



YASAR
ÜNİVERSİTESİ



10
asoscongress

ULUSLARARASI HUKUK SEMPOZYUMU
INTERNATIONAL SYMPOSIUM ON LAW

SEMPOZYUM ÖZET KİTAPÇIĞI
CONFERENCE ABSTRACTS

2024

asoscongress.com

Asos 10. Uluslararası Hukuk Sempozyumu Özet Kitabı

ISBN: 978-625-6671-36-2

Editörler

Burcu Dönmez

Kapak Tasarımı

Dr. Bülent Polat

Erişime Açıldığı Tarih

17.07.2024

Asos Yayınevi

1.Baskı

Adres: Çaydaçıra Mah. Hacı Ömer Bilginoğlu Cad. No: 67/2-4/MERKEZ/ELAZIĞ

Telefon: 0532 643 75 23

Mail Adresi: asos@asosyayinlari.com

Web: www.asosyayinlari.com

Instagram: <https://www.instagram.com/asosyayinevi/>

Facebook: <https://www.facebook.com/asosyayinevi/>

Twitter: <https://twitter.com/Asosyayinevi>



Sempozyum Onursal Başkanı

Prof. Dr. Şeref ERTAŞ

Sempozyum Düzenleme Kurulu Başkanı

Prof. Dr. Burcu DÖNMEZ (Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı)

Sempozyum Düzenleme Kurulu

Prof. Dr. Ali Nazım SÖZER (Yaşar Üniversitesi)

Prof. Dr. Meral ÖZKAN (Yaşar Üniversitesi)

Doç. Dr. Ali Murat SEVİ (Yaşar Üniversitesi)

Doç. Dr. Bahar ÖCAL APAYDIN (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Doç. Dr. Bilgehan YEŞİLOVA (Yaşar Üniversitesi)

Doç. Dr. Emre CUMALIOĞLU (Yaşar Üniversitesi)

Doç. Dr. İdil TUNCER KAZANCI (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Doç. Dr. Mehmet AKÇAAL (Selçuk Üniversitesi)

Doç. Dr. Zafer KAHRAMAN (Bahçeşehir Üniversitesi)

Doç. Dr. Zekiye Özen İNCİ TUNA (Yaşar Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Adem YELMEN (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Burcu ERDİNÇ TAVİL (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Elif AYDIN ÖZDEMİR (Yaşar Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Esra TEKİN (Dicle Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Figen TABANLI (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Hale AKDAĞ YÜKSEL (Antalya Bilim Üniversitesi)



Dr. Öğretim Üyesi Zeynep TUNCA ÖZCAN (Yaşar Üniversitesi)

Arş. Gör. Dr. Hilal ALBAL ULAŞ (İnönü Üniversitesi)

Arş. Gör. Yasemin KALKANCI (Yaşar Üniversitesi)

Bilim Kurulu

Prof. Dr. Eric JANUS (Mitchell Hamline Law School/ABD)

Prof. Dr. Osman İSFEN (FernUniversität in Hagen/ Almanya)

Prof. Dr. Pascal Pichonnaz (Universite de Fribourg/ İsviçre)

Prof. Dr. Salvatore RANDAZZO (Università di LUM-Bari/İtalya)

Prof. Dr. Stefano PORCELLI (Università degli Studi di Brescia/İtalya)

Prof. Dr. Suzana KRALJIC (University of Maribor/Slovenya)

Prof. Dr. Tarkan GÖKSU (Universite de Fribourg/ İsviçre)

Dr. Öğretim Üyesi Ghofran HILAL (University of Jordan/Ürdün)

Prof. Dr. A. Lale SİRMEN (TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi)

Prof. Dr. Ahmet YAYLA (Bahçeşehir Üniversitesi)

Prof. Dr. Ali AKYILDIZ (Başkent Üniversitesi)

Prof. Dr. Ali Cem BUDAK (İstanbul Ticaret Üniversitesi)

Prof. Dr. Ali Kemal YILDIZ (Türk-Alman Üniversitesi)

Prof. Dr. Ali Nazım SÖZER (Yaşar Üniversitesi)

Prof. Dr. Ali Timur DEMİRBAŞ (Yaşar Üniversitesi)



Prof. Dr. Alpay HEKİMLER (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Prof. Dr. Arzu OĞUZ (Ankara Üniversitesi)

Prof. Dr. Aslı MAKARACI BAŞAK (Bahçeşehir Üniversitesi)

Prof. Dr. Bahtiyar AKYILMAZ (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Prof. Dr. Baki İlkay ENGİN (İstanbul Üniversitesi)

Prof. Dr. Berk KAPANCI (MEF Üniversitesi)

Prof. Dr. Berrin AKBULUT (Selçuk Üniversitesi)

Prof. Dr. Bihterin DİNÇKOL (Marmara Üniversitesi)

Prof. Dr. Bilgehan ÇETİNER (İstanbul Üniversitesi)

Prof. Dr. Bilgin TİRYAKİOĞLU (Bilkent Üniversitesi)

Prof. Dr. Birgül SOPACI ÖZTUNA (Marmara Üniversitesi)

Prof. Dr. Burcu DÖNMEZ (Yaşar Üniversitesi)

Prof. Dr. Burcu SAVAŞ KUTSAL (Bahçeşehir Üniversitesi)

Prof. Dr. Cem BAYGIN (Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi)

Prof. Dr. Cemile DEMİR GÖKYAYLA (İstanbul Bilgi Üniversitesi)

Prof. Dr. Cenker GÖKER (Ankara Üniversitesi)

Prof. Dr. Ceren Zeynep PİRİM KIZILCA (Galatasaray Üniversitesi)

Prof. Dr. Cevdet YAVUZ (İstanbul Medipol Üniversitesi)

Prof. Dr. Cihan OSMANAĞAOĞLU KARAHASANOĞLU (İstanbul Üniversitesi)

Prof. Dr. Çetin ARSLAN (Hacettepe Üniversitesi)

Prof. Dr. Deniz KIZILSÜMER ÖZER (Yaşar Üniversitesi)



Prof. Dr. Devrim GÜNGÖR (Ankara Üniversitesi)

Prof. Dr. Doruk GÖNEN (İstanbul Üniversitesi)

Prof. Dr. Ebru CEYLAN (İstanbul Aydın Üniversitesi)

Prof. Dr. Ece GÖZTEPE ÇELEBİ (Bilkent Üniversitesi)

Prof. Dr. Ejder YILMAZ (Bilkent Üniversitesi)

Prof. Dr. Emre ESEN (İstanbul Üniversitesi)

Prof. Dr. Emre GÖKYAYLA (Bahçeşehir Üniversitesi)

Prof. Dr. Emrehan İNAL (İstanbul Üniversitesi)

Prof. Dr. Enver BOZKURT (Hasan Kalyoncu Üniversitesi)

Prof. Dr. Ercüment ÖZKARACA (Marmara Üniversitesi)

Prof. Dr. Erdal YERDELEN (Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi)

Prof. Dr. Faruk ACAR (Marmara Üniversitesi)

Prof. Dr. Faruk TURHAN (Süleyman Demirel Üniversitesi)

Prof. Dr. Fatih UŞAN (Ankara Medipol Üniversitesi)

Prof. Dr. Fatma Ebru GÜNDÜZ (Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi)

Prof. Dr. Fikret EREN (Başkent Üniversitesi)

Prof. Dr. Fulya ERLÜLE (Marmara Üniversitesi)

Prof. Dr. Gökhan GÜNEYSU (Anadolu Üniversitesi)

Prof. Dr. Gülşen GÜNEŞ (Bahçeşehir Üniversitesi)

Prof. Dr. Güçlü AKYÜREK (MEF Üniversitesi)

Prof. Dr. Güneş OKUYUCU ERGÜN (Ankara Üniversitesi)



Prof. Dr. Halide Gökçe TÜRKÖĞLU (İzmir Bakırçay Üniversitesi)

Prof. Dr. Haluk BURCUOĞLU (İstanbul Aydın Üniversitesi)

Prof. Dr. Haluk EMİROĞLU (Bilkent Üniversitesi)

Prof. Dr. Halûk Hâdi SÜMER (Selçuk Üniversitesi)

Prof. Dr. Halûk Nami NOMER (İstanbul Aydın Üniversitesi)

Prof. Dr. Hayrettin ÇAĞLAR (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Prof. Dr. Hayrunnisa ÖZDEMİR (Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi)

Prof. Dr. Hüseyin HATEMİ (İstanbul Galata Üniversitesi)

Prof. Dr. Işıl ÖZKAN (Yaşar Üniversitesi)

Prof. Dr. İbrahim ERMENEK (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Prof. Dr. İkbâl Sibel SAFİ (Dokuz Eylül Üniversitesi)

Prof. Dr. İlke GÖÇMEN (Ankara Üniversitesi)

Prof. Dr. Kadir ARICI (Ankara Bilim Üniversitesi)

Prof. Dr. Kemal ŞENOCAK (Ankara Üniversitesi)

Prof. Dr. Levent AKIN (Ankara Üniversitesi)

Prof. Dr. Levent BÖRÜ (Hacettepe Üniversitesi)

Prof. Dr. M. Fadıl YILDIRIM (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Prof. Dr. Mehmet ALTUNKAYA (Akdeniz Üniversitesi)

Prof. Dr. Mehmet Hanifi BAYRAM (Akdeniz Üniversitesi)

Prof. Dr. Mehmet ÜNAL (Başkent Üniversitesi)

Prof. Dr. Meral ÖZKAN (Yaşar Üniversitesi)



Prof. Dr. Mesut AYGÜN (Anadolu Üniversitesi)

Prof. Dr. Murat AYDOĞDU (Dokuz Eylül Üniversitesi)

Prof. Dr. Murat BATI (Ondokuz Mayıs Üniversitesi)

Prof. Dr. Murat DOĞAN (Erciyes Üniversitesi)

Prof. Dr. Murat SEZGİNER (TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi)

Prof. Dr. Murat TOPUZ (Marmara Üniversitesi)

Prof. Dr. Mustafa İsmail KAYA (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Prof. Dr. Mustafa Ruhan ERDEM (Yaşar Üniversitesi)

Prof. Dr. Müjgan TUNÇ YÜKSEL (İstanbul Medipol Üniversitesi)

Prof. Dr. O. Gökhan ANTALYA (Marmara Üniversitesi)

Prof. Dr. Oğuz Sadık AYDOS (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Prof. Dr. Olgun DEĞİRMENCİ (TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi)

Prof. Dr. Öz SEÇER (Bahçeşehir Üniversitesi)

Prof. Dr. Özge AYAN (Celal Bayar Üniversitesi)

Prof. Dr. Özlem SÖĞÜTLÜ (TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi)

Prof. Dr. Rıza AYHAN (Başkent Üniversitesi)

Prof. Dr. Sanem Suphiye BAYKAL (Ankara TOBB ETÜ Üniversitesi)

Prof. Dr. Sema Taşpınar AYVAZ (Ankara TOBB ETÜ Üniversitesi)

Prof. Dr. Seda ÖKTEM ÇEVİK (Bahçeşehir Üniversitesi)

Prof. Dr. Serap AMASYA (Galatasaray Üniversitesi)

Prof. Dr. Serdar KALE (İstanbul Medipol Üniversitesi)



Prof. Dr. Serkan AYAN (Dokuz Eylül Üniversitesi)

Prof. Dr. Serkan ÇINARLI (İzmir Bakırçay Üniversitesi)

Prof. Dr. Serkan ODAMAN (Yaşar Üniversitesi)

Prof. Dr. Sevgi Gül AKYILMAZ (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Prof. Dr. Sezer ÇABRİ (İstanbul Medeniyet Üniversitesi)

Prof. Dr. Sezgin Seymen ÇEBİ (Antalya Bilim Üniversitesi)

Prof. Dr. Süheyla Suzan GÖKALP (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Prof. Dr. Süleyman ÜSTÜN (Selçuk Üniversitesi)

Prof. Dr. Şafak NARBAY (Sakarya Üniversitesi)

Prof. Dr. Şebnem AKİPEK ÖCAL (TED Üniversitesi)

Prof. Dr. Tahir İrfan BARLASS (İstanbul Üniversitesi)

Prof. Dr. Vahit DOĞAN (İstanbul Aydın Üniversitesi)

Prof. Dr. Yusuf Mehmet ÖRNEK (Antalya Bilim Üniversitesi)

Prof. Dr. Yüksel METİN (Süleyman Demirel Üniversitesi)

Doç. Dr. Ahmet KARAKOCALI (Anadolu Üniversitesi)

Doç. Dr. Ahmet KILINÇ (Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi)

Doç. Dr. Ali EKİN (Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi)

Doç. Dr. Ali Ersoy KONTACI (Ankara Üniversitesi)

Doç. Dr. Ali Murat SEVİ (Yaşar Üniversitesi)

Doç. Dr. Ali Tanju SARIGÜL (Hasan Kalyoncu Üniversitesi)

Doç. Dr. Anıl ÇAMYAMAÇ (İzmir Bakırçay Üniversitesi)



Doç. Dr. Ayhan TEKİNSOY (Ankara Üniversitesi)

Doç. Dr. Bahar ÖCAL APAYDIN (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Doç. Dr. Barış TORAMAN (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Doç. Dr. Başak BAŞOĞLU KAPANCI (Piri Reis Üniversitesi)

Doç. Dr. Behiye EKER KAZANCI (Dokuz Eylül Üniversitesi)

Doç. Dr. Bilgehan YEŞİLOVA (Yaşar Üniversitesi)

Doç. Dr. Burçak YILDIZ (Ankara Üniversitesi)

Doç. Dr. Bülent ALGAN (Ankara Üniversitesi)

Doç. Dr. Cüneyt SÜZEL (İstanbul Bilgi Üniversitesi)

Doç. Dr. Çınar Can EVREN (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Doç. Dr. Damla GÜRPINAR (Dokuz Eylül Üniversitesi)

Doç. Dr. Ecehan YEŞİLOVA ARAS (İzmir Demokrasi Üniversitesi)

Doç. Dr. Eda MANAV ÖZDEMİR (T.C. Cumhurbaşkanlığı Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürlüğü)

Doç. Dr. Efe DİRENİSA (Türk-Alman Üniversitesi)

Doç. Dr. Elvan KEÇELİOĞLU (Ankara Medipol Üniversitesi)

Doç. Dr. Erhan BİRBEN (Dokuz Eylül Üniversitesi)

Doç. Dr. Fahri Gökçen TANER (Ankara Üniversitesi)

Doç. Dr. Gizem PERÇİN (İstanbul Aydın Üniversitesi)

Doç. Dr. Hasan KAYIRGAN (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Doç. Dr. Hatice Tolunay OZANEMRE YAYLA (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Doç. Dr. Hayriye Bige AÇIMUZ (Koç Üniversitesi)



Doç. Dr. Hüseyin Melih ÇAKIR (Marmara Üniversitesi)

Doç. Dr. Kazım Sedat SİRMEN (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Doç. Dr. Koray DOĞAN (Dokuz Eylül Üniversitesi)

Doç. Dr. Kudret ASLAN (Ankara TOBB ETÜ Üniversitesi)

Doç. Dr. Leyla AKYOL ASLAN (Kırıkkale Üniversitesi)

Doç. Dr. Muhammed Emre TULAY (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Doç. Dr. Mehtap YÜCEL BODUR (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Doç. Dr. Mehmet Bedii KAYA (Bilgi Üniversitesi)

Doç. Dr. Melis TAŞPOLAT TUĞSAVUL (Bahçeşehir Üniversitesi)

Doç. Dr. Mustafa YASAN (İzmir Demokrasi Üniversitesi)

Doç. Dr. Namık Kemal TOPÇU (İzmir Bakırçay Üniversitesi)

Doç. Dr. Nesibe KURT KONCA (Ankara Medipol Üniversitesi)

Doç. Dr. Nilüfer BORAN GÜNEYSU (Anadolu Üniversitesi)

Doç. Dr. Nurten İNCE AKMAN (Marmara Üniversitesi)

Doç. Dr. Orhan Ersun CİVAN (TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi)

Doç. Dr. Pelin KARAASLAN (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Doç. Dr. Rıfat Murat ÖNOK (Koç Üniversitesi)

Doç. Dr. Sami AKSOY (Yaşar Üniversitesi)

Doç. Dr. Seda ÖRSTEN ESİRGEN (Ankara Üniversitesi)

Doç. Dr. Selin SERT SÜTÇÜ (Akdeniz Üniversitesi)

Doç. Dr. Selman ÖZDAN (Ondokuz Mayıs Üniversitesi)



Doç. Dr. Serdar NART (Dokuz Eylül Üniversitesi)

Doç. Dr. Sezgi ÖKTEM SONGU (Dokuz Eylül Üniversitesi)

Doç. Dr. Soner Hamza ÇETİN (Girne Amerikan Üniversitesi)

Doç. Dr. Şafak PARLAK BÖRÜ (Ankara Üniversitesi)

Doç. Dr. Tolga CANDAN (Türk-Alman Üniversitesi)

Doç. Dr. Tuba BİRİNCİ UZUN (Akdeniz Üniversitesi)

Doç. Dr. Ünsal DÖNMEZ (Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi)

Doç. Dr. Yeliz BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU (İbn Haldun Üniversitesi)

Doç. Dr. Yıldırım TAYLAR (Dokuz Eylül Üniversitesi)

Doç. Dr. Yılmaz YURTSEVEN (Akdeniz Üniversitesi)

Doç. Dr. Zafer KAHRAMAN (Bahçeşehir Üniversitesi)

Doç. Dr. Zekiye Özen İNCİ (Yaşar Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Adem YELMEN (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Ahmet Emrah GEÇER (İstanbul Medeniyet Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Akasya KANSU KARADAĞ (Ufuk Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Ali TURAN (İnönü Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Aslı TOPUKCU İDUĞ (Yaşar Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Aybike TUNÇ (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Aybüke DEMİR YEŞİLBAĞ (Ufuk Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Ayça İZMİRLİOĞLU (İzmir Demokrasi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Ayşe Kübra ALTIPARMAK (Anadolu Üniversitesi)



Dr. Öğretim Üyesi Bahadır Bumin ÖZARSLAN (Hacettepe Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Bahar KONUK SOMMER (Yaşar Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Bengül KAVLAK (İzmir Demokrasi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Betül ERKANLI BAŞBÜYÜK (Dokuz Eylül Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Burcu İRGE ERDOĞAN (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Burcu ERTEM (Çankaya Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Burcu BAYTEMİR KONTACI (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Cansu ATICI KABALAK (İzmir Kâtip Çelebi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Cemal BAŞAR (İzmir Kâtip Çelebi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Çiğdem YATAĞAN ÖZKAN (TOBB Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Deniz ERGENE (İzmir Demokrasi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Deniz UGAN ÇATALKAYA (Kadir Has Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Duygu MERKİ (Başkent Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Ebru AY CHELLI (İzmir Demokrasi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Ebru AKDUMAN (İzmir Ekonomi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Ecem KİRKİT (İzmir Demokrasi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Ece Sıla HAFIZOĞLU (İzmir Demokrasi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Efser ERDEN TÜTÜNCÜ (İstanbul Kültür Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Ekin SÖKMEN GÜLER (Yaşar Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Elif AYDIN ÖZDEMİR (Yaşar Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Emine Sevcan ARTUN (Yaşar Üniversitesi)



Dr. Öğretim Üyesi Emre KÖROĞLU (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Eylem BAŞ BAYRAKTAROĞLU (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Fatma Elif ÇELİK (Ufuk Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Figen TABANLI (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Funda ÖZDİN (Marmara Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Furkan KARARMAZ (Akdeniz Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Gizem DURSUN ÖZDEMİR (İzmir Kâtip Çelebi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Gözde AYGÜN (Anadolu Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Güven SÜSLÜ (Yaşar Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Hakan HASIRCI (İstanbul Yeditepe Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Hale AKDAĞ YÜKSEL (Antalya Bilim Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Hamdi Deniz Ege GÖKTUNA (Özyeğin Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Hande HEPER (Kadir Has Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi İlknur SERDAR (Dokuz Eylül Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Kamile TÜRKÖĞLU ÜSTÜN (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Kürşat AKÇA (İnönü Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Mehmet KODAKOĞLU (Selçuk Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Murat ERDOĞAN (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Murat ŞAHİN (İzmir Demokrasi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Mustafa GÖKSU (Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Muzaffer KARAASLAN (Yaşar Üniversitesi)



Dr. Öğretim Üyesi Müge ÇETİN (Özyeğin Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Nazlı ELBİR (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Neslihan AKÇA (İnönü Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Neva Övünç ÖZTÜRK (Ankara Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Onur KAPLAN (Yaşar Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Özge SIRMA GEZER (İstanbul Kültür Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Semih YUMAK (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Seyhan SELÇUK (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Şebnem KILIÇ (Bahçeşehir Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Taner ŞAHİN (Ondokuz Mayıs Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Timuçin KÖPRÜLÜ (Atılım Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Ulaş KARADAĞ (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Volkan ASLAN (İstanbul Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Volkan MAVİŞ (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Yağmur TEMİZ GÜL (Ondokuz Mayıs Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Yasemin SAYGILAR (İstanbul Kültür Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Yasin AYDOĞDU (Eskişehir Osmangazi Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Yasin POYRAZ (Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Zafer Ertunç ŞİRİN (İstanbul Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Zeynep DÖNMEZ (Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi)

Dr. Öğretim Üyesi Zeynep TUNCA ÖZCAN (Yaşar Üniversitesi)



İÇİNDEKİLER

14 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Anayasallık Denetiminin Kişisel Verilerin Korunmasını İsteme Hakkı Bağlamında Değerlendirilmesi	24
1923 Tarihli Ukûd ve Vâcibât Komisyonu'nun Ehliyet ve Arızaları Raporu Çerçevesinde Rüşt Yaşının Tespiti.....	27
20 Yılın Ardından Tele Çalışmaya İlişkin Avrupa Çerçeve Anlaşması'na Yönelik Tartışmalar ve Türkiye'ye Olası Etkileri	30
2023/2844 Sayılı Avrupa Birliği Dijitalleşme Tüzüğü ve Getirdiği Yenilikler	33
4857 Sayılı İş Kanunu Açısından Devamsızlık Sürelerinin İşverenin Derhâl Fesih Hakkına Etkisi	36
6183 Sayılı Kanun Kapsamındaki Ödeme Emrine Karşı Düzeltme-Şikâyet Yolu	39
6762 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Uyarınca Tasarım Hukukunda Hoşgörü Süresinin Etkileri Hakkında Bir Değerlendirme	42
7499 Sayılı Kanun Değişikliğiyle Birlikte Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Bakımından "Reformatio in Peius" Kuralının Değerlendirilmesi	45
AB Direktifi ve Direktif Önerisi ile Türk Hukuku Uyarınca Ürün Kavramı	48
AB Rekabet Hukukunun Spor Federasyonlarına Etkisi – Güncel Gelişmeler	51
ABD Yüksek Mahkemesi Siyasi Bir Kurum Mudur': Güncel Kararlar Işığında Bir Değerlendirme	53
Adın Değiştirilmesine İlişkin TMK m. 27 Hükmünün Yeniden Gözden Geçirilmesi İhtiyacı ve Değişiklik Önerisi	56
Afet ve İmar Ekseninde Yeni Bir İdari Teşkilat: Afet Yeniden İmar Fonu	59
Afetlerden Doğan Mülkiyet Kayıplarının Telifisinin Mülkiyet Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi	62
Ahlaki Kodların Kıskaçında Cinsel Taciz Suçu: Suçun Maddi Unsuru Bağlamında Yargıtay Uygulamasında Karşılaşılan Sorunlar	65
AIHS MD. 5/3 Bağlamında Derhâl Hâkim Önüne Çıkarılma Hakkı ve İlişkili Diğer Haklar	68
Amerika Birleşik Devletleri Federal Gelir Kanununun 7201'inci Maddesinde Yer Alan Vergi Kaçırma Suçunun Unsurları	71
Anayasa Hukuku'nda Hukuki Bir Olgu Olarak "Duygu" Kavramını Düşünmek	74
Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Oylarının Ölçülebilir Hale Getirilmesi İçin Bir Öneri	77
Anayasa Mahkemesi'nin Keser Altıntaş Başvurusuna İlişkin Kararının Değerlendirilmesi	80
Anayasa Mahkemesinin Evlat Edinme ile İlgili Bazı Kararlarının Değerlendirilmesi	83
Anayasa Mahkemesi'nin Can Atalay (3) Kararı Akabinde Alevlenen Hukuki Tartışmalar ve Bunlara Yönelik Bazı Öneriler.....	86

Anayasa Mahkemesi'nin E.2022/129 ve K. 2023/189 Sayılı Kararı Çerçevesinde Halkı Yanıltıcı Bilgiyi Alenen Yayma Suçuna İlişkin Değerlendirmeler	89
Anayasa Mahkemesi'nin Esas 2023/134 Karar 2023/209 Sayılı İptal Kararının Hasar Tespit Raporlarının İdari Davaya Konu Edilebilmesi Bakımından Düşündürdükleri	92
Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararı Sonrası Evli Kadının Soyadı Hala Bir Mesele midir?	95
Anayasa Mahkemesi'nin Kadının Soyadına Yönelik İptal Kararı ve Kararın Hukuki Etkileri..	98
Anayasa Mahkemesi'nin Soybağı Hukuku Alanındaki Güncel Kararlarının Değerlendirilmesi	101
Anlaşmalı Boşanma Protokolünün Taşınmazlar Üzerindeki Aynî Haklara İlişkin Hükümleri ile İlgili Bazı Hukuki Sorunlar	104
Anonim Ortaklıklarda Olumlu Kararın Tespiti Davası.....	107
Anonim Şirketler Özelinde Pay Sahibinin TTK. m. 555 Gereği Şirket Yöneticileri Aleyhinde İkame Ettiği Sorumluluk Davası ile Anglo Sakson Hukuku'nda Pay Sahipleri Tarafından Başvurulan Türev Davaların Dava Şartlarına Dair Mukayese ve Değerlendirmeler	110
Anonim ve Limited Şirket Paylarının Edinilmiş Mal Rejimi Uyarınca Tasfiyesinde Güncel Sorunlar	113
Anonim ve Limited Şirketlerin Sermayelerini Yeni Asgari Tutarlara Yükseltmelerine ve Kuruluşu ve Esas Sözleşme Değişikliği İzne Tabi Anonim Şirketlerin Belirlenmesine İlişkin Tebliğ Uyarınca Sigorta Anonim Şirketlerinin Kuruluşunda İzin Şartına İlişkin Değerlendirme.....	116
Arabuluculuğun İdari Uyuşmazlıklarda Uygulanabilirliği Üzerine Bir Değerlendirme	119
Arabuluculukta Gizliliğin İhlali Suçu.....	122
Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Tüketici İşlemi Yönünden Değerlendirilmesi	125
Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın C-286/22 Sayılı Kararı Işığında Trafik Sigortası Anlamında Motorlu Araç" Kavramı	128
Avrupa Birliği Sınırdaki Karbon Düzenleme Mekanizması ve Mali Hukuk Açısından Değerlendirilmesi	131
Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Sanchez v. Fransa Kararı Sonrası Sosyal Medyada Nefret Söylemi ve İfade Özgürlüğü	134
Ayrılık Kurumu.....	137
Azerbaycan Hukukunda Marka Hakkının İhlalini Önleyen Yasal Düzenlemeler: Güncel Durum ve Sorunlar	140
Bangladeş Uluslararası Suçlar Mahkemesinin Eksikliklerinin Uluslararası Ceza Adaleti İlkeleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi	143
Banka Hukuku Ekseninde Kişisel Verilerin Korunması, Müşterini Tanı Kuralı ve Kara Para Aklama ile Mücadele Konularına Bakış.....	146
Banka Teminat Mektuplarına Alternatif Bir Sigortacılık Ürünü Olarak Kefalet Sigortası	148
Bilirkişilik Müessesesinin Sayıştay Denetimi ve Hesap Yargılaması Cihetiyle Hukuki Mesnetlerinin İrdelenmesi	151

Bir Örtülü Af Tartışması: 5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un Geçici 10 Maddesi	154
Bir Siyasi Parti Bünyesinde Seçilen Temsilcilerin Partilerinden İstifa Ederek Farklı Bir Siyasi Parti Bünyesinde Göreve Devam Etmelerinin Demokrasi ve Vekalet Teorileri Bağlamında Değerlendirilmesi	157
Bozulmuş veya Değiştirilmiş Gıda veya İlaçların Ticareti Suçu.....	160
Bulanık Mantık ve Hukuk.....	163
Çalışma Hayatında Öğrenciler.....	166
Cedaw Bağlamında Bireysel Başvuru Usulü ve Etkililiği.....	168
Çekte Açık Rehin Ciroosu (Mümkün Müdür?).....	171
Çocuğun Mutad Meskeni Ülkesine İadesinde Ev İçi Şiddetin Değerlendirilmesi	174
Çocuğun Üstün Yararı İlkesi Bakımından Birlikte (Ortak) Velayetin Önemi	176
Çocukların Kişisel Verilerinin Toplanması ve İşlenmesinin Hukuki Analizi, Amerika Birleşik Devletleri'nde Yakın Tarihli Soruşturmalar ve Ülkemizde Çocukların Kişisel Verilerinin Korunmasıyla İlgili Gelişmeler	179
Davadan Feragat Beyanının Görev Kuralları Karşısındaki Hukuki Durumu	182
Deniz Çevresinin Korunmasına İlişkin Olarak Hukukçular ve Bilim İnsanları Arasındaki Kopukluk ve Gelecekteki Karar Alma Süreçlerine Yönelik Bazı Çözüm Önerileri	184
Deprem Afet Yönetiminde Çocuklar ve İdarenin Sorumluluğu.....	187
Depreme Dirençli Kentlerin Oluşturulması: İmar Barışı Uygulamasının Anayasa ile Yasaklanması.....	190
Dernek Yönetim Kurulu Üyelerinin Derneğe Karşı Sorumluluğu.....	193
Devlet ve Suç: Devlet Suçları.....	196
Devletin Geri Dönüşü: Milletlerarası Yatırım Hukukunda Yargılama Öncesi Siyasî Kontrol..	199
Dijital Ekonominin Uluslararası Düzenlemeler Çerçevesinde Vergilendirilmesi.....	202
Diş Hekimlerinin Reklam Yasağı, Bilgilendirme ve Tanıtım Faaliyetleri.....	204
Emredici Hükümler İlkesi Kapsamında Anonim Şirket Yönetim Kurulu Başkanının Görev Süresi	207
Eşdeğer İlaç Verilmesinden Dolayı Hastada Gelişen Komplikasyonlarda Eczacının Cezai Sorumluluğu	210
Eserlerin 'Üretken Yapay Zeka' Öğrenimi İçin Kullanılmasının Fikri Mülkiyet Hukuku Kapsamında Değerlendirilmesi	213
Evlad Edinme Maksadıyla Çocuk Ticaretinin Türk Ceza Hukukunda Cezalandırılması Sorunu	216
Evlilik Öncesinde Müstakbel Eşler Arasında Mirastan Feragat Sözleşmesi Yapılıp Yapılmayacağı Sorunu.....	218
Ferdi Kaza Sigortası Genel Şartlarına Eleştirel Bir Bakış.....	220

Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Manevi Hakların Miras Yoluyla Kazanılması.....	223
Fikri Mülkiyet Risk Sigortası	226
Florida “Küçükleri Çevrimiçi Koruma Yasası” Hakkında İnternete Erişim Hakkı Çerçevesinde Bir Değerlendirme.....	229
Geçici Hukuki Koruma Tedbirlerinin Tahkim Yargılaması Üzerine Etkileri: Alman ve Türk Mevzuatına Odaklanan Eleştirel İnceleme.....	232
Gemi Adamlarının Çalışma Sürelerinin 854 Sayılı Deniz İş Kanunu ve Denizcilik Çalışma Sözleşmesi (Mlc-2006) Kapsamında Değerlendirilmesi.....	235
Gemi Onarım Sigortaları.....	238
Güncel Gelişmeler Işığında Saklı Pay Oranlarının Azaltılması veya Saklı Pay Oranlarının Ortadan Kaldırılması Meselesi.....	241
Güncel Gelişmeler Işığında Toplu Sözleşme İkramiyesi	244
Halka Açık Ortaklıkların Önemli Nitelikteki İşlemlerinde Kurulun İdari Para Cezası Vermesi ve İptal Davası Açma Yetkilerine İlişkin Değerlendirmeler	247
Hastalık Sigortasından Yararlanma Şartlarına Eleştirel Bir Bakış	250
Hayvanlara Karşı İşlenen Suçların Mukayeseli Olarak İncelenmesi	253
Henrietta Lacks Olayı Bağlamında İnsan Kökenli Biyolojik Maddelerin Alınmasında Bilgilendirilmiş Rızanın Önemi.....	256
İcra İflas Hukukunda İpotek Alacaklısının Gaip ve Yerleşim Yerinin Meçhul Olması ya da İpoteği Çözmekten Kaçınması Halinde İpoteğin Terkini Usulü ve Şartları	259
İdare Hukuku Açısından Kalkınma Planları	262
İdare Maksadıyla Yapılan İnançlı İşlemler ile Adi Ortaklığın Birbirinden Ayırt Edilmesine İlişkin Temel Ölçütler.....	265
İdari İşlemin Gerekçeli Olması İlkesi Kapsamında Acele Kamulaştırma Usulünde “Aceleliğine Cumhurbaşkanınca Karar Alınacak Hâller”	268
İdari İşlemlerde Gerekçe İlkesi ve Yargılama Sürecine Etkileri	271
İdari Uyuşmazlıklarda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolu Arayışları -KKTC Örneği.....	274
İdari Yargılama Hukukunda Müdahilin Tek Başına Kanun Yollarına Başvuru Hakkı	277
İdari Yargılama Hukukunda Olağan Kanun Yollarına İlişkin Parasal Sınırların Anayasa Mahkemesinin E.2023/36 K.2023/142 ve E.2023/81 K.2023/184 Sayılı Kararları Kapsamında Değerlendirilmesi	280
İddianamenin Gerekçesi	283
İflas Etmiş Kişilerin Yönetim Kurulu Üyesi Olamamasının Anayasanın Çalışma ve Sözleşme Hürriyeti Hükümünün İhlali Meselesinin Derlendirilmesi	286
İhmali Hareket Bakımından Faillik ve Şeriklik Ayrımı ile İhmal Alanında Şeriklerin Cezalandırılabilmesinin Hukuki Esası.....	289
İklim Değişikliği Ekseninde Milletlerarası Özel Hukuk.....	292

İklim Değişikliği Sonucunda Tarımsal Kiralama Sözleşmesinin Sürdürülebilirliği Sorunu	294
İklim Değişikliğine İlişkin AIHM Tarafından Verilen İlk İhlal Kararının (Verein Klimaseniorinnen Schweiz ve Diğerleri/ İsviçre) İdari Davalara Olası Etkileri	297
İl Çevre Durum Raporlarında Şikâyet ve İdari Yaptırım Verilerinin Aarhus Sözleşmesi Bağlamında Analizi	300
İnsan Kökenli Biyolojik Maddelerin Saklanması İlişkin Sözleşmenin Hukuki Niteliği ve Uygulama Örnekleri	303
İntihara Yönlendirme Suçu ve Bu Bağlamda Birlikte İntihar Kararı Sonucunda Hayatta Kalan Kimsenin Cezai Sorumluluğunun Belirlenmesi Üzerine Bir İnceleme	306
İran İslam Cumhuriyeti Anayasası'nda İdare Hukukunun Temel İlkeleri	309
İş İlişkisinde Derin Öğrenme Tabanlı Yapay Zekâ Araçlarının Kullanımının Kişisel Verilerin Korunması Hukuku Bağlamında İncelenmesi	312
İş Sağlığı ve Güvenliği Alanında Dış Kaynak Kullanımının (Outsourcing) İşverenin İstihdam Yükümlülüğüne Etkisi	315
İşçinin Sadakat Borcu: 23 Ekim 2019 Tarih ve 2019/1937 Sayılı Birlik Hukukuna Aykırılıkları Bildirenlerin Korunması (Whistleblowing) Yönergesi Hükümleri Işığında Değişen Anlamı.....	318
İşe Alım Sürecinde Yapay Zeka Teknolojisinin Kullanımı ve Doğuracağı Sorunlar	321
İştirakte Karar Verilenden Başka Bir Suçun İşlenmesi Sorunu	324
İşyerinde Israrlı Takip (Stalking) ve İş İlişisine Etkileri	328
İşyerinin Girdiği İşkolunun Tespitinin Bekletici Sorun Yapılması	331
Jeremy Bentham'ın Hukuk Kuramında Hükümete Yönelik Anayasal Sınırlar	333
Kadına Karşı Şiddetle Mücadele Açısından 7406 Sayılı Kanunla Türk Ceza Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanununda Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi	336
Kanunlar İhtilafı Kurallarında Boşluk Doldurma	338
Karma Bağışlamaların Önalm Hakkının Kullanılması Bakımından Değerlendirilmesi	341
Kefalet Sigortası Kapsamında Düzenlenen Kefalet Senedi	344
Kesinleşmeden İcra Edilemeyecek Mahkeme Kararların Kapsamı ve Amacı (HMK m. 350/2)	347
Kira Bedelinin Yenilenen Dönemde Artış Oranına İlişkin Anlaşmalardaki Kanuni Sınırlamalar ve Bu Sınırları Aşan Anlaşmalarda Bedelin İadesi	350
Kiralananın Aile Konutu Niteliğinde Olmasının Yazılı Tahliye Taahhüdünün Geçerliliğine Etkisi	353
Kişilik Hakkının Ölüm Sonrasında Korunmasına İlişkin Görüşlerin Değerlendirilmesi	356
Kısıtlı Kişi Tarafından Akdedilen Miras Sözleşmesinin Hukuki Durumu	358
Klasik Dönem İstanbul Kadı Sicillerinde Kadı Yardımcısı Olarak Ases	361
Konkordato Mühleti Sürecinde Finansal Kiralama Sözleşme Konusu Malların İadesi Meselesi	363
Konut Dokunulmazlığının İhlali Suçu	366

Koruma Altına Alınan Hayvanların Verdiği Zararlardan İdarenin Fedakarlığın Denkleştirilmesi İlkesi Kapsamındaki Sorumluluğunun Danıştay 10. Dairesinin E. 2015/3965, K. 2020/4680 10.11.2020 Tarihli Kararı Kapsamında İncelenmesi	369
Kripto Varlıkların Eşya Niteliği	372
Kumar, Yasa Dışı Bahis ve Şans Oyunlarından Doğan Cezai Sorumluluk	374
Liberteryenizm ve Fikri Mülkiyet	377
Mavi Kartlı Yüksek Öğrenim Öğrencilerinin Öğrenim Kredisi ve Burs Almalarını Engelleyen Yönetmelik Hükümlerinin Türk Vatandaşlık Hukuku Açısından Değerlendirilmesi	379
Milletlerarası Özelliği Haiz Genel İşlem Koşullarında (Gik) Yer Alan Yetki Kaydının Geçerliliği	382
Milli Piyango İdaresinin Karşılığı Nakit Olmayan Piyangolar ve Çekilişler Bakımından İzin Bedeli Alma Yetkisi ve Eleştirisi	385
Mirastan Feragat Edilmesinin Mirasbırakanın Alacaklılarına Yönelik Etkisi	388
Mülkiyet Hakkı Kapsamında Kolluk İzinlerinin Mali Değeri	391
Müşterek Faillikte İştirak İradesi	393
Nedenselliğin Tespiti ve Neticenin Objektif İsnat Edilebilirliği Kapsamında Mağdurun Davranışının veya Mevcut Durumunun Failin Sorumluluğuna Etkisi	396
Negatif Defansif Tıp Bağlamında Hekimin Hukuki Sorumluluğu	399
Nesiller Arası Adaleti Haklarla Birlikte Düşünmek	402
Notes From the Al-Khatib Trial in Germany Regarding the Exclusion of Individuals Who Do Not Deserve International Protection: A Closer Look At the Concepts of Refugees’ Mass Influx, the Universal Jurisdiction and States Way of Tackling Criminals	406
Olan – Olması Gereken Spektrumunda: Ekokırım	408
Örgütlenme Özgürlüğünde Dna Hasarı: Humpert ve Diğerleri v. Almanya Kararı	411
Ortak Sağlık ve Güvenlik Biriminden (Osgeb) İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmeti Temin Edilmesi Sonucu İş Sağlığı ve Güvenliği Profesyonellerinin İş Sözleşmesinin Geçerli Nedenle Feshedilmesi	414
Ortaklığın Giderilmesine İlişkin Uyuşmazlıkların Dava Şartı Arabuluculuk Kapsamına Alınmasının Yerindeliği Sorunu	417
Paket Tur Sözleşmesi Kapsamında Ödenen Bedelin “Paket Turun İptali” veya “Sözleşmenin Feshi” Durumlarında İadesi	420
Rethinking Rights and Freedoms to Tackle Climate Change	423
Roma Hukukunda Zapttan Sorumluluk ve Türk Hukukundaki Mevcut Etkisinin Değerlendirilmesi	426
Roma İmparatorluğunda Enflasyonla Mücadele Kapsamında Bir Yasal Düzenleme: Tavan Fiyatlar Fermanı (Edictum de Pretiis Rerum Venalium)	429
Roma Sözleşmeler Sisteminde Real Sözleşmelerin Genişlemesi Sonucu İsimli Sözleşmelerin Ortaya Çıkışı	431

Rusya Federasyonu Anayasası'nda Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukuna İlişkin Temel Normlar	434
Sağ Kalan Eşin Oturulan Konut ve Ev Eşyası Üzerindeki Hakları ve Bu Hakların Dayanağı..	437
Sağlık Vasıtası ile Barış Uygulamasına Tarihimizden Benzer Bir Örnek: Osmanlı Hilâl-i Ahmer Cemiyeti	440
Siber Uşaklaştırma (Cyber Grooming) Suç Olarak Düzenlenmeli Mi?	443
Sigorta Hukukunda Primin Bölünebilirliği ve Bölünmezliği İlkesine İlişkin Bazı Sorunlar	446
Sigortacının Halefiyet Hakkına Yönelik Yapılan Hukuki İşlemlerin Akıbeti	449
Sınır Ötesi Uzaktan Çalışma ve Transfer Fiyatlandırması: OECD Düzenlemeleri Bakımından Bir Değerlendirme	451
Sıradan Çekilme Sözleşmesinin Konkordato Bakımından Değerlendirilmesi.....	454
Şirketlere Karşı Açılan İklim Davalarında Hak Temelli Yaklaşım.....	457
Sorumluluk Hukuku Çerçevesinde Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi	460
Sürdürülebilir Kalkınmanın Uluslararası Hukukta Çevresel Boyutuyla İncelenmesi	463
Tahkim Sözleşmesinin Bağımsızlığı İlkesinin Kapsamına İlişkin Değerlendirmeler	466
Tamamlayıcılık İlkesi Bağlamında Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcısının Beyanlarının İsrail'in Yargılanmasına Etkisi	469
Tanık Kavramının Medeni Yargılama Hukuku İçindeki Görünümü ve Bu Kavramın Yargılamanın Diğer Süjelerinden Ayırt Edilmesi.....	472
Tanzimat Döneminde Hukukun Dönüşümü	475
Tarihçi Hukuk Okulu Ne Kadar Tarihçiydi?	478
Tasarım Hukukunda “Önceki Kullanımdan Doğan Hak” Kavramına ve Nasıl Uygulanacağına İlişkin Görüşler.....	481
Taşınmaz Lehine İrtifak Hakkının Yüklü Taşınmazda Kullanıldığı Yerin Değiştirilmesi.....	484
Taşınmaz Üzerinde Kurulan veya Son Bulan İntifa Hakkının Kira Sözleşmesine Etkileri	487
Taşınmazın Devrine veya Taşınmaz Üzerinde Sınırlı Aynî Hak Kurulmasına İlişkin Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk (HUAK m.17/b)	490
Taşınmazlara Yönelik Teminat Amaçlı İhtiyati Tedbirlerin Kendiliğinden Kalkması	493
Ticari Borca Uygulanan Müteselsil Kefaletin Geçerlilik Şart(lar)ına İlişkin Değerlendirme	496
Ticari İşletme Kirası Sözleşmesinin Şekil Şartları ve Hukuki Niteliği	499
Toplu İş Sözleşmesinde Tarafların Değişiklik Yapma Yetkisi	502
Toplumsal ve Bireysel Olan Arasındaki Köprü: Hegel'in Özgürlük Anlayışı.....	505
Tüketici Satışlarında Satıcının Satılanın Etik Üretime Aykırılığı Sebebiyle Ayıptan Doğan Sorumluluğu	508
Tüketici Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Arabuluculukta Arabulucunun Ücreti	511



Türk Borçlar Kanunu Kapsamında Satıcının Zapttan Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerin Analizi	513
Türk Borçlar Kanunu md. 138 Sebebiyle Açılan Kira Bedeli Uyarlama Davalarının Mahkeme Kararları Ekseninde İncelenmesi	516
Türk Borçlar Kanunu'nda Yer Alan Genel Tehlike Sorumluluğu Hükümünün Yapay Zekâ Sistemlerine Uygulanabilirliği Sorunu	519
Türk Ceza Hukuku'nda Uzlaştırma Kapsamındaki Suçlar	522
Türk Ceza İnfaz Hukukunda Koşullu Salıverilme	525
Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Moleküler Genetik İncelemeler	528
Türk Hukukunda Sürpriz Karar Verme Yasağının İlkesel Temelleri	531
Türk Milletlerarası Özel Hukukunda Yabancılık Unsuru İçeren Ölüme Bağlı Tasarruflarda Yaş Koşulunun Vasıflandırılması	533
Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Madde Bakımından Yetkisinin Yeniden Ele Alınması	536
Uluslararası Hukukta Çoklu İsnat Meselesi	538
Uluslararası Ticarî Tahkim Açısından 'Ulus(lar) Üstü Kamu Düzeni' Kavramı	541
Üniversitelerin Kamu Tüzel Kişiliği Kazanmaları, Kaybetmeleri ve Teşkilatlanmaları: Anayasa Mahkemesi'nin Kararları ve Akademik Özgürlük Çerçevesinde Bir Değerlendirme	544
Üremeye Yardımcı Tedavi Uygulamaları ve Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Hakkında Yönetmelik Özelinde Medeni Hale Dayanan Bir Ayrımcılık Meselesi	547
Üreten Zeka: Generative AI'nın Hukuki Çerçevesi ve Toplumsal Etkileri	550
Vakıf Üniversitesi Mallarının Hacedilmezliği	552
Vakıf Üniversitesi Öğretim Elemanlarının Yıllık İzin Hakları	555
Vergi Hukuku Açısından Enflasyon Düzeltmesi ve Hukuki Sonuçları	558
Vergi Usul Kanunu'nda Defter, Kayıt ve Belgeleri Gizleme Suçunun Susma Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi	560
Vücuda Organ veya Sair Cisim Sokmak Suretiyle İşlenen Cinsel Saldırı Suçunun Hukuki Niteliği Üzerine Değerlendirmeler	562
Yabancı Ülkelerde Verilen Boşanma Kararlarının Nüfus Hizmetleri Kanunu Madde 27/a Çerçevesinde Tescili	565
Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye'de Tenfizinde Ödenmesi Gereken Harç Miktarı	567
Yakın Ölüm Tehlikesi Hâlinde Sözlü Vasiyetname	570
Yapay Zeka Teknolojisinin Hukuka Yansımaları Doğrultusunda Bir İnceleme: Otonom Yatırım Danışmanlığı	572
Yapay Zekadan Kaynaklanan Zararlar Özelinde Sorumluluk Sigortaları	575
Yapay Zekâya Elektronik Kişilik Tanımının Zamanı Geldi Mi?	578
Yargı Bağımsızlığı Perspektifinden Yargıç ve Savcı Yardımcılığı Süreci	581



Yargı Kararları Çerçevesinde İcra Takip Şartları (Dava Şartlarının İcra Takipleri Bakımından Değerlendirilmesi)	584
Yargı Kararları Işığında Tasarım Hukukunda Bilgilenmiş Kullanıcı Kriteri	587
Yargı Kararları Işığında Kasten Yaralama Suçunun Nitelikli Halleri	590
Yargıtay İctihatlarıyla Ortaya Çıkan İntifadan Men Koşulu ve Bu Koşula Gerek Olup Olmadığı Meselesi	592
Yargıtay Kararları Çerçevesinde KMK m.10/f.7 Hükmü Uyarınca Kat Mülkiyeti Kurulması Suretiyle Ortaklığın Giderilmesi	595
Yargıtay Kararları Işığında Çek ile Yapılan Ödemelerde Kur Farkı Talebi	597
Yargıtay Kararları Işığında Medeni Usul Hukukunun Güncel Sorunları	600
Yargıtay Kararları Işığında Terk ve İhmali Hareketle Kasten Öldürme Suçu	603
Yaşlılık Aylığına Hak Kazandıran Kısmi Süreli Çalışma Modeli: Kısmi Emeklilik Sistemi ve Esasları	605
Yeşil Aklama (Greenwashing) Uygulamalarının Tüketici Hukuku, Haksız Rekabet ve Reklam Hukuku Kurallarıyla Engellenmesi	608
Yükseköğretim Öğrenci Disiplin Cezalarının Silinme Sorunu	611
“Squeeze-Out” Kavramının Türk Hukukundaki Yansıması: TTK m. 208 Hükmü	614



Makale id= 192

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-5102-3956

14 Sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin Anayasallık Denetiminin Kişisel Verilerin Korunmasını İsteme Hakkı Bağlamında Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Ebru Yavuz Yayla¹

¹İzmir Bakırçay Üniversitesi

Özet

2017 yılında yapılan anayasa değişikliği ile cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçilmiş ve hükümet sisteminin bir yeniliği olarak yürütme organı asli ve özerk kararname çıkarma yetkisi ile donatılmıştır. Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrasındaki, "Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir" düzenlemesinin verdiği yetki ile Cumhurbaşkanı birçok alanda CBK ile düzenleme yapmıştır. Söz konusu CBK'lardan birisi ve bildirinin de konusu 24.7.2018 tarihli ve 14 sayılı İletişim Başkanlığı Teşkilatı ile ilgili olan Cumhurbaşkanlığı Kararnamesidir. Bu kararnamenin bazı maddelerinin iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine iptal davası açılmıştır. Anayasa'da CBK'lara konu bakımından yetki yönünden sınırlamalar getirildiğinden Anayasa Mahkemesi de CBK'ların Anayasaya uygunluğunu iki aşamalı bir denetime tabi tutarak gerçekleştirmektedir. Önce iptali istenen CBK'yı konu bakımından yetki yönünden incelemektedir. Sınırlama hükümlerine ilişkin herhangi bir aykırılık bulunmazsa, esas açısından anayasaya uygunluğunu denetlemektedir. Tebliğin konusu olan bu kararda Cumhurbaşkanlığı İletişim Başkanlığının görevleri ile ilgili olarak gerekli gördüğü bilgileri tüm kamu kurum ve kuruluşlarından ve diğer gerçek ve tüzel kişilerden doğrudan istemeye yetkili olduğuna ilişkin CBK kuralının Anayasanın 20.maddesine (özel hayatın gizliliği) ve 104. maddesine (Cumhurbaşkanının görev ve yetkileri) aykırılığı ileri sürülerek iptali istenmiştir. Anayasa Mahkemesi kuralın yürütme yetkisi içerisinde yer aldığını ve devamında kuralın kişisel verilere ilişkin düzenleme içermediğini ve kişisel verilerle ilgili bulunmadığını değerlendirip iptal istemini reddetmiştir. Anayasa Mahkemesi tarafından İletişim Başkanlığının belirlenen görevlerinin yerine getirilebilmesinin doğal ve zorunlu bir sonucu olarak bilgi isteme yetkisi içerisinde görülen bu düzenlemenin kişisel verilere ilişkin olmadığı değerlendirilmiştir. Oysa kararda incelenen "...gerekli gördüğü bilgileri..." ibaresi Anayasanın 20. maddesindeki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı açısından düğüm noktasıdır. Kişisel verilerin korunmasını

isteme hakkı 2010 yılında anayasal teminata kavuşmuş ve kişisel verilerin korunmasına ilişkin esasların kanunla düzenleneceği hükmüne istinaden de 2016 yılında 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu kabul edilerek yürürlüğe girmiştir. Kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı, Anayasa’da CBK ile düzenlenemeyeceği belirtilen “yasak alan” kapsamında yer almaktadır. Ayrıca kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına yönelik güvencesiz bir durum yaratan bu düzenlemenin tek belirleyici olan yanı Başkanlığın görevi içerisinde yer alan bir konuda bilgi istenmesidir. Başkanlığın görev ve yetkilerinin kapsamının da genişliği göz önüne alındığında istenecek bilginin kişisel verilere ilişkin olması mümkündür. İletişim Başkanlığının bilgi talebi halinde tüm kamu kurum ve kuruluşları yanında gerçek ve tüzel kişiler bu bilgileri öncelikle ve zamanında vermekle yükümlü kılınmaktadır. Anayasa Mahkemesinin ise her türlü bilgi isteme yetkisinin salt bu kurumun görevinin düzenlenmesi ile ilgili olduğu ve kişisel verilerin korunması ile bir ilgisi bulunmadığı değerlendirmesinin ucu açık, muğlak, kişisel verilerle ilgili de olabilecek bilgi talep edilmesi durumundaki griliği netleştirmedeği söylenebilir. Bu durumun da hukuk devletinin çekirdeğindeki belirlilik ilkesine açık düşmediği çok açıktır. Sonuç olarak yetki açısından Anayasanın 104. maddesi kapsamında CBK ile düzenleme yapılamayacak alan içinde yer alan söz konusu CBK kuralı içerik açısından da Anayasanın hukuk devleti ilkesi ile kişisel verilerin korunması hakkına da aykırılık teşkil etmektedir. Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararı hukuk devleti açısından, Anayasada temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ölçütleri açısından ele alınacaktır. Ayrıca Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin hukuksal çerçevesi karar özelinde ortaya konularak Anayasaya aykırılık teşkil ettiği hususlar değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, Kişisel Veri, Anayasa Mahkemesi

Evaluation of the Constitutionality Review of Presidential Decree No. 14 in the Context of the Right to Request the Protection of Personal Data

Abstract

With the 2017 constitutional amendment, the presidential government system was adopted and as a novelty of the government system, the executive branch was authorised to issue primary and autonomous decrees. With the authorisation granted by Article 104, paragraph 17 of the Constitution, which states that "The President of the Republic may issue presidential decrees on matters related to executive power", the President of the Republic has regulated many areas with CBKs. One of these CBKs and the subject of this declaration is the Presidential Decree dated 24.7.2018 and numbered 14 on the Organisation of the Presidency of Communication. An action for the cancellation of some articles of this decree has been filed with the Constitutional Court. Since the Constitution imposes limitations on the CBKs in terms of subject-matter competence, the Constitutional Court conducts a two-stage review of the constitutionality of CBKs. Firstly, it examines the CBK to be annulled in terms of subject matter and authority. If no contradiction is found regarding the limitation provisions, it examines its constitutionality in terms of substance. The CBK must be related to executive power, must not be related to personal rights and political rights regulated in the Constitution, must not be related

to matters explicitly regulated in the law and must not be among the matters specified in the Constitution to be regulated exclusively by law. In this decision, which is the subject of this Communiqué, it was claimed that the CBK rule stating that the Presidential Communications Directorate is authorised to directly request the information it deems necessary in relation to its duties from all public institutions and organisations and other real and legal persons is contrary to Article 20 (the right to privacy) and Article 104 (the duties and powers of the President) of the Constitution and requested its cancellation. The Constitutional Court rejected the request for annulment, considering that the rule is within the executive power and that the rule does not contain any regulation on personal data and is not related to personal data. The Constitutional Court considered that this regulation, which is within the authority of the Directorate of Communication to request information as a natural and obligatory consequence of the fulfilment of its duties, is not related to personal data. However, the phrase "...the information it deems necessary..." analysed in the decision is a nodal point in terms of the right to request the protection of personal data under Article 20 of the Constitution. The right to request the protection of personal data was constitutionally guaranteed in 2010 and the Law No. 6698 on the Protection of Personal Data entered into force in 2016, based on the provision that the principles regarding the protection of personal data shall be regulated by law. The right to request the protection of personal data is within the scope of the "prohibited area" specified in the Constitution that cannot be regulated by the CBK. Moreover, the only decisive aspect of this regulation, which creates a precarious situation for the right to request the protection of personal data, is the request for information on a subject within the duties of the Presidency. Considering the broad scope of the duties and powers of the Presidency, it is possible that the information to be requested is related to personal data. In case of a request for information by the Directorate of Communications, all public institutions and organisations as well as real and legal persons are obliged to provide such information primarily and in a timely manner. It can be said that the Constitutional Court's assessment that the authority to request all kinds of information is only related to the regulation of the duties of this institution and has nothing to do with the protection of personal data does not clarify the greyness in the case of requesting information that may be open-ended, ambiguous and related to personal data. It is obvious that this situation is not open to the principle of certainty at the core of the rule of law. As a result, the CBK rule in question, which is within the area that cannot be regulated by the CBK within the scope of Article 104 of the Constitution in terms of authority, is contrary to the rule of law principle of the Constitution and the right to protection of personal data in terms of content.

Keywords: Presidential Decree, Personal Data, Constitutional Court



Makale id= 12

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-3096-8568

**1923 Tarihli Ukûd ve Vâcibât Komisyonu'nun Ehliyet ve Arızaları Raporu
Çerçevesinde Rüşd Yaşının Tespiti**

Arş. Gör. Muhammed Ali Akay¹

¹Gaziantep Üniversitesi

Özet

İslam ve Osmanlı hukuku bağlamında en kapsamlı kanunlaştırma faaliyetlerinden biri neticesinde hazırlanan Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye, hukuk tarihimiz açısından özel bir yere sahiptir. Mecelle ile özel hukuk alanında önemli düzenlemeler yapılmış; uygulamada kendisine yer bulan mevcut kural ve kaidelerin yanında çeşitli içtihatlardan yararlanılarak yazılı hukuk kuralları hazırlanmıştır. Ancak kapsamı itibarıyla Mecelle; özel hukuk alanını, hatta medeni hukuk ve borçlar hukuku alanlarını dahi, ihtiva etmediğinden ve günün ihtiyaçlarını karşılamak noktasında eksik kalabildiğinden, erken döneminden itibaren Mecelle hükümlerinin yeniden düzenlenmesi ve bazı eklemelerin yapılması gündeme gelmiştir. Bu çerçevede Mecelle'nin Ta'dili Komisyonları kurulmuş ve bu komisyonlar eliyle Mecelle'ye yeni hükümler eklenmesi yahut mevcut kanun maddelerinin değiştirilmesi üzerinde durulmuştur. Mecelle'de medeni hukuk alanı açısından uygun ve yeterli düzeyde düzenlemenin yapılmamış olduğu görüşü özellikle 20. yüzyılın başında Osmanlı Devleti'nde gündem konusu olmuştur. Bu sebeple yeni bir medeni kanun hazırlanması hususunda çeşitli görüş ve yaklaşımlar üzerinde durulmaya başlanmıştır. İlgili görüş ve yaklaşımlardan; İslam hukukunun farklı mezheplerinden hukuk görüşlerine başvurulması, söz konusu dönemde çeşitli devletler tarafından uygulanan hukuk kurallarından iktibas yoluyla hukuki düzenlemelerin alınarak Osmanlı Devleti'nde uygulanması hususları baskın gelmiştir. Bu yaklaşımlar doğrultusunda 1916 yılında Kanun-ı Medeni Komisyonu oluşturulmuştur. Komisyon, daha sonraya ikiye ayrılmış ve 1923 yılında Ukûd ve Vâcibât Komisyonu ile Ahkam-ı Şahsiyye Komisyonu kurulmuştur. Kanun çalışmalarına başlayan Ukûd ve Vâcibât Komisyonu'nda yapılan görüşmeler neticesinde, hazırlanması planlanan medeni kanunun girişini ve birinci kısmın bazı bölümlerini teşkil etmek üzere, 20 maddelik bir düzenleme kabul edilmiştir. Söz konusu düzenleme, Mecelle'de

açıklanmayan ehliyet ve arızaları hususlarına değinmiştir. Bu düzenlemeyi özel kılan hususlardan birisi ise söz konusu düzenlemede, Mecelle'den farklı olarak, rüşt yaşının açıkça tespit edilmesidir. Söz konusu tespit, raporun 7. maddesinde: “Sinn-i rüşt tam 20 yaştır. Fakat 18 yaşını tekmil eden kimsenin rüştünü talebi üzerine velisi istima’ olunduktan sonra, hâkim ilan edebilir...” şeklinde yapılmıştır. İlgili madde düzenlemesiyle birlikte maddenin gerekçesi de önem arz etmektedir. Zira söz konusu dönem Osmanlı Devleti’nden Türkiye Cumhuriyeti Devleti’ne geçiş aşamasıdır. İlgili dönem, kanunların özellikle (modern) Avrupa devletlerinden iktibas yoluyla alınması yahut İslam hukuk sistemine uygun düzenlemelerin fıkıh kaynaklarından yararlanılarak kabul edilmesi anlayışları arasında bir çatışmaya sahne olmuştur. İlgili raporda yer alan madde gerekçesinde açıkça Avrupa kanunlarında yer alan rüşt yaşı üzerinde durulması ve bununla birlikte Anadolu’nun koşulları gözetilerek rüşt yaşının 18’de başlayıp 20 yaşında sona ereceği şeklinde bir hükme varılması dikkate değer bir durum teşkil etmektedir. Düzenleme, daha sonra yürürlüğe giren 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinin hazırlanmasına giden yol açısından da önemli bir gösterge niteliği taşımaktadır.

Anahtar Kelimeler: Hukuk Tarihi, Mecelle-i Ahkâm-i Adliyye, Ukûd ve Vâcibât Komisyonu, Rüşt Yaşı, Kanunlaştırma.

The Determination of the Age of Rüşt (The Age of Majority) in Context of 1923 Datelined Ukud and Vacibat Commission Report About the Capacity and Its Impediments

Abstract

Mecelle, which was prepared as a result of one of the most comprehensive codification activities in the context of the Islamic and Ottoman law, has a special place in our legal history. With the Mecelle, important regulations were made in the field of private law; written legal rules were prepared by using various jurisprudence in addition to the existing rules and principles that found their place in practice. However, since the Mecelle did not cover the field of private law, not even the fields of civil law and the law of obligations, and was incomplete in terms of meeting the needs of the day, the provisions of the Mecelle have been revised and some additions have been made since its early period. Within this context, Mecelle Reorganization Commissions were established and these commissions focused on the addition of new provisions to the Mecelle or the revision of the existing articles of the law. The argument that, the Mecelle did not contain sufficient and appropriate regulations in the field of civil law, became an important issue in the Ottoman Empire, especially at the beginning of the 20th century. For this reason, various opinions and approaches began to be discussed on the preparation of a new civil code. In accordance with these approaches, the Civil Code Commission was established in 1916. The Commission was later divided into two parts later, Ukûd and Vâcibât Commission and the Personal Law Commission were established in 1923. As a result of the discussions held in the Ukûd and Vâcibât Commission, a 20-article regulation was adopted to form the introduction and the first part of the civil code to be prepared. This Regulation addressed the issues of capacity and its impediments that were not explained in the



Mecelle. One of the unique aspects of this regulation is that, unlike the Mecelle, the age of rüşd is explicitly determined in this regulation. This statement is made in Article 7 of the report. In addition to the relevant article, the preamble of the article is also important. This is because the period in question is the transition phase from the Ottoman Empire to the Republic of Turkey. The period in question was a scene of a conflict between the understanding of adopting laws, especially from (modern) European states, or accepting regulations in accordance with the Islamic legal system by utilizing Islamic jurisprudence sources. It is worth mentioning that the preamble of the article in the relevant report explicitly focuses on the age of rüşd in European laws and, at the same time, considering the circumstances of Anatolia, states that the age of rüşd starts at 18 and ends at the age of 20. The regulation is also an important signifier in terms of the path leading to the preparation of the Turkish Civil Code No. 743, which came into force afterwards.

Keywords: History of Law, Mecelle-i Ahkâm-i Adliyye, Ukûd and Vâcibât Commission, Age of Rüşd, Codification.



Makale id= 99

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-3186-8518

20 Yılın Ardından Tele Çalışmaya İlişkin Avrupa Çerçeve Anlaşması'na Yönelik Tartışmalar ve Türkiye'ye Olası Etkileri

Dr. Öğretim Üyesi Şebnem Kılıç¹

¹Bahçeşehir Üniversitesi

Özet

Tele Çalışmaya İlişkin Avrupa Çerçeve Anlaşması, 16 Temmuz 2002'de kabul edildi, bugün itibarıyla yürürlüğü 22 yıla yaklaştı. Bu süre zarfında hem dijitalleşmenin hızı hem de COVID-19 pandemisinin etkisiyle tele çalışmaya düşünülenden daha hızlı bir geçiş yaşandı ve tartışmalar çeşitlenmeye başladı. Konuya ilişkin olarak ilk tespit edilmesi gereken, tele çalışmanın AB'nin geleneksel yaklaşımı izlenerek bir yönerge ile düzenlenmemiş olmasıdır. Bunun yerine, AB müktesebatının izin verdiği biçimde AB Antlaşması ve AB'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma'nın 155. maddesine dayanarak sosyal diyalog mekanizmaları işletilerek bir çerçeve sözleşmeye ulaşılmıştır. Bu açıdan, metnin içeriğinin yanında konunun bir yönerge yerine bir çerçeve sözleşme ile düzenlenmesi de önemlidir. Böylelikle, ulusal çalışma ilişkilerinin çeşitlilik gösteren yapısı gözetilerek üye organizasyonlara (sosyal taraflara) imzadan üç yıl içinde uygun araçları belirleme ve bu araçlarla sözleşmenin işlerliğini sağlayacak düzenlemeleri yapma hususunda takdir yetkisi tanınmıştır. Buna istinaden çeşitli ülkelerdeki pratiği değerlendirmek amacıyla 2008'de Sözleşme'nin uygulanmasına ilişkin bir rapor hazırlanmıştır. İşbu bildiriye, ilgili ülkelerdeki tarafların bu amaçla benimsediği araçlara yer verilerek bazı önemli örneklere değinilecektir. Bu kapsamda, bazı ülkelerde (ulusal) sosyal taraflar arasındaki anlaşmalar yoluyla konunun düzenlenmesi yolu tercih edilmiştir. Kanımızca Türkiye açısından da benzer bir yaklaşımın tartışılması ve uygulaması hiç olmayan 6356 sayılı Kanun'da yer verilen çerçeve sözleşmelere bu şekilde işlerlik kazandırılması düşünülebilir. İkinci olarak içerik açısından da bir değerlendirme yapmak ve Sözleşme'deki tanım ile 4857 sayılı İş Kanunu madde 14'te yer alan tanım birlikte değerlendirilerek bazı önemli hususlara işaret etmek gerekmektedir. Bu amaçla işbu bildiriye, Sözleşme'de yer alan tele çalışma unsurları tekrar gözden geçirilecektir. Doktrinimizde geniş kapsamlı olarak incelenen bu konu, daha çok “mesafeli olarak”, “işverenin iş organizasyonu dahilinde” ve “bilgi teknolojisi

kullanılarak işin yürütümü” unsurları bağlamında tartışılmaktadır. Keza 4857 sayılı İş Kanunu madde 14 hükmünde yer alan tanım da bu yaklaşımı yansıtmaktadır. Diğer taraftan Sözleşme’de, “işverenin tesislerinde de gerçekleştirilebilecek işlerin” “düzenli olarak” bilgi teknolojisi kullanılarak yürütümünden bahsedilmektedir. Sözleşme’deki tanım bir yönüyle geniştir, tele çalışma türlerinin pek çoğunu içerebilmesi için bu tercih yerinde de sayılabilir. Ancak Sözleşme’de önemli bir kıstas olarak “işverenin tesislerinde de gerçekleştirilebilecek işler” kavramına ve düzenliliğe işaret edilmektedir. Buna göre, açıkça işverenin tesislerinde gerçekleştirilemeyen işlerin tele çalışma kapsamında değerlendirilmesi ihtimali dışlanmıştır. Bu bağlamda, satış temsilcileri gibi hareketliliğin işgücü süreci için gerekli olduğu işler hariç tutulmakta ve bunlar düzenli olarak bilgi teknolojisi kullanılsa dahi tele çalışma kavramı dışında bırakılmaktadır. Bu bakımdan tele çalışmanın uzaktan çalışmadan tek farkı, yalnızca bilgi teknolojisi araçlarının kullanılması değildir. Kanımızca “işyerinde de yapılabilme” unsurunun da tele çalışmanın zorunlu unsurlarından biri olarak tanım içinde sayılması gerekir. Bu kapsamda sayılması gereken bir diğer unsur, Sözleşme’de açıkça ele alındığı şekilde, bu çalışmanın “düzenli” olarak yürütümüdür. Bildiride son olarak değinilecek konu, bu düzenlilik unsurunun çeşitli ülke uygulamalarında nasıl değerlendirildiğidir. Sonuç olarak bildirimizde ilgili tartışmalar, 4857 sayılı Kanun madde 14/4 düzenlemesinde yer alan tanımla karşılaştırılarak ele alınacaktır.

Anahtar Kelimeler: Tele Çalışmaya İlişkin Avrupa Çerçeve Anlaşması, Tele Çalışmanın Unsurları, 4857 Sayılı Kanun Madde 14/4 Düzenlemesi, Düzenlilik Unsuru, Tele Çalışmanın Niteliği.

After 20 Years, Discussions On the EU Framework Agreement On Telework and Its Possible Impact On Türkiye

Abstract

The EU Framework Agreement on Teleworking was adopted between European social partners on July 16, 2002, and has been in effect for about twenty-two years. During this time, both the speed of digitalization and the COVID-19 pandemic have led to a faster transition to teleworking and more diverse debates. The first thing to note about this issue is that teleworking has not been regulated by a directive following traditional approach. Instead, as permitted by the European Union (EU) acquis, a framework agreement was reached through social dialogue mechanisms based on the Article 155 of the Treaty on the Functioning of the EU. In this respect, besides the content of the text, it is also important that the issue is regulated by a framework agreement as a soft-law measure. Thus, taking into account the diverse nature of national labor relations, member organizations were given discretionary power to determine the appropriate instruments within three years of signature and to make arrangements to ensure the operability of the agreement through these instruments. In accordance with this, a report on the implementation of this Framework Agreement (FA) was prepared in 2008 to assess the practice in various states. In this paper, the instruments adopted in those states will be presented, along with a few noteworthy cases. In this vein, it has been preferred to regulate the issue through



agreements between the social partners in some states. In our opinion, a comparable discussion regarding Türkiye is also required, and the framework agreements included in the Act numbered 6356, which have not been implemented to date, can be considered in this way. Secondly, it is necessary to make an assessment in terms of content and to evaluate the definition in the FA together with the definition in the Article 14 of the Labor Act numbered 4857. For this purpose, this paper will review the elements of teleworking in the FA. The definition of telework has been extensively analyzed in our doctrine. On the other hand, the FA refers to the work, "which could also be performed at the employer's premises" and to using information technologies "on regular basis" that have never been referred in the Labor Act. In this context, works where mobility is essential to the labor process, such as sales representatives, are excluded from the scope of telework even if information technology is regularly used. In other words, using information technology tools is not the only distinction between remote work and tele work. In our view, both of these elements should fall within the scope of the Labor Act's definition of teleworking. The last issue to be addressed in the paper is how this regularity element is evaluated in the practices of various states. As a result, relevant issues will be discussed in our paper by comparing them with the definition found in the Article 14/4 of the Labor Act.

Keywords: Eu Framework Agreement On Telework, Elements of Teleworking, the Article 14/4 of the Labor Act Numbered 4857, Element of Regularity, the Nature of Telework Performance.



Makale id= 229

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-8223-9573

2023/2844 Sayılı Avrupa Birliği Dijitalleşme Tüzüğü ve Getirdiği Yenilikler

Dr. Öğretim Üyesi Nazlı Albayrak Ceylan¹

¹Sakarya Üniversitesi

Özet

Sınır ötesi hukuki, ticari ve cezai konularda adli işbirliğinin ve adalete erişimin dijitalleşmesine ilişkin 2023/2844 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü, 13 Aralık 2023 tarihinde Avrupa Birliği Parlamentosu ve Konseyi tarafından kabul edilmiş bulunmaktadır. Bazı istisnalar dışında 1 Mayıs 2025 tarihi itibarıyla uygulanmaya başlayacak olan Tüzük, sınır ötesi yargılama işlemlerinde elektronik iletişim ve dijital araçların kullanımı için yasal bir çerçeve meydana getirmektedir. Tüzük özellikle, yetkili makamlar ile gerçek ve tüzel kişiler ve yetkili makamlar ile diğer yetkili makamlar arasında iletişim, yargılama sırasında videokonferans ve diğer uzaktan iletişim teknolojilerinin kullanımı, elektronik imzalar ile elektronik mühürlerin kullanımı, elektronik belgelerin yasal etkileri ve masraf ve harçların elektronik yöntemle ödenmesi hakkında düzenlemeler getirmektedir. Özellikle COVID-19 pandemisi sonrasında hız kazanan dijital araçların kullanımı, yargı alanında da bu yöntemin kullanılması yönündeki ihtiyacı daha da belirgin kılmış ve Avrupa Birliği üyesi ülkelerin, özellikle sınır ötesi adli süreçlerde dijitalleşme araçlarının kullanımını mümkün kılmasına yönelik gerekli alt yapıyı sağlamalarını önem arz eder hale getirmiştir. Her ne kadar elektronik haberleşmeye yönelik uygulama kanunlarının kabulünü öngören m. 10 (3) düzenlemesi uyarınca, Tüzüğün önümüzdeki yedi yıl süreyle bütünüyle uygulanmayacağı sonucuna varılsa da elektronik haberleşme dışında kalan; yargılama sırasında videokonferans kullanımı, elektronik imza ve mühürlerin kullanımı, elektronik belgelerin hukuki sonuçları ve masraf ve harçların elektronik yöntemle ödenmesine ilişkin hükümler Mayıs 2025'ten itibaren Avrupa Birliği genelinde uygulama alanı bulacaktır. Sınır ötesi adli işbirliğinde rol alan tüm makamlar için maliyet ve zaman tasarrufunu, idari yükün azaltılmasını ve mücbir sebep hallerinde dijital araçlar aracılığıyla adli işbirliğini ve adli süreçlerin verimliliğinin ve etkinliğinin artırılarak adalete



erişimi kolaylaştırmayı amaçladığı ifade edilen Tüzüğün, Avrupa Birliğine üye ülkeler arasındaki sınır ötesi yargılama işlemlerinde önemli gelişmelere ve değişikliklere sebep olacağı açıktır. Bununla birlikte, söz konusu Tüzük ve ona bağlı olarak ortaya çıkan uygulamaların, Avrupa Birliği dışındaki ülkeler bakımından da etki doğuracağına öngörülmesi mümkündür. Zira, yaşanan hukuki gelişmeler neticesinde, Avrupa Birliğine üye ülkelerce adli süreçler bakımından benimsenen dijital yeniliklerin, sınır ötesi hukuki süreçleri kolaylaştıracağı dikkate alındığında, aynı etkinin bu yöntemi benimseyen Avrupa Birliği üyesi olmayan ülkeler ile mevcut sınır ötesi davalarda da olumlu sonuç doğuracağı, henüz dijitalleşme yöntemini benimsemeyen ülkeler için ise teşvik edici niteliğe sahip olacağını söylemek mümkündür. Çalışmamızda, 2023/2848 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğünde yer verilen, sınır ötesi hukuki ve ticari konularda adli işbirliğinin dijitalleşmesine ilişkin hükümler aracılığıyla getirilen yenilikler ele alınacaktır.

Anahtar Kelimeler: Avrupa Birliği Tüzüğü, Dijitalleşme, Sınır Ötesi Uyuşmazlıklar, Adli İşbirliği

Regulation (Eu) No. 2023/2844 and the Innovations It Introduces

Abstract

Regulation (EU) No 2023/2844 on digitalisation of judicial cooperation and access to justice in cross-border civil, commercial and criminal matters has been adopted by the European Parliament and the Council as of 13 December 2023. The Regulation, which will enter into force on 1 May 2025 with some exceptions, establishes a legal framework for the use of electronic communications and digital tools in cross-border judicial proceedings. In particular, the Regulation provides for communication between competent authorities and natural and legal persons and competent authorities, the use of videoconferencing and other remote communication technologies during proceedings, the use of electronic signatures and electronic seals, the legal effects of electronic documents and the payment of costs and fees by electronic means. The use of digital tools, which gained momentum especially after the COVID-19 pandemic, has made the need for the use of this method in the judicial field even more evident and it has become important for the European Union member states to provide the necessary infrastructure to enable the use of digitalisation tools, especially in cross-border judicial processes. Although it is concluded that the Regulation will not be applied in its entirety for the next seven years pursuant to Article 10 (3), which provides for the adoption of implementing acts on electronic communications, the provisions on the use of videoconferencing in proceedings, the use of electronic signatures and seals, the legal consequences of electronic documents and the payment of costs and fees by electronic means, other than electronic communications, will be applicable throughout the Union from May 2025. It is clear that the Regulation, which aims to facilitate access to justice by increasing the efficiency and effectiveness of judicial co-operation and judicial processes through digital tools for all authorities involved in cross-border judicial co-operation, saving costs and time, reducing administrative burden and in cases of force majeure, will lead to significant developments and



changes in cross-border judicial proceedings between Member States of the European Union. However, it is possible to foresee that the Regulation in question and the practices arising therefrom will also have an impact on countries outside the European Union. Considering that the digital innovations adopted by the Member States of the European Union in terms of judicial processes as a result of the legal developments will facilitate cross-border legal processes, it is possible to say that the same effect will have positive results in existing cross-border cases with non-EU countries that have adopted this method, and will have an incentive for countries that have not yet adopted the digitalisation method. In our study, the innovations introduced through the provisions on the digitalisation of judicial cooperation in cross-border legal and commercial matters in the European Union Regulation No. 2023/2848 will be discussed.

Keywords: Regulation (Eu), Digitalisation, Cross-Border Matters, Judicial Cooperation



Makale id= 100

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-4331-6550

4857 Sayılı İş Kanunu Açısından Devamsızlık Sürelerinin İşverenin Derhâl Fesih Hakkına Etkisi

Dr. Öğretim Üyesi Faruk Barış Mutlay¹

¹Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

İşçinin devamsızlığının derhâl fesihle ilişkisi açısından akla gelen ilk düzenleme 4857 Sayılı İş Kanunu (İŞK) madde (m.) 25/II, (e)'dir ancak konunun sadece anılan düzenleme çerçevesinde değerlendirilmesi isabetli olmaz. İŞK m.25/I, İŞK m.25/III ve IV düzenlemeleri de esasen devamsızlıkla ilgilidir. Konunun kanun koyucu tarafından farklı bentlerde ve farklı başlıklar altında düzenlenmesi ulaşılan sonucu değiştirmez. Söz konusu düzenlemeler dikkate alındığında -İŞK m.25/III hariç- devamsızlık sürelerinin özellikle “işgünü” ve “bildirim süreleri” ile ilişkilendirildiği anlaşılır. İŞK m.25/III'te yer alan bir haftalık sürenin hesaplanmasına ilişkin uygulamada sorunlarla karşılaşıldığını söylemek ise pek mümkün değildir. Dolayısıyla konu, “işgünü ile ilişkilendirilen devamsızlık süreleri” ve “bildirim süreleri ile ilişkilendirilen devamsızlık süreleri” başlıkları altında ele alınmıştır. Açıkladığımız biçimde temelde iki ana başlık altında incelenecek konu, öğretideki görüşler, Yargıtay, Bölge Adliye Mahkemesi kararları doğrultusunda değerlendirilmiştir. Ancak ne var ki, söz konusu görüşleri, Yargı kararlarını ve bunlar doğrultusunda ulaşılan sonuçları özet metinde belirtmek mümkün değildir. Gerekçelerin belirtilmediği bir metinde sadece sonuçların açıklanması ise, konunun yanlış anlaşılmasına sebebiyet verir ve metnin hukuki niteliğini ortadan kaldırır. Dolayısıyla, özet metinde konuya ilişkin sadece hukuki sorunlar açıklanmıştır. Konunun “işgünü ile ilişkilendirilen devamsızlık süreleri” başlığı altında incelenmesinde, İŞK m.25/I, (a) ve İŞK m.25/II (g) düzenlemeleri dikkate alınmıştır. Bu noktada hükümlerde geçen “ardı ardına” ve “arka arkaya” ifadelerinden neyin anlaşılması gerektiği önemlidir. Örneğin işçinin haftanın beş günü çalıştığı, cumartesi gününün hafta tatili olmadığı ve pazar gününün hafta tatili olduğu bir olasılıkta, işçinin cuma ve pazartesi günleri işe gelmediği durumda “arka arkaya

ya da ardı ardına” gerçekleşen bir devamsızlık olgusundan bahsedilip bahsedilemeyeceği açıklanmalıdır. Aynı şekilde kısmi süreli iş sözleşmesi ile haftanın salı ve perşembe günleri çalışan işçinin bir hafta salı günü ve takip eden hafta yine salı günü işe gelmemiş olması durumunda, “arka arkaya veya ardı ardına” gerçekleşen devamsızlığın söz konusu olup olmayacağı değerlendirilmelidir. Şüphesiz farklı olasılıklar doğrultusunda örnekleri çoğaltmak mümkündür ancak her ihtimalin tek tek belirtilmesi suretiyle değerlendirme yapmak imkân dahilinde değildir. Bu nedenle hukuki soruna ilişkin genel yaklaşım ortaya konarak sorunlar açıklığa kavuşturulmalıdır. Konunun “işgünü ile ilişkilendirilen devamsızlık süreleri” başlığı altında incelenmesinde, değerlendirilmesi gereken bir diğer konu da İşK m.25/II, (g)’de yer alan “herhangi bir tatil günü” ifadesidir. Farklı bir deyişle, hükümde geçen “tatil günü” ifadesinden neyin anlaşılması gerektiği açıklanmalıdır. Örneğin sözleşmeden doğan tatil günlerinin, işyerindeki çalışmanın haftanın bir veya birkaç gününde işveren tarafından tatil edilmesi durumunda çalışılmayan günlerin, İşK ek m.2’de sayılan izin günlerinin, işveren veya doktor tarafından verilen izin günlerinin hükümde geçen tatil günü ifadesi kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği açıklanmalıdır. Konunun “işgünü ile ilişkilendirilen devamsızlık süreleri” başlığı altında “işgünlerinin” ve “bir aylık sürenin” ne şekilde hesaplanacağı da açıklığa kavuşturulmalıdır. Konunun “bildirim süreleri ile ilişkilendirilen devamsızlık süreleri” başlığı altında değerlendirilmesinde özellikle bildirim sürelerinin nasıl tespit edileceği açıklanmalıdır. Bildirim sürelerinin taraflarca eşit ya da farklı artırılması durumunda hangi sürelerinin dikkate alınacağı önemli bir hukuki sorundur. Bildirim sürelerinin işçinin çalışma süresi ile ilişkili olması karşısında, işçinin aynı işverene ait aynı ya da farklı işyerlerinde aralıklı çalışması halinde bildirim sürelerine esas çalışma sürelerinin ne şekilde belirleneceği de ayrıca önemlidir.

Anahtar Kelimeler: Derhâl Fesih, Devamsızlık, Haklı Neden, Bildirim Süreleri, Fesih

In Terms of Labour Law No. 4857, the Effect of Periods of Absenteeism On the Employer's Right of Immediate Termination

Abstract

The topic is discussed under the headings of 'periods of absence associated with working days' and 'periods of absence associated with notification periods'. The legal issues related to the subject matter will be examined under two main headings, in accordance with the views expressed in the legal literature and the judgments of the Court of Cassation and the Regional Court of Appeal. However, due to the limited scope of this summary text, it is not possible to provide detailed explanations of these views, judgments, and conclusions. The summary text will only outline the legal issues related to the subject matter. When considering the matter of 'periods of absence associated with the working day', it is necessary to take into account the regulations set forth in Article 25/I (a) and Article 25/II (g) of the Labour Code. It is essential to provide clarification on the definitions of the terms 'consecutively' and 'concurrently' as they are used in these provisions. For example, it is worth clarifying whether an absence on Friday and Monday would be considered 'consecutive' or 'successive', as Saturday is not typically



considered a week holiday, while Sunday is. While there are numerous examples that could be provided, it is not feasible to evaluate each possibility individually. It is imperative to provide a comprehensive overview of the legal issue in order to address the concerns at hand. Therefore, it is crucial to clarify the intended meaning of this term. Another issue that should be evaluated in the examination of the subject under the title of "periods of absence associated with the working day" is the expression "any holiday" in Article 25/II, (g) of the Labour Code. In other words, it should be explained what should be understood from the expression "holiday" in the provision. For example, it should be explained whether contractual holidays, days not worked in the event that the workplace is suspended by the employer on one or more days of the week, days of leave listed in Additional Article 2 of the Labour Law, days of leave granted by the employer or a doctor can be considered within the scope of the term "holiday" in the provision. The definitions of 'working days' and 'one-month period' under the section 'periods of absence associated with working days' require clarification. In the evaluation of the subject under the heading of "periods of absence associated with notification periods", it should be explained how the notification periods will be determined. In cases where the notification periods are increased equally or differently by the parties, which periods will be taken into consideration is an important legal problem. Since the notification periods are related to the working period of the employee, it is important to determine the working time (period) based on the notification periods in case the employee works intermittently in the same or different workplaces of the same employer.

Keywords: Immediate Termination, Absenteeism, Termination for Just Cause, Notice Periods, Termination



Makale id= 84

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0008-1867-7999

6183 Sayılı Kanun Kapsamındaki Ödeme Emrine Karşı Düzeltme-Şikâyet Yolu

Damla Turaktekin¹

¹Ondokuz Mayıs Üniversitesi

Özet

6183 Sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'da ödeme emrine karşı şikâyet ve düzeltme yolu öngörülmemiş olup ödeme emrine karşı yalnızca; borcun zamanaşımına uğradığı, borcun olmadığı veya borcun kısmen ödendiği gerekçeleriyle görevli mahkemelerde dava açılabilmesi hususu düzenlenmiştir. 213 Sayılı Vergi Usul Kanun'un 116 ve devamı maddelerinde vergi hatalarını düzeltme ve şikâyet yoluna başvurulabilme müessesesi düzenlenmiştir. İlgili kanunun 116. Maddesinde vergi hatası; "vergiye müteallik hesaplarda veya vergilendirmede yapılan hatalar yüzünden haksız yere fazla veya eksik vergi istenmesi veya alınması" şeklinde tanımlanmıştır. Bu vergi hatalarını kanun; 'vergilendirme hatası' ve 'hesap hataları' şeklinde iki başlığa ayırmış ve kanunun 117. ve 118. Maddelerinde ayrı ayrı düzenlemiştir. Burada önemle belirtmek gerekir ki düzeltme ve şikâyet başvurularına; hukuki inceleme ve yorum gerektirmeyen, bir bakışta fark edilebilecek vergilendirme hataları konu olmaktadır. Yargı uygulamasında ve doktrinde 213 Sayılı Kanun'un kapsamında yer alan kamu alacaklarına ilişkin ödeme emirlerinde düzeltme ve şikâyet yoluna gidilip gidilemeyeceği hususunda tartışma yaşanmaktadır. Bu tartışmanın temel nedenleri arasında; güncel yargı kararlarının aksine öğretide vergilendirme sürecinin bir bütün olarak ele alınması gerektiğinden; ödeme emirlerinin sürecin tahsil aşamasına ilişkin olması sebebiyle düzeltme ve şikâyet yollarının açık olması gerektiği görüşü, 213 sayılı Kanun'un 116. Maddesinde vergi hatalarının tanımı yapılırken "fazla veya eksik vergi istenmesi veya alınması" denilerek verginin tahsil aşamasını da içeren bir tanım yapılmasına karşın aynı kanunun 126. Maddesinde düzeltme zamanaşımının 114. Maddesinde yer alan tarh zamanaşımı süresi içinde yapılabileceği düzenlemesi, düzeltme ve şikâyet müesseselerinin 6183 sayılı Kanun'da yer alan işlemleri kapsamayacağı fakat bu durumda da Anayasa'ya aykırılığın söz konusu olabileceği

tartışmaları yer almaktadır. Danıştay'ın güncel kararları, 6183 sayılı kanun kapsamındaki ödeme emirlerinde düzeltme ve şikayet yoluna gidilemeyeceği yönünde olsa da aksi yönde kararları da mevcuttur. Biz bu çalışmamızda 6183 sayılı kanun kapsamındaki ödeme emirlerine karşı düzeltme ve şikayet yoluna gidilip gidilemeyeceğini, ilgili kanun maddelerinin nasıl yorumlanması gerektiğini, nasıl çözümlenebileceğini ve farklı çözüm önerilerini; öğretilerdeki görüşler ve Danıştay kararları ışığında açıklamaya ve netleştirmeye çalışacağız.

Anahtar Kelimeler: Vergi Hukuku, Ödeme Emri, Düzeltme ve Şikayet Yolu, 6183 Sayılı Kanun, 213 Sayılı Kanun

Correction-Complaint Method Against the Payment Order Under the Scope of Law Number 6183

Abstract

In the Law No. 6183 on the Collection Procedure of Public Receivables, the method of complaint and correction against the payment order is not foreseen. Against the payment order; It has been regulated that a lawsuit can be filed in the competent courts only on the grounds that the debt is time-barred, the debt does not exist, or the debt has been partially paid. A method of correcting tax errors and filing a complaint is regulated in Article No. 116 and following articles of the Tax Procedure Law No. 213. In Article 116 of the relevant law, tax error is defined as "unjustly demanding or receiving too much or too little tax due to errors made in tax-related accounts or taxation. These tax errors are divided into two headings as 'taxation error' and 'calculation errors' and regulated separately in Articles No. 117 and 118 of the law. It must be emphasized here that correction and complaint applications are a subject to taxation errors that do not require legal review and interpretation and can be noticed at a glance. In trial practice and doctrine, there is a debate about whether filing corrections and complaints can be made for payment orders regarding public receivables within the scope of Law No. 213. The main reasons for this debate include; "contrary to current judicial decisions, the need to consider the taxation process as a whole", "since payment orders are included in the collection phase of the taxation process, the means of correction and complaint should be open", "while defining tax errors in Article No. 116 of Law No. 213, the expression 'collection of tax/overtax' is used and while this definition belongs to the collection phase of the tax, Article 126 of the same law regulates that the correction can be made within the limitation period of assessment in Article No. 114", "correction and complaint methods cannot cover the transactions in Law No. 6183, but in such a case, unconstitutionality may arise". Although the current decisions of the Council of State state that corrections and complaints cannot be filed in payment orders within the scope of Law No. 6183, there are also decisions to the contrary. In this study, we shall examine whether corrections and complaints can be filed against payment orders within the scope of Law No. 6183, how the relevant law articles should be interpreted, how they can be resolved, and different solution suggestions, and try to explain and clarify in the light of the opinions in the doctrine and the decisions of the Council of State.



Keywords: Tax Law, Payment Order, Correction and Complaint Method, Law No. 6183, Law No. 213



Makale id= 200

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-7653-1313

6762 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Uyarınca Tasarım Hukukunda Hoşgörü Süresinin Etkileri Hakkında Bir Değerlendirme

Dr. Öğretim Üyesi Duygu Demirel Özdemir¹

¹Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

6762 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK) m.57/2’de tasarımın yeniliğini etkilemeyen açıklamalar bakımından öngörülen süre, öğretide hoşgörü süresi (grace period) olarak ifade edilmektedir. Hoşgörü süresi, tasarım üzerinde hak sahibi olanların belli bir süreç içerisinde kalan davranışlarının hoş görülmesini sağlayarak haklarının korumasına yardımcı olmakta; fakat bu sürenin aşılması halinde önemli hak kayıplarını beraberinde getirmektedir. SMK kapsamında tasarımların korunabilmesi için yenilik niteliğine haiz olması gerekmekte ve bunun için tescil edilen tasarımın başvuru veya rüçhan tarihinden önce, dünyanın herhangi bir yerinde kamuya sunulmamış olması gerekmektedir. Kamuya sunma halini düzenleyen SMK m.57 hükmünün ikinci fıkrasına göre tescil edilmek istenen tasarımlar için on iki aylık bir hoşgörü süresi öngörülmektedir. İlgili hüküm uyarınca tasarımcıya veya haleflerine, tescil başvuru yapılmadan on iki aylık bir süreç içerisinde tasarımın yeniliği etkilenmeksizin piyasada denemesi, bir nevi tasarımın fayda maliyet analizi yapılarak ekonomik anlamda piyasada test edilmesine imkan tanınmaktadır. SMK m.57/2 uyarınca koruma talep edilen tasarımın, başvuru tarihinden veya rüçhan tarihinden önceki on iki ay içinde tasarımcı veya halefi ya da bu kişilerin izni ile üçüncü bir kişi tarafından veya tasarımcı ya da halefleri ile olan ilişkinin kötüye kullanımını sonucu kamuya sunulması hâlinde, bu açıklamanın tasarımın yeniliğini ve ayırt edici niteliğini etkilemeyeceği düzenlenmektedir. Bununla birlikte hükümde belirtilen on iki aylık sürenin aşılması halinde ise söz konu tasarım, yenilik niteliğini kaybedecek ve bu durum bir tescil engeli oluşturabileceği gibi tescil edilen tasarımın hükümsüzlüğüne de neden olabilecektir. Moda ve tekstil gibi çok sayıda tasarımın bulunduğu ve bu tasarımların özellikle de sosyal medya araçlarıyla güncelliğini ve yeniliğini hızla kaybettiği sektörlerde, bahsi geçen on iki aylık hoşgörü süresine dikkat edilerek hareket edilmesi gerekmektedir. İlgili sürenin kısalığı hızla gelişen ve değişen sektörlerdeki ürünlerin yeniliğini koruması bakımından bir zorunluluk arz ederken, internet ve sosyal medya araçlarıyla kamuya paylaşılan ürünlerin

kopyalanarak taklit edilmesi de bu tasarımlara sağlanacak korumayı güçleştirmektedir. Bu noktada tasarımların hangi hallerde kamuya sunulmuş olduğunun tespiti, bu tespitten yola çıkarak on iki aylık süre sınırını aşıp aşılmadığının belirlenmesi sorunu karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca hoşgörü süresine riayet edilmemiş olmasına rağmen daha önce dünyanın hiçbir yerinde kamuya sunulmamış, ilk defa Türkiye’de sunulmuş olan tasarımlara bir koruma sağlanıp sağlanamayacağı da ayrı bir sorun oluşturmaktadır. Bu çalışmadaki amacımız, yargı kararları ve öğretilerdeki görüşler çerçevesinde tasarımların yenilik niteliği bakımından tescil engeli ve hükümsüzlük nedeni oluşturan hoşgörü süresinin etkileri ile bu süreye riayet edilmemesi durumunda tasarımın korunabilmesi için başvurulabilecek düzenlemelere dair bir değerlendirme yapmaktır. Bu amaçla çalışmamızda tasarımın yenilik niteliği ve kamuya sunulma halleri ile hoşgörü süresi hakkında bilgi verilerek; bu süreye uyulmaksızın kamuya sunulmuş bulunan tasarımlar hakkında, SMK m.69/2 uyarınca tescilsiz tasarımlara sağlanan koruma ile haksız rekabet hükümlerinin uygulanıp uygulanamayacağı konusunda bir inceleme gerçekleştirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Hoşgörü Süresi, Tasarım Hukuku, Tescilli Tasarım Koruması, Tescilsiz Tasarım Koruması, Sınai Mülkiyet Kanunu

An Assessment of the Effects of the Grace Period in Design Law According to the Industrial Property Law No. 6762

Abstract

Industrial Property Law No.6762 (IPL) art.57/2 provides for a grace period for disclosures that do not affect the novelty of the design. By tolerating specific behaviours within a set period, the term protects design rights holders, but exceeding it results in considerable loss of rights. For designs to be protected under IPL, they must possess the qualities of novelty. Registered designs must not have been publicly disclosed worldwide before the application or priority date. Registration of designs has a 12-month grace period under IPL art.57, which governs public disclosure. Before filing the registration application, the designer or their successors can test the design in the market for 12 months. A cost-benefit analysis is used to evaluate the design's economic viability without losing its novelty. According to IPL art.57/2, if the design that is being claimed for protection is made public by the designer, their successor, or a third party with their permission, or if it is made public due to an abusive relationship with the designer or their successors within twelve months before the application date or priority date, this disclosure will not impact the novelty and uniqueness of the design. However, if the period mentioned in the clause is beyond, the design in issue will no longer be considered new and this circumstance could potentially hinder its registration and even result in the invalidity of the registered design. Paying attention to the grace period is important in fashion and textiles, as many designs quickly lose their originality and novelty, especially through social media. While the shortness of the relevant period is a necessity in terms of protecting the novelty of the products in rapidly developing and changing sectors, copying and imitation of the products shared with the public through the internet and social media tools also makes it difficult to provide protection to these



designs. At this point, the problem of determining the conditions under which the designs are made available to the public and, based on this determination, determining whether the time limit has been exceeded. In addition, although grace period is not respected, it is also a separate problem whether protection can be provided for designs that have not been presented to the public anywhere in the world before, and which have been presented for the first time in Turkey. Our aim in this study is to evaluate the effects of grace period, which constitutes an obstacle to registration and a reason for invalidity in terms of the novelty of designs within the framework of judicial decisions and opinions in the doctrine, and the regulations that can be applied for the protection of the design in case of non-compliance with this period. For this purpose, our study will provide information on the novelty of the design, the conditions of public presentation and the grace period, and will examine whether the protection provided to unregistered designs and unfair competition provisions can be applied to designs presented to the public without complying with the period.

Keywords: Grace Period, Design Law, Registered Design Protection, Unregistered Design Protection, Industrial Property Law



Makale id= 242

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-1396-7689

7499 Sayılı Kanun Değişikliğiyle Birlikte Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması Bakımından “Reformatio in Peius” Kuralının Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Selahattin Samet Bilge¹

¹Başkent Üniversitesi

Özet

“Hükümün açıklanmasının geri bırakılması”, 5271 sayılı CMK m. 231’de hükme bağlanmıştır. Kuruma bağlanan netice, şartlarının varlığı halinde hükümün sanık hakkında bir sonuç doğurmamasıdır. Ortada mevcut bir hüküm söz konusudur ancak bu hükümün açıklanması daha sonraki bir zamana ötelenmektedir ve kanunda gösterilen şartlar oluştuğunda açıklanması ötelenen bu hüküm ortadan kaldırılarak davanın düşmesine karar verilir. 7499 sayılı kanun değişikliğiyle birlikte bu kararlara karşı artık “itiraz kanun yoluna” değil “istinaf kanun yoluna” başvurulabileceği düzenlenmiştir. Önceki düzenleme dikkate alındığında, Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun son tarihli kararlarından biri de incelendiğinde “Reformatio in Peius” kuralının bu kurum bakımından uygulama alanının olmadığını Yargıtay’ın ortaya koyduğu görülmektedir. Yargıtay’a göre kanun koyucu bilinçli bir şekilde, anılan kuralı/ilkeyi bu kanun yolu bakımından özel olarak düzenleme altına almamıştır. Buna ek olarak, bu ilkenin istisnai nitelikte olduğu ve kıyasen uygulanamayacağı düşüncesindedir. Bunların yanında, Yargıtay’ın, yargılama sonunda sanık hakkında bu kararın verilmesi halinde dahi bu kararın CMK m. 223’de gösterilen hüküm çeşitlerinden biri olmadığından dolayı; bu nedenlerle ilkenin bu kurum bakımından uygulanamayacağı düşüncesinde olduğu görülmektedir. Bilindiği gibi, anılan bu bazı noktalar, doktrinde de tartışmalıdır. Bu çalışmada bu hususlar incelenecektir. Örneğin, “kıyas yasağının”, maddi ceza hukuku normları bakımından değeri ile ceza muhakemesi normları bakımından değeri birbirinden farklıdır. 7499 sayılı kanun değişikliğiyle, öngörülen kanun yolu değiştirilmiş olsa bile bu kurum bakımından anılan ilke/kural yapılan bu değişiklikte de ayrıca hükme bağlanmamıştır. Bu bir eksiklik de değildir çünkü bu kararlara karşı kanun yoluna başvurulduğunda, CMK m. 283’de hükme bağlanan kural, hiç kuşkusuz şartlarını taşıyorsa hakkında istinaf kanun yoluna başvuru bu kararlar bakımından da uygulama alanı bulabilecektir. Bu açıklamalar ışığında, anılan kanun değişikliğiyle birlikte bu kararlara karşı öngörülen kanun yolu değiştirilmiş olsa bile, CMK’nın ayrı hükümlerinde yer alan “Reformatio in Peius” kuralı düzenlemeleri karşısında bu kurum hakkında bu kuralın uygulanamayacağı

düşüncesine katılmak zor görünmektedir. Gerçekten de 7499 sayılı kanunla getirilen değişiklikler hiç gerçekleşmemiş, yapılmamış olsaydı bile, CMK’da yukarıda bahsedilen şekillerde yer alan “Reformatio in Peius” kuralının kanun yolunda, kıyasen, bu kurum bakımından da uygulanması önünde bir engel olduğunu düşünmek mümkün görünmemektedir. Nitekim CMK m. 283’ün varlığı karşısında, anılan kanun değişikliğiyle de birlikte “Reformatio in Peius” kuralının bu kararlar bakımından uygulanabilmesi önünde bir tereddüt olmadığını da söyleyebilmek mümkündür.

Anahtar Kelimeler: Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması, Reformatio in Peius, Hüküm

Evaluation of the 'Reformatio in Peius' Principle in the Context of Delaying the Pronouncement of Judgment in Light of the Amendment Introduced by Law No. 7499

Abstract

Delaying the pronouncement of the judgment is regulated in the article 231 of the Turkish Criminal Procedural Code. Accordingly, delaying the pronouncement of the judgment means that the judgment rendered shall not bear any legal consequences for the accused. It could be said that there is still a judgment rendered about the accused, but the pronouncement of this judgment is postponed to a later time. With the amendment of Law No. 7499, it is stipulated that an appeal can be filed against decisions relating to delaying the pronouncement of the judgment. Considering the previous regulation stipulating a legal remedy of opposition against the decisions to delay the pronouncement of the judgment, it is seen that the General Criminal Assembly of the Court of Cassation establishes a precedent that the principle of "Reformatio in Peius" cannot be applied. According to the Court, the legislator made a conscious choice in the legal remedy of opposition and did not include a special regulation in this legal remedy that was included in the legal remedy of appeal. The Court considers that "Reformatio in Peius" is an exceptional principle and cannot be applied in terms of the legal remedy of opposition. Finally, it is set forth that delaying of the pronouncement of the judgment is no type of judgment shown in the article 223. As it is known, these issues explained, and the subject expressed in the title in general are controversial in the doctrine as well. Another reason put forward is the idea that the "Reformatio in Peius" principle, which is included as a special regulation in the legal remedy of appeal, is not included in the law as a special regulation in terms of delaying the pronouncement of the judgment. It does not seem possible to agree with this opinion because there does not appear to be an obstacle to the implementation of this principle by analogy so that it is difficult to mention about a prohibition on analogy in this regard. The value of the prohibition of analogy in terms of material penalty norms and its value in terms of procedural norms are different. With the amendment, it is ruled that the legal remedy against decisions of delaying the pronouncement of the judgment is no longer opposition, but appeal. A special regulation regarding the principle of "Reformatio in Peius" has not been introduced with this law. This is not a deficiency because with the new regulation, when legal remedy of delaying the pronouncement of the judgment is taken, the rule stipulated in the article 283 in terms of appeal, will undoubtedly find its implementation area in terms of the decision to delaying the pronouncement of the judgment against which an appeal has been filed. Even if the changes



introduced by the Law numbered 7499 had never been occurred or made, it does not seem possible to consider that there would be an obstacle to the implementation of this principle regarding the decisions of delaying the pronouncement of the judgment by analogy.

Keywords: Delaying the Pronouncement of the Judgment, Reformatio in Peius, Judgment



Makale id= 80

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-7523-2074

AB Direktifi ve Direktif Önerisi ile Türk Hukuku Uyarınca Ürün Kavramı

Arş. Gör. Gökhan Ünlen¹

¹Süleyman Demirel Üniversitesi

Özet

Ürün sorumluluğuyla piyasaya sürülmüş hatalı [uygunsuz – ÜGTDK m. 3/1 (r)] bir üründen kaynaklı olarak zarar gören kişilerin bu zararlarının tazmin edilmesi amaçlanmaktadır. Buna göre sorumluluğu kuran olgu, üreticinin kusurlu bir davranışı değil ürünün hatalı (uygunsuz) olması ve bunun sonucunda birtakım zararların meydana gelmesidir. Bu anlamda ürün sorumluluğu sözleşme dışı bir kusursuz sorumluluk halidir. Ürün sorumluluğundan bahsedebilmek için her şeyden önce bir ürünün varlığı gerekmektedir. Bu sebeple ürün kavramından ne anlaşılması gerektiği belirlenmelidir. Bunun için doğrudan ve dolaylı olarak ürün sorumluluğunu ilgilendiren düzenlemeler incelenmelidir. Öncelikle Türk hukukuna bakıldığında, başlangıçta bir tüketici hukuku meselesi olarak öngörülen ve dolayısıyla Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da ("TKHK") düzenlenen ürün sorumluluğuna 7.11.2013 tarihli ve 6502 sayılı TKHK'da yer verilmemiş; mesele, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu çerçevesinde dar anlamda haksız fiil sorumluluğu hükümleri uyarınca ele alınmıştır. Ürün sorumluluğunun Türk hukukunda özel bir kanunla düzenlenişi 5.3.2020 tarih ve 7223 sayılı Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu ("ÜGTDK") ile gerçekleşmiştir. ÜGTDK'da ürün sorumluluğu tazminatına yer verilen 6. maddenin gerekçesinde mehz düzenleme olarak Avrupa Birliği Konseyi'nin 25.7.1985 tarihli ve 85/374 sayılı Direktifi ("Ürün Sorumluluğu Direktifi", "Direktif") gösterilmiştir. Bununla birlikte Ürün Sorumluluğu Direktifi'nin kabul edildiği tarihten günümüze kadar ürünlerin üretim yöntemleri, ürün çeşitliliği ve ürünlerin yapısı yaşanan teknolojik ve bilimsel gelişmeler neticesinde büyük bir değişime uğramıştır. Nitekim seri üretim şekli yaygınlaşmış, piyasa rekabetinin de etkisiyle ürün yelpazesi genişlemiş ve dijitalleşme olgusuyla beraber ürünlerin yapısı da karmaşıklaşmıştır. Tüm bu hususlar neticesinde Avrupa Birliği kanun koyucusu tarafından 40 yılı aşkın bir süredir yürürlükte olan Ürün Sorumluluğu Direktifi'ni değiştirme amacıyla

28.9.2022 tarihli ve 2022/495 sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin Hatalı Ürünlerden Sorumluluk Hakkında Direktif Önerisi (“Öneri”) hazırlanmıştır. Bu doğrultuda çalışmada ürün kavramı, ÜGTDK'daki düzenlemeler ile Ürün Sorumluluğu Direktifi ve bunu değiştirmeyi amaçlayan Öneri'deki ürün kavramına dair yapılan değişiklikler ışığında karşılaştırmalı olarak incelenmiştir. Bunun sonucunda ÜGTDK ile bahsedilen düzenlemeler arasında birtakım farklılıklar bulunduğu tespit edilmiştir. Nitekim ÜGTDK'da ürün “her türlü madde, müstahzar veya eşya” olarak tanımlanmışken [m. 3/1 (s)]; Direktif'te ürün, “başka bir taşınır mala ya da bir taşınmaza dâhil edilmiş olsalar dahi, tüm taşınır mallar” (m. 2) şeklinde tanımlanmıştır. Direktif'te ayrıca “elektrik” de ürün olarak kabul edilmiştir. Öneri'de ise Direktif'te ürün olarak sayılanlara yazılım (software) ve dijital üretim dosyaları (digital manufacturing files) da ilave edilmiştir. Bunun yanı sıra bağlantılı hizmetler de (related services) belirli koşulları sağlamaları halinde ara ürün olarak kabul edilmiştir. Bu bakımdan çalışmada öncelikle bahsedilen düzenlemelerde ürün kavramının düzenleniş biçimleri ele alınacak, ardından ÜGTDK'daki ürün tanımına Türk hukuku öğretisindeki tartışmalar perspektifinden bakılacak ve henüz bir Yargıtay kararına konu olmamış ÜGTDK'nın çalışmada ele alınan yönüyle alakalı uygulamaya ışık tutması amacıyla olması gereken hukuk açısından çeşitli değerlendirmelerde bulunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Ürün, Ürün Sorumluluğu, Ügtdk, Ürün Sorumluluğu Direktifi, Öneri

Notion of Product According to EU Directive and Directive Proposal and Turkish Law

Abstract

It is aimed to compensate those who suffered damage due to a defective [non-compliance – LPSTR art. 3/1 (r)] product putting into circulation under product liability. Accordingly, the fact that establishes liability is not the faulty behavior of the producer, but the fact that the product is defective (non-compliance) and some damages occur as a result. In this sense, product liability is a non-contractual liability independent of fault. In order to mention the product liability, first of all, the existence of a product is required. Therefore, it must be determined what should be understood from the notion of product. For this purpose, regulations that directly and indirectly concern product liability should be examined. First of all, when we look at Turkish law, product liability, which was initially envisaged as a consumer law issue and therefore regulated in the Consumer Protection Law (“CPL”), was not included in the CPL Act No. 6502 dated 7.11.2013; the issue was handled in accordance with the provisions of tort liability in the narrow sense within the framework of the Turkish Code of Obligations Act No. 6098. Product liability has been regulated by a special law in Turkish law with the Law on Product Safety and Technical Regulations Act No. 7223 dated 5.3.2020 (“LPSTR”). In the justification of Article 6 of the LPSTR, which includes product liability compensation, the European Union Council's Directive No. 85/374 dated 25.7.1985 (“Product Liability Directive”, “Directive”) is shown as the reference regulation. However, since the adoption of the Product Liability Directive, the production methods, product diversity and structure of the products have undergone a great change because of technological and scientific developments. Actually, mass

production has become widespread, the product range has expanded with the influence of market competition, and the structure of the products has become more complex with the phenomenon of digitalization. On account of all these issues, the Directive Proposal on Liability for Defective Products of the European Parliament and Council dated 28.9.2022 and numbered 2022/495, with the aim of amending the Product Liability Directive, which has been in force for more than 40 years by the European Union legislator (“Proposal”) has been prepared. In this direction, in the study, the notion of product was examined comparatively in the light of the regulations in LPSTR, the Product Liability Directive and the changes made to the product concept in the Proposal aiming to change it. As a result, it has been determined that there are some differences between LPSTR and the mentioned regulations. As a matter of fact, while product is defined as "any substance, preparation or goods" in LPSTR [art. 3/1 (s)]; in the Directive, product is defined as "all movable property, even if they are incorporated into another movable property or an immovable property" (art. 2). In the Directive, "electricity" is also accepted as a product. In the Proposal, software and digital manufacturing files were added to those listed as products in the Directive. Moreover, related services are also accepted as intermediate products providing that certain conditions. In this regard, in the study, firstly, the ways in which the notion of product is regulated in the aforementioned regulations will be discussed, then the product definition in the LPSTR will be looked at from the perspective of the debates in the doctrine of Turkish law, and various evaluations will be made in terms of the law that should be in order to shed light on the practice of the LPSTR, which has not yet been subject to a Supreme Court decision, regarding the aspect examined in the study.

Keywords: Product, Product Liability, Lpstr, Product Liability Directive, Proposal



Makale id= 61

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-1584-1219

AB Rekabet Hukukunun Spor Federasyonlarına Etkisi – Güncel Gelişmeler

Dr. Öğretim Üyesi Emriye Özlem Şeker¹

¹Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) (Adalet Divanı), 21 Aralık 2023 tarihinde verdiği üç karar ile AB içinde yetkili ulusal ve uluslararası spor federasyonlarının yetkileri ile AB rekabet hukuku arasındaki ilişki üzerine önemli değerlendirmelerde bulundu. Spor faaliyetleri nitelikleri itibariyle AB hukukunda özel bir yere sahiptir. İlk olarak 1974 tarihli Walrave and Koch kararı ile spor faaliyetlerini düzenleme ve denetleme yetkisine sahip ulusal ve uluslararası birliklerin ekonomik nitelikteki faaliyetlerinin AB serbest dolaşım kuralları kapsamında kaldığına hükmedilmiştir. ABAD'ın takip eden kararları ise spor federasyonlarının ne ölçüde AB hukuku, özellikle serbest dolaşım, içinde kaldığını daha belirli hale getirmiştir. 2023 sonunda verilen üç karardan özellikle European Super League (ESL) ve International Skating Union (ISU) kararları ise bir spor alanını düzenleme, denetleme ve yaptırım uygulama yetkilerini haiz spor birliklerinin bu yetkilerinin AB rekabet hukukuna uygunluğu ve sağlanması gereken kriterleri ilk defa bu açıklıkla belirtmiştir. ABAD'ın bu davaların konusu federasyon tedbirlerini en ağır rekabet ihlallerinden olan rekabeti bozma amacını taşıyan tedbir olarak sınıflandırması oldukça ilgi çekicidir. Bu çalışma kapsamında spor federasyonları ile AB hukuku arasındaki ilişki önce kurumsal (AB yetkisi), ardından maddi (AB rekabet hukuku) yönü ile incelenecektir. Kurumsal kısım altında AB'nin spor faaliyetlerine ilişkin yetkisinin niteliği Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma (ABİHA) md. 165 ve özellikle Royal Antwerp, ESL ve ISU kararları çerçevesinde değerlendirilecektir. Maddi kısımda ise spor federasyonlarının başka bir müsabaka ligi oluşturulmasına ön izin verme yetkisi, ulusal federasyonlara ve sporculara yaptırım uygulama yetkisi ve uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin yetkileri ile AB rekabet hukuku kuralları arasındaki ilişki ESL ve ISU kararları ışığında ele alınacaktır. Böylelikle AB'nin sporun ekonomik olan ve olmayan yönleri ile spor-serbest dolaşım hakları ilişkisi konusundaki mevcut içtihadı üzerine eklenen ve AB rekabet hukuku kapsamında getirilen yeni kriterler tespit edilecektir. Avrupa sınırları içinde ekonomik nitelikte de faaliyet gösteren spor federasyonlarının uyması gereken AB rekabet hukuku kuralları özellikle ESL ve ISU kararları ışığında ortaya konulacaktır. Nihai olarak da AB'de spor



faaliyetlerinin yargısallaşmasına ilişkin güncel gelişmelerin AB rekabet hukuku bağlamındaki sonuçları sunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: AB Hukuku, AB Rekabet Hukuku, Spor

The Impact of EU Competition Law On Sports Federations – Recent Developments

Abstract

The Court of Justice of the European Union (CJEU) conducted significant assessments regarding the relationship between the powers of national and international sports associations authorized within the EU and EU competition law through three decisions issued on December 21, 2023. Sports activities occupy a distinctive position in EU law due to their unique nature. In the landmark Walrave and Koch judgment of 1974, it was established that the economic activities of international sports federations authorized to regulate sports are subject to EU free movement rules. Subsequent CJEU decisions have further delineated the extent to which sports federations are governed by EU law, particularly concerning free movements. Among the three decisions from late 2023, the European Super League (ESL) and International Skating Union (ISU) cases notably outlined the alignment of sports federations' powers with EU competition law and the requisite criteria for regulation, supervision, and sanctions within the sports domain. The CJEU's classification of these federation measures as having an anti-competitive 'objective,' constituting a severe competition violation, is particularly noteworthy. This study will initially explore the relationship between sports federations and EU law from an institutional (EU competence) standpoint, followed by substantive (EU competition law) aspects. The institutional segment will analyze the EU's competence regarding sports activities as per art. 165 of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU), with a specific focus on the Royal Antwerp, ESL and ISU decisions. The substantive part of the study will explore the powers of sports federations to grant prior approval for additional competitions, impose sanctions on national federations and athletes, and resolve disputes within the framework of EU competition law, drawing insights from the ESL and ISU judgments. This study will identify new criteria introduced within EU competition law, building upon existing case law regarding the interplay between economic and non-economic facets of sports and the freedom of movement in sports. It will outline the EU competition law rules applicable to sports federations operating within European borders, especially considering the ESL and ISU decisions. Finally, it will address current developments concerning the judicialization of sports activities in the EU within the context of EU competition law implications.

Keywords: Eu Law, Eu Competition Law, Sports



Makale id= 259

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8039-3814

ABD Yüksek Mahkemesi Siyasi Bir Kurum Mudur': Güncel Kararlar Işığında Bir Değerlendirme

Doç. Dr. Peri Uran Murphy¹

¹Trinity College of Dublin, School of Law (Visiting Professor)

Özet

Amerika Birleşik Devletleri'ndeki en yüksek Mahkeme ve Anayasanın koruyucusu ve yorumlayıcısı olarak ABD Yüksek Mahkemesi, Amerikan anayasal sisteminde son derece önemli bir rol oynamaktadır. Yaşayan Anayasayı ve temel hak ve özgürlükleri koruma görevi, bu Mahkeme'nin önemli ölçüde kurumsal meşruiyete sahip olmasını ve halkın yanı sıra devletin diğer organlarının desteğini almasını gerektirmektedir. Ancak ABD Yüksek Mahkemesi Yargıçları seçime tabi olmayıp, atama yoluyla göreve gelmekte ve ömür boyu görevde kalmaktadırlar. Halka karşı sorumlulukları bulunmamaktadır ve son olarak, Mahkeme'nin en önemli yetkisi olan 'yasaların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimi' yetkisinin dayanağı, Amerikan Anayasası olmayıp, 'Marbury v. Madison kararı' ile oluşturduğu kendi içtihatıdır. Bu unsurlar karşısında, ABD Yüksek Mahkemesi'nin tarafsız, güvenilir ve siyasetten bağımsız bir görünüme sahip olmasının büyük önemi bulunmaktadır. Öte yandan, Yüksek Mahkeme'ye atamaların Devlet Başkanı tarafından yapılması ve deneyimli siyasetçilerden oluşan Senato'nun atamaları onaylaması nedeniyle, atama süreci doğası gereği siyasi niteliktedir. 1990'lu yılların başından itibaren siyasi ideoloji, ABD Yüksek Mahkemesi üyelerinin belirlenmesinde daha büyük bir rol oynamaya başlamıştır. Cumhuriyetçiler'in atadığı kişiler 'muhafazakârlar', Demokratlar'ın atadığı kişiler ise 'liberaler' olarak Yüksek Mahkeme'de yerini almış, daha ılımlı Cumhuriyetçi üyelerin emekli olmasıyla Yüksek Mahkeme'nin tarafsızlığı giderek azalmaya başlamıştır. Hatta, siyasi kutuplaşmanın belirgin olduğu davalarda Yüksek Mahkeme'nin vereceği kararları öngörmek için yargıçları atayan Devlet Başkanları'nın tabi oldukları siyasi partiyi dikkate almak, neredeyse karar ve içtihatları analiz etmekten daha fazla ipucu verebilmektedir. 1970'den bu yana, ABD Yüksek Mahkemesi üyelerinin çoğunluğunu Cumhuriyetçi Devlet Başkanları tarafından atanan muhafazar üyeler oluşturmaktadır. Ayrıca 1953'ten bu yana, Yüksek Mahkeme'nin tüm Başyargıçları da Cumhuriyetçi Başkanlar tarafından atanmıştır. ABD Yüksek Mahkemesi'nin halihazırdaki Başkanı 2005'ten bu yana görevde olan John Roberts olup, 'Roberts Mahkemesi' modern Amerikan tarihinin en

muhafazakar eğilimli mahkemesi olarak kabul edilmekte ve bu eğilimin 2020'den itibaren artış gösterdiği ileri sürülmektedir. Bu çalışmada, ABD Yüksek Mahkemesi'nin siyasi bir kurum olup olmadığı sorusuna cevap arayışında, öncelikle üye kompozisyonunun yıllar içindeki dönüşümü üzerinde durulacak, ardından Yüksek Mahkeme yargıçlarının siyasi tercihleri ve siyasi parti ilişkilerinin verdiği kararlar üzerinde etkili olup olmadığı konusu, bu yöndeki karar analizlerini içeren çalışmalar ışığında ortaya koyulmaya çalışılacak ve son olarak, Mahkemenin özellikle son yıllarda verdiği 'silah bulundurma hakkı [New York State Rifle & Pistol Association Inc. v. Bruen (2022)], kürtaj hakkı [Dobbs v. Jackson Women's Health Organization (2022)], eğitim alanında pozitif ayrımcılık [Students for Fair Admissions, Inc. v Harvard (2023)] ve ayrıca Trump v. Anderson (2024) başlıklı tartışmalı kararları, karşıoy görüşleri de dikkate alınarak değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Amerikan Yüksek Mahkemesi, güncel Kararlar, Siyasi Parti İlişkileri, Meşruiyet, Tarafsızlık.

Is the Us Supreme Court a Political Institution': An Overview in the Light of the Recent Landmark Decisions

Abstract

As the highest Court in the United States and the safeguard and interpreter of the Constitution, the U.S. Supreme Court plays a crucial role in the American constitutional system. Its duty of protecting fundamental rights and the 'living constitution' requires this Court to have a significant level of institutional legitimacy, support of the public as well as the other institutions of the government. However, the Justices of the Supreme Court are appointed for life time, in other words, they are not subject to elections. They are not accountable to the public and finally, the Court's primary authority, 'judicial review' is based on its oldest precedent established by the 'Marbury v. Madison case', rather than the American Constitution. In the face of these facts, it is essential for the Supreme Court to be seen impartial, reliable, and independent of the politics. However; the appointment process is political in nature, as the appointments to the US Supreme Court are made by the US President and approved by the US Senate, which consists of experienced politicians. Since the early 1990's, political ideology has begun to play a greater role in determining the members of the US Supreme Court. The Republican appointees have been devoted 'conservatives', the Democratic appointees have been 'liberals' and the Court's impartiality has gradually begun to decrease with the retirement of more tolerable Republican members. In fact, in order to predict the decisions of the Court on cases in which political polarization is evident, paying attention to the political party of the US Presidents who appoint the Justices may provide more clues than analyzing the cases and legal precedents. Since 1970, the majority of the US Supreme Court Justices have been Republican appointees. Every Chief Justice since 1953 has also been appointed by the Republican Presidents. John Roberts has been presiding the US Supreme Court since 2005 and the 'Roberts Court' is known as the most conservative-leaning one in modern US history. As a matter of fact, it is asserted that Roberts Court has had a more conservative ideological lean since 2020. In this paper, in order to shed



light on the question of whether the US Supreme Court is a political institution or not, firstly; the transformation of the member composition of the Court over the years will be set forth. Then, the issue of whether political preferences, and political party relations of the Justices help shape The Court's decisions will be revealed in the light of academic studies that include decision analyses in this manner. Finally, some of the Court's recent controversial cases concerning 'the right to bear arms' [New York State Rifle & Pistol Association Inc. v. Bruen (2022)], the right of abortion [Dobbs v. Jackson Women's Health Organization (2022)], affirmative action cases in education [Students for Fair Admissions, Inc. v Harvard (2023)], and also Trump v. Anderson (2024) case will be examined by considering dissenting opinions.

Keywords: The US Supreme Court, Recent Landmark Decisions, Political Party Affiliations, Legitimacy, Impartiality.



Makale id= 107

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8794-6901

**Adın Değiştirilmesine İlişkin TMK m. 27 Hükümünün Yeniden Gözden Geçirilmesi
İhtiyacı ve Değişiklik Önerisi**

Dr. Öğretim Üyesi Burcu Yağcıoğlu¹

¹Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Ad; kişileri ve aileleri birbirinden ayırt etmeye, tanıtmaya, bireyselleştirmeye yarayan ve bu noktada toplumda düzen sağlayan önemli bir araçtır. Soyadı Kanunu m.1'deki hüküm sebebiyle, herkesin nüfus kütüğünde yazılı olan adlarını(öz ad-soyadı) kullanma zorunluluğu vardır. Bu zorunluluk; Türk Medeni Kanunu(TMK) m.27 ve m.173'ten de zımnen anlaşılmakta ve öz ad bakımından anne babanın kararıyla, soyadı bakımından ise ya babanın ya da annenin soyadının kullanılmasıyla ya da evlat edinen kişinin soyadının kullanılmasıyla yerine getirilmektedir. Kazanılması kişinin iradesi dışında gerçekleşse de kişiye adını dilediği zaman değiştirme imkânı tanınması; sosyal ilişkilerdeki istikrarın, güvenin zedelenmesine ve kamusal düzenin sarsılmasına neden olabilecek olması nedeniyle mümkün değildir. Ancak bazı durumlarda, kişiden mevcut adını hayat boyu taşımasını beklemek de haksız sonuçlar doğurabilir. Dolayısıyla, adın kullanıcısıyla bunu belirleyen başka kimseler olması; ad üzerindeki hakkın bir kişilik hakkı olması, kişinin kendi kaderini tayin hakkı şeklinde temel hak ve özgürlüğe sahip olması gerekçeleri göz önünde bulundurulduğunda, bu hususta bir istisnaya yer verilmesi kaçınılmazdır. Bu sebeple, hukukumuzda, adın değiştirilmesi belli koşullarla kabul edilmiştir. Şu anki mevzuatımızda buna imkân veren tek düzenleme, TMK m.27'dir. Bu hükümle ilgili olarak, hâkimin haklı sebep kavramına yönelik takdir yetkisinin sınırlarının ne olacağı, kişinin adını değiştirme hakkını kaç kez kullanabileceği, kimlerin dava açabileceği, adın değiştirilmesinden zarar görenin kim olacağı ve zarar görmeye kastedilenin ne olduğu, düzeltme talebinden farklarının neler olduğu gibi konular açıklanmaya muhtaçken; kanunkoyucu, 3.11.2017'de yürürlüğe giren 19.10.2017 tarih ve 7039 sayılı Kanunla, 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu'nda(NHK) yapılan değişiklikle eklenen geçici madde 8'le, adın idari bir kararla değiştirilmesini sağlayan başka bir imkan daha kabul etmişti. İlk başta, 3.11.2019'da bu hükmün uygulaması sona erecekken; 24.12.2019'da yürürlüğe giren 6.12.2019 tarihli 7196 sayılı Kanun'un 61'inci maddesiyle NHK'ya eklenen geçici madde 11'le üç yıl daha uzatılmış ve bu sürenin üç yıl daha uzatılması konusunda Cumhurbaşkanı yetkili

kılınmıştı. Bu hükümlerle, istisnai olarak kabul edilen adın değiştirilmesi uygulamasının kapsamı, idari bir kurulun da bu konuda yetkili kılınmasıyla, genişletilmişti. Her iki düzenlemenin de yürürlükteki olduğu zaman dilimi açısından, iki ayrı hukuki imkândan birine başvurma imkânı olsa da kişiler, NHK'daki hukuki imkânı tercih etmiş; bunun sonucunda beş yıl boyunca TMK m.27 adeta metruk bir hüküm halini almıştı. NHK'nın ilgili hükmünden önce sadece TMK m.27'ye göre talep edilebilecek ve hâkimin takdirine dayalı olarak verilen karara bağlı olacak bu hukuki kurumun uygulanabilirliği, bir süreliğine de olsa hâkim dışında, yargılama yapılmaksızın idari bir kurulun kararına bırakılmıştı. Temelde mahkemelerin iş yükünü hafifletmek gayesiyle idari kurul oluşturularak kişilere alternatifli hukuki imkanlar sunmanın yerindeliliğini sorgulamak ve çözüm önerisini sunmak bu tebliğin temel amacıdır. Bu konuda kanaatimizce, TMK m.27'nin içerdiği eksiklikler de göz önünde tutulduğunda, kişinin elde etmek istediği hukuki sonuca daha çabuk ulaşabilmesi ve yargı yükünü hafifletmek düşünceleriyle, idari bir mekanizmayı kalıcı kılacak şekilde bir kanun değişikliğine ihtiyaç bulunmaktadır. Bu değerlendirmede, mehz İsviçre Medeni Kanunu'nun ilgili hükmünün ve yürürlükte olmasa da NHK m.11 ve İçişleri Bakanlığı Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü'nün "Ad ve Soyadı Değişikliği 2020/2" konulu, 24341420-010.06.01-3331 sayılı, 8.1.2020 tarihli Genelgesi'nin göz önünde tutulması, çözüm önerisine katkıda bulunacaktır.

Anahtar Kelimeler: Ad, Öz Ad, Soyadı, Adın Değiştirilmesi.

The Exigency of Revision Regarding Art. 27 of the Turkish Civil Code Related the Change of the Name and the Proposal for Change

Abstract

Enabling the person to change own name at any time isn't possible because it may harm the public order, the stability and reliance between social relations. However, in some cases, expecting from someone to carry own current name throughout one's life may lead to unfair results. Therefore, taking into account the user of the name and the person who determines it are different people, the right of the name is a personal right, the person has fundamental rights and freedoms such as the right to self-determination; it's inevitable to include an exception in this regard. For this reason, in our law, the change of the name is accepted under certain conditions. In our current legislation, art.27 of TCC is only regulation that allows it. Regarding this provision, issues such as what will be the limits of the discretion of judge about the concept of valid reason, how many times a person can use the right to change own name, who can file a lawsuit, who will be harmed by the name change, what is meant harm, and what are the differences from the request for correction need to be explained. The legislator accepted another opportunity to change the name by an administrative decision, with the temporary art.8 of the Law on the Civil Registration Services(CRSLaw) which came into force on 3.11.2017. This practice was supposed to end on 3.11.2019, but it was extended for another three years and the President was authorized to extend it with the temporary art. 11 of CRSLaw which came into force on 24.12.2019. With these provisions, the scope of the name changing practice, which was considered exceptional, was expanded by authorizing a governmental board to do so.



Although it was possible to apply for one of two separate legal options in terms of the time period when both regulations were in force, people preferred the legal opportunity on CRSLaw; as a result, art.27 of TCC became an abandoned provision for five years. Before the temporary art.8 and art.11, the application of this legal institution could only be requested according to art.27 of TCC and could depend on the decision of the judge. After the temporary art.8 and art.11, the application of this institution was left to the decision of an governmental board, without trial, for a while. The main purpose of this notification is to question the appropriateness of offering alternative legal opportunities to people by establishing a governmental board in order to alleviate the workload of the courts and to propose a solution. In our opinion, considering the deficiencies about art.27 of TCC, there is a exigency of revision. With this change, the administrative mechanism should be authorized. In this way, the person can reach the legal result he/she wants more quickly and the judicial burden is lightened. In this study, the relevant provision of the Swiss Civil Code, although not in force, temporary art.11 and "First-Surname Change 2020/2 Circular" shall contribute to our proposal.

Keywords: Name, First Name, Surname, Change of the Name



Makale id= 11

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-1252-6352

Afet ve İmar Ekseninde Yeni Bir İdari Teşkilat: Afet Yeniden İmar Fonu

Dr. Öğretim Üyesi Onur Kaplan¹

¹Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Afet olgusunun vuku bulmasıyla, afetin etkisi ve büyüklüğüne bağlı olarak kent mekanlarında belirli zararlar ortaya çıkmaktadır. Doğal afetlere bağlı biçimde, kent mekanlarında kimi hallerde, genel hayata etkili olarak fazlaca tahribat oluşabilir. Bu zararların azaltılması için idari makamların planlı biçimde ve kaynakları verimli kullanmak suretiyle hareket etmesi önem arz etmektedir. Bu noktada mevcut kaynakların kullanılması kadar, yeni mali kaynakların yaratılarak afetten kaynaklı zararların azaltılmasına tahsis edilmesi de gerekmektedir. Belirtmek gerekirse, genel hayata etkili afetin meydana gelmesinden sonra oluşan zararların kent mekanlarındaki altyapıyı ve üstyapıyı bozması kaçınılmazdır. Bununla beraber, söz konusu bozulan altyapının ivedilikle onarımı ve sağlıklı bir kentleşmenin yeniden gerçekleşmesi fazlaca mali kaynak kullanımını gerektirmektedir. Başka bir ifadeyle, afet olgusunun zarara yol açtığı kent mekanlarını yeniden imar mevzuatına uygun hale getirerek; sağlıklı ve dengeli bir çevre gözetilmek suretiyle planlamanın yapılması ve uygulanması için ek kaynaklara gereksinim bulunmaktadır. Her ne kadar genel hayata etkili afet olgusundan ileri gelen zararların giderimi için yerel ve merkezi düzeyde idari makamlar oluşturulmuşsa da özellikle mahalli idarelerin bütçe kullanımında yaşayacağı sıkıntılar, aynı zamanda yerelde hizmetin işleyişini de aksatacağından, bu amaca özgü bir fon oluşturularak ani müdahale gereken hallerde kaynak tahsisi sağlanması işlevsel bir nitelik arz etmektedir. Keza, genel hayata etkili afet olgusu neticesinde toplanacak mali yardım ve hibelerin tek bir makamda koordinasyon sağlanmak suretiyle toplanması, kaynakların daha etkin kullanımını sağlayabilir. Bu bağlamda genel hayata etkili doğal afetlerin meydana gelmesi sonucunda oluşan zararın giderimi için aktarılacak kaynağın miktarı, harcama yapılacak projelerin belirlenmesi görevlerini yerine getirmek üzere, 7441 sayılı Kanun’la kamu tüzelkişiliğini haiz Afet Yeniden İmar Fonu oluşturulmuştur. Afet Yeniden İmar Fonunun denetlenmesi hususunda ise, 7441 sayılı Kanun’da bağımsız denetim standartlarına uygunluk hususuna vurgu yapılmış olup, mali denetim ön planda tutulmuştur. Esasen kaynak aktarımının yapılması yahut dış finansman kaynağının tahsisi gibi hususlarda merkezi idari teşkilatın Fon üzerinde yoğun idari vesayet

yetkisi de bulunmaktadır. Kaldı ki, Fonun yönetim kurulunda çeşitli bakanlar ile Strateji ve Bütçe Başkanı'nın yer aldığı görülmektedir. Bu yoğun denetim, aynı zamanda izlenecek politikaların şekillenmesinde de rol oynamaktadır. Gerçekten, afet ve imar ekseninde, afet olgusu meydana geldikten sonra barınma ihtiyacını karşılamak üzere yeniden yapılaşma maksadı gündeme geldiğinden, kaynak aktarımı yapılacak projeler esasen inşaat projeleri olmaktadır. Oysa burada yeniden imar kavramından anlaşılması gerekenin yalnızca inşaat projelerini fonlamak olmayıp fen norm ve standartlarına uygun bir şehirleşmenin sağlanmasını sağlamak, gerekli altyapı unsurlarını onarmak olduğunu vurgulamak gerekir. Netice itibarıyla bu yaklaşım aynı zamanda kentsel dönüşüm faaliyetlerinde hedeflenen alan bazlı dönüşümün de planlı ve sağlıklı biçimde gerçekleşmesini sağlayacaktır.

Anahtar Kelimeler: İmar, Fon, Afet, Zarar, İdare, Finansman

A New Administrative Organization On the Axis of Disaster and Reconstruction: Disaster Reconstruction Fund

Abstract

When a disaster occurs, certain damages occur in urban areas depending on the impact and size of the disaster. Due to natural disasters, severe damage may occur in urban areas, sometimes affecting general life. In order to reduce these damages, it is important that administrative authorities act in a planned manner and by using resources efficiently. At this point, it is necessary to create new financial resources and allocate them to reduce the damages caused by disasters, as well as using existing resources. To point out, it is inevitable that the damages that occur after a disaster that affects general life will destroy the infrastructure and superstructure in urban areas. However, the urgent repair of the damaged infrastructure in question and the re-establishment of healthy urbanization requires the use of large financial resources. In other words, additional resources are needed to make and implement planning by bringing the urban spaces damaged by disasters into compliance with the zoning legislation and considering a healthy and balanced environment. Although administrative authorities have been established at local and central levels to compensate for the damages resulting from disasters affecting general life, the difficulties that local administrations will experience in the use of budget will also disrupt the functioning of local services, so a fund specific to this purpose will be created and resource allocation will be provided in cases where sudden intervention is required. Likewise, coordinating the financial aid and grants to be collected as a result of a disaster that affects general life in a single authority can ensure more effective use of resources. In this context, the Disaster Reconstruction Fund, which has a public legal entity, was established by Law No. 7441 in order to fulfill the duties of determining the amount of resources to be transferred and the projects to be spent in order to eliminate the damage caused by natural disasters that affect general life. Regarding the auditing of the Disaster Reconstruction Fund, compliance with independent audit standards is emphasized in Law No. 7441, and financial auditing is prioritized. In fact, the central administrative organization also has intense administrative tutelage authority over the Fund in matters such as resource transfer or allocation



of external financing resources. Moreover, it is seen that the Fund's board of directors includes various ministers and the Head of Strategy and Budget. This intense supervision also plays a role in shaping the policies to be followed. In fact, on the axis of disaster and reconstruction, since the purpose of reconstruction to meet the need for shelter after the disaster occurs, the projects to which resources will be transferred are essentially construction projects. Whereas, what should be understood from the concept of reconstruction here is not only funding construction projects, but also ensuring urbanization in accordance with scientific norms and standards and repairing the necessary infrastructure elements. As a result, this approach will also ensure that the area-based transformation targeted in urban transformation activities is carried out in a planned and healthy manner.

Keywords: Zoning, Fund, Disaster, Damage, Administration, Financing



Makale id= 57

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-6650-2685

Afetlerden Doğan Mülkiyet Kayıplarının Telafisinin Mülkiyet Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Ezgi Avcıoğlu Aksoy¹

¹Manisa Celal Bayar Üniversitesi

Özet

Bir deprem ülkesi olan Türkiye’de geçen yıl yaşadığımız yıkıcı depremin yol açtığı kayıplar idare ile afetzedeler arasında pek çok hukuki uyumsuzluğun doğmasına da sebebiyet vermiştir. Depremin sebep olduğu zararların başında can kayıpları gelmekle birlikte afetzedelerin mülkiyet kayıpları da yaşanan depremin ciddi bir sonucudur. Bu kapsamda Devletin afetlerden kaynaklanan mülkiyet kayıplarına ilişkin pozitif yükümlülüklerinin incelenmesinde yarar vardır. Özellikle son dönemde insan hakları hukuku ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi uygulaması çerçevesinde negatif statü hakları olarak nitelendirilen hakların korunmasına ilişkin konularda devletin pozitif yükümlülükleri olduğu kabul edilmektedir. Bu kapsamda bir negatif statü hakkı olarak sınıflandırılan mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin olarak da devletin pozitif yükümlülükleri bulunmaktadır. Bu yükümlülükler Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)’nin çeşitli kararlarında ortaya konulmaktadır. Ülkemizde 7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısıyla Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanun ile afetlerde binaları ağır hasar gören afetzedelere yönelik hak sahipliği müessesesi ve mülkiyet kayıplarının telafisine yönelik yapılacak yardımlar düzenlenmiştir. Anayasa Mahkemesi önüne gelen çeşitli uyumsuzluklarda hak sahipliğinin mülkiyet hakkı kapsamında olduğunu ortaya koymuştur. Zira Anayasa Mahkemesi’nin kararları uyarınca belli durumlarda bir ekonomik değer veya icrası mümkün bir alacağı elde etmeye yönelik meşru bir beklenti Anayasa’da yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir. Aynı şekilde AİHM’de meşru beklentiyi mülkiyet hakkı kapsamında kabul etmektedir. Bu çerçevede 7269 sayılı Kanun kapsamında konut yardımına yönelik hak sahipliği bakımından mevzuatta aranan şartları taşıyan başvuru sahiplerinin söz konusu meşru beklentiyi taşıdıkları aşıkardır. Dolayısıyla hak sahiplerine yönelik gerek idari süreçlerde gerekse hak sahipliğinden kaynaklanan uyumsuzlukların yargılama süreçlerinde Devletin pozitif yükümlülükleri bulunmaktadır. Çalışmamızın üç bölümden oluşması planlanmaktadır. İlk bölümde hak sahipliği kurumu ile mülkiyet hakkı ilişkisi incelenecektir. İkinci bölümde doğal afetlerden kaynaklanan mülkiyet zararlarının

telafisine yönelik devletin pozitif yükümlülükleri AİHM içtihatları ışığında değerlendirilecektir. AİHM'in doğal afetler ve mülkiyet hakkıyla ilgili fazla içtihadı olmasa da bu hususta Budaveya kararı dikkat çekicidir. İlgili kararda AİHM doğal afetlerden kaynaklanan mülkiyet kayıplarına yönelik olarak Devletin mutlak bir tazminat yükümlülüğü olmadığını kabul etmekle birlikte kamu yararı gereği zararın bir kısmının Devlet tarafından karşılanması gerekliliğine hükmetmiştir. Son bölümde ise 7269 sayılı Kanunun hak sahipliği hükümlerinin uygulanmasından kaynaklanan mülkiyet hakkına ilişkin uyuşmazlıklar yargı kararları çerçevesinde ele alınacaktır.

Anahtar Kelimeler: Mülkiyet Hakkı, Doğal Afet, İnsan Hakları, Hak Sahipliği, İdari Yardım.

Evaluation of Compensation for Property Losses Arising From Disasters Within the Scope of Property Rights

Abstract

In Turkey, which is an earthquake country, the losses caused by the devastating earthquake we experienced last year have led to the emergence of many legal disputes between the administration and the disaster victims. Although loss of life is the most important damage caused by the earthquake, the property losses of the disaster victims are also a serious consequence of the earthquake. In this context, it is useful to examine the positive obligations of the State regarding property losses caused by disasters. Especially in recent years, within the framework of human rights law and the European Convention on Human Rights, it is accepted that the state has positive obligations in matters related to the protection of rights characterized as negative status rights. In this context, the state has positive obligations regarding protecting the right to property, which is classified as a negative status right. These obligations are set out in various European Court of Human Rights judgments. In our country, the Law No. 7269 on Measures to be Taken and Assistance to be Provided in Case of Disasters Affecting Public Life regulates the institution of right ownership for disaster victims whose buildings are severely damaged in disasters and the assistance to be provided for the compensation of property losses. In various disputes brought before the Constitutional Court, the Constitutional Court has revealed that the ownership of rights is within the scope of the right to property. According to the decisions of the Constitutional Court, in certain cases, a legitimate expectation to obtain an economic value or an enforceable claim may benefit from the guarantee of the right to property under the Constitution. Likewise, the ECtHR recognises legitimate expectation within the scope of the right to property. In this framework, it is obvious that the applicants who fulfil the conditions required by the legislation in terms of entitlement to housing assistance under Law No. 7269 have the legitimate expectation in question. Therefore, the State has positive obligations towards the beneficiaries both in administrative processes and in the judicial processes of disputes arising from entitlement. Our study is planned to consist of three parts. In the first part, the relationship between the institution of entitlement and the right to property will be analysed. In the second part, the positive obligations of the State for the compensation



of property damages arising from natural disasters will be evaluated in the light of the case law of the ECtHR. Although the ECtHR does not have much case law on natural disasters and the right to property, the Budaveya judgement is noteworthy in this regard. In the relevant judgement, the ECtHR recognised that the State does not have an absolute obligation of compensation for property losses arising from natural disasters, but ruled that the State should compensate a part of the damage in the public interest. In the last section, disputes regarding the right to property arising from the implementation of the right ownership provisions of Law No. 7269 will be discussed.

Keywords: Right to Property, Natural Disaster, Human Rights, Right Ownership, Administrative Assistance.



Makale id= 97

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-6536-5604

Ahlaki Kodların Kıskaçında Cinsel Taciz Suçu: Suçun Maddi Unsuru Bağlamında Yargıtay Uygulamasında Karşılaşılan Sorunlar

Arş. Gör. Rabia İbiş¹

¹Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

TCK'nın 105. maddesinde maddi unsur "bir kimseyi cinsel amaçlı olarak taciz etme" şeklinde tanımlanan cinsel taciz suçu; vücut teması olmaksızın işlenmekte ve cinsel özgürlüğe karşı suçlar arasında en hafif ihlale karşılık gelmektedir. Soyut olduğu gerekçesiyle eleştirilere konu olan suçun maddi unsurunun somutlaştırılması; öngörülebilirlik ve hukuki güvenlik bakımından elzemdir. Suçun maddi unsurunun soyut bir şekilde tanımlandığı yönündeki eleştiriler haklı olmakla birlikte; Yargıtay kararlarında görüldüğü üzere, cinsel taciz suçuna ilişkin uygulamanın genel itibariyle oturduğunu, yerleşik uygulamanın önemli ölçüde öngörülebilir çizgide, istikrarlı bir şekilde seyrettiğini söylemek mümkündür. 5237 sayılı TCK kapsamında cinsel taciz suçunun uygulaması öncelikle Yargıtay 5. Ceza Dairesi, ardından 2012 yılı itibariyle esas olarak 14. Ceza Dairesi tarafından şekillendirilmiş; son olarak 2021 yılından bu yana 9. Ceza Dairesi, yerleşik uygulamaya devam etmiştir. Bununla birlikte, cinsel özgürlüğe karşı suçlara ilişkin temyiz davalarına bakan Yargıtay ceza dairesi değişse dahi; cinsel taciz suçu bağlamında kanunilik ilkesine açıkça aykırı bazı hatalı uygulamaların istikrarlı bir şekilde devam ettiği görülmektedir. Bu bağlamda biz, cinsel taciz suçunda "vücut teması" kriterinin gerekli ve tek başına yeterli olduğu kabulüyle; bu hatalı uygulamaların maddenin lafzından değil, Mahkeme'nin benimsediği "ahlakçı" eğilimden kaynaklandığını düşünüyoruz. Nitekim bu çalışmanın amacı; Mahkeme'nin "ahlaken kınanabilir" gördüğü ancak aslında meşru olan ve bireyler arasında sosyal ilişkiler kurma amacıyla yapılan hareketlerin cinsel taciz suçu kapsamında nasıl cezalandırıldığını göstermek; medeni çizgiyi yok eden, hukukun sınırlarını aşan ve cezalandırılabilir alanı genişleten ahlakçı dayatmayı gözler önüne sermektir. Bu noktada Yargıtay uygulamasında sıklıkla karşılaşılan temel sorun; mağdura arkadaş veya sevgili olma veya beraber yemeğe çıkma teklifinde bulunma, evlilik teklifi etme, hediye, çiçek vs. yollama, aşk mektubu yazma veya bu içerikte mesajlar atma/arama gibi pek çok örnekte failin cinsel taciz suçundan cezalandırılıyor olmasıdır. Zira bu hâllerde söz konusu hareketler; mağdurun cinsel özgürlüğünü ihlal etmemesine, "cinsel amaç" içermemesine rağmen

cezalandırılmakta; Mahkeme, sosyal hayat içerisinde bireysel kanılarla “ahlaken kınanabilir” gördüğü bu hareketlerin önünü kesmeye çalışmakta, bu noktada da ceza hukukunu araç olarak kullanmaktadır. Faile yönelik “ahlaki kınama”, mağdurun evli/nişanlı kadın olduğu ve failin bu durumu bildiği veya mağdurdan yaşça büyük olan failin mağdurla medeni bir ilişki kurmaya çalıştığı hâllerde daha da artmaktadır. Benzer şekilde, 105. maddenin gerekçesinde yer alan “ahlak temizliği” kavramının, cinsel taciz suçunun oluşup oluşmadığının tespitinde bir ölçüt olarak kullanıldığı veya kararların gerekçesinde “ahlaki kurallara uygun evlenme teklifi, tanışma isteği veya beğeni ifadeleri”nden söz edildiği görülmektedir. Öyleyse temelde, söz konusu ifadelerin neye karşılık geldiği veya nasıl somutlaştırılacağı ve ayrıca arkadaşlık/flört girişimlerinin cinsel taciz suçundan nasıl ayırt edileceği sorunu ortaya çıkmaktadır. Bu bağlamda Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun geliştirdiği; “mağdurun rızasının olup olmadığı, söz konusu davranışın veya sözün ısrarcı, sırnaşıkça, kaba veya incitici bir nitelik taşıyıp taşımadığı, arkadaşlık/flört ilişkisi kurmak isteyen kişi ile mağdur arasında ilişkinin kurulmasını engelleyecek nitelikte hukuki veya ahlaki bir engelin bulunup bulunmadığı” şeklindeki kriterler ayrıca ele alınacaktır. Sonuç olarak; cinsel suçların artık genel ahlaki değil, bireylerin cinsel özgürlüklerini hedef aldığı kabulüyle, Yargıtay’ın benimsediği bu ahlakçı genel eğilim; tarihsel değişim ve dönüşüm çerçevesinde eleştirel bir şekilde incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Cinsel Taciz, Ahlak, Yargıtay, Suçun Maddi Unsuru

Sexual Harassment in the Grip of Moral Codes: Problems in the Decisions of Court of Cassation in the Context of the Material Element of the Crime

Abstract

The material element of the crime of sexual harassment is defined as "harassing a person for sexual purposes" in Article 105 of the TPC. Concretization of this definition, which has been subject to many criticisms on the grounds that it is abstract, is of great importance in terms of preventing arbitrary and inconsistent practices and ensuring predictability and legal security. Although the criticisms that the material element of the crime is defined in an abstract manner are justified; as seen in the decisions of the Court of Cassation, it is possible to say that the practice regarding the sexual harassment has been established in general, and the established practice has followed a stable course in a predictable line. However, some erroneous practices regarding the sexual harassment, which are consistent but clearly contrary to the principle of legality and legal security, persist. These erroneous practices stem not from the wording of the article, but from the "moralistic" tendency adopted by the Court. As a matter of fact, the aim of this study is to show how acts that the Court considers "morally reprehensible" but are in fact legitimate and are done for the purpose of establishing social relations between individuals are punished within the scope of the sexual harassment; to reveal the moralistic imposition that destroys the civilized line, crosses the boundaries of the law and expands the punishable area. At this point, the main problem frequently encountered in the practice of the Court of Cassation is that the perpetrator is punished for sexual harassment in many cases such as asking the victim to be friends or lovers or to have dinner together, proposing marriage, sending gifts, flowers,



etc., writing love letters or sending/calling messages with this content. These acts are punished even though they do not violate the sexual freedom of the victim and do not contain a "sexual purpose"; the Court tries to prevent these acts, in social life, through criminal law. The "moral condemnation" against the perpetrator increases in cases where the victim is a married/engaged woman and the perpetrator knows this or where the perpetrator, who is older than the victim, tries to establish a civil relationship with the victim. Similarly, it is observed that the concept of "moral purity" in the justification of Article 105 is used as a criterion in determining whether the crime of sexual harassment has occurred or that the justification of the decisions refers to "marriage proposals, requests for acquaintance or expressions of admiration in accordance with moral rules". Therefore, the problem of how to distinguish friendship/flirt attempts from the sexual harassment arises. In this context, the criteria developed by the Court will be discussed separately. As a result, the moralistic general tendency adopted by the Court will be analyzed on the basis of the fact that the acceptance that sexual crimes are no longer committed against "society" and "public morality" but against the sexual freedom of individuals represents an important stage in the transformation of the value violated by sexual crimes.

Keywords: Sexual Harassment, Morality, Court of Cassation, Material Element of Crime



Makale id= 267

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5900-5282

AIHS MD. 5/3 Bağlamında Derhâl Hâkim Önüne Çıkarılma Hakkı ve İlişkili Diğer Haklar

Araştırmacı Gökçe Serim¹

¹Hacettepe Üniversitesi

Özet

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi madde 5, özgürlük ve güvenlik hakkını düzenlemektedir. Çalışmamızda, özgürlük ve güvenlik hakkının tamamı değil; yalnızca, AIHS md. 5/3 ve yaptığı doğrudan atıf nedeniyle AIHS md. 5/1(c) doğrultusunda, kişilere tanınan haklar incelenecek ve tartışılmalı hususlar, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları çerçevesinde ele alınacaktır. AIHS md. 5, özgürlük ve güvenlik hakkını, herkes için tanınmasının ardından, birtakım istisnalar saymıştır. Bunlardan biri, md. 5/1(c)'de mevcut, kişinin suç işlediğinden şüphelenmek konusunda makul sebeplerin bulunması nedeniyle veya suç işlemesini yahut suç işlemesinin ardından kaçmasını engellemek maksadıyla yakalanması ile tutulması halidir. Bu kişilere, AIHS md. 5/3'te belli haklar tanınmıştır. Hüküm, spesifik olarak bu kişilerin yakalanma ve tutulma amacının, hâkim veya adli yetkiyi haiz kamu görevlisi önüne derhâl çıkarılmak olduğunu düzenlemektedir. Mahkeme, AIHS md. 5/3'ün yalnızca, salıverilme veya tutuklu yargılamanın makul sürede tamamlanması hakkını değil; aynı zamanda, kişilerin teminatla mahkemeye getirilmesi hakkını da tanıdığını belirtmektedir. Kişi salıverilmediyse, hakkında tutuklama kararı verilmeden önce mutlaka, tutuklanmadan duruşmaya gelmesini sağlayacak teminat veya tedbirlerin mevcut olup olmadığı değerlendirilmelidir. Eğer kişinin mutlaka tutukluluğu gerekiyorsa, tutukluluk esnasında yapılan yargılama, makul süre içerisinde tamamlanmalıdır. AIHS md. 5/1(c), yetkili adli merciîn; AIHS md. 5/3 ise hâkim ya da yasayla adli görev yapmaya yetkili kılınmış sair kamu görevlisinin önüne çıkarılmaktan bahsetmektedir. Mahkeme, AIHS md. 5/1(c)'deki ifade ile AIHS md. 5/3'te geçen hâkim veya yasayla görevlendirilmiş kamu görevlisi ifadelerinin eş anlamlı olduğunu kabul etmiştir. Hâkim, yasayla adli görev yapmaya yetkili kılınmış sair kamu görevlisi veya adli merci, farklı tür yöntemler uygulayabileceklerdir; ancak mutlaka adli nitelikte bir prosedür takip edilmelidir. Hâkim yahut adli görev yapmaya yetkili kılınmış sair kamu görevlisi ayrımı bakımından ise görevlinin mutlaka yargısal niteliğinin bulunması, hem lehte hem aleyhte hususları değerlendirebilmesi, taraflardan ve yürütmeden bağımsız ve tarafsız bulunması ile salıverme

yetkisini haiz olması gerekir. AİHS uyarınca adil yargılanma hakkı da makul sürede yargılanma hakkını içerir. Bununla birlikte, AİHS md. 5/3'te bahsi geçen makul süre, tutuklu olarak geçirilebilecek süreyken; AİHS md. 6/1'de mevcut makul süre hem medeni hak ve yükümlülükler hem de cezai yargılama bakımından geçirilebilecek toplam süredir. AİHS md. 6/1, tüm muhakeme işlemleri için geçerli olan ve bireyleri, usule dayalı aşırı gecikmelerden korumayı; bilhassa ceza davalarında, suç atfedilen kişinin, uzun süreler boyunca belirsizlik içinde bulunmasını engellemeyi amaçlayan bir hükümdür. Maddedeki derhâl olma unsuru dar yorumlanmalıdır. AİHS md. 5/3'te hem derhâl hem de makul süre ifadeleri geçmektedir. Takip eden fıkrada ise kısa bir süre ifadesi mevcuttur. Mahkemeye göre, bu ifadelerin sahip olduğu ortak anlam, hızlılıktır. Hızlılık çerçevesinde düşünölmek suretiyle bu kavramlar, somut olay özellikleri dikkate alınarak her zaman belli bir esneklik içerirler. Esneklik ve somut olay özellikleri, hiçbir durumda özgürlük ve güvenlik hakkının özüne dokunamaz.

Anahtar Kelimeler: Özgürlük ve Güvenlik Hakkı, Derhâl Hâkim Önüne Çıkarılma Hakkı, Makul Sürede Yargılanma Hakkı.

Right to Be Brought Promptly Before a Judge and Other Related Rights in the Context of ECHR Art. 5/3

Abstract

Right to liberty and security is codified in Article 5 of European Convention on Human Rights. Within this study, rights granted to individuals, not entire right to liberty and security but only ECHR art. 5/3 and ECHR art. 5/1(c) due to its direct reference will be examined within judgements of European Court of Human Rights. After entitled right to liberty and security for everyone, ECHR art. 5 enumerated some exceptions. One of them is included in ECHR art. 5/1(c) lawful arrest or detention of a person on reasonable suspicion of having committed an offence or when it is reasonably considered necessary to prevent his committing an offence or fleeing after having done so. These persons are granted certain rights in ECHR art. 5/3. The provision specifically provides purpose of arresting and detaining these persons is to promptly bring them before a judge or other officer authorised by law to exercise judicial power. Court stated ECHR art. 5/3 orders not only the right to be released or entitled to trial within reasonable time but also states that it orders right to be released under the condition by guarantees to appear for case. Whether the person is not released, before an arrest warrant it must be considered whether there are guarantees or measures that will enable him to come to trial without being arrested. If the person is obliged to be arrested, trial during arrest must be finished in reasonable time. ECHR art. 5/1(c) mentioned competent legal authority while ECHR art. 5/3 mentioned judge or other officer authorised by law to exercise judicial power. Court accepts these expressions are synonymous. Judge, other officer authorised by law to exercise judicial power or competent legal authority may apply different types of methods; however a judicial procedure must be followed. Both of them must have judicial qualification, be able to consider both pro and con issues, be independent and impartial from the parties and executive, have authority to release. Right to a fair trial includes right to be judged within a reasonable time



under ECHR. However while reasonable time in ECHR art. 5/3 is time that can be spent in arrest; reasonable time in ECHR art. 6/1 is total time can be spent in terms of both civil rights and obligations and penal proceedings. ECHR art. 6/1 is a provision applies to all trial proceedings and aims to protect individuals from excessive procedural delays, to prevent the accused person from being in obscurity for quite a while especially in criminal cases. Term of promptly in the article must be interpreted closely. In ECHR art. 5/3 both the terms promptly and reasonable time are used. Following paragraph speedily term is used. According to Court common meaning of these terms is rapidity. Considered within the framework of rapidity these concepts always contain certain flexibility, taking into account characteristics of concrete case. Flexibility and characteristics of concrete case cannot in any case touch the essence of right to liberty and security.

Keywords: Right to Liberty and Security, Right to Be Brought Promptly Before a Judge, Entitled to Trial Within a Reasonable Time.



Makale id= 86

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8784-6871

Amerika Birleşik Devletleri Federal Gelir Kanununun 7201'inci Maddesinde Yer Alan Vergi Kaçırma Suçunun Unsurları

Dr. Öğretim Üyesi Ahmet Emrah Geçer¹

¹Istanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Kamu hizmetlerinin finansmanında vazgeçilmez bir araç olan vergi, demokratik toplumlarda temel hak ve özgürlüklerin maliyetine anonim bir katılım payı olarak nitelendirilir ve bu bağlamda vergiye kutsiyet atfedilir. Küresel siyasi ve ekonomik düzenin liberalizm fenomenine karşın, insan hakları sözleşmelerinde ve milli hukuk düzenlemelerinde mülkiyet hakkına belirli şartlar dâhilinde vergilendirme amacına yönelik müdahalelerde bulunulabileceği kabul edilmektedir. Diğer yandan bireylerin, üstün kamu yararı gereği salınan vergiye karşı direnç gösterdikleri tecrübe edilmektedir. Bu bağlamda, vergi yükünü taşıyan bireyler, şahıslarında gerçekleşen vergiyi doğuran olayları vergi idaresinden gizlemeyi tercih edebilmekte ya da vadesi dolan vergiyi ödemeyi reddedebilmektedir. Ayrıca, vergi düzeninin sağlıklı işlemesi ve vergilerin zamanında ve eksiksiz olarak hazineye intikalini sağlamak ve vergi düzeninin bütünlüğünü korumak için getirilen şekli vergi ödevlerine aykırı davranışlar gerçekleştirilebilmektedir. Bu nedenle, vergi düzenine aykırılıkların yaptırıma bağlanması gerekmektedir. Ülkeler, içinde buldukları sosyal, ekonomik ve politik şartlar çerçevesinde, vergi düzenine aykırılıkları asgari düzeye indirme amacına mahsus vergi ceza sistemi oluşturmaktadır. Bu bildiriye, Anglo Sakson hukuk sisteminin önde gelen uygulayıcılarından olan Amerika Birleşik Devletleri'nin federal vergi sisteminde yer alan vergi kaçırma suçunun unsurları ilgili mevzuat ve yargı kararları ışığında ele alınarak, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nda vergi kaçırma eylemlerini yaptırıma bağlayan suç ve kabahatlerin unsurları karşılaştırılacaktır. Çalışmanın amacı, ülkemizin benimsemiş olduğu Kıta Avrupası hukuk sisteminden farklı bir sistem içinde yer alan vergi kaçırma suçuna ilişkin güncel gelişmelerin literatüre aktarılmasına katkı sağlamaktır. Amerika Birleşik Devletleri federal vergi sisteminde vergi suç ve kabahatleri, 26 Başlık Nolu Birleşik Devletler Kanunu (United States Code: Title 26) olarak da bilinen Federal Gelir Kanunu'nun (Internal Revenue Code - IRC) 75'inci başlığı altında 7201-7345'inci maddeleri arasında yer almaktadır. Ülkemiz hukuk sisteminden farklı olarak, Birleşik Devletler'de vergi suçlarının yanında vergi kabahatleri karşılığında da adli

yaptırım uygulanmaktadır. Birleşik Devletler federal vergi sisteminde vergi suç ve kabahatlerine uygulanan yaptırımların dışında IRC'nin 68. başlığı altında 6651-6725'inci maddeleri arasında belirtilen ek vergi, ek miktar ve takdiri cezalar başlığı altında, ceza hukuku kapsamı dışında olan vergi düzenine aykırı fiiller karşılığı öngörülen yaptırım hükümleri mevcuttur. Birleşik Devletler federal vergi hukukunda “civil penalty” olarak adlandırılan bu para cezaları, yargının müdahalesi olmaksızın idare tarafından kesilmektedir. Federal Gelir Kanununun 7201'inci maddesinde vergi kaçırma suçu öngörülmüştür. Bu hükme göre vergi kaçırma, verginin tarh edilmesini ya da ödenmesini engellemeye yönelik kast içeren icrai hareketler olarak tanımlanmıştır. Görüldüğü üzere, vergi kaçırma suçu hem tarh aşamasında hem de tahsil aşamasında işlenebilen bir suçtur. Vergi kaçırma suçunun tamamlanabilmesi için üç unsurun makul şüphenin ötesinde olacak şekilde ortaya çıkarılması gerekmektedir. İlk olarak, verginin tarh edilmesini ya da ödenmesini engellemeye yönelik kast içeren icrai hareketin varlığı söz konusu olmalıdır. Bu bağlamda, vergi ödevinin salt ihmal suretiyle yerine getirilmemesi yeterli değildir. Beyanname verilmemesi vergi kaçırma suçu kapsamında bir hareket oluşturmazken, yanıltıcı beyanname sunulması suça yönelik icrai hareket teşkil eder. İkinci olarak, vergi idaresinin vergi borcunun veya ödenmesi gereken verginin var olduğunu ispatlaması gerekir. Bu noktada, tarhiyat işleminin gerçekleşip gerçekleşmediğinin bir önemi yoktur. Son olarak ise, icrai eylemin kasten işlenmesi gerekmektedir. Mahkeme içtihatlarına göre, kastın değerlendirilmesinde sübjektif iyi niyet testi uygulanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Amerika Birleşik Devletleri Federal Gelir Kanunu - Vergi Kaçırma Suçu – Suçun Unsurları – Verginin Tam ve Zamanında Tarhını Engelleme – Tahsil Aşamasındaki Vergiyi Ödememe

The Elements of Tax Evasion Crime As Stated in Section 7201 of the United States Internal Revenue Code

Abstract

Tax, an indispensable tool in financing public services, is described as an anonymous participation fee for the cost of fundamental rights and freedoms in democratic societies and is attributed sanctity in this context. Despite the liberalism phenomenon in the global political and economic order, interventions aimed at taxation for the purpose of property rights are accepted in human rights conventions and national legal regulations under certain conditions. On the other hand, it is experienced that individuals resist taxes released for superior public interest. In this context, individuals bearing the tax burden may prefer to conceal events that give rise to tax liability in their persons from the tax administration or refuse to pay the overdue tax. Additionally, formal tax obligations may be violated to ensure the healthy operation of the tax system and the timely and complete transfer of taxes to the treasury and to maintain the integrity of the tax system. Therefore, violations of the tax system need to be sanctioned. Countries establish a tax penalty system aimed at minimizing violations of the tax system within the social, economic, and political conditions they are in. In this paper, the elements of tax evasion crime in the federal tax system of the United States, one of the leading practitioners of the

Anglo-Saxon legal system, will be examined in the light of relevant legislation and judicial decisions, and the elements of crimes and offenses sanctioning tax evasion actions will be compared with those in the Tax Procedure Law No. 213. The aim of the study is to contribute to the literature by transferring current developments regarding tax evasion crime, which is located in a different system than the continental European legal system adopted by our country. Tax crimes and offenses in the United States federal tax system are found under Title 26 of the United States Code, also known as the Internal Revenue Code (IRC), between sections 7201-7345 under Title 75. Unlike our legal system, in the United States, besides tax crimes, judicial sanctions are also applied for tax offenses. In addition to the sanctions applied for tax crimes and offenses in the United States federal tax system, there are provisions under Title 68 of the IRC, between sections 6651-6725, under the heading of additional tax, additional amounts, and penalties, which foresee sanctions for acts contrary to tax regulations outside the scope of criminal law. These penalty provisions, referred to as "civil penalties" in the federal tax law of the United States, are imposed by the tax authorities without judicial intervention. Section 7201 of the Internal Revenue Code provides for the crime of tax evasion. According to this provision, tax evasion is defined as intentional acts aimed at preventing the assessment or payment of taxes. It is observed that tax evasion crime can be committed both at the assessment stage and at the collection stage of taxes. For tax evasion crime to be completed, three elements must be established beyond reasonable doubt. Firstly, there must be the existence of intentional acts aimed at preventing the assessment or payment of taxes. In this context, mere negligence in fulfilling tax obligations is not sufficient. While failure to file a return does not constitute an act within the scope of tax evasion, submitting a false return constitutes an act of intentional evasion. Secondly, the tax authority must prove the existence of tax liability or taxes due. At this point, it does not matter whether the assessment procedure has been completed or not. Finally, the intentional nature of the act must be established. According to court precedents, a subjective good faith test is applied in evaluating intent.

Keywords: United States Internal Revenue Code - Tax Evasion Crime - Elements of Crime - Preventing Full and Timely Assessment of Taxes - Non-Payment of Taxes At the Collection Stage



Makale id= 185

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5156-9569

Anayasa Hukuku'nda Hukuki Bir Olgu Olarak “Duygu” Kavramını Düşünmek

Dr. Öğretim Üyesi Aslı Topukcu¹

¹Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Hukuk bilimi, akılcılığı temel alan ve duyguları dışlayan yapısı ile hukuki normların ve kararların büyük oranda duygulardan arındırılması gerektiğini savunmaktadır. Günümüzde pek çok çağdaş devletin dayandığı liberal pozitivist hukuk düzeni de bu ekseninde şekillenmektedir. Bununla birlikte, hukuk gerçekten bu hedefine ulaşabilmiş midir? Tebliğ bakımından Anayasa Hukuku özelinde bu sorunun yanıtının aranması amaçlanmaktadır. Anayasal kurumların meşruiyeti yüksek oranda bu kurumların toplumsal sorunlara akılcı çözümler getirmesi üzerinde şekillenmektedir. Bununla birlikte, anayasalar toplumsal duyarlılıkları ve temel ahlaki duyguları yansıtan ve duygusal olarak yönlendiren süreçlerle oluşturulmaktadır. Ayrıca, anayasa hukuku duyguları açığa vurmaya ilişkin kuralları da belli oranda düzenler; belirli duygusal taahhütleri tercih eder veya etmez. Özellikle temel hakların formüle edilmesinde duygusal ahlaki bir tercihin de yapılması bunun temel örneğini oluşturur. Bu kapsamda Anayasa Hukuku bağlamında Anayasa Hukuku'nun temel kavramlarından yola çıkarak birtakım unsurlar tebliğ kapsamında özel olarak ele alınacaktır. “Hukukun hüküm ve sonuç bağladığı duygular” bu bağlamda öncelikle değinilmesi gereken unsurlardan biridir. Örneğin, ceza hukukunda sıklıkla karşılaşılan tahrik edilmiş olma, kendini savunma içgüdüğü, mağdur olma hissiyatı gibi olguların, duygular ötesi olduğunu iddia eden hukuk sistemlerinde kendine nasıl yer bulduğuna değinilecektir. Buradan hareketle, adalet ve eşitlik gibi özel değerler atfedilen ve anayasalarda da yer alan temel hukuki kavramların özünde duyguların nasıl etkili olduğu değerlendirilmeye çalışılacaktır. Örneğin, 1982 Anayasası'nın 138. maddesinde hakimlerin anayasaya, kanunlara ve hukuka uygun olarak “vicdani kanaatlerine göre” karar vermeleri gerektiği düzenlemesi göz önünde bulundurulduğunda, adalet kavramının sadece akılla değil, duygusal bir olgu olarak vicdanla da ilgili olduğu görülmektedir. Spesifik olarak anayasalar bağlamında özellikle başlangıç hükümleri ve burada yer alan, hukuki olarak

açıklamakta yetersiz kalınabilen unsurlar da anayasalarda “duygulara” bakışın bir parçası olmaktadır. Bu kapsamda, örneğin 1982 Anayasası’nın başlangıç kısmında Türk vatandaşları arasında “karşılıklı içten sevgi ve kardeşlik duygularının” olduğuna yer verilmesi buna bir örnek teşkil etmektedir. 1958 Fransa Anayasası’nın başlangıç kısmında da Cumhuriyet’in sloganı kapsamında “özgürlük, eşitlik, kardeşlik (liberté, égalité, fraternité)” duygularına yer verilmesi de benzer bir örnektir. Bu kavramlara hukuki bir anlam kazandırılması bakımından Anayasa Mahkemeleri’nin rolü oldukça önemlidir, tebliğ kapsamında gerek Türk Anayasa Mahkemesi, gerekse yabancı anayasa mahkemesi kararlarından örneklere yer verilecektir. Gerek başlangıç hükümleri gerekse anayasaların genel yapısı bakımından tartışılması gereken bir diğer husus da, anayasa yapım süreçlerinde başta başlangıç hükümleri olmak üzere, anayasaların duygulardan arındırılmış ve duygusal olarak tarafsız, “nötr” anayasal tercihlerle oluşturulması gerekir gerekmediğidir. Bu kapsamda anayasalarda yer alan “duyguları içeren normların” hukukun temel ilkelerine, hukuk devleti ilkesine ve anayasanın yorumlanmasına katkıda bulunup bulunmadığı, bir diğer deyişle, anayasal işlevi de tartışılmalıdır. Son olarak, Anayasa Mahkemesi kararlarında “duyguların” etkisi de değerlendirilmelidir. Bu bağlamda “çetin davalar (hard cases)” olgusu dikkat çekmektedir. Özellikle temel haklar bağlamında, toplum genelinde ayrışma yaratan konular veya yeni bir hukuki durumun ortaya çıkması sonucu ortaya çıkan tartışmalı hukuki problemler olarak nitelendirebileceğimiz çetin dava olgularına, özellikle kürtaj, eşcinsel ilişki/evlilik ve ötanaziye ilişkin davalar örnek verilebilir. Tebliğ kapsamında, anayasa hukukunun çetin davaları bakımından da özellikle ahlaki değerler bağlamında “duyguların” nasıl ele alındığı değerlendirilmeye çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Anayasa, Anayasal Duygular, Başlangıç Hükümleri, Çetin Davalar

Considering the Concept of "Emotion" As a Legal Phenomenon in Constitutional Law

Abstract

Legal science, with its structure based on rationality and excluding emotions, argues that legal norms and decisions should be largely free of emotions. However, has the law really achieved this goal? The aim of this presentation is to seek the answer to this question in the context of Constitutional Law. The legitimacy of constitutional institutions is largely based on the fact that these institutions provide rational solutions to social problems. However, constitutions are created through processes that reflect and emotionally guide social sensitivities and basic moral feelings. In addition, constitutional law also regulates the rules regarding expressing emotions to a certain extent; prefers or rejects certain emotional commitments. Making an emotional moral choice, especially in formulating fundamental rights, is a basic example of this phenomenon. In this context, some elements will be specifically discussed within the scope of the presentation, based on the basic concepts of Constitutional Law. "Emotions to which the law imposes provisions and consequences" is one of the elements that should be mentioned first. For instance, it will be discussed how phenomena such as being provoked, the instinct of self-defense, and the feeling of being a victim, which are frequently encountered in criminal law, find a place in legal systems that claim to be beyond emotions. From this point of view, it



should be evaluated how emotions affect the essence of basic legal concepts, which are attributed with special values such as justice and equality and are included in constitutions. (For instance, Article 138 of the 1982 Constitution) Specifically, in the context of constitutions, especially the preamble provisions and the elements contained therein that cannot be explained legally are also part of the view of "emotions" in constitutions. In this context, for example, the statement in the preamble of the 1982 Constitution that there are "mutual sincere love and feelings of brotherhood" among Turkish citizens constitutes an example of this. The role of the Constitutional Courts is very important in giving a legal meaning to these concepts. Examples from the decisions of both the Turkish Constitutional Court and foreign constitutional courts will be included within the scope of the presentation. Also the preamble, should be created with "neutral" constitutional choices that are free from emotions and emotionally neutral in the constitution-making processes. In this context, whether the "norms involving emotions" included in the constitutions contribute to the basic principles of law, the principle of the rule of law and the interpretation of the constitution, in other words, their constitutional function should also be discussed. Finally, the influence of "emotions" in the decisions of the Constitutional Court should also be evaluated. In this context, the phenomenon of "hard cases" attracts attention. Particularly in the context of fundamental rights, cases related to abortion, same-sex relationship/marriage and euthanasia can be given as examples of hard cases. Within the scope of the presentation, it should also be evaluated how "emotions" are handled, especially in the context of moral values, in terms of hard cases of constitutional law.

Keywords: Constitution, Constitutional Emotions, Preamble Provisions, Hard Cases



Makale id= 172

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-3334-7778

Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Oylarının Ölçülebilir Hale Getirilmesi İçin Bir Öneri

Arş. Gör. Dr. Ahmet Ayata¹

¹Adana Alparslan Türkeş Bilim ve Teknoloji Üniversitesi

Özet

Klasik biçimci hukuk anlayışının aksine günümüz hukuki yorum yaklaşımları yargısal kararların hukuk-dışı etkenlerden bağımsız olamayacağını kabul etmektedir. Anayasal yargı kurumlarının karar alma süreçleri, sosyal ve hukuki bileşenlerin etkileşiminden doğmaktadır. Bu varsayımdan yola çıkarak yürütülen araştırmalar sosyo-legal hukuk çalışmaları başlığı altında değerlendirilebilir. Bu çalışmalar, hukuki realizmin kabullerine ve açıklayıcı olabilecek tüm sosyal bilimsel yöntemlerin hukuk çalışmalarının konusu olabileceği kabulüne dayanmaktadır. Anayasa Mahkemesi (AYM) literatürü ise genellikle doktrinel niteliktedir. Bunun yanında, yargısal aktivizm ve hegemonik koruma tezleri çerçevesinde olup adı konmamakla birlikte mahkemenin yargısal davranışına ilişkin çalışmalar yapılmıştır. Ayrıca ampirik verileri de değerlendiren daha az sayıda süreç odaklı çalışma da bulunmaktadır. AYM örneğini açıkladığını ileri sürsün veya sürmesin yargısal aktivizm kavramına dokunan çalışmaların bir kısmı süreçleri seçme kararlar üzerinden okumakta, az sayıdaki çalışma ise kararları daha ölçülebilir hale getirmektedir. AYM'ye ilişkin yapılacak değerlendirmelerin görece objektif olması kararların ölçülebilir hale getirilmesi ve gerekçelerin hukuki argümantasyonunun incelenmesiyle mümkün olabilir. AYM'ye ilişkin çalışmalar ekseriyetle çoğunluk kararına odaklanmaktadır. Kararların sıklıkla oyçokluğuyla alındıkları düşünülürse bu değerlendirmelerin mahkemeyi homojen kabul eden yaklaşımlarının, süreçlere odaklanan çalışmalar açısından yetersiz kalacağı açıktır. Bu çerçevede mahkeme kararlarının karşı oylar dikkate alınarak değerlendirilmesi mahkemenin ve üyelerinin yargısal karar alma sürecine ilişkin objektif analizler yapılmasını kolaylaştıracaktır. Üyeler üzerinden mahkemenin geleceğinin tartışıldığı bu dönemde, karşı oyları ölçülebilir hale getirmek üyelerin gerçekten nasıl davrandıklarını, diğer ülke örneklerindeki gibi ayrışmalar olup olmadığını ve AYM'nin kompozisyonunu betimlemek açısından önem taşımaktadır. Sayılan ihtiyaçlara yönelik bir yöntem önerisi getiren bu çalışmanın temel sorusu üyelerin oy dağılımlarının nasıl ölçülebilir hale getirileceğidir. Bu amaçla her bir üyenin karşı oylarının tek tek değerlendirildiği bir ölçek önerisi sunulmaktadır. Ölçeğin uygulanması için öncelikle üyelerin çoğunlukla hangi üyelerle

paralel oy kullandıkları tespit edilmiştir. Ardından bu üyelerle birlikte ve aynı doğrultuda karar vermeleri; üyenin grubun tamamıyla değil ama birkaçıyla aynı doğrultuda karşı oy kullanması ve üyenin diğer tüm üyelerin mutabık oldukları durumda tek başına karşı oy kullanması hallerine göre her oy için katmanlı bir puanlama yapılmıştır. Puanlama oyun iptal veya ret yönünde olmasına göre pozitif veya negatif değer almaktadır. Belirlenen toplam oylar uyarınca üyeler bir doğru üzerinde sıfır noktasının sağına ve soluna yerleştirilmektedir. Üye sıfır noktasının soluna gittikçe iptal eğiliminin arttığı, sağına gittikçe iptal eğiliminin azaldığı kabul edilmiştir. Böylece her üye için elde edilen skorun, o üyenin ele alınan düzenlemeleri ne ölçüde iptal etme yahut ayakta tutma eğiliminde olduğunu göstermesi amaçlanmıştır. Bu yolla elde edilen sonuçların üyelerin benimsedikleri hukuki yorum yaklaşımlarıyla da örtüştüğü gözlemlenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Sosyo-Legal Hukuk Çalışmaları, Yargısal Karar Alma Süreci, Anayasa Yargısı, Yargısal Davranış, Üyelerin Tutumları.

A Proposal for the Quantification of the Votes of the Members of the Constitutional Court

Abstract

Contrary to the classical formalistic understanding of the law, current legal interpretation approaches recognize that judicial decisions are not independent of the factors outside the law. Therefore, the decision-making processes of constitutional judicial institutions are shaped through the interaction of social and legal factors. Studies conducted based on this assumption can be categorized as socio-legal studies. They are based on the assumptions of legal realism and the acceptance that all explanatory social scientific methods can be the subject of legal studies. The existing Constitutional Court (AYM) literature is doctrinal in nature. Some studies conducted within the framework of the theses of judicial activism and hegemonic preservation analyzed the judicial behavior of the court. Also, fewer studies focus on the processes with an evaluation of empirical data. Some of the studies that touch upon the concept of judicial activism read the processes through selected decisions, while a few studies evaluate the decisions in a more measurable way. To evaluate AYM's holdings relatively objectively, one should make the judgments measurable and assess the legal argumentation in the cases. Studies on the AYM mostly focus on the majority decisions. As the decisions are often taken by majority vote, this approach, which assumes the court to be homogeneous, will be insufficient for evaluating the processes. In this respect, considering the dissenting votes will facilitate the objective analyses of the judicial decision-making process of the court and its members. Making the dissenting votes measurable is important to describe how members actually behave, whether there are divergences between their approaches as in other countries and to understand the composition of the AYM. The main question of this study, proposing a methodology to address this issue, is how to make the voting distribution of members measurable. This study proposes a scale in which the dissenting votes of each member are evaluated individually. To apply the scale, firstly, it was determined which members mostly voted in parallel with which members.



Then, a tiered scoring was made for each vote according to the cases of making a decision together with these members and in the same direction; the member voting against not with the whole group but in the same direction with a few of them, and the member voting against alone in a situation where all other members are in agreement. The scoring is positive or negative, depending on whether the vote is in favor of cancellation or rejection. According to the total votes determined, members are placed to the right and left of the zero point on a line. It is assumed that as the member moves to the left of the zero point, the tendency for cancellation increases, and as the member moves to the right, the tendency for cancellation decreases. Thus, the score obtained for each member is intended to show the extent to which that member tends to cancel or uphold the regulations. It is observed that the results obtained in this way coincide with the legal interpretation approaches adopted by the members.

Keywords: Socio-Legal Studies, Judicial Decision-Making Process, Constitutional Judiciary, Judicial Behaviour, Judges' Attitudes.



Makale id= 260

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-1568-7100

Anayasa Mahkemesi'nin Keser Altıntaş Başvurusuna İlişkin Kararının Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Hatice Derya Ormanoğlu Duranlıoğlu¹

¹Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Bu çalışmada Anayasa Mahkemesi'nin (AYM) 10.10.2023 tarihinde yayınlanan ve oldukça yankı uyandıran 2023/18536 Başvuru Numaralı Keser Altıntaş kararı ele alınacaktır. Başvurunun konusu uzun süren tapu iptal davası nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlaline ilişkindir. Yapılan yargılama sonucunda AYM oy çokluğuyla başvurunun düşürülmesine karar vermiştir, düşürülme kararının gerekçesi ise başvurunun incelenmesine devam edilmesini haklı kılan bir neden görülmemesidir. AYM bu kararında makul sürede yargılanma hakkının ihlaline yönelik başvurularda verdiği kararlarla bir tazminat mahkemesi işlevi gördüğünü ve bu konuda vereceği kararların insan haklarının korunmasına ve geliştirilmesine artık bir fayda sağlamayacağına dikkat çekmiştir. Çalışma kapsamında AYM tarafından daha önce karara bağlanan ve 22.07.2022 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanan 2021/58970 Başvuru Numaralı Nevriye Kuruç kararından ve AYM'nin İçtüzüğünde düzenleme altına alınan "pilot karar" usulünden bahsedilecektir. 2021/58970 Başvuru Numaralı kararda meselenin çözümü için durumun yasama organına (TBMM'ye) bildirilmesine ve kararın Resmî Gazete'de yayım tarihine kadar makul sürede yargılanma hakkının ihlali nedeniyle yapılmış olan başvuruların ve bu tarihten sonra yapılan aynı içerikteki başvuruların incelenmesinin kararın yayımlandığı günden itibaren dört ay süreyle ertelenmesine karar vermiştir. Bu karardan sonra 6384 sayılı Kanunun Geçici 2. maddesinde değişiklik yapılmış ve Ceza hukuku kapsamındaki soruşturma ve kovuşturmalar ile özel hukuk ve idare hukuku kapsamındaki yargulamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddialarına ilişkin yapılan ve 09.03.2023 tarihi itibarıyla derdest olan başvurulara ilişkin olarak, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren Tazminat Komisyonuna başvurulmasına imkan tanımıştır. Keser Altıntaş kararının Resmî Gazete'de yayınlanmasından sonra kamuoyunda 8. Yargı Paketi olarak adlandırılan 7499 sayılı kanun 12 Mart 2024 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu kanunla 6384 sayılı Kanunun adı Tazminat

Komisyonunun Görevleri ile Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Kanun şeklinde değiştirilmiş ve Keser Altıntaş kararı sonrasında AYM'nin incelemeye devam edilmesini haklı kılan bir neden görülmediği gerekçesiyle düşme kararı verdiği bireysel başvuruların, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten veya düşme kararının tebliğ edilmesinden itibaren üç ay içinde yapılacak başvuru neticesinde Komisyon tarafından inceleneceği hüküm altına alınmıştır. Bu çalışmada Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararların analiz edilmesi yoluyla Nevriye Kuruç pilot kararı sonrasında makul sürede yargılanma hakkına ilişkin olarak verilen Keser Altıntaş kararı değerlendirilecek ve makul sürede yargılanma hakkına ilişkin Anayasa Mahkemesi'nin verdiği karara dair kimi eleştirilere yer verilecektir. Anayasa Mahkemesi'nin iş yükünün çok fazla artmasının ardından verilen bu karar sonrasında daha büyük mağduriyetlerin yaşanabileceği düşünülmekle birlikte yapılan kanun değişiklikleriyle de yargılamaları hızlandırmaya yönelik bir tedbirin alınmadığı görülmektedir.

Anahtar Kelimeler: Makul Sürede Yargılanma Hakkı, Bireysel Başvuru, Pilot Karar Usulü, Anayasa Mahkemesi

Evaluation of the Decision of the Constitutional Court Regarding Keser Altıntaş's Application

Abstract

In this study, Constitutional Court's Keser Altıntaş decision, will be discussed. In this case, the applicant applied to the Constitutional Court regarding the violation of her right to a trial within a reasonable time due to the long duration of the title deed cancellation and registration case. The Constitutional Court, by majority vote, decided to drop the application as there was no reason justifying the continuation of the examination. In the study, Nevriye Kuruç decision, previously decided by the Constitutional Court will be mentioned. Also, the study will mention the pilot decision procedure applied in cases according to Article 75 of the Constitutional Court's Internal Regulation, where an application arises from a structural problem and where this problem is determined to lead to other applications or where this situation is predicted to lead to new applications. Regarding Nevriye Kuruç application, the Constitutional Court decided to apply the pilot decision procedure. After this decision, an amendment was made to the Provisional Article 2 of Law No. 6384, and regarding the applications pending as of 09.03.2023 in relation to the allegations that investigations and prosecutions within the scope of criminal law and trials within the scope of private law and administrative law were not concluded within a reasonable time, court decisions were executed late or incompletely or not at all, the decision was made due to non-exhaustion of remedies. It allows an application to the Compensation Commission as of the notification of the inadmissibility decision. The "Law on Amendments to the Criminal Procedure Code and Certain Laws" numbered 7499, which came into force after the Keser Altıntaş decision was published in the Official Gazette, was published in the Official Gazette dated 12.03.2024 and numbered 32487. The name of the Law No. 6384 on the Settlement of Certain Applications Made to the European Court of Human Rights by Payment of Compensation was changed to the Law on the Duties and Working Procedures and



Principles of the Compensation Commission, and after the Keser Altıntaş decision, the individual applications that the Constitutional Court decided to dismiss on the grounds that there was no reason justifying the continuation of the examination were dismissed. It is stipulated that it will be examined by the Commission upon the application made within three months from the date of entry into force of this article or the notification of the decision to withdraw. In this study, by analyzing the decisions made by the Constitutional Court, the Keser Altıntaş decision regarding the right to be tried within a reasonable time after the Nevriye Kuruç pilot decision will be evaluated and some criticisms will be included about the decision of the Constitutional Court regarding the right to be tried within a reasonable time. Although it is thought that greater grievances may be experienced after this decision, which was given after the workload of the Constitutional Court increased greatly, it is seen that no measures have been taken to speed up the trials with the changes in the law.

Keywords: Right to Trial Within a Reasonable Time, Individual Application, Pilot Decision Procedure, Constitutional Court.



Makale id= 20

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8283-234X

Anayasa Mahkemesinin Evlat Edinme ile İlgili Bazı Kararlarının Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Pelin Işıntan¹

¹MEF Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Evlat edinme Türk hukukuna mülga Medeni Kanun'un kabulü ile girmiş çok önemli bir kurumdur. Kurumun ilk kabul edildiği yıllardaki odağı kişilerin bir aile kurması ve çocuk özlemine gidermesi olarak görülürken bu odak yıllar içerisinde çocuğun üstün yararı olarak değişmiştir. Temeldeki bu paradigmanın değişmesi konuyla ilgili mevzuatın da değişmesini gerektirmiş ve yeni Medeni Kanun'la beraber evlat edinme kurumu da yeni bir bakış açısıyla ele alınmıştır. Bu kapsamda evlat edinme ilişkisinin kurulması ve ortadan kaldırılması tamamen değişikliğe uğramış; eskiden sözleşme yoluyla kurulan ve ortadan kaldırılması daha kolay olan evlatlık ilişkisi bundan böyle bir mahkeme kararı ile kurularak yine belli şartların varlığı halinde bir mahkeme kararıyla ortadan kaldırılabilir hale gelmiş ve üstelik kaldırma talebi de bir hak düşürücü süreye bağlanmıştır. Anayasa Mahkeme'sinin inceleyeceğimiz ilk iptal kararı da bu konuda verilmiştir. Yüksek Mahkeme, 27.12.2012 tarihinde verdiği kararıyla MK md. 319'da düzenlenen ve evlatlık ilişkisinin kaldırılmasında evlat edinme işleminden itibaren beş yıllık bir üst süre öngören hükmü iptal etmiştir (E. 35/K. 203, RG. 12.7.2013/28705). Mahkeme bu kararında sürenin bu şekilde kesin olarak belirlenmesinin gecikmedeki herhangi bir haklı sebebin dikkate alınmasına imkan tanımadığı ve bunun da kişinin dava açma hakkını ölçsüz bir şekilde sınırlamakta olduğunu belirtmiştir. Anayasa Mahkeme'sinin bu yaklaşımı son dönemde verdiği bir bireysel başvuru kararında da karşımıza çıkar. Mahkeme, 25.7.2023 tarihli Yıldız Ceylan Var başvurusunda verdiği kararda MK md. 308'de evlat edinen ile evlat edinilen arasında bulunması öngörülen asgari yaş şartının kesin, hiçbir istisna içermeden ve hakime takdir yetkisi tanımayacak şekilde düzenlenmiş olmasını hem çocuğun üstün yararı hem de aile hayatına saygı açısından yerinde bulmamış ve devletin yasal düzenleme oluşturma konusundaki pozitif yükümlülüklerine aykırı bulmuştur. Bu şekildeki düzenlemenin Anayasa'nın 20. maddesini ihlal ettiğine hükmeden Mahkeme, ihlal kanundan kaynaklandığı için kararın Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne bildirilmesi hususunu da karara bağlamıştır (RG. 17.10.2023/32342). İncelememize konu olacak son karar, Anayasa Mahkemesi'nin 26.7.2023 tarihinde MK md. 314/f. 4 ile ilgili verdiği iptal kararıdır (E. 3/K. 139, RG. 19.10.2023/32344).

Türk hukukunda evlat edinme yeni bir soybağı yaratmakla birlikte mevcut soybağını kopartmaz. Böylelikle biyolojik ana ve babaya ait olan haklar evlat edinene geçer fakat evlat edinilen kişinin biyolojik ana babasıyla olan soybağı ve mirasçılık ilişkileri devam eder. MK md. 314/f. 4 evlat edinen kişilerin adlarının evlatlığın nüfus sicilinde ana baba adı olarak yazılmasına sadece ayırt etme gücüne sahip olmayan küçükler açısından izin vermiştir. Böylelikle diğer evlat edinilen kişiler bakımından, evlat edinme ile kurulmuş olan aile bağının dış dünyada bütünsel aile görüntüsü şeklinde yansıtılabilme ve buna bağlı olarak biyolojik aile bağının gizlenmesi imkanı kalmadığını tespit eden Mahkeme, bu durumun Anayasa md. 20 ve md. 40 hükümlerine aykırı olduğu gerekçesiyle MK md. 314/f. 4 hükmünü iptal etmiş ve doğacak kanun boşluğuna engel olmak amacıyla kararın yürürlüğünü dokuz ay ertelemiştir. Yüksek Mahkeme'nin bu kararları evlat edinme kurumunun hem dünyadaki gelişmelere paralel hem de birtakım sosyal ihtiyaçlara daha uygun hale getirilmesinde rol oynaması bakımından önemlidir. Kanunkoyucunun da bu kararlara konu olan olaylardaki ihtiyaçları göreyerek uygun adımları atması ve gereken düzenlemeleri yapması beklenmelidir.

Anahtar Kelimeler: Evlat Edinme, Anayasa Mahkemesi, İptal Kararı, Takdir Yetkisi, Soybağı

Evaluation of Some Decisions of the Constitutional Court On Adoption

Abstract

Adoption is a very important institution that entered into Turkish law with the adoption of the abrogated Civil Code. While the focus of the institution was the establishment of a family this focus has changed over the years as the best interest of the child. This paradigm shift is reflected in the new Civil Code as the institution of adoption is designed from a new perspective. In this context, the adoption relationship is now established by a court decision instead of a contract and can be dissolved by a court decision if certain conditions exist. This request for dissolution is subject to a period of limitation. With its decision dated 27.12.2012, the Supreme Court abrogated the provision regulated under art. 319 CC, which stipulates a period of five years from the date of adoption for the dissolution (35/203, OG. 12.7.2013/28705). The Court stated that such a precise determination of the time limit does not allow any justifiable reason for delay to be taken into account and that this limits the right of the person to file a lawsuit in a disproportionate manner. This approach of the Constitutional Court is also encountered in a recent individual application decision. In its decision dated 25.7.2023 in the Yıldız Ceylan Var application, the Court found that the regulation of the minimum age requirement between the adopter and the adoptee in article 308 CC, which does not give the judge discretionary power, is not appropriate in terms of both the best interests of the child and respect for family life, and is contrary to the positive obligations of the state. The Court ruled that such a regulation violated article 20 of the Constitution and decided that the decision should be notified to the legislator (OG. 17.10.2023/32342). The last decision of our presentation is the abrogation decision of the Constitutional Court dated 26.7.2023 regarding art. 314/4 CC (3/139, OG. 19.10.2023/32344). In Turkish law, adoption creates a new filiation but does not break the existing one. art. 314/4



CC permits the names of the adoptive persons to be written as the names of the adoptee's parents in the civil registry only for minors who do not have the power of discernment. Thus, the Court found that for other adoptees, there is no possibility to reflect the family bond established by adoption in the outside world and abrogated the article 314/4 CC on the grounds that this situation is contrary to the provisions of article 20 and 40 of the Constitution, and postponed the enforcement of the decision for nine months in order to prevent the legal void that may arise. These decisions of the Supreme Court are important in terms of playing a role in making the institution of adoption more in line with the developments in the world and also with certain social needs. The legislator is expected to take appropriate steps and make the necessary arrangements by recognising the needs in the cases subject to these decisions.

Keywords: Adoption, Constitutional Court, Abrogation, Power of Discretion, Filiation



Makale id= 155

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-6911-4124

Anayasa Mahkemesi'nin Can Atalay (3) Kararı Akabinde Alevlenen Hukuki Tartışmalar ve Bunlara Yönelik Bazı Öneriler

Araştırmacı Barkın Özyurt¹

¹İ.D. Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku ABD

Özet

ÖZET Anayasa Mahkemeleri, özellikle Kıta Avrupası ülkelerinde devlet düzeninin hukuk çerçevesinde sağlanmasında önemli bir yere sahiptir. Hukuk ve siyaset bilimi disiplinlerinin kesişiminde yer alan Anayasa Mahkemeleri, içlerinde buldukları hemen hemen her ülkenin sisteminde çeşitli tartışmaların merkezinde yer almakta; yer yer hakimler hükümeti (jüristokrasi) ve yargısal aktivizm iddialarıyla karşı karşıya kalmaktadır. Türkiye'de de Anayasa Mahkemesi (AYM) kuruluşundan bugüne hukuk ve siyaset gündemini oldukça sık işgal etmektedir. Sunulması planlanan bu çalışma, Anayasa Mahkemesi tarafından verilen ve 2023'ün son günlerinde Resmî Gazete'de yayımlanan önemli bir bireysel başvuru kararı olan Can Atalay (3) (Başvuru Numarası: 2023/99744) kararı akabinde Türkiye'de alevlenen önemli hukuki tartışmaların anayasa hukuku perspektifinden incelenmesine, bir başka deyişle panoramasının çizilmesine ve bu tartışmalara dair bazı çözüm önerileri getirilmesine hasredilmiştir. Elbette, çalışmanın sınırlandırılması amacıyla bu hukuki tartışmaların tamamının bu çalışmada ele alınması mümkün değildir. Bunlardan önemli görülen bazıları tahdidi olarak incelenecektir. İncelenecek olan Can Atalay (3) kararı, Türkiye'de anayasa hukuku gündemini oldukça işgal eden milletvekili dokunulmazlığı ve seçme ve seçilme hakkı meselesinin geldiği son noktayı ortaya koyması açısından bir çeşit mihenk taşı (cornerstone) niteliğindedir. Çünkü Can Atalay (3) kararında Mahkeme, bu karar öncesinde bazı milletvekillerinin bireysel başvurularına ilişkin verdiği çeşitli kararlarındaki milletvekili dokunulmazlığına ilişkin içtihadını sürdürdüğünün altını çizmiştir. Bu tebliğ kapsamında, bu karar ve karara giden süreç, Can Atalay (2) kararına da değinilerek kısaca özetlenecek ve akabinde alevlenen üç tartışma ele alınacaktır. Bu tartışmalardan ilki AYM önünde bireysel başvurulara konu olan milletvekili dokunulmazlığı ve milletvekili seçilen kişilerin seçme ve

seçilme hakları meselesidir. Zira AYM içtihadı, bu meseledeki temel sorunları ve bunlara yönelik çözüm önerilerini detaylı ve yetkin olarak ortaya koymaktadır. İkincisi, karar akabinde yargı teşkilatının tepesindeki iki mahkeme olan AYM ve Yargıtay arasındaki kararın icrasına dair gündeme gelen ihtilaftır. Bu ihtilaf ele alınırken Anayasa Mahkemesi'nin üye kompozisyonuna ve gündeme gelen Yüce Divan yargılamalarına da kısaca değinilecektir. Çünkü bu iki yüksek mahkeme arasındaki ihtilaf, mahkemelerin yargı teşkilatındaki yeri ve yetkileri, birbirlerinin üyeleri hakkındaki suçlamalar ve bu üyelerin, bu suçlamalar neticesinde gündeme gelen Yüce Divan'da yargılanmaları konularına ilişkindir. Tebliğ kapsamında ele alınacak üçüncü tartışma, Türkiye'de AYM kararlarının icrası ve bağlayıcılığı meselesidir. Çünkü Can Atalay (3) kararı, buna giden süreç ve bu karar sonrası alevlenen hukuki tartışmalar, esasında AYM'nin verdiği bireysel başvuru kararlarının yerine getirilmemesi neticesinde şekillenmiştir. Bu karar sonrasında, bireysel başvuru kararlarının da tıpkı norm denetimi kararları gibi derhal ve bu hususta takdir yetkisi bulunmaksızın icra edilmesi gereken kararlar olup olmadığı tartışılmıştır. Bunların ele alınması akabinde çalışma, bu karar neticesinde gündeme gelen anayasa hukuku ile ilgili tartışmalara yönelik bazı çözüm önerileriyle sona erecektir.

Anahtar Kelimeler: Türk Anayasa Mahkemesi, Can Atalay Kararı, Seçme ve Seçilme Hakkı, Anayasa Yargısı, Anayasa Hukuku Gündemi.

Legal Debates Flared Up After the Can Atalay (3) Decision the Turkish Constitutional Court and Some Suggestions for These

Abstract

Constitutional Courts have an important position in systematizing the state order within the framework of law, especially in Continental European countries. They which are located at the intersection of the disciplines of law and political science, are at the center of various debates in the system of almost every country. In Türkiye, the Constitutional Court has been occupying the legal and political agenda quite frequently since its establishment. This study is devoted to reveal the important legal debates that flared up in Türkiye following the Can Atalay (3) (Application No:2023/99744) decision which is an important individual application decision adjudged by the Turkish Constitutional Court (TCC) and published in the Official Gazette in the last days of 2023, from the perspective of constitutional law. In other words, the aim is to draw its legal panorama and give some suggestions about these debates. Of course, to limit the study, it is not possible to deal with all of these legal debates. Some of these that are considered important will be handled in limited numbers. The Can Atalay (3) Decision, which will be handled is a kind of cornerstone decision in terms of revealing the final point of the issue of parliamentary immunity and the right to vote and be elected, which occupies the constitutional law agenda in Türkiye. Because, in the Can Atalay (3) decision, the Court underlined that it maintained its jurisprudence regarding parliamentary immunity in its various decisions regarding the individual applications of some members of the Turkish Parliament (TP) prior to this decision. Within the scope of this communiqué, this decision and the process leading up to



the decision will be briefly summarized with reference to the Can Atalay (2) decision and the three debates that have flared up will be discussed. The first of them is the issue of parliamentary immunity and the right of the people elected as members of the TP to vote and be elected. Because the jurisprudence of the Constitutional Court sets out the main problems in this issue and the solution suggestions for them in detail and competently. The second is the conflict between two courts at the top of the judicial organization, TCC and the Court of Cassation, about the decision's enforcement. While handling this, the member composition of the TCC and the proceedings of the Supreme Court that have come to the fore will be briefly mentioned. Because the dispute between these two high courts is related to the place and powers of these courts in the judicial organization, the accusations against each other's members and the trial of these courts' members in the Supreme Court, which came to the fore as a result of these accusations. The third debate to be handled is the issue of the enforcement and binding nature of the decisions of the TCC. Because Can Atalay (3) decision and the process leading up to it and the legal debates that flared up after this decision were actually shaped as a result of the non-execution of the individual application decisions adjudged by the TCC. After this decision, it was discussed whether individual application decisions, just like norm control decisions, are decisions that should be executed immediately and without discretion in this regard. Ultimately, the study will be concluded with some solution suggestions for the debates on constitutional law that came to the fore after the decision.

Keywords: Turkish Constitutional Court, Can Atalay Decision, Right to Vote and Be Elected, Constitutional Judiciary, Constitutional Law Agenda.



Makale id= 207

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-3738-551X

Anayasa Mahkemesi'nin E.2022/129 ve K. 2023/189 Sayılı Kararı Çerçevesinde Halkı Yanıltıcı Bilgiyi Alenen Yayma Suçuna İlişkin Değerlendirmeler

Dr. Öğretim Üyesi Güner Hande Ulutürk¹

¹Bahçeşehir Üniversitesi

Özet

13/10/2022 tarihli ve 7418 sayılı Basın Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 29. Maddesi ile Türk Ceza Kanunu'na eklenen 217/A maddesi, yürürlüğe girdiği andan itibaren birçok tartışmayı beraberinde getirmiştir. Toplumda ve medyadaki tartışmalarda genellikle “dezenformasyon yasası” şeklinde anılan bu madde, kanuna “halkı yanıltıcı bilgiyi alenen yayma” başlığı ile eklenmiştir. Söz konusu maddede düzenlenen suç, iki fıkradan oluşmakta, ilk fıkrada suçun basit hali, ikinci fıkrada ise daha fazla cezayı gerektiren nitelikli hali düzenlenmektedir. Suçun unsurlarının tanımlandığı ilk fıkra, “Sırf halk arasında endişe, korku veya panik yaratmak saikiyle, ülkenin iç ve dış güvenliği, kamu düzeni ve genel sağlığı ile ilgili gerçeğe aykırı bir bilgiyi, kamu barışını bozmaya elverişli şekilde alenen yayan kimse, bir yıldan üç yıla kadar cezalandırılır” şeklinde düzenlenmiştir. İkinci fıkrada ise suçun failin gerçek kimliğini gizleyerek veya bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde cezanın yarı oranında arttırılacağı öngörülmüştür. Bu şekilde düzenlenen bu yeni suç tipine ait tartışmalar, iki temel dayanak noktası üzerinde yoğunlaşmıştır: Birincisi kanunilik ilkesi anlamında belirlilik prensibine aykırılık teşkil ediyor olması, ikincisi ise ifade özgürlüğüne müdahale teşkil ediyor olması. Özellikle de söz konusu bilginin hangi durumlarda halkı yanıltıcı sayılacağına belirlenmesi tartışma ve eleştiri konusu olmuştur. Bu tartışmalar sonucunda Türkiye Büyük Millet Meclisi'ndeki yeterli sayıda milletvekili tarafından Anayasa Mahkemesi'ne yapılan iptal başvurusunda, ilgili maddenin Anayasa'nın 2, 13, 25, 26, 28, 38 ve 153. maddelerine aykırı olduğu öne sürülmüştür. Anayasa Mahkemesi ise 8/11/2023 tarihinde bu başvuruya ilişkin kararında, oyçokluğu ile TCK m. 217/A'nın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin reddine karar vermiştir. Mahkemeye göre, Anayasa'nın 13 ve 26. maddeleri çerçevesinde yapılan değerlendirmeler, 2, 25, 28 ve 38. maddelerdeki hususları da içerdiğinden, bu maddelere ilişkin ayrı bir değerlendirme yapmaya gerek görülmemiştir. Sonuçta Anayasa Mahkemesi oyçokluğu ile maddenin Anayasa m. 13 ve 26'ya aykırı olmadığı kanaatini ortaya koymuştur. Bildiride, kararda ve karşıoy yazısında maddenin Anayasa'ya



aykırılığı konusunda yapılan tartışmalar ve varılan sonuçlar ele alınarak, bu çerçevede TCK m. 217/A'da düzenlenen bu suça ilişkin değerlendirmeler yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Halkı Yanıltıcı Bilgiyi Alenen Yayma, Tck 217/a, Dezenformasyon, İfade Özgürlüğü, Basın Özgürlüğü

Assessment of the “Disseminating Misleading Information to the Public” Crime in the Frame of the Turkish Constitutional Court Decision Number E. 2022/129 and K. 2023/189

Abstract

Code number 7418 which made amendments in the Press Code and other codes brought by its 29th article, a totally new crime type to the Turkish Penal Code: Article 217/A. This article regulates a crime which is called disseminating misleading information to the public. Article 217/A led to many controversial issues from the moment that it was accepted. This article is usually defined as “disinformation code” in the discussions made by the public and by the media organs. The title of the Article 217/A is “disseminating misleading information to public”. The article is composed of two paragraphs. In the first paragraph, the elements of the crime are regulated and in the second article, a matter of aggravation is regulated. The first paragraph where the elements of the crime are defined is: "Anyone who publicly disseminates untrue information regarding the internal and external security, public order and general health of the country, with the sole intention of creating anxiety, fear or panic among the public, in a way that is conducive to disturbing public peace, shall be sentenced to one to three years' imprisonment." shall be punished". In the second paragraph, it is stipulated that if the crime is committed by hiding the real identity of the perpetrator or within the framework of the activities of an organization, sentence will be increased by half. Discussions regarding this new type of crime regulated in this way have focused on two main points: First, that it does not comply with the principle of certainty in the sense of the principle of legality, and second, that it constitutes a disproportionate intervention in freedom of expression. As a result of these discussions, in the annulment application made to the Constitutional Court by a sufficient number of deputies in the Turkish Grand National Assembly, it was claimed that the relevant article was contrary to Articles 2, 13, 25, 26, 28, 38 and 153 of the Constitution. In its decision regarding this application on 8/11/2023, the Constitutional Court unanimously ruled that TCK Art. It decided that 217/A was not contrary to the Constitution and that the annulment request was rejected. According to the Court, since the evaluations made within the framework of Articles 13 and 26 of the Constitution also include the issues in Articles 2, 25, 28 and 38, it was not deemed necessary to make a separate evaluation regarding these articles. As a result, the Constitutional Court unanimously ruled that the article was considered as Article 1 of the Constitution. He expressed his opinion that it is not contrary to articles 13 and 26. In the presentation, decision and dissenting opinion, the discussions and conclusions regarding the unconstitutionality of the article will be discussed and this crime will be evaluated accordingly.



Keywords: Dissemination of Misleading Information to Public, Article 217/a, Disinformation, Freedom of Expression, Freedom of Press



Makale id= 19

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-0408-7580

Anayasa Mahkemesi'nin Esas 2023/134 Karar 2023/209 Sayılı İptal Kararının Hasar Tespit Raporlarının İdari Davaya Konu Edilebilmesi Bakımından Düşündükleri

Arş. Gör. Elif Baydemir¹

¹Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Ülkemizde yaşanan deprem felaketinin ardından deprem sonrası yapılan idari işlemler pek çok tartışmayı beraberinde getirmiştir. Deprem, yangın, su baskını gibi doğal afetler nedeniyle zarar gören veya görmesi muhtemel olan yapılar ve kamu tesisleri ile ilgili olarak idare tarafından alınacak tedbirler ve yapılacak yardımlar, 7269 sayılı “Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısıyla Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanun” hükümleri çerçevesinde belirlenmiştir. Bu Kanun çerçevesinde idarenin tesis ettiği işlemlerden birisi olan hasar tespit raporları, depremin meydana geldiği arazinin durumu ile bütün yapılar ve kamu tesisleri incelenerek Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığınca kurulan fen kurulları tarafından düzenlenir. Hasar tespit raporunun işaret ettiği hasar durumuna göre söz konusu yapıların yıktırılması, boşaltılması, hak sahipliği başvurusuna ilişkin işlemler gibi başkaca idari işlemler de gündeme gelebilir. 7269 sayılı Kanun’un 13. maddesinin ek fıkrasına göre yapılacak işlemlere esas olmak üzere düzenlenen hasar tespit raporlarına mahallî ilan tarihinden itibaren otuz gün içinde itiraz edilebileceği öngörülmüştü. Dolayısıyla ilgili hüküm uyarınca hasar tespit raporlarının ancak asıl işlemle birlikte idari dava konusu edilebilmesi mümkündü. Diğer deyişle, hasar tespit raporlarına karşı doğrudan dava açılması halinde dava reddedilmekteydi. Ancak yakın tarihte yaşanan bir gelişme ile Anayasa Mahkemesi'nin 2023/134 Esas ve 2023/209 Karar sayılı iptal kararı ile söz konusu düzenleme Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Bu karar neticesinde idari davaya konu edilebilen işlemler bakımından hasar tespit raporlarının güncel durumunun teorik ve pratik açıdan aydınlatılması gerekmektedir. Yüksek mahkemenin iptal kararı, yaşanan deprem felaketinin ardından bireylerin mağduriyetlerinin daha hızlı çözüme kavuşturulabilmesi bakımından olumlu olmakla birlikte bazı yönlerden eleştiriye açıktır. Bu çalışma kapsamında, öncelikle hasar tespit raporlarının idari davaya konu

edilebilmesi bakımından Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından önceki durum açıklanacaktır. Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu iptal kararının bireylerin mağduriyetlerinin giderilmesi bakımından olumlu etkisinden bahsedildikten sonra ise karşı oyda yer alan argümanlar dikkate alınarak iptal gerekçesi tartışılacak ve kararın eleştirel yönleri ortaya konulacaktır. Son olarak, iptal kararının mevcut ve muhtemel idari uyumsuzluklar bakımından düşündükleri ifade edilecektir.

Anahtar Kelimeler: Deprem, İdari Dava, İdari Davaya Konu Edilebilir İşlem, Hasar Tespit Raporu

Implications of the Constitutional Court's Annulment Decision “Case No. 2023/134, Decisions No. 2023/209” in Terms of Damage Assessment Reports Being Subject to Administrative Cases

Abstract

Following the earthquake disaster in our country, the administrative actions carried out after the earthquake have brought about many discussions. The measures to be taken and the assistance to be provided by the administration regarding the structures and public facilities that are damaged or likely to be damaged due to natural disasters such as earthquakes, fires and floods are determined within the framework of the provisions of the Law No. 7269 on "Measures to be Taken and Assistance to be Provided Due to Disasters Affecting Public Life". Damage assessment reports, which are one of the procedures established by the administration within the framework of this Law, are prepared by the scientific committees established by the Ministry of Environment, Urbanization and Climate Change by examining the condition of the land where the earthquake occurred and all structures and public facilities. Depending on the damage indicated by the damage assessment report, other administrative procedures such as demolition of the buildings in question, evacuation, and procedures regarding the application for entitlement may also put on the agenda. According to the additional paragraph of Article 13 of Law No. 7269, it was envisaged that the damage assessment reports prepared as a basis for the actions to be taken could be objected within thirty days from the date of local announcement. Therefore, in accordance with the relevant provision, it was possible for damage assessment reports to be subject to administrative litigation only together with the main transaction. In other words, if a lawsuit was filed directly against the damage assessment reports, the case would be rejected. However, with a recent development, the regulation in question was found to be unconstitutional and annulled by the Constitutional Court's annulment decision Case no. 2023/134 and Decision no. 2023/209. As a result of this decision, the current status of damage assessment reports in terms of transactions that can be subject to administrative litigation needs to be clarified in theoretical and practical terms. Although the annulment decision of the Supreme Court is positive in terms of faster resolution of individuals' grievances following the earthquake disaster, it is open to criticism in some aspects. Within the scope of this study, first, the situation before the Constitutional Court's annulment decision will be explained in terms of damage assessment reports being subject to administrative litigation. After mentioning the



positive impact of the Constitutional Court's annulment decision in terms of relieving individuals' grievances, the justification for annulment will be discussed, taking into account the arguments in the opposing vote, and the critical aspects of the decision will be revealed. Finally, the implications of the annulment decision in terms of current and possible administrative disputes will be expressed.

Keywords: Earthquake, Administrative Proceeding, Transaction Subject to Administrative Proceeding, Damage Assessment Report



Makale id= 81

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-9106-8286

Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararı Sonrası Evli Kadının Soyadı Hala Bir Mesele midir?

Doç. Dr. Bahar Öcal Apaydın¹

¹Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Evli kadının soyadının düzenlendiği gerek mülga 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi m. 153 gerekse aynı düzenlemenin benimsendiği Türk Medeni Kanunu m. 187 hükmü, özellikle cinsiyet eşitliği ve ayrımcılık yasağı ekseninde yargı kararlarına konu olmuştur. 743 sayılı mülga Medeni Kanun m. 153 hükmü, eşitlik ilkesine aykırılık iddiasıyla somut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesinin önüne gelmiştir. 1998 yılında Mahkeme, Anayasaya aykırılık teşkil etmediği gerekçesiyle hükmün iptali yönündeki başvuruyu reddetmiştir. 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girmesinin ardından bu kez aynı düzenlemeyi içeren TMK m. 187 hükmü, Anayasa Mahkemesinin ret kararından on üç yıl sonra, somut norm denetimi yoluyla, yeniden Anayasa Mahkemesinin önüne taşınmıştır. Her ne kadar 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu sistematüğinde cinsiyet eşitliğini öngören değişiklikler yapılmışsa da, Anayasa Mahkemesi'nin bakış açısı değişmemiş bir kez daha iptal başvurusu reddedilmiştir. Evli kadının soyadına ilişkin düzenlemenin cinsiyet eşitliği ve ayrımcılık yasağına aykırı olması nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Türkiye aleyhine verdiği ihlal kararlarının da etkisiyle, Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvurularda TMK m. 187 hükmü bakımından ihlal kararları verilmiştir. Bu gelişmelerle paralel bir şekilde, Yargıtay'ın da içtihat değişikliğiyle evli kadınlar dava açmak suretiyle bekârlık soyadlarını kullanmaya devam edebilmişlerdir. Aradan on iki yıl geçtikten sonra, TMK m. 187 hükmü, eşler arasında cinsiyet temelli farklı muameleye sebep olduğu ve eşitlik ilkesine aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi tarafından nihayet iptal edilmiştir. Kararın yürürlüğü dokuz ay ertelenmiş ancak bu sürede kanun koyucu tarafından yeni bir düzenleme sevk edilmemiştir. 28.01.2024 tarihi itibarıyla yürürlüğe giren iptal kararı sonrasında evli kadının soyadına ilişkin Türk Medeni Kanunu'nda hüküm olmaması nedeniyle bu tarihten sonra evlenen kadınların bekârlık soyadını kullanmaya devam etmesi gerektiği sonucu ortaya çıkmaktadır. Ancak somut norm denetimi yoluyla huzuruna taşınan TMK m. 187 hükmüyle sınırlı inceleme yapması gereken Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının mevzuattaki başka hükümler üzerinde de etkisi

bulunmaktadır. Örneğin, TMK m. 187 hükmünün iptalini çocuğun soyadının düzenlendiği TMK m. 321 hükmünden yahut boşanma halinde kadının soyadının düzenlendiği TMK m. 173 hükmünden bağımsız düşünmek mümkün değildir. Ayrıca iptal edilen TMK m. 187 hükmünün içeriğinin aynen benimsendiği Nüfus Hizmetleri Yönetmeliği'nin m. 22 hala yürürlükte olması tartışılmaya değerdir. Dolayısıyla mevcut durumda evli kadının soyadı meselesi bakımından kanun koyucunun hareketsiz kalmasının sonuçlarının incelenmesi önem arz etmektedir.

Anahtar Kelimeler: Kadının Soyadı, Çocuğun Soyadı, Aile Adı, Cinsiyet Eşitliği, Ayrımcılık Yasası

Is the Surname of a Married Woman Still An Issue After the Annulment Decision of the Turkish Constitutional Court'

Abstract

Both the article 153 of the abrogated Turkish Civil Code No. 743 and the article 187 of the Turkish Civil Code, which regulates the surname of married women, have been the subject of judicial decisions, especially in the axis of gender equality and non-discrimination. The article 153 of the Civil Code No. 743 was brought before the Constitutional Court for the annulment request on the grounds of violation of the principle of equality. In 1998 the Court rejected the application for the annulment of the provision arguing that it was not contrary to the Constitution. Following the entry into force of the Turkish Civil Code No. 4721, Article 187 of the TCC, which contains the same provision, was again brought before the Constitutional Court for annulment, thirteen years after the rejection decision of the Constitutional Court. Although amendments were made to the systematic of the Turkish Civil Code No. 4721, which envisaged gender equality, the Constitutional Court's perspective did not change and once again the application for cancellation was rejected. With the effect of the violation decisions of the European Court of Human Rights against Turkey due to the provision on the surname of married women being contrary to gender equality and creates discrimination between spouses, the Constitutional Court adopted the same perspective through individual applications and ruled that the article 187 of the TCC violates the gender equality. In parallel with these developments, with the change of jurisprudence of the Turkish Court of Cassation, married women were able to continue to use their maiden name by filing a lawsuit. Twelve years later, the article 187 of the TCC was finally annulled by the Constitutional Court on the grounds that it caused different treatment between spouses on the basis of gender and constituted a discrimination against the principle of equality. The enforcement of the decision was postponed for nine months, but no new regulation was introduced by the legislator during this period. As of 28.01.2024, there is no provision in the Turkish Civil Code regarding the surname of married women after the annulment decision, it is concluded that women who marry after this date should continue to use their unmarried surname. However, the annulment decision of the Constitutional Court, which should only examine Article 187 of the TCC through annulment procedure, has an impact on other provisions in the Turkish legislation. For example, it is not possible to evaluate the annulment of Article 187 of the TCC independently from Article 321 of the TCC, which is



related to the surname of the child, or Article 173 of the TCC, which is regarding the surname of the woman in case of divorce. It is worth discussing the fact that the article 22 of the Regulation on Population Services, which adopts the content of the cancelled Article 187 of the TMK, is still in force. Therefore, it is important to examine the consequences of the inaction of the legislator with regard to the surname of married women in the current situation.

Keywords: Woman's Surname, Child's Surname, Family Name, Gender Equality, Non-Discrimination



Makale id= 157

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8251-2629

Anayasa Mahkemesi'nin Kadının Soyadına Yönelik İptal Kararı ve Kararın Hukuki Etkileri

Dr. Öğretim Üyesi Nihan Koyuncu Aktaş¹

¹İstanbul Medeniyet Üniversitesi

Özet

Kişiliğin ayrılmaz bir parçası olan soyadı, şahıs varlığı haklarına dahildir. Bu niteliği gereği kural olarak dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilemez olan soyadı, Türk Medeni Kanunu mülga m. 187 uyarınca kadın yönünden değişmekteydi. Koca yönünden kural olarak doğumdan ölüme kadar devam eden adın değişmezliği ilkesinin ve soyadına yönelik mutlak korumanın kadın yönünden esnetilmesi Anayasa ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerde güvence altına alınan insan haklarına ve eşitlik ilkesine aykırılık oluşturduğu gerekçesiyle doktrinde uzun yıllardır eleştirilerek, TMK m. 187 hükmünün iptal edilmesi gerektiği ileri sürülmekteydi. Anayasa Mahkemesi, 22.02.2023 tarihli kararı ile TMK m. 187 hükmünün bir ve ikinci cümlelerini iptal etmiştir (AYM E. 2022/155, K. 2023/38, T. 22.02.2023 RG 28.04.2023, Sayı: 32174). Mahkeme, iptal kararının derhal yürürlüğe girmesi halinde doğacak hukuksal boşluğun kamu yararını ihlal edebileceğini işaret ederek iptal kararının yürürlüğünü ertelemiştir. İptal kararı, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı 28.04.2023 tarihinden başlayarak dokuz ay sonra, 28.01.2024 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Tartışma konusu TMK m. 187 hükmü iptal edilmişse de kanun koyucunun bu süreçte bir düzenleme yapmamış olması nedeni ile kadının soyadı ve bağlantılı konulardaki belirsizlik ortadan kalkmış değildir. Buna ilaveten 8. Yargı Paketi olarak adlandırılan Teklif Taslağının 18. maddesi ile kadının soyadının düzenlendiği ve taslak metninin iptal edilen TMK m. 187 hükmü ile aynı muhtevayı haiz olduğu görülmektedir. Teklif tasarısı teklif metnine dahil edilmemişse de konunun güncelliğini göstermesi bakımından oldukça önemlidir. Uygulamada da iptal kararının yürürlüğe girdiği 28.01.2024 tarihinden sonra evlenen kadının dahi, evlenmeden önceki soyadını kullanmasına yönelik taleplerinin olumlu karşılanmadığı tespit edilmektedir. Halbuki anılan iptal kararının yürürlüğe girmesi ve kanun koyucunun bu konuda yeni bir düzenleme getirmemesi neticesinde

pozitif hukukta kadının evlenmekle kocasının soyadını alacağına yönelik bir hüküm kalmamıştır. Anaya Mahkemesi'nin iptal kararının yürürlüğe girmesiyle birlikte ivedi bir kanuni düzenleme çocuğun soyadı bakımından da gereklidir. Zira evlilik birliği içerisinde doğan çocuğun soyadının ailenin soyadı olacağını öngören TMK m. 321 hükmü TMK mülga m. 187 hükmü ile birlikte değerlendirildiğinde anlamlıdır. Çocuğun, babanın soyadını almasına dayanak gösterilen ilgili diğer hükümlerin uygulanabilir olup olmadığı ise ayrıca tartışılmalıdır. Bu kapsamda bu tebliğin ilk bölümünde mevcut hukuki durumun aktarılabilmesi amacı ile Anayasa Mahkemesi'nin 22.02.2023 tarihli iptal kararı ve iptale götüren hukuki sürecin ele alınması hedeflenmektedir. Tebliğin devamında iptal kararının kadının soyadına, TMK m. 173 hükmüne ve çocuğun soyadına etkisi tartışılacaktır. Tüm bu tartışmalarda yol göstermesi amacı ile İsviçre hukukundaki kanuni düzenleme ve Türk hukuk öğretisindeki görüşlerin aktarılması amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Soyadı, Kadının Soyadı, Çocuğun Soyadı, Adın Değişmezliği, Ortak Soyadı

Constitutional Court's Annulment Decision On Woman's Surname and Its Legal Implications

Abstract

The surname, being an inseparable component of one's identity, is encompassed within the sphere of personal rights. Thus, the surname, ordinarily accepted as inviolable, non-transferable and irrevocable, was subject to change for woman upon marriage in accordance with the former Article 187 of the Turkish Civil Code. The differentiation in the principle of the immutability of name and the absolute protection of surname for woman, which instead generally extends from birth to death for man have been subject to longstanding criticism and a doctrinal argument for the annulment of TCC Art 187 on the basis of its inconsistency with human rights and the equality guaranteed by the Constitution and international treaties ratified by Turkey. The Constitutional Court, with its decision dated 22.02.2023, has annulled the first and second sentences of Article 187 of TCC (CC Case No. 2022/155, Decision No. 2023/38, D. 22.2.2023 OG 28.4.2023, Number: 32174) The Constitutional Court deferred the implementation of the annulment decision, indicating that the immediate enforcement of the annulment decision could violate the public interest by creating a legal void. The annulment decision came into effect nine months after the publication of the decision in the Official Gazette, specifically on 28.01.2024. Although the disputed Article has been annulled, the uncertainty regarding the woman's surname and related legal matters has not been eliminated due to the lack of legislative action during this period. Furthermore, Article 18 of the Draft Law, referred to as the 8th Judicial Package, regulates the surname of woman, and the text of the draft appears to have the same content as the former TCC Art. 187. Although the draft law was not included in the final proposal text, it addresses that the subject remains highly pertinent. It has been noted that requests for even women who married after 28.01.2024 to use their surname before marriage have not been positively responded to. However, as a result of the aforementioned annulment



decision coming into effect and the legislature not introducing a new legislation, there remains no provision in positive law stipulating that a woman will take her husband's surname upon marriage. With the implementation of the Constitutional Court's annulment decision, an urgent legislation is also necessary concerning the child's surname. The provision of Art. 321 of TCC, which anticipates that the surname of a child born within the marital union will be the family surname, is meaningful when evaluated with TCC former Art. 187. The applicability of the related provisions relying on the child taking the father's surname is open to debate. In this context, the first part of this presentation aims to convey the current legal situation by addressing the Constitutional Court's annulment decision dated 22.02.2023, and the legal process leading to the annulment. Subsequently, the impact of the annulment decision on woman's surname, TCC Art. 173, and, the surname of child will be discussed. To provide guidance in all these discussions, the presentation aims to convey the legal regulations in Swiss law and the opinions in Turkish legal doctrine.

Keywords: Surname, Surname of Woman, Surname of the Child, Immutability of Name, Common Surname



Makale id= 258

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-0654-395X

Anayasa Mahkemesi'nin Soybağı Hukuku Alanındaki Güncel Kararlarının Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Ali Yaşar Çelikel¹

¹Altınbaş Üniversitesi

Özet

Medeni Kanun yorumlanırken ve medeni hukuk okumaları yapılırken Anayasa Hukukunu göz ardı ederek dar bir bakış açısıyla sorulara ve sorunlara yaklaşmak, amaçlanan çözümlerden uzaklaşılmasına neden olacağı gibi hukuk sistematığıyla de çelişecektir. Bu bağlamda çok kıymetli hocamız Prof. Dr. Rona Serozan'ın da pek çok kez veciz bir şekilde ifade ettiği üzere “Anayasasız, onun temel haklarından eşitlik ilkesinden, sosyal devlet ilkesinden bağımsız bir Medeni Hukuk olmayacağı gibi Medeni Kanunsuz, onun mülkiyet hakkından, aile kurumundan, miras hakkından, irade özerkliğinden... bağımsız bir Anayasa Hukuku olamaz.” Bu bağlamda hem normlar hiyerarşisi gözetilmek suretiyle medeni hukuka ilişkin mevzuatın ihdasında Anayasa dikkate alınmalı hem de Anayasa Mahkemesi'nin medeni hukuka ilişkin kararları ihtiyatla irdelenmelidir. Bunun sonucunda da bütüncül bir bakış açısıyla hukuki nitelendirmeler ve medeni hukuka ilişkin kurumlar konumlandırılmalıdır. Anayasa Mahkemesi'nin medeni hukuka etkisi, özellikle soybağı hukukuyla ilgili kararlarıyla belirginleşmektedir. Türk Medeni Kanunu'nun 286. ve 291. maddeleri, soybağının tanınması ve soybağına itiraz konularını düzenler. Bu tebliğde, Anayasa Mahkemesi'nin Medeni Hukuk alanında özellikle soybağı hukuku alanında vermiş olduğu TMK m. 286 ve 291 hükümlerine ilişkin güncel kararları analiz edilecektir. Bu kararlardan ilki, Ankara 18. Aile Mahkemesi'nin başvurusu üzerine gündeme gelmiştir. Ankara 18. Aile Mahkemesi tarafından, TMK m. 286 hükmünün “Koca, soybağının reddi davasını açarak babalık karinesini çürütebilir. Bu dava ana ve çocuğa karşı açılır.” şeklindeki birinci fıkrasının Anayasa m. 2, 5, 10, 13 ve 36 hükümlerine aykırı olduğu gerekçesiyle ilgili maddenin iptaline ilişkin başvuruda bulunulmuş olup, Anayasa Mahkemesi tarafından 2023/37 Esas ve 2023/140 karar sayılı kararıyla 26.7.2023 tarihinde ilgili fıkranın iptaline karar verilmiştir. Bu kararın dayanağı olarak ise soybağının reddi davası

açma hakkının anneye tanınmamış olmasının hukuk devleti ve eşitlik ilkeleriyle bağdaşmaması, annenin yargı mercilerine başvuramamasının hak arama özgürlüğünün ihlaline yol açması gösterilmiştir. Anayasa Mahkemesi tarafından, 23.01.2024 tarih 2023/135 esas ve 2024/18 karar sayılı karar ile, TMK m. 291 hükmünün birinci fıkrasında yer alan; "...baba olduğunu iddia eden kişi" ifadesinin iptali bir diğer güncel karar olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu iptal kararının Resmi Gazete'de yayımlanmasından itibaren dokuz ay sonra yürürlüğe gireceği belirtilmiştir. Bu doğrultuda iptal kararı, 6 Aralık 2024 tarihi itibarıyla yürürlüğe girecektir. Tebliğimizde ilgili iptal kararı ele alınarak, değerlendirme, eleştiriler ve olması gereken hukuk bakımından öneriler sunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Anayasa Mahkemesi, İptal Kararları, Medeni Hukuk, Hukuk Boşluğu, Soybağının Reddi Davası, Çocuğun Üstün Yararı, Türk Medeni Kanunu

Evaluation of the Contemporary Decisions of the Constitutional Court in the Field of Lineage Law

Abstract

When interpreting the Civil Code and conducting studies in civil law, approaching questions and issues with a narrow perspective by disregarding Constitutional Law will lead not only to deviating from the intended solutions but also contradicting legal systematics. In this context, as our esteemed professor, Prof. Dr. Rona Serozan, has expressed many times, "There can be no Civil Law entirely independent of fundamental rights such as the principle of equality and the principle of a social state, just as there can be no Constitutional Law entirely independent of the Civil Code, which encompasses property rights, the family institution, inheritance rights, and autonomy of will." Therefore, both the Constitution should be taken into account in the establishment of legislation regarding civil law, observing the hierarchy of norms, and the decisions of the Constitutional Court regarding civil law should be examined with caution. As a result, legal qualifications and institutions regarding civil law should be positioned with a holistic perspective. The influence of the Constitutional Court on civil law is particularly evident through its decisions concerning lineage law. Articles 286 and 291 of the Turkish Civil Code regulate the recognition of lineage and objections to lineage, respectively. In this paper, the contemporary decisions of the Constitutional Court regarding Articles 286 and 291 of the Turkish Civil Code, especially in the field of lineage law, will be analyzed. The first of these decisions arose from the application of Ankara 18th Family Court. The Ankara 18th Family Court applied for the annulment of the relevant provision on the grounds that the first paragraph of Article 286 of the Turkish Civil Code, stating "The husband may initiate a denial of paternity action to disprove the presumption of paternity. This action is filed against the mother and the child," was contrary to Articles 2, 5, 10, 13, and 36 of the Constitution. By its decision numbered 2023/37 Esas and 2023/140, dated 26.7.2023, the Constitutional Court decided to annul the relevant paragraph. The basis of this decision was that the denial of paternity action not being granted to the mother was incompatible with the principles of the rule of law and equality, and the inability of the mother to appeal to the judiciary violated the freedom of



seeking justice. Another contemporary decision by the Constitutional Court is the annulment of the phrase "a person claiming to be the father" in the first paragraph of Article 291 of the Turkish Civil Code, by its decision numbered 2023/135 Esas and 2024/18, dated 23.01.2024. It is stated that the annulment decision will enter into force nine months after its publication in the Official Gazette. Accordingly, the annulment decision will enter into force as of December 6, 2024. In this paper, the relevant annulment decision will be discussed, and evaluations, criticisms, and recommendations regarding the necessary legal aspects will be presented.

Keywords: Constitutional Court, Annulment Decisions, Civil Law, Legal Vacuum, Denial of Paternity Action, Best Interests of the Child, Turkish Civil Code.



Makale id= 269

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-4121-7014

Anlaşmalı Boşanma Protokolünün Taşınmazlar Üzerindeki Aynî Haklara İlişkin Hükümleri ile İlgili Bazı Hukuki Sorunlar

Prof. Dr. Hayrunnisa Özdemir¹

¹ASBU Hukuk Fakültesi

Özet

Tebliğ konusu olarak, “Anlaşmalı Boşanma Protokolünün Taşınmazlar Üzerindeki Aynî Haklara İlişkin Hükümleri İle İlgili Bazı Hukuki Sorunlar” olarak seçmemin sebebi bu konuda tam manada bir açıklığın olmaması idi. Son dönemlerde “Anlaşmalı Boşanma” kurumu boşanmak isteyenlerce çokça başvurulmuş bir kurum olma özelliğini taşımaktadır. Hakim anlaşmalı boşanma protokolünde, taşınmazın devrini içeren bir karar protokolde yer alınca kendi vereceği karara da bu devri geçirip karar kesinleştikten sonra işleme konulmaktadır. Bu durum hem Aile hukuku hem de Türk Eşya Hukuku anlamında bazı ilkeleri içinde barındırmaktadır. Evlilik birliğini sürdürmek istemeyen, hızlı, barışçıl ve daha kolay biçimde boşanmak isteyen eşler, sıklıkla anlaşmalı boşanma yolunu tercih etmektedir. Bu yargılama faaliyetinde tarafların belirli nitelik ve içerikte ortaya koydukları iradeleri hâkim tarafından uygun bulunarak boşanma kararının içeriği haline gelir. Tarafların boşanma protokolünde birine ait taşınmazı diğerine veya üçüncü kişiye devretmesi yahut sınırlı ayni hak kurmayı borçlanması mümkündür. Bu gibi yükümlülükler içeren boşanma anlaşmalarının “hüküm” içinde ne şekilde yer aldığı son derece önem taşımaktadır. Esasen hâkimin, kararın hüküm fıkrasında boşanma protokolüne açıkça yer vermesi veya sadece protokole yollama yapmakla yetinmesi ayni hakkın mahkeme kararı ile tescilsiz olarak kazanılıp kazanılmaması bakımından belirleyici niteliktedir. Yargı uygulaması, mahkeme tarafından verilen boşanma kararının hüküm fıkrasında açıkça “tescil” ifadesi geçmedikçe ayni hakkın tescilsiz olarak kazanılamayacağı yönünde şekillenmiştir. Dolayısıyla kararda boşanma protokolüne yollama yapılmakla yetinilmesi, hükmün beklenen sonucu doğurmasını engellemektedir. Boşanma kararında protokole yollama yapılması halinde borçlu eşin tapuda ferağa yanaşmaması durumunda, alacaklı eşin veya üçüncü kişinin ikinci bir dava açarak ayni hakkı elde etmesinden başka bir hukuki yol kalmamaktadır. Bu hallerde alacaklı durumundaki eşin, TMK m. 716 gereğince tescile zorlama davası açması gerekir. Benzer bir durum boşanma protokolünde vade kararlaştırılmış olması halinde ortaya çıkar. Ayni hakkın devrine ya da kurulmasına ilişkin vade

kararlaştırılan boşanma protokolü, boşanma kararında açıkça yer alsa dahi tapu müdürlüklerinin tescil işlemleri yapabilmeleri için ikinci bir davanın açılması gerektiği kabul edilmektedir. Bu ihtimallerde açılan tescile zorlama davalarına bakmakla görevli mahkeme ise aile mahkemesi olarak kabul edilmektedir. Fakat kanaatimizce boşanma hükmünün inşâ etkisinin ortaya çıkmasıyla artık evlilik birliği sona eren kişilerin aralarındaki tescile zorlama davası, malvarlığına ilişkin bir dava olarak değerlendirilmeli, dolayısıyla taşınmazın bulunduğu yerdeki asliye hukuk mahkemesi tarafından görülmelidir. Eşler, boşanma anlaşmasında birine veya her ikisine ait taşınmazın mülkiyetinin üçüncü kişiye devrini veya taşınmaz üzerinde üçüncü kişi lehine sınırlı ayni hak kurulmasını kararlaştırabilirler. Hâkim tarafından uygun bulunup kararda kendisine yollama yapılan boşanma protokolü uyarınca tapuda ferağa yanaşmayan, tasarruf işlemi yapmaktan kaçınan eşe karşı açılacak olan tescile zorlama davası hem eş, hem de yararlanan üçüncü kişi tarafından açılabilir. Sonuç olarak, eşlerin aralarındaki ihtilafın sürmesini engellemek ve hızlı bir çözüme kavuşmak adına önem arz eden husus, boşanma protokolünün boşanma kararının içeriği haline gelmesinde hâkimin üstlenmesi gereken aktif roldür. Özellikle boşanma protokolünün zorunlu içeriğine ilişkin konularda hâkimin açık, anlaşılır, icra edilebilir nitelikte bir hüküm elde edinceye kadar tarafları anlaşmaya teşvik etmesi ve eşlerin üzerinde anlaştığı konuları uygun buluyorsa boşanma hükmünün içeriği haline getirmesi gerekir. İcrası mümkün olmayan bir protokolün yaratacağı hukuki sorunların, protokolün kararın sadece “eki” haline getirilerek daha da içinden çıkılmaz hale getirilmesi ne tarafların menfaatiyle ne de usul ekonomisi ilkesiyle bağdaşır. Bu nitelikleri taşımayan bir boşanma anlaşmasını uygun bulmasına rağmen icra edilebilir açıklıkta ve kesinlikte hüküm tesis etmeyen hâkimin hukuki sorumluluğuna başvurulmalıdır. Boşanma protokolünde yer alan ayni hakkın devri ve sınırlı ayni hakkın kurulmasına ilişkin husus aslında TMK m. 705/II de yer alan tescilsiz kazanım şeklinde kabul edilip, kesinleşen boşanma ilamının tapuya götürüldüğünde taşınmazın devri eşe veya çocuğa doğrudan yapılmalıdır. Aksi halde söz konusu devirler için TMK m. 716 anlamında dava açmak valı kocanın taşınmazı üçüncü kişilere devretmesini önlemek amacıyla TMK m. 1010/I şerhini tapuya koydurmak gerekir. Bütün bu sürecin sonlanması belli bir zamanı almaktadır. Bu durumdan dolayı mağdur olan birçok kadın ve çocuk bulunmaktadır. Hatta protokolde belirtilen taşınmazın davalı eş tarafından üçüncü bir kişiye devrinden sonra dava açılırsa dava konusuz kalmaktadır. Çünkü protokolde davalı eşin devrini üstlendiği taşınmaz artık başkalarına devredilmiştir. Talep çoğukez konusuz kalmaktadır. Tebliğimde bu konulara ışık tutmak istemekteyim.

Anahtar Kelimeler: Boşanma, Anlaşmalı Boşanma, Anlaşmalı Boşanma Protokolü, Taşınmaz Devri, Sınırlı Ayni Haklar, Tescilsiz Kazanma.

Some Legal Problems Regarding the Provisions of the Consensual Divorce Protocol Regarding Real Rights on Real Estate

Abstract

The reason why I chose "Some Legal Problems Regarding the Provisions of the Consensual Divorce Protocol Regarding Real Rights on Real Estate" as the subject of the notification was that there was no complete clarity on this issue. Recently, the institution of "Contracted

Divorce" has become an institution frequently used by those who want to get a divorce. In a consensual divorce protocol, when a decision involving the transfer of real estate is included in the protocol, the judge passes this transfer to his/her decision and it is put into action after the decision is finalized. This situation contains some firsts in terms of both Family Law and Turkish Property Law. Spouses who do not want to continue their marital union and want to divorce quickly, peacefully and more easily often prefer consensual divorce. In this trial activity, the will of the parties with a certain quality and content is deemed appropriate by the judge and becomes the content of the divorce decision. It is possible for the parties to transfer the immovable property belonging to one of them to the other or to a third party or to undertake to establish limited real rights in the divorce protocol. It is extremely important how divorce agreements containing such obligations are included in the "judgment". Essentially, whether the judge explicitly includes the divorce protocol in the ruling paragraph of the decision or merely refers to the protocol is decisive in terms of whether the real right is acquired unregistered by a court decision. Judicial practice has been shaped according to which the real right cannot be acquired unregistered unless the word "registration" is clearly stated in the judgment paragraph of the divorce decision given by the court. Therefore, merely referring to the divorce protocol in the decision prevents the decision from producing the expected result. If the divorce decision refers to the protocol and the debtor spouse does not agree to waive the title deed, there is no other legal way other than the creditor spouse or the third party obtaining the right in rem by filing a second lawsuit. In these cases, the spouse who is the creditor, TMK art. In accordance with Article 716, he must file a lawsuit to compel registration. A similar situation arises if the maturity date is agreed upon in the divorce protocol. Even if the divorce protocol, in which the maturity date for the transfer or establishment of the real right is agreed upon, is clearly included in the divorce decision, it is accepted that a second lawsuit must be filed in order for the land registry offices to register. In these cases, the court responsible for hearing the registration enforcement cases is considered as the family court. However, in our opinion, with the emergence of the constructive effect of the divorce provision, the case of forcing registration between the people whose marriage union has ended should be considered as a case regarding property, and therefore should be heard by the civil court of first instance where the real estate is located. In the divorce agreement, spouses may decide to transfer the ownership of real estate belonging to one or both of them to a third party or to establish limited real rights on the real estate in favor of a third party. In accordance with the divorce protocol, which was deemed appropriate by the judge and referred to in the decision, a lawsuit to compel registration to be filed against the spouse who does not agree to waive the title deed and refrains from making savings transactions should be filed by both the spouse and the third party beneficiary. As a result, what is important in order to prevent the conflict between the spouses from continuing and to reach a quick solution is the active role that the judge should take in making the divorce protocol the content of the divorce decision. Especially in matters related to the mandatory content of the divorce protocol, the judge must encourage the parties to reach an agreement until a clear, understandable and enforceable judgment is obtained, and if he deems the issues agreed upon by the spouses appropriate, he must turn them into the content of the divorce judgment. Making the legal problems created by an unenforceable protocol even more inextricable by making the protocol a mere "appendix" to the decision is neither in line with the interests of the parties nor with the principle of procedural economy.

Keywords: Divorce, Consensual Divorce, Consensual Divorce Protocol, Transfer of Real Estate, Limited Real Rights, Unregistered Acquisition.



Makale id= 21

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-9970-6075

Anonim Ortaklıklarda Olumlu Kararın Tespiti Davası

Dr. Öğretim Üyesi Ferhat Kayış¹

¹Anadolu Üniversitesi

Özet

Anonim ortaklıklarda genel kurul, hem pay sahiplerinin şirket işlerine ilişkin haklarını kullandıkları hem de ortaklıkla ilgili pek çok konuda önemli kararların alındığı bir yerdir. TTK m. 445/1’de kanuna, esas sözleşmeye ve dürüstlük kuralına aykırı olan genel kurul kararlarına karşı iptal davası açabileceği öngörülmüştür. Genel kurul kararları hakkında açılacak iptal davası, bozucu nitelikte inşai bir davadır. Dolayısıyla davanın kabulüyle birlikte genel kurul kararları geçmişe etkili bir şekilde ortadan kalkar. Genel kurul kararlarının iptaline ilişkin davalarda, mahkeme sadece talebin kabulüne veya reddine karara verebilir. Zira Türk Ticaret Kanunu’nda mahkemeye kararın içeriğini değiştirerek, kanuna veya esas sözleşmeye uygun bir karar verme yetkisi tanınmamıştır. Bunun nedeni, mahkemelerin genel kurulun yerine geçerek şirket iradesinin oluşumuna müdahale etmesinin yaratacağı birtakım sakıncalardır. Aksi halde genel kurulda alınması gereken kararlar sıklıkla mahkemenin önüne getirilir. Bu durum ise, en başta mahkemelerin bir şirket organı gibi çalışmasına; ortaklık ilişkilerinde huzursuzluğa ve mahkemelerin iş yükünün artmasına yol açar. Bir genel kurul kararı, kanuna, esas sözleşmeye veya dürüstlük kuralına aykırı ise iptal davalarına duyulan ihtiyaç yadsınamaz. Zira mahkemenin vereceği iptal kararı ile birlikte hukuka aykırı durum geçmişe etkili olarak ortadan kaldırılır. Fakat iptal davaları her zaman ilgisine etkin bir hukuki koruma sağlamaz. Çünkü bu davalarda mahkemelerin kararın içeriğini değiştirip genel kurulun gerçek iradesini yansıtan karara hükmetmesi mümkün değildir. Oysa genel kurulun gerçek iradesi olumlu yönde karar alınması olmasına rağmen, oyların hatalı sayımı, nisabın yanlış hesaplanması veya oydan yoksunluk gibi bazı istisnai durumlarda irade karara olumsuzmuş gibi yansıtılmış olabilir. Bu gibi durumlarda açılacak iptal davalarında, oyların yeniden sayılarak veya nisabın doğru hesaplanarak, genel kurulun gerçek iradesine uygun olumlu kararın tespitine yönelik bir hüküm kurulmaz. Bu yüzden olumlu yönde yeni bir karar için genel kurulun tekrar toplanması gerekir. Özellikle ülkemizdeki yargılama süreleri dikkate alındığında, ilk kararın alınması, bunun iptali süreci ve genel kurulun yeniden toplanması, aylar hatta yıllar alabilir. Bu süreçte pay devirlerine bağlı ortaklar arasındaki değişiklikler, şirket içi pek çok dengenin de değişmesine yol açacaktır.

Dolayısıyla ikinci toplantıda, ilk toplantıdaki olumlu karar lehine oy kullanan çoğunluğun, yeniden sağlanma ihtimali de bir o kadar azalacaktır. Ayrıca genel kurulun tekrar bir araya gelmesi, onca zaman kaybı yanında bir de ek masraflara yol açacaktır. Görüldüğü üzere genel kurulun gerçek iradesinin olumlu yönde olduğu fakat usuli birtakım eksiklikler yüzünden karara yanlış yansıtıldığı durumlarda, iptal davası etkin bir hukuki koruma sağlamamaktadır. İptal davalarındaki bu hukuki koruma eksikliği, Alman ve İsviçre hukuk sistemlerinde olumlu kararın tespiti davası yoluyla kapatılmaya çalışılmıştır. Olumlu kararın tespiti davası, olumsuz çıkmış genel kurul kararlarına karşı, bazı istisnai durumlarda kararın iptalinin yanında genel kurulun olumlu yöndeki gerçek iradesinin tespit edilmesine de olanak sağlayan bir davadır. Olumlu kararın tespiti davasında mahkeme, genel kurulun yerine geçmemekte; sadece gerçek iradesinin ortaya çıkarılmasına hizmet etmektedir. Alman ve İsviçre hukuk sistemlerinde olumlu kararın tespiti davasına yönelik açık bir kanuni düzenleme bulunmasa da, doktrin ve uygulamada bu dava kabul görmektedir. Türk hukukunda ise yargı kararlarına henüz konu olmayan bu davaya, doktrinde, daha çok ibra etmeme kararları özelinde ve sınırlı olarak temas edilmiştir. Bu çalışmada mehzaz hukuk sistemlerindeki gelişmeler de göz önünde bulundurulurken, olumlu kararın tespiti davasının Türk hukukunda uygulama olanağı bulup bulmayacağı ve bu davanın hangi koşullarda, hangi usul ve esaslara tabi olarak ileri sürülebileceği tartışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Genel Kurul Kararı, İptal Davası, Olumlu Kararın Tespiti Davası

Case for Determination of a Positive Decision in Joint Stock Companies

Abstract

In joint stock companies, the general assembly is a place where shareholders exercise their rights regarding company affairs and where important decisions are made on many issues related to the partnership. It is stipulated in Turkish Commercial Code 445/1 that an action for annulment can be filed against general assembly decisions that are contrary to the law, the articles of association and the rule of good faith. An annulment lawsuit filed against the general assembly decisions is a destructive constructive lawsuit. In cases regarding the annulment of general assembly decisions, the court can only decide to accept or reject the request. Because the Turkish Commercial Code does not grant the court the authority to make a decision in accordance with the law or the articles of association by changing the content of the decision. The reason for this is some of the drawbacks that would arise from the courts intervening in the formation of the company's will by replacing the general assembly. If a general assembly decision is against the law, the articles of association or the rule of good faith, the need for annulment cases cannot be denied. However, annulment cases do not always provide effective legal protection to the party concerned. Because in these cases, it is not possible for the courts to change the content of the decision and rule on a decision that reflects the true will of the general assembly. However, although the real will of the general assembly is to take a positive decision, in some exceptional cases such as incorrect counting of votes, incorrect calculation of the quorum or lack of votes, the will may be reflected in the decision as negative. In annulment

cases to be filed in such cases, no provision can be made to determine the positive decision in line with the true will of the general assembly by recounting the votes or calculating the quorum correctly. Therefore, the general assembly must convene again to make a new positive decision. Especially considering the trial periods in our country, taking the first decision, its annulment process and reconvening the general assembly may take months or even years. In addition, reconvening the general assembly will result in additional costs in addition to all the time loss. In cases where the real will of the general assembly is positive but is incorrectly reflected in the decision due to some procedural deficiencies, an annulment action does not provide effective legal protection. This lack of legal protection in annulment cases has been tried to be covered by the case for determination of the positive decision in the German and Swiss legal systems. The case for determination of the positive decision is a case that allows the determination of the true positive will of the general assembly, as well as the annulment of the decision in some exceptional cases, against the negative general assembly decisions. In the case of determining the positive decision, the court does not replace the general assembly; It only serves to reveal your true will. Although there is no clear legal regulation for the determination of a positive decision in the German and Swiss legal systems, this case is accepted in doctrine and practice. In Turkish law, this case, which has not yet been subject to judicial decisions, has been touched upon in the doctrine in a limited way, mostly in the context of non-discharge decisions. In this study, taking into account the developments in the provenance legal systems, it will be discussed whether the case for determination of the positive decision can be implemented in Turkish law and under what conditions and subject to what procedures and principles this case can be brought.

Keywords: Resolution of General Assembly, Annulment Case, Case for Determination of Positive Decision



Makale id= 76

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0004-9605-6574

Anonim Şirketler Özelinde Pay Sahibinin TTK. m. 555 Gereği Şirket Yöneticileri Aleyhinde İkame Ettiği Sorumluluk Davası ile Anglo Sakson Hukuku'nda Pay Sahipleri Tarafından Başvurulan Türev Davaların Dava Şartlarına Dair Mukayese ve Değerlendirmeler

Büşra Kula¹

¹Anlara Barosu- Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi

Özet

Anonim şirkette şirketin yönetim ve temsilini sağlayan yöneticilerin aldığı kararlar, gerçekleştirdiği işlemler sonucu şirketin zarara uğraması halinde şirket ve şirketin oluşumunda önemli rol oynayan pay sahipleri etkilenmektedir. Bu durumda Türk Ticaret Kanunu'nun 553. maddesi ve devamındaki hükümler gereği yönetim kurulu üye veya üyelerinin hukuki sorumluluğu gündeme gelecektir. Kıta Avrupası Hukuk Sistemi'ni benimseyen hukukumuzda, şartlarının mevcudiyeti halinde, TTK m. 555 gereği pay sahipleri, şirketin uğramış olduğu zararın yöneticiler tarafından şirkete tazmin edilmesi talebi ile sorumluluk davası, bir başka ifade ile dolaylı zararların tazmini davası ikame edebilir. Anglo Sakson Hukuk Sistemi'nde de belirlenmiş olan şartların mevcut olması halinde şirket ortaklarının korunabilmesi ve şirket menfaatleri için yöneticilerin sorumluluğu temelinde şirket ortakları tarafından türev davalara başvurulabilmesi imkanı tanınmıştır. Böylece şirket ve pay sahipleri ile üçüncü kişilerin menfaatleri koruma altına alınmaya çalışılmıştır. Anglo Sakson Hukuku'nda yer alan türev davalar, amaçladığı çözüm ve koruma mekanizması bakımından Anglo Amerikan Hukuku'nda da yer almasına rağmen davanın ikamesi ve sürecine dair bir takım usuli farklılıkları bulunmaktadır. Anglo Amerikan Hukuku'ndaki türev davalar, çalışma konumuzu aştığından başkaca çalışmalara bırakıyoruz. Birbirinden farklılıkları bulunan iki hukuk sisteminde yer alan, şirket menfaatlerinin dolayısıyla pay sahiplerinin menfaatlerinin korunmasına, şirkette yöneticilerin sebebiyet verdiği zararların tazmin edilmesine hizmet eden iki dava türünün konumuz bakımından dava şartlarına ve izlenen usule dair benzerlikleri ve farklılıklarının değerlendirilmesi zorunluluğu bulunmaktadır. Gerek davaların şartları ve izlenen usuller ile gerek koruduğu menfaatlerin kapsamı bakımından benzerlik ve farklılıkları bulunan iki dava türünün mukayese edilerek değerlendirilmesinin yeni hukuki koruma yöntemlerinin inşası bakımından önerilerin gündeme gelmesi, mutlak adalete yakın kararların verilmesi ve menfaat

sahiplerinin korunmasının sağlanmasını destekleyebileceği kanaatindeyiz. Çalışmamızda öncelikle TTK m. 555 kapsamında anonim şirket pay sahibinin ikame edebilmesi mümkün olan sorumluluk davası ve Anglo Sakson Hukuku kapsamında türev davaların tanımlarına, korudukları menfaate ve davaların karakteristik özelliklerine; akabinde her iki dava bakımından aranan dava şartlarına ve izlenecek usuli yöntemler bakımından benzerlikleri ve farklılıklarına, son olarak her iki davanın birlikte ele alınması ile türev davanın hukukumuzda uygulanabilirliği değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Dolaylı Zarar Tazmin Davası, Pay Sahibi, Türev Dava, Türk Ticaret Kanunu'nun 555. Maddesi, Yönetim Kurulu Üyesinin Sorumluluğu

A Comparison and Evaluation of the Conditions of Action of the Shareholder's Derivative Actions Filed by Shareholders Under Anglo Saxon Law and the Liability Action Brought by the Shareholder Against the Company's Directors Pursuant to Article 555 of the TTK in the Context of Joint Stock Companies

Abstract

In the event that the company suffers a loss as a result of the decisions and actions taken by the managers who manage and represent the company in a joint stock company, the company and the shareholders who play an important role in the formation of the company are affected. In this case, the legal liability of the member or members of the board of directors will arise in accordance with Article 553 and the following provisions of the Turkish Commercial Code. In our law, which adopts the Continental European Legal System, shareholders may bring a liability action, in other words, a derivative action for indirect damages, in accordance with Article 555 of the TCC, in order to claim compensation for the damages incurred by the company. In the Anglo Saxon Legal System, the possibility of filing derivative actions by the shareholders of the company on the basis of the liability of the directors for the protection of the shareholders of the company and for the interests of the company has been recognized, provided that the conditions specified in the Anglo Saxon Legal System are present. Thus, the interests of the company, shareholders and third parties are tried to be protected. Although derivative actions under Anglo Saxon Law are also included in Anglo-American Law in terms of the solution and protection mechanism it aims for, there are some procedural differences regarding the filing and process of the lawsuit. Since derivative actions under Anglo-American Law are beyond the scope of this study, we leave them to other studies. It is imperative to evaluate the similarities and differences of the two types of lawsuits, which serve to protect the interests of the company and therefore the interests of the shareholders, and to compensate the damages caused by the managers in the company, in terms of the similarities and differences in terms of the conditions of the lawsuit and the procedure followed. We are of the opinion that comparing and evaluating the two types of lawsuits, which have similarities and differences in terms of the conditions of the lawsuits and the procedures followed, as well as in terms of the scope of the interests they protect, may support the development of proposals for the construction of new legal protection methods, the issuance of decisions close to absolute justice



and the protection of stakeholders. In our study, we will firstly focus on the definitions of the liability action that may be brought by the shareholder of a joint stock company under Article 555 of the TCC and the derivative actions under the Anglo Saxon Law, the interests they protect and the characteristics of the actions; then we will focus on the similarities and differences in terms of the procedural methods to be followed and the similarities and differences in terms of the procedural requirements and the procedural methods to be followed for both actions, and finally, we will evaluate the applicability of the derivative action in our law by considering both actions together.

Keywords: Indirect Damage Action, Shareholder, Derivative Action, Article 555 of the Turkish Commercial Code, Liability of the Member of the Board of Directors



Makale id= 125

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5096-7653

Anonim ve Limited Şirket Paylarının Edinilmiş Mal Rejimi Uyarınca Tasfiyesinde Güncel Sorunlar

Dr. Utku Topcan¹

¹İzmir Ekonomi Üniversitesi

Özet

Eşler arası mal rejiminin tasfiyesi davalarında, şayet tasfiyeye konu malvarlığı değerleri arasında anonim ve limited şirket payları bulunuyorsa, ticaret hukuku ve medeni hukuka dair hem çok temel hem oldukça karmaşık sorunlar ortaya çıkabilmektedir. Her şeyden önce, konunun medeni hukuku ilgilendiren yönü kapsamında, payın edinilmiş mal mı yoksa kişisel mal mı olduğunun tespiti gerekmektedir. Bu noktada dikkate alınması gereken bir başka husus, pay, kişisel mal grubuna dahil olsa dahi, TMK m. 221/2 uyarınca şayet eşler mal rejimi sözleşmesiyle kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mallara dahil olmayacağını kararlaştırmamışlarsa, paya isabet eden kârın edinilmiş mal kabul edilmesi gerektiğidir. Sonraki aşamada ise ticaret hukuku perspektifinden şirket pay değerinin ve paya isabet eden kârın tespiti, şirket değerlemesinde hangi değerlendirme şeklinin esas alınacağı ve bu noktada özellikle “konjonktürel ve endüstriyel değer artışı” ayrımı (öğretide eşlerden birinin kişisel malı olan pay senedinde meydana gelen artışın konjonktürel olması durumunda, bu artışın kişisel mal kabul edilmesi gerektiği; artışın endüstriyel olması, yani eşin çalışması neticesinde meydana gelen bir değer artışı olması halinde ise, TMK m. 219/2/b.1. uyarınca çalışma karşılığı edinim kategorisinde edinilmiş mal kabul edilmesi gerektiği savunulmaktadır), hangi tarihteki değerlerin tespit edilmesi gerektiği, sermaye artırımında nasıl bir değerlendirme yapılacağı, bedelsiz payların ve rüçhan hakkı kapsamında edinilen payların durumu gibi sorunlar ortaya çıkar. Konuya ilişkin güncel bir kararında Yargıtay Hukuk Genel Kurulu (T. 1.7.2021 E. 2020/8-458 K. 2021/889), eşlerden birinin kişisel malı niteliğindeki şirket payı ve bu paya karşılık gelen kâr payının yahut kâr payı ödemesi yapılmamışsa kârın şirketçe bir yatırıma dönüştürülüp dönüştürülmediğinin tespit edilmesi gerektiğine ve bu yapılırken mal rejiminin sona erdiği tarih itibarıyla payın ulaştığı reel değer göz önünde bulundurulması gerektiğine; ödenmiş kâr payının mal rejiminin sona erdiği tarihte mevcut olmaması durumunda ise, ailenin ekonomik ve sosyal statüsü, yaşam standardı ve hayatın olağan akışına göre aile harcamasında kullanıldığı kabul edilen makul miktar belirlenip çıkarıldıktan sonra, kalan miktarın mal rejiminin

tasfiyesinde gözetilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Çalışmada anılan YHGK kararının ışığında, anonim ve limited şirket paylarının edinilmiş mal rejimi uyarınca tasfiyesi kapsamında kişisel ve edinilmiş mal olarak pay kavramları, pay ve kâr payı ilişkisi, pay değerlendirme yöntemleri incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Anonim Şirket, Limited Şirket, Pay, Edinilmiş Mallara Katılma, Tasfiye

Current Problems in the Liquidation of Shares of Joint Stock and Limited Liability Companies in Accordance With the Acquired Property Regime

Abstract

In the proceedings for the liquidation of the marital property regime, if there are shares of joint stock and limited liability companies among the assets subject to liquidation, both very basic and complex problems related to commercial law and civil law may arise. First, within the scope of the civil law aspect of the matter, whether the share is acquired property or personal property must be ascertained. Even if the share is included in the personal property group, pursuant to Article 221/2 of the TCC, if the spouses have not agreed in the property regime agreement that the income of personal property shall not be included in the acquired property, the profit corresponding to the share should be considered as acquired property. In the next stage, certain other problems from the perspective of commercial law arise, such as; the determination of the share value and the profit corresponding to the share, which valuation method should be taken as basis in the valuation of the company, especially the distinction between "cyclical and industrial increase in value" (it is argued in the doctrine that if the increase in the share certificate, which is the personal property of one of the spouses, is cyclical, this increase should be accepted as personal property; if the increase is industrial, that is, if it is an increase in value as a result of the spouse's work, it should be accepted as acquired property in the category of acquisition in return for work in accordance with Article 219/2/b.1 of the TCC), the date on which the value should be determined, how to make an assessment in case of capital increase, the status of bonus shares and shares acquired within the scope of preemptive rights. In a recent decision on the subject, the General Assembly of the Court of Cassation (T. 1.7.2021 E. 2020/8-458 K. 2021/889), it is necessary to determine whether the company share -which is the personal property of one of the spouses- and the dividend corresponding to this share, or if no dividend payment has been made whether the profit has been converted into an investment by the company and while doing this, the real value of the share as of the date of the termination of the property regime should be taken into consideration; if the paid dividend is not available on the date of the termination of the property regime, it is considered to be used for family expenditure according to the economic and social status of the family, the standard of living and the ordinary course of life. In this study, in the light of the aforementioned decision, the concepts of shares as personal and acquired property, the relationship between shares and dividends, and share valuation methods will be discussed within the scope of liquidation of joint stock and limited liability company shares in accordance with the acquired property regime.



Keywords: Joint Stock Company, Limited Company, Share, Participation in Acquired Properties, Liquidation



Makale id= 18

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5956-4818

Anonim ve Limited Şirketlerin Sermayelerini Yeni Asgari Tutarlara Yükseltmelerine ve Kuruluşu ve Esas Sözleşme Değişikliği İzne Tabi Anonim Şirketlerin Belirlenmesine İlişkin Tebliğ Uyarınca Sigorta Anonim Şirketlerinin Kuruluşunda İzin Şartına İlişkin Değerlendirme

Dr. Öğretim Üyesi Elvin Batmaz Silahtaroğlu¹

¹Tarsus Üniversitesi

Özet

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu m. 3 uyarınca Türkiye’de faaliyet gösterecek olan sigorta ve reasürans şirketlerinin anonim şirket veya kooperatif şeklinde kurulmuş olması gerekmektedir. Türk hukukunda anonim şirketlerin kuruluşu 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun (TTK) 329 ve devamı maddelerinde düzenlenmektedir. Dolayısıyla sigorta anonim şirketleri kuruluşu da öncelikle 6102 sayılı TTK’nın anonim şirketlerin kuruluşunu düzenleyen hükümlerine göre gerçekleşecektir. TTK hükümlerine göre kuruluşu tamamlanan bir sigorta anonim şirketinin sigortacılık alanında faaliyet gösterebilmesi için yapacağı ruhsat başvurusu değerlendirilirken ayrıca 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 3. maddesinde yer alan esas sözleşmeye, kuruculara ve hisse senetlerine ilişkin diğer şartları da taşıması gerekmektedir. 2012 yılında TTK m. 333’e dayanılarak çıkarılan Anonim ve Limited Şirketlerin Sermayelerini Yeni Asgari Tutarlara Yükseltmelerine ve Kuruluşu ve Esas Sözleşme Değişikliği İzne Tabi Anonim Şirketlerin Belirlenmesine İlişkin Tebliğ’in 5. maddesi sigorta anonim şirketlerini de kuruluş aşamasında Ticaret Bakanlığı’nın iznine tabi şirketler arasında saymıştır. Böylece, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’na alınmayan kuruluş aşamasındaki izin şartı Tebliğ’in 5. maddesi ile sigorta anonim şirketleri bakımından getirilmiştir. Bu düzenleme doğrultusunda bir sigorta anonim şirketinin kurulabilmesi için üç aşamanın tamamlanması gerekmektedir. İlk aşama TTK m. 335 f. 1 uyarınca esas sözleşmenin hazırlanması aşamasıdır. İkinci aşama Tebliğ m. 5 uyarınca Ticaret Bakanlığında izin alınmasıdır. Bakanlık izninin, şirketin kuruluş aşamasında ve ticaret sicili müdürlüğüne tescil başvurusundan önce alınması gerekir. Üçüncü aşama ise TTK m. 355 f. 1 uyarınca şirketin ticaret siciline tescilidir. Anonim şirket esas sözleşmesinin ticaret siciline

tescili için talepte bulunulduğunda TTK m. 32 f. 1 gereğince sicil müdürü tarafından tescil için aranan kanuni şartların var olup olmadığına ilişkin yapılacak inceleme TTK'ya uygunluk denetimidir. Aynı şekilde ikinci aşamada izin başvurusunda bulunulduğunda Ticaret Bakanlığı tarafından yapılacak inceleme de TTK'ya uygunluk incelemesidir. Görüldüğü üzere sigorta anonim şirketi daha kuruluş aşamasında iki defa TTK'ya uygunluk denetimine tabi tutulmaktadır. Çalışmamızda öncelikle genel hatlarıyla TTK'nın anonim şirketlerin kuruluşunu düzenleyen hükümlerine değinilecektir. Ardından sigortacılık alanında faaliyet gösteren anonim şirketlerin kuruluş aşamasında aranan, Anonim ve Limited Şirketlerin Sermayelerini Yeni Asgari Tutarlara Yükseltmelerine ve Kuruluşu ve Esas Sözleşme Değişikliği İzne Tabi Anonim Şirketlerin Belirlenmesine İlişkin Tebliğ'in 5. maddesi ile getirilmiş olan izin şartına ilişkin tartışmalara ve değerlendirmelere yer verilecektir.

Anahtar Kelimeler: Sigortacılık Kanunu, Anonim Şirketlerin Kuruluşu, Sigorta Anonim Şirketi, Kuruluş İzni, Ultra Vires İlkesi.

Assessment Regarding the Permission Requirement for the Establishment of Insurance Joint Stock Companies Pursuant to the Communiqué On Increase in the Capital of Joint Stock and Limited Liability Companies to New Minimum Amounts and Determination of Joint Stock Companies Subject to Permission for Establishment and Amendment of Articles of Association

Abstract

Article 2 of the Insurance Supervision Act No. 7397 stipulates that "The establishment of an insurance or reinsurance company in Turkey and the operation of an insurance or reinsurance company established in foreign countries in Turkey shall be subject to the permission of the Ministry." This provision has been criticized on various grounds in the doctrine, and the fact that a similar provision was not included in the Insurance Law No. 5684 was welcomed. Nevertheless, Article 5 of the Communiqué on the Increase of the Capital of Certain Joint Stock and Limited Liability Companies to New Minimum Amounts and the Determination of Joint Stock Companies whose Establishment and Amendment of the Articles of Association are Subject to Permission, issued in 2012 based on Article 333 of the TCC, lists insurance joint stock companies among the companies that require the permission of the Ministry of Trade during the establishment phase. Thus, the permission requirement at the establishment stage, which was not included in the Law No. 5684 for insurance companies, has been reintroduced for insurance joint stock companies with Article 5 of the Communiqué. The permission requirement introduced by the Communiqué for insurance joint stock companies is rightfully criticized in the doctrine. At the center of these criticisms is the fact that the Communiqué introduces the establishment permission condition, which is not included in the Insurance Law, which is the basic regulation on the establishment of insurance companies. Another criticism regarding the regulation is that in order to obtain a license, insurance companies are subjected to a second audit by the Undersecretariat in terms of their establishment procedures. Pursuant to this regulation, three stages must be completed for the establishment of an insurance joint



stock company. The first stage is the preparation of the articles of association pursuant to Art. 335 f. 1 of the TCC. The second stage is obtaining permission from the Ministry pursuant to Article 5 of the Communiqué. The third stage is the registration of the company to the trade registry pursuant to Art. 355 f. 1 TCC. When a request is made for the registration of the articles of association of a joint stock company to the trade registry, pursuant to Article 32 f. 1 of the TCC, the examination to be conducted by the director of the registry as to whether the legal conditions for registration exist or not is an audit of compliance with the TCC. Likewise, the examination to be conducted by the Ministry of Trade upon the application for authorization in the second stage is also an examination of compliance with the TCC. As can be seen, the insurance joint stock company will be subject to two audits for compliance with the TCC during the establishment phase. In our study, the provisions of the TCC regulating the establishment of joint stock companies and the permission requirement in the Communiqué will be discussed in terms of insurance joint stock companies.

Keywords: Code of Insurance Law, Establishment of Joint Stock Companies, Insurance Joint Stock Companies, Permission for Establishment, Ultra Vires Doctrine.



Makale id= 111

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-8254-640X

Arabuluculuğun İdari Uyuşmazlıklarda Uygulanabilirliği Üzerine Bir Değerlendirme

Dr. Öğretim Üyesi Hayrettin Yıldız¹

¹Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Bir hukuk devletinde geleneksel olarak uyuşmazlıkların devlet yargısı tarafından çözüme kavuşturulması esastır. Ancak bunun yanında son yıllarda yaygınlığı artan birtakım alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri de geliştirilmiştir. Uyuşmazlıkların yargıya taşınmadan tarafsız ve bağımsız üçüncü bir kişinin katılımıyla çözülmesini esas alan arabuluculuk yöntemi de bu yöntemlerden biridir. Türkiye’de 2012 yılında yürürlüğe girmiş bulunan 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu, özel hukuka tabi uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla çözülmesi yöntem ve imkanını getirmiş ve arabuluculuğu Türk hukuk sistemine entegre etmiştir. Arabuluculuk, geniş bir yelpazede uygulanmakla beraber ağırlıklı olarak özel hukuk uyuşmazlıklarında uygulanan bir yöntemdir. 12/10/2017 tarih ve 7036 sayılı Kanun ile 6325 sayılı Kanun’da yapılan değişikliklerle idarenin taraf olduğu özel hukuk uyuşmazlıklarının arabuluculuk yoluyla çözümüne ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Dolayısıyla, idare örgütü arabuluculuk yöntemine yabancı değildir. Ancak bu durum, idari uyuşmazlıklarda arabuluculuk yönteminin uygulandığı anlamına gelmemektedir. Her ne kadar bazı Avrupa ülkelerinde arabuluculuğun idari uyuşmazlıklara uygulanması imkânı getirilmişse de Türkiye için böyle bir durum henüz söz konusu değildir. Türk hukukunda idari uyuşmazlıkların arabuluculuk yoluyla çözüme kavuşturulmasına imkân veren düzenlemeler henüz mevcut değildir. Bununla beraber idari uyuşmazlıkların tümü için olmasa bile bazıları için arabuluculuğun uygulanabileceği ileri sürülmektedir. İdare hukukunda uyuşmazlıklar, genel itibariyle iptal ve tam yargı davaları olarak ikiye ayrılmaktadır. İdari Yargılama Usul Kanunu’nda üçüncü bir dava türü olarak kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar sayılmaktaysa da bu dava türü de tam yargı davası kapsamında değerlendirilmektedir. Arabuluculuğun iptal davasına konu uyuşmazlıklar bakımından uygulanması noktasında kamu düzeninden kaynaklı bazı duraksamalar

bulunmaktadır. Ancak belli bir zararın giderilmesini konu alan, bu bakımdan da maddi ve parasal yönü bulunan tam yargı uyuşmazlıklarında arabuluculuğun uygulanma ihtimalinin daha yüksek olduğu ileri sürülebilir. Bu açıdan, genel olarak yargının yükünü hafifletmeyi ve uyuşmazlıkların daha seri bir şekilde çözülmesini amaçlayan alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinden arabuluculuğun bazı idari uyuşmazlıklar bakımından uygulanma imkanının değerlendirilmesi gerektiği düşünülmektedir. Bu bakımdan çalışmada, arabuluculuğun esasları, idari dava türleri ve bu dava türlerinden hangilerinde arabuluculuğun uygulanabileceği hususları ele alınmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Arabuluculuk, İrade Serbestisi, İdari Uyuşmazlıklar, İptal Davası, Tam Yargı Davası.

An Evaluation On the Applicability of Mediation in Administrative Disputes

Abstract

In a state of law, it is traditionally essential that disputes are resolved by the state judiciary. However, some alternative dispute resolution methods have also been developed, which have become increasingly common in recent years. The mediation method, which is based on resolving disputes with the participation of an impartial and independent third party without going to court, is one of these methods. Law No. 6325 on Mediation in Civil Disputes, which came into force in Turkey in 2012, introduced the method and opportunity of resolving private law disputes through mediation and integrated mediation into the Turkish legal system. Although mediation is applied in a wide range of areas, it is a method applied mainly in private law disputes. With the amendments made to Law No. 7036 dated 12/10/2017 and Law No. 6325, regulations regarding the resolution of private law disputes to which the administration is a party through mediation are included. Therefore, the administrative organization is not alien to the mediation method. However, this does not mean that the mediation method is applied in administrative disputes. Although some European countries have introduced the possibility of applying mediation to administrative disputes, such a situation is not yet the case for Turkey. There are no regulations in Turkish law that allow administrative disputes to be resolved through mediation yet. However, it is claimed that mediation can be applied for some, if not all, administrative disputes. In administrative law, disputes are generally divided into two: annulment and full jurisdiction cases. Although the Administrative Procedure Law includes cases regarding disputes arising between the parties due to all kinds of administrative contracts made for the execution of one of the public services, as a third type of case, this type of case is also considered within the scope of full jurisdiction cases. There are some hesitations due to public order regarding the implementation of mediation in disputes subject to annulment proceedings. However, it can be argued that mediation is more likely to be applied in full jurisdiction disputes that involve the compensation of a certain damage and therefore have financial and financial aspects. Therefore, it is thought that the possibility of applying mediation, one of the alternative dispute resolution methods that generally aims to relieve the burden of the judiciary and resolve disputes more quickly, in some administrative disputes



should be evaluated. In this respect, the study deals with the principles of mediation, types of administrative cases and in which of these case types mediation can be applied.

Keywords: Mediation, Freedom of Will, Administrative Disputes, Annulment Case, Full Jurisdiction Case.



Makale id= 208

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-1250-8325

Arabuluculukta Gizliliğin İhlali Suçu

Arş. Gör. Dr. Zeliha Kılıçparlar¹

¹AHBV Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü

Özet

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olan arabuluculuk ülkemizde de uygulanmaktadır. Bu kurumun uygulama alanı gittikçe genişlemektedir. Arabuluculuğa ilişkin bazı temel ilkeler bulunmaktadır. Gizlilik ilkesi de arabuluculuğa hakim olan temel ilkelerden biridir. Bu ilke, 6325 Sayılı Kanunu'nun (HUAK) 4. maddesinde düzenlenmiştir. Bir başka maddede de ise gizliliğin ihlali suçu düzenlenmiştir (m.33). Bu çalışmada arabuluculukta gizliliğin ihlali suçu, suç teorisi çerçevesinde analiz edilecektir. Böylece suçun maddi ve manevi unsurları ceza hukuku kapsamında ele alınacaktır. Bu bağlamda özellikle suçun konusunun ne olduğu meselesi önemlidir. Arabuluculuk sürecindeki her türlü belge suçun konusu kapsamında olmayıp buna ilişkin sınırlamalar çalışmada belirtilmiştir. Yine bu suçun failinin kimler olduğu belirtilmiştir. Ayrıca özgü bir suçu olup olmadığı da çalışma kapsamında değerlendirilmiştir. Değerlendirilmesi gereken bir başka konu ise arabuluculuğun gizliliğini ihlal suçunda fiilden ne anlaşılması gerektiğidir. Serbest hareketli olarak düzenlenen bu suçun tamamlanması için “kişinin hukuken korunan menfaatin zarar görmesine neden olması” aranmaktadır. Suçun manevi unsuru bakımından ise kasten işlenebilen bir suç olduğunu belirtmeliyiz. Hukuka uygunluk sebebi bakımından ise “tarafarca aksi kararlaştırılmadıkça” ifadesi çerçevesinde özel bir değerlendirme yaparak suçun özel görünüş şekillerine de kısaca değineceğiz. Teşebbüs ve iştirak konusu, genel hükümler çerçevesinde ele alınırken içtima konusunda diğer suç tipleriyle ilişkisine daha ayrıntılı değinilmiştir. Özellikle tek bir fiille birden fazla suçun oluşması halinde hangi içtima hükmünün uygulanacağı tartışılmıştır. Arabulucunun arabuluculuk görevinden kaynaklı bilgi ve belgelerden taraflara ilişkin öğrendiği verileri ifşa etmesi ve zararın gerçekleşmesi halinde hem arabuluculukta gizliliğin ihlali suçu hem de ilgili diğer suç tipleri değerlendirilecektir. Bu bağlamda TCK m.136, TCK m.134, TCK m.132, TCK m.239, TCK m.258 suçları da ihtimale göre oluşmaktadır. Yine bu suça ilişkin uygulanacak yaptırımlar da ayrıntılı bir şekilde belirtilmiştir. Ayrıca ceza muhakemesi hukuku bakımından şikayete bağlı bir suç olması hususu da çalışma kapsamındadır. Sonuç olarak arabuluculuk bakımından ceza hukukunun müdahale edip etmemesi gereği gizlilik ilkesi bakımından değerlendirilmesi

gerekmektedir. Sıklıkla tercih edilen ve kapsamı sürekli genişletilen bir kurum olarak arabuluculuk, ceza hukuku sorumluluğu bakımından da önem teşkil etmektedir. Dolayısıyla bu konuya ilişkin doktrindeki tartışmalar ve uygulamadaki örneklerle çalışma zenginleştirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Arabuluculuk, Gizlilik İlkesi, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Gizliliğin İhlali

Breach of Confidentiality in Mediation

Abstract

Mediation is also used in our country, which is an alternative dispute resolution method. The area of application of this institution is gradually expanding. There are some basic principles regarding mediation. The principle of confidentiality is one of the basic principles governing mediation. This principle is regulated in Article 4 of the Law No. 6325 (HUAK). Another article regulates the offence of breach of confidentiality (Article 33). The present study examines the breach of confidentiality in mediation within the framework of criminal theory. Consequently, the material and moral aspects of the crime are dealt with within the criminal law. In this context, the issue of the subject matter of the offence is particularly important. Not all kinds of documents in the mediation process are within the scope of the subject matter of the offence, and the limitations regarding this are specified in the study. It is also stated who the perpetrators of this offence are. In addition, whether it is a specific offence is also evaluated within the scope of the study. Another issue to be evaluated is what should be understood from the act in the offence of violating the confidentiality of mediation. In order to complete this offence, which is regulated as free-moving, it is required that "the person causes damage to the legally protected advantage". In terms of the moral element of the offence, we should state that it is a crime that can be committed intentionally. In terms of the reason for compliance with the law, we will make a special evaluation within the context of the expression "unless otherwise agreed by the parties" and briefly mention the special forms of the offence. While the issue of attempt and privity is dealt with within the context of general provisions, its relationship with other types of offences is discussed in more detail. In particular, In the event that the mediator discloses the data that he/she has learned about the parties from the information and documents arising from the mediation duty and the damage occurs, both the offence of breach of confidentiality in mediation and other relevant types of offences will be evaluated. In this context, the offences of Article 136 of the TCK, Article 134 of the TCK, Article 132 of the TCK, Article 239 of the TCK, and Article 258 of the TCK are also formed according to probability. Again, the sanctions to be applied regarding this offence are also specified in detail. In addition, the fact that it is an offence prosecuted on complaint in terms of criminal procedure law is also within the scope of the study. As a result, whether the criminal law should intervene in terms of mediation should be evaluated in terms of the principle of confidentiality. As an institution that is frequently preferred and its scope is constantly expanded, mediation is also important in terms of criminal law liability. Therefore, this study has been enriched with the discussions in the doctrine and examples in practice.



Keywords: Mediation, Confidentiality Principle, Alternative Dispute Resolution, Breach of Confidentiality



Makale id= 148

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-9387-5065

Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesinin Tüketici İşlemi Yönünden Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Gaye Tuğ Levent¹

¹Van Yüzüncü Yıl Üniversitesi

Özet

Taşınmaz sahibinin arsası üzerinde belirli bir bölüm ya da belirlenmesi mümkün payların mülkiyetine karşılık yapılacak bağımsız bölümlerin inşa ve yapım işinin yüklenici tarafından üstlenildiği sözleşmeler arsa payı karşılığı yapı ya da inşaat sözleşmeleri olarak adlandırılır. Bu sözleşme tipinde taşınmaz sahibinin edimi, belirli taşınmaz paylarının mülkiyetini karşı taraf olan yükleniciye devretme borcu iken, yüklenicinin edimi ise inşaatı tamamlayarak öncesinde kararlaştırılan bağımsız bölümlerin arsa ya da taşınmaz sahibine teslim borcundan ibarettir. Çalışmamıza konu bu sözleşmeler, taşınmaz paylarının devrine ilişkin satış sözleşmesinin unsurları ile bağımsız bölümlerin yapım işine ilişkin eser sözleşmesinin unsurlarının bir araya gelmesiyle kurulan karma tipli sözleşmelerdir. Bununla birlikte bünyesinde eser ve satış sözleşmelerinin unsurlarını bir arada barındırması ve kanunda düzenlenmemiş olması nedeniyle isimsiz sözleşmeler olarak nitelendirilirler. Bu nedenle özellikle uyuşmazlığa konu arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesine hangi kanun hükümlerinin uygulanacağı hususunda kesinlik yoktur. Özellikle tüketici işlemi niteliğinde olup olmadığının belirlenmesi, bu sözleşmeye ilişkin uyuşmazlığa uygulanacak hükümlerin tayininde önemlidir. Yargıtay, bu sözleşmeleri tüketici işlemi niteliğinde değerlendirmemekte, bu tür sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıklara genel hükümlerin uygulanması gerektiği görüşündedir. Oysa ki, bir sözleşmenin ya da hukuk işlemin tüketici işlemi olarak nitelendirilebilmesi için, sözleşmenin taraflarından birinin “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun” (TKHK)’da tanımlanan satıcı ya da sağlayıcının özelliklerine sahip olması, diğer tarafın da tüketici konumunda olması şarttır. Arsa payı ya da kat karşılığı inşaat sözleşmelerinde de, yüklenicinin mesleki veya ticari amaçla hareket ettiğinin kabulü ile bilhassa arsa sahibinin tüketici sıfatına sahip olup olmadığının değerlendirilmesi gerekecek ve tüketici sıfatının olması durumunda yapılan sözleşme tüketici işlemi olarak kabul görecektir ve TKHK hükümlerinin uygulanması da mümkün olabilecektir. Nitekim, kanun koyucu TKHK m.3/1’de tüketici işleminin tanımını, dar

yorumlanmaması amacıyla geniş bir şekilde yapmıştır. Kanun koyucu madde düzenlemesinde tüketici işlemi kavramının uygulanacağı bazı sözleşme tiplerini saymış ancak bunlarla sınırlandırmamış, “..her türlü sözleşme ve hukuki işlem” ibaresiyle her somut olay özelinde bir değerlendirme yapılmasını gerekli kılmıştır. Bu minvalde Yargıtay uygulamasının, TKHK kapsamındaki tüketici işleminin tanımı ve kanunun amacı ile bağdaşmadığı söylenebilir. Bununla birlikte, sözleşmenin tüketici işlemi olarak kabul edilmemesi ayıptan doğan sorumluluk ve temerrüt durumunda farklı sonuçlara neden olmakta, arsa sahibinin tüketiciyi koruyan TKHK’da yer alan özel hükümlerden yararlanmasına da engel teşkil etmektedir. Bu çalışmada, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinin niteliği gereği tüketici işlemi olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği, 6502 Sayılı TKHK’nın amacı kapsamında ve Yargıtay’ın bu yönde vermiş olduğu farklı tarihlerdeki karar gerekçeleri de değerlendirilerek analiz edilecektir.

Anahtar Kelimeler: Tüketici, Tüketici İşlemi, Arsa Payı Karşılığı İnşaat Sözleşmesi

Evaluation of Construction Contracts in Return for Land Shares in Terms of Consumer Transaction

Abstract

Contracts in which the construction and construction of independent sections to be built in return for the ownership of a certain section or identifiable shares on the land of the real estate owner are undertaken by the contractor are called building or construction contracts in return for land share. In this type of contract, the real estate owner's obligation is to transfer the ownership of certain real estate shares to the counterparty, the contractor, while the contractor's obligation consists of the obligation to complete the construction and deliver the previously agreed independent sections to the land or real estate owner. These contracts are mixed-type contracts established by combining the elements of the sales contract for the transfer of real estate shares and the work contract for the construction of independent sections. In particular, determining whether it is a consumer transaction is important in determining the provisions to be applied to the dispute regarding this contract. The Court does not consider these agreements as consumer transactions and is of the opinion that general provisions should be applied to disputes arising from such agreements. However, in order for a contract or legal transaction to be considered a consumer transaction, one of the parties to the contract must have the characteristics of a seller or provider defined in the Law No. 6502 and the other party must be a consumer. In construction contracts in exchange for land share or flat, it will be necessary to evaluate whether the land owner has the status of a consumer, assuming that the contractor acts for professional or commercial purposes, and in case of a consumer status, the contract will be accepted as a consumer transaction and it may be possible to apply the provisions of the law no 6502. In the regulation of the article, the legislator listed some contract types to which the concept of consumer transaction will be applied, but did not limit them to these, and required an evaluation on a case-by-case basis with the phrase “..all kinds of contracts and legal transactions”. In this regard, it can be said that the Court practice is incompatible with the



definition of consumer transaction within the scope of the law no 6502 and the purpose of the law. However, not accepting the contract as a consumer transaction causes different consequences in case of liability arising from defects and default, and also prevents the land owner from benefiting from the special provisions in the law no 6502 that protect the consumer. In this study, whether construction contracts in return for land share can be considered as consumer transactions due to their nature will be analyzed within the scope of the purpose of the law no 6502 and by considering the reasons for the decisions given by the Court on different dates in this direction.

Keywords: Consumer, Consumer Transaction, Construction Contract in Return for Land Share.



Makale id= 108

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-9822-6718

Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın C-286/22 Sayılı Kararı Işığında Trafik Sigortası Anlamında Motorlu Araç” Kavramı

Dr. Öğretim Üyesi Ezgi Başak Demirayak Ünal¹

¹Eskişehir Osmangazi Üniversitesi

Özet

Türk hukukunda 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu (KTK) m. 85/1 hükmü uyarınca motorlu aracın işleteni, üçüncü kişilerin aracın işletilmesi nedeniyle uğradıkları zararlardan sorumludur. Motorsuz taşıtlar ile motorlu bisiklet sürücülerinin hukuki sorumluluğu ise aynı Kanun'un 103'üncü maddesine göre genel hükümlere tabidir. KTK m. 91 hükmüne göre işletenler, KTK m. 85/1 çerçevesindeki sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere sorumluluk sigortası yaptırmak zorundadırlar. Karayolları motorlu araçlar zorunlu mali sorumluluk sigortası (kısaca “trafik sigortası”) olarak adlandırılan bu sigortanın kapsamına “motorlu araç” olarak nitelenen araçlar girmektedir. 01/06/2015 tarihinde yürürlüğe giren Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'nın (KMZMSSGŞ) tanımlara ayrılan A.2 maddesine göre motorlu araç, “ilgili mevzuat gereği trafiğe çıkması trafik siciline veya ilgili mevzuatla düzenlenen özel sicile tescile tâbi motorlu araçları” ifade etmektedir. “Motorlu araç”, KTK ve KMZMSSGŞ hükümlerinde doğrudan tanımlanmamış olsa da doktrinde KTK m. 3'te yer alan “araç” ve “taşıt” tanımlarından hareketle “motor gücü ile kendi kendine çalışabilen araç” olarak tanımlanmaktadır. Otomobil, kamyon, otobüs, minibüs, motosiklet gibi kimi araçların bu tanım kapsamında yer aldığı açık olmakla birlikte son yıllarda kullanımı yaygınlaşan ve tehlikeli kazalara da karışabilen elektrikli bisiklet ve elektrikli skuterlar konusunda doktrinde değerlendirme yapılmamaktadır. Motorlu aracın işletilmesinden doğan sorumluluk, AB hukukunda 16/09/2009 tarih ve 2009/103/EC sayılı Direktif'te düzenlenmekte ve anılan Direktif ile üye devletlere trafik sigortası zorunluluğuna ilişkin düzenleme getirme yükümlülüğü yüklenmektedir. İlgili Direktif'in tanımlara ayrılan 1'inci maddesinde “motorlu araç” kavramı “kara trafiğine tahsis edilmiş bulunan, ancak ray bağlantısı olmayan ve mekanik güçle yürütülen her türlü araç ile başka bir

araca bağılı olup olmadığına bakılmaksızın römorklar” şeklinde tanımlanmaktadır. Avrupa Birliği Adalet Divanı, Belçika Yüksek Mahkemesi’nin talebi üzerine 12/10/2023 tarih ve C-286/22 sayılı Kararında konuyu Avrupa Birliği hukuku açısından değerlendirmiş ve 2009/103/EC sayılı Direktif’teki motorlu araç tanımını yorumlayarak elektrikli bisikletlerin Direktif anlamında motorlu araç olarak nitelenemeyeceğine karar vermiştir. Çalışmada trafik sigortası anlamında “motorlu araç” kavramı, Türk hukuku ve AB hukuku düzenlemeleri ile C-286/22 sayılı ABAD kararı ışığında değerlendirilmekte ve konuya ilişkin öneriler getirilmektedir.

Anahtar Kelimeler: Motorlu Araç, Sorumluluk, Sigorta, Avrupa Birliği, Elektrikli Bisiklet

The Concept of “Motor Vehicle” in Respect of Motor Insurance in the Light of Decision C-286/22 of the Court of Justice of the European Union

Abstract

The operator of the motor vehicle is liable for the damages caused by operation of the motor vehicle under the Article 85/1 of the Road Traffic Act No. 2918 (RTA) in Turkish law. The liability of the drivers of non-motorised vehicles and mopeds is subjected to the general provisions under the Article 103 of the mentioned Act. According to RTA Art. 91, it is obligatory for the operators to take out the liability insurance for their liability arising from Art. 85/1. This insurance for the civil liability in respect of the use of motor vehicles (motor insurance) covers the vehicles which are characterized as “motor vehicle”. According to the Article A.2 of the General Conditions of Highways Motor Vehicles Compulsory Financial Liability Insurance (GCHMVCFLI) which introduces the list of definitions, a motor vehicle is “any motor vehicle which is subjected to traffic registry, or any special registry regulated in the relevant legislation for to be in road traffic” which was entered into force in 01/06/2015. As the concept of “motor vehicle” is neither in RTA nor in GCHMVCFLI directly defined, the Turkish legal doctrine defines it considering the definitions of the concepts “vehicle” and “transport” in RTA Art. 3 as “any vehicle which propels automatically due to its mechanical power”. While some of the vehicles such as auto, bus, truck, minibus or motorcycle fall certainly under this definition, the literature does not consider the situation of e-bikes or e-scooter which became popular and may also involve in dangerous accidents recently. The liability of the motor vehicle operator is also regulated with the Directive No. 2009/103/EC dated 16/09/2009 in European law which prescribes the obligation to regulate the compulsory traffic insurance for the member States. The Art. 1 of the Directive which introduces the list of definitions defines the “vehicle” as “any motor vehicle intended for travel on land and propelled by mechanical power, but not running on rails, and any trailer, whether or not coupled”. The Court of Justice of the European Union interpreted the concept motor vehicle upon the application of Belgian Court of Cassation and stipulated in his decision numbered C-286/22 and dated 12/10/2023 that the concept of a “vehicle” does not encompass e-bikes within the meaning of the Directive. In this paper, the concept of “motor vehicle” in the sense of motor insurance is analyzed in the light of Turkish



Law, European Union Law and the decision C-286/22 of the Court of Justice of the European Union, and some suggestions are put forward related to the issue.

Keywords: Motor Vehicle, Liability, Insurance, European Union, E-Bike



Makale id= 223

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-3296-2098

Avrupa Birliği Sınırda Karbon Düzenleme Mekanizması ve Mali Hukuk Açısından Değerlendirilmesi

Arş. Gör. Dr. Özgecan Gök¹

¹Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

İklim değişikliği ile mücadele yöntemi olarak Karbon salınımını azaltmaya yönelik hukuki düzenlemeler özellikle gelişmiş ülkelerin hukuk sistemlerinde onlarca yıldır yer almaktadır. Ancak, karbon salınımını azaltıcı tedbirlerin maliyeti azımsanmayacak boyuttadır ve bu maliyet uluslararası ticarete bu tedbirleri uygulayan ülkeler açısından haksız rekabete sebebiyet vermektedir. Bu haksız rekabetin önlenmesi amacıyla geliştirilen yöntemlerden biri ise “Avrupa Birliği Sınırda Karbon Düzenleme Mekanizması (SKDM)” dır. En genel ifadeyle, sınırda karbon düzenleme mekanizması, Avrupa Birliği sınırları içinde ticari malların üretimi sırasında ortaya çıkan karbon maliyetlerine denk bir bedelin, karbon fiyatlandırması yoluyla Avrupa Birliği dışı ülkelere ithal edilen mallara da uygulanmasını öngören bir düzenleyici sistemdir. Avrupa Yeşil Mutabakatının önemli bir parçası olarak 16 Mayıs 2023 tarihli Avrupa Birliği Resmî Gazetesi’nde yayımlanan Tüzük kapsamında, karbon açısından yoğun olan çimento, elektrik, gübre, demir-çelik, alüminyum ve hidrojen gibi altı sektörde iki aşamalı olarak uygulanması planlanmaktadır. 1 Ekim 2023- 1 Ocak 2026 tarihleri arasında gerçekleşmesi planlanan ilk aşamada, kapsama dahil olan beyan sahipleri, yalnızca AB ülkelerinden ithal edilen ürünlerdeki gömülü sera gazı emisyonlarını belirlemek ve bunlarla ilgili bilgileri raporlamakla yükümlü olacaklardır. 1 Ocak 2026 tarihinden itibaren başlayacak ikinci aşamada ise, beyan sahiplerinin gömülü emisyonlara denk gelen sertifikaları almaları gerekecektir. Bu sertifikalar vasıtasıyla ithalatçıların ithal eşyasına gömülü emisyonların maliyetini karşılamaları sağlanacaktır. Bu arada ihracatçıların, imalat ülkesinde karbon fiyatıyla aynı seviyede ödenen her türlü bedel üzerinden indirim talep etme hakları bulunmaktadır. Diğer bir ifadeyle imal edilen ülkede karbon fiyatlandırma mekanizması kapsamında ödenen tüm değerler Avrupa Birliği ülkesine ödenecek değerden düşürülecektir. İthalat sırasında

uygulanacak olması sebebiyle “iklim vergisi” şeklinde ifade edilen mekanizmanın ihracatçılar açısından ek bir maliyet doğuracağı açıktır. Bu husus, ihracatının büyük bir kısmını Avrupa Birliği ülkelerine yapan Türkiye açısından büyük bir önem taşımaktadır. İlgili düzenlemenin ikinci aşaması olarak öngörülen tarihe kadar Türk hukukuna getirilecek karbon fiyatlandırma düzenlemeleri, bu kapsamda katlanması muhtemel ek maliyetin önemli bir kısmının Avrupa Birliği ülkesi yerine Türkiye’de kalmasını sağlayacaktır. Çalışmanın amacı; sınırda karbon düzenleme mekanizmasının vergi ve gümrük hukuku itibarıyla niteliği, anlamı, uygulama alanı ve sonuçları hakkında bilgi vermek; ilgili düzenlemenin Türkiye açısından ne şekilde lehe çevrilebileceği hakkında görüş bildirmektir. Bu çerçevede, Türk hukukunda karbon fiyatlandırmasına yönelik malî düzenleme önerilerine de kısaca yer verilmektedir. Çalışmada, bu hususta yapılan bilimsel çalışmalar ile gerek Dış İşleri Bakanlığı Avrupa Birliği Başkanlığı gerek Ticaret Bakanlığının konuya ilişkin açıklamalarından, gerekse sivil toplum kuruluşlarının yapmış olduğu maliyet hesapları ve değerlendirmelerinden faydalanılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Avrupa Birliği Sınırda Karbon Düzenleme Mekanizması, Skdm, İklim Vergisi, Gümrük Vergisine Eş Etkili Mali Yükümlülük, Ticaret Politikası Önlemi.

Carbon Border Adjustment Mechanism of the European Union and Its Evaluation in Terms of Fiscal Law

Abstract

Legal regulations to reduce carbon emissions as a method of combating climate change have been in the legal systems of developed countries for decades. However, the cost of measures to reduce carbon emissions is considerable and this cost causes unfair competition in international trade for countries that implement these measures. One of the methods developed to prevent this unfair competition is the "EU's Carbon Border Adjustment Mechanism (CBAM)". In the most general terms, the carbon border adjustment mechanism is a regulatory system that envisages the application of a price equivalent to the carbon costs incurred during the production of commercial goods within the borders of the European Union to goods imported from non-European Union countries through carbon pricing. The Regulation, which was published in the Official Journal of the European Union on 16 May 2023 as an important part of the European Green Deal, is planned to be implemented in two phases in six carbon-intensive sectors such as cement, electricity, fertilizer, iron and steel, aluminum, and hydrogen. In the first phase, scheduled to take place between October 1, 2023, and January 1, 2026, covered declarants will only be obliged to identify and report information on embedded greenhouse gas emissions in products imported from EU countries. In the second phase, starting January 1, 2026, declarants will be required to obtain certificates corresponding to the embedded emissions. These certificates will allow importers to cover the cost of embedded emissions in imported goods. Meanwhile, exporters have the right to claim a rebate on any price paid in the country of manufacture at the same level as the carbon price. In other words, any value paid under the carbon pricing mechanism in the country of manufacture will be deducted from the value to be paid to the European Union country. Since it will be applied during imports, the



mechanism called "climate tax" will clearly create an additional cost for exporters. This issue is of great importance for Türkiye, which exports most of its exports to European Union countries. Carbon pricing regulations to be introduced into Turkish law by the date foreseen as the second phase of the relevant regulation will ensure that a significant part of the additional cost likely to be incurred in this context will remain in Turkey instead of the European Union country. The purpose of this study is to provide information on the nature, meaning, scope of application and consequences of the carbon border adjustment mechanism in terms of tax and customs law, and to provide an opinion on how the relevant regulation can be turned in favor of Turkey. In this framework, proposals for fiscal regulation of carbon pricing in Turkish law are also briefly discussed. The study makes use of the scientific studies on this issue, the statements of the Ministry of Foreign Affairs, the Directorate for EU Affairs, and the Ministry of Trade, as well as the cost calculations and assessments made by non-governmental organizations.

Keywords: Carbon Border Adjustment Mechanism of the European Union, Cbam, Climate Tax, Fiscal Liability Equivalent to Customs Duty, Trade Policy Measure.



Makale id= 113

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-0320-5947

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Sanchez v. Fransa Kararı Sonrası Sosyal Medyada Nefret Söylemi ve İfade Özgürlüğü

Dr. Öğretim Üyesi Bahar Konuk Sommer¹

¹Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM veya Mahkeme) Sanchez v. Fransa Kararı, Fransız bir politikacının Facebook “duvarı” üzerinde, üçüncü kişiler tarafından yapılan ayrımcı ve Müslüman topluluğa karşı nefret veya şiddeti teşvik eden yorumları kaldırmadığı için hakkında açılan bir ceza davası neticesinde para cezasına çarptırılmasına ilişkindir. Başvuran, verilen mahkûmiyet kararı neticesinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 10. maddesi ile güvence altına alınan ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ancak Mahkeme, müdahalenin iç hukukta öngörülebilir ve erişilebilir bir yasal dayanağı olduğu, müdahale ile güdülen başkalarının hakları ve itibarının korunması gibi meşru bir amacın varlığı ve müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli kabul edilebileceği hususlarını göz önüne alarak ihlal olmadığı yönünde hüküm kurmuştur. Mahkeme'nin Sanchez Kararı, nefret söylemi gibi açıkça hukuka aykırı içerikler söz konusu olduğunda, “aracı” olarak nitelendirilebilecek sosyal medya platformu kullanıcılarının sorumluluğunun tesis edilmesi bakımından önemlidir. Öte yandan bize göre bu kararın eleştiriye açık yönleri de bulunmaktadır. Öncelikle bu karar, herkese açık bir sosyal medya platformu profiline sahip herkesin -doğal olarak kamusal rollerine ve sosyal medyadaki varlıklarının erişilebilirliğine bağlı olarak- burada yayınlanan yorumlardan sorumlu olabileceğini öngörmektedir ki bu durum kanaatimizce tüm trafiğin izlenmesi için önemli kaynaklar gerektirdiğinden özellikle çok sayıda bağlantısı olan profiller bakımından sorun yaratabilir. Başka bir deyişle bu kararla Mahkeme, internet aracısı olarak sorumlu tutulma potansiyeli olan kişi ve kuruluşların kapsamını, sosyal medyada varlığı olan herkesi kapsayacak şekilde önemli ölçüde genişletmekte ve bu potansiyel internet araçlarına düşen sorumluluklar, çoğu özel kişi için ulaşılamaz olan önemli yasal beceri ve kaynaklar gerektirmektedir. Ayrıca özel kişilerden, paylaşımına konu bir içeriğin, hukuken içeriğine nelerin

dahil olduğu tanımlanmamış nefret söylemi kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususunda bir kanaate vararak derhal harekete geçmesinin beklenmesi de pek gerçekçi görünmemektedir. Bu bakımdan bize göre kullanıcılardan ziyade sorumluluğun yorumların paylaşımların “açıkça hukuka aykırı” olup olmadığını değerlendirmek için daha iyi bir donanıma ve trafiği izlemek için daha yeterli kaynaklara sahip sosyal medya platformlarına bırakılması daha yerinde olabilir. Yine karara muhalif yargıçların da belirttiği üzere, özellikle cezai sorumluluk söz konusu olduğunda, bireylerin davranışlarını nasıl düzenlemeleri gerektiğine ilişkin kurallarının erişilebilirliği ve öngörülebilirliğinin belirli standartların üzerinde olması gerekliliğinin de altını çizmek gerekir. Sonuç olarak, Sanchez v. Fransa davasında verdiği kararla Büyük Daire, sosyal medya platformlarındaki kendilerine ait sayfaları siyasi kampanyalar için kullananlar da dahil olmak üzere sosyal medya kullanıcılarına yeni sorumluluklar getirmiştir. Buradaki temel amaç, kişilerin nefret söylemi gibi açıkça hukuka aykırı söylemlerin hedefi olmalarının önüne geçmektir. Gerçekten de nefret söylemiyle mücadelenin hangi platformda olursa olsun tartışmasız bir gereklilik olduğu hususunda bir tereddüt yoktur. Bununla birlikte, bu konuda öngörülen sorumlulukların özel kişilerden ziyade daha büyük ölçüde platform sağlayıcıları üzerinde bırakılmasının düşünülmesi ve kişilere yönelik cezai yaptırın getiren kuralların kesin surette öngörülebilir ve erişilebilir olmalarının sağlanması gerekmektedir. Aksi halde, sosyal medya platformlarının bu denli yaygın bir biçimde kullanıldığı günümüzde, ifade özgürlüğü bakımından kabul edilmesi güç sonuçların ortaya çıkması mümkündür.

Anahtar Kelimeler: İfade Özgürlüğü, Sosyal Medya, Nefret Söylemi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Hate Speech and Freedom of Expression in Social Media Following the European Court of Human Rights Judgment in Sanchez v. France

Abstract

The case concerned the conviction of a French politician who was fined for failing to remove discriminatory comments made by third parties on his Facebook “Wall”, inciting hatred or violence against the Muslim community. The applicant claimed that his right to freedom of expression, guaranteed by Article 10 of the European Convention on Human Rights (ECHR), had been violated as a result of the conviction. However, the Court found that there had been no violation. The interference had a foreseeable and accessible legal basis in domestic law, and there was a legitimate aim pursued by the interference, such as the protection of the rights and reputation of others. The interference could be considered necessary in a democratic society. The Sanchez Decision of the Court is significant in establishing the responsibility of social media platform users, who can be characterized as “intermediaries”, for clearly unlawful content such as hate speech. However, this judgment is also subject to criticism. This judgement states that individuals with public social media profiles may be held responsible for comments posted on their profiles, depending on their public role and accessibility. This may pose challenges for profiles with a large number of connections, as monitoring all traffic requires

significant resources. In this judgment, the Court has significantly broadened the scope of persons and entities potentially liable as web intermediaries. This includes anyone with a presence on social media. The responsibilities that fall on these potential web intermediaries require considerable legal skills and resources that are out of reach for most private individuals. It is unrealistic to expect private individuals to judge whether a post constitutes hate speech, as the content is not legally defined. Therefore, it may be more appropriate to leave this responsibility to social media platforms. They are better equipped to assess whether comments and posts are “clearly unlawful” and have more adequate resources to monitor traffic than users. It is important to note, as the dissenting judges pointed out, that the rules governing individual behaviour should meet certain accessibility and predictability standards, particularly in cases of criminal liability. In conclusion, the Grand Chamber's judgement in *Sanchez v. France* has imposed new responsibilities on social media users, including those who use their own pages on social media platforms for political campaigning. The main objective is to prevent individuals from being the target of clearly unlawful speech, such as hate speech. It is indisputable that combating hate speech is a necessity, regardless of the platform. However, it may be necessary to assign greater responsibility for these obligations to platform providers rather than private individuals. It is also important to ensure that the rules imposing penal sanctions on individuals are clearly defined and accessible. Failure to do so may result in unacceptable consequences for freedom of expression in a world where social media platforms are widely used.

Keywords: Freedom of Expression, Social Media, Hate Speech, European Court of Human Rights, European Convention On Human Rights



Makale id= 174

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-8478-3310

Ayrılık Kurumu

Doç. Dr. Seda Gayretli Aydın¹

¹Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı

Özet

Türk Medeni Kanunu (TMK) 167. maddesi ve devamında ayrılık kurumu düzenlenmiştir. Türk Medeni Kanunu m. 167 ile boşanma davası açmaya hakkı olan eşe boşanma yerine ayrılık isteme hakkı da verilmiştir. Boşanma kararı evliliği sona erdirirken, ayrılık kararı, ayrılık süresince evliliği tatil etmekte eşlere ayrı yaşama hakkı vermektedir. Haklarında ayrılık kararı verilen eşler ayrı ikamet adreslerinde yaşama hakkı elde etseler de aralarındaki sadakat ve bakım yükümlülüğü sürmektedir. Bu ayrılık sürecinde eşlerin durumlarını değerlendirmeleri ve barışmalarının amaçlandığı ileri sürülmektedir. İsviçre Medeni Kanunundan alınan ayrılık kurumu Katolik Kilisesi'nin boşanmayı yasaklayan tutumunun uzantısıdır. Bu inanca göre boşanması uygun görülmeyen eşlere süresiz veya süreli olarak hukuken ayrı yaşama hakkı ayrılık davası ile verilmektedir. TMK'da yalnızca süreli ayrılık kurumuna yer verilmiştir, eşlere süresiz ayrılık hakkı tanınmamıştır. Ayrılığın süresi TMK m. 171 gereğince bir yıl ile üç yıl arasında olmalıdır. Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen ayrılık kurumu, 2000 yılında değişikliğe uğrayan İsviçre Medeni Kanun'un 143. maddesinin değişiklik yapılmadan önceki haliyle benzerdir. İsviçre Medeni Kanun'unda ayrılık kurumu halen muhafaza edilmekle birlikte ilk halinden ve TMK'nın yürürlükteki halinden farklılıklar içermektedir. Ayrılık ya da boşanmaya karar verilebilmesi için boşanma sebebinin ispatlanmış olması gerekmektedir. Hâkim boşanma talebi ile açılan davada boşanma yerine ayrılık kararı verebilirken, ayrılık talebi ile açılan davada yalnızca ayrılık kararı verebilir, boşanmaya karar veremez. Ayrılık veya boşanmaya karar verilebilmesi için boşanma sebeplerinin ispat edilmesi gerekmektedir. Ayrılığa hükmedilebilmesi için ayrıca ortak hayatın yeniden kurulabilme ihtimalinin, eşlerin barışma ihtimalinin bulunması gerekmektedir. Ayrılık davası ile boşanma davasında yetki ve geçici önlemlere ilişkin hükümler ortaktır. Boşanma kararı ile eşler arasında kabul edilen mal rejimine ilişkin tasfiye hükümleri uygulanırken, ayrılık kararı verilmesi halinde TMK m. 180 hükmünün lafzında hatalı olarak mahkemenin eşlerin durumlarına göre aralarında sözleşmeyle kabul edilmiş olan mal rejiminin kaldırılmasına karar verebileceği hüküm altına alınmıştır. Bu

tebliğ ile ayrılık kurumu hükümlerindeki tutarsızlıklar ele alınacak, yargı kararlarına da yer verilerek öneriler sunulacaktır. Ayrılık kurumu ile boşanma kurumunun aynı sebeplerle istenebilmesi en çok eleştirilen husustur. Özellikle nisbi boşanma sebeplerinde ortak hayatın eşler açısından çekilmez hale geldiğinin de ispatlanmış olması gerektiğinden, bu durumda aynı anda nasıl eşlerin barışma ihtimallerinin de söz konusu olabileceği konusu anlaşılammaktadır. Eşlerin birlikte yaşamaya ara vermesini düzenleyen TMK m. 197'nin hükmü karşısında ayrılık kurumunun gerekliliği kanımızca daha da tartışmalı bir hal almıştır. Ayrıca ayrılık kararı verilmesi haline ilişkin olan mal rejimi hükmü eşlerin edinilmiş mallara katılma rejimine dönmelerine neden olacağından hatalı ve değişmesi gereken bir hükümdür.

Anahtar Kelimeler: Boşanma, Ayrılık, Ayrılık Kararı, Ayrılık Hükümü

Separation

Abstract

The institution of separation adopted from the Swiss Civil Code is an extension of the Catholic Church's position prohibiting divorce. According to this belief, spouses who don't want to get a divorce are given the right to live legally separately for an indefinite or permanent period of time through a separation case. Turkish Civil Law (TCL) only provides for the institution of permanent separation; spouses are not entitled to indefinite separation. Pursuant to Article 171 of the TCC, the duration of the separation must be between one year and three years. The institution of separation regulated under the Turkish Civil Code is similar to the pre-amendment version of Article 143 of the Swiss Civil Code, which was amended in 2000. Although the institution of separation is still preserved in the Swiss Civil Code, it differs from its original version and the current version of the Turkish Civil Code. In order to decide on separation or divorce, the reason for divorce must be proven. While the judge may decide for separation instead of divorce in the case filed with a request for divorce, he/she may only decide for separation in the case filed with a request for separation, but not for divorce. In order to decide on separation or divorce, the reasons for divorce must be proven. In order to decide for separation, there must also be the possibility of re-establishing a common life and the possibility of reconciliation of the spouses. The provisions regarding jurisdiction and temporary measures are common in separation and divorce cases. While the liquidation provisions regarding the property regime accepted between the spouses with the divorce decision are applied, in the event of a separation decision, the wording of Article 180 of the TCC erroneously stipulates that the court may decide to abolish the property regime accepted by agreement between the spouses according to their situation. In this paper, the inconsistencies in the provisions on the institution of separation will be discussed and suggestions will be presented with judicial decisions. The fact that the institution of separation and the institution of divorce can be requested for the same reasons is the most criticized issue. Since it must be proved that the common life has become unbearable for the spouses, especially in the relative grounds for divorce, it is not understood how the spouses can reconcile at the same time. In our opinion, the necessity of the institution of separation has become even more controversial in the face of the provision of Article 197 of the TCC regulating the spouses' interruption of cohabitation. In addition, the provision on the property regime in the event of a separation decision is erroneous



and should be amended, as it will cause the spouses to revert to the regime of participation in acquired property.

Keywords: Divorce, Separation, Separation Decision



Makale id= 211

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0007-9059-0356

Azerbaycan Hukukunda Marka Hakkının İhlalini Önleyen Yasal Düzenlemeler: Güncel Durum ve Sorunlar

Zohra Kangarli¹

¹Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi

Özet

Son dönemlerde Azerbaycan'da marka hakkının korunması yönündeki yasal düzenlemelerde önemli gelişmeler yapılsa da, hala bir takım önemli sorunlar vardır. Bu çalışmada Azerbaycan hukukunda marka hakkının korunması ile ilgili yasaların güncel durumu ve mevcut sorunlar incelenmiştir. Azerbaycanda marka hakkı "Markalar ve Coğrafi İşaretler Kanunu" ile korunmaktadır. Kanun bir taraftan marka sahiplerine markalarını tescil yolu ile koruma altına alma hakkı tanırken, diğer taraftan marka hakkının ihlali ve tecavüz durumunda da cezai yaptırımların uygulanmasını sağlar. Fakat uygulamada bazı zorluklar ve eksiklikler bulunmaktadır. Bu sorunlar 3 başlıkta toparlanabilir: 1. Tescil sürecinin uzunluğu ve karışık tescil prosedürü: Başvuru sahipleri, markalarını tescil ettirmek için uzun bir süre beklemek zorunda kalabiliyor. Bazı durumlarda ise başvuruları reddedilebiliyor. Durum böyle olunca işletmelerin marka haklarını korumak için almaları gereken tedbirler ve bu tedbirleri temin eden bütçeler artabiliyor. 2. Marka hakkına tecavüz halinde cezai yaptırımların yetersizliği: Marka sahipleri, markalarının izinsiz kullanımını engellemek için yasal yollara başvursalar da, mahkeme kararlarının uygulanması ve cezai yaptırımların etkili uygulanması hususunda sorunlar yaşanabilmektedir. 3. Dijital ortamda marka hakkı korumasının sağlanması: Sahte ürün satışı, marka taklidi ve çevrimiçi marka ihlalleri genel olarak geleneksel yasal düzenlemelerin etkisinin dışında kalıyor ve günün manzarası uygulamada bir çok sorunun marka hakkı ihlalleriyle ilgili kanunların yetersizliği sebebinden ortaya çıktığını göstermektedir. Mevcut yasal düzenlemeler, modern teknolojinin ve dijital ortamın getirdiği yeni türdeki marka ihlallerini etkin bir şekilde ele alacak kadar güncel değildir. Özellikle, internet üzerindeki sahte ürün satışları, marka taklitleri ve çevrimiçi marka ihlalleri konusunda daha kapsamlı ve güçlü yasal düzenlemelerin gerekliliği açıktır. Bu sorunları çözüme ulaştırmak için marka hakkının korunması konusundaki farkındalık düzeyinin artırılması da oldukça önemlidir. Hem marka sahipleri hem de tüketicilerin bu konuda daha bilinçli hale gelmesi gerekmektedir. Böylece marka hakkı koruma sistemine güvenilirlik kazandırılabilir ve

marka ihlallerinin azaltılmasına yardımcı olunabilir. Sonuç olarak, daha etkili yasal düzenlemeler, daha hızlı ve etkili tescil süreçleri ve daha güçlü cezai yaptırımlar, marka hakkının korunmasının daha etkin bir şekilde sağlanmasına katkıda bulunabilir. Aynı zamanda dijital ortamda marka hakkının korunmasının güçlendirilmesi ve marka ihlalleriyle mücadele stratejilerinin güncellenmesi de önem taşımaktadır. Gereken tedbirlerin alınması Azerbaycan'da marka hakkına verilen değerin artmasına ve işletmelerin marka hakkını koruma çabalarının daha başarılı olmasına sebep olacaktır.

Anahtar Kelimeler: Marka Hakkı, İhlal, Tescil, İzinsiz Kullanım, Cezai Yaptırım

Legal Regulations Preventing Infringement of Trademark Rights in Azerbaijani Law: Current Situation and Challenges

Abstract

In recent times, despite significant developments in the legal framework for the protection of trademark rights in Azerbaijan, there are still some important issues. This study examines the current state of trademark protection laws in Azerbaijan and the existing problems. Trademark rights in Azerbaijan are protected by the “Trademark and Geographical Indications Law.” While the law grants trademark owners the right to protect their trademarks through registration, it also ensures the application of criminal sanctions in cases of trademark infringement. However, there are some challenges and deficiencies in practice, which can be summarized under three main headings: 1. Lengthy registration process and complex registration procedures: Applicants may face long waiting periods and, in some cases, their applications may be rejected. Consequently, businesses may need to increase their budget for taking measures to protect their trademark rights. 2. Inadequacy of criminal sanctions in cases of trademark infringement: Despite resorting to legal avenues to prevent unauthorized use of their trademarks, trademark owners may encounter difficulties in the enforcement of court decisions and the effective application of criminal sanctions. 3. Ensuring trademark protection in the digital environment: Counterfeit product sales, trademark infringements online, and brand impersonation often fall outside the scope of traditional legal regulations, highlighting the inadequacy of existing laws in addressing new forms of trademark violations facilitated by modern technology. There is a clear need for more comprehensive and robust legal regulations, especially concerning counterfeit product sales, trademark infringements online, and brand impersonation. Increasing awareness about trademark protection is also crucial in addressing these issues. Both trademark owners and consumers need to become more informed about this matter to enhance trust in the trademark protection system and contribute to reducing trademark violations. In conclusion, more effective legal regulations, faster and more efficient registration processes, and stronger criminal sanctions can contribute to more effective protection of trademark rights. Strengthening trademark protection in the digital environment and updating strategies to combat trademark violations are also essential. Taking these measures will increase the value placed on trademark rights in Azerbaijan and lead to more successful efforts by businesses to protect their trademark rights.



Keywords: Trademark Right, Infringement, Registration, Unauthorized Use, Criminal Sanction



Makale id= 274

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-8833-5101

Bangladeş Uluslararası Suçlar Mahkemesinin Eksikliklerinin Uluslararası Ceza Adaleti İlkeleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi

Prof. Dr. Ali Asker¹, Dr. Öğretim Üyesi Abu Saleh Mohammad Mahmudul Hasan¹

¹Karabük Üniversitesi

Özet

2009 yılında kurulan Bangladeş Uluslararası Suçlar Mahkemesi (ICT-BD), Pakistan ile Bangladeş arasındaki 1971 savaşı sırasında işlenen ağır suçları ele almaktan sorumludur. Yerel bir mahkeme olarak, savaş suçları, insanlığa karşı suçlar gibi suçlar üzerinde yargı yetkisini kullanmaktadır. Mahkeme, 1973 tarihli Uluslararası Suçlar Yasası uyarınca kurulmuştur ve uyruklarına bakılmaksızın bireylere, gruplara, kuruluşlara veya herhangi bir askeri, savunma veya yardımcı kuvvetin üyelerine karar verme ve bunlar hakkında ceza uygulama yetkisine sahiptir. Belirtilen bu bireyler, gruplar ve kuruluşlar, kanunun yürürlüğe girmesinden önce ve sonra Bangladeş topraklarında belirtilen suçlardan herhangi birini işlemiş veya işlemeye mahkûm edilmişlerse sorumlu tutulacaklardır. Bugüne kadar ICT-BD, 71'i ölüm cezası olmak üzere 103 mahkumiyetle sonuçlanan kırk iki davayı yürüttü ve şimdiye kadar altı kişiyi idam etti. Bu araştırma, uluslararası ceza adaleti ilkeleriyle karşılaştırarak ICT-BD'nin hukuki ve operasyonel eksikliklerinin eleştirel bir incelemesini sunmaktadır. Ayrıca bu makale, ICT-BD ile Uluslararası Ceza Mahkemesi (ICC) ve aynı amaçla kurulan Nüremberg, Tokyo, Yugoslavya, Ruanda ve Sierra Leone'deki mahkemeler arasında olan önemli farklılıkları ortaya koymaktadır. Bu karşılaştırmalı analiz ICT-BD mahkemesinin birçok eleştiri konularından, iktidar hükümetinin müdahalesi, yetersiz savunma mekanizmaları, kusurlu delil prosedürleri, tanıkların tahrif edilmesi, yargıçların tarafsızlığı sorunları, savcılığın suiistimali ve eksik prosedür ile ölüm cezasının uygulanması gibi eleştirilerin altını çizmektedir. Aynı şekilde bu çalışmada, ICT-BD'nin uluslararası kabul görmüş standartlara ne kadar uyup-uymadığına dair bir değerlendirme sunmaya ve uluslararası ceza adaleti bağlamında onun sınırlamalarını aydınlatmaya çalışılmıştır. Bu çalışmada temellendirilmiş teori, söylem analizi ve yorumlayıcı fenomenolojik analiz gibi nitel araştırma metodolojilerini kullanılarak çalışılmıştır. Bu analiz yalnızca mahkemenin uluslararası normlardan farklılıklarını tanımlamakla kalmamakta, aynı zamanda potansiyel reformlar da önermektedir. Amaç, savaş suçları mahkemelerinin etkinliği ve adilliği konusunda devam eden küresel tartışmayı zenginleştirmek ve adalet mekanizmalarının evrensel yasal standartlara uyacak şekilde nasıl daha iyi

uyarlanabileceğine dair değerli bilgiler sağlamaktır. Bu söylem aracılığıyla makale, ulusal mahkemelerin uluslararası hukuktaki etkinliğine ilişkin bilgi birikimine önemli ölçüde katkıda bulunmayı amaçlamakta ve küresel adalet ve hesap verebilirlik beklentilerini karşılayacak şekilde gelişmenin yollarını önermektedir.

Anahtar Kelimeler: Anahtar Kelimeler: Bangladeş Uluslararası Suçlar Mahkemesi (Ict-Bd), Uluslararası Ceza Mahkemeleri, Bangladeş, Savaş Suçları Davaları, Uluslararası Ceza Adaleti.

Evaluation of the Shortcomings of the International Crimes Tribunal of Bangladesh Within the Framework of International Criminal Justice Principles

Abstract

The International Crimes Tribunal of Bangladesh (ICT-BD), established in 2009, is responsible for addressing the grave offenses committed during the 1971 war between Pakistan and Bangladesh. As a domestic tribunal, it exercises jurisdiction over serious crimes including war crimes, crimes against humanity, and other egregious offenses. The tribunal was established pursuant to The International Crimes (Tribunals) Act of 1973 and is vested with the authority to adjudicate and impose sanctions on individuals, groups, organizations, or members of any military, defense, or auxiliary forces, irrespective of their nationality. These entities are held accountable if they have committed, or are adjudged to have committed, any of the crimes specified within the territory of Bangladesh, both prior to and after the enactment of the Act. To date, the ICT-BD has presided over forty-two cases, which have resulted in 103 convictions, among them 71 death sentences, and six of these have been executed. This research provides a critical examination of the ICT-BD's legal and operational shortcomings when viewed against international criminal justice principles. This paper draws important parallels and contrasts with several notable international tribunals such as the International Criminal Court (ICC), the Nuremberg and Tokyo Trials, and tribunals established for addressing conflicts in Yugoslavia, Rwanda, and Sierra Leone. This comparative analysis serves to underscore the criticism which includes governmental interference, inadequate defense mechanisms, flawed evidence procedures, witness tampering, judge neutrality issues, prosecutorial misconduct, and the contentious use of the death penalty following questionable trials. By investigating these areas, the study endeavors to offer an in-depth evaluation of how well the ICT-BD adheres to internationally recognized standards, thereby illuminating its limitations within a wider context of international criminal justice. Employing qualitative research methodologies such as grounded theory, discourse analysis, and interpretative phenomenological analysis, the paper scrutinizes these criticisms. This analysis not only delineates the tribunal's discrepancies from international norms but also proposes potential reforms. The goal is to enrich the ongoing global discussion concerning the effectiveness and fairness of war crimes tribunals, providing valuable insights into how justice mechanisms might be better tailored to conform to universal legal standards. Through this discourse, the paper aims to contribute significantly to the body of knowledge on the efficacy of national tribunals in international law, suggesting ways to evolve to meet global expectations of justice and accountability.



Keywords: Key Words: International Crimes Tribunal of Bangladesh (Ict-Bd), International Criminal Courts, Bangladesh, War Crimes Trial, International Criminal Justice.



Makale id= 275

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5035-6908

Banka Hukuku Ekseninde Kişisel Verilerin Korunması, Müşterini Tanı Kuralı ve Kara Para Aklama ile Mücadele Konularına Bakış

Dr. Öğretim Üyesi Buket Çatakoğlu Aydın¹

¹Nevşehir Hacı Bektaş Veli Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

Özet

Finansal sistemde yer alan en önemli aracı kuruluşların başında gelen bankalar, ekonomik faaliyetlerin finansmanını sağlama ve yatırımların devamlılığı hususunda kritik bir fonksiyon icra etmektedirler. Bu kritik pozisyonu itibarıyla bankacılık sistemine yönelik düzenlemeler sıkça yapılmakta; bankaların mevzuata uygun davranmasına, aksi halde ise gerekli yaptırımların uygulanmasına özen gösterilmektedir. Bu bağlamda bankacılık sektörünü de ilgilendiren yasal düzenlemelerden biri, 07.04.2016'da yürürlüğe giren 6698 sayılı “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu” (KVKK)'dur. Bu Kanun'da kişisel verilerin toplanması, işlenmesi, depolanması ve silinmesine dair kurallar yer almaktadır. Müşterilerine ilişkin pek çok veriye sahip bankalar açısından da KVKK önemli bir yerde durmaktadır. Bir anonim şirket olarak kurulması gereken ve dolayısıyla tüzel kişi tacir nitelikleri ile Türk Ticaret Kanunu (TTK) m.18/2 gereği basiretli davranma yükümü altında olan bankalar, ağırlaştırılmış bir özen yükümlülüğüne tabi olup kamu nezdinde güven kuruluşu olarak kabul edilirler. Bankaların, aynı zamanda kişilik hakkı niteliği olup dijital ortamlardan edindikleri hassas kişisel veriler de bulunmakta; yani sadece ad, soyadı ve kimlik bilgileri değil, kredi risk ve teminat durumu, ödeme performansına ilişkin bilgiler gibi önemli bilgiler bankalarca işlenmektedir. Uygulamadaki problemlerin çoğu, kanuni güvencenin sistemsel boşluklar ya da banka çalışanlarının suistimalleri nedeniyle sağlanamadığını göstermektedir. Bir taraftan kişisel verilerin korunması kapsamında bankalar veri sorumlusu sıfatıyla önemli yükümlülüklerle tabi olurken, diğer yandan ise uluslararası bankacılık faaliyetlerinde önem kazanan “Know Your Customer (KYC=Müşterini tanı)” ve “Anti Money Laundering (AML= Kara para aklama ile mücadele)” gibi güvenlik amaçlı sistemler ile kişisel verilerin korunması arasındaki sınır ne olmalıdır gibi sorulara yanıt bulmak da önemli bir mesele olarak karşımıza çıkmaktadır.



Anahtar Kelimeler: Banka Hukuku, Kişisel Verilerin Korunması, Müşterini Tanı Kuralı, Kara Para Aklama ile Mücadele

Personal Data Protection, Know-Your-Customer Rule and Anti-Money Laundering in the Context of Banking Law

Abstract

As one of the most important intermediary institutions in the financial system, banks perform a critical function in financing economic activities and ensuring the continuity of investments. Due to this critical position, the banking system is frequently regulated, and care is taken to ensure that banks act in compliance with the legislation and impose the necessary sanctions otherwise. In this context, one of the legal regulations that also concerns the banking sector is the Law No. 6698 on the Protection of Personal Data (LPPD), which entered into force on 07.04.2016. This Law includes rules on the collection, processing, storage and deletion of personal data. The LPPD is also important for banks, which have a lot of data on their customers. Banks, which must be established as a joint stock company and are therefore under the obligation to act prudently pursuant to Article 18/2 of the Turkish Commercial Code (TCC) with their qualifications as legal person merchants, are subject to an aggravated duty of care and are considered as trust institutions in the eyes of the public. At the same time, banks also have sensitive personal data that they obtain from digital media, which are personal rights; in other words, not only name, surname and identity information, but also important information such as credit risk and collateral status, and information on payment performance are processed by banks. Most of the problems in practice show that the legal safeguards are not provided due to systemic gaps or abuses by bank employees. While on the one hand, banks are subject to important obligations as data controllers within the scope of personal data protection, on the other hand, it is an important issue to find answers to questions such as what should be the boundary between the protection of personal data and security systems such as Know Your Customer (KYC) and Anti Money Laundering (AML), which have gained importance in international banking activities.

Keywords: Banking Law, Personal Data Protection, Know-Your-Customer Rule, Anti-Money Laundering



Makale id= 27

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-4496-0372

Banka Teminat Mektuplarına Alternatif Bir Sigortacılık Ürünü Olarak Kefalet Sigortası

Dr. Öğretim Üyesi Abdüssamet Yılmaz¹

¹Marmara Üniversitesi

Özet

Tebliğde, bir sigortacılık ürünü olan kefalet sigortasının banka teminat mektupları karşısındaki konumu ile kefalet sigortasının banka teminat mektuplarının ikamesi niteliğinde bir sigortacılık ürünü olması üzerinde durulacaktır. Bu inceleme yapılırken kefalet sigortasının yoğun bir şekilde kullanıldığı Amerika Birleşik Devletleri – Kanada ve Avrupa Birliği ülkelerindeki kefalet sigortası pratiği yol gösterici olacaktır. Tebliğde ayrıca kefalet sigortası uygulamasının gelişimi için yapılması gereken mevzuat değişiklikleri önerilerinden de bahsedilecektir. Hazine Müsteşarlığı tarafından hazırlanan “Kefalet Sigortası Genel Şartları” 1 Şubat 2014 tarihinde yürürlüğe girmiş olup bu tarih itibariyle kefalet sigortası ülkemiz uygulamasında yer etmeye başlamıştır. Ancak geçen 10 yıllık süreçte kefalet sigortası uygulamasının beklenen düzeye ulaşamadığı belirtilmelidir. Zira Türkiye Sigortalar Birliği’nin verilerine göre, 2024 yılının ilk iki ayında kefalet sigortası prim üretiminin toplam pazar payına oranı 0,09% olarak gerçekleşmiştir. Belirtmek gerekir ki bir önceki yılın aynı döneminde ise bu oran %0,21 olmuştur. Söz konusu oranlar elbette son derece düşük olup bunun nedenleri arasında kefalet sigortasının sektörde yeterli ilgiyi görmemesi ile mevzuatsal anlamda yeterli altyapının bulunmaması ve genel şartların kefalet sigortasının temel özelliklerini ortaya koymaktan uzak olması yer almaktadır. Kefalet sigortası, borçlunun borçlarına, sigorta şirketi tarafından kefil olunmasını ifade eden bir sözleşme türüdür. Bu ilişkide borçlu konumunda olan kişi, kefalet sigortasına ihtiyaç duyan sigortalı olup alacaklı konumunda ise lehtar yer almaktadır. Kefalet sigortası sözleşmesi ile sigortacı belirli bir prim karşılığında, borçlunun yani sigortalının, alacaklı/lehtar ile arasındaki hukuki ilişkiden kaynaklanan borcunu ifa etmeme riskine karşı alacaklıya/sigortalıya teminat sağlamaktadır. Bu yönüyle banka teminat mektuplarına benzeyen kefalet sigortası esasında hem banka teminat mektuplarından hem de

klasik sigortacılık ürünlerinden son derece farklı bir yapıdadır. Kefalet sigortaları, Avrupa ve Amerika uygulamasında çok daha yaygın bir şekilde kullanılmaktadır. Ülkemizde ise kefalet sigortalarının uygulaması genellikle ihale katılımlarında kullanılan geçici ve kesin kefalet senetleri ile sınırlı bir alana hapsedilmiştir. Bununla birlikte kefalet sigortasının esnek yapısı, farklı sigortacılık çözümlerinin bulunmasına imkan tanımaktadır. Dolayısıyla uygulamada kefalet sigortasıyla daha esnek çözümlerin getirilmesi mümkündür. Nitekim bir kefalet sigortası türü olarak kabul edilen Bina Tamamlama Sigortası kapsamında da kefalet sigortasının düzenlenmesi gündeme gelmektedir. Kefalet sigortasının uygulamada beklenen etkiyi göstermesi için birtakım adımların atılması gerekmektedir. Bu kapsamda ilk olarak, birincil ve ikincil mevzuatta, teminat olarak kabul edilen unsurlar arasında kefalet senetlerinin açıkça sayılması gerekmektedir. 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 4. maddesinde 2017 yılında yapılan değişiklikle kefalet sigortası da teminat mektubu kapsamında sayılmış olup bu değişiklik kefalet sigortalarına olan ilgiyi arttırmıştır. Dolayısıyla söz konusu düzenlemelerin daha da genişletilmesi, bu bağlamda 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nda genel bir düzenleme yapılması yanında, özel kanunlarda da teminat kapsamında kefalet senetlerine yer verilmesi yerinde olacaktır. Atılması gereken ikinci adım ise genel şartların tekrardan gözden geçirilmesidir. Genel şartlar, kefalet sigortasının yapısını ve işleyişini ortaya koymaktan uzak olup bu durum uygulamada da kefalet sigortalarının anlaşılmasını ve doğru bir şekilde uygulanmasını engellemektedir. Nitekim bir kefalet sigortası türü olan bina tamamlama sigortası genel şartlarının yenilenmesi için Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından çalışmalar yapılmaya başlanmıştır.

Anahtar Kelimeler: Kefalet Sigortası, Banka Teminat Mektubu

Surety Insurance As An Alternative Insurance Product to Bank Letters of Guarantee

Abstract

The purpose of this Communiqué is to highlight the position of surety insurance, which is an insurance product, vis-à-vis bank guarantees and the fact that surety insurance is a substitute insurance product for bank guarantees. The practice of surety insurance in the United States of America - Canada and the countries of the European Union, where surety insurance is extensively used, will serve as a guide in this examination. The communiqué will also include suggestions for legislative changes that should be made for the development of surety insurance practice. The "General Terms and Conditions of Surety Insurance" prepared by the Undersecretariat of the Treasury entered into force on 1 February 2014, and since that date surety insurance has been used in practice in Turkey. However, it should be noted that the practice of surety insurance has not reached the expected level in the last 10 years. In fact, according to the data of the Insurance Association of Turkey, the ratio of bail insurance premium production to the total market share in the first two months of 2024 was 0.09%. It should be noted that this ratio was 0.21% in the same period last year. These ratios are low and the reasons for this are that surety insurance does not attract sufficient attention in the sector, there is insufficient legislative infrastructure and the general conditions are far from revealing



the basic features of surety insurance. Surety, in the most general sense, is a type of contract in which the insurance company guarantees the debtor's debts. Under a surety insurance contract, the insurer, in return for a certain premium, covers the creditor/insured against the risk of non-performance of the debt arising from the legal relationship between the debtor, i.e. the insured, and the creditor/beneficiary. In this respect, surety insurance, which is similar to bank guarantees, has a very different structure from both bank guarantees and traditional insurance products. Surety bonds are much more common in European and American practice. In Turkey, the use of surety bonds is generally limited to the temporary and final surety bonds used for tender participation. However, the flexible structure of surety insurance allows for different insurance solutions. In order for surety insurance to have the expected effect in practice, certain steps should be taken. In this context, firstly, surety insurance should be explicitly listed among the elements accepted as collateral in primary and secondary legislation. The second step is to revise the General Conditions. The General Conditions are far from revealing the structure and functioning of surety insurance, and this situation prevents the understanding and correct implementation of surety insurance in practice.

Keywords: Surety, Letter of Guarantee



Makale id= 39

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-3492-6915

Bilirkişilik Müessesesinin Sayıştay Denetimi ve Hesap Yargılaması Cihetiyle Hukuki Mesnetlerinin İrdelenmesi

Erol Karacan¹

¹Necmettin Erbakan Üniversitesi Kamu Hukuku Yüksek Lisans Mezunu

Özet

Anayasal bir kurum olan Sayıştay kullandığı yetkileri cihetiyle daima ön plana çıkmıştır. Bu yetkilerinden biri de hesap yargılaması ve öncesi dış denetim aşamasında bilirkişilik müessesesine başvurabilmesi bahsidir. Sayıştay'ı ilgilendiren yürürlükteki mevzuat irdelendiğinde Sayıştay Dairelerince bilirkişi görevlendirilmesi halinde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na atıf olduğu, ancak dış denetim aşaması bağlamında herhangi bir atıf olmadığı görülmektedir. Dış denetim süreci bağlamında bilirkişiye hangi hallerde başvurulabileceği müstakil olarak 6085 sayılı Sayıştay Kanunu ve bunun alt yönetmeliğinde düzenlendiği de müşahede edilmektedir. Böylesine ayrıksı bir düzenlemenin mevcudiyeti muhtemelen Sayıştay üzerindeki mahkeme, yargı yeri, yüksek denetim birimi gibi tartışmalardan kaynaklı olarak karar vericilerin bu hususu dış denetim süreci bakımından bizatihi Sayıştay'ın kendi mevzuatında yer vermiş olabileceğini değerlendirmekteyiz. Bu hususa 6085 sayılı Kanunu'nun 6, 56 ve 73. Maddeleri ile bu kanununa dayanarak çıkartılan Sayıştayca Bilirkişi ve Uzman Görevlendirilmesine İlişkin Yönetmelik muhtevasında düzenlendiği açıktır. Hesap yargılaması faaliyetini yürüten Sayıştay Daireleri ile dış denetim faaliyetini yürüten Sayıştay denetçilerinin bilirkişiye başvurma mevzuatları da ayrıksı bir hale sokulmuştur. Sayıştay Dairelerince bilirkişi görevlendirilmesi bakımından 6100 sayılı Kanununa yollama olması bakımından bir sorun görülmeyebilir, ancak dış denetim bakımından aynı değerlendirmeleri yapabilmek pek mümkün değildir. Bu yönüyle Sayıştay içerisinde bilirkişi görevlendirilmesinde ikircikli bir yaklaşım benimsendiği açıktır. Bu ikircikli yapının oluşması nedeniyle dış denetime konu olanların denetçiden doğrudan bilirkişi incelemesi talebinde bulunamaması nedeniyle silahların eşitliği ve dolayısıyla da hukuk devleti ilkesine somut bir aykırılığa neden olunabileceği kanaatindeyiz. Bu hususa dayanak yasal mevzuatın ise Sayıştayca Bilirkişi ve Uzman Görevlendirilmesine İlişkin Yönetmeliğin 5. Maddesinde yer verildiği ve bilirkişi isteminde bulunabileceklerin sadece denetim ekibinin başındaki ekip başkanı ile sınırlandırıldığı vakadır. Bu düzenlemenin olası sorunlu bir durumda somut

uyuşmazlığın Sayıştay Dairesince yapılabilecek olası yargılama safahatında vuzuha kavuşturabileceği ihtimaliyle hazırlanmış olabileceğini değerlendirmekteyiz. Ancak tesis edilecek işlem sürecinde veya en azından tanzim edilecek denetçi raporunun teşkili sürecinde denetime konu idare tarafından da bilirkişi incelemesi istemesinin önünün hukuk devleti ve silahların eşitliği ilkesi gereğince açılması gerekliliği ortadadır. Kaldı ki bu talep imkânının verilmesi mevcut anayasanın genel ilkeleri cihetiyle de bağdaşacaktır. Neticede her denetçinin denetime dair bilgisi ve tecrübesi aynı olmayabilir. Bu türden çeşitli sorunlu alanların çözümünde ya bu sorunları mevcut yürürlükteki mevzuata ekleme yapılarak çözülmesi ya da denetleyen kurum ile yargılayan kurumun ayrıştırılması yöntemiyle çözülmesi esas olabilir. Buradan hareketle çeşitli tartışmalara konu olan Sayıştay'ın bilirkişi özelinde dış denetim bakımından tek taraflı talep hakkı işleyiş bakımından mahzurlu alanın varlığına delil mesabesinde. Özellikle yerel yönetim gibi bazı idarelerde tesis edilen işlemlerin teknik boyutunun yüksek olduğundan hareketle denetime konu idarenin bilirkişi istemesi de en doğal hak olarak görülmelidir. Sayıştay dış denetiminin harcama sonrası bir denetime tekabül etmesi nedeniyle de ilgili idare tarafından ödemeler yapılmış ve işlemler tesis edilmiş olarak bir denetim gerçekleştirildiği de vakadır. Bu yönüyle de Sayıştay'ın denetim aşamasındaki bilirkişilik müessesesi yeniden ele alınması gerektiğini değerlendirmekteyiz. Bu bildiride literatür taraması yöntemi tercih edilmiş olup bilirkişilik müessesesi ve bu türden sorunlu alanlardan hareketle Sayıştay'ın neden yeniden yapılanması gerektiği hususu ele alınacaktır. İşbu bildiri kongrenizin idare hukuku oturumu kapsamına girmektedir.

Anahtar Kelimeler: Bilirkişilik Müessesesi, Dış Denetim, Hesap Yargılaması, Sayıştay, Silahların Eşitliği.

Examination of the Legal Basis of the Expert Institution Through the Court of Account's Audit and Account Trial

Abstract

While using its powers, the Court of Accounts can apply to the institution of expert witness during the accounting trial and the pre-external audit phase. When the current legislation concerning the Court of Accounts is examined, it is seen that there is a reference to the Code of Civil Procedure No. 6100 in case of appointment of experts by the Court of Accounts Chambers, but there is no reference in the context of the external audit phase. It is also observed that in the context of the external audit process, the situations in which an expert can be consulted are regulated separately in the Court of Accounts Law No. 6085 and its sub-regulation. We are of the opinion that, due to the formation of this ambivalent structure, those who are subject to external audit cannot directly request expert examination from the auditor, which may cause a concrete violation of the principle of equality of arms and therefore the rule of law. The legal legislation underlying this issue is included in Article 5 of the Regulation on the Appointment of Experts and Experts by the Court of Accounts, and those who can request an expert are limited only to the team leader at the head of the audit team. However, it is obvious that during the transaction process to be established, or at least during the preparation of the

auditor report to be issued, the administration subject to audit must also request an expert examination, in accordance with the rule of law and the principle of equality of arms. Moreover, granting this request opportunity would be compatible with the general principles of the current constitution. As a result, not every auditor's knowledge and experience regarding auditing may be the same. In solving various problematic areas of this kind, it may be essential to either solve these problems by adding to the current legislation or by separating the supervising institution and the judging institution. Based on this, the unilateral right of request of the Court of Accounts, which has been the subject of various discussions, in terms of external audit in particular to the expert, is evidence of the existence of a disadvantageous area in terms of functioning. Since the external audit of the Court of Accounts corresponds to an after-expenditure audit, it is also the case that an audit is carried out by the relevant administration after payments have been made and transactions have been established. In this respect, we consider that the institution of expert witness in the audit phase of the Court of Accounts should be reconsidered. In this paper, the literature review method has been preferred and the institution of expertise and why the Court of Accounts should be restructured based on such problematic areas will be discussed.

Keywords: Account Judgment, Court of Accounts, Equality of Arms, Expert Witness Institution, External Audit.



Makale id= 103

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-3987-8465

Bir Örtülü Af Tartışması: 5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un Geçici 10 Maddesi

Dr. Uğur Arslan¹

¹Ankara Barosu

Özet

2020 yılında yürürlüğe giren 7242 sayılı Kanun ile 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 105/A maddesi değiştirilerek kimi durumlar için denetimli serbestlik süresi artırılmış ve böylece birçok hükümlüye tahliye yolu açılarak kamuoyunda "Covid-19 izni" olarak isimlendirilen infaz hukuku açısından yeni bir durum yaratılmıştır. Gerçekten de, bahse konu değişiklikle 5275 sayılı Kanun'daki 1, 2 ve 3 yıllık denetim sürelerinin yerine, kimi suçlar bakımından 3 yıl, kimi hükümlüler bakımından 4 yıl denetim süresi getirilerek cezaların infaz edileceği hüküm altına alınmıştır. Buna karşın, koşullu salıverilmenin şartlarının değiştirilmesinin ve bu yapılırken de hükümlülerin iyi halli olup olmadıklarına bakılmadan cezaevlerinden erken çıkmalarının sağlanmasının "özel af" anlamına geldiği ve kimi suçlardan mahkûm olanların ise mezkûr değişiklikten istifade etmelerinin önüne geçilmesinin 1982 Anayasası'nın 10. maddesinde mündemiç olan eşitlik ilkesine aykırı olduğu hususları dile getirilerek, söz konusu düzenleme öğretide yoğun bir şekilde eleştirilmiştir. Nitekim bahsedilen gerekçelerle, ana muhalefet partisi mensubu 135 milletvekilinden oluşan bir heyet iptal yoluna, yerel bir mahkeme ise itiraz yoluna başvurarak anılan değişikliğin iptalini AYM'den talep etmişler, buna karşın yüksek mahkeme bu başvuruları reddetmiştir. Hal böyle iken, kanun koyucu 2023 yılında yeni bir infaz düzenlemesi yaparak kamuoyundaki af tartışmalarını tekrar alevlendirmiştir. Şöyle ki; 15 Temmuz 2023'te yürürlüğe giren 7456 sayılı Kanun'un 15. maddesiyle, 5275 Sayılı Kanun'a geçici 10. madde eklenmiş ve böylece Covid-19 salgını nedeniyle izinde bulunan hükümlülerden denetimli serbestlik süresi 5 yıl ve daha az süre kalan hükümlülerin cezalarının kalan kısmı hakkında denetimli serbestlik tedbiri tatbik edilebileceği, bunların koşullu salıverilme tarihine kadar olan müddetlerini 5275 sayılı Kanun'un 105/A maddesinin 5. fıkrasında belirtilen yükümlülüklerle tabi olmadan geçirecekleri

ifade edilmiştir. Açık ceza infaz kurumuna gönderilen hükümlülerin ise 31/7/2023 tarihinden itibaren açık ceza infaz kurumuna ayrılmış sayılacakları belirlenmiştir. Ayrıca, kapalı ceza infaz kurumlarındaki hükümlülerden, toplam hapis cezası 10 yıldan az olanların 1 ayını, 10 yıl ve daha fazla olanların ise 3 ayını bu kurumlarda geçirdikten sonra açık ceza infaz kurumlarına; 3 yıl veya daha az süresi kalan mahkumların ise doğrudan açık ceza infaz kurumlarına ayrılacakları hüküm altına alınmıştır. Aynı düzenleme; yukarıda sayılan hükümlüler ile açık ceza infaz kurumunda cezaları infaz olunan hükümlülerin, talepleri hâlinde, açık ceza infaz kurumunda asgari 3 ay kalmış olmak şartıyla, bakiye cezayı denetimli serbestlik tedbiri altında infazı şeklindeki uygulamadan 3 yıl erken yararlanacakları, hapis cezasının infazı ertelenmiş ve hapis cezası durdurulmuş olan hükümlülerin de denetimli serbestlikten 3 yıl erken yararlanabilecekleri hükmünü amirdir. Öte taraftan, bu düzenleme de tıpkı 7242 sayılı Kanun'da olduğu gibi, kimi suçları ve hükümlüleri kapsam dışında bırakmıştır. Bu istisna hükmü anayasal eşitlik ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle öğretilerde eleştirilirken, düzenlemenin aslında "özel af" niteliğinde olduğu ve bu nedenle TBMM'de oylanırken nitelikli çoğunluk gerektiği, bu hususa aykırı olarak oylanarak yasalaşmasının Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Tıpkı 7242 sayılı Kanun'la 5275 sayılı Kanun'da yapılan değişikliğin niteliğine matuf eleştirilerde olduğu gibi 7456 sayılı Kanun'un 15. maddesiyle, 5275 Sayılı Kanun'a eklenen geçici 10. maddenin mahiyetine ilişkin eleştirilere de katıldığımız için böyle bir çalışma yapılmasının isabetli olacağı düşünülmüş, bu kapsamda bahse konu maddenin; literatür taraması, kronolojik yöntem, karşılaştırma ve örnekleme gibi yöntem ve ölçütler üzerinden tartışılarak, özel af niteliğinde olup olmadığının ortaya konulması ve böylece literatüre katkı sağlanması hedeflenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Af, Denetimli Serbestlik, Koşullu Salıverme, Özel Af, Terör Suçları.

A Discussion of a Covered Amnesty: Temporarily Article 10 of the Law No. 5275 On the Execution of Penalty and Security Measures

Abstract

With the Law No. 7242, which came into force in 2020, Article 105/A of the Law No. 5275 on the Execution of Penalties and Security Measures was amended and the period of probation was increased for some cases. Thanks to this new situation, publicly known as "Covid-19 permission", many convicts have been released. Indeed, with the change in question, instead of the one, two and three-year supervision periods in Law No. 5275, a three-year supervision period was introduced for some crimes, and a four-year supervision period was introduced for some convicts, and it was stipulated that the sentences would be executed. However, it is heavily emphasized in the doctrine that allowing convicts to be released from prison early by changing the conditions of conditional release, regardless of their good behavior, means special amnesty, and preventing those convicted of certain crimes from benefiting from the said change is contrary to the principle of equality in Article 10 of the 1982 Constitution has been criticized. For similar reasons, a delegation consisting of one hundred and thirty-five deputies resorted to annulment, and a local court appealed and requested the Constitutional Court to annul the said



amendment, but the Supreme Court rejected these applications. This being the case, the legislator re-ignited the public debate on amnesty by making a new execution regulation in 2023. With the 15th article of the Law No. 7456, which came into force on 15 July 2023, the Provisional Article 10 was added to the Law No. 5275, thus, as of 31/7/2023, convicts who are on leave due to the Covid-19 epidemic will be sentenced to execution of their sentences by applying a probation measure. It has been stated that it may be decided that the part of the sentences of those who have five years or less remaining until the date of conditional release will be executed by applying a probation measure, and that they will serve the period until the date of conditional release without being subject to the obligations specified in the fifth paragraph of Article 105/A. However, this regulation, just like Law No. 7242, excluded some crimes and convicts from its scope. While this exception provision was criticized in the doctrine on the grounds that it was contrary to the principle of constitutional equality, it was argued that the regulation was actually a special amnesty and therefore a qualified majority was required when voting in the Turkish Grand National Assembly, and that voting against this issue and becoming law was unconstitutional. The aim of this study is to examine the nature of the temporary article 10 added to Law No. 5275 by Law No. 7456; The aim will be to contribute to the literature by discussing it within the framework of literature review, chronological method, comparison and sampling methods.

Keywords: Amnesty, Probation, Conditional Release, Pardon, Terror Crimes.



Makale id= 141

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-3248-5199

Bir Siyasi Parti Bünyesinde Seçilen Temsilcilerin Partilerinden İstifa Ederek Farklı Bir Siyasi Parti Bünyesinde Göreve Devam Etmelerinin Demokrasi ve Vekalet Teorileri Bağlamında Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Yasin Aydoğdu¹

¹Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Seçme hakkının demokratik ilkelerinden biri olan seçim serbestliğinin sağlanmasının bir yönü de seçmenlerin farklı alternatifler arasından özgür iradesiyle kendisi adına karar alacak kişilere oy verebilmesidir. Bu ilke aynı zamanda çağdaş demokrasinin temel gereklerinden biri olan çok partili siyasal düzenin oluşumuna hizmet etmektedir. Çok partili siyasal düzende her bir siyasi parti, lider kadrosu ve ideolojisi ile seçmenlerin önlerine gelerek siyasi iktidarı ele geçirebilmek ve onları temsil edebilmek için destek isterler. Tek bir temsilcinin seçildiği dar bölge seçim sisteminin uygulandığı ülkelerde yahut aynı seçim sistemiyle yerel yönetimlerin başkanlarının belirlendiği seçimlerde siyasi partilerin bu yönünden daha ziyade “aday” ön plana çıkabilse de günümüzde yaygın olarak seçmen iradesi üzerinde siyasi partilerin politikaları ve lider kadroları etkili olmaktadır. Bundan mütevellit, meşhur tabirle; çağdaş demokrasiler, partiler demokrasisidir. Bu durum Anayasada “siyasi partiler, demokratik siyasi hayatın vazgeçilmez unsurlarıdır” şeklinde ifade edilmektedir (m. 68/2). Farklı ülkelerdeki uygulamalarına benzer şekilde Türkiye’de yerel yönetim seçimlerinde adayların şahsi özellikleri ön plana çıkabilmekle beraber ulusal düzeyde etkili olan yasama ve yürütme organı seçimlerinde siyasi partilerin programları, ideolojileri yahut partinin lider kadrosu etkili olmaktadır. Hatta birçok siyasi partide lider kadrosundan ziyade partinin genel başkanı üzerinden “lider doktrini” tek başına etkili olabilmektedir. Bu çıkarım 2023 yılında yapılan TBMM genel seçimleri ve Cumhurbaşkanı seçimleri ile bu seçimlerden yaklaşık 10 ay sonra 2024 yılında yapılan mahalli idareler seçimlerinin sonuçları incelendiğinde daha iyi analiz edilebilir. Yani seçmen iradesi, ulusal düzeyde etkili olan seçimlerde lider doktrini yahut üst yönetim kadrosu ile partinin ideolojisi üzerinden hareket ederken mahalli idareler seçimlerinde (özellikle belediye başkanlığında) adayın şahsi özellikleri bizatihi belirleyici olabilmektedir. Türkiye ve birçok ülkede yerleşik bir siyasal kültür halini alan bu durum siyaset bilimi bağlamında farklı yönlerden araştırılmaktadır. Biz ise bu çalışmada, Türkiye’de TBMM seçimlerinde bir siyasi parti çatısı altında seçilen milletvekilleri ile mahalli idareler seçimlerinde özellikle yerel meclis temsilcilerinin seçimlerden sonra partilerinden istifa ederek

başka bir siyasi parti bünyesinde göreve devam etmelerinin siyasi ve hukuki yönünü tartışacağız. Çalışmada, Türkiye’de özellikle yakın geçmişte yaşanan vakıalar üzerinden araştırma, açıklama ve tartışma yöntemleri ile hareket edilerek karşılaştırmalı hukuktaki uygulamalar ve doktrindeki farklı görüşler üzerinden parti değiştiren temsilcilere yönelik kısıtlamalar içeren birtakım öneriler sunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Demokrasi, Seçim, Vekalet Teorisi, Siyasi Parti, Parti Değiştirme.

The Evaluation of the Resignation of Elected Representatives of a Political Party From Their Party and Their Continuation in Another Political Party in the Context of Democracy and Agency Theories

Abstract

One aspect of ensuring freedom of choice, which is one of the democratic principles of the right to vote, is that voters can vote for those who will make decisions on their behalf with their free will among different alternatives. This principle also serves the formation of a multi-party political order, which is one of the basic requirements of contemporary democracy. In a multi-party political system, each political party, with its leadership and ideology, comes before the electorate and seeks their support in order to seize political power and represent them. In countries with a single member district electoral system where a single representative is elected, or in elections where the heads of local administrations are elected through the same electoral system, the "candidate" may come to the fore rather than this aspect of political parties, but today, the policies of political parties and their leadership cadres are widely influential on the will of voters. Therefore, in the famous expression, contemporary democracies are party democracies. This is expressed in the Constitution as “political parties are indispensable elements of democratic political life” (Art. 68/2). Similar to the practices in other countries, in Türkiye, while the personal characteristics of candidates may come to the fore in local government elections, the programs and ideologies of political parties or the leadership of the party are influential in the elections for the legislative and executive branches, which are effective at the national level. In many political parties, the “leader doctrine” can even be effective on its own through the party leader rather than the leadership team. This conclusion can be better analyzed by examining the results of the parliamentary and presidential elections held in 2023 and the local government elections held in 2024, about 10 months after these elections. In other words, while the will of the electorate acts on the doctrine of the leader or the top management team and the ideology of the party in elections that are effective at the national level, the personal characteristics of the candidate can be decisive in local government elections (especially in the mayoralty). This situation, which has become an established political culture in Türkiye and many other countries, is being researched from different aspects in the context of political science. In this study, we will discuss the political and legal aspects of the resignation of MPs elected under the umbrella of a political party in Turkish parliamentary elections and local council representatives in local administration elections from their parties after the elections and their continuation in office within another political party. In this study, the research, explanation and discussion methods will be based on the recent cases in Türkiye



and some proposals will be presented that include restrictions on representatives who change parties based on the practices in comparative law and different opinions in the doctrine.

Keywords: Democracy, Election, Agency Theory, Political Party, Apostasy (Changing Party).



Makale id= 234

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8282-3523

Bozulmuş veya Değiştirilmiş Gıda veya İlaçların Ticareti Suçu

Arş. Gör. Dr. Burak Boz¹

¹Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi

Özet

TCK m. 186’da “kişilerin hayatını ve sağlığını tehlikeye sokacak biçimde bozulmuş, değiştirilmiş her tür yenilecek veya içilecek şeyleri veya ilaçları satan, tedarik eden, bulunduran” kimselerin cezalandırılacağı ve bu suçun “resmi izne dayalı olarak yürütülen bir meslek ve sanatın icrası kapsamında işlenmesi halinde” cezada artırım yapılacağı düzenlenmiştir. Bu suç tipinde bireylerin beslenme hakkının gerçekleştirilmesi ve kamu sağlığının korunması menfaatlerini ihlâl eden fiiller cezalandırılmaktadır. Suç tipinde seçimlik olarak, satma, tedarik etme ve bulundurma fiilleri öngörülmüştür. Suçun maddî konusunu başlangıçta sağlığa zararlı değilken daha sonra bozulmuş, değiştirilmiş her tür yenilecek veya içilecek şeyler veya ilaçlar oluşturmaktadır. Bunların başından beri insan sağlığına zararlı biçimde üretilmiş olması hâlinde ise TCK m. 186’nın tipikliği gerçekleşmez ancak Veteriner Hizmetleri, Bitki Sağlığı, Gıda ve Yem Kanunu m. 40/1-a’da düzenlenen suç kapsamında değerlendirilmelidir. TCK m. 186’da bir amaç suçu düzenlenmemiştir. Bu nedenle seçimlik fiillerin ne amaçla olursa olsun gerçekleştirilmesi yeterlidir. Bu husus özellikle ‘tedarik etme’ ve ‘bulundurma’ fiilleri bakımından cezaî sorumluluğu genişletmektedir. Örneğin, buzdolabındaki bozulmuş gıdayı güzelleşmek için yüzüne sürmek gibi çeşitli amaçlarla bir süre daha tutan kişi suçun tipikliğini gerçekleştirmiş olmaktadır. Doktrinde hâkim görüş, madde metnindeki “kişilerin hayatını ve sağlığını tehlikeye sokacak biçimde bozulmuş” ifadesinden hareketle TCK m. 186’da düzenlenen suç bir somut tehlike suçu olduğunu ileri sürmektedir. Bizim katıldığımız görüşe ise söz konusu ifade, suçun maddî konusunu niteleyen bir sıfattır. Dolayısıyla objektif cezalandırılabilme koşulu niteliğindeki soyut tehlikeye değil unsura ilişkin bir nitelendirme söz konusudur ve bozulan şeyin kişilerin hayatını ve sağlığını tehlikeye sokacak hâle gelmiş olması da kastın kapsamında değerlendirilmelidir. Örneğin, elindeki ilacın bozulduğunun farkında olmayan eczacının veya buzdolabının arızalandığının farkında olmayan

kasabın TCK m. 186 hükmünden sorumlu tutulamayacağı sonucuna varılmıştır. Kişilerin hayatını ve sağlığını tehlikeye sokacak biçimde bozulmuş yiyecek, içecek veya ilaç yoluyla bir zarara yol açıldığı çoğu durumda bileşik suç veya aslî-tâlî norm ilişkisi söz konusu olur. Böyle bir durumda TCK m. 186'dan değil yalnızca bu suç tipinden (örneğin, kasten öldürme, kasten yaralama) hüküm kurulmalıdır. Bozulmuş veya değiştirilmiş gıda veya ilaçların ticareti suçunun faili herkes olabilir. Ancak suçun resmî bir izne dayalı olarak yürütülen bir meslek ve sanatın icrası kapsamında işlenmesi hâlinde verilecek cezada artırım söz konusu olmaktadır. Bu itibarla TCK m. 186/2'de görünüşte özgü suç söz konusudur. Müşterek faillerden birinin bu suçu resmî bir izinle yürüttüğü meslek veya sanatın icrası kapsamında işlediği, diğerinin ise bu sıfatı sağlamadığı durumda; meslek veya sanat icra eden fail TCK m. 182/2, diğer fail ise TCK m. 182/2'hükmüne yardım etmekten değil failliğin şerikliğe önce aslî olması nedeniyle TCK m. 182/1 hükmünden cezalandırılmalıdır. Suç neticeli bir suç olmamakla birlikte tüm seçimlik fiiller parçalara bölünebilir niteliktedir. Bu itibarla suça teşebbüs mümkündür. Örneğin bozulmuş ilacı satmaya çalışırken alıcının durumu fark etmesi üzerine suçu gerçekleştiremeyen kimse bu suça teşebbüsten sorumlu tutulur. Gıda güvenliğine dair cezaî düzenlemelerin her nev'iden gıdanın üretiminden arzına kadar tüm aşamaları göz önünde bulundurularak sistematik bir biçimde düzenlenmesinde fayda bulunmaktadır. Bu itibarla başta TCK m. 186 ve Veteriner Hizmetleri, Bitki Sağlığı, Gıda ve Yem Kanunu m. 40/1-a hükümleri başta olmak üzere konuya dair düzenlemelerin Veteriner Hizmetleri, Bitki Sağlığı, Gıda ve Yem Kanunu içerisinde yeniden kaleme alınması yerinde olacaktır.

Anahtar Kelimeler: Gıda, Sağlık, İlaç, Bozuk veya Değiştirilmiş Ürün

The Offence of Trading in Spoiled Or Tampered Food Or Medications

Abstract

Article 186 of the TPC (no. 5237) punishes individuals who engage in the sale, supply, or possession of food, drink, or medicine that has been spoiled or tampered with in a manner that poses a threat to the well-being and safety of individuals. This offence deals with actions that infringe upon food safety and the protection of public health. In the article, several acts are defined alternatively as selling, providing, or possessing. The object of the offence covers all kinds of food, drink, or medicine, initially innocuous but later spoiled or tampered with. If these were produced in a manner that posed a threat to human well-being from the beginning, then they should be assessed in relation to the offence outlined in Article 40/1-a of the Food Code (no. 5996). Regardless of the purpose, carrying out one of the alternative actions is sufficient to satisfy the typicality of the offense. For example, storing expired food in the refrigerator for extended periods for unconventional purposes, such as using it as a facial treatment, would violate Art. 186. This offence is widely considered a concrete danger offence based on the phrase "spoiled in such a way as to endanger the life or health..." in the article. This phrase, according to another view that we support, is an adjective that qualifies the object of the offense. As a result, it is not a matter of abstract danger, which is an objective condition of punishability. So, the fact that those objects may pose a threat to individuals' well-being and safety must be considered during the intention assessment. For example, under Art. 186, we cannot hold a



chemist or butcher accountable if they are unaware of spoiled medicine in their possession or a malfunctioning refrigerator. If spoiled or tampered food, drink, or medicine causes harm, it most likely constitutes a compound offence or primary-subordinate norm relationship occurs. In such a case, the conviction should not be based on Art. 186 but only on the compound offence that occurred, such as deliberate murder, injury, etc. Anyone can commit this offence. However, in cases where the offence takes place within a regulated profession or trade, the punishment will increase. Should one of the individuals involved in the offence possess official authorization to engage in a profession or trade while the other does not, we should hold the other accountable as the perpetrator rather than accuse them of aiding. Given that all alternative acts of this crime type can be divided into parts, it is possible to hold the perpetrator accountable for attempting this offense. For example, if an astute buyer discovers someone is trying to sell expired medication and does not buy, it constitutes an attempt. It is beneficial to systematically regulate the penal regulations on food safety, taking into account all stages of food from production to supply. In this regard, it would be appropriate to rewrite the relevant regulations within the Food Code, especially the provisions of Article 186 of the TPC and Article 40/1-a of the Food Code.

Keywords: Nutrition, Health, Medicine, Spoiled Or Tampered Product



Makale id= 145

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-5664-6191

Bulanık Mantık ve Hukuk

Dr. Öğretim Üyesi Neslihan Özeler Sezici¹

¹Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi

Özet

Günümüzde yapay zekâ mantığı olarak zikredilen bulanık mantık, Azeri matematikçi Lütfi Aliasker Zade tarafından 1965 yılında Bulanık Mantık/Bulanık Kümeler teorisiyle oluşturulmuştur. İki değerli sisteme ve 3. halin imkansızlığına dayanan Aristo mantığı ya da klasik mantığın yetersizliği/eksikliğini ve insan zekasının bu mantık kuralına göre işlemediğini savunmaktadır. Klasik mantık ikili bir değer sistemine dayanmaktadır: sıcaklığa 1, soğukluğu sıfır değeri verildiğinde hava ya sıcak (hava=1) ya da soğuk (hava =0) kümesinin elemanıdır, aynı anda hem sıcak hem soğuk kümesinin elemanı olamaz. Bulanık kümeler ise elemanların üyelik fonksiyonuna dayanır; kümeler 0 ile 1 arasındaki değerlerden oluşur. Yani havanın aynı anda hem sıcak hem soğuk kümesinin bir elemanı olması mümkündür. Bulanık mantığın bir diğer özelliği sadece sayısal olarak ifade edilebilen önermeleri değil genç, yaşlı, az, çok, yüksek, düşük gibi bir sayı belirtmeyen önermeleri, bir başka deyişle niceliği değil niteliği matematiksel ifadeye dönüştürebilmesidir. Klasik mantık gerek müstakil bir ders olarak gerekse hukuk başlangıcı ve hukuk metodolojisi kapsamında öğretilmektedir, ancak hukuk eğitimi ve hukuk uygulamalarında bulanık mantık zikredilmemektedir. Bir sanık ya suçludur ya da değildir, bir kişi ya ergindir ya değildir, bir sözleşme ya eser sözleşmesidir ya da hizmet sözleşmesidir. Aynı anda iki kümeye ait olamaz. Ancak, özel hukukun bel kemiğini oluşturan sorumluluk hukuku kapsamında bir kişinin kusur oranının ve bu orana göre hükmedilecek tazminatın belirlenmesi bulanık mantık kurallarınca gerçekleştirilir. Bunun yanı sıra, son zamanlarda bulanık mantığın, hukuki problemlerin çözümü, kuralların yorumlanması ya da hukuki belirsizlik problemi için bir argümantasyon yöntemi olarak kullanılabilmesine ilişkin çalışmalar yapılmaktadır. Örneğin, yasaların düzenlemediği deontolojik alanlarda bulanık mantık aracılığıyla bir yarı hukuki (quasi-legality) sistem oluşturulabileceği ya da hukuktaki penumbra sorunların amaçsal yorum ekseninde bulanık mantık yöntemleri kullanılarak çözülebileceğini belirten makaleler yayımlanmıştır. Yapay zekâ ve hukuku konu edinen araştırmalar son birkaç yılda artmış olsa da yapay zeka ve bulanık mantık aslında hukuk hayatında çok daha uzun süredir yer almaktadır. İcra ve içtihat programları, kusur tespit

uygulamaları, UYAP gibi bilgisayar destekli teknolojiler uzunca bir süredir hukukçulara eşlik etmektedir. Son zamanlara kadar “yardımcı” olarak hukuk alemine giren bu teknoloji git gide araçsal niteliğinin ötesine geçip hukuku ve hukuk mesleğini “dönüştürücü” bir nitelik kazanmaktadır. Bu çalışma hem hukukun ve hukuk mesleklerinin geleceği için önem arz eden yapay zekanın dayandığı hem de hukuki akıl yürütme süreçlerine etkisi ve eşliği “örtülü” kalan mantık türü olan bulanık mantığı hukuk literatürüne tanıtmayı amaçlamaktadır.

Anahtar Kelimeler: Belirsizlik, Hukuk, Bulanık Mantık, Yapay Zekâ.

Fuzzy Logic and Law

Abstract

Fuzzy logic, also known as artificial intelligence logic, was created by Azeri mathematician Lutfi Aliasker Zade in 1965 with the theory of Fuzzy Logic/Fuzzy Sets. It argues that Aristotelian logic or classical logic, which is based on a binary value and the law of the excluded middle, is inadequate to understand the way of work of human logic. Classical logic is based on a binary value system: when temperature is given a value of 1 and coldness a value of zero, the air is either an element of the hot (air=1) or cold (air =0) set, it cannot be a member of both the hot and cold set at the same time. Fuzzy sets are based on the membership function of the elements; the sets consist of values between 0 and 1. In other words, it is possible for the air to be an element of both hot and cold sets at the same time. Another feature of fuzzy logic is that it can transform not only propositions or postulates that can be expressed numerically, but also propositions or postulates that do not specify a number such as young, old, few, many, high, low, in other words, quality rather than quantity into mathematical expression. Classical logic is taught within the scope of introduction to law and legal methodology courses, but fuzzy logic is not mentioned in legal education or legal practice. A defendant is either guilty or not guilty, a person is either an adult or not, a contract is either a work contract or a service contract. It cannot belong to two sets at the same time. However, within the scope of liability law, the determination of a defective rate and the compensation to be awarded according to this rate is carried out by fuzzy logic. In addition, recent studies have shown that fuzzy logic can be used as an argumentation method for solving legal problems, interpreting rules or the problem of legal indeterminacy. For example, articles have been published stating that a quasi-legality system can be created through fuzzy logic in deontological areas not regulated by law, or that penumbra problems in law can be solved by using fuzzy logic methods on the perspective of purposive interpretation. Although research on artificial intelligence and law has increased in the last few years, artificial intelligence and fuzzy logic have been present in legal life for much longer. Computer-aided technologies such as enforcement law and court decisions programs, defect calculation applications, and UYAP have been accompanying lawyers for a long time. This technology, which entered the legal world as an "assistant" until recently, is gradually going beyond its instrumental nature and gaining a quality that "transforms" the law and the legal profession. This study aims to introduce to the legal literature the fuzzy logic both as



which is important for the future of law and legal professions, as well as the type of logic whose impact and accompaniment on legal reasoning remain "implicit".

Keywords: Indeterminacy, Law, Fuzzy Logic, Artificial Intelligence.



Makale id= 209

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-3550-0801

Çalışma Hayatında Öğrenciler

Arş. Gör. Mahmut Şamil Karababa¹

¹Bolu Abant İzzet Baysal Üniversitesi

Özet

Öğrenim görme amacıyla ders alan kimse, bir bilim veya sanat yetkilisinin gözetimi altında belli bir konuda çalışan kimse gibi anlamlara gelen “öğrenci” kavramının içerdiği öğrenim hakkı, Anayasamızın 42’nci maddesinde koruma altına alınmıştır. Öğrenim hakkı gibi çalışma hakkı da Anayasamızda koruma altına alınmıştır. Bu noktada çalışma hayatında yer alan öğrencileri, öğrenim süreçlerine göre farklı sınıflandırmalara tabi tutarak incelemek gerekmektedir. Çünkü hem öğrenim hakkının, çalışma hayatından olumsuz etkilenmemesi hem de çalışma hak ve hürriyetinin, öğrencilik süreci sebebiyle olumsuz etkilenmemesi; çalışma hayatı içinde yer alan öğrenciler için önem arz etmektedir. Öğrencinin içinde bulunduğu öğrenim süreci -örneğin çıraklık sürecinde olduğu gibi- doğrudan çalışma hayatının içinde bulunulmasını gerektiriyor olabilir. Bunun yanında öğrenci, herhangi bir eğitim kurumunda öğrenim görürken bu öğrenim sürecinden bağımsız olarak da -örneğin ekonomik nedenlerle- çalışma hayatına atılabilecektir. Her iki durumda da “çalışma hayatında yer alan öğrencilerin” karşılaştıkları sorunları ve çözüm önerileri karşılaştırmalı olarak ele alınmalıdır. Nitekim mesleki eğitim gören öğrencilerin, öğrencilik süreçleri ile çalışma hayatında yer almaları uyum içinde ilerlerken; özellikle öğrenim süreçlerinden bağımsız olarak çalışma hayatına dahil olan öğrencilerin, öğrenimleri ile çalışma süreçleri birbirini engelleyecek bir duruma gelebilmektedir. Bu soruna bir nebze çözüm getirebilmesi açısından; söz konusu öğrencilerin diğer dezavantajlı gruplara sağlanan birtakım kolaylıklardan faydalandırılması, eğitim kurumlarına birtakım sorumluluklar yüklenmesi veya kupon esaslı çalışma modelinin ele alınması gibi öneriler ileri sürülebilecektir. Öğrencilik, niteliği itibariyle çocukluk sürecini de kapsamaktadır. Bu noktada çocuk işçilerin öğrenim hakları ile çalışma hayatları arasındaki ilişki örnek bir düzenleme teşkil etmektedir. Yine yüksek öğrenim kurumlarında kısmi zamanlı çalışan öğrenciler de kendi eğitim kurumlarında aynı zamanda çalışma hayatı içinde bulunmaları açısından diğer sınıflara ışık tutabilecektir. Sonuç itibariyle çalışmamızda hem öğrenim süreçlerinin doğal sonucu olarak çalışma hayatında yer alan öğrenciler hem de öğrenim süreçlerinden bağımsız olarak çalışma hayatında yer alan öğrenciler; öğrenim süreçleri, çalışma



hayatları, sosyal güvenceleri, kanuni düzenlemeleri, sahip oldukları sorunlar ve çözüm önerileri bakımından birbirleriyle karşılaştırılarak incelenmeye çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Öğrencilik, Çalışma Hayatı, Mesleki Eğitim, Çocuk İşçi, Öğrenim Hakkı, Çalışma Hakkı

Students in the Work Life

Abstract

The term "student," which conveys meanings such as a person taking courses for the purpose of studying or a person working under the supervision of an expert in a certain field of science or art, encompasses the right to education, which is protected under Article 42 of our Constitution. Just as the right to education is protected under our Constitution, so too is the right to work. At this point, it is necessary to examine students in the workplace by subjecting them to different classifications according to their educational processes. This is crucial because the protection of the right to education should not be adversely affected by the workplace, nor should the freedom to work be negatively impacted due to the student status; this bears significant importance for students in the workforce. Depending on the educational process a student is undergoing—such as an apprenticeship—direct involvement in the workforce may be necessary. Additionally, a student may engage in the workforce independently from their educational process—for instance, due to economic reasons—while enrolled in any educational institution. In both scenarios, the challenges and suggested solutions for "students in the workforce" should be comparatively addressed. Indeed, while students receiving vocational training may progress harmoniously in their educational processes and workplace involvement, students who engage in work independently of their educational processes may find their education and work conflicting with one another. To mitigate this issue, it might be proposed that such students benefit from certain facilities provided to other disadvantaged groups, impose certain responsibilities on educational institutions, or consider a voucher-based employment model. Being a student, by nature, encompasses the childhood phase as well. At this point, the relationship between the educational rights of child laborers and their workplace roles serves as an exemplary regulation. Similarly, students who work part-time in higher education institutions can shed light on other classes by being involved in the workforce at their educational institutions. In conclusion, our study has attempted to analyze both students naturally involved in the workforce as a result of their educational processes and those independently involved in the workforce in terms of their educational processes, work lives, social securities, legal regulations, existing challenges, and proposed solutions.

Keywords: Student Life, Work Life, Vocational Education, Child Labor, Right to Education, Right to Work



Makale id= 168

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-3597-971X

Cedaw Bağlamında Bireysel Başvuru Usulü ve Etkililiği

Dr. Öğretim Üyesi Cansu Koç Başar¹

¹Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Cinsiyete dayalı ayrımcılığın ortadan kaldırılması amacına yönelmiş, evrensel ve bağlayıcı bir hukuki belge olan Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Sözleşme (CEDAW), Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 18 Aralık 1979 tarihinde kabul edilmiştir ve 3 Eylül 1981’de yürürlüğe girmiştir. Türkiye bu Sözleşme’ye 20 Aralık 1985 tarihinde taraf olmuştur. CEDAW, Sözleşme madde 17 ile kurulan özel bir denetim sistemi olan Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Komitesi (CEDAW Komitesi) tarafından izlenmektedir. CEDAW Komitesi’nin rapor sunma ve genel tavsiyelere ilişkin iki denetim usulü Sözleşme’de düzenlenmiştir. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilen ve 22 Aralık 2000 tarihinde yürürlüğe giren CEDAW Seçmeli Protokolü ile ise soruşturma usulü ve bireysel başvuru usulü, CEDAW denetim sistemine eklenmiştir. Bu çalışmada CEDAW denetim sistemi içerisinde yer alan bireysel başvuru usulüne odaklanılacaktır. Bu bağlamda öncelikle CEDAW Komitesi’nin bireysel başvurulara ilişkin kişi, konu, yer ve zaman bakımından yetkisi ele alınacaktır. Ardından CEDAW Komitesi’ne yapılacak bireysel başvurular bakımından kabul edilebilirlik koşulları incelenecektir. Bu bağlamda iç hukuk yollarının tüketilmesi gerekliliği, makul süre koşulu, hakkın kötüye kullanılması yasağı, başvurunun CEDAW Komitesi dışındaki başka bir insan hakları denetim mekanizması tarafından inceleniyor olmaması ve/veya ilgili başvuru hakkında kesin hüküm verilmiş olmaması koşulları değerlendirilecektir. CEDAW’a taraf olan devlet sayısı Nisan 2024 tarihi itibarıyla 189’dur. CEDAW Protokolü’ne ise Nisan 2024 tarihi itibarıyla Türkiye de dâhil olmak üzere 115 devlet taraftır. Buna karşın CEDAW Komitesi’ne yapılan bireysel başvuruların oldukça az sayıda olması dikkat çekmektedir. CEDAW Komitesi değerlendirdiği bireysel başvurular üzerine, hem genel nitelikli hem de konuya özel olarak ihlalin sonlandırılması, eski hâle iade ve tazminata ilişkin tavsiyelerde bulunmaktadır, (Protokol

madde 7). CEDAW Komitesi'nin bireysel başvurular üzerine verdiği görüşlerin, tavsiye niteliğinde olması ve bağlayıcı olmaması, bireysel başvuru sayılarının azlığının nedenleri arasında görülebilir. Buna karşın Komite'nin bireysel başvurular üzerine verdiği tavsiyelere, muhatap devletlerin uyma eğilimde oldukları görülmektedir. CEDAW Komitesi, bireysel başvurular üzerine ortaya koyduğu görüşlerinin muhatap devletler tarafından yerine getirilip getirilmediğini izlemektedir. CEDAW Komitesi değerlendirdiği bir bireysel başvuruya ilişkin görüşünü bildirmesinden itibaren altı ay içinde muhatap devletten yazılı bir cevap sunmasını beklemektedir. Ayrıca Sözleşme'de yer alan denetim usullerinden biri olan rapor usulü ile de bireysel başvurulara ilişkin verilen görüşlerin, muhatap devletler tarafından yerine getirilip getirilmediği izlenmektedir. Bu bağlamda CEDAW Komitesi'nin değerlendirdiği bireysel başvurular üzerine ortaya koyduğu görüşlerin bağlayıcı olmamakla beraber etkili olduğu ve bu konuda farkındalığın artırılması ihtiyacının bulunduğu söylenebilir. CEDAW'da kişisel ve siyasal hakların yanı sıra ekonomik, sosyal ve kültürel hakların da düzenleniyor olması ve Sözleşme'nin cinsiyete dayalı ayrımcılığı bütüncül bir bakış açısıyla ortadan kaldırılma amacını taşıması, CEDAW bağlamında yapılacak bireysel başvuruların toplumsal cinsiyet eşitliğinin sağlanmasında oldukça önemli ve etkili bir yol olabileceğini ortaya koymaktadır.

Anahtar Kelimeler: Toplumsal Cinsiyet Eşitliği, Cinsiyete Dayalı Ayrımcılığın Önlenmesi, Cedaw, Cedaw Seçmeli Protokolü, Cedaw Komitesi, Bireysel Başvuru Usulü.

Individual Application Procedure in the Context of Cedaw and Effectiveness

Abstract

The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women (CEDAW), a universal and binding legal document aimed at eliminating gender-based discrimination, was adopted by the United Nations General Assembly on December 18, 1979 and entered into force on September 3, 1981. Turkey became a party to this Convention on December 20, 1985. CEDAW is monitored by the Committee on the Elimination of Discrimination against Women (CEDAW Committee), which is established under Article 17 of the Convention, setting up a special monitoring system. The two monitoring procedures for reporting and general recommendations by the CEDAW Committee are regulated in the Convention. Additionally, with the Optional Protocol to CEDAW, adopted by the United Nations General Assembly and entered into force on December 22, 2000, the inquiry procedure and individual application procedure have been added to the CEDAW monitoring system. This study will focus on the individual application procedure within the CEDAW monitoring system. In this context, firstly, the jurisdiction of the CEDAW Committee regarding individual applications in terms of person, subject, place, and time will be discussed. Then, the admissibility criteria for individual applications to be submitted to the CEDAW Committee will be examined. In this context, the requirements of exhaustion of domestic remedies, the reasonable time condition, prohibition of abuse of rights, non-examination of the application by another human rights monitoring mechanism outside the CEDAW Committee, and/or the absence of a final judgment on the relevant application will be considered. As of April 2024, the number of states parties to



CEDAW is 189. As of April 2024, 115 states, including Turkey, are parties to the CEDAW Protocol. However, it is noteworthy that the number of individual applications submitted to the CEDAW Committee is quite low. The CEDAW Committee provides both general and specific recommendations for ending the violation, restoring the situation to its former state, and providing compensation based on the individual applications it evaluates, (Protocol article 7). Although the opinions issued by the CEDAW Committee on individual applications are advisory and not binding, they can be seen as among the reasons for the low number of individual applications. However, it is observed that the states parties tend to comply with the recommendations made by the Committee on individual applications. The CEDAW Committee monitors whether the views it puts forward on individual applications are implemented by the state party. Following its expression of views on an individual application it has evaluated, the CEDAW Committee expects a written response from the state party within six months. Additionally, through the reporting procedure outlined in the Convention, it is examined whether the views expressed on individual applications have been implemented by the state parties. In this context, it can be said that although the views expressed by the CEDAW Committee on individual applications are not binding, they are effective, and there is a need to increase awareness in this regard. The fact that CEDAW regulates not only personal and political rights but also economic, social, and cultural rights, and that the Convention aims to eliminate gender-based discrimination with a comprehensive perspective, indicates that individual applications submitted within the context of CEDAW can be a highly important and effective means in achieving gender equality.

Keywords: Gender Equality, Prevention of Gender-Based Discrimination, Cedaw, Cedaw Optional Protocol, Cedaw Committee, Individual Application Procedure.



Makale id= 32

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-4071-1814

Çekte Açık Rehin Ciroosu (Mümkün Müdür?)

Dr. Öğretim Üyesi Funda Özdin¹

¹Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı

Özet

Açık rehin ciroosu, “bedeli teminattır”, “bedeli rehindir” gibi açık bir ibareyi veya rehnetme amacını/iradesini ifade eden diğer herhangi bir kaydı içeren, dolayısıyla yapılaş maksadı itibariyle senetteki alacağın rehnedilmesi amacını taşıyan ciro türüdür (TTK m. 689). (Açık rehin ciroosu, poliçeye ilişkin kısımda TTK m. 689’da düzenleme altına alınmış olmakla beraber, TTK m. 778/1-a atfı gereğince bono hakkında da uygulama alanı bulmaktadır. Çekte uygulanacak hükümlerin genel olarak atıf yoluyla belirtildiği TTK m. 818’de ise, rehin ciroosunu konu edinen TTK m. 689 düzenlemesine atıf yapılmamıştır. Bu durum, çekin (açık) rehin ciroosu yoluyla rehnedilip rehnedilemeyeceği sorusunu ortaya çıkarmıştır. Doktrinde çoğunlukla savunulan görüş, çekte (açık) rehin ciroosunun yapılamayacağı yönündedir. Bu bağlamda, çekin ödeme aracı olması ve kısa ibraz sürelerine sahip bulunması nedeniyle bir alacağı teminat altına almak üzere rehnedilmeye uygun olmadığı; bunun yanı sıra, çekte uygulanacak poliçe hükümlerinin belirlendiği düzenlemede, tahsil ciroosuna atıf yapılmış olmasına rağmen (TTK m.818/1-f) rehin ciroosuna ilişkin TTK m. 689 hükmüne atıf yapılmamış olması vurgulanarak, kanun koyucunun bilinçli bir şekilde çekte rehin ciroosuna izin vermek istemediği ifade edilmiştir. Yargıtay uygulaması da bu görüşe paralel bir şekilde, çekte rehin ciroosunun mümkün olmadığı yönünde gelişmiştir. Çek, TTK kapsamında teorik olarak ödeme aracı olarak tasarlanmış bir kambiyo senedi olsa da; uygulamada, düzenleme tarihi olarak ileri bir tarih yazılmak suretiyle fiilen vadeye bağlanmakta ve böylece bir kredi ya da teminat aracı olarak kullanılmaktadır. İleri tarihli çek olarak da adlandırılan ve çekin ödeme aracı olma vasfının dolanılması sonucunu doğuran bu uygulama, çekin ibraz günü ödenmesini öngören TTK m. 795/2 düzenlemesi ile engellenmek istenmiş; ancak bu yaptırım, Türk ticari hayatında ileri tarihli çek uygulamasına engel olamamıştır. Nitekim Türk kanun koyucusu, uygulamanın bu ısrarlı talebine kayıtsız kalamamış ve Çek Kanunu kapsamında, ileri tarihli çeklerin geçerliliğini

ve uygulanabilirliğini tasdik eden düzenlemelere imza atmıştır. Bu bağlamda, ilk olarak 3167 sayılı eski-ÇeKK'na eklenen, “31/12/2009 tarihine kadar, üzerinde yazılı keşide tarihinden önce çekin ödenmek için muhatap bankaya ibrazı geçersizdir” şeklinde ifade edilen geçici 2. madde ile, çekin - belirtilen tarihe kadar- üzerinde yazılı düzenleme tarihinden önce bankaya ibraz edilemeyeceği açık bir şekilde kabul edilmiştir. Sonrasında bu tarih, 2009’da yürürlüğe giren 5941 s. ÇekK geçici m. 3/5 kapsamında sürekli olarak ileri bir zamana ötelenmiş ve aralıksız bir şekilde uzatılmıştır. Mevcut durumda ÇekK geçici m. 3/5 uyarınca bu tarih, 31/12/2025 olarak belirlenmiştir. Görüldüğü üzere, ibrazın çek üzerinde yazılı olan tarihte yapılmasını öngörmek suretiyle adeta ileri tarihli çeki geçerlilik tanıyan ve uzun yıllar önce uygulamaya konulmuş olan geçici düzenleme, günümüze kadar aralıksız bir şekilde uygulanmış ve bu süre zarfında adeta kalıcı hale gelmiştir. Böylece, çeki ödeme aracı olarak dizayn eden ve ibrazında ödenmesini öngören TTK düzeni (TTK m. 795), bir bakıma ÇekK ile lağvedilmiş; çekin, poliçe ve bono gibi bir kredi aracı olarak kullanılmasına müsaade edilmiştir. Dolayısıyla, çekin rehin cirosuna konu olup olmayacağı hususunun, bu gelişmeler dikkate alınarak yeniden değerlendirilmesi gerekmektedir. Nitekim bu çalışmada, ileri tarihli çeklere ilişkin olarak ÇekK kapsamında kabul edilen sistem gereğince, çekte rehin cirosunun mümkün olması gerektiği yönündeki görüşümüzü ayrıntılı olarak ifade etmeye çalışacağız.

Anahtar Kelimeler: Rehin Cirosu, İleri Tarihli Çek, Çek Kanunu.

Pledge Endorsement On a Cheque (Is It Possible?)

Abstract

If the endorsement contains the note "value as security", "value as a pledge" or another note expressing a pledge, this is a pledge endorsement (TCC 689). The pledge endorsement is regulated in TCC 689 in the section on bills of exchange. According to TCC 778/1-a, it is also applicable to a promissory note. TCC 818, which contains the provisions applicable to cheques, does not refer to TCC 689, which deals with the pledge endorsement. This leads to the question of whether a pledge endorsement can be made on a cheque. The majority of scholars think that a pledge endorsement can not be made on a cheque. In this context, it is noted that cheques cannot be pledged to secure a claim as they are a means of payment and have short presentation periods. The practice of the Court of Cassation has developed parallel to this opinion in the direction that a pledge endorsement on cheques is not possible. Although a cheque is theoretically designed as a means of payment within the scope of the TCC, in practice it is used as a credit or security instrument by specifying a later date as the date of issue. This practice, also known as post-dated cheque, which leads to circumvention of the status of the cheque as a means of payment, should be prevented by Article 795/2 of the TCC, which stipulates that the cheque shall be paid on the date of presentation; however, this sanction could not prevent the practice of post-dated cheques in Turkish business life. The Turkish legislator could not remain indifferent to this persistent demand of the practice and has made regulations within the framework of the Cheque Code that confirm the validity and enforceability of post-dated cheques. In this context, firstly, provisional Article 2, which was added to the former Cheque



Code No. 3167, expressly accepts that the cheque cannot be presented to the bank before the date of issue and this rule is valid until 31 December 2009. Subsequently, this date was repeatedly postponed to a later date and continuously extended within the framework of provisional Article 3/5 of the Cheque Code No. 5941, which came into force in 2009. Currently, this date is set at 31 December 2025 under the provisional Article 3/5 of the Cheque Code. As can be seen, the transitional arrangement introduced many years ago, which gives validity to the post-dated cheque by requiring it to be presented on the date stated on the cheque, has been applied without interruption to this day and has become almost permanent during this time. In this study, we will therefore try to express in detail our opinion that a pledge endorsement on a cheque should be possible in accordance with the post-dated cheque system accepted in the Cheque Code.

Keywords: Post-Dated Cheque, Pledge Endorsement, Cheque Code



Makale id= 225

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-6462-7887

Çocuğun Mutad Meskeni Ülkesine İadesinde Ev İçi Şiddetin Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Ebru Akduman¹

¹İzmir Ekonomi Üniversitesi

Özet

“1980 tarihli Uluslararası Çocuk Kaçırmanın Hukuki Yönlerine Dair Sözleşme”, Türkiye dahil 103 devletin taraf olduğu geniş katılımlı bir HCCH Lahey sözleşmesidir. Sözleşme’nin asıl amacı, koruma veya ziyaret hakkı ihlal edilerek kaçırılan veya alıkonulan çocuğun en kısa zamanda mutad meskenine iadesinin sağlanmasıdır. Sözleşme, çocuğun üstün yararının en iyi gözetileceği yerin, onun mutad meskeni ülkesi olduğunu varsayımına dayanmaktadır. Bununla beraber, Sözleşme iade için bazı istisnai haller öngörmüş olup m. 13 (1) (b) hükmü bunlar arasında en çok başvurulan yoldur. Buna göre, ilgili makam çocuğun mutad meskenine dönüşünde fiziksel/psikolojik şiddete maruz kalacağına veya müsamaha edilemeyecek bir duruma düşeceğine ilişkin ciddi bir riskin olması halinde iade talebini reddedebilir. İşbu düzenleme esasen kaçırılan çocukları korumakla beraber “çocuğun üstün yararı ilkesi” ile eşdeğer görülmemesi gerekmektedir. Diğer yandan Sözleşme’de düzenlenen istisnai hallerde iadeye engel olunmak suretiyle bu ilke dolaylı olarak gerçekleştirilmiş olmaktadır. “Ebeveyne karşı ev içi şiddet” halinin m. 13 (1) (b) hükmü kapsamında iadeyi red nedeni olarak uygulanması tartışmalıdır. Şöyle ki, bu istisnanın sadece şiddetin doğrudan çocuğa yöneltilmesi halini kapsadığı anlaşılmaktadır. Peki ev içi şiddete uğradıklarından dolayı annelerin çocuklarını kaçırmaları haline nasıl bir çözüm getirilmelidir? Annenin maruz kaldığı ev içi şiddetin çocuğa etkisi görmezlikten gelinebilir mi? İşbu çalışmada, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Türk Yargıtayı ve Amerikan Yüksek Mahkemesinin güncel kararları ışığında “derhal iade yaklaşımı” ile “ev içi şiddetten koruma amaçlı yaklaşım” tartışılmış ve çözüm önerilerinde bulunulmuştur. Ebeveyne karşı ev içi şiddet olgusunu açıkça içerecek şekilde Sözleşme’nin revize edilmesi önerilmekle beraber ne kadar güç olduğu aşikardır. Bu nedenle, Sözleşme’nin çocukları uluslararası kaçırımların zararlarından koruma amacını gerçekleştirmeye devam edebilmesi için en azından İyi Uygulama Kılavuzu, milli uygulama kanunları ve ilgili diğer belgelerin mahkeme ve merkezi makamlara bu istisnanın uygulanmasında kolaylık sağlayacak şekilde gözden geçirilmesi gerekmektedir. Ayrıca, mutad mesken ülkesindeki koruyucu tedbirlerin ve eğer varsa geride bırakılan ebeveyn tarafından

verilmiş taahhütlerin yeterli ve etkin biçimde yerine getirilmesinde başta mahkemeler ve merkezi makamlar olmak üzere tüm kurumların sorumluluk alması önem arz etmektedir.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası Çocuk Kaçırma, 1980 Lahey Sözleşmesi, Ev İçi Şiddet, Ciddi Risk, Koruyucu Tedbirler

Consideration of Domestic Violence in Child’s Return to the State of Habitual Residence

Abstract

“1980 Convention On The Civil Aspects Of International Child Abduction” is a Hague convention with broad participation of 103 Contracting States including Türkiye. The essential aim of the Convention is the prompt return of the child to the habitual residence in case of wrongful removal or retention in breach of the custody or access right. The Convention is based on the assumption that the best interest of the child is best protected in the state of the habitual residence of the child. However, the Convention regulated some exceptional situations for return among which Art. 13 (1) (b) is the most resorted one. Accordingly, the return can be rejected if there is a grave risk that the child would be exposed to a physical/psychological harm or an intolerable situation on her/his return. Although this regulation mainly protects the children, it cannot be considered equal to the “principle of best interest of the child”. However, the exceptions foreseen in the Convention indirectly realize this principle by preventing the return of the child. The application of “adult domestic violence” reasoning within the scope of Art. 13 (1) (b) is controversial since this exception seems to cover only the situations against the child. What is the solution if the mothers abduct their children in order to escape from domestic violence towards them? Can we ignore the impact of adult domestic violence exposure on children? In this study, we discussed the “return-focused approach” versus “protection of individual interests in relation to domestic violence” and foresee some solutions in the light of the recent decisions of the European Court of Human Rights, Turkish Court of Cassation and US Supreme Court. Although the revision of the Convention is recommended in order to explicitly cover adult domestic violence issues, it is obviously very difficult. Therefore, we believe that in order for the Convention to continue fulfilment of its aim to protect children internationally from the harmful effects of abduction; the Guide to Good Practice, implementing national laws and the related documents should be revised at least in order to facilitate the application of the Convention by the courts and central authorities with this regard. Furthermore, it is crucial that all the institutions, including the courts and central authorities, take responsibility in application of the protective measures taken in the habitual residence of the child and if any, the promises given by the remaining parent in a sufficient and an effective manner.

Keywords: International Child Abduction, 1980 Hague Convention, Domestic Violence, Grave Risk, Protective Measures



Makale id= 261

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5144-6083

Çocuğun Üstün Yararı İlkesi Bakımından Birlikte (Ortak) Velayetin Önemi

Dr. Öğretim Üyesi Derya Yakupoğlu¹

¹Ankara Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı

Özet

Toplumsal hayatta yaşanan değişim etkisini en çok aile yapısında göstermekte, boşanma oranları ve evlilik dışı hayat birliktelikleri hızlı şekilde artmakta, yeni aile modelleri ortaya çıkmaktadır. Söz konusu toplumsal değişim içerisinde, çocuğun korunması büyük önem arz etmektedir. Bu bakımdan velayet hükümleri çocuğun üstün yararını sağlamaya yönelik, anne babanın evli olup olmamasından bağımsız düzenlenmeli ve çocuğun her iki ebeveyniyle de sağlıklı bir ilişki içerisinde olmasını sağlamayı amaçlamalıdır. Çocuk haklarının ulaştığı noktada velayetin anlamı, hukuki niteliği ve kapsamı önemli ölçüde değişmiş, dönüşmüştür. Günümüzde velayet artık anne baba için yalnızca bir hak değil, çocuğun üstün yararını sağlamaya yönelmiş bir yüküm-hak olarak kabul edilmektedir. Çocuk gelişimine ilişkin bilimsel veriler çocuğun her iki ebeveynine de ihtiyaç duyduğunu ortaya koymakta ve çocuğun üstün yararının anne babanın birlikte velayetini gerektirdiğini göstermektedir. Çocuk haklarının geliştiği modern hukuk sistemlerinde, son dönemdeki bu toplumsal değişimin ortaya çıkardığı ihtiyaç fark edilerek velayet hükümlerinde önemli değişiklikler yapılmıştır. Özellikle, çocuğun her iki ebeveyni tarafından bakılma ve büyütülme hakkının anne babasının evli olup olmamasından bağımsız olduğunun kabul edilmesi ve boşanmadan sonra birlikte velayetin giderek kural haline gelmesi dikkat çekmektedir. Mehaz İsviçre Medeni Kanunu'nda (ZGB) yapılan 2014 revizyonuyla, ZGB Art. 133 ve ZGB Art. 298 hükümlerinin birlikte değerlendirilmesi sonucu, boşanmada birlikte velayet kural haline gelmiş; çocuğun üstün yararının gerektirmesi halinde ise, anne veya babanın tek başına velayetine de karar verilebileceği düzenlenmiştir. Söz konusu hükümlerde, boşanmada velayete karar verilirken çocuğun üstün yararının temel ölçüt olarak ifade edilmesi ve hakim mükün olduğu ölçüde çocuğun görüşünü de dikkate alacağının öngörülmesi önemlidir. ZGB Art. 298a hükmünde ise evlilik birliği dışında doğan çocuk bakımından, çocuk ile baba arasında soybağı kurulmuş olması koşuluyla, anne babanın birlikte velayetinin mümkün olduğu düzenlenmiştir. Hukukumuzda, Türk Medeni Kanunu'nda (TMK) boşanmış ve evli olmayan anne babalar açısından tek başına velayet kuralı olup, bu husustaki TMK 182, TMK 336/III ve TMK 337

hükümlerinde birlikte velayete ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Boşanmada velayeti düzenleyen TMK 336/III hükmü karşısında, boşanmada anne babanın birlikte velayetine karar verilip verilemeyeceği doktrinde tartışmalıdır. Hukukumuzda 2016 yılında yürürlüğe giren Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek 7 No.lu Protokol'ün 5. maddesine dayanarak, Yargıtay'ın boşanmada birlikte velayetin kamu düzenine aykırı olduğu yönündeki yerleşik içtihadını değiştirmesi, mahkemelerin boşanmada birlikte velayete karar vermesinin önünü açmıştır. Bu gelişme sonucunda son yıllarda boşanma sonrası ebeveynlerin birlikte velayetine hükmedilen mahkeme kararlarının sayısı artmaktadır. Ancak bu konuda çocuğun üstün yararının açık bir ölçüt olarak belirlendiği kapsamlı bir düzenlemeye ihtiyaç bulunmaktadır. Aynı ihtiyaç evlilik dışında doğan çocuklar bakımından da söz konusudur. TMK 337 hükmüne göre, anne babanın evli olmaması durumunda, velayetin anneye ait olduğu ve ikinci fıkrada sayılan hallerde çocuğun menfaatine göre, vasi tayin edileceği veya velayetin babaya verileceği öngörülmüştür. Başta Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi 2., 3., 7., 12. ve 18. maddeleri gereğince çocuğun evlilik birliği içinde veya dışında doğmuş olması fark etmeksizin, velayetin çocuğun üstün yararını sağlamaya yönelik bir sorumluluk olduğu ve her çocuğun anne babası tarafından bakılma hakkı olduğu açıktır. Bu noktada, boşandıktan sonra veya evli olmayan anne baba bakımından birlikte velayet kurumunun hukukumuzda ayrıntılı olarak düzenlenmesinin, velayet kavramına ilişkin toplumsal bakış açısını dönüştürmek noktasındaki işlevine dikkat çekmek önemlidir.

Anahtar Kelimeler: Çocuk Hakları, Çocuğun Üstün Yararı İlkesi, Velayet, Birlikte Velayet

The Importance of Joint Parental Custody Regarding the Principle of the Best Interests of the Child

Abstract

The changes in social life are most evident in the family structure. Divorce rates, non-marital cohabitation and new family models are rapidly increasing. Within this social change, the protection of child is very important and thus parental custody provisions should be determined carefully to ensure the best interests of the child, irrespective of whether the child's parents are married to each other or not, and should aim to facilitate a healthy relationship between the child and both parents. Today, as a result of the development of children's rights, the meaning, legal nature and scope of parental custody have changed significantly. The concept of parental custody is no longer considered as a right for parents, but instead as a responsibility to ensure the best interests of the child. Scientific researches on child development show that the child needs both parents and therefore the principle of the best interests of the child requires joint custody of the parents. This obvious need arising from the recent social changes has been recognized by modern legal systems and important amendments have been made accordingly in the parental custody provisions. In particular, the right of the child to be cared for and raised by both parents, independent of whether the parents are married to each other or not, is recognized in these legal systems and joint parental custody of parents has become the rule after divorce. Following the revision of the Swiss Civil Code (ZGB) in 2014, ZGB Art. 133 and ZGB

Art. 298 regulate that after divorce joint parental custody is the rule, however if it is required for the best interests of the child, sole parental custody may also be granted to either the mother or the father. These provisions state that the parental custody shall be determined in accordance with the best interests of the child and the judge shall take into account the opinion of the child, if it is feasible. Furthermore, ZGB Art. 298a states that although the parents are not married to each other, if paternity is established between the child and the father, joint parental custody is possible to be established. In the Turkish Civil Code (TCC), sole parental custody is the rule for divorced and unmarried parents and the provisions of TCC 182, TCC 336/III and TCC 337 do not include any determination regarding the joint parental custody. It is controversial in the literature, whether the joint parental custody of the parents after divorce is possible under Article 336/III of the TCC. Depending on the Protocol No. 7 to the European Convention on Human Rights Article 5, which entered into force in Turkish law in 2016, the Court of Cassation has changed its established case law stating that the joint parental custody after divorce is contrary to public order. Following this shift in the case law of the Court of Cassation, the number of court decisions establishing joint parental custody after divorce has been increasing. However, a comprehensive amendment is still required in the Turkish Civil Code, in which the principle of the best interests of the child is clearly determined as the main consideration in deciding the parental custody after divorce. This necessity also applies to the joint parental custody of unmarried parents. Under Article 337 of the TCC, if the parents are not married, the parental custody belongs to the mother and in the cases listed in the second paragraph of the Article, according to the interest of the child, a guardian will be appointed or the parental custody is given to the father. According to Articles 2, 3, 7, 12 and 18 of the United Nations Convention on the Rights of the Child, it is clear that parental custody is a responsibility that must be exercised to ensure the best interests of the child and that every child has the right to be cared for by his/her parents, regardless of whether the parents are married to each other or not. Therefore, the necessity for a detailed amendment regarding the joint parental custody after divorce or for unmarried parents in Turkish law is important in terms of changing the social perspective on the concept of parental custody.

Keywords: Children's Rights, the Principle of the Best Interests of the Child, Parental Custody, Joint Parental Custody



Makale id= 105

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5002-6132

Çocukların Kişisel Verilerinin Toplanması ve İşlenmesinin Hukuki Analizi, Amerika Birleşik Devletleri'nde Yakın Tarihli Soruşturmalar ve Ülkemizde Çocukların Kişisel Verilerinin Korunmasıyla İlgili Gelişmeler

Dr. Öğretim Üyesi Mükerrerem Onur Başar ¹

¹İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi

Özet

Reklam teknolojileri, veriye dayalı ve hedefe yönelik reklamcılık yöntemleri ile geleneksel reklamcılığı değiştirmektedir. Amerika Birleşik Devletleri'nde reklam teknolojileri şirketleri, tüketici davranışını, tercihlerini ve satın alma kalıplarını tanımlamak amacıyla büyük miktarda kişisel veri toplamak için gelişmiş teknolojiler kullanmaktadırlar. Bu yeni teknolojiler, son derece kişiselleştirilmiş ve etkili reklamları doğru hedef kitleye doğru zamanda sunmalarına olanak tanımaktadır. Kişisel verileri toplama ve kullanma yeteneği, şirketlerin tüketicilere kişiselleştirilmiş ve alakalı içerik sunmasına olanak tanımaktadır. İşte bu noktada çocukların kişisel verisinin toplanıp işlenmesi suretiyle, reklam ve pazarlama faaliyetlerinin hedefi olması hukuken analiz edilmesi gereken bir meseleyi oluşturmaktadır. Amerika Birleşik Devletleri'nde, ülkemiz düzenlemelerinden ve Avrupa Birliği düzenlemelerinden farklı olarak, kişisel verilerin korunmasına yönelik federal düzeyde düzenleyici merkezi bir idari otorite bulunmamakta olup, icrai yetkiler ile donatılmış ve yaptırım makamı olarak birçok farklı konuda görevi bulunan FTC (Federal Ticaret Komisyonu) konunun ele alınmasında ve düzenlenmesinde etkin bir rol oynamaktadır. FTC, yeni gelişen teknolojik gelişmeler karşısında özellikle çocukların kişisel verilerinin toplanması konusu ile ilgili olarak birtakım soruşturmalarda bulunmuştur. Bu soruşturmalar ile ele alınan konu ve hassasiyetlerin ülkemiz düzleminde de ele alınması gerçekçi bir beklentiyi oluşturmaktadır. Kişisel verilerin işlenmesi önemli sosyal ve ekonomik yararlar ortaya koymakla birlikte kişilerin mahremiyetinin korunması bakımından da önemli hassasiyetleri gündeme getirmektedir. Bu bağlamda, kişisel verilerin korunması bakımından “mahremiyet” terimi merkezi bir kavramı oluşturmakta; farklı hukuk kültürlerinde değişik içeriklerde söz konusu kavramın anlamlandırılması olasıdır. Farklı

kültürel, sosyal ve iktisadi değerler ve inançlar mahremiyet kavramının sınırlarının çizilmesinde ve içeriğinin doldurmasında doğal olarak farklı yaklaşımların ortaya konulmasına sebebiyet vermektedir . Bu bağlamda, çocuklara ilişkin kişisel verilerin korunması gerek mahremiyet perspektifinden gerekse kişisel verileri koruyan düzenlemelerin amacı bakımından ayrı bir önemi haiz olmaktadır. Bugün çocuklar ile taşınabilir elektronik cihazlar arasındaki angajman her geçen gün artmakta olup; bu çevrimiçi faaliyet sürecinde ve sayesinde çocukların konum verisi, eğilimleri gibi birtakım hususlar tayin ve tespit edilmekte ve çocukların dijital reklam çalışmalarının hedefi haline gelmesi gündeme gelmektedir. Karşılaştırmalı hukuk da bilhassa Amerika Birleşik Devletleri'nde Çocukların Çevrimiçi Mahremiyetinin Korunmasına İlişkin Yasa (Children's Online Privacy Protection Act) ile konu ele alınmakta olup, çevrimiçi siteler marifetiyle 13 yaşından küçük çocukların kişisel verilerinin toplanmasında velilerin rızasının temin ediliyor olması merkezi bir düzenlemeyi oluşturmaktadır. Bu bağlamda Federal Ticaret Komisyonu'nun FTC v. Epic Games soruşturmasında bir çevrimiçi oyunda kullanıcıların 13 yaşında küçük olabilmesi ve çocukların kişisel verilerinin toplanması ve bilhassa çocukların yabancılarla bu platform üzerinde iletişim kurması ve isimlerinin yayınlaması gibi hususlar Çocukların Çevrimiçi Mahremiyetinin Korunması düzenlemelerine uyum perspektifinden ele alınmıştır. Bu ve benzeri soruşturmalar (FTC v. Edmodo LLC, FTC v. Amazon) ele alınarak ülkemiz düzleminde yakın gelecekte çocukların kişisel verilerinin korunması bakımından alınabilecek tedbirler ve ayrı bir regülasyona ihtiyacı olup olmadığı hususu tebliğ çalışmamız kabul gördüğü takdirde ele alınacak meseleyi oluşturacaktır. Sunumumuzda bilhassa Amerika Birleşik Devletleri'nde var olan müstakil düzenlemelerden ve soruşturmalardan istifade edilmesi planlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Kişisel Veriler, Çocukların Kişisel Verileri, Kişisel Verilerin Toplanması ve İşlenmesi, Federal Ticaret Komisyonu

Legal Analysis of the Collection and Processing of Children's Personal Data, Recent Investigations in the United States and Developments Regarding the Protection of Children's Personal Data in Our Country

Abstract

Advertising technologies are changing traditional advertising with data-based and targeted advertising methods. In the United States, advertising technology companies use advanced technologies to collect large amounts of personal data to identify consumer behavior, preferences and purchasing patterns. These new technologies allow them to deliver highly personalized and effective advertising to the right audience at the right time. The ability to collect and use personal data allows companies to deliver personalized and relevant content to consumers. At this point, children's personal data being collected and processed and being the target of advertising and marketing activities constitutes an issue that needs to be analyzed legally. In the United States of America, unlike our country's regulations and the European Union regulations, there is no central regulatory administrative authority at the federal level for the protection of personal data, and the FTC (Federal Trade Commission), which is equipped

with executive powers and has duties as an enforcement authority in many different matters, It plays an active role in its handling and regulation. The FTC has conducted a number of investigations, especially regarding the collection of children's personal data in the face of new technological developments. It is a realistic expectation that similar issues and sensitivities addressed by these investigations will be addressed by our country as well. While the processing of personal data provides important social and economic benefits, it also raises important sensitivities in terms of protecting the privacy of individuals. In this context, the term "privacy" constitutes a central concept in terms of protection of personal data; and, it is possible for the concept in question to be interpreted in different contexts in different legal cultures. Different cultural, social and economic values and beliefs naturally lead to different approaches in drawing the boundaries of the concept of privacy and filling in its content. In this context, the protection of personal data regarding children has a special importance both from a privacy perspective and in terms of the purpose of the regulations protecting personal data. Today, the engagement between children and portable electronic devices is increasing day by day, and thanks to this online activity process, some issues such as children's location data and consumer trends are identified, and thus children becoming the target of digital advertising activities. Comparative law, especially the regulations in United States, deals with the issue of Children's Online Privacy Protection Act, and providing parental consent as a central regulation in the collection of personal data of children under the age of 13 through online sites. In this context, the Federal Trade Commission's decision in *FTC v. In the Epic Games* investigation, issues such as the fact that users in an online game may be under 13 years old and the collection of children's personal data, especially children communicating with strangers on this platform and publishing their names, were discussed from the perspective of compliance with the Children's Online Privacy Protection regulations. This and similar investigations (*FTC v. Edmodo LLC*, *FTC v. Amazon*) will be discussed and the measures that can be taken in our country in the near future to protect children's personal data and whether a separate regulation is needed will be examined. In our presentation, it is planned to benefit from the independent regulations and investigations that exist especially in the United States of America.

Keywords: Personal Data, Personal Personal Data, Collection and Processing of Personal Data, Federal Trade Commission



Makale id= 198

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-6065-0919

Davadan Feragat Beyanının Görev Kuralları Karşısındaki Hukuki Durumu

Dr. Öğretim Üyesi Hilal Ünal Kaya¹

¹Türk-Alman Üniversitesi

Özet

Davaya son veren taraf işlemlerinden birisi olan feragat 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunumuzun (HMK) 307 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Feragat ile davacı talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmekte böylelikle uyuşmazlık feragat edilen kısım için taraflar arasında son bulmaktadır. Ancak davacı talep sonucundan tamamen feragat ettiğini beyan etse bile dava kendiliğinden sona ermemekte, mahkemenin bu beyana dayalı olarak davanın reddine karar vermesi gerekmektedir. Peki görevsiz bir mahkemeye yapılan feragat beyanı üzerine mahkeme nasıl hareket etmelidir? Feragat ile uyuşmazlık zaten son bulmuş olacağı için böyle bir durumda mahkemenin davanın reddi kararı vermesi yeterli midir yoksa görevsizliğini tespit eden mahkemenin öncelikle bu hususa yönelik bir hüküm tesis etmesi gerekir mi? Bilindiği üzere dava şartlarından birisi olan görev (HMK m. 114/1-c) davanın her aşamasında mahkemece resen dikkate alınır ve taraflar da göreve ilişkin noksanlığı her zaman ileri sürebilirler (HMK m. 115/1). Feragatin de hüküm kesinleşinceye kadar her zaman yapılması mümkündür (HMK m. 310/1). Bu durum uygulamada, göreve ilişkin dava şartı noksanlığı ile feragat beyanının karşı karşıya gelmesine neden olabilmektedir. Hatta davacı, göreve ilişkin kanun yolu incelemesi esnasında dahi feragat beyanında bulunabilmektedir. Böyle bir durumda bu sefer incelemeyi yapan üst derece mahkemesinin nasıl hareket etmesi gerektiği sorusu akla gelmektedir. Mahkemenin önünde iki ihtimal vardır: Ya davayı sona erdirmeye yönelik feragat beyanına öncelik vererek dosyayı ret kararı vermesi için hükmü veren mahkemeye geri gönderecektir ya da incelemesine devam ederek öncelikle göreve ilişkin hususu açıklığa kavuşturacak ve feragate bağlı ret kararı verme yetkisini görevli mahkemeye bırakacaktır. Her iki ihtimalin de olumlu ve olumsuz yönleri uygulamadaki durumla birlikte ele alınmaya çalışılacaktır. Feragat kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğuracağı için (HMK m. 311) mahkemenin feragate bağlı ret kararının içeriğinin ve hukuki niteliğinin ne olduğunun tespiti önem arz etmektedir. Sorunun çözümü açısından görev kurallarının getiriliş amacının da ele alınması gerekir. Özellikle görev kurallarının hukuki güvenliği sağlamaya yönelik katkısı ile feragat beyanının toplumsal uzlaşmaya sağladığı katkı karşı karşıya geldiğinde mahkemelerin

nasıl hareket etmesi gerektiği teknik olduğu kadar aynı zamanda ilkesel bir hukuki sorun olarak da karşımıza çıkmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Medeni Usul Hukuku, Davadan Feragat, Dava Şartı, Görev, Kanun Yolu.

The Legal Situation of the Lawsuit Waiver Declaration Against the Terms of Duty

Abstract

Waiver, one of the party transactions that terminate the case, is regulated in Article 307 and following articles of Code of Civil Procedure (HMK) No. 6100. With the waiver, the plaintiff gives up the claim in whole or in part. Thus, the dispute ends between the parties for the waived part. However, even if the plaintiff declares that he/she completely waives the outcome of the claim, the case does not end automatically, and the court must decide to reject the case based on this statement. So, how should the court act upon a waiver made to a court without jurisdiction? Since the dispute will have already ended with the waiver, in such a case, is it sufficient for the court to decide to reject the case, or should the court, which has determined its lack of jurisdiction, first make a ruling on this issue? As it is known, duty, which is one of the conditions of the case (TCC Art. 114/1-c), is taken into consideration by the court ex officio at every stage of the case, and the parties can always claim a deficiency regarding the duty (HMK Art. 115/1). Make a waiver whenever possible until the verdict becomes final (TCC Art. 310/1). In practice, this situation may cause a conflict between the lack of a lawsuit requirement regarding the duty and the declaration of waiver. The plaintiff can even waive the duty during the legal remedy review. In such a case, the question of how the higher court conducting the review should act this time comes to mind. The court has two possibilities: It will prioritize the waiver statement to end the case and send the file back to the court that gave the verdict to reject it, or it will continue its examination and first clarify the issue regarding the duty. In our presentation, we will try to conclude by considering both the positive and negative aspects of the possibilities and the situation in practice. Since a waiver will result in legal consequences such as a final judgment (TCC Art. 311), it is essential to determine the content and legal nature of the court's decision to reject the decision based on the waiver. To solve the problem, it is also necessary to examine the purpose of the duty rules. Primarily, when the contribution of the rules of duty to ensure legal security and the contribution of the disclaimer to ensure social consensus is confronted, how the courts should act emerges as a technical and moral problem.

Keywords: Civil Procedure Law, Lawsuit Waiver, Lawsuit Requirement, Duty, Legal Remedy.



Makale id= 114

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-4184-5563

Deniz Çevresinin Korunmasına İlişkin Olarak Hukukçular ve Bilim İnsanları Arasındaki Kopukluk ve Gelecekteki Karar Alma Süreçlerine Yönelik Bazı Çözüm Önerileri

Dr. Öğretim Üyesi Beyza Özturanlı¹

¹Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Çevre hukuku, yirminci yüzyılda ekoloji biliminde gerçekleşen devrimsel bir uyanışın sonucu olarak doğmuş ve pek çok devletin mevcut çevresel politikaları içerisinde deniz çevresinin korunmasına ilişkin gelişmeleri de dikkate almalarını gerektirmiştir. Özellikle 1972 tarihli Birleşmiş Milletler (BM) İnsan Çevresi Konferansı (Stockholm Konferansı) ve onu takiben 1992 tarihli BM Çevre ve Kalkınma Konferansı (Rio Konferansı) sonrasında, deniz çevresinin korunması ve muhafazasına ilişkin olarak pek çok uluslararası sözleşme kabul edilmiş ve taraf Devletlerce ulusal hukuka aktarılmıştır. Deniz çevresinin korunmasının ilişkin karar alma süreçleri, hukuk, siyaset, bilim ve sosyo-ekonomik unsurları belirli bir alanda, farklı şekillerde karşı karşıya getirmektedir. Bu unsurların hepsinin de farklı arka planları ve dinamikleri bulunmaktadır. Pek çok ulusal ve uluslararası hukuk düzenlemesini, sözleşmeleri, yasaları, normları, mahkeme kararlarını içine alan çevre hukukunun amacı insan ve çevresine yönelik zararı önlemek ve çevresel durumu muhafaza etmektir. Ancak bütün bu bileşenler, diğer spesifik alanlarda olduğu gibi deniz çevresinin korunması alanında da risk ve zarar tanımı, çevresel durumun izlenmesi, verilerin değerlendirilmesi ve efektif maliyetli tedbirlerin tasarlanması gibi süreçleri ve bunlara ilişkin bilimsel bilgiyi gerektirmektedir. Bu noktada bilim, elbette karar alma süreçlerine ilişkin bütün sorulara cevap verememekte, ancak karar alıcı makamlara yok göstermektedir. Deniz çevresinin korunmasına ilişkin hukuki düzenlemelerin uygulanması sırasında iki aksaklık ortaya çıkmaktadır. Bunlardan ilki, ekoloji bilimi ve hukuk arasındaki terminolojik farklılıklardan kaynaklanmaktadır. Örneğin, Türk çevre mevzuatında yer alan “kıyı suları”, “offshore”, “korunan alan”, “sınır aşan sular” gibi kavramların deniz hukuku bakımından bir karşılığı bulunmamakla birlikte, bu kavramlar denizdeki izleme ve değerlendirme faaliyetlerine ilişkin düzenlemelerde yer almakta, bu durum uygulayıcıların belirli bir deniz alanını izlerken, bir ekosistemin korunması için alınması gereken tedbirler noktasında, kıyı devletinin yargı yetkisine ilişkin belirsizliklerle karşılaşmasına neden

olmaktadır. Benzer nedenlerle, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerin müzakereleri sırasında, teknik organların açık denizde korunan alanların oluşturulması gibi teklifleri, devletlerin muhalefeti ile karşılaşmaktadır. İkinci aksaklık, deniz çevresinin korunması düzenlemelerinin bilimsel gelişmeleri takip etmesinden kaynaklanmakta, hukuki düzenlemeler yürürlüğe girdikleri tarihteki haliyle sabit kalırken, bilimsel ilerleyiş devam etmektedir. Özellikle uluslararası sözleşmelerin müzakerelerinin çoğunun diplomatlar tarafından yürütüldüğü ve devletlerin yüksek menfaatlerini gündeme getirdiği dikkate alındığında, sözleşme belgelerini bilimsel gelişmelere göre güncellemek kolay olmamaktadır. Her iki sorun da bilim insanları ve hukukçular arasındaki kopukluktan kaynaklanmakta ve çevresel düzenlemelerin etkinlik sorunu dikkate alındığında bu sorun daha da önemli hale gelmektedir. Zira etkinlikten yoksunluk, çevresel koşullarda geri döndürülemez zarara neden olabilmektedir. Bu nedenle, geri döndürülemez bir zarar oluşmadan önce, bilim insanları ve hukukçular arasında iş birliği temin edilmelidir. Bilim insanları ve hukukçular aynı dili konuşmalı, birbirini anlamalı ve yasama süreçlerinde, uygulama projelerinde, teknik ya da hukuki nitelikteki komisyonlarda ve diplomatik müzakerelerde birlikte yer almalıdır.

Anahtar Kelimeler: Deniz Çevresinin Korunması, Hukukçular, Ekoloji, Kopukluk, Karar Alma Süreçleri, İş Birliği

Disconnection Between Lawyers and Scientists On Protection of Marine Environment and Some Suggestions for Future Decision-Making Processes

Abstract

Environmental law appeared as a result of a revolutionary awakening in ecological science in the twentieth century and required many states to take into account developments regarding the protection of the marine environment within their existing environmental policies. Especially after the United Nations (UN) Conference on the Human Environment (Stockholm Conference) in 1972 and the UN Conference on Environment and Development (Rio Conference) in 1992, many international conventions regarding the protection and conservation of the marine environment were adopted and transposed into national law by the party States. Decision-making processes regarding the protection of the marine environment bring together law, politics, science and socio-economic elements in different ways in a certain area. All these elements have different backgrounds and dynamics. The aim of environmental law, which includes many national and international legal regulations, conventions, laws, norms and court decisions, is to prevent harm to people and their environment and to preserve the environmental situation. However, all these components, in the field of marine environmental protection, as in other specific fields, require processes such as definition of risk and harm, monitoring the state of environment, assessment of data and designing cost-effective measures and related scientific knowledge as well. On this point, science cannot answer all questions related to decision making processes, but light the way for decision making authorities. Two disruptions arise during the implementation of legal regulations on protection of marine environment. The first one is the terminological differences between ecological sciences and law. For example, even

though some scientific terms such as “coastal waters”, “offshore”, “protected area”, “transboundary waters” in national and international sources of Turkish environmental law do not have equivalent in law of sea, those terms are included in the regulations regarding monitoring and assessment which cause uncertainties for the practitioners monitoring a particular marine area related to jurisdictional power of coastal States for potential measures needed to be taken for protection and conservation of an ecosystem. Likewise, during the negotiations of the conventions which Türkiye is a party, establishment of a high sea protected area is put forward by scientific bodies which is confronted strong objections. The second disruption arises since the environmental regulations track the scientific developments, legal regulations freeze up on once they entry into force, while scientific progress goes forward. Especially during the negotiations of international conventions, it is not an easy task to review the legal documents according to scientific developments since most of the negotiations are conducted by diplomats and bring forward the high interests of States. Both of those problems arise from the disconnection between scientists and lawyers which becomes more than an issue while considering the effectivity of environmental regulations. Lack of effectivity produced irreversible harm in environmental conditions. Therefore, before irreversible damage occurs, the mechanisms for collaboration between scientists and lawyers should be provided. They need to speak the same language, understand each other and practice together through by taking place in legislation processes, implementations projects, technical or legal commissions and diplomatic negotiations.

Keywords: Protection of Marine Environment, Lawyers, Ecology, Disconnection, Decision-Making Processes, Collaboration



Makale id= 144

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-4882-520X

Deprem Afet Yönetiminde Çocuklar ve İdarenin Sorumluluğu

Dr. Öğretim Üyesi Azer Ebru Mutlu¹

¹İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Deprem kuşağı üzerinde konumlanmış Türkiye’de, afet yönetiminin kırılgan ve güçsüz gruplar üzerinde daha da ayrıntılı şekilde işlenmesi gerekliliği 6 Şubat 2023 Kahramanmaraş depremleri vesilesiyle derinden deneyimlendi. Birleşmiş Milletler Afet Riskini Azaltma Ofisinin (UNISDR) Sendai Afet Risk Azaltma Çerçevesinde 2015 – 2030 yıllarını kapsayan 15 yıllık afet yönetimi planında özellikle kırılgan grupları destekler planlar yapılması gerekliliği vurgulanmıştır. Sendai Çerçevesi gibi uluslararası mevzuatın modern afet yönetimlerinde çocuklar için ayrı uygulamalar gerektiği vurgusu önemlidir. Çocuklar, ülkenin geleceğidir ve onların mağduriyetlerinin telafisi kolay ya da hiç olmayabilir. Özellikle bebeklik ve okul öncesi dönemde olan çocuklar ve bu çocuklar içerisinde erkek çocuklarına göre kız çocukları afet durumlarından daha da fazla etkilenmektedir. Çocuklar, afet durumuna maruz kaldıklarında, yaşamları tehlikeye girebilir, yaralanabilir, sakatlanabilir, salgın hastalıklara yakalanabilir, psikolojisi bozulabilir, ailesini kaybedebilir, eğitimi aksayabilir, güvenlikten uzaklaşabilir, suça konu olabilir, konu edilebilir, kaybolabilir, hakkının savunamayabilir, adalete erişemeyebilir. Yaşam ve gelişme hakkı gibi temel hakları korumanın yanı sıra çocuğun yüksek yararını korumak devletin temel görevlerindedir. Afet yönetiminin, öncesinde risk yönetimi, afet ve sonrasında da kriz yönetimi olarak, olabildiğince iyi planlanması gerekliliği, bir kamu hizmeti olarak idarenin öngörme ve planlama faaliyetleri arasındadır. Bu risk ve kriz yönetimi planlanırken kırılgan grupların belki de en zayıf halkası çocuklar için yapılacakların idarenin sunacağı kamu hizmetlerinde daha da özenli davranmasını gerektirir. Genel geçer düzenlemelerin hayat geçirilmesindeki başarı bir yana, bu genel geçerlik çocuklar gibi kırılgan grupların afet dönemlerinde daha da mağdur olmasına sebeptir. Türk afet yönetimi ve özellikle deprem mevzuatı incelendiğinde çocuklar için detaylı bir düzenlemenin olmadığı görülür. İdarenin hizmeti geç, eksik veya hiç sunmaması hizmet kusuru kapsamında değerlendirilir. Önemli olan, deprem özelinde bir afet durumunda kusurlu hizmete maruz kalan çocuğun, eğer hakkını savunacak bilinç düzeyinde değilse veya çocuğun hakkını savunacak kimseye sahip değilse idarenin sorumluluğunun kapsamının nasıl çizileceğidir. Bu durumun, pozitif hukukta

karşılığının olup olmadığı, varsa en pratik yoldan çocuğu hakkının nasıl aranacağı, yoksa neler yapılabileceğini tartışmaya açmak çocuğun yüksek menfaati, idarenin hukuk devleti çerçevesinde hareket etmesi ve kamu vicdanı açısından önemlidir.

Anahtar Kelimeler: Idarenin Sorumluluğu, Çocuk Hakları, Afet Yönetimi, Afette Çocuk, Deprem.

Children and the Responsibility of the Administration in Earthquake Disaster Management

Abstract

In Turkey, which is located on an earthquake zone, the necessity to elaborate disaster management on vulnerable and weak groups was deeply experienced on the occasion of the February 6, 2023 Kahramanmaraş earthquakes. In the Sendai Disaster Risk Reduction Framework of the United Nations Office for Disaster Risk Reduction (UNISDR), in the 15-year disaster management plan covering the years 2015 - 2030, the necessity of making plans that support especially vulnerable groups is emphasized. It is important that international legislation such as the Sendai Framework emphasizes the need for separate practices for children in modern disaster management. Children are the future of the country and their victimization may not be easy or at all compensated. Especially children in infancy and preschool period, and among these children, girls are more affected by disaster situations than boys. When children are exposed to a disaster situation, their lives may be in danger, they may be injured, disabled, contract epidemic diseases, their psychology may deteriorate, they may lose their family, their education may be disrupted, they may be away from security, they may be subject to crime, they may be subjected to crime, they may be lost, they may not be able to defend their rights, they may not be able to access justice. In addition to protecting fundamental rights such as the right to life and development, it is one of the fundamental duties of the state to protect the best interests of the child. The necessity to plan disaster management as well as possible, as risk management before and crisis management after the disaster, is among the forecasting and planning activities of the administration as a public service. While planning risk and crisis management, what is to be done for children, perhaps the weakest link of vulnerable groups, requires the administration to be even more attentive in the public services it provides. Apart from the success in the implementation of generally applicable regulations, this general validity causes vulnerable groups such as children to be even more victimized in times of disasters. When Turkish disaster management and especially earthquake legislation is examined, it is seen that there is no detailed regulation for children. Failure by the administration to provide the service late, incompletely or at all is considered a service defect. What is important is how the scope of the administration's responsibility will be drawn if the child who is exposed to defective service in a disaster, in the case of an earthquake in particular, does not have the level of consciousness to defend his/her rights or does not have anyone to defend the child's rights. It is important for the best interests of the child, for the administration to act within the framework of the rule of law and for the public conscience to discuss whether



this situation has a counterpart in positive law, if so, how to seek the child's rights in the most practical way, and if not, what can be done.

Keywords: Responsibility of the Administration, Children's Rights, Disaster Management, Children in Disaster, Earthquake.



Makale id= 227

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-1234-3804

Depreme Dirençli Kentlerin Oluşturulması: İmar Barışı Uygulamasının Anayasa ile Yasaklanması

Dr. Öğretim Üyesi Ashhan Kaplan Arık¹

¹Gaziantep Üniversitesi

Özet

Türkiye’de imar barışı ya da imar affi olarak ifade edilen uygulamalar, hukuki düzenlemelerdeki belirli koşulların sağlanması şartıyla yürürlükteki hukuki düzenlemelere aykırı olarak inşa edilen yapıların meşrulaştırılması ve hukuka uygun yapılar haline dönüştürülmesini ifade etmektedir. Başta konut ihtiyacının gerekliliği olmak üzere farklı gerekçelerle başvuru yapılan imar barışı uygulaması ile yürürlükteki hukuki düzenlemelere aykırı olarak inşa edilen yapılara hukuki bir statü kazandırılmaktadır. Anayasa’nın 57.maddesi hükmü gereği Devlet’in konut ihtiyacını sağlama konusunda tedbir alma yükümlülüğü bulunmaktadır. Devlet’in bu yükümlülüğü hangi yol ve yöntemlerle gerçekleştireceği ise Anayasa’da belirtilmemektedir. Bu bağlamda imar barışı uygulaması Devlet’in konut ihtiyacını sağlama yükümlülüğünü yerine getirmede bulunduğu bir çözüm yolu olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak başvuru yapılan çözüm yolu kendisinden beklenen yararları sağlayamamakta aksine insanların yürürlükteki hukuki düzenlemelere aykırı yapılar inşa etmesine neden olmaktadır. Hukuki düzenlemelere aykırı inşa edilen bu yapılar da birçok soruna neden olmaktadır. Bu sorunlardan en büyüğü ise ülkemizde yakın bir zamanda yaşanan ve civar illeri de etkileyen 6 Şubat 2023 tarihli Kahramanmaraş merkezli depremlerdir. Ülkemizde özellikle 1999 depremlerinden sonra inşa edilen yapıların depreme dayanıklılığının denetimi ve inşası konularında hukuki düzenlemeler yapıldığı bilinmektedir. Ancak 1999 Marmara Depremi sonrasında kentlerin planlanmasından başlayarak yapıların projelendirilmesi, ruhsatlandırılması, inşa edilmesi ve tüm bu süreçlerin denetlenmesine yönelik elde edilen kazanımlar imar barışı uygulamaları ile zarar görmüş ve dayanıksız yapıların dönüştürülmesi beklenirken yasallaştırılarak bu yapıların kullanılmasına devam edilmiştir. Bu durum depreme dayanıklı yapı inşası için yapılan hukuki düzenlemelerin imar barışı uygulamalarıyla işlevsizleştirilmesine ve dayanıksız yapıların

oluşmasına neden olmuştur. Nitekim ülkemizde yaşanan Kahramanmaraş merkezli depremler sonrası yapılan incelemelerde anılan depremden en çok etkilenen illerden biri olan Hatay'da imar barışı uygulaması ile alınan yapı kayıt belgesinin 56.465 olduğu ve bu sayının ilde kayıtlı olan bina sayısının yaklaşık yüzde 43'ünü oluşturduğu ifade edilmektedir. Kahramanmaraş'ta da durum çok farklı değildir. İmar barışı uygulamasından faydalanan yapıların ne kadarının yıkıldığı konusunda herhangi bir veri bulunmasa da yalnızca bu oran bile depreme dayanıklı yapıların oluşturulmasına ilişkin yapılan hukuki düzenlemelerin imar barışı uygulamaları ile işlevsiz hale getirildiğini göstermektedir. İmar barışı uygulamalarının konut ihtiyacının sağlanması konusunda kendisinden beklenen faydayı sağlamadığı, depreme dayanıklı yapıların oluşturulması konusunda çıkarılan hukuki düzenlemeleri işlevsiz hale getirdiği görülmekte ve bu nedenle imar barışı uygulamasından vazgeçilmesi gerekmektedir. Çalışmamızda imar barışı uygulamasından vazgeçmenin ise siyasi iktidarların takdirine bırakılmaması ve bunun ancak anayasa hükmü ile yasaklanarak sağlanabileceği hususu ele alınacaktır.

Anahtar Kelimeler: İmar Barışı, İmar Affi, Anayasa, Deprem.

Creating Earthquake-Resistant Cities: Prohibition of Zoning Peace Implementation by the Constitution

Abstract

In Turkey, practices referred to as zoning peace or zoning amnesty refer to the legitimization of structures built in violation of current legal regulations and their transformation into legal structures, provided that certain conditions in the legal regulations are met. With the zoning peace application, which is applied for different reasons, especially the necessity of housing needs, buildings built in violation of the current legal regulations are given a legal status. In accordance with the provision of Article 57 of the Constitution, the State has the obligation to take measures to meet housing needs. The ways and methods by which the state will fulfill this obligation are not specified in the Constitution. In this context, the implementation of zoning peace appears as a solution that the State finds to fulfill its obligation to provide housing needs. However, the solution used does not provide the expected benefits, on the contrary, it causes people to build structures that violate the current legal regulations. These structures, built contrary to legal regulations, also cause many problems. The biggest of these problems is the Kahramanmaraş-centered earthquake on February 6, 2023, which was experienced recently in our country and affected the surrounding provinces. It is known that legal regulations have been made in our country regarding the inspection and construction of earthquake resistance of buildings built especially after the 1999 earthquakes. However, after the 1999 Marmara Earthquake, the gains made in the planning of cities, project design, licensing, construction of buildings and supervision of all these processes were legalized and continued to be used while waiting for the transformation of damaged and non-durable buildings with the zoning peace practices. This situation has led to the legal regulations for the construction of earthquake-resistant buildings being rendered dysfunctional by zoning peace practices and the formation



of non-durable buildings. As a matter of fact, in the investigations carried out after the Kahramanmaraş-centered earthquakes in our country, it is stated that the building registration certificates obtained with the zoning peace application in Hatay, one of the provinces most affected by the said earthquake, are 56,465 and this number constitutes approximately 43 percent of the number of buildings registered in the province. The situation is not very different in Kahramanmaraş. Although there is no data on how many of the buildings benefiting from the zoning peace practices were demolished, this rate alone shows that the legal regulations regarding the creation of earthquake-resistant buildings have been rendered dysfunctional by the zoning peace practices. It is seen that zoning peace practices do not provide the expected benefit in providing housing needs, and make the legal regulations issued for the creation of earthquake-resistant structures dysfunctional, and therefore the zoning peace practice should be abandoned. In this study, it will be discussed that abandoning the zoning peace application should not be left to the discretion of the political powers and that this can only be achieved by prohibiting it with the constitutional provision.

Keywords: Zoning Peace, Zoning Amnesty, Constitution, Earthquake.



Makale id= 217

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8287-542X.

Dernek Yönetim Kurulu Üyelerinin Derneğe Karşı Sorumluluğu

Arş. Gör. Dr. Efe Can Yıldırım¹

¹İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

İdeal bir amaç güderek kanunda öngörülen asgari sayıdaki kişinin bilgilerini ve emeğini bir unvan altında sürekli bir şekilde birleştirdiği tüzel kişilik olarak tanımlanabilecek dernek ile ilgili uygulamada karşılaşılan en önemli hukuki sorunların başında yönetim kurulu üyelerinin bu kişi birliğine karşı sorumluluğu gelmektedir. Kaynak İsviçre Medenî Kanunu'nun 69. Maddesinde açıkça belirtildiği gibi tüzüğe uygun bir şekilde derneğin işlerinin yürütülmesi ve üçüncü kişilerle ilişkilerde temsil edilmesi hakkını ve yükümlülüğünü haiz zorunlu ve sürekli organı yönetim kurulunun üyelerinin sorumluluğuna dair ne 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nda ne 5253 sayılı Dernekler Kanunu'nda bir hükmün bulunması ise bu sorunun sadece derneklere ilişkin düzenlemelerle değil aynı zamanda hem borçlar hukukunun hem de -özellikle sermaye şirketleri bakımından olsa da bir tüzel kişiliğin korporatif yapısına ilişkin daha detaylı hükümler içerdiği için- şirketler hukukunun derinlemesine incelenmesiyle çözülebileceğini ortaya koymaktadır. Üç bölümden oluşacak olan tebliğin ilk bölümünde dernek ile bu organı oluşturan kişiler arasındaki ilişkinin hukuki niteliği incelenecektir. Nitekim anılan ilişkinin hangi ilkelere göre belirleneceği tartışmalıdır. Yargıtay, bu ilişkiyi bir vekâlet sözleşmesi olarak nitelendirmektedir (örneğin bkz. Y. 13. HD, T: 07.07.2010, E: 2010/1760, K: 2010/10129). Öğretinin önemli bir bölümü bu tespite katılmakla birlikte bu ilişkinin hizmet sözleşmesi niteliği taşıyabileceğine (bir dernek türü olan sendika ilgili bunu reddeden Y. 9. HD, T: 30.10.1986, E: 1986/8675, K: 1986/9671) veya bu tüzel kişilik ile yönetim kurulu üyeleri arasında kendine özgü (vekalet benzeri, hizmet benzeri gibi isimsiz sözleşme) bir işgörme ilişkisi bulunduğunu ileri süren yaklaşımlar da mevcuttur. Derneğin bir tüzüğünden de yükümlülükler doğacağı olgusu ışığında yapılacak bu değerlendirilmeden aynı zamanda bu organı oluşturan kişilerin özen yükümlülüğünün (nesnel ve öznel ölçüt gözetilerek) kapsamı belirlenecek olup bu bağlamda anonim şirketler bakımından benimsenen business judgement

rule (işadamı kararı prensibinin) veya adi ortaklıklar bakımından kanun koyucunun benimsediği TBK m. 628/ f. 1’de kabul ettiği “kişinin kendi işlerinde gösterdiği özen” kıstasının uygulama alanı bulup bulmayacağı da ele alınacaktır. Tebliğin ikinci bölümünde ise bu sorumluluğun şartları ve sonuçları irdelenecektir. Bu bağlamda sorumluluğu doğuran genel şartlara kısaca değinildikten sonra (bu hususta değinilecek kararlara örnek için bkz. Y. 18. HD, T: 05.02.2015, E: 2014/21465, K: 2015/1379) bu yükümlülük ihlâlinin doğurduğu sonuçlara (aynen ifa, tazminat ve azil) odaklanılacaktır. Bu bağlamda ayrıca yönetim kurulu üyelerinin tüzel kişiliğe karşı birlikte sorumluluğunun tabi olduğu esaslar da incelenecektir. Bu incelemede anonim şirket ile ilgili kanun koyucunun TTK m. 557’de benimsediği farklılaştırılmış teselsüle hâkim ilkelerle dernek yönetim kurulun üyelerinin sorumluluğunun - delege lata olmasa da- delege feranda ele alınmasının mümkün olup olmadığı irdelenecektir. Tebliğin ikinci bölümünde Dernekler Kanunu’nun 30/A maddesine de gerektiği ölçüde değinilecektir. Tebliğin son bölümü ise yönetim kurulu üyelerinin ibrasına özgülenecektir. İbranın hukuki niteliği (Y. 8. HD, T:26.04.2017, E:2017/1039, K:2017/6332) incelendikten sonra anılan kişilerin ibrasının hangi hükümler çerçevesinde gerçekleşeceğinin (bu bağlamda anonim ortaklıktaki düzenlemelerin uygulanıp uygulanmayacağı; örneğin Y. 11. HD., T: 19.10.1976, E:1976/8348, K:1976/8885) tespiti gerekecektir. İbranın geçerliliği ile kapsamı (kişi, konu ve süre bakımından), ibranın hukuki sorumluluk davalarına etkisi, ibra etmeme ve ibra davası incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Dernek, İbra, Yönetim Kurulu, Sorumluluk, Tüzük

Legal Liability of the Members of the Board of Directors of the Association Against the Association

Abstract

One of the most important legal problems encountered in practice regarding the association, which can be defined as a legal entity in which the knowledge and labour of the minimum number of persons stipulated in the law are continuously united under a title for an ideal purpose, is the liability of the members of the board of directors against this association of persons. The fact that neither the Turkish Civil Code No. 4721 nor the Law on Associations No. 5253 contains a provision on the liability of the members of the board of directors, which is the compulsory and permanent body that has the right and obligation to carry out the affairs of the association in accordance with the statute and to represent it in relations with third parties, as clearly stated in Article 69 of the source Swiss Civil Code, indicates that this problem is not only related to the regulations on associations, but also to both the law of obligations and the law of companies, which contains especially in terms of capital companies, more detailed provisions regarding the corporative structure of a legal entity. In the first part of the presentation, which will consist of three parts, the legal nature of the relationship between the association and the persons constituting this organ will be analyzed. As a matter of fact, it is controversial according to which principles the said relationship will be determined. The Court of Cassation characterizes this relationship as an agency contract (see, for example, Y. 13. HD,

T: 07.07.2010, E: 2010/1760, K: 2010/10129). Although a significant part of the doctrine agrees with this determination, this relationship may have the characteristics of a labour contract (Y. 9. HD, T: 30.10.1986, E: 1986/8675, K: 1986/9671) or that there is a peculiar relationship between this legal entity and the members of the board of directors (such as an unnamed contract like an agency or labour contract). In the light of the fact that obligations will arise from a statute of the association, this evaluation will also determine the scope of the duty of care of the persons constituting this body (by considering objective and subjective criteria), and in this context, it will also be discussed whether the business judgement rule adopted for joint stock companies or the criterion of "the care shown by the person in his own affairs" adopted by the legislator in TCO Art. 628/p. 1 of for ordinary partnerships will find an application area. In the second part of the Communiqué, the conditions and consequences of this liability will be analyzed. In this context, after briefly mentioning the general conditions that give rise to liability (for an example of the decisions to be mentioned in this regard, see Y. 18. HD, T: 05.02.2015, E: 2014/21465, K: 2015/1379), the consequences of the breach of this obligation (performance in kind, compensation, and dismissal) will be focused. In this context, the principles governing the joint liability of the members of the board of directors against the legal entity will also be analyzed. In this examination, it will be analyzed whether it is possible to address the liability of the members of the board of directors of the association in delege feranda, even if it is not delege lata, with the principles governing the differentiated joint and several liability adopted by the legislator in terms of joint stock company (Art. 557 of the Turkish Commercial Code no. 6102. In the second part of the Communiqué, Article 30/A of the Law on Associations will be addressed to the extent necessary. The last part of the Communiqué will be devoted to the release of the members of the board of directors. After analyzing the legal nature of the release (Y. 8th HD, T: 26.04.2017, E:2017/1039, K:2017/6332), it will be necessary to determine under which provisions the release of the aforementioned persons will take place (in this context, whether the regulations in joint stock companies will be applied; for example Y. 11th HD, T: 19.10.1976, E:1976/8348, K:1976/8885). The validity and scope of the release (in terms of person, subject, and duration), the effect of the release on civil liability actions, non-release and release action will be analyzed.

Keywords: Association, Release, Board of Directors, Responsibility, Charter.



Makale id= 243

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-9604-8700

Devlet ve Suç: Devlet Suçları

Dr. Öğretim Üyesi Salim Orhan¹

¹Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Devlet (bu çalışmada devlet kavramıyla modern devlet kastedilmektedir) ve suç ilişkisi derinlikli, karmaşık ve çok yönlü bir konudur. Bu ilişki devletin, pozitif hukuk anlamında, suçu tanımlama ve belirleme sürecini içermesinin yanı sıra devlet içindeki bireylerin birbirleriyle olan ilişkilerinde, bireylerin devlete karşı işleyebileceği suçlarda ve devletin halka ve bireylere karşı işleyebileceği suçlarda da ortaya çıkmaktadır. Bu karmaşıklık devletin yapısı, tarihi, toplum içindeki rolü, gücü ve sorumluluklarıyla derinlemesine bağlantılıdır. Dolayısıyla toplumun ve devletin karmaşık dokusu ile doğrudan ilişkili olan devlet ve suç ilişkisi, yasal bir kavramın ve anlayışın ötesinde multidisipliner bir yaklaşımla ele alınması gereken bir olgudur. Geleneksel olarak toplumun hukukunu ve düzenini korumakla sorumlu temel kurum olarak kabul edilen devlet, en başta suçun tanımını ve önlenmesini düzenleyen bir dizi yasal düzenleme ve uygulama içerisinde bulunmaktadır. Bireyler arasındaki ilişkilerde suçun ne olduğu, nasıl önlenmesi ve cezalandırılması gerektiği gibi konular bu düzenlemeler ile belirlenmektedir. Devlet ve suç ilişkisinde devlete karşı suçlar konusu, devletin en üst düzey yasal düzenlemesi olan anayasadan daha alt yasal düzenlemelere kadar birçok yerde detaylı ve bir o kadar da “muğlak” bir biçimde ele alınmaktadır. Devletler, kendilerine karşı işlenen bu suçlar konusunda her zaman için oldukça “acımasız” davranmaktadırlar. Hele bu suçların devletin varlığını tehdit ettiğine dair bir algı oluştuğunda, “kriz” denilen “istisna hali” durumunun gerektirdiği zorunluluk ile devlet kendisini herhangi bir ahlaksal ve hukuksal sınırlandırmayla bağlı hissetmeksizin hareket edebilmektedir. Böyle bir hareket biçimi, başka etken ve saiklerle beraber, devlet ve suç ilişkisinin başka bir boyutu olarak devletin birey(ler)e ve/veya halk(lar)a yönelik işleyebileceği devlet suçlarına da kapı aralamaktadır. Devletin, hukuki ve siyasi yapısı gereği büyük bir güce sahip olduğu düşünüldüğünde bu gücün kötüye kullanılması ve halka karşı suç işlenmesi oldukça önemli bir sorun olarak ortaya çıkmaktadır.

Devletin sahip olduğu güç ve iktidarın büyüklüğü suç işleme kapasitesini, işleyebileceği suçların niteliğini ve niceliğini de göstermektedir. Dahası, devletin sahip olduğu güç ve kaynaklar, bu suçların meşrulaştırılmasına veya cezasız kalmasına neden olabilmektedir. Bu bağlamda çok çeşitli formlarda ortaya çıkan devlet suçları arasında ağır insan hakları ihlalleri, siyasi baskılar, yolsuzluklar, işkence ve hatta soykırım gibi vahim eylemler yer almaktadır. Klasik anlamıyla suçu önlemesi gereken bir yapı olarak devletin bizatihi suçun faili olması olan bu durum aynı zamanda devletin temel amaçsal iddiasının çelişikliğini de göstermektedir. Bireylerin ve halkların insan haklarını çok çeşitli biçimlerde ihlal eden devlet suçlarına yönelik yasal düzenlemelerin çok sınırlı olması bir yana bu konuda siyaset ve devlet teorisi merkezli entelektüel ve akademik ilginin de sınırlı olduğu dikkat çekmektedir. Bu çalışma, devletin halka karşı işlemiş olduğu suçları devlet teorisi ve insan hakları perspektifiyle ele almaktadır. Bu suçların incelenmesi ve anlaşılması, bu suçların önlenmesi ve cezalandırılması insan hakları merkezli demokratik ve adil bir düzenin oluşturulması için büyük önem arz etmektedir. Ezcümle; bu çalışma, devlet suçları kavramını ve bunların çeşitli şekillerini ve oluşumlarına katkıda bulunan faktörleri incelemekte ve bu tür suçları etkili bir biçimde önlemenin yol ve yöntemlerini tartışmayı hedeflemektedir.

Anahtar Kelimeler: Devlet, Suç, Devlet Suçları, İnsan Hakları, Demokratik Düzen

State and Crime: State Crimes

Abstract

The relationship between the state (in this study, referring to the modern state concept) and crime is complex and multifaceted. This relationship encompasses not only defining and determining crime in the sense of positive law but also extends to the interactions among individuals within the state, crimes individuals may commit against the state, and crimes the state may commit against the public and individuals. This complexity is deeply connected with the structure, history, societal role, power, and responsibilities of the state. Thus, the relationship between the state and crime, intimately linked with the intricate fabric of society and the state, necessitates a multidisciplinary approach beyond a mere legal concept or understanding. Traditionally regarded as the fundamental institution responsible for upholding the law and order of society, the state is involved in a series of legal regulations and practices primarily aimed at defining and preventing crime. These regulations determine what constitutes a crime, how it should be prevented, and how perpetrators should be punished. As to the crimes against the state, they are addressed in legal frameworks ranging from constitutional provisions to subordinate legal regulations, often detailed yet "ambiguously" defined. States always exhibit a stringent stance towards crimes committed against them. This is more so when a perceived threat to their existence arises, prompting actions in an "exceptional situation" that may transcend moral and legal boundaries. Such behavior by states opens the door for states to commit crimes against individuals or peoples. Given the immense power inherent in the legal and political structure of the state, it is crucial to address the misuse of this power and the perpetration of crimes against the populace. The magnitude of state power and authority also



reflects the capacity of the state to commit and justify crimes. It moreover shows the possibility for these crimes to be legitimized or go unpunished. In this context, a wide range of state crimes can occur, including gross human rights violations, political repression, corruption, torture, and even genocide. The fact that the very entity tasked with preventing the crime can become the perpetrator demonstrates the inherent contradiction in the state's reason for existence. In addition to the limited legal regulations addressing state crimes that violate the human rights of individuals and peoples in various ways, it is noteworthy that there is also limited intellectual and academic interest in this field focused on political and state theory. This study endeavors to address crimes perpetrated by the state against its populace from the perspectives of state theory and human rights. Understanding and scrutinizing these crimes, along with efforts to prevent and punish them, are crucial for establishing a democratic and equitable order centered on human rights. In sum, this study aims to examine the concept of state crimes, including their various manifestations and contributing factors, and to discuss effective strategies for their prevention.

Keywords: State, Crime, State Crimes, Human Rights, Democratic Order



Makale id= 237

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5516-3259

Devletin Geri Dönüşü: Milletlerarası Yatırım Hukukunda Yargılama Öncesi Siyasî Kontrol

Dr. Öğretim Üyesi Deniz Ergene¹

¹İzmir Demokrasi Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Milletlerarası yatırım anlaşmaları ile -yabancı yatırımın korunması hükümleri ihtiva eden- serbest ticaret anlaşmaları bugünün milletlerarası yatırım hukukunun yapı taşları olarak kabul edilir. Halbuki bu anlaşmalar yalnızca 20. yüzyılın ikinci yarısından itibaren milletlerarası yatırım hukukunun ana norm kaynaklarını oluşturur. Milletlerarası yatırım hukukunun temel ilkeleri ise bundan çok öncesine dayanır. Bu sebeple milletlerarası yatırım hukukundaki yeni gelişmeleri salt yatırım anlaşmalarını dikkate alarak değil, milletlerarası yatırım hukukunun tüm tarihini dikkate alarak değerlendirmek icap eder. Milletlerarası yatırım hukukunun temelleri, sömürgecilik ve emperyalizmin egemen olduğu 18. yüzyılda atılmıştır. Bu dönemin hakim görüşleri dikkate alındığında, milletlerarası yatırım hukukunun ana aksını oluşturan yabancı yatırımın korunması ilkesinin, salt özel mülkiyetin korunmasına değil, aynı zamanda yatırım ihraç eden -emperyalist- devletlerin siyasî çıkarlarının da korunmasına yönelik bir mekanizma olarak dizayn edildiği görülür. Nitekim yatırımcı-ev sahibi devlet tahkiminin icadından önceki erken dönemde, milletlerarası yatırım uyuşmazlıklarının çözümünün, ağırlıklı olarak, siyasî pazarlıklar sonucu varılan anlaşmalar vasıtasıyla sağlanması buradan hareketle açıklanabilir. Ancak devletlerin yatırım uyuşmazlıklarının çözümü üzerindeki siyasî kontrolü, yatırımcı-ev sahibi devlet tahkiminin 1990’lardan itibaren hızla ve istikrarlı biçimde artması ile yok olmaya yüz tutmuştur. Ne var ki 2010’larda yatırım anlaşmalarında yer almaya başladığını gördüğümüz kimi yeni nesil hükümlerin, bu istikrarlı gidişata ket vurabileceğini tahmin ediyoruz. Zira devletlerin, anlaşmalarda öngördükleri yeni mekanizmalarla kaybettikleri siyasî kontrolü -ihtiyatlı biçimde de olsa- geri alma gayreti içinde olduklarını gözlemliyoruz. Nitekim, yatırım hukuku doktrini, yatırım anlaşmalarında yer alan -meşhur- “self-judging” istisna hükümlerinin artışını bu kapsamda değerlendirir. Daha az bilinir olmakla birlikte, anlaşma ile

kurulan yeni kuşak ortak komitelere “yorum” yetkisi veren yatırım anlaşması hükümleri de aynı eğilimin bir ürünüdür. Üstelik, tahkim üzerindeki etkileri bakımından, çağdaş yatırım hukukçusu için çok daha çarpıcıdır. Zira eski kuşak ortak komitelerden farklı olarak, yeni kuşak komitelere yalnızca yatırım anlaşması hükümlerinin özgün -ve soyut- yorumunu yapma yetkisi verilmez, bu komitelere aynı zamanda yürümekte olan yatırım tahkimi yargılamalarında ev sahibi devletin savunmalarından bazılarının, ilgili yatırım anlaşmasında yer alan istisnaların uygulama alanına girip girmediği hususunda -hakem heyetini bağlayıcı- karar alma yetkisi verilir. Diğer bir ifadeyle, ortak komite, tahkim yargılaması başladıktan sonra, hakem heyetinin yargılama yetkisinin daraltabilir. Bahsi geçen ortak komitelerin ev sahibi devlet ve menşee devlet hükümetlerinin temsilcilerinden oluştuğu dikkate alındığında, hakem heyetlerinin yargılama yetkisinin sonradan daraltılması sonucunu doğurabilecek bu mekanizmanın, milletlerarası yatırım hukukunda yeniden yükselişe geçen, bir tür siyasî kontrol olduğu tespit edilmelidir. Yeni kuşak yatırım anlaşmalarında yer vermeye başlanan bu hükümler, -sayıca arttığı takdirde- şüphesiz yatırım uyuşmazlıklarının çözümü süreçlerinin yeniden siyasîleşmesi sonucunu doğuracaktır. Milletlerarası yatırım anlaşmaları uygulamasında, bu mekanizmayı ilk olarak ABD’nin 2012 yılına ait model yatırım anlaşmasında görürüz. Bu sebeple, söz konusu model anlaşmayı esas alan yatırım anlaşmalarında, örneğin ABD-Ruanda Yatırım Anlaşması’nda bu hükmün yürürlükte olduğunu görürüz. ABD’yi takiben, birçok Pasifik devletinin de yeni tarihli serbest ticaret anlaşmalarında benzer siyasî kontrol mekanizmalarını tesis ettiğini görürüz. Örneğin Kore-Vietnam, Avustralya-Çin, Japonya-Meksika serbest ticaret anlaşmalarında tahkim yargılaması öncesinde siyasî kontrol mekanizması yer alır. Bu makalede, milletlerarası yatırım uyuşmazlıklarının çözümünde siyasî kontrolün yenilikçi bir yöntemle geri dönüşünün doğurduğu muhtemel tehlikeler ile faydaların neler olabileceğini değerlendiriyoruz.

Anahtar Kelimeler: Milletlerarası Yatırım Hukuku, Yatırım Anlaşması, Serbest Ticaret Anlaşması, Yatırım Tahkimi, İstisna Hükümü

The Empire Strikes Back: Political Control Before Judicial Control in International Investment Law

Abstract

Bilateral Investment Treaties (BITs) and Free Trade Agreements (FTAs) are considered to be the building blocks of today’s International Investment Law (IIL). BITs and FTAs are the products of only the second half of the twentieth century. Yet the fundamental principles of IIL are much more mature. The origins of IIL date back to the eighteenth century, a period overshadowed by colonialism and imperialism. Therefore, international rules on the protection of foreign-owned property -the great grandfather of investment protection standards- cannot be seen solely as a legal tool for the protection of private property, but also as a mechanism for the protection of political -e.g. imperialist- interests of investment-exporting states. The latter explains the extensive political control exercised over the settlement of investment disputes until the advent of investor-state arbitration. However, the rapid and steady growth of investor-

state arbitration practice since the 1990s has depoliticised IIL to some extent. It can be said that states have since lost their political control over the settlement of investment disputes. Yet, since the beginning of the 2010s, they have been striking back, albeit warily, to reassert their control. It is in this context that we have begun to see an increasing number of self-judging non-precluded measures clauses (NPM clauses) in BITs and FTAs. Less familiar to the eye, but possibly more striking to the modern investment lawyer, are provisions conferring “interpretative” authority to new-generation joint-committees (JCs). Unlike the older generation JCs, the newer generation JCs do not only have the authority to give the authentic interpretation of treaty provisions in an abstract fashion, but they also have the authority to make binding decisions on whether a defense asserted in an ongoing arbitral proceeding by the defendant state falls within the scope of application of a treaty exception. Such JC decisions are binding on arbitral tribunals, meaning the adjudicatory authority of the arbitral tribunal may be narrowed down after the initiation of the arbitral proceedings by the JC’s decision. Given that the JCs are composed of representatives of home and host governments, this limitation of adjudicatory authority can be seen as a form of political control before judicial control and thus as a re-politicisation of investment dispute resolution. This political control mechanism was first introduced to IIL in the USA’s 2012 Model BIT. It is therefore found in BITs drafted along the lines of this model BIT, such as the USA-Rwanda BIT. However, its reach extends beyond the BITs of the USA. Many Pacific countries prefer to include such political control mechanisms in their FTAs, such as the Korea-Vietnam FTA, the Australia-China FTA and the Japan-Mexico FTA. In this article, we will examine the potential dangers and the possible benefits of this innovative mechanism of political control in IIL.

Keywords: International Investment Law, Bilateral Investment Treaties, Free Trade Agreements, Investment Arbitration, Non-Precluded Measures



Makale id= 83

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-3394-625X

Dijital Ekonominin Uluslararası Düzenlemeler Çerçevesinde Vergilendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Nazlı Kübra Özerol¹

¹Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi /

Özet

Küreselleşen dünyada bilgi ve iletişim teknolojisinin gelişmesi, dijital ekonomiye geçiş sağlamış ve hızlandırmıştır. Küresel ekonominin geometrik oranda artan hızı, ülkeleri ulusal rekabet güçlerini arttırmaları yolunda ivmelendirmiştir. Bunun için de dijital ekonomi geliştirme stratejik planları yayımlanmaya başlanmıştır. Bu stratejik planların temel amacını, dijital ekonominin gelişmesi oluşturmaktadır. Ancak, dijital ekonomi gelişirken bazı sorunları da beraberinde getirmektedir. Dijital ekonominin beklenenden hızlı büyümesi, mukim devletleri vergi gelirlerinin azalacağı yönünde haklı bir endişeye sevk etmiş, konu ile ilgili çözüm arayışına yönelmiştir. Dijitalleşme ile iletişimin kolaylaşması, gayri maddi hak ve varlıklara önemli değerlerin atfedilmesini de sağlamış, bu durum çok uluslu şirketlerin transfer fiyatlandırması yoluyla kârlarını mukim olunan ülkelere verginin hiç olmadığı ya da az olduğu ülkelere kaydırılmasına olanak sağlamıştır. Bu bağlamda, dijital ekonominin büyüme hacmi ve hızı dikkate alındığında, vergilendirme konusunda birtakım boşlukların olduğu görülmektedir. Vergilendirme konusunda ortaya çıkan bu negatif durum devletlerde hazine zararına neden olmakta geniş anlamda vergi kayıp ve kaçaklarına sebebiyet vermektedir. Bu durumun önlenmesi için de devletlerin, uluslararası kuruluşlar tarafından alınan kararlara asgari düzeyde uyum sağlayacak şekilde, ulusal vergi mevzuatlarında yeni düzenlemeler gerçekleştirmeleri kaçınılmaz bir durum haline gelmiştir. Dijital ekonominin geldiği nokta vergi politikaları açısından incelendiğinde, ulusal olarak geliştirilen vergi kuralları yanında, uluslararası vergi kurallarının da tasarlandığı bir model ihtiyacı hâsıl olmuştur. Bu kapsamda uluslararası vergi kurallarını belirleyen, dijital ekonomide ortaya çıkan vergi sorunlarını ve çözümlerini oluşturan uluslararası kuruluşların başında Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü (OECD) gelmektedir. OECD yıldır dijitalleşen işletmelerin vergilendirilmesine yönelik uluslararası kabul görmüş çok taraflı çözümler geliştirmek için çalışmaktadır. Bu çözümler arasında; eylem planları, çözüm bildirimleri, model anlaşmalar ve tavsiye kararları yer almakta ülkeler ulusal mevzuatlarını da bu ekseninde düzenlemeye gayret etmektedirler. Dijital ekonomi ve vergilendirilmesi, Türkiye'nin ulusal mevzuatlarında gerçekleştirdiği düzenlemeler ve

yaklaşımlar, uluslararası kuruluşların (OECD ve AB'nin) dijital ekonominin vergilendirilmesine yönelik çalışmaları bu çalışmanın konusunu oluşturmaktadır. Çalışma, dijital ekonominin vergilendirilmesi, uluslararası arenada yapılan çalışmaların incelenerek değerlendirilmesi ve konu hakkında tespit edilen sorunlara çözüm önerisi sunulmasını amaçlamaktadır.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası Vergi Hukuku, Dijital Ekonomi, Oecd, Transfer Fiyatlandırması, Hazine Zararı

Taxation of the Digital Economy Within the Framework of International Regulations

Abstract

The development of information and communication technology in the globalizing world has enabled and accelerated the transition to the digital economy. The geometrically increasing speed of the global economy has accelerated countries to increase their national competitiveness. For this purpose, digital economy development strategic plans have begun to be published. The main purpose of these strategic plans is the development of the digital economy. However, as the digital economy develops, it also brings with it some problems. The faster-than-expected growth of the digital economy has led resident states to a justified concern that their tax revenues will decrease and to seek solutions to the issue. The facilitation of communication through digitalization has also enabled the attribution of significant values to intangible rights and assets, which has enabled multinational companies to shift their profits from countries of residence to countries with no or low taxes through transfer pricing. In this context, considering the growth volume and speed of the digital economy, it appears that there are some gaps in taxation. This negative situation regarding taxation causes treasury losses in states and, in a broad sense, causes tax losses and evasion. In order to prevent this situation, it has become inevitable for states to make new regulations in their national tax legislation to ensure minimum compliance with the decisions taken by international organizations. When the point reached by the digital economy is examined in terms of tax policies, there is a need for a model in which international tax rules are designed in addition to nationally developed tax rules. In this context, the Organization for Economic Co-operation and Development (OECD) is one of the leading international organizations that determine international tax rules and solve tax problems and solutions that arise in the digital economy. The OECD has been working for years to develop internationally accepted multilateral solutions for taxing digital businesses. Among these solutions; There are action plans, solution declarations, model agreements and recommendations, and countries are trying to organize their national legislation on this axis. Digital economy and its taxation, Turkey's regulations and approaches in its national legislation, and studies of international organizations (OECD and EU) on the taxation of the digital economy constitute the subject of this study. The study aims to tax the digital economy, examine and evaluate the studies carried out in the international arena, and propose solutions to the problems identified on the subject.

Keywords: International Tax Law, Digital Economy, Oecd, Transfer Pricing, Treasury Loss



Makale id= 73

Sözlü Sunum

ORCID ID: -

Diş Hekimlerinin Reklam Yasağı, Bilgilendirme ve Tanıtım Faaliyetleri

Şevval Kaynaklı¹

¹Bakırçay Üniversitesi

Özet

Diş hekimi sayısının her geçen gün çoğalmasıyla birlikte, diş hekimleri arasındaki rekabet de giderek artmaktadır. Yeteneğini sergileme isteği veya kazanç yarışı gibi sebeplerle tanınırlıklarını arttırmak isteyen diş hekimleri, bu kapsamda çeşitli tanıtım ve reklam faaliyetlerinde bulunmaktadır. Oysaki sağlık sektörünün diğer sektörlerden farklı yapılanmaya, işleyişe, korumaya, düzenlemelere tabi olması, ciddiyeti ve toplumsal önem taşıması nedeniyle devlet; reklamların istismarını ortadan kaldırmak amacıyla sağlık alanında reklamı yasaklamıştır. Bilgilendirme ve tanıtımlara ise çeşitli kanun, tüzük, yönetmelik ve etik kurullarla kısıtlamalar getirmiştir. Bu yasak ve sınırlamalara ilişkin olarak 29.7.2023 tarihinde Sağlık Hizmetlerinde Tanıtım ve Bilgilendirme Faaliyetleri Hakkında Yönetmelik yürürlüğe girmiştir. Reklam Kurulu ve meslek odaları çeşitli mevzuatlara dayanarak reklam yasağı kapsamında denetim yapmaktadır. Yönetmelikte sağlık hizmet sunumunda örtülü veya açık reklam yapılması ve yaptırılması yasaklanmış ancak, bazı şartlara uyulması kaydıyla tanıtım ve bilgilendirme yapılabileceği düzenlenmiştir. İlgili Yönetmeliğin 4/d maddesinde reklam; herhangi bir mecrada yazılı, görsel, işitsel ve benzeri yollarla gerçekleştirilen ticari amaçlı pazarlama iletişimi niteliğindeki duyurular olarak tanımlanmaktadır. Tanıtım ve bilgilendirme faaliyeti ise, mesleki ve akademik ünvanı ile ana dal ve yan dal uzmanlıkları, muayene gün ve saatleri, hasta kabul ettiği zaman ve mahal bilgisini ve sunmaya yetkili oldukları sağlık hizmetiyle ilgili sağlığı koruyucu ve geliştirici nitelikteki bilgileri içeren; yanıltıcı ve aldatıcı olmayan, insan sağlığını tehlikeye düşürmeyen, talep ve haksız rekabet ortamı yaratmayan ve reklam tanımı kapsamına girmeyen faaliyetlerdir. Diş hekimleri Yönetmeliğe uygun şekilde mesleği tanıtabilir, koruyucu ve tedavi edici ağız ve diş sağlığı konularında halkı bilgilendirebilir. Diş hekimlerinin bilgilendirici ve tanıtıcı faaliyetleri afiş, broşür, kısa mesaj, sosyal medya ve internet sitesi paylaşımları şeklinde gerçekleştirilebilir. Bu faaliyetlerin

bilgilendirme amacıyla yapıldığının açıkça yazılması ve mutlaka muayene ve tanı değildir niteliğinde bir uyarı konulması gerekmektedir. Mevzuata uygun biçimde internet sayfası hazırlarken, sosyal medya ortamlarında, arama motorlarına kaydedilirken uyması gereken kurallar Türk Diş Hekimleri Birliği ve her ilin diş hekimleri odası tarafından belirlenmiş olup, denetlenmektedir. Türk Diş Hekimleri Birliği ve Diş Hekimleri Odalarının Disiplin Yönetmeliği'nde uyarma, kınama, para cezası, geçici olarak meslekten men, meslekten alıkonma şeklinde cezai yaptırımları düzenlenmektedir. Reklam yasağı da para cezası yaptırımına tabi olan fiil ve haller kapsamında açıkça belirtilmiştir. Reklam Kurulunun kararlarında, bilgilendirme ve tanıtımlarda yasak ifadeler yer verilmesi, talep yaratıcı tanıtımların yapılması, yönlendirme yapılması, övücü ve teşekkür gibi ifadeler bulunması, hasta görsellerine ve cihaz tanıtımlarına yer verilmesi gibi durumlarının reklam yasağı ihlali sayıldığını ve yalnızca yetkili olunan sağlık hizmetinin yetki sınırları çerçevesinde verilmesi gerekliliğinin vurgulandığını görülmektedir. Bu bağlamda Reklam Kurulu reklamları durdurma ve idari para cezası yaptırımlarını uygulamaktadır. Sağlık alanında ticari amaç güderek reklam yapmak oldukça tehlikelidir, doğacak sorumluluğu beraberinde getirecektir. Ekonomik maliyetleri artırmasının yanı sıra dürüstlük, özerkliğe saygı, adalet ilkelerinin; meslek onurunun, hasta ile hekim arasındaki ilişkinin zedelenmesine sebep olacaktır. Ancak yasakların kontrollü olarak serbest bırakılması gerektiği, toplumların giderek bilinçlendiği ve reklamların yararına inanıldığı görüşü de bulunmaktadır. Hasta sayısı ile ticari amaç güderek reklam yapılmasının yerine mesleki donanımın ortaya konulduğu ve Sağlık Hizmetlerinde Tanıtım ve Bilgilendirme Faaliyetleri Hakkında Yönetmelik'e uygun bilgilendirici ve tanıtıcı faaliyetlerin faydalı olduğu görüşündeyiz. Bu çalışmada, diş hekimlerinin uyması gereken reklam yasağının kapsamı ve yaptırımları ile tanıtım, bilgilendirme faaliyetlerinde bulunurken uymaları gereken ilkeler incelenmeye çalışılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Diş Hekimleri, Sağlıkta Reklam Yasağı, Bilgilendirme ve Tanıtım

Advertising Ban, Information and Promotional Activities of Dentists

Abstract

The increasing number of dentists, competition among them is also on the rise. Dentists seek to enhance their visibility for reasons such as showcasing their abilities, engaging in profit-driven competition, leading them to undertake various promotional and advertising activities. However, due to the unique structure, operation, protection, and regulations of the healthcare sector, and its seriousness and societal significance, the government has banned advertising in the healthcare sector to eliminate its exploitation. Regulations have been introduced governing informative and promotional activities. On July 29, 2023, the Regulation on Promotion and Information Activities in Health Services came into effect, aiming to control advertising exploitation. The Advertising Board and professional chambers conduct inspections within the scope of advertising bans based on various regulations. While the regulation prohibits explicit or covert advertising in healthcare service provision, it allows for promotional and informative activities under certain conditions. Advertising is defined as commercial communication

carried out through any medium, written, visual, auditory, or similar, with the aim of marketing. Information and promotion activities, on the other hand, involve providing non-misleading, non-deceptive, health-preserving and enhancing information related to the authorized healthcare services, within the framework of various laws, regulations, ethical rules, and are not considered advertising. Dentists can promote their profession in compliance with the regulations, informing the public about preventive and therapeutic oral and dental health issues. Informative and promotional activities by dentists can take various forms such as posters, brochures, text messages, social media, and website postings, provided they are clearly labeled as informational and not diagnostic, with a warning stating their non-diagnostic nature. The rules to be followed while preparing a website, social media presence, being listed on search engines are determined and monitored by the Turkish Dental Association and the dental chambers of each province. The Disciplinary Regulation of The Turkish Dental Association and Dental Chambers outlines punitive measures: warning, reprimand, fines, temporary suspension, permanent expulsion from the profession. Violations of advertising bans fall within the scope of fines. Decisions by the Advertising Board highlight the prohibition of certain expressions, creation of demand, direction, use of praising and thanking statements, inclusion of patient visuals and device promotions as violations of advertising bans, emphasizing the necessity of providing authorized healthcare services within the limits of authorization. The Advertising Board enforces measures such as halting advertisements and imposing administrative fines. Engaging in advertising for healthcare purposes poses significant risks, leading to increased economic costs and compromising principles such as honesty, respect for autonomy, justice, as well as damaging professional integrity and doctor-patient relationships. However, there is an opinion advocating for controlled relaxation of bans, considering the growing awareness of societies and the perceived benefits of advertising. It is believed that promoting professional competence and adhering to regulations governing promotional and informative activities in healthcare services are beneficial, rather than engaging in advertising driven solely by commercial interests. This study examines the scope and sanctions of advertising bans that dentists must adhere, as well as the principles they must follow in promotional and informative activities.

Keywords: Dentists, Advertising Ban in Health, Information and Promotion



Makale id= 124

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5738-8224

Emredici Hükümler İlkesi Kapsamında Anonim Şirket Yönetim Kurulu Başkanının Görev Süresi

Dr. Sefa Er¹

¹Yargıtay Başkanlığı-Yargıtay Tetkik Hakimi

Özet

TTK'nın 366/1 maddesi, "yönetim kurulu her yıl üyeleri arasından bir başkan ve bulunmadığı zamanlarda ona vekâlet etmek üzere, en az bir başkan vekili seçer. Esas sözleşmede, başkanın ve başkan vekilinin veya bunlardan birinin, genel kurul tarafından seçilmesi öngörülebilir." hükmünü haizdir. Buna göre yönetim kurulu başkanının yönetim kurulu tarafından seçilmesi durumunda görev süresinin bir yıl olacağı anılan maddeden açıkça anlaşıldığı için bu hususta tartışma bulunmamaktadır. Ancak esas sözleşme ile başkan seçme yetkisinin genel kurula verilmesi durumunda başkanın görev süresinin ne kadar olacağı hususu öğretide tartışmalıdır. Öğretide bir görüş esas sözleşme gereğince yönetim kurulu başkanının genel kurul tarafından seçildiği hallerde Kanun'da belirtilen bir yıllık sürenin emredici nitelik taşımaması nedeniyle başkanın görev süresinin, yönetim kurulu üyelerinin görev süresiyle bağlantılı olarak en fazla üç yıl olabileceğini savunmaktadır. Diğer bir görüş ise TTK'nın 340. maddesinde öngörülen emredici hükümler ilkesi gereğince Kanun'dan anlaşılan bir yıllık sürenin seçim yetkisinin genel kurulda olduğu haller için de geçerli olduğunu belirtmektedir. Uygulamada ise ticaret sicil müdürlükleri tarafından başkan seçme yetkisinin genel kurulda olduğu hallerde, yönetim kurulu başkanının görev süresinin üç yıla kadar tescil edilebildiği görülmektedir. Bu durum Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun yakın zamanda oy çokluğu ile verdiği bir kararla başka bir boyut kazanmıştır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 01.03.2023 tarihli ve 2022/11-65 E., 2023/144 K. sayılı kararı ile; TTK'nın 340. maddesi ile öngörülen emredici hükümler ilkesi bağlamında bir yıllık süreden açıkça sapılacağı belirtilmediği için bir yıllık sürenin başkanın genel kurul tarafından seçildiği hâlde de uygulanması gereken emredici bir düzenleme olduğu, bu itibarla esas sözleşmede yer alan yönetim kurulu başkanının üç yıl süre ile anonim şirket genel kurulu tarafından seçilmesine ilişkin düzenlemenin bir yıldan fazla

süreler yönünden geçerliliğinin bulunmadığı belirtilmiştir. Oysa şirketin sağlıklı bir şekilde işlemesi açısından genel kurulun bir yıllık süreden daha uzun bir süreyi (üç yıldan fazla olmamak üzere) başkanın görev süresi olarak belirlenmesi TTK'nın 366/1 maddesi gözetildiğinde emredici hükümler ilkesine aykırılık oluşturmayacaktır. Öte yandan uygulamada birçok anonim şirketin esas sözleşmesinde yönetim kurulu başkanının yönetim kurulu üyeleri arasından üç yıl süre ile anonim şirket genel kurulu tarafından seçilmesine ilişkin düzenleme yer almaktadır. Yönetim kurulu başkanının görev süresinin bir yıldan fazla olmasını emredici hükümler ilkesine aykırılık olarak ifade etmek bir yıldan fazla süreyle görev yapan başkanın yaptığı işleri ve yönetim kurulu kararlarını tartışmaya açmak anlamına gelecektir. Ayrıca bu durum yönetim kurulunun işleyemez hale gelmesi, şirketin yönetiminde ve temsilinde sorunlar çıkması gibi sonuçlara yol açacaktır. Bu itibarla anılan Yargıtay kararı bu husustaki tartışmayı sona erdirmemiş aksine daha karmaşık hale getirmiştir. Dolayısıyla uygulamada var olabilecek sorunların önüne geçilebilmesi için kanun koyucunun ivedilikle esas sözleşmede kararlaştırılması halinde başkanın ve başkan vekilinin genel kurul tarafından seçilmesi durumunda görev süresinin en fazla üç yıl olabileceğine dair yasal düzenleme yapması gerekmektedir.

Anahtar Kelimeler: Emredici Hükümler İlkesi, Anonim Şirket Yönetim Kurulu Başkanı, Yönetim Kurulu Başkanının Görev Süresi

Term of Office of the Chairman of the Board of Directors of a Joint Stock Company Within the Scope of the Principle of Mandatory Provisions

Abstract

Article 366/1 of the Turkish Commercial Code determines the organization of the board of directors of a joint stock company. It is regulated that the board of directors will elect a chairman and at least one deputy chairman from among its members every year. It is also stated that if it is agreed in the articles of association, it is possible for the chairman and vice chairman or one of them to be elected by the general assembly. According to the clear letter of the law, there is no dispute that if the chairman of the board of directors is elected by the board of directors, his term of office will be one year. However, if the authority to elect the chairman is given to the general assembly by the articles of association, it is controversial how long the chairman's term of office will be. One view in the doctrine argues that since the one-year term is not mandatory, the term of office of the chairman can be a maximum of three years in cases where the power to elect the chairman lies with the general assembly. Another view in the doctrine states that, in accordance with the principle of mandatory provisions stipulated in Article 340 of the Turkish Commercial Code, the one-year period specified in the Law is also valid for cases where the election authority is in the general assembly. In practice, it is seen that trade registry offices register the term of office of the chairman of the board of directors for a maximum of three years in cases where the authority to elect the chairman is in the general assembly. This situation has gained another dimension with a recent decision made by the Turkish Supreme Court of Appeals General Assembly by majority vote. However, it will not be contrary to the principle



of mandatory provisions if the general assembly determines a period longer than one year, but not more than three years, as the chairman's term of office. On the other hand, in practice, the articles of association of many joint-stock companies include a regulation regarding the election of the chairman of the board of directors by the general assembly of the joint-stock company for a period of three years. Stating that the term of office of the chairman of the board of directors for more than one year is against the principle of mandatory provisions would mean opening up to discussion the actions of the chairman who has served for more than one year and the decisions of the board of directors. In this respect, the aforementioned Turkish Supreme Court decision did not end the debate on this issue, on the contrary, it made it more complicated. Therefore, in order to prevent problems that may exist in practice, it is necessary to make a legal regulation stating that the term of office of the chairman and vice chairman, if elected by the general assembly, can be a maximum of three years.

Keywords: The Principle of Mandatory Provisions, Chairman of the Board of Directors of a Joint Stock Company, Term of Office of the Chairman of the Board of Directors



Makale id= 90

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-9831-2816

Eşdeğer İlaç Verilmesinden Dolayı Hastada Gelişen Komplikasyonlarda Eczacının Cezai Sorumluluğu

Arş. Gör. Veysel Topuz¹

¹İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Eşdeğer (muadil) ilaç, bir diğer ifadeyle jenerik ilaç, orijinal ilaçlarla aynı etken maddeyi aynı miktarda içeren, aynı farmasötik özelliklere sahip, hasta üzerinde aynı tedaviyi sağladığı biyoeşdeğerlik çalışmalarıyla kanıtlanmış ve orijinal ilaçların patent koruma süreleri bittikten sonra üretilebilen ilaçlardır. Sınırlı sayıda sağlıklı gönüllü ile yapılan /biyoeşdeğerlik çalışmaları, eşdeğer ilacın orijinal ilaç ile terapötik eşdeğer olduğunu göstermek açısından yeterli olduğundan eşdeğer ilaçlar orijinal ilaçlara göre daha ucuzdur. Ülkemizde, kamu ilaç harcamaları ve kamu maliyesinde tasarruf sağlamak, uluslararası rekabet gücümüzü artırmak ve ihracatı desteklemek amacıyla eşdeğer ilacı desteklemek önemli bir politika haline gelmiştir. Özellikle acillerin çok kalabalık olduğu, gribal enfeksiyonların çok yoğun görüldüğü mevsim geçişlerinde belli bazı ilaçlara oldukça yoğun talep olmaktadır. Ancak birçok eczanede ya doktorun reçete ettiği ilaç hiç bulunmamakta ya da bu ilacın eşdeğeri (muadil) bulunmaktadır. Muadilini ilacı almak istemeyen hasta yakınları ile eczacılar arasında zaman zaman anlaşmazlıkların çıktığı da kamuoyunun malumudur. Kamuoyuna da yansıyan bazı olaylarda hastanın, eşdeğer ilaç kullanımı dolayısıyla birtakım alerjik reaksiyonlar geliştirdiği, bu duruma eşdeğer ilaç kullanımının sebep olduğu, gerçekte reçete edilen ilaç verilseydi böyle bir sağlık sorunuyla karşılaşamayacağı şeklinde birtakım iddialarla karşılaşılmaktadır. Doktorlar ise reçete ettikleri ilacın yerine muadilinin verildiğini, reçete edilen ilaç verilseydi böyle bir neticenin gerçekleşmeyeceğini, eczanede yada ilaç depolarında bu ilacın bulunmuyor olmasının kendileriyle ilgili bir sorun olmadığını bu nedenle meydana gelen olumsuz neticelerin kendilerine isnat edilemeyeceğini ifade etmektedirler. 2009 yılında Sağlık Bakanlığının yayımladığı "Eşdeğer İlaç Kullanımı" konulu genelgede eşdeğer ilaç kullanımının yaygınlaştırılması vurgulanmış, eczacının eşdeğer ilaç verme yetkisinin hukuki bir hakkı olduğu da önemle belirtilmiştir. Ancak meydana gelen zararlardan sorumlu olup olmayacağına ilişkin bir belirleme yapılmamıştır. Çalışmamızda öncelikle sair mevzuat hükümleri çerçevesinde bu soruya cevap bulmaya çalışacağız. Önemli bir diğer nokta da, eczacının eşdeğer ilaç vermesi halinde aydınlatma yükümlülüğünün kime ait olacağı meselesidir.

Hekimin reçete ettiği ilaca yönelik aydınlatma yükümlülüğünün bulunduğu hususunda bir tereddüt olmasa da, eşdeğer ilaç bakımından eczacının bir aydınlatma yükümlülüğünün bulunup bulunmadığı hususu tartışmaya açık bir konudur. Çalışmamızda hem bu sorulara cevap aranmaya çalışılacak hem de örnek uygulamalar üzerinden değerlendirmeler yapılacaktır. Bu bağlamda yargı içtihatları da dikkate alınacaktır.

Anahtar Kelimeler: Eşdeğer İlaç, Eczacılar, Cezai Sorumluluğu, Farklı Komplikasyonlar, Aydınlatılmış Onam

Criminal Liability of the Pharmacist in Complications Developed Due to the Use of Generic Drugs in the Patient

Abstract

Equivalent medicinal products, also known as generic medicinal products, are medicinal products that contain the same active substance as the original medicinal product in the same amount, have the same pharmaceutical properties, have been proven to provide the same therapeutic effect on patients through bioequivalence studies and can be produced after the patent protection period of the original medicinal product has expired. Since bioequivalence studies conducted with a limited number of healthy volunteers are sufficient to show that generic drugs are therapeutically equivalent to the original drug, generic drugs are cheaper than original drugs. In our country, it has become an important policy to support generic medicines in order to save public expenditures on pharmaceuticals and public finances, increase our international competitiveness and support exports. There is a high demand for certain medicines, especially during seasonal transitions when emergencies are very crowded and flu infections are very common. However, many pharmacies either do not have the medicine prescribed by the doctor or have an equivalent (substitute). It is public knowledge that from time to time conflicts arise between patients' relatives and pharmacists who do not want to take the equivalent medicine. In some cases, which are also reflected in the public opinion, it is claimed that the patient developed some allergic reactions due to the use of generic medication, that this situation was caused by the use of generic medication, and that such a health problem would not have occurred if the prescribed medication had been given. Doctors, on the other hand, state that the drug they prescribed was replaced with its equivalent, that such an outcome would not have occurred if the prescribed drug had been given, and that the fact that this drug is not available in pharmacies or drug stores is not a problem related to them, and therefore the negative consequences that occurred cannot be attributed to them. In 2009, the Ministry of Health issued a circular on "Use of Generic Medicines", which emphasized the widespread use of generic medicines and stated that the pharmacist's authority to dispense generic medicines is a legal right. However, no determination has been made as to whether the pharmacist will be liable for the damages incurred. In our study, we will first try to find an answer to this question within the framework of other legislative provisions. Another important point is the issue of who has the duty of disclosure in the event that the pharmacist prescribes generic medication. Although there is no doubt that the physician has a duty of disclosure with respect to the



medication prescribed by the physician, whether the pharmacist has a duty of disclosure with respect to the generic medication is open to debate.

Keywords: Generic Medicines, Pharmacists, Criminal Liability, Different Complications, Informed Consent



Makale id= 247

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8853-735X

Eserlerin ‘Üretken Yapay Zeka’ Öğrenimi İçin Kullanılmasının Fikri Mülkiyet Hukuku Kapsamında Değerlendirilmesi

Arş. Gör. Çağrı Avcıoğlu¹

¹Yaşar Üniversitesi

Özet

Üretken yapay zeka sistemleri, çoğu makine öğrenimi yazılımı gibi, onlara sağlanan eğitim verilerindeki örüntüleri tanımlayarak ve işleyerek çalışır. Üretken yapay zeka sistemleri; grafik, kod, metin, müzik ve her çeşit eser türünde ürün üretmek için kullanıldığında, makine öğrenimi için sağlanan eğitim verileri telif hakkı ile korunan eserlerden oluşmakta olduğu gibi bu eserlerden yararlanarak yeni ürünler üretmektedirler. Yakın geçmişe kadar yapay zeka çok kısıtlı bir üretim kabiliyetine ve kapasitesine sahipken, son yıllarda yapay zeka ile üretilen ürünler çok kısa bir süre içerisinde ve çok daha kompleks yapıda olmaktadır. Öyle ki saniyeler içerisinde bir sanatçının yaşamı boyunca geliştirdiği tarzı taklit edebilme ve sanatçının eserleri tanıtılarak sınırsız sayıda varyasyonu üretilebilmektedir. Nitekim bu sebeple son birkaç yılda OpenAI, Microsoft, Midjourney, Stability AI gibi üretken yapay zeka geliştiren şirketlere karşı birçok dava açılmıştır. Üretken yapay zekanın ürettiği ürünler bir tarafa özellikle üretim sürecine dair herhangi bir yasal düzenlemenin bulunmaması, üretken yapay zekanın hem hukuki hem de etik açıdan tartışılması ihtiyacını doğurmaktadır. Özellikle veri toplama konusunda ne tür yasal kısıtlamalar getirilebilir ve daha önemlisi getirilmeli midir? Üretken yapay zeka yazılımlarının oluşturulanlar ile bu yazılımları oluşturmak için verilerine ihtiyaç duyulan kişiler arasında bir denge sağlanabilir mi? Bu kapsamda yaratıcı yapay zekanın daha şimdiden sanat piyasasında rekabet etmeye başladığını göz önüne aldığımızda, telif hakkı sahiplerinin telif ücreti talep edebilmesine olanak tanıyacak bir düzenleme mi yapılmalıdır? Çünkü yaratıcı yapay zeka programlarının gelişmesine olanak tanınırken, eserleriyle bu gelişmeyi mümkün kılan eser sahiplerinin bu sektörden bir pay edinebilmesi için nasıl bir çözüm getirilebilir? Yoksa üretken yapay zeka yazılımlarının kamusal yararının baskın olduğundan bahisle eserlerin kullanımını adil kullanım olarak kabul etmek mi yerinde olacaktır? Eğer öyle ise adil kullanım açısından

ticari ve ticari olmayan kullanımlar arasında bir ayırım yapmak gerekli midir? Bu sorulara verilecek yanıtların ülkeden ülkeye farklılık gösterebileceğini de göz önüne aldığımızda yaratıcı yapay zeka yazılımlarının her zaman telif hakkı ihlaline sebep olabileceği ve yakın gelecekte önemli yasal zorluklarla karşılaşabileceğini söylemek güç olmayacaktır. Ayrıca her halükarda üretken yapay zeka programlarını oluşturan kişi ve kurumların, bu programların kötüye kullanımını engelleyecek şekilde dizayn edilmesi konusunda en azından sosyal bir sorumluluğunun bulunduğunu söylemek gerekir. Ülkemiz hukuku açısından değerlendirildiğinde, FSEK ve telif hakları alanında tarafı olduğumuz uluslararası sözleşmeler konuya ilişkin doğrudan bir çözüm önermemektedir. Ayrıca Fikri Mülkiyet Hukuku alanı uluslararası entegrasyona en çok ihtiyaç duyan alanlardan biridir, bu sebeple başta Avrupa Birliği ülkeleri olmak üzere, Amerika ve Çin gibi ülkelerin üreteceği hukuk politikaları da ülkemiz hukukunun şekillenmesinde rol oynayacaktır. Bu çalışma kapsamında halihazırda devam eden davalar ve güncel görüşler çerçevesince kanun koyucunun belirleyebileceği hukuk politikaları tartışmaya açılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Telif, Yapay Zeka, Fikri Mülkiyet, Makine Öğrenimi

Evaluation of the Use of Works for 'Generative Artificial Intelligence' Learning Within the Scope of Intellectual Property Law

Abstract

Generative AI systems, like most machine learning software, work by identifying and processing patterns in the training data provided to them. When generative AI systems are used to generate products in the form of graphics, code, text, music, and all kinds of artifacts, the training data provided for machine learning consists of copyrighted works, and they use these works to generate new products. While artificial intelligence had a very limited production capability and capacity until the recent past, the products produced with artificial intelligence in recent years have become much more complex in a very short time. So much so that within seconds, it is possible to imitate the style developed by an artist throughout his or her lifetime and an unlimited number of variations can be produced by introducing the works of the artist. As a matter of fact, in the last few years, many lawsuits have been filed against companies developing generative artificial intelligence such as OpenAI, Microsoft, Midjourney, Stability AI. Aside from the products produced by generative artificial intelligence, the lack of any legal regulation regarding the production process in particular leads to the need to discuss generative artificial intelligence from both legal and ethical perspectives. What legal restrictions can and, more importantly, should be placed on data collection in particular? Can a balance be struck between the creators of productive AI software and the people whose data is needed to create it? In this context, given that creative AI is already competing in the art market, should there be a regulation that would allow copyright holders to demand copyright fees? Because while the development of creative artificial intelligence programs is enabled, how can a solution be provided so that the authors who make this development possible with their works can gain a share from this market? Or would it be appropriate to recognize the use of the works as fair use



on the grounds that the public good of generative AI software is predominant? If so, is it necessary to distinguish between commercial and non-commercial uses in terms of fair use? Considering that the answers to these questions may differ from country to country, it is not difficult to say that creative AI software may always lead to copyright infringement and may face significant legal challenges in the near future. In any case, the people and institutions that create productive AI programs have at least a social responsibility to ensure that these programs are designed in such a way as to prevent their misuse. In terms of our national law, FSEK and the international conventions we are a party to do not offer a direct solution to the issue. In addition, the field of intellectual property law is one of the areas most in need of international integration; therefore, the legal policies of countries such as the European Union, the United States and China will play a role in shaping the law of our country. Within the scope of this study, the legal policies that may be determined by the legislator will be discussed within the framework of ongoing cases and current opinions.

Keywords: Copyright, Artificial Intelligence, Intellectual Property, Machine Learning

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8842-0047

Evlat Edinme Maksadıyla Çocuk Ticaretinin Türk Ceza Hukukunda Cezalandırılması Sorunu

Dr. Öğretim Üyesi Duygu Merki Çoksezen¹

¹Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Çocuklara yönelik istismar yöntemlerinden biri de insan ticaretidir. Zorla çalıştırma, evlendirme, cinsel istismar, kölelik gibi birçok sömürünün konusu olarak çocuklar insan ticaretinin mağduru olmaktadır. Çocuklara ilişkin insan ticaretinin dikkat çeken bir başka şekli ise yasadışı evlat edinmedir. Uluslararası evlat edinmelerde yasadışı veya hileli yöntemlere başvurulduğuna ilişkin bilgiler mevcuttur. Kimi zaman para karşılığı, kimi zaman çocuğun kaçırılması suretiyle, kimi zaman ise nüfuz kullanılması yöntemiyle çocukların resmi veya sahte yetimhanelere alındıkları ve daha sonra resmi evlat edinme yöntemleriyle başka ülkelerdeki evlat edinenlere gönderildikleri belirtilmektedir. Bu tür olaylarda evlat edinmeyi adeta bir ticaret konusu haline getirme söz konudur. Çocukların öz ebeveynlerinden hukuka aykırı bir şekilde alınıp daha sonra evlat edinmeye ilişkin resmi ve yasal süreçlerin işletilmesinin ardından çocukların yasal olarak evlat edinilmeleri sağlanmaktadır. Çocuklar hakkında adeta kara para aklama suçu olarak bilinen, hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen malvarlığına meşru bir görünüm kazandırma fiillerindeki gibi bir 'aklama' söz konusu olmaktadır. Böylelikle aklanmış bir evlat edinme prosedürü içerisinde çocuk ticareti gerçekleştirilmektedir. Bu nedenle, İngilizce literatürde bu tür fiillerin "çocuk aklama (child laundering)" terimi ile anıldığı görülmektedir. Biz, sürece daha doğru bir şekilde işaret edeceğimizi düşündüğümüzden 'evlat edinme maksadıyla çocuk ticareti' şeklindeki ifadeyi kullanmayı tercih etmiş bulunuyoruz. Çünkü bu tür olaylarda evlat edinmenin insani gerekçesi ortadan kalkmakta ve çocuk zalim bir kurgunun ve ticaretin objesi haline getirilmektedir. Evlat edinme maksadıyla çocuk ticaretine yönelik fiillerin Türk Ceza Kanunu kapsamında hangi suç veya suçları oluşturduğu üzerinde durmak gerekmektedir; çünkü insan ticareti suçu kapsamında açıkça düzenlenmiş değildir. Türk Ceza Kanunu'nun 109. maddesinde düzenlenmiş olan Kişiyi Hürriyetinden Yoksun Kılma suçu, 204, 206 ve 207. maddeler kapsamında belgede sahtecilik suçları ve 231. maddesinde düzenlenmiş olan Çocuğun Soybağını Değiştirme suçu söz konusu fiiller bakımından uygulanabilecek olan suç tipleridir. Fakat çocuklar hakkında gerçekleştirilen

bir ticareti cezalandırmak bakımından bunun yeterli olup olmadığı değerlendirilmelidir. Çalışmamızda evlat edinme maksadıyla çocuk ticaretine ilişkin fiiller açıklanmış, Türk Ceza Kanunu'nda yer alan söz konusu suç tipleri bu fiiller bakımından incelenmiş ve bağımsız bir suç tipinin düzenlenmesine ihtiyaç olup olmadığı değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Evlat Edinme Maksadıyla Çocuk Ticareti, İnsan Ticareti, Çocuk Ticareti, Çocuk Aklama.

The Problem of Punishing Child Trafficking for the Purpose of Adoption in Turkish Criminal Law

Abstract

One of the methods of abuse against children is human trafficking. Children become victims of human trafficking as they are subject to many types of exploitation such as forced labor, marriage, sexual abuse and slavery. Another notable form of child trafficking is illegal adoption. There is information that illegal or fraudulent methods are used in international adoptions. It is stated that children are taken to official or fake orphanages, sometimes in exchange for money, sometimes by kidnapping the child, and sometimes by using influence, and then they are sent to adopters in other countries through official adoption methods. In such cases, adoption becomes a matter of commerce. After children are taken unlawfully from their birth parents and then the official and legal processes for adoption are carried out, the children are legally adopted. There is a 'laundering' of children, almost like the act of giving a legitimate appearance to assets obtained through illegal methods, which is known as the crime of money laundering. Thus, child trafficking is carried out within a cleared adoption procedure. For this reason, it is seen that such acts are referred to with the term "child laundering" in the English literature. We have chosen to use the expression 'child trafficking for the purpose of adoption' as we think it will indicate the process more accurately. Because in such cases, the humanitarian justification for adoption disappears and the child becomes the object of a cruel fiction and trade. It is necessary to consider which crime or crimes constitute the acts of child trafficking for the purpose of adoption within the scope of the Turkish Penal Code; because it is not clearly regulated within the scope of human trafficking crime. The crime of Deprivation of Liberty regulated in Article 109, the crime of forgery of documents within the scope of Articles 204, 206 and 207, and the crime of Changing the Paternity of a Child regulated in Article 231 of the Turkish Penal Code are the types of crimes that can be applied in terms of the said acts. However, it should be evaluated whether this is sufficient to punish trafficking in children. In our study, the acts related to child trafficking for the purpose of adoption were explained, the types of crimes in the Turkish Penal Code were examined in terms of these acts, and it was evaluated whether there was a need to regulate an independent crime type.

Keywords: Child Trafficking for Adoption Purposes, Human Trafficking, Child Trafficking, Child Laundering.



Makale id= 70

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-0336-6732

Evlilik Öncesinde Müstakbel Eşler Arasında Mirastan Feragat Sözleşmesi Yapılıp Yapılamayacağı Sorunu

Doç. Dr. Gülşah Sinem Aydın Ateş¹

¹Tekirdağ Namık Kemal Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı

Özet

Türk Medeni Kanunu m. 528 ve devamı hükümlerinde mirastan feragat sözleşmesinin geçerli şekilde yapılabileceği düzenlenmiştir. Mirastan feragat sözleşmesi ile feragat eden, gelecekte mirasbırakanın terekesinde doğacak muhtemel miras hakkından tamamen veya kısmen, bir karşılık (ivaz) alarak ya da almayarak vazgeçmektedir. Böylece feragat eden, gelecekteki mirasçılığına ilişkin bekleme durumu üzerinde tasarrufta bulunur. Bu kapsamda mirastan feragat edenin eş olması da mümkün olup, mirastan feragat sözleşmesinin evlilik sonrasında geçerli şekilde yapılması bakımından tereddüt yoktur. Ancak uygulamada evlilik öncesinde müstakbel eşler arasında da mirastan feragat sözleşmesi yapıldığı görülmektedir. Özellikle ikinci evliliklerini yapacak olan kişiler, ilk evliliklerinden doğma çocuklarının miras haklarında azalma olmaması ve onların ikinci evliliğe sıcak bakmaları için, müstakbel ikinci eşleri ile evlenmeden önce mal ayrılığı sözleşmesinin yanında, bir de ivazlı mirastan feragat sözleşmesi yapmaktadır. Evlenmeden sonra devam eden süreçte mali yönden varlıklı olan eşin ölümü üzerine ise, hayatta kalan eş evlilik öncesinde yapılan mirastan feragat sözleşmesinin geçerli olmadığını iddia edebilmektedir. Bu açıdan tebliğ konusu içeriği itibarıyla uygulamaya da ışık tutmayı amaçlamaktadır. Öğretide ağırlıklı görüş, evlenmeden önce yapılan mirastan feragat sözleşmesinin geçerli olduğunu kabul ederken, aksi yönde öğreti görüşü ve Yargıtay uygulaması da mevcuttur. Bu doğrultuda tebliğde evlilik öncesinde müstakbel eşler arasında mirastan feragat sözleşmesi yapılmasının geçerli olup olmadığı sorunu öğretideki tartışmalar ve Yargıtay uygulaması ışığında ele alınacaktır. Varılacak sonuç ve kanaat gerek evlilikten sonra gerekse evlilikten önce eşler/müstakbel eşler arasında mirastan feragat sözleşmesinin yapılabileceği yönündedir. Mirastan feragat sözleşmesiyle, mirasçı zaten henüz doğmamış muhtemel miras hakkından vazgeçmektedir. Eş deyişle, mirastan feragat sözleşmesini mirasbırakan, zaten muhtemel ve müstakbel mirasçısı ile yapmaktadır. Dolayısıyla salt müstakbel eşin mirasçılık sıfatının olmadığı, doğmamış haktan feragat edilemeyeceği gibi gerekçelerle evlilik öncesinde yapılan mirastan feragat sözleşmesinin geçerli olmadığını ileri sürülmesi, mirastan feragat sözleşmesinin hukuki niteliği ile çelişir. Nasıl ki Türk Medeni

Kanunu m. 203 uyarınca evlenmeden önce daha nişanlı iken mal rejimi sözleşmesi yapılabiliyor ve sonrasında evliliğin gerçekleşmesine bağlı olarak hüküm ve sonuçlarını doğuruyorsa, evlilik öncesinde yapılan mirastan feragat sözleşmesi de sonradan eş sıfatının kazanılması koşuluyla geçerli şekilde yapılabilir ve mirasbırakanın ölümüyle birlikte hükümlerini doğurur.

Anahtar Kelimeler: Mirastan Feragat Sözleşmesi, Mirasçılık Sıfatı, Beklenen Hak, Doğmamış Haktan Feragat, Türk Medeni Kanunu.

The Issue of Whether a Renunciation of Inheritance Agreement Can Be Made Between the Prospective Spouses Before Marriage

Abstract

Article 528 and subsequent provisions of the Turkish Civil Code stipulate that a renunciation of inheritance agreement can be made validly. The person who renounces the inheritance with the renunciation of inheritance agreement completely or partially gives up the possible inheritance rights that may arise in the inheritance of the testator in the future, with or without receiving a consideration. Thus, the renouncer disposes of the pendency of his/her future inheritance. In this context, it is also possible for the renunciation of inheritance to be a spouse, and there is no hesitation in the valid execution of renunciation of inheritance agreement after marriage. However, in practice, it is observed that renunciation of inheritance agreements are also made between future spouses before marriage. Especially people who are going to get married for the second time, make an onerous renunciation of inheritance agreement, in addition to a property separation agreement, with their future second spouses before marriage, in order to ensure that the inheritance rights of their children born from their first marriage are not reduced and that they are positive about the second marriage. After the marriage, upon the death of the financially wealthy spouse, the surviving spouse may claim that the renunciation of inheritance agreement made before the marriage is not valid. In this respect, the notification aims to shed light on the practice in terms of its content. While the dominant view in doctrine accepts that the renunciation of inheritance agreement made before marriage is valid, there is also a contrary doctrinal opinion and Court of Cassation practice. In this regard, in this notification the issue of whether it is valid to make a renunciation of inheritance agreement between future spouses before marriage will be discussed in the light of the discussions in the doctrine and the practice of the Supreme Court. The conclusion and opinion to be reached is that a renunciation of inheritance agreement can be made between spouses/future spouses both after and before marriage. With the renunciation of inheritance agreement, the heir gives up his possible inheritance rights that have not yet been born. In other words, the testator already makes the renunciation of inheritance agreement with his possible and future heir. Therefore, claiming that the renunciation of inheritance agreement made before marriage is not valid, just because the future spouse does not have heirdom title and the unaccrued right cannot be renounced, contradicts the legal nature of the renunciation of inheritance agreement. Just as, in accordance with Article 203 of the Turkish Civil Code, a property regime agreement can be made before marriage, while still engaged, and then it has its provisions and consequences depending on the marriage, the renunciation of inheritance agreement made before marriage

can also be made valid, provided that the status of spouse is acquired later, and upon the death of the testator gives rise to its provisions.

Keywords: Renunciation of Inheritance Agreement, Heirdom Title, Expectant Right, Renounce of Unaccrued Right, Turkish Civil Code.

Makale id= 276

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-8009-2723

Ferdi Kaza Sigortası Genel Şartlarına Eleştirel Bir Bakış

Doç. Dr. Ecehan Yeşilova Aras¹

¹İzmir Demokrasi Üniversitesi

Özet

Ferdi Kaza Sigortası Genel Şartları'nın düzenlenme amacı, kaza sigortası sözleşmesine ilişkin temel esaslar ile tarafların sözleşmeden doğan haklarının ve yükümlülüklerinin düzenlenmesidir. Bu Genel Şartlar, sigortanın konusunu, coğrafi sınırını, süresini, teminat kapsamında olan ve olmayan hâlleri, sözleşmeyle teminat altına alınabilecek hâlleri, tarafların hakları ve yükümlülüklerini, bu yükümlülüklerin ihlalinin hukuki sonuçlarına ilişkin esasları kapsamalıdır. Yürürlükteki Ferdi Kaza Sigortası Genel Şartları'nın bu beklentiyi ne kadar karşıladığının ve olması gereken hükümlerin ne olduğunun tespiti, çalışmanın ana amacıdır. “Tanımlar” maddesinin varlığı, hem tarafların hem de bu sigortadan hak sahibi olacak kişilerin tespiti açısından çok önemlidir. Özellikle işverenler tarafından grup kaza sigortasının yapılması halinde, sigorta bedeli veya tedavi giderlerine ilişkin sigorta tazminatı üzerinde kimin hak sahibi olacağının açıkça bilinmesi, grup üyelerine verilecek poliçe özeti (sertifika) gibi salt bu sigorta sözleşmesine özgü kavramların net bir şekilde açıklanması önemlidir. “Tanımlar” maddesinin eksikliği, kritik edilebilecek bir husustur. Hele ki, uygulamada işverenlerin, kendileri için daha masraflı olan işveren sorumluluk sigortasını yaptırmak yerine, kendisini lehdar tayin edip her bir çalışanını içerecek şekilde grup kaza sigortası ürününü tercih etmesi yaygınken, grup kaza sigortası konusuna açıklık getirilmesi, bu sigorta ürününün kötüye kullanım amacını da ortadan kaldıracaktır. Sigortacılık Kanunu'nun madde 11/I hükmü, sigorta genel şartlarının, sigorta sözleşmesinin ana muhtevası olduğunu ifade ettiğine göre,

Ferdi Kaza Sigortası Genel Şartları'ndan da öncelikle sigorta sözleşmesinin konusunun ne olduğunu ve sınırlarını ifade etmesi beklenir. Örneğin, kaza neticesinde sigortalının sadece ölmesi değil; engellilik hali veya işgöremez hale düşmesi de teminat kapsamında olabilir. Tedavi giderleri için sigorta tazminatı verilmesi, aksi kararlaştırılmadığı müddetçe sözleşmenin konusu içinde kanunen (TTK m. 1508) kendiliğinden var olacaksa da sigortacının, ölümün alternatifi olarak hangi teminatı verebileceği (engellilik veya işgöremezlik) sözleşmenin konusu maddesi ile ilgilidir. Bu noktada, Türk Ticaret Kanunu'nun dili ile sigorta genel şartlarının tercihi arasında ciddi bir uyumsuzluk bulunmaktadır. Ancak hem kanunun hem de sigorta genel şartlarının ortak hatası, işgöremezlik haline düşen sigortalıya ödenecek sigorta bedelinin, tutar sigortası niteliğinde olmasına rağmen "günlük tazminat" teminatı olarak anılmasıdır. Sigortalının seyahat halinde iken kaza sayılan bir duruma maruz kalması halinde, sigortanın coğrafi sınırlarına ilişkin maddesi, sigortacının istese bile bu konuda teminat verememesine sebep olacak katılıktadır. Teminat türlerinin net bir şekilde tanımlanmaması, dilinin Türk Ticaret Kanunu ile uyumlu olmaması ve bu teminatların karşılığı olarak hak sahibine yapılacak ödemenin doğru şekilde ifade edilmemesi, bu genel şartların en kritiğe açık yerleridir.

Anahtar Kelimeler: Ferdi Kaza Sigortası, Sigorta Genel Şartları, Sigorta Teminatı, Engellilik Teminatı, Tedavi Giderleri

A Critical Look At Personal Accident Insurance General Terms and Conditions

Abstract

The purpose of the Personal Accident Insurance General Terms and Conditions is to regulate the basic principles regarding the accident insurance contract and the rights and obligations of the parties arising from the contract. These general terms and conditions should cover the subject of the insurance, its geographical border, its duration, the situations that are and are not covered by the coverage, the situations that can be covered by the contract, the rights and obligations of the parties, the legal consequences of the violation of these obligations. The main purpose of the study is to determine to what extent the current Personal Accident Insurance General Conditions meet this expectation and what the necessary provisions are. The existence of a "Definitions" article is very important for the determination of both the parties and the persons who will be entitled to this insurance. Especially in cases where group accident insurance is provided by employers, it is important to clearly know who will be entitled to the insurance amount (sum) or insurance compensation (for treatment expenses), and to clearly explain concepts specific to this insurance contract, such as the policy summary (certificate) to be given to group members. The lack of a "Definitions" article is an issue that can be criticized. Especially, in practice it is common for employers to prefer a group accident insurance product instead of employer liability insurance, which is more costly for them. For the employers who appoint themselves as beneficiaries in the accident policy, to make the terms of group accident policy clear may also eliminate the purpose of misuse of this insurance product. Since the provision of Article 11/I of the Insurance Code states that the general terms and conditions of insurance are the main content of the insurance contract, it is expected that the General Terms



and Conditions of Personal Accident Insurance will primarily express what the subject of the insurance contract is and its limits. For example, not only the death of the insured as a result of an accident; disability or incapacity may also be covered by the policy coverage. Although the provision of insurance compensation for treatment expenses will automatically exist within the subject of the contract (TTK Article 1508) unless otherwise agreed, what coverage the insurer can provide as an alternative to death (disability or incapacity) is related to the subject matter of the contract. At this point, there is a serious conflict between the language of the Turkish Commercial Code and the choice of insurance general terms and conditions. However, the common mistake of both the Turkish Commercial Code and the general terms and conditions is regarding incapacity. The insurance amount to be paid to the insured who has fallen into such a situation is referred to as "daily compensation" coverage, although it is in the nature of amount insurance. If the insured is exposed to a situation considered an accident while traveling, the article regarding the geographical limits of the insurance is so strict that the insurer cannot provide coverage in this regard, even if it wants to. The lack of a clear definition of the types of covers, the language not being compatible with the Turkish Commercial Code, and the failure to correctly express the payment to be made to the beneficiary in return for these covers are the main areas that should be evaluated.

Keywords: Personal Accident Insurance, Insurance General Terms and Conditions, Insurance Coverage, Disability Cover, Treatment Expenses



Makale id= 270

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-0185-0619

Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Manevi Hakların Miras Yoluyla Kazanılması

Doç. Dr. Tuba Birinci Uzun¹, Bilge Keskin²

¹Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı

²Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Doktora Programı

Özet

Türk Miras Hukuku, külli halefiyet esasına dayanır. Bu, mirasbırakanın ölümüyle birlikte tüm hukuki ilişkilerinin mirasçılara bir bütün olarak geçtiği anlamına gelir. Kanun gereği ortaya çıkan bu durumda, mirasçılar terekeye dâhil olan aynı hakları, taşınır ve taşınmaz mallar üzerindeki zilyetlikleri ve alacak haklarını doğrudan elde ederler. Dolayısıyla ayrı ayrı devir işlemlerine ihtiyaç duyulmaz. Bir de kaynağını Cermen Hukuku'ndan alan ayrı miras intikali vardır. Buna özel halefiyet de denir. Türk Miras Hukuku genelde bu ilkeye dayanmasa da bazı özel durumlarda bu ilkenin uygulandığı görülür. Eser üzerindeki manevi haklar, eser ile eser sahibi arasındaki manevi bağa dayanır. Bu sebeple eser üzerindeki manevi haklar eser sahibinin ölümü üzerine terekeye dâhil olmaz ancak eser sahibinin ölümünden sonra da eser üzerindeki manevi hakların varlığı devam eder. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 19. maddesinde, eser üzerindeki manevi hakları kullanma yetkisi mirasçılara bırakılmamış, bunun yerine bu hakları kullanabilecek kişiler tek tek sayılmıştır. Buna göre, eser sahibinin ölümünden sonra eser üzerindeki manevi hakların kim tarafından kullanılacağı eser sahibi tarafından belirlenmemişse bu hakları kullanma yetkisi öncelikle vasiyeti yerine getirme görevlisine, böyle bir görevli atanmamışsa sırasıyla eser sahibinin hayatta olan eşine ve çocuklarına, sonrasında iradi mirasçılara, ardından anne ve babasına ve en sonunda kardeşlerine aittir (FSEK md. 19 f. 1). Ayrıca eser sahibinin ölümünden sonra, eser üzerindeki manevi hakların tamamı değil, sadece kanunda belirtilenler kullanılabilir. Kanun koyucunun eser üzerindeki manevi hakların geçişinde külli halefiyet ilkesinden ayrıldığı görülmektedir ancak eser sahibinin ölümünden sonra manevi hakları kullanabilecek olan kişilerin bu yetkiyi nasıl edindiği konusuna kanunda açıklık getirilmemiştir. Konuya ilişkin doktrinde farklı görüşler mevcut olmakla birlikte, bu görüşler, mirasa ehil olmayan bir kişinin, manevi hakları kullanıp kullanamayacağı sorusuna bir cevap vermemektedir. Kanaatimizce, eser sahibinin ölümünden sonra eser üzerindeki manevi hakların kullanımına ilişkin Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 19. maddesi, özel halefiyet örneğidir. Külli halefiyette, mirasçının mirası kazanabilmesi için açık bir kabul beyanına ihtiyaç olmadığı gibi, özel halefiyette de ayrı intikale konu hak veya yetkinin özel halefe geçişi için özel halefin kabul beyanına gerek yoktur. Eser sahibinin ölümünden sonra,

eser üzerindeki manevi hakları kullanabilme yetkisi için kanunda belirtilen kişilerin de kabul beyanı aranmaz. İşte bu nedenle, kanunda belirtilen kişilerin eser üzerindeki manevi hakları kullanma yetkisini miras yoluyla elde ettiklerini kabul etmek gerekir. Fakat bu durum külli halefiyet esasına değil, ayrıcalıklı bir intikal rejimi olan özel halefiyet esasına dayanmaktadır. Bu nedenle, özel halefiyet durumunda da uygun olduğu ölçüde miras hukuku hükümleri uygulanabilir.

Anahtar Kelimeler: Külli Halefiyet, Özel Halefiyet, Fikir ve Sanat Eserleri, Mirasın Kazanılması, Manevi Haklar

The Acquisition of Moral Rights On Intellectual and Artistic Works by Inheritance

Abstract

Turkish Inheritance Law is based on the principle of universal succession. Under the Turkish Civil Code, on the death of the deceased, succession commences and the estate in its entirety vests by operation of law in the heirs. Not only the statutory heirs but also the testamentary heirs of the deceased acquire the inheritance in accordance with the principle of universal succession. Subject to the statutory exceptions, the deceased's claims, rights of ownership, limited rights in rem and rights of possession automatically pass to the heirs, and the debts of the deceased become the personal debts of the heirs. The principle of universal succession is applied by operation of law. As a result of this principle, there is no need separate transfer transactions since the deceased's claims, rights of ownership, limited rights in rem and rights of possession automatically pass to the heirs. To acquire the inheritance, the heir does not need to do anything. If the heir does not declare that he or she disclaims the inheritance within the relevant time limit, he or she acquires the inheritance without reservation. There is also separate succession from the Germanic Law, which is also called special succession. Although Turkish Inheritance Law is not based on this principle, in some regulations this principle has been applied exceptionally. The regulation on the exercise of moral rights after the death of the author is an example of special succession. Because the use of moral rights after the death of the author does not automatically pass to the heirs in accordance with the principle of universal succession. Only the persons stated in the law are entitled to exercise the moral rights after the death of the author. If it is not determined by the author who will exercise the moral rights after the death of the author, these rights shall be exercised by the executor, or, if no executor has been appointed, successively by the surviving spouse, his children and his testamentary heirs, then by his parents, lastly, by his siblings. In addition, after the death of the author, only the moral rights specified in the law may be exercised, not all moral rights on the work. In universal succession, to acquire the inheritance, the heir does not have to declare explicitly that he or she accepts the inheritance. Just as in universal succession, in special succession the explicit declaration of acceptance is not required. To exercise the moral rights after the death of the author a declaration of acceptance is not required for the persons entitled by the law. For this reason it can be stated that the persons specified in the law acquire the right to exercise moral rights through inheritance. However, this acquisition is not based on the principle of universal succession. Actually this acquisition is based on special succession, which is a privileged



succession regime, and the persons become special successors of the author. As a result, in special succession the provisions of inheritance law are also applied if appropriate.

Keywords: Universal Succession, Specialsuccession, Intellectualandartisticworks, Theacquisition of Inheritance, Moral Rights



Makale id= 89

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-6206-1007

Fikri Mülkiyet Risk Sigortası

Dr. Öğretim Üyesi Bilge Aytuğar¹

¹Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Daha fazla bilgiye dayanan küresel ekonomilerde fikri mülkiyet ayrı bir işletme değeri olarak karşımıza çıkmaktadır. Fikri mülkiyet hakkına tecavüz, hakkın kaybı, işletme için maddi anlamda yıkıcı sonuçlar doğurabilir. Dolayısıyla fikri mülkiyet haklarının korunması, işletmenin değerinin korunmasına imkan sağlamaktadır. Fikri mülkiyet anlaşmazlıklarından kaynaklanan yasal maliyetlerin yanı sıra, fırsat ve gelir kayıplarıyla birlikte işletmelerin mali kaybı da artmaktadır. Bu Tebliğ ile öncelikle fikri mülkiyet risk sigortalarının kapsamını belirlemek amacıyla fikri mülkiyetin yarattığı işletme risklerinin ortaya konulması amaçlanmaktadır. Fikri mülkiyetten kaynaklanan riskler dünya çapında benzerlik gösterse de riskin kapsam ve derecesi, fikri mülkiyet hakkı sahibinin çevresine bağlı olarak değişkenlik gösterir. Gerek ulusal mevzuat farklılıkları gerek uzmanlık gerektiren bir alan olması gerekçeleriyle bu alanda ortaya çıkacak risklerin özel bir sigorta ile teminat altına alınması işletmeler için büyük önem taşır. Nitekim fikri mülkiyet hakkı için sigorta korumasına sahip olmak ve bunu aktif bir şekilde teşvik etmek, fikri mülkiyet haklarını ihlal edecek kişiler için iyi bir caydırıcı unsur olacaktır. Hakkın ihlal edilmesi riskine ek olarak, geliştirme maliyetlerinin yüksek olduğu biyoteknoloji, ilaç ve petrokimya gibi alanlarda fikri mülkiyet hakkının geçerliliğine yönelik meydan okuma, zararın çok daha büyük olmasına yol açabilir. Fikri mülkiyet riskleri için sigorta teminatı, bu riskleri üstlenmeye istekli az sayıda sigortacı olmasına rağmen son birkaç yılda önemli ölçüde gelişmiştir. Farklı teminat türlerine rağmen, sigortacılar tarafından sunulan poliçelerdeki küçük farkları göz ardı ederek bir zarar sigortası olan fikri mülkiyet risk sigortasının, dava ve sorumluluk sigortası ve birinci taraf varlık/gelir koruma sigortası olarak iki ayrı türü sıklıkla ele alınmaktadır. Dava ve sorumluluk sigortasının teminat kapsamına öncelikle tüm fikri mülkiyet hakları için ihlal durumunda gerçekleşecek takip masrafları, savunma masrafları ile fikri mülkiyet haklarının sahipliği veya geçerliliğine yönelik bir itirazın savunulmasında ortaya çıkacak ücretler ve masraflar alınabilir. İkinci tür sigorta ise piyasada nispeten yenidir; ancak endüstri tarafından fikri haklara yapılan yatırımları güvence altına almanın bir yolu olarak büyük bir potansiyele sahiptir. Diğer ülkelerde de bu

sigorta türüne rastlanılsa da bu poliçeler için asıl pazarlar İngiltere ve ABD'dir. Fikri mülkiyet varlık koruma sigortası, dava ve sorumluluk sigortası tarafından sağlanan teminatı tamamlar. Varlık/gelir koruma poliçeleri, fikri mülkiyet hakları tarafından üretilen gelir akışlarını korumak için tasarlanmıştır. Bu sigorta ile bir şirketin fikri mülkiyet haklarının ticari değeri, merkezinin, tesislerinin veya stoklarının bir yangın poliçesi ile sigortalanması gibi korunabilir. Fikri mülkiyetin değeri, gerçekleştirilen Ar-Ge veya finansal yatırım ise, beklenen lisans ücreti veya sermaye için yapılan fiili yatırım sigorta kapsamına alınabilir. Fikri mülkiyet hakkını ortadan kaldıran veya kısıtlayan devlet uygulamaları ile yanıltıcı medya raporları da teminat kapsamına alınabilir. Bu sigorta ile şirketin fikri mülkiyet haklarının tamamı kapsama alınabileceği gibi, şirket için büyük stratejik önemi olan seçilmiş bir fikri mülkiyet portföyü de teminat altına alınabilir. Bu Tebliğ ile karşılaştırmalı şekilde Türk sigorta sektöründe fikri mülkiyet risk sigortalarının uygulanması, bu sigortanın türleri ve kapsamının analiz edilmesi amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Sigorta, Fikri Mülkiyet, Fikri Mülkiyet Risk Sigortası, Dava ve Sorumluluk Sigortası, Riziko

Intellectual Property Risk Insurance

Abstract

In global economies relying on more information, intellectual property emerges as a distinct business asset. Infringement upon intellectual property rights can lead to substantial material consequences, including loss of rights, which can be financially detrimental to the business. Therefore, safeguarding intellectual property rights enables the preservation of business value. Alongside legal costs arising from intellectual property disputes, businesses also face increased financial loss due to missed opportunities and revenue. This paper aims to outline the business risks associated with intellectual property to determine the scope of intellectual property risk insurances. While intellectual property risks may have global similarities, the extent and nature of the risk vary depending on the intellectual property holder's environment. Due to differences in national legislation and the specialized nature of the field, it is crucial for businesses to mitigate these risks through specialized insurance. Indeed, having insurance protection for intellectual property rights and actively promoting it could serve as a significant deterrent to those intending to violate such rights. Apart from the risk of infringement, challenges to the validity of intellectual property rights, especially in sectors with high development costs like biotechnology, pharmaceuticals, and petrochemicals, can result in even greater damages. Despite a limited number of insurers willing to underwrite these risks, insurance coverage for intellectual property risks has significantly improved in recent years. Despite minor differences in coverage types, intellectual property risk insurance, as a form of indemnity insurance, is often categorized into two main types: litigation and liability insurance and first-party asset/income protection insurance. Litigation and liability insurance primarily cover expenses such as legal fees for infringement of all intellectual property rights, defense costs, and fees for defending challenges to the ownership or validity of intellectual property rights. The second type of



insurance, relatively new in the market, holds great potential as a means to secure investments in intellectual property rights by the industry. While this type of insurance exists in other countries, the primary markets for these policies are the UK and the USA. Intellectual property asset protection insurance complements the coverage provided by litigation and liability insurance. Asset/income protection policies are designed to safeguard income streams generated by intellectual property rights. With this insurance, the commercial value of a company's intellectual property rights can be protected, much like insuring a company's headquarters, facilities, or inventory with a fire insurance policy. The value of intellectual property, whether derived from research and development or financial investment, can be included in the insurance coverage, along with expected license fees or actual investments made for capital. State practices that eliminate or restrict intellectual property rights and misleading media reports can also be included in the coverage. This insurance can cover the entirety of a company's intellectual property rights or selectively protect a chosen portfolio of intellectual property that holds significant strategic importance for the company. This paper aims to analyze the implementation, types and scope of intellectual property risk insurance in the Turkish insurance sector in a comparative manner.

Keywords: Insurance, Intellectual Property, Intellectual Property Risk Insurance, Litigation and Liability Insurance, Risk



Makale id= 212

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-3985-1174

**Florida “Küçükleri Çevrimiçi Koruma Yasası” Hakkında İnternete Erişim Hakkı
Çerçevesinde Bir Değerlendirme**

Dr. Öğretim Üyesi Gülnihal Ahter Yakacak¹

¹İBN HALDUN ÜNİVERSİTESİ

Özet

Tebliğimizde ele alınacak, "Küçükleri Çevrimiçi Koruma Yasası (2024/HB-3)", Florida Senatosu ve Temsilciler Meclisi'nde geniş çaplı bir destekle kabul edildikten sonra, 25 Mart 2024 tarihinde Vali Ron DeSantis tarafından onaylanmış ve 1 Ocak 2025 tarihinde yürürlüğe girmek üzere yasalaşmıştır. Bu düzenlemenin “internete erişim hakkı” üzerindeki etkileri uzunca bir zamandır kamuoyunu meşgul etmektedir. Çalışmamızda bu çerçevede sözü geçen yasal düzenlemenin amacı, içeriği ve etkileri uluslararası hukuk bağlamında incelenecektir. Ardından Türk Hukuku açısından konuya ilişkin değerlendirmelerde bulunulacaktır. Küçükleri Çevrimiçi Koruma Yasası reşit olmayanların sosyal medya erişiminin düzenlenmesini hedeflemekte olup, 14 yaşından küçüklerin sosyal medya hesabı açması yasaklamaktadır. Sosyal medya hesapları için yaş kısıtlamaları getirilmesi, yaş doğrulaması için yeni düzenlemeler yapılması, bu kısıtlamalara uymayan hesapların feshi, sözü geçen Yasa'nın temel düzenlemelerini oluşturmaktadır. Bu düzenlemelere göre, 14-15 yaş arası küçükler için ise hesaplar ancak ebeveyn izni ile oluşturulabilecektir. Küçükler ve ebeveynlerin yanı sıra sosyal medya platformlarına da yükümlülükler getirilmiştir. Sosyal medya platformlarının, hesap sahiplerinin yaşını doğrulama, belirlenen yaş sınırlamalarına uyulmasını sağlama ve bu yaş sınırlamalarını ihlal ederek oluşturulan hesapları feshetmek için mekanizmalar sağlanması zorunludur. Yasa koyucunun temel amacı hiç kuşkusuz küçüklerin internet güvenliğini sağlamak ve mahremiyetini korumaktır. Zira küçük yaştaki internet kullanıcıları, kişisel veri paylaşımı konusunda bilinçli karar verme farkındalığından veya kapasitesinden yoksun olabilmektedir. Yaş doğrulama ve ebeveyn onayı gereklilikleri, reşit olmayanların yetkisiz kişisel veri toplanmasına karşı korunmasını sağlayabilecektir. Bu düzenleme küçük yaştaki internet kullanıcılarının güvenliği ve veri mahremiyetiyle ilgili önemli gelişme sağlarken, dijital

kaynaklara erişimlerini kısıtlamaktadır. Bunun da ifade özgürlüğü gibi kişilik haklarının yanı sıra bilgi edinme ve internete erişim hakkına sınırlama getireceği kuvvetle muhtemeldir. Bilindiği üzere, internete erişim hakkı son zamanlarda temel bir insan hakkı olarak nitelendirilebilmektedir. Birleşmiş Milletler internet erişiminin önemini vurgulayarak, ifade ve düşünce özgürlüğünün yanı sıra diğer insan haklarının kullanılması için de gerekli olduğunu kabul etmektedir. 2011 yılında yayınladığı bir raporda da, hangi gerekçeyle olursa olsun kullanıcıların internet erişiminin kesilmesinin ifade ve düşünce özgürlüğü haklarının ihlali anlamına geldiğini açıkça belirtmiştir. Buna karşılık, yaş sınırlamaları, reşit olmayanların bilgi içeriğine erişimini sınırlandırarak özgürce bilgi alma ve verme haklarını etkilemektedir. Florida Küçükleri Çevrimiçi Koruma Yasası ise belirttiğimiz üzere, yaşla ilgili sıkı düzenlemeler ve ebeveyn gözetimi yoluyla küçükler için daha güvenli bir çevrimiçi ortam yaratmayı amaçlamaktadır. Dijitalleşmenin bu denli arttığı günümüzde küçüklerin kişisel verilerini korumak daha da zor hale gelecektir. Ancak bir koruma alanı sağlanırken, diğer temel hakların da garantiye alınması gerekir. Sözü geçen Yasa'nın yürürlüğü sonrası ortaya çıkacak sonuçlar diğer ülkelerin yanında Türkiye'yi de etkileyebilecektir. Zira 2020 yılında yapılan araştırmada Türkiye'de 3 milyon 400 bin çocuğun aktif sosyal medya kullandığı tespit edilmiştir. Yasa'nın arka planındaki endişeler ülkemiz için de geçerlidir. Bu çerçevede tebliğimizde olası etkiler çatışması muhtemel haklar açısından değerlendirmeye tabi tutulacaktır.

Anahtar Kelimeler: İnternet Hakkı, Çocukların Kişisel Verileri, İfade Özgürlüğü, Çevrimiçi Koruma Yasası

An Assessment of the Florida Act On "Online Protections for Minors " Within the Context of the Right to Access the Internet

Abstract

The Act on "Online Protections for Minors"(2024/HB-3) was approved by Governor Ron DeSantis on March 25, 2024. It received widespread support in the Florida Senate and House of Representatives and became law, effective January 1, 2025. The impact of this regulation on the "right to internet access" has been a matter of concern for the public for an extended period. This framework will analyze the purpose, content, and effects of the mentioned legal regulation within the context of international law. Subsequently, assessments will be conducted regarding the subject matter in accordance with Turkish legislation. The objective of the Act is to govern the access of minors to social media platforms and to forbid individuals under the age of 14 from creating social media accounts. The primary provisions of the Act include the implementation of age limitations for social media accounts, the establishment of new regulations for age verification, and the termination of accounts that fail to adhere to these restrictions. As per these regulations, individuals who are 14 to 15 years old can only open accounts if they have obtained consent from their parents. Social media platforms are also subject to obligations, along with minors and parents. Social media platforms must implement mechanisms to authenticate the age of account holders, in order to guarantee adherence to age limitations and to terminate accounts that have been created in violation of these restrictions.



The primary objective of the legislator is unequivocally to safeguard internet security and uphold the privacy of minors. This is due to the fact that young internet users may have limited awareness or ability to make well-informed decisions regarding the sharing of their personal data. Age verification and parental consent requirements can help safeguard minors from the unauthorized collection of their personal data. Although this regulation enhances the safety and data privacy of underage internet users, it limits their ability to access digital resources. This is expected to curtail the entitlement to information and internet accessibility, as well as individual liberties such as freedom of speech. It is widely recognized that the right to access the internet has recently been classified as a fundamental human right. The United Nations has underscored the significance of internet access, acknowledging its indispensability for the exercise of freedom of expression and thought, as well as other fundamental human rights. The 2011 report explicitly declared that depriving users of internet access, regardless of the justification, is a direct infringement upon their rights to freedom of expression and freedom of opinion. Age restrictions curtail the ability of minors to freely access and share information, thereby impacting their rights. The repercussions that will arise following the enactment of the Act will impact not only Turkey but also other nations. A 2020 study revealed that there are 3.4 million children in Turkey who actively engage in social media. The concerns underlying the Act are equally applicable to our country. Within this framework, our communiqué will assess the potential consequences in relation to potential conflicting rights.

Keywords: Internet Right, Children's Personal Data, Freedom of Expression, Online Protection Act



Makale id= 230

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-1592-1262

Geçici Hukuki Koruma Tedbirlerinin Tahkim Yargılaması Üzerine Etkileri: Alman ve Türk Mevzuatına Odaklanan Eleştirel İnceleme

Dr. Ferit Çağdaş Şahan¹

¹Bremen, İzmir Barosu

Özet

Yargılamadaki geçici hukuki koruma tedbirleri, tarafların haklarını korumak ve nihai karar verilene kadar telafisi mümkün olmayan zararları önlemek amacıyla sağlanan hukuki işlemlerdir. Acil durum hakemliği ve hukuksal yargılamadaki teknolojik ilerlemelerin etkileri, ilgili tedbirlerinin tahkim üzerinde kullanım alanlarını arttırmış ve tahkim yargılamalarının geleceği açısından önemli hale gelmelerini sağlamıştır. Bu doğrultuda araştırmanın amacı, uluslararası ticari tahkim açısından geçici hukuki koruma tedbirlerinin etkinliğini, güncel gelişmeleri de dikkate alarak incelemektir. Araştırma Almanya ve Türkiye'deki kanunların yanı sıra farklı yargı alanlarını da örnekleyerek, tedbirlerin uygulama şekillerine dair kapsamlı bir analiz sağlamaktadır. Ayrıca araştırma, geçici hukuki koruma tedbirlerinin tahkim yargılamaları üzerindeki etkilerini ve adil sorun çözümüne olan katkılarını da incelemeyi amaçlamaktadır. Tahkim yargılamasında geçici koruma tedbirlerinin rolünü ve etkinliğini incelemek için karşılaştırmalı hukuk analiz yöntemi kullanılmıştır. Çalışma, Almanya ve Türkiye'deki mevzuat, içtihat ve tahkim kurallarını analiz ederek, etkinliği belirleyen temel faktörleri tanımlamaktadır. Ayrıca, konuyla ilgili farkındalığı artırmak için tahkim hukukçularının araştırmalarına da önem verilmiştir. Bulgular geçici koruma tedbirlerinin etkisinin, yargı sistemleri arasında önemli farklılıklar gösterdiğini ortaya çıkarmıştır. Almanya'da yerel mahkemeler genel olarak tahkim açısından geçici koruma tedbirlerinin uygulanmasını desteklemekte ve bu tedbirlerin etkinliğini güçlendirmektedir. Öte yandan Türk mevzuatında, koruma tedbirlerinin etkin şekilde uygulanmasını engelleyebilecek zorluklar ortaya çıkabilmektedir. Çalışma, geçici tedbirlerin etkili bir şekilde geliştirilmesini sağlamak için net ve uyumlu yasal standartların yanı sıra yargısal iş birliğinin önemini de vurgulamaktadır. Ayrıca, araştırma her iki yargı bölgesinde geçici önlemleri talep etmenin usulü yönlerini derinlemesine incelemekte, tedbirlerin verilme kriterlerini, mevcut tedbir türlerini ve tarafların karşılaştıkları zorlukları incelemektedir. Ülkeler arası mukayeseli analiz ile yaklaşımlarındaki farklılıkları ve geçici hukuki koruma tedbirlerinin düzenlenmesi için potansiyel alanları aydınlatmaktadır. Sonuç olarak, araştırma yargı bölgeleri arasında tutarlılık ve birleşik uygulama gerekliliğini savunmaktadır. Geçici hukuki koruma tedbirlerinin

etkinliğini artırmak için üniforma rehberlerin benimsenmesi ve yargı iş birliğinin teşvik edilmesi gerekmektedir. Hukuki çerçevenin ve uygulama mekanizmalarının iyileştirilmesiyle, uluslararası tahkimde geçici hukuki koruma tedbirlerinin etkinliği önemli ölçüde artırılabilir, böylece tahkim yargılamasının adaletine ve etkinliğine katkıda bulunulabilir.

Anahtar Kelimeler: Geçici Hukuki Koruma Tedbirleri, İhtiyati Tedbir, Milletlerarası Ticari Tahkim, Almanya’da Tahkim, Türkiye’de Tahkim

Effectiveness of Interim Measures in Arbitration: A Critical Examination With a Focus On German and Turkish Legislation

Abstract

Interim measures in judicial practice are essential instruments that provide provisional relief to parties, safeguarding their rights and preventing irreparable harm until a final decision on the dispute has been reached. With recent developments such as the introduction of emergency arbitrators and the impact of technological advancements, the efficiency of interim measures has improved, shaping the future of arbitration, and increasing their utilization in practice. Accordingly, the objective of this research is to thoroughly examine the effectiveness of interim measures in the context of international commercial arbitration, considering the recent developments. This study will specifically exemplify on the legal frameworks and judicial practices in Germany and Turkey, aiming to provide a comprehensive understanding of how the measures are implemented and enforced in these jurisdictions. Additionally, the scope is to explore the implications of the measures for the future of arbitration and their role in ensuring the fair and efficient practice of disputes resolution. The research employs a methodology of comparative legal analysis to investigate the role and efficiency of interim measures in arbitration proceedings. By analysing the legislation, case law, and arbitration rules in both Germany and Turkey, this study identifies the key factors that influence the efficiency of the procedure. Additionally, the research emphasis insight from legal scholars and practitioners to enhance the awareness of the subject matter. The findings reveal that the effectiveness of interim measures varies significantly between jurisdictions. In Germany, the courts generally provide support for the enforcement of arbitral interim measures, reinforcing their effectiveness. On the other hand, Turkish legislation poses challenges that can hinder the efficient implementation of the measures. The study also highlights the importance of clear and harmonized legal standards, as well as judicial cooperation, in ensuring the effective development of interim measures. Furthermore, the research delves into the procedural aspects of seeking interim measures in both jurisdictions, examining the criteria for granting such measures, the types of relief available, and the challenges faced by parties in obtaining and enforcing interim measures. The comparative analysis sheds light on the divergences in approach and the potential areas for reform of interim measures. In conclusion, the research argues the requirement of coherence and consistency for the interim measures across several jurisdictions. To enhance the efficacy, the study recommends the adoption of uniform guidelines and the promotion of judicial cooperation. By improving the legal framework and enforcement mechanisms, the effectiveness of interim measures in international arbitration can



be significantly improved, thus contributing to the overall fairness and efficiency of the arbitral process.

Keywords: Interim Measures, Procedural Measures, International Commercial Arbitration, German Arbitration, Turkish Arbitration



Makale id= 131

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-6015-9716

Gemi Adamlarının Çalışma Sürelerinin 854 Sayılı Deniz İş Kanunu ve Denizcilik Çalışma Sözleşmesi (Mlc-2006) Kapsamında Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Uğur Tülü¹

¹Piri Reis Üniversitesi

Özet

Uzak yol gemi adamları açısından gemiler aynı zamanda hem iş hem de ikamet yeri olmasının ötesinde adeta gemi adamlarının yaşam alanlarıdır. Bu durum gemi adamlarının normal çalışma, fazla çalışma ve dinlenme sürelerinin iç içe geçmesine yol açmaktadır. 854 sayılı Deniz İş Kanunu m.26'da iş süresi, gemi adamının işbaşında olup fiilen çalıştığı veya vardiya tuttuğu süreler olarak tanımlanmıştır. Ancak 4857 sayılı İş Kanunu'nda fiilen çalışılan süreler yanında çalışılmış gibi kabul edilen süreler ayrıca gösterilmiş olmasına karşın Deniz İş Kanunu'nda bu hususta bir düzenleme bulunmaz. Kanundaki bu eksiklik gemi adamının fiilen çalışmadığı ve vardiya da tutmadığı ancak karaya çıkma olanağı olmadığı için gemide geçirdiği tüm sürelerin iş süresinden sayılmasının mümkün olup olmadığını belirsiz kılmaktadır. Ayrıca İş Kanunu'nda fazla çalışmalar için öngörülmüş olan günlük 11 saat ve yıllık 270 saat gibi azami sınırlamalar Deniz İş Kanunu'nda bulunmaz. Denizcilik sektöründeki işler genelde beden gücüne dayanan uzun çalışma sürelerinden oluşmakta, iş sağlığı ve güvenliği açısından da büyük tehlikeler içermektedir. Bu nedenlerle gemi adamlarının çalışma, ara dinlenme ve fazla çalışma sürelerinin ayrıştırılması, fazla çalışmaların azami sınırlarının belirlenmesi gerekir. ILO'nun Şubat 2006 tarihinde kabul ettiği "Denizcilik Çalışma Sözleşmesi (Maritime Labor Convention) 2006", örgütün deniz işkolunda daha önce kabul etmiş olduğu tüm sözleşmeleri revize edip birleştiren en yeni tarihli sözleşmesidir. MLC (Maritime Labor Convention) 2006'nın "A" bölümünde uyulması zorunlu standartlar arasında, gemi adamları için asgari dinlenme ve azami çalışma sınırlarının yer almasıdır. Üye ülkeler sözleşmeye uygun olarak azami çalışma ve asgari dinlenme sürelerini belirlemek, çalışma ve dinlenme süreleri arasındaki sınırı tespit etmekle yükümlüdür. Sözleşme uyarınca azami çalışma süresi 24 saatlik sürede 14 saati, 7 günlük sürede toplam 72 saati geçemez. Buna karşılık dinlenme süresi 24 saatte 10 saatten, 7 gün içinde ise toplam 77 saatten az olamaz. Ayrıca dinlenme süresi asgari 6 saat olmalı, en çok iki döneme bölünerek kullanılmalı ve iki dinlenme süresindeki ara 14 saati geçmemelidir. MLC 2006, TBMM'de 2017 tarihli 6898 sayılı Kanunla onaylanmış ancak,

iç hukukumuz bakımından yürürlük prosedürü henüz tamamlanmamıştır. Onay sürecinin tamamlanmasıyla birlikte Deniz İş Kanunu'nda çalışma ve dinlenme sürelerinin asgari ve azami sınırlarıyla ilgili düzenlemeler yapılması gerekmektedir. Deniz İş Kanunu'nun içerdiği hükümlerin gemi adamının normal çalışma, fazla çalışma ve dinlenme sürelerinin ayrıştırılmasında yetersiz kaldığı açıktır. Bu çalışmada ulusal mevzuatın konuya ilişkin düzenlemeleri ile bu konuda MLC 2006'nın öngördüğü hükümler değerlendirilecektir. Gemi adamları için uygun çalışma ve dinlenme süreleri belirlenmesine ilişkin çözüm önerilerine yer verilmeye çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Gemi Adamı, Fazla Çalışma, Deniz İş Kanunu, Denizcilik Çalışma Sözleşmesi

Evaluation of Working Hours of Seafarers Within the Scope of Maritime Labour Law No.854 and Maritime Labour Convention (Mlc-2006)

Abstract

Ships are not only places of work and residence, but also living quarters for seafarers on long-distance voyages. This situation causes seafarers' normal working hours, overtime and rest periods to become intertwined. Article 26 of the Maritime Labour Act No. 854 defines the working hours as the periods during which the seafarer is on duty and actually performs work or takes part in shifts. However, although Labour Law No. 4857 lists the periods deemed to have been worked separately from those actually worked, the Maritime Labour Act fails to provide for this. This legal omission makes it unclear whether all the time spent on the ship can be counted as working time, since the seafarer is not actually working, is not on watch and is not allowed to go ashore. In addition, the overtime limits in the Labour Code, such as 11 hours per day and 270 hours per year, are not included in the Maritime Labour Code. Work in the maritime sector generally involves long hours that require physical strength and pose serious health and safety risks. For these reasons, seafarers' hours of work, rest periods and overtime should be separate and limits should be set on overtime. The "Maritime Labour Convention 2006", adopted by the ILO in February 2006, is the organization's newest convention that revises and combines all the conventions it has previously adopted in the maritime sector. Among the mandatory standards to be complied with in section "A" of MLC (Maritime Labour Convention) 2006 are the minimum rest and maximum working limits for seafarers. Member countries are obliged to determine maximum working and minimum rest periods in accordance with the agreement and to determine the limit between working and rest periods. According to the contract, the maximum working hours cannot exceed 14 hours in a 24-hour period and 72 hours in total in a 7-day period. On the other hand, the rest period cannot be less than 10 hours in 24 hours and 77 hours in total in 7 days. In addition, the rest period should be at least 6 hours, divided into two periods at most, and the break between two rest periods should not exceed 14 hours. The MLC 2006 has been approved by the Turkish Grand National Assembly with Law No. 6898 of 2017, but the process of its transposition into our national law has not yet been completed. With the completion of the approval process, regulations regarding the minimum



and maximum limits of working hours and rest periods must be included in the Maritime Labour Law. It is clear that the provisions contained in the Maritime Labour Law are not sufficient to differentiate the normal working hours, overtime and rest periods of seafarers. This study will evaluate the relevant provisions of national legislation and the provisions of the MLC 2006 on this subject. An attempt will be made to propose solutions for the determination of appropriate working hours and rest periods for seafarers.

Keywords: Seafarer, Overtime, Maritime Labour Law, Maritime Labour Convention



Makale id= 13

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-5594-0380.

Gemi Onarım Sigortaları

Arş. Gör. Tekincan Akif Karaarslan¹

¹Kırklareli Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Gemi Onarımı sigortaları, Gemi Finansmanı Sözleşmelerinde gündeme gelmektedir. Anılan finansman sözleşmeleri ise deniz ticaretinin en önemli iki unsuru olan teşebbüs ve sermaye unsurları ile yakından ilgilidir. Anılan ticaret dalında, donatan olan kişi müteşebbistir olup teşebbüsünde kar elde amacıyla iş ve işlemler yapmaktadır. Ancak bu kişinin “donatan” sıfatını kazanabilmesi içinse “gemisini, suda, kendi adına, menfaat elde etmek amacıyla işletmesi gerekmektedir. Bu şartın temel unsuru olan ‘gemi’ ise deniz ticaretinin diğer unsuru olan “sermayeyi” oluşturmaktadır. Donatanın ya da şayet işlettiği başka bir gemi yoksa müstakbel donatanın bu bahsedilen sermaye unsuruna sahip olması içinse yeni bir gemi yaptırması yahut var olan bir gemiyi satın alması gerekmektedir. Bu ise her zaman tahmin edildiği kadar kolay olmamaktadır. Zira geçmişten günümüze bir gemiyi inşa ettirmek yahut var olan bir gemiyi satın almak büyük meblağlar gerektirmekte, çoğu zaman elinde yeterli miktarda parası olsa da ticaret hayatının gerekliliklerinden dolayı donatanı kredi arayışına itmektedir. Kredi kuruluşları ile akdedilen sözleşmelerde ise gemi tamir sigortası kurulması istenmektedir. Gemi tamir sigortasının amacı, finansman sağlayanın gemi tamir masraflarını ödeyemediği durumlarda tersanenin gemi ipoteline başvurmasını önlemek ve finansman kullananın, tersaneye karşı sorumluluğunu sigortacı tarafından garanti altına almaktır. Aksi takdirde, tersane, finansman kullananın, tamir masraflarını ödeyememesi durumunda gemiyi ipoteye dayanarak kanuni rehin hakkını kullanacak ve banka, kendisi lehine tesis edilen gemi ipotelinin sağladığı avantajlardan yararlanamayacaktır. Finansman kullanana, gemi tamir sigortası yaptırma yükümlülüğü, bankaya sağlanan gemi ipotelinin daha etkili bir güvence haline gelmesi için getirilmiştir. Gemi onarım sigortası, finansman kullananın, tersaneye karşı olan sorumluluğunu koruma altına alır. Yani, finansman kullananın, pasifinde meydana gelen artışı sigortacı garanti altına alır. Bu nedenle, bu sigorta Türk Ticaret Kanunu'nun ayrımına göre

zarar sigortası, sorumluluk sigortası ve ihtiyari sorumluluk sigortası olarak kabul edilir. Öğretide yapılan sınıflandırmaya göre ise, zarar sigortası ve pasif zarar sigortasıdır. Gemi onarım sigortaları olağan kullanım nedeniyle ortaya çıkabilecek zararlardan doğan sorumluluğu sigorta himayesi altına almaktadır. Gemi onarım sigortasında, sigortacı, finansman kullananın, geminin onarımını gerçekleştiren tersaneye ödeme yapamaması durumunda, tersanenin bu borcunu karşılayacak olan taraf olarak rol oynar. Uygulamada ise sigortacı, genellikle "birinci sınıf" olarak sınıflandırılan sigorta şirketlerinden seçilmelidir. Bu sigortada, sigorta ettiren ise bu sigorta sözleşmesini akdetme borcu finansman kullanıdır. Dolayısıyla prim ödeme borçlusu olan taraf finansman kullanan olacaktır. Burada, TTK md. 1478 hükmünün de göz önüne alınması gerekmektedir. Anılan düzenlemeye göre zarar gören zararının tazmini için doğrudan sigortacıya başvurabilecek talep ve dava hakkını kullanabilecektir. Bu tür sigortalarda zarar gören tamir masraflarını finansman kullandıktan alamayan tersanedir. Dolayısıyla tersane sahibi, geminin onarımından kaynaklanan alacağı için doğrudan sigortacıya başvurabilecektir.

Anahtar Kelimeler: Gemi Finansmanı Sözleşmeleri, Gemi Onarım Sigortaları, Sorumluluk Sigortaları.

Ship Repair Liability Insurances

Abstract

Ship Repair Insurance comes into play in Ship Financing Contracts. These financing contracts are closely related to the two most important elements of maritime trade, namely entrepreneurship and capital. In this trade sector, the shipowner is the entrepreneur who conducts business and transactions with the aim of making a profit. However, for this individual to gain the status of "shipowner," they must operate their ship on the water, in their own name, for the purpose of obtaining benefits. The fundamental element of this requirement, the "ship," constitutes the capital, which is another element of maritime trade. If the shipowner does not already own another ship, the prospective shipowner must either build a new ship or purchase an existing one in order to possess this capital element. However, this is not always as easy as anticipated. Building or buying a ship has always required significant amounts of capital, and often, despite having sufficient funds, the exigencies of commercial life compel the shipowner to seek credit. In contracts entered into with financial institutions, ship repair insurance is required to be established. The purpose of ship repair insurance is to prevent the shipyard from resorting to ship hypothecation when the financier cannot afford the ship repair expenses, thereby guaranteeing the financier's liability to the shipyard by the insurer. Otherwise, the shipyard, in the event that the financier cannot pay the repair costs, would exercise its legal lien right based on the hypothecation of the ship, and the bank would not be able to benefit from the advantages provided by the ship hypothecation established in its favor. The obligation to obtain ship repair insurance by the financier is introduced to make the ship hypothecation provided to the bank a more effective guarantee. Ship repair insurance protects the liability of the financier against the shipyard. In other words, the insurer guarantees any increase in the liabilities of the financier. Therefore, this insurance is considered as damage insurance, liability insurance, and



optional liability insurance according to the distinction made in the Turkish Commercial Code. According to the classification made in doctrine, it is damage insurance and passive damage insurance. Ship repair insurances provide insurance coverage for liabilities arising from damages that may occur due to ordinary use. Here, Article 1478 of the Turkish Commercial Code should also be taken into consideration. According to this regulation, the aggrieved party can directly apply to the insurer for compensation for its damages and can exercise its right to claim and file a lawsuit. In such insurances, the shipyard, which cannot collect repair expenses from the financier, is the one who suffers the loss. Therefore, the shipyard owner can directly apply to the insurer for the receivable arising from the repair of the ship.

Keywords: Ship Finance Contracts, Ship Repair Insurances, Liability Insurances.



Makale id= 82

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8674-3221

Güncel Gelişmeler Işığında Saklı Pay Oranlarının Azaltılması veya Saklı Pay Oranlarının Ortadan Kaldırılması Meselesi

Doç. Dr. Nurten İnce Akman¹

¹Marmara Üniversitesi

Özet

Aile ilişkisinin doğurduğu sıkı bağlar, aile üyelerinin imkanları ölçüsünde birbirilerini desteklemeleri ve yakınlarının geleceğini düşünmesi fikri, kanun koyucuyu bazı kanuni mirasçılara mirasbırakanın iradesiyle bile ortadan kaldırılamayan bir miras hissesi tanımaya itmiştir. Mirasbırakanın tasarruf serbestisine, terekesinin bu hisselerini karşılayan kısmı dâhil değildir. Doktrinde mirasbırakanın saklı paylı mirasçısına, saklı payını karşılayan miktarda miras payı bırakmak zorunda olması nedeniyle “zorunlu miras hakkı“ da denilmektedir. Saklı pay hissesi, miktar ve nispet itibarıyla kanuni miras hissesinden kural olarak daha küçüktür. Türk- İsviçre ve Alman hukukunda kanun koyucu tarafından yasal mirasçılardan hangilerinin saklı paylı mirasçı olduğu açıkça düzenlenmiştir. Türk Medeni Kanunu’nun 505. ve 506. maddelerinde saklı paylı mirasçıların kim olduğu sınırlı bir şekilde sıralanmıştır. Buna göre mirasbırakanın altsoyu, ana ve babası ile eşi saklı pay mirasçılarıdır. Türk hukukunda 2007 yılında yapılan değişiklikle kardeşin saklı pay mirasçılığı ortadan kaldırılmıştır. Yine İsviçre hukukunda da yapılan reformla birlikte saklı pay oranlarının değiştirildiği (azaltıldığı) görülmektedir. 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın 35. maddesi ve Federal Alman Anayasası’nın 14. maddesinde mülkiyet ve miras hakkının düzenlendiği görülmektedir. Miras hukukunun ve dolayısıyla tasarruf serbestisinin varlık amacı, mirasbırakanın sağlığında elde ettiği malvarlığının ölümünden sonra akıbetini belirlemesidir. Bu anlamda eğer bir tasarruf serbestisi sunulmamış olsaydı, gerçek anlamda mülkiyet hakkının korunduğu da söylenemezdi. Mirasbırakanın tasarruf özgürlüğü ve yasal mirasçılık hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, mirasbırakanın saklı paylı mirasçısı yok ise terekesinin tamamı üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği görülmektedir. Saklı pay, tasarruf serbestisinin ve dolayısıyla vasiyetname düzenleme özgürlüğünün bir sınırı olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle saklı payın Anayasa’da düzenlenmiş olan mirasbırakanın mülkiyet ve miras hakkı ile bağdaşp bağdaşmayacağına incelenmesi gerekir. Bu çalışmada öncelikle Alman Federal Mahkemesi’nin 2005 yılında çocuğun saklı payın anayasal bir hak olduğuna dair kararı incelenecek ardında da tıp, teknoloji ve sanayi alanındaki gelişmelerin mülkiyet ve aile yapısı üzerinde meydana getirdiği değişiklikler ışığında saklı pay kavramı değerlendirilecektir. Saklı

pay oranlarının ve saklı pay sahiplerinin kanun koyucu tarafından katı bir şekilde belirlenmemesinin isabetli olup olmadığı ise değişik ülke örneklerinden yola çıkılarak açıklanacaktır. Güncel gelişmeler ışığında saklı pay oranlarının azaltılması veya tamamen kaldırılmasının mümkün olup olmadığı, bu durumun mirasçı ve mirasbırakanın haklarına etkisi ve saklı pay oranlarının kaldırılması halinde saklı paya alternatif olabilecek çözüm önerilerinde bulunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Miras, Saklı Pay, Tasarruf Serbestîsi, Mülkiyet Hakkı, Aile.

The Issue of Reducing Or Eliminating Reserved Share Rates in Light of Current Developments

Abstract

The tight bonds arising from family relationships, the idea of family members supporting each other to the extent of their capabilities, and considering the future of their loved ones have led the legislator to grant certain legal heirs an inheritance share that cannot even be eliminated by the will of the testator. The freedom of disposition of the testator does not include the portion of the estate covering these shares. In legal doctrine, due to the obligation of the testator to leave an inheritance share in the amount covering the reserved share of the statutory heir, it is also called the "compulsory inheritance right". The reserved share is generally smaller in amount and proportion compared to the statutory inheritance share. In Turkish, Swiss, and German law, it is explicitly regulated by the legislator which legal heirs are reserved heirs. According to Articles 505 and 506 of the Turkish Civil Code, reserved heirs include descendants, parents, and spouses of the deceased. With a change made in Turkish law in 2007, the status of siblings as reserved heirs has been abolished. Similarly, with the reform in Swiss law, it is observed that the reserved share rates have been changed (reduced). Article 35 of the 1982 Turkish Republic Constitution and Article 14 of the Federal German Constitution regulate property and inheritance rights. The purpose of inheritance law and thus the freedom of disposition is to determine the fate of the wealth acquired by the testator during their lifetime after their death. In this sense, if there were no freedom of disposition, it could not be said that property rights were truly protected. When the testator's freedom of disposition and the provisions of legal inheritance are evaluated together, it is seen that if the testator does not have reserved heirs, they can freely dispose of their entire estate. The reserved share emerges as a limit to the freedom of disposition and thus the freedom to make a will. Therefore, it is necessary to examine whether the reserved share is compatible with the testator's property and inheritance rights regulated in the Constitution. In this study, first, the decision of the German Federal Court in 2005 stating that the reserved share is a constitutional right of the child will be examined, and then the concept of the reserved share will be evaluated in the light of the changes brought about by developments in medicine, technology, and industry on property and family structure. Whether it is appropriate for the legislator strictly determine the rates of the reserved share and the reserved share holders will be explained based on examples from different countries. In light of current developments, whether it is possible to reduce or completely abolish the reserved share rates, the impact of this situation on the rights of heirs and testators,



and alternative solution proposals in case the reserved share rates are abolished will be discussed.

Keywords: Inheritance, Reserved Share, Freedom of Disposition, Property Right, Family.



Makale id= 257

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-9761-7765

Güncel Gelişmeler Işığında Toplu Sözleşme İkramesi

Doç. Dr. Mehtap Yücel Bodur¹

¹Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi

Özet

2010 yılında Anayasa’da yapılan değişiklikle memurlar ve diğer kamu görevlileri için tanınan toplu sözleşme hakkı, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu ile ayrıntılı düzenlenmiştir. 4688 sayılı Kanununun 28. maddesi ile toplu sözleşmenin kapsadığı mali ve sosyal haklar arasında toplu sözleşme ikramiyesi de sayılmış ve toplu sözleşme hükümlerinin uygulanmasında toplu sözleşme ikramiyesi hariç olmak üzere sendika üyesi olan ve olmayan kamu görevlileri arasında ayırım yapılamayacağı düzenlenmiştir. “Toplu sözleşme ikramiyesi” esasında hukuk sistemimize ilk kez 2005 yılında 4. Dönem toplu görüşmelerinde sendika aidatlarından kaynaklanan kayıpların telafi edilmesi amacıyla 5 YTL aylık ilave ödenti olarak girmiş, 2006 yılında 375 sayılı KHK’da “sendika ödeneği” adını almıştır. Bu ödenek 2009 yılında 10 TL’ye çıkarılmış ve adı “toplu görüşme primi” olarak değiştirilmiştir. Ancak bu düzenleme sendika saflığı ilkesine aykırılık ile sendikaya katılımın dolaylı olarak zorunlu tutulduğu gerekçeleriyle Anayasa Mahkemesi tarafından 10.11.2009 tarihinde iptal edilmiştir. Buna rağmen 2011 yılında 375 sayılı KHK’da tekrar düzenleme yapılmış ve ‘toplu görüşme primi’ ifadesi ‘toplu sözleşme primi’ olarak aylık 45 TL ödeneceği yönünde değiştirilmiştir. 2012 yılında ise 4688 sayılı Kanun’da yapılan değişiklikle birlikte ise ‘toplu sözleşme primi’ ifadesi ‘toplu sözleşme ikramiyesi’ olarak yeniden değiştirilmiştir. O günden bu yana aynı adla devam eden toplu sözleşme ikramiyesi ile ilgili, 2022 ve 2023 yıllarını kapsayan 6. Dönem Toplu Sözleşmesinde, yalnızca üye sayısı bağlı bulunduğu hizmet kolundaki kamu görevlisi sayısının %1’inden fazla olan sendikaların yararlanabileceği yönünde bir hüküm yer almıştır. Bu hükmün sendikalar arası eşitsizlik yarattığı gerekçesiyle Danıştay tarafından yürürlüğü durdurulmuştur. Ancak buna rağmen 28.12.2022 yılında yine 375 sayılı KHK’da değişiklik yapılarak %1’lik baraj %2’ye çıkarılmış ancak diğer sendikalar için de 750 gösterge rakamı üzerinden toplu sözleşme desteği yapılacağı hükme bağlanmıştır. Söz konusu düzenleme Anayasa Mahkemesi’ne götürülmüştür. Bunlardan toplu sözleşme desteği sendika üyeleri bakımından pozitif ayrımcılık içeren bir tedbir mahiyetinde görülmüş ve iptal edilmemişken, toplu sözleşme ikramiyesine ilişkin fıkra sendikalar arasında yaratılan

eşitsizliğin hukuka uygun olmadığı gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi tarafından 18.01.2024 tarih, E.2023/12, K.2024/12 sayılı kararıyla iptal edilmiştir. Bu karar 5.03.2024 tarih ve 32480 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Ancak Anayasa Mahkemesinin iptal gerekçesi sendikaların saflığı ilkesi ile işveren ve kamu otoritesinden bağımsızlık değil, daha ziyade olumsuz sendika hürriyetine zarar verilmiş olmasıdır. Ancak ilgili düzenlemede yer alan devlet katkısı, 4688 sayılı Kanununun 20. maddesi ile çelişki içindedir. Sosyal taraflardan bazıları ilgili fıkra tamamen iptal edildiği için sendika üyesi memurların tümünün her ay almakta olduğu 537,93 TL tutarı yerine iptal edilmeyen toplu sözleşme desteği olan aylık 190,21 TL’yi alacaklarını ve bunun hak kaybı olduğunu ifade etmekte, ek protokol yapmak suretiyle bu durumun çözülmesi gerektiğini belirtmektedir. Ancak öğretilerde de ifade edildiği üzere, kanaatimizce bu ve benzeri düzenlemelerin tamamı 87 ve 151 sayılı ILO sözleşmelerine aykırı biçimde güdümlü ve bağımlı sendikaların varlığına neden olmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Sendika, Toplu Sözleşme, Toplu Sözleşme İkramiyesi

Collective Agreement Bonus in Light of Current Developments

Abstract

The right to collective bargaining granted to civil servants and other public officials with the amendment made to the Constitution in 2010 is regulated in detail by the Public Servants' Unions and Collective Agreement Law No. 4688. With Article 28 of Law No. 4688, collective agreement bonuses are included among the financial and social rights covered by the collective agreement, and it is regulated that in the implementation of the collective agreement provisions, no discrimination can be made between public servants who are union members and non-union members, except for collective agreement bonuses. The "collective agreement bonus" was first introduced into our legal system in 2005 during the 4th Term collective negotiations, as an additional monthly payment of 5 YTL in order to compensate for losses arising from union dues, and was named "union allowance" in 2006 in Decree Law No. 375. This allowance was increased to 10 TL in 2009 and its name was changed to "collective negotiation premium". However, this regulation was annulled by the Constitutional Court on 10.11.2009 on the grounds that it was contrary to the principle of union purity and that participation in the union was indirectly obligatory. Despite this, a regulation was made in Decree Law No. 375 in 2011 and the expression 'collective bargaining premium' was changed to 45 TL per month to be paid as 'collective bargaining premium'. With the amendment made in Law No. 4688 in 2012, the expression 'collective agreement premium' was changed again to 'collective agreement bonus'. In the 6th Term Collective Agreement, covering the years 2022 and 2023, regarding the collective agreement bonus, which has continued under the same name since then, there is a provision that only unions whose number of members is more than 1% of the number of public servants in the branch of service to which they are affiliated can benefit. This provision was suspended by the Council of State on the grounds that it created inequality between unions. However, on 28.12.2022, an amendment was made to the Decree Law No. 375 and the 1% threshold was increased to 2%, but it was stipulated that collective bargaining support would



be provided for other unions based on the 750 indicator figure. The regulation in question was taken to the Constitutional Court. While collective bargaining support was seen as a measure containing positive discrimination for union members and was not canceled, the paragraph regarding collective bargaining bonuses was ruled by the Constitutional Court dated 18.01.2024, E.2023/12, K.2024/12, was canceled. This decision was published in the Official Gazette dated 5.03.2024 and numbered 32480. However, the reason for the annulment of the Constitutional Court is not the principle of purity of unions and independence from employers and public authority, but rather the negative damage to union freedom. However, the state contribution included in the relevant regulation is in contradiction with Article 20 of Law No. 4688. Some of the social partners state that since the relevant paragraph has been completely cancelled, they will receive 190.21 TL per month, which is the collective agreement support that has not been cancelled, instead of the 537.93 TL, and that this is a loss of rights, and that this will be achieved by making an additional protocol. indicates that the situation needs to be resolved. However, as stated in the doctrine, in our opinion, all of these and similar regulations lead to the existence of guided and dependent unions in violation of ILO conventions No. 87 and 151.

Keywords: Union, Collective Agreement, Collective Agreement Bonus



Makale id= 88

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-6809-474X

Halka Açık Ortaklıkların Önemli Nitelikteki İşlemlerinde Kurulun İdari Para Cezası Vermesi ve İptal Davası Açma Yetkilerine İlişkin Değerlendirmeler

Dr. Bahar Şimşek¹

¹İstanbul Barosu

Özet

Sermaye Piyasası Kanunu (SerPK) m. 23'te önemli nitelikteki işlemler için öngörülen kurallara riayet edilmemesi halinde, Sermaye Piyasası Kurulu'nun (SPK) işlemin ortadan kaldırılmasına yönelik kararının tebliğinden itibaren şirketin otuz gün içinde işlem öncesi duruma getirilememesi durumunda idari para cezası verebileceği ve Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) genel kurulun iptali hükümlerine göre işlemin iptalini isteyebileceği düzenlenmiştir. Maddeden idari para cezası ve iptal davası açma yetkilerinin bağımsız olup olmadığı tespit edilememektedir. Ancak bunun tespiti, SPK'nın iptal davası açabilmesi için işlemin ortadan kaldırılmasını istemek zorunda olup olmadığı açısından önem taşımaktadır. Diğer taraftan hükümde, genel kurulun iptaline ilişkin TTK hükümlerine göre işlemin iptalinin istenebileceği belirtilmiş ancak hangi maddelerin uygulanacağı ya da uygulanmayacağı ifade edilmemiştir. Ancak TTK'daki iptal ile ilgili bu hükümlerden hangilerinin SPK'nın SerPK m. 23 uyarınca açacağı iptal davasına uygulanabileceği hususu önem taşımaktadır. Bu açıdan iptale ilişkin TTK'daki maddelerden hangilerinin burada uygulanabileceği her madde özelinde etraflıca değerlendirilmelidir. Buradaki diğer bir sorun, SerPK m. 103 hükmünde, SPK'ya tanınan idari para cezası verme yetkisinin kullanılmasında kendini göstermektedir. Önemli nitelikteki işlemlere ilişkin öngörülen yükümlülükler uyulmaması durumunda, SPK'nın m. 103/1 uyarınca da idari para cezası verme yetkisi bulunmaktadır. Bu durumda ise SPK'nın hangi hükme dayanarak idari para cezası verebileceği ve SerPK m. 23'te öngörülen idari para cezasını verebilmesi için önce işlemin ortadan kaldırılmasına yönelik süre verilmesinin SerPK m. 103 uygulaması açısından da şart olup olmadığı sorunu ortaya çıkmaktadır. Diğer taraftan SerPK m. 105, idari para cezası verilmeden önce buna ilişkin kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde ilgili kişilerden savunma alınmasını belirtmiştir. SerPK m. 23'te ve m. 105'te aynı

sürenin öngörölmüş olması sebebiyle hükümlerin çakışmadığı düşünölebilir. Ancak SerPK m. 23/2’de öngörölen sürenin savunma için değil, işlemin ortadan kaldırılabilmesi için verilmesi öngörölmüştür. Bu açıdan SerPK m. 23’deki prosedürün uygulanması gerektiği ifade edilebilir. Bu itibarla SerPK m. 23’ün mü 103’ün mü idari para cezası verilmesinde uygulanacağını ya da bunların kümülatif uygulanmasının mümkün olup olmayacağını ele alınması gerekmektedir. Tebliğde özetle, halka açık ortaklıklardaki önemli nitelikteki işlemlere ilişkin özel olarak öngörölmüş olunan yaptırımlar ve SPK’ya tanınmış olan yetkiler, yukarıda işaret edilen sorunlar temelinde etraflıca ele alınarak öğretinin bakışı ve çözümümüz sunulmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Önemli Nitelikteki İşlemler, Halka Açık Şirketler, Sermaye Piyasası Kanunu

Assessments On Capital Markets Board's Authorization to Issue Administrative Fines and to File Annulment Action Lawsuits in Significant Transactions of Publicly Held Corporations

Abstract

Article 23 of the Capital Markets Law (CML) regulates the significant transactions of publicly held corporations and authorizes the Capital Markets Board (CMB) to determine the principles and procedures applicable to such transactions. Article 23/2 of the CML stipulates that in the event of non-compliance with these procedures and principles stipulated for significant transactions, the CMB may impose an administrative fine if the pre-transaction situation is not restored within thirty days following the notification of the CMB's decision to eliminate the transaction, and may sue for the annulment of the transaction within the scope of the provisions of the Turkish Commercial Code (TCC) regarding the annulment of the general assembly. From the wording of the article, it can not be determined whether the powers to impose administrative fines and file an annulment lawsuit are independent of each other. However, this determination is important in terms of whether the CMB is obliged to request the elimination of the transaction to file an annulment action. On the other hand, the article states that cancellation of transactions may be requested under the relevant provisions of the TCC, but no provision is excluded. In this respect, it is necessary to determine which of the provisions of the TCC regarding the annulment of the general assembly can be applied to the CMB's request for the annulment of significant transactions. In this paper, each article will be thoroughly evaluated to determine which of them may apply to significant transactions. Another problem arising in relation to Article 23 of the CML is the exercise of the authority to impose administrative fines granted to the CMB under Article 103. In case of non-compliance with the procedures and principles regarding significant transactions, the CMB is authorised to impose administrative fines on persons who act in violation of the law pursuant to Article 103/1 of the CML. This situation raises the question of on what provision the CMB can impose administrative fines and whether the thirty-day period provided for the elimination of the transaction under Article 23 of the CML is also necessary for the application of Article 103 of the CML regarding the imposition of administrative fines by the CMB. In this paper, in summary, these sanctions, which are



pecially stipulated for significant transactions, will be discussed in detail in the context of the problems pointed out above, and the view of the doctrine and our solution will be tried to be presented.

Keywords: Significant Transactions, Publicly Held Corporations, Capital Markets Law



Makale id= 133

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-1312-3726

Hastalık Sigortasından Yararlanma Şartlarına Eleştirel Bir Bakış

Dr. Öğretim Üyesi Ayşe Ledün Akdeniz¹

¹İstanbul Üniversitesi

Özet

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası'nda hastalık hâli, m.4/1(a) ve (b) bentleri kapsamındaki sigortalının, iş kazası ve meslek hastalığı dışında kalan ve iş göremezliğine neden olan rahatsızlıklar olarak tanımlanmıştır (m.15). Hastalık sigortasının yanıtıcı olabilecek adının aksine, bu sigorta kapsamında sigortalıya herhangi bir sağlık yardımı yapılmamaktadır. Hastalık sigortası kapsamında sağlanan parasal yardımdan yararlanmanın şartları 5510 sayılı Kanun'un 18. maddesinde düzenlenmiştir. Kanun'da bu ödenekten; belirli bir grup sigortalının, iş göremezliğin başladığı tarihten önceki bir yıl içinde en az doksan gün kısa vadeli sigorta priminin bildirilmiş olması şartıyla ve geçici iş göremezliğin üçüncü gününden başlamak üzere her gün için yararlanabileceği öngörülmüştür. Öğretide isabetle belirtildiği üzere, hastalık hâlinin tanımında m.4/1(b) kapsamında sigortalı olanlara yer verilmiş olmasına rağmen, bu gruba dâhil olan sigortalıların ödenekten yararlananlar arasında sayılmamaları, sosyal bir riskten kaynaklanan geçici gelir kayıplarına karşı korunma ihtiyacı bakımından bir eksiklik yaratmaktadır (MUTLAY, Faruk Barış: Sosyal Sigorta Yardımlarına Hak Kazanma Koşulları ve Eşitlik İlkesi, Beta, 2014, s. 305). Oysa sosyal sigorta hukukunun temel ilkelerinden olan sosyal koruma ilkesinin, bağımsız çalışanları da kapsadığı kabul edilmektedir. Ayrıca öğretide m.4/1(b) kapsamında olanların, m.4/1(a) kapsamında olanlar ile aynı oranda kısa vadeli sigorta primi ödemelerine rağmen hastalık hâlinde ödenekten yararlanamamalarının eşitlik ilkesine aykırılık arz ettiğine de dikkat çekilmiştir (SÖZER, Ali Nazım: Türk Sosyal Sigortalar Hukuku, Beta, 2023, s. 247; MUTLAY, s. 306). Görüşümüze göre m.4/1(b) kapsamındaki sigortalıların da hastalık sigortasından yararlanmalarını sağlayacak bir Kanun değişikliği yapılması ihtiyacı bulunmaktadır. Diğer yandan, hastalık sigortasında sağlanan geçici iş göremezlik ödeneğinden, iş göremezliğin başladığı üçüncü günden itibaren yararlanılabilmesi üzerinde de durulmalıdır. Öğretide Kurumun önemsiz sayılabilecek rahatsızlıklar sebebiyle ödeme yükümlülüğü altında tutulmamasının isabetli olduğu

(MUTLAY, s. 308) ve bu düzenlemenin sigortalıları olası devamsızlık eğilimlerinden caydırılabileceği (SÖZER, s. 243; MUTLAY, s. 308) ifade edilmiş ise de, işçinin hastalık nedeniyle çalışmadığı bu dönemde işverenin kural olarak ücret ödeme zorunluluğu da bulunmadığından, sosyal riskin olumsuz sonuçlarını (iş göremezliğin üçüncü gününe kadar) sadece sigortalı üstlenmek durumunda kalmaktadır. Bu tablo ilk bakışta her ne kadar risk dağılımı bakımından büyük bir dengesizlik arz etmiyor gibi görünse de, sigortalıların ücret kaybı sonucundan kaçınarak kendilerini çalışmaya zorladıklarını gösteren araştırmalar bulunmaktadır (Bkz. TOPLAR, Mehmet: Geçici İş Göremezlik Ödeneğinin Bireylerin Hastalık İzni Kullanmasına Etkisi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2022). Sigortalının hastalık hâline rağmen işgörmeye devam etmesinin kendisinin iyileşme sürecini uzatabileceği gibi, diğer sigortalıların sağlıkları üzerinde olumsuz etki doğurabileceği gibi durumlar da dikkate alınacak olursa (TOPLAR, s. 64), hastalık sigortasına ilişkin düzenlemeler üzerinde yeniden düşünülmesi gerektiği ortaya çıkmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Hastalık Sigortası, Geçici İş Göremezlik Ödeneği, Ücret Kaybı

Critical Perspective On the Conditions for Benefitting From Sickness Insurance

Abstract

The concept of sickness in the Social Security and General Health Insurance Law No. 5510 is defined as ailments that cause incapacity for work for insured individuals falling within the scope of Article 4/1(a) and (b), excluding work accidents and occupational diseases (Article 15). Contrary to what may be misleading, no healthcare assistance is provided to the insured under sickness insurance. The conditions for benefitting from the financial allowance provided under sickness insurance are regulated in Article 18 of the Law. According to the Law, a certain group of insured individuals can benefit from this allowance if at least ninety days of short-term insurance premiums have been reported within the last year before the incapacity begins, and they can benefit for each day starting from the third day of temporary incapacity. Although the insured individuals falling under Article 4/1(b) are included in the definition of sickness, not being counted among those benefitting from this allowance creates a deficiency in terms of protecting against temporary income losses arising from a social risk (MUTLAY, Faruk Barış: Sosyal Sigorta Yardımlarına Hak Kazanma Koşulları ve Eşitlik İlkesi, Beta, 2014, p. 305). However, the principle of social protection, which is one of the basic principles of social insurance law, also covers independent workers. Furthermore, it has been pointed out that despite the insured individuals falling under Article 4/1(b) paying short-term insurance premiums in the same amount as those falling under Article 4/1(a), they cannot benefit from the allowance in case of sickness, which is contrary to the principle of equality (SÖZER, Ali Nazım: Türk Sosyal Sigortalar Hukuku, Beta, 2023, p. 247; MUTLAY, p. 306). In our opinion, there is a need for an amendment to the law to ensure that insured individuals under Article 4/1(b) also benefit from sickness insurance. On the other hand, it should be emphasized that temporary incapacity allowance can be benefited from starting from the third day in sickness insurance. Although it has been stated in the doctrine that it is appropriate for the Institution not

to be held liable for insignificant sicknesses (MUTLAY, p. 308) and this regulation can also deter insured individuals from possible tendencies of absence (SÖZER, p. 243; MUTLAY, p. 308), as the employer is not in principle obliged to pay wages for the days when the employee cannot work due to sickness, only the insured bears the negative consequences of the social risk until the third day of temporary incapacity. Although this situation does not seem to create a significant imbalance in terms of risk distribution at first glance, there are field studies showing that the insured individuals force themselves to work to avoid wage loss (See TOPLAR, Mehmet: Geçici İş Göremezlik Ödeneğinin Bireylerin Hastalık İzni Kullanmasına Etkisi, unpublished master's thesis, 2022). Considering that the continued work of the insured despite sickness can prolong their recovery process and may have a negative impact on the health of other insured individuals (TOPLAR, p. 64), it emerges that the regulations regarding sickness insurance need to be reconsidered.

Keywords: Sickness Insurance, Temporary Incapacity Allowance, Wage Loss



Makale id= 67

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-3842-8745

Hayvanlara Karşı İşlenen Suçların Mukayeseli Olarak İncelenmesi

Arş. Gör. Uğur Aşkın¹

¹İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Ülkemizde hayvanların korunması 5199 sayılı Hayvanları Koruma Kanunu ile sağlanmaktadır. Bu Kanunun amacı, hayvanların rahat yaşamlarını ve hayvanlara iyi ve uygun muamele edilmesini temin etmek, hayvanların acı, ıstırap ve eziyet çekmelerine karşı en iyi şekilde korunmalarını, her türlü mağduriyetlerinin önlenmesini sağlamaktır. Nitekim Kanunda, nesli yok olma tehlikesi altında olan hayvanı öldürmek veya yok etmek, bir ev hayvanını veya evcil hayvanı kasten öldürmek, hayvanlara cinsel saldırıda bulunmak veya tecavüz etmek, bir ev hayvanına veya evcil hayvana işkence etmek veya acımasız, zalimce muamelede bulunmak ve hayvanları dövüşürmek suç olarak düzenlenmektedir. Mukayeseli hukuk sistemleri incelediğinde hayvanlara karşı işlenen suçlara ilişkin farklı düzenlemelerin yer aldığı görülmektedir. Nitekim Almanya'da hayvanların korunması amacıyla Hayvanları Koruma Kanunu (Tierschutzgesetz) bulunmaktadır. Bu Kanunun on birinci bölümünde yer alan §17'de hayvanlara karşı işlenen suçlar düzenlenmektedir. Bu kapsamda makul bir neden olmaksızın omurgalı bir hayvanın öldürülmesi, omurgalı bir hayvana uzun süreli veya tekrarlanan şiddetli acı veya ıstırap verilmesi cezalandırılmaktadır. Aynı Kanun §18'de ise para cezası verilmesini gerektiren fiiller düzenlenmektedir. Bu kapsamda kasten veya taksirle bulundurulmuş, bakılan veya bakmakla yükümlü olunan omurgalı bir hayvana makul bir neden olmaksızın önemli ölçüde acı, ıstırap veya zarar verilmesi, hayvanların öldürülmesine ilişkin yasal koşullara uyulmaması, hayvanların anestezi verilmeden veya veteriner hekim olmadan ameliyat edilmesi, gerekli izin olmaksızın omurgalı hayvanlar üzerinde deney gerçekleştirilmesi, omurgalı hayvanların mevzuata aykırı olarak üretilmesi veya biyoteknik önlemlerle değiştirilmesi, 16 yaşına kadar olan çocuklara omurgalı bir hayvan verilmesi para cezasını gerektirmektedir. Fransa'da ise yalnızca evcil hayvanlar, esaret altındaki hayvanlar ve muhafaza altındaki türler (listesi Çevre Bakanlığı tarafından hazırlanan) yasal olarak korunmaktadır. Doğada yaşayan yabani hayvanlar Köy Kanunu uyarınca avlanabilir. Hayvanlara karşı işlenen suçlar Fransız Ceza Kanunu'nda düzenlenmektedir. Bu Kanunda hayvanlara karşı gerçekleştirilen suç olarak cezalandırılabilen fiiller; hayvanlara yönelik ciddi taciz veya zulüm eylemleri (m. R 511-1),

kötü muamele (Ceza Kanunu m. R 654-1), bir hayvanın yaşamına veya bütünlüğüne kasıtsız zarar verme (m. R 653-1) ve bir hayvanın yaşamına kasten zarar verme (m. R 655-1) yer almaktadır. Ayrıca 30 Kasım 2021 tarihli Kanun değişikliğiyle hayvanlara karşı şiddet ve istismarla mücadeleye ilişkin bazı önlemler alınmıştır. Nitekim bu Kanun ile hayvanlara yönelik zulüm eylemleriyle bağlantılı suçların cezaları artırılmış, evcil bir hayvanı kasten öldürmek suç haline getirilmiştir. Ayrıca hapis cezasına alternatif veya ek olarak, hayvan istismarının önlenmesi ve bunlarla mücadele konusunda bir bilinçlendirme kursunun tedbir olarak uygulanabilmesi mümkün hale getirilmiştir. İngiltere ve Galler'de, Nisan 2007'de yürürlüğe giren Hayvan Refahı Kanunu (Animal Welfare Act), omurgalı hayvanların yasal olarak korunmasına ilişkin başlangıç noktasıdır. Kanunun belirli hükümleri İskoçya'yı da kapsamaktadır. Kanun kapsamı dışındaki hayvanları, yani araştırmada kullanılan hayvanları ve vahşi yaşayan hayvanların çoğunluğunu ele almak için ek mevzuat mevcuttur. Hayvan refahı yasanın odak noktası sorumlu hayvan sahipliği ve hayvanlara 'gereksiz acı' çektirilerek zarar verilmesinin önlenmesidir. Bu kapsamda hayvanlara gereksiz acı vermek, hayvanları sakatlamak, köpeklerin kuyruklarının kesilmesi, hayvanlara zehir verilmesi ve hayvanların dövüştürülmesi şeklindeki eylemler suç olarak düzenlenmektedir.

Anahtar Kelimeler: Hayvan, Suç, Mukayeseli Hukuk, Öldürmek, Eziyet Etmek.

Comparative Analysis of Crimes Against Animals

Abstract

The protection of animals in our country is provided by the Law No. 5199 on the Protection of Animals. The purpose of this Law is to ensure the comfortable life of animals and the good and appropriate treatment of animals, to ensure that animals are protected in the best way against pain, suffering and torment, and to prevent all kinds of victimization. As a matter of fact, the Law criminalizes killing or destroying an endangered animal, intentionally killing a pet or domestic animal, sexually assaulting or raping animals, torturing or cruelly treating a pet or domestic animal, and animal fighting. When comparative legal systems are examined, it is seen that there are different regulations regarding crimes committed against animals. As a matter of fact, Germany has an Animal Protection Law (Tierschutzgesetz) for the protection of animals. Section 17 of the eleventh chapter of this law regulates crimes against animals. In this context, the killing of a vertebrate animal without reasonable cause, prolonged or repeated infliction of severe pain or suffering to a vertebrate animal is punishable. Section 18 of the same Law regulates the acts that are punishable by a fine. In this context, causing significant pain, suffering or damage to a vertebrate animal kept, cared for or obliged to care for, intentionally or negligently, without reasonable cause, failure to comply with the legal conditions for killing animals, operating on animals without anesthesia or without a veterinarian, performing experiments on vertebrate animals without the necessary permission, breeding vertebrate animals in violation of the legislation or replacing them with biotechnical measures, giving a vertebrate animal to children up to the age of 16 are punishable by a fine. In France, only domestic animals, animals in captivity and protected species (listed by the Ministry of the



Environment) are legally protected. Wild animals living in the wild can be hunted under the Village Code. Crimes against animals are regulated by the French Criminal Code. The acts punishable as crimes against animals in this Code include serious acts of abuse or cruelty to animals (art. R 511-1), ill-treatment (art. R 654-1 of the Penal Code), unintentional damage to the life or integrity of an animal (art. R 653-1) and intentional damage to the life of an animal (art. R 655-1). In addition, with the amendment of the Law of November 30, 2021, some measures have been taken to combat violence and abuse against animals. Indeed, this Law increased the penalties for offenses related to acts of cruelty to animals and criminalized the intentional killing of a domestic animal. It also made it possible to impose an awareness-raising course on preventing and combating animal abuse as an alternative or additional measure to imprisonment. In England and Wales, the Animal Welfare Act, which came into force in April 2007, is the starting point for the legal protection of vertebrate animals. Certain provisions of the Act extend to Scotland. Additional legislation exists to deal with animals outside the scope of the Act, namely animals used in research and the majority of wild animals. The focus of the Animal Welfare Act is on responsible animal ownership and the prevention of 'unnecessary suffering' and harm to animals. This includes the criminalization of causing unnecessary suffering to animals, mutilating animals, cutting off dogs' tails, poisoning animals and animal fighting.

Keywords: Animal, Crime, Comparative Law, Killing, Persecution.



Makale id= 87

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-6232-7928

Henrietta Lacks Olayı Bağlamında İnsan Kökenli Biyolojik Maddelerin Alınmasında Bilgilendirilmiş Rızanın Önemi

Dr. Öğretim Üyesi Aziz Erman Bayram¹

¹Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

İnsan kökenli biyolojik maddelerin elde edilmesinde kişinin rızasının alınmasının önemi, tarihte yaşanan acı deneyimlerle anlaşılmıştır. Özellikle İkinci Dünya Savaşı'ndan önceki dönemde insanların yaşamış olduğu korkunç olaylar (örneğin Nazi insan deneyleri), insan kökenli biyolojik maddelerin elde edilmesinde kişinin rızasının alınmasının ne kadar önemli olduğunu gözler önüne sermiştir. İkinci Dünya Savaşı sonrasında bile yaşanmaya devam eden dehşet verici vakalar (örneğin Tuskegee frengi deneyi), bazı tıbbi müdahalelerin insanlara ne kadar büyük zararlar verebileceğini üzücü bir biçimde ortaya koymuştur. İşte, insanlığın yaşadığı acı tecrübeler, tarihsel süreçte, insan onurunun ve insanın vücut bütünlüğünün dokunulmazlığının korunmasının öneminin anlaşılmasını ve deyim yerindeyse kıymetinin bilinmesini sağlamıştır. Tüm bunlar geçmişte hekim ile hasta arasındaki ilişkide geçerli olan tüm kararların hekim tarafından alındığı, üstünlüğün hekimde olduğu bir anlayışa işaret eden geleneksel paternalistik tutumun yerini, günümüzde hastanın karar verme sürecine dâhil edildiği hasta özerkliğini destekleyen yaklaşımlara bırakmasını sağlamıştır. İnsan kökenli biyolojik maddelerin elde edilmesinde kişinin rızasının alınması, önemine binaen Nürnberg Kodu (1947), Helsinki Bildirgesi (1964) ve Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi (1997) gibi uluslararası düzenlemelerle güvence altına alınmıştır. Kendi kararını verebilecek durumda olan hastaların kendi yaşamlarına dair seçimlerini özgür iradeleriyle ve her türlü baskıdan uzak bir biçimde gerçekleştirebilmesine hizmet eden kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı, bugün tüm gelişmiş hukuk düzenleri tarafından korunmakta ve özellikle hasta haklarına ilişkin düzenlemelerle hayata geçirilmeye çalışılmaktadır. Kişinin kendi geleceğini belirleme hakkının gerçekleştirilmesini sağlayan en önemli gerekliliklerden biri, insan kökenli biyolojik maddelerin elde edilmesinde bilgilendirilmiş rızanın alınmasıdır. İşte, 1950'li yıllarda

Amerika Birleşik Devletleri'nde gerçekleşen Henrietta Lacks Olayı, insan kökenli biyolojik maddelerin elde edilmesinde bilgilendirilmiş rızanın önemini ortaya koyan ve hâlâ güncelliğini koruyan dikkat çekici bir vakadır. Rahim ağzı kanseri teşhisiyle Johns Hopkins hastanesine yatırılan genç, yoksul bir Afro-Amerikalı anne olan Henrietta Lacks'dan ameliyat sırasında onun bilgisi ve rızası olmaksızın alınan hücreler, HeLa hücreleri, daha sonrasında kanser araştırmaları başta olmak üzere hücre biyolojisi, genetik ve bulaşıcı hastalıklar da dâhil olmak üzere çok çeşitli araştırma alanlarında kullanılmıştır. Dünya çapında HeLa hücre kültürleri kullanılarak yüz binden fazla bilimsel yayın üretilmiş, bu hücreler pek çok tıbbi buluşa ve yaklaşık on bir bin patentin geliştirilmesine katkıda bulunmuştur. HeLa hücreleri sayesinde pek çok insanın hayatı kurtarılmış, büyük maddi kazançlar elde edilmiştir. Tüm bunlar yaşanırken Henrietta Lacks'ın ailesi temel sağlık hizmetlerine bile erişmekte zorlanmış, HeLa hücrelerinin kullanılması nedeniyle çeşitli psikolojik ve hukukî sorunlarla mücadele etmek zorunda kalmış, genetik bilgilerinin dünyanın çeşitli yerlerindeki araştırmacıların elinde olması sebebiyle endişeye kapılmıştır. Henrietta Lacks'ın hayatı 2010 yılında bir kitaba, 2017 yılında ise bir filme konu olmuştur. Henrietta Lacks'ın ailesi, kendilerinin rızası olmadan veya onlara herhangi bir tazminat ödemeksizin HeLa hücrelerini ticarileştirdiği ve bunlardan kâr elde ettiği gerekçesiyle 2021 yılında Thermo Fisher Scientific şirketine, 2023 yılında ise Ultragenyx Pharmaceutical Inc. şirketine karşı dava açmıştır. Bu tür davalar; HeLa hücre hattı örneğinde olduğu gibi kişiden bilgilendirilmiş rıza olmaksızın alınan insan kaynaklı biyolojik maddeleri günümüzde kullanmaya devam eden şirketler, özellikle biyofarmakoloji şirketleri, bakımından önemli hukuki riskler oluşturmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Henrietta Lacks, Hela Hücreleri, Tıbbi Müdahale, Bilgilendirilmiş Rıza, Kendi Geleceğini Belirleme Hakkı

The Importance of Informed Consent in the Extraction of Biological Substances of Human Origin in the Context of Henrietta Lacks Case

Abstract

The importance of consent in obtaining biological substances of human origin is recognised through experiences in history. Especially the events experienced in the period before the Second World War (e.g. Nazi human experimentation) have revealed the significance of obtaining the consent of the person in the extraction of human-derived biological substances. The tragic cases that continued to occur even after the Second World War (e.g. the Tuskegee syphilis study) have demonstrated how some medical interventions can cause great harm to people. These experiences have led to the understanding and appreciation of the importance of protecting human dignity and the inviolability of human bodily integrity. All these have led to the replacement of the traditional paternalistic attitude with approaches that support patient's autonomy in which the patient is included in the decision-making process. Due to its importance, obtaining the consent has been guaranteed by international regulations such as the Nuremberg Code (1947), the Declaration of Helsinki (1964), and the Convention on Human Rights and Biomedicine of the Council of Europe (1997). The patient's right to self-

determination, which serves to enable patients who are capable of making their own decisions to make their own choices about their own lives with their free will and free from any kind of pressure, is protected by all developed legal orders and is tried to be realised especially through regulations on patient rights. One of the most important requirements for the realisation of the patient's right to self-determination is to obtain informed consent. The Henrietta Lacks Case, which took place in the United States of America in the 1950s, is a remarkable case that demonstrates the importance of informed consent and is still relevant today. Henrietta Lacks, a young, impoverished African-American mother who was admitted to Johns Hopkins Hospital with a diagnosis of cervical cancer, had cells taken from her during surgery without her knowledge and consent, HeLa cells, which were subsequently used in a wide range of research areas, including cell biology, genetics and infectious diseases, especially cancer research. More than one hundred thousand scientific publications have been produced using HeLa cell cultures, and these cells have contributed many medical discoveries and the development of approximately eleven thousand patents. Thanks to HeLa cells, many people's lives have been saved and great financial gains have been made. While all this was happening, Lacks' family had difficulty in accessing even basic health services, had to struggle with various psychological and legal problems due to the use of HeLa cells, and were worried that their genetic information was in the hands of researchers around the world. Lacks' life was the subject of a book in 2010 and a film in 2017. Lacks' family filed lawsuits against Thermo Fisher Scientific in 2021 and Ultragenyx Pharmaceutical Inc. in 2023 for commercialising and profiting from HeLa cells without their consent or compensation. Such lawsuits pose significant legal risks for companies, especially biopharmaceutical companies that continue to use human-derived biological materials, such as the HeLa cell line, without informed consent.

Keywords: Henrietta Lacks, Hela Cells, Medical Intervention, Informed Consent, Patient's Right to Self-Determination



Makale id= 202

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-4329-1138

İcra İflas Hukukunda İpotek Alacaklısının Gaip ve Yerleşim Yerinin Meçhul Olması ya da İpoteği Çözmekten Kaçınması Halinde İpoteğin Terkini Usulü ve Şartları

Dr. Serpil Işık¹

¹İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

İcra ve İflas Kanunu'nun 153'nci maddesinde malik veya borçluya icra dairesine müracaat ederek ipoteğe konu olan borcu ödemek suretiyle ipoteğin terkinini sağlama imkanı verilmiştir. İpotekle teminat altına alınan muaccel bir borcun alacaklısı gaip ya da yerleşim yeri meçhul olur ya da bu durumlar gerçekleşmemekle birlikte alacaklı alacağını almaktan ve ipoteği çözmekten kaçınırsa, borçlu icra dairesinden ipoteğin terkinini talep edebilir. Kanun koyucu, alacaklının gaip ve yerleşim yerinin meçhul olması ile alacaklının alacağı almaktan ve ipoteği çözmekten kaçınması sebeplerinden birine dayanarak borcun tamamını ödeyen borçluya İİK m. 153'te öngörülen şartları ve usulü yerine getirmek suretiyle ipoteğin terkinini talep etme hakkı tanınmıştır. İİK m. 135'e göre ipoteğin terkininin talep edilebilmesi için ipotek borçlusunun ipoteğin terkinini sebeplerinden birine dayanılması ve icra dairesine müracaat etmesi gerekir. İcra dairesi ipoteğin terkinini için başvuran borçlunun ipotekle teminat altına alınan borcun tamamını yatırmasını aramaktadır. Bunun üzerine icra dairesi tarafından alacaklıya bir ihbarname gönderilerek on beş gün içerisinde icra dairesine gelmesi ve parayı alarak ipoteği çözmesi bildirilir. Verilen süre içerisinde alacaklı icra dairesine gelmez veya gelir ancak kabul edilebilir bir mazeret göstermeksizin parayı almaktan ve ipoteği çözmekten kaçınırsa, icra dairesi dosyayı icra mahkemesine tevdi eder. Bunun üzerine icra mahkemesi borçlu tarafından yatırılan paranın alacaklı adına saklanması ve ipoteğin kaldırılmasına karar verir (İİK m. 153/f. 1). İcra mahkemesi tarafından verilen karar tapu dairesine bildirilir ve sicile işlenir. Böylelikle, ipotek terkin edilmiş olur. İpoteğin terkinini usulü çekişmesiz yargı işidir. Aynı zamanda icra mahkemesi bu konuda sınırlı inceleme yetkisine sahiptir. İcra mahkemesinin kararı kesin hüküm teşkil etmez. İpoteğin terkinine ilişkin olarak icra mahkemesince gerçekleştirilecek olan yargılamada alacağın esas hakkında itirazlar değerlendirilemez. İcra mahkemesinin ipoteğin terkinini hakkında karar verebilmesi alacaklının ipoteği çözmekten ve geçerli bir sebep olmaksızın alacağı almaktan kaçınması şeklindeki sebeplere dayandığından alacağın esasına ilişkin bir uyuşmazlık çıkması ihtimalinde ipoteğin terkinini sağlanamayacaktır. Bu durum İİK

m. 135 uyarınca ipoteğin terkinin usulünün uygulama alanını oldukça daraltmaktadır. Kanunda gerçekleştirilecek bir değişiklikle ipoteğin terkinin sebepleri, şartları ve usulüne ilişkin değişiklikler yapılarak düzenlemenin getirilme amacına ulaşması ve işlevsel bir hale getirilmesi mümkün olacaktır. Bu yönde bir kanun değişikliği önerisinde bulunabilmek için İİK m. 135 hükmünde öngörülen ipotek alacaklısının adresinin meçhul olması veya ipoteği çözmekten kaçınması halinde ipoteğin terkinin şartları ve usulünün incelenmesi önem arz etmektedir. Çalışmamızda, öncelikle İİK m. 135'te ifade edilen alacaklının gaip olması ve yerleşim yerinin meçhul olması ile alacaklının borcu almaktan ve ipoteği çözmekten kaçınması şeklindeki ipoteğin terkinin sebepleri incelenecektir. Sonrasında ise, ipoteğin terkinin şartları ve usulü doktrinde ileri sürülen görüşler ile yargı kararları ışığında değerlendirilecektir. Bu sayede, kanun koyucunun İİK m. 135'te öngördüğü ipoteğin terkinin prosedürü hakkında uygulamada yaşanan sorunlar ortaya konularak değişiklik önerilerinde bulunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: İcra ve İflas Kanunu, İik m. 135, İpotek, İpoteğin Terkinin Sebepleri, İpoteğin Terkinin Şartları ve Usulü.

Conditions and Procedures for the Cancellation of the Mortgage in the Event of the Mortgage Creditor's Absence and Unknown Place of Residence Or Avoidance of Resolving the Mortgage in the Execution and Bankruptcy Law

Abstract

Article 153 of the Enforcement and Bankruptcy Law gives the owner or debtor the opportunity to obtain the cancellation of the mortgage by applying to the enforcement office and paying the debt subject to the mortgage. If the creditor of an outstanding debt secured by a mortgage is absent or his/her domicile is unknown, or if the creditor refrains from receiving his/her receivable and releasing the mortgage, the debtor may request the cancellation of the mortgage from the enforcement office. According to Article 135 of the EBL, in order to request the cancellation of the mortgage, the mortgage debtor must rely on one of the reasons for cancellation of the mortgage and apply to the enforcement office. The enforcement office requires the debtor who applies for the cancellation of the mortgage to pay the full amount of the debt secured by the mortgage. Thereupon, the enforcement office sends a notice to the creditor and informs the creditor to come to the enforcement office within fifteen days and take the money and dissolve the mortgage. If the creditor does not come to the enforcement office within the given period or comes but refrains from taking the money and dissolving the mortgage without showing an acceptable excuse, the enforcement office shall submit the file to the enforcement court. Thereupon, the enforcement court decides to keep the money deposited by the debtor in the name of the creditor and to remove the mortgage (Article 153/f. 1 of the BEC). The decision rendered by the execution court is notified to the land registry office and entered into the registry. Thus, the mortgage is cancelled. Since the enforcement court's ability to decide on the cancellation of the mortgage is based on the reasons such as the creditor's refusal to release the mortgage and to receive the receivable without a valid reason, the cancellation of the mortgage cannot be achieved in case of a dispute on the merits of the



receivable. This situation narrows the scope of application of the procedure of cancellation of the mortgage pursuant to Article 135 of the EBL. In our study, firstly, the reasons for the cancellation of the mortgage stated in Article 135 of the EBL, such as the creditor's being absent and his/her domicile being unknown, and the creditor's refraining from taking the debt and resolving the mortgage, will be analysed. Afterwards, the conditions and procedure for the cancellation of the mortgage will be evaluated in the light of the doctrinal opinions and judicial decisions. In this way, the problems in practice regarding the procedure for the cancellation of the mortgage foreseen by the legislator in Article 135 of the EBL will be analysed and suggestions for amendments will be made.

Keywords: Execution and Bankruptcy Law, Article 135 of Ebl, Mortgage, Reasons for Cancellation of Mortgage, Conditions and Procedure for Cancellation of Mortgage.



Makale id= 220

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-0411-3240

İdare Hukuku Açısından Kalkınma Planları

Dr. Öğretim Üyesi Murat Ekinci¹

¹Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi

Özet

Kalkınma planları; eğitim, sağlık, imar, kentleşme, tarım, sanayi, yatırım, istihdam, enerji, çevre, doğal kaynaklar, sosyal güvenlik, hukuk, spor, ulaşım, üretim vs. gibi ekonomik, sosyal ve kültürel alanlarda belirli bir periyod dahilinde ulaşılmak istenen hedeflerin yer aldığı ulusal ölçekli planlardır. Ülkemizde kalkınma planları 5'er yıllık süreleri kapsayacak şekilde hazırlanmaktadır. Halihazırda 2024-2028 yıllarını kapsayan On İkinci Kalkınma Planı, TBMM'nin 31.10.2023 tarihli onay kararı sonrası yürürlüğe konulmuştur (RG. 01.11.2023, Sayı 32356 (Mükerrer)). Kalkınma planları sadece soyut birtakım hedeflerin yer aldığı alelade ya da rutin metinler değildir. Zira 1982 Anayasası ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmayı planlama görevini Devletin temel görevleri arasında saymıştır (md. 166/1). Bunun yanı sıra Anayasa, söz konusu amaçla hazırlanacak planlarda tasarrufu ve üretimi artırıcı, fiyatlarda istikrar ve dış ödemelerde dengeyi sağlayıcı, yatırım ve istihdamı geliştirici tedbirlerin öngörüleceğini, yatırımlarda toplum yararları ve gereklerinin gözetileceğini ve kaynakların verimli şekilde kullanılmasının hedefleneceğini düzenleme altına almış ve ayrıca yetkili merciler tarafından hayata geçirilecek kalkınma girişimlerinin bu planlara uygun şekilde gerçekleştirilmesi gerektiğini amir bir hüküm olarak düzenlemiştir (md. 166/2). Cumhurbaşkanı tarafından belirlenen temel hedef, ilke ve amaçlar çerçevesinde hazırlanan (13 sayılı CBK md. 2/1/a) ve TBMM tarafından "parlamento kararı" şeklinde kabul edilen kalkınma planları kategorik olarak "adsız düzenleyici işlemler" kategorisinde kabul edilmektedir. Bununla birlikte Anayasa'nın mezkûr 166'ncı maddesinde yer alan "kalkınma girişimlerinin kalkınma planlarına uygun şekilde gerçekleştirilmesi" zorunluluğu ile diğer bazı mevzuat hükümlerinde yer alan kalkınma planlarının bağlayıcılığına dair hükümler kalkınma planlarını diğer adsız düzenleyici işlemlerden ayrı bir kategoriye dahil etmektedir. Nitekim Anayasa, kalkınma planlarına uygunluk yönünden normlar arasında herhangi bir ayırım yapmadığı için, kanunlar da dahil olmak üzere hiyerarşik olarak Anayasadan sonra gelen tüm normların ve ayrıca tüm kamusal düzenlemelerin kalkınma planlarına uygun şekilde hazırlanmasının zorunlu olup olmadığı hususu doktrinde tartışma konusu olmuştur. Çalışma

kapsamında kalkınma planları kategorik ve hiyerarşik açıdan ele alınacak ve kalkınma planlarının hukuki niteliği, kalkınma girişimlerinin kalkınma planına uygunluğu şartı, kalkınma planlarının yargısal denetimi ve kalkınma planlarının yargısal denetimdeki rolü inceleme konusu yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Kalkınma Planı, Kalkınma Girişimi, Adsız Düzenleyici İşlem, Normlar Hiyerarşisi, Parlamento Kararı.

Development Plans in Terms of Administrative Law

Abstract

Development plans are national scale plans that include the goals to be achieved within a certain period in economic, social and cultural fields such as education, health, zoning, urbanization, agriculture, industry, investment, employment, energy, environment, natural resources, social security, law, sports, transportation and production. In our country, development plans are prepared to cover 5-year periods. The Twelfth Development Plan, currently covering the years 2024-2028, was put into effect after the approval decision of the Turkish Grand National Assembly dated 31.10.2023 (RG. 01.11.2023, No. 32356 (Repeated)). Development plans are not ordinary or routine texts containing only some abstract goals. Because the 1982 Constitution included the task of planning economic, social and cultural development among the basic duties of the State (Art. 166/1). In addition, the Constitution regulates that in the plans to be prepared for this purpose, measures that will increase savings and production, ensure stability in prices and balance in external payments, and improve investment and employment will be envisaged, that social benefits and requirements will be taken into account in investments, and that the efficient use of resources will be aimed. In addition, it has been regulated as a mandatory provision that the development initiatives to be implemented by the competent authorities must be carried out in accordance with these plans (Art. 166/2). Development plans prepared within the framework of the basic goals, principles and objectives determined by the President (Presidential Decree No. 13 art. 2/1/a) and accepted by the Turkish Grand National Assembly as a "parliamentary decision" are categorically accepted in the category of "innominate regulations". However, the obligation of "carrying out development initiatives in accordance with development plans" in the aforementioned Article 166 of the Constitution and the provisions regarding the binding nature of development plans in some other legislative provisions include development plans in a separate category from other unnamed regulatory transactions. As a matter of fact, since the Constitution does not make any distinction between norms in terms of compliance with development plans, it has been a matter of debate in the doctrine whether it is mandatory for all norms that come hierarchically after the Constitution, including laws, as well as all public regulations, to be prepared in accordance with development plans. Within the scope of the study, development plans will be discussed from a categorical and hierarchical perspective, and the legal nature of development plans, the condition of compliance of development initiatives with the development plan, judicial review of development plans and the role of development plans in judicial review will be examined.



Keywords: Development Plan, Development Initiative, Innominate Regulations, Hierarchy of Norms, Parliamentary Decision.

İdare Maksadıyla Yapılan İnançlı İşlemler ile Adi Ortaklığın Birbirinden Ayırt Edilmesine İlişkin Temel Ölçütler

Dr. Öğretim Üyesi Kemal Erdoğan¹

¹Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Başta gizlenme ihtiyacı olmak üzere çeşitli saiklerle uygulamada kişiler, bir takım mal veya haklarını muhafaza etmesi, kullanması veya idare etmesi amacıyla güvendiği birine devretmekte ve devralan da belirli şartlar gerçekleşince devraldığı mal veya hakkı devredene veya onun yararına başka bir kişiye devretmeyi taahhüt etmektedir. Bu tür devirler, saf inanca işlem bir türü olup, “idare maksadıyla yapılan inanca işlem (devir)” olarak adlandırılmaktadır. İdare maksadıyla yapılan inanca işlemin bir unsuru, inanca anlaşmasıdır ve inanca anlaşmasının temelinde adi ortaklık sözleşmesi de dahil olmak üzere çeşitli sözleşme tipleri bulunabilmektedir. Temelinde adi ortaklık sözleşmesi bulunan inanca devirlerde iç ilişkiden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünde adi ortaklık hükümleri uygulanmalıdır. Ne var ki, söz konusu hukuki ilişkinin tasfiyesi yapılırken taraflar arasında adi ortaklık ilişkisinin bulunup bulunmadığı hususunda uyuşmazlık çıkabilmektedir. Özellikle elde edilen kârın beklenilenden yüksek olması ya da ortaklık ilişkisinin devreden tarafından zamanından önce sona erdirilmek istenmesi hâlinde malını veya hakkını devreden kişi, karşı tarafla aralarında ortaklık ilişkisinin mevcut olmadığını, sadece inanca devrin söz konusu olduğunu ve elde edilen kârın tamamının kendisine iade edilmesi gerektiğini ileri sürebilmektedir. Her iki hukuki işleme uygulanacak hükümler farklılık arz ettiğinden, idare maksadıyla yapılan devir veya adi ortaklık ilişkisinden hangisinin somut olayda mevcut olduğu titizlikle araştırılmalıdır. Hâkim, bu değerlendirmeyi yaparken hiç şüphesiz beyan metnini ve tarafların sözleşme görüşmeleri esnasında veya sözleşme kurulduktan sonra birbirlerine karşı takındığı tutum ve davranışları göz önünde bulundurmalıdır. Ayrıca hâkimin bazı ölçütlerden yararlanılması da mümkündür. Şöyle ki, hâkim öncelikle sözleşmeye katılan taraf sayısını dikkate almalıdır. Taraf sayısının üç veya daha fazla olması hâlinde yapılan devrin temelinde adi ortaklık ilişkisinin mevcut olması kuvvetle muhtemeldir. Bunun yanında, devreden ile devralanın müşterek bir amacı arzulamayıp arzulamadıkları, devrin kimin lehine yapıldığı, devralanın ediminin türü ve miktarı, devreden hukuki ilişkiye her zaman son verip veremeyeceği, hukuki ilişkinin sona ermesine ilişkin

hükümler ve son olarak ilgili iş çevrelerindeki örf, âdet ve teamüller göz önünde bulundurulmalıdır. Buna karşılık, devralanın sadece emek sarf ediyor olması, devredilen malın veya hakkın sadece devredene ait olduğunun kararlaştırılması veya devralanın zarara katılmayacak olması, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin adi ortaklık olarak nitelendirilmesine engel teşkil etmemektedir.

Anahtar Kelimeler: İnançlı İşlem, Saf İnançlı İşlem, İdare Maksadıyla Yapılan İnançlı Devir, Adi Ortaklık, Sözleşme Hukuku

Basic Criteria for Distinguishing Fiducia for the Purpose of Administration and Ordinary Partnership

Abstract

In practice, for various motives, primarily the need for occultation, people transfer certain property or rights to someone they trust to preserve, use or manage them, and the transferee undertakes to transfer the transferred property or right to the transferor or to another person for the benefit of the transferor when certain conditions are met. Such transfers are a type of pure fiduciary transaction and are referred to as "fiduciary transaction (assignment) for the purpose of administration". An element of a fiduciary transaction for the purpose of administration is a fiduciary agreement, and the fiduciary agreement may be based on various types of contracts, including an ordinary partnership agreement. In the case of fiduciary assignments, which are based on an ordinary partnership agreement, the provisions of the ordinary partnership should be applied in the resolution of disputes arising from the internal relationship. However, during the liquidation of the legal relationship in question, disputes may arise between the parties as to whether there is an ordinary partnership relationship. Especially in the event that the profit obtained is higher than expected or the transferor wishes to terminate the partnership relationship prematurely, the person transferring the property or right may claim that there is no partnership relationship between them, that there is only a fiduciary assignment and that the entire profit obtained should be returned to him. Since the provisions applicable to both legal transactions differ, it should be meticulously investigated which of the two types of legal transactions is present in the concrete case. While making this assessment, the judge should undoubtedly take into consideration the text of the agreement and the attitudes and behaviors of the parties towards each other during the contract negotiations or after the conclusion of the contract. It is also possible for the judge to utilize some criteria. Namely, the judge should first consider the number of parties to the contract. If the number of parties is three or more, it is highly probable that the transfer is based on an ordinary partnership relationship. In addition, whether the transferor and transferee have a common purpose, in whose favor the transfer is made, the type and amount of the transferor's performance, whether the transferor can terminate the legal relationship at any time, the provisions regarding the termination of the legal relationship, and finally, the customs and practices in the relevant business environment should be taken into consideration. On the other hand, the fact that the transferee only performs labor, that it is agreed that the transferred property or right belongs only to the transferor, or that the



transferee will not participate in the loss does not prevent the legal relationship between the parties from being characterized as an ordinary partnership.

Keywords: Fiduciary Transaction, Pure Fiduciary Transaction, Fiduciary Assignment for the Purpose of Administration, Ordinary Partnership, Contract Law



Makale id= 228

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-0205-9511

**İdari İşlemin Gerekçeli Olması İlkesi Kapsamında Acele Kamulaştırma Usulünde
“Aceleliğine Cumhurbaşkanınca Karar Alınacak Hâller”**

Arş. Gör. Dr. Ceren Şakar¹

¹Adnan Menderes Üniversitesi

Özet

2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 27. maddesinde düzenlenen acele kamulaştırma usulünde, kamulaştırma usulündeki birtakım aşamalar atlanılarak taşınmaza el konulmasına izin verilmektedir. Söz konusu hükümde acele kamulaştırılma yapılmasına izin verilen hâllerden biri de Cumhurbaşkanınca işin aceleliğine karar alınması hâlidir. Danıştay'ın yerleşik içtihatlarına göre istisnai bir usul olan acele kamulaştırma usulünde, olağan kamulaştırma gerekçelerinin haricinde aceleliğin mevcudiyetine ilişkin koşulların açıklanması gerekmektedir. Mevzuatımızda idari işlemin yapılış sürecinde gerekçe gösterilmesini öngören genel bir düzenleme bulunmamaktadır. Kamulaştırma Kanunu'nun 27. maddesinde de Cumhurbaşkanlığı'nca aceleliğe karar alınması durumundan bahsedilmekte; ancak, bu acelelik hususunun gerekçelendirilmesi öngörülmemektedir. Nitekim yakın zamanda acele kamulaştırma hakkında alınan Cumhurbaşkanınca kararlarında taşınmaza el konulmasına ilişkin gerekçeler yer almakta; ancak söz konusu gerekçeler işin aceleliğini açıklamamaktadır. İdari yargı mercileri, idari işlemin sebep unsuru yönünden yaptıkları incelemede, idare tarafından gösterilmemiş olan ancak işlemin yapılmasına dayanak teşkil edebilecek bir sebep tespit ederek sebep ikamesi yapabilmekte ve idari işlemin hukuka uygunluğuna karar verebilmektedirler. Danıştay'ın son dönemde vermiş olduğu bir kararında* dosya kapsamındaki maddi verilerden yola çıkılarak, acelelik hâlinin bizzat Danıştay'ca gerekçelendirildiği ve Cumhurbaşkanınca tarafından verilmiş bulunan acele kamulaştırma hakkındaki kararın hukuka uygunluğuna hükmedildiği anlaşılmaktadır. Acele kamulaştırma usulü bakımından acelelik hâlinin bizzat Danıştay tarafından gerekçelendirilerek işlemin yürürlükte tutulması, sebep ikamesi benzeri bir tutumu yansıtmaktadır. Ancak bu durum aceleliğe karar verilmesi hâli bakımından, idari işlemin gerekçeli olması ilkesinde gerekçe yükümlülüğünü idareden yargı mercine

kaydırmaktadır. Bu durum ayrıca, kategorik olarak belli faaliyetler bakımından acele kamulaştırma usulünün olağan bir usul olarak yerleşmesi ihtimalini de doğurmaktadır. Bu noktada, acele kamulaştırma usulünün düzenlendiği Kamulaştırma Kanunu'nun 27. maddesine acelelik halinin gerekçelendirilmesine ilişkin özel bir düzenleme getirilmesi, burada bahsedilen sakıncaları büyük oranda bertaraf edecektir. Nitekim Danıştay'ın acele kamulaştırmaya ilişkin olarak verdiği başka bazı kararlarında, idarenin acelelik halini gerekçelendirmiş olduğu ve Danıştay'ın bu gerekçenin acelelik hâlini oluşturmaya yeterli olup olmadığı kapsamında inceleme yaptığı gözlenmektedir. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 20. maddesi gereğince idareden işlemin gerekçesinin sorulması ve buna göre bir değerlendirme yapılması mümkün olsa da henüz idari işlemin yapılması aşamasında, aceliğe karar alınırken gerekçesinin gösterilmesi zorunluğunun yasal temele kavuşturulması bu usulün istisnailiğinin de bir gereğidir. * Danıştay 6.D., T. 05.07.2023, E. 2022/5163, K. 2023/6472 sayılı Kararı.

Anahtar Kelimeler: Acele Kamulaştırma, İdari İşlem, Gerekçe İlkesi, Aceleliğe Karar Alınması, Sebep İkamesi

Within the Scope of the Principle That Administrative Act Must Be Justified, "Cases to Be Decided by the President for Urgency of Matter" in the Urgent Expropriation Procedure

Abstract

Article 27 of the Expropriation Law No. 2942 allows for the expropriation of immovable property by skipping certain stages in the expropriation procedure. One of the situations in which urgent expropriation is permitted under this provision is when the President decides on the urgency of the matter. According to the established jurisprudence of the Council of State, in the urgent expropriation procedure, which is an exceptional procedure, the conditions regarding the existence of urgency must be explained in addition to the ordinary expropriation grounds. In our legislation, there is no general regulation stipulating that justification must be provided in the process of administrative act. Article 27 of the Expropriation Law also mentions the case where the Presidency decides on urgency; however, it is not foreseen to justify this urgency. As a matter of fact, recent Presidential decisions on urgent expropriation include justifications for the seizure of the immovable property; however, these justifications do not explain the urgency of the matter. Administrative judicial authorities, in their examination of the reason element of the administrative act, may substitute the reason by identifying a reason that has not been shown by the administration which may constitute a basis for the administrative act and decide on the lawfulness of the administrative act. In a recent decision* of the Council of State, it is understood that, the Council of State itself justified the urgency of the expropriation by relying on the material data in the case file and ruled on the lawfulness of the President's decision on expropriation in haste. In terms of the urgent expropriation procedure, justifying the urgency by the Council of State itself and keeping the administrative act in force reflects an attitude similar to substitution of reason. However, this situation shifts the obligation of justification from the administration to the judicial authority in terms of the



principle of justification of the administrative act in the case of a decision on urgency. This situation also raises the possibility of establishing the urgent expropriation procedure as an ordinary procedure for certain category of activities. At this point, introduction of a special provision on the justification of urgency in Article 27 of the Expropriation Law, which regulates the urgent expropriation procedure, will largely eliminate the drawbacks mentioned here. As a matter of fact, in some other decisions of the Council of State regarding urgent expropriation, it is observed that the administration has justified the state of urgency and the Council of State has examined whether this justification is sufficient to constitute the state of urgency. Pursuant to Article 20 of the Administrative Procedure Law No. 2577, although it is possible to ask the administration for the justification of the administrative act and make an evaluation accordingly, it is a requirement of the exceptionality of this procedure to provide a legal basis for the obligation to show the justification of the urgency decision at the stage of the administrative act. *Council of State, 6th Chamber, 05.07.2023, 2022/5163, 2023/6472.

Keywords: Urgent Expropriation, Administrative Act, Principle of Justification, Decision On Urgency, Reason Substitution



Makale id= 162

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-3766-6696

İdari İşlemlerde Gereke İlkesi ve Yargılama Sürecine Etkileri

Dr. Öğretim Üyesi Esert Us Doğan¹

¹Çankaya Üniversitesi

Özet

İdari işlemler, idarenin kamu gücüne dayalı olarak tek yanlı idare açıklaması ile bireyler üzerinde hukuki sonuçlar doğuran ve uygulanması için muhatabının rızası ya da muvafakati aranmayan kararlarıdır. İdarenin tüm tasarruflarında olduğu gibi tesis ettiği idari işlemlerinde de hukuka uygun bir sebebe dayanması gerekmektedir. Genel olarak idare hukuku öğretisinde ve içtihatlarda idari işlemin sebep unsuru idareyi o işlemi yapmaya sevk eden bir etken olarak tanımlanmaktadır. İdari işlemin gerekçeli olması ilkesi ise idarenin bir işlem yaptığında bu işlemin sebebini ortaya koymak, yani işlemi gerekçelendirmek zorunda olmasını ifade eder. Tek taraflı idari işlemlerin gerekçelendirilmesi teknik ve biçimsel bir konu olarak değerlendirilmekte ve bu değerlendirme idare tarafından desteklenmektedir. Ancak, AB Temel Haklar Şartı'nın genel anlamda işlemlerin gerekçelendirilmesi zorunluluğunu getirmesi ve idari işlemlerin gerekçelendirilmesine ilişkin bu yeni hakkı gelişmekte olan Avrupa vatandaşlığının himayesi altına sokmasıyla birlikte, tartışma artık kamu yönetiminde demokrasi konusuyla ve idarenin şeffaflığı ilkesi ile bağlantılı hale gelmiştir. İdari işlemin gerekçesinin işlem metninde ya da ekinde gösterilmesi işlemin şekil unsuru ile ilişkilendirilse de idare tarafından işlemin sebebi olan maddi vakıya ya da olguların değerlendirilme ve işleme biçimi sebep unsurunu meydana getirmektedir. Özellikle idarenin takdir yetkisinin bulunduğu ya da sebebin muğlak ifadelerle belirtildiği ve kavramların belli ve objektif anlamlarının bulunmadığı durumlarda idarenin bu vakıaları niteleme biçimini de ortaya koymaktadır. Dolayısıyla hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak, idarenin takdir yetkisinin kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun kullanılıp kullanılmadığını da göstermektedir. Bu yönüyle, işlemlerin her zaman ve hukuka uygun bir sebebe dayanması gereği dikkate alındığında, sebep unsuru ile işlemin gerekçesinin özdeşleştiği görülmektedir. Her ne kadar idari işlem metninde işlemin gerekçesinin bulunmaması halinde bilgi edinme hakkı ile bunlara erişim mümkün olsa da, bu süreç bireyler açısından hak arama özgürlüğünün kullanımını geciktirebilmekte; bu konudaki taleplerin reddi halinde ayrıca bir başvuru sürecini tüketmek gerekmektedir. Ayrıca, işlemin sebebi olarak nesnel kurallarda muğlak ifadelerin yer alması halinde bilgi edinme başvuruları aynı ifadelerin tekrarı olarak ortaya çıkabilmekte; idarenin niteleme ve değerlendirmesine ilişkin bilgi edinme talepleri reddedilebilmektedir. Örneğin, bilgi edinme talebine yanıtta işlemin gerekçesi olarak güvenlik soruşturması raporunun olumsuz olması gösterilirken, bu nitelemeye dayanak değerlendirme ve vakıalar belirtilmemektedir. Sonuç olarak, idari işlemler açısından

“gerekçelendirilmişlik” sadece şekilsel bir yön değil, aynı zamanda idarenin kararının doğruluğunun zemini ve sebebidir. Özellikle iyi idare ilkeleri ve işlemin muhatabının savunma ve adil yargılanma haklarının işleme açısından gerekçenin gösterilmesi zorunluluğundan bir ilke olarak bahsetmek gerekecektir. Adil yargılanma hakkının bir gereği olarak, yargı mercileri önünde taraflar arasında adil ve hakkaniyetli dengenin korunabilmesi amacıyla tüm iddia, savunma ve delillerin etkin bir şekilde ortaya koyulabilmesi, yani silahların eşitliğinin sağlanması gerekmektedir. Uyuşmazlığa ilişkin her türlü bilgi ve belgeye erişim aynı zamanda hak arama özgürlüğünün etkin kullanımını açısından da elzemdir.

Anahtar Kelimeler: İdari İşlemler, Gerekeçe İlkesi, Hukuk Devleti, Yargısal Denetim

The Duty to Give Reason in Administrative Actes and Effects On the Judicial Process

Abstract

Administrative acts are the decisions of the administration based on public power, which have legal consequences on individuals with a unilateral administrative declaration of intent and do not require the consent or acquiescence of the addressee for their execution. As in all acts of the administration, administrative acts must be based on a lawful reason. In administrative law doctrine and jurisprudence, the reason element of an administrative act is defined as a factor that directs the administration to take that action. The principle of justification of administrative action means that when the administration takes a decision, it is obliged to justify the reason for this act, in other words, it is obliged to justify the act. The justification of unilateral administrative acts is considered as a technical and formal matter and this assessment is supported by the administration. However, with the EU Charter of Fundamental Rights introducing the obligation to justify acts in general and placing this new right to justify administrative acts under the aegis of the emerging European citizenship, the debate has now become linked to the issue of democracy in public administration and the principle of transparency. Although the presentation of the justification of the administrative act in the text or annex of the act is associated with the formal element of the act, the way in which the administration evaluates and processes the material facts or phenomena that are the reason for the act constitutes the reason element. Especially in cases where the administration has discretionary power or the reason is stated in vague terms and the concepts do not have clear and objective meanings, it also reveals the way the administration characterizes these facts. Therefore, as a requirement of the rule of law, it also shows whether the discretionary power of the administration is used in accordance with the public interest and service requirements. In this respect, considering the requirement that the acts must always be based on a reason in accordance with the law, it is seen that the element of reason and the justification of the act are identical. Although it is possible to access the right to information in the event that the text of the administrative act does not contain the justification of the act, this process may delay the exercise of the right to legal remedies for individuals. In conclusion, "justification" is not only a procedural and formal element, but also the basis and reason for the correctness of the administration's decision. It will be necessary to mention the duty to give reason in administrative acts in principle, especially in terms of the principles of good administration and the functioning of the defense and fair trial rights of the addressee of the action. As a



requirement of the right to a fair trial, the principle of equality of arms also depends on the obligation to show justification in administrative proceedings.

Keywords: Administrative Acts, Justification, Duty to Give Reason in Administrative Acts, Rule of Law, Judicial Review



Makale id= 143

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-8024-1979

İdari Uyuşmazlıklarda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolu Arayışları -KKTC Örneği-

Dr. Öğretim Üyesi Can Azer¹

¹Doğu Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Özel hukuk bağlamında görülebilecek alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının, kamu hukuku dalı olan idare hukuku/idari yargı açısından da uygulanabilirliği son zamanlarda sıklıkla tartışılır ve belirli bir oranda da uygulanır olmuştur. Başka bir ifadeyle özellikle son zamanlarda yapılan yasal düzenlemeler, kamu hukuku kaynaklı uyuşmazlıkların da alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri ile giderilebilmesine olanak tanımaktadır. İdarenin taraf olduğu uyuşmazlıkların yargıya başvurulmadan önce alternatif usullerle çözülmesi gerekliliği, mahkemelerin iş yükünün ciddi oranda artmasıyla birlikte son yıllarda Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde daha fazla tartışılmaktadır. KKTC mevzuatında alternatif uyuşmazlık çözme yöntemleri olarak değerlendirilebilecek düzenlemeler olmasına rağmen, mevcut olanların kapsamlarının genişletilmesi ve yeni yöntemlerin eklenmesi, uygulama ve öğretilerde tartışılan konuların başında gelmektedir. Bu çalışmada, son yıllarda yargı sistemlerindeki niceliksel sorunlara yönelik çözüm arayışları neticesinde ortaya çıkan yargıya alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının KKTC İdare Hukuku içindeki yeri ele alınacaktır. Özellikle KKTC idari yargılama sisteminde ilk derece mahkemesi olarak görev yapmakta olan Yüksek İdare Mahkemesi'nin, aynı zamanda kanun yolu merci olarak da görev yapması ve başka ilk derece mahkemelerinin de kurulmamış olması, ortaya çıkan iş yüküyle birlikte söz konusu alternatif uyuşmazlık çözme yöntemlerinin tartışılmasında önemli bir etken olmuştur. Mevcut durumun, uyuşmazlıkların her iki tarafı için de zaman ve masraf açısından olumsuzluklar doğurduğu ve bu durumun genel bir kanı olduğu ortaya çıkmıştır. Bunların yanı sıra yargılamaya nazaran daha esnek süreç yürütülerek uyuşmazlıkların hızlı çözümünün sağlanabilmesi, idare-birey ilişkisine "helal" getirmeden uyuşmazlığın çözümüne imkan vermesi, idarenin karar alma süreçlerine bireylerin katılımının sağlanabilmesi imkanlarını taşıdığı iddiası tarafların uyuşmazlıklarını yargı yolu dışında çözme arayışı KKTC açısından da daha önem kazanmıştır. Bu bağlamda, öncelikle KKTC'de yargılama usulüne alternatif olarak önerilen "alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri"nin ne olduğu, çeşitleri, ortaya çıkış sebepleri ve bu yöntemlere ilişkin eleştiriler ele alınmaya çalışılacaktır. Özellikle yargı öncesi ve yargı süreci içerisinde yer alan ve ayrıca zorunlu ya da ihtiyari olan yöntemler üzerinde durulacaktır. Ardından, idare hukuku düzenlemelerine alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin yansımaları ele alınacak ve idare hukuku alanına dahil edilebilecek diğer yöntemlerin hangi kapsamda olduğu ortaya

konulacaktır. Bu değerlendirme yapılırken, KKTC Hukuk sistemi üzerinde etkisi açısından önemli olan Anglo-Sakson hukuk sistemi de karşılaştırmalı olarak ele alınacaktır. Bilindiği üzere Anglosakson rejimin hakim olduğu ülkelerde idari yargı mekanizması Kıta Avrupası rejimini benimseyen ülkelerdeki kadar olmasa da idari uyuşmazlıkların çözümünde bir takım alternatif yollar öngörülmüştür. Son olarak, idare hukukunda hangi alternatif yöntemlerin nasıl kullanıldığı, anayasal görev alanı çerçevesinde incelenecek ve bu kapsamda alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri önündeki engeller saptanarak, bunlara ilişkin düzenlemelere yönelik öneriler sunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Alternatif Uyuşmazlık Çözme, Hak Arama Hürriyeti, İdari Yargı,

Seeking Alternative Dispute Resolution in Administrative Disputes -The Case Oftrnc

Abstract

The use of alternative dispute resolution methods in the field of administrative law has been a topic of frequent discussion and implementation in recent years. These methods, which are commonly used in private law, are now being applied to resolve disputes arising from public law in some cases. In the Turkish Republic of Northern Cyprus (TRNC), the need to resolve disputes involving the administration through alternative procedures before resorting to the courts has been emphasized due to the increasing workload of the judicial system. While there are existing regulations in TRNC legislation that can be considered as alternative dispute resolution methods, there is ongoing debate about expanding their scope and introducing new methods. This study focuses on the role of alternative dispute resolution methods in TRNC Administrative Law, which have emerged as a response to the quantitative problems in the judicial system. The fact that the Supreme Administrative Court acts as the court of first instance as well as the appellate authority, without any other lower courts, has contributed to the discussion on these alternative methods. It has become clear that the current situation is unfavorable for both parties involved in terms of time and costs. Additionally, non-judicial dispute resolution methods are seen as more flexible and efficient compared to the formal judicial process. They also allow for the resolution of disputes without straining the administration-individual relationship, and promote the participation of individuals in the decision-making processes of the administration. This study aims to examine the different types of alternative dispute resolution methods proposed as alternatives to the judicial procedure in TRNC, the reasons for their emergence, and the criticisms surrounding them. It will specifically focus on methods that are used before and during the judicial process, and discuss whether they are mandatory or optional. The study will also analyze the impact of these alternative methods on administrative law regulations and explore other methods that can be incorporated into the field of administrative law. In this evaluation, a comparative discussion will be included on the Anglo-Saxon legal system, which has influenced the legal system in TRNC. While countries following the Anglo-Saxon regime may not have a strong administrative judicial mechanism like those adopting the Continental European regime, they still have provisions for alternative methods to resolve administrative disputes. Lastly, the study will examine the constitutional mandate regarding the use of alternative methods in administrative law. It will identify the obstacles to their implementation and propose suggestions for relevant regulations. Overall, the



study aims to provide a comprehensive analysis of the place, types, and effects of alternative dispute resolution methods in TRNC Administrative Law.

Keywords: Alternative Dispute Resolution, Right to Legal Remedies, Administrative Jurisdiction



Makale id= 206

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-1377-2742

İdari Yargılama Hukukunda Müdahilin Tek Başına Kanun Yollarına Başvuru Hakkı

Arş. Gör. Dr. Mehpere Çaptuğ Dilek¹

¹Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Görülmekte olan bir davada, hak iddiasında bulunan veya davanın taraflarından birisinin davayı kazanması durumunda “hukukî yararı” bulunan üçüncü kişinin davaya müdahalede bulunabilmesi, adil yargılanma hakkı bakımından önem arz eden bir müessesedir. Bununla birlikte İdari Yargılama Usulü Kanunu’nda (İYUK) davaya müdahale hususu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu’na (HMK) gönderme yapılmakla yetinilen konular arasındadır. “Taraflarca getirilme” ilkesinin uygulandığı hukuk yargılamasına hususi düzenlenmiş olan HMK hükümlerinin, “re’sen araştırma” ilkesinin uygulandığı idari yargılama usulünde doğrudan uygulanması kimi sorunları da beraberinde getirmektedir. HMK’da üçüncü kişilerin davaya katılmaları asli ve fer’i müdahale olmak üzere iki başlık altında düzenlenmiştir. Asli müdahale bakımından İYUK’ta bir kısıtlama getirilmemiş olmakla birlikte, idari yargılama pratiğinde idari uyuşmazlığın niteliği ve tarafları göz önüne alındığında bu pek mümkün olmamaktadır. İdari yargılama hukukunda davaya katılma müessesesi esas itibarıyla “fer’i müdahale” bakımından söz konusu olmaktadır. Fer’i müdahil, yanında katıldığı tarafa yardımcı olmak üzere davaya katılır ve davada “taraf” değil “taraf yardımcısı” sıfatı taşır. Bu sebeple de yanında katılmış bulunduğu tarafın yapabileceği her işlemi tek başına yapamaz. HMK’da, fer’i müdahilin, asıl tarafın hukuki yararına olacak nitelikte iddia veyahut savunma araçlarını ileri sürebileceği ve asıl tarafın işlemlerine ve açıklamalarına ters düşmeyecek nitelikte her türlü usûli işlemi yapabileceği düzenlenmiştir. Bununla birlikte, bazı Danıştay kararları uyarınca, katılan, yanında katıldığı tarafla birlikte hareket etmelidir. Yanında katıldığı tarafın talep etmediği hususlarda bir talepte bulunmamalıdır. Bu çerçevede, müdahilin tek başına yürütmeyi durdurma talebinde bulunması veya yürütmeyi durdurma kararlarına itiraz etmesi, keşif ve bilirkişi incelemesi veya duruşma yapılması talebinde bulunması mümkün değildir. Kanun’da müdahilin tek başına kanun yoluna başvurup vuramayacağı konusunda bir kural yer almamaktadır. Bu sebeple uygulamada Danıştay daireleri arasında içtihat farklılıkları doğmuştur. Anayasa Mahkemesi’nin de idari yargı kolunda görülen bir uyuşmazlık hakkında, müdahilin karar düzeltme talebinin asıl taraf olmadan tek başına kanun yoluna

başvurulamayacağı gerekçesi ile incelenmeksizin reddedilmesini adil yargılanma hakkının ihlali olarak değerlendiği kararının yanı sıra aksi yönde vermiş olduğu karar da mevcuttur. Yakın tarihte Danıştay İBK kararıyla, davaya müdahil olan tarafın, asıl tarafın işlem veya açıklamalarına ters düşmemesi kaydıyla, tek başına kanun yollarına başvurabileceğine hükmedilmiştir. Buna ek olarak, müdahilin tek başına kanun yoluna başvurusu durumunda, başvuruya ilişkin dilekçenin ilgili yargı mercii tarafından asıl tarafa da tebliğ edilerek bilgisine sunulması yoluyla, kanun yolu aşamasına başvurulduğundan haberdar edilmesi gerektiği yönünde içtihadın birleştirilmesine karar verilmiştir. Özgürlükçü bir yaklaşımla fer'i müdahilin tek başına kanun yollarına başvurabilmesi gerektiği kabul edilmiş olmakla birlikte, asıl taraf açısından uygulamada karşılaşılabilecek olası sorunların da irdelenmesi gerekmektedir. Zira, idari yargılama hukukunda Danıştay'ca verilen bozma kararları da tıpkı yürütmenin durdurulması kararları gibi idari işlemin yürütmesini durdurur. İlgili idare tarafından mahkeme kararına uyulduktan sonra ise genellikle kesin karar beklenmekte ve böylelikle kanun yolunda farklı yönde bir karar çıkması durumunda oluşacak zıtlıklar önlenmeye çalışılmaktadır. İdari istikrar ilkesinin sağlanması için idare, bu yönde bir tutum sergileyebilir. Ancak bu durumda bir an önce dava konusu idari işlemin sonuçlanması veya yeni bir işlem tesis edilmesi amacıyla kanun yoluna başvurmayan asıl taraf belirsizlik içinde beklemek durumunda kalmaktadır. Bu çalışmada, idari yargılama hukukuna özgü argümanlarla yarar-zarar dengesi dikkate alınarak İBK kararı tartışılacak ve kanuni düzenleme önerisinde bulunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Davaya Müdahale, Adil Yargılanma Hakkı, Kanun Yoluna Başvuru Hakkı, Re'sen Araştırma İlkesi

The Right of the Intervenor to Apply for Legal Remedies Independently in Administrative Proceeding Law

Abstract

The ability of a third party who claims rights in a pending case or who has a “legal interest” in the event that one of the parties to win the case to intervene in the case is an important institution in terms of the right to fair trial. However, in the Administrative Procedure Law, the subject of intervention in the case is enough to cited among the issues where reference is made to the Code of Civil Procedure. Direct application of the provisions in the Code of Civil Procedure, which is designed for the judicial branch where the principle of bringing by the parties is applied, to the administrative judiciary branch where the principle of ex officio investigation is valid, brings with it some problems. There is no rule in the Law as to whether the intervener can apply for legal remedy on his own. For this reason, in practice, differences in jurisprudence have arisen between the chambers of the Council of State. In addition to the Constitutional Court's decision that the rejection of the intervenor's request for rectification of the decision without being examined on the grounds that legal action cannot be taken alone without being the main party, is considered a violation of the right to a fair trial, it also has a decision to the contrary. With the recent decision of the Council of State Jurisprudence Unification Board, it was concluded that the intervener can apply for legal remedies on his own, provided that they are

not contrary to the actions or statements of the main party. In addition, it has been decided to unify the jurisprudence, stating that if the intervener applies for legal remedies on his own, the petition regarding the application should be notified to the main party by the relevant judicial authority and submitted to his information, and that the main party should be informed that the legal remedy stage has been applied to. Although it is accepted with a libertarian approach that the accessory intervener should be able to apply for legal remedies alone, the possible problems that may be encountered in practice for the main party should also be examined. This is because, in the administrative proceedings law, the reversal decisions of the Council of State also suspend the execution of the administrative act, just like the stay of execution decisions. After the court decision is complied with by the relevant administration, the final decision is generally awaited and thus, contradictions that may arise in case of a different decision in the legal process are tried to be prevented. This is a requirement of the principle of administrative stability. However, in this case, the main party who does not apply to legal action in order to conclude the administrative action in question or to establish a new action as soon as possible has to wait in uncertainty. In this study, a legal regulation proposal will be made, taking into account benefit-harm balance with arguments specific to administrative jurisdiction law.

Keywords: Intervention in the Case, the Right to a Fair Trial, the Right to Appeal to Law, the Principle of Ex Officio Investigation



Makale id= 214

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0009-4922-1764

İdari Yargılama Hukukunda Olağan Kanun Yollarına İlişkin Parasal Sınırların Anayasa Mahkemesinin E.2023/36 K.2023/142 ve E.2023/81 K.2023/184 Sayılı Kararları Kapsamında Değerlendirilmesi

Müjgan Güleç Aydemir¹

¹Bursa Barosu

Özet

İdari yargılama hukukunda istinaf ve temyiz olmak üzere iki tür olağan kanun yolu bulunmaktadır. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesine göre konusu beş bin Türk lirasını geçmeyen vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemlere karşı açılan iptal davaları hakkında idare ve vergi mahkemelerince verilen kararlar kesin olup bunlara karşı istinaf yoluna başvurulamaz. Parasal sınırların tespitinde Kanun'da net bir miktar belirlenmemiştir. Bunun yerine Kanun'un ek 1. maddesinde bir önceki yılda tespit edilen sınırın her yıl belirlenen yeniden değerlendirme oranında artırılması suretiyle uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. 2024 yılı istinaf kanun yoluna başvuru için dava konusunun otuz bir bin Türk lirasından aşağı olmaması gerekir. Dolayısıyla bu tutarın altında olmayan tüm idari davalar bakımından istinaf kanun yoluna başvurulabilecektir. İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 46. maddesine göre temyiz yolu açık olan davalar ile konusu yüz bin Türk lirasını aşan vergi davaları, tam yargı davaları ve idari işlemlere ilişkin davalarda istinaf merciinin verdiği kararlara karşı temyize gidilebilecektir. 2024 yılı temyiz kanun yoluna başvuru için dava konusunun dokuz yüz yirmi bin Türk lirasından aşağı olmaması gerekir. Bu düzenlemelere göre parasal sınır belirlenmişse de hem istinaf hem temyiz bakımından dava konusu parasal sınırın tespitinde dava açıldığı tarihin mi yoksa karar tarihinin mi esas alınacağı eksik bırakılmıştır. Anayasa Mahkemesinin önüne gelen itirazlara göre davanın açıldığı ve uyuşmazlığın mahkemece karara bağlandığı tarihler arasında her yıl yeniden değerlendirme oranına göre artırılan parasal sınırlar değişebilmektedir. Bu nedenle davanın açıldığı tarihte istinaf veya temyiz yolu açık olan bir uyuşmazlıkla ilgili verilen karara karşı karar tarihi itibarıyla istinafa veya temyize başvurma hakkı ortadan kalkabilecektir. Bu durum mahkemeye erişim, hükmün denetlenmesini talep hakkı ve kanuni hakim ilkesi ile bağdaşmamaktadır. Ayrıca istinaf veya temyize ilişkin parasal sınırın tespitinde davanın açılma ya da karar tarihinden hangisinin esas alınacağı konusunda herhangi bir belirliliğin bulunmaması nedeniyle kural, hukuki belirlilik ve

öngörülebilirlik ilkeleriyle de çelişmektedir. Mahkemelerin davaları farklı sürelerde sonuçlandırabileceği dikkate alındığında aynı tarihte açıldığı hâlde diğerine göre daha erken karara bağlanan davanın istinafa veya temyize tabi olması, yargılama süreci uzun süren dava hakkında kanun yoluna başvurulmaması gibi sonuçlar ortaya çıkabilecektir. Bu durum eşitlik ilkesini ihlal ettiği için düzenlemelerin Anayasa'ya aykırı olduğu belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi ise istinafa veya temyize tabi kararlara ilişkin parasal sınırın her yıl güncellenmesi nedeniyle hangi tarihteki sınıra göre başvuru yapılabileceğinin belirli bir açıklıkta ve öngörülebilir şekilde düzenlenmesi gerektiğini belirtmiştir. Devamında ise kanun yoluna başvuru açısından hangi tarihteki parasal sınırın uygulanacağını açık, net ve tereddüde yer vermeyecek şekilde düzenlenmemiş olması sebebiyle iptali istenen kuralların kanunilik şartını taşımadığını ve Anayasa'nın 13. ve 36. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal etmiştir. Özetle Anayasa Mahkemesi, düzenlemelerin Anayasa'nın bu maddelerine aykırı olduğunu belirtmekle yetinmiş, parasal sınırın tespitinde hangi tarihin esas alınacağını karara bağlamamıştır. Çalışmamızda istinaf ve temyiz kanun yolu bakımından idari yargıdaki parasal sınırlar Anayasa Mahkemesinin iki kararı üzerinden ele alınacaktır. Parasal sınırlara ilişkin düzenlemelerin “hukuki belirlilik”, “kanuni hakim”, “öngörülebilirlik”, “eşitlik” ilkeleri ve “mahkemeye erişim”, “hükümün denetlenmesini talep” hakları ile bağdaşıp bağdaşmadığı incelenecektir. Parasal sınırın tespitinde hangi tarihin esas alınması gerektiği Anayasa Mahkemesi tarafından karara bağlanmadığı için iptal edilen kurallar yerine iptal kararına uygun olarak kanun koyucunun nasıl bir düzenleme yapması gerektiği hususu değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: İdari Yargıda Parasal Sınırlar, Olağan Kanun Yolları, Türk Anayasa Mahkemesi, Mahkemeye Erişim Hakkı, Kanuni Hakim İlkesi.

Evaluation of the Monetary Limits On Ordinary Legal Remedies in Administrative Trial Law Within the Scope of the Constitutional Court Decisions No. E.2023/36 K.2023/142 and E.2023/81 K.2023/184

Abstract

There are two types of ordinary legal remedies in administrative proceedings law, namely appeal and appeal. According to Article 45 of the Administrative Procedure Law No. 2577, the decisions of the administrative and tax courts on tax cases, full judicial cases and cancellation cases against administrative actions, the subject matter of which does not exceed five thousand Turkish Liras, are final and no appeal can be filed against them. In determining the monetary limits, the Law does not specify a clear amount. Instead, additional Article 1 of the Law stipulates that the limit determined in the previous year will be applied by increasing the revaluation rate determined each year. In 2024, the subject matter of the lawsuit should not be less than thirty-one thousand Turkish Liras for the application to the appeal remedy. Therefore, all administrative lawsuits that are not below this amount can be appealed. Pursuant to Article 46 of the Administrative Procedure Law, it will be possible to appeal against the decisions of the appellate authority in cases where the way of appeal is open and in tax cases, full judgement cases and cases related to administrative procedures whose subject matter exceeds one hundred

thousand Turkish Liras. In 2024, the subject matter of the case should not be less than nine hundred and twenty thousand Turkish Liras for the application to the appeal remedy. Although the monetary limit has been determined according to these regulations, it is left incomplete whether the date of filing the lawsuit or the date of the judgement shall be taken as the basis in determining the monetary limit for both appeal and appeal. According to the appeals before the Constitutional Court, the monetary limits, which are increased every year according to the revaluation rate, may change between the dates when the lawsuit is filed and the dispute is decided by the court. Therefore, the right to appeal or appeal against the decision rendered in relation to a dispute for which the right of appeal or appeal was open at the time of the filing of the lawsuit may disappear as of the date of the decision. This situation is incompatible with the principle of access to the court, the right to request review of the judgement and the principle of legal judge. In addition, the rule also contradicts the principles of legal certainty and predictability due to the lack of any certainty as to which of the dates of filing of the lawsuit or the date of the decision will be taken as the basis in determining the monetary limit for appeal or appeal. Considering that the courts may finalise the cases in different periods of time, it may result in consequences such as the case that was filed on the same date but decided earlier than the other case being subject to appeal or appeal, and not being able to apply for a legal remedy for the case with a long judicial process. Since this situation violates the principle of equality, it was stated that the regulations are unconstitutional. The Constitutional Court, on the other hand, stated that since the monetary limit for the decisions subject to appeal or appeal is updated every year, it should be regulated in a clear and foreseeable manner. Subsequently, the Constitutional Court cancelled the rules requested for annulment on the grounds that they do not meet the requirement of legality and are contrary to Articles 13 and 36 of the Constitution, since the date on which the monetary limit will be applied in terms of application for legal remedy is not regulated in a clear, clear and unambiguous manner. In summary, the Constitutional Court only stated that the regulations are contrary to these articles of the Constitution, and did not decide which date will be taken as the basis for determining the monetary limit. In this study, the monetary limits in the administrative judiciary in terms of the legal remedy of appeal and cassation will be analysed through two decisions of the Constitutional Court. It will be analysed whether the regulations on monetary limits are compatible with the principles of "legal certainty", "legal judge", "predictability", "equality" and the rights of "access to court" and "request for review of the judgement". Since the date on which the monetary limit should be taken as the basis for the determination of the monetary limit has not been decided by the Constitutional Court, it will be evaluated how the legislator should make a regulation in accordance with the cancellation decision instead of the cancelled rules.

Keywords: Monetary Limits in Administrative Jurisdiction, Ordinary Remedies, Turkish Constitutional Court, Right of Access to Court, Legal Judge Principle.

İddianamenin Gerekçesi

Arş. Gör. Fatma Dilan Topuz¹

¹İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

İddianame, bir suç işlendiğine ilişkin bilgi/duyum üzerine Cumhuriyet savcılığınca yapılan soruşturma sonucunda, maddi olayların delillerle ilişkilendirilip hukuki bir ithama/iddiaya yer verilerek, belirli bir şüpheli hakkında cezalandırmanın istendiği savcılık belgesidir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 6/3'e göre bir suç ile itham edilen kimsenin bu suçlamanın niteliğini ve sebebini öğrenme hakkı vardır. İddianame ise söz konusu isnadı öğrenmenin en etkili ve açık aracıdır. Isnadı öğrenme hakkı esasında gerekçeli karar hakkıyla da yakından ilişkili bir haktır. İddianamede şüphelinin isnat edildiği suçun ve fiilin belirtilmesi yeterli değildir. Şüphelinin neden bu konumda bulunduğu gerekçelerini de öğrenmesi gerekir. Diğer bir deyişle suçun hangi olaylar ve fiillerle bağlantılı olarak ortaya konulduğu ve hangi delillerle bu ilişkilendirmenin yapıldığı açıkça belirtilmelidir. İddianame esasında savcının mütalaasıdır. Mütalaa niteliğindeki kararlarda gerekçe gösterilmesi yararlıdır; fakat yasal bir zorunluluk değildir. Bununla birlikte bazı mütalaalarda belirli hususlara yer verilmesi zorunluluk olarak karşımıza çıkabilir. Cumhuriyet savcısı iddianame ile somut olayla ilgili görüşünü ortaya koyacaktır. CMK'da iddianamede gösterilmesi gereken unsurların neler olduğu açıkça sayılmıştır. Esasında sayılan unsurlardan bazıları ortaya atılan suç iddiasının gerekçelerini oluşturur. Bu unsurların tam olarak ortaya konulması ve olayla ilişkilendirilmesi iddianamenin gerekçelendirilmiş olduğunu gösterir. Cumhuriyet savcısının bu şekilde gerekçe göstermiş olması, iddianamenin mütalaa olma niteliğini etkilemez. Mütalaa niteliğinde olan yargılar bağlayıcı olmadığından Cumhuriyet savcısı da dava açıldıktan sonra kendi görüşünü değiştirebilir ve farklı bir hükme ilişkin talepte bulunabilir. İddianamenin usule ilişkin bazı unsurları dışında içeriksel unsurları da bulunmaktadır. Yeterli şüphe derecesine ulaşmış delil elde edilmiş olması da içeriksel unsurlardan birini oluşturur. İçeriğe ilişkin unsurlar aslında gerekçeyle yakından bağlantılıdır. İçerik sağlam olduğunda gerekçe de sağlam olmuş demektir. Elde edilenlerle olaylar arasındaki bağlantıyı kurmak Cumhuriyet savcısının maharetine kalmış bir husustur. Cumhuriyet savcısının soruşturma boyunca elde ettiği delilleri değerlendirerek yeterli şüphe derecesine ulaşmış olduğuna ilişkin bir değerlendirmeyi açıkça yapması

gerekir. Elde edilen delillerin sayılmasıyla yetinilmesi ya da bazı delillerin ilişkilendirildikten sonra diğerlerine hiç değinilmemesi iddianamenin yeterli bir gerekçeye dayandırılmadığını gösterir. İddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin aleyhine olan hususların yanında lehine olan hususların da açıklanması zorunludur (CMK m. 170/5). Lehe olan hususların bunlara ilişkin delillerinin de gösterilerek açıklanması önemlidir. Şüphelinin lehine ve aleyhine olan delillerin toplanmasının ve iddianamede bunların tam olarak gösterilmesinin önemli bir sonucu daha vardır. Şöyle ki; Cumhuriyet savcısı tam bir araştırma sonucu elde ettiği lehe olan delillere rağmen neden hala bir suç işlendiği iddiasında olduğunu ve buna ilişkin bir cezalandırma talep ettiğini açıklamış olacak ve böylelikle şüphelinin adil yargılanma hakkı dolayısıyla gerekçe öğrenme hakkı yerine getirilmiş olacaktır. Öteki türlü şüphelinin sadece aleyhine olan delillerle bir iddianame hazırlanması masumiyet karinesi ilkesinin ihlali anlamına gelir. Aynı zamanda eksik araştırma sonucu ortaya atılan iddialar sebebiyle gerçek ve tam bir gerekçelendirme de yapılmamış olacaktır.

Anahtar Kelimeler: İddianame, Gerekçe, İddianamenin Gerekçesi, İsnadı Öğrenme, Gerekçeli Karar

Justification of the Indictment

Abstract

An indictment is a prosecutor's document in which, as a result of an investigation conducted by the Public prosecutor's office upon information/hearing that a crime has been committed, a punishment is requested for a specific suspect by associating material facts with evidence and making a legal accusation/argument. According to Article 6(3) of the European Convention on Human Rights, everyone who has been accused of an offense has the right to know the nature and cause of the accusation. The indictment is the most effective and explicit means of learning the allegation in question. The right to know the accusation is a right closely related to the right to a reasoned decision. It is not enough for the indictment to merely state the offense and act charged against the suspect. The suspect must also learn the reasons for being a suspect in relation to this crime. The indictment is the prosecutor's opinion. It is useful, but not a legal obligation, to give reasons for the decisions in the form of an opinion. The elements that must be included in the indictment are clearly listed in the Criminal Procedure Code. In fact, some of these elements constitute the justifications for the alleged crime. The full presentation of these elements and their association with the incident shows that the indictment is justified. In addition to some procedural elements of the indictment, there are also contextual elements. Obtaining evidence that has reached a sufficient degree of suspicion constitutes one of the substantive elements. In fact, the content-related elements are closely linked to the justification. When the content is strong, the justification is also strong. It is up to the skill of the Public prosecutor to establish the connection between what has been obtained and the events. In fact, the connection between the alleged (crime) and the demanded (punishment) and the association of the evidence obtained with these constitutes the justification of the indictment. The mere enumeration of the evidence obtained, or the association of some evidence and the omission of



others, indicates that the indictment is not based on a sufficient justification. In the concluding part of the indictment, the points against the suspect must be stated, but at the same time the points in his/her favor must also be explained (Article 170/5 of the CCP). In this way, the public prosecutor will be able to explain why, despite the favorable evidence obtained as a result of a thorough investigation, he/she still claims that a crime has been committed and demands a punishment for it, and the suspect's right to a fair trial and therefore his/her right to know the justification will be fulfilled. Otherwise, preparing an indictment with only the evidence against the suspect would be a violation of the principle of presumption of innocence. At the same time, a real and complete justification will not have been made due to the allegations put forward as a result of incomplete research.

Keywords: Indictment, Justification, Justification of the Indictment, Learning the Accusation, Reasoned Decision



Makale id= 194

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-1835-7476

İflas Etmiş Kişilerin Yönetim Kurulu Üyesi Olamamasının Anayasanın Çalışma ve Sözleşme Hürriyeti Hükümünün İhlali Meselesinin Derlendirilmesi

Doç. Dr. Nazım Aksoy¹

¹Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, İşletme Bölümü Ticaret Hukuku Anabilim Dalı

Özet

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) “Üyeliğin boşalması” kenar başlıklı 363/II madde hükmünde “Yönetim kurulu üyelerinden birinin iflasına karar verilir veya ehliyeti kısıtlanır ya da bir üye üyelik için gerekli kanuni şartları yahut esas sözleşmede öngörülen nitelikleri kaybederse, bu kişinin üyeliği, herhangi bir işleme gerek olmaksızın kendiliğinden sona erer.” denilmektedir. Ayrıca, 1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın “Çalışma ve sözleşme hürriyeti” başlıklı 48'inci madde hükmünde “Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir. Devlet, özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.” denilmektedir. Anayasa'nın söz konusu düzenlemesi çerçevesinde TTK'nın 363/II madde hükmü değerlendirildiğinde, anonim şirketlerde herhangi bir ayırım yapılmaksızın iflas etmiş kişilerin yönetim kurulu üyesi olamamasının öngörülmesi, kanaatimizce pek isabetli olmayacaktır. Bu hükmün revizyondan geçirilerek, sadece taksirli ve hileli iflas etmiş olan yönetim kurulu üyeliğine ilişkin olması durumunda, hiçbir kusuru veya kastı olmaksızın adi iflas eden birinin, her hangi bir suç oluşturmaması nedeniyle, itibarın iadesine de gerek olmaksızın yönetim kurulu üyesi seçilebilmesine olanak tanınması daha isabetli olacağı kanaatindeyiz. Dolayısıyla TTK m. 363/II hükmünün bu haliyle, Anayasa'nın 48'inci madde hükmüyle güvence altına alınan çalışma ve sözleşme hürriyetinin açıkça kısıtlandığı söylenebilir. Bu bağlamda yapılacak bir kanun düzenlemesiyle TTK m. 363/II hükmünün değiştirilerek, taksirli ve hileli iflasa maruz kalan yönetim kurulu üyeliğine hasredilerek, adi iflas durumunun, itibarın iadesine gerek olmaksızın kişinin yönetim kurulu üyesi olarak atanmasının hukuken bir engel teşkil etmeyecek şekilde güncellenmesi daha adil bir düzenleme teşkil edebilir. Bu çalışmanın amacı TTK'nın mevcut düzenlemesinin çağdaş ve olması gereken düzenleme şekline bürünmesine katkıda bulunmaktır. Bunun yanı sıra, çalışmayla, özellikle son dönemlerde ekonomik çalkantılar sebebiyle oluşan iflaslarda hiçbir kusuru olmadığı halde iflasa sürüklenen birinin anayasal hakkı olan yönetim kurulu üyeliğinin elinden alınmasının engellenmesine yönelik daha adil bir durum oluşturulabilmesi bakımından, inceleme konusu düzenlemenin değiştirilmesi gerektiği düşüncesiyle konuya dikkat çekmektir. Araştırma yönteminde Alman Paylı Ortaklıklar Kanunu (AktG), ilgili içtihatlar ve literatür taramasına başvurularak açıklamalarda bulunulacaktır.

Varılan sonuçlar öneri olarak ilgili kanun hükmünün değiştirilmesi gerektiği yönünde olup, konu tartışmaya açık bir şekilde sunulacak ve değerlendirme yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Anonim Şirket, Hileli İflas, Yönetim Kurulu Üyeliği, Sözleşme Hürriyeti, Teşebbüs Hürriyeti, Alman Paylı Ortaklıklar Kanunu

Review of the Issue That Bankrupt Persons Not Becoming Board Members of the Issue of Violation of the Freedom of Contract Provision

Abstract

In the provision of Article 363/II of the Turkish Commercial Code No. 6102 (TCC), titled "Discharge of Membership", it is stated that "If a member of the board of directors is declared bankrupt or his capacity is restricted, or if a member loses the legal conditions required for membership or the qualifications stipulated in the articles of association, the membership of this person will automatically terminate without the need for any action." It is said. Also, in the 48th article of the 1982 Constitution of the Republic of Turkey, titled "Freedom of work and contract", it is stated that " Everyone has the freedom to work and contract in any field they wish. It is free to establish private enterprises. The state takes measures to ensure that private enterprises comply with the requirements of the national economy and social goals and work in security and stability." It is said. When the provision of Article 363/II of the Turkish Commercial Code is evaluated within the framework of the said regulation of the Constitution, in our opinion, it would not be accurate to foresee that bankrupt persons cannot be members of the board of directors of joint stock companies without any discrimination. This provision should only be reserved for members of the board of directors who have gone bankrupt negligently or fraudulently, and a person who has become a simple bankrupt without any fault or intent should be allowed to be elected as a member of the board of directors without the need for restoration of reputation, as this does not constitute any crime. Therefore, TCC art. can be said that in this form of provision 363/II, the freedom to work and contract, guaranteed by the provision of Article 48 of the Constitution, is clearly restricted. With a legal amendment to be made in this context, TCC art. Provision 363/II should be amended and limited to membership of the board of directors who have been subjected to negligent and fraudulent bankruptcy, and the ordinary bankruptcy situation should be updated in a way that does not constitute a legal obstacle to the appointment of the person as a member of the board of directors without the need for restoration of reputation. The aim of this study is to contribute to the current regulation of the TCC in the form of a modern and necessary regulation. In addition, the study draws attention to the issue with the idea that the regulation under review should be changed in order to create a more fair situation to prevent the removal of the board membership, which is the constitutional right of someone who has been dragged into bankruptcy even though he has no fault, especially in bankruptcies that have occurred due to economic turmoil in recent times. Explanations will be made in the research method by regarding to the German Stock Corporation Act (AktG), relevant case law and literature review. The conclusions reached are that the relevant legal provision should be changed as a suggestion, and the issue will be presented openly for discussion and evaluated.



Keywords: Joint Stock Company, Fraudulent Bankruptcy, Membership of the Board of Directors, Freedom of Contract, Freedom of Enterprise, German Stock Corporation Act (Aktg)



Makale id= 204

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0005-4290-9321

İhmali Hareket Bakımından Faillik ve Şeriklik Ayrımı ile İhmal Alanında Şeriklerin Cezalandırılabilmesinin Hukuki Esası

Dr. Özge Bozkurt¹

¹İstanbul Barosu

Özet

İkili iştirak sistemlerinin bir gereği olan faillik ve şeriklik ayrımı icrai suçlarda dahi güçlükle yapılabilirken, bizatihi dış dünyaya yansıyan bir etki barındırmayan ihmali hareket bakımından bu ayrımın yapılıp yapılamayacağı ve yapılabilir olduğu sonucuna varıldığında ayırmada hangi ölçütlerin kullanılacağı önemli bir ihtilafı oluşturmaktadır. İhmali hareket bakımından faillik ve şeriklik ayrımının yapılmasını mümkün görmeyip ihmalde bulunanı mutlak surette fail veya mutlaka yardım eden olarak kabul eden iki zıt görüşün yanı sıra garantörsel yükümlülüğün türü, yükümlülüğün içeriği, nedensel oluşum sürecinin merkezi figürü olma hali gibi ölçütlerin bu ayırmada kullanılabileceğine dair çeşitli görüşlere rastlanmaktadır. Amaçlanan, bu tebliğde, şimdiye dek geliştirilen teorilerin çözüm arayışlarını değerlendirerek bugünün ceza hukuku ilkeleri ve yasal düzenlemeleriyle uyumlu bir ayırım yöntemi sunmaktır. Kanaatimizce gerçek ihmali suçlarda kanuni tanımda belirtilen yükümlülüğü ihlal eden kişi mutlak surette faildir ve bu nedenle faillik ve şeriklik ayrımının gerçek olmayan ihmali suçlar üzerinden değerlendirilmesi gerekir. Bu suçlarda ise önerimiz, iki aşamalı bir değerlendirme yapmaktır. Buna göre, ilk aşamada, ihmalde bulunanın ihlal ettiği garantörsel yükümlülüğün amacının neye yönelik olduğunu belirlemek, şayet bu amaç faillik durumuna işaret ediyorsa ikinci aşamaya geçmek gerekecektir. İkinci aşamada, neticeyi engelleme imkanının bulunup bulunmadığına göre bir değerlendirme yapılmalı ve ihmalde bulunanın fail mi yoksa şerik mi olduğu buna göre belirlenmelidir. İhmal alanında faillik ve şeriklik ayrımının yapılabileceğini kabul etmekle ihmalde bulunan şerikin cezalandırılabilirliğinin esası bir mesele olarak ortaya çıkmaktadır. Burada da icrai suçlarda olduğu gibi şerikin ceza sorumluluğunun esası bağlılık kuralı olmalıdır. Zira icrai ve ihmali hareket kanaatimizce hareketin birer türü olup bunların birbirine bağlılık kuralı ile bağlanmasının önünde bir engel bulunmamaktadır. Şeriklerin cezalandırılabilirliğinin esası konusu bağlamında, icrai veya ihmali bir suça ihmali hareketle şerik olarak katılan kişinin harekete geçmek yönünde hukuki bir yükümlülük altında olmasının gerekip gerekmediği üzerinde ayrıca durulması hedeflenmektedir. Şerikin ihmali hareketle

gerçekleştirdiği katkıdan sorumlu tutulabilmesi için harekete geçmek yönünde hukuki bir yükümlülüğü ihlal etmiş olması gerektiğini söylemek mümkündür. Bu sonuç, ihmalin bir hareket türü olarak ceza hukukunun konusu haline gelmesi için böylesi bir hukuki yükümlülüğün ihlaline ihtiyaç olmasından doğmaktadır. Tebliğde konunun Alman Ceza Kanunu ve Türk Ceza Kanunu'nun mevcut düzenlemeleri dikkate alınarak ele alınması amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: İhmal, İştirak, Faillik, Şeriklik, Bağlılık Kuralı

The Distinction Between Perpetration and Complicity in Terms of Act of Omission and the Legal Basis of the Punishability of Complices in the Field of Omission

Abstract

While the distinction between perpetration and complicity, which is a requirement of dual participation systems, can be made with difficulty even in the case of executive offences, whether this distinction can be made in terms of acts of omission, which do not have an effect reflected in the outside world, and which criteria will be used in the distinction when it is concluded that it is possible, constitute an important dispute. In addition to the opposite views, which do not consider it possible to make a distinction between perpetration and complicity in terms of act of omission and consider the omissive person as an absolute perpetrator or an absolute complice, there are various views that criteria such as the type of guarantor obligation, the content of the obligation, the central figure of the causal formation process can be used in this distinction. The aim of this paper is to present a method of distinction that is compatible with today's criminal law principles and legal regulations by evaluating the search for solutions these theories developed so far. In our opinion, in real offences of omission, the person who violates the obligation specified in the statutory definition is necessarily the perpetrator, and therefore, the distinction between perpetration and complicity should be evaluated on the basis of unreal offences of omission. In these offences, our suggestion is to make a two-stage evaluation. In the first stage evaluation, it will be necessary to determine the purpose of the guarantor obligation violated by the omissive party, and if this purpose points to the perpetration, it will be necessary to proceed to the second stage. In the second stage, an assessment should be made according to whether there is a possibility of preventing the result, and after that whether the omissive person is the perpetrator or the complice should be determined according to this decision. By accepting that the distinction between perpetrator and complice can be made in the field of omission, the basis of the punishability of the omissive complice emerges as an issue. Here, as in the case of executive offences, the basis of the criminal responsibility of the complice should be the rule of accessoriness. In our opinion since the act of execution and omission are types of action, there is no obstacle to connect these acts with the rule of accessoriness. In the context of the basis of the punishability of the complices, it is aimed to emphasise separately whether the person who participates in a criminal offence as a complice should be under a legal obligation to act. It is possible to say that in order for the complice to be held liable for the contribution made by the act of omission, he/she must have



violated a legal obligation to act. This conclusion arises from the need for the violation of such a legal obligation in order for omission to become the subject of criminal law as a type of action.

Keywords: Omission, Accomplicity, Perpetration, Complicity, the Rule of Accessoriness



Makale id= 153

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-4124-0831

İklim Değişikliği Ekseninde Milletlerarası Özel Hukuk

Dr. Ekin Tuna¹

¹Dokuz Eylül Üniversitesi

Özet

Günümüzde iklim değişikliği hususu daha çok uluslararası hukuk bağlamında değerlendirilmektedir. Zira son birkaç yılda da iklim değişikliği ve etkilerine ilişkin açılan dava sayılarındaki artış bu konunun milletlerarası özel hukuku da ilgilendirir hale geldiğini açıkça göstermektedir. 2021 yılında BM İnsan Hakları Konseyi 48/13 numaralı ilke kararı ile temiz, sağlıklı ve sürdürülebilir çevre hakkı bir insan hakkı olarak tanınmıştır. Bununla birlikte, 2023 yılında da İklim Değişikliği Paneli (IPCC) nde yayınlanan en son raporda uluslararası iklim eyleminin aciliyeti vurgulanmıştır. Bu rapora göre “iklim değişikliğinin insan refahına ve gezegen sağlığına tehdit oluşturduğu ve bugün seçilen önümüzdeki on yıl içinde uygulanacak eylemlerin binlerce yıl boyunca etkisinin olacağı belirtilmiştir. Hatta öyle ki bu durum Hawaii Eyaleti Yüksek Mahkemesi'nin 2023 yılında vermiş olduğu kararda dün için yeterince iyi olan bugünün kabul edilemez hale gelmesine neden oldu” şeklinde ifade edilerek iklim değişikliğine karşı etkili bir tedbir alınmasının gerekliliğini vurgular niteliktedir. Zira 2018’de Paris İdare mahkemesinde açılan Affaire du Siècle davasında Fransa’nın iklim kriziyle mücadele etmek için yeterli eylemde bulunmadığı yönünden bir tespit yapılarak emisyon azaltımlarının artırılması için ek önlemler getirilmesi gerektiğine hükmederek Fransız Hükümetinin sorumluluğu doğmuştur. Benzer şekilde Hollanda Urgenda davası, İrlanda Climate Case davaları mevcut iken taraflardan birinin özel şirket ya da şirket ortağı olduğu Four Islanders of Pari, Luciano Lliuya v. RWE AG ve Milieudéfense et al. v. Royal Dutch Shell plc. davaları da açılmıştır. Yabancılaşma unsuru bulunduran yabancı şirketlere karşı hukuki menfaati olan kişilerin açtığı tazminat davaları ile iklim değişikliğinin sınır aşan etkileri, devletlerin ve özel şirketlerin sorumlulukları, bu tür davalarda ehliyet, uygulanacak hukuk ve yetki konuları gündeme gelmiştir. Bu çalışmada iklim değişikliğinden doğabilecek yükümlülüklerin yerine

getirilmemesi halinde talep edilen tazminatlar ve haksız fiil sorumluluğu, milletlerarası özel hukuk bağlamında yargı kararlar çerçevesinde incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: İklim Değişikliği, Yabancılık Unsuru, Uygulanacak Hukuk, Tazminat, Haksız Fiil

Private International Law Issues in the Context of Climate Change

Abstract

In contemporary discourse, the issue of climate change is predominantly assessed within the framework of international law. The increase in the number of legal cases related to climate change and its impacts over the past few years unequivocally indicates the relevance of this issue to international private law. While as early as 2021, the UN Human Rights Council recognized the right to a clean, healthy, and sustainable environment as a human right through Resolution 48/13. The urgency of international climate action was emphasized in the latest report published by the Climate Change Panel (IPCC) in 2023. According to the report, "climate change poses a threat to human well-being and planetary health, and the actions taken in the next decade will have ramifications for thousands of years. " In fact, this situation emphasizes the necessity of taking effective measures against climate change by stating that "What was good enough for yesterday became unacceptable today" in the decision of the Supreme Court of the State of Hawaii in 2023 . In line with these developments, the *Affaire du Siècle* case in the Paris Administrative Court in 2018, and it ruled that additional measures should be taken to increase emission reductions, and the responsibility of the French Government arose. Similarly, cases such as *Urgenda* case in the Netherlands, the *Ireland Climate* case, and the cases involving private entities, namely *Four Islanders of Pari*, *Luciano Lliuya v. RWE AG*, and *Milieudefensie et al. v. Royal Dutch Shell plc.*, have been filed. Compensation lawsuits filed by people with legal interests against foreign companies containing foreign elements, transboundary effects of climate change, responsibilities of states and private companies, capacity in such cases, applicable law and authority issues have come to the fore. In this study, the demanded compensations resulting from non-compliance with obligations and tort liability arising from climate change will be examined within the framework of judicial decisions in the context of private international law.

Keywords: Climate Change, Foreign Element, Applicable Law, Compensation, Tort



Makale id= 15

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-0478-5904

İklim Değişikliği Sonucunda Tarımsal Kiralama Sözleşmesinin Sürdürülebilirliği Sorunu

Dr. Hasibe Sena Akkışla¹

¹Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özet

Türkiye’de tarımsal arazilerin ve tarımın önemi ekonomik ve hukuki olarak önemlidir. Türkiye dört mevsimin yaşandığı, bitki ve ürün çeşitliliği olan ve endemik ekosistemlerin bulunduğu bir ülkedir. Dünya’da sanayileşme ile büyüyen iklim değişiklikleri ve küresel ısınmanın etkileri Türkiye’deki tarımsal arazileri, balık çiftliklerini, ürün kalitesini ve çiftçileri etkilemektedir. İklim değişikliği özellikle tarım arazilerinde etkisini göstermiştir. Ürün kira sözleşmesine konu otlakların kuruması, sulama alanlarının ve imkânlarının azalması hem çiftçiyi hem de ürün kalitesini etkilemektedir. Birleşmiş Milletler İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesi başta olmak üzere Kyoto Protokolü ve Paris Anlaşması iklim değişikliğine dair önlemler alınması bakımından öncülük etmektedir. Sera gazı emisyonlarının azaltılması amaçlanarak hem iktisadi hem de hukuki prensipler belirlenmiştir. Bitkilerin yetiştirme sürelerinin değişkenlik göstermesi, yıllık yağış miktarı ve yağış rejimi başka etkenlerle de birleştiğinde ürün güvenliği ve kalitesi bakımından tarımsal arazileri tehdit etmektedir. Çalışmamız iklim değişikliği sebebiyle tarım arazilerinin korunması ve tarımsal kiralamanın teşvik edilmesi amacıyla alınan önlemleri ve yasal düzenlemeleri incelemektedir. Tarımsal arazilerin kiralanması genel olarak Türk Borçlar Kanunu içerisinde ürün kira sözleşmesi hükümlerine tabidir. TBK m.357 vd. maddelerinde ürün kira sözleşmesini düzenlemiştir. Toprak bütünlüğünün korunması ve arazilerden en verimli biçimde yararlanılmasını sağlayan bir sistem benimsenmiştir. Anadolu’da yarıcılık, otlakçılık, marabacılık olarak adlandırılan bu sözleşme tarımsal arazilerin belli bir ücret karşılığında bir süreliğine kullanılması, araziden yararlanılması ve ürün elde edilmesini amaçlar. 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu tarımsal arazilere ilişkin düzenlemeleri yapmıştır. Tarım arazilerinin korunması, toprak bütünlüğünün ve verimliliğinin sürdürülebilmesi bakımından düzenlemeler getirmiş olan bu kanun tarımsal kiralama ile ilgili özel düzenlemeler de getirmiştir. Tarımsal arazilerin sulamaları bakımından sulak alanların kuruması, su kaynaklarının azalması, toprağın verimsizleşmesi bu arazilerden elde edilecek ürünlerin kalitesini de etkilemektedir. Tarımsal

kiralama sözleşmesinde üreticinin sözleşmeden beklediği menfaati elde edememesine sebep olmaktadır. Çalışma içerisinde küresel iklim değişikliğinin tarımsal araziler üzerindeki etkisi tarımsal arazilerin kiralanması yönüyle ele alınacaktır. İsviçre Tarımsal Kiralama Yasası ile birlikte ele alınan konu içerisinde kiracının hak ve sorumlulukları incelenecektir. İklim değişikliğinin olumsuz etkilerinin azaltılması bakımından tarafların sorumlulukları açıklanacak ve önerilere yer verilecektir.

Anahtar Kelimeler: Küresel Isınma, Ürün Kira Sözleşmesi, İklim Değişikliği, Çevre Hukuku, Tarımsal Arazilerin Kiralanması

The Question of Sustainability of the Agricultural Lease Contract As a Result of Climate Change

Abstract

The importance of agricultural land and agriculture in Turkey is important economically and legally. Turkey is a country with four seasons, plant and crop diversity and endemic ecosystems. The effects of climate change and global warming, which are growing with industrialisation in the world, affect agricultural lands, fish farms, product quality and farmers in Turkey. Climate change has shown its effect especially on agricultural lands. The drying up of pastures subject to crop lease agreements and the decrease in irrigation areas and opportunities affect both farmers and product quality. The United Nations Framework Convention on Climate Change, the Kyoto Protocol and the Paris Agreement are leading the way in terms of taking measures against climate change. Both economic and legal principles have been determined with the aim of reducing greenhouse gas emissions. Variability in the growing periods of plants, annual rainfall and rainfall regime, combined with other factors, threaten agricultural lands in terms of product safety and quality. Our study analyses the measures and legal regulations taken to protect agricultural lands and encourage agricultural leasing due to climate change. Leasing of agricultural lands is generally subject to the provisions of the product lease agreement within the Turkish Code of Obligations. Article 357 et seq. of the TCO regulates the product lease agreement. A system that ensures the protection of the integrity of the land and the most efficient utilisation of the lands has been adopted. This contract, which is referred to as half-ownership, pastoralism and marabacılık in Anatolia, aims to use agricultural lands for a certain period of time in return for a certain fee, to benefit from the land and to obtain products. Law No. 5403 on Soil Conservation and Land Use regulates agricultural lands. This law, which has introduced regulations for the protection of agricultural lands and the maintenance of soil integrity and productivity, has also introduced special regulations on agricultural leasing. In terms of irrigation of agricultural lands, drying up of wetlands, decrease in water resources, inefficiency of the soil also affect the quality of the products to be obtained from these lands. In the agricultural lease contract, it causes the producer not to obtain the benefit expected from the contract. In this study, the impact of global climate change on agricultural lands will be discussed in terms of leasing of agricultural lands. The rights and responsibilities of the lessee will be analysed within the scope of the Swiss Agricultural Leasing Law. The responsibilities of the parties in terms of minimising the negative effects of climate change will be explained and recommendations will be given.



Keywords: Global Warming, Crop Lease Agreement, Climate Change, Environmental Law, Leasing of Agricultural Lands



Makale id= 265

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5167-6575

İklim Değişikliğine İlişkin AİHM Tarafından Verilen İlk İhlal Kararının (Verein Klimaseniorinnen Schweiz ve Diğerleri/ İsviçre) İdari Davalara Olası Etkileri

Dr. Öğretim Üyesi Cemal Başar¹

¹İzmir Kâtip Çelebi Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

İklim değişikliği küresel boyutta etkilerini gösteren ve günlük hayatımızı doğrudan etkileyen bir sorun olarak kabul edilmektedir. Bu bakımdan iklim değişikliği ile idarenin mücadelesi küresel kamu yararının da konusunu oluşturmaktadır. Öneminden ötürü son zamanlarda iklim değişikliği konusunda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine çok sayıda başvuru yapılmıştır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde doğrudan iklim değişikliğine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamasıyla birlikte Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Sözleşmenin günümüz şartları çerçevesinde yorumlanması gereken bir belge olduğunu vurgulamaktadır. Benzer şekilde çevre hakkına ilişkin Sözleşmede hüküm olmamasına rağmen AİHM kararlarında çevre meseleleriyle ilgili çok sayıda içtihat bulunmaktadır. Mahkeme, çevre ile ilgili başvuruları genellikle yaşam hakkı ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile çerçevesinde değerlendirmektedir. Çalışmaya konu olan Verein KlimaSeniorinnen Schweiz ve diğerleri/ İsviçre başvurusunda iklim değişikliğinden kaynaklanan sıcaklık artışı nedeniyle başvuru sahiplerinin sağlık durumlarının kötüye gittiği ve bu durumun hayat koşullarını etkileyecek bir hal aldığı, ölüm tehlikesi ile karşı karşıya oldukları, özel hayata ve aile hayatına saygı haklarının asgari eşiğin ötesine geçen boyutta olumsuz etkilendiği iddia edilmiştir. Başvuru neticesinde Mahkeme, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine hükmetmiştir. Bu karar, bir devletin iklim değişikliğinin yarattığı olumsuz sonuçlarla mücadele konusunda gereken adımları atmayarak Sözleşmeyi ihlal ettiğinin tespit edildiği ilk karar olması yönünden önem taşımaktadır. Mahkemenin içtihadı bundan sonra benzer davalarda ne şekilde karar verileceği noktasında emsal oluşturmaktadır. Söz konusu kararı ile Mahkeme, hem sözleşmeciler devletlerin Paris Anlaşması kapsamındaki taahhütlerini yerine getirmelerini sağlamak hem de bireylerin maruz kaldıkları zararlı etkilere karşı hukuki çözümler bulmak yönünden ciddi bir rol üstlenmektedir. Devletlerin bir hakkın kullanılmasında ilgili bilinen, öngörülebilir ve önemli bir risk söz konusu olduğunda bu riskin ortadan kaldırılması, sınırlandırılması veya telafi edilmesi için harekete geçebileceği durumlarda pozitif

yükümlülüklerinden bahsedilir. İklim değişikliğine karşı mücadelede öncelikle sera gazı salımının azaltılması yükümlülüğünden bahsedilmektedir. Ayrıca emisyon yutak alanlarının korunması ve genişletilmesi de bir diğer yöntem olarak sayılmaktadır. İdari kolluk bağlamında düzenli biçimde iklim riski analizlerinin yapılması ve izleme raporlarının hazırlanması önerilmektedir. Keza imar planları da iklim değişikliğine karşı önlemler içerebilir. AİHM kararları sadece hakkında karar verilen devletler bakımından sonuç doğurmakla birlikte, uyumsuzluğun tarafı olmayan devletler yönünden de dolaylı yönlendirme etkisine sahiptir. Bu sebeple AİHM kararlarının ulusal mahkeme kararlarını kendi kararları ile uyumlu hale getiren bir etkiye sahip olduğu söylenebilir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 09/04/2024 tarihinde vermiş olduğu iklim değişikliğine ilişkin ilk ihlal kararı, ülkemizde iklim yasaları ile desteklenmiş etkili bir iklim politikası oluşturulmasına ve iklim değişikliği ile mücadelede öngörülen hedeflerinin gerçekleştirilmesine katkı sunacaktır. Bildiri kapsamında anılan AİHM kararı incelenerek, kararın idari davalara olası etkileri üzerine bir değerlendirme yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler: İklim Değişikliği, İdari Yargı, İdare Hukuku, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

Possible Effects of the First Violation Decision Made by the Echr On Climate Change (Verein Klimaseniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland) On Administrative Cases

Abstract

Climate change emerges as an issue that has global effects and directly affects daily life. In this respect, the administration's fight against climate change is also a matter of global public interest. Due to its importance, many applications have been made to the European Court of Human Rights recently regarding climate change. Although there is no regulation directly related to climate change in the European Convention on Human Rights, the European Court of Human Rights emphasizes that the Convention is a document that should be interpreted within the framework of today's conditions. Similarly, although there is no provision in the Convention regarding the right to the environment, there is a lot of jurisprudence on environmental issues in ECHR decisions. The Court generally evaluates environmental applications in connection with the right to life and the right to respect for private and family life. In the application subject to the study, Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, It has been claimed that the applicants' health conditions have deteriorated due to the temperature increase resulting from climate change and this situation has reached a level that affects their living conditions, that they face a serious risk of death and their right to respect for private and family life has been negatively affected to a degree that exceeds the minimum threshold. As a result of the application, the Court ruled that the right to respect for private and family life and the right to a fair trial were violated. This decision is important as it is the first decision in which a state was found to have violated the Convention by not taking the necessary steps to combat the negative consequences of climate change. The court's jurisprudence sets a precedent for how similar cases will be decided from now on. With this decision, the Court assumes a serious role in ensuring that the contracting states fulfill their commitments within



the scope of the Paris Agreement and in finding legal solutions against the harmful effects to which individuals are exposed. Positive obligations are mentioned when states can take action to eliminate, limit or compensate for a known, foreseeable and significant risk related to the exercise of a right. In the fight against climate change, the first priority is the obligation to reduce greenhouse gas emissions. In addition, protecting and expanding emission sink areas is also considered as another method. In the context of administrative law enforcement, it is recommended to regularly conduct climate risk analyzes and prepare monitoring reports. Likewise, zoning plans may also include measures against climate change. Although ECHR decisions only have consequences for the states on which the decision was made, they also have an indirect guiding effect on states that are not parties to the dispute. For this reason, it can be said that ECHR decisions have an effect that makes national court decisions compatible with its own decisions. The first violation decision regarding climate change, given by the European Court of Human Rights on 09/04/2024, will contribute to the creation of an effective climate policy supported by climate laws and the realization of the targets envisaged in the fight against climate change. Within the scope of this submission, the aforementioned ECHR decision will be examined and an assessment will be made on the possible effects of the decision on administrative cases.

Keywords: Climate Change, Administrative Justice, Administrative Law, European Convention On Human Rights, European Court of Human Rights



Makale id= 75

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-0793-9216

İl Çevre Durum Raporlarında Şikâyet ve İdari Yaptırım Verilerinin Aarhus Sözleşmesi Bağlamında Analizi

Dr. Öğretim Üyesi Neyire Akpınarlı¹

¹Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi

Özet

Bu bildiri, İl Çevre Durum Raporlarında yer alan şikâyet ve yaptırım verileri aracılığı ile İdarenin ve toplumun çevre algısının Uluslararası Çevre Hukukunun önemli bir sözleşmesi olan Aarhus Sözleşmesi ile karşılaştırılarak incelenmesini konu almıştır. Bu Raporlar, Çevre Şehircilik ve İklim Bakanlığı'na bağlı Çevresel Etki Değerlendirmesi, İzin ve Denetim Genel Müdürlüğü'nün görev kapsamında İl Çevre Müdürlükleri tarafından 2012 yılından itibaren her yıl kapsamlı hazırlanmaktadır. Bu bildiriye konu araştırma kendisini 2012-2022 yılları arasındaki şikâyet ve idari yaptırım verileri ile sınırlamaktadır. 2012-2022 yılları arasında Hava", "su", "toprak", "atık", "kimyasallar", "gürültü" ve "Çevre Etki Değerlendirme (ÇED)" ve "Diğer" konu başlıkları altında şikâyet ve idari yaptırım bağlamında toplam 13050 nicel veri toplanmıştır. Araştırmadaki en önemli sınırlılık verilerin sağlıklı girilememesidir. Bu sınırlılık çerçevesinde veriler gerek sayılar gerekse de grafikler üzerinden nicel ve nitel olarak analiz edilmiştir. Analizler önce genel olarak Türkiye üzerinden konular ve yıllar temelli gerçekleştirilmiştir. Ardından Türkiye'nin coğrafi bölgeleri dikkate alınarak her bir bölge bağlamında şikâyet ve idari yaptırım verileri yıllar ve konular temelinde karşılaştırılarak incelenmiştir. Son olarak da konular bağlamındaki şikâyet ve yaptırım verileri incelenmiştir. Analiz ile amaçlanan Türkiye'de hem idarenin hem de vatandaşın çevreye karşı konumlanmasına dair veri elde edilmesi ve bu verilerin uluslararası çevre hukuku ile karşılaştırılmasıdır. Bu karşılaştırmada alınan temel uluslararası çevre hukuku belgesi Aarhus Sözleşmesi'dir. Sözleşmenin 3/a maddesinde çevre elementleri olarak hava ve atmosfer, su, toprak, toprak, manzara ve doğal alanlar, biyolojik çeşitlilik ve genetiği değiştirilmiş organizmalar da dahil olmak üzere bileşenleri ve bu öğeler arasındaki etkileşim gibi benzer unsurlar ifadesi kullanılarak çevrenin unsurları geniş tanımlanmıştır. Türkiye'deki Anayasa

madde 56 çerçevesinde bireyler sağlıklı çevrede yaşama hakkının sahibi ve aynı zamanda çevreyi korumanın yükümlüsüdürler. Diğer taraftan idare hem sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının gerçekleştirilmesinden hem de çevrenin korunmasından yükümlüdür. Anayasa madde 56'da öngörülen bu yükümlülükler ve haklar çerçevesinde İl Çevre Durum Raporlarında yer alan şikâyet ve idari yaptırım verileri analiz edilecektir. İl Çevre Durum Raporlarında sağlık veri girişinde birçok olumsuzluklarının olmasına karşın raporlar ülke ve bölge bazlı gerek yıllara gerekse konulara göre hem idarenin hem de vatandaşların çevre algısına dair birçok veri sunmaktadır. Çalışmada elde edilen en önemli bulgulardan birisi İl Çevre Durum Raporlarında İdarenin vatandaşı aktör olarak gördüğü konular bağlamında çevre algısının Aarhus Sözleşmesi'ndeki çevre tanımından dar olmuş olmasıdır. Diğer taraftan vatandaşın çevre algısının ise idarenin çevre algısından daha da dar olduğu gözlemlenmiştir. Buna karşın vatandaşın çevreye dair algısının yıllara göre değiştiğini ve iyileştiğini söylemek mümkündür. İdare bağlamında ise üç temel tespitin yapılması mümkündür. Birincisi idarenin çevre algısında vatandaşın algısına paralel bir iyileşmenin olmamasıdır. İkincisi çevre-ekonomik kalkınma ikileminde idarenin ekonomik kalkınmayı incelemesidir. Bu durum İdarenin çevre algısını göreceli kılmaktadır. Son olarak da Aarhus Sözleşmesi'nde çevreye dair periyodik raporlar çevresel bilgi kapsamında değerlendirilmiştir. (Madde3/a, 4, 5/a) Türkiye, Aarhus Sözleşmesine taraf olmamasına karşın Çevre Durum Raporlarını 2012 yılından itibaren yayımlamaktadır. Bu Raporlarda amacının kamuoyunu bilgilendirmek olduğu belirtilmiştir. Bu karşın Raporların, özensiz hazırlanma gerçeği, bunların bu amaca hizmet edecek şekilde hazırlanmadığını da somut olarak göstermektedir.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası Çevre Hukuku, İl Çevre Durum Raporları, İdarenin Çevre Algısı, Vatandaşın Çevre Algısı, İdare'nin Sağlıklı Bilgi Verme Yükümlülüğü

Analysis of Complaints and Administrative Sanction Data in Provincial Environmental Situation Reports in the Context of Aarhus Convention

Abstract

This paper is about examining the environmental perception of the Administration and the society in Türkiye by comparing it with the Aarhus Convention, an important agreement of International Environmental Law, through the complaint and sanction data contained in the Provincial Environmental Status Reports. These Reports have been prepared comprehensively every year since 2012 by the Provincial Environmental Directorates within the scope of the duties of the General Directorate of Environmental Impact Assessment, Permit and Inspection under the Ministry of Environment, Urbanization and Climate. The research subject to this paper limits itself to complaint and administrative sanction data between 2012 and 2022. During these years, a total of 13050 quantitative data were collected in the context of complaints and administrative sanctions under the subject headings "Air", "Water", "Soil", "Waste", "Chemicals", "Noise" And "Environmental Impact Assessment (EIA)" and "Other". The most important limitation in the research is that the data cannot be entered accurately. Within the framework of this limitation, the data was analysed quantitatively and qualitatively through

both numbers and graphics. The analyses were first carried out generally on Türkiye, based on subjects and years. Then, taking Turkey's geographical regions into account, complaint and administrative sanction data were examined by comparing them based on years and subjects in the context of each region. Finally, complaint and sanction data in the context of the subjects named above were examined. The aim of the analysis is to obtain data on the positioning of both the administration and the citizens towards the environment in Turkey and to compare these data with international environmental law. The main international environmental law document taken in this comparison is the Aarhus Convention. In Article 3/a of the Convention, the elements of the environment are broadly defined by using the expression elements such as air and atmosphere, water, soil, soil, landscape and natural areas, components including biodiversity and genetically modified organisms, and the interaction between these elements. Within the framework of Article 56 of the Constitution in Turkey, individuals have the right to live in a healthy environment and are also responsible for protecting the environment. On the other hand, the administration is responsible for both realizing the right to live in a healthy environment and protecting the environment. Within the framework of these obligations and rights stipulated in Article 56 of the Constitution, complaint and administrative sanction data in the provincial environmental status reports will be analysed. Although there are many drawbacks in reliable data entry in Provincial Environmental Status Reports, the reports provide a lot of data on the environmental perception of both the administration and citizens on a country and regional basis, according to years and subjects. One of the most important findings obtained in the study is that the perception of the environment in the context of the issues in which the Administration sees citizens as actors in the Provincial Environmental Status Reports is narrower than the definition of environment in the Aarhus Convention. On the other hand, it has been observed that the citizens' environmental perception is narrower than the administration's environmental perception. However, it is possible to say that citizens' perception of the environment has changed and improved over the years. In the context of administration, it is possible to make three basic determinations. The first is that there is no improvement in the administration's perception of the environment parallel to the perception of the citizens. The second is that the administration prioritizes economic development in the environment-economic development dilemma. This situation makes the Administration's perception of the environment relative. Finally, in the Aarhus Convention, periodic reports on the environment were evaluated within the scope of environmental information. (Article 3/a, 4, 5/a) Although Türkiye is not a party to the Aarhus Convention, it has been publishing Environmental Status Reports since 2012. It is stated that the purpose of these Reports is to inform the public. On the other hand, the fact that the reports were prepared carelessly shows concretely that they were not prepared to serve this purpose.

Keywords: International Environmental Law, Provincial Environmental Situation Reports, Administration's Perception of the Environment, Citizen's Perception of the Environment, Administration's Obligation to Provide Accurate Information



Makale id= 166

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-7961-1079

İnsan Kökenli Biyolojik Maddelerin Saklanması İlişkin Sözleşmenin Hukuki Niteliği ve Uygulama Örnekleri

Dr. Hilal Daver¹

¹Kocaeli Üniversitesi Adalet MYO

Özet

“İnsan kökenli biyolojik madde” ifadesi, Türk Medeni Kanunu m. 23’e, 14.11.1990 tarihli ve 3678 sayılı Kanunla eklenen üçüncü fıkrayla Türk hukukuna girmiş, ancak ifade Kanunda tanımlanmamıştır. İnsan kökenli biyolojik madde, doktrinde, “insan vücudunda yer alan organ, doku, hücrenin yanı sıra vücuttan cerrahi müdahale veya dış bir etkene bağlı olmadan kendiliğinden ayrılan biyolojik materyaller” şeklinde tanımlanmaktadır. Bu bağlamda kordon kanı, üreme hücreleri (yumurta, sperm), DNA molekülü, ter, saç gibi materyaller “insan kökenli biyolojik madde” ifadesi kapsamında yer almaktadır. İnsan kökenli biyolojik maddelere dair hukuki işlemler, bu maddenin belirli bir süre boyunca bir yerde muhafaza edilmesi (otolog kullanım) ya da yeniden kullanım için devredilmesi (allojenik kullanım) amacını taşıyabilir. Hukuki işlemi yaparken tarafların güttükleri amaç, biyolojik materyalin eşya niteliği taşıyıp taşımadığının tespiti ve işlemin hukuki niteliğinin belirlenmesi açısından oldukça önemlidir. Çalışmamızda insan kökenli biyolojik maddelerin belirli bir süre boyunca muhafaza edilme amacıyla vücuttan alınması sözleşmesi incelenmektedir. Örneğin, hastalığının tedavisinde uygulanacak yöntem sebebiyle üreme hücrelerini kaybetme ihtimali bulunan hastaların, sonradan kullanmaları amacıyla sağlıklı üreme hücreleri alınabilmekte ve bu hücreler laboratuvar koşullarında dondurularak saklanabilmektedir. Benzer şekilde yeni doğanların göbek kordonundan, kök hücre tedavisinde kullanılmak üzere kordon kanı alınıp saklanabilmektedir. Bu gibi sözleşmelerin hukuki niteliğinin saklama sözleşmesi mi yoksa vekalet sözleşmesi mi olduğu doktrinde tartışılmaktadır. Fransız doktrininde tartışmalara yol açan ünlü Parpalaix davasında ise mahkeme, banka tarafından saklanan spermin, eşya statüsünde olmadığını belirterek hukuki ilişkiyi sui generis bir sözleşme şeklinde nitelendirmiştir. Türk hukukunda da benzer bazı uyuşmazlıklar yargıya taşınmaya başlamıştır. Ayrıca insan kökenli biyolojik materyallerin saklanması ilişkin sözleşmeler konusunda Reklam Kurulu’nun verdiği kararlara sıkça rastlanmaktadır. Konu ile ilgili detaylı yasal düzenlemenin bulunmaması pek çok noktada kanun boşluklarıyla karşılaşılmaya yol

açmaktadır. Çalışmamızın amacı, mukayeseli hukuk, mevzuat ve yargı kararları ışığında, öncelikle insan kökenli biyolojik maddelerin saklanması sözleşmesinin esaslı unsurlarını tespit ederek hukuki niteliğini belirlemektir. Ardından bu maddeler üzerinde kimlerin hangi içerikte ve türde hakka sahip oldukları incelenmekte ve sözleşmenin ifası sırasında karşılaşılabilecek sorunlara çözüm önerileri sunulmaktadır.

Anahtar Kelimeler: İnsan Kökenli Biyolojik Madde, Saklama Sözleşmesi, Vekalet Sözleşmesi, Sui Generis Sözleşme, Kordon Kanı.

Legal Nature and Application Examples of the Convention On the Safekeeping of Biological Substances of Human Origin

Abstract

The concept of "biological substance of human origin" entered Turkish law with the third paragraph added to Article 23 of the Turkish Civil Code by Law No. 3678 dated 14.11.1990, but the concept is not defined in the law. In the doctrine, biological substance of human origin is defined as biological materials that separate from the body spontaneously, without surgical intervention or external factors, as well as organs, tissues and cells in the human body. In this context, materials such as cord blood, ovule, sperm, sweat, urine, hair and DNA molecule are included in the concept of "biological material of human origin". Legal proceedings regarding biological substances of human origin may aim to preserve the biological substance in a place for a certain period of time or to transfer this substance for reuse. The purpose pursued by the parties when performing a legal transaction is the determining factor in determining whether biological material of human origin qualifies as an property and the legal nature of the transaction. In our study, the agreement to remove biological substances of human origin from the body for the purpose of preserving them for a certain period of time will be examined. For example, healthy reproductive cells can be taken from patients who are at risk of losing their reproductive cells due to the method to be used in the treatment of their disease, and these cells can be frozen and stored under laboratory conditions. Similarly, cord blood taken from the umbilical cord of newborns for use in stem cell therapy can also be stored in a laboratory environment. An opinion in the doctrine suggests that the legal nature of the contract regarding the removal of biological substances of human origin from the body in order to preserve them for a certain period of time is a storage contract. Another view argues that the contract is in the nature of a contract of attorney. In the famous Parpalaix case, which caused controversy in French doctrine, the court stated that the sperm stored by the bank did not have the status of property and described the legal relationship as a sui generis contract. The aim of our study is to determine the legal nature of the contract for the storage of biological substances of human origin by first identifying the essential elements in the light of legislation, judicial decisions and comparative law. Then, it will be determined who has what type and content of rights on these biological substances, and solutions to the problems that may be encountered during the execution of the contract will be presented. Since our study is related to the field of private law, the criminal law aspect of the subject will not be discussed. Additionally, embryos and corpses that are outside the definition of biological material of human origin will not be included in our study.



Keywords: Biological Substance of Human Origin, Safekeeping Contract, Contract of Attorney, Sui Generis Contract, Cord Blood.



Makale id= 23

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0003-6469-286X

İntihara Yönlendirme Suçu ve Bu Bağlamda Birlikte İntihar Kararı Sonucunda Hayatta Kalan Kimsenin Cezai Sorumluluğunun Belirlenmesi Üzerine Bir İnceleme

Kübra Koç¹

¹İnönü Üniversitesi

Özet

İnsanların hemen hemen her devirde sorunlarından kaçış yolu olarak intihar girişimine başvurdukları gözlemlenmektedir. Söz konusu intihar fiili Shakespeare'in Hamlet eserinde belirtildiği üzere, "Olmak ya da olmamak işte bütün mesele bu!" şeklinde ifade edilmektedir. Bu bağlamda intiharın temel dayanağını kişinin yaşamın yaşanmaya değer olup olmadığına karar vermesi ve buna bağlı sorunlar oluşturmaktadır. Kimi zaman psikolojik bir tükeniş, utanç duygusu kimi zaman ise ekonomik çöküş, toplumsal baskı gibi nedenler intiharı tetikleyen etmenleri oluşturmaktadır. Tarihten bu yana birçok dini, felsefi görüş yaşam hakkının kutsallığını kabul ederek intihara olumsuz yaklaşmış ve intihar fiilinin gerçekleşmesi durumunda müntehirin cesedine kazık çakılması, mallarının müsadere edilmesi, cesedi sürüklenme gibi yaptırımlarla karşılaşmışlardır. Buna karşılık Türk hukukuna geldiğimizde ise fail ile mağdur sıfatının birleşmeyeceği, ceza politikasının amacına hizmet etmemesi sebebiyle gerek 765 sayılı TCK 'da gerekse 5237 sayılı yeni TCK'da intihar etmek suç olarak düzenlenmemiştir. Bu bağlamda m.40 hükmü gereğince suça iştirak için kasten ve hukuka aykırı işlenmiş bir fiilin varlığı gerekmektedir. Başka bir deyişle suç olmayan fiile iştirak da mümkün değildir. İşte kanun koyucu bu gibi sorunları gidermek ve kişinin yaşam hakkını etkin bir şekilde korumak için m.84'de intihara yönlendirme olarak bağımsız bir suç tipi ihdas etmiştir. Buna göre ihdas edilen mevzubahis suç tipiyle azmettirme, teşvik etme, başkasının intihar kararını kuvvetlendirme ve başkasının intiharına herhangi bir şekilde yardım etme fiilleri yaptırım altına alınmak istenmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki, somut olayda söz konusu fiiller her zaman tek kişinin hareketi olarak vuku bulmamakta zaman zaman kişinin eylemi gerçekleştirmekte tereddüt yaşaması gibi nedenlerle ikili ölüm şeklinde de ortaya çıkabilmektedir. Bu durumda cezai sorumluluğun nasıl belirlenmesi gerektiği hususu

çalışmamızda değerlendirilmesi gereken esas noktalar arasında yer almaktadır. Şayet her iki kimse birlikte intihar kararı alıp sağ kalan kimsenin olmadığı durumda cezai sorumluktan bahsetmek mümkün değildir. Ancak ifade edelim ki, birlikte intihar kararında sağ kalan kimsenin bulunması ihtimalinde ise eylemin niteliği dikkate alınarak hayatta kalan kişinin somut olay minvalinde kasten öldürme veya intihara yönlendirme suç tipinden dolayı sorumluluk cihetine gidilmesi pekâlâ mümkündür. Suç tipinin tespitinde ise hayatta kalan veya ölen kimsenin neticenin oluşmasında etki oranı, fiil unsurunun gerçekleşmesinde aktif rol alıp almaması gibi tüm bu durum ve koşulların göz önünde bulundurulması önem arz etmektedir. Nihayetinde bu tebliğde ilk olarak intihara yönlendirme suçunda hareket unsuruna temas edilecek, daha sonra birlikte intihar durumunda konuya dair doktrin ve uygulamadaki tartışmalara değinip konuya ilişkin Yargıtay kararlarıyla örneklendirme yoluna gidilecektir.

Anahtar Kelimeler: İntihara Yönlendirme, Birlikte İntihar, Azmettirme.

An Investigation On the Crime of Leading to Suicide And, in This Context, the Determination of the Criminal Liability of Any Survivor As a Result of the Co-Suicide Decision

Abstract

It is observed that people attempt suicide as a way to escape from their problems in almost every era. So what did this suicide reference mean? As stated in Shakespeare's Hamlet, suicide means "To be or not to be, that is the question!" It is expressed as . In this context, the main basis of suicide is the person's decision whether life is worth living and the related problems. Sometimes psychological exhaustion, a feeling of shame, sometimes economic collapse, poverty, and social pressure are the factors that trigger suicide. Since history, many religious and philosophical views have accepted the sanctity of the right to life and have approached suicide negatively, and in case of suicide, they have faced sanctions such as driving a stake into the corpse of the committer, confiscating his property, and dragging the body. On the other hand, when it comes to Turkish law, suicide is not regulated as a crime in both the old Turkish Penal Code numbered 765 and the New Penal Code numbered 5237, since the titles of the perpetrator and the victim cannot be united, the trial of the dead person is a ridiculous situation, and does not serve the purpose of the penal policy. In this context, in accordance with Article 40, there must be an intentional and unlawful act to participate in a crime. In other words, it is not possible to participate in an act that is not a crime. In order to solve such problems and effectively protect the person's right to life, the legislator has created an independent crime type in Article 84, namely, incitement to suicide. The main subject of our study is 5237 p. It constitutes the crime of inciting suicide as set out in Article 84 of the Law. At this point, we will first focus on the typicality of the crime, the material and moral elements of typicality, illegality, the special appearance of the crime, sanction and trial procedures. Discussions in doctrine and practice will be touched upon and exemplified by the decisions of the Supreme Court. In addition, in all cases where the person who wants to commit suicide hesitates to commit the action alone and proposes suicide together, or attempts suicide by participating in



the action of someone who has decided to commit suicide, examples are given on how criminal liability should be determined, especially if only one person survives. It will be tried to be considered in the light of the decisions.

Keywords: Directing to Suicide, Suicide Together, Instigation.



Makale id= 196

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-4846-5491

İran İslam Cumhuriyeti Anayasası'nda İdare Hukukunun Temel İlkeleri

Dr. Öğretim Üyesi Nematollah Aghabalaei Fanid¹

¹Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi

Özet

İdare hukukunun “anayasallaştırılması” teorisi, idareyle ilgili temel ilkelerin anayasal rejime dahil edilmesi ve idare hukukunun buradan takip edilmesini ifade eder. Bu durum, bireylerin idare ile ilgili temel haklarını güvence altına alınması ve korunması anlamına gelmektedir. Genel olarak İran Anayasası'nın idare hukukuna ilişkin ilkeleri üç ana başlıkta toplanabilir. Birinci başlık, Anayasanın 3., 10., 31., 28., 43., 44. ve 50. maddelerde yer alan konuları kapsamaktadır. Bu maddelerde, kamu hizmetleri ve kamu ihtiyaçları, aile kuruluşu ve kadın hakları, istihdam, sosyal güvenlik, eğitim, konut, çevre ve sağlık gibi sosyal ve ekonomik haklarla ilgili hükümler bulunmaktadır. Bu bölümde, vatandaşlara karşı sorumluluğu, haksız ayrımcılığın ortadan kaldırılması ve herkes için adil olanaklar yaratılması hususunda idarenin yükümlülükleri düzenlenmiştir. İkinci başlık, Anayasa'nın 113 ila 141. ve 149. maddelerinde yer alan konuları kapsamaktadır. Bu maddelerde, yürütme organının idari teşkilatı ve yapısına ilişkin ilkelerle birlikte Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu ve bakanların görev, yetki ve sorumluluklarına dair hükümler bulunmaktadır. Üçüncü başlık ise Anayasanın 6., 7., 100. ve 106. maddelerinde yer alan konuları içermektedir. Bu maddelerde; mahalli idareler olarak İslami Şuraları, Vilayetler Yüksek Şurası ve Köy Temsilciler Meclisinin yapısı, teşkilatı, kuruluşu, görev ve yetkileri ile bunların merkezi yönetim teşkilatı ile ilgili esaslara yer verilmiştir. İran İslam Cumhuriyeti'nde anayasallaşmanın teorik bir desteği olmadığından dolayı çok az çalışma bu konuyu ele almıştır. Buradaki temel soru, İran hukuk sisteminde idare hukukunun anayasallaştırılmasına dair uygulama kapasitesine sahip olup olmadığıdır. İran İslam Cumhuriyeti Anayasası'nda yer alan idare hukuku ilkelerinin, Anayasanın bir parçası olduğu ve anayasa hukukunun en önemli uygulama alanı olduğu sonucuna varılabilir. Burada, anayasallaşmanın temel koşulu ve doğal sonucu olarak anayasanın idare hukukuna müdahalesi söz konusudur. Ayrıca İran İslam Cumhuriyeti'nde, idare hukuku ilkelerinin zamanla anayasal

bir nitelik kazanması, anayasal hakların uygulanması ve temel hak ve özgürlüklerin içtihatlar yoluyla geliştirilmesinde İdari Adalet Divanının önemli rolünün bulunduğu görülmektedir. Tarihsel süreçte, İran hukuk sistemindeki idare hukuku ilkelerinin anayasallaşma süreci engellerle karşılaşmak suretiyle gerçekleşmiştir. İdare hukuku ilkelerinin hem idari uygulamalarda hem de yargısal kararlarda etkili olmasında İdari Adalet Divanı'nın içtihatlarının önemli katkısı bulunmaktadır. Bu çalışmada İran Anayasası hakkında genel bilgiler verildikten sonra bu Anayasada yer alan idare hukuku ile ilgili ilkeler incelenecektir. Çalışmanın Türk okuruna yönelik olması nedeniyle, ayrıca Türk hukuku ile karşılaştırmalar yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler: İran, İdare Hukuku, Anayasa, Temel İlkeler, İdari Adalet Divanı

Basic Principles of Administrative Law in the Constitution of the Islamic Republic of Iran

Abstract

The theory of the "constitutionalization" of administrative law refers to the incorporation of the basic principles of administration into the constitutional regime, thereby guiding administrative law. This entails guaranteeing and protecting individuals' fundamental rights in their interactions with the administration. In general, the principles outlined in the Iranian Constitution concerning administrative law can be categorized into three main areas. The first category encompasses issues detailed in Articles 3, 10, 31, 28, 43, 44, and 50 of the Constitution, including principles concerning social and economic rights such as public services, family organization, women's rights, employment, social security, education, housing, environment, and health. This section sets out the obligations of the administration with regard to its responsibility towards citizens, the elimination of unjust discrimination and the creation of fair opportunities for all. The second heading covers the issues contained in Articles 113 to 141 and 149 of the Constitution. These articles contain principles on the administrative organization and structure of the executive branch, as well as provisions on the duties, powers and responsibilities of the President, the Council of Ministers and ministers. The third category encompasses topics outlined in Articles 6, 7, 100, and 106, delineating the structure, organization, establishment, duties, and powers of Islamic Shuras, the Supreme Council of Provinces, and the Council of Peasants' Representatives as local administrations. It also includes principles related to their central government organization. Despite the absence of theoretical support for constitutionalization in the Islamic Republic of Iran, few studies have addressed this issue. The central question remains whether the Iranian legal system possesses the capacity to implement the constitutionalization of administrative law. It can be concluded that the principles of administrative law enshrined in the Constitution of the Islamic Republic of Iran constitute an integral part of the Constitution and serve as the primary domain of constitutional law application. This signifies the constitution's intervention in administrative law as a fundamental condition and natural consequence of constitutionalization. Moreover, in the Islamic Republic of Iran, the Administrative Court of Justice plays a pivotal role in the



constitutionalization of administrative law principles over time, ensuring the implementation of constitutional rights and the evolution of fundamental rights and freedoms through jurisprudence. Historically, the process of constitutionalizing administrative law principles in the Iranian legal system has encountered obstacles. However, the jurisprudence of the Administrative Court of Justice significantly contributes to the effectiveness of administrative law principles in both administrative practices and judicial decisions. In this study, after providing general information about the Iranian Constitution, the principles of administrative law in this Constitution will be analyzed. Since the study is intended for Turkish readers, comparisons will also be made with Turkish law.

Keywords: Iran, Administrative Law, Constitution, Basic Principles, Administrative Court of Justice



Makale id= 240

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-8013-6693

İş İlişkisinde Derin Öğrenme Tabanlı Yapay Zekâ Araçlarının Kullanımının Kişisel Verilerin Korunması Hukuku Bağlamında İncelenmesi

Arş. Gör. Abdülmecit Güldağı¹

¹İbn Haldun Üniversitesi

Özet

Teknolojinin ilerlemesiyle birlikte derin öğrenme tabanlı yapay zekâ araçları (örn. ChatGpt, Gemini, Co-Pilot, Midjourney, Dall-E vb.) son zamanlarda hızlı bir şekilde gelişmekte ve bilgisayar uygulamalarından araç kullanımına, büyük üretim merkezlerinden günlük ev aletlerine birçok alanda kullanılmaya başlanmıştır. Derin öğrenme tabanlı yapay zekâ araçlarının son yıllardaki gelişimiyle beraber hukuktaki gelişmeler de buna paralel olarak artmakta ve artmaya devam edeceği görülmektedir. Örneğin Avrupa Birliği bu konuda bir adım atmış ve yapay zekâ sistemlerinin geliştirilmesi, kullanımı ve piyasaya sürülmesini düzenleyen Avrupa Yapay Zekâ Yasası 8 Nisan 2021'de Avrupa Komisyonu tarafından sunulmuş 13 Mart 2024'te Avrupa Parlamentosu tarafından ise kabul edilmiştir. Bu araçların etkisinin en çok görüleceği alanların başında da iş ilişkileri çerçevesinde oluşan hukuki meseleler gelmektedir. Derin öğrenme araçlarının kullanımı hem işveren hem de işçi için rutin görevlerin birçoğunun hızlı yapılmasının önünü açarak karmaşık ve yaratıcı çalışmalara odaklanılmasını sağlamakta böylece verimlilik artışı, objektif karar verme imkânı, işveren işçi arasındaki memnuniyetin sağlanması, maliyetlerin azaltılması ve iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması gibi birçok alanda fayda sağlamaktadır. Ancak bu faydaların yanı sıra eşitsizlik ve ayrımcılığın derinleşmesi ile kişisel verilerin ihlalinin önünün açılması gibi birçok hukuki sorun ile karşı karşıya kalınmaktadır. Derin öğrenme, yapay sinir ağları olarak bilinen insan beynini andıran algoritma yapılarına dayanan makine öğrenmesi olarak bilinmektedir. Bu yapay zekâ türünde kullanılan yapay sinir ağları teknolojisi birçok sorunu da beraberinde getirmektedir. Özellikle şeffaflık ve hesap verebilirlik bağlamında kara kutu problemi olarak adlandırılan yapay sinir ağlarının nasıl çalıştığının bilinmemesi sorunu derin öğrenmeye dayanan yapay zekâ sistemlerinin kullanılması konusunda şüphelere yol açmaktadır. Bu sistemler vasıtasıyla işlenen kişisel verilerin sistem tarafından kötüye kullanılıp kullanılmadığı büyük soru işaretleri barınması sebebiyle bazı ülkeler tarafından kullanımı yasaklanmıştır. Derin öğrenme tabanlı yapay zekâ araçlarının kişisel verilerin işlenilmesinde kullanılması otomatik veri işlenilmesi kapsamında

değerlendirilecektir. 6698 sayılı KVKK’nda otomatik işlemeye ilişkin tanım ve kapsam dışında ilgili kişinin hakları bağlığı altında md. 11/g’de “İşlenen verilerin münhasıran otomatik sistemler vasıtasıyla analiz edilmesi suretiyle kişinin kendisi aleyhine bir sonucun ortaya çıkmasına itiraz etme” hakkı şeklinde düzenlenmiş, GDPR md. 22’de ise “Veri sahibinin kendisi ile ilgili hukuki sonuçlar doğuran veya benzer biçimde kendisini kayda değer şekilde etkileyen profil çıkarma da dahil olmak üzere yalnızca otomatik işleme faaliyetine dayalı bir karara tabi olmama hakkı bulunur.” şeklinde düzenlenmiştir. KVKK kapsamında otomatik veri işleme eyleminin ortaya çıkarabilecek hak ihlallerine karşı sadece ortaya çıkacak sonuçlara dair bir düzenlemenin yetersiz kalacağı ve GDPR’a uyum sağlanması gerektiği belirtilmektedir. Derin öğrenme tabanlı yapay zekâ araçlarının kullanılmasında verilerin sızdırılması, kötüye kullanılması gibi hak ihlallerini yanı sıra özellikle çok fazla verinin barındırılması nedeniyle profillemeye riski ortaya çıkmakta bu nedenle hassas veri ayrımının önemi de ortadan kalkmaktadır. Bu riskler dikkate alınarak derin öğrenme araçlarının iş ilişkisi çerçevesinde kullanılmasının kişisel verilerin korunması bağlamında işlenmesi, mevzuatın geliştirilmesi, öğretide ele alınması ve uygulayıcılara yol göstermesi bakımından hukuki açıdan ele alınması gerekmektedir. Özellikle son dönemde yükselişe geçen derin öğrenme tabanlı yapay zekâ araçları özelinde kişisel veriler bağlamında yeterince çalışma bulunmamaktadır. Bu tebliğde ise iş ilişkisi çerçevesinde derin öğrenme tabanlı yapay zekâ araçlarının kullanımının kişisel verilerin korunması bağlamında, güncel gelişmeler, ulusal ve uluslararası mevzuat, yargı kararları ve uygulamalar çerçevesinde incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Derin Öğrenme, Yapay Zeka, Kişisel Veri, İş İlişkisi, İş Hukuku

Analyzing the Use of Deep Learning Based Artificial Intelligence Tools in Employment Relationships in the Context of Personal Data Protection Law

Abstract

With the advancement of technology, deep learning tools (ChatGpt, Gemini, Co-Pilot, etc.) have recently been developing rapidly and have been used in many areas from computer applications to vehicle use, from large production centers to daily household appliances. With the development of deep learning-based tools in recent years, developments in law are increasing in parallel and will continue to do so. For example, the EU has taken a step in this regard and the European Artificial Intelligence Act, which regulates the development, use and placing on the market of artificial intelligence systems, adopted by the European Parliament. One of the areas where the impact of these tools will be most visible is the legal issues arising within the framework of labor relations. The use of deep learning tools enables both employers and employees to focus on complex and creative work by enabling many of the routine tasks to be done quickly, thus increasing productivity, enabling objective decision-making, ensuring satisfaction between employer and employee, reducing costs and ensuring occupational health and safety. In addition to these benefits, many legal problems such as deepening inequality and discrimination and paving the way for the violation of personal data are faced. Deep learning is known as machine learning based on algorithm structures that resemble the human brain, known

as artificial neural networks. The artificial neural network technology used in this type of artificial intelligence brings with it many problems. Especially in the context of transparency and accountability, the problem of not knowing how artificial neural networks work, which is called the black box problem, raises doubts about the use of artificial intelligence systems based on deep learning, which is why some countries have banned their use. The use of deep learning-based artificial intelligence tools in the processing of personal data will be evaluated within the scope of automatic data processing. Automatic data processing is regulated differently under the KVKK and GDPR. It is stated that only a regulation on the consequences that may arise against the violations of rights that may arise from automatic data processing under the KVKK will be insufficient and should be harmonized by providing the right not to be subject to automatic data, like the GDPR. In the use of deep learning-based tools, in addition to rights violations such as leakage and misuse of data, the risk of profiling arises, especially due to the hosting of too much data, and therefore the importance of sensitive data separation disappears. Considering these risks, the use of deep learning tools within the framework of a business relationship should be addressed from a legal perspective in terms of the processing of personal data within the context of the protection of personal data, the development of legislation, its discussion in the doctrine and guidance for practitioners. In this communiqué, the use of deep learning-based artificial intelligence tools within the framework of the employment relationship will be examined within the context of personal data protection within the framework of current developments, national and international legislation, judicial decisions and practices.

Keywords: Deep Learning, Artificial Intelligence, Personal Data, Employment Relationship, Labor Law



Makale id= 224

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-2811-9965

İş Sağlığı ve Güvenliği Alanında Dış Kaynak Kullanımının (Outsourcing) İşverenin İstihdam Yükümlülüğüne Etkisi

Arş. Gör. Oğuzhan Yay¹

¹İzmir Bakırçay Üniversitesi

Özet

Modern yönetim uygulamalarından biri olan ve kısaca, işletmelerin faaliyetlerini temel yetenekleriyle sınırlandırması ve ikincil faaliyetlerini işletme dışı uzman kuruluşlardan temin etmesi olarak tanımlanabilen dış kaynak kullanımına (outsourcing) iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinde de başvurulması mümkündür. İşverenler, iş sağlığı ve güvenliği (İSG) eğitimlerinin verilmesi, risk değerlendirmesi yaptırılması, İSG analizi ve raporlanması, İSG danışmanlığı ve işyeri hekimi/ iş güvenliği uzmanı/ diğer sağlık personelinin (İSG profesyonellerinin) istihdamı gibi konularda dış kaynak kullanabilir. Ancak belirtmek gerekir ki, işyeri dışındaki uzman kişi ve kuruluşlardan hizmet alan (dış kaynak kullanan) işverenin, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma borcu ortadan kalkmamaktadır. Çalışanlarının işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü olan işverenlere, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ile birlikte iş sağlığı ve güvenliği profesyonelleri istihdam etme zorunluluğu getirilmiştir. Buna göre işveren, İSG hizmetlerinin sunulması için çalışanları arasından iş güvenliği uzmanı ve işyeri hekimi görevlendirecek ya da bu hizmetin tamamını veya bir kısmını ortak sağlık ve güvenlik birimlerinden (OSGB'den) hizmet olarak yerine getirecektir. Bu zorunluluğun istisnası, mevzuatın belirlediği koşulları sağlayan işverenlerin İSG hizmetlerini bizzat kendilerinin yerine getirmesidir. Çalışmamızda dış kaynak kullanımının işverenin istihdam yükümlülüğüne etkisi ele alınacaktır. İSG profesyoneli istihdamı konusunda dış kaynak kullanımı, işverenin bu yükümlülüğü doğrudan dışarıdan hizmet olarak ifa etmesi şeklinde olabileceği gibi bu alanlarda çalışmakta olan işçilerin iş sözleşmesini feshederek dış kaynak kullanımına başvurması şeklinde de olabilir. Bu doğrultuda ilk olarak doğrudan dışarıdan İSG profesyoneli istihdamı sağlamanın koşulları incelenecektir. Ardından, işverenin işyerinde çalıştırmakta olduğu iş güvenliği uzmanları, işyeri hekimleri veya diğer sağlık personellerinin iş sözleşmelerinin dış kaynak kullanımına başvurulacağı gerekçesiyle feshinin mümkün olup olmadığı tartışılacaktır. Uygulamada, işverenlerin maliyetleri düşürmek ve/veya İSG faaliyetlerini uzman kuruluşlar aracılığıyla gerçekleştirmek amacıyla OSGB'den hizmet alımı şeklinde işletmesel kararlar olarak İSG profesyonellerinin iş sözleşmelerini sona erdirdiği görülmektedir. Bu işçilerin açmış olduğu işe iade davalarında bölge adliye mahkemelerinin, işverenin OSGB'den hizmet alınacağı yönündeki işletmesel kararının iş sözleşmesinin feshi

için geçerli neden oluşturup oluşturmadığı konusundaki birbirine taban tabana karşıt kararları sonrasında uyuşmazlık Yargıtay'a taşınmıştır. Konuya ilişkin Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 17 Ocak 2022 tarihinde vermiş olduğu bölge adliye mahkemesi kararları arasındaki uyuşmazlığın giderilmesine dair kararın (12105/497) değerlendirilmesi, çalışmamızın esasını oluşturan noktalardan biridir.

Anahtar Kelimeler: İş Sağlığı ve Güvenliği, Dış Kaynak Kullanımı, İstihdam Yükümlülüğü, İşletmesel Karar

The Impact of Outsourcing in Occupational Health and Safety On Employer's Employment Obligation

Abstract

Outsourcing which is one of the modern management practices and can be briefly defined as businesses limiting their activities to their core competencies and providing secondary activities from external expert organizations is also possible in the field of occupational health and safety (OHS). Employers can resort to outsourcing in areas such as conducting risk assessments, providing occupational health and safety training, performing OHS analysis and reporting, OHS consultancy and employing occupational physicians, occupational safety specialists or other health personnel (OHS professionals). The utilization of services from external experts and organizations outside the workplace (outsourcing) does not eliminate the employer's obligation to take occupational health and safety measures. Employers who are responsible for ensuring the work-related health and safety of their employees are obliged to employ OHS professionals in accordance with the Occupational Health and Safety Law No. 6331. Accordingly, the employer will appoint an occupational safety expert and occupational physician among its employees to provide OSH services, or will provide all or part of this service by receiving services from Joint Health and Safety Units. The exception to this obligation is that employers who meet the conditions set by the legislation provide OHS services themselves. In our study, the impact of outsourcing on the employer's employment obligations will be discussed. Outsourcing in the employment of OHS professionals can take the form of the employer fulfilling this obligation directly by receiving external services, or it can take the form of resorting to outsourcing by terminating the employment contract of employees working in these areas. In this regard, first of all, the conditions for employing OHS professionals directly from external sources will be examined. Then, it will be discussed whether it is possible to terminate the employment contract of the occupational physician, occupational safety specialist or other health personnel working in the workplace on the grounds of resorting to outsourcing. In judicial practice, it is observed that employers terminate the employment contracts of OHS professionals by making operational decisions such as obtaining services from joint health and safety unit in order to reduce costs and/or carry out OHS activities through specialist organizations. In the re-employment lawsuits filed by these workers, following the diametrically opposed decisions of the Regional Courts of Appeal on whether the employer's operational decision to receive service from the joint health and safety unit constitutes a valid reason for the termination of the employment contract, the dispute was brought to the Supreme



Court. The evaluation of the decision rendered by the 9th Civil Chamber of Supreme Court on January 17, 2022 (12105/497), constitutes one of the fundamental points of our study.

Keywords: Occupational Health and Safety, Outsourcing, Employment Obligation, Operational Decision



Makale id= 121

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-9096-8987

İşçinin Sadakat Borcu: 23 Ekim 2019 Tarih ve 2019/1937 Sayılı Birlik Hukukuna Aykırılıkları Bildirenlerin Korunması (Whistleblowing) Yönergesi Hükümleri Işığında Değişen Anlamı

Prof. Dr. F. Burcu Savaş Kutsal¹

¹Bahçeşehir Üniversitesi

Özet

Türkçe karşılıklarından ‘bilgi uçurma’ ifadesini kullanmayı tercih ettiğimiz whistleblowing; yasa dışı veya etik değerlere uygun olmayan ya da ahlak dışı vb. olumsuz davranış, eylem ve durumların kuruma zarar vermemesi için bilgi sahibi kişiler (mevcut ya da eski çalışanlar veya paydaşlar gibi) tarafından kurum içi ve/veya kurum dışı kişilere veya sorunları çözme güç ve yetkisine sahip iç ve dış otoritelere bildirilmesi olarak tanımlanabilir. Niteliği gereği olumlu bir davranış olsa da bilgi uçurmanın önündeki engellerin kaldırılması, bilgi uçuranlara güvence sağlanması gerekmektedir. İş Hukuku açısından konunun önemi ise işçilerin işyerlerindeki olumsuz davranış, eylem ve durumları bildirmelerinin meşruluğu, sınırları ve sonuçlarının belirlenmesi noktasındadır. Zira bilgi uçurma; işçinin Anayasal temelli ifade özgürlüğü ve dilekçe hakkı ile iş sözleşmesinden doğan sadakat borcunu karşı karşıya getirebilmektedir. Ancak ülkemizde konuyu işçi-işveren ilişkileri kapsamında özel olarak ele alan yasal bir düzenleme henüz öngörülmemiştir. Oysaki, işçilerin bilgi uçurma konusunda bilgilendirilip teşvik edilmesi ve bilgi uçurmaları durumunda özel olarak korunmaları oldukça önemlidir. Bu noktada 23 Ekim 2019 tarih ve 2019/1937 sayılı, Avrupa Birliği genelinde ‘işle ilgili bağlamda ihlallere ilişkin’ bilgi uçuranların korunmasına yönelik asgari standartları belirleyen Whistleblowing Yönergesi hükümleri önemli ve güncel bir kaynak niteliğindedir. Tebliğimizde, Yönergenin tüm hükümleri değil, işçinin sadakat borcuna ‘hukuka uygun işveren menfaatlerini koruma borcu’ anlamı bahşeden hükümleri incelenecektir. Böylelikle hem konu özelinde hem de genel anlamda işçinin sadakat borcunun anlamına dikkat çekilmek istenmektedir. Bu kapsamda öncelikle Yönergenin bilgi uçuranın amacına/saikine ilişkin gerekçe paragraf 32/son cümle ile m. 23/2 hükmüne yer verilecektir. Zira belirtilen düzenlemeler gereği işçinin hangi gerekçeyle bilgi uçurduğu artık bir önem taşımamaktadır. Dolayısıyla kırgınlık, öç alma, bir ödül elde etme vb. amaçlar ile bilgi uçurmuş olması işçinin sadakat borcuna aykırı davrandığı şeklinde yorumlanmamakta ve bilgi uçuranlara sağlanan

güvencelerden yararlanmasına engel teşkil etmemektedir. Yeter ki, kasten asılsız bilgi uçurmamış olsun. İkinci ve son olarak ise, bilgi uçurma yöntemine ilişkin olarak öngörülen düzenlemelere, bu kapsamda özellikle 6/1 ve 10. madde düzenlemelerine yer verilecektir. Zira belirtilen düzenlemeler gereğince işletme içi bilgi uçurmayı destekleyen ve bunun öncelikli olduğunu savunan yaklaşım kısmen terk edilmiş bulunmaktadır. Doğrudan işletme dışı bilgi uçurma hakkı tanımamakla beraber Yönerge açıkça yetkili makamları doğrudan başvurulabilir konuma getirmekte ve işletme içi bilgi uçurma yerine yetkili makama bilgi uçurmayı tercih eden işçiyi ek bir koşul aramadan korumaktadır. Yönerge ile getirilen bu yenilikler, işverenlerin daha dikkatli davranmalarına yol açacağı gibi işletme içi bilgi uçurmanın tercih edilmesi için daha etkili sistemler kurmaya, hatta finansal teşvikler ve ödüller vb. ile işçilerin önce işletme içi bilgi uçurmayı tercih etmelerini sağlamaya yönlendirecektir. Bu nedenle bizce de isabetlidir.

Anahtar Kelimeler: Bilgi Uçurma, Bilgi Uçurma Yönergesi, İşçi-İşveren İlişkilerinde Bilgi Uçurma, İşçinin Sadakat Borcu.

Employee's Duty of Loyalty: Its Changing Meaning in the Light of the Directive (Eu) 2019/1937 On the Protection of Persons Who Report Breaches of Union Law

Abstract

Whistleblowing can be defined as “the disclosure by organization members (such as current or former employees or stakeholders) of illegal, immoral, and illegitimate practice to persons or organizations that may be able to affect action”. Although it is a positive behaviour by nature, the obstacles in front of whistleblowing should be removed and necessary measures for protection of whistleblowers should be taken. The importance of the issue in terms of Labour Law is to determine the legitimacy, limits and consequences of employees' reporting negative behaviours, actions and situations at workplaces. This is because whistleblowing may confront the employee's constitutional right to freedom of expression and petition and the duty of loyalty arising from the employment contract. However, in our country, a legal regulation that specifically addresses the issue within the scope of employee-employer relationship has not yet been envisaged. It is very important that employees are informed and encouraged about whistleblowing and that they are specially protected in case of whistleblowing. At this point, the provisions of the Directive 2019/1937 which sets minimum standards for the protection of persons who report ‘breaches in a work-related context’ throughout the European Union, are an important source. In our study, the provisions of the Directive which give the employee's duty of loyalty the meaning of ‘the obligation to protect the interests of the employer in accordance with the law’ will be analysed. In this context, firstly, paragraph 32/last sentence and Art. 23/2 of the Directive regarding the purpose/reason of the whistleblower will be analysed. This is because, according to the aforementioned provisions, the reason for whistleblowing is no longer important. Therefore, whistleblowing for the purposes of anger, revenge, obtaining a reward, etc. is not interpreted as a breach of the employee's duty of loyalty and does not prevent him/her from benefiting from rights and benefits provided for the whistleblower. As long as he/she didn't knowingly report or publicly disclosed false information. Secondly and finally, the



regulations foreseen regarding the type of whistleblowing, especially articles 6/1 and 10 will be analysed. This is because, the approach that favours and prioritises reporting through internal reporting channels has been partially abandoned. Although the Directive does not grant a right to report directly to the public through online platforms or social media, or to the media etc. it clearly makes the competent authorities directly contactable and protects the employee who prefers to address to the competent authority instead of internal reporting channels without seeking any additional conditions. We also believe that these innovations introduced by the Directive will lead employers to act more cautiously and to establish more effective systems to favour internal reporting channels, and even to encourage the employees to first use internal reporting channels through financial incentives and rewards, etc.

Keywords: Disclosure, Whistleblowing Directive, Employee-Employer Relationship, Employee's Duty of Loyalty.



Makale id= 238

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-3183-0325.

İşe Alım Sürecinde Yapay Zeka Teknolojisinin Kullanımı ve Doğuracağı Sorunlar

Doç. Dr. A. Eda Manav Özdemir¹

¹T. C. Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanlığı Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürlüğü

Özet

Yapay zekâ, bir bilgisayarın veya bilgisayar kontrollü robotun, genellikle akıllı varlıklarla ilişkili görevleri yerine getirme yeteneği olarak tanımlanmakta olup, bu terim genellikle akıl yürütme, anlam keşfetme, genelleme veya geçmiş deneyimlerden öğrenme gibi insanlara özgü entelektüel süreçlerle donatılmış sistemler geliştirmek amacıyla kullanılmaktadır. Yapay zeka, çeşitli sektörleri geliştirmeye ve dönüştürmeye devam ederken, iş hukukunu da önemli ölçüde etkilemektedir. Yapay zeka sistemleri işyerlerinde giderek daha fazla kullanılmaktadır. İnsan kaynakları süreçlerinde yapay zekânın en yaygın kullanım alanlarının başında işe alım gelmekte olup birçok şirket özellikle işe alım süreçlerinde yapay zekayı kullanmaktadır. Yapay zeka ile işe alım, daha iyi sonuçları daha verimli bir şekilde sunmak için gelişmiş algoritmaların ve makine öğreniminin işe alım sürecine stratejik olarak dahil edilmesi anlamına gelir. Yapay zeka, özgeçmişleri veya iş görüşmelerini hızlı bir şekilde analiz etmek, adaylarla etkileşim kurmak ve bir işe en uygun kişinin kim olabileceğini tahmin etmek için bilgisayar algoritmalarını kullanır. Yapay zeka, sıradan ve idari görevleri otomatikleştirerek şirketlerin doğru kişileri daha hızlı ve daha az önyargıyla bulmalarına yardımcı olur. Yapay zeka destekli işe alım uygulamasına örnek olarak HireVue adlı uygulama verilebilir. HireVue, video mülakatlarını analiz etmek ve yüz ifadeleri, ses tonu ve dile dayalı olarak adayın ilgili pozisyona uygunluğunu değerlendirmek için yapay zeka kullanmaktadır. Sistem ayrıca her adayın kapsamlı bir profilini oluşturmak için özgeçmişler ve çevrimiçi testler gibi diğer kaynaklardan gelen verileri de kullanmaktadır. Bu şekilde işveren, gelecekteki işe alımların kalitesini artırmaya, işe alım süreciyle ilişkili zaman ve maliyeti azaltmaya ve aday havuzunun çeşitliliğini sağlamaya çalışmaktadır. Her ne kadar işe alım sürecinde yapay zeka kullanımı bu süreci kolaylaştırırsa da, kullanılan algoritmalarındaki potansiyel önyargılarla ilgili endişeler ortaya çıkmaktadır. Bu endişelerden biri, yapay zekanın işe alma ve istihdam sürecinde

önyargıya ve ayrımcılığa neden olma potansiyelidir. Yapay zeka sistemleri önyargılı veriler ile ırk, cinsiyet veya diğer korunan özelliklere dayalı olarak belirli adayların tercih edilmemesi gibi ayrımcı sonuçlara yol açabilir. Bu sebeple, işe alım sürecinde yapay zekâ kullanımını öncelikle algoritmik ayrımcılığa yol açma, özellikle de cinsiyet, ırk, kişilik özellikleri nedeniyle adayları ayrımcılığa uğratma potansiyeli taşımakta olup, bunun yanı sıra, istihdamda artan yapay zeka kullanımını, gizlilik, veri koruma, etik ve şeffaflık ile ilgili soruları da gündeme getirmektedir. İşverenler, çalışanların verilerini veri koruma düzenlemelerine uygun bir şekilde topladıkları ve kullandıkları için ve yapay zeka sistemlerinin çalışanları hakkında nasıl kararlar aldığı konusunda şeffaf olduklarından da emin olmalıdır. Yapay zeka sistemlerinin istihdama entegre edilmesi, çalışanların haklarının tehlikeye atılmamasını sağlamak için dikkatli bir değerlendirme ve düzenleme gerektiren yasal düzenleme eksikliği ve etik sorunları gündeme getirmektedir. Bu çerçevede çalışmada öncelikle işyerinde yapay zeka kullanımının olumlu ve olumsuz yanları anlatıldıktan sonra istihdamda en yaygın uygulamalardan biri olan işe alım sürecinde yapay zeka teknolojisinin nasıl kullanıldığı açıklanacaktır. Ayrımcılıkla mücadele, veri koruma, iş sağlığı ve güvenliği gibi hususlar göz önünde bulundurularak yapay zekanın ortaya çıkaracağı zorluklardan bahsedilerek çalışma sonlandırılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Yapay Zeka, İşe Alım, Algoritmik Ayrımcılık, Dijitalleşme.

The Use of Artificial Intelligence Technology in the Recruitment Process and Its Implications

Abstract

Artificial intelligence is defined as the ability of a computer or computer-controlled robot to perform tasks generally associated with intelligent beings, and this term is generally used to develop systems equipped with intellectual processes unique to humans, such as reasoning, discovering meaning, generalizing or learning from past experiences. As artificial intelligence continues to develop and transform various sectors, it is also significantly affecting employment law. Artificial intelligence systems are increasingly used in workplaces. Recruitment is one of the most common uses of artificial intelligence in human resources processes, and many companies use artificial intelligence especially in recruitment processes. AI recruiting means strategically incorporating advanced algorithms and machine learning into the hiring process to deliver better results more efficiently. Artificial intelligence uses computer algorithms to quickly analyze resumes or job interviews, engage with candidates, and predict who might be the best fit for a job. AI helps companies find the right people faster and with less bias by automating ordinary and administrative tasks. An example of an artificial intelligence-supported recruitment application is an application called HireVue. HireVue uses artificial intelligence to analyze video interviews and evaluate a candidate's suitability for the position based on facial expressions, tone of voice, and language. The system also uses data from other sources, such as resumes and online tests, to create a comprehensive profile of each candidate. In this way, the employer seeks to improve the quality of future hires, reduce the time and cost associated with the recruitment process, and ensure the diversity of the candidate pool.



Although the use of artificial intelligence in the recruitment process facilitates this process, concerns arise about potential biases in the algorithms used. One of these concerns is the potential for AI to cause bias and discrimination in the hiring and employment process. AI systems can lead to biased data and discriminatory outcomes, such as disfavoring certain candidates based on race, gender, or other protected characteristics. For this reason, the use of artificial intelligence in the recruitment process has the potential to lead to algorithmic discrimination, especially discrimination against candidates based on their gender, race and personality characteristics, as well as raises questions about privacy, data protection, ethics and transparency. Employers should also ensure that they collect and use employees' data in accordance with data protection regulations and that they are transparent about how their AI systems make decisions about their employees. The integration of AI systems into employment raises regulatory and ethical issues that require careful consideration and regulation to ensure that employees' rights are not compromised. In this context, the study will first explain the positive and negative aspects of using artificial intelligence in the workplace, and then explain how artificial intelligence technology is used in the recruitment process, which is one of the most common applications in employment. The study will end by mentioning the challenges that artificial intelligence will pose, taking into account issues such as anti-discrimination, data protection, occupational health and safety.

Keywords: Artificial Intelligence, Recruitment, Algorithmic Discrimination, Digitalization.

İştirakte Karar Verilenden Başka Bir Suçun İşlenmesi Sorunu

Dr. Öğretim Üyesi Cengiz Topel Çiftcioğlu¹

¹Nuh Naci Yazgan Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

İştirak, Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 37-40. maddelerinde, faillik ve şeriklik (suç ortaklığı) biçiminde ikiye ayrılarak düzenlenmiştir. Başkasının fiiline katılma anlamındaki suç ortaklığı, azmettirme (m.38) ve yardım etme (m.39) biçiminde ortaya çıkmaktadır. Buna göre suç ortaklığı, asıl fiilin varlığını gerektirdiğinden; ister azmettirme, isterse yardım etme biçiminde olsun, asli failin işlediği tipe uygun ve hukuka aykırı bir fiilin bulunmasını zorunlu kılar. Bu duruma “iştirakte bağlılık kuralı” adı verilmektedir. Bu kural, şeriklerin bir suçun işlenmesine katkıda bulunmaları sebebiyle cezalandırılabilmelerinin ortak koşulunu oluşturur. Bu koşul, suçun işlenişine iştirak etmekle birlikte, suçun işlenmesindeki katkısı, tipik fiildeki haksızlığı gerçekleştirmemiş öteki şeriklerin de sorumlu tutulabilmelerini mümkün hale getirmektedir; esasen suça katılmada şerikin de gerçekleştirmesi gereken bir fiil bulunmakla birlikte, bu fiilin, suçun yasal tanımındaki haksızlığı ortaya çıkaracak bir nitelikte olmaması gerekir. Bağlılık kuralı aracılığıyla, şerik, üzerinde hakimiyet kuramadığı ya da özel faillik niteliği taşıyamaması sebebiyle asli faili olamadığı, tipe uygun bir fiille gerçekleştirilen haksızlıktan sadece azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulabilmektedir (TCK m.40/2). Ancak bunun için asıl fail tarafından işlenen fiilin bir haksızlık oluşturması, başka bir deyişle bu fiilin kasten işlenmesi ve hukuka aykırı olması icap eder. Buna karşın asıl fiili gerçekleştiren failin kusurlu olmasına gerek yoktur. Suçun işlenişine iştirak eden her şerik, diğerinin cezalandırılmasını önleyen kişisel sebepler göz önünde bulundurulmaksızın kendi kusurlu fiiline göre cezalandırılır. Ayrıca, iştirakin varlığı için şeriklerin maddi veya manevi nitelikteki hareketlerinin, en azından teşebbüs aşamasına varmış bulunan asıl fiile bağlılık içinde bir nedensellik değeri taşıması gerekir (TCK m.40/3). Öte yandan, iştirakin varlığı için, icra hareketlerine başlanan suç tüm şerikler bakımından aynı olmalı ve fail, karar verilmiş olan “aynı suç” işlemiş bulunmalıdır. Ancak, failin karar verilenden başka bir suçu işlemesi halinde nasıl hareket edileceği konusunda bağlılık kuralını düzenleyen TCK m.40/1'deki hüküm, soruna yeterli çözümü sunmaktan uzaktır. Buna göre; fail suçu işlememişse bu durumda öteki

şeriklerin suç sebebiyle cezalandırılması mümkün olmaz. Bu durum, şerikin suç işleme iradesini açığa vuran davranışlarının cezalandırılmamasına yol açar. Fail tarafından işlenen suçun iştirak iradesindeki suçtan daha ağır ya da daha hafif olması halinde iştirakte sorumluluğun kapsamını iştirak kastı belirler. Fail tarafından işlenen suçun iştirak iradesindeki suçtan daha ağır olması durumunda iki ihtimal bulunur. Bunlardan İlki, failin işlediği suçun nitelik olarak aynı, ancak netice bakımından daha ağır olmasıdır. Bu ihtimalde TCK, ağır neticeyi nedensellik bağının varlığı halinde cezalandırdığına göre, ancak böyle bir durumda diğer şeriklerin meydana gelen ağır neticeden sorumlu olduklarını kabul etmek gerekir. Bu durumda, TCK m.23 uyarınca, ağır netice dolayısıyla şerikin en azından taksirli bir hareketinin bulunması da gerekmektedir. İkinci ihtimal ise, failin işlediği suçun nitelik olarak tamamen farklı olmasıdır. Bu durumda bağlılık kuralı şerikin sorumluluğunu engeller. Buna karşın, fail tarafından işlenen suçun iştirak iradesindeki suçtan daha hafif olması halinde de, böyle bir durumda işlenen suçun niteliği belirleyici olmaktadır. İşlenen suç nitelik bakımından aynı ise şerik neticeden sorumludur; ancak işlenen suç nitelik bakımından farklı ise şerikin sorumlu olmadığı kabul edilir. Nihayet fail, kişide yanılma sonucu iştirak iradesi dışında kalan bir suç işlemişse, yanılmanın yaşam deneyimlerine göre öngörülebilirlik sınırları içerisinde kalması durumunda şerik sorumlu tutulur. Buna karşın, sapma durumunda şerikin ceza sorumluluğunun ne olacağı belirlenmiş değildir. Sapma halinde, failin, iştirak iradesi kapsamında işlemeyi amaçladığı ve teşebbüs aşamasında kalan kasıtlı suç ile; iştirak iradesi dışında kalan ve sapma suretiyle işlenip tamamlanmış başka bir suçun varlığı söz konusu ise sapma sonucu işlenen bu suçun taksirle işlendiği kabul edilir. Bu durumda her iki suçun fikri içtima halinde işlendiği sonucuna varılmalıdır. Buna karşın, iştirakte bağlılık kuralı gereğince ancak kasıtlı suça iştirak söz konusu olabileceği için, şerik sadece teşebbüs aşamasında kalan kasıtlı suçtan sorumlu tutulur. Bu kuralın bir sonucu olarak, sapma durumunda iştirak iradesi kapsamında kalan ve tamamlanmış bir suç ile sapma sonucunda tamamlanmış iştirak iradesi dışında kalan başka bir suçun işlenmesi halinde de şerik, sadece iştirak iradesi kapsamında kalan ve tamamlanmış olan kasıtlı suçtan sorumlu tutulur. Bu çalışmada, iştirakte karar verileden başka bir suçun işlenmesi sorunu, Türk ve Alman öğretisindeki görüşler ortaya konularak incelenip, yargı kararları ışığında soruna ilişkin çözüm önerileri sunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: İştirak, Şerik, Bağlılık Kuralı, Azmettiren, Yardım Eden.

The Issue of Committing a Crime Other Than the Those Decided in Joint Participation

Abstract

Participation, Turkish Penal Code (TPC) 37-40. In its articles, it is divided into two groups: perpetration and complicity. Complicity, in the sense of participating in someone else's act, occurs in the form of instigation (art. 38) and aiding (art. 39). Accordingly, since complicity requires the existence of the main act; It requires the existence of an unlawful act that is appropriate to the type committed by the main perpetrator, whether in the form of instigation or aid. This situation is called the "subsidiary commitment rule". This rule constitutes the common condition for accomplices to be punished for contributing to the commission of a crime. This condition makes it possible for other accomplices, who participated in the commission of the crime but did not commit the injustice in the typical act, to be held

responsible; Essentially, although there is an act that the partner must perform in participating in the crime, this act should not be of a nature that would reveal the injustice in the legal definition of the crime. Through the rule of subordination, the partner can be held responsible for the injustice committed by a type-appropriate act over which he cannot exercise control or be the primary perpetrator due to his lack of special agency; However, for this to happen, the act committed by the main perpetrator must constitute an injustice, in other words, this act must be committed deliberately and be against the law. On the other hand, the perpetrator who performed the actual act does not need to be at fault. Moreover, for the existence of participation, the material or moral actions of the partners must have at least the stage of attempt and have a causality value in relation to the main act. On the other hand, for participation to exist, the crime for which enforcement actions are initiated must be the same in terms of all partners and the perpetrator must have committed the "same crime" for which the decision has been made. However, the provision in article 40/1 of the Turkish Penal Code, which regulates the rule of loyalty regarding how to act in case the perpetrator commits a crime other than the one decided upon, is far from offering an adequate solution to the problem. According to this; If the perpetrator did not commit the crime, it is not possible for the other parties to be punished for the crime. This situation leads to the behavior of the partner that reveals his will to commit a crime not being punished. Even if the crime instigated by the instigator is not committed by the perpetrator, the instigator cannot be punished. Because, there is a gap in this regard in the new Turkish Penal Code numbered 5237, as in the old Turkish Penal Code numbered 765. On the other hand, this situation is separately regulated as the crime of "attempt to incite" in article 30 of the German Penal Code. It would be appropriate to make such a regulation in the Turkish Penal Code. If the crime committed by the perpetrator is more severe or lighter than the crime intended to participate, the intent to participate determines the scope of liability in participation. If the crime committed by the perpetrator is more severe than the crime intended to participate, there are two possibilities. The first of these is that the crime committed by the perpetrator is the same in nature, but more severe in terms of result. In this case, since the Turkish Penal Code punishes severe consequences if there is a causal link, it must be accepted that the other parties are responsible for the severe consequences. However, in accordance with article 23 of the Turkish Penal Code, the partner must have at least a negligent act due to the serious consequences. The second is that the crime committed by the perpetrator is completely different in nature. In this case, the rule of loyalty prevents the liability of the partner. On the other hand, if the crime committed by the perpetrator is less severe than the crime intended to participate, in such a case, the nature of the crime committed is decisive. If the crime committed is the same in nature, the partner is responsible for the result; However, if the crime committed is different in nature, it is accepted that the partner is not responsible. Finally, if the perpetrator commits a crime that is beyond the will of the person to participate in as a result of a mistake, the accomplice is held responsible if the mistake remains within the limits of predictability based on life experiences. However, it is not determined what the criminal liability of the partner will be in case of deviation. In case of deviation, with an intentional crime that the perpetrator intends to commit within the scope of his will to participate and remains at the attempt stage; There is the existence of another crime that is beyond the will of participation and is committed and completed by deviation. This crime, committed as a result of deviation, is considered to have been committed recklessly. In this case, it can be said that both crimes were committed in an intellectual community. On the other hand, in accordance with the principle of commitment in participation, the accomplice is held responsible only for the intentional crime that remains at the attempt stage, since participation in an intentional crime can only be possible. In this



study, the problem of committing a crime other than the one decided upon in participation will be examined by presenting the views in Turkish and German doctrine, and solutions to the problem will be offered in the light of judicial decisions.

Keywords: Participation, Accomplice, Rule of Loyalty, Instigator, Helper.



Makale id= 210

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-2589-0305

İşyerinde İsrarlı Takip (Stalking) ve İş İlişisine Etkileri

Doç. Dr. Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu ¹

¹İbn Haldun Üniversitesi

Özet

İşyerlerinde şiddet ve taciz; fiziksel şiddet, cinsel taciz, ayrımcılık, mobbing (psikolojik taciz) veya ısrarlı takip (stalking) vb. çeşitli biçimlerde tezahür edebilir. Ahlaken kabul edilemez olmanın ötesinde, çalışanların şiddet ve tacize karşı korunması işverenler bakımından bir yasal yükümlülüktür. Bireylerin şiddet ve taciz unsurlarından arındırılmış, güvenli bir çalışma ortamında bulunma hakkı, gerek uluslararası (190 sayılı ILO Şiddet ve Taciz Sözleşmesi vb.) gerekse ulusal düzenlemelerle kabul edilmiş olup, devletlerin de sorumluluğundadır. Tebliğimizde, işyerlerinde ortaya çıkması muhtemel şiddet ve taciz biçimlerinden “ısrarlı takip” ya da “sürekli istenmeyen temas”, iş hukuku ile sınırlı olmak üzere hukuki sonuçları ve alınması gereken tedbirler çerçevesinde ulusal ve karşılaştırmalı hukuk perspektifinden ele alınacaktır. “Stalking” terimi, İngilizce “to stalk” fiilinden türetilmiştir ve bireyin rızası dışında gerçekleşen, tekrarlanan, mağdurun ilgisini çekmek ve iletişimi sürdürmek amacıyla takipçinin zaman içinde süregelen eylemleri tanımlamaktadır. Bu davranışlar, dilimizde “ısrarlı takip” ya da “sürekli istenmeyen temas” olarak adlandırılabilir. Tekrarlanan telefon aramaları veya kısa mesajlar, elektronik postalar, istenmeyen hediyeler vb. gönderilmesi, tanıdıklar veya iş arkadaşlarından bilgi toplama, fiziksel takip, siber takip (cyberstalking), kişisel verilerin izinsiz ele geçirilmesi ve kullanımı, oltalama (phishing saldırıları), tehdit, zorlama, mülk ya da şahsi eşyalara zarar verme, fiziksel şiddet vb. çok çeşitli biçimlerde gerçekleştirilebilir. İsrarlı takip mağdurun fiziksel ve ruhsal sağlığı üzerinde ciddi olumsuz etkiler bırakabilir. Araştırmalara göre tahmin edilenden daha yaygındır. Almanya'da gerçekleştirilen bir araştırmaya göre, her on kişiden biri ısrarlı takip mağduru olabilir. Mağdurlar içerisinde kadınların oranı erkeklerden çok daha yüksektir. Takipçi, genellikle eski partnerler, arkadaşlar, müşteriler veya iş arkadaşları gibi mağdurun tanıdığı kişiler arasından çıkmaktadır. Pek çok ülkede nispeten uzun süredir (örn. Avusturya'da 2006 ve Almanya'da 2007 yılından beri) ısrarlı takip suç teşkil etmekte olup, ülkemizde ise 2022 yılında Türk Ceza

Kanunu'nda 'Kişilerin huzur ve sükununu bozma' başlığı altında suç olarak tanımlanmıştır. İsrarlı takip, işyeri dışında ya da işyerinde gerçekleşebilir. Her iki halde de mağdurda oluşan fizyolojik ya da psikolojik etkilerin yanı sıra işyerine de çeşitli yansımaları söz konusudur. Örneğin, mağdurun işe odaklanmasının azalması, performansının düşmesi, hatalarının artması, çalışma arkadaşları ya da müşterilerle iletişimde güçlükler yaşanması, güvenliğinden endişesi, fiziksel ya da psikolojik stres nedeniyle devamsızlığının artması gibi iş akışı ve verimlilik üzerinde olumsuz etkiler ortaya çıkabilmektedir. İsrarlı takip neticesinde mağdurda oluşan güvensizlik, huzursuzluk ve rahatsızlık hissi, mağdurun işten ayrılması neticesinde nitelikli iş gücünün kaybına da yol açabilir. İşyerinde gerçekleşen ısrarlı takip, işverenlerin yasal yükümlülüklerini de gündeme getirir. Zira işverenlerin, iş sağlığı ve güvenliğini temin etme, çalışanları taciz ve ayrımcılığa karşı koruma ve özen yükümlülüğü söz konusudur. Bu kapsamda gerekli önlemler alınmalıdır. Kurum politikası geliştirilmesi, mağdurların bu davranışları bildirmeye teşvik edilmesi, farkındalık eğitimleri, etik rehberler veya bilgilendirme materyalleri hazırlanması önleyici tedbirlere örnek verilebilir. Tedbir alınmadığı takdirde işverenin sorumluluğuna da başvurulabilir. Takipçi ile mağdurun aynı işyerinde çalıştığı durumlarda, işyerine etkileri daha da belirginleşir. Örneğin, geçmişte kısa bir dönem ilişki yaşayan iki çalışma arkadaşından birinin ayrılık sonrası diğerine sürekli bazen aşk mektubu bazen hakaret içerikli mesajlar yazması durumunda işyerinde ısrarlı takipten söz edilebilir. Takipçiye işverence yaptırım uygulanması gerekip gerekmediği ve uygulanacaksa bu yaptırımın tespiti de (disiplin ya da fesih vb.) iş hukuku bağlamında cevaplanması gereken sorulardandır.

Anahtar Kelimeler: İsrarlı Takip, İşyerinde Şiddet ve Taciz, Sürekli İstenmeyen Temas, Stalking

Stalking in the Workplace and Its Impact On Working Relationships

Abstract

Workplace violence and harassment can take various forms, such as physical violence, sexual harassment, discrimination, mobbing (psychological harassment) or stalking. Beyond being morally unacceptable, the protection of employees against violence and harassment is a legal obligation for employers. International agreements, such as ILO Convention No. 190, and national legal frameworks that impose a duty of care on state authorities uphold the inalienable right to a workplace free from all forms of violence and harassment. This study looks at "stalking" or "persistent unwanted contact," classifying it as a type of violence and harassment in the workplace. This examination will be conducted through the lens of national and comparative jurisprudence, with a focus on elucidating the legal ramifications and delineating the necessary legislative measures, specifically limited to the field of labour law. The term "stalking" is derived from the verb "to stalk" and describes the repeated actions of the stalker over time, without the victim's consent, with the aim of attracting the victim's attention and maintaining contact. This behaviour can be called "stalking" or "persistent unwanted contact". It can take many forms, such as persistent phone calls or text messages, sending e-mails, unsolicited gifts, gathering information from acquaintances or colleagues, physical or

cyberstalking, unauthorised acquisition and use of personal data, phishing attacks, threats, coercion, damage to property or personal belongings, physical violence, etc. Persistent stalking can seriously affect the victim's physical and mental health. Research suggests it is more common than people think. According to a study conducted in Germany, one in ten people may be a victim of stalking. Women are much more likely to be stalked than men. The stalker is usually someone the victim knows, such as a former partner, friend, client or colleague. Stalking has been criminalised in many countries for a relatively long time (e.g. in Austria since 2006, in Germany since 2007) and was criminalised in our country in 2022 in the Turkish Penal Code. Stalking can take place outside or inside the workplace. In both cases, in addition to the physiological or psychological effects on the victim, there are various implications for the workplace. For example, there may be negative effects on workflow and productivity, such as the victim's reduced ability to concentrate on work, reduced performance, increased errors, difficulties in communicating with colleagues or clients, concerns about safety, increased absenteeism due to physical or psychological stress. The insecurity, anxiety and discomfort experienced by the victim as a result of stalking can also lead to a loss of skilled labour as a result of the victim leaving their job. Stalking in the workplace also raises the legal obligations of employers. Employers have a duty to ensure health and safety at work, to protect employees from harassment and discrimination, and to exercise due diligence. The necessary measures should be taken. Developing a company policy, encouraging victims to report these behaviours, awareness training, developing ethical guidelines or information materials are examples of preventive measures. If no measures are taken, the employer may also be held liable. The effect on the workplace is even more noticeable when the victim and the stalker are coworkers. For example, if one of two employees who had a brief relationship in the past continues to write love letters and insulting messages to the other after the break-up, this may be considered stalking at work. Whether the stalker should be sanctioned by the employer and, if so, how that sanction should be determined (disciplinary or termination, etc.) are also questions that need to be answered in the context of labour law.

Keywords: Workplace Violence and Harassment, Stalking, Persistent Unwanted Contact, Termination



Makale id= 165

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-1640-7804

İşyerinin Girdiği İşkolunun Tespitinin Bekletici Sorun Yapılması

Arş. Gör. Halil Mert Özel¹

¹Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu (STİSK) m. 3/1'e göre, "Sendikalar kuruldukları işkolunda faaliyette bulunur". Sendikaların bir işyerinde faaliyette bulunup o işyeri için yapılacak toplu iş sözleşmesinin tarafı olabilmesi için öncelikle işyerinin girdiği işkolunun tespit edilmesi gerekir. Zira bir sendika ancak kendi işkoluna giren işyeri veya işyerleri için toplu iş sözleşmesi akdedebilecektir. Bu sebeple işyerinin girdiği işkolunun tespiti oldukça önemlidir. STİSK m. 5/1'e göre "Bir işyerinin girdiği işkolunun tespiti Bakanlıkça yapılır. Bakanlık, tespit ile ilgili kararını Resmî Gazete'de yayımlar. Bu tespite karşı ilgililer, kararın yayımından itibaren on beş gün içinde dava açabilir...". Bu davanın sonucu, bir işyerinde toplu iş sözleşmesinin tarafı olacak işçi sendikasının belirlenmesiyle de dolaylı olarak ilgilidir. Örneğin bir işyeri metal işkolundaysa, o işyerinde inşaat işkolunda kurulu bir sendika toplu iş sözleşmesi için yetki belgesi alamaz. Dolayısıyla işkolu tespitine ilişkin bir dava söz konusuysa yetkiye ilişkin bir uyuşmazlığa bakan mahkemenin, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m. 165'e dayanarak işkolu tespitine ilişkin davayı bekletici sorun yapması gerekir. Fakat STİSK m. 5/2'ye göre "Yeni bir toplu iş sözleşmesi için yetki süreci başlamış ise işkolu değişikliği tespiti bir sonraki dönem için geçerli olur. İşkolu tespit talebi ve buna ilişkin açılan davalar, yetki işlemlerinde ve yetki tespit davalarında bekletici neden sayılmaz". Böylelikle Kanunda, yetki süreci başladıktan sonra işkolu tespiti taleplerinin bekletici sorun yapılamayacağını düzenlemiştir. Fakat yetki tespiti süreci başlamadan önceki taleplerin ve buna ilişkin davaların sonucunun yetkiye ilişkin davalarda bekletici sorun yapıp yapılmayacağı açıkça düzenlenmemiştir. Bu çalışmada, yetki tespiti başvuru tarihinden önceki işkolu tespitine ilişkin uyuşmazlıkların Yargıtay'ın 2022'den sonraki güncel farklı içtihatları çerçevesinde bekletici sorun yapıp yapılamayacağı incelenecektir. Bu çerçevede; çalışmada öncelikle işkolu tespiti ve bekletici sorun konularına ilişkin genel esaslar açıklanacaktır. İkinci olarak, Yargıtay'ın güncel içtihadı ortaya konulmaya çalışılacak, içtihadın toplu iş hukukunun temelini oluşturan işkolu kavramına etkisi ve Yargıtay'ın vardığı sonucun ileride ne gibi sorunlara yol açabileceği ele alınacaktır.

Anahtar Kelimeler: İşkolu Tespiti, Toplu İş Sözleşmesi Yetkisi, Bekletici Sorun

Determination of the Branch of Activity As Prejudicial Question

Abstract

According to the article 3/1 of the Law on Trade Unions and Collective Labour agreement numbered 6356 (CTUCA), “Unions shall carry out their activities in the branch of activity of their establishment”. For trade unions to operate in a workplace and become a party to a collective labour agreement for that place, first, the branch of activity must be determined. Indeed, a trade union can only conclude a collective labour agreement for the workplace or workplaces in its own branch of activity. For this reason, it is crucial to determine the branch of activity. According to the article 5/1 of CTUCA, “The branch of activity in which a workplace will be included shall be determined by the Ministry. The decision of the Ministry shall be published in the Official Gazette. The parties concerned may apply against this decision to the local court having jurisdiction in labour matters within 15 days of the publication of the decision...”. The result of this case is also indirectly related to the determination of the trade union that will be a party to a collective labour agreement. For instance, if a workplace is in the metal branch of activity, a union established in the construction branch of activity cannot obtain a certificate of competence for collective labour agreement. Therefore, if there is a case concerning the determination of the branch of activity, the court hearing a dispute regarding the competence to collective labour agreement shall consider the first case as a matter of prejudicial question, based on article 165 of the Civil Procedure Code numbered 6100 (CCP). However, according to the Article 5/2 of CTUCA, “If the competency process for a new collective labour agreement has begun, the determination of the branch of activity shall prevail for the next period. Requests for the determination of the branch of activity and cases brought to court on the basis of these requests shall not be regarded as reasons to delay competency procedures and competency determination cases”. The law stipulates that, demands for the determination of the branch of activity which were made after the competency process, may not to be considered as a prejudicial question. However, it is not clearly regulated whether the demands prior to the competency determination process and the outcomes of the relevant lawsuits shall be considered as prejudicial question in the lawsuits related to competency to collective labour agreement. In this article, it will be discussed, whether the disputes regarding the determination of the branch of activity prior to the date of application for competency can be considered as prejudicial question or not, within the framework of the recent different judgments of the Court of Cassation after 2022. Within this scope, in this article, initially the general outline regarding the determination of the branch of activity and prejudicial question will be explained. Secondly, the current precedent of the Court of Cassation will be put forward, the impact of the precedent on the branch of activity, and the possible issues that the Court of Cassation's conclusion may lead to in the future will be analyzed.

Keywords: Determination of the Branch of Activity, Competency to Collective Labour Agreement, Prejudicial Question



Makale id= 232

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8368-2638

Jeremy Bentham'ın Hukuk Kuramında Hükümete Yönelik Anayasal Sınırlar

Arş. Gör. Fatih Güneş¹

¹Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Jeremy Bentham 18. Yüzyılda yaşamış ve faydacılığın kurucusu kabul edilen bir filozoftur. Faydacılık temelinde hükümetin amacı “en fazla sayıda kişinin en büyük mutluluğu”nu sağlamaya çalışmaktır. Uzun bir yazın ömrüne sahip olan Bentham için mutlak monarşiyi savunan görüşleri dikkate alındığında başlangıçta aksi geçerli olmasına rağmen ömrünün geç dönemlerinde bu amaca ancak temsili bir demokraside ulaşılabileceğine kanaat getirmiştir. Bu kanaate ulaşması filozofun hukuk kuramında yöneticiler üzerinde anayasal bazı sınırlamaları benimseyebilmesine olanak tanımıştır. Bentham yöneticilerin de diğer her bir insan gibi kendi menfaatleri çerçevesinde eylemde bulunmasının bir olgu olduğunu düşünmektedir. Oysa Bentham yöneticilerin gerçekleştireceği eylemlerde en fazla sayıda kişinin en büyük mutluluğunu esas almaları gerektiğini belirtmektedir. Bu durumda realite ile ideal olan arasında yani yöneticilerin tikel menfaatleri ile yönetilenlerin menfaati arasında bir gerilim bulunmaktadır. Bentham bu gerilimin yapay bir dokunuşla anayasal sınırlamalar aracılığıyla ortadan kaldırılabileceğini savunmaktadır. Başka bir deyişle anayasal sınırlamalar en fazla sayıda kişinin en büyük mutluluğu ile yöneticilerin zararlı menfaatleri arasındaki çatışmayı ortadan kaldırmayı, Bentham'ın ifadeleriyle “menfaatlerin bir noktada toplanması”nı amaçlamaktadır. Bentham'ın hukuk kuramında hükümete yönelik bir dizi anayasal sınırlama bulunmaktadır. Bu sınırlamaları filozofun toplumu ve hukuku yöneten ve tebaa ikiliğinde ele alışı bağlamında düşünmek gerekmektedir. Egemenin yaptırımla desteklediği yasalar aracılığıyla tebaa üzerinde sınırlamalar getirmesine benzer bir biçimde egemenliğin operatif yetkisini kullanan hükümet için de sınırlar söz konusudur. İtaat alışkanlığı ya da eğiliminin gözlerden kaçan bir etkisi de egemene getirilmiş bir sınırlama oluşudur: egemen ancak kendisine itaat edildiği orada hüküm sahibidir. Daha doğrudan bir anayasal sınırlama türü ise egemene yönelik yasalardır. Bu yasalar desteğini kamuoyu tarafından sağlanan ahlaki ve toplumsal yaptırımlardan almakta ve egemenliğin operatif yetkilerini kullanan hükümete sınırlamalar getirmektedir. Bir başka sınırlama ise halkın hükümeti oluşturan üyeleri seçme yetkisini haiz oluşu ve onları azletme ya da bir sonraki seçimlerde seçmeme kudretine sahip oluşunda görünmektedir. Bentham tüm bu sınırlamaların amacının yöneticiler ve bir bütün olarak toplumun menfaatleri arasındaki çatışmayı yapılan anayasal düzenlemeler aracılığıyla

yapay bir biçimde ortadan kaldırmak olduğunu belirtir. Başka bir ifadeyle kurulacak anayasal yapı aracılığıyla bireysel menfaatler ile toplumsal menfaatleri uzlaştırılmaktadır. Bu tebliğde Bentham'ın hukuk kuramında yer alan hükümete yönelik bu tür sınırlamaların mahiyeti hakkında bilgi verilmesi amaçlanmıştır. Klasik hukuki pozitivist görüşlerin sınırlanamaz bir egemenlik anlayışını savunduğu şeklindeki yaygın ve yanıltıcı kanaatin aksine klasik bir hukuki pozitivist olarak nitelendirilebilecek Bentham'ın hukuk kuramında egemene ve daha özelde hükümete yönelik pek çok anayasal sınırlamanın bulunduğu ortaya konmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Jeremy Bentham, Anayasal Sınırlar, Bireysel ve Toplumsal Menfaatler, Egemenlik, Hükümetin Sınırlanması

Constitutional Limits to Government in Jeremy Bentham's Legal Theory

Abstract

Jeremy Bentham is an 18th century philosopher who is considered the founder of utilitarianism. According to utilitarianism, the purpose of government is to ensure "the greatest happiness of the greatest number". For Bentham, who had a long literary life, this goal could only be achieved in a representative democracy, although the opposite was true at the beginning, given his views defending absolute monarchy. This conviction enabled the philosopher to incorporate some constitutional constraints on rulers into his legal theory. For Bentham, it is a fact that rulers, like any other human beings, act in their own interests. But Bentham says that rulers should base their actions on the greatest happiness of the greatest number of people. In this case, there is a tension between reality and ideal, between the particular interests of the rulers and the interests of the ruled. Bentham argues that this tension can be artificially eliminated by constitutional restraints. In other words, constitutional limitations aim to eliminate the conflict between the greatest happiness of the greatest number of people and the harmful interests of the rulers, in Bentham's words, to 'concentrate the interests'. In Bentham's legal theory there are a number of constitutional limits on government. These limitations should be seen in the context of the philosopher's dichotomy of society and law into ruler and subject. Just as the sovereign imposes limits on subjects through laws backed up by sanctions, so there are limits on government using the operational authority of sovereignty. An overlooked effect of the habit or tendency to obey is that it is a limitation on the sovereign: the sovereign is sovereign only where he is obeyed. A more direct type of constitutional limitation is the law against the sovereign. These laws draw their support from the moral and social sanctions provided by public opinion and impose restrictions on the government in the exercise of the operational powers of sovereignty. A further limitation is that the people have the power to elect the members of the government and the power to impeach them or not to elect them at the next election. Bentham states that the purpose of all these limitations is to artificially eliminate, through constitutional arrangements, the conflict between the interests of the rulers and those of society as a whole. In other words, individual interests and social interests are reconciled through the constitutional structure to be established. This paper aims to provide information about the nature of such constraints on government in Bentham's legal theory. Contrary to the widespread and misleading belief that classical legal positivist views advocate an unlimited understanding of sovereignty, it will attempt to show that there are many constitutional constraints on the



sovereign, and more specifically on the government, in Bentham's legal theory, which can be characterised as classical legal positivist.

Keywords: Jeremy Bentham, Constitutional Limits, Individual and Social Interests, Sovereignty, Limitation of Government



Makale id= 203

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-4665-6737

Kadına Karşı Şiddetle Mücadele Açısından 7406 Sayılı Kanunla Türk Ceza Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanununda Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Yaprak Öntan¹

¹Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Kadına karşı şiddetle mücadele amacını güden 7406 sayılı Kanun, 27 Mayıs 2022 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe girmiştir. Söz konusu Kanun’un teklifinin genel gerekçesinde, “mevcut düzenlemelere ilave olarak, başta kadına yönelik olmak üzere her türlü şiddetle mücadelede sıfır tolerans ilkesi doğrultusunda yeni tedbirlerin alınması” gerekliliği vurgulanmış ve Kanun’la Türk Ceza Kanunu ve Ceza Muhakemesi Kanunu’nun bazı hükümleri değiştirilmiştir. Bunlar arasında ilk olarak Türk Ceza Kanunu’nda yer alan kasten öldürme, kasten yaralama, işkence, eziyet ve tehdit suçları bakımından, bu suçların mağdurunun kadın olmasının, ağırlaştırıcı neden olarak kabul edilmesi üzerinde durulmalıdır. Ayrıca kamuoyunda sık sık gündeme gelen takdiri indirim nedenlerine ilişkin düzenlemede de değişikliğe gidilmiştir. Kanun’la Türk Ceza Kanunu’nda yapılan en büyük ve önemli yenilik ise ısrarlı takibin suç olarak düzenlenmesidir. Pek çok ülkede on yılı aşkın süredir ceza hukukunun sağladığı korumayla mücadele edilmeye çalışılan ve vakaların çok büyük kısmında mağduru kadınlar olan ısrarlı takip geç de olsa ülkemizde de suç olarak öngörülmüştür. Ne var ki ilgili düzenlemenin kapsamı ve yeterliliği tartışılması gereken konular arasında yer almaktadır. Kadına yönelik şiddetle mücadele bağlamında Ceza Muhakemesi Kanunu’nda yapılan değişikliklerden biri ise kadına karşı işlenen kasten yaralama suçunun tutuklama nedeninin varsayılabileceği suç kataloğuna dahil edilmiş olmasıdır. Buna ek olarak, baro tarafından ücretsiz olarak avukat görevlendirilmesini talep etme imkânı tanınan mağdur kategorisi genişletilerek çocukların cinsel istismarı ve ısrarlı takip suçları ile kadına karşı işlenen kasten yaralama, işkence ve eziyet suçlarının mağdurları da bu kapsama alınmıştır. Tebliğde, esasında sağlık mesleği mensuplarına yönelik şiddetle mücadeleyi de hedefleyen ve sağlık meslek mensuplarına yönelik hükümler de ihtiva eden 7406 sayılı Kanun’la kadına karşı şiddetle mücadele kapsamında yapılan ve yaklaşık iki yıldır yürürlükte olan değişiklikler ele alınacak ve çeşitli istatistikler ışığında, ne ölçüde amaca hizmet ettikleri değerlendirilecektir. İlgili düzenlemelerin gerekliliği ve teknik olarak yerindeliliğine dair varılacak sonuçlar ışığında,

söz konusu fenomenle mücadele açısından sair öneriler sunulmaya çalışılarak bilhassa cezaların kaçınılmazlığı ve önleyici politikalar üzerinde durulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Kadına Karşı Şiddet, Şiddetle Mücadele, 7406 Sayılı Kanun, Cezaların Kaçınılmazlığı, Önleyici Politikalar

Evaluation of the Amendments Made to the Turkish Penal Code and Criminal Procedure Code With the Law Numbered 7406 in Terms of Combating Violence Against Women

Abstract

The Law No. 7406, which aims to combat violence against women, entered into force after being published in the Official Gazette dated 27 May 2022. In the preamble of the legislative proposal of the Law, it was emphasized that "in addition to the existing regulations, new measures should be taken in line with the principle of zero tolerance in combating all kinds of violence, especially against women" and some provisions of the Turkish Penal Code and the Criminal Procedure Code have been amended with the Law. Among these, first of all, it should be mentioned that in terms of the crimes of intentional killing, intentional injury, torture, torment and threat under the Turkish Penal Code, the fact that the victim of these crimes is a woman has been accepted as an aggravating circumstance. In addition, the regulation on discretionary mitigating reasons, which are frequently brought to the public agenda, has also been amended. The greatest and most important innovation in the Turkish Criminal Code is the criminalization of stalking. Stalking, which has been tried to be combated with the protection provided by the criminal law for more than a decade in many countries and whose victims are women in the vast majority of cases, has been regulated as a crime in our country, albeit belatedly. However, the scope and adequacy of the relevant regulation are among the issues that need to be discussed. One of the amendments made to the Code of Criminal Procedure in the context of combating violence against women is the inclusion of the crime of intentional injury committed against women in the catalog of crimes for which grounds for detention may be presumed. Moreover, the category of victims who can request the appointment of a lawyer by the bar association free of charge has been expanded to include victims of sexual abuse and stalking, as well as victims of intentional injury, torture and torment committed against women. With the paper, the amendments made by Law No. 7406, which also aims to combat violence against healthcare professionals and contains provisions regarding them, will be discussed within the scope of combating violence against women and the extent to which these amendments, which have been in force for almost two years, serve such purpose will be evaluated in terms of various statistics. In the light of the conclusions on the necessity and technical appropriateness of the relevant regulations, other recommendations will be presented in terms of combating the phenomenon in question, with particular emphasis on the inevitability of penalties and preventive policies.

Keywords: Violence Against Women, Combating Violence, Law No. 7406, Inevitability of Penalties, Preventive Policies

Kanunlar İhtilafı Kurallarında Boşluk Doldurma

Dr. Öğretim Üyesi Cansu Yener Keskin¹

¹Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Hâkim, Türk Medeni Kanunu (TMK) m. 1/ f. 2’de kanunda uygulanabilir bir hüküm olmaması hâlinde, örf ve âdet hukukuna göre, bu da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiye ona göre karar verecektir. Madde, gerekçesiyle birlikte değerlendirildiğinde kanunlar ihtilafı kurallarındaki boşlukların da TMK m. 1/ f. 2 kapsamında yer alan esaslar doğrultusunda doldurulacağı anlaşılmaktadır. Yabancılik unsuru taşıyan özel hukuk uyuşmazlığına ilişkin hâkim, 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun’da uygulanabilir bir kanunlar ihtilafı kuralı bulamazsa, TMK m. 1/ f. 2 uyarınca örf ve âdet hukukuna bakarak kanun boşluğunu doldurmak zorundadır. Hâkimin milletlerarası örf ve âdet hukukunda uyuşmazlığın esasına uygulanacak hukuku tespit edebileceği bir kanunlar ihtilafı kuralına rastladığı durumda, buna göre *lex causae*’nin tespitini yapmakla yükümlü olduğu belki teorik açıdan söylenebilirse de kanunlar ihtilafı hukukuna ilişkin milletlerarası uygulamada kabul gören bazı prensiplerin örf ve âdet olarak kabul edilebilmesi mümkün değildir. Zira bir örf ve âdet kuralının hukukun kaynağı olabilmesinin üç temel şartından ikisi olan maddi ve manevi unsur açısından değerlendirdiğimizde kanunlar ihtilafı kurallarının çoğunlukla gösterici nitelikte kurallardan oluştuğu ve amacının da milletlerarası özel hukuk hakkaniyetini sağlamak olduğu bilinmektedir. Kanunlar ihtilafı kuralları toplum içerisinde eski zamandan beri sürekli ve istikrarlı bir şekilde gerçekleştirilen ve toplumda uyulması zorunlu kabul edilen davranış şekillerine ilişkin kurallardır. Bu sebeple milletlerarası uygulamada kabul gören kanunlar ihtilafı kurallarına ilişkin bazı prensiplerin, örf ve âdet olarak kabul edilebilmesi söz konusu olamaz. Hâkim, milletlerarası örf ve âdet hukukuna bakarak kanunlar ihtilafı kurallarındaki boşluğu dolduramayacağından dolayı TMK m. 1/f. 2 uyarınca hukuk yaratacaktır. Hâkim bunu yaparken öncelikle genel, soyut ve gösterici nitelikte bir kanunlar ihtilafı kuralı yaratmaya çalışmalıdır. Hâkim kanun boşluğunu doldurmada yardımcı nitelikte kaynaklar olarak TMK m. 1/ f. 3 uyarınca bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanabilir. Doktrinde kabul edildiği üzere hâkim, kanun boşluğunu doldururken mehzaz kanundan, hukukun genel prensiplerinden ve karşılaştırmalı hukuktan da

yararlanabilir. Milletlerarası özel hukuk hakkaniyetinin genel, soyut ve gösterici nitelikte bir kanunlar ihtilafı kuralı yaratmakla sağlanması mümkün olmayacaksa; hâkim, kanunlar ihtilafı kurallarındaki boşluğu maddi milletlerarası özel hukuk kuralı yaratmak suretiyle doldurabilir. Bu kapsamda da sözleşmeler hukuku alanında lex mercatoria'nın Milletlerarası Ticari Sözleşmelere İlişkin UNIDROIT Prensipleri, Avrupa Sözleşmeler Hukuku Prensipleri, TRANS-LEX Veri Tabanı gibi kaynaklarından yararlanabilir. Özellikle geniş kapsamlı bir mukayeseli hukuk araştırması sonucunda ortaya çıkarılan UNIDROIT Prensipleri, milletlerarası sözleşmeler hukukunun genel prensipleri olarak değerlendirilmektedir. UNIDROIT Prensipleri, hâkimin boşluk doldururken yararlanabileceği hukukun genel prensipleri ve karşılaştırmalı hukuk gibi iki temel kaynağı da bünyesinde barındırmaktadır. Milletlerarası özel hukuk hakkaniyetinin sağlanması açısından alacağın temlik, borcun nakli, takas, culpa in contrahendo gibi UNIDROIT Prensipleri'nde doğrudan maddi hukuk hükmüyle düzenlenmiş olan konular açısından kanunlar ihtilafı kurallarında yer alan boşluğun bir maddi milletlerarası hukuk kuralı yaratılarak doldurulması gerektiği kanaatini taşımaktayız.

Anahtar Kelimeler: Milletlerarası Özel Hukuk, Kanunlar İhtilafı, Boşluk Doldurma, Hukuk Yaratma, Milletlerarası Ticari Sözleşmelere İlişkin Unidroit Prensipleri

Gap-Filling in Conflict of Laws Rules

Abstract

According to Art. 1/ f. 2 of the Turkish Civil Code (TCC), in the absence of an applicable provision in the law, the judge shall decide according to customary law, or if this is not the case, according to the rule she would have made if she were the legislator. It is understood from the preamble of the Article that the gaps in the conflict of laws rules under international private law will be filled in line with the principles under Art. 1/ f. 2 of the TCC. If the judge cannot find an applicable conflict of laws rule in the Law No. 5718 on Private International Law and Procedural Law regarding the relevant private law dispute with a foreign element, she is obliged to fill the gap by referring to customary law pursuant to Art. 1/ f. 2 TCC. Theoretically, it can be said that the judge is obliged to determine the lex causae accordingly if she finds a conflict of laws rule in international custom that would enable her to determine the law applicable to the merits of the dispute. There are some principles regarding the conflict of laws that are accepted in international practice. Whether these are the basic principles of the international law of contracts can be discussed separately. However, these principles cannot be accepted as custom. This is because there are three basic conditions for a customary rule to be a source of law: material, moral and legality. In terms of the material and moral conditions, it can be said that the conflict of laws rules mostly consist of rules of a demonstrative nature and their purpose is to ensure the equity of international private law; they are not rules regarding a pattern of behavior that is continuously and consistently carried out in society and is considered compulsory in society. For this reason, it is not possible to accept some principles accepted in international practice regarding the conflict of laws as customary law. Since the judge cannot fill the gap in the conflict of laws rules with customary international law pursuant to Art. 1/f. 2

TCC, the judge shall decide according to the conflict of laws rule he would have adopted if he were a legislative. While filling this gap by making law, the judge should first try to make a general, abstract and indicative rule of conflict of laws as a requirement of private international law equity. The judge may make use of scientific opinions and judicial decisions as auxiliary sources in filling the legal gap pursuant to Art. 1/ f. 3 TCC. It is accepted in the doctrine that the judge may also make use of the general principles of law, the model law and comparative law in filling the legal gap. If the judge considers that the making of a general, abstract and indicative rule of conflict of laws would not ensure the equity of private international law, he may fill the gap in the conflict of laws rules by making a substantive private international law rule. In this context, it may resort to the sources of lex mercatoria such as the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts, the European Principles of Contract Law, and the TRANS-LEX Database. In particular, the UNIDROIT Principles are the result of extensive comparative law research and are recognized as general principles of international contract law. In terms of gap-filling methodology, it also contains two main sources that the judge can benefit from. In terms of issues such as assignment of claims, assumption of debt, set off, culpa in contrahendo, which are directly regulated by substantive law in the UNIDROIT Principles, filling the gap in the conflict of laws rules by creating a substantive international law rule, rather than creating a general, abstract and indicative conflict of laws rule, will provide more equity in private international law.

Keywords: Private International Law, Conflict of Laws, Gap-Filling, Law-Making, Unidroit Principles of International Commercial Contracts.



Makale id= 187

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-6915-5236

Karma Bağışlamaların Önalım Hakkının Kullanılması Bakımından Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Duygu Koçak Diker¹

¹Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Satış ve bağışlama sözleşmesinin unsurlarının bir araya geldiği karma bağışlamalar, kazandırmada bulunan kişinin ediminin tam olarak değil kısmen karşılıksız olduğu hallerde söz konusu olur. Taşınmazın gerçek bedelinin altında bir miktarla devredildiği sözleşmelerde, kazandırmanın amacı hem bağış (causa donandi) hem alacak hakkı elde etmek (causa credendi) ise bu halde bir karma bağışlama bulunmaktadır. Doktrinde hâkim görüş, karma bağışlamanın varlığı halinde, önalım olgusunun gerçekleşmeyeceğini kabul etmektedir. Tapu masraflarından kaçınmak için taşınmazın bedelinin gerçek değerinin altında gösterildiği durumlarda, karma bağışlamanın bulunmadığı açıktır. Kazandırmanın alacak sebebi ile yapıldığı ve gerçek değer ile belirlenen değer arasındaki farkın bağışlama sebebine değil de tarafları ilgilendiren başka sebeplere dayandığı durumlarda ise indirimli bir satış olduğu kabul edilmelidir. İndirimli satışlarda, önalım olgusunun gerçekleştiği sonucuna varılmaktadır. Hâkim görüş karma bağışın söz konusu olduğu durumlarda önalım hakkının doğmayacağı yönünde ise de somut olayın özellikleri göz önüne alınarak değerlendirme yapılması gerektiğini savunan yazarlar da bulunmaktadır. Doktrinde karma bağışlamanın kabul edilebilmesi için malın gerçek değerinin altındaki kısmın rakamsal olarak belirli bir orana ulaşması gerektiği ileri sürülmüş de bu unsur karma bağışlamanın söz konusu olduğu durumlarda hangi amacın ağır bastığının belirlenmesinde yardımcı bir ölçüt olarak ele alınmalıdır. Gerçek bedel ile indirimli bedel arasındaki farkın veya indirim oranının, bağışlananın kişisel özelliklerinin ön planda tutulmasına dayandığı hallerde bağışlama amacının ön planda olduğu sonucuna ulaşılmalıdır. Bağışlama amacı ön planda ise önalım olgusunun gerçekleşmediği kabul edilmelidir. Bu yaklaşım payın eşlere, çocuklara veya akrabalara şeklen satış işlemi ile devredilmesi halinde somut olayda miras hukukuna ilişkin amaçlar hâkim ise bağışlamanın varlığı kabul edilerek yasal önalım hakkının kullanılmayacağı sonucuna varan 27.03.1957 tarih ve 12/2 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararıyla benimsenmiştir. Yargıtay yasal önalım hakkı bakımından payın devredildiği üçüncü kişinin özelliklerini dikkate alarak hukuki işlemin bir satış değil bağış niteliği taşıdığına ispatlanması halinde önalım olgusunun

gerçekleşmeyeceğini kabul etmiştir. Aynı sonucun eş, çocuklar veya akraba olmayan üçüncü kişiler bakımından da kabul edilmemesi için bir sebep yoktur. Bu durumda da eş, çocuklar ve akrabalar arasında bulunmayan kişiler, işlemin bağışlama amacının ön planda olduğunu ispat etmek durumunda kalacaklardır. Çünkü taşınmazın veya payın, önalım hakkının borçlusu ile hısımlık derecesinde yakınlığı bulunmayan üçüncü kişilere bağışlanması değil satılması hayatın olağan akışına uygundur.

Anahtar Kelimeler: Önalım Hakkı, Karma Bağışlama, Satış, Bağışlama, Taşınmaz

Review of Mixed Donation Contracts in Terms of the Exercise of the Right of Preemption

Abstract

Mixed donation occurs when the elements of the sale and donation contract are combined by the will of the parties. The benefit given to the donor is partially, but not fully, gratuitous. In contracts where the immovable property is transferred for an amount below the real value, mixed donation is found if the purpose of the acquisition is both donation (*causa donandi*) and obtaining the right to claim (*causa credendi*). In the case of mixed donation, the event of preemption has not occurred. It is clear that there is no mixed donation in cases where the price of the immovable property is shown below its real value in order to avoid land registry costs. In cases where the price difference is based on the reasons considered by the parties, it should be considered a discounted sale. It should be concluded that the event of preemption occurs in discounted sales. In cases where the difference between the real value and the determined value is based on the purpose of donation, mixed donation is in question. Although the prevailing opinion is that the right of pre-emption does not arise in cases where mixed donations are involved, there are also authors who argue that an evaluation should be made taking into account the characteristics of the concrete case. There is an opinion in the doctrine that accepts mixed donation if the part below the real value of the property reaches a certain numerical rate. According to our opinion, mixed donation should be evaluated by determining which purpose predominates in the legal action. The difference between the real price and the discounted price, or the discount rate, is a helpful criterion in determining the weight of the donation purpose. If the purpose of mixed donation is at the forefront, it should not be accepted that the event of preemption has occurred. With its decision dated 27.03.1957 and numbered 12/2, the Supreme Court accepts that in case of transfer of shares to spouses, children or relatives, even if there is actually a sale transaction, the legal right of pre-emption cannot be used if the purposes related to inheritance law are dominant. In terms of the legal pre-emption right, the Supreme Court accepted that the event of pre-emption will not occur if it is proven that the legal transaction is a donation and not a sale, taking into account the characteristics of the third party to whom the share is transferred. There is no reason why the same result should not be accepted for spouse, children or non-relative third parties. In this case, spouses, children and non-relatives will have to prove that the purpose of donation is at the forefront of the transaction. Because it is in



accordance with the ordinary flow of life to sell the immovable property or share, not to donate it to third parties who are not related to the debtor of the right of pre-emption.

Keywords: Right of Pre-Emption, Mixed Donation, Sale, Donation, İmmovable Property



Makale id= 140

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000 0008 3981 7575

Kefalet Sigortası Kapsamında Düzenlenen Kefalet Senedi

Deniz Damla Eroğlu¹

¹İstanbul Barosu

Özet

Ticari hayatın ve finansal piyasanın vazgeçilmez bir ihtiyacı olan kredi temini ve bunun için gereken teminat şartının yerine getirilebilmesi için hukukumuzda “Kefalet Sigortası” adıyla yeni bir sigorta türü giriş yapmıştır. Kefalet sigortası; sigorta şirketlerinin, sigortaladıkları borçluların sözleşmeden ya da kanundan kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmemeleri halinde, poliçede yer alan alacaklılara (lehtara) sigortalısı lehine kefil oldukları görece yeni bir sigorta türüdür. Kefalet sigortasında diğer sigorta türlerinden farklı olarak üçlü bir ilişki mevcuttur. Sigorta şirketi düzenlediği kefalet poliçesi ile, üçüncü şahsın riskini sigortalısı adına garantilemektedir. Kefalet sigortasının uygulaması ilk olarak Amerika Birleşik Devletleri’nde başlamış, sonrasında Avrupa ve Asya ülkelerinde uygulanır hale gelmiştir. Kefalet sigortası, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’na tabi bir sigorta poliçesi türü olup, T.C. Hazine ve Maliye Bakanlığı Hazine Müsteşarlığı tarafından yayımlanan Kefalet Sigortası Genel Şartları’nın 1 Şubat 2014 tarihinde yürürlüğe girmesiyle birlikte hukuk sistemimize dahil olmuştur. 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nda yapılan değişiklik ile şirketlerin ihale süreçlerine dahil olurken banka teminat mektubu yerine kefalet senetleri sunmaları mümkün kılınmıştır. Kefalet sigortası başta inşaat, alt yapı, enerji sektörü olmak üzere birçok farklı sektörde kullanılan bir teminat aracı olmuştur. Kefalet senedi, düzenleniş amacı bakımından teminat mektubuna çok benzese de, hukuki yapısı itibarıyla teminat mektubundan farklıdır. Teminat mektubunun hukukumuzda yasal bir tanım olmamakla beraber hem doktrin hem Yargıtay içtihatları ile şekillenmiş ve bir garanti enstrümanı olarak tanımlanmıştır. 5411 sayılı Bankacılık Kanunu ve BDDK denetim ve gözetimi altında düzenlenen teminat mektupları, belirlenen bir borcun/ edimin belirlenen sürede yerine getirilmemesi durumunda, lehtara limit tutarında ödemenin bankalarca koşulsuz şartsız yapılmasını sağlayan gayri nakdi kredilerdir. Hem teminat mektupları hem de kefalet senetleri, borcun yerine getirilmemesi ve/veya eksik getirilmesi rizikosuna karşın üzerinde yazan bedel tutarında alacaklıyı korumak amacıyla düzenlenir. Ancak teminat mektubu ile kefalet senedi arasındaki en temel fark; teminat mektubu paranın ödenmesini garanti ederken, kefalet

senedinde işin tamamlanması garanti edilmektedir. Bu sebeple teminat mektubu düzenlenirken önemli olan kredi limitinin yüksek olması, kefalet senedi düzenlenirken dikkat edilen husus işi yapacak borçlunun deneyimi ve işi ifa edebilme potansiyelidir. Teminat mektupları bankalar, kefalet sigortası ise sigorta şirketleri tarafından düzenlenir. Kefalet sigortasının uygulanmaya başlanmasıyla birlikte, bankacılık sektöründe kredi limitleri sınırlarının zorlanması durumu ortadan kalkmış ve iş dünyasındaki teminat ihtiyacına hızlı ve daha kolay temin edilebilen bir alternatif oluşturulmuştur. Ayrıca kefalet senedinin bilanço dışında tutulması sebebiyle bankaların karşılık ayırma ve kredi limitleri de rahatlamıştır.

Anahtar Kelimeler: Kefalet Sigortası, Kefalet Senedi, Kefalet, Teminat, Teminat Mektubu

Surety Bond Issued Within the Scope of Surety Insurance

Abstract

A new type of insurance called "Surety Insurance" has been introduced to our law to fulfill the indispensable need of commercial life and the financial market for the provision of credit and the collateral required for this purpose. Surety insurance is a relatively new type of insurance which insurance companies guarantee creditors in favor of the insured in the event that the insured debtors fail to fulfill their contractual or legal obligations. Unlike other types of insurance, surety insurance involves a tripartite relationship. The insurance company guarantees the risk of third party on behalf of the insured with the surety policy it issues. Surety insurance was first introduced in U.S.A and later practiced in European and Asian countries. Surety insurance is a type of insurance policy subject to the Insurance Law No. 5684 and was included in our legal system with entry into force of the General Terms - Conditions of Surety Insurance issued by Undersecretariat of Treasury of Republic of Turkey Ministry of Treasury and Finance on February 1, 2014. Law No. 4734 on Public Procurement was amended to allow companies to submit surety bonds instead of bank letters of guarantee when participating in tender processes. Surety insurance became a guarantee instrument used in many different sectors, particularly in the construction, infrastructure and energy. Although surety bond is similar to letter of guarantee in terms of its purpose of issuance, it is different from letter of guarantee in terms of its legal structure. Although there is no legal definition of letter of guarantee in our law, it's shaped by both doctrine and the jurisprudence of the Court of Cassation and defined as a guarantee instrument. Regulated under the Banking Law No. 5411 and under the supervision and supervision of the BRSA, letters of guarantee are non-cash credits that enable banks to make unconditional payments to the beneficiary in amount of the limit in the event that specified debt/performance isn't fulfilled within specified period. Both letters of guarantee and surety bonds are issued to protect creditor against the risk of non-fulfillment and/or incomplete fulfillment of the obligation. However, the main difference between them is; a letter of guarantee guarantees the payment of the money, a surety bond guarantees completion of the work. So, while the important point when issuing a letter of guarantee is the high credit limit, the important point when issuing a surety bond is the experience of debtor who will perform the work and the potential to perform the work. Letters of guarantee are issued by banks and surety insurance is issued by insurance companies. The introduction of surety insurance has eliminated the strain on credit limits in the banking sector



and created a fast and more readily available alternative to the need for collateral in the business world. In addition, since the surety bond is kept off the balance sheet, banks' provisioning and credit limits have been relaxed.

Keywords: Surety Insurance, Surety Bond, Surety, Guarantee, Letter of Guarantee

Kesinleşmeden İcra Edilemeyecek Mahkeme Kararların Kapsamı ve Amacı (HMK m. 350/2)

Doç. Dr. Uğur Bulut¹

¹İzmir Bakırçay Üniversitesi

Özet

Medenî usûl hukukunda bir karara karşı kanun yoluna başvurulmuş olması, kendiliğinden kararın icra edilmesini durdurmaz (HMK m. 350, 367). Bu nedenle, kural olarak, ilâm niteliğindeki bir kararın icra işlemlerine konu edilebilmesi için kesinleşmesi şart değildir. Ancak, çeşitli kanun hükümleriyle veya uygulamada ortaya çıkan içtihatlarla bu kurala birçok istisna getirilmiştir. Örneğin, kişiler hukuku, aile hukuku ve taşınmaz mal ile ilgili aynı haklara ilişkin kararlar (HMK m. 350/2, 367/2), Sayıştay ilâmları (SayK m. 53/1), ceza mahkemelerinin mahkûmiyete ilişkin kararları (CGTİK m. 4), gemilere ve gemilerle ilgili aynı haklara ilişkin kararlar (İİK m. 31/a), yabancı mahkeme kararlarının tenfizi hakkındaki kararlar (MÖHUK m. 57/2), borçlu tarafından açılan menfî tespit davası neticesinde hükmedilen tazminat ve yargılama giderleri (İİK m. 72/4-5) kesinleşmedikçe icra edilemez. Ayrıca, Yargıtay kararlarında çeşitli davalarda verilen kararların kesinleşmeden icra edilemeyeceği yönünde uygulamalar da kabul edilmiştir. Çalışmamız kapsamında özellikle Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 350. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen kesinleşmeden icra edilebilme kuralı ve ikinci fıkrasında düzenlenen istisnaların kapsam ve amacı incelenecektir. Bu çerçevede, kişiler hukuku, aile hukuku veya taşınmaz mal ile ilgili aynı haklara ilişkin herhangi bir değişiklik sonucu doğurmayacak olsa dahi bu tür tartışma ve değerlendirmelerin yapıldığı kararların kesinleşmeden icra edilemeyecek nitelikte kabul edilmesi yönündeki uygulamada değerlendirilecektir. Kanaatimizce, kesinleşmeden icra edilememeye yönelik kararların kapsamı, kararların icra edilmesi noktasındaki kural ve istisnaları amaçsal olarak yorumlanarak belirlenmelidir. Özellikle istisnaların dar yorumlanmasına ilişkin genel hukuk kuralı da burada dikkate alınmalıdır. Böylece, istisnâî düzenlemenin amacı, kararın sonradan kanun yolunda kaldırılması veya bozulması hâlinde, ilgili kararların konusunu oluşturan hususlarda yapılmış icraî işlemlerden kaynaklanacak olumsuzlukları engellemek ise, böyle bir olumsuzluğun mevcut olmadığı durumlarda genel kuraldan ayrılmayı gerektirecek bir sebep de yoktur. Aksi hâl, kuralın anlam ve amacıyla bağdaşmayacaktır. Bu nedenle, örneğin, her aynı hak tartışmasının yapıldığı veya aynı hakka dayanan yargılama neticesinde verilen kararların değil, sadece aynı hak değişikliği oluşturmaya elverişli kararların kesinleşmeden icra edilemeyeceğini kabul etmek gerekir. Benzer sonuçlar, kesinleşmeden icra edilebilmek bakımından getirilen

diğer düzenlemeler için de geçerlidir. Esasen, özellikle son zamanlarda, ceza hukukunda da her ceza yargılamasında verilen hükmün değil sadece mahkûmiyet hükümlerinin kesinleşmeden icra edilemeyeceği kabul edilmektedir. Bu noktadaki mevzuat hükmü, hukuk yargılamasına kıyasla daha net olmakla beraber, hukuk yargılamasına ilişkin kuralları da yukarıda değindiğimiz anlam ve kapsamda amacına uygun olarak yorumlayarak benzer sonuçları varılması yerinde olacaktır.

Anahtar Kelimeler: İcra, Kesinleşme, Aile Hukuku, Şahsın Hukuku, Aynî Hak

Scope and Purpose of Court Decisions That Cannot Be Enforced Before Finalisation (HMK Art. 350/2)

Abstract

In civil procedure law, application for legal remedy against a court decision does not automatically suspend the enforcement of the judgement. Therefore, as a rule, it is not necessary for a judgment to be finalised in order to be subject to enforcement proceedings. However, many exceptions to this rule have been introduced by various legal provisions or case law arising in practice. For example, decisions on the law of persons, family law and real rights related to immovable property, judgements of the Court of Accounts, decisions of criminal courts regarding convictions, decisions on ships and real rights related to ships, decisions on the enforcement of foreign court judgements, compensation and judicial expenses awarded as a result of the negative declaration lawsuit filed by the debtor cannot be enforced until they are finalised. Furthermore, the Court of Cassation also accepts that some other judgements rendered in various cases cannot be enforced until they are finalised. Within the scope of our study, the scope and purpose of the rule of enforceability before finalisation regulated in the first paragraph of Article 350 of the Code of Civil Procedure and the exceptions regulated in the second paragraph will be examined. Within this framework, the practice of accepting the decisions in which discussions and evaluations related to law of persons, family law or real rights are made as unenforceable before finalisation, even if they do not result in any changes regarding realted rights, will be evaluated. In our opinion, the scope of the decisions that cannot be enforced before finalisation should be determined by interpreting the rules and exceptions for the enforcement of the decisions in a purposive manner. In particular, the general rule of law regarding the narrow interpretation of exceptions should also be taken into consideration here. Thus, if the purpose of the exceptional regulation is to prevent the negative effects that may arise from the execution of the judgements in the event that the judgements are subsequently reversed or annulled on the legal remedy, there is no reason to depart from the general rule in cases where such a negative effect does not exist. Otherwise, it would be incompatible with the meaning and purpose of the rule. For this reason, for example, it should be accepted that not all judgements in which a real right is disputed or the judgements rendered as a result of the proceedings based on real rights, but only the judgements that are capable of constituting a change in real rights, cannot be enforced before finalisation. Similar conclusions also apply to other regulations accepted in terms of enforceability before finalisation. In fact, especially recently, in criminal law, it is accepted that not all the judgement rendered in every criminal proceedings, but only the convictions cannot be enforced before finalisation. Although



the legislative provision on this point is clearer than in civil proceedings, it would be appropriate to reach similar conclusions by interpreting the rules regarding civil proceedings in accordance with their purpose in the meaning and scope mentioned above.

Keywords: Execution, Finalisation, Family Law, Personal Law, Real Right



Makale id= 46

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-7265-5119

Kira Bedelinin Yenilenen Dönemde Artış Oranına İlişkin Anlaşmalardaki Kanuni Sınırlamalar ve Bu Sınırları Aşan Anlaşmalarda Bedelin İadesi

Dr. Öğretim Üyesi Meltem Ertuğrul¹

¹İzmir Bakırçay Üniversitesi

Özet

Türk Borçlar Kanunu'nda konut ve çatılı işyerlerini konu alan kira sözleşmelerine özel önem atfedilmiş ve bu tarz sözleşmelere genel kira sözleşmesi hükümlerine nazaran ayrıksı düzenlemeler öngörülmüştür. Yıllar boyunca devam edebilen bu sözleşmelerde, kira bedelinin başlangıçta taraflarca öngörülen miktarda devam etmesi, zamanla paranın gücünün azalması ve edimler arasındaki dengenin bozulması sebebiyle hakkaniyetli olmayacaktır. Bu nedenle kira bedelinin arttırılmasına kanun koyucu imkân tanımaktadır. Ancak konut ve çatılı işyeri kiralalarında taraflarca belirlenen artış oranı kiracıyı korumak gayesiyle sınırlandırılmaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nda kira bedelinin yenilenen dönemde artış oranını tespit eden temel hüküm, 344. maddedir. İlgili hükümde tarafların kira bedelinin artış oranına ilişkin anlaşmalarının bir önceki yılın tüketici fiyat endeksindeki on iki aylık ortalamaya göre değişim oranını geçmemek koşuluyla geçerli olacağı esası kabul edilmiştir. Ayrıca (kira bedelinin yabancı para olarak belirlenmesine istisnai hallerde cevaz verilmekle birlikte) yabancı para üzerinden kira bedelinin belirlendiği hallerde artış imkânı sınırlandırılmıştır. Ancak Türk Borçlar Kanunu'na eklenen geçici hükümlerle 11.6.2022 ila 1.7.2024 tarihleri arasında yenilenen konut kiralari bakımından, tarafların bir önceki yılın kira bedelinin %25'lik miktarını aşmayacak şekilde artış anlaşması yapabileceği düzenlenmiştir. Mevcut durumda kira bedelinin yenilenen dönemde artışına ilişkin taraf anlaşmalarında konut kiralari bakımından %25 oranı, çatılı işyeri kiralari bakımından bir önceki yılın tüketici fiyat endeksindeki on iki aylık ortalamaya göre değişim oranı sınırı uygulanmaktadır. Kanun koyucu konut ve çatılı işyeri kiralari'nin artış oranını sınırladığı hükümlerle tarafların sözleşmesel özgürlüklerini kısmen korumuş, belirlediği oranı aşan anlaşmaların kısmi hükümsüzlüğünü öngörmüştür. Ancak kanun koyucunun belirlediği sınırları aşan anlaşmalar yapılmış ve kiracı bu bedelleri ödemiş ise, daha sonra ödediği fazla tutarı kiraya verenden talep edip edemeyeceği sorunu mevcuttur. Bu hallerde fazla ödenen tutarın sebepsiz zenginleşme hükümlerine veya sözleşme ilişkisine

göre istenebileceği şekilde görüşler bulunmaktadır. Yargıtay'ın bir kararında Türk Borçlar Kanunu'nun 344. maddesindeki sınırın aşılırsa fazla ödenen tutarın istirdatına karar verildiği görülmektedir. Ancak kiracının herhangi bir baskı altında kalmadan kanundaki oranı aşan miktarda artışı kabul edip ödemesi, sonrasında bunun iadesini talep etmesinin dürüstlük kuralına aykırılık taşıdığı hallerde bu talep haklı görülmemelidir. İlamsız icra yoluyla kiracının tahliyesine ilişkin hükümler hariç olmak üzere kira ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda tarafların dava açmadan önce arabulucuya başvurması gerekmektedir. Arabulucuda yapılan kira bedeline ilişkin artış anlaşmalarında mevzuat sınırlarının aşılmayacağı doktrinde tartışmalıdır. Çalışmamızda konut ve çatılı işyeri kiralalarında yenilenen dönemde kira bedelinin artışına ilişkin anlaşmalardaki mevzuat sınırları belirtilerek, tarafların bedel artışına ilişkin anlaşmalarının geçerliliği ve geçersizlik hallerinde kiracının fazla ödediği tutarı isteyip isteyemeyeceği mevzuat, doktrin görüşleri ve yargı kararları ekseninde incelenmeye çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Kira Artış Oranı, Kira Artışında %25 Sınırı, Kira Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk, Kira Sözleşmelerinde Fazla Ödenen Tutarın İadesi

Legal Limitations of the Rental Fee Increase Rate Agreements for Renewal Period and Refund of Fees Which Exceeding These Limitations

Abstract

Special importance has been attached to lease agreements concerning residential and roofed workplace leases in the Turkish Code of Obligations and separate regulations have been envisaged for such agreements compared to general lease agreements. These agreements, which can span years, necessitate adjustments to the rental fee due to the decrease in the purchasing power of money over time and the imbalance in performance. Therefore, the legislator permits rental fee increases, albeit with restrictions to protect the tenant. The primary provision governing the increase rate of the rental fee in the renewed period is Article 344 of the Turkish Code of Obligations. This article stipulates that agreements between parties regarding the increase rate of the rental fee must not exceed the change rate based on the twelve-month average of the consumer price index of the previous year. Exceptions exist for determining the rental fee in foreign currency, but the increase possibility is limited in such cases. However, for renewed residential leases between 11.6.2022 and 1.7.2024, temporary provisions added to the Turkish Code of Obligations allow the parties to agree on an increase not exceeding 25% of the rental fee of the previous year. Currently, in agreements regarding the increase of the rental fee in the renewed period, the 25% rate is applied for residential leases, and the change rate based on the twelve-month average of the consumer price index of the previous year is applied for roofed workplace leases. The legislator has partially preserved the contractual freedoms of the parties by restricting the increase rate of residential and roofed workplace leases. Agreements exceeding the determined rate may be partially nullified. However, disputes arise when tenants have paid amounts exceeding the limits set by the legislator. In such cases, opinions differ on whether the tenant can demand the return of the excess amount based on unjust enrichment



provisions or the contractual relationship. There have been instances where the Court of Cassation ordered the return of excess amounts exceeding the limit specified in Article 344 of the Turkish Code of Obligations. Except for provisions regarding the eviction of the tenant through non-judicial execution, in disputes arising from the lease relationship, the parties must apply to the mediator before filing a lawsuit. Whether the statutory limits can be exceeded in agreements regarding the increase of the rental fee made in mediation is controversial in doctrine. In this study, the legal limits in agreements regarding the increase of the rental fee in the renewed period in residential and roofed workplace leases will be specified and it will be attempted to examine whether the agreements of the parties regarding the fee increase are valid and whether the tenant can demand the excess amount paid in cases of invalidity, in the context of legislation, doctrine opinions and court decisions.

Keywords: Rental Increase Rate, 25% Limit in Rental Increase, Mediation in Rental Disputes, Return of Excess Amount Paid in Lease Agreements



Makale id= 248

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-8529-1115

Kiralananın Aile Konutu Niteliğinde Olmasının Yazılı Tahliye Taahhüdünün Geçerliliğine Etkisi

Dr. Sena Başpınar¹

¹Erciyes Üniversitesi

Özet

Aile konutu, TMK m. 194'ün gerekçesinde tanımlandığı üzere, eşlerin bütün yaşam faaliyetlerini gerçekleştirdiği, yaşantısına buna göre yön verdiği, acı ve tatlı günleri içinde yaşadığı, anılarla dolu bir alandır. Evlilik birliğinde ortak yaşam bakımından merkezi bir konumda bulunan aile konutu, eşlerden biri tarafından kira sözleşmesi ile sağlanmış olabilir. Bu durumda sözleşmenin nisbiliği ilkesi çerçevesinde kiracı eş, kural olarak, sözleşmenin feshi hususunda da yetkilidir. Ancak eşlerin menfaati ve ailenin geleceğini korumayı amaçlayan kanun koyucu, TMK m. 194/I ve TBK m. 349/I hükümleri gereğince, aile konutu ile ilgili kira sözleşmesinin feshini diğer eşin açık rızasına bağlayarak bu ilkeye ve eşlerin hukuki işlem ehliyetine (TMK m. 193) önemli bir istisna getirmiştir. Bu hükümlerdeki "fesih" ifadesini geniş yorumlamak ve fesih ile aynı sonucu doğuran işlemlere de teşmil etmek gerekir. Bu kapsamda kira sözleşmesinin feshi sonucunu doğuran işlemlerden biri, öğretide ve uygulamada “yazılı tahliye taahhüdü” olarak bilinen borçlandırıcı işlemidir. Nitekim kanun koyucu tarafından TBK m. 352/I hükmünde “boşaltmayı yazılı olarak üstlenme” şeklinde ifade edilen bu işlem neticesinde kiraya verene sözleşmeyi icra takibi veya dava yoluyla sona erdirme hakkı tanınmıştır. Dolayısıyla kiralanan taşınmaz aile konutu niteliğindeyse kiracı olmayan eşin açık rızası alınmadan yapılan yazılı tahliye taahhütleri geçersizdir. Bu doğrultuda Yargıtay, önceki içtihatlarında, yazılı tahliye taahhüdüne dayanılarak açılan davalarda kiracı olmayan eşin aile konutu itirazında bulunması halinde, bu yerin aile konutu olduğunun tespitine yönelik olarak açılmış bir davasının ve aile mahkemesince yapılmış bir belirlemenin bulunup bulunmadığının araştırılması, sonucuna göre gerektiğinde kendisine aile mahkemesinde dava açma yetkisi ve imkanı verilmesi ve bu davanın tahliye davasında bekletici mesele yapılarak neticesine göre bir karar verilmesi gerektiği görüşündeydi. Son dönemlerde ise Yargıtay, bu hususta bir içtihat değişikliğine giderek, yazılı tahliye taahhüdüne dayalı olarak icra takibi veya dava süreci

başlamadan önce kiracı olmayan eşin TMK m. 194/IV hükmüne istinaden bildirimde bulunarak sözleşmenin tarafı haline gelmesi gerektiği, aksi halde, sonrasında artık aile konutu itirazının dikkate alınamayacağı yönünde kararlar vermektedir. Kanaatimizce Yargıtay'ın benimsemiş olduğu mevcut içtihat kanuna aykırı bir mahiyet arz etmektedir. Zira yazılı tahliye taahhüdünde kiracı olmayan eşin rızasının aranması onun kira sözleşmesine taraf olması şartına bağlanamaz. Diğer taraftan TMK m. 194/IV hükmü gereğince sözleşmenin tarafı olmayan eşe kurucu yenilik doğuran hak niteliğinde olan bir bildirimle sözleşmenin tarafı olma “hakkı” tanınmıştır. Bu hakkı bir “kölfe” (Obliegenheit) olarak yorumlayarak kiraya verene bildirim yapmayan eşin yazılı tahliye taahhüdüne aile konutu itirazında bulunma hakkını kaybedeceğini ileri sürmek, bu açıdan da kanuna ve aile konutuna ilişkin koruyucu düzenlemelerin amacına (ratio legis) açıkça aykırıdır. İşte bu tebliğ ile söz konusu Yargıtay kararları ışığında kiralananın aile konutu niteliğinde olmasının yazılı tahliye taahhüdünün geçerliliğine etkisi konusu incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Kira Sözleşmesi, Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları, Aile Konutu, Yazılı Tahliye Taahhüdü, Tahliye Davası

The Effect of the Rented Property Being a Matrimonial Home On the Validity of the Written Eviction Commitment

Abstract

Matrimonial home, as defined in the justification of Art. 194 of the Turkish Civil Code (TCC), is an area full of memories where spouses carry out all their life activities, direct their lives accordingly, live in bitter and sweet days. The matrimonial home, which is in a central position in terms of joint life in the marriage union, may be provided by one of the spouses with a rental agreement. In this case, within the framework of the principle of privity of contract, the tenant spouse is, as a rule, authorized to terminate the contract. However, the legislator, who aims to protect the interests of the spouses and the future of the family, has made an important exception to this principle and the legal capacity of the spouses by making the termination of the lease agreement regarding the matrimonial home dependent on the explicit consent of the other spouse in accordance with Art. 194/I of the TCC and Art. 349/I of the Turkish Code of Obligations (TCO). It is necessary to interpret the term “termination” in these provisions broadly. In this context, one of the transactions that results in the termination of the lease agreement is the promissory transaction known as "written eviction commitment" in Turkish law doctrine and practice. As a matter of fact, as a result of this transaction, the lessor may terminate the lease agreement by initiating enforcement proceedings or filing a lawsuit within one month starting from the date committed by the tenant. Therefore, if the rented real estate is a matrimonial home, written eviction commitments made without the express consent of the non-tenant spouse are invalid. The Court of Cassation has also made decisions in this direction in its previous jurisprudence. However, the Supreme Court has recently changed its jurisprudence on this issue and made decisions that the non-tenant spouse must be a party to the contract by notifying in accordance with Art. 194/IV of the TCC before the enforcement proceedings or litigation process begins, based on the written eviction commitment. In our

opinion, the current jurisprudence adopted by the Supreme Court is contrary to the law. Because, seeking the consent of the non-tenant spouse in a written eviction commitment cannot be conditioned on his/her being a party to the lease agreement. On the other hand, in accordance with Art. 194/IV of the TCC, the spouse who is not a party to the contract is granted the right to become a party to the contract with a notification that is constitutive formative right. Interpreting this right as a burden and claiming that the spouse who does not notify the lessor will lose the right to object to the written eviction commitment regarding the matrimonial home is clearly contrary to the law and the purpose of the protective regulations regarding the matrimonial home. With this paper, the effect of the rental property being a matrimonial home on the validity of the written eviction commitment will be examined in the light of the Supreme Court decisions.

Keywords: Lease Agreement, Residential and Roofed Workplace Rents, Matrimonial Home, Written Eviction Commitment, Eviction Case



Makale id= 58

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-9101-6096

Kişilik Hakkının Ölüm Sonrasında Korunmasına İlişkin Görüşlerin Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Özlem Sarı Fidan¹

¹Kütahya Dumlupınar Üniversitesi

Özet

Türk Medeni Kanunu'nun 28. maddesinde kişiliğin doğum ile başlayıp ölüm ile sona ereceği ifade edilmiştir. Bu bağlamda hukukumuzda ve İsviçre hukukunda kişiliğin ve buna bağlı olarak da kişilik hakkının ölüm ile sona ereceği görüşü hâkimdir. Miras hukukunda geçerli olan külli halefiyet ilkesi gereğince de mirasbırakanın ölümü ile birlikte ona ait intikale elverişli tüm malvarlığı haklarının mirasçılara geçeceği kabul edilmektedir. Bu ilke doğrultusunda mirasbırakana ait devredilebilir nitelikteki hak ve yükümlülükler tereke adıyla mirasçılara geçmekte iken; miras yoluyla intikale elverişli olmayan kişilik hakkı gibi haklar ve şahsi yükümlülükler ise sahiplerinin ölümü ile birlikte kendiliğinden ortadan kalkmaktadır. Buna göre, ölen kişinin kişilik haklarının ve tartışmalı olmakla birlikte çoğunluk görüşüne göre eşya sayılmayacağı kabul edilen cesedinin tereke içerisinde yer almayacağı, dolayısıyla miras hukuku kurallarına tabi olmayacağı ifade edilmektedir. Fakat yine de ölen kişinin cesedinin ve özellikle şeref, itibar ve hatıra gibi kişisel değerlerinin de hukuka aykırı hareketlere karşı korunması gerektiği yönünde görüş birliği bulunmaktadır. Ancak bu korumanın hangi esaslara tabi olması gerektiği ve bu korumayı kimlerin talep edebileceği konusu tartışmalıdır. Korumanın dayanacağı esaslar konusunda Türk-İsviçre ve Alman hukuklarında farklı görüşler hâkimdir. Türk-İsviçre hukukunda hâkim olan ve Yargıtay/Federal mahkeme kararlarında da etkisini gösteren hatıranın korunması görüşüne göre, TMK m. 28/ZGB Art. 31 gereğince ölüm ile kişilik hakkı sona ereceği için, söz konusu hususlarda bir ihlal söz konusu olduğunda ölen kişinin yakınları ancak kendi kişilik haklarına dayanarak ihlalin giderilmesini isteyebilirler. Zira ölen kişi ile aralarındaki yakınlık sebebiyle ölen kişinin cesedine ve kişilik haklarına yapılan saldırılar onların da kişilik haklarını ihlal etmiş olur. Alman hukukunda hâkim olan ölüm sonrası (postmortal) kişilik hakkının korunması görüşüne göre ise ölüm ile birlikte kişinin hak ehliyeti son bulsa da ölenin hayattayken elde ettiği onur, saygınlık gibi bazı kişilik değerleri ölümünden sonra da bir süre etkisini devam ettirir. Bu anlamda ölüm kişiliğin sona ermesi anlamına gelmez. Söz konusu değerlere yönelik saldırılara ilişkin hukuki korumanın mirasçılardan keyfiyetine bırakılmaması gerekir. Bu doğrultuda korumanın mirasçısı olmasa dahi ölen kişinin sağlığında yetkilendirdiği bir kişi tarafından da talep edilebilmesi mümkün hâle gelir. Her iki görüşün temelinde de ölen kişinin kişilik hakkı kapsamında sayılan değerlerin

ölüm sonrasında korunması vardır. Kanaatimizce hukukumuzdaki düzenlemeye hâkim görüş daha uygun görünse de Alman Hukukundaki görüşün hukuki altyapısı daha sağlamdır. Dolayısıyla ilerleyen zamanda mevcut hukuki düzenlemenin ve uygulamanın bu yönde evrilebileceği düşünülmektedir. Bu çalışmada kişiliğin ölüm sonrası korunmasına ilişkin görüşler olumlu ve olumsuz yönleri ile kapsamlı bir şekilde değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Kişilik Hakkı, Kişiliğin Sona Ermesi, Kişiliğin Korunması, Cesedin Hukuki Niteliği, Ölüm Sonrası Koruma

Evaluation of Opinions About the Protection of Personality Rights After Death

Abstract

According to Article 28 of the Turkish Civil Code, (legal) personality begins at birth if the child is born alive, and ends at death. Due to this regulation, in Turkish and Swiss law, the view that personality and personality rights will end with death is dominant. In accordance with the principle of universal succession, which is one of the basic principles of inheritance law, it is accepted that all transferable assets rights and debts of the deceased will pass to his heirs upon his death. Therefore, while the alienable rights and obligations of the deceased are transferred to the heirs; rights such as personality right that are not inheritable and personal obligations disappear automatically upon the death of their owners. Accordingly, it is accepted that the personality rights of the deceased and the body, which is not considered as property according to the majority opinion, will not be included in the estate and will not be subject to the rules of inheritance law. However, the body of the deceased and especially his personal values such as honor, reputation and memory must be protected against unlawful manners. However, it is controversial what principles this protection should be subject to and who can claim this protection. There are different opinions in Turkish-Swiss and German law regarding the principles on which protection will be based. According to the view of protection of memory, which is dominant in Turkish-Swiss law and is also influential in the decisions of the Supreme Court, since the personality ends with death, in case of an attack on the personality rights of the deceased, the relatives of the deceased should demand that the violation be remedied due to their own personality rights. Because of the close relationship between them and the deceased, attacks on the body and personality rights of the deceased also violate the personality rights of their relatives. According to the view of protecting personality rights after death, which is dominant in German law, although the legal capacity of the deceased ends with death, some personality values such as honor and respect continue to be effective for a while after death. In this sense, death does not mean the end of personality. Legal protection regarding attacks on these rights should not be left to the discretion of the heirs. Accordingly, a person authorized by the deceased while he is alive can also request legal protection. The basis of both views is the protection of the personality rights of the deceased after death. In our opinion, although the dominant view seems more appropriate to the regulation in our law, the view in German Law is more compatible with the basic principles of law. Therefore, in the future, the current legal regulation may turn into the regulation in German law. In this study, opinions regarding the



preservation of personality after death will be comprehensively evaluated with their positive and negative aspects.

Keywords: Personality Right, Termination of Personality, Protection of Personality, Legal Nature of the Corpse, Post-Death Protection

Makale id= 112

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-7121-1217

Kısıtlı Kişi Tarafından Akdedilen Miras Sözleşmesinin Hukuki Durumu

Dr. Öğretim Üyesi Tuğçem Seçer¹

¹Başkent Üniversitesi

Özet

Miras sözleşmesi, miras bırakanın tasarruf özgürlüğünün sınırları içinde, malvarlığının tamamında veya bir kısmında tasarrufta bulunabilmesine imkân kılan miras hukukuna özgü bir sözleşmedir. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun miras sözleşmesini düzenleyen 503. maddesi miras sözleşmesi yapabilme ehliyetini; mümeyyiz, ergin ve kısıtlı bulunmayan kişilere özgüler. Oysa, Mehaz İsviçre Medeni Kanunu'nun (ZGB) 468/1 maddesi miras sözleşmesi yapabilmek için on sekiz yaşın doldurulmasını ve mümeyyizliği yeterli kabul eder. Hükmün ikinci fıkrası ise, Türk Medeni Kanunu'ndan farklı olarak kısıtlı kişilerin miras sözleşmesi yapabilmeleri için kanuni temsilcilerinin rızasının gerekli olduğunu düzenler. Bu bağlamda İsviçre Medeni Kanun'u tarafından berrak olan kısıtlı kişinin miras sözleşmesi yapabilme yeteneği, Türk Medeni Kanunu bakımından tartışmalıdır. İsviçre Medeni Kanunu'nun (ZGB) kısıtlı kişilerin miras sözleşmesi yapabilmesine imkân sağlayan 468/2 hükmü; akıl sağlığı, psikolojik bozukluk, akıl zayıflığı ve ayırt etme gücünden yoksunluk nedeniyle kısıtlanma (ZGB md. 390) nedenleri dışındaki kısıtlama nedenleri bakımından uygulanır. Diğer kısıtlanma nedenleri bakımından (ZGB md. 393 vd.) ise ayrıca fiil ehliyetini sınırlandıran bir nedenin bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekir. Kısıtlanma sebepleri, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda sınırlı sayıda düzenlenmiştir. Bunlar; akıl hastalığı, akıl zayıflığı, savurganlık, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, kötü yaşama tarzı, kötü yönetim, bir yıl veya daha uzun süreli özgürlüğü bağlayıcı cezaya mahkûmiyet, yaşlılık, engellilik, deneyimsizlik, ağır

hastalık gibi sebeplerden biriyle isteğe bağlı olarak kısıtlanma olarak sayılmıştır. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'na göre ehliyet bakımından genel kural, sınırlı ehliyetsizlerin yasal temsilcilerinin rızası olmaksızın borçlandırıcı bir işlem ya da tasarruf işlemi yapamamalarıdır. Bu bağlamda genel kural uygulanacak olursa kısıtlı bir kişinin yasal temsilcisinin rızasıyla miras sözleşmesi yapabilmesi mümkün kabul edilmelidir. Oysa, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 503. maddesi açıkça miras sözleşmesi yapabilmek için kısıtlı olmamak koşulunu düzenleyerek genel kuraldan ayrılır. Hatta, kısıtlı olmama koşulu, miras sözleşmesinin iki taraflı olması durumunda, sözleşmenin her iki tarafı için de aranır. Öte yandan, 4721 sayılı Medeni Kanun'un 463. maddesinde miras sözleşmesi yapılması vesayet makamının izninden sonra denetim makamının da izninin gerekliliği olduğu haller arasında sayılır. Hükmün lafzı yorumlandığında, kısıtlı bir kişinin miras sözleşmesini izin koşulunu yerine getirerek yapabileceği düşünülebilirse de yargı kararlarında söz konusu hüküm yalnızca sözleşmenin karşı tarafına ilişkin kabul görmekte ve kısıtlı kişinin denetim makamının iznini alsa bile geçerli bir miras sözleşmesi yapamayacağı kabul edilmektedir. Zira, ehliyet koşuluna uyulmadan yapılan miras sözleşmesi iptal edilebilir niteliktedir. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 557. fıkrasına göre miras bırakanın ölümünden sonra ehliyetsizlik nedeniyle miras sözleşmesinin iptali istenebilir. Yine, her ne kadar Kanun'da miras bırakanın ölümünden sonra ifadesi yer alıyor olsa da miras bırakan sağlığında 4721 sayılı Medeni Kanun'un 504. maddesi uyarınca miras sözleşmesinin iptalini talep edebilir. Sonuç olarak, kısıtlı bir kişinin akdedeceği miras sözleşmesine ilişkin 4721 sayılı Medeni Kanun bakımından açık bir hüküm öngörülmez. Bu bağlamda miras sözleşmesi geçerliliğini, öğretici görüşlerine ve yargı uygulamalarına dayanarak kazanır. Yani, günümüzde baskın görüş olan kısıtlı bir kişinin akdetmiş olduğu miras sözleşmesinin geçerli olamayacağı görüşü değişebilir. Bu halde, kısa süre zarfında, Mevaz İsviçre Medeni Kanunu'nun hükümleri dikkate alınarak hükmün uygulamasının kısıtlanma nedenlerine göre yeniden şekillenmesi; uzun vadede ise Mevaz Kanun'a benzer şekilde kısıtlı kişiler bakımından miras sözleşmesi yapabilmelerinin koşullarının mevcut hükme bir fıkra eklenmek suretiyle düzenlenmesi gerekir.

Anahtar Kelimeler: Kayyım, Fiil Ehliyeti, Miras Sözleşmesi, Kısıtlılık, Geçersizlik

Legal Status of An Inheritance Contract Concluded by a Disqualified Person

Abstract

The contract specialized to inheritance law is known as an inheritance contract, which gives the inheritor the freedom to dispose of all or some of his or her assets within the limits of freedom of disposition. The Turkish Civil Code no. 4721 Article 503, which regulates the inheritance contract, reserves the capacity to conclude an inheritance contract to person of sound mind, adult, and capacity to contract. But according to the first paragraph of Article 468 of the Swiss Civil Code (ZGB), having the ability to make decisions and being eighteen years old are sufficient requirements for concluding an inheritance contract. The second paragraph of the provision, unlike the Code no. 4721, states that the consent of their legal representatives is required for restricted persons to form an inheritance contract. In this context, the ability of the

restricted person to make an inheritance contract, which is clear under the Swiss Civil Code, is controversial in terms of the Code no. 4721. The provision of the second paragraph of Article 468 of the Swiss Civil Code, which enables restricted persons to conclude an inheritance contract, is applicable for the reasons of restriction other than the reasons of restriction due to mental health, psychological disorder, mental weakness, and lack of capacity to distinguish (ZGB Art. 390). For other reasons of restriction (ZGB Art. 393 etc.), it is necessary to examine whether there is a reason that limits the capacity to act. According to the Turkish Civil Code no. 4721, the general rule in terms of legal capacity is that restricted persons cannot make an obligatory transaction or a disposition transaction without the consent of their legal representatives. In this case, it should be recognized possible for a limited person to complete an inheritance contract with the approval of his legal representative if the general norm is to be followed. On the other hand, Article 503 of the Turkish Civil Code, by regulating the requirement of not being restricted to establish an inheritance contract, it manifestly departs from the general rule. Yet the execution of an inheritance contract is one of the cases stated in Article 463 Civil Code where the supervisory authority's consent is needed following the guardianship authority's consent. If the provision is taken with the literal meaning, it may be said that a restricted person may conclude an inheritance contract by meeting the consent requirement. Nonetheless, the provision in effect is only recognized with regard to the contract's counterparty in court rulings. It is accepted that the restricted person cannot conclude a valid inheritance contract even if he/she obtains the permission of the supervisory authority. The Turkish Civil Code provides no explicit provision of the inheritance agreement allowing to be signed by a restricted individual. Thus, the inheritance contract gains its validity based on doctrinal opinions and judicial practices. In other words, the current dominant view that an inheritance contract concluded by a person under restriction cannot be valid may change. In this case, in the short term, the application of the provision should be reshaped according to the reasons for restriction by considering the provisions of the Swiss Civil Code; in the long term, the conditions for the execution of an inheritance contract for restricted persons similar to the Swiss Civil Code should be regulated by adding a paragraph to the existing provision.

Keywords: Trustee, Capacity to Act, Inheritance Agreement, Restriction, Invalidity



Makale id= 117

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8977-9588

Klasik Dönem İstanbul Kadı Sicillerinde Kadı Yardımcısı Olarak Ases

Doç. Dr. Ahmet Kılınç¹

¹Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Çalışma, devletin kuruluşundan Tanzimat dönemine kadar olan dönem içerisinde Osmanlı hukukunda gözlemlenen ases kurumunu tahlil etmektedir. Zaman dilimi olarak klasik döneme, bölge olarak da İstanbul'a odaklanılmıştır. Bilindiği üzere, klasik dönem hukuki müessesleri, kuralları ve uygulaması ile kendisine has bir devirdir. Öte yandan bünyesinde çok derin kültürü, farklı din ve mezhepleri barındıran İstanbul, birden fazla şer'îye mahkemesi ile zengin bir hukuk uygulamasını haizdir. Klasik dönem Osmanlısında yargı teşkilatı denilince akla ilk gelen müessesenin kadı olması makuldür, ancak adalet tek bir müessese ile yürütülemeyecek kadar ehemmiyetli bir idealdir. Ases de bu bağlamda anılan teşkilat içinde kendisine yer bulmuştur. Öğretide, asesin ağırlıklı olarak geceleri çalıştığı, askerî vazifesinin olduğu, asayışi sağlamak, hapisanelerini gözetmek ve cezai hükümleri infaz etmekle görevlendirildiği ifade edilmektedir. Ağırlıklı olarak kadı sicillerinden istifade edilerek hazırlanan çalışma ile zikredilen bu hususların klasik dönem Osmanlı uygulamasına ne derece yansıdığı, nasıl somutlaştığı, detaylandırılarak irdelenmektedir. Belirli bir döneme ve yere odaklanması ve asesin sadece kadı yardımcılığı rolleri üzerinde durması çalışmayı nispeten özgün kılmaktadır. Şuana kadar yapılan araştırmalar ile varılan sonuçları şu şekilde zikretmek mümkündür: Asesler belirli bir teşkilat altında görevlerini yürütmüşlerdir. Öğretideki söylemlere ilaveten aseslerin, kadıya değil, ehl-i örf olarak nitelendirebileceğimiz, “emin”, “subaşı” olarak isimlendirilen görevlilere bağlı çalıştıkları anlaşılmaktadır. Birden fazla ases mevcut olduğu için aralarından asesbaşı / ases kethüdası seçilmiştir. Keza, yeni bir malumat olarak, “ases oğlanı” olarak nitelendirilen stajyerlerin olduğu öngörülebilir. Yaptıkları görevlerden ötürü “mevâcib-i ases” adı altında ücret almışlardır. Kadıya yardımcı olarak temel vazifelerinin, özellikle ceza hukukuna ilişkin vakaların sicile geçirilmesini talep etmek olduğu söylenebilir. Bu bağlamda içki içme, müessir fiil, hakaret, genel ahlaka yönelik fiiller aseslerin talebiyle sicile yazılmıştır. Aseslerin suça doğrudan müdahale ettiği, delillerin ve ikrarların ortaya çıkmasını sağladığı, tanıkların ifadelerini aldığı sicillerden anlaşılmaktadır. Şahsa kefil olabilen asesler, başkalarının birbirilerine kefil olmalarını da temin edebilmiştir. Keşif ve şuhûdü'l hâl heyetlerinde de yer alabilen asesler, yed-i emin ve infaz görevlisi olarak rol üstlenebilmiştir. Aseslerin, hukuki



argümanları, ihtilafı çözecek kadıya sunma hususundaki hızlı ve esaslı etkileri önemli bir hukuk tarihi tecrübesidir.

Anahtar Kelimeler: Osmanlı Hukuku, Kadı, Ases, İstanbul, Klasik Dönem

Ases As the Assistant Kadı in the Classical Period Istanbul Kadı Registers

Abstract

The study analyzes the institution of “ases” observed in Ottoman law from the establishment of the state to the Tanzimat period. The focus of the study is on the classical period as a time period and Istanbul as a region. As it’s known the classical period is a unique period with its legal institutions, rules and practices. On the other hand, Istanbul that have a deep cultural history and different religions and sects has a rich legal practice with multiple sharia courts. When the judicial organization in the classical Ottoman State is considered, it is reasonable that the first institution that comes to mind is the qadi; however, the establishment of justice cannot be carried out by a single institution. In this context, ases also found a place in the mentioned organization. In the doctrine, it is stated that ases work mainly at nights, have military duties, and are tasked with ensuring public order, overseeing prisons, and executing criminal sentences. The study, which was prepared mainly based on qadi registers, examines how these mentioned issues are reflected in the classical period Ottoman practice. Focusing on a specific period and city and focusing only on the roles of ases as assistant judges make the study relatively unique. It is possible to mention the results of the research carried out so far as follows: Ases carried out their duties under a certain organization. In addition to the statements in the doctrine, they worked under officials called "emin" and "subaşı", who can be described as “ehl-i örf”, rather than the qadi. Since there was more than one ases, asesbaşı / ases kethüdası was chosen among them. Likewise, as new information, it can be predicted that there are interns who are described as “ases oğlanı”. They received wages under the name of "mevâcib-i ases" for the duties they performed. It can be said that their main duty as assistants to the qadi is to request that cases, especially those related to criminal law, be recorded in the registry. Drinking alcohol, violent acts, insults, and acts against public morality were recorded in the registry upon the request of the ases. It is understood from the records that the ases directly intervened in the crime, ensured the emergence of evidence and confessions, and took the statements of witnesses. Ases, who could vouch for a person, were also able to ensure that others vouched for each other. Ases, who could also take part in the discovery and investigation committees, were able to take on the role of trustee and execution officer. The rapid and fundamental effects of the ases in presenting legal arguments to the judge who will resolve the dispute is an important experience in legal history.

Keywords: Ottoman Law, Kadı, Ases, İstanbul, Classical Period



Makale id= 189

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-4088-6227

Konkordato Mühleti Sürecinde Finansal Kiralama Sözleşme Konusu Malların İadesi Meselesi

Dr. Öğretim Üyesi Elif Irmak Büyük¹

¹İstanbul Medeniyet Üniversitesi

Özet

İşletmeler ticari hayatlarında ihtiyaç duydukları teçhizatın önemli bir kısmını finansal kiralama sözleşmesi yoluyla sağlamaktadır. Bu yüzden işletmelerin proje dahilinde borçlarını ödemeyi hedefledikleri konkordato sürecinde, üretim devamlılıklarını sağlama bakımından gerekli olan finansal kiralama sözleşmesi konusu malların akıbeti ayrıca önem kazanmaktadır. Uygulamadaki yaygınlığına rağmen finansal kiralama sözleşmeleriyle ilgili 2004 s. İİK’da yalnızca konkordatonun tasdikinden sonra finansal kiralama konusu malların iadesinin ertelenmesiyle alakalı 307. madde düzenlemesi bulunmaktadır. Bu hüküm finansal kiralama konusu mallarla ilgili konkordato sürecinde ortaya çıkan sorunları çözüme yönünden yeterli değildir, zira hüküm yalnızca tasdik sonrası döneme ilişkindir. Oysa finansal kiralama konusu mallarla ilgili mühlet süreci içerisinde çeşitli sorunlar ortaya çıkmaktadır. Bu sorunlardan en önemlilerinden birisi, mühlet süresi içerisinde finansal kiralama sözleşmesine konu malların iadesinin, söz konusu malların teslimine ilişkin ihtiyati tedbir kararlarının uygulanması ya da ilamların icrası yoluyla mümkün olup olmadığı meselesidir. Bu soruları çeşitli ihtimallere göre cevaplamak gerekir. Eğer finansal kiralama sözleşmesi mühlet süresi içerisinde komiser onayıyla kurulmuşsa, bu sözleşmeden doğan alacaklar konkordato hükümlerine tabi olmayacağından kiralama konusu malın iadesine yönelik tedbir kararının uygulanması ve aynı yöndeki kararın ilamlı icraya konu edilmesi mümkün olacaktır. Yine bir finansal kiralama sözleşmesi konkordato başvurusundan evvel feshedilmişse, kiracı mühlet süresi içerisinde olsa dahi sözleşmeye konu malların iade etmekle yükümlü olacaktır. Finansal kiralama sözleşmesinin “mühlet süresi içerisinde sözleşme süresinin dolması” sebebiyle sona ermesi durumunda ise yine kiracının malı iade etmesi gerektiği, aksi durumda kiralayanın kiracıya karşı malların iadesi için dava açarak malın teslimine yönelik ilamları da mühlet süresi içerisinde icra edebileceği kabul edilmektedir. Tartışmalı husus çoğunlukla diğer bir sözleşme sona erme sebebi olan: “mühlet süresi içerisinde kira veya finansal kiralama bedellerinin ödenmemesi nedeniyle temerrüte dayalı olarak sözleşmenin feshedilmesi”nden

kaynaklanmaktadır. Feshe rağmen malın iade edilmemesi durumunda kiralayanın yine bir iade davası açarak malın teslimine dair ilam alması ve 6361 s. FFFK m. 31/3 uyarınca mahkemenin ihtiyati tedbir kararıyla finansal kiralama konusu malı kiralayana bırakması mümkündür. Bu aşamada konkordato borçlusu aleyhine takip yasağını öngören İİK m. 294 düzenlemesi karşısında, finansal kiralama sözleşmesine konu malların iadesine dair ihtiyati tedbir kararlarının uygulanmasının ya da ilamların icrasının mümkün olup olmadığı ele alınmalıdır. Zira İİK m. 294'te mühlet içinde borçlu aleyhine hiçbir takip yapılamayacağı, evvelce başlamış takiplerin duracağı ve ihtiyatî tedbir ve ihtiyatî haciz kararlarının uygulanmayacağı düzenlenmiştir. Bu noktada bir görüş, finansal kiralamaya konu malların mülkiyetinin kiraya verende olduğundan hareketle, finansal kiralamaya konu malların iadesine ilişkin takiplerin ya da tedbir kararlarının İİK m. 294 düzenlemesinden etkilenmeyeceğini ileri sürerken; diğer bir görüş ise finansal kiralama konusu malların ekonomik mülkiyetinin borçluya ait olduğunu belirterek, İİK m. 294'teki yasağın finansal kiralama konusu malın iadesi için verilen ihtiyati tedbirleri ve ilamları da kapsadığı sonucuna varmaktadır. Finansal kiralamaya konu malların malikinin kiralayan olduğu ve İİK m. 294'te öngörülen yasağın yalnızca borçlunun malvarlığına yönelik takip ve tedbirlere mahsus olduğu gerçeği karşısında kanaatimizce ekonomik mülkiyet diye bir kavram yaratılarak 6361 s. FFFK'da öngörülen tüm mekanizmaların engellenmesi, anayasal düzlemde korunan mülkiyet hakkının ihlal edilmesine ve konkordato sürecindeki menfaat dengesinin alacaklı aleyhine ölçüsüz bozulmasına sebep olacaktır. Bildirimizde görüşümüz yargı kararları ve doktrin görüşleri ışığında temellendirilmeye çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Finansal Kiralama Sözleşmesi, Sözleşmenin Feshi, Konkordato Mühleti, Malın İadesi, Takip Yasağı.

The Issue of Return of the Goods Subject to the Financial Leasing Contract During the Concordat Respite

Abstract

Since businesses obtain a significant portion of the equipment they need in their commercial activities through financial leasing contract in the concordat process, the fate of the goods subject to financial leasing contracts gains additional importance. Despite its prevalence in practice, there is only one provision in the Law no. 2004 regarding the deferral of the return of leased assets related to financial leasing contracts, which is Article 307. Since it only pertains to the post-approval period, this provision is not sufficient in terms of resolving the problems arising from the financial leasing process during the concordat period. However, various issues arise during the respite period regarding leased assets. One of the most important issues is whether it is possible to return the leased assets during the respite period through the implementation of precautionary measures related to the delivery of these assets or through the enforcement of judgments. The controversial issue mostly arises from the reason for the termination of the contract, which based on default due to the non-payment of rent or financial leasing fees within the respite period. In case the goods are not returned despite the termination,

it is possible for the lessor to file a return lawsuit again and for the court, in accordance with Article 31/3 of the Law no. 6361, to leave the financial leasing goods to the lessor with a precautionary measure decision. At this stage, considering the provision of Article 294 of the Law no. 2004, it should be discussed whether precautionary measures for the return of the goods subject to financial leasing contracts or the enforcement of judgments are possible. Article 294 states that no enforcement proceedings can be initiated against the debtor during the respite period, ongoing enforcement proceedings will be suspended, and precautionary measures and attachments will not be implemented. At this point, one opinion argues that since the lessor is the owner of the goods subject to financial leasing, enforcement proceedings or precautionary measures regarding the return of the goods subject to financial leasing contracts will not be affected by the Article 294 of the Law No. 2004. On the other hand, another opinion suggests that since the economic ownership of the goods subject to financial leasing belongs to the debtor, the prohibition Article 294 also covers precautionary measures and judgments for the return of the goods subject to financial leasing. Considering that the lessor is the owner of the goods subject to financial leasing and Article 294 of the Law No. 2004 is only applicable to enforcement and precautionary measures concerning the debtor's assets, it is our opinion that creating a concept of economic ownership to prevent all mechanisms envisaged in Law No. 6361 will lead to a violation of the constitutionally protected right of property and an unreasonable disruption of the balance of interests in favor of the debtor during the concordat process. In our paper, we will try to base our opinion in the light of judicial decisions and doctrinal opinions.

Keywords: Financial Leasing Contract, Termination of the Contract, Concordat Period, Return of the Goods, Prohibition of Execution.



Makale id= 96

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8213-2255

Konut Dokunulmazlığının İhlali Suçu

Muhammed Furkan Dumanlıdağ¹

¹Hakimler ve Savcılar Kurulu

Özet

Konut dokunulmazlığının ihlali suçu 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitabının ‘Kişilere Karşı Suçlar’ başlıklı İkinci Kısımında ‘Hürriyete Karşı Suçlar’ bölümünde yer almakta ve kanunun 116. maddesinde ihdas edilmektedir. Konut dokunulmazlığı, ceza kanunlarında yaptırıma bağlanan bir suç olmasının yanında aynı zamanda ulusal ve uluslararası hukuk metinlerinde yer alan bir haktır. Bu hakkın tarihsel bakımdan kökenleri Roma Hukukuna ve Cermen Hukukuna kadar uzanmakla birlikte ilahi kaynaklarda ve öğretilerde de yer almaktadır. Konut dokunulmazlığı ülkemiz mevzuatında 1982 Anayasasında yer alan anayasal bir hak olarak karşımıza çıkmaktadır. Konut dokunulmazlığının ihlali suçunu kanuni bir düzenleme ile müeyyideye bağlayan kanun koyucu bu suç ile kişilerin hürriyetlerini korumayı amaçlamaktadır. Zira kişilerin en mahrem ve dış dünyadan bağımsız yaşamlarını sürdürdükleri alan olarak ifade edilebilecek olan konut ve konuta dış dünyadan gelebilecek haksız müdahalelerin engellenmesi kanun koyucunun asli bir görevidir. Bildirimiz ile konut dokunulmazlığının ihlali suçunun koruduğu hukuki değer ne olduğunun tespitini doktrinde ileri sürülen çeşitli görüşlerden istifade ederek yapmaya çalışacağız. Bu suç ile korunan hukuki değer tespit edilmesi konusunda doktrinde ileri sürülen farklı görüşler bulunmaktadır. İleri sürülen bu görüşler incelendiğinde bu suç ile bir görüşe göre zilyetlik, bir görüşe göre kişi hürriyeti, bir görüşe göre kamu düzeni, bir görüşe göre kişi onuru korunmaktadır. Bu görüşler içerisinde en baskın olan görüş bu suçun kişi hürriyetini koruduğunu kabul eden görüştür. Konut dokunulmazlığının ihlali suçu yalnızca konut olarak kullanılan yerler bakımından söz konusu olmamaktadır. Bu doğrultuda konutlara ek olarak iş yerleri ile bunların eklentilerinin de bu suç ile koruma altına alındığı görülmektedir. Bu suçun işlenip işlenmediğinin tespitinde yani failin girdiği yerin konut, iş yeri veya bunların eklentisi olup olmadığının tespitinde yüksek mahkeme içtihatlarından faydalanılmaktadır. Çalışmamızda da hangi yerlerin bu suç

kapsamında korunduğu konusu Yargıtay içtihatlarından faydalanılarak açıklanacaktır. Uygulamada bu suçun tek başına işlenmiş haline nadiren rastlanmaktadır. Bununla beraber hırsızlık ve yağma suçlarının işlenmesi esnasında konut dokunulmazlığının ihlali suçunun da işlendiğine sıklıkla rastlanılmaktadır. Çalışmamız kapsamında konut dokunulmazlığının ihlali suçunun maddi ve manevi unsurlarını ele alarak bu unsurları alt başlıklar halinde ve içtihatlardan istifade ederek inceleyeceğiz. Bu doğrultuda konut, eklenti ve işyeri kavramlarına da bu minvalde değinerek bu suç söz konusu olduğunda tespiti kritik bir önemi haiz olan bu kavramlar ile ilgili de içtihatlardan faydalanarak birtakım değerlendirmelerde bulunacağız.

Anahtar Kelimeler: Konut Dokunulmazlığının İhlali, İşyeri Dokunulmazlığı, Eklenti, Hürriyete Karşı Suçlar, Kişi Hürriyeti

The Crime of Violation of Inviolability of Domicile

Abstract

The crime of violation of inviolability of domicile is included in the 'Crimes Against Freedom' section of the Second Part titled 'Crimes Against Persons' of the Second Book of the Turkish Criminal Code No. 5237 and is established in Article 116 of the law. In addition to being a crime sanctioned by criminal codes, inviolability of domicile is also a right included in national and international legal texts. Although the historical roots of this right date back to Roman Law and Germanic Law, it is also included in divine sources and teachings. inviolability of domicile also appears as a constitutional right in our country's legislation, included in Article 21 of the 1982 Constitution. The legislator, who sanctions the crime of inviolability of domicile with a legal regulation, aims to protect the freedoms of people with this crime. Because it is a primary duty of the legislator to prevent unfair interventions from the outside world into the domicile, which can be described as the area where people live their most private and independent lives from the outside world. With our declaration, we will try to determine the legal value protected by the crime of inviolability of domicile, by making use of various views put forward in the doctrine. There are different opinions put forward in the doctrine regarding the determination of the legal value protected by this crime. When these views are examined, according to one view, possession, according to one view, personal freedom, according to another view, public order, and according to another view, personal dignity are protected by this crime. The most dominant view among these views is the view that accepts that this crime protects personal freedom. The crime of inviolability of domicile is not limited to places used as residences. In this regard, in addition to residences, it is seen that workplaces and their annexes are also protected by this crime. Supreme Court jurisprudence is used to determine whether this crime has been committed or not, that is, to determine whether the place the perpetrator entered is a residence, workplace or an annex thereof. In our study, the issue of which places are protected within the scope of this crime will be explained by making use of the Supreme Court case law. In practice, this crime is rarely committed alone. However, it is frequently observed that the crime of inviolability of domicile is also committed during the crimes of theft and plunder. Within the scope of our study, we will examine the material and moral elements of the crime of inviolability of domicile and examine these elements under subheadings and by making use of case law. In this regard, we will touch upon the concepts of residence, workplace or an annex



thereof in this context and make some evaluations by making use of case law regarding these concepts, the detection of which is of critical importance when it comes to this crime.

Keywords: Violation of İnviolability of Domicile, İnviolability of Workplace, Annex, Crimes Against Freedom, Personal Freedom



Makale id= 236

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0009-8976-4464

Koruma Altına Alınan Hayvanların Verdiği Zararlardan İdarenin Fedakarlığın Denkleştirilmesi İlkesi Kapsamındaki Sorumluluğunun Danıştay 10. Dairesinin E. 2015/3965, K. 2020/4680 10.11.2020 Tarihli Kararı Kapsamında İncelenmesi

Pınar Karaduman¹

¹Ondokuz Mayıs Üniversitesi

Özet

İdarenin mali sorumluluğu kaynağını Anayasa'dan alan bir sorumluluktur. İdarenin sorumluluğu kusur sorumluluğu ve kusursuz sorumluluk olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Kusur sorumluluğu idarenin sorumluluğunun asli ve doğrudan sebebinin oluşturmaktadır. Asli nitelikte olması sebebiyle mevcut zararın sebebinin idarenin kusuruna dayandığı tespit edildiği takdirde kusursuz sorumluluğa yönelik araştırma yapılmayacaktır. Kusursuz sorumluluk türleri ise kusur sorumluluğuna göre ikincil nitelikte olan özel ve olağan dışı zararların devlet tarafından tazmin edilmesi esasına dayanan bir sorumluluk çeşidi olarak karşımıza çıkmaktadır. İdarenin kusursuz sorumluluğu, idarenin hukuka uygun davranışı neticesinde doğan zararın tazminini belirli ilkeler çerçevesinde şekillendiren ve içtihadi nitelik gösteren bir sorumluluktur. İdarenin hukuki sorumluluğu kişilere şefkat duygusuyla yaklaşılarak belirli bir miktar para ödenmesini amaçlayan bir prensip olmaması sebebiyle, idarenin herhangi bir kusurunun mevcut olmadığı durumlarda zarar, ancak kusursuz sorumluluk ilkelerine uygun düştüğü takdirde tazmin edilebilecektir. Toplum içerisinde yaşayan her bir birey toplum halinde yaşamının bir gereği olarak kamu külfetlerine katlanmak zorundadır. Fakat bazı kişilerin kamu külfetlerine diğerlerinden daha fazla katlanması gerekebilmektedir. Kamu yararından herkes faydalanırken külfetlerinin sınırlı bir kesim üzerinde bırakılması en temel ilkelerden biri olan eşitlik ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Fedakarlığın denkleştirilmesi bir diğer adıyla kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi kusursuz sorumluluk ilkelerinden biri olarak idarenin işlem ve eylemlerinden doğan külfetlerin belli kişi ya da kişilerin üstünde kalması halinde zararın kusuru olmasa dahi idarece tazminini öngörmektedir. İdarece bu zararın karşılanabilmesi için zararın kişinin katlanmasının beklenemeyeceği kadar özel ve anormal olması gerekmektedir. Diğer kusursuz sorumluluk ilkelerinden farklı olarak fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesi kapsamında tazmin edilmesi gereken zararın arızı nitelikte olmaması gerekmektedir. 4915 sayılı Kara Avcılığı Kanunu'nun 4. maddesine göre yaban hayvanı türleri

içinde yer alan ve Bakanlıkça belirlenen av hayvanlarından, korunması gerekenlerin Merkez Av komisyonunca, av hayvanlarının dışında kalan yaban hayvanları ile diğer türler gerektiğinde ilgili kuruluşların görüşleri alınarak Bakanlıkça koruma altına alınmaktadır. Bakanlıkça koruma altına alınan yaban hayvanları avlanamamaktadır. Danıştay 10. Dairesinin E. 2015/3965, K. 2020/4680 10.11.2020 Tarihli Kararında koruma altında olan boz ayının vermiş olduğu zararın fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesi kapsamında idarece tazmin edilmesi gerektiğine hükmedilmiştir. İlgili zararın arızı ve öngörülemez nitelikte olmasından ötürü zararın fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesi kapsamında değerlendirilmesi mümkün görünmemektedir. Fedakarlığın denkleştirilmesi kapsamında idarece tazmin edilmesi gereken zararın, idarenin yürütmüş olduğu hizmetin doğal sonucu olması gerekmektedir. Bu çalışmanın amacı idarenin kusursuz sorumluluk ilkelerinden fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesi bağlamında idarenin sorumluluğunun sınırlarını çizerek koruma altına alınan yaban hayvanlarının vermiş olduğu zararlardan dolayı idarenin sorumluluğunun bu ilke kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğinin tartışılmasıdır.

Anahtar Kelimeler: Idarenin Mali Sorumluluğu, Fedakarlığın Denkleştirilmesi İlkesi, Kamu Külfetleri Karşısında Eşitlik İlkesi, İdarenin Kusursuz Sorumluluğu, Kara Avcılığı Kanunu.

Examination of the Administration's Liability for Damages Caused by Protected Animals Within the Scope of the Principle of Equalisation of Sacrifice: A Study Based On Decision of the 10th Chamber of the Council of State D. 2015/3965, D. 2020/4680 Dated 10.11.2020

Abstract

Administrative compensatory liability is a liability that derives from the Constitution. The administration's liability is divided into two categories: fault liability and faultless liability. The faultless liability of the administration is a jurisprudential liability that governs the compensation of damages arising as a result of the administration's lawful behavior within certain principles. Since the legal liability of the administration does not aim to pay a certain amount of money by approaching people with a sense of compassion, in cases where there is no fault of the administration, the damage can only be compensated if it complies with the principles of faultless liability. Every individual living in society has to bear public burdens as a requirement of living in society. However, some individuals may have to bear public burdens more than others. The principle of equalisation of sacrifice, also known as the principle of equality in the face of public burdens, as one of the principles of faultless liability, stipulates that if the burdens arising from the acts and actions of the administration remain on a certain person or persons, the administration shall compensate for the damage even if it is not at fault. In order for the administration to compensate for this damage, the damage must be so special and abnormal that the person cannot be expected to bear it. Unlike other principles of faultless liability, the damage to be compensated under the principle of equalisation of sacrifice should not be incidental. According to Article 4 of the Land Hunting Law No. 4915, among the game animals included in the wild animal species and determined by the Ministry, those that need to



be protected are taken under protection by the Central Hunting Commission, and wild animals and other species other than game animals are taken under protection by the Ministry by taking the opinions of the relevant institutions when necessary. Wild animals under the protection of the Ministry cannot be hunted. In Decision of the 10th Chamber of the Council of State M. 2015/3965, D. 2020/4680 dated 10.11.2020, it was ruled that the damage caused by the protected brown bear should be compensated by the administration within the scope of the principle of equalisation of sacrifice. Since the relevant damage is incidental and unpredictable, it does not seem possible to evaluate the damage within the scope of the principle of equalisation of sacrifice. The damage to be compensated by the administration within the scope of the principle of equalisation of sacrifice must be the natural result of the service provided by the administration. The purpose of this study is to delineate the limits of the administration's liability in the context of the principle of equalisation of sacrifice, one of the principles of faultless liability of the administration, and to discuss whether the administration's liability for damages caused by wild animals under protection can be evaluated within the scope of this principle.

Keywords: Administrative Compensatory Liability, the Principle of Equalisation of Sacrifice, the Principle of Equality in the Face of Public Burdens, Faultless Liability, Land Hunting Law



Makale id= 5

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0007-9882-2537

Kripto Varlıkların Eşya Niteliği

Arş. Gör. Sıla Saygıoğlu¹

¹Bilkent Üniversitesi

Özet

Son yıllarda gelişen teknoloji ile hayatımıza birçok yenilik girmiştir. Bunlardan birisi de blok zincir teknolojisi ile ortaya çıkmış kripto varlıklardır. Bir değeri blok zincir üzerinde aktarabilen ve saklayabilen kripto varlıklar son birkaç yılda hızlı bir gelişim göstermiştir. Özellikle kripto varlıkların bir alt türü olan kripto paralar insanlar arasında yatırım amacıyla iyice yaygın hale gelmiştir. Ayrıca NFT alım satımı da günümüzde olağandır. Bu yaygınlık sonucunda elbette ki hukuk dünyası da bu durumdan etkilenmiştir. Son yıllarda hem ülkemizde hem de dünyada kripto varlıklarla ilgili birçok olay yargıya taşınmıştır. Örneğin kripto varlıkların haczi veya miras bırakılması buna örnek olarak verilebilir. Bu uyumsuzlukların birçoğunun çözümü için kripto varlığın niteliğinin belirlenmesi gerekmektedir. Kripto varlığın para, elektronik para, sanal veya menkul kıymet olup olmadığı konusunda halen görüş birliği yoktur. Bu bağlamda hem doktrinde hem de yargıda en çok tartışılan konu kripto varlıkların eşya sayılıp sayılmayacağıdır. Bu konuda Common law ülkelerinde daha yumuşak bir yaklaşım olsa da Civil law ülkelerinde daha katı bir yaklaşım görmek mümkündür. Örneğin Birleşik Krallık'ta kripto varlıklar eşya olarak kabul edilmesine rağmen İsviçre doktrinde de kripto varlıkların kesinlikle eşya olamayacağı görüşü hakimdir. Türk hukukunda ise hakim görüş eşya sayılmayacağı olsa da doktrinde birçok farklı çözüm önerisi sunulmuştur. Bu görüşlerden bazıları taşınır eşya hükümlerinin kripto varlıklara uygulanması veya kanuni olarak eşya sayılmasıdır. Bir eşyaya malik olmanın kişiye çok geniş haklar (usus, fructus, abusus) verdiği düşünülürse bu sorunun çözüme kavuşturulması önem taşımaktadır. Bildirimizde ilk olarak kripto varlıklar hakkında bilgi verilecektir. İkinci olarak kripto varlıkların hukuki niteliği hakkında tartışmalara yer verilecektir. Sonrasında eşya sayılmanın gereklilikleri ve aynı haklar ile ilgili bilgi verilecektir. Sonuç olarak da kripto varlıkların eşya sayılıp sayılmayacağı ile ilgili farklı hukuk sistemlerindeki görüşler aktarılacak ve kendi görüşümüze yer verilecektir. Sonuç olarak hızla gelişen teknolojiye hukukun da uyum sağlaması kaçınılmaz görünmektedir. Bu bağlamda gelecekte adından en çok bahsettirecek teknolojik gelişmelerden biri olan kripto varlıklar konusunda da kripto varlıkların eşya niteliğini belirlemek önem arz etmektedir.



Anahtar Kelimeler: Kripto, Eşya, Medeni

Property Nature of Crypto Asset

Abstract

In recent years, many innovations have entered our lives with the developing technology. One of them is crypto assets that emerged with blockchain technology. Crypto assets, which can transfer and store a value on the blockchain, have shown a rapid development in the last few years. Especially cryptocurrencies, a subtype of crypto assets, have become widespread among people for investment purposes. In addition, NFT trading is also commonplace today. As a result of this prevalence, of course, the legal world has also been affected by this situation. In recent years, many cases related to crypto assets have been brought to the judiciary both in our country and in the world. For example, the seizure or inheritance of crypto assets can be given as an example. In order to resolve many of these disputes, it is necessary to determine the nature of the crypto asset. There is still no consensus on whether the crypto asset is money, electronic money, virtual or securities. In this context, the most debated issue in both the doctrine and the judiciary is whether crypto assets can be considered as goods. Although there is a softer approach in Common law countries, it is possible to see a stricter approach in Civil law countries. For example, although crypto-assets are recognised as goods in the United Kingdom, the Swiss doctrine is of the opinion that crypto-assets cannot be considered as goods. In Turkish law, although the prevailing opinion is that crypto assets cannot be considered as goods, many different solutions have been proposed in the doctrine. Some of these views are the application of the provisions of movable property to crypto-assets or their being deemed as goods legally. Considering that the ownership of an object gives a person very wide rights (usus, fructus, abusus), it is important to resolve this issue. In our paper, firstly, information about crypto assets will be given. Secondly, discussions on the legal nature of crypto assets will be given. Afterwards, information will be given about the requirements of being considered as property and real rights. As a result, the opinions in different legal systems regarding whether crypto assets will be considered as goods will be conveyed and our own opinion will be given. As a result, it seems inevitable for the law to adapt to the rapidly developing technology. In this context, it is important to determine the property nature of crypto assets, which is one of the technological developments that will be mentioned the most in the future.

Keywords: Crypto, Property, Civil Law



Makale id= 170

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-7318-6959

Kumar, Yasa Dışı Bahis ve Şans Oyunlarından Doğan Cezai Sorumluluk

Dr. Öğretim Üyesi Yeşim Yılmaz¹

¹Altınbaş Üniversitesi

Özet

Kumar, bahis ve şans oyunlarında kazanç elde etme amacı bulunmakta olup kazanç elde etme şans ve rastlantısal faktörlere bağlıdır. Özellikle futbol gibi spor müsabakaları üzerinden bahis ve şans oyunlarının oynatılması günümüzde oldukça yaygındır. Kolay ve yüksek kazanç sağlama yolu olarak görülen bu gibi oyunlar genellikle internet üzerinden çeşitli ödeme sistemleri kullanılarak oynandığından, internete ulaşımın olduğu her yer ve zamanda oynamak mümkün hale gelmektedir. Aynı zamanda kumar ve bahis oynatma eylemlerinden elde edilen gelirler, çoğu zaman organize suç örgütlerinin ve terör örgütlerinin finansmanını sağlama, vergi kaçırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, uyuşturucu ticareti gibi başka suçları işleme amaçlarıyla kullanılmaktadır. Birçok ülkede söz konusu eylemlerin kontrol ve denetim altına alınmasına ilişkin çeşitli düzenlemeler getirilmektedir. Toplumun ahlakına karşı bir eylem olarak görülen, özellikle başka suçların işlenmesinde araç olarak kullanılan, büyük bir ekonomik kazanç kaynağı olmakla birlikte vergiye tabi olmayan yasadışı kazanç sağlayan, böylece önemli toplumsal ve ekonomik sonuçları bulunduğu ifade edilen kumar, yasadışı bahis ve şans oyunları oynatma eylemleri, Türk hukukunda suç olarak düzenlenmektedir. Türk Ceza Kanunu'nda kumar oynanması için yer ve imkân sağlama suçuna yer verilmektedir. Spor müsabakalarına dayalı bahis ve şans oyunlarının oynatılması ise izne tabi olup yalnızca belirli platformlara bu konuda yetki verilmektedir. Spora dayalı bahis ve şans oyunları oynatma yetkisine sahip olan Spor Toto Teşkilat Başkanlığı tarafından verilen yetki olmaksızın bu eylemleri gerçekleştirmek suç teşkil etmektedir. 7258 sayılı Futbol ve Diğer Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Düzenlenmesi Hakkında Kanun, spor müsabakalarına dayalı yasadışı bahis ve şans oyunlarını yasaklamakta; aynı zamanda Kanun'un 5. maddesinde cezai sorumluluk düzenlenmektedir. Buna göre, kanunun verdiği yetki olmaksızın spor karşılaşmalarına dayalı bahis veya şans oyunu oynatmak ve oynanmasına yer veya olanak sağlamak, yurtdışındaki bahis veya şans oyunlarının internet vb. yollarla erişim sağlayarak Türkiye'den oynanmasına olanak sağlamak, bahis veya şans oyunları ile ilişkili olarak para transferine aracılık etmek ile reklam vermek vb. şekilde bu oyunları oynamaya teşvik etmek cezai yaptırım gerektiren eylemlerdir. Bununla birlikte, spor müsabakası üzerinde yasadışı bahis veya şans oyunlarını oynamak ise idari yaptırım gerektiren bir kabahat olarak düzenlenmektedir. Benzer şekilde Kabahatler Kanunu'nun 34. maddesinde kumar oynama eylemi de kabahat olarak düzenlenmektedir. Yasadışı bahis ve şans oyunlarına ilişkin suç teşkil

eden haller ayrıca düzenlendiğinden, bunlar dışında kalan ve kazancın şansa bağlı olduğu oyunlar kumar kapsamında değerlendirilecektir. Bu çalışmada kumar oynanması için yer ve imkân sağlama suçu ile 7258 sayılı Kanun'un 5. maddesinde düzenlenen suçlar arasındaki ilişki ele alınarak, ilgili suçlar suç genel teorisine uygun şekilde inceleme konusu yapılacaktır. Bu inceleme yapılırken konuya ilişkin yargı kararlarına ve doktrindeki görüşlere de yer verilecektir.

Anahtar Kelimeler: Kumar Oynanması İçin Yer ve İmkân Sağlama, 7258 Sayılı Kanun'da Düzenlenen Suçlar, Yasadışı Bahis ve Şans Oyunu Suçları, Cezai Sorumluluk.

Criminal Liability Arising From Gambling, Illegal Betting and Games of Chance

Abstract

Gambling, betting and games of chance have the aim of gaining profit and gaining profit depends on luck and random factors. Betting and games of chance on sports competitions such as football, are quite common today. Since such games, which are seen as an easy and high earning way, are usually played over the internet using various payment systems, it becomes possible to play wherever and whenever there is access to the internet. At the same time, the proceeds from gambling and betting are often used to finance organized crime and terrorist organizations, tax evasion, money laundering and other crimes such as drug trafficking. Various regulations are introduced in many countries to control and supervise these activities. The acts of gambling, illegal betting and games of chance, which are seen as an act against the morality of the society, especially used as a tool in the commission of other crimes, which is a great source of economic gain, which provides illegal gains that are not subject to taxation and thus has significant social and economic consequences, are regulated as crimes under Turkish law. The Turkish Penal Code includes the offense of providing a place and facility for gambling. Betting and games of chance based on sports competitions are subject to permission and only certain platforms are authorized. It is a crime to carry out these actions without the authorization granted by the Spor Toto Organization, which has the authority to play sports-based betting or games of chance. Law No. 7258 on the Regulation of Betting and Games of Chance in Football and Other Sports Competitions prohibits illegal betting and games of chance based on sports competitions; at the same time, Article 5 of the Law regulates criminal liability. Accordingly, without the authorization granted by the law, placing bets or games of chance based on sports competitions and providing a place or facility for them to be played, enabling betting or games of chance abroad to be played in Turkey by providing access to the internet etc., mediating the transfer of money in connection with betting or games of chance, encouraging people to play these games by advertising or otherwise are acts that require criminal sanctions. However, illegal betting or gambling on sporting events is regulated as a misdemeanor that requires administrative sanctions. Similarly, Article 34 of the Law on Misdemeanors regulates the act of gambling as a misdemeanor. Since the criminal offenses related to illegal betting and games of chance are regulated separately, games other than these, where the winnings depend on luck, will be considered as gambling. In this study, the relationship between the crime of providing a place and facility for gambling and the crimes regulated in Article 5 of Law No. 7258 will be examined and the related crimes will be examined in accordance with the general theory of



crime. While conducting this examination, judicial decisions and opinions in the doctrine will also be included.

Keywords: Providing a Place and Facility for Gambling, Crimes Regulated in Law No. 7258, Illegal Betting and Game of Chance Crimes, Criminal Liability.



Makale id= 10

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-9147-4241

Liberteryenizm ve Fikri Mülkiyet

Dr. Dilara Buket Didin¹

¹Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

“Bilimsel makalelere ücretsiz ama yasal olmayan erişim sağlayan ağ servislerinin olmadığı bir dünya hayal edin”. Kanaatimizce dinleyicilerin zihinlerinde böyle bir dünyayı canlandırmaları, fikri mülkiyet haklarının olmadığı bir dünyayı canlandırmalarından daha huzursuz edicidir. Zira dinleyicilerin pek çoğu üniversitelerde görev yapan öğretim elemanları ya da üniversite öğrencileridir. Bu nedenle onlar, bilimsel makalelere ücretsiz erişim sağlayan ağ servislerden toplumun geneline kıyasla daha sıklıkla yararlanmaktadır. Özellikle telif ücretleri nedeniyle yabancı dilde basılan kitap ve makalelerin ülkemizdeki fiyatları düşünülürse...Oysa aynı kesim, fikri mülkiyet haklarından yararlanan tarafta da yer almakta ve bu nedenle fikirlerinin korunması gerektiğini de düşünmektedir. Bugün her ne kadar mucitler ya da yaratıcıların emeklerini güvence altına almak için özel bir tür yasal korumaya ihtiyaç duyduğuna dair genel bir mutabakat dikkat çekmekteyse de fikri mülkiyet bu ikircikli doğası gereği yoğun tartışmaların konusu olmayı sürdürmektedir. Fikri mülkiyet yasal olarak tanınmış çeşitli hak türlerini kapsamaktadır. Fikri mülkiyet, telif hakkı, marka, patent, ticari sırlar, coğrafi işaret ve endüstriyel tasarım gibi belirli türdeki bilgi, fikir veya diğer maddi olmayan varlıkların ifade edilmiş hallerine atfedilen çeşitli yasal hakları kapsamaktadır. Hak sahibi, genellikle fikri mülkiyetin konusuyla ilgili olarak çeşitli münhasır hakları kullanma hakkına sahiptir. Literatürde fikri mülkiyet hakları konusunda yürütülen tartışmanın odağında, fikri mülkiyetin varlığı yer almamaktadır. Tartışma, yasaların, inovasyon için yeterli teşvik ve mevcut fikirlerden yararlanma özgürlüğü arasında bir denge kurması gerektiği noktasında toplanmaktadır. Yani, tartışmanın iki tarafı da fikri mülkiyetin inovasyonu teşvik eden “gerekli bir kötülük” olduğu konusunda hemfikirdir ve anlaşmazlık çizginin nerede çekilmesi gerektiği üzerinedir. Oysa liberteryenler fikri mülkiyetin varlığında sıklıkla anlaşmazlığa düşmektedir. Pek çok liberteryen için patent ve telif, açık rekabet sistemini ve bireysel hakları koruyan yasal

çerçevenin gerekli bir bileşeni iken, diğerleri için bir saldırganlık veya zorlama biçimi, bireyin meşru ayrıcalıklarının tekeli bir ihlalidir. Bildiride liberteryenlerin felsefi görüşleri “deontolojik” ve “sonuçsalıcı” olmak üzere iki açıdan incelenecektir. Fikri mülkiyeti deontolojik çizgiden kabul eden düşünürler, Locke’çu emek teorisinden hareket etmekte; reddedenler, fikri mülkiyetin diğer insanların özgürlüğünü sınırlandıran devlet imtiyazları olduğunu ileri sürmektedir. Sonuçsalıcı yaklaşımdan fikri mülkiyeti kabul edenler ise fikri mülkiyetin inovasyona teşvik ederek faydayı artırdığını iddia etmekte, reddedenler de bunun aksini savunmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Fikri Mülkiyet, Mülkiyet, Liberteryenizm

Libertarianism and Intellectual Property

Abstract

“Imagine a world without network services providing free but illegal access to scientific articles.” It is more troubling for the audience to imagine such a world than a world without intellectual property rights. That is because many listeners are either university lecturers or university students. They are, therefore, more likely than the general public to benefit from web services that provide free access to scholarly articles. Especially considering the prices of foreign language books and articles in our country due to royalties... However, the same group is also on the side of those who benefit from intellectual property rights and believe their ideas should be protected. Today, although there is a consensus that inventors or creators need special legal protection to secure their labor, intellectual property continues to be the subject of intense debates due to its ambivalent nature. Intellectual property covers various types of legally recognized rights. Intellectual property includes various legal rights attributed to the expression of certain types of information, ideas, or other intangible assets, such as copyright, trademarks, patents, trade secrets, and industrial designs. The right holder is usually entitled to exercise various exclusive rights about the subject matter of the intellectual property. The discussion on intellectual property in the literature is not centered on the existence of intellectual property. The debate centers on the need for the law to balance adequate incentives for innovation and freedom to exploit existing ideas. Yet libertarians often dispute the existence of intellectual property. The presentation examines the philosophical views of libertarians from deontological and consequentialist perspectives. Libertarians who accept intellectual property from the deontological perspective are based on Lockean labor theory; those who reject it argue that intellectual property is a state privilege that limits other people’s freedom. Those who accept intellectual property from a consequentialist approach argue that it increases utility by encouraging innovation, while those who reject it argue the opposite.

Keywords: Intellectual Property, Property, Libertarianism



Makale id= 154

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-7498-2575

Mavi Kartlı Yüksek Öğrenim Öğrencilerinin Öğrenim Kredisi ve Burs Almalarını Engelleyen Yönetmelik Hükümlerinin Türk Vatandaşlık Hukuku Açısından Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Gamze Aydoğdu¹

¹Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Türkiye ile bazı Avrupa ülkeleri arasında imzalanan anlaşmalar neticesinde ilk defa 1960'ların başında Türk işçiler Avrupa ülkelerine göç etmeye başlamışlardır. Bu işçiler ve aileleri buldukları ülkelerde siyasi, ekonomik, kültürel, sosyal imkanlardan daha iyi faydalanabilmek için o ülkelerin vatandaşı olmak istemişlerdir. Ancak Almanya, Avusturya, Danimarka gibi bazı ülkeler, Türk vatandaşları bakımından çifte vatandaşlığa izin vermediklerinden bu kişiler yabancı ülkelerin vatandaşlığına geçebilmek için Türk vatandaşlığından ayrılmak zorunda kalmışlardır. Eskiden Türk vatandaşı olan bu yabancıların önceki haklarından mahrum kalmalarını engellemek, mağduriyetlerini gidermek amacıyla getirilen yasal düzenlemeler, 5901 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu'nda (TVK) 2012 yılında yapılan değişiklik ile son halini almıştır. Kanun'un 28. maddesine göre doğumla Türk vatandaşı olup çıkma izni alarak Türk vatandaşlığını kaybeden yabancılar ile bunların üçüncü dereceye kadar altsoyları milli güvenliğe ve kamu düzenine ilişkin hükümler saklı olmak üzere; askerlik yapma yükümlülüğü, seçme ve seçilme, muafin araç veya ev eşyası ithal etme, bir kadroya dayalı ve kamu hukuku rejimine tabi olarak asli ve sürekli kamu hizmeti görevlerinde bulunma hakları dışında Türk vatandaşlarına tanınan haklardan aynen yararlanmaya devam ederler. Türk hukukunda "ayrıcalıklı yabancı" olarak kabul edilen bu kişilere 28. maddenin sağladığı haklardan faydalanabileceklerini gösteren "mavi kart" verilir. Mavi kartlı yabancılar Türkiye'de örneğin; yalnızca Türk vatandaşlarına hasredilmiş mesleklerden birisi olan avukatlık mesleğini icra edebilir, yabancıların taşınmaz edinimine ilişkin kısıtlamalara tabi olmaksızın taşınmaz edinebilirler. Benzer şekilde Türkiye'de yükseköğrenim gören mavi kartlı öğrencilerin şartları sağlamaları halinde Türk vatandaşı öğrenciler gibi burs ve öğrenim kredisi hizmetlerinden faydalanabilmeleri gerekir. Ancak 03.11.2023 tarihli ve 32358 sayılı Resmi Gazete 'de yayımlanarak yürürlüğe giren Gençlik ve Spor Bakanlığı Burs Yönetmeliği ile Kredi Yönetmeliğinde mavi kartlı öğrenciler burs ve kredi verilmeyecek öğrenciler arasında

sayılmıştır (m. 10 ve m. 8). TVK'nın 28. maddesi ile mavi kartlıların diğer yabancılardan farklı ve Türk vatandaşlarına yakın bir statüye sahip olmalarının amaçlandığı, mavi kartlıların yararlanamayacağı hakların maddede tek tek sayılmış olduğu ve bu sebepler arasında burs ya da öğrenim kredisi alma hakkının yer almadığı dikkate alındığında Yönetmelik hükümlerinin kanuna aykırılığı meselesi gündeme gelmektedir. Bu çalışmada öncelikle mavi kart düzenlemesinin gerekçeleri, kimlerin mavi kart sahibi olabileceği ve mavi kartlıların sahip olduğu haklar hakkında kısa bir bilgilendirme yapılacaktır. Ardından yukarıda anılan Yönetmelik hükümlerinin TVK 28. madde karşısındaki durumu incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Çıkma İzni, Çifte Vatandaşlık, Mavi Kart, Öğrenim Kredisi, Türk Vatandaşlığı Kanunu, 28. Madde.

Evaluation of the Provisions of the Regulation Preventing Higher Education Students With Blue Card From Receiving Education Loans and Scholarships in Terms of Turkish Citizenship Law

Abstract

As a result of the agreements signed between Turkey and some European countries, Turkish workers started to migrate to European countries for the first time in the early 1960s. These workers and their families wanted to become citizens of the countries where they lived in order to better benefit from political, economic, cultural and social opportunities. However, since some countries such as Germany, Austria and Denmark do not allow dual citizenship for Turkish citizens, these persons had to renounce their Turkish citizenship in order to acquire the citizenship of foreign countries. The legal arrangements introduced to prevent these foreigners, who were formerly Turkish citizens, from being deprived of their previous rights and to eliminate their grievances were finalised with the amendment made in 2012 to the Turkish Citizenship Law (TCL) No. 5901. According to article 28 of the Law, foreigners who are Turkish citizens by birth and lose their Turkish citizenship by obtaining an exit permit, and their descendants up to the third degree, shall, without prejudice to the provisions relating to national security and public order, continue to benefit from the rights granted to Turkish citizens, except for the obligation to perform military service, the right to vote and be elected, the right to import vehicles or household goods exemptly, and the right to hold essential and permanent public service positions based on a staff position and subject to the public law regime. These persons, who are recognised as "privileged foreigners" in Turkish law, are given a "blue card" indicating that they can benefit from the rights provided by Article 28. Foreigners with blue cards may, for example, practise the profession of lawyer, which is one of the professions reserved exclusively for Turkish citizens, and acquire immovable property in Turkey without being subject to restrictions on the acquisition of immovable property by foreigners. Similarly, students with blue cards studying higher education in Turkey should be able to benefit from scholarship and student loan services like Turkish citizen students if they fulfil the conditions. However, in the Regulations which entered into force after being published in the Official Gazette dated 03.11.2023 and numbered 32358, students with blue cards are listed among the



students who will not be granted scholarships and loans (Art. 10 and Art. 8). Considering that Article 28 of the TCL aims to ensure that blue card holders have a status different from other foreigners and close to Turkish citizens, that the rights that blue card holders cannot benefit from are listed one by one in the article, and that the right to receive scholarships or education loans is not among these reasons, the issue of the illegality of the provisions of the Regulation comes to the fore. In this study, firstly, a brief information will be given about the reasons of the blue card regulation, who can have a blue card and the rights of blue card holders. Then, the status of the aforementioned Regulation provisions against Article 28 of the TCL will be analysed.

Keywords: Exit Permit, Dual Citizenship, Blue Card, Education Loan, Turkish Citizenship Law, Article 28.



Makale id= 184

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0009-8998-0044

Milletlerarası Özelliği Haiz Genel İşlem Koşullarında (Gik) Yer Alan Yetki Kaydının Geçerliliği

Müncübe İrem Yıldız¹

¹Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi

Özet

Genel İşlem Koşulları TBK m.20-25 arasında düzenlenmiş olup 20. maddede tanımı yapılan ve borç ilişkisinin kurulması sırasında tek taraflı olarak ileride çok sayıda benzer sözleşme yapmak amacıyla hazırlanan sözleşme hükümleridir. Genel işlem koşulları, karşı tarafa bu konuda gerekli bilgilerin verilip sözleşmede yer alan hükümlerden haberdar olup kabul etmesi halinde bir bütün halinde kabul edilmiş olur. Fakat bu tür şartlar bulunan sözleşmelerde karşı taraf açısından mağduriyet durumu oluşabileceğinden Türk hukukunda bu koşullar açısından denetim mekanizmaları geliştirilmiştir. Bunlar, yürürlük, yorum ve içerik denetimi olmak üzere üç tanedir. Yetki anlaşmaları ise yine tarafların irade serbestisi kapsamında aralarındaki hukuki ilişkiden dolayı ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklarda yetkili olan mahkemeyi belirleyebilmelerini sağlayan bir anlaşma olarak karşımıza çıkar. Bu anlaşmalar sözleşme içerisindeki bir kayıt olarak karşımıza çıkabileceği gibi sözleşmeye ek olarak ayrıca da düzenlenebilir. Taraflar, MÖHUK uyarınca yabancılık unsuru içeren sözleşmelerde kanunun belirtmiş olduğu şartlar kapsamında bir veya birden fazla ülke mahkemesini aralarında çıkacak uyuşmazlıklarda yetkili kılabilirler. Bu bildiride, yabancılık unsuru içeren yani milletlerarası özelliği haiz olan sözleşmelerde genel işlem koşullarının varlığı halinde bu anlaşmada yer alan yetki kaydının geçerliliği tartışılacaktır. Böylelikle Türk mahkemeleri önüne gelen bir uyuşmazlıkta genel işlem koşullarındaki yetki kaydının geçerliliği ile mahkemenin nasıl bir karar vereceğinin tespit edilmesi amaçlanmıştır. Öncelikle, yabancı unsurlu hukuki ilişkideki uyuşmazlığa ilişkin yetkili hukukun belirlenmesi veya taraflarca kararlaştırılmış olması ile birlikte genel işlem koşulundaki yetki kaydının geçerliliği farklılık arz edeceğinden bu konuda yalnızca Türk hukukunun yetkili hukuk olduğu durum çalışmamızda değerlendirilecektir. Bu sebeple de genel işlem koşulları ile ilgili Türk hukukundaki uygulamalar hakkında bilgiler verilecektir. Bu sözleşmelerde yer alan yetki kaydının genel işlem koşullarının denetimi yoluyla hükümsüz hale gelip gelemeyeceği yabancı unsurlu sözleşmeler bakımından incelenecektir. Bildiride genel işlem koşullarının denetim mekanizmalarından olan yorum denetiminden yetki anlaşması bakımından uygulanmasının pek bir önemi olmayacağından bahsedilmeyecek,

yürürlük denetimine kısaca değinilecek olup çalışma genelinde içerik denetimi üzerinde durulacak ve içerik denetimi sonucunda uygulanılacak yaptırım olan kısmi kesin hükümsüzlük durumu irdelenecektir. Son olarak genel işlem koşullarındaki yetki kaydının geçerli sayılıp sayılmaması ile ilgili uygulamada ortaya çıkabilecek sorunlara ve çözüm önerilerine yer verilecektir.

Anahtar Kelimeler: Genel İşlem Koşulları, Yazılmamış Sayılma, Yetki Sözleşmeleri, Yabancılık Unsuru, Taraf İradeleri.

The Validity of Jurisdiction Clause in the General Terms and Conditions Possessing An International Character

Abstract

General Terms and Conditions are regulated between Articles 20-25 of the Turkish Code of Obligations and are contract provisions prepared unilaterally during the establishment of a debt relationship to make numerous similar contracts in the future, as defined in Article 20. General terms and conditions are considered accepted as a whole if the necessary information is provided to the other party regarding this matter, and if they are aware of and accept the provisions in the contract. However, due to the potential for the other party to suffer from unfair conditions in contracts containing such terms, mechanisms for scrutiny have been developed under Turkish law for these conditions. These mechanisms consist of three types of examination: effectiveness, interpretation, and content moderation. Jurisdiction agreements, on the other hand, emerge as agreements enabling the parties, within the scope of their freedom of will, to determine the competent court in disputes arising from their legal relationship. These agreements may appear as a provision within the contract or may be separately arranged in addition to the contract. Under the Turkish International Private Law Act (MÖHUK), parties can designate one or more country courts within the conditions specified by law in contracts involving a foreign element to be competent in disputes arising between them. This paper will discuss the validity of the jurisdiction clause contained in such agreements where the presence of general terms and conditions in contracts with a foreign element, i.e., possessing an international character. Thus, it is aimed to determine how Turkish courts will decide on the validity of the jurisdiction clause in general terms and conditions in a dispute brought before them. Firstly, considering the determination of the applicable law in disputes involving foreign elements in legal relationships or as agreed by the parties, along with the validity of the jurisdiction clause in the general terms and conditions, which may vary, only the scenario where Turkish law is the applicable law will be evaluated in our study. Therefore, information about the applications related to General Terms and Conditions in Turkish law will be provided. Whether the jurisdiction clause contained in these contracts can be rendered void through the scrutiny of general terms and conditions in contracts involving foreign elements will be examined. The paper will not discuss the application of interpretation scrutiny to jurisdiction agreements as it is not feasible, and a brief mention will be made of effectiveness scrutiny. The focus of the study will be on content moderation throughout, and the outcome of content moderation, namely partial absolute nullity, will be examined. Finally, problems that may arise



in practice regarding the determination of the validity of the jurisdiction clause in general terms and conditions, as well as proposed solutions, will be addressed.

Keywords: General Terms and Conditions, Deemed Unwritten, Jurisdiction Clause, Foreign Element, Party Intentions.



Makale id= 116

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-9201-1270

Milli Piyango İdaresinin Karşılığı Nakit Olmayan Piyangolar ve Çekilişler Bakımından İzin Bedeli Alma Yetkisi ve Eleştirisi

Arş. Gör. Dr. Pınar Öztaban¹

¹Dokuz Eylül Üniversitesi

Özet

Milli Piyango İdaresi (MPİ) Genel Müdürlüğü, 320 sayılı Milli Piyango Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ve 4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile düzenlenen tüzel kişiliği bulunan ve Hazine ve Maliye Bakanlığına bağlı bir kamu kuruluşudur. Bu kapsamda MPİ'ye 4 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 285.maddesi uyarınca karşılığı nakit olmayan piyangoların düzenlenmesine izin vermek, bunları denetlemek ve bunlara ilişkin esasları belirlemek yetkisi verilmiştir ve buna dayanılarak “Milli Piyango İdaresi Genel Müdürlüğü Karşılığı Nakit Olmayan Piyangolar ve Çekilişler Hakkında Yönetmelik” (Yönetmelik) ihdas edilmiştir. MPİ tarafından, Yönetim Kurulu kararları ile karşılığı nakit olmayan çekilişler için bir izin bedeli tespit edilerek başvuranlardan izin bedeli tahsil edilmektedir. Bunun yanında söz konusu Yönetmeliğin 2.maddesinde çekilişe katılanlar bakımından bir kişiye verilebilecek ikramiyenin rayiç bedelinin 7338 sayılı Veraset ve İntikal Vergisi Kanununun 4. maddesinin (e) fıkrasında düzenlenen tutarın % 2 sinin altında kaldığı çekilişler yönetmelik kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu bakımdan söz konusu miktarın altında kalan karşılığı nakit olmayan çekilişler için izin alınmasına gerek bulunmamaktadır. Fakat MPİ tarafından, Yönetim Kurulu kararına dayanılarak bu çekilişler için de izin bedelinin ödenmesi gerektiğine ilişkin işlemler tesis edilmektedir. Danıştay nezdinde MPİ Yönetim Kurulu kararı aleyhine açılan davada, Danıştay 10.Dairesi tarafından 2021 yılında söz konusu Yönetim Kurulu kararının Yönetmelik hükümlerine aykırılığı nedeniyle normlar hiyerarşisine aykırı olduğuna ve yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiştir. Fakat 2022 yılında Yönetmelik'te yapılan değişiklik ile “izin bedeli” ibaresi ilk defa yönetmelik kapsamına girmiştir. Söz konusu değişiklik ile Yönetmeliğin 12.maddesinde MPİ'nin izin taleplerini değerlendirme, çekilişin izin kapsamında olup olmadığına karar verme, izin verme gibi pek çok yetkisini başvuru ve izin bedeli karşılığında

gerçekleştireceği düzenlenmiştir. Fakat Danıştay 10.Dairesinin kararında Danıştay Tetkik Hakiminin Düşüncesinde belirtildiği üzere MPI'ye çekiliş için başvuranlardan izin bedeli adı altında bir bedel alınmasına ilişkin ilgili kanunlarda herhangi bir yasal dayanak bulunmamaktadır. İdare hukuku teorisi bakımından bir faaliyetin izin alma veya bildirimde bulunma yükümlülüğüne tabii tutulması idari kolluk faaliyeti niteliğindedir ve söz konusu durumda çekiliş yapılmasının izne veya bildirimde tabi olması sözleşme özgürlüğünün kısıtlanması anlamına gelir. Anayasanın 13.maddesi uyarınca temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ancak kanunla mümkündür. 320 sayılı KHK'nin 41.maddesinde çekilişler için MPI'den izin alınması zorunluluğu düzenlenmiştir. Bu bakımdan Yönetmelikte düzenlenen izin alma yükümlülüğü bakımından bir hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Fakat Yönetmelik hükmüyle izin yükümlülüğünden muaf tutulan çekilişler için MPI'ye başvurulmasının Yönetim Kurulu Kararıyla zorunlu tutulması, normlar hiyerarşisine aykırılık teşkil eder niteliktedir. Bunun yanında Yönetmeliğin dayanağı olan yasal düzenlemelerde izin alma zorunluluğu düzenlenirken herhangi bir izin bedeline yer verilmemiştir. “İzin bedeli” gibi bir bedel “vergi benzeri bir mali yükümlülük” olduğundan Anayasanın 73.maddesi uyarınca ancak kanunla konulabilir. Bu bakımdan herhangi bir kanuni dayanağı olmaksızın Yönetmelik düzenlemesi ile çekilişlerden izin bedeli alınması Anayasanın 73.maddesindeki vergilerin kanuniliği ilkesine aykırılık taşımaktadır. Sonuç olarak hem normlar hiyerarşisi hem de idarenin kanuniliği ve vergilerin kanuniliği ilkeleri uyarınca MPI'nin karşılığı nakit olmayan çekilişler bakımından izin bedeli alma yetkisi hukuka aykırı nitelik taşımaktadır.

Anahtar Kelimeler: İdarenin Kanuniliği, Normlar Hiyerarşisi, Vergilerin Kanuniliği, Hukuk Devleti, Milli Piyango İdaresi

The National Lottery Administration's Authority to Impose Authorization Fee for Non-Monetary Lotteries and Draws and Its Critique

Abstract

The General Directorate of the National Lottery Administration (NLA) is a public authority having a legal entity affiliated with the Ministry of Treasury and Finance, regulated by Decree Law No. 320 on the National Lottery and the Presidential Decree No. 4. In this context, the NLA has been granted the authority, according to Article 285 of Presidential Decree No. 4, “to permit the organization all kinds of non-monetary lotteries, to monitor and to supervise them and to determine the principles related to these matters”. Based on this provision, the “Regulation on Non-Monetary Lotteries and Draws by the National Lottery Administration” (Regulation) has been enacted. The NLA determines an authorization fee for non-monetary draws through decisions of its Board of Directors and collects this fee from applicants. Additionally, pursuant to article 2 of the aforementioned regulation, draws where the prize that an individual may win remains below 2% of the exemption amount stipulated in Article 4(e) of the Inheritance and Transfer Tax Law numbered 7338, are excluded. Therefore, there is no need for authorization for draws falling below this amount. However, the NLA still requires the payment of an authorization fee for these draws based on decisions of its Board of Directors.

In the lawsuit filed against the decision of the NLA's Board of Directors, the 10th Chamber of the Council of State granted a stay of execution in 2021, citing its failure to adhere to the stipulations of the regulation and the hierarchy of norms. However, in 2022, with the amendment to the Regulation, the term "authorization fee" was included for the first time within the scope of the regulation. With this amendment, Article 12 of the Regulation was revised to stipulate that the NLA will carry out many of its duties, such as evaluating authorization requests, deciding whether the regulation falls within the scope of authorization, and granting authorizations, based on applications and payment of an authorization fee. However, as specified in the decision of the Council of State's 10th Chamber, there is no legal foundation in the relevant laws for collecting a fee under the name of an authorization fee from applicants for draws. In terms of administrative law theory, subjecting an activity to an authorization or notification requirement is an administrative police power, and in this case, requiring authorization or notification for a draw implies a restriction on the freedom of contract. Pursuant to Article 13 of the Constitution, the restriction of fundamental rights is only possible by law. Article 41 of Decree Law No. 320 regulates the obligation to obtain authorization from the NLA for draws. Therefore, there is no illegality regarding the obligation to obtain authorization regulated in the Regulation. However, requiring applicants to apply to the NLA for draws exempted from the obligation to obtain authorization by the Regulation's provision constitutes a contradiction with the hierarchy of norms. Additionally, while the obligation to obtain authorization is governed in the law, no authorization fee is mentioned. Since a fee like the "authorization fee" is considered as a "financial obligation similar to a tax," It can only be instituted through legislation pursuant to Article 73 of the Constitution. Therefore, collecting an authorization fee for draws without any legal basis contradicts the principle of legality of taxes stipulated in Article 73 of the Constitution. Consequently, both the hierarchy of norms and the principles of legality of administrative action and legality of taxes indicate that the NLA's authority to collect authorization fees for non-monetary draws is illegal.

Keywords: Legality of Administration, Hierarchy of Norms, Legality of Taxes, Rule of Law, the National Lottery Administration

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-8417-4291

Mirastan Feragat Edilmesinin Mirasbırakanın Alacaklılarına Yönelik Etkisi

Dr. Umut Ozan Erginer¹

¹Seçer Erginer Hukuk Bürosu (Kurucu Avukat)

Özet

Türk Medeni Kanunu içerisinde maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflar içerisinde yer alan mirastan feragat sözleşmesi, mirasbırakan ve feragat eden arasında akdedilen, bir ivaz alınarak veya bir ivaz alınmaksızın hükümlerini doğuran bir sözleşmedir. Mirasbırakan ve feragat eden, mirastan feragat sözleşmesini tam veya kısmi olarak da yapabileceklerdir. Mirastan feragat sözleşmesi, mirasbırakanın saklı paylı mirasçısını miras payından tam veya kısmi olarak uzaklaştırarak tasarruf nisabını genişletmek istemesi ve saklı paylı mirasçının da farklı amaçlarla bir an önce para, taşınmaz vb. hususlara kavuşmak için akdedilmektedir. Mirastan feragat sözleşmesi, mirasın açılması anında tereke borçlarının terekeden karşılanamıyor olması halinde alacaklıların zarara uğramasına sebep olabilecektir. Mirastan feragat edenin, borçlardan sorumlu olmaması sonucunda, alacaklıların alacaklarına kavuşmasını sağlamak için kanun koyucu TMK m. 530 ile istisnai bir hüküm getirmiştir. Zira TMK m. 530, “Mirasın açılması anında tereke, borçları karşılayamıyorsa ve borçlar mirasçılar tarafından da ödenmiyorsa, feragat eden ve mirasçılar, alacaklılara karşı feragat için ölümünden önceki beş yıl içinde mirasbırakandan almış oldukları karşılıktan, mirasın açılması anındaki zenginleşmeleri tutarında sorumludurlar.” ifadesine yer vermiştir. Alacaklıların korunması kapsamında feragat edene başvurulabilmesi için TMK m. 530 uyarınca bazı şartlar öngörülmektedir. Alacaklının talep hakkının doğabilmesi için ilk şart, mirasbırakanın ölümü anında borç miktarının terekedeki malvarlığı değerinden fazla olması gerekmektedir. Alacaklıların talep hakkının doğabilmesi için ikinci şart, feragat eden dışındaki diğer mirasçıların tereke borçlarını ödememesinden doğacaktır. TMK m. 681/1 uyarınca mirasçılar tereke borçlarından dolayı müteselsil sorumludur. Alacaklılar ancak ödenmeyen bölüm için feragat edene başvurabileceklerdir. Alacaklıların bu başvuruyu yapabilmeleri için ise mirasçıların mirası reddetmeleri, ödemededen aciz durumda olmaları ve resmi tasfiye talep etmeleri gerekmektedir. Hükmün uygulanmasının üçüncü şartı ise mirastan ivazlı feragat eden, alacaklılara karşı mirasbırakanın ölümünden önceki beş yıl içinde almış olduğu karşılıktan, mirasın açılması anındaki zenginleşmeleri tutarında sorumlu olacaktır. TMK m. 530 uyarınca feragat eden, mirasbırakanın ölümünden önceki beş yıl içinde almış olduğu feragat bedelinden, mirasın açılması yani ölüm anındaki zenginleşme tutarı kadar sorumlu tutulabilecektir. Bu zenginleşmeyi oluşturan değerler içerisinde ivazın yanı sıra ivaz sonucunda oluşan hukuki ve tabii semereler de dahil olacaktır. Mirastan feragati sağlayan hükümler incelendiğinde feragatin iptalinin feragatten zarar gören alacaklılar tarafından istenebilmesine olanak veren bir

düzenlemeye yer verilmediği görülmektedir. Mirastan feragat sözleşmesinin ölüme bağlı tasarruf olmasından kaynaklı olarak taraflarca feragatin iptali istenebilmektedir. Ancak tasarrufta bulunan kişinin alacaklılarını zarara uğratmasından dolayı bir iptal hükmü yasadaki öngörülmemiştir. Kanun koyucu tarafından, mirası reddeden mirasçının alacaklılarının ve iflas idaresinin reddin iptali davası açması imkanı açıkça hüküm altına alınmış iken, mirastan ivazsız feragat eden mirasçının alacaklıları bakımından feragat sözleşmesinin iptaline ilişkin herhangi bir hüküm yer almamaktadır.

Anahtar Kelimeler: Mirastan Feragat Sözleşmesi, Mirastan Feragat, Feragat Eden Mirasçının Alacaklıları

Effect of Waiver of the Inheritance On the Investor's Creditors

Abstract

Inheritance waiver agreement, which is among the savings related to death in material terms in the Turkish Civil Code, is a contract concluded between the testator and the renouncer, giving rise to its provisions with or without consideration. The testator and the renouncer may also make a full or partial waiver of inheritance agreement. The contract of renunciation of inheritance is when the testator wishes to expand the savings quota by completely or partially alienating the reserved heir from his share of the inheritance, and the reserved heir wants to immediately transfer money, real estate, etc. for different purposes. It is a contract used to achieve certain issues. As a result of the conclusion of the inheritance waiver agreement, if the estate debts cannot be met from the estate at the time of opening the inheritance, creditors may suffer losses. In order to ensure that the creditors receive their receivables as a result of the person who renounces the inheritance not being responsible for the debts, the lawmaker TCC art. 530. Some conditions are stipulated in accordance with Article 530. The first condition for the creditor to have the right to claim is that the amount of debt at the time of the death of the testator must be more than the value of the assets in the estate. The second condition for the creditors to have the right to claim will arise from the failure of the heirs other than the renouncer to pay the debts of the estate. Creditors can only apply to the waiver for the unpaid portion. In order for creditors to make this application, the heirs must reject the inheritance, be incapable of paying, and request official liquidation. The third condition for the implementation of the provision is that the person who renounces the inheritance for good reason will be liable to the creditors for the compensation he received in the five years before the death of the testator, in the amount of his enrichment at the time of the opening of the inheritance. TMK m. According to Article 530, the waiver may be held responsible for the waiver fee received in the five years before the death of the testator, up to the opening of the inheritance, that is, the amount of enrichment at the time of death. The values that constitute this enrichment will include consideration, as well as legal and natural fruits resulting from consideration. When the provisions enabling the waiver of inheritance are examined, it is seen that there is no regulation allowing the cancellation of the waiver to be requested by the creditors who have been harmed by the waiver. Since the waiver of inheritance agreement is a death-related disposition, the parties may request the cancellation of the waiver. However, an annulment provision is not



foreseen in the law because the person making the savings may incur losses to his or her creditors.

Keywords: Inheritance Waiver Agreement, Waiver of Inheritance, Creditors of the Waiver Heir



Makale id= 43

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-8208-8429

Mülkiyet Hakkı Kapsamında Kolluk İzinlerinin Mali Değeri

Dr. Öğretim Üyesi Emin Koç¹

¹Dokuz Eylül Üniversitesi, İİBF, Kamu Yönetimi Böl. Hukuk Bilimleri ABD.

Özet

Kolluk usulü olarak izin başta “ruhsat”, “lisans” olmak üzere çok farklı terimlerle ifade edilmektedir. İzin, kamu düzenini bozma ihtimali/potansiyeli taşıyan bazı faaliyetlerin faaliyet öncesi onaya tabi tutulması olarak ifade edilebilir. Bu çerçevede idari kolluğun önleyici karakteri gereği kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemler alınabilmektedir. Bu önlemler kamu düzeninin geleneksel unsurları olan “kamu güvenliği”, “kamu sağlığı”, “kamu huzuru” gibi unsurları korumak için alınabileceği gibi toplumsal gelişmeler çerçevesinde ortaya çıkan yeni kamu düzeni unsurlarını korumak amacıyla da alınabilir. İzin çerçevesinde yürütülen birçok faaliyetin aynı zamanda önemli bir mali değeri bulunmaktadır. Parasal bir getirisi olan izinler izin sahipleri açısından ekonomik bir kaynak niteliğindedir. Bu tür izinlere örnek olarak enerji, bankacılık, sağlık, maden ve çalışma ruhsatları verilebilir. Mali değeri olan izinler bu çerçevede izin sahiplerine “müşteri çevresi, işgücü, ticari itibar gibi değerler” sunmaktadır. Bu değerler ise Anayasa ile korunan mülkiyet hakkı kapsamındadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne göre de bu tür değerler Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde düzenlenen mülkiyet hakkı içerisinde değerlendirilmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin somut kararlarına göre bir işletme faaliyet izninin, banka için, bir televizyon kanalı için öngörülen iznin (lisansın) veya bir su ürünleri işletmesine getiren avlanma kısıntısının mal varlığı değeri bulunmaktadır. Bu nedenle söz konusu işlemlere ilişkin kısıtlamalar malvarlığının etkilemesinin bir sonucu olarak mülkiyet hakkı kapsamındadır. AİHM kararları çerçevesinde izinlere ilişkin geri alma, kaldırma gibi kararlar mülkiyet hakkına müdahale niteliği taşımaktadır. Anayasa Mahkemesi kararlarında izne ilişkin müdahalelerin mülkiyet hakkına müdahale olduğu kabul edilmektedir. Örneğin Anayasa Mahkemesi Hidayetin Metin başvurusuna ilişkin kararında Spor Toto bayiliğinin; Cevdet Timur başvurusunda koleksiyonculuk izin belgesinin ekonomik bir değer olduğu yönünde karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararlarında kamu düzeni ve kamu yararı gibi amaçlar çerçevesinde mülkiyet hakkına müdahalelerin olabileceği ifade edilmektedir. İznin mali bir değerinin olması idarenin sorumluluğuna da neden olabilmektedir. İznin idare tarafından iptal edilmesi



durumunda idarenin sorumluluğunun da değerlendirilmesi gerekir. Anayasa Mahkemesi de bu yönde değerlendirmelerin yapılmamasını mülkiyet hakkına müdahale olarak görmektedir.

Anahtar Kelimeler: Idare, Kolluk, Mülkiyet Hakkı, Mali Değer, İzin.

The Financial Value of Law Enforcement Permits in the Context of Property Rights

Abstract

Permission as a law enforcement procedure is expressed in many different terms such as "license" and "permit". Permission can be defined as the pre-approval of certain activities that have the possibility/potential to disrupt public order. In this framework, due to the preventive character of administrative law enforcement, measures can be taken to protect public order. These measures may be taken to protect the traditional elements of public order such as "public security", "public health", "public peace", as well as to protect new elements of public order emerging within the framework of social developments. Many activities carried out within the framework of permits also have an important financial side. Permits with a monetary return are an economic resource for permit holders. Examples of such permits include energy, banking, health, mining and work permits. Permits with financial value offer "values such as customer base, labor force, commercial reputation" to permit holders. These values are within the scope of the right to property protected by the Constitution. According to the European Court of Human Rights, such values are also considered within the scope of the right to property regulated in the European Convention on Human Rights. According to the concrete decisions of the European Court of Human Rights, a business activity permit, a license for a bank, a license for a television channel or a fishing restriction imposed on an aquaculture enterprise has a property value. Therefore, the restrictions on these transactions are within the scope of the right to property as a result of affecting assets. Within the framework of the ECtHR judgments, decisions such as revocation and removal of permits constitute interference with the right to property. In the decisions of the Constitutional Court, interventions regarding permits are accepted as interference with the right to property. For example, the Constitutional Court ruled that the Spor Toto franchise in Hidayetin Metin's application and the collecting permit in Cevdet Timur's application are economic assets. The decisions of the Constitutional Court and the ECtHR state that interventions to the right to property may occur for purposes such as public order and public interest. The fact that the permit has a financial value may also lead to the responsibility of the administration. In the event that the permit is canceled by the administration, the responsibility of the administration should also be evaluated. The Constitutional Court also considers the failure to make such assessments as an interference with the right to property.

Keywords: Administration, Law Enforcement, Property Right, Financial Value, Permission.



Makale id= 226

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8796-2186 / 0000-0001-6481-1580

Müşterek Faillikte İştirak İradesi

Prof. Dr. Erdal Yerdelen¹, Arş. Gör. Dr. Burak Taş¹

¹Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi

Özet

Niteliği gereği tek kişi tarafından işlenebilen bir suçun, birden fazla kimsenin aralarında yaptıkları anlaşma gereği fiilin oluşumuna illi değeri haiz katkıda bulunarak birlikte işlemesine yönelik iradesine iştirak iradesi denir. İştirak iradesi faillik ve şeriklik kapsamında aynı yoğunlukta olmamaktadır. Faillikte iştirak iradesi doğrudan katılanların ortaklığına dayanmaktayken şeriklikte iştirak iradesi failin fiiline katkı biçiminde ortaya çıkmaktadır. Faillik içerisinde de fiilin işlenmesine fonksiyonel katkının varlığı halinde müşterek faillikten söz edilir. İradeye hakimiyet halinde dolaylı faillik, doğrudan hakimiyet halinde ise faillik gündeme gelir. 5237 sayılı TCK m. 37/1’de “Suçun kanuni tanımında yer alan fiili birlikte gerçekleştiren kişilerden her biri, fail olarak sorumlu olur.” ifadesiyle müşterek faillik tanımlanmıştır. Doğrudan faillik tanımına kanunda yer verilmemiştir. Müşterek faillikte iştirak iradesinin belirlenmesinde iki temel unsur bulunmaktadır. Bunlar birlikte suç işleme iradesine her bir failin birlikte sahip olması ve suçun işlenişi üzerinde iş bölümüne dayalı olarak fiile ortak hakimiyettir. Her bir fail diğerinin fiilini üstlenmektedir. Müşterek faillikte artık bağımsız fiil söz konusu olmayıp her bir failin fiili ortak bir nitelik arz etmektedir. Bu da müşterek failliği doğrudan faillik ve yan yana faillikten ayıran özelliktir. İştirak iradesinin niteliği ve yoğunluğu noktasında müşterek failliğin varlığı veya yokluğu hususunu ortaya koymak her zaman için kolay değildir. Özellikle fiili bizzat gerçekleştiren failin yanında sadece durmak yönündeki hareketsizliğin müşterek faillığe sebep olup olamayacağı ve bunun ortak hakimiyet oluşturup oluşturmadığı hususu doktrinde ve yargı kararlarında oldukça tartışmalı niteliktedir. Bu tartışmada, müşterek failliğin açıklığa kavuşturulması için güven prensibine başvurmak gerekecektir. Her somut olayın kendi içinde özellik arz ettiği göz önünde bulundurularak faillerden birinin fiili tamamlayamayacağı ihtimalinde diğerinin fiili tamamlayacağı yönünde duyulan güven duygusu, failliğin niteliğini ortaya çıkaracaktır. Birbirinin fiilini üstlenen ve iş

bölümü esasına dayalı ortak iradeyi haiz olan failler, fiili tamamlayamayacağı hallerde diğer failin fiili nihayete erdireceği yönünde bir güven duygusuna sahip olduklarında müşterek faillikten söz etmek gerekecektir. Bu kriterler ışığında doktrindeki görüşleri ve yargı kararlarını analiz etmek, hukukun doğru uygulanması ve cezanın adil bir şekilde belirlenmesinde önem arz edecektir.

Anahtar Kelimeler: Suça İştirak, İştirak İradesi, Müşterek Fail, Ortak Hâkimiyet, Güven Prensibi

Will to Participate in Accomplicity

Abstract

The will of more than one person to commit a crime, which can be committed by a single person due to its nature, by contributing to the formation of the act in accordance with the agreement between them, is called the will to participate. The will to participate does not have the same intensity within the scope of perpetration and complicity. In perpetration, the will to participate is based on the partnership of the direct participants, whereas in complicity, the will to participate is manifested in the form of contribution to the act of the perpetrator. If there is a functional contribution to the perpetration of the act within the agency, joint agency is mentioned. In case of dominance of the will, indirect perpetrator and in case of direct dominance, perpetrator comes to the agenda. Article 37/1 of the TPC No. 5237 defines joint perpetrator with the statement “Each of the persons who jointly perpetrate the act included in the legal definition of the crime is responsible as the perpetrator.” The definition of direct perpetrator is not included in the law. There are two basic elements in determining the will to participate in joint perpetration. These are the fact that each perpetrator has the will to commit a crime together and the joint control over the act based on the division of labor on the commission of the crime. Each perpetrator undertakes the act of the other. In joint perpetration, there is no longer an independent act, but the act of each perpetrator is of a common nature. This is what distinguishes joint agency from direct perpetration and side-by-side perpetration. It is not always easy to determine the existence or absence of joint perpetration in terms of the nature and intensity of the will to participate. In particular, it is highly controversial in the doctrine and judicial decisions as to whether the inaction of merely standing next to the perpetrator who personally committed the act can cause joint perpetration and whether this constitutes joint dominance. In this debate, it will be necessary to refer to the principle of confidence in order to clarify joint perpetration. Considering that each concrete case has its own characteristics, the feeling of confidence that the other will complete the act in case one of the perpetrators fails to complete the act will reveal the nature of the perpetration. When the perpetrators, who undertake each other’s acts and have a common will based on the division of labor, have a sense of confidence that the other perpetrator will complete the act in the event that they cannot complete the act, it will be necessary to mention joint perpetration. Analyzing the opinions in the doctrine and judicial decisions in the light of these criteria will be important for the correct application of the law and the fair determination of the punishment.



Keywords: Accomplicity, Will to Participate, Joint Perpetration, Joint Dominance, Principle of Confidence



Makale id= 138

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-7110-075X

Nedenselliğin Tespiti ve Neticenin Objektif İsnat Edilebilirliği Kapsamında Mağdurun Davranışının veya Mevcut Durumunun Failin Sorumluluğuna Etkisi

Feruzan Şenol¹

¹Dokuz Eylül Üniversitesi

Özet

Suç tipinin objektif unsurlarından olan nedensellik bağının kurulabilmesi için dış dünyada meydana gelen ve tipik neticeyi oluşturan değişikliğin, failin hareketinden doğması gerekmektedir. Alman ceza hukukunda hakim görüş, suç tipinin objektif unsurları yönünden yapılan incelemenin, nedensellik bağının kurulması ile tamamlanmadığı; neticenin faile isnat edilebilirliğinin de ayrıca araştırılması gerektiği yönündedir. Objektif isnadiyet teorisine göre, neticenin faile isnat edilebilmesi için failin hukuken onaylanmayan bir risk yaratması ve bu riskin tipik neticede gerçekleşmesi gerekir. Benzer şekilde Anglo-Amerikan ceza hukukunda da nedensellik “fiili neden”, isnadiyet ise “yakın neden (hukuki neden)” olarak adlandırılmakta ve hareket ile netice arasında olması gereken bağ, iki aşamalı bir incelemeye tabi tutulmaktadır. Nedensellik ve neticenin objektif isnat edilebilirliği yönünden mağdurun davranışının ya da mevcut durumunun etkili olduğu vakıa türleri, beş grupta incelenebilir: Birinci grup, mağdurun özgür iradesi ile kendisini tehlikeye düşürdüğü ya da kendisine zarar verdiği durumun, fail tarafından mümkün kılındığı ya da kolaylaştırıldığı vakıalardır. Örneğin, failin temin ettiği şırınga ile mağdurun kendisine eroin enjekte ederek ölmesi. İkinci grupta yer alan vakıalarda, mağdur faille anlaşarak fail tarafından tehlikeye düşürülmekte ya da zarara uğratılmaktadır. Örneğin, mağdurun, kendi isteğiyle failin kullandığı arabaya binerek yasadışı bir araba yarışına katılması ve çarpışma sonucu ölmesi ya da yaralanması. Üçüncü grup, failin yarattığı riskin, mağdurun davranışı nedeniyle tipik neticede gerçekleşmediği durumları kapsar. Örneğin, fail tarafından yaralanan alkol bağımlısı mağdurun, alkol alabilmek için tıbbi tedaviyi reddetmesi ve bunun sonucunda ölmesi. Dördüncü grup, neticeye yol açan mağdur davranışının, failin eylemine tepki olarak ortaya çıktığı durumları kapsar. Örneğin, mağdurun, cinsel saldırıya uğramamak için failin kullandığı arabadan kendisini atarak ölmesi ya da yaralanması. Beşinci grupta ise failin eyleminin, mağdurun mevcut yapısında önceden bulunan bir rahatsızlığı (hemofili, kalp damar hastalığı vb.) tetiklediği atipik nedensel bir süreç söz konusudur. Bu tür vakıaların çözümünde objektif isnadiyet teorisi tartışmalı olduğu gibi, teorinin suç dogmatığı

içerisindeki işlevini farklılaştıran görüşler de ileri sürülmektedir. Alman ceza hukukunda bu tür vakialarda ulaşılan sonuçlar, rücu yasağı, normun koruma amacı, mağdurun kendi (şahsi) sorumluluğu ilkesi, faillik ve şeriklik arasındaki ayrıma ilişkin fiili hakimiyet ilkesi ya da mağdurun rızası ile gerekçelendirilmeye çalışılmaktadır. Bu durum ise teorinin, suçun hukuka aykırılık unsuru içerisinde yer alması gerektiği ya da subjektif unsurlardan bağımsız olmadığı yönündeki eleştirileri beraberinde getirmektedir. Anglo-Amerikan ceza hukukunda ise mağdurun olay akışına nedensel olarak dahil olduğu durumlarda, neticeye “önemli ve etkin” katkı ilkesine ve “novus actus interveniens” öğretisi kapsamında “iradi, bilinçli ve bilgi sahibi” mağdur davranışı ile “makul öngörülebilirlik” kuralına başvurulmaktadır. Çalışmanın amacı, Türk Ceza Kanunu’nda açık bir şekilde düzenlenmeyen ve ceza hukuku öğretisinde de üzerinde tam bir görüş birliği sağlanamamış olan nedensellik ve objektif isnadiyet kavramlarının, mağdurun davranışının ve önceden varolan durumunun netice üzerinde etkili olduğu vakıalar özelinde Alman ve Anglo-Amerikan ceza hukuku ile karşılaştırmalı olarak incelenmesi ve bu tür vakialarda varılan sonuçların objektif biçimde gerekçelendirilmesinin mümkün olup olmadığı hususunun tartışmaya açılmasıdır.

Anahtar Kelimeler: Nedensellik Bağı, Objektif Isnadiyet, Mağdurun Kendi Sorumluluğu, Atipik Nedensel Süreç, Novus Actus Interveniens.

The Effect of the Behavior Or Pre-Existing Condition of the Victim On the Responsibility of the Perpetrator Within the Scope of Determination of Causation and Objective Imputation of the Result

Abstract

In order to establish the causal connection, which is one of the objective elements of the offence, the change that occurs in the external world and constitutes the result of the offence must arise from the act of the perpetrator. The prevailing view in German criminal law is that the examination of the objective elements of the offence is not completed with the establishment of the causal connection; the imputability of the result to the perpetrator must also be investigated. According to the theory of objective imputation, in order for the result to be attributed to the perpetrator, the perpetrator must create a risk that is not approved by the law and this risk must be realized as a result of the offence. Similarly, in Anglo-American criminal law, causation is called "actual cause" and imputation is called "proximate cause (legal cause)" and the connection between the act and the result is subjected to a two-stage examination. The types of cases in which the victim's behavior or pre-existing condition of the victim is effective in terms of causation and the objective imputability of the result can be examined in five groups: The first group is the cases in which the perpetrator made possible or facilitated the situation in which the victim endangered or harmed himself with his free will. For example, when the victim injects himself with heroin with a syringe provided by the perpetrator and dies. In the second group of cases, the victim is endangered or harmed by the perpetrator in agreement with the perpetrator. For example, the victim voluntarily enters a car driven by the perpetrator in an illegal car race and is killed or injured in a collision. The third group includes

cases where the risk created by the perpetrator is not realized as a result of the offence due to the behavior of the victim. For example, an alcohol-dependent victim who is injured by the perpetrator refuses medical treatment in order to drink alcohol and dies as a result. The fourth group examines cases where the victim's behavior that leads to the consequence occurs as a reaction to the perpetrator's action. For example, the victim throws herself out of the car driven by the perpetrator to avoid being sexually assaulted and dies or is injured. The fifth group includes an atypical causal process in which the perpetrator's act triggers a pre-existing condition of the victim (hemophilia, cardiovascular disease, etc.) Not only is the theory of objective imputation controversial in the resolution of such cases, but there are also opinions that differentiate the function of the theory within the criminal dogmatics. In German criminal law, the conclusions reached in such cases are tried to be justified by the prohibition of recourse, the protective purpose of the norm, the principle of the victim's self-liability, the principle of actual dominance regarding the distinction between agency and complicity, or the consent of the victim. This situation brings with it criticisms that the theory should be included in the unlawfulness element of the offence or that it is not independent of subjective elements. In Anglo-American criminal law, on the other hand, in cases where the victim is causally involved in the flow of events, the principle of significant and operating" contribution to the outcome and the "novus actus interveniens" doctrine of "voluntary, deliberate and informed" victim behavior and the rule of "reasonable foreseeability" are applied. The aim of the study is to examine the concepts of causation and objective imputation, which are not explicitly regulated in the Turkish Criminal Code and on which there is no consensus in the criminal law doctrine, in comparison with German and Anglo-American criminal law in cases where the behavior and pre-existing condition of the victim have an impact on the outcome, and to discuss whether it is possible to objectively justify the conclusions reached in such cases.

Keywords: Causal Connection, Objective Imputation, Victim's Self-Liability, Atypical Causal Process, Novus Actus Interveniens.



Makale id= 219

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8720-801X

Negatif Defansif Tıp Bağlamında Hekimin Hukuki Sorumluluğu

Arş. Gör. Dr. Yavuz Yayla¹

¹OMÜ İİBF İktisat Bölümü Dr. Arş. Gör. ve Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Sağlık Hukuku Yüksek Lisans Öğrencisi

Özet

Hatalı tıbbi müdahalede bulunarak hukuki açıdan sorumlu olmak istemeyen hekimler, tedavi sürecinde defansif bir tutum sergileyebilmektedirler. İlk kez Amerika Birleşik Devletleri'nde 1970'li yıllarda ortaya atılan defansif tıp, pozitif defansif tıp ve negatif defansif tıp olmak üzere ikiye ayrılır. Pozitif defansif tıp uygulamaları, hekimin, bir hata yaparak aleyhine dava açılması endişesiyle tanı ve tedavi prosedürü içinde çok fazla tıbbi işlem gerçekleştirmesini; negatif defansif tıp ise hekimin, tedavi olasılığı düşük hastalık taşıyan veya kurtulma imkânı olmayan bir hastalığın pençesinde olan hastanın tedavisini kaçınmasını ifade eder. Defansif tıp uygulamalarının ortak noktası hekimin olası bir malpraktis vakasından korunmak istemesidir. Negatif defansif tıp uygulamalarının kökeninde hastadan ve / veya tıbbi müdahaleden kaçınma vardır. Hastadan kaçınma, hastanın kişiliğine dayalı sebeplerle hekimin teşhis ve tedaviden kaçınmasını ifade eder. Dava etme riski yüksek olan hastayı, riskli hastayı listeden çıkarmak, acil servise kabul etmemek, agresif hastalardan kaçınmak, riskli hastaları başka hastane veya doktora yönlendirmek vb. sayılabilir. Tıbbi müdahaleden kaçınma ise riskli tedavi yöntemlerinden ve cerrahi müdahalelerden kaçınma, komplikasyon riski az tedavi yöntemlerinin seçilmesi, riski çok performans puanı az olan müdahalelerden kaçınma vb. sebeplerle gerçekleştirilmiş olabilir. Türk Hukukunda hekimin tedaviden çekilme hakkı, Tıbbi Deontoloji Tüzüğü ve Hekimlik Meslek Etiği Kurallarında düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler doğrultusunda hekim hastaya bakmayı reddedebilir veya başlamış olduğu tedaviyi sonlandırabilir. Mevzuatımızda hekime tedaviden çekilme hakkı tanıyan hükümleri mesleki ve şahsi nedenler, konsültasyona dayanan nedenler ve şiddet olaylarına dayanan nedenler olarak sıralayabiliriz. Belirtilmelidir ki hekimin tedaviden çekilme hakkına ilişkin bu nedenler aynı zamanda hukuken korunabilir nitelikte olmalıdır. Tıbbi Deontoloji Tüzüğü'nün 18. ve 19.

maddeleri ile Hekimlik Meslek Etiği Kurallarının 25. maddesinde hekimin tedaviden çekilme hakkının mesleki ve şahsi nedenlerine değinilmiştir. Tıbbi Deontoloji Tüzüğü'nün 18. Maddesine göre, "Tabip ve dış tabibi, acil yardım, resmi veya insani vazifenin ifası halleri hariç olmak üzere, mesleki veya şahsi sebeplerle hastaya bakmayı reddedebilir." Tüzüğün 19. maddesinin ilk fıkrasında ise "Tabip ve dış tabibi mesleki veya şahsi sebeplerle, tedaviyi bitirmeden hastasını bira-kabilir." düzenlemesine yer verilmiştir. Hekimlik Meslek Etiği Kuralları'nın 25. maddesinde ise mesleki sebeplere özgü olmak üzere, "Hekim, ancak tıbbi bilgisini gerektiği gibi uygulayamayacağına karar verdiğinde ve hastasının başvurabileceği başka bir hekim bulunduğu durumlarda, hastanın bakımını ve tedavisini üstlenmeyebilir veya tedaviyi yarım bırakabilir." hük-mü düzenlenmiştir. Pozitif defansif tıp kadar yaygın olmasa da son dönemde hekimlerin daha çok tercih ettiği negatif defansif tıp kaçınmasının hastaya zarar verme olasılığı daha yüksektir. Bu bağlamda negatif defansif tıp uygulamaları sağlık sisteminin işleyişi açısından istenmeyen bir durumu oluşturur. Zira negatif defansif tıp uygulamaları, teşhis ve tedavi sürecinde, zaman kaybına, hastanın durumunun kötüleşmesine vb. neden olabilir. Dolayısıyla defansif tıp ve özellikle de negatif defansif tıp, sağlık sisteminin ve sağlık hizmetlerinin verimliliğinin düşmesine neden olmaktadır. Negatif defansif tıp, hekimin haklı sebeplerinin olması veya olmamasına göre farklı şekilde değerlendirilmelidir. Hekimin negatif defansif tıp uygulaması bakımından hukuken haklı bir sebebinin bulunmadığı hallerde, hekimin hukuki sorumluluğu gündeme gelebilir. Zira, özellikle de acil tıbbi müdahalenin gerekli olduğu durumlarda hastanın teşhis ve tedavisine başlanmaması, ilgili hastanın vücut bütünlüğünün ve yaşam hakkının (kişilik haklarının) ihlali sonucunu doğurabilir. Bu gibi hallerde hekim, ihmali davranış yoluyla haksız fiil ve bu çerçevede tıp hukuku bağlamında malpraktis gerçekleştirmiş olur. Bu çerçevede bu çalışmada öncelikle negatif defansif tıp uygulamalarının hekimin hukuki sorumluluğuna değinilecektir. Daha sonra negatif defansif tıp uygulamalarının hekim, hasta ve sürdürülebilir sağlık sistemi üzerindeki olumlu ve olumsuz etkileri öğreti ve Yargıtay kararları bağlamında incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Defansif Tıp, Hasta, Hekim, Tıbbi Malpraktis, Hekimin Hukuki Sorumluluğu

Legal Liability of the Physician in the Context of Negative Defensive Medicine

Abstract

Physicians who do not want to be legally liable for wrongful medical intervention may exhibit a defensive attitude during the treatment process. Defensive medicine, which was first introduced in the United States in the 1970s, is divided into positive defensive medicine and negative defensive medicine. Positive defensive medicine refers to a physician performing too many medical procedures within the diagnostic and therapeutic procedure for fear of being sued for making a mistake, while negative defensive medicine refers to a physician refraining from treating a patient with a disease with a low probability of cure or a patient suffering from an incurable disease. The common point of defensive medicine practices is that the physician wants to avoid a possible malpractice case. Avoidance of the patient and/or medical intervention

is at the root of negative defensive medicine practices. Patient avoidance refers to the physician's avoidance of diagnosis and treatment for reasons based on the patient's personality. This may include excluding patients with a high risk of litigation, removing high-risk patients from the list, not admitting them to the emergency room, avoiding aggressive patients, referring high-risk patients to other hospitals or doctors, etc. Avoidance of medical interventions may be due to avoiding risky treatment methods and surgical interventions, choosing treatment methods with low risk of complications, avoiding interventions with high risk and low performance points, etc. In Turkish Law, the physician's right to withdraw from treatment is regulated in the Medical Deontology Regulation, Employee Safety Circular and Medical Professional Ethics Rules. In line with these regulations, the physician may refuse to care for the patient or terminate the treatment he has started. We can list the provisions in our legislation that give physicians the right to withdraw from treatment as professional and personal reasons, reasons based on consultation and reasons based on violent incidents. It should be noted that these reasons regarding the physician's right to withdraw from treatment must also be legally protectable. Articles 18 and 19 of the Regulation on Medical Deontology and Article 25 of the Rules of Medical Professional Ethics mention the professional and personal reasons for the physician's right to withdraw from treatment. According to Article 18 of the Regulation on Medical Deontology, "The physician and dentist may refuse to care for the patient for professional or personal reasons, except for emergency assistance or the performance of official or humanitarian duty." In the first paragraph of Article 19 of the Regulation, "Doctors and dentists may leave their patients without completing the treatment, for professional or personal reasons." regulation is included. Article 25 of the Code of Professional Ethics for Physicians, specific to professional reasons, stipulates that "A physician may not undertake the care and treatment of a patient or may leave the treatment unfinished only when he/she decides that he/she cannot apply his/her medical knowledge properly and when there is another physician to whom the patient can turn." Although not as widespread as positive defensive medicine, negative defensive medicine, which has recently been preferred more by physicians, is more likely to harm the patient. In this context, negative defensive medicine practices constitute an undesirable situation for the functioning of the health system. This is because negative defensive medicine practices may cause loss of time, worsening of the patient's condition, etc. in the diagnosis and treatment process. Therefore, defensive medicine, and especially negative defensive medicine, leads to a decrease in the efficiency of the health system and health services. Negative defensive medicine should be evaluated differently depending on whether the physician has justifiable reasons or not. In cases where the physician does not have a legally justifiable reason for practicing negative defensive medicine, the legal liability of the physician may arise. Failure to diagnose and treat the patient, especially in cases where urgent medical intervention is required, may result in a violation of the patient's bodily integrity and right to life (personal rights). In such cases, the physician commits a tort through negligent behavior and, within this framework, malpractice in the context of medical law. In this framework, this study will first address the legal liability of the physician for negative defensive medicine practices. Then, the positive and negative effects of negative defensive medicine practices on physicians, patients and the sustainable health system will be examined in the context of the doctrine and the decisions of the Court of Cassation.

Keywords: Defensive Medicine, Patient, Physician, Medical Malpractice, Legal Liability of Physician



Makale id= 37

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5618-2793

Nesiller Arası Adaleti Haklarla Birlikte Düşünmek

Doç. Dr. Şule Şahin Ceylan¹

¹Marmara Üniv. Hukuk Fakültesi

Özet

Nesiller arası adalet, farklı zaman dilimlerinde yaşamış, yaşayan veya yaşayacak olan insanlar arasındaki dolaylı ilişkinin, sağlanması umulan dengenin kavramsal karşılığıdır. Geçmiş, şimdiki ve gelecek zamanın insanları üç ayrı neslin mensubu kabul edilir. Eş zamanlı bir adalet tartışmasından farklı olarak diğer nesilleri etkileyebilecek karar, politika veya eylemler şimdiki nesil tarafından alınıp gerçekleştirilmektedir. Kavramsal olarak hem gelecektekiler hem de geçmiştekiler aynı başlığa girse bile literatürdeki yaygın eğilim sadece gelecek nesillerle teması böyle adlandırmaktır. Bu çalışmada da aynı yol izlenerek şimdiki nesil ile gelecek nesiller arasındaki bağ değerlendirilecektir. Unesco, Biyoetik ve İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 16. Maddesi gelecek nesillerin korunması ile ilgili olup doğrudan gelecek nesillere ayrılmıştır: "Genetik yapılar da dâhil olmak üzere, yaşam bilimlerinin gelecek nesiller üzerindeki etkisine gerekli ihtimam gösterilmelidir." Gelecek nesillere ihtimam göstermenin nasıl mümkün olacağı, insanlık ailesinden, devletlerden ve tek tek fertlerden ne beklendiği, bu beklentinin dayanağı ve neden gelecek nesiller lehine bazı sorumlulukları üstlenmemizin gerekli görüldüğü akla gelebilecek sorulardır. Henüz doğmamış insanların, yakın veya uzak tüm gelecek nesillerin yararına alınan bütün karar ve tedbirler, gerçekleştirilen eylemler, izlenen politikalar nesiller arası adaletle bağlantılıdır. Bu çalışmada gelecek nesillere ihtimam gösterme sorumluluğunu hangi genel başlığa dahil edebileceğimiz tartışılacaktır. Nesiller arası adaletle iki cepheden ve iki ayrı gözlük takarak yaklaşabiliriz. İlki, bugünden ve yaşayanların gözünden yaklaşımdır. Müstakbel nesillere karşı yükümlülüklerimiz vardır ve lehlerine tasarrufta bulunmamız için hak sahibi olduklarını varsaymamız gerekmez. Bu yükümlülükler çoğu zaman ahlaki olsa bile uluslararası ve ulusal hukuk tarafından düzenlenmeleri halinde hukukilik kazanıp hukuki yükümlülük aşamasına taşınmış olurlar. Konuyu yükümlülükler üzerinden okumak bizi kimlerin hak öznesi olabileceği, henüz doğmamış veya kim olarak doğacağı belli olmayan kişilerin haklarının niteliği, hangi kategoriye dahil edilebileceği gibi sorulardan koruyorsa da bu çalışmada daha yaygın olan tutumdan bahsedilecek, gelecek nesillerin şimdiki zamanda haklarının olup olmadığı

tartışılacaktır. Bu bakış açısına göre gelecek nesiller özel bir statüde değerlendirilerek henüz var olmadıkları halde hak öznesi sayılmaktadırlar. Böylece şimdiden sahip oldukları düşünülen haklar, hem gelecektekiler yararına yapılan tasarrufların gerekçesi hem de bugün üstlenilen yükümlülüklerin sebebi olarak belirirler. Onlara karşı yükümlülüklerimizin esas nedeni, hak sahibi oluşlarıdır ve haklardan kaynaklanan ödevler bizleri bağlar. Burada sorgulanacak olan, sadece yükümlülüklerden bahsetmek ile konuya hakları dahil etmenin ne tür bir fark yaratacağıdır.

Anahtar Kelimeler: Nesiller Arası Adalet, Nesiller Arası Haklar, Gelecek Nesiller, Ahlaki Yükümlülük

Considering Intergenerational Justice Alongside Rights

Abstract

Intergenerational justice is the conceptual counterpart of the balance expected to be achieved among individuals who have lived, are living, or will live in different time periods. Past, present and future generations are seen as members of three different generations. In contrast to a discussion about justice that takes place at the same time, decisions, policies or actions that may affect other generations are made and implemented by the present generation. Conceptually, both future and past generations fall under the same category, but the common tendency in the literature is to refer only to interactions with future generations as such. Following the same path, this study, will evaluate the relationship between the present generation and future generations. In October 2005, UNESCO adopted the Universal Declaration on Bioethics and Human Rights. Article 16 of the Declaration, entitled "Protection of Future Generations," is directly dedicated to future generations: "Particular attention should be paid to the needs and interests of present and future generations, especially those of future generations." Questions such as how it would be possible to pay attention to future generations, what is expected of the human family, states and individuals, what this expectation is based on and why it is considered necessary to assume certain responsibilities for the benefit of future generations are conceivable. Decisions, measures, actions and policies taken in the context of sustainability for the benefit of all unborn individuals and near or distant future generations are related to intergenerational justice. This study discusses the general heading under which we can categorize responsibility for future generations. Intergenerational justice can be viewed from two perspectives and from two different angles. The first is from today's perspective and from the perspective of the living. We have obligations towards future generations and do not have to assume that they are entitled to the benefits we provide for them. Reading the subject in terms of obligations protects us from questions such as who can be the rights holder, the nature of the rights of unborn or unidentified persons, and which category they can be included in. However, in this study, the more common approach will be discussed, and the feasibility of the rights of future generations will be debated. According to this perspective, the primary reason for our obligations towards them is their entitlement to rights, and duties arising from rights bind us. Thus, rights emerge both as the justification for transactions made for the benefit of future



generations and as the reason for the obligations assumed today. The question that arises here is what difference it would make to include rights in the discourse rather than just obligations.

Keywords: Intergenerational Justice, Intergenerational Rights, Future Generations, Moral Obligations



Makale id= 92

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-9757-0223

Almanya’da Görülen Al-Khatib Davası’ndan Uluslararası Korumayı Hak Etmeyen Kişilerin Kapsam Dışı Bırakılmasına İlişkin Notlar: Mültecilerin Kitlese Akını, Evrensel Yargı Yetkisi ve Devletlerin Suçlularla Mücadele Yöntemleri Kavramlarına Yakından Bir Bakış

Dr. Öğretim Üyesi Ekin Deniz Uzun¹

¹Ankaraya Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Özet

Bu çalışma takip eden hususu incelemektedir: Mültecilerin kitlese olarak akın ettiği durumlarda devletler, uluslararası koruma elde etmek için kendilerini sahte bir şekilde mülteci olarak tanıtan bireylerle başa çıkmak için ne gibi önlemler alabilir? Suçlular mülteci gruplarına kolayca sızabilmektedir. Bu nedenle, devletlerin bu suçluları eylemlerinin sonuçlarıyla yüzleştirmek suretiyle kimliklerini ortaya çıkarmanın yollarını düşünmeleri gerekir. Bu çalışma bu konuda iki yolu incelemektedir. Bunlardan ilki devletlerin evrensel yargı yetkisini benimsemelerine ilişkindir. Bu kavram altında, bu çalışma Almanya’daki Al-Khatib Davasını örneklemektedir. İkinci olarak, bu çalışma, suçluların uluslararası koruma talep etmelerini engelleyebilecek sıkı sınır kontrol tedbirlerini ele almaktadır, zira birçok durumda bahsi geçen suçlular derhal sınır dışı edilmektedirler. Suçluların mülteci statüsünü istismar etmesi kabul edilemez. Bu durum suçluların adaletten kaçmasına yol açmaktadır. İstismarı önlemek ve adaleti sağlamak için devletlerin hızlı hareket etmesi gerekmektedir. Bu nedenle, devletler bu suçlularla mücadele etmek için evrensel yargı yetkisini benimsemelidirler. Çalışma, iddiasını örneklendirmek için Almanya’daki Al-Khatib Davası’nı temel almaktadır. Bu davanın, uluslararası korumayı hak etmeyen azılı suçlularla başa çıkma konusunda diğer devletlere örnek teşkil edecek düzeyde önemini ortaya koymak için söz konusu Alman davasına ilişkin takip eden detaylara değinilmesi gereklidir. Al-Khatib Davası, temel nedenlerini Suriye savaşından almaktadır. Bilindiği üzere Suriye savaşı 2011 yılında patlak vermiş ve Almanya Suriye’de zulüm gören bireylerin sığınma ihtiyacını fark ederek 2015-16 yıllarında açık kapı politikasını benimsemiş ve Suriyeli mültecileri kabul etmiştir. ‘Kitlese akın’ döneminde Suriyeli eski bir istihbarat subayı, 2012 yılında Suriye rejiminden kaçtıktan sonra Almanya’ya gelen Suriyeliler arasındaydı. Daha sonra, Suriyeli istihbarat görevlisinin kendisini koruma kapsamı dışında bırakacak çeşitli suçlardan suçlu olduğu ortaya çıktı. Kimliği ortaya çıkınca Alman mahkemesi evrensel yargı yetkisi ilkesini devreye soktu ve bahsi geçen kişiyi yargıladı. Alman Yüksek

Bölge Mahkemesi, 2011 ve 2012 yıllarında Şam'daki gözaltı merkezinde 27 kişinin öldürülmesini yönetmekten suçlu bulunduğu Suriyeli istihbaratçıyı 2022 yılında ömür boyu hapse mahkûm etti. Bu çalışma, Al-Khatib Davası'na dayanarak, Almanya'nın kitlesel bir mülteci akınıyla karşı karşıya kaldığını ve daha önce de belirtildiği gibi, evrensel yargı yetkisini tetikleyerek ve suçluları yargılayıp daha sonra hapse atarak savaş suçlularıyla mücadele ettiğini ortaya koymaktadır. Öte yandan bu çalışma, yargılamaların maliyetli olabileceğini ve devletlerin sıkı sınır kontrol yöntemleri gibi başka önleyici tedbirler kullanarak suçlularla başa çıkmayı tercih edebileceğini de kabul etmektedir. Bu şekilde devletler suçluların ülkelerine gelmesini engelleyebilir. Ancak, asıl mesele bu tür katı sınır önlemlerinin nihayetinde gerçekten korunmaya ihtiyacı olanları etkileyebilmesi ve potansiyel olarak sığınma taleplerini göz ardı etmesine ilişkindir. Sonuç olarak, bu çalışma kitlesel akın ve evrensel yargı yetkisi kavramlarını analiz ederek ve devletlerin suçlularla mücadele etme yollarını inceleyerek, bir devletin sıkı sınır kontrol tedbiri uygulayabileceği sonucuna varmaktadır. Yine de bu tür tedbirler, evrensel yargı yetkisini benimseyen ve savunmasız grupları koruyan bir prosedür oluşturan adil bir göç politikası kapsamında olmalıdır. Diğer bir ifade ile, bir devlet bu çalışmada bahsi geçen iki yolu da aynı anda benimseyebilir, yeter ki korunmaya ihtiyacı olan mültecilerin taleplerinin yok sayılması yoluna gitmesin.

Anahtar Kelimeler: Mülteci, Uluslararası Koruma, Kitlesel Akın, Bireylerin Uluslararası Koruma Dışarısında Bırakılması, Evrensel Yargı Yetkisi, Almanya'da Al-Khatib Davası

Notes From the Al-Khatib Trial in Germany Regarding the Exclusion of Individuals Who Do Not Deserve International Protection: A Closer Look At the Concepts of Refugees' Mass Influx, the Universal Jurisdiction and States Way of Tackling Criminals

Abstract

This study examines the following: What measures can states employ in refugee mass influx situations to deal with individuals who falsely present themselves as refugees to obtain international protection? Criminals can easily infiltrate refugee groups. Therefore, states need to consider ways to reveal these criminals' identities by making them face the consequences of their actions. This study looks at two ways in that regard. The first of these concerns is the adoption of universal jurisdiction by states. Under this concept, this study exemplifies the Al-Khatib Trial in Germany. Second, this study considers strict border control measures that may prevent criminals from seeking international protection, as they would be immediately deported in many cases. Criminals exploiting refugee status is unacceptable. It enables them to evade justice. Swift action is needed to prevent abuse and ensure justice. Therefore, states must embrace universal jurisdiction to tackle these criminals. The study bases itself on the Al-Khatib Trial in Germany to exemplify its claim. The following facts should be given regarding the German case mentioned to reveal its importance to the level that this case sets an example for other states regarding dealing with notorious criminals not deserving international protection. Al-Khatib Trial takes its root causes from the Syrian war. As is known, the Syrian war broke out in 2011, and Germany recognised the need of persecuted individuals in Syria for sanctuary

by embracing an open-door policy and accepting Syrian refugees around 2015-16. A former Syrian intelligence officer during a time of 'mass influx' was among Syrians arriving in Germany after absconding from the Syrian regime in 2012. Later, it turned out that the Syrian intelligence officer was guilty of several crimes that would have excluded him from protection. As his identity was revealed, Germany put him on trial, and the German court triggered the principle of universal jurisdiction. In due process, he was found guilty of running the murder of 27 people at the detention centre in Damascus in 2011 and 2012, and the German Higher Regional Court sentenced him to life imprisonment in 2022. Based on the Al-Khatib Trial, this study sets forth that Germany faced a mass influx of incoming refugees and tackled the war criminals, as mentioned earlier, by triggering universal jurisdiction and putting them on trial and later in jail. On the other hand, this study also acknowledges that trials may be costly, and states may choose to deal with criminals by employing preventative measures such as strict border control methods. This way, states may prevent criminals' arrival in their countries. However, the point is that such strict border measures ultimately affect the ones who genuinely need protection and potentially disregard their demands for haven. As a result, by analysing the concepts of mass influx and universal jurisdiction and looking at ways for states to tackle criminals, this study concludes that a state may employ a strict border control measure. Still, such measures must be the extent of a fair migration policy which embraces universal jurisdiction and establishes a procedure that protects vulnerable groups. In other words, a state can adopt both paths mentioned in this study simultaneously as long as it does not ignore the claims of refugees needing protection.

Keywords: Refugee, International Protection, Mass İnflux, Exclusion of Individuals From International Protection, Universal Jurisdiction, Al-Khatib Trial in Germany



Makale id= 60

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-7701-736X

Olan – Olması Gereken Spektrumunda: Ekokırım

Arş. Gör. Nisa Yaren Okumuş¹

¹Bolu Abant İzzet Baysal Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

İlk olarak Amerikalı bitki bilim ve biyoetik uzmanı Dr. Arthur Galston tarafından Vietnam Savaşında portakal gazı kullanımına ve sebep olduğu zarara işaret etmek için kullanılan ekokırım terimi, kimi zaman bir savaş stratejisini kimi zaman çevre felaketlerine katalizör görevi gören eylemleri ifade etmiştir. Günümüzde ise ekokırımın, ekosistemin uzun süreli ya da geniş çapta yok edilmesi sonucunu doğurabilecek hukuksuz ve keyfi eylemler olarak tanımlanması mümkündür ve bilhassa uluslararası ceza hukukunda yeni bir uluslararası suç tipi olmasına yönelik tartışmalar dikkat çekmektedir. Biyolojik çeşitlilikten atmosferik olaylara kadar bütün çevreyi ve yaşamı tehdit eden iklim değişikliği ve artık miadı dolduğu vurgulanan insan-merkezci (antroposantrik) yaklaşımdan vazgeçilmesi perspektifinden bakıldığında, böyle bir suç tipinin geç bile kalınmış bir gereklilik olduğu kanaatine varmak mümkündür. Ancak pozitif hukuk uygulamaları ve siyasi gerçeklik bağlamında, ekokırım suçunun temenniden öte bir potansiyeli olup olmadığının da araştırılması gerekmektedir. Zira ulusal ceza mevzuatında ekokırımı bir suç olarak tanımlamış devletlerin dahi çatışma veya savaş halinde ekokırım niteliği taşıyan eylemlerde buldukları gözlemlenmektedir. Çalışma, ekokırım suçunun, çevre ceza hukukunun koruma alanından nasıl ve neden daha geniş bir kapsama sahip olduğunu gözler önüne sermek suretiyle çevre hakkı ile yaşam hakkının tesadüfen değil, bütüncül bir bilinçle korunmasına yönelik "gerçekçi adımların" nasıl atılabileceğini ele almayı amaçlamaktadır. Bu amaçtan hareketle, fantezi/elzem karşılığında ekokırımı dair bir değerlendirme yapabilmek amacıyla ilk olarak terimin tarihsel ve felsefi arkaplanı ele alınmış; "ceza hukukunun koruduğu şeylerden birinin de çevre olması" ile ekosistemin topyekûn korunmasındaki ayırım, bu felsefi altyapı üzerine inşa edilmiştir. Ardından uluslararası kamuoyunda ve akademik literatürde "uluslararası bir suç olarak ekokırım suçu" şeklinde ifade bulan önerinin ve pratikteki karşılığının bir incelemesi yapılmıştır. Ekokırım suçunun insanları da barındıran haliyle ekosistemi koruma gayesi, temel haklarla sıkı ilişkisi, devletler ve tüzel kişiler tarafından işlenebilirliği, birçok durumda gelecek nesilleri etkileyebilecek veya sınır

ötesi özellik gösterebilecek zararların meydana gelebilmesi gibi özellikleri de hesaba katıldığında, “insanlık” paydasını korumayı amaçlayan uluslararası suçlar kategorisine ait olmakla kalmayıp aşkın bir karaktere sahip olduğu sonucuna varılmıştır. Bu sebeple ekokırım suçu, ütopyik bir argüman olarak değerlendirilmemeli; kümülatif ve kolektif bir “canlılık deneyiminin” sürdürülebilmesi konusunda aciliyet arz eden bir hareket planı olarak görülmelidir.

Anahtar Kelimeler: Ekokırım, Çevre Ceza Hukuku, Uluslararası Ceza Hukuku, Çevre Hakkı, Yaşam Hakkı.

In the Spectrum From Ideal to Real: Ecocide

Abstract

The term ecocide, firstly used by American plant physiologist and bioethicist Dr. Arthur Galston to refer to the use of agent orange and the damage it caused during the Vietnam War, sometimes referred to a war strategy and sometimes to actions that served as a catalyst for environmental disasters. Nowadays, it is possible to define ecocide as unlawful and arbitrary actions that may result in long-term or widespread destruction of the ecosystem, and discussions about it being a new type of international crime attract attention, especially in international criminal law. When viewed from the perspective of climate change, which threatens the entire environment and life, from biological diversity to atmospheric events, and the abandonment of the anthropocentric approach, which is emphasized to be outdated, it is possible to conclude that such a type of crime is a long overdue necessity. However, in the context of positive legal practices and political reality, it is necessary to investigate whether the crime of ecocide has a potential beyond wishful thinking. It is observed that even states that have defined ecocide as a crime in their national criminal legislation commit acts that qualify as ecocide in cases of conflict or war. By revealing how and why the crime of ecocide has a broader scope than the protection field of environmental criminal law, the study aims to discuss what "realistic steps" can be taken towards protecting the right to the environment and the right to life not by chance, but with a holistic awareness. Based on this purpose, in order to make an assessment of ecocide in the fantasy/essential opposition, first the historical and philosophical background of the term was discussed; the distinction between "one of the things that criminal law protects is the environment" and the total protection of the ecosystem was built on this philosophical infrastructure. Then, "the crime of ecocide as an international crime", as it's been proposed in the international public opinion and academic literature, has been examined with its equivalent in practice. Considering the characteristics of the crime of ecocide, such as the aim of protecting the ecosystem including people, its close relationship with fundamental rights, its possibility to be committed by states and legal entities, the possibility of causing harm that may affect future generations or have cross-border effects in many cases: It was concluded that it not only belongs to the category but also has a transcendental character against international crimes aiming to protect the denominator of "humanity". For this reason, the crime of ecocide should not be considered as a utopian argument; it should be seen as an urgent action plan to sustain a cumulative and collective "experience of liveliness".



Keywords: Ecocide, Environmental Criminal Law, International Criminal Law, Right to Environment, Right to Life.



Makale id= 190

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-7157-7881

Örgütlenme Özgürlüğünde Dna Hasarı: Humpert ve Diğerleri v. Almanya Kararı

Arş. Gör. Dr. Seda Özkan¹

¹Trakya Üniversitesi

Özet

Bu bildirinin amacı, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin (İHAS) 11'inci maddesi kapsamında güvencelenen örgütlenme özgürlüğünün ayrılmaz bir parçası olan grev hakkının İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin (İHAM) verdiği Humpert ve Diğerleri v. Almanya kararında kamu görevlileri yönünden nasıl değerlendirildiğini ortaya koymaktır. Bildiride, İHAM'ın, hangi argümanlara dayanarak grev hakkının tanınmamasının kamu görevlilerinin örgütlenme özgürlüğünün özüne dokunmadığı sonucuna ulaştığı ve buna istinaden Humpert ve Diğerleri v. Almanya kararında 11'inci maddenin ihlal edilmediği kanaatine vardığı tartışılacaktır. Bu tartışma bağlamında başvuruçuların hak ihlali iddiasını İHAM'ın önüne taşınmalarıyla verilen ihlal bulunmadığı kararı, İHAM'ın 11'inci madde içtihadıyla karşılaştırılarak bu kararlar birlikte içtihattan sapma olup olmadığı da incelenecektir. Humpert ve Diğerleri v. Almanya kararına konu olan somut olayda, başvuruçular memur statüsündeki dört öğretmen olup çalışma şartlarını protesto etmek amacıyla üyesi oldukları sendika tarafından düzenlenen grevlere mesai saatleri içerisinde katılmaları nedeniyle açılan disiplin soruşturması sonucunda kendilerine disiplin veya para cezası uygulanmasından ve bunların dayanağı olan memurlara dönük grev yasağından şikâyetçi olmuşlardır. İHAM öncelikle, mutlak bir hak olmayan grev hakkına getirilen yasağın İHAS'ın 11'inci maddesi kapsamında olan sendika özgürlüğünün esas niteliğini etkileyip etkilemediği hususunda bu başvuruya kadar değerlendirilmediğini tespit etmekte; akabinde, grev hakkının sendika üyelerinin menfaatlerinin korunması ve savunulması bakımından başvurulacak önemli bir araç olduğunu vurgulamaktadır. Bu bağlamda İHAM, grev yasağının sendika üyelerinin örgütlenme özgürlüğüne kısıtlama getirdiğini kabul etmektedir. Ancak Mahkeme, sendika üyelerinin menfaatlerinin korunması ve savunulması amacıyla başka araçların da mevcut olduğunu belirterek bu çıkarımı doğrultusunda grev yasağının sendika özgürlüğünün esas niteliğini etkileyip etkilemediği hususunda alternatif araçların mevcut olup olmadığına bakmayı tercih etmiştir. Oysa Mahkeme -her ne kadar grev hakkına ilişkin değerlendirmeyi bu başvuruya kadar yapmamış olsa da- bu zamana kadarki içtihadında grev hakkının önemine uluslararası hukuka

da atıfta bulunarak yer vermiştir. Grev yasağının, Taraf Devletlerin tanıdığı alternatif araçlara ve güvencelere bağlı olarak sendika özgürlüğünün esaslı niteliğini etkileyip etkilemediğine karar verilmesi, Mahkemenin içtihadındaki tespitlerle uyumlu değildir. Ayrıca Mahkeme, yine içtihadında yer verdiği devlet memurlarının sadakat yükümlülüğü bağlamında derecelendirilmesi bakımından Devletin egemenlik yetkisinin kullanılıp kullanılmadığının değerlendirilmesi ölçütünü de yadsımıştır. Karara tek muhalefet şerhini düşen yargıç Serghides, grev hakkının önemini ve bu bağlamda hakka getirilen yasağın sendika özgürlüğünün esas niteliğini etkileyip etkilemediği hususunda Mahkemenin ortaya koyduğu tercihi eleştirmektedir. Serghides'e göre, grev hakkı her durumda sendika özgürlüğünün esas niteliğine içkindir; onun vazgeçilmez bir unsurdur, ayrılmaz bir bileşenidir. Serghides grev hakkını, örgütlenme özgürlüğünün DNA'sının bir parçası ve demokratik toplumun en temel değerlerinden biri olarak görmektedir. Ayrıca Serghides, Mahkemenin, 11'inci maddenin 2'nci fıkrasına dayanılarak Tarafa Devletlerce getirilebilecek kısıtlamalara ilişkin yorumunu da eleştirmektedir. Mahkeme bu kararla yarattığı DNA hasarını onarmak için grev hakkının, örgütlenme özgürlüğünün kapsamında olan sendika özgürlüğü için esaslı unsur olduğunu kabul etmeli ve bu bağlamda grev yasağının sendika özgürlüğünün kullanımını anlamsız kılacağı hususunda şüpheye düşmemelidir. Bununla birlikte Mahkeme, memur kavramının dar yorumlaması gerektiğini ve örgütlenme özgürlüğünün öznesinin herkes olduğunu yeniden dikkate alarak memurlara dönük kategorik grev yasaklarının Taraf Devletlere tanınan takdir marjı kapsamında kalamayacağını gözetmelidir. Bu yaklaşım, hem 11'inci maddenin hatalı yorumlanmasından uzaklaşılmasını hem de uluslararası hukukla örtüşen yoruma dönülmesini sağlayacaktır.

Anahtar Kelimeler: Grev Yasağı, Grev Hakkı, Sendika Özgürlüğü, Örgütlenme Özgürlüğü, Kamu Görevlisi

Dna Damage in Right to Freedom of Association: Decision of Humpert and Others V. Germany

Abstract

The aim of this paper is to reveal how the right to strike, which is an integral part of the right to freedom of association guaranteed under Article 11 of the European Convention on Human Rights, was evaluated for civil servants in the decision of Humpert and Others v. Germany by the European Court of Human Rights. In the paper, it will be discussed on what arguments the Court reached the conclusion that denying the right to strike does not violate the essence of the right to freedom of association of civil servants and, based on this, concluded that Article 11 was not violated in the decision of Humpert and Others v. Germany. In the case that was the subject of the decision of Humpert and Others v. Germany, the applicants were four teachers with civil servant status, and as a result of the disciplinary investigation opened for their participation in the strikes organized by the trade-union of which they were members, were sentenced to disciplinary punishment or fines. The Court accepts that the ban on strike restricts the right to freedom of association of union members. However, the Court stated that there are



other tools available to protect and defend the interests of union members, and in line with this conclusion, it preferred to examine whether alternative tools are available to determine whether the ban on strike affects the essential nature of trade-union freedom. Deciding whether the ban on strike affects the essential nature of right to freedom of association, depending on the alternative instruments and guarantees granted by the State Parties, is not compatible with the findings in the jurisprudence. Judge Serghides, who left the only dissenting opinion on the decision, criticizes the choice made by the Court regarding the right to strike about whether the ban on strike in this context affects the essential nature of right to freedom of association. Serghides sees the right to strike as part of the DNA of right to freedom of association and one of the most fundamental values of a democratic society. In order to repair the DNA damage caused by this decision, the Court must accept that the right to strike is an essential element for trade-union freedom, which is within the scope of right to freedom of association, and in this context, it must not doubt that the ban on strikes will render trade-union freedom meaningless. In addition, the Court must note that the concept of civil servants must be interpreted narrowly and that the subject of right to freedom of association is everyone, and that categorical bans on strike on civil servants cannot remain within the margin of appreciation granted to the State Parties. This approach will both move away from the erroneous interpretation of Article 11 and return to an interpretation consistent with international law.

Keywords: Ban On Strike, Right to Strike, Trade-Union Freedom, Right to Freedom of Association, Civil Servant



Makale id= 183

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-8615-7145

Ortak Sağlık ve Güvenlik Biriminden (OsGb) İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmeti Temin Edilmesi Sonucu İş Sağlığı ve Güvenliği Profesyonellerinin İş Sözleşmesinin Geçerli Nedenle Feshedilmesi

Arş. Gör. Süleyman Altunkaya¹

¹Ordu Üniversitesi

Özet

Ülkemizde iş kazası ve meslek hastalıkları sonucu ortaya çıkan olumsuz sonuçları en aza indirmek için 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu çıkarılmıştır. İşyerinde güvenli çalışma ortamını sağlamak amacıyla Kanun ile işverenlere getirilen yükümlülüklerin başında iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ve diğer sağlık personeli olarak adlandırılan iş sağlığı ve güvenliği profesyoneli görevlendirme yükümlülüğü gelmektedir. İşverenlerin bu yükümlülüğü yerine getirmesini kolaylaştırmak amacıyla, OSGB'den iş sağlığı ve güvenliği profesyoneli temin edilebilmesi seçeneği 6331 sayılı Kanun m. 6/1-a ile yasal düzenlemeye kavuşturulmuştur. İlgili yasal düzenleme sonucunda işyerinde iş sözleşmesi ile iş sağlığı ve güvenliği profesyoneli çalıştırılmaksızın, işverenler Kanundan doğan yükümlülüğünü yerine getirmiş olacaktır. İşverene sunulan bu seçenek neticesinde, işyerinde iş sağlığı ve güvenliği profesyoneli çalışmakta iken OSGB'den iş sağlığı ve güvenliği profesyoneli temin edilmesi gerekçesiyle, işverenin kendi çalışanlarının iş sözleşmesini geçerli nedenle feshedip edemeyeceği sorunu karşımıza çıkmaktadır. Bahsedilen soruna ilişkin farklı yönde yargı kararlarının olduğu görülmektedir. Bazı mahkeme kararlarında işverenin OSGB'den iş sağlığı ve güvenliği profesyoneli temin etme kararı işletmesel karar olarak değerlendirilmiş ve işveren ile OSGB arasındaki ilişkinin asıl işveren-alt ilişkisi olduğuna dikkat çekilerek yapılan feshin geçerli nedene dayandığı belirtilmektedir. Kimi mahkeme kararlarında ise iş sağlığı ve güvenliği profesyoneli görevlendirilmesi yükümlülüğünde, işyerindeki iş sağlığı ve güvenliği profesyonellerine öncelik verilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Çünkü bu yöndeki mahkeme kararlarına göre, ilgili Kanun maddesi uyarınca işverenin işletmesel karar alma özgürlüğü kısıtlandığından yapılan fesih geçerli nedene dayanmamaktadır. Öğretide de konuya ilişkin farklı yönde görüşler bulunmakta ve yasal düzenlemenin getiriliş amacı da göz önüne alınarak değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Bahsedilen hususlar dikkate alındığında 6331 sayılı Kanun m. 6 eleştiriye açık bir yasal düzenlemedir. İlgili maddede OSGB'den iş sağlığı ve güvenliği profesyoneli temin etme yetkisinin, işverene tanınan ön koşullu seçimsel bir yetki

olup olmadığı incelenmelidir. Ayrıca işveren ile OSGB arasında kurulan hukuki ilişkinin niteliği tespit edilerek yapılan feshin geçerli neden teşkil edip etmediği irdelenmelidir. Çalışmamızda güncel yargı kararlarına ve öğreti görüşlerine de değinilerek bahsedilen sorunların açıklığa kavuşturulması amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Ortak Sağlık ve Güvenlik Birimi, İş Sağlığı ve Güvenliği Profesyoneli, Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi, Geçerli Nedenle Fesih.

Termination of the Employment Contract of Occupational Health and Safety Professionals With Valid Reason As a Result of Obtaining Occupational Health and Safety Services From the Joint Health and Safety Unit (Osgb)

Abstract

The Occupational Health and Safety Law No. 6331 was legislated in order to minimize the negative result of occupational accidents and occupational diseases in our country. In order to ensure a safe working situation in the workplace, one of the primary liabilities imposed on employers by the Law is the obligation to employ occupational health and safety professionals called occupational safety experts, occupational physicians and other health personnel. In order to facilitate the fulfillment of this obligation by employers, Article 6/1-a of Law No. 6331 regulates the service provision of occupational health and safety professionals from OSGBs. As a result of the related legal regulation, employers will fulfill their obligation arising from the Law without employing an occupational health and safety professional with an employment contract. As a result of this option offered to the employer, the question arises as to whether the employer can terminate the employment contract of its own employees for valid reasons on the grounds of procuring an occupational health and safety professional from OSGB while an occupational health and safety professional is working in the workplace. It is seen that there are the opposite judicial decisions regarding the aforementioned problem. In some court decisions, the employer's decision to procure occupational health and safety professionals from OSGB is considered as an operational decision, and it is expressed that the termination is based on valid grounds, considering that the relationship between the employer and OSGB is a principal-employer-subsidary relationship. Some court decisions, on the other hand, state that the occupational health and safety professionals in the workplace should be prioritized in the obligation to appoint occupational health and safety professionals. According to the court decisions in this direction, the termination is not based on valid reason since the freedom of the employer to take operational decisions is restricted pursuant to the relevant article of the Law. In the doctrine, there are different opinions on the subject and it is expressed that the legal regulation should be evaluated by taking into consideration the purpose for which it was introduced. Considering the aforementioned issues, Article 6 of Law No. 6331 is a legal regulation open to criticism. It should be examined whether the authorization to procure occupational health and safety professionals from OSGBs in the relevant article is a preconditioned optional authorization granted to the employer. In addition, the nature of the legal relationship between the employer and the OSGB should be determined and whether the



termination constitutes a valid reason should be examined. Our study aims to clarify the aforementioned problems by referring to current judicial decisions and doctrinal opinions.

Keywords: Joint Health and Safety Unit, Occupational Health and Safety Professional, Principal Employer-Subcontractor Relationship, Termination for Cause.



Makale id= 94

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-8929-6124

Ortaklığın Giderilmesine İlişkin Uyuşmazlıkların Dava Şartı Arabuluculuk Kapsamına Alınmasının Yerindeliliği Sorunu

Dr. Öğretim Üyesi Mesut Köksoy¹

¹Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

7445 sayılı İcra ve İflâs Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile, taşınır ve taşınmazların paylaşılmasına ve ortaklığın giderilmesine ilişkin uyuşmazlıklar dava şartı arabuluculuk kapsamına alınmıştır. Yapılan değişiklik 1/9/2023 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Başlangıçta ortaklığın giderilmesine ilişkin uyuşmazlıkların arabuluculukta yüksek oranda çözülebileceğine ilişkin beklenti söz konusu olmasına rağmen, uygulamada karşılaşılan sorunlar, bu uyuşmazlıkların dava şartı arabuluculuk kapsamına alınmasının yerindeliliğinin tartışmaya açılmasına neden olmuştur. Taraf sayısının fazla olması, ortaklığın giderilmesine ilişkin uyuşmazlıkların arabuluculukta çözülmesini zorlaştırmaktadır. Onlarca tarafın bulunduğu dosyalarda sürecin dört hafta içinde sonuçlandırılması her zaman mümkün olmadığından, arabulucu, sürenin sonunda anlaşamama şeklinde son tutanağı düzenlemektedir. Ortaklığın giderilmesine ilişkin arabuluculuk başvurularında diğer bir sorun, tarafların iletişim ve adres bilgilerinin yetersiz olması veya hiç olmamasıdır. Birçok başvuruda tarafların sadece ismen belirtildiği, başkaca bilgilerin ise başvuru formunda yer almadığı görülmektedir. Böyle bir durumda, arabulucunun, tarafların tamamına ulaşması imkânsızdır. Bu nedenle, özellikle elbirliği mülkiyetine konu olan taşınmazlarda ortaklığın giderilmesi için başvuru arabuluculuk süreci, başarılı bir şekilde yürütülememektedir. Başvurucunun, başvuru formunda belirtmiş olduğu tarafların, yaşlılık, ayırt etme gücünden yoksun olma gibi nedenlerle kendilerine kanunî temsilci atanması gereken kişilerden olduğuna rastlanmaktadır. Bu gibi durumlarda, arabuluculuk sürecine kanunî temsilciyle devam edilmesi gerekir. Ancak arabuluculuk süresi içinde kanunî temsilci atanması mümkün değildir. Aynı sorun miras yoluyla hak sahibi olan tarafların henüz mirasçılık belgesi almamış olması durumu için de geçerlidir. Arabulucu elindeki bilgiler itibariyle her türlü iletişim vasıtasını kullanarak tarafları ilk toplantıya davet eder (HUAK m. 18/A-7). O hâlde arabulucu, sms, WhatsApp ve E-mail yoluyla tarafları toplantıya davet edebileceği gibi davet mektubunu kargo yoluyla da gönderebilir. Burada diğer bir sorun, tarafların sadece adres bilgilerinin bulunması hâlinde,

arabulucunun kargo yoluyla davet mektubu göndermesinin zorunlu olup olmadığıdır. Kargo gönderilmesinin zorunlu olduğu kabul edilirse, çok taraflı dosyalarda kargo ücretlerinin arabulucu tarafından karşılanmasının beklenmesi, hakkaniyete uygun düşmez. Ayrıca dava şartı arabuluculukta, arabulucunun masraf istemesi de mümkün değildir. Kargo gönderilmesinin zorunlu olmadığı kabulü hâlinde ise, çoğu dosyada tarafların iletişim bilgileri eksik olduğu için tarafların davet edilememesi sorunu ile karşılaşılabilir. Ayrıca bazı tarafların davet edilemeden son tutanağın düzenlenmesi, mahkemenin, usulüne uygun bir arabuluculuk süreci yürütülmediğinden davayı usulden reddetmesine neden olabilir. Ortaklığın giderilmesi uyuşmazlıklarında yaşanan diğer bir sorun, taraflara ulaşılabilsede dahi herkesin toplantıya katılımının sağlanamamasıdır. Farklı şehirlerde veya yurt dışında olması sebebiyle taraflar toplantıya katılmak istememektedir. Arabulucunun ise, tarafları fiziki toplantıya katılmaya zorlama yetkisi yoktur. Bu noktada, taraflarla telekonferans yoluyla toplantı yapılması akla gelebilir. Ancak telekonferans yöntemiyle yapılacak toplantıda, taraf sayısının çok olduğu dosyalarda, tarafları birbirleriyle görüştürme ve toplantıya katılanların gerçekten belirtilen taraf olup olmadığını tespit etme sorunuyla karşılaşılabilir. Ayrıca telekonferans yöntemiyle yapılan toplantı sonrasında tutanakların, imzalanması için onlarca kişiye nasıl gönderileceği, yapılan masrafların kim tarafından karşılanacağı, özellikle anlaşma olması hâlinde atılan imzaların sıhhati birer sorun teşkil etmektedir. Uygulamada birçok durumda, henüz sağlıklı bir müzakere ortamı dahi oluşturulamadan, çeşitli sorunlar nedeniyle anlaşamama son tutanağı düzenlendiği görülmektedir. Anlaşamama hâlinde ise, arabulucuya ödenen arabuluculuk ücreti, daha sonra açılacak olan ortaklığın giderilmesi davalarında yargılama gideri sayılmaktadır. Böylece yargılama giderleri çoğu dosya bakımından gereksiz yere artırılmış olmaktadır. Açıklanan nedenlerle, taşınır ve taşınmazların paylaşılmasına ve ortaklığın giderilmesine ilişkin uyuşmazlıkların dava şartı arabuluculuk kapsamından çıkartılması gerekir.

Anahtar Kelimeler: Ortaklığın Giderilmesi, Dava Şartı Arabuluculuk, Anlaşamama, Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar, Müzakere

The Problem of the Appropriateness of Including Disputes Regarding the Elimination of Joint Ownership Within the Scope of Mediation As a Litigation Condition

Abstract

With the Law No. 7445, disputes regarding elimination of joint ownership have been included within the scope of mediation as case condition. The problems encountered in practice led to the deliberation of the appropriateness of including these disputes within the scope of case condition mediation. The large number of parties makes it difficult to resolve disputes regarding the elimination of joint ownership through mediation. Since it is not always possible to finalize the process within four weeks in cases where there are dozens of parties, the mediator prepares the final proceedings stating no agreement at the end of the period. Another problem in mediation applications regarding the elimination of joint ownership is that the parties' contact and address information is insufficient or does not exist at all. It is seen that in many applications, the parties are stated only by name and other information is not included in the

application form. In such a case, it is impossible for the mediator to reach all parties. For this reason, the mediation process used to elimination of joint ownership, especially in immovable properties that are subject to joint ownership, cannot be carried out successfully. The mediator invites the parties to the first meeting using all means of communication based on the information he has. Another problem here is whether it is mandatory for the mediator to send an invitation letter by cargo if the parties only have address information. If it is accepted that sending cargo is mandatory, it would not be fair to expect the cargo costs to be covered by the mediator in multilateral files. Additionally, in case of mediation, it isn't possible for the mediator to ask for expenses. If it is accepted that sending cargo is not mandatory, the problem of not being able to invite the parties may be encountered because the contact information of the parties is missing in most files. Another problem is that even if the parties can be reached, not everyone can attend the meeting. The parties don't want to attend the meeting because they is in different cities or abroad. In cases where the number of parties is large, in the meeting to be held via teleconference, the problem of getting the parties to meet with each other and determining whether the participants in the meeting are really the specified parties may be encountered. In practice, it is seen that, a final proceedings of disagreement is drawn up due to various problems before a negotiation environment has even been established. In case of disagreement, the mediation fee paid to the mediator is considered as litigation expense in cases of elimination of joint ownership that will be filed later. Thus, litigation expense are increased unnecessarily in most cases. For the reasons, disputes regarding the distribution of movable and immovable properties and the elimination of joint ownership should be excluded from the scope of mediation as a condition of litigation.

Keywords: Elimination of Joint Ownership, Lawsuit Mediation, Disagreement, Problems Encountered in Practice, Negotiation



Makale id= 197

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-1401-9891

Paket Tur Sözleşmesi Kapsamında Ödenen Bedelin “Paket Turun İptali” veya “Sözleşmenin Feshi” Durumlarında İadesi

Dr. Öğretim Üyesi Özkan Özyakışır¹

¹Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Bir sözleşmenin paket tur sözleşmesi olarak nitelendirilebilmesi için, ulaştırma, konaklama ve başka turizm hizmetlerinden en az ikisinin birlikte, her şeyin dâhil olduğu fiyatla satılmasının veya satımının vaat edilmesinin kararlaştırılmış olması gerekir. Bundan başka, hizmetin yirmi dört saatten uzun bir süreyi kapsaması veya gecelik konaklamayı içermesi de şarttır. Söz konusu bu koşullar, kümülatiftir; tamamının aynı anda bulunması gerekir. Yalnızca bahsi geçen unsurların tamamını barındıran bir sözleşme, paket tur sözleşmesi olarak nitelendirilebilir. Paket tur sözleşmesi imzalandıktan sonra; fakat tur başlamadan önce, turun düzenleyicisi veya aracısı tarafından iptali ya da katılımcının sağlık, trafik kazası, vize başvurusunun sonuçsuz kalması vb. sebeplerle sözleşmenin katılımcı tarafından feshi söz konusu olabilir. Her iki durumda da paket tur sözleşmesi kapsamında ödenen bedelin iadesi gündeme gelir. Paket turun, katılımcıdan kaynaklanmayan bir sebeple iptali durumunda, katılımcı için bazı seçimlik haklar doğar (Paket Tur Sözleşmeleri Yönetmeliği m. 11). Bu hâlde, katılımcının seçimlik hakları şunlardır: (1) Düzenleyici veya aracı tarafından organize edilen farklı bir paket tura ek bedel ödmeden katılma, (2) Daha düşük değerde bir paket tura fiyat farkını alarak katılma, (3) Tazminat ödmeden sözleşmeden dönme. Sözleşmeden dönme hakkının kullanılması durumunda, ödenen bedelin tamamı, kesinti yapılmadan iade edilir. Bedel, sözleşmeden dönme bildirimiminin, düzenleyici veya aracıya ulaştığı andan itibaren en geç on dört gün içerisinde iade edilmek zorundadır. Paket tur sözleşmesinin katılımcı tarafından feshi durumunda ise, bedelin iadesi bakımından “feshin ne zaman yapıldığı” ve “öngörülemeyen ve engellenemeyen bir durum veya mücbir sebep bulunması” kriterleri etkili olmaktadır (Paket Tur Sözleşmeleri Yönetmeliği m. 16). Zira paket tur sözleşmesinin katılımcı tarafından feshi durumunda, katılımcının ödemiş olduğu bedelin iadesinde, bedelden herhangi bir kesinti yapıp yapılmayacağına, söz konusu kriterler dikkate alınarak karar verilmiş ve buna göre düzenleme yapmıştır. Bu kapsamda iadesi gereken bedel, fesih bildirimiminin düzenleyici veya aracıya ulaşmasından itibaren on dört gün içerisinde katılımcıya ödenmek zorundadır. Çalışmamızın

amacı, paket tur sözleşmesinin turun düzenleyicisi veya aracısı tarafından iptali ya da katılımcının sağlık, trafik kazası, vize başvurusunun sonuçsuz kalması vb. sebeplerle sözleşmenin katılımcı tarafından feshi durumlarında, paket tur sözleşmesi kapsamında ödenen bedelin iadesi meselesinin tartışılmasıdır. Bu bağlamda Yargıtay'ın konuya ilişkin yerleşik içtihatları da ele alınmak suretiyle konunun daha iyi anlaşılması amaçlanmıştır.

Anahtar Kelimeler: Paket Tur Sözleşmesi, Paket Turun İptali, Sözleşmenin Feshi, Bedelin İadesi.

Refund of the Price Paid Under the Package Tour Contract in Case of "Cancellation of the Package Tour" Or "Termination of the Contract"

Abstract

To classify a contract as a package tour contract, it must involve the sale or promise to sell a minimum of two bundled services from transportation, accommodation, or other tourism services, all offered at a single, inclusive price. Additionally, this arrangement must span a duration exceeding twenty-four hours or involve overnight lodging. These criteria are interdependent; all must be met simultaneously. Only when all these components are present can a contract be designated as a package tour contract. After the package tour contract is signed, but before the tour starts, the tour may be canceled by the organizer or intermediary of the tour or the contract may be terminated by the participant due to reasons such as health, traffic accident, inconclusive visa application, etc. In both cases, the refund of the price paid under the package tour contract comes to the agenda. If the package tour is canceled due to reasons not attributable to the participant, certain optional rights become available to them according to Article 11 of the Regulation on Package Tour Contracts. In such instances, the participant's optional rights include: (1) Opting to join a different package tour arranged by the organizer or intermediary at no additional cost, (2) Choosing to participate in a package tour of lesser value while receiving the price difference, (3) Terminating the contract without being liable for compensation. Should the decision be made to withdraw from the contract, a full refund of the amount paid must be provided without any deductions. The refunded amount must be reimbursed within fourteen days at the latest following the receipt of the withdrawal notice by the organizer or intermediary. In the event of termination of the package tour contract by the participant, the criteria of "when the termination was made" and "the existence of an unforeseeable and unavoidable situation or force majeure" are effective in terms of the refund of the price (Art. 16 of the Regulation on Package Tour Contracts). In the event that the package tour contract is terminated by the participant, it has been decided whether any deduction will be made from the price in the refund of the price paid by the participant, taking into account the aforementioned criteria and has made regulations accordingly. In this context, the amount to be refunded must be paid to the participant within fourteen days from the receipt of the termination notice by the organizer or intermediary. Our study aims to explore the topic of refunding the paid price in instances where the package tour contract is canceled by the tour organizer or intermediary, or terminated by the participant due to various reasons such as health issues, traffic accidents, unsuccessful visa applications, etc. Within this scope, we seek to enhance



comprehension by examining the established case law of the Court of Cassation pertaining to this matter.

Keywords: Package Tour Contract, Cancellation of Package Tour, Termination of Contract, Refund of the Price.



Makale id= 251

Makale id= 47

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-9681-8602

Rethinking Rights and Freedoms to Tackle Climate Change

Dr. Öğretim Üyesi Serkan Köybaşı¹

¹Bahçeşehir Üniversitesi

Özet

Fosil yakıtlardan ortaya çıkan sera gazları uzun zamandır gezegeni ısıtmaktadır. Çevremizdeki ekolojik kriz genelde tahmin ettiğimizden çok daha ciddidir. İklim krizi, 21. yüzyılın tüm siyasal ve toplumsal konularını dönüştürecek ve yeniden şekillendirecek bir süreç ve siyasal güç ilişkilerinde, toplumsal sınıflar arası güç dengesinde, uluslararası sistemin mimarisinde ve devletlerin kurumsal yapılanmasında önemli değişikliklere neden olacaktır. 17. yüzyıldan başlayarak modernite, Endüstri Çağı'nın materyalistik yaklaşımını ve doğal varlıkları kazıp alma, onlara sahip olma ve onları tüketme mantığını yaratmıştır. Ekonomik sistem, biyolojik sınırlardan bağımsız olarak ürünlerin üretilmesini sağlayan buhar makinelerini çalıştıran kömürün enerji kaynağı olarak kullanılmasıyla giderek daha fazla fosil yakıtlara dayanır hale gelmiştir. Burjuvazinin bireysel mülkiyet yaklaşımı ve bunun modern devlet tarafından korunması "kapitalizm" adı verilen yeni bir üretim ve tüketim sistemini yaratmıştır. Kapitalizmin yükselişi kesinlikle fosil yakıtların enerji kaynağı olarak kullanımıyla bağlantılıdır. Kapitalizmle tarihteki diğer ekonomik sistemler arasındaki fark, büyüme mantığıdır. Endüstriyel kazıp alma, üretim ve tüketim Gayri Safi Yurtiçi Hasıla (GSYİH) adına hesaplanmaktadır ve onun büyümesi sermayenin en önemli kuralıdır. Küresel GSYİH büyüdükçe küresel ekonomi de daha fazla enerji ve kaynak kullanmaya ve daha fazla atık üretmeye meyletmektedir. Sonuç olarak bu, bilim insanlarının "sınır aşımı" olarak adlandırdığı, güvenli bir gezegen için gereken doğal kaynakların aşırı kullanımına neden olmaktadır. Çevresel sorunlar çoğu zaman insan yapımı sınırları tanımadıklarından, bunların çözümünde uluslararası seviye en iyi yöntem olarak görünmektedir. Buna karşın, uluslararası hukuk indirgemeci ve yumuşaktır. Uluslararası çevresel hukukun devletleri ve şirketleri bağlama kabiliyeti olmadığı ve devletler arası büyüme yarışı devam ettiği için iklim değişikliğiyle başa çıkmak için kalan kısa sürede uluslararası hukuka güvenemeyiz. Bu nedenle, enerji ve

gücümüzü bağlayıcı ulusal yargı sistemlerine yönelmeliyiz. Halen 250 yıllık burjuva mantığına uygun şekilde işleyen hukuk düzenleri, insanın doğaya üstünlüğü bakış açısı içerisinde, doğayı bir hammadde olarak kabul etmekte ve ondan faydalanılmasının önünü açmaktadır. Bugün artık görmezden gelmememiz gereken gerçek, Dünya üzerindeki hayatı sağlayan doğaya zarar vermenin kapitalizme içkin olduğu ve mevcut hukuk sistemlerinin de bu sürdürülemez ekonomik sistemin temelini oluşturan mülkiyet hakkına dayandığıdır. Doğayı doğrudan tehdit eden veya onu potansiyel olarak yok edecek olan eylemlere karşı çıkma alışkanlığımıza geri dönmemiz gerekmektedir. Bu, büyük kurumsal şirketlerin karşısına çıkmamız ve her cephede önlerine engeller çıkarmamızı gerektirmekte. Artık suç olarak kabul edilmesi gereken eylemlerine karşı kullanabileceğimiz en esaslı ve pratik engellerden biri hukuksal engel. Hukuk sistemleri ve mahkemeler eliyle şirketleri sınırlamalı ve yaşamı korumalıyız.

Anahtar Kelimeler: İklim Değişikliği, Anayasacılık, Kapitalizm, Mülkiyet Hakları, Yaşam Hakkı.

Rethinking Rights and Freedoms to Tackle Climate Change

Abstract

Greenhouse gases stemming from fossil fuels have been warming the planet for a long time. The ecological crisis happening around us is much more serious than we generally assume. The climate crisis is a process that will transform and reshape all of the political and social issues of the 21st century and provoke crucial transformations in political power relations, the power balance between social classes, the architecture of the international system, and the institutional structure of states. Starting from the 17th century, modernity created the materialistic approach of the Industrial Age and the mentality of extracting, possessing, and consuming natural assets. The economic system became increasingly dependent on fossil fuels, starting with coal as the energy source, which ran the steam machines to produce commodities independently from biological constraints. The individual property approach of the bourgeoisie and its protection by the modern state caused a new production and consumption system called “capitalism.” The rise of capitalism is definitely connected to fossil fuels to produce energy. The difference between capitalism and other economic systems in history is the mentality of growth. Industrial extraction, production, and consumption are counted in the name of Gross Domestic Product, GDP and the growth of it is the most important order of capital. As the global GDP grows, the global economy tends to use more energy and resources and produce more waste. Consequently, that causes what scientists call "the overshooting", the overconsumption of natural resources for a safe planet. Because environmental problems usually do not recognize human-made borders, the international level seems the best way to respond to them. Conversely, international law is inductive and soft. Since international environmental law has no power to bind states and corporations, and the competition of growth among states keeps going, we cannot rely on the international legal system in the short time left to tackle the climate crisis. Therefore, we should channel our energy and power to binding internal legal systems. The current legal structures, which are still based on the 250 years-old mentality of the



bourgeoisie, within the frame of the supremacy of human beings over nature, function not in a reciprocal way but through a one-way rights approach, allowing humans to treat nature just as raw material, and benefit from it. The reality that we should not ignore anymore is that damaging the environment, which empowers life on Earth, is intrinsic to capitalism and that our current legal systems are based on property rights, which consecrate this unsustainable economic model. We should go back to our habit of objecting to activities creating direct threats and potentially demolishing nature. That suggests standing against big corporate companies and creating obstacles for them on every front. One of the most essential and practical obstacles we can create against this criminal activity is the legal one. We must limit companies and protect life through legal systems and courts.

Keywords: Climate Change, Constitutionalism, Capitalism, Property Rights, Right to Life.



Makale id= 129

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-1391-869X

Roma Hukukunda Zapttan Sorumluluk ve Türk Hukukundaki Mevcut Etkisinin Değerlendirilmesi

Dr. Öğretim Üyesi Ümit Vefa Özbay¹

¹Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Roma Hukukuna göre; bir kimse mülkiyeti kendisine ait olmayan bir malı sattığında, Roma Hukukunun “hiç kimse sahip olduğu haktan fazlasını devredemez” kuralı gereği üstün hak sahibi bir kimsenin alıcıya Rei Vindicatio (istihkak davası) açarak her zaman malını geri alması mümkündür. Bu halde evictio (malın zaptı) söz konusu olmakta, bir hukuki ayıbın varlığından bahsedilmekte ve satıcının zapttan dolayı sorumluluğu gündeme gelmekteydi. Günümüzdeki anlayıştan farklı olarak, Roma Hukukunda satış sözleşmesi (emptio venditio) ifa edilirken satıcı mülkiyeti devretmek zorunda değildi. Bu kendine özgü kuralı Romalılar alıcının rahat zilyetliğinin satıcı tarafından garanti edilmesi anlayışı ile tamamladılar. Bu anlayış modern hukuklardaki haline yaklaşırken pek çok aşamadan geçti. Zapt sorumluluğunun Roma’daki gelişimi, Romalıların mallar bakımından yaptığı res mancipi – res nec mancipi ayırımına ve özellikle de res mancipi’lerde kullanılan devir işlemi olan mancipatio işlemine dayanır. Mancipatio Roma Hukukunda mülkiyetin devren kazanılma biçimleri arasında sayılmaktaydı ve Ius Civile ile saptanmış çok biçimsel bir hukuki işlem olduğundan sadece Roma vatandaşlarına özgüydü. Mancipatio sırasında malın mülkiyetini devreden malın mülkiyetini devralana auctoritas denilen bir teminat verdiği kabul edilir ve evictio halinde bu teminattan doğan haklar kullanılırdı. Ancak bu işlemin hem Romalılara özgü oluşu hem de res mancipi ile ilgili oluşu Romalıları yeni çözüm yolları aramaya itmiş, zamanla bu teminat mancipatio’nun yapılmadığı işlemlerde stipulatio ile verilmeye başlanmıştı. Uzun aşamalardan sonra ise mancipatio ve stipulatio’ya gerek olmaksızın satıştan doğan dava olan actio empti ile satıcının hukuki ayıplardan dolayı takip edilebileceği fikri kabul edildi. Ancak Roma’nın hangi döneminde hangi yol ile sağlanmış olursa olsun söz konusu sorumluluk; üstün hak sahibi bir kişinin var olduğunun anlaşılması ile değil, bu kimsenin malı zapt etmesi ile doğardı. Alıcı

aldığı şeyin rahat zilyetliğine sahip olduğu sürece satıcıya karşı yöneltebileceği bir dava yoktu. Roma hukukunda satıcının rahat zilyetliği sağlama borcunun bulunması ancak mülkiyeti devir borcunun bulunmaması, sorumluluğun zapt ile başlaması anlayışının mutlak çıkış noktasıdır. O zamanın kuralları ve anlayışı değerlendirildiğinde, özellikle yabancıların Romalılara özgü devir yöntemlerini (mancipatio, in iure cessio) yapamadıklarından dolayı res mancipi'lerin mülkiyetini devredemedikleri göz önüne alındığında neden mülkiyeti devretme borcu yerine rahat zilyetliği sağlama borcunun söz konusu olduğu kolaylıkla anlaşılabilir. Roma Hukukunun zapta dair düzenlemeleri kendi zamanının şartlarına uygun şekilde ortaya çıkarılmış ve geliştirilmiştir. Çalışmamızdaki ilk amacımız Roma Hukukunda zapt sorumluluğunu ve bu sorumluluğun gelişimini açıklayarak TBK m. 214 ve devamında yer alan zapt ile ilgili düzenlemelerdeki Roma Hukuku etkisinin altını çizmektir. Bu bilgiler ışığında Borçlar Kanunumuzda yer alan düzenlemeye dair anlayışın hangi sebeplerle hangi şartlar altında ortaya çıktığı irdelenecektir. Ardından söz konusu şartların günümüzde güncelliğini yitirdiği ve Roma Hukukunun da zamanında güncel şartlara uyum sağlamak adına değişime açık bir profil çizdiği vurgulanacak ve Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması gibi modern düzenlemelerle karşılaştırarak Borçlar Kanunumuzdaki zapt ile ilgili düzenlemelerdeki Roma Hukuku etkisinin yerindeliği tartışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Zapttan Sorumluluk, Roma Hukuku, Borçlar Hukuku, Satış Sözleşmesi, Mancipatio, Stipulatio

Liability for Evictio in Roman Law and Discussion of the Current Impact On Turkish Law

Abstract

In Roman Law, according to the rule that " Nemo dat quod non habet", a person could not sell property that she/he did not own. If she/he did, it was always possible for a person with superior rights to recover the property by filing a rei vindicatio against the buyer. This was called evictio. And the seller would be liable for the seizure. In Roman Law the seller was not obliged to transfer ownership. The Romans complemented this peculiar rule with a guarantee of the buyer's easy possession by the seller. Mancipatio, which is the transfer process used in res mancipi, played an important role in the liability for seizure. Mancipatio was considered as one of the forms of transfer of property and since it was a formal legal transaction determined by the Ius Civile, it had a binding force only for Roman citizens. During mancipatio, it was accepted that the transferor of the ownership of the property gave a guarantee called "auctoritas" to the transferee, and the rights arising from this guarantee were exercised in case of seizure. However this procedure was both unique to the Romans and related to res mancipi pushed the Romans to look for new solutions, and in time, this guarantee was started to be given with stipulatio in transactions where mancipatio was not performed. After long stages, the idea that the seller could be pursued for legal defects through actio empti. However, the liability in question arose not with the realization of the existence of a person with superior rights, but with



the possession of the goods by that person. As long as the buyer was in easy possession of what he bought, he had no cause of action against the seller. In Roman law, the fact that the seller had the obligation to ensure easy possession, but not the obligation to transfer ownership, is the absolute starting point of the understanding that the liability begins with the seizure. When the rules and understanding of that time are evaluated, it can be easily understood why there is an obligation to ensure easy possession instead of the obligation to transfer ownership, especially considering that foreigners cannot transfer the ownership of *res mancipi* goods because they cannot perform the transfer methods specific to the Romans. Our first aim in our study is to explain the liability for seizure in Roman Law and the development of this liability, and to underline the influence of Roman Law on the regulations on seizure in Turkish Code of Obligation Art. 214. In the light of this information, the reasons and conditions under which the understanding of the regulation in Turkish Code of Obligations emerged will be analyzed. Then, we will emphasize that these conditions are outdated today and we will discuss the appropriateness of the influence of Roman Law on the regulations on seizure in Turkish Code of Obligations by comparing them with modern regulations such as the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods.

Keywords: Liability for Seizure, Roman Law, Law of Obligations, Contract of Sale, Mancipatio, Stipulatio



Makale id= 122

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-0308-9683

**Roma İmparatorluğunda Enflasyonla Mücadele Kapsamında Bir Yasal Düzenleme:
Tavan Fiyatlar Fermanı (Edictum de Pretiis Rerum Venalium)**

Dr. Öğretim Üyesi Muzaffer Karaaslan¹

¹Yaşar Üniversitesi

Özet

Enflasyon, fiyatların artması ve para biriminin satın alma gücünün azalması anlamına gelmektedir. Yüksek enflasyon ortamları geleceğe dair belirsizlikler yaratmaktadır. Hızlı fiyat artışları tüketici ve işletmelerin geleceğe dair planlama yapmalarını güçleştirmektedir. M.S. 3'üncü Yüzyıl, Roma'da ekonomik sıkıntıların yoğun yaşandığı bir dönem olmuştur. M.S. 284 yılında tahta geçen Diocletianus, bozulan ekonomiyi düzelterek mali yapıyı güçlendirmek adına birtakım faaliyetlere girişmiştir. Ancak yapılanlar, özellikle de vergilendirme yöntemlerindeki değişiklikler sorunu çözmeye yetmemiş; Roma imparatorluğu çok ciddi bir sorun olan yüksek enflasyonla karşı karşıya kalmıştır. Roma'nın geçmişten gelen ekonomik sıkıntılarının yanında yüksek askeri harcamaları karşılamak zorunda kalması ve bunları da ağır vergilerle yapmaya çalışması enflasyonun daha önce görülmemiş seviyelere yükselmesine sebep olmuştur. Ancak yönetenler tarafından fiyatlardaki fahiş artışın sebebi mal ve hizmet arz edenlerin aç gözlülüğü olarak görülmüştür. Enflasyon sorununu çözebilmek adına M.S. 301 yılında Diocletianus bir ferman yayınlamıştır. Bu ferman, mal ve hizmetlerin tavan fiyatlarını belirleyerek enflasyonu kontrol altına almaya ve ekonomik istikrarı sağlamaya yöneliktir. Bu ferman ile pek çok ürün ve hizmet ücretlerinin azami sınırları belirlenmiştir. Bu fermanın uygulanmasını sağlamak için ise önlemlere karşı gelen kişilerin ölüm cezasına çarptırılacağı belirtilmiştir. Tüm fiyatların Devlet tarafından adil bir şekilde belirlenmesi ve kontrol edilmesi ilk bakışta olumlu bir adım gibi görülebilmektedir. Ancak tavan fiyat uygulamasının ciddi birtakım zararları vardır. Tavan fiyat uygulaması üretimin azalmasına, durdurulmasına ve kıtlığa sebebiyet verebilmektedir. Bu uygulama sebebiyle karaborsa faaliyetleri ve kaçakçılık gibi yasadışı ekonomik faaliyetler artabilmektedir. Nitekim, Fermana belirtilen ücret sınırlarının aşılması durumlarında uygulanacak ölüm cezasına rağmen; insanların bu fermana uymaması, belirlenen fiyatlardan satış yerine yasanın yürürlükten kalkacağı güne kadar stok yapma yollarına gidilmesi, malların piyasada hızla azalması ve yasal sınırların üzerinde el altından satışların gerçekleşmesi, bu düzenlemenin enflasyonla mücadele kapsamında ulaşılmak istenen amaca hizmet etmediğini

göstermektedir. Çalışmamızda, bu Fermanla mal ve hizmetlerin ücretlerine bir üst sınır getirilmesinin enflasyonla mücadelede neden başarılı olamadığı ve bu deneyimden çıkartılması gereken dersler değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Tavan Fiyat, Ferman, Enflasyon, Vergi

A Legal Regulation Within the Scope of the Fight Against Inflation in the Roman Empire: Edict On Maximum Prices(Edictum de Pretiis Rerum Venalium)

Abstract

Inflation means an increase in prices and a decrease in the purchasing power of the currency. High inflation create uncertainties about the future. Rapid price increases make it difficult for consumers and businesses to plan for the future. The 3rd Century was a period of intense economic difficulties in Rome. In 284, Diocletianus, who became emperor in 284, started some activities to strengthen the financial structure by correcting the deteriorating economy. However, the activities made, especially the changes in taxation methods, were not enough to solve this problem, and the Roman Empire faced a very serious problem of high inflation. In addition to Rome's economic problems from the past, the necessity to meet high military expenditures and the attempt to meet them with heavy taxes caused inflation to rise to unprecedented levels. However, the reason for the exorbitant increase in prices was seen by the rulers as the greed of those supplying goods and services. In order to solve the inflation problem, Diocletian issued an edict in 301. This edict aimed to control inflation and ensure economic stability by determining the ceiling prices of goods and services. This edict set maximum limits on the prices of many goods and services. In order to ensure the implementation of this edict, it was stated that those who violated the measures would be punished to death. The fair determination and control of all prices by the State can be seen as a positive step. However, the price ceiling has some serious disadvantages. Price ceilings can lead to a decrease or halt in production and cause shortages. Due to this practice, illegal economic activities such as black market activities and smuggling may increase. As a matter of fact, despite the death penalty to be applied in cases of exceeding the wage limits specified in the edict, it is observed that people do not comply with this edict. Instead of selling at the determined prices, people resorted to stockpiling until the day the law was repealed. The rapid decrease of goods in the market and the realisation of clandestine sales above the legal limits show that this regulation did not serve the purpose of combating inflation. In this study, the reasons why the imposition of an upper limit on the prices of goods and services by this edict was not successful in combating inflation and the lessons to be learnt from this experience will be evaluated.

Keywords: Maximum Price, Edict, Inflation, Tax



Makale id= 181

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-7836-5654

Roma Sözleşmeler Sisteminde Real Sözleşmelerin Genişlemesi Sonucu İsimsiz Sözleşmelerin Ortaya Çıkışı

Dr. Öğretim Üyesi Mehmet Yeşiller¹

¹Çankırı Karatekin Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Roma Hukuku'nda sözleşmelerin oluşumları bakımından yazılı, sözlü, real ve rızâ sözleşmeler olmak üzere dört ana grupta tasnif edildikleri kaynaklardan anlaşılmaktadır. Ius Civile tarafından tanınan real sözleşmeler (re contrahitur) tüketim ödöncü (mutuum), kullanım ödöncü (commodatum), vedia (depositum) ve rehin (pignus) sözleşmeleri idi. Bunların dışında kalan sözleşmeler Roma'da contractus olarak değerlendirilmemekte ve bunlara bir dava (actio) tanınmamaktaydı. Real sözleşmelerin meydana gelebilmeleri için sadece tarafların iradelerinin uyuşması (consensus) yetmemekte; sözleşmenin konusunu oluşturan şeyin karşı tarafa verilmesi ya da bir işin yapılması gerekmektedir. Zamanla günün ticari ve ekonomik ihtiyaçlarını karşılamakta yetersiz kalan bu sınırlı sözleşme türlerinden farklı anlaşmaların da akdedildiği görülmektedir. Ius Civile'de sınırlı sayıda olan borç ilişkilerinin dışında tarafların aralarında bir husus üzerinde anlaşmaları ve taraflardan birinin edimini yerine getirmesi durumunda; diğer tarafın ediminin ne olacağının ve taraflar arasında nasıl bir hukuki ilişkinin söz konusu olacağının hukukçular arasında tartışıldığı anlaşılmaktadır. Bu anlaşmalar için praetor'lar ilk olarak ifa edilen şeyin iade edilmesini sağlamak amacıyla önce sebepsiz zenginleşme davası (condictio causa data causa non secuta), daha sonra da olguya dayanan davalar (actio in factum) tanımladılar. Bu tartışmalar sonucunda Klasik Hukuk Dönemi hukukçuları praetor'ların tanımladıkları koruma imkanlarını genişletmişlerdir. Klasik Sonrası Hukuk Dönemi'nde bu borç ilişkileri actio praescriptis verbis olarak adlandırılan bir dava ile de korunmaya başlanmıştır. Ayrıca söz konusu dönemde bu hukuki işlemler, “veriyorum vermen için (do ut des)”, “veriyorum yapman için (do ut facias)”, “yapıyorum vermen için (facio ut des)” ve “yapıyorum yapman için (facio ut facias)” şeklinde dört grup halinde sınıflandırılmıştır. Doğu Roma Hukuk Okulu hukukçuları tarafından sistemleştirilen bu hukuki işlemler, Iustinianus'un Institutiones'inde “contractus innominati” olarak adlandırılmışlardır. Böylece Ius Civile'nin tanımladığı sözleşmelere günün ihtiyaçları nedeniyle yeni sözleşme türlerinin eklenmesi ile Roma'da real sözleşmeler grubu isimsiz sözleşmeler ile genişlemiştir. Bu borç ilişkilerinin isimsiz olarak ifade edilmelerinin sebebi, Ius Civile tarafından tanınan ve isimleri belli olan sözleşmelerin kapsamına girmemesinden kaynaklanmaktaydı. Bir anlaşmanın isimsiz sözleşme sayılabilmesi için, tarafların iradelerinin

uyuşması ile her iki tarafa da yükümlülük yüklenmiş olması ve bir tarafın edimini yerine getirmiş olması gerekmekte idi. Roma Hukuku'nda real sözleşme grubunun kapsamının genişlemesi, doğal hukuk prensibi olan sözleşme özgürlüğünün bir anlamda uygulandığını; dolayısıyla da o zamana kadar sözleşmeler sistemi için geçerli olan “numerus clausus” kuralından uzaklaşıldığını göstermektedir. Ancak Roma Borçlar Hukuku'nda sözleşme özgürlüğü ilkesine hiçbir dönemde ulaşamadığı, sözleşme gruplarında tipe bağlılık ilkesinden vazgeçilemediği görülmektedir. Çalışmanın amacı, Roma Hukuku'nda real sözleşmelerin genişlemesi sonucu isimsiz sözleşmelerin ortaya çıkış sürecinin incelenmesidir.

Anahtar Kelimeler: Roma Sözleşmeler Hukuku, Real Sözleşmeler, İsimsiz Sözleşmeler

Arising of Innominate Contracts As a Result of Expansion of Real Contracts in the Roman System of Contracts

Abstract

It is understood from the sources of the Roman Law, contracts are classified under four main groups according to the terms of their formation: literal, verbal, real and consensual contracts. The real contracts (re contrahitur) accepted by the Ius Civile were mutuum, commodatum, depositum and pignus. In Rome, contracts other than these were not considered as contractus and not any actio was recognized for them. In order to establish real contracts, a consensus was not enough. Consensus and also the subject of the contract had to be given to the other party or a particular piece of work had to be executed. These limited contracts were insufficient to meet the commercial and economic needs of the day. For this reason, different types of agreements occurred. Apart from the limited number of debt relations in Ius Civile, if the parties agree on an issue and one of the parties fulfills its obligation; questions like what will the other party's performance be and what kind of legal relationship will exist between the parties were discussed among Roman jurists. For these agreements, praetor's first introduced cases; *condictio causa data causa non secuta* and then *actio in factum* in order to ensure the return of what was performed. Jurists of the Classical Law Period expanded the protection opportunities provided by the praetor's. In the Post - Classical Law Period, these debt relations began to be protected by *actio praescriptis verbis*. In addition, in this period, these legal transactions were classified into four groups: *do ut des*, *do ut facias*, *facio ut des* and *facio ut facias*. These legal transactions, systematized by the jurists of the East - Roman Law School, were called "contractus innominati" in Justinian's *Institutiones*. Thus, with the addition of new contract types to the contracts recognized by Ius Civile due to the needs of the day, the group of real contracts in Rome expanded with innominate contracts. The reason why these debt relations were expressed innominate contracts was because they were not within the scope of contracts recognized by Ius Civile. In order to consider an agreement as an innominate contract, a consensus had to be done, both parties had to be obligated, and one party had to fulfill its obligation. The expansion of the scope of the real contract group in Roman Law shows that the freedom of contract, which is a natural law principle, was implemented in a sense. Therefore, it shows that there was a drifting apart from the "numerus clausus" rule that was valid for the contract system until then. However, it is seen that the principle of freedom of contract was never achieved in the Roman Law of Obligations and the principle of numerus clausus could not be abandoned from contract



groups. The aim of the study is to examine arising of innominate contracts as a result of the expansion of real contracts in Roman Law.

Keywords: The Roman Law of Obligations, Real Contracts, Innominate Contracts



Makale id= 205

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-4196-2295, 0000-0003-1801-3371

Rusya Federasyonu Anayasası'nda Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukuna İlişkin Temel Normlar

Dr. Öğretim Üyesi Emin Hüseyinoğlu¹, Prof. Dr. Ali Asker²

¹Karabük Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü Öğretim Üyesi

²Karabük Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Uluslararası İlişkiler Bölümü

Özet

Hukuk tarihiyle ilgili çalışmalarda “Anayasa” olgusunun çok eski çağlara ait pek çok hukuk belgesine teşmil edildiği, fakat bu yaklaşımların hukuk bilimi ve doktrininde yaygın bir şekilde kabul görmediği bilinen bir gerçekliktir. Çağdaş hukuk ve siyaset bilimince kabul gören anlayışa göre anayasalar modern çağın bir ürünüdür ve 17 Eylül 1787’de imzalanan ABD Anayasası bu belgelerin ilk örneği olarak tarihi kayıtlara geçmiştir. Anayasa tarihine ilişkin çalışmalarda Rusya İmparatorluğu’nda anayasa yapım süreçlerini daha eski dönemlere kadar götüren yaklaşımlar bulunmakla birlikte, ilk anayasa olarak imparatorluğa meşruiyet niteliği kazandıran 1905 Anayasası’dır. Şubat 1917’de kısa süreli cumhuriyet rejiminin ardından yaşanan 1917 Ekim İhtilali sonrası kurulan Sovyet Rusya’nın ilk anayasası 1918 yılında kabul edilmiştir. Yetmiş sene devam eden Sovyet sisteminin dağılmasından sonraki dönemde, yani günümüz Rusya Federasyonu’nda ilk anayasa 1993 yılında kabul edilmiş, 2020 yılında ise Anayasanın pek çok maddesi değiştirilmiştir. Temel ceza kanunu (kodeks) olan 1996 tarihli Rusya Federasyonu Ceza Kanunu’na göre, Rusya Federasyonu’nun ceza mevzuatı sadece Rusya Federasyonu Ceza Kanunu’ndan oluşmaktadır. Özel ceza kanunlarına izin vermeyen bu Kanun, Rusya Federasyonu Anayasası ve uluslararası hukukun ilkelerine dayanmaktadır. Sovyet döneminde kabul gören ve günümüzde de devam eden doktrinsel yaklaşıma göre, ceza mevzuatının tek kaynağı temel ceza kanunu olup, anayasa hükümleri ceza davalarında norm teşkil etmemektedir. Bunun yanı sıra doğası ve hukuk sisteminin talebi gereğince, diğer hukuk normları gibi ceza mevzuatının da anayasa hükümlerine uygun olması gerekmektedir. Başka bir ifadeyle, ceza hukukunun bazı temel ilkeleri anayasa metninde yer almakla üst düzeyde koruma altına alınmıştır. Aynı yaklaşım ceza muhakemesi hukuku açısından da geçerlidir. Bu bağlamda Rusya Federasyonu Anayasası; ölüm cezasının uygulanma koşulu (m.20), hümanizm

ilkesi ve insan onuruna aykırı ceza yasağı (m.21), tutuklama ve gözaltı tedbirlerinde hakim güvencesi (m.22/2), iletişimin denetlenmesi tedbirinde hakim güvencesi (m.23/2), konut araması tedbirinde hakim güvencesi (m.25), kanuni hakim güvencesi ve jüri katılımlı yargılanma hakkı (m.47), müdafî hakkı (m.48/2), suçsuzluk karinesi (m.49), tek fiile tek ceza verilmesi (m.50/1), kanuna aykırı delil yasağı (m.50/2), yakınları aleyhine tanıklık yapmama hakkı (m.51), suç mağdurlarının haklarını koruma ve zararlarını karşılama yükümlülüğü (m.52), aleyhe kanunun geçmişe uygulanması yasağı (m.54), vatandaşın sınır dışı edilemeyeceği ve yabancı ülkeye iade edilemeyeceği (m.61/1) şeklinde ceza ve ceza muhakemesi hukukuna ilişkin çok önemli normlara yer vermiştir. Çalışmada Rusya Federasyonu Anayasası ve temel özelliklerine değinildikten sonra, ceza hukuk ve ceza muhakemesi hukukuyla ilgili maddelerin yorumu verilecektir. Bunun yanı sıra Türk hukukunun ilgili hükümleriyle karşılaştırma yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Rusya Federasyonu Anayasası, Rusya Federasyonu Ceza Kanunu, Ceza Hukuku, Ceza Muhakemesi Hukuku, Temel Normlar.

Basic Norms of Criminal and Criminal Procedure Law in the Constitution of the Russian Federation

Abstract

In the realm of legal history studies, the concept of a "constitution" has been broadly applied to numerous legal documents dating back to ancient times, yet these perspectives haven't garnered widespread acceptance within legal science and doctrine. According to the prevailing understanding in contemporary legal and political science, constitutions emerged as a product of the modern era, with the U.S. Constitution signed on September 17, 1787, recognized in historical records as the inaugural example of such documents. While some constitutional history studies trace constitution-making processes in the Russian Empire to earlier epochs, it was the 1905 Constitution that conferred legitimacy upon the empire as its first constitution. The first constitution of Soviet Russia, which emerged after the October Revolution of 1917 following a brief republican regime in February 1917, was ratified in 1918. During the post-Soviet era, spanning seventy years, a doctrinal approach prevailed—both during the Soviet era and continuing today—that the fundamental criminal legislation derives solely from the basic criminal code. Constitutional provisions were not considered normative in criminal cases under this approach. However, owing to its nature and legal system requisites, criminal legislation, like other legal norms, must align with constitutional provisions. Essentially, certain fundamental principles of criminal law are elevated and protected within the constitutional framework. The same approach also extends to criminal procedural law. In this context, the Constitution of the Russian Federation encompasses provisions such as the conditions for imposing the death penalty (Art. 20), the principle of humanism and the prohibition of degrading punishments (Art. 21), the guarantee of judicial oversight in arrest and detention measures (Art. 22/2), judicial oversight in communication surveillance measures (Art. 23/2), judicial oversight in house search measures (Art. 25), the right to trial by judge and jury (Art.



47), the right to legal counsel (Art. 48/2), the presumption of innocence (Art. 49), single punishment for a single act (Art. 50/1), prohibition of unlawfully obtained evidence (Art. 50/2), the right against self-incrimination and not testifying against relatives (Art. 51), the obligation to protect the rights of crime victims and compensate for their damages (Art. 52), prohibition of retroactive application of the law (Art. 54), and prohibition of deportation and extradition of citizens to foreign countries (Art. 61/1). In the study, after the Constitution of the Russian Federation and its main features are mentioned, the interpretation of the articles related to criminal law and criminal procedure law will be given. In addition, a comparison will be made with the relevant provisions of Turkish law.

Keywords: Constitution of the Russian Federation, Criminal Code of the Russian Federation, Criminal Law, Criminal Procedure Law, Basic Norms.



Makale id= 264

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-4216-405X

Sağ Kalan Eşin Oturulan Konut ve Ev Eşyası Üzerindeki Hakları ve Bu Hakların Dayanağı

Prof. Dr. Şebnem Akipek Öcal¹

¹TED Üniversitesi

Özet

Eşler arasındaki mali ilişkilerin düzenlenmesine “mal rejimi” adı verilmektedir. Hukukumuzda mal rejimleri bazen doğrudan kanundan, bazen de seçimlik olarak ortaya çıkmaktadır. Eşler evlenmeden önce veya evlenmeden sonra aralarındaki mal rejimini seçme konusunda serbesttirler. Ancak bu seçimin yapılmaması halinde, Türk Medeni Kanunu (TMK) ile yasal mal rejimi öngörülmüş olup, 01.01.2002 tarihinden itibaren bu rejim, edinilmiş mallara katılma rejimi olarak belirlenmiştir. Mal rejimi, eşlerden birinin ölümü veya başka bir mal rejiminin kabulüyle sona erer. Bunun yanında mahkemece evliliğin iptal veya boşanma sebebiyle sona erdirilmesine veya mal ayrılığına geçilmesine karar verilmesi hallerinde, mal rejimi dava tarihinden geçerli olmak üzere sona erer. Mal rejiminin ölümle sona ermesinde ise bir yandan sağ kalan eş bakımından mal rejiminin tasfiyesi konusu gündeme gelirken diğer taraftan da sağ kalan eşin mirasçılığı gündeme gelir. Öncelikle tasfiyenin gerçekleştirilmesi, buna göre katılma alacağının belirlenmesi, ardından miras hükümlerinin uygulanması gerekir. Bu noktada özellikle sağ kalan eşin ölen eşle birlikte yaşadığı konut ve ev eşyası bakımından iki farklı hüküm (TMK m. 240 ve TMK m. 652), bu hükümlerin seçilmesi ve uygulanması sorunu karşımıza çıkar. Uygulamada bu iki hükmün farklarının bilinmesi bir tarafa, her iki hüküm de çok iyi bilinmediği için uygulanmamakta ve bu sebeple sağ kalan eş önemli bir imkândan yoksun kalmaktadır. TMK m. 240 edinilmiş mallara katılma rejiminde önemli bir istisna olarak katılma alacağına mahsuben rejimin ölümle sona ermesi halinde sağ kalan eş oturulan konut ve ev eşyası üzerinde mülkiyet hakkını talep etme olanağını tanırken, aynı olanak miras payına mahsuben TMK m. 652’de de getirilmiştir. Eşin hangi alacağı daha yüksekse bu haktan yararlanması mümkündür. Katılma alacağının veya miras payının mülkiyet hakkına yetmemesi durumunda ise sağ kalan eş intifa veya oturma hakkından

yararlanılabilecektir. Bu tebliğde her iki hüküm karşılaştırmalı olarak tartışılacak ve özellikle bu kapsamda hangi hükmün hangi durumda seçiminin yerinde olacağı ve mülkiyet hakkının ya da intifa veya oturma hakkının tercih edilmesinin sonuçları değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Sağ Kalan Eş, Konut ve Ev Eşyası Üzerindeki Haklar, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, İntifa Hakkı, Oturma Hakkı

Rights of the Surviving Spouse to the Dwelling House and Household Items and the Basis of These Rights

Abstract

The regulation of financial relations between spouses is called "matrimonial property regime". In Turkish law, matrimonial property regimes sometimes arise directly from the law and sometimes optionally. Spouses are free to choose the property regime between them before or after marriage. However, if this choice is not made, the legal matrimonial property regime is foreseen by the Turkish Civil Code (TCC), and as of 01.01.2002, this regime has been determined as the regime of participation in the acquired property. The matrimonial property regime terminates with the death of one of the spouses or the adoption of another property regime. In addition, in cases where the court decides to terminate the marriage due to annulment or divorce or to proceed with the separation of property, the property regime ends effective from the date of the case. When the matrimonial property regime ends with death, on the one hand, the issue of liquidation of the property regime in terms of the surviving spouse comes to the agenda, and on the other hand, the inheritance of the surviving spouse comes to the agenda. First, the liquidation must be carried out, the participation receivable must be determined accordingly, and then the inheritance provisions must be applied. Here, we come across two distinct provisions (TCC articles 240 and 652), particularly concerning the dwelling house and household items in cases where the surviving spouse cohabitates with the deceased spouse, as well as the challenge of choosing and putting these provisions into practice. In actuality, the surviving spouse is cheated of a significant chance since, aside from understanding the distinctions between these two rules, neither of them is applied due to their lack of awareness. TCC article 240 is a significant exception to the regime of participation in acquired property. If the regime terminates due to death, the surviving spouse may assert ownership rights over the dwelling and household items as a deduction for the participation receivable. In the event of an inheritance share, the same opportunity may be claimed as a deduction for the share of inheritance. It was introduced in article 652, too. This right may be used to benefit the spouse, whichever is higher. The surviving spouse may be entitled to usufruct or easement of habitation if the inheritance shares or participation receivable is insufficient to maintain the ownership right. This presentation will compare the two provisions and specifically address whether one would be appropriate in what situation. It will also assess the implications of selecting between the ownership and usufruct rights or the easement of habitation.

Keywords: Surviving Spouse, Rights On the Dwelling House and Household Items, Participation in the Acquired Property, Usufruct, Easement of Habitation.





Makale id= 176

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0000-7023-8872

Sağlık Vasıtası ile Barış Uygulamasına Tarihimizden Benzer Bir Örnek: Osmanlı Hilâl-i Ahmer Cemiyeti

Araştırmacı Hilal Solak¹, Dr. Öğretim Üyesi Betül Kayar²

¹Ondokuz Mayıs Üniversitesi

²Ondokuz Mayıs Üniversitesi

Özet

“Sağlık yoluyla Barış” (PtH), halihazır ve potansiyel savaş bölgelerinde ve çatışma durumlarında sağlık müdahalelerinin ve sağlık çalışanlarının barışa nasıl katkıda bulunabileceğini araştıran bir akademik disiplindir. PtH 1990’lı yıllarda Kanada’daki McMaster Üniversitesi’nde saha projeleri gibi pratik uygulamalarla teorik bir kavram olarak geliştirilmiştir. “Sağlık yoluyla Barış” uygulaması hakkında ülkemizde de az sayıda olmakla birlikte araştırmalar yapılmaktadır. Bu araştırmalar arasında özellikle uluslararası kamu hukuku perspektifinden yapılanlar dikkat çekmektedir. Bu çalışma ise konuyu hukuk tarihi perspektifinden ele alması bakımından diğerlerinden ayrılmaktadır. Çalışmada söz konusu uluslararası uygulamanın ülkemiz tarihinde olup olmadığı literatür ve Osmanlı dönemi gazete arşivleri taranarak araştırılmıştır. Bu çerçevede Osmanlı Hilâl-i Ahmer Cemiyeti’nin (OHAC) PtH uygulamasına benzer yönleriyle ön plana çıktığı görülmüştür. OHAC, 1868 yılında Kızılhaç’tan esinlenerek kurulmuş bir yardım kuruluşudur. OHAC, 1877-1922 yılları arasında, Osmanlı Devleti’nin girdiği tüm savaşlarda yaralanan askerlerin tedavileri, göçle gelen muhacirlerin ihtiyaçlarının karşılanması gibi birçok konu ve alanda yoğun bir çaba sarf etmiştir. Yapılan literatür ve gazete arşivi araştırması sonrasında ulaşılan bazı sonuçlar şu şekildedir: OHAC yalnızca Osmanlı askerlerine ve vatandaşlarına değil yabancı uyruklu bireylere de hizmet vermiştir. Osmanlı gazete arşivlerinde OHAC’ın hastanelerinde tedavi gören Rus askerlerinin mektuplarına rastlanılmıştır. Osmanlı-Rusya Savaşı esnasında hükümet tarafından OHAC’ta görev almak üzere Türk hekimler ile birlikte yabancı hekimler de işe alınmıştır. Ayrıca cephe savaşları için OHAC tarafından inşa edilen saha hastanelerinde, maaşları yine OHAC tarafından ödenen Stafford House Komitesi cerrahları görev almıştır. Yabancı uyruklu hekimlerin ordu kumandanları ve sıhhiyesi ile ilişkilerinin genellikle yapıcı ve olumlu olduğu görülmüştür. Yabancı askerlere hizmet verilmesi veya yabancı ve Türk doktorların ortak bir gaye doğrultusunda çalışması farklı milletler arasındaki ilişkiye olumlu yansımıştır. Bunlar

çatışan toplumlar arasında barışın sağlanması için önemli adımlardır. Dolayısıyla 1990'lı yıllarda bir akademik disiplin olarak ortaya atılan "Sağlık yoluyla Barış" uygulaması ile aynı çerçevede olan görüş ve faaliyetlere Osmanlı tarihinde de rastlanmıştır. Bu çalışma, Tübitak tarafından 2209-A Üniversite Öğrencileri Araştırma Projeleri Destekleme Programı 2023/2 dönem kapsamında desteklenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Sağlık Yoluyla Barış, Hilâl-i Ahmer Cemiyeti, Osmanlı, Hukuk, Tarih.

A Similar Example of Peace Through Health From Our History: Ottoman Hilal-i Ahmer Society

Abstract

"Peace through Health" (PtH) is an academic discipline that explores how health interventions and health workers can contribute to peace in current and potential war zones and conflict situations. PtH was developed as a theoretical concept with practical applications such as field projects at McMaster University in Canada in the 1990s. Research on the practice of "Peace through Health" has also been conducted in Turkey, albeit in small numbers. Among these studies, especially those conducted from the perspective of public international law draw attention. This study differs from the others in that it deals with the subject from the perspective of legal history. In this study, the existence of this international practice in the history of our country has been investigated by scanning the literature and Ottoman period newspaper archives. In this framework, it was observed that the Ottoman Hilâl-i Ahmer Society (OHAC) came to the fore with similar aspects to the PtH practice. OHAC was a relief organisation founded in 1868, inspired by the Red Cross. Between 1877 and 1922, OHAC made intensive efforts in many subjects and fields such as the treatment of soldiers wounded in all the wars the Ottoman Empire fought, and meeting the needs of the muhajirs who came with migration. Some of the conclusions reached after the literature and newspaper archive research are as follows: OHAC provided services not only to Ottoman soldiers and citizens but also to foreign nationals. In the Ottoman newspaper archives, letters of Russian soldiers who were treated in OHAC's hospitals were found. During the Ottoman-Russian War, the government recruited Turkish physicians as well as foreign physicians to work at OHAC. In addition, Stafford House Committee surgeons, whose salaries were also paid by OHAC, were employed in the field hospitals built by OHAC for the frontline wars. The relations of foreign physicians with army commanders and medical staff were generally constructive and positive. Serving foreign soldiers or working foreign and Turkish doctors for a common purpose has reflected positively in the relationship between different nations. These are important steps towards peace between conflicting societies. Therefore, views and activities in the same framework with the "Peace through Health" practice, which was introduced as an academic discipline in the 1990s, were also encountered in Ottoman history. This study was supported by Tübitak within the scope of 2209-A University Students Research Projects Support Programme 2023/2 period.

Keywords: Peace Through Health, Hilâl-i Ahmer Society, Ottoman, Law, History.





Makale id= 191

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-4293-8534

Siber Uşaklaştırma (Cyber Grooming) Suç Olarak Düzenlenmeli Mi?

Doç. Dr. Mehmet Yayla¹

¹Adalet Bakanlığı

Özet

Siber uzayın ve dolayısıyla internetin güvenli kullanımı için gerekli okuryazarlık deneyimine (bilgi ve beceriye) sahip olmayan çocuklar, en savunmasız ve zarar gören kesimdir. Siber dünyada çocuklara karşı işlenen hukuk dışı eylemler giderek artmakta ve bunların bir kısmı "siber şiddet" olarak adlandırılmaktadır. "Siber şiddet" çok çeşitli eylemleri kapsayan nispeten yeni bir terim olmakla birlikte, "fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik zarar veya acı ile sonuçlanan (veya sonuçlanması muhtemel olan) bireylere karşı şiddete neden olmak, şiddeti kolaylaştırmak veya tehdit etmek için bilgisayar sistemlerinin kullanılması ve bir bireyin statüsünün, özelliklerinin veya zayıflıklarının istismar edilmesi" olarak tanımlanabilir. Merî mevzuat bazı siber şiddet türlerinin soruşturulması, kovuşturulması ve cezalandırılması için yeterli olsa da bazı türleri kapsayacak düzenlemeler bulunmamaktadır. İngilizcesi "cyber grooming" olan "siber tımar" ya da "siber uşaklaştırma" eylemi de bunlardan birisidir. Eylem, bir yetişkinin çocuğu istismar etmek amacıyla hazırladığı süreç olup, internet ve siber dünyanın iletişim imkanlarını artırmasıyla siber ortama taşınmıştır. Fiil aslında uzun süreli, hesaplı, kontrollü ve planlı bir psikolojik manipülasyon süreciyle çocuğun çekingenliğini azaltmak ve onu asıl eylem için hazırlamaktır. Siber uşaklaştırma, reşit olmayanlar ile genellikle yetişkinler arasında, reşit olmayanları cinsel amaçlarla sistematik olarak kışkırtmak ve istismar etmek için bilgi ve iletişim teknolojilerini kullanarak güvene dayalı bir ilişki kurmak olarak tanımlanabilir. Cinsel taciz, müstehcenlik ya da cinsel istismar suçunun hazırlık hareketleri olarak değerlendirilebilecek, siber ortamda tekrarlayan veya uzunca bir süre alan mesajlaşma/görüşme neticesinde güven kazanmaya ilişkin bu davranışların Türk Ceza Hukuku kapsamında karşılığı bulunmamaktadır. Aslında siber uşaklaştırma eylemi, bir tehlike suç olarak kabul görmeli ve suç olarak düzenlenmesi düşünülmelidir. Siber uşaklaştırma eyleminin bir sonraki aşamasında, mağdurun istismar edilmesi kuvvetle muhtemel olup, çocukların buna

karşı korunması kaçınılmazdır. Başka bir suça vücut vermeyen, siber ortamda reşit olmayanlar ile genellikle yetişkinler arasında, reşit olmayanları cinsel amaçlarla sistematik olarak kışkırtmak ve istismar etmek için bilgi ve iletişim teknolojilerini kullanarak güvene dayalı ancak kötü niyetli ve hedef eyleme odaklı bir arkadaşlık kurma ya da güven tesis etme amaçlı tekrarlayan eylemler, çocuğun cinsel istismarı suçunun hazırlık hareketleridir ki, bu eylemlerin cezalandırılması gerekip gerekmediği ya da cezalandırılacaksa nasıl bir düzenlemeye ihtiyaç olduğu sunumun odak noktasıdır.

Anahtar Kelimeler: Siber Uşaklaştırma, Siber Şiddet, Çocuk, Cinsel İstismar

Should Cyber Grooming (Siber Uşaklaştırma) Be Regulated As a Crime?

Abstract

Children who do not have the necessary literacy experience (knowledge and skills) for the safe use of cyberspace and therefore the internet are the most vulnerable and harmed. There is an increasing number of unlawful acts committed against children in cyberspace, some of which are referred to as "cyber violence". While "cyber violence" is a relatively new term covering a wide range of acts, it can be defined as "the use of computer systems to cause, facilitate or threaten violence against individuals that results (or is likely to result) in physical, sexual, psychological or economic harm or suffering, and the exploitation of an individual's status, characteristics or vulnerabilities". While the applicable legislation is sufficient to investigate, prosecute and punish some forms of cyber violence, there are no regulations to cover others. The act of "cyber grooming" is one such act. The act is a process prepared by an adult for the purpose of abusing a child, and it has moved to the cyber environment with the increase in the communication possibilities of the internet and the cyber world. The act is actually a long-term, calculated, controlled and planned process of psychological manipulation to reduce the child's inhibitions and prepare them for the actual act. Cyber grooming can be defined as establishing a trust-based relationship between minors and adults, usually adults, using information and communication technologies to systematically provoke and exploit minors for sexual purposes. These behaviors, which can be considered as preparatory acts of sexual harassment, obscenity or sexual abuse, and which are related to gaining trust as a result of repetitive or prolonged messaging/interviewing in the cyber environment, have no equivalent under the Turkish Criminal Law. In fact, the act of cyber grooming should be considered as a danger crime and should be considered to be regulated as a crime. In the next stage of cyber grooming, it is highly likely that the victim will be abused and it is inevitable to protect children against this. Repetitive acts that do not give rise to another crime, which are intended to establish a trust-based but malicious and targeted friendship or trust between minors and adults in cyberspace, using information and communication technologies to systematically provoke and exploit minors for sexual purposes, are preparatory acts of the crime of sexual abuse of children, and the focus of the presentation is whether these acts should be punished or if so, what kind of regulation is needed.

Keywords: Cyber Grooming, Cyber Violence, Child, Sexual Abuse





Makale id= 150

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-9259-5870

Sigorta Hukukunda Primin Bölünebilirliği ve Bölünmezliği İlkesine İlişkin Bazı Sorunlar

Dr. Öğretim Üyesi Ayşe Çakır¹

¹Kırıkkale Üniversitesi

Özet

Sigorta sözleşmesinin 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda (TTK) zikredilen bazı sebeplerle süresinden önce sona ermesi durumunda sigortacının aldığı sigorta primlerini geri vermesi gündeme gelecektir. Bu noktada önemli olan husus sigortacının primin ne kadarına hak kazandığının ve ne kadarını sigorta ettirene iade etmesi gerektiğinin saptanmasıdır. Bahsi geçen belirlemede TTK bağlamında iki yöntem söz konusudur. Bunlardan ilki primin bölünebilirliği olarak da adlandırılan “gün esas” yöntemidir. Anılan yöntemde sigorta himayesinin mevcut olduğu gün sayısı dikkate alınır. Sigortacı, himayenin söz konusu olduğu gün sayısı kadar prime hak kazanır, geri kalan günlere ait sigorta primini ise sigorta ettirene iade etmek zorundadır. Diğer belirleme yöntemi ise “primin bölünmezliği” ilkesidir. Mezkûr ilkede sigorta dönemi primin hesaplanmasında ana unsur olup, mevcut sigorta döneminin bitip bitmediğine bakılmaksızın sigortacı bu döneme ait primin tamamına hak kazanacaktır. Kanun koyucunun, “Primin iadesi” başlıklı TTK m. 1419’da “Sigorta sözleşmesi sona erdiği takdirde, Kanunda aksi öngörülmemişse, işlemeyen günlere ait ödenmiş primler sigorta ettirene geri verilir.” ifadesiyle gün esasını benimsediği söylenebilir. Ancak hal böyle olsa da TTK'nin sigorta hukukuna ilişkin bazı hükümlerinde sigorta döneminin esas alındığı da görülmektedir. Dolayısıyla anılan hükümlerde geçen somut durumların vuku bulması halinde primin iadesinde primin bölünmezliği ilkesi dikkate alınacak ve sigortacı içinde bulunulan sigorta dönemine ait primin tamamına hak kazanacaktır. İşte bu çalışmada, bahsi geçen durumlarda primin iadesinde gün esas yöntemini yerine sigorta dönemini esas alan primin bölünmezliği ilkesinin uygulanmasının isabetli olup olmadığı, söz konusu hükümlerin uygulamada yaratacağı sorunlar ve mukayeseli hukukta sorunun çözümüne ilişkin hükümler ele alınacaktır. Öncelikle ifade etmek gerekir ki mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda (mülga TTK) sigorta dönemi hakkında herhangi bir hüküm tahsis edilmemiş, primin iadesine ilişkin olarak gün esas benimsenmiştir. Kanun koyucu gün esasını TTK'de de devam ettirmiştir. Fakat sigortacının primin ne kadarına hak kazanacağını saptayan TTK m. 1445/6 ve m. 1463/2 hükümlerinde ise

sigorta dönemi belirleyici olmuştur. Ayrıca TTK m. 1411'de sigorta dönemi hakkında bir belirlemeye gidilmiş ve prim daha kısa zaman dilimlerine göre hesaplanmamış ise sigorta döneminin bir yıl olacağı zikredilmiştir. Önemle ifade etmek gerekir ki uygulamada özellikle mal sigortası sözleşmelerinin süresinin genellikle bir yıl olarak kararlaştırıldığı ve anılan sözleşmelerde sigorta döneminin bir yıl olacak biçimde tek dönem olarak belirlendiği görülmektedir. Dolayısıyla TTK m. 1445/6 ve m. 1463/2'deki durumlar vuku bulduğunda sigortacı sigorta sözleşmesinde kararlaştırılan primin tamamına hak kazanacaktır. Oysa kanun koyucu burada sigortacının sigorta primlerinin tamamına hak kazanmasını sağlamayı amaçlamamakta, aksine sadece bir sigorta dönemine ait primi elde etmesini hedeflemektedir. Sonuç olarak kanun koyucu anılan hükümlerde sigorta dönemini esas alan primin bölünmezliği ilkesini benimseyerek, özellikle mal sigortaları bağlamında aslında önlemek istediği neticeyi doğuracak hükümlere yer vermiştir. Öte yandan mülga TTK'de de gün esası benimsenmişken, TTK'de hem gün esasına hem de sigorta dönemi kavramına yer verilerek hükümler arası farklılığın yaratılması isabetsizdir. Son olarak 2008 tarihli Alman Sigorta Sözleşmeleri Kanunu'nda sigorta dönemi kavramının isabetsizliği sebebiyle terk edildiği görülürken, 2012 yılında yürürlüğe giren TTK'de sigorta dönemi kavramına yer verilmesi yerinde bir düzenleme olarak kabul edilemeyecektir. Çalışmada anılan bu sorunlar detaylı olarak ele alınacak olup, sorunların çözümüne yönelik kanaatlere yer verilecektir.

Anahtar Kelimeler: Sigorta Primi, Sigorta Dönemi, Gün Esası, Primin Bölünmezliği İlkesi, Primin Bölünebilirliği

Some Problems Relating to the Principle of Divisibility and Indivision of Premium in Insurance Law

Abstract

If the insurance contract is terminated prematurely due to some reasons mentioned in the Turkish Commercial Code No. 6102 (TCC), the issue of refunding the insurance premiums received by the insurer will arise. At this point, it is important to determine how much of the premium the insurer is entitled to and how much should be refunded to the insured. In this regard, there are two methods within the framework of the TCC. The first one, also known as the "daily basis" method or the divisibility of premium, considers the number of days the insurance coverage is in effect. The insurer earns the premium for the days the coverage is in effect, and must refund the premium for the remaining days to the insured. The other determination method is the principle of "indivisibility of premium". In this principle, the insurance period is the main factor in calculating the premium, and regardless of whether the current insurance period has ended or not, the insurer will be entitled to the entire premium for that period. It can be said that the legislator adopts the daily basis method in Article 1419 of the TCC, titled "Refund of Premium", where it states, "If the insurance contract is terminated, the paid premiums for the days not covered shall be refunded to the insured unless otherwise provided by law." However, despite this, some provisions of the TCC regarding insurance law take into account the insurance period. Therefore, in case the concrete situations mentioned in

these provisions occur, the principle of indivisibility of premium will be considered in the refund of the premium, and the insurer will be entitled to the entire premium for the current insurance period. In this study, the appropriateness of applying the principle of indivisibility of premium instead of the daily basis method in the refund of the premium in the mentioned situations, the problems that the application of these provisions may create in practice, and the provisions regarding the solution of the problem in comparative law will be discussed. First of all, it should be noted that in the repealed Turkish Commercial Code No. 6762 (former TCC), no provision was made regarding the insurance period, and the daily basis was adopted for the refund of the premium. The legislator continued to adopt the daily basis in the TCC as well. However, the insurance period has been determinant in Articles 1445/6 and 1463/2 of the TCC, which determine how much of the premium the insurer will be entitled to. Additionally, Article 1411 of the TCC makes a determination regarding the insurance period and states that if the premium is not calculated based on shorter time intervals, the insurance period will be one year. It is important to note that in practice, especially in the context of property insurance contracts, the duration of the contracts is generally stipulated as one year, and the insurance period is determined as one year as a single period. Therefore, when the situations mentioned in Articles 1445/6 and 1463/2 of the TCC occur, the insurer will be entitled to the entire premium agreed upon in the insurance contract. However, the legislator does not aim to ensure that the insurer is entitled to the entire insurance premiums in these provisions; on the contrary, it aims for the insurer to obtain only the premium for one insurance period. Consequently, the legislator, by adopting the principle of indivisibility of premium in these provisions, has included provisions that will actually prevent the result it wants to avoid, especially in the context of property insurances. Furthermore, while the former TCC also adopted the daily basis, creating a difference between the provisions by including both the daily basis and the concept of the insurance period in the TCC is inappropriate. Finally, while it is observed that the concept of the insurance period has been abandoned due to its inaccuracy in the German Insurance Contracts Act of 2008, the inclusion of the concept of the insurance period in the TCC, which entered into force in 2012, cannot be considered as a proper regulation. In this study, these issues will be discussed in detail, and opinions regarding the solution of the problems will be presented.

Keywords: Insurance Premium, Insurance Period, Daily Basis, Principle of Indivisibility of Premium, Principle of Divisibility



Makale id= 199

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-6568-9609

Sigortacının Halefiyet Hakkına Yönelik Yapılan Hukuki İşlemlerin Akıbeti

Dr. Öğretim Üyesi Seda Seyman¹

¹Manisa Celal Bayar Üniversitesi

Özet

Türk Ticaret Kanunu'nun 1401'inci maddesinde yer alan tanım uyarınca sigorta sözleşmesi, sigortacının belirli bir miktar prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun, gerçekleşmesi durumunda meydana gelen durumu tazmin etmeyi yahut bir veya birkaç kişinin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen çeşitli olaylar nedeniyle belirli bir miktar para ödemeyi yahut bir diğer edimlerde bulunmayı üstlendiği sözleşmedir. Sigorta sözleşmesinin sona erme hallerinden biri ise rizikonun gerçekleşmesidir. Rizikonun gerçekleşmesi durumunda sigortalı, meydana gelen zararının giderilmesini sağlamak amacıyla sigortacıdan kendisine sigorta tazminatının ödenmesini talep eder. Sigortacı tarafından zarar görene sigorta tazminatının ödenmesiyle birlikte sigortacının sigortalının yerine geçeceği bir diğer ifade ile kanuni halefi olacağı kanunda hükme bağlanmıştır. Türk Ticaret Kanunu'nun halefiyet başlıklı 1472'inci maddesinde yer alan düzenleme gereğince sigortacının meydana gelen zararı ödemesiyle birlikte sigortalının zararı giderilmiş olacak ve sigortacı alacaklı yerine geçerek bu zararı karşıladığı oranda zarar sorumlusundan alacağını tahsil edebilme imkanına sahip olacaktır. Koruyucu Hükümler başlıklı Türk Ticaret Kanunu'nun 1486'ıncı maddesinin birinci fıkrasında, sigortacının halefiyet hakkını düzenleyen Türk Ticaret Kanunu'nun 1472'inci maddeyi mutlak emredici bir hüküm olarak düzenlendiği ve halefiyet düzenlemesine aykırı olarak yapılan sözleşmelerin geçersiz olduğunu hükme bağlanmıştır. Bu doğrultuda, halefiyet hakkını ihlal etmeme yükümlülüğünü ortadan kaldıran, halefiyet hakkını sınırlandıran veyahut ortadan kaldıran hukuki işlemlerin geçersiz olduğu düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir ki, halefiyete ilişkin düzenlemenin emredici niteliği sigortacı ile sigortalı arasındaki hukuki ilişkiler bakımından geçerlidir. Bu kapsamda, sigortalı ile zarara neden olan arasında yapılacak anlaşmalar emredici nitelik kapsamında yer almayacak ve böylelikle de ilgili kişiler sigortacının halefiyet hakkının kapsamını sınırlayan ve hatta ortadan kaldıran sözleşmeler yapabileceklerdir. Bahse konu Türk Ticaret Kanunu'nun 1472'inci maddesinde düzenlenen halefiyet hükmü hem düzenlemenin mutlak emredici niteliğe aykırı olarak yapılacak anlaşmaların akıbeti hem de mutlak emredici niteliğin kapsamı bakımından

doktrinde eleştirilmiştir. Çalışmamızda Türk Ticaret Kanunu'nun 1472'inci maddesinde yer alan halefiyet hükmünün emredici niteliğine ve kapsamına ilişkin olarak doktrinde ileri sürülen görüşler hem Yargıtay kararları hem de karşılaştırmalı hukukta yer alan kanuni düzenlemelerle birlikte değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Halefiyet, Rücu Hakkı, Sorumsuzluk Anlaşmaları

Fate of Legal Actions Regarding the Insurer's Right of Subrogation

Abstract

Pursuant to the definition set out in Article 1401 of the Turkish Commercial Code, an insurance contract is a contract whereby the insurer undertakes, in return for a certain amount of premium, to indemnify a person in the event of the occurrence of a hazard, a risk, which causes damage to an interest measurable in money, or to pay a certain amount of money or to make other performances due to the life span of one or more persons or due to various events occurring in their lives. One of the termination conditions of the insurance contract is the realization of the risk. In the event of the occurrence of the risk, the insured requests the insurer to pay him the insurance indemnity in order to compensate for the loss incurred. It is stipulated in the law that upon the payment of the insurance indemnity by the insurer to the injured party, the insurer will replace the insured, in other words, it will be the legal successor of the insured. Pursuant to Article 1472 of the Turkish Commercial Code on subrogation, upon the insurer's payment of the loss, the insured's loss will be compensated and the insurer will be able to collect its receivables from the responsible party to the extent that it has covered this loss by replacing the creditor. The first paragraph of Article 1486 of the Turkish Commercial Code, titled Protective Provisions, stipulates that Article 1472 of the Turkish Commercial Code, which regulates the insurer's right of subrogation, is regulated as an absolute mandatory provision and that contracts made in violation of the subrogation regulation are invalid. Accordingly, it is regulated that legal transactions that remove the obligation not to violate the right of subrogation, limit or eliminate the right of subrogation are invalid. It should be noted that the mandatory nature of the regulation on subrogation applies to the legal relations between the insurer and the insured. In this context, the agreements to be made between the insured and the person who caused the loss will not be included within the scope of the mandatory nature, and thus the relevant persons will be able to conclude agreements that limit or even eliminate the scope of the insurer's right of subrogation. The succession provision regulated in Article 1472 of the Turkish Commercial Code has been criticized in the doctrine both in terms of the fate of the agreements to be made in violation of the absolute mandatory nature of the regulation and the scope of the absolute mandatory nature. In our study, the opinions put forward in the doctrine regarding the mandatory nature and scope of the succession provision in Article 1472 of the Turkish Commercial Code will be evaluated together with both the decisions of the Court of Cassation and the legal regulations in comparative law.

Keywords: Succession, Right of Recourse, Nonliability Agreements



Makale id= 151

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-9241-0781

**Sınır Ötesi Uzaktan Çalışma ve Transfer Fiyatlandırması: OECD Düzenlemeleri
Bakımından Bir Değerlendirme**

Arş. Gör. Simay Doğmuş Uz¹

¹Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Özellikle Kovid-19 salgını sırasında oluşan gereklilik sonucu yaygınlaşan uzaktan çalışma yöntemleri, salgının sona ermesinden sonra da uygulanmaya devam etmektedir. Bu çerçevede, birçok sektörde özellikle sınır ötesi uzaktan çalışma yöntemlerinden faydalanılmaktadır. Sınır ötesi uzaktan çalışma, en basit tanımıyla, bir ülkede ikamet eden bir kişinin başka bir ülkede mukim işveren tarafından istihdam edilmesidir. Tedarik zincirlerinin yeniden yapılanması, dijitalleşmeyle birlikte iş modellerinin değişmesi, teknolojik gelişmeler, yeni pazarlara girme ihtiyacı, yurtdışındaki kalifiye iş gücünden yararlanma imkânı ve nihayet maliyetten tasarruf sınır ötesi uzaktan çalışmanın önemini arttırmaktadır. Bahsedilen olumlu yanlarının yanında, sınır ötesi uzaktan çalışma çifte vergilendirme sorununu da beraberinde getirmekte; vergilendirme yetkisinin hangi devlet tarafından kullanılacağı hususu tartışılmaktadır. Bu konuda daimî işyeri statüsü ve buna bağlı olarak transfer fiyatlandırması müessesesi üzerinde durulması gereken önemli noktalardadır. OECD, sınır ötesi uzaktan çalışmanın doğurabileceği belirsizlikleri gidermek amacıyla bir Rapor yayınlamışsa da, sınır ötesi bir uzaktan çalışmanın mevcudiyetinde transfer fiyatlandırması düzenlemelerinin nasıl uygulanacağı hususlarındaki belirsizlikler varlığını korumaktadır. Uzaktan çalışan sınır ötesi bir konumda çalışıyorsa öncelikle çalışma yerinin daimî işyeri oluşturup oluşturmayacağı değerlendirilmelidir. Çalışma yeri daimî işyeri olarak kabul edilirse, uzaktan çalışanın bulunduğu çalışma yeri ile işverenin bulunduğu işletme “bağlı işletme (ilişkili kişi)” olarak kabul görmelidir. Transfer fiyatlandırması, ilişkili kişilerin aralarında gerçekleştirdikleri mal veya hizmet alım ve satımlarının fiyatlandırılması anlamına geldiğinden, bu kapsamdaki bir sınır ötesi uzaktan çalışanın yürüttüğü faaliyetler, transfer fiyatlandırması düzenlemeleri bakımından analiz edilmelidir. Transfer fiyatlandırması, işletmelerin uzaktan çalışma gibi modellerden

faydalanarak kazançlarının vergilendirilmeksizin örtülü olarak dağıtılması ve ülkelerin vergi gelirlerinin azalması gibi çeşitli riskler barındırmaktadır. Bu riskleri minimize etmek için ise, transfer fiyatlandırması düzenlemeleri titizlikle uygulanmalı ve bağımsız işletme yaklaşımı ile emsallere uygunluk ilkesi dikkate alınmalıdır. Bu itibarla, daimî bir işyerinde sınır ötesi uzaktan çalışanın yürüttüğü faaliyetler, kural olarak, hizmet sunumu olarak kabul edilmeli ve karşılığında emsallere uygun bir ücret verilmelidir. Uzaktan çalışan ile işveren arasında yürütülen ilişki neticesinde elde edilen kârın, işveren ile uzaktan çalışan arasında paylaştırılmasında da transfer fiyatlandırması düzenlemeleri göz önünde bulundurulmalıdır. Bu çalışmayla, sınır ötesi uzaktan çalışma yerinin daimî iş yeri oluşturmasının, transfer fiyatlandırması müessesesi bakımından mevcut ve muhtemel belirsizliklerine dikkat çekilmesi ve belirsizlikleri giderecek çeşitli çözüm önerilerinin sunulması amaçlanmaktadır. Çalışmada, OECD düzenlemeleri çerçevesinde, sınır ötesi uzaktan çalışma yerinin daimî iş yeri oluşturması halinde, uzaktan çalışana ödenmesi gereken emsal ücretin nasıl belirleneceği, işveren ile uzaktan çalışan arasında kâr dağıtımının nasıl yapılacağı ve emsallere uygunluk ilkesine aykırı bir durumun varlığında düzeltme işlemlerinin nasıl gerçekleştirileceği hususları üzerinde durulmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Uzaktan Çalışma, Daimî İş Yeri, Transfer Fiyatlandırması, Emsallere Uygunluk İlkesi, Uluslararası Vergi Hukuku.

Cross-Border Remote Working and Transfer Pricing: An Assessment Within the Framework of OECD Regulations

Abstract

Remote working methods, which became widespread as a result of the necessity that emerged especially during the Covid-19 pandemic, continue to be applied after the pandemic. In this framework, many sectors benefit from cross-border remote working methods. Cross-border remote working, in its simplest definition, is the employment of a person who resides in one country by an employer who is a resident in another country. The restructuring of supply chains, changing business models with digitalization, technological developments, the need to enter new markets, the opportunity to benefit from skilled workforce abroad and finally cost savings increase the importance of cross-border remote working. In addition to the mentioned positive aspects, cross-border remote working also brings with an issue of double taxation; the question of which state will exercise the taxation authority is debated. In this regard, the permanent establishment status and transfer pricing mechanism are important points to be emphasized. Although the OECD has published a Report in order to resolve the uncertainties that may arise from cross-border remote working, there are still uncertainties as to how transfer pricing regulations will be applied in the presence of cross-border remote working. If the remote employee works in a cross-border location, it should first be evaluated whether the place of work establishes a permanent establishment. If the workplace is deemed to be a permanent establishment, the workplace where the remote worker is located and the enterprise where the employer is located should be considered as "associated enterprise (related party)". Since

transfer pricing means the pricing of purchases and sales of goods or services between related parties, the activities of a cross-border remote employee within this scope should be analyzed in terms of transfer pricing regulations. Transfer pricing involves various risks, such as the disguised distribution of profits without taxation and the reduction of tax revenues of countries by utilizing models such as remote working. In order to minimize these risks, transfer pricing regulations should be applied carefully and the independent business approach and arm's length principle should be taken into consideration. In this respect, the activities carried out by a cross-border employee in a permanent establishment should, as a rule, be considered as the providing of services and should be remunerated at arm's length. Transfer pricing regulations should also be taken into consideration in the allocation of the profits obtained as a result of the relationship between the employer and the remote employee. This study aims to underline the existing and potential uncertainties of the permanent establishment of a cross-border remote workplace in terms of the transfer pricing principle and to propose various solutions to resolve these uncertainties. Within the framework of OECD regulations, the study focuses on how to determine the arm's length fee to be paid to the remote employee in the situation where the cross-border remote workplace establishes a permanent establishment, how the profit distribution between the employer and the remote employee will be made, and how the correction procedures will be carried out in the presence of a situation contrary to the arm's length principle.

Keywords: Remote Working, Permanent Establishment, Transfer Pricing, Arm's Length Principle, International Tax Law.



Makale id= 126

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-7145-1990

Sıradan Çekilme Sözleşmesinin Konkordato Bakımından Değerlendirilmesi

Doç. Dr. Melis Taşpolat Tuğsavul¹

¹Bahçeşehir Üniversitesi

Özet

Bilindiği üzere borçlu kural olarak kendi iflâsını istemek zorunda olmamakla beraber kanun koyucunun borçlunun kendi iflâsını istemek zorunluluğunu getirdiği hâllerden birisi sermaye şirketlerinin pasifinin aktifinden fazla hâle gelmesi durumudur (İİK m.179; TTK m.376). Buna göre anonim şirketler borca batık hâle gelmişlerse kural olarak şirketi temsile yetkili yönetim kurulu ticaret mahkemesine başvurarak iflâsı talep etmek zorundadırlar. Tebliğ konumuz bakımından ilk olarak TTK m.376/III, c.3 ile düzenlenen doktrinde “sıradan çekilme”, “sırada sona geçme”, “sıradan vazgeçme” veya “iflâstaki sıradan çekilme sözleşmesi” şeklinde çeşitli şekillerde adlandırılan bu sözleşmelerin yönetim kurulunun anonim şirketin iflâsını talep etme zorunluluğunu ortadan kaldırıp kaldırmadığı İsviçre Borçlar Kanunu m.725 b/IV, b.1 ile (İsviçre hukukunda 01.01.2023 yürürlük tarihli değişiklikler kapsamında bu sözleşmelerin şartları düzenlenmiştir) karşılaştırmalı olarak incelenecektir. Diğer taraftan tebliğimiz bakımından ele alınacak temel mesele, sıradan çekilme sözleşmesi akdedilmiş olmasının konkordato talebine engel teşkil edip etmeyeceği veya engel teşkil etmeyeceğinin kabulü hâlinde ise bu sözleşmenin konkordato hukukuna göre etkisinin nasıl olacağıdır. Doktrinde iflâsın ertelenmesi hükümleri yürürlükte iken, bu sözleşmenin bir iyileştirme projesi olmadığı, şirketin iflâsını önleyen bir durum olduğu ve iflâsın ertelenmesi ile sıradan çekilme sözleşmesinin bir arada uygulanamayacağı, zira her ikisinin de iflâsın önlenmesine hizmet eden iki kurum olduğu görüşü mevcuttur. Kanaatimizce konkordatonun borçlu bakımından sonuçları uyarınca, çok genel bir anlatımla; ilgili hükümlerin borçluyu takiplerin etkisinden kurtararak malvarlığının ve asıl olarak ekonomik mevcudiyetinin korunmasına hizmet ettiği, amacın sadece borçlunun iflâsının önlenmesi olmadığı belirtilebileceğinden sıradan çekilme sözleşmesi yapılmış olması konkordatoya başvurulmasına engel bir durum teşkil etmemelidir. Borca batık bir sermaye şirketi konkordato talep etmiş öncesinde bir veya birden fazla alacaklısı ile sıradan

çekilme sözleşmesi akdetmiş, bu sözleşme mahkeme tarafından yerinde bulunmuşsa akdedilen sözleşme ile alacaklılar alacaklarından vazgeçmiş olmayacaklardır. Mahkeme tarafından atanan bilirkişilerce yapılan incelemede özellikle alacağın gerçekliği de denetlenmiş olduğundan sıradan çekilme sözleşmesiyle bulunulan taahhüdün etkisinin iflâs halinde göstereceğini belirtmek mümkündür. Buna göre konkordato prosedürü içerisinde alacaklıların konkordato talep eden borçlu şirket ile akdetmiş oldukları sıradan çekilme sözleşmesinin hükümlerini İİK m.292 çerçevesinde mühlet içerisinde konkordato talebinin reddi ile iflâsın açılması durumunda gösterecektir. Bu alacaklara iflâs kararı sonrası tasfiye aşamasında sıra cetvelinde yer verilecek, İİK m.206 çerçevesinde dördüncü sıradaki imtiyazsız âdi alacaklardan sonra ödeme yapılacaktır. O hâlde -doktrinde belirtildiği üzere- sıra itibarıyla sona yerleştirilen alacağa İİK m.206'da öngörülmemiş olan yeni bir beşinci sıra ihdas edilecektir. İsviçre doktrininde sıradan çekilme sözleşmesi alacaklısının oy hakkı olup olmadığı tartışmalıdır. Bu tartışmalardan yola çıkılarak tebliğimiz çerçevesinde borca batık bir sermaye şirketinin konkordato talebi öncesinde sıradan çekilme sözleşmesi akdetmiş olması durumunda âdi alacaklılara ve de esasında projeden etkilenmedikleri için çoğunluğun hesabında dikkate alınmayan İİK m.206 birinci sırada yer alan alacaklılar ve yapılacak kıymet takdiri sonucunda teminatsız kalan kısım bakımından çoğunluğun hesabında dikkate alınacak olan rehinli alacaklılar bakımından etkileri değerlendirilerek Türk hukuku bakımından sonuca varılmaya gayret edilecektir. Böylelikle kanunî düzenlemesi mevcut olan ve doktrinde ele alınan bu sözleşmelere dikkat çekilip önerilerde bulunmaya çalışılarak uygulama bakımından etkinliğinin sağlanması ve işlerlik kazandırılması amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Sıradan Çekilme Sözleşmesi, Konkordato, Borca Batıklık, Anonim Şirket, İflâs

Evaluation of Letter of Subordination Agreements in the Context of Concordat

Abstract

Subordination Letter Agreements (SLAs) are a contractual arrangement between a company and its creditors, whereby the creditors agree to postpone their claims in the event of the company's insolvency. SLAs are increasingly being utilized in Turkish bankruptcy law as a tool to prevent bankruptcy and facilitate the restructuring of companies through concordats (debt restructuring agreements). Turkish law generally does not compel debtors to initiate bankruptcy proceedings on their own accord. However, an exception exists when a company's liabilities exceed its assets (per Turkish Commercial Code Article 376). In such cases, the board of directors must file for bankruptcy. The article investigates whether an SLA (regulated under Turkish Commercial Code Article 376/III, s.3) eliminates the obligation to file for bankruptcy. It is also compared with the Swiss Code of Obligations Article 725 b/IV, b.1. (the conditions of these agreements were governed by the amendments to Swiss law that entered into force on 01.01.2023). While the agreement can delay bankruptcy proceedings, it does not eliminate the obligation entirely if the company's financial situation remains dire. The article analyzes if an SLA prevents filing for a concordat. It argues that the agreement shouldn't be an obstacle, as

concordat aims to save the company, not just prevent bankruptcy. SLAs can be incorporated into concordat proceedings, allowing for a more flexible approach to debt restructuring. The article explains the impact of SLAs on creditors in case of a failed concordat and subsequent bankruptcy. Subordinated creditors will be paid after ordinary unsecured creditors but before claims not foreseen in the order of priority. This ensures that subordinated creditors are not unfairly disadvantaged while still recognizing the priority of other creditors. The article discusses debates in Swiss law regarding voting rights for creditors with SLAs. It highlights the need to evaluate the effects on different creditor groups in Turkish law. While the issue of voting rights remains complex, Turkish courts have shown a willingness to consider the unique circumstances of each case. The article emphasizes the importance of SLAs as a tool to prevent bankruptcy and facilitate company restructuring through concordats. It aims to promote the use and effectiveness of these agreements in Turkish insolvency practice. SLAs can offer a valuable mechanism for companies facing financial distress, providing an opportunity to reorganize their debts and avoid bankruptcy. The article concludes that SLAs can play a significant role in Turkish bankruptcy law, enabling companies to navigate challenging financial situations and potentially avert bankruptcy. However, the effectiveness of SLAs hinges on careful consideration of their legal implications and the specific circumstances of each case. SLAs have emerged as a valuable tool in Turkish bankruptcy law, offering companies a chance to restructure their debts and potentially avoid bankruptcy. By fostering a clearer legal framework, establishing consistent jurisprudence, and promoting awareness among businesses, the wider adoption of SLAs can be encouraged, contributing to the effective resolution of corporate financial distress

Keywords: Letter of Subordination Agreements, Concordat, Over-Indebtedness, Joint Stock Company, Bunkruptcy



Makale id= 9

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-2062-8909

Şirketlere Karşı Açılan İklim Davalarında Hak Temelli Yaklaşım

Dr. Öğretim Üyesi Feyzan Olgunsoy¹

¹Jandarma ve Sahil Güvenlik Akademisi, Güvenlik Bilimleri Fakültesi

Özet

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği'nin 2009 tarihli İklim Değişikliği ve İnsan Hakları Arasındaki İlişki hakkındaki raporuna göre, iklim değişikliği yaşam hakkı, sağlık hakkı, sağlıklı bir çevre, gıda ve su hakkı, mülkiyet hakkı, özel ve aile hayatına saygı hakkı gibi temel haklardan yararlanılmasını tehdit etmektedir. Şirketlerin, enerji, ulaşım, tarım ve çimento gibi diğer imalat sektörlerindeki karbon emisyonu yoluyla iklim değişikliğinde kolektif ve dolayısıyla yasal bir sorumluluk taşıdığı değerlendirilmektedir. Elektrik ve ulaşım için gerekli fosil yakıt tüketimi küresel ısınmaya neden olan sera gazlarının yaklaşık %70'ini oluşturmaktadır. Dolayısıyla şirketler iklim değişikliğinin etkilerinin azaltılmasında hayati bir rol oynamaktadır. Ulusal ve uluslararası iklim politikalarının iklim krizini önlemede etkisiz ve yetersiz kalması nedeniyle iklim davaları stratejik bir araç olarak öne çıkmaktadır. İklim davaları, hem iklim bilimine hem de iklim krizini önlemek amacıyla azaltım veya uyum tedbirlerine ilişkin geniş kapsamlı hukuki uyuşmazlıkların ve iklim değişikliğinin sosyal ve ekonomik sistemler üzerindeki olumsuz etkilerinin giderilmesine yönelik davalardır. Özellikle insan hakları öğretisine dayalı hak temelli yaklaşımın uygulanmasıyla iklim değişikliğiyle mücadele ve uyum politikalarının belirlenmesinde ve etkili bir şekilde uygulanmasında oldukça önemli başarılar elde edilmiştir. Hak temelli iklim davaları sayısal açıdan ağırlıklı olarak hükümetlere yönelmekle birlikte, şirketlere karşı açılan az sayıda davalara da sahiptir. 2015 tarihli Paris İklim Anlaşmasından sonra ivme kazanan ve A.B.D. dışında açılan hak temelli iklim davalarından yalnızca 14'ü şirketlere yönelmiştir. Esasen şirketlerin devletlerle benzer insan hakları yükümlülüklerine sahip olup olmadığı konusu halen tartışmalıdır. Birleşmiş Milletler İş Dünyası ve İnsan Haklarına İlişkin Rehber İlkeler, şirketlerin ticari faaliyetleri sonucunda insan haklarına (doğrudan veya dolaylı olarak) zarar vermeme sorumluluğunu açıkça belirtmektedir. Ancak bu kuralların bağlayıcı olmayan esnek hukuk kuralları olması şirketlere karşı açılan

iklim davalarını zorlu hale getirmektedir. Yine de şirketlerin insan haklarından kaynaklanan yükümlülüğünün işletilmesine yönelik ve hatta başarıya ulaşan davalar bulunmaktadır. Bazı devletlerde bu eğilim, şirketlerin faaliyetleri nedeniyle gerçekleşen hak ihlallerine karşı doğrudan dava açılmasına izin veren ve temel hakların yatay etkisinin uygulanmasını destekleyen şirketlerin özen yükümlülüğünden kaynaklanan yasal olanaklardan yararlandığını göstermektedir. Bu çalışma şirketlere karşı açılan hak temelli iklim davalarındaki son gelişmeleri inceleyerek, iklim davalarına ilişkin akademik literatüre katkıda bulunmayı hedeflemektedir.

Anahtar Kelimeler: İklim Değişikliği, İklim Davaları, Hak Temelli Yaklaşım, Şirketler ve İnsan Hakları

On Rights Based Approach in Climate Litigation Against Corporations

Abstract

The 2009 report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Relationship between Climate Change and Human Rights sets forth that climate change affects fundamental rights such as the right to life, the right to health, a healthy environment, the right to food and water, the right to property, and the right to respect for private and family life. Having considered manufacturing sectors such as energy, transportation, agriculture and cement, companies are considered to bear a collective and therefore legal responsibility for climate change through carbon emissions. Fossil fuel consumption required for electricity and transportation accounts for approximately 70% of the greenhouse gases that cause global warming. Therefore, companies play a vital role in reducing the effects of climate change. Climate litigation stand out as a strategic tool because national and international climate policies are ineffective and inadequate in preventing the climate crisis. Climate litigation aims resolving wide-ranging legal disputes regarding both climate science and mitigation or adaptation measures to prevent the climate crisis, and the negative effects of climate change on social and economic systems. Especially with the implementation of the rights-based approach, significant steps have been achieved in determining and effectively implementing climate change mitigation and adaptation policies. Although rights-based climate litigation is predominantly directed against governments, there are also a small number of cases filed against companies. Gaining momentum after the Paris Climate Agreement of 2015 and the U.S. Only 14 of the rights-based climate lawsuits filed abroad were directed at companies. In fact, it is still controversial whether companies have similar human rights obligations as states. The United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights clearly state the responsibility of companies not to harm human rights (directly or indirectly) as a result of their business activities. However, the fact that these rules are non-binding and soft law makes climate litigation filed against companies challenging. Still, there are cases that seek to enforce companies' obligations arising from human rights and even succeed. In some states, this trend shows that legal opportunities arising from the duty of care of companies are taken advantage of, which allow direct litigation against rights violations due to the activities of companies and support the implementation of the horizontal effect of fundamental rights. This study aims to



contribute to the academic literature on climate litigation by examining the latest developments in rights-based climate litigation against companies.

Keywords: Climate Change, Climate Litigation, Rights Based Approach, Business and Human Rights



Makale id= 250

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8850-227X

Sorumluluk Hukuku Çerçevesinde Farklılaştırılmış Teselsül İlkesi

Arş. Gör. Sena Öbek¹

¹Yaşar Üniversitesi

Özet

Anonim şirketlerde idare ve temsile yönelik karar almaya ve bu kararları uygulamaya yetkili olan organ yönetim kurulumdur. İdare ve temsile ilişkin yetkilerinin varlığı anonim şirketlerin uğramış olduğu zararlardan sorumluluğun yönetim kurulu üyeleri üzerinde ya da kendilerine yetki devredilen murahhaslar üzerinde doğmasına yol açmaktadır. Yönetim kurulu üyelerinin sorumluluklarına ilişkin düzenlemeler genel sorumluluk hukuku düzenlemelerinden ayrılarak anonim şirketlere özgü hükümler altında ayrıca ele alınmıştır. Anonim şirket yönetim kurulu üyelerinin sorumluluklarına ilişkin hukuki düzenlemeler bakımından 6762 sayılı Eski Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde benimsenen mutlak teselsül ilkesi ile zarar gören bakımından yönetim kurulu üyelerinin kusur dereceleri önem taşımamakta ve zarar gören taraf istediği yönetim kurulu üyesine başvurarak zararın tamamını talep edebilmekteydi. Yönetim kurulu üyelerinin dış ilişkide kişisel defileri ileri sürebilme imkanları olmamakta, bu nitelikteki defiler ancak iç ilişkide ileri sürülebilmekteydi. Bu durum, zarara sebebiyet veren ancak kusur oranları birbirlerinden farklı olan yönetim kurulu üyelerinin her birinin zararın bütününden sorumlu olmalarına yol açmakta ve her ne kadar zarara uğrayan tarafa sorumluluk hukuku çerçevesinde olabilecek en iyi koruma sağlanmış olsa da uygulamada ciddi mağduriyetlere sebebiyet vermekteydi. Bu sebeple, mutlak teselsül uygulamasının adil bir çözüm sunmadığı yönündeki eleştiriler sonucunda 1991 yılında İsviçre Borçlar Kanunu'nda yapılan değişiklik ile farklılaştırılmış teselsül ilkesi yasal düzenlemeye kavuşarak anonim şirketlere özgü sorumluluk hukukunda uygulanmaya başlanmış ve aynı ilke 2011 yılında kabul edilen 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 557. Maddesi ile Türk Hukuku'nda da benimsenmiştir. Bu ilkenin uygulanmaya başlanması ile yönetim kurulu üyelerinin sorumlu oldukları miktar hesaplanırken Türk Borçlar Kanunu'nun 51 ve 52. Maddeleri dikkate alınarak her bir borçlu bakımından kusur oranlarına göre farklılaşmaya gidilmesi ve ayrı ayrı bireysel sorumluluk tavanlarının belirlenmesi mümkün hale gelmiştir. Esasında farklılaştırılmış teselsül uygulamasıyla, mutlak teselsül uygulamasından farklı olarak, zarardan sorumlu olan yönetim kurulu üyelerinin müteselsilen sorumlu olacakları bireysel sorumlulukları, kendi kusur oranları

ve durumun diğer gerekleri göz önünde bulundurularak hesaplanarak bulunacak olan şahsen sorumlu olacakları miktar ile sınırlandırılmış olmaktadır. Bu çalışmada, öncelikle genel anlamda teselsül ve müteselsil sorumluluk kavramlarının incelenmesi amaçlanmış olup ardından anonim şirket yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğuna ilişkin sistemler ele alınacaktır. Bununla birlikte, ETTK'da benimsenen tam teselsül ilkesi ile TTK ile getirilen farklılaştırılmış teselsül ilkesinin karşılaştırılması yapılacaktır. Ardından farklılaştırılmış teselsül ilkesinin uygulanması incelenecek olup bu kapsamda yönetim kurulu üyelerinin zararın tamamından başkalarıyla beraber sorumlu olmamalarına ve tek başlarına zararın ne kadarlık kısmından sorumlu olacaklar ise o kadarından sorumlu olmalarına imkan sağlayan bireysel sorumluluk tavanı kavramı ve bireysel sorumluluk tavanının belirlenmesinde etkili olan kriterler incelenmeye çalışılacaktır. Bilindiği üzere, iç ilişkide kendi üzerine düşen miktardan fazlasını hak sahibine ödeyen yönetim kurulu üyesi müteselsil sorumluluğun genel bir sonucu olarak TTK md. 557/3 uyarınca diğer sorumlulara rücu etme imkanına sahiptir. Çalışmanın sonunda, farklılaştırılmış teselsül ilkesinin uygulanmasıyla sorumluluk miktarları tespit edilen yönetim kurulu üyeleri arasında iç ilişkide söz konusu olacak olan rücu davaları üzerinde durulacaktır. Bu noktada, sorumluluk davasında dikkate alınacak indirim sebepleri ile rücu davasında tazminatın paylaşılmasında dikkate alınacak hususlarının birbirlerinden farklı olduğunu belirtmek gerekmektedir. Bu sebeple özellikle, sorumluluk davasında zarar verenlerin sorumlu tutuldukları tazminat miktarı oranlarının iç ilişkiye aynen yansıtılamayacağı aktarılmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Farklılaştırılmış Teselsül, Müteselsil Sorumluluk, Bireysel Sorumluluk, Bireysel Sorumluluk Tavanı, Dış ve İç İlişki.

Differentiated Solidarity Principle Within the Framework of Liability Law

Abstract

Liability for damages suffered by joint stock companies arises on the members of the board of directors or the executive officers who exercise the powers delegated to them. Regulations regarding the responsibilities of board members are separately discussed under the provisions specific to joint stock companies. With the principle of absolute solidarity adopted during the period of the old Turkish Commercial Code, the degree of fault of the board members was not important and it was possible to claim the entire loss by applying to any board member elected by the injured party. This situation caused each of the board members who caused the damage to be responsible for the entire damage, even though the fault rates were different, and although it provided the best possible protection to the injured within the framework of liability law, it caused serious problems in practice. With the legislative amendment made in the Swiss Code of Obligations, the principle of differentiated solidarity found application in the liability law specific to joint stock companies, and the same principle was brought to Turkish Law with Article 557 of the Turkish Commercial Code No. 6102. With this principle, it has become possible to differentiate and determine separate individual liability ceilings, taking into account the amount of liability for each debtor, the fault rate and Article 51 and Article 52 of the Turkish



Code of Obligations. Thus, unlike absolute solidarity, the amount of liability that the members of the board of directors who are responsible for the damage will be jointly responsible for is limited to the amount for which they will be held personally responsible due to their own fault rates and other requirements of the situation. In this study, the concepts of solidarity and several liability will be examined in general, and then the systems regarding the liability of joint stock company board members will be discussed. A comparison will be made between the absolute solidarity principle adopted in the old TCC and the differentiated solidarity principle introduced by the TCC. Then, the application of the differentiated solidarity principle will be examined, and in this context, the concept of individual liability ceiling, which allows board members not to be responsible for the entire damage together with others and to continue to be responsible for as much of the damage as they would have been alone, and what factors are effective in determining the individual liability ceiling will be examined. At the end of the study, recourse cases in the internal relationship between board members who have responsibilities in differentiated solidarity will be focused on, especially the differentiation of internal and external relationships. The most important point that needs to be explained here is that the compensation amount rates for which those who caused damage in the liability case are responsible cannot be reflected exactly in the internal relationship.

Keywords: Differentiated Solidarity, Joint Liability, Individual Liability, Ceiling of Individual Liability, External and Internal Affair.



Makale id= 160

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0005-1078-1175

Sürdürülebilir Kalkınmanın Uluslararası Hukukta Çevresel Boyutuyla İncelenmesi

Esmâ İba Çaplık¹

¹İzmir Katip Çelebi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Özet

1987 Brundtland Raporu ile ortaya çıkan sürdürülebilir kalkınma kavramı; 2015 yılındaki 193 ülkenin uygulamayı taahhüt etmesiyle sonuçlanan; Sürdürülebilir Kalkınma Zirvesi sonucunda düzenlenen “2030 Sürdürülebilir Kalkınma Araçları” eylem çağrısı ile uluslararası gündemde merkeze yerleşmiştir. Sürdürülebilir kalkınma, devletlerin kendi iç dinamiklerinde halledebileceği bir konu olmaktan çıkmış, gelinen aşamada sürdürülebilirlikten bahsedebilmek için uluslararası bir mutabakat ve işbirliği gerektiği anlaşılmıştır. Ancak kavramın ortaya çıkışı 150-200 yıllık bir geçmişe sahip olduğu halde, bu zamana kadar yapılan düzenlemeler, alınan kararlar ve uygulamada karşılaşılan sorunlar yeterince ilerleme kaydedilemediğini de gözler önüne sermektedir. Günümüz dünyasında küresel anlamda ciddi etkileri olan; yoksulluk, hatalı tüketim alışkanlıkları, çevresel zararlar, bilinçsiz doğal kaynak kullanımı giderek büyük bir ivme ile artarken bunun karşısında sürdürülebilir çevre ve kalkınma politikalarının uluslararası arenada çoğu kez bağlayıcı olmayan kararlarla devletlerin önüne sunulması; devletlerin de bu konuya ekonomik ya da iç politik nedenlerle gereken önemi vermemesine sebep olmaktadır. Yine çevre ile ekonomik kalkınmanın aslında birbiriyle etkileşim içerisinde olan kavramlar olduğu hala bazı devletlerce gözden kaçırılmaktadır. Çoğunlukla başka alt yapı çalışmaları yahut kısa vadede sonuç verecek uygulamalar kimi devletlerin bunlara öncelik tanıyarak çevre ve sürdürülebilirlik kavramlarını geri plana itmelerine neden olmaktadır. Her ne kadar uluslararası arenada sürdürülebilirliğin önemi belgelere yansımaktaysa da pratikte hala istenilen ilerleme kaydedilememiş; bu belgelerde olması planlanan duruma erişilememiştir. Devletler, başka bir devlette ortaya çıkan çevresel bir sorunun kendi topraklarında dolaylı bir etkisi olacağını da düşündüğü için uluslararası çapta sağlanan işbirliği uygulamada zayıf kalmaktadır. Oysa dünyanın bir ucunda eriyen buzullar diğer ucunda iklim değişikliğine varacak kadar ciddi etkiler ve sonuçlar doğurmaktadır. Bunun fark edilebilmesi için uluslararası çalışmaların

sıklaştırılması, işbirliğinin farklı boyutlarıyla tartışılması ve bütüncül bir yaklaşımın yerleştirilmesi için gerekli süreçlerin işletilmesi gerekmektedir. Çalışmamızda, uluslararası hukukta sürdürülebilir kalkınmanın ortaya çıkışı, kaydedilen ilerlemeler ve sürdürülebilir kalkınma ile sürdürülebilir çevre kavramlarının karşılıklı etkileşimi, ayrıca uluslararası alanda yapılan çalışmaların sonucunda düzenlenen belgelerin niçin bağlayıcı olarak düzenlenmediği; dolayısıyla olması gereken durum ve uygulamaların neler olduğu konuları tartışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Sürdürülebilir Kalkınma, Sürdürülebilir Çevre, Yoksulluk, Uluslararası İşbirliği, Uluslararası Hukuk İlkeleri

Examination of Sustainable Development With Its Environmental Dimension in International Law

Abstract

Emerging with the 1987 Brundtland Report, the concept of sustainable development has taken center stage on the international agenda with the "2030 Sustainable Development Goals" call for action issued as a result of the Sustainable Development Summit in 2015, which resulted in 193 countries committing to implement the goals. Sustainable development has ceased to be an issue that states can deal with in their own internal dynamics, and it has been understood that an international consensus and cooperation is required to talk about sustainability at this stage. However, although the emergence of the concept has a history of 150-200 years, the regulations, decisions taken and problems encountered in practice reveal that not enough progress has been made so far. In today's world, poverty, faulty consumption habits, environmental damages, and unconscious use of natural resources, which have serious global impacts, are increasing at an accelerated pace, while sustainable environment and development policies are often presented to states with non-binding decisions in the international arena; states do not attach the necessary importance to this issue for economic or domestic political reasons. And it is still overlooked by some states that environment and economic development are actually interacting concepts. Mostly other infrastructure works or practices that will yield results in the short term cause some states to prioritize these and push the concepts of environment and sustainability to the background. Although the importance of sustainability in the international arena is reflected in documents, in practice, the desired progress has still not been made and the situation planned in these documents has not been achieved. Since states consider that an environmental problem in another state will have an indirect impact on their own territory, international cooperation remains weak in practice. However, melting glaciers on one side of the globe have serious impacts and consequences, up to climate change on the other side. In order for this to be realized, international efforts should be intensified, cooperation should be discussed in different dimensions and the necessary processes should be carried out to establish a holistic approach. In this study, the emergence of sustainable development in international law, the progress made and the interaction between the concepts of sustainable development and sustainable environment will be discussed.



Keywords: Sustainable Development, Sustainable Environment, Poverty, International Cooperation, Principles of International Law.



Makale id= 179

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-3362-1703

Tahkim Sözleşmesinin Bağımsızlığı İlkesinin Kapsamına İlişkin Değerlendirmeler

Dr. Öğretim Üyesi Cansu Korkmaz¹

¹Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Özel hukuktan doğan bir uyuşmazlığın devlet mahkemeleri yerine, tahkim yolunda hakem veya hakem kurulu tarafından çözümlenebilmesi için taraflar arasında geçerli bir tahkim sözleşmesinin bulunması esastır. Bu husus, bazı istisnaî düzenlemelerle öngörülen başvuru zorunluluğu hariç olmak üzere, tahkimin ihtiyarî bir uyuşmazlık çözüm yöntemi olmasının sonucudur. Tahkim sözleşmesinin ayrı bir sözleşme şeklinde veya asıl sözleşmeye tahkim şartı eklenmek suretiyle akdedilmesi mümkündür. Tahkim sözleşmesinin görünüm biçimlerine göre değişmeksizin tahkim iradesi aynı şekilde hüküm ve sonuç doğurur. Uygulamada ise genellikle asıl sözleşmeye tahkim şartı eklenerek tahkim yolunun kararlaştırıldığı anlaşılmaktadır. Ancak bu durumda, tahkim şartının asıl sözleşmenin bir hükmü olmasından hareketle birtakım sorunlar doğmakta ve asıl sözleşmenin varlığına veya geçerliliğine ya da iptal edilebilirliğine ilişkin itirazların tahkim şartına etkisi gündeme gelmektedir. Asıl sözleşmeye yönelik bu itirazların tahkim şartının geçerliliğine etkisi, hem millî hem de milletlerarası tahkim yönünden mevzuatta açıkça düzenlenmiştir. Bu doğrultuda, asıl sözleşmenin geçerli olmadığına dair itirazların tahkim sözleşmesine karşı ileri sürülemeyeceği ve tahkim şartının sözleşmenin diğer hükümlerinden bağımsız olarak değerlendirileceği öngörülmek suretiyle, tahkim şartının asıl sözleşmeden ayrılabilirliği ya da bağımsızlığı ilkesi kabul edilmiştir. Bu kabul, asıl sözleşmeye yönelik söz konusu itirazlara bağlanan sonuçların, tahkim şartına ve ayrı olarak akdedilen tahkim sözleşmesine sirayet ettirilmemesini gerektirmektedir. Bu doğrultuda, taraflarca aksi yönde kararlaştırılmadığı sürece asıl sözleşmenin geçerli olup olmadığına ilişkin uyuşmazlık da tahkim yoluyla çözümlenir. Buna göre asıl sözleşmeye ve bu sözleşmenin bir hükmü olarak düzenlense dâhi tahkim şartına ilişkin maddî ve şeklî anlamda geçerlilik incelemesinin ayrı ayrı yapılması gerekir. Bu husus, her iki sözleşmenin geçersizliği sonucunu doğuracak sebepler yönünden de geçerlidir. Yargı kararlarında da tahkim sözleşmesinin asıl sözleşmeden ayrılabilirliğine ve bu ilkenin tahkim şartları bakımından da geçerli olduğuna genel olarak yer verilmektedir. Ancak bazı yargı kararlarında, asıl sözleşmenin geçersizliği, bu sözleşmenin bir şartı olarak öngörülmesinden hareketle, tahkim sözleşmesine de sirayet ettirilmektedir. Bu

doğrultuda, asıl sözleşmenin akıbeti tahkim şartının akıbetini belirlediği takdirde, tahkim sözleşmesinin asıl sözleşmeden ne ölçüde ayrılabilir olduğu sorusu gündeme gelmektedir. Bununla birlikte, asıl sözleşmenin varlığına, geçerliliğine ve iptal edilebilirliğine dair hususların yanında, asıl sözleşme üzerindeki tasarrufların tahkim şartını nasıl etkilediği yönünden de tahkim sözleşmesinin bağımsızlığı ilkesi değerlendirilmelidir. Nitekim asıl sözleşmenin devredilmesinin bir sonucu olarak, tahkim şartının da devredilip devredilmediği söz konusu ilkeyle doğrudan bağlantılıdır. Bu bağlamda, tahkim sözleşmesinin asıl sözleşmeden tamamen bağımsız olup olmadığının ve bağımsızlık ilkesinin sınırlarının ele alınması gerekir. Tahkim sözleşmesinin asıl sözleşmeden bağımsızlığına ilişkin değerlendirme, tahkim sözleşmesinin geçersiz sayılmasının önüne geçilmesine, uyuşmazlıkların taraf iradelerine uygun şekilde hakemlerce çözümlenmesine ve tarafların tahkim iradelerinin korunmasına hizmet etmesi yönüyle önem teşkil etmektedir. Dolayısıyla bu çalışmayla, tahkim sözleşmesinin asıl sözleşmeden bağımsızlığı ilkesinin kapsamının, tahkim sözleşmesinin asıl sözleşmeden ne ölçüde ayrılabilir olduğunun ve bu ilkenin sınırlarının öğretideki görüşler, güncel yargı kararları ve belirli tahkim merkezi kuralları kapsamında ele alınması amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Tahkim, Tahkim Sözleşmesi, Tahkim Şartı, Ayrılabilirlik İlkesi, Bağımsızlık İlkesi

Evaluations On the Scope of the Independence Principle of the Arbitration Agreement

Abstract

In order for a dispute to be resolved by arbitrators through arbitration, there must be a valid arbitration agreement. This issue is the result of arbitration being an optional method, apart from the obligation to apply. The arbitration agreement can be made as a separate contract or by adding an arbitration clause to the main contract. The will to arbitrate produces the same results in both views of the arbitration agreement. In practice, arbitration is decided by adding an arbitration clause to the main contract. However, in this case, some problems arise and objections are made regarding the validity, existence and cancellability of the main contract. The effect of these objections on the arbitration clause is regulated in terms of national and international arbitration. The principle of arbitration separability or independence has been accepted, stipulating that objections that the main contract is not valid cannot be raised against the arbitration agreement and that the arbitration clause will be evaluated independently of the other provisions of the contract. The consequences of these objections should not be reflected in the arbitration agreement. Accordingly, unless otherwise agreed by the parties, disputes regarding the validity of the main contract are resolved in arbitration. The material and formal validity examination of the arbitration agreement should be carried out separately. This is also valid for the reasons that will result in the invalidity of both contracts. The severability of the arbitration agreement is generally stated in judicial decisions. However, in some judicial decisions, the invalidity of the main contract is also reflected in the arbitration clause because it is a provision of the contract. In this case, the question arises to what extent the arbitration



agreement is separable from the main contract. However, the principle of independence of the arbitration agreement should also be evaluated in terms of how the dispositions on the main contract affect the arbitration clause. Because the transfer of the arbitration clause is directly linked to this principle. Therefore, whether the arbitration agreement is completely independent from the main contract and the limits of this principle should be evaluated. The evaluation of the independence of the arbitration agreement from the main contract is important in that it serves to prevent the arbitration agreement from being deemed invalid, to resolve disputes by arbitrators in accordance with the will of the parties, and to protect the arbitration will of the parties. Therefore, this study aims to discuss the scope of the principle of independence of the arbitration agreement from the main contract, to what extent the arbitration agreement is separable from the main contract, and the limits of this principle within the scope of the opinions in the doctrine, current judicial decisions and certain arbitration center rules.

Keywords: Arbitration, Arbitration Agreement, Arbitration Clause, Severability Principle, Independence Principle

* Bu çalışma, TÜBİTAK 2219 Yurt Dışı Doktora Sonrası Araştırma Burs Programı kapsamında desteklenmiştir.



Makale id= 132

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-5422-9247

**Tamamlayıcılık İlkesi Bağlamında Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcısının
Beyanlarının İsrail'in Yargılanmasına Etkisi**

Dr. Öğretim Üyesi Esra Yılmaz Eren¹

¹Türk-Alman Üniversitesi

Özet

Nerede ve kim tarafından işlenmiş olursa olsun soykırım suçu, insanlığa karşı suçlar, savaş suçları ve saldırı suçlarının yargılanabilmesi amacıyla Roma Statüsü ile daimi nitelikteki ilk uluslararası ceza mahkemesi (UCM) kurulmuştur. İsrail tarafından işlenen savaş suçlarının soruşturulması amacıyla Filistinli yetkililer ilk defa 2009'da UCM'ye başvurmuş; Filistin'in statüsü nedeniyle ancak 3 Mart 2021'de soruşturma başlatılabilmektedir. Soruşturmanın başlatılmasından itibaren yeni olayların yaşandığı 7 Ekim tarihine kadar Mahkeme herhangi bir soruşturma veya işlem yapmamıştır. Öte yandan 7 Ekim'de başlayan sıcak çatışma sonrası Filistin'deki durumun soruşturulması için Roma Statüsü'nün 14. maddesi uyarınca; Güney Afrika, Bangladeş, Bolivya, Komorlar ve Cibuti olmak üzere beş taraf devletten İsrail'in insanlığa karşı suçlar, savaş suçları ve soykırım suçunu işlediğine ilişkin başvuru yapılmıştır. Başvuruda tüm bu suçların bir plan ve kast dairesinde işlendiğini gösteren, İsrail hükümetinin ve askeri personelinin kamuoyu açıklamalarına da yer verilmiştir. UCM Savcısı Karim Khan 30 Kasım 2023 tarihinde İsrail'e ve 2 Aralık 2023 tarihinde Ramallah'a ziyaret gerçekleştirmiştir. Bu ziyaretler, bir UCM savcısı tarafından İsrail ve Filistin'e yapılan ilk ziyaret olmuştur. Bu ziyarette İsraili kişilerin Filistin topraklarında işlediği suçlar bakımından, İsrail'in komutanlara danışmanlık yapan eğitilmiş avukatları ve uluslararası insancıl hukuka uyulmasını sağlamaya yönelik sağlam bir sistemi olduğu ve mevcut çatışma sırasında işlendiği iddia edilen suçlara ilişkin zamanında İsrail'in bağımsız bir inceleme ve soruşturma yapması gerektiği belirtilmiştir. Bu durum kanaatimizce İsrail tarafından işlendiği iddia edilen suçlar bakımından UCM'nin devreye girmesine engelleyecek olan "tamamlayıcılık (complementarity) ilkesine" bir gönderme niteliği taşımaktadır. Zira Savcının İsrail'de hâlihazırda yeterli bir yargı sisteminin olduğuna yönelik vurgusu ve iddia edilen suçların İsrail'in adli kurumları tarafından zamanında ve etkili şekilde soruşturulması gereğine dair hatırlatması, bu işlemlerin gerçekleştirilmesi halinde UCM'nin bu suçlara ilişkin soruşturma ve yargılama yapmasını otomatik olarak engelleyecektir. Zira UCM Statüsü'nün 17/1. maddesi uyarınca, eğer davaya konu suç, yetkili devlette soruşturma konusu olmuşsa ve devlet süreci istekle ve etkili biçimde devam ettiriyorsa UCM yetkisizlik kararı vermek zorundadır. Başka

bir deyişle, yargılamada ulusal mahkemelere öncelik tanınmaktadır. Öte yandan, aynı madde uyarınca, eğer suçun faili söz konusu suç nedeniyle önceden yargılanmışsa veya yeterince ağır bir suç olarak nitelendirilemeyecekse UCM yetkisizlik kararı verebilecektir. Statü, bir mahkeme tarafından yargılanan bir kişiyi ancak yargılama tarafsız ve bağımsız değilse, adil yargılanma için gerekli unsurlara sahip değilse ve sorumluluktan kurtulmak için yapılmışsa tekrar yargılayabilecektir (md.20/3). Bu çalışma kapsamında UCM'nin 2015 yılından itibaren önünde bulunan Filistin dosyasında yaşanan gelişmeler ele alınacak ve UCM savcısının 6 Aralık 2023 tarihinde bölgeye yaptığı ziyaretteki ifadelerinin “tamamlayıcılık ilkesi” bağlamında davanın akıbetine etkisi ele alınacaktır.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası Ceza Mahkemesi, Tamamlayıcılık İlkesi, Gazze, Soykırım, Yargı Yetkisi

The Impact of the International Criminal Court Prosecutor's Statements On the Trial of Israel in the Context of the Complementarity Principle

Abstract

The Rome Statute established the first permanent international criminal court (ICC) with the aim of prosecuting genocide, crimes against humanity, war crimes, and aggression crimes, regardless of where and by whom they are committed. Palestinian authorities first applied to the ICC in 2009 for the investigation of war crimes committed by Israel; however, the investigation could only begin on March 3, 2021, due to Palestine's legal status. From the initiation of the investigation until October 7, when new incidents occurred, the Court had not conducted any investigation or proceedings. However, following the outbreak of hostilities on October 7, applications were made by five states parties to the Rome Statute—South Africa, Bangladesh, Bolivia, Comoros, and Djibouti—for the investigation of Israel's crimes against humanity, war crimes, and genocide in Palestine. The application included references to public statements by the Israeli government and military personnel, demonstrating that all these crimes were committed within a plan and intent. ICC Prosecutor Karim Khan visited Israel on November 30, 2023, and Ramallah on December 2, 2023. These visits marked the first by an ICC prosecutor to Israel and Palestine. During these visits, it was emphasized that Israel has a robust system of trained lawyers advising commanders and ensuring compliance with international humanitarian law, and it was stated that Israel should conduct timely and independent investigations into alleged crimes committed during the current conflict. This reference by the Prosecutor appears to allude to the “principle of complementarity”, which could hinder the involvement of the ICC in crimes alleged to have been committed by Israel. According to Article 17(1) of the Rome Statute, if the crimes in question are being investigated by the competent state and the state is genuinely conducting proceedings, the ICC must declare itself incompetent. In other words, national courts are given priority in prosecution. Additionally, under the same article, if the perpetrator has been previously tried for the same crime or if the crime is not sufficiently serious, the ICC may declare itself incompetent. Furthermore, the Statute allows the ICC to re-try a person if the previous trial was not impartial and independent, lacked the necessary elements for a fair trial, or was conducted to evade responsibility. This study will examine the developments in the Palestinian file before the ICC



since 2015 and the impact of the statements made by the ICC Prosecutor during his visit to the region on December 6, 2023, in the context of the principle of complementarity.

Keywords: International Criminal Court, Complementarity Principle, Gaza, Genocide, Jurisdiction



Makale id= 182

Sözlü Sunum

ORCID ID: - 0009-0000-0194-4677

Tanık Kavramının Medeni Yargılama Hukuku İçindeki Görünümü ve Bu Kavramın Yargılamanın Diğer Süjelerinden Ayırt Edilmesi

Arş. Gör. Samet Ali Yurdakul¹

¹Özyeğin Üniversitesi (Marmara Üniversitesi Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Öğrencisi)

Özet

Tanık delili medeni yargılama hukukunda en sık başvuru alanı delillerden olmasına rağmen, uygulamada en az güvenilir ve üzerinde en çok tartışma bulunan delil olma niteliğini de haizdir. Bu durumun başlıca gerekçeleri tanık beyanının ispat kuvvetinin düşük olması ve tanık beyanının, yargılamanın diğer süjelerinden ayrılmasında yaşanan zorluklardır. Tanık ve tanıklıkla ilgili hususlar, HMK'nin 240. ila 265. maddeleri arasında kapsamlı bir şekilde düzenlenmiştir. Tebliğ kapsamında ana konuyla ilgili tartışmalardan önce medeni yargılama hukukunun temel amacından, delillerden, ispat hukukundan çok kısa bahsedilerek tanık beyanının bu sistem içerisindeki önemine vurgu yapılmıştır. Tebliğ kapsamında incelenecek ilk ana husus, tanık beyanının güvenilirliği ile ilgilidir. Tanıkların kişisel delil özelliği sebebiyle algı, hatırlama ve bunları ifade edebilme kapasitelerinin sınırlı olması, tanık beyanlarının değerlendirilmesinde dikkate alınması gereken temel hususlardır. Delilin kuvvetinin düşük olmasının bir sebebi de budur. Ayrıca, senetle ispat kuralı da bir takdiri delil olarak tanık delilinin uygulama alanını sınırlandırır. Hukuki işlemler bakımından hal böyleyken hukuki fiiller, senetle ispat kuralının kapsamında değerlendirilmez; dolayısıyla tüm hukuki fiillerin ispatında tanık deliline başvurulabilir. Bununla birlikte, tanıklık yapabilecek kişiler bakımından getirilen kısıtlamaların kanunumuzda oldukça dar düzenlendiği görülmektedir. Öğretide ilgili duruma gerekçe olarak ise tanıklık faaliyetinin konusu geçmişe ilişkin vakıalar olduğundan ikamesinin mümkün olmadığı, bu nedenle gerçeğe ulaşılabilmesi amacıyla bu ifadeler de dikkate alınması gerektiği belirtilmektedir. Tanık kavramının yargılamanın diğer süjelerinden ayırt edilmesi de oldukça önemli bir konudur. En başta, bir kimsenin kendi davasında tanık olabilmesiyle ilgili HMK m. 240/1 düzenlemesinden ancak davada taraf olmayan kişilerin tanık olarak gösterilebileceği anlaşılmaktadır. Bu düzenlemeden ve Mevaz Kanun'daki görüşlerden

yola çıkılarak “Acaba bir davada taraf olarak dinlenmeyen ya da dinlenemeyecek kişiler tanık olabilir mi?” sorusuna öğretilerde cevap aranmıştır. Örnek olarak, bir davada yaşı itibariyle dava ehliyeti olmayan isticvap edilemeyecek bir küçüğün beyanının tanık beyanı olarak esas alınıp alınamayacağı gibi meseleler tebliğde tartışılmıştır. Tanık ile asli ve fer’i müdahale arasındaki ilişki de ayrıca değerlendirilmelidir. Fer’i müdahiller, ilgili davada taraf olmayıp taraf yardımcısı olduğundan tanık olarak dinlenebilecektir. Asli müdahil ise fer’i müdahilden de farklı olarak ilk dava bakımından taraf olmamasına rağmen kendi davasının tarafıdır; bu halde asli müdahilin, kendi davası bakımından taraf olarak dinlenebilmesi mümkün değildir. Dava arkadaşlığının amacı, temel olarak, benzer ya da müşterek konular hakkında birlikte karar vermek suretiyle gereksiz masraf ve iş yükünün engellenmesi ve usul ekonomisine hizmet edilmesidir. İhtiyari dava arkadaşları birbirlerinin davaları bakımından taraf olmadıklarından ortak olmayan vakıalar bakımından tanıklık yapabileceklerdir. Mecburi dava arkadaşlığında ise tek bir dava söz konusu olduğundan dava arkadaşlarının birbirleri bakımından tanıklık yapabilmesi mümkün değildir ancak şekli anlamda mecburi dava arkadaşlığı bakımından durum tartışmalıdır. Tanıklık ile bilirkişilik müesseseleri, uzman görüşü ve uzman tanıklık kavramları arasındaki farklılıklar da öğretilerde tartışılmıştır. Son olarak hâkimin, zabıt katibinin, avukatın ve cumhuriyet savcısının yapacağı tanıklık özelinde de tartışmalara tebliğde yer verilmiş olup genel bir kapsamda tanık kavramı ve diğer süjelerle olan ilişkisi kümülatif olarak ele alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: Tanık, Yargılama Süjeleri, İspat Gücü, Taraf, İspat

The Appearance of the Concept of Witness in Civil Proceeding and Distinguishing This Concept From Other Subjects of the Proceeding

Abstract

Although witness statement is the most frequently used discretionary evidence in civil proceedings, it is also the least reliable and most controversial evidence in practice. The main reasons for this situation are the low probative power of the witness statement and the difficulties encountered with the separation of the witness statement from the other subjects of the proceedings. The concepts related to witnesses and testimony are comprehensively regulated between Articles 240 and 265 of the CCP. Within the scope of the Communiqué, before the discussions on the main topic, the basic purpose of the civil procedure law, basic principles of evidences, and the law of proof are briefly mentioned and the importance of witness statement within this system is emphasized. There are certain characteristics that witnesses should possess, but in practice, it can be seen that witnesses do not always possess the required characteristics. This is also the reason for the low probative value of the evidence. As mentioned at the beginning, witness statement is a discretionary evidence. In this sense, it has a different structure than the conclusive evidence that is limitedly listed in the law. It is also significant to distinguish the concept of witness from other subjects of the proceedings. First and foremost, it is understood from Article 240/1 of the CCP that only persons who are not a party to the lawsuit can be presented as witnesses. Based on this provision, the doctrine has

discussed a lot of problematic issues like “Can persons who are not or cannot be heard as a side in a lawsuit be witnesses?”. The relationship between the witness and the principal and secondary intervention should also be considered. The secondary interveners can be heard as witnesses since they are not a party in the relevant case , but an auxiliary party. The principal intervener, unlike the accessory intervener, is a party to his own case. Although he/she is not a side to the first case, it is not possible for the principal intervener to be heard as a party to his/her own case. Notion of joinder of parties purpose is basically to prevent unnecessary costs, to diminish caseload and to serve procedural economy by deciding on similar or common issues together. Since permissive joinder of parties are not sides to each other's cases, they will be able to testify on facts that are not common. In compulsory joinder of parties , since there is only one law suit, it is not possible to testify for each other. The differences between the concepts of witnessing and expertise (bilirkişilik), expert opinion (uzman görüşü) and expert witness (uzman tanıklık) are also discussed in the doctrine. Finally, discussions on the witnessing of the judge, the clerk, the lawyer and the public prosecutor are also included in the communiqué, and the concept of witness and lastly its relationship with other subjects are discussed cumulatively in a general context.

Keywords: Witness, Subjects of the Proceedings, Probative Value, Side, Proof



Makale id= 218

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-3341-4931

Tanzimat Döneminde Hukukun Dönüşümü

Arş. Gör. Alev Gümüş Ömeroğlu¹

¹Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Bu çalışmada Tanzimat dönemi modernleşmesinin batı tipi mahkeme düzeni lehine gelişmemesinin ekonomi politik nedenleri incelenmiş ve Tanzimat döneminde modernleşmeye başlayan devletin hukuksal dönüşümünün sınırlarını ele alınmıştır. Bu amaçla ilk olarak 19.yüzyıl İngiliz serbest ticaret düzeninin Osmanlı İmparatorluğu'ndaki görünümü üzerinde durulmuştur. İkinci olarak Tanzimat Fermanı ilanı ile başlayıp 1856 Islahat Fermanı'na kadar süren reform dönemi değerlendirilmiştir. Son olarak Islahat Fermanı'nın ilanı döneminde, devletin ve hukukun dönüşüm dinamikleri ele alınmıştır. Osmanlı İmparatorluğu'nun kapitalist dünya ekonomisine açılımı İngiltere ile yapılan eşitsiz bir anlaşma niteliğindeki 1838 Balta Limanı Serbest Ticaret Anlaşmasıyla gerçekleşir. İmparatorluğun ekonomik yapısının serbest ticarete açılmayla birlikte küresel piyasa kurallarına göre yeniden şekillenmesi gerekmiştir. Bu gereksinim eşitsiz bileşik gelişim dinamikleri altında pre-kapitalist devletin dönüşümünü başlatır. Tanzimat reformları bu dönüşümün hayata geçirilmesi olarak değerlendirilmelidir. Tanzimatla gelen uyumunda temel olarak modern kurumlar, bürokratik rasyonelleşme, merkezi hükümet vardır. Osmanlı yönetici sınıfı Tanzimat Fermanı ile bu temele yaklaşarak modern devlete ait genel çerçeveyi oluşturmayı amaçlar. Bu çerçeve Tanzimatın yürütücü ve dönüştürücü dinamiği olan hukuk reformları ile çizilmektedir. Bu doğrultuda pozitif hukuk düzeninin kurulması, hukukun devlet tekeline alınması ve modern yasalaşma süreçlerinin ülkeye girmesi Tanzimat dönüşümünün önemli bir parçası olmuştur. Tanzimat'ın 1856 Islahat Fermanı'na kadarki ilk döneminde, tüzel kişi kamusal kuruluşlar ve bu kuruluşların içinde, bir kurulun ve anonim ilişkiler ağı içine giren örgütlerin elemanı olarak var olan modern bürokratlar; (danışma kurulu niteliğinde toplanan, idari reform, kararname ve nizamnameleri hazırlayan, yargıda temyiz görevini üstlenen) meclisler; 1835- 1870 yılları arasında kurumsallaşmaya başlayan Nezaretler vardır. Bu düzenlemeler tüzel kişi devleti ortaya çıkartan temeli oluşturmuştur. Temel yasal düzenlemeler de, (1840 tarihli Ceza Kanunnamesi ve 1850 yılında Ticaret Kanunnamesi gibi) bu yeni oluşan kurumsal işleyişin içinde gerçekleşmiştir. Kırım Savaşı sonrası Islahat Fermanı'nın ilanı ile Tanzimat döneminin daha

ağır koşulları barındıran ikinci dilimi başlar. Dış borçlanma Osmanlı'nın Avrupa'ya bağımlılığını ve reformların yönünü, Tanzimatın ilk yıllarından farklı bir rotaya sokar. Bu dönemin özelliği Osmanlı hukuksal düzenindeki çelişkilerin derinleşmesidir. Eski şeri hukuk ve cemaat mahkemeleri tasfiye edilemeden kurulan modern mahkemeler, Avrupa sermayesi çıkarları doğrultusunda kurulan ülke dışı konsolosluk mahkemeleri; yine yabancı yargı yetkisi içeren karma mahkemeler, yargı düzeninin çoklu görüntüsüne eklenmiştir. Çalışmanın sonunda, Tanzimat döneminde uluslararası alanla uyumu hedefleyen hukuksal dönüşümün, borçlanma sonrası Avrupa ülkelerine olan bağımlılık ilişkilerinin derinleşmesiyle birlikte farklı bir rotaya girdiği sonucuna varılır. İmparatorluğun reform alanlarındaki kontrolünün giderek azalması, hukuk alanındaki çoklu görüntüyü derinleştirmiş ve Tanzimat reformlarının ilk yıllarında devletin merkezileşmesi ve modernleşmesi doğrultusunda kurulmaya çalışılan yargısal merkezileşme hedefi gerçekteleşmemiştir.

Anahtar Kelimeler: Tanzimat Dönemi, Emperyalizm, Hukukun Dönüşümü, Yabancı Yargı Yetkisi, Eşiitsiz Bileşik Gelişim.

The Transformation of Law in the Tanzimat Era

Abstract

In this study, the economic and political reasons why the modernization of the Tanzimat period could not develop in favor of the western-type court system were examined and the limits of the legal transformation of the state, which started to modernize during the Tanzimat period, were discussed. For this purpose, the first focus was on the appearance of the 19th century British free trade order in the Ottoman Empire. Secondly, the reform period, which started with the declaration of the Tanzimat Edict and continued until the 1856 Islahat Edict, was evaluated. Finally, the transformation dynamics of the state and law during the proclamation of the Islahat Edict were discussed. The Ottoman Empire's expansion into the capitalist world economy took place with the Treaty of Balta Liman, which was an unequal agreement with England. With the opening to free trade, the economic structure of the empire had to be reshaped according to global market rules. This need initiates the transformation of the pre-capitalist state under the dynamics of unequal compound development. Tanzimat reforms should be considered as the implementation of this transformation. The harmony that came with the Tanzimat was basically modern institutions, bureaucratic rationalization and central government. The Ottoman ruling class aims to create the general framework of the modern state by approaching this foundation with the Tanzimat Edict. This framework is drawn by the legal reforms, which are the executive and transformative dynamics of the Tanzimat. In this direction, the establishment of a positive legal order, the monopolization of law by the state and the introduction of modern legalization processes into the country have been an important part of the Tanzimat transformation. In the first period of the Tanzimat period until the 1856 Islahat Edict, legal entity public organizations and modern bureaucrats who existed within these organizations as members of a board and organizations that entered into a network of anonymous relations; Assemblies (which meet as advisory boards, prepare administrative reforms, decrees and regulations, and undertake the

duty of appeal in the judiciary); There were Ministries that started to become institutionalized between 1835 and 1870. These regulations formed the basis for the emergence of the legal entity state. Basic legal regulations (such as the Penal Code of 1840 and the Commercial Code of 1850) were also realized within this newly formed institutional functioning. With the proclamation of the Islahat Edict after the Crimean War, the second phase of the Tanzimat period, which included more severe conditions, began. Foreign borrowing put the Ottoman Empire's dependence on Europe and the direction of the reforms on a different path than the first years of the Tanzimat. The feature of this period is the deepening of contradictions in the Ottoman legal order. Modern courts established before the old sharia law and community courts were liquidated, foreign consular courts established in line with the interests of European capital; Mixed courts, also involving foreign jurisdiction, have been added to the multiple image of the judicial order. At the end of the study, it is concluded that the legal transformation aimed at harmonization with the international arena during the Tanzimat period took a different route with the deepening of dependency relations on European countries after the debt. The gradual decline of the empire's control in reform areas deepened the multiple image in the field of law, and the goal of judicial centralization, which was tried to be established in line with the centralization and modernization of the state in the first years of the Tanzimat reforms, could not be realized.

Keywords: Tanzimat Period, Imperialism, Transformation of Law, Foreign Jurisdiction, Uneven Combined Development



Makale id= 72

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5900-3930

Tarihçi Hukuk Okulu Ne Kadar Tarihçiydi?

Arş. Gör. Alper Çavuşoğlu¹

¹Marmara Üniversitesi

Özet

Tarihçi Hukuk Okulu, Sanayi Devrimi ve Fransız Devrimi gibi devrimsel süreçlerin gölgesinde feodal üretim tarzından kapitalist üretim tarzına geçişin yaşandığı, işçi ve köylü sınıfların Avrupa'nın her yerinde hak mücadelesi verdiği koşullarda Almanya'da ortaya çıkan bir düşünce hareketidir. Bu dönemde uluslaşma ve ortak pazarın inşası, bu doğrultuda merkeziyetçi ulus devletlerin kurulması kapitalist gelişimin sağlanabilmesi için elzem görülmüştür. Aydınlanma düşüncesinin doğal hukuk anlayışının savunduğu, evrensel haklara dayanan hukuk sistemi fikriyse yeni ulus devletlerin hukuki anlatısını ve meşruiyet kaynağını oluşturmuştur. Nitekim bu dönemde Alman ulusal birliğinin sağlanmasının imkanları aranmış, bu doğrultuda hukukun kurucu rol oynayıp oynayamayacağı hukukçularca tartışılmıştır. Yapılacak kodlaştırmalarla hukuk birliğini sağlamak suretiyle ulusal birliğin kurulabileceğini savunan Thibaut'a, Savigny'nin başını çektiği Tarihçi Hukuk Okulu karşı çıkmıştır. Savigny'nin düşüncesinde kodlaştırma ancak hukukun gerekli gelişim aşamalarını tamamlamasının ardından gerçekleşebilir. İlk aşamada hukuk; halkın günlük pratiklerinde, geleneklerinde ortaya çıkar ve halkın ruhunda (volksgeist) tecessüm eder. Bu ruhun yarattığı bilinç, kuralların yazılı olmasa da uygulanabilmesini sağlar. İkinci aşamada halkın sahip olduğu hukuk bilinci, alanında uzmanlaşan hukukçulara aktarılır. Artık halkın hukukun üretimi ve uygulanması sürecinde söz hakkı yoktur. Uzmanlaşma gerçekleşmiş, iş uzmanlarına bırakılmıştır. Son aşamada hukukçular, toplumu merkeze alarak ve sosyal bilimlerden yararlanarak yapacakları çalışmalar ile hukuk tekniğini kusursuz bir hale getirecek, böylece kodlaştırmadan bahsedilebilecektir. Savigny, kodlaştırma tartışmasının yapıldığı tarihte henüz son aşamaya geçilmediğini iddia etmekte, dinamizm içinde hukukun "sabitlenerek" kodlaştırılmayacağını savunarak kodlaştırmaları ertelemek istemektedir. Mevcut iktisadi düzenin yıkıldığı sırada konjonktürün el vermesi, sınıfsal mücadelelerin de zorlamasıyla yurttaşların evrensel hakları kodlaştırmalarda yer alabilmiştir. Tarihçi Hukuk Okulu, "evrensel hak" nosyonuna soyut olduğu gerekçesiyle itiraz ederek hukukun her bölgenin halkının tarihin belli bir döneminde geliştirdiği pratiklerinde ve geleneklerinde gözlemlenebilecek şekilde

halkın ruhunda tecessüm ettiğini, toplumun hukukunu ve dolayısıyla hak bilincini bu ruhun oluşturduğunu iddia etmiştir. Doğaüstü anlatım göz ardı edilirse, yerel pratik ve geleneklerde filizlenen hukuk anlatısı tarihçi olma vasfına sahiptir. Bununla birlikte, Tarihçi Hukuk Okulu mensupları, doğal hukukun soyutluğuna dair yaptıkları eleştirilerin devamını getirememişler, Roma hukukunda bulunan, bambaşka bir toplumsal yapı içerisinde ortaya çıkmış kavramların çağdaş düzenlemelere tercümesine çabalamışlardır. Mülkiyet gibi kavramlar hakkında soyut tartışmalara girmişler, Puchta'nın önderliğinde Kavramlar İçtihadı teorisini geliştirerek yargıcın muhakeme sırasında yapacağı yorumu hukuk biliminin üreteceği veya geliştireceği kavramlara (ve aslında onlara atfedilen değişmez özlere) sadık kalarak yapması gerektiğini savunmuşlardır. Bu durumda ilk bakışta aksi izlenim verse de soyutlamalara ve hukuku saran soyut kavramlara karşı çıktıkları söylenemez, doğal hukukçulara yönelttikleri eleştiriler sadece zamanlamaya dönüktür. Bu çalışmada Tarihçi Hukuk Okulu'nun "tarihçi" niteliğine yöneltilecek eleştiriler üç başlıkta incelenecektir. Birincisi, hukuk tarihinin bir aşamasında hukuk üretici güce sahip olan halkın, sonrasında edilgen kılınması tarihsel değil ideolojik bir bakış açısına işaret etmektedir. Bu doğrultuda, Tarihçi Hukuk Okulu'nun, mensuplarının sınıfsal aidiyetleri de göz önünde tutularak, feodalizmden kapitalizme geçiş aşamasında, işçi ve köylülerin mücadelesiyle yurttaşlık kazanımlarının elde edildiği bir dönemde eski sınıfsal ve toplumsal yapıyı temsil eden muhafazakar bir konumda bulunduğu söylenebilir. İkincisi, yukarıda ele alındığı üzere soyutlamalara yönelttikleri eleştirilere karşın soyut kavramlar üzerine yoğunlaşmışlar ve böylece tarihsel bağlamdan kopuk bir kavram inceleme yöntemi geliştirmişlerdir. Üçüncü olarak ise; tezlerinin temelinde yer alan volksgeist'ı ve ona tarihsel somutluğunu sağlayan geleneksel hukuku incelemekle uğraşmamışlardır. Bu çalışmada, sayılan gerekçelerle, "tarihçi" sıfatının isabeti tartışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Tarihçi Hukuk Okulu, Friedrich Carl Von Savigny, Volksgeist, Kodlaştırma, Evrensel Hak

How Historical Was the Historical School of Law?

Abstract

The Historical School of Law is a movement of thought that emerged in Germany during the transition from the feudal mode of production to the capitalist mode of production in the shadow of revolutionary processes such as the Industrial Revolution and the French Revolution, when the working and peasant classes were struggling for their rights all over Europe. In this period, nation-building and the construction of a common market, and accordingly the establishment of centralized nation-states, were seen essential for capitalist development. The idea of a legal system based on universal rights, advocated by the natural law approach of Enlightenment thought, constituted the legal narrative and source of legitimacy of the new nation states. During this period, the possibilities of ensuring German national unity were sought, and whether law could play a constitutive role in this direction was discussed by jurists. Thibaut, who argued that national unity could be established by ensuring legal unity through codifications, was opposed by the Historical School of Law led by Savigny. In Savigny's thought, codification can

only take place after law has completed the necessary stages of development. In the first stage, law emerges in the daily practices and traditions of the people and is embodied in the spirit of the people (volksgeist). The consciousness created by this spirit ensures that rules can be applied even if they are not written. In the second stage, the legal consciousness of the people is transferred to jurists who specialize in their field. The people no longer have a say in the production and implementation of law. Specialization has taken place and the work is left to the experts. In the last stage, jurists will perfect the legal technique with their studies by putting society at the center and making use of social sciences, and thus codification can be mentioned. Savigny claims that the final stage had not yet been reached at the time of the codification debate and wants to postpone codifications by arguing that law cannot be codified by "fixing" it in dynamic conditions. At the time of the collapse of the existing economic order, universal rights of citizens could be included in the codifications as the conjuncture permitted and class struggles forced to do so. The Historical School of Law objected to the notion of "universal rights" on the grounds that it was abstract, and argued that law is embodied in the soul of the people, which can be observed in the practices and traditions of the people of each region developed in a certain period of history, and that it is this soul that constitutes the law of society and thus the consciousness of rights. If the supernatural expressions are ignored, the narrative of law developed in local practices and customs has the quality of being historical. However, the members of the Historical School of Law could not follow up on their criticism of the abstractness of natural law, and tried to translate the concepts found in Roman law, which emerged in a completely different social structure, into contemporary regulations. They engaged in abstract discussions about concepts such as property and, led by Puchta, developed the theory of the Jurisprudence of Concepts, arguing that the judge's interpretation in judgment should be bound by the concepts (and indeed the immutable essences attributed to them) that legal science would produce or develop. In this case, although it may seem otherwise at first glance, it cannot be said that they oppose abstractions and the abstract concepts surrounding law; their criticisms of natural law are only timely. In this study, the criticisms against the "historian" character of the Historical School of Law will be analyzed under three topics. First, the fact that the people, who had the power to produce law at one stage of legal history, were passivized afterwards points to an ideological rather than historical perspective. In this respect, considering the class affiliation of its members, it can be said that the Historical School of Law occupies a conservative position representing the old class and social structure during the transition from feudalism to capitalism, at a time when the gains in citizenship were achieved through the struggle of workers and peasants. Secondly, as discussed above, despite their criticism of abstractions, they concentrated on abstract concepts and thus developed a method of concept analysis that is detached from the historical context. Thirdly, they did not bother to examine the volksgeist, which is the basis of their thesis, and the customary law that provides it with its historical concreteness. In this study, the appropriateness of the title "historical" will be discussed for the reasons mentioned above.

Keywords: Historical School of Law, Friedrich Carl Von Savigny, Volksgeist, Codification, Universal Rights



Makale id= 159

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-3956-7031

Tasarım Hukukunda “Önceki Kullanımdan Doğan Hak” Kavramına ve Nasıl Uygulanacağına İlişkin Görüşler

Dr. Öğretim Üyesi Zeynep Bahadır Dalkıran¹

¹Ankara Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Tasarım hukukunda “önceki kullanımdan doğan hak” kavramı, özel olarak düzenlenmiş hususlardan birisidir. Bu kavrama hem mülga 554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (mülga KHK)’de hem 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu (SMK)’de yer verilmiştir. “Önceki kullanımdan doğan hak”ka ilişkin düzenleme gerek mülga KHK’de gerek SMK’de tasarım hakkına getirilen bir istisna olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu istisnaya ilişkin olarak SMK ile mülga KHK’deki ifadeler büyük oranda uyumlu olmakla birlikte birebir örtüşmemektedir. Her iki düzenlemede de özetle; tescilli tasarımın başvuru tarihinden önceki tarihli ve tescilli tasarımdan bağımsız olarak yapılan tasarımı iyi niyetli olarak kullanan veya kullanım için ciddi ve gerçek tedbirler alan kişilerin haklarının korunacağı belirtilmiştir. Önceki kullanımdan doğan bu hakkın koruma koşulu ile hukuki işlemlere konu olup olamayacağı hakkında da düzenlemeler yapılmıştır. Bilindiği gibi Sınai Mülkiyet Kanunu’nun mülga KHK karşısında tasarım ile ilgili olarak getirdiği yenilikler bulunmaktadır. Bu yeniliklerden birisi; “yenilik” unsurunun tasarım başvurusunun incelenmesinde Türk Patent ve Marka Kurumu tarafından re’sen araştırılmasıdır. Başka bir ifadeyle, Sınai Mülkiyet Kanunu’nun yürürlüğe girmesiyle birlikte, bir tasarım başvurusunun önce tescil edilip daha sonra Resmî Tasarım Bülteni’nde yayımlanması, yayıma itiraz gelmesi halinde ise yenilik araştırması yapılması yöntemi terk edilmiştir. Bunun yerine başvurunun şekli şartları taşıyıp taşımadığına ilişkin ön incelemenin ardından Kurum tarafından re’sen yenilik incelemesi yapılması benimsenmiştir. Bu inceleme sonucunda Kurum tarafından tasarımın yenilik unsurunun bulunduğu tespit edilmesi halinde başvurunun tescil edilmesi, tescilin ilanından sonra da tescile itiraz edilmesi imkânı bulunmaktadır. Bu çalışmada, tasarım korumasından yararlanılabilmesi için aranan “yenilik” şartı ile “önceki kullanımdan doğan hak” kavramı için kanun koyucunun benimsediği başvuru tarihinden önce “ticari amaçla kullanım” veya madde gerekçesinde belirtilen başvuru tarihinden önce “kullanılmaya başlanmış” olma kavramları arasındaki çelişkinin ortaya konulması amaçlanmaktadır. Zira bir tasarımın başvuru

tarihinden önce, aynısının ya da küçük ayrıntılarda farklılık gösteren benzerinin kamuya sunulmuş olması o tasarımın yeniliğini ortadan kaldıran bir unsurdur. Bunun yanı sıra kanun koyucunun sık rastlanmayan bir durum için yapmış olduğu bu özel düzenlemenin nasıl uygulanacağı, uygulama sırasında dikkat edilmesi gereken hususlara ilişkin öneri ve düşüncelerimiz paylaşılacaktır. Ayrıca, tasarım hakkına getirilen “önceki kullanımdan doğan hak” istisnasının neden sadece tescilli tasarımlar için öngörüldüğü üzerinde de durulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Tasarım, Yenilik, Önceki Kullanımdan Doğan Hak, Tasarımı Ticari Amaçla Kullanma, Tasarımı Kullanmaya Başlama

Opinions On the Concept of “Right Arising From Prior Use” in Design Law and How to Apply It

Abstract

The concept of “right arising from prior use” is one of the specially regulated issues in design law. This concept is regulated both in the abrogated Decree Law No. 554 on the Protection of Industrial Designs (abrogated Decree Law) and the Industrial Property Law No. 6769 (IPL). The regulation on the “right arising from prior use” appears as an exception to the design right both in the abrogated Decree Law and the IPL. Regarding this exception, the expressions in the SMK and the abrogated Decree Law are largely compatible, but do not coincide exactly. In brief, both regulations states that the rights of natural persons and legal entities that use the design in the registered scope of protection independently of the registered design in good faith for commercial purposes inside the country or that took serious and true measures for use shall be protected. Regulations have also been made on whether this right arising from prior use can be subject to legal transactions with the condition of protection. As it is known, there are differences brought by the Industrial Property Law in relation to design vis-à-vis the abrogated Decree Law. One of these differences is that the “novelty” element is investigated ex officio by the Turkish Patent and Trademark Office during the examination of the design application. In other words, with the entry into force of the Industrial Property Law, the method of first registering a design application and then publishing it in the Official Design Bulletin and conducting a novelty search in case of an objection to the publication has been changed. Instead, following the preliminary examination on the formal requirements, the Office will conduct an ex officio novelty examination. As a result of this examination, if the Office determines that the design application has novelty element, the application will be registered, and it is possible to make an opposition to the registration after the publication. In this study, it is aimed to reveal the paradox between the "novelty" requirement sought for the benefit of design protection and the concepts of "use for commercial purposes" before the application date or "started to be used" before the application date stated in the justification of the article, which are introduced and adopted by the legislator for the concept of "right arising from prior use". Because public presentation of an identical or similar design that differs in small details before the application date is a factor that eliminates the novelty of the design. In addition, our suggestions and opinions on how to apply this special regulation made by the legislator for an uncommon situation and the issues to be considered during the application will be shared. Additionally, it



will also be emphasized why the “right arising from prior use” exception to the design right is provided only for registered designs.

Keywords: Design, Novelty, Right Arising From Prior Use, Design Use for Commercial Purposes, Starting to Design Use



Makale id= 50

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-8339-2086

Taşınmaz Lehine İrtifak Hakkının Yüklü Taşınmazda Kullanıldığı Yerin Değiştirilmesi

Arş. Gör. Tahir Sarıdoğan¹

¹Bartın Üniversitesi

Özet

İrtifak hakkı, mâlikin eşya üzerindeki kullanma ve yararlanma yetkilerinden birini veya her ikisini hak sahibine tanıyan ya da mülkiyet hakkına ilişkin yetkilerinin bir kısmını hak sahibi lehine kısıtlayan sınırlı aynı hak türüdür. Bir taşınmaz üzerinde kurulan irtifak hakkı yüklü taşınmaz mâlikine, mülkiyet hakkından doğan bir kısım haklarını kullanmaktan kaçınma veya irtifak hakkı sahibinin bazı davranışlarına katlanma ödevi yükler. Ancak irtifak hakkının kurulduğu sırada var olmamakla beraber zamanla bazı koşulların değişmesi hakkın kuruluşu sırasında gözetilen dengenin yüklü taşınmaz mâliki aleyhine bozulmasına sebep olabilir. Bozulan bu dengenin yeniden tesis edilebilmesi için kanun koyucu tarafından Türk Medenî Kanunu (TMK) m. 791 hükmünde yüklü taşınmaz mâlikine, hakkın kullanıldığı yerin değiştirilmesini talep etme imkânı getirilmiştir. Ancak bunun için öncelikle irtifak hakkının yüklü taşınmazın belirli bir kısmında kullanılması kaydıyla kurulması gerekmektedir. Buna ek olarak yüklü taşınmaz mâliki yer değişikliğinde menfaati olduğunu ispatlamalı, yer değişikliğine ilişkin giderleri üstlenmeli ve bu yer değişikliği hakkın kullanımını zorlaştırmamalıdır. Bu şartların gerçekleşmesiyle beraber yüklü taşınmaz mâliki yer değişikliği yapılması hususunda irtifak hakkı sahibiyile anlaşılabilir; böyle bir anlaşmanın yapılamaması durumunda mahkeme kararıyla yer değişikliği sağlanabilir. Yer değişikliği sayesinde hem irtifak hakkının devamlılığı hem de mâlikin irtifakla yüklü taşınmazından verimli ve etkili bir şekilde yararlanması sağlanmış olur. Bu çalışmada öncelikle irtifak hakkının yerinin değiştirilmesi kavramına değinilmiş ve yer değişikliğini düzenleyen TMK m. 791 hükmünün amacı açıklanmıştır. Ardından yer değişikliği talep edilebilmesi için gerekli olan şartlar tek tek incelenmiştir. Burada yer değişikliği bakımından özellik arz eden durumlara ayrıca yer verilmiştir. Özellikle doktrinde ve yargı kararlarında bazı istisnai hallerde yer değişikliğinin yüklü taşınmaz haricindeki başka bir taşınmaz üzerinde de yapılabileceğine ilişkin kabule dair açıklamalarda bulunulmuştur. Son olarak yer değişikliğinin genel esaslarına değinilmiş, bu haktan önceden vazgeçilip vazgeçilemeyeceğine ve yer değişikliği talebinde bulunabilecek kişilere ilişkin açıklamalarda bulunulmuştur. Kanun'da mecralara ilişkin yer değişikliğinde

komşuluk hukukundan kaynaklanan kuralların da göz önünde tutulması gerektiği belirtildiği için mecra hakkına ilişkin yer değişikliğindeki bu özel durum ayrıca incelenmiştir. Son olarak değişikliğin gerçekleştirilmesi ve bunun sonuçları anlatılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Taşınmaza Bağlı İrtifak, Yüklü Taşınmaz, Yer Değişikliği, Tmk m. 791

Change of Location Where the Usufruct Right in Favor of Immovable Property Is Used On the Servient Property

Abstract

The easement right is a limited real right type that grants the beneficiary one or both of the rights of use and benefit over the property of the owner or restricts some of the powers relating to ownership in favor of the beneficiary. An easement established on the immovable property imposes an obligation on the owner of the servient property to refrain from exercising certain rights arising from ownership or to tolerate certain behaviors of the easement holder. However, although not existing at the time of establishment, changes in certain conditions over time may cause the balance considered at the time of establishment of the right to be disrupted to the detriment of the owner of the servient property. In order to restore this disrupted balance, the legislator has provided the owner of the servient property with the possibility to request a change of the location where the right is exercised, according to Article 791 of the Turkish Civil Code (TCC). However, for this purpose, the easement must initially be established for use in a specific part of the servient property. Additionally, the owner of the servient property must prove that they have an interest in the change of location, undertake the expenses related to the change of location, and ensure that this change of location does not hinder the exercise of the right. Upon fulfillment of these conditions, the owner of the servient property can reach an agreement with the easement holder regarding the change of location; if such an agreement cannot be reached, the change of location can be enforced through a court decision. Through the change of location, both the continuity of the easement right and the efficient and effective utilization of the servient property by the owner through the easement are ensured. In this study, firstly, the concept of changing the location of the easement right is discussed, and the purpose of Article 791 of the TCC, which regulates the change of location, is explained. Then, the conditions required for requesting a change of location are examined individually. Special cases regarding the change of location are also addressed, especially regarding exceptional situations where, according to doctrine and judicial decisions, a change of location can be made on another property other than the servient property. Finally, the general principles of the change of location are discussed, and explanations are provided regarding whether the right can be waived in advance and the persons who can request a change of location. Since it is stated that the rules arising from neighbor law must also be taken into account in cases of change of location concerning conduits in the law, this special situation in change of location regarding watercourse rights is also examined separately. Finally, the implementation of the change and its consequences are explained.



Keywords: Easement Attached to Immovable Property, Servient Property, Change of Location, Article 791 of the Turkish Civil Code



Makale id= 98

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5133-8541

Taşınmaz Üzerinde Kurulan veya Son Bulan İntifa Hakkının Kira Sözleşmesine Etkileri

Doç. Dr. Emel Badur¹

¹Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

İntifa hakkı, Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 794-822. maddeleri arasında düzenlenen ve hak sahibine hakka konu eşya, hak veya mal varlığı üzerinde tam yararlanma yetkisi sağlayan en geniş irtifaktır. Bu durum, TMK'nın 794/2. maddesinde "Aksine düzenleme olmadıkça bu hak, sahibine, konusu üzerinde tam yararlanma yetkisi sağlar." ifadesiyle kaleme alınmıştır. İntifa hakkı, düzenli kişisel irtifaklardır. Sadece ferden belirlenmiş bir veya birden fazla gerçek veya tüzel kişi lehine kurulabilir ve hak sahibi tarafından devredilemez niteliktedir. Benzer şekilde gerçek kişi lehine kurulan intifa hakkının miras yoluyla intikal etmesi de mümkün değildir. İntifa hakkının sağladığı eşyadan tam yararlanma yetkisi, eşyayı kullanmayı ve eşyanın doğal veya hukuki ürünlerinden yararlanmayı da içerecek kapsamdadır. Yukarıda yapılan açıklamalar ışığında, intifa hakkı sahibinin, taşınmaz üzerinde kurulan kira sözleşmesinin (konut ve çatılı işyeri veya ürün kirası da dahil olmak üzere) kiraya veren tarafı olması mümkündür. Halihazırda bir kira sözleşmesinin konusunu oluşturan taşınmazın üzerinde intifa hakkı kurulması halinde ortaya çıkan veya intifa hakkı sahibi tarafından kurulan kira sözleşmesinin, intifa hakkı son bulduktan sonraki akıbetini ilgilendiren hukuki meselelerin incelenmesi bu tebliğin konusunu oluşturacaktır. Kira sözleşmesinin kurulmasından sonra, intifa hakkının kazanılması durumunda uygulanacak hüküm Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 311. maddesinde "Sözleşmenin kurulmasından sonra üçüncü bir kişi, kiralanan üzerinde kiracının hakkını etkileyen bir aynı hak sahibi olursa, kiralananın el değiştirmesiyle ilgili hükümler kıyas yoluyla uygulanır." ifadesiyle düzenlenmiştir. Yasa koyucunun kıyasen uygulanmasını işaret ettiği hükümde (TBK m. 310) kira sözleşmesinin kurulmasından sonra kiralananın kamulaştırma dışında bir sebeple el değiştirmesi halinde (satış, bağışlama veya mal değişim sözleşmeleri vb.), yeni malikin kira sözleşmesinin tarafı olacağı belirtilmiştir. TBK'nın 310 ve 311. maddelerinin birlikte değerlendirilmesi sonucunda, kira sözleşmesinin

kurulmasından sonra, taşınmaz üzerinde intifa hakkı kazanan kişinin, kanundan doğan bir sözleşmenin devri müessesesi gereği kira sözleşmesine taraf olacağı anlaşılmaktadır. İntifanın kurulmasıyla birlikte, taşınmaz üzerinde var olan kira sözleşmesinin kiraya vereni sıfatını da kazanan intifa hakkı sahibi, bu kira sözleşmesini TBK’da düzenlenen sebepler uyarınca sona erdirebilir. Bu noktada son olarak üzerinde durulması gereken husus, TBK’nın 351/1. maddesinde konut ve çatılı işyeri kiralarda yeni malikin gereksinimine dayalı olarak tahliyeye ilişkin kuralların, kıyasen intifa hakkı sahibinin gereksinimi nedeniyle tahliye talebine de uygulanıp uygulanamayacağı hakkındadır. TBK’nın 351. maddesinde açıkça “kiralananın sonradan edinilmesinden” söz edilmiş olsa da kiralanan üzerinde kullanma ve yararlanma haklarını elde eden intifa hakkı sahibinin de hükmün kıyasen uygulanmasını talep edebileceği düşünülmektedir. Ayrıca üzerinde intifa kurulu konut veya çatılı işyerinin çıplak mülkiyetini kazanan yeni malikin, TBK’nın 351. maddesine dayalı olarak gereksinim sebebiyle tahliye talebinde bulunamayacağı da kabul edilmelidir. Zira yeni malik gereksinimini kanıtlaya bile, kiracının tahliyesi sonrasında -aynı anda intifa hakkının süresinin de dolması ihtimali haricinde- taşınmazın dolaysız zilyedi haline gelemeyecektir. İntifa hakkının sona ermesinin en doğal sonucu, hak sahibinin (veya mirasçılarının), taşınmazı malike geri verme yükümlülüğünün doğmasıdır. Ancak intifa hakkı sahibinin, intifa konusu taşınmazı kiralamış olması durumunda; intifanın süresinin son bulması, hak sahibinin ölümü veya terkin talebinde bulunması gibi sebeplerle intifanın sona ermesi, kira sözleşmesinin de son bulması sonucunu kendiliğinden doğuracak mıdır? Bu sorunun yanıtının, kira hakkının şerh edilmiş olup olmadığına veya intifa hakkının sona erme sebebine göre çeşitli ihtimaller değerlendirilerek yanıtlanmasının yerinde olacağı düşünülmektedir.

Anahtar Kelimeler: İntifa Hakkı, Taşınmaz Kirası, Konut ve Çatılı İş Yeri Kirası, İntifa Hakkı Sahibinin Gereksinimi Nedeniyle Tahliye, Tbk m. 311

The Effects of the Usufruct Right Established Or Terminated On the Real Estate On the Lease Contract

Abstract

The usufruct right is the broadest easement regulated under Articles 794-822 of the Turkish Civil Code (TCC), which grants the right holder the right to fully benefit from the goods, rights or assets subject to the right. This is stated in Article 794/2 of the TCC as follows: "Unless otherwise stipulated, this right entitles the holder to full utilization over its subject matter." The usufruct right is one of the regular personal easements. It can only be established in favour of one or more natural or legal persons designated individually and cannot be transferred by the right holder. Similarly, the usufruct right established in favour of a natural person cannot be inherited. The right of usufruct includes the right to make full use of the property, including the right to use the property and to benefit from the natural or legal products of the property. In light of the above explanations, it is possible for the owner of the usufruct right to be the lessor party of the lease agreement (including residential and roofed workplace or product lease) established on the immovable. The subject of this paper will be the examination of the legal

issues that arise in the event that a usufruct right is established on the real estate, which is already the subject of a lease contract, or that concerns the fate of the lease contract established by the owner of the usufruct right after the termination of the usufruct right. Article 311 of the Turkish Code of Obligations (TCO) stipulates that "If, after the conclusion of the lease contract, a third party owns a right in rem affecting the right of the lessee on the leased property, the provisions regarding the alienation of the leased property shall be applied by analogy." In the provision (Art. 310 of the TCO), which the legislator indicates to be applied by analogy, it is stated that if the leased property has transferred for a reason other than expropriation after the establishment of the lease contract (sale, donation or property exchange contracts, etc.), the new owner will be a party to the lease contract. As a result of the evaluation of Articles 310 and 311 of the TCO together, it is understood that the person who acquires the usufruct right on the real estate after the establishment of the lease contract will be a party to the lease contract in accordance with the institution of transfer of a contract arising from the law. With the establishment of the usufruct, the owner of the usufruct right, who also acquires the title of lessor of the existing lease agreement on the immovable, may terminate this lease contract in accordance with the reasons regulated in the TCO. At this point, the last point to be emphasized is whether the rules regarding eviction based on the new owner's need in residential and roofed workplace leases under Article 351/1 of the TCO can be applied to the owner of the usufruct request for eviction by analogy. Although Article 351 of the TCO explicitly mentions the "subsequent acquisition of the leased property", it is considered that the owner of the usufruct right who obtains the right to use and benefit from the leased property may also request the application of the provision by analogy. In addition, it should be accepted that the new owner, who acquires the naked ownership of the usufructuary residential or roofed workplace, cannot claim eviction on the grounds of necessity based on Article 351 of the TCO. Because, even if the new owner proves his need, he will not be able to become the direct possessor of the real estate after the eviction of the tenant, except for the possibility that the usufruct right expires at the same time. The most natural consequence of the termination of the usufruct right is the obligation of the right holder (or his heirs) to return the real estate to the owner. However, if the owner of the usufruct right has leased the real estate subject to usufruct, will the termination of the usufruct for reasons such as the expiration of the term of the usufruct, the death of the right holder or the request for abandonment automatically result in the termination of the lease agreement? It is considered appropriate to answer this question by evaluating various possibilities depending on whether the lease right is annotated or not or the reason for the termination of the usufruct right.

Keywords: Usufruct Right, Real Estate Rent, Rent for Residential and Roofed Workplaces, Eviction Due to the Need of Owner of Usufruct, Tco Art. 311



Makale id= 188

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-6985-4958

Taşınmazın Devrine veya Taşınmaz Üzerinde Sınırlı Aynî Hak Kurulmasına İlişkin Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk (HUAK m.17/b)

Arş. Gör. Dr. Hikmet Bilgin¹

¹Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Çalışmamızda, 7445 sayılı İcra ve İflas Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 34. maddesiyle 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'na (HUAK) eklenen ve 01.09.2023 tarihi itibarıyla yürürlüğe girmiş bulunan 17/B maddesinde düzenlenen taşınmazın aynına ilişkin uyuşmazlıklarda arabuluculuğa dair bazı tartışmalar ele alınmaktadır. Anılan yasal hükümlerle, söz konusu uyuşmazlıkların arabuluculuğa elverişli olduğu; yasal koşulları taşıması hâlinde taşınmaz üzerindeki çekişmeli hakların korunması amacıyla tasarruf yetkisinin kısıtlandığına dair tapu siciline şerh verilebileceği; anlaşma belgesinin icra edilebilirliğine ilişkin taşınmazın bulunduğu yerdeki sulh hukuk mahkemesinden şerh alınmasının zorunlu olduğu; mahkemece anlaşma belgesinin içeriğinin, arabuluculuğa ve cebri icraya elverişli olup olmadığının ve taşınmazın devri veya taşınmaz üzerinde sınırlı aynî hak kurulmasıyla ilgili olarak kanunlarda yer alan sınırlamalarla usul ve esaslara uyulup uyulmadığının denetleneceği hususları açıkça düzenlenmektedir. Yine bu hükümlerle birlikte, taşınmaz mülkiyetinin veya taşınmaz üzerinde sınırlı aynî hakların kazanılması için yazılı şekil şartına ve icra edilebilirlik şerhi alınmasına bağlanan yeni bir hukuki sebep yaratılmış olup, taşınmazın aynına ilişkin hüküm içeren arabuluculuk anlaşma belgelerinin, yargısal denetimden geçirilmesi koşuluyla, tapu sicilinde değişiklik yapılmasına yönelik yeni bir hukuksal dayanak olarak düzenlendiği anlaşılmaktadır. Bu itibarla, icra edilebilirlik şerhi alınmış olan arabuluculuk anlaşma belgeleri, doğrudan tapu sicili üzerinde aynî hak değişikliği sağlayan tasarrufi işlemlerde resmî şekil şartını sağlayan yeni bir iktisap sebebi olarak öngörülmektedir. Dolayısıyla icra edilebilirlik şerhi alınmış arabuluculuk anlaşma belgesine dayalı olarak, hem taşınmaz üzerinde tasarruf yetkisine sahip aynî hak sahiplerinin hem de hukuki ilişkide menfaati olan karşı tarafın tescil veya terkin yönünde talepte

bulunabileceği, bunun için ayrıca bir tescile icbar davası açmasına gerek olmadığı söylenebilir. Öte yandan, taşınmazın aynına ilişkin uyuşmazlıklarda herhangi bir mahkeme kararı olmaksızın, tarafların anlaşarak tapu siciline “tasarrufu kısıtlayıcı şerh” düşülmesini sağlayan yeni bir şerh sözleşmesi türünün ihdas edildiği ve buna, TMK m.1010, I/1 hükmüne kıyasen, arabuluculuk sürecinde mahkemece ihtiyatî tedbir kararı verilmesine gerek kalmadan geçici hukukî korumayı sağlayan işlev yüklendiği görülmektedir. Fakat arabulucunun, uyuşmazlığın taraflarından birisinin taşınmaz üzerinde tasarrufu kısıtlayıcı şerhe konu aynî hakkın sahibi olup olmadığını inceleme yükümlülüğü hakkında kanunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Yine, hem arabulucu tarafından hazırlanma aşamasında hem de icra edilebilirlik şerhi için mahkemece yapılacak inceleme aşamasında anlaşma belgesinin kanunlarda yer alan sınırlamalarla diğer usul ve esaslara uyulup uyulmadığının nasıl denetleneceği açıkça düzenlenmemiştir. Hukukumuzda 5543 sayılı İskân Kanunu m.21/1, 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu m.8/B bent 3, 3194 sayılı İmar Kanunu m.18/18 gibi mevzuatta yer alan çeşitli yasal kısıtlamaların denetimi, buna ilişkin arabulucunun görev ve sorumluluk sınırları, taşınmazın aynına ilişkin muvazaalı işlemlere karşı tarafların gerçek ve serbest iradelerinin anlaşma belgesine yansımaları konusunda arabulucunun özen yükümlülüğü, arabuluculuk sürecinin kötüye kullanılmasıyla taşınmazlara ilişkin kişisel verilerin öğrenilmesi ve malvarlığına ilişkin bu verilerin hukuka aykırı işlenmesi suretiyle ortaya çıkması muhtemel menfaat çatışmasının nasıl önlenebileceği gibi hususlara dair uygulamaya yardımcı çeşitli çözüm önerileri tartışmaya açılmalıdır.

Anahtar Kelimeler: Arabuluculuk, Taşınmazın Aynına İlişkin Uyuşmazlık, Arabuluculuk Anlaşma Belgesi, İcra Edilebilirlik Şerhi, Tapu Sicilinde Tasarrufu Kısıtlayıcı Şerh.

Mediation in Disputes Relating to the Transfer of Immovable Property Or the Establishment of Limited Real Rights On the Property (CMCD Art.17/b)

Abstract

In this study, some discussions regarding mediation in disputes about real rights on immovables regulated in Article 17/B, which was added to the Code of Mediation in Civil Disputes (CMCD) No. 6325 and entered into force as of 01.09.2023, will be included. With this provision of CMCD art.17/B, disputes regarding real rights on immovables are eligible for mediation; if it meets the legal conditions, an annotation can be made in the land registry stating that the power of disposition is restricted in order to protect the contested rights on the real estate; it is mandatory to obtain an annotation from the civil court of peace where the real estate is located regarding the enforceability of the agreement document; it is clearly regulated that the court will examine the content of the agreement document, whether it is suitable for mediation and compulsory enforcement, and whether the restrictions in other codes are complied with prior to the acquisition of the real estate. Through the provision of CMCD art.17/B, a new legal reason has been created that requires written form and obtaining an annotation of enforceability in order to acquire real estate ownership or limited real rights on real estate, and the mediation agreement documents containing provisions regarding the immovable property can be

registered in the land registry, provided that they are subject to judicial review. So it can be said that, based on the mediation agreement document with an annotation of enforceability, both the real rights holders who have the authority to dispose of the real estate and the counterparty who has an interest in the legal relationship can request registration or cancellation, and there is no need to file a separate lawsuit to compel registration. On the other hand, in disputes regarding the ownership of real estate, without any court decision, a new type of annotation agreement has been created, which allows the parties to claim a "disposal restrictive annotation" into the land registry without any court decision, and by comparison with Article 1010, I/1 of the Turkish Civil Code, it is seen that the mediation process has the function of providing temporary legal protection without the need for an interim injunction by the court. However, there is no clear regulation in the Code as to whether the mediator can examine whether one of the parties has a real right on the immovable property that is subject to a restrictive annotation and, if so, how he/she will carry out this examination. Various solution suggestions on issues such as the limits of duties and responsibilities of the mediator in this process, the duty of care of the mediator in reflecting the real and free will of the parties in the agreement document against collusive transactions regarding the same of the real estate, by learning of personal data regarding immovable properties through misuse of the mediation process and the legality of these data regarding assets, how to prevent possible conflicts of interest that may arise through illegal processing should be discussed.

Keywords: Mediation, Dispute Regarding the Real Right On Real Estate, Mediated Agreement Document, Enforceability Annotation, Restrictive Annotation in the Land Registry.



Makale id= 69

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-6487-2903

Taşınmazlara Yönelik Teminat Amaçlı İhtiyati Tedbirlerin Kendiliğinden Kalkması

Dr. Öğretim Üyesi Merve Uysal¹

¹Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m. 397/2 uyarınca “ihtiyati tedbir kararının etkisi, aksi belirtilmediği takdirde, nihai kararın kesinleşmesine kadar devam eder”. Kazai ve ilmi içtihatlarda bu düzenlemenin, davanın kabulü varsayımına dayandırıldığı ve diğer hallerde (davanın esastan veya usulden reddi) hâkimin aksi yönde, örneğin karar tarihi itibarıyla ihtiyati tedbirin kaldırılmasına” karar verebileceği belirtilmektedir. Taşınmaza ilişkin davalarda mahkeme nihai kararını verirken, özellikle davanın kabulü halinde, ihtiyati tedbir hakkında herhangi bir karar vermemeyi tercih edebilir. Bu halde ihtiyati tedbir, HMK m. 397/2 uyarınca nihai kararın kesinleşmesine kadar devam eder ve nihai kararın kesinleşmesiyle son bulur. HMK m. 397/1 lafzının aksine HMK m.397/2 “kendiliğinden” ibaresini içermese de Öğreti ve mahkeme içtihatlarında nihai kararın kesinleşmesinden sonra ihtiyati tedbirin kendiliğinden kalkacağı belirtilmiştir. Taşınmazlara yönelik teminat amaçlı verilebilecek ihtiyati tedbirler, tasarruf yetkisinin kısıtlanmasına yönelik “çekişmeli haklar şerhi” (Türk Medeni Kanunu [TMK] m. 1010) veya iddia edilen aynı bir hakkın güvence altına alınmasına yönelik “geçici tescil şerhi” (TMK m. 1011) olarak tapu siciline şerh edilebilir. Bu doğrultuda Tapu Sicili Tüzüğü [m.48/1-c, m. 49/1-a ve TST m. 50 hükümleri, sırasıyla çekişmeli haklar şerhinin; ihtiyati tedbir şerhinin ve geçici tescil şerhinin kaydı için tapu müdürlüğüne sunulması gereken belgeleri düzenlemiştir. TST m. 69/2 uyarınca bu şerhlerin terkininde tescil istemine ilişkin aynı hükümler uygulanır. TST m. 69/4’e göre ise bir kaydın hukuki değerini kaybetmesi halinde taşınmaz maliki, tapu müdürlüğüne şerh edilmiş kişisel ve aynı hakların terkinini mahkeme kararına ihtiyaç olmaksızın talep edebilecektir. Yargılama hukuku açısından nihai kararın kesinleşmesi ile HMK m. 302/4 uyarınca mahkeme, ilama kesinleşme kaydını eklemeli ve HMK m. 302/5’e göre bu kararların yerine getirilmesi için gerekli bildirimleri yapmalıdır. Bu bildirimlerin kuşkusuz en önemlilerinden biri, mahkemenin nihai kararın kesinleştiğinin ve ihtiyati tedbire ilişkin şerhin kaldırılması gerektiğine yönelik tapu müdürlüğüne yapacağı bildirimdir. Ancak uygulamada bu bildirimler mahkemelerce ihmal edilebilmekte ve HMK m. 397/2’ye rağmen taşınmaz malikinin ihtiyati tedbir şerhinin kaldırılması talepleri HMK m.

397/2 ve TST m. 69/4 hükümlerine rağmen reddedilebilmektedir. Bu halde taşınmazın malikinin mahkemenin vereceği ek karar ile ihtiyati tedbirin kaldırılmasına karar verebilmesi için hükmün tamamlanması (HMK m. 305a) yoluna başvurusu gerekir.

Anahtar Kelimeler: İhtiyati Tedbir, İhtiyati Tedbirin Kaldırılması, Çekişmeli Haklar Şerhi, Geçici Tescil Şerhi, Hükmün Tamamlanması

Ex Officio Repeal of Interim Injunctions for Collateral Purposes in the Cases of Immovable Property

Abstract

According to Article 397/2 of the Law of Civil Procedure (LCP), “the effect of provisional injunction decision pursues until the legal validity of the final judgement (res judicata), unless indicated otherwise”. The doctrine and judicial precedents state that this provision (Art. 397/2 LCP) based on the acceptance of the case. In other cases (dismissal of the case with or without prejudice) the judge may decide otherwise. For example, in the final judgement, the judge may decide nothing about interim injunction. In property cases, especially during the decision-making process in the favor of the plaintiff, the final judgement may not include the repeal of the interim injunction. In this case, according to Art. 397/2 of the LCP, the provisional injunction continues until the finalization of the final judgement and shall be without effect upon the finalization of the final judgement. Although Art. 397/2 LCP, unlike Art. 397/1 LCP, does not include the term “ex officio”, it is recognized in the doctrine and jurisprudence that the provisional injunction will be repealed ex officio upon the legal validity of final judgement. Interim injunctions granted for collateral purposes in the cases of immovable property may be annotated to the land registry as a “contested rights annotation” (Art. 1010 of the Turkish Civil Law (TCC)) for the purpose of restraint of power of disposition or as a “provisional registration annotation” (Art. 1011 of the TCC) to guarantee a claimed right in rem. Accordingly, the provisions of Land Registry Regulation (Art. 48/1-c, Art. 49/1-a and Art 50 of the LRR) list the documents that shall be submitted to the land registry, respectively, for the contested rights annotation, annotation of provisional injunction and provisional registration annotation. Pursuant to Art. 69/2 of the LRR, the same provisions are applicable for the removal of these annotations. The removal of the annotation without submitting a court decision is in accordance with Art. 69/4 of the LRR legally possible upon the request of the owner to the Land Registry for the removal of the annotations related the rights in personam and rem. From the perspective of procedural law, upon the finalization of the final judgement, the court should attach the finalization record to the final decision as per Art. 302/4 of LCP and make the necessary notifications according to Art. 302/5 of the LCP. Among these notifications has the notification to the Land Registry, in which the court notifies about the interim injunctions and the removal of the annotations from the Land Registry a crucial importance. However, in practice these notifications are mostly neglected and despite Art. 397/2 of CCP and Art. 69/4 of LRR, the removal requests of the owner are, almost consistently denied due to the lack of court decision. In this scenario, the owner of the immovable property has to apply for the completion of the judgement (Art. 305a of the LCP) in order to have an additional decision to submit to the Land Registry for the removal of the annotation.



Keywords: Interim Injunctions, Removing of the Interim Injunctions, Contested Rights Annotation, Provisional Registration Annotation, Completion of Judgment



Makale id= 130

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-1660-316X

Ticari Borca Uygulanan Müteselsil Kefaletin Geçerlilik Şart(lar)ına İlişkin Değerlendirme

Dr. Öğretim Üyesi Pınar Uzun Şenol¹

¹Nuh Naci Yazgan Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Kefalet sözleşmesi, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK) md. 581 uyarınca, kefil ile alacaklı arasında gerçekleşen ve kefilin, borçlunun borcunu ifa etmemesi üzerine alacaklıya karşı kişisel olarak sorumlu olmayı üstlendiği sözleşmedir. TBK md. 583'e göre, kefalet sözleşmesinin geçerliliğinde nitelikli yazılı şekil şartı aranır ve sözleşmenin yazılı şekilde yapılmasına ek olarak sözleşmeye ilişkin bazı unsurların kefilin kendi el yazısıyla birlikte sözleşmeye eklenmesi zorunluluğu hâkimdir. Müteselsil kefalet durumunda ise, belirtilen ek unsurlara ilaveten, müteselsil kefil olma iradesinin de el yazısıyla yazılması gerekir. Ticari borca kefalet, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) md. 7/2'de düzenlenir. Bu hükme göre, ticari borca kefalet hâlinde gerek asıl borçlu ile kefil gerekse kefiller arasındaki ilişkilerde teselsül karinesi uygulanır. Böylece, ticari işten kaynaklanan borçlar için verilen kefaletler, aksi öngörülmedikçe, müteselsil kefalet olarak değerlendirilir. Belirtildiği üzere hem TBK'da hem de TTK'da müteselsil kefaletle ilişkin düzenleme(ler) yer alır. Ancak her iki kanunda yer alan hükümler birbirini tamamlayıcı nitelikte değildir; aksine, kefaletle ilişkin genel hüküm ve şartların belirlendiği TBK ile ticari işten doğan kefaletin müteselsil sorumluluk esasına tabi olduğunu düzenleyen TTK hükümleri birbiriyle çelişir durumdadır. Bu sebeple, TTK md. 7'nin kabul ettiği ticari işlere özgü teselsül karinesinin TBK md. 583 genel hükmü karşısında açıklığa kavuşturulması gerekir. Birbiriyle çatışan hükümler söz konusu olduğunda, hangi düzenlemeye üstünlük tanınması gerektiği, önemli bir hukuki sorundur. Bu sorun, cevaplanması gereken birtakım soruları beraberinde getirir. Şöyle ki, TBK md. 583'te öngörülen ağır şekil şartları, ticari borca kefalet hâlinde kabul edilen teselsül karinesi kapsamında da aranır mı? Ticari borca kefil olan kişinin, müteselsil kefil olduğunu belirtmesine gerek var mı? Ya da ticari hayatın gerekliliğinden doğan TTK md. 7 hükmünün, ticari işler bakımından, TBK md. 583'te yer verilen şekil şartı zorunluluğunu örtülü olarak kaldırdığını veya işlevsiz hâle geldiğini mi kabul etmek gerekir? TBK'ya nazaran özel kanun niteliğini taşıyan TTK'nın ilgili hükmünü, TBK md. 583 genel hükmünün istisnası şeklinde değerlendirmek doğru olur mu? Bu soruların cevapları, ticari işlere özgü kefalet esasının kabul edildiği md. 7 hükmü ile kefaletin zorunlu

geçerlilik şartlarının yer aldığı TBK md. 583'te belirtilmemiştir. Birbirinden farklı içeriğe sahip bu iki hükmün değerlendirilmesinde, öğretideki görüşler ve yargı kararları yol gösterici olacaktır. Kimi görüşler, TTK md. 7/2 hükmü yerine TTK md. 583 hükmüne ağırlık verilmesi gerektiğini belirtmektedir. Kimi görüşler ise TTK'nın TBK'ya nazaran özel kanun olması itibarıyla, TTK md. 7/2'nin uygulanmasının isabetli olduğunu, böylece, ticari borçta müteselsil kefaletin mutlak ve doğrudan uygulanacağını, şekil şartı esasının aranmayacağını savunmaktadır. Ticari hayatın gerekliliklerinin düzenlendiği TTK, TBK'ya nazaran özel kanun niteliğinde olsa da kefalete ilişkin nitelikli şekil şartı zorunluluğunun arandığı genel hüküm niteliğindeki TBK md. 583 hükmü emredici niteliktedir. Bu itibarla, pozitif hukuk açısından, bir ayırım yapılmaksızın, ticari borca kefalet hâlinde de TBK md. 583 hükmünde öngörülen nitelikli yazılı şekil şartı esasına uyulması gerekir. Ancak belirtmek gerekir ki, her iki hükmün yeniden düzenlenmesi gerekir. İdeal hukuk açısından, ticari hayatın ihtiyaçları doğrultusunda, ticari borca kefalette, kefilin tacir olması şekil şartından muafiyet sağlamalıdır. Tacir vasfını taşımayan ticari borca kefil olan kişilerin kefaleti ise adi kefalet kapsamında kabul edilmelidir. İlgili hükümlerin bu kapsamda değiştirilmesi kanımızca isabetli olacaktır.

Anahtar Kelimeler: Ticari Borca Kefalet, Teselsül Karinesi, Müteselsil Kefalet

Evaluation of the Validity Condition(S) of Solidary Suretyship Applied to Commercial Debts

Abstract

Suretyship agreement, in accordance with Article 581 of Turkish Code of Obligations (TCO) No. 6098, it is an agreement between the surety and the creditor in which the surety undertakes to be personally liable to the creditor if the debtor does not fulfill his debt. According to Article 583, the validity of the suretyship agreement requires a qualified written form, and in addition to the contract being made in writing, certain elements of the contract must be added to the contract in the surety's own handwriting. In the case of solidary suretyship, in addition to the additional elements specified, the will to act as joint surety must also be written in handwriting. Suretyship for a commercial debt is regulated on 7/2 of Turkish Commercial Code (TCC) No. 6102. According to this provision, in the case of suretyship for a commercial debt, the presumption of solidarity applies in the relations between the principal debtor and the surety, and the sureties. Thus, suretyships given for debts arising from commercial affair are considered as solidary suretyship, unless otherwise provided. As stated, there are regulation(s) regarding solidary suretyship in both the TCO and the TCC. However, the provisions in both laws are not complementary to each other; on the contrary, the provisions of the TCC, which determines the general terms and conditions regarding suretyship, and the provisions of the TCC, which regulates that the suretyship arising from commercial affair is subject to the principle of joint liability, are in conflict with each other. For this reason, the presumption of solidarity specific to commercial affairs accepted by Article 7 of the TCC needs to be clarified against the general provision of 583 of TCO. In the case of conflicting provisions, which regulation should prevail is an important legal issue. This problem raises a number of questions that need to be answered.

Namely, are the severe form conditions stipulated in Article 583 also sought within the scope of the presumption of solidarity accepted in the case of suretyship for commercial debts? Is it necessary for the person who is the surety for the commercial debt to state that she is a solidary surety? Or article 7 of TCC arising from the necessity of commercial life, in terms of commercial affairs, should it be accepted that it has implicitly abolished the formal requirement in Article 583 of TCO or has become dysfunctional? The relevant provision of the TCC, which is a private law compared to the TCO, would it be correct to consider it as an exception to the general provision of 583 of TCO? The answers to these questions are not mentioned in the article 7 in which the principle of surety specific to commercial affairs is accepted and in the article 583 which contains the compulsory validity conditions of the suretyship. In evaluating these two provisions with different contents, the opinions in the doctrine and judicial decisions will be guiding. Some opinions is stated that emphasis should be given to provision 583 of TCO instead of the provision of 7/2 of TCC. Some opinions that since the TCC is a private law compared to the TCO, are argued that the application of Article 7/2 is appropriate, thus, solidary surety will be applied absolutely and directly in commercial debt, and the principle of form will not be required. Although the TCC, which regulates the requirements of commercial life, is a private law compared to the TCO, Article 583 is a general and mandatory provision that requires the qualified form requirement regarding surety. In this respect, in terms of positive law, without any discrimination, in case of suretyship for a commercial debt, the principle of qualified written form stipulated in Article 583 must be complied with. However, it should be noted that both provisions need to be rearranged. In terms of ideal law, in line with the needs of commercial life, in the suretyship for a commercial debt, the surety being a merchant should provide exemption from the form requirement. The surety of commercial debts who do not qualify as merchants should be accepted within the scope of ordinary surety. In our opinion, it would be appropriate to change the relevant provisions in this context.

Keywords: Suretyship for a Commercial Debt, Presumption of Solidarity, Solidary Suretyship.



Makale id= 246

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-9389-1866

Ticari İşletme Kirası Sözleşmesinin Şekil Şartları ve Hukuki Niteliği

Dr. Öğretim Üyesi Mustafa Eser Cinbaş¹

¹Nuh Naci Yazgan Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Çalışmanın konusunu ticari işletme kirası sözleşmesinde şekil şartlarının belirlenmesi ve ticari işletme kirası sözleşmesinin hukuki niteliğinin tespiti oluşturmaktadır. Bu çalışmada yöntem olarak tümdengelim yöntemi benimsenmiş, ticari işletme ve ürün kirası sözleşmesi kavramlarından hareketle ticari işletme kirası sözleşmesine ilişkin değerlendirilmelerde bulunulmuştur. Ticari işletme kirası sözleşmesi, konusu ticari işletme olan bir ürün kirası sözleşmesidir. Ticari işletme kirası sözleşmesinde, kiraya veren ticari işletmenin kullanma ve buradan elde edilen ürünlerden yararlanma hakkını bir bedel karşılığında kiracıya bırakmaktadır. Ticari işletme kirası her ne kadar ürün kirasının uygulamada en sık karşılaşılan türü olsa da bu müesseseye ürün kirasına ilişkin hükümlerin aynen uygulanması ticari işletmenin niteliği ve Türk Ticaret Kanunu'ndaki hükümler sebebiyle mümkün olmamaktadır. Türk Borçlar Kanunu m. 12/1'de yer alan kural çerçevesinde sözleşmelerin geçerliliği kanunda aksine bir düzenleme bulunmadıkça hiçbir şekle bağlı değildir. Ancak kanunda sözleşmeler için bir şekil şartı öngörülmüşse bu şekil kural olarak geçerlilik şeklidir. Kanunda öngörülen şekle aykırı düzenlenen sözleşmeler hüküm ifade etmez. Türk Borçlar Kanunu hükümleri incelendiğinde ürün kirası için bir şekil şartının öngörülmediği görülmektedir. Ticari işletme kirası her ne kadar ürün kirasının bir türü olsa da Türk Ticaret Kanunu m. 11/3 hükmü gereği şekil şartı konusunda ürün kirası sözleşmesinden farklılık arz etmektedir. Nitekim ilgili maddede ticari işletmeyi bir bütün halinde konu alan sözleşmelerin yazılı olarak yapılacağı ve ticaret siciline tescil ve ilan edilmesi gerektiği hususu düzenleme altına alınmıştır. Burada söz edilen yazılı şekil şartı resmi değil adi yazılı şekildir. Ticari işletme kirası sözleşmesinin elektronik ortamda güvenli elektronik imza kullanılarak yapılmasına da bir engel bulunmamaktadır. Ticari işletme kirası sözleşmesinde Türk Ticaret Kanunu m. 11/3'te öngörülen tescilin kurucu nitelik arz edip etmeyeceği sorusu akla gelebilir. Ancak ticari işletme

kirası sözleşmesi ile şahsi bir hak doğduğundan ticaret siciline tescil kurucu etkiye sahip olmayıp üçüncü kişiler bakımından açıklayıcı bir etkiye sahiptir. Hukuki niteliği bakımından ticari işletme kirası sözleşmesi taraflar arasında borç ilişkisi kurulmasına yönelik bir sözleşme olduğundan borçlar hukukuna giren sözleşmeler arasında yer almaktadır. Ticari işletme kirası sözleşmesi ile taraflar arasında karşılıklı borç ilişkisi kurulduğundan ve her iki taraf bir alacak elde etmeyi hedeflediğinden bu sözleşmenin tam iki tarafa borç yükleyen ivazlı bir sözleşme olduğu söylenebilecektir. Ticari işletme kirası sözleşmesinin kurulması, hüküm ve sonuç doğurabilmesi için tarafların birbirine uygun irade açıklamaları yeterli olduğundan, ayrıca bir şeyin teslimi gerekmediğinden bu sözleşmeler rızaî sözleşme niteliğindedir. Tüm bunların yanı sıra ticari işletme kirası sözleşmesinde adi yazılı şekil şartı öngörüldüğünden şekle bağlı bir sözleşme olduğu ve ticari işletmeyi kiraya verenin işletmenin işletilmesini bir başkasına bırakması sebebiyle işletme terkine ilişkin bir sözleşmeden bahsedilebileceğini söylemek mümkündür.

Anahtar Kelimeler: Ticari İşletme Kirası, Ürün Kirası, Ticari İşletme.

Formal Requirements and Legal Nature of a Commercial Enterprise Lease Agreement

Abstract

The object of the study is to determine the formal requirements of the commercial enterprise lease agreement and to determine the legal nature of the commercial enterprise lease agreement. In this study, the deductive method has been used, and assessments have been made of the commercial enterprise lease agreement based on the concepts of the commercial enterprise and the usufruct lease agreement. A commercial enterprise lease is a usufruct lease agreement whose subject is a commercial enterprise. In a commercial enterprise lease agreement, the lessor grants the lessee the right to use the commercial enterprise and to benefit from the products obtained from it for a price. Although the commercial enterprise lease is the most common type of usufruct lease in practice, the nature of the commercial enterprise and the provisions of the Turkish Commercial Code do not allow for the exact application of the provisions of the usufructuary lease to this institution. According to Article 12/1 of the Turkish Code of Obligations, the validity of contracts is not subject to any form requirement unless otherwise provided by law. However, if the law prescribes a form for contracts, this form is usually the form of validity. Contracts drawn up contrary to the form prescribed by the law are not valid. An analysis of the provisions of the Turkish Code of Obligations shows that there is no form requirement for the usufruct lease. Although the commercial enterprise lease is a type of usufruct lease, it differs from the usufruct lease in terms of the form requirement according to Article 11/3 of the Turkish Commercial Code. This article states that contracts concerning the commercial enterprise as a whole must be written, registered at the Commercial Registry and published. The requirement of written form referred to here is not official written form, but ordinary written form. There is nothing to prevent the commercial enterprise lease agreement from being concluded electronically by means of a secure electronic signature. The question may arise as to whether the registration provided for in Article 11/3 of the Turkish Commercial



Code will be constitutive in the commercial enterprise lease agreement. However, since the commercial enterprise lease agreement is a personal right, the registration in the Commercial Registry does not have a constitutive effect but has an explanatory effect for third parties. In terms of its legal nature, a commercial enterprise lease agreement is a contract for the establishment of a debt relationship between the parties and, therefore, belongs to the category of contracts governed by the law of obligations. Since the commercial enterprise lease agreement establishes a mutual debt relationship between the parties and both parties aim to obtain a claim, it can be said that this agreement is an accelerated contract that binds both parties. Since the parties' declarations of will are sufficient for the commercial enterprise lease agreement to be concluded and to give rise to judgments and results, these agreements are consensual agreements, since they do not require the delivery of anything. In addition, it can be said that a commercial enterprise lease agreement is a special form agreement, since it stipulates the ordinary written form requirement, and since the lessor of the commercial enterprise leaves the operation of the commercial enterprise to someone else, it can be said that it is an agreement on the abandonment of the commercial enterprise.

Keywords: Commercial Enterprise Lease, Usufruct Lease, Commercial Enterprise.



Makale id= 156

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5271-2961

Toplu İş Sözleşmesinde Tarafların Değişiklik Yapma Yetkisi

Dr. Öğretim Üyesi Ayşe Köme Akpulat¹

¹İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Toplu iş sözleşmesi özerkliği, sözleşme taraflarının toplu iş sözleşmesinde yer alabilecek hükümleri, dışarıdan bir müdahale olmaksızın, kanunların emredici kurallarına aykırı olmayacak biçimde düzenleyebilmeleri anlamına gelir. Sözleşme tarafları, birlikte yaptıkları toplu iş sözleşmesini sözleşme özerkliği gereği yine birlikte değiştirebilirler. Tarafların, toplu iş sözleşmesinin normatif kısmını ve tarafların hak ve borçlarına ilişkin kısmını değiştirmeleri mümkündür. Toplu iş sözleşmesinde değişiklik yapma ihtiyacı farklı sebeplerle ortaya çıkabilir. Hiç kuşkusuz bu sebeplerin başında ekonomik sebepler gelir. Ülkede veya bir sektörde yaşanan ekonomik gelişmeler, her sözleşmeyi olduğu gibi toplu iş sözleşmesini de etkiler. Bu nedenle taraflar toplu iş sözleşmesini değişen ekonomik koşullara uyumlu hale getirmek isteyebilirler. Benzer olarak, toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından sonra ortaya çıkan bazı aksak yönler, sözleşmenin değiştirilmesiyle çözüme kavuşturulabilir. Toplu iş sözleşmesine yeni bir hüküm eklenmesi, mevcut bir hükmün geçici veya sürekli olarak kaldırılması, hükmün kapsamının, içeriğinin veya hukuki niteliğinin değiştirilmesi toplu iş sözleşmesinde değişiklik anlamına gelir. Ancak toplu iş sözleşmesinin değiştirilebilmesi, şekil ve içerik yönünden belirli sınırlamalara uyulduğu takdirde geçerlidir. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na göre, toplu iş sözleşmesi yazılı olarak yapılır (m.35). Bu bir geçerlilik şartıdır ve bunun bir sonucu olarak toplu iş sözleşmesinde yapılacak değişikliklerin de yazılı olarak yapılması gerekir. Esasen toplu iş sözleşmesinde yapılan değişiklik de bir sözleşme niteliği taşır ve her iki tarafın anlaşmasıyla gerçekleşir. Uygulamada bu değişiklik, tarafların “protokol” adını verdikleri tutanaklarla sağlanmaktadır. Belirtmek gerekir ki, toplu iş sözleşmesi taraflarca akdedilmemiş olsa dahi (örneğin Yüksek Hakem Kurulunca veya özel hakem tarafından yapılmış olsa dahi) bu sözleşmenin tarafları işçi sendikası ve işveren tarafı olduğu için değişiklik yapma yetkisi de bunlara aittir. 6356 sayılı Kanun'da toplu iş sözleşmesinin süresi

belirtilmiş ve sözleşmenin süresinin en az 1 en çok 3 yıl olduğu düzenlenmiştir. Yine aynı Kanun'a göre toplu iş sözleşmesinin süresinin değiştirilmesi mümkün değildir (m.35). Bu nedenle taraflar, toplu iş sözleşmesinin süresinde değişiklik yapma hakkına sahip değildir. Esasen 6356 sayılı Kanun'da, toplu iş sözleşmesinin değiştirilmesi konusundaki tek hüküm de budur. Ancak taraflar değişiklik yaparken, süre dışındaki diğer konularda tam bir serbestlik içinde de değildir. Örneğin, toplu iş sözleşmesinin yer itibariyle kapsamının taraflarca sonradan genişletilmesi ya da daraltılması mümkün değildir. Çünkü toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek olan işyerleri, toplu iş sözleşmesinin türüne göre Kanun tarafından belirlenmektedir. İkinci olarak, bu değişikliğin geçmişe etkili olarak gerçekleştirilmesi mümkün değildir. Yani doğmuş olan haklar bakımından değişiklik yapılamaz. Ancak burada doğmuş hak kavramının ne anlama geldiği doğru biçimde açıklanmalıdır. Nihayet, tarafların toplu iş sözleşmesinde değişiklik yapma yetkisi, sözleşmenin yürürlük süresi ile sınırlıdır. Toplu iş sözleşmesi sona erdiğinde tarafların değişiklik yetkisi de sona erer. Çalışmada, toplu iş sözleşmesinde değişiklik yapma yetkisi, değişiklik yapılmasının koşulları ve sınırları, yargı kararları ve öğreti görüşleri çerçevesinde açıklanacaktır.

Anahtar Kelimeler: 6356 Sayılı Kanun, Toplu İş Sözleşmesi, Toplu İş Sözleşmesinde Değişiklik Yapılması

Authorisation of the Parties to Make Amendments to the Collective Labour Agreement

Abstract

Collective bargaining autonomy means that the contracting parties can regulate the provisions of the collective labour agreement in a manner that does not contradict the mandatory rules of the law, without any external interference. The contracting parties may amend this collective labour agreement together in accordance with contract autonomy. It is possible for the parties to amend the normative part of the collective labour agreement and the part related to the rights and obligations of the parties. The need to amend the collective labour agreement may arise for different reasons. Undoubtedly, economic reasons come first among these reasons. Economic developments in the country or in a sector affect collective labour agreements as well as any other agreement. Similarly, some defects that arise after the signing of the collective labour agreement may be resolved by amending the agreement. Adding a new clause to the collective labour agreement, temporarily or permanently removing an existing clause, changing the content means an amendment to the collective labour agreement. However, this amendment is subject to certain limitations in terms of form and content. According to Law No. 6356 on Trade Unions and Collective Labour Agreements, collective labour agreements shall be concluded in writing (Art. 35). This is a condition of validity and as a consequence, amendments to the collective labour agreement must also be made in writing. In practice, this amendment is made through a "protocol". It should be noted that even if the contract is concluded by the Supreme Arbitration Board or the special arbitrator, the authority to make amendments belongs to the parties. According to Law No. 6356, a collective labour agreement lasts for a minimum of 1 and a maximum of 3 years. The duration of the collective labour agreement cannot be extended



or shortened by the parties after the signing of the agreement and the agreement cannot be terminated before its term (Art. 35). Therefore, the parties do not have the right to change the duration of the collective labour agreement. In fact, this is the only provision in Law No. 6356 on the amendment of the collective labour agreement. However, the parties do not have complete freedom on other issues other than the duration of the collective labour agreement. For example, it is not possible for the parties to expand or narrow the scope of the collective labour agreement in terms of location. Because this is determined by the law. Secondly, this amendment cannot be retroactive. In other words, changes cannot be made to vested rights. However, the meaning of the concept of vested rights should be explained correctly. Finally, the authority of the parties to make amendments is limited to the term of the contract. When the agreement expires, the parties' authority to make amendments also expires. In this study, the authorisation to amend the collective labour agreement, the conditions and limits of the amendment will be explained within the framework of court decisions and doctrinal opinions.

Keywords: Law No. 6356, Collective Labour Agreement, Amendment to Collective Labour Agreement



Makale id= 256

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-9465-3859

Toplumsal ve Bireysel Olan Arasındaki Köprü: Hegel'in Özgürlük Anlayışı

Arş. Gör. Gözde Türkeli¹

¹Özyeğin Üniversitesi

Özet

Covid-19 salgını sonrası tüm dünya bireysel özgürlükler ve kamu düzeni arasındaki çatışmayı yoğun bir şekilde hissederek çoğu bireysel özgürlüğün genel sağlığın korunması gerekçesiyle önemli ölçüde sınırlandırıldığı, kullanımının durdurulduğu ya da askıya alındığı bir olağanüstü hali deneyimledi. Salgının yarattığı kriz sadece sağlık boyutuyla sınırlı kalmadığı gibi politik, iktisadi ve toplumsal bir kriz durumu da yarattı. Bir taraftan kapitalist sistemdeki demokrasilerin otoriter eğilimlere her zaman açık olan yanı ve kırılgan yapısı gündeme geldi, diğer taraftan toplumdan yalıtık ve toplumsal koşullardan azade bir birey düşüncesinin gerçekçi olmadığı tartışıldı. Bu tartışmaya paralel olarak, bireyi belirleyen ve sınırlandıran zorunluluklar ile birlikte bu zorunlulukların bilgisiyle özgürleşmeyi öneren ve özgürlüğün kurumlarını ortaya koyan Hegelci teorinin çağdaş yorumları öne çıkmıştır. Bu çerçevede iddia edildiği üzere, modern liberal özgürlük anlayışının atomize bireyi ele alan yaklaşımı, toplumsal olan ve ötekiyle sürekli etkileşim içinde olan bireyin gerçekliği karşısında zayıflamaya yüz tutmaktadır. Bu açıdan G.W. F. Hegel'in felsefesinin soyut özgürlük düşüncesinden farklılaşarak somut özgürlük düşüncesine yöneldiği kabul edilir. Bu özgürlük kavrayışının çağdaş insan hakları düşüncesinin temellerini oluşturan Kantçı özgürlük düşüncesinden ayrıştığı ve ona eleştiriler yönelttiği görülür. Hegel'in otonomi, bağımsızlık ve kendi-kendini-belirleme olarak üç moment üzerinden Hukuk Felsefesinin Prensipleri'nde açıkladığı özgürlük kavramı, Kant'ın pratik aklın önermelerinin etkisiyle şekillenmiştir. Ancak Kant'ın akli ele alma şekli biçimsel veya soyut olarak tanımlanabilirken; Hegel'de maddi veya somut bir akıl kavrayışı vardır. "Özbilinç" kavramı açısından da iki filozof açısından temel bir fark vardır. Kant'ta özne tarihin ve toplumun üzerindedir. Kişi kendini başkalarının varlığıyla birlikte, kendinde ve kendi için belirlememektedir; başkalarına karşıt bir özbilinçtir. Oysa Hegel'de özbilinç, kendini diğerinde görerek, etkileşerek ve diğeri(öteki) aracılığıyla anlayarak

belirlenmektedir. Öz bilinç ancak bir başka özbilinçte kendisini gerçekleştirebilmektedir; bu da özgürlük kavramının öznelarası niteliğine işaret etmektedir. Özgür olmanın kişinin ancak bir diğeriyle karşılaşması ve onun tarafından tanınması ile mümkün olabileceğine ilişkin temellendirme ise Tinin Fenomenolojisi eserinin Köle-Efendi Diyalektiği başlığında en bilinen haliyle yer almaktadır. Bu çalışmada bireysel özgürlüklerin yapısında eksik kalan yanları ortaya çıkarmak, haklar kuramına alternatif bir bakış geliştirebilmek için çeşitli çekincelerle uzak durulmuş, kimi zaman yanlış anlaşılmış ve göz ardı edilmiş Hegelci özgürlük düşüncesi ele alınacaktır. Bu kapsamda Kant'ın felsefesinde özgürlüğün sahiden toplumsal açıdan eksik formüle edilip edilmediği, Hegel'in bu kavrama tarihsellik ve toplumsallık bağlamı kazandırıp kazandırmadığı tartışılacaktır. Tinin Fenomenolojisi'ndeki pasajlar ve Hukuk Felsefesinin Prensipleri'nde özgürlüğün edimselleşmesi için sıralanan aile, sivil toplum ve devlet aşamalarının içeriği Hegelci özgürlük kavrayışının ne olduğunun anlaşılması için açılacaktır. Genellikle muhafazakâr-devletçi bir bakış açısı içerdiği ve modern toplumların ahlakını ele aldığı kabul edilen Hukuk Felsefesinin Prensipleri güncel sorunlara ışık tutabileceği iddiası ile farklı bir yaklaşımla incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Hegel, Özgürlük, Tanınma, Özbilinç, Köle-Efendi Diyalektiği

The Bridge Between the Social and the Individual: Hegel's Conception of Freedom

Abstract

In the aftermath of the COVID-19 pandemic, the whole world felt the conflict between individual freedoms and public order intensely and experienced a state of emergency in which most individual freedoms were significantly restricted, ceased, or suspended on the grounds of protecting public health. The crisis caused by the pandemic was not only limited to the health aspect but also created a political, economic, and social crisis state. On the one hand, the fragile structure of democracies in the capitalist system, which is always prone to authoritarian tendencies, came to the fore; on the other hand, the idea of an individual isolated from society was discussed as unrealistic. Concurrently with this debate, contemporary interpretations of the Hegelian theory, which proposes emancipation through the knowledge of the necessities that determine and limit the individual and sets forth the institutions of freedom, have become prominent. In this framework, it is argued that the atomized individual approach of the modern liberal understanding of freedom fails in the face of the reality of the individual who is social and in constant interaction with others. In this respect, it is accepted that Hegel's philosophy differs from the abstract idea of freedom and tends towards the idea of concrete freedom. This conception of freedom is seen to differ from and critique the Kantian idea of freedom, which forms the foundations of contemporary human rights thought. Hegel's concept of freedom, explained by Hegel in "Elements of the Philosophy of Right" through three moments of autonomy, independence, and self-determination, is shaped by Kant's influence of the propositions of practical reason. However, while Kant's treatment of reason can be defined as formal or abstract, Hegel has a material or concrete conception of reason. There is also a fundamental difference between the two philosophers in terms of the concept of "self-

consciousness". In Kant, the subject transcends history and society. One does not determine oneself together with the existence of others, in oneself, and for oneself; it is a self-consciousness in opposition to others. In Hegel, however, self-consciousness determines itself by perceiving, interacting with, and understanding itself through the other. Selfconsciousness can only realize itself in another self-consciousness; this points to the intersubjective character of the concept of freedom. The justification that being free is only possible when one encounters and is recognized by another is found in the chapter on the Slave-Master Dialectic in its most well-known form. In this study, the Hegelian idea of freedom will be discussed in order to reveal the missing aspects in the structure of individual freedoms and to develop an alternative perspective to the theory of rights. In this context, it will be discussed whether freedom in Kant's philosophy is really socially incompletely formulated and whether Hegel gives this concept a context of historicity and sociality. The passages in "The Phenomenology of Spirit" and the stages of the family, civil society, and the state listed for the actualization of freedom in the Elements of the Philosophy of Right will be unfolded. Elements of the Philosophy of Right, which is generally accepted to contain a conservative-statist perspective and to deal with the morality of modern societies, will be examined from a different approach with the claim that it can shed light on current problems.

Keywords: Hegel, Freedom, Recognition, Self-Consciousness, Master-Slave Dialectic



Makale id= 178

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-9811-7239

Tüketici Satışlarında Satıcının Satılanın Etik Üretime Aykırılığı Sebebiyle Ayıptan Doğan Sorumluluğu

Arş. Gör. Dr. Hale Şahin¹

¹Çankırı Karatekin Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Birleşmiş Milletler (BM) 2030 Sürdürülebilir Kalkınma Amaçları arasında yoksulluğun sona erdirilmesi, sağlıklı ve kaliteli yaşam sürdürülmesi, erişilebilir ve temiz enerji sağlanması, sorumlu üretim ve tüketim yapılması, iklim krizine karşı önlem alınması gibi amaçlar yer almaktadır. Bu amaçlar, bilinçli tüketicilerin kullanım alışkanlıklarına da yansımaktadır. Günümüzde bilinçli tüketiciler çeşitli mallar arasından etik üretime uygun olanı satın almayı tercih etmektedir. Etik üretim, çevrenin ve sürdürülebilirliğin önemsendiği, işçilerin ve tüketicilerin refahının esas alındığı bir üretim şeklidir. Tüketicinin etik üretime uygun olması sebebiyle belirli bir malı satın aldığı, ancak malın bu vasfı taşımadığı hâllerde, somut olayın özelliğine göre çeşitli özel hukuk kurumları uygulama alanı bulabilmektedir. Bununla birlikte, bu çalışmanın konusunu “tüketici satışlarında satıcının satılanın etik üretime aykırılığı sebebiyle ayıptan doğan sorumluluğu” oluşturmaktadır. Satıcının ayıptan doğan sorumluluğu, Türk Borçlar Kanunu (TBK) m. 219 ve TKHK m. 8’de farklı şekillerde kaleme alınmıştır. Bununla birlikte, etik üretime aykırı bir malın ayıplı sayılması bakımından her iki hükümde aranan şartlar esasen aynı olup bunun için satıcının alıcıya bildirdiği veya dürüstlük kuralı gereği satılarda bulunması gereken vasıfların bulunmaması gerekmektedir. Bundan dolayı, çalışmamızda tüketici, satıcı ve mal kavramları hakkında bilgi verildikten sonra, satılanın etik üretime aykırılık teşkil etmesinin ayıp olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği incelenmiştir. Satılanın etik üretime aykırılığının somut olayın özelliğine göre, maddi (örneğin organik köy tavuğu olduğu düşünülen bir tavuk aslında endüstriyel üretim yoluyla GDO’lu yemle beslenerek elde edilmişse), hukuki (örneğin satılan, etik üretime ilişkin bir hukuk normu ihlal edilerek üretilmişse) veya ekonomik ayıp (örneğin bir kolyenin fiyatı o kolyeyi üreten işçilerin çalışma koşullarının iyi olmasından bahisle aynı özellikleri taşıyanlardan daha yüksek

tutulmuş, fakat gerçekte işçilerin çalışma koşulları kötüyse) sayılabileceği sonucuna varılmıştır. Çalışmamızın devamında, satılanın etik üretime aykırı olmasının ayıp teşkil ettiği hâllerde, satıcının ayıptan doğan sorumluluğunun mevcut olması için onun tüketiciye satılanın etik üretime uygunluğuna ilişkin bildirimde bulunmuş veya dürüstlük kuralı gereği tüketicinin malın bu nitelikte olduğunu düşünmüş olması gerektiği üzerinde durulmuştur. TKHK m. 8/II ve 9/II'ye göre, satıcı tarafından malın niteliğine yönelik olarak yapılan beyanların satıcının satılana ilişkin olarak alıcıya bildirdiği nitelikler olduğu kabul edilmektedir. Satıcının üçüncü kişiler tarafından yapılan beyanlar sebebiyle ayıptan doğan sorumluluğu ise dürüstlük kuralı gereği satılana bulunması gereken vasıfların bulunmamasına dayanmaktadır. Bununla birlikte, böyle hâllerde satıcı TKHK m. 9/II'deki durumlardan birinin varlığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilmektedir. Çalışmamızın son bölümünde satıcının satılanın etik üretime aykırılığı sebebiyle ayıptan doğan sorumluluğunun mevcut olduğu hâllerde, tüketicinin sahip olduğu seçimlik haklar üzerinde durulmuştur. Bu çerçevede, tüketicinin onarım hakkını ve ayıpsız misliyle değiştirme haklarını kullanmasının genellikle mümkün olmadığı tespit edilmiştir. Bu durumda, TKHK m. 11/III uyarınca tüketicinin başvurabileceği seçimlik haklar, malın bedelinde indirim yapılmasını isteme veya sözleşmeden dönme haklarıdır. Tüketici bu haklarından birini kullandığı takdirde duruma göre, onun ödemiş olduğu bedelin tümünün veya bedelde yapılan indirim miktarının ona derhal ödenmesi gerekmektedir. Aslında tüketici, dürüstlük kuralı gereği önemsiz sayılabilecek ayıplar bakımından sözleşmeden dönme hakkını kullanamaz. Fakat, yine dürüstlük kuralı gereği etik üretime yönelik beyanda bulunan kimseleri, bu beyanlarına uygun davranmaya teşvik etmek için tüketicinin bedelden indirim isteme yerine sözleşmeden dönme hakkını kullanmasının mümkün olduğunu kabul etmek gerekir. Bununla birlikte, tüketiciler münhasıran satılanın etik üretime aykırı olmasına dayanarak tazminat talep ettikleri takdirde bu talep reddedilir.

Anahtar Kelimeler: Etik Üretim, Tüketici Satışı, Ayıp, Satıcının Ayıptan Doğan Sorumluluğu, Tüketicinin Seçimlik Hakları

The Seller's Liability for Defective Goods Due to Non-Conformity to Ethical Manufacturing in Consumer Contracts

Abstract

The United Nations (UN) 2030 Sustainable Development Goals include ending poverty, maintaining good health and well-being, providing affordable and clean energy, consuming and producing responsibly, and taking climate action. These goals affect the consumption habits of conscious consumers and direct them to purchase goods suited to ethical manufacturing, as ethical manufacturing prioritizes the environment and sustainability and considers the welfare of workers and consumers. In cases where the seller is liable for the defects of the goods due to non-conformity to ethical manufacturing, the consumer may resort to various legal instruments. The subject of this study is the seller's liability for defective goods due to non-conformity to ethical manufacturing in consumer contracts as part of these instruments. Although the Turkish Code of Obligations (TBK) and the Consumer Protection Law (TKHK) lay down the seller's

liability for defective goods differently, the conditions for the seller's liability for this due to non-conformity to ethical manufacturing are essentially the same. According to these, the seller is liable for a defect if the goods do not have the qualities the seller notified the consumer of or should be present in the goods as per the principle of good faith. For this reason, this study examines whether the goods' non-conformity to ethical manufacturing can be considered a defect, after referring to the definition of consumer, seller, and goods within the scope of the TKHK. The result depicts that non-conformity to ethical manufacturing may constitute a material defect, a legal defect, or an economic defect. To hold the seller liable for the defective goods due to non-conformity of ethical manufacturing, the seller must have notified the consumer about the conformity of the goods to ethical manufacturing, or the consumer must have thought that the goods were of this quality as per the principle of good faith. According to the TKHK Art 8/II, 9/II, the statements made by the seller regarding the quality of the goods are deemed to be the qualities that the seller notified the customer about. The seller's liability arising from the defect due to the statements made by third parties is based on the absence of the qualities that should be present in the goods as per the principle of good faith. However, in such cases, the seller may be relieved from liability by proving the existence of one of the conditions provided in the TKHK Art. 9/II. If the conditions for the seller's liability for the defective goods due to non-conformity to ethical manufacturing are met, the consumer may use his/her optional rights. However, it is generally impossible for the consumer to exercise the right to repair or request other acceptable goods of the same kind. The optional rights that the consumer may exercise are the right to request a reduction in the sale price of the goods or the right to rescission the contract. However, if a consumer claims compensation based merely on the fact that the goods are contrary to ethical manufacturing, this claim will be rejected.

Keywords: Ethical Manufacturing, Consumer Sale, Defective Goods, Liability for Defective Goods, Optional Rights Granted to Consumer



Makale id= 255

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-4293-2749

Tüketici Uyuşmazlıklarında Dava Şartı Arabuluculukta Arabulucunun Ücreti

Dr. Öğretim Üyesi Emre Köroğlu¹

¹Eskişehir Osmangazi Üniversitesi

Özet

Arabuluculuk faaliyeti ile ilgili temel kanun olan 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu (HUAK)'nda arabulucunun hakları arasında ücret isteme hakkına yer verilmiştir (HUAK m. 7). Bu çerçevede arabulucu arabuluculuk faaliyeti sırasında sarf ettiği emek ve mesainin karşılığı olarak taraflardan ücret isteme hakkına sahiptir. Bu bakımdan arabuluculuk, ücret karşılığında yapılan bir meslek olup, arabulucunun herhangi bir ücret almadan iş yapması yasaktır. Arabulucunun ücreti, arabuluculuğun ihtiyari veya dava şartı olup olmamasına göre, yine tarafların arabuluculuk faaliyeti sonucunda anlaşmaya varıp varmamasına göre değişkenlik göstermektedir. Şöyle ki, ihtiyari arabuluculukta, arabuluculuk faaliyeti sonucunda taraflar anlaşmaya varsın veya varmasın arabuluculuk ücreti her halde taraflarca karşılanmaktadır (HUAK m. 7/ f. 2). Dava şartı arabuluculukta ise, arabuluculuk ücreti, kural olarak faaliyetin tarafların anlaşması ile sonuçlanması durumunda taraflarca ödenmektedir. Ancak tarafların anlaşamaması durumunda ise arabuluculuk ücretinin iki saate tekabül eden kısmı Arabuluculuk Asgari Ücret Tarifesi Hükümlerine göre Adalet Bakanlığı'na ödenmektedir (HUAK m. 18/A/ f. 13). 28 Temmuz 2020 tarihli 7251 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun m. 59 ile 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK)'a “Dava şartı olarak arabuluculuk” başlıklı 73/ A maddesi eklenmiş ve tüketici uyuşmazlıklarında davanın açılmasından önce arabulucuya başvurulması dava şartı haline getirilmiştir. Ayrıca söz konusu maddenin 3. ve 4. fıkralarında dava şartı arabuluculukta arabuluculuk ücreti ile ilgili olarak HUAK'tan farklı esasların öngörülmesi özel bir düzenlemelere de yer verilmiştir. TKHK m. 73/ A/ f. 3'te belirtildiği üzere, arabuluculuk faaliyeti sonucunda taraflara ulaşılamaması, taraflar katılmadığı için görüşme yapılamaması veya taraflar anlaşsın ya da anlaşamaması, tüketici tarafından ödemesi gereken arabuluculuk ücreti, iki saatlik ücreti aşmamak üzere Arabuluculuk Asgari Ücret Tarifesi Hükümlerine göre Adalet Bakanlığı tarafından ödenmektedir. TKHK m. 73/ A/ f. 4'e göre ise, arabuluculuk faaliyeti sonucunda açılan dava tüketicinin lehine sonuçlanırsa arabuluculuk ücreti 6183 sayılı Kanun hükümleri çerçevesinde davalıdan tahsil

edilerek bütçeye gelir kaydedilmektedir. Çalışmamızda tüketici uyuşmazlıklarında dava şartı arabuluculukta arabulucunun ücreti inceleme konusu yapılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Arabulucu, Arabuluculuk, Dava Şartı Arabuluculuk, Tüketici Uyuşmazlığı, Ücret

Mediator's Fee in Mandatory Mediation in Consumer Disputes

Abstract

The Law on Mediation in Civil Disputes (LMCD) No. 6325, which is the basic law on mediation activities, includes the right to request a fee among the rights of the mediator (Art. 7 of the LMCD). Within this framework, the mediator has the right to demand fee from the parties in return for the labor and time spent during the mediation activity. In this respect, mediation is a fee-based profession and it is prohibited for the mediator to perform work without any fee. The fee of the mediator varies according to whether the mediation is voluntary or mandatory, and whether the parties reach an agreement as a result of the mediation activity. Namely, in voluntary mediation, whether the parties reach an agreement as a result of the mediation activity or not, the mediation fee is covered by the parties in any case (Art. 7/ p. 2 of the LMCD). In mandatory mediation, as a rule, the mediation fee is paid by the parties if the mediation concludes with the agreement of the parties. However, if the parties fail to reach an agreement, the part of the mediation fee corresponding to two hours is paid by the Ministry of Justice according to the provisions of the Mediation Minimum Fee Tariff (Art. 18/A/ p. 13 of the LMCD) Article 73/A titled "Mandatory mediation" was added to the Consumer Protection Law (CPL) No. 6502 with Article 59 of the Law on the Amendment of the Code of Civil Procedure and Certain Laws No. 7251 dated July 28, 2020, and it became mandatory to apply to a mediator before filing a lawsuit in consumer disputes. In addition, in paragraphs 3 and 4 of the said article, a special regulation on the mediation fee in mandatory mediation, which stipulates different principles from the LMCD, is also included. As stated in Article 73/A/ p. 3 of the CPL, as a result of the mediation activity, whether the parties cannot be reached, the meeting cannot be held because the parties do not attend, or the parties agree or cannot agree, the mediation fee to be paid by the consumer is paid by the Ministry of Justice in accordance with the provisions of the Minimum Fee Tariff for Mediation, not exceeding two hours. Pursuant to Article 73/A/ p. 4 of the CPL, in the event that the lawsuit filed at the end of the mediation activity is concluded in favor of the consumer, the mediation fee is collected from the defendant in accordance with the provisions of Law No. 6183 and recorded as revenue to the budget.

Keywords: Mediator, Mediation, Mandatory Mediation, Consumer Dispute, Fee



Makale id= 171

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-3193-6904

Türk Borçlar Kanunu Kapsamında Satıcının Zapttan Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerin Analizi

Doç. Dr. İlker Öztaş¹

¹Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Satıcının en önemli aslî borcu satılanın mülkiyetini devretmektir. Satıcının zapttan sorumluluğu bu borcun gereği gibi ifa edilmesiyle ilgilidir. Ayrıca alıcının kendisine satılan şeye üstün hak sahibi bir başkasının el koymasını istemez. Hatta üstün hak sahibi üçüncü kişi alıcıya karşı harekete geçmese bile, bu tür bir riskin varlığı alıcının menfaatlerini ihlal edebilir. Zira üstün hak sahibinin her an satılana el koyması ihtimali, alıcının satılana dilediği gibi tasarrufta bulunmasını engelleyebilir. Satıcının zapttan sorumluluğu Türk Borçlar Kanununun 214.- 218. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Zapttan sorumluluk tam zapt ve kısmî zapt olarak ikiye ayrılır. Tam zapt hâlinde, üçüncü kişi satılanı alıcının elinden tamamen almaktadır. Kısmî zapta ise ya satılanın bir kısmı üzerinde alıcının mülkiyet hakkı kısıtlanır veya satılanın bir kısmı alıcının elinden alınır. Bu noktada kimi durumlarda dar ve teknik anlamıyla zapt gerçekleşmemiş olsa bile zapttan sorumluluğa ilişkin hükümlerin kıyasen uygulandığı bazı durumların varlığından bahsetmek gerekir. TBK. m. 217 hükmünde, tam zapt durumunda satış sözleşmesi kendiliğinden sona ermekte ve alıcıya satış bedelinin faiziyle birlikte geri verilmesi, üçüncü kişiden istenilemeyen giderleri, yargılama ve yargılama dışındaki giderleri ve diğer zararlarının giderilmesini talep hakkı tanınmaktadır. TBK. m. 218 hükmünde ise alıcının kısmî zapttan kaynaklanan hakları düzenlenmektedir. Kanun hükmünde sadece tazminat talebinden ve belirli şartlar dâhilinde hâkimden sözleşmenin sona erdirilmesini talep etme hakkından bahsedilmekteyse de alıcının satılanın bir benzeriyle değiştirilmesini talep etme hakkının varlığı da öğretinin tarafından kabul edilmektedir. Ayrıca kısmî zapt durumunda tazminatın kapsamı konusunda bazı tartışmaların var olduğunu da belirtmek gerekir. Bu çalışma kapsamında ilk olarak Türk Borçlar Kanununda satıcının zapttan sorumluluğunun nasıl düzenlendiği açıklanacaktır. Bu bağlamda zapttan sorumluluğun şartları üzerinde durulacak, ayrıca zaptın türüne göre alıcının sahip olduğu haklar açıklanacaktır. Ayrıca satıcının zapttan sorumluluğu ile benzeri kavramların arasındaki farklar ve ilişkiler dile getirilecektir. Çalışmanın devamında Türk Borçlar Kanunundaki düzenlemenin bir eleştirisine yer verilecektir. Bu açıdan özellikle tam zapt hâlinde sözleşmenin kendiliğinden sona ermesine yönelik düzenlemenin alıcının aleyhine sonuç doğurduğunu belirtilecektir. Bu düzenlemenin kaldırılarak sözleşmeyi sona erdirmeye hakkını seçimlik bir hak olarak alıcının inisiyatifine bırakmak menfaatler dengesi açısından daha yerinde olacaktır. Kısmî zapt durumunda ise alıcıya satış bedelinden indirim ve satılanın bir benzeriyle değiştirilme hakkının tanınmamış

olması önemli bir eksiklik. Gerçi öğretide bu iki hakkın alıcıya tanınmasına olanak sağlayacak görüşler ileri sürülmüştür. Ancak bu hakların açık bir şekilde kanunda dile getirilmesi daha yerinde olacaktır. Yine, ayıplı ifadan sorumluluk ile zapttan sorumluluğun birbirinden farklı sonuçlara bağlanmasının yerinde olmadığına değinilecektir. Bu konuda CISG ve Alman Hukukundaki düzenlemeler ışığında yeni bir değişiklik önerisi sunulmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Satış Sözleşmesi, Zapttan Sorumluluk, Satıcının Sorumluluğu, Alıcının Tazminat Talebi, Kısmî Zapt, Tam Zapt

Analyse of the Provisions Regarding the Seller's Liability for Dispossession Under the Turkish Code of Obligations

Abstract

Main obligation of the seller is to transfer the ownership of goods. Responsibility for the seizure is related to the proper fulfilment of this obligation. Also buyers do not wish the goods which sold to them to be seized by another person. Even if the third party does not take action against the buyer, the existence of such risk violate the interests of buyer. The possibility of superior right holder may seize the sold goods at any time prevent buyer from disposing of the good as its will. Liability of the seller for seizure is regulated Articles 214 - 218 of the TCO. Regarding to Art. 217 of the TCO, in full seizure, the sale contract automatically terminates and the buyer is entitled to demand the return of the sale price together with interest, the expenses can not requested from the third party, the costs of the trial and extrajudicial expenses regarding to the third party claim and other damages. Art. 218 of the TCO regulates the rights of buyer arising from partial seizure. The provision mentions the right to claim compensation and the right to request from the judge to terminate the contract under certain conditions, the right of the buyer to request the replacement of the seized goods with a similar one is also accepted by the doctrine. Also noted that there are some debates on the scope of compensation in this case. In this study, first the liability of the seller for seizure is regulated in the Turkish Code of Obligations will be explained. The conditions of the liability for seizure will emphasised, and the rights of buyer according to the type of seizure will explained. The differences and relations between liability for seizure and similar concepts will expressed. In the continuation of the study, a criticism of the regulation in the Turkish Code of Obligations will be given. It will be stated that the regulation for the automatic termination of contract in case of full seizure is not benefit of buyer. It would be more appropriate in terms of the balance of interests to remove this regulation from the TCO, give discretion to buyer to terminate the contract as an optional right. In the case of partial seizure, it is an important deficiency that the buyer is not entitled to a discount from the sale price and the right to replace the sold item with a similar one. There are opinions in the doctrine about to allow to recognise these two rights. However, more appropriate way is regulate these rights explicitly in the law. And again, it will be emphasised that it is not appropriate to regulate the liability for defective performance and the liability for seizure to different consequences. In this regard, amendment proposal will be tried to be presented in the light of the CISG and the regulations in Germany.



Keywords: Sales Contract, Liability for Dispossession, Liability of the Seller, Buyer's Claim for Compensation, Partial Dispossession, Full Dispossession



Makale id= 17

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-4348-4175

**Türk Borçlar Kanunu md. 138 Sebebiyle Açılan Kira Bedeli Uyarılama Davalarının
Mahkeme Kararları Ekseninde İncelenmesi**

Dr. Öğretim Üyesi Zeynep Naz Güneş¹

¹Ufuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Taraflar arasında geçerli şekilde kurulmuş bir sözleşmenin, kuruluşundan sonra şartlarında önemli değişiklikler meydana gelmesi ve tarafların, sonradan ortaya çıkan bu değişiklikler sebebiyle sözleşmenin kurulduğu an ile ifa anı arasındaki uyumsuzluğun giderilmesini talep etmesi mümkündür. Türk Borçlar Kanunu'nun 138. maddesinde düzenlenen “aşırı ifa güçlüğü” başlıklı düzenlemede yer alan şartların gerçekleşmesi durumunda sözleşmelerin değişen şart ve durumlara uyarlanması; tarafların edimleri arasında yeniden bir uyum ve denge sağlanması söz konusu olur. Son yıllarda ekonomide görülen uluslararası ve özellikle de ulusal düzeydeki enflasyonist ortam ile ülkemizde yaşanan 6 Şubat 2023 tarihli deprem felaketi sebebiyle birçok büyükşehirde gerçekleşen göçlere bağlı olarak artan nüfusa istinaden, Türk Borçlar Kanunu md. 344/1 gereği, konusu konut olan kira sözleşmelerinde kira bedeline uygulanacak olan “bir önceki kira yılındaki tüketici fiyat endeksinin on iki aylık ortalama değişim oranı” olarak ifade edilen artış oranı, 11 Haziran 2022 tarih ve 31863 Sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan 7409 Sayılı Avukatlık Kanunu ile Türk Borçlar Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 1 Temmuz 2022 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere, %25 olarak sınırlandırılmıştır. Bu sınırlama 2023 yılında ise, 1 Temmuz 2024 tarihine kadar uzatılmıştır. Bu süreçte ekonomideki seyrin stabilize olamaması ve enflasyonist ortamın devam etmesi, mevcut kira sözleşmelerindeki kira bedelleri ile aynı bölgede taraflar arasında gerçekleştirilen yeni kira sözleşmelerinde kararlaştırılan emsal kira bedelleri arasındaki farkın artmasına sebep olmuştur. Türk Borçlar Kanunu md. 344/3 düzenlemesinin de kiraya verene ancak beş yıldan uzun süreli veya beş yıldan sonra yenilenen kira sözleşmelerinde ve bundan sonraki her beş yılın sonunda kira bedeli tespit davası açmasına cevaz vermesi; kiraya veren tarafı, anılan fıkradaki beş sene şartını aşmak için TBK md. 138’i esas alarak ve yukarıda açıklanan ekonomik sebepleri gerekçe

göstererek kira bedelinin uyarlanması davası açmaya yöneltmiştir. Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemesi kararlarında, beş yıldan kısa süreli kira sözleşmelerine dayalı olarak uyarlama talep edilemeyeceği belirtilmekle birlikte; özellikle İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 54. Hukuk Dairesi'nin 2023/845 E., 2023/536 K. sayılı kararı, beş yıldan kısa süreli kira sözleşmeleri için uyarlama davası açılacağına ilişkin emsal karar kabul edilmekte ve bu karar esas alınarak birçok uyarlama davası açılmaktadır. Ancak, anılan kararda açıkça TBK md. 138 çerçevesinde uyarlama davası açılmasının mümkün olduğu kabul edilmediği gibi; TBK md. 344/3 düzenlemesi ile zaten kira sözleşmelerine ilişkin özel bir uyarlama hükmü kanun koyucu tarafından getirilmiştir. Buna göre, sözleşmenin beş yıllık döneminde, tüketici fiyat endeksi ile kira bedelinde artış sağlanmakta ve devamındaki dönem için ise, kira bedelinin uyarlanması; tüketici fiyat endeksindeki on iki aylık ortalamalara göre değişim oranı, kiralananın durumu ve emsal kira bedelleri dikkate alınarak, TBK md. 138'deki şartlar aranmaksızın, hakim kararıyla söz konusu olmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Kira Sözleşmesi, Kira Bedeli, Uyarlama Davası, Kira Bedeli Tespit Davası

Examination of Rent Price Adjustment Cases Filed Due to Article 138 of the Turkish Code of Obligations On the Basis of Court Decisions

Abstract

It is possible that significant changes may occur in the terms of a validly established contract between the parties after its establishment, and that the parties may request the elimination of the inconsistency between the moment the contract was established and the moment of execution due to these subsequent changes. Adjustment of contracts to changing conditions and situations in case the conditions set out in the regulation titled "hardship of extreme performance" regulated in Article 138 of the Turkish Code of Obligations are met; A new harmony and balance is achieved between the actions of the parties. Based on the international and especially national inflationary environment seen in the economy in recent years and the increasing population due to migration to many metropolitan cities due to the earthquake disaster in our country dated February 6, 2023, in accordance with Article 344/1 of the Turkish Code of Obligations, the rent to be applied to the rental fee in rental contracts whose subject is housing. The increase rate is limited to 25% by Law No. 7409 which is effective from July 1, 2022. This limitation was extended in 2023 until July 1, 2024. Article 344/3 of the Turkish Code of Obligations also allows the lessor to file a lawsuit to determine the rental price only in lease agreements with a duration of more than five years or renewed after five years, and at the end of every five years thereafter; It directed the lessor party to file a lawsuit for adaptation of the rental price, in order to exceed the five-year requirement in the said paragraph, based on Article 138 of the Turkish Code of Obligations and citing the economic reasons explained above. Although it is stated in the decisions of the Supreme Court and the Regional Court of Justice that adaptation cannot be requested based on lease agreements with a term of less than five years; In particular, the decision of the 54th Civil Chamber of the Istanbul Regional Court



of Justice, numbered 2023/845 E., 2023/536 K., is accepted as a precedent decision stating that adjustment cases can be filed for lease agreements with a term of less than five years, and many adjustment cases are filed based on this decision. However, in the said decision, it is not clearly accepted that it is possible to file an adaptation lawsuit within the framework of Article 138 of the Turkish Code of Obligations; A special adjustment provision regarding lease agreements has already been introduced by the legislator with the regulation of Article 344/3 of the Turkish Code of Obligations. Accordingly, in the five-year period of the contract, the rental price is increased by the consumer price index, and for the following period, the rental price is adjusted; the rate of change in the consumer price index according to twelve-month averages is made by a judge's decision, taking into account the condition of the leased property and comparable rental prices, without seeking the conditions in Article 138 of the Turkish Code of Obligations.

Keywords: Rental Contract, Rental Fee, Rent Adjustment Lawsuit, Declaratory Judgement Action for Rent



Makale id= 74

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-4593-7377

Türk Borçlar Kanunu'nda Yer Alan Genel Tehlike Sorumluluğu Hükümünün Yapay Zekâ Sistemlerine Uygulanabilirliği Sorunu

Arş. Gör. Aliye Toker¹

¹Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Son yıllarda büyük bir ilerleme kaydeden yapay zekâ teknolojileri, avantajlarının yanında çeşitli sorunları da beraberinde getirmektedir. Hukuki sorumlulukla ilgili olarak yapay zekâ sistemlerinin ortaya çıkardığı problemlerden biri, yapay zekâ sisteminin eylemi nedeniyle zararın ortaya çıkması hâlinde yapay zekâ sistemini işletene veya kullanana sorumluluğun isnat edilememesidir. Yapay zekâ sistemini işletene veya kullanana sorumluluğun isnat edilememesinin nedeni, yapay zekâ sisteminin teknik anlamdaki otonomi özelliğidir. Yapay zekâ sistemlerinin hukuki sorumlulukla ilgili ortaya çıkardığı problemlere ilişkin çözüm önerilerinden biri tehlike sorumluluğu kurumudur. Tehlike sorumluluğunda, tehlikeli bir faaliyetin gerçekleştirilmesi nedeniyle zararın doğması halinde, sorumluluk tehlikeli faaliyeti gerçekleştiren kişiye yüklenmektedir. Sorumluluğun esası, belirli bir derecenin üzerinde tehlike arz eden faaliyetlere toplumsal yaşamda izin verilmesi, ancak bir zarar doğması halinde faaliyeti gerçekleştireni sorumlu tutarak zarar göreninin korunması düşüncesine dayanmaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce hukukumuzda tehlike sorumluluğu çeşitli durumlara özgü olarak düzenlenmişti. Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile hukuk sistemimizde ilk defa genel tehlike sorumluluğu hükmüne yer verilmiştir. Hukuk sistemimizde şu an için yapay zekâ sistemlerine özgü, özel tehlike sorumluluğu düzenlemesi mevcut değildir. Bu nedenle yapay zekâ sistemlerinin zarara yol açması hâlinde, genel tehlike sorumluluğuna ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nun 71. maddesinin uygulanıp uygulanamayacağı meselesi önem taşımaktadır. Bu kapsamda yapılacak değerlendirmeye göre hukuk sistemimiz bakımından yapay zekâ sistemlerine ilişkin olarak hukuki sorumluluk konusunda yeni düzenlemelere ihtiyaç olup olmadığı tespit edilmelidir. Kanunda yer alan düzenlemeye göre, genel tehlike sorumluluğu faaliyetin ancak işletme faaliyeti kapsamında

gerçekleştirilmesi durumunda söz konusu olacaktır. Buna göre, ilk aşamada yapay zekâ sistemlerinin işletme faaliyeti kapsamında kullanılması durumunda tehlike sorumluluğunun gündeme gelebileceği söylenebilir. Kanunda, tehlike sorumluluğuna yol açan tehlikelinin kaynağı olarak iki farklı unsura yer ver verilmiştir. İlk olarak tehlike, faaliyetin mahiyetinden kaynaklanabilir. Diğer tehlike kaynağı ise, faaliyette kullanılan malzeme, araçlar ya da güçlerdir. Yapay zekâ sistemleri sadece yazılım şeklinde veya bir donanıma gömülü şekilde olabilir. Her iki durumda da yapay zekâ sistemleri tehlike kaynağı bakımından ikinci durumda değerlendirilebilir. Tehlike sorumluluğun doğmasının koşulu, faaliyetin önemli ölçüde tehlike arz etmesidir. Önemli ölçüde tehlike arz etme koşulu bakımından iki unsura yer verilmiştir. Objektif unsur, faaliyetin sıkça veya ağır zararlar doğurmaya elverişli olmasıdır. Sübjektif unsur ise, uzman bir kişiden beklenen tüm özenin gösterilmesi durumunda bile tehlikenin kaçınılmaz olmasıdır. Çalışmanın amacı, yapay zekâ sistemlerinin kendilerine özgü özelliklerinin önemli ölçüde tehlike arz etme koşulunu karşılayıp karşılamadığını değerlendirmek ve bu doğrultuda Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan genel tehlike sorumluluğunun yapay zekâ sistemlerine uygulanabilirliğini tespit etmektir.

Anahtar Kelimeler: Yapay Zekâ Sistemleri, Otonomi, Tehlike Sorumluluğu.

The Problem of Applicability the Article of General Strict Liability in the Turkish Code of Obligations to Artificial Intelligence Systems

Abstract

Artificial intelligence technologies, which have made significant advancements in recent years, bring with them various challenges alongside their benefits. One of the challenges caused by artificial intelligence systems in terms of legal liability is the difficulty in imposing responsibility to the operator or user of the artificial intelligence system in the event of damage resulting from the actions of the artificial intelligence system. The reason why cannot be imposed responsibility to operator or user of the artificial intelligence is the technical autonomy feature of the artificial intelligence system. One suggestion for addressing the problems caused by artificial intelligence systems regarding legal liability is strict liability. In strict liability, when damage occurs as a result of engaging in a dangerous activity, the person who conducted the dangerous activity is held responsible. Strict liability is based on the principle that, although activities posing a certain level of risk are allowed within society, in the event of damage, the injured party should be protected by holding the person conducting the activities responsible. Before the entry into force of the Turkish Code of Obligations, strict liability was regulated in our law for various situations. With the entry into force of the Turkish Code of Obligations, the general strict liability was included in our legal system for the first time. Currently, there is no specific strict liability regulation associated with artificial intelligence systems in our legal system. Therefore, the issue of whether Article 71 of the Turkish Code of Obligations on general strict liability could be applied in the event that artificial intelligence systems cause damage is of great importance. Based on the assessment to be made in this context, it should be determined whether there is a need for new regulations on legal liability concerning artificial



intelligence systems within our legal system. According to the regulation in the Turkish Code of Obligations, general strict liability only may be applicable if the activity is conducted within the scope of the enterprise activity. Accordingly, it can be said that strict liability may arise if artificial intelligence systems are utilized within the scope of enterprise activities. In the Code, two different elements are identified as the sources of the risk that gives rise to strict liability. First, the risk may arise from the nature of the activity itself. The other source of risk is the materials, tools, or forces utilized in the activity. Artificial intelligence systems can be software-based or embedded in hardware. In both cases, artificial intelligence systems can be considered as a source of risk within scope of the second situation. The condition for strict liability to arise is that the activity poses a significant risk. There are two elements in terms of the condition for posing a significant risk. The objective element is that the activity lend is likely to cause frequent or severe harm. The subjective element is that risk is inevitable even if all the care expected of an expert is exercised. The aim of the presentation is to evaluate whether the specific characteristics of artificial intelligence systems meet the condition of significant risk and to determine the applicability of general strict liability under the Turkish Code of Obligations to artificial intelligence systems.

Keywords: Artificial Intelligence Systems, Autonomy, Strict Liability.



Makale id= 51

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0007-9477-5585

Türk Ceza Hukuku'nda Uzlaştırma Kapsamındaki Suçlar

Gizemnur Tınastepe¹

¹Ondokuzmayıs Üniversitesi Ali Fuat Başgil Hukuk Fakültesi

Özet

Ceza yargılaması açısından bir suçun işlenmesinden başlayarak mağdur, fail ve tüm tarafların haklarını koruyarak maddi gerçekliği ortaya çıkarmak ve cezanın infazı aşamasına dek süreci hukuka uygun halde sürdürmek için hukuk uygulayıcılarına birtakım görevler düşmektedir. Bu açıdan ceza muhakemesi hukuku bağlamında uyulması gereken usul ve esaslar kanunla belirlenmiş olup yargı kararları ile de süreç desteklenmiştir. Bir suçun işlenmesinden sonraki aşamada suçun aydınlatılmasına imkân veren delilerin toplanması, şüphelinin kaçma ihtimalinin ortadan kaldırılması ve aynı zamanda mağdurun da bu süreçten en az şekilde etkilenmesi için birtakım hukuki müesseseler ihdas edilmiştir. Ceza yargılamasında süreç boyunca bir suç işlediği konusunda kuvvetli şüphe bulunan kimseye ceza verilmesi ve bu cezanın infazı önceki dönemlerde sıklıkla tercih edilen bir yöntemdi. Ancak son yıllarda onarıcı adalet kavramının ortaya çıkması ile birlikte suç işleyen kimsenin ceza infaz kurumlarında ve toplumdan uzak bir biçimde bulunmasının doğru olmadığı görüşü ağır basmaktadır. Bu açıdan ön ödeme, uzlaştırma gibi pek çok alternatif çözüm yollarına başvurulmaktadır. Çünkü ceza infaz kurumunda bulunan bir kimsenin cezaevinden çıkmasından sonra toplumdaki diğer bireylere adapte olamaması ve hatta cezaevinde suça daha meyilli bir kimse olması sonucunu doğurabilir. İşte tam da bu noktada belli bazı suçlar bakımından tarafların uzlaşması düşüncesi hâkim olmaya başlamıştır. Böylelikle suç işleyen taraf mağdur ile ortak bir noktada buluşarak ortaya çıkan zararın tazmini sağlamakla birlikte mağdurun da ihlal edilen hakkının onarılması mümkün olacaktır. Hatta somut olay bağlamında bazı durumlarda mağdur açısından uzlaştırma yönteminin uygulanması suçun cezaevinde infazından daha fazla bir manevi tatminde sağlayabilmesine imkân verir. Onarıcı adalet kavramıyla birlikte yabancı ülkelerdeki hukuk düzenleri tarafından kabul edilen uzlaştırma kurumu Türk Ceza Hukuku'muza ilk olarak 26.9.2004 tarihli 5237 Sayılı TCK ile uzlaşma adı ile düzenlenmiş olup ve daha sonrasında da

6763 Sayılı Kanun ile yürürlüğe girmiştir. Uzlaştırma kurumu düzenlendikten sonra özellikle uygulama aşamasında sistem alışma süreci yaşamıştır. Bu nedenle hangi suçların bu kapsamda olduğu, uzlaştırma kapsamına giren ve girmeyen suçların birlikte işlenmesi durumunda neler yapılacağına dair pek çok soru gündeme gelmiştir. Daha sonrasında yapılan değişiklik ve eklemelerle kapsam genişletilmiş olup adeta soruşturma ve kovuşturma aşamasında başvuru olan önemli bir kurum haline gelmiştir. Uzlaştırma yolunda bir taraftan mağdur anlaşma baskısı ve zorunluluğu altında olmadan kendi hür iradesiyle bu yolu tercih etmeli, bunun karşılığında failin ise suçun işlenmesinden önceki hale getirmek için kanunla üzerine düşen yükümlükleri yerine getirmelidir. Bu hassas dengenin sağlanması da sürece dâhil olan başta uzlaştırmacı olmak üzere tüm kurum ve kuruluşların görevlerini en iyi şekilde yapması ile mümkün olacaktır. Böylelikle bir suçun işlenmesi ile topluma verilen zarar o kadar telafi edilmiş olmakla birlikte toplumsal barış ve huzur düzeni tesisi edilmiş olacaktır. Bu çalışmada da ilk önce uzlaştırma kavramı, amaç ve kapsamı hakkında açıklamalar yapılacak olup daha sonrasında uzlaştırma kapsamına giren ve girmeyen suçlar öğretisi ve Yargıtay kararları ışığında açıklanmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Ceza Hukuku, suç, onarıcı Adalet, uzlaştırma, mağdur

Offences Within the Scope of Conciliation in Turkish Criminal Law

Abstract

Starting from the commission of a crime in terms of criminal proceedings, law practitioners have certain duties in order to reveal the material reality by protecting the rights of the victim, perpetrator and all parties and to continue the process in accordance with the law until the execution of the sentence. In this respect, the procedures and principles to be followed in the context of criminal procedure law are determined by law and the process is supported by judicial decisions. At the stage after the commission of a crime, a number of legal institutions have been established in order to collect the evidence that allows the crime to be illuminated, to eliminate the possibility of the suspect to escape, and at the same time to ensure that the victim is affected in the least way from this process. In criminal proceedings, imposing a sentence on a person who is strongly suspected of committing a crime during the process and the execution of this sentence was a frequently preferred method in previous periods. However, with the emergence of the concept of restorative justice in recent years, the view that it is not right for the offender to be in penal institutions and away from society is predominant. In this respect, many alternative solutions such as prepayment and reconciliation are used. Because a person who is in a penal institution may not be able to adapt to other individuals in the society after being released from prison and may even be more prone to crime in prison. It is precisely at this point that the idea of reconciliation of the parties in terms of certain offences has become dominant. In this way, it will be possible to repair the violated right of the victim as well as compensating the damage caused by meeting at a common point with the victim. Even in the context of the concrete case, in some cases, the application of the reconciliation method for the victim allows the victim to achieve more moral satisfaction than the execution of the crime in prison. The

institution of reconciliation, which is accepted by the legal orders in foreign countries together with the concept of restorative justice, was first regulated in our Turkish Criminal Law under the name of reconciliation with the Turkish Criminal Code No. 5237 dated 26.9.2004 and later entered into force with the Law No. 6763. After the institution of reconciliation was regulated, the system has experienced an adaptation process, especially during the implementation phase. For this reason, many questions have been raised about which crimes are within this scope and what to do in the event that crimes that are and are not within the scope of reconciliation are committed together. Subsequent amendments and additions have expanded the scope and it has become an important institution applied during the investigation and prosecution phase. In the way of reconciliation, on the one hand, the victim should choose this way of reconciliation of his/her own free will without being under the pressure and obligation to agree, and on the other hand, the perpetrator should fulfil the obligations imposed on him/her by law in order to restore the situation before the crime was committed. Ensuring this delicate balance will be possible only if all institutions and organisations involved in the process, especially the conciliator, perform their duties in the best way possible. In this way, the damage caused to the society by the commission of an offence will be compensated to the extent that the social peace and tranquility order will be established. In this study, firstly, explanations will be made about the concept, purpose and scope of conciliation, and then the crimes that are and are not within the scope of conciliation will be explained in the light of the doctrine and the decisions of the Court of Cassation.

Keywords: Criminal Law, crime, restorative Justice, conciliation, victim



Makale id= 110

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-9654-443X

Türk Ceza İnfaz Hukukunda Koşullu Salıverilme

Bilge Burhanettin Gülcü¹, Dr. Öğretim Üyesi Hakan Gündüz²

¹Hasan Kalyoncu Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 27010, Gaziantep, Türkiye.

²Hasan Kalyoncu Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, 27010, Gaziantep, Türkiye.

Özet

Kaynağını Batı hukukundan alan “Koşullu Salıverilme”, tarihsel süreçte cezalandırma pratiklerinde yaşanan paradigma değişikliği neticesinde suçlunun topluma yeniden katılmasını sağlamak adına üretilen, cezanın infazını tamamlayan, hükümlünün talebi olup olmamasına bakılmaksızın mahkûmun cezasını henüz tamamlamadan, belirli koşullar çerçevesinde verilen tahliye kararıdır. Bu bağlamda hükümlünün infaz kurumunda geçirdiği süre dâhilinde iyi hâlli olması, yani kurumun düzen ve işleyişini bozacak edimlerde bulunmaması, disiplin cezası almaması ya da disiplin cezasının yasal sürenin sonunda kaldırılması gerekir. Ayrıca kesinleşen cezanın bir kısmının infaz kurumunda çekilmesiyle, koşullu salıverilme yasağının bulunmaması da bu kurumun uygulanabilmesi açısından önemli birer etkidir. Zira bazı suç türleri ile spesifik durumlarda mahkûm koşullu salıverilmeden yararlanamaz. Koşullu salıverilmede hükümlü, cezasının kalanını infaz kurumu dışında kuralları önceden belirlenen yükümlülüklerle çekmeye devam eder. Koşullu salıverilen mahkûm, denetim döneminde iyi hâlli olmaya özen gösterir, tekrar bir suç işlemeyip yükümlülüklerine bağlı kalırsa cezası infaz edilmiş olacaktır. Ancak hükümlü kendisine yüklenen yükümlülüklere uymazsa veya denetimde bulunduğu süreçte kasıtlı bir suç işlediği takdirde koşullu salıverilme kararı geri alınır. Koşullu salıverilme; hükümlüyü iyi hâle teşvik etmeli, hükümlünün ıslah sürecini hızlandırmalıdır. Fakat kısa süreli hapis cezalarında da uygulanır hâle gelen koşullu salıverilme, kurumun hükümlüyü ıslah etme veya topluma kazandırma vb. hedefleriyle çelişmektedir. Üstelik tespit edildiği kadarıyla suçlu; koşullu salıverilmenin her koşulda gerçekleşeceğini düşündüğünden ıslah amacının gerçekleşmesine ilişkin çabalamamakta, bu durum genellikle

mahkûmların ıslah olmadan topluma yeniden katılmasına neden olduğu gibi suç mağdurunun haklarını geri plana atarak adalete olan güvenini sarsmaktadır. Koşullu salıverilme kavramının nitelikleri, uygulanma esasları ve hukuki çerçevesinin net olarak anlaşılması kişinin haksız yere özgürlüğünden mahrum kalmasına neden olabilmektedir. Bu yüzden bildiriye, hükümlüyü iyi hâle yönlendirmesi ve hükümlünün iyileştirme sürecini hızlandırması nedeniyle önemli bir araç olan “koşullu salıverilme” kurumunun kapsamı ve mahiyeti çeşitli zaviyelerden ele alarak incelenmiştir. Bu gaye doğrultusunda bildiriye; günümüz Türkiyesinde koşullu salıverilmenin şartları, koşullu salıverilme süresinin nasıl hesaplandığı, kurumun uygulanamayacağı durumları, hangi hâllerde kararın geri alınacağı, sınırlılıkları ve olumsuz yönleri incelenerek koşullu salıverilme sürecinin yanlış ve eksik uygulanmaması adına geçerli ve fonksiyonel öneriler sunulması, müessesedeki boşlukların doldurulması ve adalet sisteminin işleyişine olumlu katkı sağlanması hedeflenmektedir.

Anahtar Kelimeler: Koşullu Salıverilme, Denetim, İnfaz, İslah Amacı, İyi Hâl.

Conditional Release in Turkish Criminal Execution Law

Abstract

"Conditional Release", finding its origins in Western law, is a decision of release created in the historical process following the paradigm shift in punishment practices to ensure the reintegration of the offender into society which completes the execution of the sentence and is issued within the framework of certain conditions before the convict has completed the sentence, regardless of whether the convict has requested it or not. In this context, the convict is required to be on good standing during the period spent in the penal institution, that is, he/she must not commit acts that will disrupt the order and functioning of the institution, not receive disciplinary punishment, or the disciplinary punishment must be rescinded at the end of the legal period. In addition, the fact that a certain part of the finalized sentence is served in the penal institution and that there is no prohibition of conditional release are important factors for implementation of this decision. Indeed, the convict cannot benefit from conditional release in some types of crimes and specific cases. On conditional release, the convict continues to serve the remainder of the sentence outside the penal institution with predetermined obligations. If the conditionally released convict takes care to be in good standing during the parole period, does not commit a crime, and adheres to his/her obligations, his/her sentence will be executed. However, if the convict does not comply with the obligations imposed on him/her or if he/she commits a deliberate crime during the period of parole, the conditional release decision is revoked. Conditional release should encourage the convict to good standing and accelerate the rehabilitation process. However, conditional release, which has become applicable to short-term prison sentences, contradicts with the goals of the institution rehabilitating the convict or reintegrating them into society. Moreover, as far as it has been ascertained, the offender does not strive for the goal of rehabilitation, as he/she believes that the conditional release will be applied under any circumstance; this situation usually causes the convicts to reintegrate into the society without rehabilitation, as well as undermines the trust in justice by pushing the rights of



the crime's victim to the background. The lack of a clear understanding of the qualifications, principles of application and legal framework of the concept of conditional release may lead to unjustified deprivation of liberty. Therefore, in this brief, the scope and content of "conditional release", which is an important tool because it directs the convict to good behaviour and accelerates the improvement process of the convict, is examined from various points of view. In line with this purpose, this brief aims to examine the conditions of conditional release in present-day Turkey, how the period of conditional release is calculated, the situations in which the institution cannot be applied, in which cases the decision will be reversed, its limitations and negative aspects, and to provide valid and functional suggestions in order to prevent incorrect and incomplete implementation of the conditional release process, to fill the gaps in the institution and to make a positive contribution to the functioning of the justice system.

Keywords: Conditional Release, Parole, Execution, Rehabilitation Purpose, Good Standing.



Makale id= 221

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0006-4586-8331

Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Moleküler Genetik İncelemeler

Muhammed Semih Çelik¹

¹Kocaeli Üniversitesi

Özet

Moleküler genetik incelemelere dair temel düzenlemelere ilk defa 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 78 vd. maddelerinde yer verilmiştir. Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik m.3'te moleküler genetik inceleme, gereken tür ve miktar biyolojik materyalin kullanılması suretiyle kişiyi diğerlerinden ayıran ve kalıtım kurallarına uygun olarak aktarılan hastalık dışında kalan özelliklerin moleküler düzeyde araştırılması olarak tanımlanmaktadır. DNA molekülünün her bireyde farklı şekilde mevcut olduğu göz önünde bulundurulduğunda yakın zamanda geliştirilen DNA profilleme yöntemiyle elde edilen biyolojik kalıntıların kime ait olduğu saptanabilmektedir. Genetik inceleme, maddi vakianın gerçekleştiği alanda ya da mağdurun üzerinde bulunmuş olan biyolojik veri içeren materyallerin kime ait olduğunun tespit edilmesi ceza muhakemesi açısından oldukça önem arz etmektedir. Yapılan incelemelerin sonucunda elde edilen bulguların gerçeği yansıtırma oranı, teknolojiye ilerlemeye bağlı olarak geçmişten günümüze giderek artmıştır. Öyle ki küçük bir pay dışında neredeyse kesinliğe yakın bir şekilde eşleşmenin olduğu söylenebilir. Ceza muhakemesinde delillere dair ilişkin birtakım ilkelerin gereği olarak hâkim bu raporla bağlı değildir. Yine de oranın %99'a kadar varması ile uygulamada iş yükünün fazla olması gibi birtakım hususlar göz önüne alındığında raporun çoğu zaman hükme esas alındığı görülebilmektedir. Ancak doktrinde bizim de katıldığımız görüşe göre bu raporun hükme esas alınabilmesi mümkünse de mahkûmiyet hükmünün kurulabilmesi için raporun diğer delillerle desteklenmesi gerekmektedir. Bu delillerin ne olduğu ise her somut olayın özelliğine göre değişmektedir. Elde edilmiş verilerin karşılaştırılması için şüpheli, sanık veya mağdura ait başka bir genetik verinin elde edilmesi gerekir. Bu haliyle moleküler genetik incelemelerin bir yanı sıra beden muayenesi ve vücuttan örnek alınması işlemine bağlı bir koruma tedbiri, diğer bir yanı sıra keşif veya bilirkişi incelemesi olduğu düşüncesi doktrinde

kabul görmektedir. Kanun lafzı incelendiğinde moleküler genetik incelemenin uygulanması için gerekli şüphenin derecesi belirtilmemiş olması her ne kadar basit şüphe derecesinde bu koruma tedbirine başvurulabileceği sonucunu doğursa da moleküler genetik incelemenin aynı zamanda bir koruma tedbiri olması nedeniyle bu tedbire ancak zorunlu hallerde başvurulması gerektiği sonucuna varılmalıdır. Ancak zorunlu halin bir ikincillik durumu doğurmamakla birlikte orantılılık ilkesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği söylenmelidir. Karar merci olan hâkim ya da mahkeme haliyle özel niteliği haiz verilerin saklanması maddi gerçeğin ortaya çıkarılması ile özel hayatın gizliliği başta olmak üzere temel insan hakları ile maddi gerçeğe ulaşma arasında denge kuracak şekilde olmalıdır. Ayrıca elde edilecek bulgular gerek incelemenin yapıldığı kişi gerek bu kişi ile biyolojik bağa sahip olan üçüncü kişiler hakkında kalıtsal veriler içermektedir. Nitekim bu veriler özel nitelikte kişisel veri niteliğini haiz olup bu verilerin nasıl korunacağına ilişkin yasal düzenlemelerde birtakım boşluklar söz konusudur. Kişinin fiziksel özellikleri, ırkı, sahip olduğu ya da yakalanması muhtemel hastalıkları içeren bu verilerin nasıl saklanacağına dair konularda detaylı düzenlemelere yer verilmesi gerekmektedir. Bu amaçla bir veri bankasının kurulması gerektiği tartışılmaktadır. 2007 yılında DNA Verileri ve Türkiye Milli DNA Veri Bankası Kanunu Tasarısı düzenlenmişse de bu Tasarı kadük kalmıştır. Son olarak koruma tedbirinin uygulanması sonucunda tazminat istemi doğuracak durumlarda ancak genel hükümler çerçevesinde tazminat istenebilecektir. Çalışmamızda özellikle moleküler genetik incelemenin hukuki niteliği, hangi durumlarda tedbire başvurulması gerektiği ve elde edilen verilerin akıbeti üzerinde olacaktır.

Anahtar Kelimeler: Dna Analizi, Moleküler Genetik İncelemeler, Kişisel Veri, Koruma Tedbirleri

Molecular Genetic Examinations in Turkish Criminal Procedure Law

Abstract

Molecular genetics examinations are regulated in Law No. 5271 on Criminal Procedure Code, Articles 78 et seq. According to Article 3 of the Regulation on Body Examination, Genetic Examinations, and Determination of Physical Identity in Criminal Procedure, molecular genetic examination is defined as the examinations of characteristics other than diseases transmitted in accordance with the rules of inheritance, which differentiate a person from others and are present at the molecular level, by using the required type and amount of biological material. Considering that the DNA molecule is present in each individual in a different way, it is possible to determine who the biological residues obtained by the recently developed DNA profiling method belong to. Genetic examination is crucial in criminal procedure for determining who the materials containing biological data found at the scene of the crime or on the victim belong to. The rate of accurately reflecting the truth of the findings obtained from the examinations has increased over time due to technological advancements. It can be said that, except for a small margin, there is almost a near certainty of matching. In criminal proceedings, the judge is not bound by this report as required by certain principles regarding evidence. Nevertheless, considering that the rate can reach up to 99%, and considering factors such as the heavy

workload in practice, it can be observed that the report is often relied upon in making judgments. However, according to the view endorsed in doctrine, although it is possible for this report to form the basis of judgment, it is necessary for the judgment of conviction to be supported by other evidence. What these evidences are depends on the specifics of each case. Another genetic data belonging to the suspect, accused, or victim must be obtained for comparison. Thus, molecular genetic examinations are considered, on one hand, a protective measure depending on the procedure of body examination and sampling from the body, and on the other hand, a discovery or expert examination in doctrine. Although the law does not specify the degree of suspicion required for the application of molecular genetic examination, it should be concluded that, although it may lead to this protective measure in cases of simple suspicion, since molecular genetic examination is also a protective measure, resorting to this measure should only be necessary in compulsory situations. However, even though the compulsory situation does not create a secondary situation, it should be stated that it should be evaluated within the scope of the principle of proportionality. The judge or the court, must strike a balance between fundamental human rights such as the privacy of private life and the disclosure of material truth, while preserving the special nature of the data. Moreover, the findings to be obtained contain hereditary data about both the person undergoing the examination and third parties related to this person by biological ties. Indeed, these data have the nature of special personal data, and there are some gaps in the legal regulations regarding how these data will be protected. Detailed regulations are required regarding how data concerning a person's physical characteristics, race, and existing or potential diseases will be stored. For this purpose, the establishment of a database is being discussed. Although the Draft Law on DNA Data and the Turkish National DNA Database was prepared in 2007, this Draft Law became obsolete. Finally, in cases where a claim for compensation arises as a result of the implementation of the protective measure, compensation can only be claimed within the framework of general provisions. Our study will focus particularly on the legal nature of molecular genetic examination, the circumstances under which the measure should be resorted to, and the fate of the data obtained.

Keywords: Dna Analysis, Molecular Genetic Examinations, Personal Data, Measures of Protection of Evidence



Makale id= 44

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0003-4000-4030

Türk Hukukunda Sürpriz Karar Verme Yasağının İlkesel Temelleri

Doğukan Algan¹

¹Serbest Avukat - Doktora Öğrencisi

Özet

Sürpriz karar verme yasağı, Türk hukukunda açıkça düzenlenmemekle birlikte, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısının “hukukî dinlenilme hakkı” kenar başlıklı 32. maddesinin gerekçesinde ifade edilmiştir. Sürpriz karar, bir mahkemenin kararını taraflardan birinin ya da her ikisinin de beklemediği hususlara dayandırmasıdır. Sürpriz karar, ortaya çıkış şekli ve etkisi itibarıyla geniş ve dar anlamda olmak üzere ikiye ayrılır. Geniş anlamda sürpriz karar bir mahkeme içtihadının önceki uygulamasından farklı olarak değişmesidir. Bu durumda mahkeme içtihadının değişmesi taraflardan ziyade çok sayıda kişiyi etkileyebilmektedir. Dar anlamda sürpriz karar ise birden fazla unsurun bir araya gelmesi ile ortaya çıkar ve yargılamanın tarafları ile ilgililerini etkiler. Dar anlamda sürpriz kararın varlığı için yargılamada karara etki eden bir hususu (i) taraflardan birinin açıkça gözden kaçırması ya da (ii) önemsiz addetmesi veya (iii) hâkimin her iki taraftan ya da tarafların birinden farklı değerlendirmesi gerekir. Türk hukukunda sürpriz karar verme yasağına ilişkin bir düzenleme olmamasına karşın öğretide ve yargı içtihatlarında konu ele alınmıştır. Sürpriz karar verme yasağına ilişkin açık bir düzenlemenin olmayışı, yasağın Türk hukukunda uygulama alanı bulmayacağı anlamına gelmemektedir. Söz konusu yasak yargılama güvenceleri ve yargılamaya hâkim olan ilkeler özelinde ortaya konulabilir. Sürpriz karar verme yasağının kaynağının tespiti için yargılama güvencelerine bakmak ve aynı zamanda sınırlarının belirlenebilmesi için yargılamaya hâkim olan ilkeler nazarında bir inceleme yapmak gerekmektedir. Sürpriz karar verme yasağının kaynağının izahı açısından öncelikle âdil yargılanma hakkı ve hukukî dinlenilme hakkı ilişkisi ele alınacaktır. Sonrasında geniş anlamda sürpriz karar verme yasağı ile yakın ilişkisi bulunan hukukî güvenlik ilkesine değinilecektir. Sürpriz karar verme yasağının uygulama sınırlarının belirlenebilmesi için ise, tasarruf ilkesi ve re’sen araştırma ilkesi, taraflarca getirilme ilkesi ve hâkimin hukuku re’sen uygulaması, hâkimin davayı aydınlatma ödevi, usûl ekonomisi ilkesi, teksif ilkesi ve son olarak dürüst davranma ve doğruyu söyleme ödevine yer verilecektir. Çalışmanın neticesinde yargılama güvenceleri ile yargılama hâkim olan ilkeler dikkate alınarak

sürpriz karar verme yasağının kökeni belirlenmeye çalışılacak ve ilkelerle ilişkisi gözetilerek çerçevesi çizilecektir.

Anahtar Kelimeler: Sürpriz Karar, Sürpriz Karar Verme Yasağı, Hukukî Dinlenilme Hakkı, Yargılamaya Hâkim Olan İlkeler.

Principle Basis of the Prohibition of Surprise Decisions in Turkish Law

Abstract

Although the prohibition of surprise decisions is not explicitly regulated in Turkish law, it is stated in the preamble of Article 32 of the Code of Civil Procedure, entitled "right to be heard". A surprise decision is when a court bases its decision on matters that one or both of the parties did not expect. A surprise decision is divided into two categories in terms of its form and effect: broad and narrow. In the broad sense, a surprise decision is a change in the case-law of a court that is different from its previous practice. In this case, the change in the case law not only may affect the parties, but a large number of people. A narrow surprise decision, on the other hand, arises when more than one element comes together and affects the parties and those concerned. For the existence of a surprise decision in the narrow sense, a matter affecting the decision in the proceedings must be (i) clearly overlooked by one of the parties, or (ii) deemed insignificant, or (iii) evaluated differently by the judge than both or one of the parties. Although there is no regulation on the prohibition of surprise decisions in Turkish law, the issue has been addressed in doctrine and case law. The absence of a regulation on the prohibition of surprise decisions does not mean that the prohibition will not be applied in Turkish law. It can be explained in accordance with the procedural guarantees and principles. In order to determine the source of the prohibition of surprise decisions, it is necessary to look at the procedural guarantees and at the same time to examine the procedural principles in order to determine its limits. In order to explain the source of the prohibition of surprise decisions, the relationship between the right to a fair trial and the right to be heard will be discussed first. Then, the principle of legal certainty, which has a close relationship with the prohibition in a broad sense, will be discussed. In order to determine the limits of the application of the prohibition of surprise decisions, some of the procedural principles will be discussed.

Keywords: Surprise Decisions, Prohibition of Surprise Decisions, Right to Be Heard, Procedural Principles.



Makale id= 79

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-7091-3153

Türk Milletlerarası Özel Hukukunda Yabancılık Unsuru İçeren Ölüme Bağlı Tasarruflarda Yaş Koşulunun Vasıflandırılması

Dr. Öğretim Üyesi Merve Acun Mekengeç¹

¹Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Ölümlerle birlikte mirasbırakanın terekesi üzerinde kimin mirasçı sıfatını haiz olacağı ya kanun gereği ya da mirasbırakanın bu yönde açıkladığı iradesi ile belirlenmektedir. Mirasçılık kanun tarafından belirlenecek ise kanuni mirasçılık, mirasbırakanın iradesi ile belirlenecek ise iradi mirasçılık söz konusudur. Türk hukukunda iki sistem de kabul edilmiştir. Ölüme bağlı tasarruf, mirasbırakanın ölümünden sonra hüküm ifade edecek son arzu, istek ve emirlerini içeren hukuki işlemlerdir. Türk hukukunda ölüme bağlı tasarruflar vasiyetname ve miras sözleşmesi olmak üzere iki çeşittir. Türkiye, yabancılık unsuru içeren vasiyetnamelerin şekli geçerliliği konusunda Vasiyet Tasarruflarının Biçimine İlişkin Kanun Uyuşmazlıkları Konusunda 5.10.1961 tarihli La Haye Sözleşmesi'ne (Sözleşme) taraftır. Bu Sözleşme, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK) m. 1/2 gereği öncelikli uygulama alanına sahiptir. Üstelik bu Sözleşmenin hükümleri karşılıklılık gerektirmeden üye devletler tarafından herkese uygulanmaktadır (Sözleşme m.6). Bu nedenle Sözleşmenin uygulama alanı çok geniştir. Vasiyetnamelerin şekli geçerliliği konusunda Sözleşmenin kapsamına giren konularda MÖHUK m. 20/4'ün uygulanması söz konusu olmamaktadır. Buna karşın miras sözleşmelerinin şekli geçerliliğine uygulanacak hukuk konusunda ise MÖHUK m. 20/4 uygulanmaya devam edecektir. Sözleşme şekil meselesinden vasiyetnamelerin geçersiz olmasını engellemek amacıyla pek çok alternatif bağlama noktaları düzenlemiştir. Sözleşme şekle ilişkin meseleleri düzenlerken vasiyetname düzenleme ehliyetini kapsam dışında tutmuştur. Türk hukukunda vasiyetname yapabilmek için ayırt etme gücüne sahip ve on beş yaşını doldurmuş olmak gerekmektedir (Türk Medeni Kanunu m. 502). Bir başka ifadeyle, yaş konusu ehliyet meselesine ilişkindir. Ancak Sözleşme vasiyet tasarruflarının kabul edilen şekillerini sınırlayan ve vasiyetçinin yaşına, vatandaşlığına ve diğer kişisel niteliklerine ilişkin

hükümlerin şekle dâhil sayılacağını; aynı kuralın, bir vasiyet tasarrufunun geçerliliği için gerekli şahitlerde aranacak özelliklere de uygulanacağını düzenlemiştir (m. 5). Bu sebeple bir ehliyet meselesi olarak ele alınması gereken vasiyetçinin yaşı Sözleşme kapsamına alınmıştır. Bu durumda alternatif bağlama noktalarından birine göre vasiyetname düzenleme ehliyeti için herhangi bir yaş koşulu aranmaması halinde nasıl bir yol izleneceğinin belirlenmesi gerekir. Zira örneğin, beş yaşında birinin vasiyetname düzenlemesine izin verebilen bir kanun hükmünün uygulanması kamu düzeni müdahalesi gerektirmelidir. Bu durum Sözleşme kapsamında düzenlenmiş ve yetkili kılınan hukuklardan birinin uygulanması ancak kamu düzenine açıkça aykırı olduğu takdirde reddedilebileceği hüküm altına alınmıştır (m. 7). Vasiyetnameler açısından Sözleşmenin kapsamına giren konularda MÖHUK m. 20/4 hükmü uygulanamayacaktır. Yine, MÖHUK m. 20/5 hükmü uyarınca ölüme bağlı tasarruf düzenleme ehliyeti olarak milli hukuk belirlenmiştir. Ancak vasiyetname düzenleme ehliyeti bakımından yaş koşulu olarak Sözleşme uygulanmaya devam edecek, böylelikle kişinin milli hukukundan daha çok alternatif bağlama noktaları ile vasiyetnamelerin ayakta kalması sağlanabilecektir. Miras sözleşmesi açısından ise yaş konusu bir ehliyet meselesi olarak vasıflandırılacak ve MÖHUK m. 20/5 gereği mirasbırakanın milli hukuku bu konuda yetkili olacaktır.

Anahtar Kelimeler: Vasiyetname, Vasıflandırma, Şekil, Ehliyet, Yabancılık Unsuru.

Qualification of the Age Condition in Testamentary Disposal With Element of Foreignness in Turkish International Private Law

Abstract

Upon the death of the legator, determining who will have the title of inheritor over the estate of the legator is made either by law or as a result of the will of the legator in this direction. If the inheritance is to be determined by the law, there is a legitimate succession, and if the inheritance is to be determined by the will of the legator, there is a testamentary inheritance. Both systems are applicable in Turkish law. A testamentary disposition is a legal transaction that includes the last wishes, requests, and orders of the legator that will be effective after his/her death. In Turkish law, testamentary disposals are of two types: wills and inheritance contracts. Türkiye is a party to the La Haye Convention of 5.10.1961 on the Conflicts of Laws Relating to the Form of Testamentary Dispositions on the formal validity of wills containing a foreign element. This Convention has a priority field of application pursuant to Article 1/2 of the Act on Private International and Procedural Law (IPPL). Moreover, the provisions of this Convention apply to all Member States without the need for reciprocity (Article 6 of the Convention). The scope of application of the Convention is therefore rather broad. In matters falling within the scope of the Convention on the formal validity of wills, the application of Article 20/4 of the IPPL is out of question. Nevertheless, regarding the law applicable to the formal validity of inheritance contracts, Art. 20/4 of the IPPL will continue to be applied. In order to prevent wills from being invalidated due to the issue of form, the Convention regulates many alternative attachment points. While the Convention regulates formal matters, it excludes the capacity to make a will. In Turkish law, in order to make a will, it is necessary to have the power of discernment and to

have completed the age of fifteen (Art. 502 of the Turkish Civil Code). In other words, the issue of age is related to the issue of capacity. However, the Convention stipulates that provisions limiting the accepted forms of testamentary disposals and relating to the age, nationality, and other personal characteristics of the legator will be deemed to be included in the form; the same rule will also apply to the conditions for the witnesses required for the validity of a testamentary disposal (Art. 5). For this reason, the age of the legator, which should be considered an issue of capacity, is included within the scope of the Convention. In this case, according to one of the alternative binding points, it is necessary to determine how to proceed if no age condition is required for the capacity to make a will. This is because, for example, the implementation of a legal provision that allows a five-year-old to make a will would require a public order intervention. This situation is regulated under the Convention and it is stipulated that the application of one of the authorized laws can only be rejected if it is expressly contrary to public order (Art. 7). In terms of wills, Article 20/4 of the IPPL will not be applicable in matters falling within the scope of the Convention. Again, pursuant to Article 20(5) of the IPPL, national law is determined as the capacity to make a testamentary disposal. However, the Convention will continue to be applied as the age condition for the capacity to make a will, thus ensuring the survival of wills with alternative binding points rather than the national law of the person. In terms of the inheritance contract, the issue of age will be qualified as a matter of capacity, and the national law of the inheritor will be competent in this matter pursuant to Article 20/5 of the IPPL.

Keywords: Will, Qualification, Form, Capacity, Element of Foreignness



Makale id= 53

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-9749-688X

Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Madde Bakımından Yetkisinin Yeniden Ele Alınması

Dr. Öğretim Üyesi Sercan Tokdemir¹

¹Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku
Anabilim Dalı

Özet

Uluslararası Ceza Mahkemesi (UCM), Roma Statüsü'nün 01.07.2002 tarihinde yürürlüğe girmesiyle daimi bir mahkeme statüsünde kurulmuştur. 21.yüzyılın başlarında uluslararası hukukta kişileri ceza hukuku bakımından yargılama yetkisine sahip bir mahkemenin kurulması ve bu mahkemenin daimi bir statüde olması önemli bir gelişmedir. Bununla birlikte, bu statüde bir uluslararası ceza mahkemesinin kurulması elbette yeterli değildir. Uluslararası ölçekte suçlulukla mücadelede sürekli mahiyette kurulan bir mahkemenin madde bakımından yargı yetkisinin çerçevesinin ihtiyacı karşılayacak düzeyde belirlenmesi gerekir. UCM'nin madde bakımından yetkisi, görev bakımından yetkiyi, diğer bir ifadeyle hangi suç tiplerinin UCM'nin yargılama yetkisinin kapsamında olduğunu ifade eder. Roma Statüsü'nde soykırım suçu, insanlığa karşı suçlar, savaş suçları ve saldırı suçu cezai yaptırıma bağlanmıştır (md.5). Belirtmek gerekir ki, saldırı suçu, 2010 yılında yapılan Gözden Geçirme Konferansı'nda Roma Statüsü md. 8bis ile yargılama yetkisine dâhil edilmiştir. Böylece Mahkeme'nin yetkisi kapsamında uluslararası tüm suçlar değil, bazı ciddi (ağır) suç tipleri kabul edilmiştir. Roma Statüsü'nde kabul edilmeyen ancak günümüzde işlenmeleri ciddi boyutlara ulaşan bazı suç tiplerinin madde bakımından yetki kapsamına alınması gerekir. Örneğin, 01.06.2005 tarihli 5237 sayılı TCK'da soykırım (md.76) ve insanlığa karşı suçlar (md.77) dışında göçmen kaçakçılığı (md.79) ile insan ticareti (md.80) suçları da uluslararası suçlar olarak kabul edilmiştir. Kanunumuzun uluslararası suçlar bölümünün gözden geçirilmesi gerektiği hususunu bir tarafta tutarak, söz konusu hükümlerle bu suçların uluslararası suç olarak nitelendirilmesi olumlu bir gelişmedir. Dolayısıyla hem sınır aşan özellikleri itibariyle insan ticareti, göçmen kaçakçılığı, uyuşturucu madde ticareti ve özellikle terörizm gibi suç tipleri ile çevreye karşı ağır suçlar; kitle imha silahlarının, insansız hava araçlarının ve otonom silahların kullanılması ile işlenen yeni suç tipleri hem de mevcut suç tipleri bakımından 5.maddenin gözden geçirilmesi gerekmektedir. Mahkemenin yirmi yıllık tecrübesini ve ulusal devletlerle olan ilişkisinde yargı yetkisinin tamamlayıcı olduğunun da göz önünde bulundurulması önem arz etmektedir.

Bildiride öncelikle UCM'ye ilişkin genel bilgi verilecek olup uluslararası suç kavramından bahsedilecektir. Daha sonra, madde bakımından yetkiye ilişkin Roma Statüsü'nde mevcut durum ve yeni suç tipleri bağlamında değerlendirme yapılması amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Roma Statüsü, Madde Bakımından Yetki, İnsan Ticareti, Terörizm, Çevreye Karşı Suç.

Reconsidering the Jurisdiction of the International Criminal Court in Terms of the Matter

Abstract

The International Criminal Court (ICC) was constituted as a permanent court with the Rome Statute which was entered into force on 01.07.2002. In the early 21st century, the establishment of a court having the power to try individuals in terms of criminal law and the fact that this court has a permanent status is an important development in international law. However, the establishment of an international criminal court with such a status, of course, is not enough. The frame of the jurisdiction of a court in terms of matter founded on an international scale with a permanent nature in the fight against criminality should be determined at a level to meet the need. The jurisdiction of the ICC in terms of matter means the jurisdiction in terms of duty, that is, which types of crimes are within the jurisdiction of the Court. The crime of genocide, crimes against humanity, war crimes and the crime of aggression are subject to criminal sanctions in the Rome Statute (Art. 5). The crime of aggression is contained in the jurisdiction of the Court under art. 8bis in the Statute at the Review Conference in 2010. Thus, not all international crimes, but some types of serious crimes have been accepted within the Court's jurisdiction. Some types of crimes, which are not accepted in the Statute, but have reached serious dimensions in our today, should be covered within the jurisdiction in terms of matter. Such as, in the Turkish Penal Code numbered 5237 dated 01.06.2005, in addition to genocide (Art. 76) and crimes against humanity (Art. 77), the crimes of immigrant smuggling (Art. 79) and human trafficking (Art. 80) are also accepted as international crimes. It is a positive development that these acts are accepted as international crimes by the mentioned provisions keeping aside the fact that our code should also be reviewed in terms of international crimes. Therefore, article 5 needs to be re-examined concerning both new kinds of crime such as human trafficking, migrant smuggling, drug trafficking and especially terrorism in terms of their cross-border nature; serious crimes against the environment, new crime types committed with the use of mass destruction weapons, unmanned aerial vehicles and autonomous weapons, and existing crime types. It is important to bear in mind of the court's experience in twenty years and the complementarity of the court's jurisdiction in its relationship with national states. In the abstract, first, general information about the ICC will be given and the concept of international crime will be mentioned. Then, an evaluation in the context of the current situation and new crime types in the Statute regarding jurisdiction in terms of the matter is aimed.

Keywords: Rome Statute, Jurisdiction in Terms of the Matter, Human Trafficking, Terrorism, Crime Against the Environment.



Makale id= 41

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-2894-6087

Uluslararası Hukukta Çoklu İsnat Meselesi

Arş. Gör. Merve Küçük¹

¹Ankara Üniversitesi

Özet

İsnat, uluslararası hukuk bağlamında belirli bir davranışı gerçek veya tüzel bir kişiden uluslararası hukuk kişisine aktarmak için tasarlanmış normatif bir teknik olarak tanımlanabilir. Uluslararası sorumluluğun doğması için aranan iki koşuldan biri olan isnat, sorumluluğun subjektif unsurunu oluşturmaktadır. Uluslararası hukukta isnat, sorumluluğa tabi hukuk kişileri her zaman tüzel kişiler olacağından diğer hukuk alanlarından birtakım farklılıklar gösterir. Tüzel kişiler eylemlerini mutlaka bir temsilci veya organ aracılığıyla gerçekleştirdiklerinden, bu kişilerin eylem veya ihmali davranışlarının ne şekilde ve ne ölçüde ilgili tüzel kişiye isnat edileceği meselesi uluslararası sorumluluk hukukunun temel konularından birisini oluşturmaktadır. Uluslararası hukukta sorumluluğu doğuran eylem veya ihmali davranış, kural olarak tek bir uluslararası hukuk kişisine isnat edilir. Uluslararası Hukuk Komisyonunca hazırlanan Devletlerin Uluslararası Haksız Fiillerden Kaynaklanan Sorumluluğuna İlişkin Maddeler ve Uluslararası Örgütlerin Sorumluluğuna İlişkin Taslak Maddeler'in lafzi yorumundan bu sonuç ortaya çıkmaktadır. Ayrıca her iki metinde de doğrudan çoklu isnada ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak Taslak Maddeler'in şerhinde isnada ilişkin bölümde şöyle bir açıklama yer almaktadır; "Uygulamada sıklıkla karşılaşılsa da, davranışların ikili ve hatta çoklu isnadı göz ardı edilemez. Dolayısıyla, belirli bir davranışın bir uluslararası örgüte isnat edilmesi, aynı davranışın bir devlete isnat edilmeyeceği anlamına gelmediği gibi, bir devlete isnat edilmesi de aynı davranışın bir uluslararası örgüte isnat edilme ihtimalini ortadan kaldırmaz. Bir davranışın ortak bir organ kurmaları ve bu organ aracılığıyla hareket etmeleri halinde aynı anda iki veya daha fazla uluslararası örgüte isnat edilmesi de mümkün olabilir." Bu yorum, açıkça çoklu isnadın mümkün olduğuna işaret etmektedir. Ayrıca; Devletlerin Uluslararası Haksız Fiillerden Sorumluluğuna İlişkin Maddeler'de olduğu gibi, Taslak Maddeler de isnat konusunda sadece pozitif kriterler sunmaktadır. Dolayısıyla, davranışların kişiye isnat edilmeyeceği durumlara işaret etmemektedir. Bununla birlikte, Hollanda Temyiz Mahkemesi'nin verdiği ve Hollanda Yüksek Mahkemesince de onaylanan Nuhanovic' kararı da (Supreme Court of the Netherlands, Case No.: 12/03329, 2013, The State

of the Netherlands v. Mehida Mustafic', Damir Mustafic', and Alma Mustafic') açıkça çoklu isnada atıf yapmaktadır. Bu karar ile ilk defa bir iç hukuk mahkemesi uluslararası nitelikli bir davada çoklu isnat olasılığını açıkça kabul etmekle kalmamış, ayrıca hükmünü bu olasılıktan yola çıkarak kurmuştur. Kararda çoklu isnadın doktrinde “genel olarak kabul edildiği” belirtilmiştir. Pek çok yazar Mahkemenin çoklu isnadın “genel olarak kabul edildiği” yorumunu abartılı bulmakla birlikte, kavramın içtihadı dönüşmesini olumlu karşılamıştır. Aslında uluslararası hukukta bir eylem veya ihmali davranışın birden fazla kişiye isnat edilmesini yasaklayan bir kural bulunmamaktadır. Bu sebeple çoklu isnadın teorik olarak mümkün olduğu söylenebilir. Ancak, olgusal olarak yalnızca tek bir kişiye isnadın bile uluslararası hukukta problematik yönleri mevcuttur. Ayrıca isnat konusunda kural, Dannenbaum'un da belirttiği üzere, davranışın tek bir uluslararası hukuk kişisine isnat edilmesidir. Çoklu isnat, istisnai niteliği haizdir. Bu sebeple çoklu isnadın ancak belirli koşullar altında ve nadiren gerçekleşebileceğini söylemek mümkündür. Bu çalışma kapsamında uluslararası hukukta çoklu isnadın ne olduğu ve hangi koşullarda gerçekleşebileceği, Devletlerin Uluslararası Haksız Fiillerden Kaynaklanan Sorumluluğuna İlişkin Maddeler ve Uluslararası Örgütlerin Sorumluluğuna İlişkin Taslak Maddeler ışığında, Hollanda Temyiz Mahkemesi'nin bahsi geçen kararı ve doktriner yorumlar dikkate alınarak değerlendirilecektir. Uluslararası sorumluluk hukukunun temel konularından olan isnat meselesinin bu yönden incelenmesinin literatüre katkı sağlayacağı düşünülmektedir.

Anahtar Kelimeler: Isnat, Çoklu Isnat, Uluslararası Sorumluluk, Uluslararası Hukuk, Atfedilebilirlik

The Matter of Multiple Attribution in International Law

Abstract

Attribution can be defined as a normative technique designed to transfer a certain behaviour from a natural or legal person to an international legal person in the context of international law. Attribution, which is one of the two conditions required for international responsibility to arise, constitutes the subjective element of responsibility. In international law, attribution differs from other areas of law as the legal persons subject to responsibility will always be legal entities. Since legal persons must necessarily carry out their actions through a representative or an organ, the issue of how and to what extent the conduct of such persons can be attributed to the legal person concerned constitutes one of the fundamental issues of international law of responsibility. In international law, the conduct giving rise to responsibility is, as a rule, attributed to a single international legal person. This conclusion emerges from the textualist interpretation of the Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts and the Draft Articles on the Responsibility of International Organizations adopted by the International Law Commission. Moreover, none of these texts contain a direct provision on multiple attribution. However, the commentary to the Draft Articles includes the following explanation; “Although it may not frequently occur in practice, dual or even multiple attribution of conduct cannot be excluded. Thus, attribution of a certain conduct to an international

organization does not imply that the same conduct cannot be attributed to a State, nor does attribution of conduct to a State rule out attribution of the same conduct to an international organization. One could also envisage conduct being simultaneously attributed to two or more international organizations, for instance when they establish a joint organ and act through that organ.” As with The Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, the Draft Articles provide only positive criteria for attribution. Thus, they do not address situations in which conduct cannot be attributed to the person. Moreover, the Nuhanovic’ judgement of the Dutch Court of Appeal, which was upheld by the Supreme Court of the Netherlands (Supreme Court of the Netherlands, Case No: 12/03329, 2013, The State of the Netherlands v. Mehida Mustafic’, Damir Mustafic’, and Alma Mustafic’) clearly refers to multiple attribution. With this judgment, for the first time, a domestic court has explicitly accepted the possibility of multiple imputation in an international case and based its judgement on this possibility. The judgment states that multiple attribution is "generally accepted" in the doctrine. Although many authors find the Court's interpretation that multiple attribution as "generally accepted" is exaggerated, they have welcomed the transformation of the concept into legal precedent. In fact, there is no rule in international law prohibiting the attribution of a conduct to more than one person. Therefore, it can be said that multiple attribution is theoretically possible. However, even the factual attribution to only one person has problematic aspects in international law. Moreover, the rule of attribution, as stated by Dannenbaum, is to attribute the conduct to a single international legal person. Multiple attribution is exceptional. For this reason, it is possible to say that multiple attribution can only be possible under certain conditions and rarely. Within the scope of this study, what multiple attribution is in international law and under which conditions it can occur will be evaluated in the light of the Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts and the Draft Articles on the Responsibility of International Organizations, taking into account the aforementioned decision of the Netherlands Court of Appeal and doctrinal interpretations. It is thought that analysing the issue of attribution, which is one of the fundamental issues of international responsibility law, from this perspective will contribute to the literature.

Keywords: Attribution, Multiple Attribution, International Responsibility, International Law, Imputability



Makale id= 177

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-0887-9350

Uluslararası Ticarî Tahkim Açısından ‘Ulus(lar) Üstü Kamu Düzeni’ Kavramı

Arş. Gör. Dr. Nuşen Pelin Dalgıç Atabaş¹

¹Ankara Üniversitesi

Özet

Dünya ekonomilerinin globalleşmesi ile birlikte uluslararası ticarî tahkimin öneminin daha da arttığı bilinen bir gerçektir. Bu duruma paralel şekilde birçok akademisyen ve uygulayıcının uluslararası ticarî tahkimin yapısını incelediği, olumlu ve olumsuz yönlerine ilişkin belirlemelerde bulunduğu ve daha etkili bir uluslararası ticarî tahkim mekanizmasının geliştirilmesi adına öneriler getirdiği görülmektedir. Mahkemelerce gerçekleştirilen yargılama süreçleri ile karşılaştırıldığında tarafsız bir uyuşmazlık çözüm mekanizması oluşturulmasına imkân veren uluslararası ticarî tahkimde, taraflar, örneğin; uyuşmazlıklarını çözmeye ehil bir hakem heyetinin oluşturulması sürecinin içerisinde yer alabilmekte, uyuşmazlıklarına uygun olduğunu düşündükleri tarafsız bir tahkim yerini, esasa ve usule ilişkin hukuku seçebilmektedirler. Böylelikle taraflar gerekli gördüklerinde aralarındaki uyuşmazlığı bağlantılı oldukları ulusal düzenden/düzenlerden soyutlama imkanına sahip olmaktadır. Bununla beraber, uluslararası ticarî tahkim mekanizmasından tam anlamı ile sonuç elde edebilmesi için ulusal mahkemelerin yardımına ihtiyaç duyduğu da görülmektedir. Söz konusu durumun uluslararası ticarî tahkimin temel ilkelerinden biri olan irade özerkliği ilkesi ile bağdaştırılması zor olmakla birlikte, konu, ulusal mahkemelerin yardımı yanı sıra kontrolünün de devreye girdiği tahkim kararlarının tanınması ve tenfizi aşamasında çok daha hassas bir hal almaktadır. Ulusal mahkemelerin kontrolü ise özellikle ‘kamu düzeni’ kavramına ilişkin hususlarda büyük tartışmaları da beraberinde getirmektedir. Bu nedenle özellikle uluslararası ticarî tahkim kararlarının tanınması ve tenfizi aşamasına ilişkin olarak ‘kamu düzeni’ kavramı, üzerinde birçok akademisyen ve uygulayıcının çalışma yaptığı, pek çok uluslararası metnin hazırlık çalışmalarında özel önem verilen ve ulusal mahkemelerde de hâkimlerin dikkat ettiği bir konu olmuştur. ‘Kamu düzenine aykırılık’, hemen her ulusal ve uluslararası metinde yer alan bir yabancı hakem kararının tanınması ve tenfizini red nedenidir. Bununla beraber, her

ülkenin 'kamu düzeni' kavramına ilişkin değerlendirmeleri diğerlerinden farklılaşabilmektedir. Hatta, aynı ülke içerisinde değişen şartlara ve zamana göre farklı değerlendirmeler yapılabildiği görülmektedir. Bu durum ise öngörülebilirliğin önemli bir özellik olduğu uluslararası ticarete istenmeyen bir haldir. Belirtilen özellikleri gereği 'kamu düzeni' kavramı hem uluslararası tahkim pratiğinde hem de bu alana ilişkin teorik çalışmalarda önemli bir nokta olarak görülmüş; uluslararası ticarî tahkime ilişkin düzenlemelerde uluslararası uygulama birliğinin sağlanması yolundaki engellerden bir tanesi olarak kabul edilmiştir. Gelineen noktada, uluslararası ticarî tahkim kararlarının tanınması ve tenfizi açısından 'kamu düzenine aykırılık' kavramının yorumlanması önceki uygulamalara kıyasla daha öngörülebilirdir ve nadiren red sebebi olarak karşımıza çıkmaktadır. Bununla birlikte, hâlâ karar verme konusunda ulusal mahkemelerin sahip olduğu serbesti tereddütü karşılanmakta ve tam bir uygulama birliği ile uluslararası ticaret açısından önem arz eden öngörülebilirliği sağlamak amacıyla kavram üzerindeki çalışmalar devam etmektedir. Bu anlamda ulusal ve uluslararası kamu düzeni kavramları yanı sıra 'ulus(lar) ötesi kamu düzeni' (transnational public policy) kavramı geliştirilmiştir. Bu tebliğde, uluslararası ticarî tahkim kararlarının tanınması ve tenfizinde bir red sebebi olan 'kamu düzenine aykırılık' kavramına ilişkin günümüzdeki doktrin ve uygulamaya ilişkin belirlemeler yapılarak gerçekten 'ulus(lar) ötesi kamu düzeni' kavramına gerek var mıdır, böyle bir kavram uygulamada mümkün müdür soruları cevaplandırılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası Ticarî Tahkim, Kamu Düzeni, Tahkim Kararlarının Tanınması ve Tenfizi, Uluslararası Ticaret Hukuku

The Concept of 'Transnational Public Policy' in Terms of International Commercial Arbitration

Abstract

It is well acknowledged that the importance of international commercial arbitration has increased with the globalization of world economies. In accordance with this situation, it is seen that numerous academics and practitioners examine the structure of international commercial arbitration, make determinations regarding its positive and negative aspects, and make suggestions for the development of a more effective international commercial arbitration system. Compared to litigation, in international commercial arbitration, which enables the creation of a neutral dispute resolution mechanism, parties, for instance, can participate in the formation of the arbitral tribunal which has the capability to handle their case, and they can choose a neutral territory and substantive and procedural law which they think fit into their dispute. Thus, parties may denationalise or internationalise the dispute. Nevertheless, international commercial arbitration requires the assistance of national courts. Although it is difficult to accommodate the situation in question with the party autonomy principle, which is one of the basic tenets of international commercial arbitration, the issue becomes much more sensitive at the stage of recognition and enforcement of arbitral awards, where the control of national courts come into play. The court control brings about great debates, especially on issues related to the concept of 'public policy'. Therefore, the concept of 'public policy', especially

regarding the recognition and enforcement stage of international commercial arbitral awards, has been a subject on which many academics and practitioners have studied, which has been given special importance in the preparatory phase of many international texts, and which judges also pay attention to. 'Contrary to public policy' is a refusal ground of the recognition and enforcement of a foreign arbitral award, which is included in almost every national and international text. However, each State has its own public policy considerations. Furthermore, it can be seen that different considerations can be made within a particular jurisdiction according to changing conditions and time. This situation is undesirable in international trade, where predictability is an important feature. Due to its stated characteristics, the concept of 'public policy' has been seen as an important point both in international arbitration practice and in theoretical studies on this field; It has been accepted as one of the obstacles to ensuring unification of practice in regulations regarding international commercial arbitration. Today, the interpretation of the concept of 'contrary to public policy' in terms of recognition and enforcement of international commercial arbitral awards is more predictable compared to previous practices and rarely leads to a refusal. However, the freedom that national courts have in decision-making is still met with hesitation, and studies on the concept continue in order to ensure unification in practice, which is important for international trade. In this respect, beside the concepts of national and international public policy, the concept of 'transnational public policy' have been developed. In this presentation, determinations are made regarding the contemporary doctrine and practice of the concept of 'contrary to public policy', which is a refusal ground of the recognition and enforcement of international commercial arbitral awards, and the questions whether there is really a need for the concept of 'transnational public policy' and whether such a concept is ever possible in practice will be answered.

Keywords: International Commercial Arbitration, Public Policy, Recognition and Enforcement of Arbitral Awards, International Commercial Law



Makale id= 127

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-6095-2120

**Üniversitelerin Kamu Tüzel Kişiliği Kazanmaları, Kaybetmeleri ve Teşkilatlanmaları:
Anayasa Mahkemesi'nin Kararları ve Akademik Özgürlük Çerçevesinde Bir
Değerlendirme**

Dr. Öğretim Üyesi Zeliha Hacımuratlar Sevinç¹

¹MEF Üniversitesi

Özet

Dünya Üniversiteler Servisinin onaylayıp kabul ettiği “Yüksek Öğretim Kurumlarının Özerkliği ve Akademik Özgürlük Üzerine Lima Bildirgesi”ne göre akademik özgürlük, “akademik bir çevre üyelerinin tek tek ya da toplu halde bilgiyi araştırma, inceleme, tartışma, belgeleme, üretme, yaratma, öğretme, anlatma veya yazma yoluyla edinmelerinde, geliştirmelerinde ve iletmelerindeki özgürlükleri anlamına gelir”. Akademik özgürlüğün hayata geçeceği kurumsal yapıların başında üniversiteler gelir. Üniversitelerin akademik özgürlüğü sağlama işlevini yerine getirebilmeleri ise, yürüttükleri öğretim faaliyeti ve bilimsel faaliyetler konusunda, siyasi iktidar ve muhtelif grupların baskısı altında kalmadan kendi kararlarını alabilmelerine bağlıdır. Bunu mümkün kılacak olan, üniversitenin idari ve mali özerklikle donatılmış olmasıdır. Lima Bildirgesine göre, yükseköğretim kurumlarının özerkliği, “yükseköğretim kurumlarının iç işleyişine, mali işlerine ve yönetimlerine ilişkin kararlar almada ve eğitim, araştırma, dışa yönelik çalışmalar ve diğer ilgili faaliyetlerde kendi politikalarını oluşturmada devlet ve toplumun tüm diğer güçleri karşısındaki bağımsızlıkları anlamına gelir”. Ne var ki, 1982 Anayasasının 130’uncu maddesi, üniversitelerin bilimsel özerkliğe sahip kamu tüzel kişileri olduklarını düzenlemekle birlikte idari özerkliklerini açıkça güvence altına almamıştır. Buna karşın, Anayasa Mahkemesi bazı kararlarında, Anayasanın 130’uncu maddesinde güvence altına alınan “bilimsel özerkliği”, akademik özgürlük ve idari özerkliği içerecek şekilde kullanmıştır. Bu çalışmanın amacı, Anayasanın 130’uncu maddesinde ifade edilen “bilimsel özerklik” kavramının üniversite özerkliğini de kapsaması gerektiğini ortaya koyarak, üniversitenin kuruluş ve teşkilatlanmasına ilişkin hâlâ yürürlükte olan normları söz konusu ölçütlere uygunluk açısından değerlendirmektir. Bunun için Anayasa Mahkemesi’nin konuya ilişkin kararları değerlendirilerek, bu kararlarda üniversite özerkliği konusunda ortaya konulan kriterler belirlenecektir. Çalışmada özellikle Anayasa Mahkemesi’nin vakıf üniversiteleri hakkında oldukça güncel olan 28.12.2023 tarihli kararı

üzerinde durulacaktır. Bu kararında Anayasa Mahkemesi, vakıf üniversitelerinin faaliyet izninin merkezi idarenin kararı ile kaldırılmasını Anayasanın 130'uncu maddesinin üniversitelerin kanunla kurulacağı yönündeki düzenlemesine aykırı bularak iptal etmiştir. Mahkeme, üniversitelerin tüzel kişiliklerini kaybetmeleri konusundaki düzenlemelerin "kanuni idare" ilkesine aykırı olamayacağını tespit ederek, kanuni idare ilkesiyle üniversitelerin özerkliği arasında bir köprü kurmuştur. Gerçekten de Türk anayasa ve idare hukukunda, üniversiteler ve yerel yönetimler gibi özerk idarelerin bu niteliklerinin merkezi idare karşısındaki en önemli güvencesi "kanuni idare" ilkesidir. Çalışmada, Anayasa Mahkemesi'nin 28.12.2023 tarihli kararından hareketle, üniversitenin tüzel kişiliğini kaybetmesinde olduğu gibi iç teşkilatlanması konusunda da merkezi idareye yetki veren hükümlerin Anayasanın 130'uncu maddesine aykırı olduğu ve bu bağlamda hem akademik özgürlüğü hem de üniversite özerkliğini ihlal ettiği görüşü savunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Akademik Özgürlük, Üniversite Özerkliği, Vakıf Üniversitelerinin Faaliyet İzninin Kaldırılması, Üniversitelerin Teşkilatlanma Özerkliği

The Acquisition, Loss and Organization of Universities As Public Legal Entities: An Evaluation Within the Framework of the Constitutional Court's Decisions and Academic Freedom

Abstract

According to the "Lima Declaration on the Autonomy of Higher Education Institutions and Academic Freedom", endorsed and adopted by the World Universities Service, academic freedom "means the freedom of members of an academic environment, individually or collectively, to acquire, develop and communicate knowledge through research, study, discussion, documentation, production, creation, teaching, expression or writing". Universities are among the leading institutional structures where academic freedom can be realized. The ability of universities to fulfill this function depends on their ability to make their own decisions about their teaching and scientific activities without being under the pressure of political power and various groups. This is only possible if the university is equipped with administrative and financial autonomy. Again, according to the Lima Declaration, the autonomy of higher education institutions "means the independence of higher education institutions vis-à-vis the state and all other forces of society in making decisions concerning their internal functioning, financial affairs and administration, and in formulating their own policies in education, research, external studies and other related activities". However, while Article 130 of the 1982 Constitution stipulates that universities are public legal entities with scientific autonomy, it does not explicitly guarantee their administrative autonomy. On the other hand, in some of its decisions, the Constitutional Court has considered "scientific autonomy" guaranteed under Article 130 of the Constitution to include academic freedom and administrative autonomy. The aim of this study is to argue that the concept of "scientific autonomy", as expressed in Article 130 of the Constitution, should also include university autonomy, and to evaluate the norms still in force regarding the establishment and organization of universities in terms of compliance



with these criteria. For this purpose, the Constitutional Court's decisions on the subject will be followed and the criteria on university autonomy will be determined. The study will particularly focus on the Constitutional Court's decision dated 28.12.2023, which is quite recent. In this decision, the Constitutional Court annulled the revocation of the license of foundation universities by the decision of the central administration as contrary to Article 130 of the Constitution, which stipulates that universities shall be established by law. The Court established a bridge between the principle of legal administration and the autonomy of universities by determining that regulations on the loss of legal personality of universities cannot be contrary to the principle of "legal administration". Indeed, in Turkish constitutional and administrative law, the principle of "legal administration" is the most important guarantee of the autonomous nature of autonomous administrations such as universities and local governments vis-à-vis the central administration. Based on the Constitutional Court's decision dated 28.12.2023, the study will argue that the provisions that authorize the central administration to grant authority to the central administration regarding the internal organization of the university, as well as the loss of its legal personality, are contrary to Article 130 of the Constitution and, in this context, violate both academic freedom and university autonomy.

Keywords: Academic Freedom, University Autonomy, Abolition of the License of Foundation Universities, Autonomy of Universities in Organization



Makale id= 266

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-9843-6034

**Üremeye Yardımcı Tedavi Uygulamaları ve Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri
Hakkında Yönetmelik Özelinde Medeni Hale Dayanan Bir Ayrımcılık Meselesi**

Doç. Dr. Şafak Parlak Börü¹

¹Ankara Üniversitesi

Özet

Medeni hale dayanan ayrımcılık, bireylerin evli olup olmama statüsüne göre temel haklardan yararlandırılmaları noktasında bir ayrımcılıkla karşı karşıya kalmalarıdır. Üremeye yardımcı tedavi yöntemlerinden yararlanma hakkı Türk hukukunda yalnızca evli kişilere hasredilmiştir. Evli kişiler doğal yoldan çocuk sahibi olamamışlarsa, birbirlerine ait üreme hücrelerini kullanmak suretiyle yapay dölleme vasıtasıyla çocuk sahibi olabilirler. Esasen üremeye yardımcı tedavi yöntemlerine başvurabilecek kişiler ve yöntemlere dair bu sınırlama günümüze kadar farklı noktalardan hukuka aykırılık iddialarıyla karşı karşıya kalmıştır. Bu bağlamda Danıştayın bazı kararlarında iptal isteminin konusu üremeye yardımcı tedavi yöntemlerinin yalnızca evli çiftlere sunulması iken, bir başka kararda evli çiftlerin yalnızca kendilerine ait üreme hücresi kullanabilmesine ilişkin sınırlandırıcı düzenlemenin iptalinin istendiği görülmektedir. Verilen kararlardaki gerekçeler içerikleri itibarıyla birbirine oldukça benzer olup; Danıştayın bu iddialara dair yaptığı değerlendirmelerin pozitif hukukumuzdaki miras hukuku ve soybağı düzenlemeleri gözetildiğinde sınırlamanın yerinde olduğu yönünde şekillendiği görülmektedir. Danıştayın kararlarında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları gözetilerek, üreme hakkının özel yaşama ve aile yaşamına saygı hakkı bağlamında korunduğunun altı çizilmesine karşın; üremeye yardımcı tedavide hızlı yol alan tıbbi ve bilimsel gelişmeler bir yana koyularak, toplumların etik ve ahlak anlayışları dikkate alındığında bu konularda devletlerin geniş bir takdir yetkisini haiz olduğu hususuna da yer verilmesi dikkat çekicidir. Nitekim Yüksek Mahkeme bu konudaki tutumunun çerçevesini çizerken; halkın değer yargıları, sosyo-kültürel yapısı, soybağı ve miras hukuku hükümleri göz önünde bulundurulmak suretiyle, soybağının korunması amacıyla yapıldığı sonucuna vardığı düzenlemelerin hukuka aykırı olmadığına hükmetmiştir. Yine bazı kararlarda anne ve anne adayları ile çocuğun beden ve ruh sağlığının korunması gereğine vurgu yapıldığı görülmektedir. Bununla birlikte, anılan gerekçelerin içeriklerinden soybağı ve miras hukuku hükümlerinin hangileri dikkate alınarak soybağının korunabilmesi için üremeye yardımcı tedavi

yöntemlerinin yalnızca evli çiftlere hasredilen bir uygulama olması gerektiği kararlardan net şekilde anlaşılammaktadır. Ayrıca evli olmayan kişilerin de üremeye yardımcı tedavi yöntemlerinden yararlandırılması durumunda anne ve anne adayları ile çocuğun beden ve ruh sağlığının korunması meselesinde nasıl bir gedik açılacağı da somutlaştırılmış değildir. Bu çerçevede tebliğimizde Yüksek Mahkemenin bu yaklaşımına dair dayanaklarının medeni hale dayanan bu ayrımcılığı haklı kılıp kılamayacağı ele alınacaktır. Yine elde edilmiş embriyoların eşlerden birinin ölümü üzerine imhasını düzenleyen Üremeye Yardımcı Tedavi Uygulamaları Ve Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Hakkında Yönetmelik'in 20. maddesinin ilgili kısmı hakkında verilen yürütmeyi durdurma kararına da çiftin evli olması zorunluluğu bakımından değinilecektir. Belirtmek gerekir ki; tebliğimizde odak noktası konu eğer ki bir hukuk politikası tercihi ise bunu sorgulamaktan ziyade, konuya dair yasal düzenlemelerin iptal edilmesi yönündeki başvuruları konu alan içtihatlardaki gerekçelerin hukuki açıdan değerlendirilmesidir.

Anahtar Kelimeler: Medeni Hale Dayanan Ayrımcılık, Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Hakkında Yönetmelik, Üremeye Yardımcı Tedavi Yöntemleri, Evli Çiftler, Soybağı Hukuku, Miras Hukuku, Danıştay.

An Issue of Discrimination Based On Marital Status, Particularly Regarding the Regulation On Assisted Reproductive Treatment Practices and Assisted Reproductive Treatment Centers

Abstract

Discrimination based on marital status is when individuals face discrimination in benefiting from fundamental rights based on their married or non-married status. The right to benefit from reproductive treatment methods is reserved only for married people in Turkish law. Essentially, this limitation regarding the people who can apply for assisted reproductive treatment methods and the method has been faced with allegations of unlawfulness from different points until today. In this context, while in some decisions of the Council of State, the subject of the request for annulment is that assisted reproductive treatment methods are offered only to married couples, in another decision, it is seen that the cancellation of the restrictive regulation regarding married couples being able to use only their own reproductive cells is requested. It is seen that the evaluations made by the Council of State regarding these allegations are shaped in the direction that the limitation is appropriate considering the inheritance law and paternity regulations in our positive law. Although it is underlined in the decisions of the Council of State that the reproductive right is protected in the context of the right to respect for private and family life taking into account the jurisprudence of the European Court of Human Rights, putting aside the rapid medical and scientific developments in assisted reproductive treatment, it is noteworthy that states have a wide discretion in these matters, considering the ethical and moral understanding of societies. As a matter of fact, while framing its stance on this issue, the Council of State ruled that the legal arrangements, which it concluded were made for the protection of lineage, were not unlawful, taking into account the people's value judgments,

socio-cultural structure, and the provisions of lineage and inheritance law. Again, some decisions emphasize the need to protect the physical and mental health of mothers, expectant mothers and the child. However, it is not clear from the decisions which of the provisions of paternity and inheritance law should be taken into consideration from the content of the aforementioned justifications, and that assisted reproductive treatment methods should be a practice reserved only for married couples in order to protect the paternity. In this context, our paper will discuss whether the Council of State's basis for this approach can justify this discrimination based on marital status. The stay of execution decision regarding the relevant part of Article 20 of the Regulation on Assisted Reproductive Treatment Practices and Assisted Reproductive Treatment Centers, which regulates the destruction of obtained embryos upon the death of one of the spouses, will also be mentioned in terms of the obligation for the couple to be married. It should be noted that the focus of our communiqué is on the legal evaluation of the justifications in the jurisprudence regarding applications for the annulment of legal regulations on the subject, rather than questioning it if it is a legal policy choice.

Keywords: Discrimination Based On Marital Status, Regulation On Assisted Reproductive Treatment Centers, Assisted Reproductive Treatment Methods, Married Couples, Paternity Law, Inheritance Law, Council of State.



Makale id= 8

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-3056-1226

Üreten Zeka: Generative AI'nın Hukuki Çerçevesi ve Toplumsal Etkileri

Dr. Ali Berkol¹, Araştırmacı Saime Duygu Kahraman Akgül²

¹Aselsan-Bites

²ÖSAK A.Ş

Özet

Bu çalışma, generative yapay zeka (Generative AI) teknolojisinin toplumsal ve etik etkilerini derinlemesine ele alarak, özellikle insan hakları, toplumsal eşitsizlikler ve etik boyutlarını inceliyor. Generative AI, bilgisayarların kendi başlarına yeni içerikler üretebildiği ve yaratıcı süreçlere katkı sağladığı bir yapay zeka türüdür. Ancak, bu teknolojinin hızla gelişen doğası, insan haklarına ve toplumsal adalet ilkelerine uygunluğu konusunda önemli tartışmaları beraberinde getiriyor. Generative AI, yapay zeka alanında önemli bir alt dal olan ve son yıllarda büyük ilgi gören bir teknoloji türüdür. Bu teknoloji, kendiliğinden yeni içerikler üretebilen ve yaratıcı süreçlere katkı sağlayan bir yapay zeka çeşididir. Generative AI, genellikle büyük miktarda veri kullanarak öğrenme yeteneğine sahip olan ve bu verilere dayanarak yeni örnekler üretebilen algoritmaları içerir. Özellikle generative adversarial networks (GANs) gibi yöntemler, bu alanda önemli bir ilerleme kaydetmiştir. GAN'lar, birbirleriyle rekabet eden iki yapay sinir ağı aracılığıyla yeni veri örnekleri oluşturur: biri veri setinden gerçek örnekleri tanıyan "generative" ağ, diğeri ise gerçek verilerle oluşturulan örneklerle kandırmaya çalışan "discriminative" ağ. Generative AI'nın kullanım alanları arasında resim sentezi, metin oluşturma, müzik besteleme ve daha pek çok yaratıcı süreç yer alır. Ancak, bu teknolojinin gelişimiyle birlikte etik ve hukuki sorunlar da ortaya çıkmıştır, özellikle de üretilen içeriğin sahipliği ve telif hakları gibi konularda. Çalışma, generative AI'nın toplumsal ve etik boyutlarını ayrıntılı bir şekilde ele alırken, özellikle insan haklarına ve toplumsal eşitsizliklere olan etkilerini vurgular. İnsan haklarına uygunluk, veri mahremiyeti, özgürlük ve ayrımcılık gibi konuları kapsayan geniş bir yelpazede incelenir. Bu bağlamda, yapay zekanın insan yaşamına ve topluma etkileri, dikkatlice değerlendirilmelidir. Çalışma ayrıca, mevcut hukuki çerçevenin generative AI'nın gelişimi ve kullanımı üzerindeki etkilerine de kısmen değinir. Odak, daha çok yapay zekanın etik ve sosyolojik boyutlarıdır. Generative AI'nın fikri mülkiyet hakları, telif hakkı ve diğer hukuki boyutlarına ayrıntılı bir şekilde girilmez. Son olarak, çalışma yapay zekanın toplumsal etkilerini vurgulayarak, özellikle insan hakları ve toplumsal

eşitsizlikler perspektifinden yapay zeka teknolojisinin etik boyutları üzerinde yoğunlaşır. Bu çerçevede, çalışma, yapay zeka teknolojisinin toplumsal etkilerinin daha iyi anlaşılması ve gelecekte daha adil bir yapay zeka kullanımı için öneriler sunar. Yapay zeka etiği ve toplumsal sorumluluk, ilgili tarafların dikkate alması gereken önemli konulardır.

Anahtar Kelimeler: Generative AI, Hukuki Çerçeve, Toplumsal Etkiler, Yaratıcılık Potansiyeli, Toplumsal Eşitsizlik

Creative Intelligence: the Legal Framework and Societal Implications of Generative AI

Abstract

This work delves into the societal and ethical impacts of generative artificial intelligence (Generative AI), particularly examining human rights, social inequalities, and ethical dimensions. Generative AI is a subset of artificial intelligence (AI) that enables computers to autonomously generate new content and contribute to creative processes. However, the rapidly evolving nature of this technology has sparked significant debates regarding its alignment with human rights and principles of social justice. Generative AI, an important subfield within AI, has garnered considerable attention in recent years. This technology encompasses algorithms capable of generating new content and contributing to creative processes by leveraging large datasets for learning and producing new samples. Notably, techniques like generative adversarial networks (GANs) have made significant advancements in this domain. GANs employ two competing neural networks, a "generative" network that recognizes real examples from the dataset and a "discriminative" network that attempts to distinguish between real and generated examples. Generative AI finds applications in various creative processes such as image synthesis, text generation, music composition, among others. However, the development of this technology has also given rise to ethical and legal challenges, particularly concerning issues like content ownership and copyright. The work thoroughly examines the societal and ethical dimensions of generative AI, with a focus on its implications for human rights and social inequalities. It explores a wide range of topics, including compliance with human rights, data privacy, freedom, and discrimination. In this context, the impact of artificial intelligence on human life and society requires careful consideration. Additionally, the work partially addresses the influence of the existing legal framework on the development and use of generative AI. The emphasis is primarily on the ethical and sociological dimensions of artificial intelligence. Detailed discussions on aspects such as intellectual property rights and copyright are not extensively covered. Finally, the work underscores the societal impact of artificial intelligence, particularly from the perspectives of human rights and social inequalities. In this regard, it offers recommendations for better understanding the societal impacts of AI technology and fostering a more equitable future for artificial intelligence usage. Ethical considerations and societal responsibility are crucial factors for relevant stakeholders to consider.

Keywords: Generative AI, Legal Framework, Societal Implications, Creativity Potential, Societal Inequality



Makale id= 180

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0009-0003-9630-9810

Vakıf Üniversitesi Mallarının Haczedilmezliği

Araştırmacı Buse Naz Saçkesen¹

¹Yüksek Lisans Öğrencisi

Özet

Anayasa'nın 'Yükseköğretim Kurumları' kenar başlıklı 130.maddesinin ilk fıkrası gereğince kamu tüzel kişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip üniversiteler Devlet tarafından kanunla kurulur. Takip eden ikinci fıkraya göre kanunda gösterilen usul ve esaslara göre, kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tabi yükseköğretim kurumları kurulabilir. Devlet üniversitelerinin hukuki statüsü bakımından bir ihtilaf bulunmasa dahi vakıf üniversitelerinin hukuki statüsü konusunda kanunlarda bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak normlar hiyerarşisi bakımından bir alt basamağa inildiğinde Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 5. maddesinde açık olarak vakıf üniversitelerinin, gelirlerini sadece kendi üniversitelerini ve mülkiyeti üniversitelere ait kurum ve kuruluşları geliştirmek amacıyla harcamak kaydıyla 4721 sayılı Medeni Kanun hükümlerine göre kurulmuş olan vakıflar tarafından kurulan, kamu tüzel kişiliğine sahip, yükseköğretim kurumları olarak ifade edildiği görülmektedir. Dolayısıyla vakıf üniversitelerinin hukuki statüsünün tespiti bakımından kamu tüzel kişisi olduğu konusunda şüphe bulunmamaktadır. Bu açıklamalardan yola çıkarak vakıf üniversiteleri ile devlet üniversitelerinin temelde kuruluş bakımından ayrıştığını, devlet üniversitelerinin kurucusunun 'devlet', vakıf üniversitelerinin kurucusunun ise bir özel hukuk tüzel kişisi olan 'vakıf' olduğu söylenebilir. Ancak kuruluşun ardından üniversitelerin kazandığı kamu tüzel kişiliği bakımından devlet ile vakıf üniversitelerinin farkının bulunmadığı ifade edilmelidir. İcra ve iflas hukuku bakımından haczedilemezlik kuralları 82.madde ve devamında düzenlenmekle birlikte hükümler incelendiğinde vakıf üniversitelerine ilişkin özel bir hükmün bulunmadığı görülmektedir. Ancak yukarıda açıklandığı üzere devlet üniversiteleri ile vakıf üniversiteleri arasında kurucusu bakımından bir fark bulunsa da kuruluşun ardından aynı hukuki statüye sahip olmaları nedeniyle vakıf üniversitelerinin mallarının haczedilemezliği noktasında devlet mallarının

haczedilemezliğini konu alan İİK m.82/1'in incelenmesi gerekmektedir. İcra ve İflas Kanunu'nun 82.maddesinin 1.fikrasına göre, devlet malları ile özel kanunlarda haczi caiz olmadığı belirtilen mallar haczedilemez. Haczedilemezlik kuralından yararlanan ve madde kapsamına giren 'devlet malı' teriminden ne anlaşılması gerektiği de kanunda açıkta belirtilmediğinden ayrıca incelenmelidir. İçtihatlarda ve doktrinde devlet malları kavramından salt devlet tüzel kişiliği içindeki genel ve katma bütçeli dairelerin ellerinde bulunan ve idare ve muhasebesi 1050 sayılı Genel Muhasebe Yasasına tabi malların anlaşılması gerektiği belirtilmiştir. Bununla birlikte tasniflendirme bakımından devlet malları, kamu malları ve özel mallar olarak ayrılmaktadır. Kamu malları, tahsis edildiği hizmet ile kamu yararına hizmet ettiği gerekçesiyle idare hukuku ve konumuz bakımından icra ve iflas hukuku kapsamında önemli bir noktaya sahip olmasına rağmen kanunda herhangi bir tanımı bulunmamaktadır. Buna karşın doktrinde kamu mallarının tanımlanması bakımından organik şart ve maddi şart olmak üzere iki koşul ile açıklanmıştır. Bu şartları sağlayan kamu mallarının icra ve iflas hukuku kapsamında yararlandığı en önemli koruma haczedilemezlik kurallarıdır. Ancak idare teşkilatı bakımından pek çok kamu tüzel kişisi bulunduğu göz önüne alındığında hangi malların devlet malı sayılıp bu korumadan yararlanacağı kanunda açıkça yer almamakta olup bu belirsizlik somut olayın şartlarına göre içtihat yoluyla doldurulmaktadır. Kamu tüzel kişiliğini haiz üniversiteler özelinde konu incelendiğindeyse devlet üniversitelerinin malları bakımından yargı kararlarında devlet üniversitelerinin bütçesinin 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 12.maddesinin 2.fikrası gereğince merkezi yönetim bütçesine dahil olması nedeniyle haczedilemezlik korumasından faydalanabilecekleri kabul edilmektedir. Ancak vakıf üniversiteleri açısından yargı kararları aksi yönde hükümleri bulunmaktadır. 2003 tarihli bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında söz konusu haczedilemezlik kuralının vakıf üniversiteleri bakımından uygulanıp uygulanamayacağı incelenmiş olup bu karar tebliğimizde ayrıntılı olarak incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Vakıf Üniversitesi, Haczedilemezlik Kuralları, Devlet Malları, İcra ve İflas Hukuku

Non-Seizability of Foundation University Properties

Abstract

Although the non-seizure rules in terms of Enforcement and Bankruptcy Law are regulated in Article 82 and its following, when the provisions are examined, it is seen that there is no special provision regarding foundation universities. Although there is a difference between state universities and foundation universities in terms of their founders, since they have the same legal status, EBL Article 82/1, which deals with the non-seizability of state property, should be examined for foundation universities. Since it is not explicitly stated in the law what should be understood from the term 'state property' that benefits from the non-confiscability rule and falls within the scope of the article, it should also be examined separately. In case law and doctrine, it is stated that the concept of state goods should only be understood as goods that are in the hands of general and additional budget departments within the state legal entity and whose

administration and accounting are subject to the General Accounting Law No. 1050. However, in terms of classification, government goods are divided into public goods and private goods. Although public goods have an important point within the scope of administrative law and enforcement and bankruptcy law in terms of our subject matter on the grounds that they serve the public interest with the service to which they are allocated, they do not have any definition in the law. However, in the doctrine, it is explained with two conditions, namely, organic condition and material condition, in terms of defining public goods. The most important protection that public assets that meet these conditions benefit from within the scope of execution and bankruptcy law are the rules of non-seizure. However, given that there are many public legal entities in terms of administrative organization, which goods are considered state property and will benefit from this protection is not clearly included in the law, and this uncertainty is filled in through case law according to the conditions of the concrete event. When the issue is examined specifically for universities with public legal entities, it is accepted that they can benefit from non-seizability protection in judicial decisions regarding the properties of public universities, since the budget of public universities is included in the central government budget in accordance with the 2nd paragraph of Article 12 of the Public Financial Management and Control Law No. 5018. However, judicial decisions have contrary provisions for foundation universities. In a decision of the Supreme Court of Appeals General Assembly dated 2003, it was examined whether the non-seizability rule in question could be applied to foundation universities, and this decision will be examined in detail in our communique.

Keywords: Foundation University, Non-Seizability Rules, State Property, Enforcement and Bankruptcy Law



Makale id= 85

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-5003-4255

Vakıf Üniversitesi Öğretim Elemanlarının Yıllık İzin Hakları

Dr. Öğretim Üyesi Başak Güneş¹

¹Altınbaş Üniversitesi

Özet

2547 sayılı YÖK m.64 uyarınca “Öğretim elemanları yıllık izinlerini, normal olarak, öğrenime ara verilen zamanlarda kullanırlar. Bunların diğer izinleri ile Yükseköğretim üst kuruluşları personelinin ve yükseköğretim kurumları memurlarının izin işleri 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümlerine göre yürütülür.”. Kanun’un 3. maddesine göre “öğretim elemanları”, “Yükseköğretim kurumlarında görevli öğretim üyeleri, öğretim görevlileri ve araştırma görevlileridir.”. Görüldüğü gibi maddede vakıf üniversiteleri ve devlet üniversiteleri bakımından ayrıma gidilmemiştir. 2547 sayılı Kanun’a 2016 yılında eklenen ek m.11’de faaliyet izni kaldırılan vakıf yükseköğretim kurumlarında çalışmakta olan akademik ve diğer personelin hizmet sözleşmeleri hakkında 4857 sayılı İş Kanunu’nun uygulanacağı ifade edilmiştir; ancak bu hüküm de münhasıran faaliyet izni kaldırılan vakıf yükseköğretim kurumlarına ilişkindir. Nitekim Uyuşmazlık Mahkemesi de gerek bu hükümden önce gerekse bu hükümden sonra verdiği birçok kararda vakıf üniversiteleri öğretim elemanlarının kamu personeli olduğunu, vakıf üniversiteleri ile aralarındaki sözleşmenin idari sözleşme niteliği taşıdığını ve uyuşmazlıklarda idari yargının görevli olduğunu ifade etmektedir. Ancak Yargıtay, güncel kararlarında vakıf üniversitesi öğretim elemanlarının iş sözleşmesi ile çalıştığı görüşünü savunarak İş Mahkemelerinin görevli olduğunu ifade etmektedir. Şu anda hem idari yargıda hem de adli yargıda açılan davalar görülmekte olup İş Mahkemelerinde açılan davalarda öğretim elemanlarının yıllık iznine ilişkin ihtilaflar 4857 sayılı Kanun çerçevesinde çözümlenmektedir. İlgili uygulamanın hukuka uygun kabul edilmesi mümkün değildir. Kanaatimizce vakıf üniversiteleri öğretim elemanları Uyuşmazlık Mahkemesi kararlarında vurgulandığı üzere kamu personelidir; ancak işçi olarak kabul edilse dahi, izin hakları bakımından 657 sayılı Kanun uygulanmalıdır. Zira 2547 sayılı Kanun’da bütün öğretim elemanlarının izin hakları bakımından 657 sayılı Kanun’a atıf yapılmıştır ve 2547 s. K. m.64, 4857 sayılı Kanun’un ilgili düzenlemeleri karşısında özel hüküm niteliğindedir. Tarafların sözleşme ile uygulanacak kanunu seçmesi de söz konusu hükmün emredici yapısı dikkate alındığında mümkün değildir. Bununla birlikte olması gereken hukuk bakımından konu

tartışmaya açıktır. Her iki Kanun'da da yıllık izne hak kazanmak için bir yıllık hizmet süresi koşulu mevcuttur; ancak 657 sayılı Kanun'un uygulaması bakımından diğer kamu kurumlarında geçen hizmet süreleri ile Devlet memurlarının kazanılmış hak aylıklarında değerlendirilen hizmet süreleri de dikkate alınmaktadır. 657 sayılı Kanun'da öngörülen yıllık izin süreleri de daha uzundur; ancak 657 sayılı Kanun m.103 uyarınca "Cari yıl ile bir önceki yıl hariç, önceki yıllara ait kullanılmayan izin hakları düşer.". Ayrıca 657 sayılı Kanun'da 4857 sayılı Kanun'dan farklı olarak izin süresine rastlayan ulusal bayram, hafta tatili ve genel tatil günlerinin yıllık izin süresinden sayılmayacağına ve kullanılmayan yıllık izin sürelerinin iş sözleşmesinin sona ermesi ile ücret alacağına dönüşeceğine ilişkin düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla 657 sayılı Kanun'un genel olarak yıllık izinler bakımından daha lehe olduğu ifade edilemez. Kanaatimizce vakıf üniversitelerinde çalışan öğretim elemanlarının yıllık izinleri de dahil olmak üzere bütün özlük hakları, vakıf üniversitelerinin uygulamada devlet üniversitelerinden farklılık arz eden çalışma koşulları dikkate alınarak özel bir kanunla düzenlenmelidir.

Anahtar Kelimeler: Yıllık İzin, Vakıf Üniversitesi, Öğretim Elemanları

Annual Leave Rights of Foundation University Academic Staff

Abstract

According to Article 64 of the Higher Education Act No. 2547, academic staff are generally required to use their annual leave during periods of education interruption. Other leaves for academic staff, as well as for staff of higher education governing bodies and institutions, are subject to the provisions of Law No. 657 on Civil Servants. The term 'academic staff' refers to lecturers, professors, and research assistants who are employed in higher education institutions, regardless of whether they are foundation or public universities. In 2016, an additional Article 11 was added to Law No. 2547, which applies Labour Law No. 4857 to the service contracts of academic and other staff in foundation higher education institutions whose operating licenses have been revoked. However, this provision is limited to institutions with revoked licenses. Both before and after this provision, the Court of Jurisdictional Dispute has considered academic staff of foundation universities as public employees, with their contracts being regarded as administrative contracts under administrative jurisdiction. Conversely, recent judgments by the Court of Cassation confirm that faculty members of foundation universities are employed through employment contracts, thus affirming the jurisdiction of Labor Courts. Currently, there are ongoing lawsuits in both administrative and judicial courts regarding academic staff's annual leave entitlements and disputes concerning the annual leave entitlements of academic staff pending before the Labor Courts, are resolved within the framework of Law No. 4857. However, we believe that the current practice does not comply with the law. In our opinion, academic staff at foundation universities should be considered public employees, as emphasized by the Court of Jurisdictional Dispute. Even if they are considered employees, their leave rights should be determined according to Law No. 657. This is because Law No. 2547 refers to Law No. 657 for the leave rights of all academic staff, and



Article 64 of Law No. 2547 is a special provision in relation to the relevant provisions of Law No. 4857. The applicable law cannot be chosen by the parties through a contract, given the mandatory nature of the provision in question. However, there is room for debate regarding *de lege ferenda*. Both laws require one year of service to be entitled to annual leave, whereas Law No. 657 takes into account service periods in other public institutions and the service periods evaluated in the earned right salaries of civil servants. Although Law No. 657 allows for longer annual leave periods, article 103 stipulates that unused leave rights, except for the current and previous year, shall be forfeited. In contrast to Law No. 4857, Law No. 657 does not exempt national holidays and weekends from annual leave calculation, nor does it state that unused annual leave periods will convert into wage receivables upon termination of the employment contract. Therefore, Law No. 657 cannot be considered generally advantageous for annual leave. In our view, a special law should regulate all personal rights of academic staff at foundation universities, considering their unique working conditions compared to public universities.

Keywords: Annual Leave, Foundation University, Academic Staff



Makale id= 142

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-5003-9403

Vergi Hukuku Açısından Enflasyon Düzeltmesi ve Hukuki Sonuçları

Dr. Öğretim Üyesi Derviş Altınok¹

¹Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Vergi hukukunun en temel esası mali güce göre vergilendirme ilkesidir. Mali gücün tespiti, vergilendirmede hem yatay eşitlik açısından aynı durumda olanların aynı vergi yükümlülüklerine tabi olmasını, hem de dikey eşitlik açısından farklı durumda olanların farklı vergi yükümlülüklerine tabi olmasını sağlar. Ancak enflasyonun mali gücün tespiti bakımından meydana getirdiği olumsuzluklar adil bir vergilendirmenin en önemli engeli durumundadır. Enflasyondaki artışlar, yabancı kaynak kullanan işletmelerin öz kaynak ile çalışanlara nazaran vergi yükü açısından olarak avantajlı olmasına sebep olmaktadır. Bu vergilendirme adalet açısından da olumsuz sonuçlar meydana getirmektedir. Öte yandan enflasyon nedeniyle elde edilen nominal karlılıklar, varlıkların yerine koyma maliyetlerindeki artış nedeniyle gerçek kazançların vergilendirilmesine de engel olmaktadır. Dolayısıyla her durumda ticaret hukukunun da temel ilkelerinden olan sermayenin korunması, enflasyon nedeniyle mümkün olamamaktadır. Enflasyonun finansal tablolarda oluşturduğu kayıpları gidermek açısından yeniden değerlendirme, maliyet artış fonu gibi bazı önlemler vergi kanunlarında yer almıştır. Bu önlemlerin belirli taşınmazlar veya hisseler gibi sınırlı unsurlara özgü olması, enflasyonun finansal tablolar üzerindeki kümülatif etkisini gidermeye yetmemiştir. Bu nedenle tüm finansal tablo unsurlarına uygulanmak üzere enflasyon düzeltmesi getirilmiştir. Enflasyon düzeltmesinin işletme iktisadı açısından önemi istihdam, yatırım, kaynak dağılımı, finansman gibi en temel ekonomik kararların alınmasında işlevsiz kalan finansal bilgilerin rasyonel temellere ulaşmasını sağlamaktır. Enflasyon düzeltmesi, finansal tablolarda yer alan parasal olmayan kıymetlerin aktife girdikleri tarih baz alınmak suretiyle finansal tabloların düzenlendiği tarihe kadar belirlenmiş enflasyon endeksleriyle güncellenmelerini ifade eder. Enflasyon düzeltmesinden kaynaklanan farklar, gerçek bir kar veya zarar olarak değerlendirilmez ve vergilendirilmez. Birer sermaye yedeği olarak dikkate alınan enflasyon

farkları, hukuki sonuçları bulunan finansal kalemdir. Türk Ticaret Kanunu'nun vergi muhasebesi ve vergisel finansal tablolara yaptığı yollama, enflasyon düzeltmesinin vergi hukuku dışında ticaret hukuku açısından da sonuçları olmasına sebep olmaktadır. Bu çalışmada vergi hukuku bakımından en güncel sorunlardan olan enflasyon düzeltmesi incelenerek 2023 ve 2024 yılı kazançları bakımından vergisel sonuçları ile kar dağıtımı, yedekler, sermaye artırımını gibi özel hukuka ait bazı sonuçlarına değinilecektir.

Anahtar Kelimeler: Vergi, Enflasyon Düzeltmesi, Finansal Bilgiler

Inflation Adjustment in Terms of Tax Law and Its Legal Consequences

Abstract

The most fundamental principle of tax law is the principle of taxation according to financial power. The determination of fiscal power ensures that those in the same situation are subject to the same tax obligations in terms of horizontal equality and those in different situations are subject to different tax obligations in terms of vertical equality. However, the negative effects of inflation on the determination of fiscal power are the most important obstacle to fair taxation. Increases in inflation cause enterprises using foreign resources to be advantageous in terms of tax burden compared to those operating with equity. This taxation also creates negative results in terms of fairness. On the other hand, nominal profits obtained due to inflation also prevent the taxation of real earnings due to the increase in the replacement costs of assets. Therefore, the protection of capital, which is one of the basic principles of commercial law in any case, is not possible due to inflation. Some measures such as revaluation and cost increase fund have been included in tax laws in order to eliminate the losses caused by inflation in financial statements. The fact that these measures were specific to limited items such as certain immovable properties or shares was not sufficient to eliminate the cumulative effect of inflation on financial statements. Therefore, inflation adjustment has been introduced to apply to all financial statement elements. The importance of inflation adjustment for business economics is to ensure that financial information, which is dysfunctional in making the most basic economic decisions such as employment, investment, resource allocation and financing, reaches rational bases. Inflation adjustment refers to the updating of non-monetary assets included in the financial statements with the inflation indices determined until the date of the financial statements, based on the date of entry into the asset. Differences arising from inflation adjustments are not recognized as a real profit or loss and are not taxed. Inflation differences, which are considered as capital reserves, are financial items with legal consequences. The Turkish Commercial Code's reference to tax accounting and tax financial statements causes inflation adjustment to have consequences for commercial law as well as tax law. In this study, inflation adjustment will be examined in terms of tax law and its tax consequences in terms of 2023 and 2024 earnings and some of its private law consequences such as profit distribution, reserves and capital increase will be discussed.

Keywords: Tax, Inflation Adjustment, Financial Information



Makale id= 34

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-1602-7139

Vergi Usul Kanunu'nda Defter, Kayıt ve Belgeleri Gizleme Suçunun Susma Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi

Ufuk Bozoğlu¹

¹Ondokuz Mayıs Üniversitesi

Özet

Varlıklarını sürdürmek isteyen devletlerin gelir kaynaklarının başında vergiler gelir. Çeşitli gerekçelerle bireyler vergi ödememek veya daha az vergi ödemek maksadıyla vergi kaçırma veya vergiden kaçınma eylemlerinde bulunabilmektedir. Birey ve devletin vergi konusunda karşı karşıya gelmesi ve çıkarlarının çatışması kaçınılmazdır. Modern vergi sistemleri verginin tarh ve tahakkuku için beyan sistemini esas almaktadır. Bu sebeple vergilendirme sürecinin sağlıklı bir şekilde işleyebilmesi ve varsa aksaklıkların doğru bir şekilde tespit edilebilmesi için defter, kayıt ve belgelerin düzenlenmesi, muhafaza edilmesi, istenildiğinde ibraz edilmesi son derece önem arz etmektedir. Vergiler ile ilgili mükelleflere yüklenmiş çeşitli ödevlerin ihlal edilmesi durumunda çeşitli yaptırımlar gündeme gelmektedir. Bu yaptırımlardan bazıları idari yaptırımlar olabilirken bazıları ise hürriyeti bağlayıcı cezaları da içeren adli yaptırımlar olabilmektedir. Ülkemizde hürriyeti bağlayıcı yaptırımlar öngörülen vergi suçlarından en çok karşılaşılanı vergi kaçakçılığı suçudur. Vergi kaçakçılığı suçları arasında yer alan defter, kayıt ve belgeleri gizleme suçu bu çalışmanın ana konusu olup Vergi Usul Kanunu 359/a-2'de düzenlenmiştir. Susma hakkı; tüm modern hukuk sistemlerinde yer alan, kişi özgürlüğünü ve hukuki güvenliğini sağlamaya hizmet eden ana ilkeler arasında kendine yer bulmaktadır. Susma hakkının defter, kayıt ve belgeleri gizleme fiilini de kapsayıp kapsamadığı doktrinde tartışmalı bir alandır. Bu çalışma ile doktrinde yer alan çeşitli görüşler ile ulusal ve uluslararası çeşitli mahkeme kararları ışığında söz konusu bu suçun susma hakkı kapsamında değerlendirilmesi amaçlanmaktadır. Bu sebeple öncelikle gizleme suçu ayrıntılarıyla ele alınmış ve sonrasında susma hakkına kapsamlı bir şekilde yer verilerek susma hakkının tarihsel gelişimi ortaya konulmaya çalışılmıştır. Çalışmanın sonunda gizleme suçu ile susma hakkı birlikte ele alınarak

susma hakkının ihlal edilip edilmediği ve mevcut durumun Anayasa'ya aykırılık oluşturup oluşturmadığı konusu farklı görüşlere de yer verilerek tartışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Vergi Kaçakçılığı, Susma Hakkı, Gizleme Suçu, Vergi Usul Kanunu, Defter ve Belge İbraz Etmeme

Evaluation of the Crime of Hiding Books, Records and Documents in the Tax Procedure Law Within the Scope of the Right to Silence

Abstract

Taxes are the primary source of income for states that want to maintain their existence. For various reasons, individuals may engage in tax evasion or tax avoidance in order not to pay taxes or to pay less tax. It is inevitable that the individual and the state will come into conflict regarding taxes and their interests will conflict. Modern tax systems are based on the declaration system for the assessment and accrual of taxes. For this reason, it is extremely important to organize, preserve and present books, records and documents when requested, in order for the taxation process to function properly and to detect any deficiencies, if any, accurately. In case of violation of various duties imposed on taxpayers regarding taxes, various sanctions come to the fore. Some of these sanctions may be administrative sanctions, while others may be judicial sanctions, including deprivation of liberty. In our country, the most common tax crime that imposes sanctions is tax evasion. The crime of hiding books, records and documents, which is among the tax evasion crimes, is the main subject of this study and is regulated in the Tax Procedure Law 359/a-2. The right to remain silent; it finds its place among the main principles that exist in all modern legal systems and serve to ensure personal freedom and legal security. Whether the right to remain silent also includes the act of hiding books, records and documents is a controversial area in the doctrine. This study aims to evaluate this crime within the scope of the right to silence in the light of various opinions in the doctrine and various national and international court decisions. For this reason, first of all, the crime of concealment was discussed in detail and then the historical development of the right to silence was tried to be revealed by giving a comprehensive place to the right to remain silent. At the end of the study, the crime of concealment and the right to remain silent were considered together and the issue of whether the right to remain silent was violated and whether the current situation constituted a violation of the Constitution was discussed, including different opinions.

Keywords: Tax Evasion, Right to Silence, Crime of Concealment, Tax Procedure Law, Failure to Submit Books and Documents



Makale id= 109

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-7828-8302

**Vücuda Organ veya Sair Cisim Sokmak Suretiyle İşlenen Cinsel Saldırı Suçunun
Hukuki Niteliği Üzerine Değerlendirmeler**

Doç. Dr. Muhammed Emre Tulay¹

¹Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Mağdurun cinsel dokunulmazlığına yönelik cinsel davranış, mağdurun yaşı, mağdurun rızası, sergilenen davranışın türü, hareket sıklığı gibi kıstaslar gözetilerek farklı suç tipleri içinde tanımlanmış ve cezalandırılmıştır. Belirtilen kıstaslar, aynı suç başlığında öngörülen ceza miktarı bakımından da esas olabilmektedir. Fiilin fiziki temas içermesi ve mağdurun yetişkin olması halinde gündeme gelen suç, cinsel saldırı suçudur. Bu suç, TCK m. 102’de yer almaktadır. TCK m. 102/1’de suçun temel şekli tanımlanmış, sarkıntılık fiili ise bu suçta daha az ceza öngörülen davranış şekli olarak ayrıca düzenlenmiştir. TCK m. 102/2’de ise “ırza geçme” fiilinden daha geniş şekilde vücuda organ veya sair cisim sokulması fiili daha ağır bir yaptırıma bağlanmıştır. Ayrıca aynı fıkranın ikinci cümlesinde, mağdurun failin eşi olmasına özgülenen şekliyle suçun muhakemesi şikayet şartına bağlanmıştır. TCK m. 102/2’de yer alan fiil, çocuğun cinsel istismarı suçunda daha yüksek bir ceza yaptırımını altındadır. Ancak TCK m. 103/2, eş bakımından münhasıran bir muhakeme şartı içermemektedir. Bazı hukuki meselelerin birbirleriyle tutarlı biçimde analiz edilebilmesi için TCK m. 102/2’de tanımlanan hareketin hukuki niteliği doğru şekilde tespit edilmelidir. Türk hukuk doktrininde genel eğilim, TCK m. 102/2’nin cezayı artıran nitelikli hal örneği olduğu yönündedir. Fakat literatürde, vücuda organ veya sair cisim sokulması suretiyle işlenen cinsel saldırının bağımsız bir suç olduğu görüşü de paylaşılmaktadır. TCK m. 102/2’nin suçun nitelikli hali olarak kabulü halinde ilk olarak, cezanın artırılabilmesi için öncelikle temel suçun oluşmasının zorunlu olduğu söylenmelidir. Diğer bir sonuç, suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli hallerine teşebbüsü kabul etmeyen yazarlar bakımından kendini gösterir. Bu görüş desteklendiği takdirde, TCK m. 102’ye teşebbüs mümkün olmayacaktır. Son olarak bir diğer mesele, TCK m. 102/2’nin son cümlesi özelinde, eş bakımından getirilen muhakeme şartının suçun temel şekli bakımından geçerliliğine ilişkindir. Gerçekten, eşe karşı gerçekleştirilen sarkıntılık yahut cinsel saldırı eyleminin, cinsel saldırı suçu altında cezasız kalıp kalmayacağı meselesi, doktrin ve uygulamanın ilgi alanındadır. Bunların dışında, gönüllü vazgeçmeye ilişkin TCK m. 36’daki tanım ve ifade karşısında, TCK m. 102/2’de tanımlanan fiile teşebbüs eden ve fakat eyleminden

gönüllü vazgeçen failin cezai sorumluluğu da yoruma açık hale gelmektedir. Çalışmamızın konusunu oluşturan eylemin suçun nitelikli hali olarak kabulü halinde, bu eyleminden gönüllü vazgeçen failin TCK m. 102/1'den cezalandırılabilirliği de tartışmaya açık hale gelecektir. Anılan sorunlar, vücuda organ veya sair cisim sokmak suretiyle işlenen cinsel saldırının bağımsız bir suç olarak kabulü halinde farklı yanıtlarla açıklığa kavuşturulmaya müsaittir. Bu noktada, TCK m. 102/2'nin hukuki niteliğinin yanında, hukuki analize konu kurumlar bakımından farklı yaklaşımların gündeme getirilmesi ve belki normatif karşılıkların revize edilmesi de düşünülmelidir.

Anahtar Kelimeler: Cinsel Saldırı, Nitelikli Hal, Teşebbüs, Gönüllü Vazgeçme, Şikayet

Evaluations On the Legal Nature of the Crime of Sexual Assault Committed by Inserting an Organ or Other Object into the Body

Abstract

Crimes against sexual inviolability include sexual assault, sexual abuse of a child, sexual intercourse with a minor and sexual harassment. If the act involves physical contact and the victim is an adult, the crime that comes to the agenda is the crime of sexual assault. This crime is regulated under Article 102 of the Turkish Penal Code. Article 102/2 of the TPC, on the other hand, includes the act of inserting an organ or other object into the body in a broader manner than the act of "rape" and this act is subject to a more severe penal sanction. In addition, in the second sentence of the same paragraph, if the victim is the spouse of the perpetrator, the prosecution of sexual assault committed by inserting an organ or other object into the body is subject to complaint. In order to analyse some legal issues consistently with each other, the legal nature of the act defined in Article 102/2 of the TPC must be determined correctly. The general tendency in the Turkish legal doctrine is that Article 102/2 of the TPC is an example of a qualified case that increases the penalty. However, the literature also shares the view that sexual assault committed by inserting an organ or other object into the body is an independent crime. If Article 102/2 of the TPC is accepted as a qualified form of the offense, it must first be said that the basic offense must first occur in order to increase the penalty. Another consequence manifests itself in terms of the authors who do not accept the attempt of the qualified forms of the crime that require a heavier penalty. If this view is supported, it will not be possible to attempt Article 102 of the TPC. Finally, another issue is the interpretation of the last sentence of Article 102/2 of the TPC in terms of the basic form of the offense. Indeed, the issue of whether the act of molestation or sexual assault committed against the spouse will remain unpunished under the crime of sexual assault is among the important debates in the doctrine and practice. Apart from these, in the face of the provision in Article 36 of the TPC regarding voluntary renunciation, which states that "if the completed part constitutes a crime, it shall be punished only with the penalty of that crime", the criminal responsibility of the perpetrator who attempted the act defined in Article 102/2 of the TPC but voluntarily renounced the act becomes open to interpretation. The aforementioned problems can be clarified with different answers if sexual assault committed by inserting an organ or other object into the body is accepted as an independent crime. At this point, in addition to the legal nature of Article 102/2 of the TPC, it



should also be considered to bring different approaches to the agenda in terms of the institutions subject to discussion and perhaps to revise the normative provisions.

Keywords: Sexual Assault, Qualified Case, Attempt, Voluntary Renunciation, Complaint



Makale id= 119

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-9519-3145.

Yabancı Ülkelerde Verilen Boşanma Kararlarının Nüfus Hizmetleri Kanunu Madde 27/a Çerçevesinde Tescili

Doç. Dr. Neşe Baran Çelik¹

¹Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası anlaşmalar saklı kalmak kaydıyla, yabancı mahkeme kararlarının Türkiye'de hukukî sonuç doğurabilmesi için Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun(MÖHUK) hükümleri çerçevesinde tanıma ve tenfiz yoluna başvurulması gerekir. Nüfus Hizmetleri Kanunu'na (NHK) 2017'de eklenen 27/A maddesi ile yabancı ülkelerin adli ya da idari makamları tarafından verilen boşanmanın yanı sıra evliliğin butlanına, iptaline veya mevcut olup olmadığının tespitine ilişkin kararların da MÖHUK'ta düzenlenmiş olan tanıma prosedürüne başvurmaya gerek kalmadan hukuki sonuç doğurması mümkün kılınmıştır. Söz konusu düzenleme ile yurt dışında yetkili makamlarca verilmiş olan boşanma, evliliğin iptali ya da mevcut olup olmadığına dair kararların Türkiye'deki mahkemelerden alınacak bir tanıma kararına gerek kalmadan alternatif bir usülle doğrudan ilgililerin nüfus kütüklerine tescilinin yapılabilmesinin yanı sıra anılan kararların sadece mahkemeler tarafından değil idari makamlarca verilmiş olması durumunda da Türkiye'de hukuki sonuç doğurmasına imkan tanınmıştır. Böylece NHK 27/A , Türk hukukunda yabancı idari makamların verdiği kararların ülkemizde hukuki sonuç doğurmasına imkan tanıyan istisnai yasal düzenlemelerin arasına katılmıştır. Yabancı makam kararlarındaki velayet, nafaka ya da tazminat gibi tenfize konu olan hükümler ise NHK madde 27/A kapsamında hukuki sonuç doğuramayacaktır. Ancak bu hükümlerin icrası isteniyorsa MÖHUK uyarınca tenfiz başvurusu yapılabilecektir(Yön.m.9/5). Boşanmaların mahkemeler dışında idari makamlar tarafından karara bağlanmasına olanak sağlayan pek çok ülke bulunmaktadır. Bu durum dikkate alındığında NHK m.27/A özellikle idari makamlar tarafından verilen boşanma kararların tesciline imkan sağlaması bakımından olumlu bir gelişme olarak değerlendirilebilir. Tarafalara mahkemeye başvurarak tanıma kararı almadan da boşanma kararlarını nüfus kütüklerine tescil ettirebilme imkanını sağlayarak MÖHUK'a nazaran kolay ve hızlı bir alternatif yol sağlaması da ilgili düzenlemenin bir başka olumlu yönüdür. Bununla beraber m. 27/A başta hükme bağladığı "tescil" işleminin hukuki vasfı olmak üzere tescil için aranan şartlar ve denetimi, maddenin içeriğini oluşturan konunun milletlerarası usul hukukunu ilgilendirmesine rağmen

MÖHUK yerine NHK’da düzenlenmesi olmak üzere tartışmalı ve eleştiriye açık hususlar da içermektedir. Tebliğimizde ilgili düzenleme incelenerek tartışmalı hususlara dair önerilerimizi de kapsayacak bir değerlendirme sunulmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, Tanıma ve Tenfiz, Nüfus Hizmetleri Kanunu, Yabancı Makam, Boşanma Kararı.

Registration of Foreign Divorce Decisions Within the Framework of Law On the Civil Registration Services Article 27/a

Abstract

According to Turkish Law, as a rule, foreign court decisions that are not recognized or enforced by Turkish courts within the framework of Turkish Code on Private International Law and International Civil Procedure (MÖHUK) cannot have legal consequences in Turkey. With the article 27/A, which is added to the Law on the Civil Registration Services (NHK) in 2017, it became possible to register the decisions made by the judicial or administrative authorities of foreign countries regarding not only divorce but as well as the nullity, annulment and declaration of the existence of marriage without the need for the recognition procedure regulated in MÖHUK. This regulation, in addition to providing an alternative method to register the foreign authority decisions without any requirement of a court decision, it also enables the administrative decisions regarding the termination of the marriage to have legal consequences in Turkey. Thus, 27/A of NHK has joined the exceptional legal regulations in Turkish law that allows the decisions of foreign administrative authorities to have legal consequences. However, provisions in foreign decisions which are subject to enforcement, such as custody, alimony or compensation will not have legal consequences within the scope of article 27/A of NHK ; but for this kind of decisions parties may apply for enforcement in accordance with MÖHUK. There are many countries that allow couples to divorce before administrative authorities instead of courts. Considering this situation, the regulation made by article 27/A of NHK can be considered as a positive development in terms of allowing the registration of divorce decisions made by administrative authorities. Another positive aspect of the relevant regulation is that it provides an easy and fast alternative way to MÖHUK by allowing the parties to register their divorce decisions in the civil registry without applying to the court for a recognition decision. However there are also controversial and open to criticism issues about article 27/A; especially the legal nature of the "registration" process it stipulates, the conditions required for registration and also the control of these conditions and also the fact that even though the issue concerns international procedural law it is regulated in NHK instead of MÖHUK. In our paper, we will examine the relevant regulation and try to present an evaluation that will include our suggestions on controversial issues.

Keywords: Turkish Code On Private International Law and International Civil Procedure, Recognition and Enforcement, Law On the Civil Registration Services, Foreign Authority , Divorce Decision.



Makale id= 101

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-6994-4067

Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye'de Tenfizinde Ödenmesi Gereken Harç Miktarı

Dr. Öğretim Üyesi Ekin Sökmen Güler¹

¹Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Yabancı hakem kararlarının tenfizine ilişkin davalarda hüküm altına alınacak karar ve ilam harcının maktu mu yoksa nispi mi olacağı meselesi gerek doktrin gerek yargı kararlarında tartışılmış, konuyla ilgili çeşitli görüşler ve gerekçelerin ileri sürüldüğü görülmüştür. Geçmiş yıllarda konuyla ilgili açık bir yasal düzenlemenin mevcut olmayışı, birbiriyle çelişen yargı kararlarının doğmasına yol açmış, bu durum söz konusu sorun hakkında fikir birliğine varılmasını güçleştirmiştir. Konu esas olarak Harçlar Kanunu'nun düzenleme alanı ile ilgilidir. 492 sayılı Harçlar Kanunu'nda hakem kararlarında yargı harçlarını düzenleyen 3. Madde hükmü, ikinci fıkrasındaki düzenlemesi ile yabancı hakem kararlarını harç yönünden milli hakem kararları ile aynı esasa tabi tutmuş, diğer bir deyişle, yabancı hakem kararlarının tenfizine ilişkin davalardan aynı milli hakem kararlarında olduğu gibi harç alınacağını düzenleme altına almıştır. Fakat yabancı hakem kararları bakımından bu harcın maktu harç mı yoksa nispi harç mı olacağı hususu Kanun'da açıkça belirtilmemiştir. 15.7.2016 tarihli ve 6728 sayılı Yatırım Ortamının İyileştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile Harçlar Kanunu (1) sayılı Tarife'sinde nispi harçları düzenleyen hükme getirilen değişiklik neticesinde, tahkim yargılamasında nispi harç alınamayacağı açıkça düzenleme altına alınmıştır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 27.06.2019 tarih, E. 2017/930, K. 2019/812 sayılı kararı, söz konusu meseleyi Harçlar Kanunu (1) sayılı Tarife'de yukarıda bahsedilen değişikliğin gerçekleşmesinden sonra ele almaktadır. Direnme sonucu Yargıtay Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlıkta, 492 sayılı Harçlar Kanunu'nda yabancı mahkeme kararlarının tenfizinde nispi harç alınacağı özel olarak düzenlenmiş olmasına rağmen yabancı hakem kararlarının tenfizi davalarında alınacak karar ve ilam harcı konusunda özel bir düzenleme yapılmadığını, Türkiye'de hakem kararlarının infazı söz konusu olduğunda alınacak karar ve ilam harcı ne ise ona atıf yapılacağını, dolayısıyla yabancı hakem kararının tenfizinde alınacak olan karar ve ilam harcının, hakem kararının mahiyetine göre Türkiye'de tahkim yargılamasında alınacak harç kadar olacağını belirtmiştir. Daha sonrasında Hukuk Genel Kurulu, direnmeye ilişkin karar tarihinden sonra yürürlüğe giren 6728 sayılı Yatırım Ortamının

İyileştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 36. Maddesi ile 492 sayılı Harçlar Kanunu'na bağlı (1) sayılı Tarife'nin "A)Mahkeme Harçları" başlıklı bölümünün "III-Karar ve ilam harcı" başlıklı alt bölümünün birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan "Tahkim yargılamasında bu bende göre hesaplanan harç yüzde elli oranında uygulanır." cümlesinin "Tahkim yargılamasında bu bent hükümlerine göre harç alınmaz." şeklinde değiştirilmesine işaret ederek, bu değişiklik neticesinde Türkiye'de verilen hakem kararlarında nispi harç alınamayacağına göre yabancı hakem kararlarının tenfizi davalarında da nispi harç alınamayacağına, fakat bu düzenleme nispi harca ilişkin olduğundan maktu harç alınacağına hükmederek söz konusu gerekçelerle direnmenin uygun olduğuna karar vermiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bu kararı, 6728 sayılı Kanun ile Harçlar Kanunu'nda yapılan değişikliğin, uygulamada sorun haline gelen yabancı hakem kararlarının tenfizinde ne tür bir harç alınması gerektiği meselesini maktu harç alınması yönünde değiştirdiğine işaret etmektedir. Harçlar Kanunu'ndaki bu değişiklik, yabancı hakem kararlarının Türkiye'de tenfizini kolaylaştırıcı nitelikte bir yeniliktir.

Anahtar Kelimeler: Yabancı Hakem Kararı, Tenfiz, Maktu Harç, Nispi Harç

Court Fees in the Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Turkey

Abstract

The issue of whether the judgment and writ fee to be imposed in cases regarding the enforcement of foreign arbitral awards will be fixed or proportional has been discussed in both doctrine and judicial decisions. In former years, the lack of a clear legal regulation on the subject has led to conflicting judicial decisions, making it difficult to reach a consensus on the issue in question. The issue is mainly related to the regulatory area of the Law of Fees. Article 3 of the Law of Fees No. 492, which regulates judicial fees in arbitral awards, has subjected foreign arbitral awards to the same principle as national arbitral awards in terms of fees under its second paragraph. However, in terms of foreign arbitral awards, it is not clearly regulated in the Law whether this fee will be a fixed fee or a proportional fee. As a result of the amendment, made by the Law No. 6728 dated 15.7.2016 on Amending Certain Laws for the Purpose of Improving the Investment Environment, on the provision regulating proportional fees in the Tariff No. (1), Subsection III, Section 1/a under the Law of Fees, it has been clearly regulated that no proportional fees can be charged in arbitration proceedings. The decision of the Supreme Court Assembly of Civil Chambers, dated 27.06.2019, numbered E. 2017/930, K. 2019/812, addresses the issue in question after the above-mentioned amendment in the Tariff No. (1) of the Law of Fees. The Court ruled that in this case, the judgment and writ fee to be charged will be referred to execution of arbitral awards rendered in Turkey. Subsequently, the Supreme Court Assembly of Civil Chambers pointed out that Article 36 of the Law No. 6728 on Amending Certain Laws for the Purpose of Improving the Investment Environment, which came into force after the date of the decision regarding resistance, amended the Tariff No. (1) attached to the Law of Fees No. 492, "A) Court Fees" "III- Judgement and Writ Fee" "1. Proportional Fee" from the sentence of "...In the arbitration proceedings, the fee calculated in



accordance with this paragraph shall be applied at a rate of fifty percent." to "No fee is charged in accordance with the provisions of this paragraph in arbitration proceedings." The Supreme Court Assembly stated that as a result of this amendment, since proportional fees may not be collected in arbitral awards rendered in Turkey, therefore, proportional fees may not be collected in enforcement cases of foreign arbitral awards; however, a fixed fee will be charged. This decision of the Supreme Court Assembly of Civil Chambers indicates that the amendment on the Law of Fees by Law No. 6728 has changed the issue of what type of fee should be charged in the enforcement of foreign arbitral awards, which has become a problem in practice, in favor of a fixed fee. Relevant amendment on the Law of Fees is an improvement that facilitates the enforcement of foreign arbitral awards in Turkey.

Keywords: Foreign Arbitral Award, Enforcement, Fixed Fee, Proportional Fee

Yakın Ölüm Tehlikesi Hâlinde Sözlü Vasiyetname

Arş. Gör. Dr. Fatma Begüm Yeşiller¹

¹Çankırı Karatekin Üniversitesi

Özet

Sözlü vasiyetnameye ilişkin hükümler Türk Medeni Kanunu'nda 539 ile 541. maddeleri arasında yer almaktadır. Sözlü vasiyetnamenin istisnai bir tür olarak görülmesi, düzenlenebilmesinin ancak olağanüstü durumların varlığına bağlı olmasından ileri gelmektedir. Ancak TMK m. 539/ f. 1 uyarınca olağanüstü durumların varlığına ek olarak mirasbırakanın resmî yahut el yazılı vasiyetname yapabilmesine imkân da bulunmaması gerekmektedir. TMK m. 539/ f. 1'de, kanun koyucu tarafından sayılan hâllerin sınırlı sayıda olmadığı hükmün lafzından anlaşılmaktadır. Doktrinde olağanüstü hâl kavramından mirasbırakanın içerisinde bulunduğu durumdan sağ olarak çıkmasının mümkün olup olamayacağı değerlendirilemediği ancak kuvvetli bir ihtimal olarak hayatta kalma olasılığının zayıf olduğu durumların anlaşılması gerektiği ileri sürülmektedir. Hükümde olağanüstü hâl olarak sayılan durumlardan birisi, yakın ölüm tehlikesinin varlığıdır. TMK m. 539/ f. 1'de olağanüstü hâl olarak sayılan hallerden biri ise hastalıktır. Hükümde yakın ölüm tehlikesi ile hastalık kavramlarının ayrı ayrı sayılmış olması hastalık durumunda yakın ölüm tehlikesinin bulunmasının gerekli olmadığına ilişkin yorumların yapılmasına neden olmaktadır. Ancak yakın ölüm tehlikesi oluşturmeyen bir hastalık sebebiyle sözlü vasiyetname düzenlenememelidir. Zira aksi düşünce sözlü vasiyetnamenin olağanüstü koşullarda düzenlenebilmesi şartını sağlayamayacaktır. Yakın ölüm tehlikesi için ölüm konusunda kuvvetli bir ihtimalin var olmasının yeterli olduğu kabul edilmektedir. Kişinin son arzularını açıklarken içinde bulunduğu şartlar yakın ölüm tehlikesinin mevcut olup olmadığı konusunda önem taşımaktadır. Ölüm tehlikesinin yakın olup olmadığı belirlenirken hem sübjektif hem de objektif kriterler dikkate alınmaktadır. Bir görüşe göre yakın ölüm tehlikesinin aniden ortaya çıkması yahut örneğin süregelen bir hastalık sonucunda meydana gelmesi arasında bir fark bulunmamaktadır. Ancak Yargıtay bazı kararlarında yakın ölüm tehlikesinin varlığını tehlikenin ani olması ile ilişkilendirmektedir. Vasiyetçinin ölüme bağlı tasarruf yapma imkânını yakın ölüm tehlikesi ile karşılaşmadan kullanmamış olduğuna dayanılması isabetsizdir. Zira hayatın olağan akışı içerisinde kişilerin yaşamları boyunca her an yakın ölüm tehlikesi ile karşı

karşıya kalabilecekleri dikkate alındığında kanun koyucu olağan vasiyet türlerinden herhangi biri ile son arzularını açıklayamayacak durumdaki kişilerin dahi bu tasarruf özgürlüklerini korumak istemiştir.

Anahtar Kelimeler: Ölüme Bağlı Tasarruf, Sözlü Vasiyetname, Yakın Ölüm Tehlikesi

Oral Will in Case of Imminent Danger of Death

Abstract

Provisions regarding to oral will are located between articles 539 and 541 of the Turkish Civil Code. Due to the fact that it can only be made in the presence of extraordinary circumstances, oral will is considered as an exceptional type. However, in accordance with Turkish Civil Code art. 539/I, in addition to the existence of extraordinary circumstances, the testator must not be able to make an official or handwritten will. It is understood from the expression of the legislator that the situations listed in the first paragraph of article 539 are not limited in number. In the doctrine, it is claimed that extraordinary situations are situations in which it is not possible to evaluate whether the testator can survive the situation, but there is a strong possibility that the probability of survival is weak. One of the situations listed as an extraordinary situation in the provision is the existence of imminent danger of death. Another one is illness. The fact that the concepts of imminent danger of death and illness are listed separately in the provision leads to evaluations that it is not necessary to have imminent danger of death in case of illness. However, an oral will should not be made due to an illness that does not contain imminent danger of death. Otherwise required conditions of an oral will can not be actualized. It is accepted that the existence of a strong possibility of death is sufficient for imminent danger of death. The conditions of the testator when explaining their last wishes are important for determining whether there is an imminent danger of death. When determining whether the danger of death is imminent, both subjective and objective criteria are taken into account. According to one opinion, there is no difference whether the imminent danger of death occurs suddenly or, for example, as a result of an ongoing illness. However, in some of its decisions, the Supreme Court associates the existence of imminent danger of death with the suddenness of the danger. It is inaccurate to rely on the fact that the testator did not use the opportunity to make testamentary dispositions without facing the imminent danger of death. Considering that people may face imminent danger of death at any time during their lives in the ordinary course of life, the legislator wanted to protect freedom of disposition even for the people who are unable to express their last wishes through any of the ordinary will types.

Keywords: Testamentary Disposition, Oral Will, Imminent Danger of Death



Makale id= 169

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-9776-2022

Yapay Zeka Teknolojisinin Hukuka Yansımaları Doğrultusunda Bir İnceleme: Otonom Yatırım Danışmanlığı

Dr. Yurdal Özatlan¹

¹Altınbaş Üniversitesi

Özet

Yapay zekâ birçok sektörde olduğu gibi finansal hizmetler sektöründe de önemli bir rol oynamaya başlamıştır. Robo-Advisory veya tebliğimizde tercih ettiğimiz terminolojiyle Otonom Yatırım Danışmanlığı, yapay zekâ alanında dikkat çeken uygulamalardan biri olarak karşımıza çıkmaktadır. Otonom yatırım danışmanlığı, algoritmalar aracılığıyla yatırımcılara kişiselleştirilmiş yatırım tavsiyeleri sunan bir hizmettir. Bu algoritmalar, yatırımcıların risk profillerini, yatırım hedeflerini ve finansal durumlarını analiz ederek, uygun yatırım araçlarını önermektedir. Bu hizmetin yakın gelecekte yaygınlaşmasıyla, bazı karmaşık hukuki sorunların da gündeme gelebileceği şimdiden anlaşılmaktadır. Özellikle otonom yatırım danışmanlığı hizmetinde yatırım tavsiyesinin mi yoksa finansal portföy yönetiminin mi söz konusu olduğu; hatalı yatırım tavsiyeleri sebebiyle doğabilecek zarardan yapay zekâ algoritma geliştiricilerinin mi, danışmanlık hizmeti sunan şirketlerin mi, yoksa yatırımcıların mı sorumlu tutulabileceği gibi teknik soruların öncelikle yanıtlanması gerekmektedir. Otonom yatırım danışmanlığı, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin tespitini de önemli kılmaktadır. Bu noktada yatırımcıların kişisel verileri ve finansal bilgilerinin nasıl korunacağı; bu verilerin üçüncü kişilerle paylaşılmasının hangi koşullarla mümkün olabileceği, özellikle kişisel verilerin korunması noktasında dikkat çeken hususlardır. Ayrıca otonom yatırım danışmanlığı hizmetinin sermaye piyasası mevzuatına tabi olup olmadığı, hizmeti sunan şirketlerin lisansları ve bu alandaki faaliyetlerinin nasıl denetleneceği sorularına da cevap aranması icap etmektedir. Otonom yatırım danışmanlığı henüz Türk hukukunda özel olarak düzenlenen bir hizmet değildir. Otonom olsun veya olmasın bu hizmetin, yetkili kuruluş ile müşteri arasındaki vekalet sözleşmesi niteliğindeki yatırım danışmanlığı sözleşmesine dayandığı görülmektedir. Bu sözleşme atipik nitelikte olup; taraflara özellikle ifa, özen, sır saklama ve aydınlatma gibi yükümlülükler yüklemektedir. Şüphesiz bu hizmet, aynı zamanda tüketici konumunda sayılabilecek yatırımcının ilgili mevzuat hükümleri gereğince de korunmasını gündeme getirecektir. Türk hukukunda yatırım danışmanlığına ilişkin temel düzenleme Sermaye Piyasası

Kanunu md. 37'dir. Ayrıca Sermaye Piyasası Kurulu (SPK)'nun çıkartmış olduğu tebliğler de bulunmaktadır. Fakat bu düzenlemeler, otonom danışmanlık hizmeti açısından henüz yetersizdir. Yatırım danışmanlığı hizmeti sunacak kuruluşların, SPK tarafından yetkilendirilmiş aracı kurumlar, portföy yönetim şirketleri veya mevduat kabul etmeyen bankalar olabileceği ve otonom yatırım danışmanlığının da yetkilendirilmiş bu kuruluşların geliştirdiği yapay zekâ yazılımları aracılığıyla yerine getirilebileceği sonucunu ortaya çıkmaktadır. Bu durum, ilgili kuruluşların hukuki sorumluluğunu da gündeme getirebilecektir. Ayrıca yatırımcıların kişisel verilerinin korunması şimdilik genel hükümler açısından değerlendirilecektir. Nitekim vekalet sözleşmesi açısından Türk Borçlar Kanunu m. 506/2'deki sır saklama yükümlülüğü, SPK'nın III – 39.1 sayılı Tebliği md. 23 ve III – 55.1 sayılı Tebliği'nin md. 23'te de aracı kurumlar ve portföy yönetim şirketleri özelinde düzenlenmiştir. Keza Kişisel Verilerin Korunması Kanunu hükümlerinin de dikkate alınması gerekmektedir. Otonom hizmetler bakımından kişisel verilerin korunmamasının hukuki sonuçları da ilgili yetkilendirilmiş kuruluşlar üzerinde doğacak gibi görünmektedir.

Anahtar Kelimeler: Otonom Yatırım Danışmanlığı, Yapay Zeka, Algoritma, Portföy Yönetimi, Hukuki Sorumluluk

A Review On the Reflections of Artificial Intelligence Technology On Law: Autonomous Investment Advisory

Abstract

Artificial intelligence has begun to play a significant role in the financial services sector, as it does in many other industries. Robo-Advisory, or as preferred in this presentation, Autonomous Investment Advisory, emerges as one of the notable applications in the field of artificial intelligence. Autonomous investment advisory is a service that provides personalized investment advice to investors through algorithms. These algorithms analyze investors' risk profiles, investment objectives, and financial situations to recommend suitable investment instruments. With the imminent proliferation of this service, it is already understood that some complex legal issues may arise. Especially in autonomous investment consultancy services, whether investment advice or financial portfolio management is involved; Technical questions such as whether artificial intelligence algorithm developers, companies providing consultancy services, or investors can be held responsible for the damage that may arise due to incorrect investment recommendations must be answered firstly. Autonomous investment advisory also underscores the determination of the legal relationship between the parties. In this regard, it is crucial to address how investors' personal data and financial information will be safeguarded, including the conditions under which sharing such data with third parties may occur. Additionally, questions regarding whether autonomous investment advisory services are subject to capital markets regulations, the licensing requirements for companies providing such services, and how activities in this field will be supervised, need to be answered. Autonomous investment advisory is not yet a specifically regulated service under Turkish law. Regardless of whether it is autonomous or not, this service is based on an investment advisory contract, which



is akin to a power of attorney agreement between the authorized entity and the client. This contract is of an unconventional nature and imposes obligations on the parties, particularly in terms of performance, diligence, confidentiality, and disclosure. Undoubtedly, this service will also bring into question the protection of the investor, who can be considered a consumer, in accordance with relevant legislation. The primary regulation regarding investment advisory in Turkish law is Article 37 of the Capital Markets Law. Additionally, there are regulations issued by the Capital Markets Board (CMB). However, these regulations are currently insufficient concerning autonomous advisory services. It has been concluded that entities providing investment advisory services could include authorized brokerage firms, portfolio management companies, or non-deposit taking banks, and that autonomous investment advisory could be carried out through artificial intelligence software developed by these entities. This situation may also raise the legal responsibility of the relevant entities. Furthermore, the protection of investors' personal data will be evaluated based on general provisions. The obligation of confidentiality under Article 506/2 of the Turkish Code of Obligations, as well as the regulations in Article 23 of CMB Communiqués No. III-39.1 and III-55.1 regarding brokerage firms and portfolio management companies, should be considered. Likewise, the provisions of the Personal Data Protection Law must be taken into account. It seems that the legal consequences of not protecting personal data in terms of autonomous services will also arise on the relevant authorized entities.

Keywords: Autonomous Investment Advisory, Artificial Intelligence, Algorithm, Portfolio Management, Legal Liability



Makale id= 158

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-6450-9824

Yapay Zekadan Kaynaklanan Zararlar Özelinde Sorumluluk Sigortaları

Dr. Öğretim Üyesi Serdar Demirci¹

¹Çankırı Karatekin Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Teknoloji, günümüz modern dünyasının ve toplum yaşamının zorunlu bir parçası haline gelmiştir. Ancak internet, sosyal medya, otonom araç ve cihazlar, ses tanıma sistemleri ve arama motorları gibi çağımız teknolojileri faydaları ile birlikte çeşitli riskleri ve hukuki sorunları da beraberinde getirmiştir. Bu kapsamda yapay zeka da günümüz hukuki tartışmalarının temelinde yer almaktadır. Kapsamının sürekli değişmesi ve farklı disiplinler tarafından farklı açılardan ele alınması nedeniyle üzerinde uzmanlaşmış bir tanımı olmamakla birlikte yapay zeka; makinelerin farklı derecelerde teknik gelişmişlik ve özerklikle insan özelliklerine benzeme yeteneği olarak kabul edilmektedir. Makinelerin insan gibi rasyonel düşünmesi ve hareket etmesi için tasarlanan bir sistem olan yapay zeka teknolojileri, başta bilgisayar bilimi olmak üzere istatistik, matematik, mühendislik, ekonomi, mantık, felsefe ve nihayet hukuk gibi çok sayıda alanı yakından ilgilendirmekte ve söz konusu disiplinler dahilinde yapay zeka farklı formlarda karşımıza çıkabilmektedir. Bu bağlamda toplumsal yaşamın neredeyse hemen hemen her evresinde yer alan yapay zeka hukuki açıdan tanınan pek çok hakkın uygulanmasında tehdit oluşturabilmektedir. Günümüzde yapay zeka temelli robotların hukuk sisteminin geneli tarafından bir eşya olarak değerlendirildiği söylenebilse de, yapay zekanın hukuki statüsü hakkında doktrinde farklı görüş ve önerilere de rastlanmaktadır. Bahse konu görüşler, otonom davranışlardan kaynaklanan sorumluluğun türünün ve kapsamının belirlenmesinde son derece önem arz etmektedir. Nitekim yapay zekanın, insan davranışına ve yeteneklerine yaklaşmasının yarattığı karışıklık, kusurlu davranışlardaki yetki ve sorumluluğun açıkça belirlenmesini ve birbirinden ayrıştırılmasını zorlaştırmakta ve hukuk sisteminin yeni doğan bu ihtiyaçlara uydurulması gereğini ortaya çıkarmaktadır. Yapay zeka konusundaki yetersiz hukuki düzenlemeler, yapay zekanın sebep olduğu zararların tazmininde de tartışmalara sebebiyet vermektedir. Sınır tanımayan bir teknoloji özelliği arz ettiğinden yapay zeka sorununun küresel ölçekte de hukuk kaynaklarında düzenlenmesi zaruret arz etmektedir. Türk pozitif hukuku anlamında da yapay zekadan kaynaklanan sorumluluk hakkında doğrudan uygulanacak bir düzenleme henüz mevcut olmadığından, öğretilerde mevcut

yapıdaki kurallar ile yapay zeka sorumluluğu mukayese edilmekte ve buna uygulanabilecek benzer hukuki müesseseler tespit edilmeye çalışılmaktadır. Sigorta hukukuyla, sorumluluk hukukunun kesiştiği önemli bir kavşak noktası, sigortalının mal varlığını üçüncü şahısların sorumluluk taleplerine ve bu taleplere bağlı olarak açılacak davaların ekonomik sonuçlarına karşı koruma amacı taşıyan sorumluluk sigortalarıdır. Nitekim, yapay zeka bağlamında da sorumluluk sigortası; sigortacı tarafından, bir ücret (prim) karşılığında, sigorta ettirenin (veya sigortalının) mal varlığının, yapay zeka kaynaklı hukuki sorumluluğunun ekonomik sonuçlarına karşı sigorta güvencesi altına alınmasını öngören bir sigorta sözleşmesi olarak karşımıza çıkacaktır. Ancak yapay zeka kaynaklı sorumluluğun sigorta konusu yapılması temelinde öncelikle yapay zeka sistemlerinin kendi davranış ve kararlarından bir sorumluluk süjesi olarak sorumlu tutulup tutulamayacağı ve doğacak olası zararlarda sorumluluğun borçlar hukuku anlamında kime ait olacağı tartışmalarının netleştirilmesi gerekecektir. Bu bağlamda bildiride de özetle, yapay zeka kaynaklı sorumluluğun mahiyeti tespit edilmeye çalışılmış, konuya ilişkin tartışmalar dahilinde öngörülen sorumluluk türlerinin hangi şartlar ve esaslar dahilinde sigorta sözleşmelerine konu edilebileceğine ışık tutulmaya gayret edilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Yapay Zeka, Sorumluluk, Sigorta, Hukuki Sorumluluk, Sorumluluk Sigortası

Liability Insurance for Damages Arising From Artificial Intelligence

Abstract

Technology has become a necessary part of today's modern world and society. However, various technologies of our age have brought various risks and legal problems along with their benefits. In this context, artificial intelligence is at the center of today's legal debates. Although there is no specialized definition, artificial intelligence is accepted as the ability of machines to resemble human characteristics with different degrees of technical sophistication and autonomy. Artificial intelligence technologies, which is a system designed for machines to think and act rationally like humans, are closely related to many fields, especially law, and artificial intelligence can appear in different forms within these disciplines. In this context, artificial intelligence, which is present in almost every stage of social life, may pose a threat to the implementation of many legally recognized rights. Today, there are different opinions and suggestions in the doctrine about the legal status of artificial intelligence. These opinions are extremely important in determining the type and scope of liability arising from autonomous behavior. As a matter of fact, the confusion created by the convergence of artificial intelligence to human behavior and abilities makes it difficult to clearly determine and distinguish the authority and responsibility for misconduct and reveals the need to adapt the legal system to these emerging needs. Inadequate legal regulations on artificial intelligence also cause controversy in the compensation of damages caused by artificial intelligence. Since artificial intelligence is a borderless technology, it is essential to regulate the problem of artificial intelligence in legal sources on a global scale. Since there is not yet a regulation directly applicable to the liability arising from artificial intelligence in terms of Turkish positive law,



the doctrine compares the rules in the existing structure with the artificial intelligence liability and tries to identify similar legal institutions that can be applied to it. An important intersection point where insurance law and liability law intersect is liability insurance. As a matter of fact, in the context of artificial intelligence, liability insurance will appear as an insurance contract that provides that the insurer, in return for a fee (premium), insures the assets of the insured (or the insured) against the economic consequences of legal liability arising from artificial intelligence. However, on the basis of making artificial intelligence-induced liability a subject of insurance, it will first be necessary to clarify whether artificial intelligence systems can be held responsible for their own behaviors and decisions as a subject of liability and to whom the responsibility for possible damages will belong in the sense of the law of obligations. In this context, in this paper, in summary, the nature of the liability arising from artificial intelligence has been tried to be determined, and an effort has been made to shed light on the conditions and principles under which the types of liability envisaged within the discussions on the subject can be subject to insurance contracts.

Keywords: Artificial Intelligence, Liability, Insurance, Legal Liability, Liability Insurance



Makale id= 215

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-2776-6677

Yapay Zekâya Elektronik Kişilik Tanımının Zamanı Geldi Mi?

Prof. Dr. Özlem Söğütü¹

¹TOBB ETU Hukuk Fakültesi

Özet

Günümüz teknolojisinin önemli buluşlarından biri olan yapay zekâ, bilgisayar biliminin bir alt dalıdır ve bir kavram olarak ilk defa 1956 yılında Amerikalı bilgisayar bilimci John McCarthy tarafından ortaya atılmıştır. Yapay zekâ teknolojisi, insan beyninin düşünme, hatırlama, değerlendirme, karar verme, karşılaştırma ve daha önceki tecrübelerden yola çıkarak sonuca ulaşma gibi temel fonksiyonlarının, bilgisayar ortamında gerçekleştirilmeye çalışılmasıyla ortaya çıkmıştır. Yapay zekâ alanındaki çalışmalar; farklı algoritmik yapılar, kompleks yazılımlar, yapay sinir ağları ve derin öğrenme yoluyla kendi deneyimleriyle öğrenebilen, davranış değişikliğine gidebilen, insan davranışlarına benzer bir biçimde bilişsel tepki verebilen, herhangi bir dış müdahale olmadan bağımsız şekilde hareket edebilen otonom yapay zekanın geliştirilmesine olanak tanımıştır. İnsanoğlu, yapay zekâ mühendisliği alanındaki çalışmalardan vaz geçemiyor, çünkü, yeteneklerinin sınırlarını zorlayarak kendini geliştirmenin hazzını yaşıyor. Öte taraftan da zekâsını paylaştığı varlığın yerini alma endişesini taşıyor. Yapay zekâ sistemleri, otonom hale geldikçe kontrol edilmeleri zorlaşmakta ve üreticinin ya da kullanıcısının onun tüm eylemlerini programlayabilmesi ya da planlayabilmesi de zorlaşmaktadır. Teknolojik gelişmeler ve yapay zekâ alanındaki çalışmalar, dijital otonom sistemlerin insan zekasını aşabileceği ve insanlığın kontrolünden çıkabileceği bir kerteye ulaşması olasılığını beraberinde getirmektedir. İşte bu aşamadan itibaren hukuken düzenlenmesi, sınırlanması ve hatta yasaklanması zorunluluğu ortaya çıkmıştır. Nitekim, 2000’li yıllardan itibaren dijital otonom sistemlere ilişkin yasal düzenlemelerin ne olması gerektiği konusunda Avrupa Birliği’ne üye ülkelerde birçok çalışma yürütülmeye başlanmıştır. Yapay zekâ ve robotik alanında başlangıçtan itibaren Avrupa Parlamentosu etkin bir rol oynamıştır. AB ve üye ülkelerde yapay zekaya ilişkin yasal düzenlemeler, öncelikle etik ilkeler ekseninde şekillendirilmiştir. Dijital otonom sistemlerde ulaşılan gelişme, onların eşya

olduklarına ilişkin yerleşik görüşü sarsmış; hukuk düzeninin nerede ve nasıl konumlandırması gerektiğine ilişkin farklı görüşlerin savunulmasına yol açmıştır. Bu görüşlerden birini de Avrupa Parlamentosu Hukuk İşleri Komisyonu'nun 2017 tarihli Robotikler Hakkında Medenî Hukuk Kuralları Tavsiye Raporu'nda yer verilen "elektronik kişi" kavramı oluşturmaktadır. Bu çalışma, "elektronik kişi"nin zamanı geldi mi? sorusuna yanıt aramaktadır. Sorunun yanıtı için, tarihsel süreçte kişi kavramının oluşumundan ve kişiliğinin anlamsal belirlemesinden hareket edilmektedir.

Anahtar Kelimeler: Yapay Zekâ, Kişi, Elektronik Kişi, Antik Çağ, Orta Çağ

Has the Time Come for Attributing Electronic Personhood to Artificial Intelligence?

Abstract

Artificial Intelligence, one of the important inventions of today's technology, is a sub-field of computer science and was first put forward as a concept by American computer scientist John McCarthy in 1956. Artificial Intelligence has emerged by trying to realize the basic functions of the human brain, such as thinking, remembering, evaluating, deciding, comparing, and reaching conclusions based on previous experiences, in a computer environment. Advancements in Artificial Intelligence have led to the creation of autonomous AI systems. These systems leverage sophisticated algorithms, complex software, artificial neural networks, and deep learning to learn from their experiences, adapt their behaviour, exhibit human-like cognitive responses, and operate independently. Driven by the inherent human desire to push boundaries and improve, we are compelled to continue developing Artificial Intelligence. However, this pursuit is tempered by the underlying concern that these intelligent creations we share the world with could one day surpass us. As Artificial Intelligence systems become autonomous, they become harder to control and it becomes more difficult for their producers or users to programme or plan all their actions. Technological advancements and studies in Artificial Intelligence bring along the possibility of digital autonomous systems' reaching a degree where they exceed human intelligence and get out of humanity's control. From this stage onwards, the necessity of legal regulation, limitation and even prohibition has emerged. As a matter of fact, since the 2000s, many studies have begun to be carried out in European Union member countries on what the legal regulations regarding digital autonomous systems should be. The European Parliament has played an active role in the field of artificial intelligence and robotics from the beginning. Legal regulations regarding Artificial Intelligence in the EU and member countries are shaped primarily around ethical principles. The increasing autonomy of digital systems challenges the long-held view of them as mere objects. This has sparked legal debates about their appropriate position within the legal framework. One such concept gaining traction is the "electronic person," explored in the 2017 "Report with Recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics" by the European Parliament's Committee on Legal Affairs. This study looks for an answer to the question of whether the time for 'electronic persons' has come. The answer to this question is sought by examining the historical



development of the concept of legal personhood and the semantic determination of personhood throughout history.

Keywords: Artificial Intelligence, Legal Personhood, Electronic Person, Ancient Ages, Middle Ages



Makale id= 186

Sözlü Sunum

ORCID ID: 123456

Yargı Bağımsızlığı Perspektifinden Yargıç ve Savcı Yardımcılığı Süreci

Kurtuluş Tayanç Çalışır¹

¹Adalet Bakanlığı

Özet

Bu araştırma, adaletsizliğin kendisini kapatılmışlıkta gösterdiği, özgürlüğün hiçliğe indirgenmişlikle sakatlandığı suni bir şekilde yaratılmış postmodern alt üst oluştta, özgürlük ve adalete içkin düşünebilen tam bağımsız yargı mensupları yetiştirme kaygısı taşıyarak yapılmıştır. Bu kapsamda olmak üzere yargı bağımsızlığı ilkesinin Türkiye pratiğini, hâkim ve savcı yardımcılığı/adaylığı süreci açısından çeşitli yönleri ile değerlendirmek ve adaylık döneminde bağımsızlığı sağlanamayan bir hâkim ve savcının, yargı bağımsızlığını içselleştirerek, adalete içkin kararlar verebilmesinin imkânsızlığı ispatlanmaya çalışılmıştır. Bu amaçla yargı bağımsızlığı perspektifinden hâkim ve savcı yardımcılığı süreci, adaylığa ve mesleğe atanmada bağımsızlık üst başlığı altında, hâkim ve savcı yardımcılığı sınavları, eğitimi, mesleğe atanma, bu süreçte göreve son verilmesi, yönetsel yargı alanında hukuk fakültesi mezunu olmayanların yargıç ve savcı yardımcılığına alınmaları ve hâkim ve savcı yardımcılarının genel idare hizmetleri sınıfına dâhil olmaları alt başlıkları ile incelenmiştir. Bu inceleme yapılırken, bütüncül bir bakış açısına sahip olabilmek için, temel olarak nitel araştırma metodolojisinden yararlanılarak, ilgili konu yorumlayıcı bir yaklaşımla irdelenmiş ve yargı bağımsızlığı olgusu genel olarak incelenmek yerine, hâkim ve savcı yardımcılığı sürecinin yarı bağımsızlığına olumsuz etkileri çerçevesinde genel yargı bağımsızlığı konusu ile etkileşim içinde ele alınmıştır. Yine konu hakkında derin bir kavrayışa ulaşma çabası ile gerçekliğin izini sürerken, ilgili uluslararası metinler, yüksek mahkeme içtihatları, güncel ve kuramsal kaynaklar nitel içerik analizi metodolojisiyle incelenmiştir. Bunun yanında hâkimlik ve savcılık mesleğini uzun yıllar icra etmiş bir araştırmacı olarak, tecrübe ettiğim olayların hukuk sezgisi ve akli ile özümsemesi neticesinde elde ettiğim bilgi ve deneyimler, konuyu yorumlama sürecinde, her türlü gerçek bilginin kaynağını sezgide arayan idealist bir felsefi bakış açısına düşmeden, bilimsel yöntemin ilkeleri çerçevesinde değerlendirilmiştir. Kendi içerisinde hakikat tekelliliği iddiasından uzak olan bu araştırma sonucuyla ilgili genel bir değerlendirme yapacak olursak, bu araştırmada elde edilen bulguların, yargı bağımsızlığını her açıdan ele alma iddiasında olmamakla birlikte, hâkim ve savcı yardımcılarının bağımsızlığının, genel anlamda yargı

bağımsızlığını idrak etme ve açıklamada yardımcı olacak veriler sunduğunu söyleyebiliriz. Özel olarak elde edilen bulgular bakımından ise, içeriği birçok paradoksu barındıran Türkiye pratiğinin, yargı bağımsızlığının başlangıç aşaması diyebileceğimiz nokta olan hâkim ve savcı yardımcılığına ilişkin sınavlar, adaylığa kabul, eğitim süreci, bu süreç içerisinde göreve son verilmesi ve mesleğe atanma olgusu açısından erkler ayrılı ve yargı bağımsızlığı ilkesine taban tabana zıt olduğu, Türkiye Adalet Akademisi'nin yürütme erkinin organik bir parçası olan Adalet Bakanlığı güdümünde bir oluşum olduğu, yine başkanı Adalet Bakanı, doğal üyesi de bakan yardımcısı olan HSK'nın, Adalet Bakanlığının güdümünde yönetsel bir organ olduğu sonucuna varılmıştır. Özetle, araştırma sonucunda, adaylık döneminde bağımsızlığı sağlanamayan bir yargıç ve savcının, yargı bağımsızlığını içselleştirmesinin çok zor olduğu ve dolayısıyla mesleğe başlangıçta yargı bağımsızlığını köreltecek uygulamalardan kaçınılmadığı takdirde yürütme erkine bağımlı bir yargı erkinden bahsetmenin işten bile sayılmayacağı ve bu nedenlerle hâkim ve savcı yardımcılarının belirlenmesi, eğitimi, görevden alınması ve atanmasının siyasal ve yönetsel makamların iyi niyetine terk edilemeyecek kadar önemli olduğu anlaşılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Anahtar Kelimeler: Yargı Bağımsızlığı, Hâkim ve Savcı Yardımcısı, Eğitim, Mesleğe Atanma, Göreve Son Verilmesi

Judge and Deputy Prosecutor Process From the Perspective of Judicial Independence

Abstract

This research shows that injustice manifests itself in confinement, freedom leads to nothingness. Freedom and justice in the artificially created postmodern upheaval in which he is crippled by education. It was carried out with the concern of raising fully independent members of the judiciary who can think inherently. In this context Turkey's practice of the principle of judicial independence, including the process of assistant judge and prosecutor/candidate to evaluate it from various aspects and to evaluate a candidate whose independence could not be ensured during the candidacy period. The impossibility of judges and prosecutors internalizing judicial independence and making decisions inherent in justice has been tried to be proven. For this purpose, from the perspective of judicial independence, assistant judges and prosecutors process, under the title of independence in candidacy and appointment to the profession, assistant judges and prosecutors' exams, training, appointment to the profession, termination of duty in this process, law in the field of administrative jurisdiction. Those who are not graduates of the faculty should be appointed as judges and assistant prosecutors and inclusion of assistants in the general administrative services class was examined under subheadings. While conducting this examination, to have a holistic perspective, the relevant issue was examined with an interpretative approach, mainly by using qualitative research methodology. Instead of examining the phenomenon of judicial independence in general, it interacted with the general issue of judicial independence within the framework of its negative effects on the semi-independence of the process of being a judge and assistant prosecutor. Again, while tracing the reality to reach a deep understanding of the subject, relevant international texts, high court

precedents, current and theoretical sources were examined with qualitative content analysis methodology. In addition, as a researcher who has practiced the profession of judge and prosecutor for many years, the knowledge and experiences i have gained because of assimilating the events. I have experienced with legal intuition and reason are based on the scientific method in the process of interpreting the subject, without falling into an idealist philosophical perspective that seeks the source of all real knowledge in intuition. evaluated within the framework of the principles. If we make a general evaluation of the results of this research, which is far from the claim of truth monopoly. We can say that although the findings obtained in this research do not claim to address the independence of the judiciary from every aspect, the independence of judges and assistant prosecutors is data that will help to understand and explain the independence of the judiciary in general. In terms of the findings specifically obtained, Turkey, whose content contains many paradoxes, judge and prosecutor practice, which can be called the initial stage of judicial independence. Examinations for assistant positions, admission to candidacy, training process, termination of duty within this process and in terms of the fact of appointment to the profession, there is separation of powers, and it is diametrically opposed to the principle of judicial independence. Ministry of Justice, which is an organic part of the executive power of the Turkish Justice Academy. It is a formation under the control of the Ministry of Justice, whose chairman is the Minister of Justice and whose natural member is the Deputy Minister. It has been concluded that HSK is an administrative body under the guidance of the Ministry of Justice. In summary, because of the research, a judge whose independence could not be ensured during his candidacy period, and it is very difficult for the prosecutor to internalize the independence of the judiciary and therefore he/she initially starts the profession. A judiciary dependent on the executive power, unless practices that will blunt its independence are avoided. It is not even considered a job to talk about the power of judges and prosecutors, and for these reasons, assistant judges and prosecutors' determination, training, dismissal and appointment are based on the good will of political and administrative authorities. It was understood that it was too important to be abandoned.

Keywords: Judicial Independence, Judge and Deputy Prosecutor, Education, Appointment to the Profession, Appointments Termination



Makale id= 195

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0003-3405-5635

Yargı Kararları Çerçevesinde İcra Takip Şartları (Dava Şartlarının İcra Takipleri Bakımından Değerlendirilmesi)

Dr. Öğretim Üyesi Ferhat Büyükyay¹

¹İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Bir davanın esası hakkında inceleme yapılabilmesi ve karar verilebilmesi için varlığı veya yokluğu aranan şartlara dava şartları denir . Medeni yargılama hukuku bakımından, genel dava şartları, esas olarak HMK m. 114’te düzenlenmiştir. Bununla birlikte kimi özel düzenlemelerde belirli dava türleri bakımından özel özel dava şartları da düzenlenmiştir. İcra takipleri bakımından ise İcra ve İflas Kanununda dava şartlarına benzer nitelikte takip şartlarını belirleyen genel bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanunda bazı takip yolları bakımından özel takip şartları aranmış ve bunların icra dairesi tarafından re’sen dikkate alınacağı düzenlenmiştir. Örneğin kambiyo senetlerine özgü takipler bakımından takibe konu senedin kambiyo senedi vasfında olması, takibin taraflarının kambiyo alacaklısı ve borçlusu olması gibi şartlar, bu takip yolu bakımından özel takip şartı konumundadır. Bununla birlikte her bir icra takip yolu için varlığı veya yokluğu aranan daha doğrusu aranması gereken şartların neler olduğu konusu açıklanmaya muhtaçtır. Öğretide dava şartlarının, diğer yargılama süreçleri bakımından da bunların niteliğine uygun düştüğü ölçüde yargılama şartı niteliğinde olduğu ifade edilmektedir . Buradan hareketle HMK m. 114’te düzenlenen dava şartlarının, bir takip şartı olarak niteliğine uygun düştüğü ölçüde icra takipleri bakımından da aranması gerektiği söylenebilir. Nitekim Yargıtay kararlarında, HMK m. 114’te yer verilen dava şartlarının bir kısmı icra takipleri bakımından da ele alınmakta ve takip kabulü için bu şartların varlığı aranmaktadır. Çalışma kapsamında özellikle takip derdestliğinin bir itiraz sebebi mi yoksa şikâyet sebebi mi olduğu, tahsilde tekerrür olmamak kaydıyla rehin ve kambiyo takibinin birlikte yapılıp yapılamayacağı, takip yoluna başvuruda hukuki yararın tespiti (alacaklının ilam veya ilam niteliğinde belgeye sahip olması halinde genel haciz yolu ile takibe başvurup başvuramayacağı), takip konusu alacak hakkında kesin yetkinin varlığı halinde bu durumun icra dairesince veya icra

mahkemesince ya da genel mahkemelerde dikkate alınıp alınamayacağı, mecburi takip arkadaşlığı durumunda tarafın eksik gösterilmesi halinde bunun tamamlanması gibi, dava şartlarının icra takiplerindeki görünüşleri ile ilgili konular Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemeleri uygulamaları çerçevesinde ele alınacaktır.

Anahtar Kelimeler: İcra Takip Şartları, İcra Takibinde Derdestlik, İcra Takibinde Hukuki Yarar, İcra Takibinde Kesin Yetki

Prerequisites of the Enforcement Procedure in the Context of the Court Decision (Assessment of Procedural Prerequisites in the Context of the Enforcement Procedure)

Abstract

The prerequisites, the presence or absence of which is necessary for the examination and decision in the action, are referred to as procedural prerequisites. In civil procedure law, the general procedural requirements are mainly regulated by Article 114 CPC. However, some specific procedural requirements for certain types of cases are also laid down in certain special provisions. As regards enforcement proceedings, there is no general provision in the Enforcement and Bankruptcy Law that sets out the requirements for enforcement in a similar way to those for litigating. The law provides for special requirements for some types of enforcement procedures, which the enforcement office must consider *ex officio*. For example, there are special requirements for proceedings under the law on bills of exchange. For example, the bill that is the subject of the proceedings must be a bill of exchange, and the parties to the proceedings must be the creditor and the debtor of the bill of exchange. However, it is necessary to explain which prerequisites, their presence or absence, are required for each enforcement procedure, or more precisely, which prerequisites should be required. The doctrine states that the procedural requirements of litigation are also applicable as procedural requirements in other proceedings, provided that they are appropriate by their nature. From this perspective, it can be said that the procedural requirements of Article 114 of the CCP should also be sought in the context of enforcement proceedings, to the extent that they are appropriate by their nature as procedural requirements of enforcement proceedings. Indeed, in the decisions of the Court of Cassation, some of the procedural prerequisites regulated in Article 114 of the CPC are also addressed in the context of enforcement proceedings and the existence of these prerequisites is required for the acceptance of the enforcement proceedings. In particular, whether the pendency of the proceedings constitutes a ground for objection or a ground for complaint, whether the pledge proceedings and the proceedings based on bills of exchange can be carried out together, provided that there is no repetition in the collection, determination of the legal interest in the application for proceedings (whether the creditor can apply for proceedings by way of general attachment if the creditor has a judgment or a document in the nature of a judgment), issues related to the appearance of the requirements of litigation in enforcement proceedings, such as whether this situation can be taken into account by the enforcement office or the enforcement court or the general courts in the case of the existence of a final authorisation on the claim



subject to enforcement proceedings, and the completion of the missing party in the case of compulsory follow-up friendship.

Keywords: Prerequisites for Enforcement Proceedings, Lis Pendens in Enforcement Proceedings, Legal Interest in Enforcement Proceedings, Local Jurisdiction in Enforcement Proceedings



Makale id= 102

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-3484-7002

Yargı Kararları Işığında Tasarım Hukukunda Bilgilenmiş Kullanıcı Kriteri

Dr. Öğretim Üyesi Gül Büyükkılıç¹

¹Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

SMK m. 56 vd. hükümlerinde yeni ve ayırt edici nitelikteki ürün görünümleri koruma altına alınmaktadır. Tasarımlar arasındaki ayırt ediciliğin tespiti bakımından bilgilenmiş kullanıcı (“informed user”) esas alınmakta ve bu çerçevede gerek tescil başvurusuna itiraz gerek hükümsüzlük davası gerekse tecavüz davası aşamalarında bu nitelikteki kimsenin algısı somut uyuşmazlığın çözümünde belirleyici olmaktadır. Bir diğer ifadeyle tasarım hukuku bağlamında özgünlüğün ve koruma hakkının belirlenmesi açısından bilgilenmiş kullanıcıların perspektifi dikkate alınır. Ancak “bilgilenmiş kullanıcı” ne SMK’da ne de mehz Avrupa Birliği (AB) düzenlemelerinde (6/2002 sayılı Topluluk Tasarımı Hakkında Konsey Tüzüğü ile 98/71 sayılı Tasarımların Korunması Hakkında Avrupa Parlamentosu ve Konsey Yönergesi) tanımlanmış, hangi düzeyde bilginin gerekli ve yeterli olacağı, bu kimselerin hangi esaslara göre belirleneceği gibi hususlara da değinilmemiş ve yargı kararlarıyla açıklığa kavuşturulmaları hedeflenmiştir. Doktrinde bilgilenmiş kullanıcı “tasarımı kullanarak bilgi sahibi olmuş, tasarımı tanıyan, deneyim sahibi kullanıcı” olarak tanımlanmaktadır (Tekinalp). Bu çerçevede bilgilenmiş kullanıcı, tasarımın özgünlüğünü değerlendiren kişi veya kişiler olup, genellikle tasarımın ilgili sektöründe deneyime sahiptirler. Bilgilenmiş kullanıcı, sıradan bir kullanıcının gözden kaçırabileceği ayrıntıları fark eder; ancak bir tasarımcı kadar da bilgi birikimine sahip olmadığından ayrıntılarla ilgilenmez (bkz. SMK’nın 56. maddesinin beşinci fıkrasına ilişkin gerekçe). Avrupa Birliği Adalet Divanı’nın (ABAD) konuya ilişkin yön gösterici nitelikteki PepsiCo kararında ise, “bilgilenmiş olma”nın tasarımcı veya teknik alanda uzman olmaksızın, ilgili sektörde var olan tasarımlar ile bu tasarımların normalde içerdiği özellikler hakkında belirli bir bilgi düzeyine sahip ve tüm bunların sonucu olarak da kullanım sırasında yüksek dikkat seviyesi gösterme hali olarak anlaşılması gerektiği ifade edilmiştir. “Kullanıcı” kavramı ise AB Genel Mahkemesi’nin müstekar içtihatlarında (örneğin bkz. Shenzhen, Sphere Time, El

Hogar kararları), “söz konusu tasarımın uygulandığı ürünü, tasarlanma amacına uygun olarak kullanan kişi” olarak tanımlamıştır. Doktrinde ise bu kimselerin alıcılar (“purchaser”) olabileceği savunulduğu gibi kullanıcı kavramının alıcı, son kullanıcı, satış yöneticisini vb. içerisine alacak şekilde geniş yorumlanması gerektiği de ifade edilmiştir (Lausten). Bir diğer görüş ise kullanıcının, tasarımın hitap ettiği kişi veya çevre olarak yorumlanması gerektiği yönündedir (Suluk). Bu genel tablo bilgilenmiş kullanıcı kriterine ilişkin bir ölçüde açıklık sağlamakta ise de belli soruları cevapsız bırakmaktadır. Nitekim, bilgilenmiş kullanıcı üzerinde bırakılan genel izlenimi etkileyen tasarım özelliklerinin neler olduğu, bilgilenmiş kullanıcı kriterinin yenilik incelemesinde de dikkate alınıp alınmayacağı bunlardan bazılarıdır. Yine bilgilenmiş kullanıcının marka hukukunda karıştırılma ihtimalinin tespitinde dikkate alınan “ortalama tüketici” ve patent verilebilirlik şartlarından buluş basamağının aşılmasında ölçüt alınan “teknik alanda uzman” kişiden hangi noktalarda ayrıştığı da belirlenmesi gereken bir diğer husustur. Bilgilenmiş kullanıcı kriterinin tespitine yarayan ilkelerin hakkaniyete uygun kararlar verilebilmesini sağlayacak ölçüde somut ve objektif olması önemlidir. Dolayısıyla bilgilenmiş kullanıcı kriterinin objektifleştirilebilmesi için neler yapılabileceği, hangi araçlara başvurulabileceği de cevaplanması gereken önemli bir soru olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu çalışmada, konuya ilişkin doktrindeki görüşler ve yargı kararları ışığında tasarım hukukunda bilgilenmiş kullanıcı kriterine ilişkin adil bir yargılamayı mümkün kılan belirleyici kriterlerin tespit edilmesi amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Bilgilenmiş Kullanıcı, Tasarım, Ayırt Edicilik, Yenilik, Genel İzlenim.

In Light of Judicial Decisions the Informed User Criterion in Design Law

Abstract

Article 56 et seq. of the IPL protects new and distinctive product appearances. In terms of determining the distinctiveness between designs, the informed user is taken as a basis, and in this framework, the perception of this type of person is decisive in the resolution of the concrete dispute both in the stages of opposition to the registration application, invalidity proceedings and infringement proceedings. However, "informed user" is defined neither in the IPL nor in the European Union (EU) regulations (Council Regulation No. 6/2002 on Community Designs and Directive 98/71 of the European Parliament and of the Council on the Protection of Designs), and issues such as what level of knowledge is necessary and sufficient, and according to which principles these persons will be determined are not addressed, and are aimed to be clarified by judicial decisions. In the guiding PepsiCo judgment of the Court of Justice of the European Union (CJEU), it was stated that "informed" should be understood as a state of having a certain level of knowledge, without being a designer or technical expert, about the designs existing in the relevant sector and the features normally contained in these designs, and as a result of all these, a high level of attention during use. The concept of "user" is used in the case-law of the General Court of the EU (see for example Shenzhen, Sphere Time, El Hogar decisions) as "the person who uses the product to which the design in question is applied in accordance with the purpose for which it was designed". In the doctrine, it is argued that these



persons may be purchasers (Cornwell), and it is also stated that the concept of user should be interpreted broadly to include buyers, end users, sales managers, etc. (Lausten). Another view is that the user should be interpreted as the person or environment that the design addresses (Suluk). While this general picture provides some clarity on the informed user criterion, it leaves certain questions unanswered. Indeed, the design features that affect the overall impression left on the informed user and whether the informed user criterion should be taken into account in the novelty review are some of them. It is important that the principles for determining the informed user criterion are sufficiently concrete and objective to enable equitable decisions to be made. Therefore, what can be done and which tools can be used to objectify the informed user criterion is an important question that needs to be answered. This study aims to identify the determinative criteria that enable a fair trial regarding the informed user criterion in design law in the light of the doctrinal opinions and judicial decisions on the subject.

Keywords: Informed User, Design, Distinctiveness, Novelty, Overall Impression.

Yargı Kararları Işığında Kasten Yaralama Suçunun Nitelikli Halleri

Oğuzhan Taşar¹

¹Çorum Adliyesi /

Özet

Anayasamızın 17. maddesinde herkesin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Dolayısı ile vatandaş olsun veya olmasın ülke sınırlarında yaşayan her bir kimse maddi ve manevi bütünlüğünün korunmasını ve maddi manevi varlığına karşı gerçekleştirilen saldırılara karşı gerekli yaptırımların uygulanmasını yetkili mercilerden talep etme hakkına sahiptir. Bu anlamda; cezai sorumluluk kapsamında devlet tarafından bu amaçla düzenlenmesi ve takip edilmesi ile birlikte, belirtilen hakkı ihlal eden kişi/kişilere karşı uygulanması gereken yaptırımlarından biri de Kasten Yaralama suçu ve neticesinde cezası olduğu söylenebilir. Kasten Yaralama suçu 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun Kişilere Karşı Suçlar kısmı, ikinci bölümü olan Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar bölümü başlığı altında 86. vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Günlük hayatta çok sık rastlanılan bu suç gerek teorik olarak gerek de uygulamada çokça ilgi görmüş bir o kadar da farklı bakış açıları ve uygulama sorunları ile de kendinden söz ettirmiştir. Bu çalışmada kanunun ilk halinde düzenlenen ve TCK'nin 86/2 ve 86/3 maddelerinde belirtilen Kasten Yaralama suçunun nitelikli halleri ile birlikte 15/04/2020 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan 7242 Sayılı Kanun 11. maddesi ile TCK'nin 86/3-f maddesine eklenen "canavarca hisle" işlenen suçun nitelikli hali, 14/07/2021 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan 7331 Sayılı Kanun 7. maddesi ile TCK'nin 86/3-a maddesine eklenen "boşandığı eşe" karşı işlenen suçun nitelikli hali ve son olarak da 27/05/2022 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan 7406 Sayılı Kanun 3. maddesi ile TCK'nin 86/2 maddesine ikinci cümle olarak eklenen, suçun "kadına karşı " işlenen basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikte yaralama şeklindeki ağırlaştırılmış cezalı hali üzerinde durulacak olup bu kapsamda "kadın" kavramı, düzenlemenin uygulamada yaratabileceği sorunlar, Anayasa'ya aykırılık durumu kısa şekilde değerlendirilecektir. Kadına karşı işlenen suç yönünden; maddenin kanunlaşma aşamasındaki TBMM komisyon raporlarından yararlanılacak olup bu şekilde düzenlemenin amacının tespitine çalışılacaktır. Çalışmaya konu tüm bölümlerde örnek yargı kararları üzerinden konu somutlaştırılacaktır. Yine

teori ve uygulamada sıkça karşılaşılan durumlar örnekleri ile açıklanacak olup bu bağlamda her ikisi arasındaki farklılıklar çalışma konusu yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Kasten Yaralama Suçu, Nitelikli Hal, Ağırlaştırıcı Neden, Karar, Kadın

Qualified Cases of the Crime of Intentional Injury in the Light of Judicial Decisions

Abstract

In Article 17 of our Constitution, it is stated that everyone has the right to live and to protect and develop their material and spiritual existence. Therefore, every person living within the borders of the country, whether a citizen or not, requests the competent authorities to protect their material and moral integrity and to impose the necessary sanctions against attacks against their material and spiritual existence. has the right to do so. In this sense; Although it is regulated and monitored by the state for this purpose within the scope of criminal liability, it can be said that one of the sanctions that must be applied against the person(s) who violate the specified right is the crime of Intentional Injury and its resulting punishment. The crime of Intentional Injury is included in the Crimes Against Persons section of the Turkish Penal Code No. 5237, under the second section, Crimes Against Bodily Inviolability, section 86 et seq. regulated in the articles. This crime, which is very common in daily life, has received a lot of attention both theoretically and in practice, and has also made a name for itself with its different perspectives and practical problems. In this study, the qualified cases of the crime of Intentional Injury, which was regulated in the first version of the law and specified in Articles 86/2 and 86/3 of the TCK, as well as Article 11 of Law No. 7242 published in the Official Gazette dated 15/04/2020 and Article 86/3-f of the TCK. The qualified state of the crime committed with "monstrous feeling" added to the article, the qualified state of the crime committed against the "divorced spouse" added to the TCK Article 86/3-a with Article 7 of Law No. 7331 published in the Official Gazette dated 14/07/2021, and finally The aggravated criminal form of the crime "against women", which was added as the second sentence to Article 86/2 of the Turkish Penal Code by Article 3 of Law No. 7406 published in the Official Gazette dated 27/05/2022, will be focused on, and in this context, the aggravated criminal form of the crime in the form of injury that can be resolved with simple medical intervention. The concept of "woman", the problems that the regulation may create in practice, and its unconstitutionality will be briefly evaluated. In terms of crimes against women; The Turkish Grand National Assembly commission reports at the stage of enactment of the article will be used and in this way, the purpose of the regulation will be determined. In all sections of the study, the subject will be concretized through sample judicial decisions. Again, situations frequently encountered in theory and practice will be explained with examples, and in this context, the differences between the two will be the subject of study.

Keywords: Crime of Intentional Injury, Qualified Circumstance, Aggravating Circumstance, Decision, Woman



Makale id= 244

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-0845-6470

**Yargıtay İçtihatlarıyla Ortaya Çıkan İntifadan Men Koşulu ve Bu Koşula Gerek Olup
Olmadığı Meselesi**

Dr. Öğretim Üyesi Esen Kabaş Tezcan¹

¹Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi

Özet

Ecrimisil davası, kötüniyetli haksız zilyedin eşyayı bizzat kullanmak suretiyle elde ettiği menfaat karşılığında ödemesi gereken tazminat talebine (haksız işgal tazminatı) ilişkin bir davadır. Ecrimisil talebi, tek kişi mülkiyetinde ileri sürülebileceği gibi, paylı mülkiyet ve elbirliği mülkiyetinden oluşan birlikte mülkiyet hâllerinde de ileri sürülebilir. Yargıtay, birlikte mülkiyet durumunda eşyayı haksız olarak kullanan paydaşlar veya ortaklar aleyhine açılacak ecrimisil davalarında “intifadan men” (yararlanmanın engellenmesi) koşulunun gerçekleşmiş olmasını aramaktadır. Öyle ki intifadan men koşulu, dava şartı kabul edilerek bu şartın yerine getirilip getirilmediği re’sen araştırılmakta ve ancak intifadan men koşulunun gerçekleştiği tarihten sonrası için ecrimisile hükmedilebilmektedir. Ecrimisilde olduğu gibi intifadan men koşuluna ilişkin kanunî bir düzenleme bulunmayıp intifadan men koşulu ve bu koşulun aranıp aranmadığı durumlar içtihatlar ile geliştirilmiş ve giderek yerleşik bir hâl almıştır. Doktrinde yapılan çeşitli tanımlardan ve içtihatlardan hareketle intifadan men kavramı, ecrimisil talebinde bulunan paydaşın veya ortağın, birlikte mülkiyet konusu eşyanın haksız şekilde kullanılmamasına yönelik arzusunu ve dolayısıyla bu eşyadan yararlanma isteğini işgalde bulunan paydaşa veya ortağa bildirmesi ve böylece haksız kullanımı engellemesi şeklinde tanımlanabilir. Bildirimin yapılmasıyla ecrimisil talep edebilmek için gerekli olan intifadan men koşulu yerine getirilmiş olur. İntifadan men koşuluna gerek olup olmadığı hususu doktrinde tartışmalı olup, tartışmanın temeli esasen haksız zilyetliğin ne zaman başladığı, başka bir ifadeyle bir malikin kullanım hakkının diğerlerinin haklarıyla ne şekilde bağdaşması gerektiği noktasında toplanmaktadır. Bazı yazarlar intifadan men koşuluna gerek olmadığını, zira birlikte mülkiyet konusu eşyanın paydaşı veya ortağı, eşyanın tümüne yaygın bir mülkiyet hakkına sahip olsa da eşyadan diğer paydaş veya ortakların hakları ile bağdaşmayacak şekilde yararlanma ve kullanma yetkisine sahip olmadığını ileri sürmektedir. Buna göre, eşyayı tek başına kullanan malikten ecrimisil talep edilebilmesi için diğer maliklerin rızası olmaksızın eşyayı kullanması yeterlidir. Bazı yazarlar ise, paydaşlardan veya ortaklardan birinin eşyayı

kullanmasının diğer maliklerin haklarıyla bağdaşmamasının sınırını, diğerlerinin soyut kullanma imkânı değil fiilî kullanımını oluşturduğundan hareketle, birlikte mülkiyet durumunda paydaşlar veya ortaklar aleyhine ecrimisil talep edilebilmesi için intifadan men koşuluna gerek olduğunu savunmaktadır. Eşyayı kullanım hakkının sınırını, diğer maliklerin kullanma ihtimâllerinin engellenmesi değil, eşyayı kullanım hakkının fiilen engellenmiş olması oluşturur. Bu bakımdan paydaşlar veya ortaklar intifadan men edilmedikçe birbirlerinden ecrimisil talep edemezler. Esasen Yargıtay'ın intifadan men koşulunu aramasının sebebi de budur. Bununla birlikte, içtihatlarda bazı hâllerde intifadan men koşuluna gerek olmadığı ifade edilerek bu koşula bazı istisnalar getirilmektedir. Bunlar; ecrimisil istenen taşınmazın (bağ, bahçe gibi) doğal ürün veren ya da (işyeri, konut gibi) kiraya verilerek hukukî semere elde edilen yerlerden olması, paylı taşınmazı işgal eden paydaşın bu taşınmazın tamamında hak iddia etmesi ve diğerlerinin paydaşlığını inkâr etmesi, paydaşlar arasında yapılan kullanım anlaşması çerçevesinde her paydaşın eşyanın hangi kısmından yararlanacağını belirlenmiş olması, davacı paydaş tarafından diğer paydaşlar aleyhine daha önce bu taşınmaza ilişkin, el atmanın önlenmesi, ortaklığın giderilmesi, ecrimisil ve benzeri davalar açılması veya icra takibi yapılmış olması hâlleridir. Bu çalışmada, intifadan men koşulunun anlamı, hukukî niteliği, ne şekilde gerçekleştirilebileceği, ispatı, istisnaları, istisnaların gerçekten istisna niteliğinde olup olmadığı doktrinadaki görüşler ve içtihatlar çerçevesinde ele alınacak ve intifadan men koşuluna gerek olup olmadığı hususu tespit edilmeye çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Ecrimisil, Birlikte Mülkiyet, İntifadan Men, Dava Şartı, İntifadan Men Koşulunun İstisnaları

The Issue of the Condition of Prohibition From Usufruct Arising From the Case Laws of the Court of Cassation and Whether This Condition is Necessary

Abstract

Mesne profit is a lawsuit regarding the compensation claim (compensation for unjust occupation) that the malicious wrongful possessor must pay in return for the benefit obtained by using the property personally. Mesne profit can be claimed in single person ownership, as well as in cases of collective ownership consisting of co-ownership and joint ownership. The Court of Cassation seeks the fulfilment of the condition of "prohibition from usufruct " (prevention of utilisation) in the mesne profit lawsuits to be filed against the joint owners or partners who use the property unfairly in the case of co-ownership. In fact, the condition of prohibition from usufruct is accepted as a condition of the litigation, and it is investigated ex officio whether this condition is fulfilled or not, and mesne profit can only be awarded for the period after the date of condition of prohibition from usufruct. As in the case of the mesne profit, there is no legal regulation on the condition of prohibition from usufruct, whether or not this condition is required has been developed by case law and have gradually become established. Based on various definitions in the doctrine and jurisprudence, the concept of prohibition from usufruct can be defined as the joint owner or partner claiming mesne profit notifying the occupying joint owner or partner of his/her desire not to use the property subject

to co-ownership unfairly and thus his/her desire to benefit from this property and thus preventing the unfair use. With the notification, the condition of prohibition from usufruct, which is necessary to claim mesne profit, is fulfilled. The issue of whether there is a need for the condition of prohibition from usufruct is controversial in the doctrine, and the basis of the controversy is mainly centred on the point of when the wrongful possession starts, in other words, how the right of use of one owner should be compatible with the rights of others. Some authors argue that there is no need for the condition of prohibition from usufruct, because even if the joint owner or partner of the property subject to co-ownership has a property right extending to the whole property, he/she is not authorised to benefit from and use the property in a manner incompatible with the rights of other joint owners or partners. Accordingly, in order to claim mesne profit from the owner who uses the property alone, it is sufficient to use the property without the consent of the other owners. Some authors, on the other hand, argue that the limit of the incompatibility of the use of the property by one of the joint owners or partners with the rights of the other owners is the actual use of the property, not the abstract use of the property by the others, and that in case of co-ownership, in order to claim mesne profit against the joint owners or partners, the condition of prohibition from usufruct is required. The limit of the right to use the property is not the prevention of the possibility of use by other owners, but the actual prevention of the right to use the property. In this respect, joint owners or partners cannot claim mesne profit from each other unless they are prohibited from usufruct. In fact, this is the reason for the Court of Cassation to seek the condition of prohibition from usufruct. These are the immovable property for which mesne profit is requested is a place that brings natural (such as vineyard, garden) or legal (such as workplace, residence) fruits, the claim of the entire property by a co-owner with unlawful confiscation of the immovable property and denying the co-ownership of the others, determining which part of the property subject to co- ownership will be used by each co-owner within the framework of the usage agreement made between them, previous lawsuits filed by the plaintiff owner against the defendant owner, on the prevention of unlawful confiscation, partition, mesne profits etc. of the immovable property in question. In this study, the meaning, legal nature, how it can be realised, proof, exceptions, whether the exceptions are really exceptions or not will be discussed within the framework of the opinions in the doctrine and case law, and it will be tried to determine whether there is a need for the condition of prohibition from usufruct.

Keywords: Mesne Profit, Collective Ownership, Condition of Prohibition From Usufruct, Conditions of Litigation, Exceptions to Prohibition From Usufruct



Makale id= 231

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-0108-0802

Yargıtay Kararları Çerçevesinde KMK m.10/f.7 Hükümü Uyarınca Kat Mülkiyeti Kurulması Suretiyle Ortaklığın Giderilmesi

Arş. Gör. Ahmet Can Kuzucuoğlu¹

¹Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

KMK m10/f.7 uyarınca, kat mülkiyetine çevrilmeye elverişli olan bir taşınmaz üzerinde açılacak olan ortaklığın giderilmesi davasında, mirasçılardan ya da ortak maliklerden bir tanesinin talebi üzerine kat mülkiyetinin kurulmasına ve bağımsız bölümlerin her bir paydaşa ayrı ayrı tahsis edilmesine karar verilebilir. Paylı mülkiyet ilişkisinde de elbirliği ortaklığında da bu hüküm uygulama alanı bulabilmektedir. Böylece, kat mülkiyetinin kurulması yoluyla aynen paylaşma gerçekleşmiş olacaktır. Mahkeme kararına dayanılarak kat mülkiyetinin kurulabilmesi için öncelikle dava konusu taşınmazın kat mülkiyeti kurulmaya elverişli bir taşınmaz olması gerekmektedir. Bu taşınmaz üzerinde inşa edilen yapının tamamlanmış ve kargir olması ile ayrı ayrı ve başlıca kullanıma elverişli bağımsız bölümlerin bulunması şarttır. Diğer taraftan KMK m.10/f.7 hükmü, ana taşınmazın mülkiyetinin kat mülkiyetine çevrilmesinde KMK m.12'deki yazılı belgelere dayanılacağını açıklamaktadır. Söz konusu maddede belirtilen mimari projenin, yönetim planının ve yapı kullanma izin belgesinin mahkemeye sunulması gerekmektedir. Hükümün lafzından anlaşılacağı üzere, yapılacak olan talep ortaklığın giderilmesi(izale-i şuyu) davasında yapılmalıdır. Kat mülkiyetine çevirme talebi davacı tarafından yapılabileceği gibi davalı/davalılardan bir tanesi tarafından da yapılabilir. Kat mülkiyetine çevirme talebi, Yargıtay kararlarına göre yargılamanın her aşamasında yapılabilecektir. Yine Yargıtay içtihatlarına göre, KMK m.10/f.7 hükmünde yer alan 'kat mülkiyetine çevrilmesine karar verilebilir' ifadesi 'verir' biçiminde yorumlanmaktadır. Böylelikle, yüksek mahkemenin hâkimlere takdir yetkisi kullanma imkanı vermediği görülmektedir. Yargıtay'ın belirtilmesi gereken diğer kriterine göre ise, hâkimin kat mülkiyeti kurmak suretiyle paylaşırma yoluna gidebilmesi için paydaşlardan her birisine bir bağımsız bölümün düşmesi gerekmektedir. Bu anlayışa göre, arsa üzerindeki pay oranı ne



olursa olsun malik sıfatını haiz kişiler paylaşırma sonucunda bir bağımsız bölüme kavuşmalıdır. Hükümde belirtilen şartların sağlandığını tespit eden hâkim, bağımsız bölümü kime tahsis ettiğini arsa paylarını göstermek suretiyle açıklamalıdır.. Mahkemenin kat mülkiyetinin kurulmasına yönelik kararı, kurucu yenilik doğuran nitelikte bir karardır.. Mahkeme hükmü, taşınmazın aynına ilişkin olması sebebiyle kesinleşmesi ile icra edilebilir hale gelecektir. Paydaşlardan her biri kesinleşen mahkeme hükmüne istinaden tapu müdürlüğüne başvurarak kat mülkiyeti tescil işlemini gerçekleştirebilecektir.

Anahtar Kelimeler: Kat Mülkiyeti, Anataşınmaz, Bağımsız Bölümler, Ortaklığın Giderilmesi, Mahkeme Kararı



Makale id= 213

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-4011-6871

Yargıtay Kararları Işığında Çek ile Yapılan Ödemelerde Kur Farkı Talebi

Dr. Öğretim Üyesi Yasemin Aşlar Üçyıldız¹

¹Çankırı Karatekin Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Özet

Ticari hayatta, özellikle uluslararası nitelikteki ticari ilişkilerden kaynaklanan para borçlarının yabancı para birimi olarak kararlaştırılması, son derece yaygın bir uygulamadır. Ticari ilişkiden kaynaklanan yabancı para borcunun, borçlu tarafından keşide edilen çek ile ödenmesi kararlaştırılabilir. Hukuki niteliği itibariyle bir ödeme aracı olan çekte, çek bedelinin yabancı para olarak düzenlenmesinin önünde hukuki bir engel bulunmamaktadır. Bilakis yabancı ülke parasıyla ödenecek çeki ilişkin hukuki esaslar, TTK m. 802’de ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Ancak ticari ilişkinin tarafları, temel ilişkide yabancı para olarak belirledikleri tutarın, bedeli Türk lirası olan ileri düzenleme tarihli çek ile ödenmesini de kabul edebilir. İleri düzenleme tarihli (vadeli) çek, keşide tarihi olarak gerçekte düzenlendiği tarihin yerine ileri bir tarihin yazılması suretiyle düzenlenir. Temel ilişkideki borcun ileri düzenleme tarihli çek ile ödenmesi, çekin keşide edildiği fatura tarihindeki kur ile ödeme tarihindeki kur arasında bir farkın ortaya çıkmasına sebep olabilir. Yabancı para üzerinden kurulan temel ilişkiye istinaden Türk lirası bedelli, ileri düzenleme tarihli (vadeli) çek düzenlenmesi hâlinde, alacaklının, çekin düzenlendiği fatura tarihi ile ödeme tarihi arasındaki kur farkını talep edip edemeyeceği meselesi gündeme gelir. Uygulamada çeklerin çoğunlukla ileri düzenleme tarihli olarak düzenlenmesi, kur farkından kaynaklanan alacak taleplerine ilişkin hukuki uyumsuzlukların artmasına neden olmaktadır. Bunun yanı sıra ekonomik ilişkilerin küreselleşmesi ve uluslararası ticaretin artması, yabancı para borçlarından kaynaklanan ihtilafların artış göstermesine yol açmaktadır. Öte yandan günümüz ekonomik koşullarında, kur farkında yaşanan ani dalgalanmalar ile yüksek enflasyon ve bundan kaynaklanan fiyat istikrarsızlıkları, kur farkından kaynaklanan uyumsuzlukları daha güncel ve önemli bir hâle getirmektedir. Bildiri sunumunda, öncelikle yabancı ülke parasıyla ödenecek çek ile ticari ilişkilerde sıkça kullanılan ileri düzenleme tarihli çek (vadeli çek) konuları ele alınacaktır. Daha sonra, konu ile bağlantısı

sebebiyle çekin hukuki niteliği ile işlevi hususları açıklığa kavuşturulacaktır. Son olarak, temel ilişkide kararlaştırılan yabancı para borcunun Türk Lirası üzerinden çek ile ödenmesi hâlinde, alacaklının fatura tarihi ile ödeme tarihi arasındaki kur farkını talep edip edemeyeceğine ilişkin Yargıtay'ın istikrar kazanmış kararlarına yer verilecektir.

Anahtar Kelimeler: Yabancı Para Borcu, Yabancı Ülke Parasıyla Ödenecek Çek, İleri Düzenleme Tarihli Çek, Vadeli Çek, Kur Farkı

Claim for Exchange Rate Difference in Payments Made by Check in the Light of Supreme Court Decisions

Abstract

It is a very common practice in commercial life, especially in international commercial relations, to agree on the payment of monetary debts in foreign currency. It may be agreed that the foreign currency debt arising from a commercial relationship shall be paid by a check drawn by the debtor. In a check, which is a means of payment in terms of its legal nature, there is no legal obstacle to the issuance of the check price in foreign currency. On the contrary, the legal principles regarding the cheque payable in foreign currency are regulated in detail under Article 802 of the TCC. However, the parties to the commercial relationship may also agree that the amount determined in foreign currency in the basic relationship shall be paid by a post-dated check in Turkish lira. A post-dated check is issued by writing a future date as the issue date instead of the actual issue date. The payment of the debt in the underlying relationship with a post-dated check may cause a difference between the exchange rate at the date of the invoice at which the check is drawn and the exchange rate at the date of payment. In the event that a post-dated cheque is issued in Turkish lira based on the basic relationship established in foreign currency, the issue of whether the creditor can claim the exchange rate difference between the invoice date and the payment date comes to the fore. In practice, the fact that cheques are mostly issued with a post-dated date leads to an increase in legal disputes regarding receivable claims arising from the exchange rate difference. In addition, the globalization of economic relations and the increase in international trade have led to an increase in disputes arising from foreign currency debts. On the other hand, in today's economic conditions, sudden fluctuations in the exchange rate difference and high inflation and the resulting price instability make the disputes arising from the exchange rate difference more current and important. In the presentation of the paper, firstly, the issues of cheques payable in foreign currency and post-dated cheques, which are frequently used in commercial relations, will be discussed. Then, the legal nature and function of the check will be clarified due to its connection with the subject matter. Finally, in the event that the foreign currency debt agreed upon in the underlying relationship is paid by check in Turkish Lira, the stable decisions of Supreme Court regarding whether the creditor can claim the exchange rate difference between the invoice date and the payment date will be included.

Keywords: Foreign Currency Debt, Check Payable in Foreign Currency, Post-Dated Check, Exchange Rate Difference





Makale id= 104

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-6116-520X

Yargıtay Kararları Işığında Medeni Usul Hukukunun Güncel Sorunları

Dr. Bünyamin Kartal¹

¹İnönü Üniversitesi

Özet

Yargıtay Kanunu m. 45/5 uyarınca içtihadı birleştirme kararları, benzer hukukî konularda Yargıtay genel kurullarını, Yargıtay dairelerini ve bölge adliye mahkemeleri ile ilk derece mahkemelerini bağlar. Bu bağlamda medeni usul hukukunu ilgilendiren içtihadı birleştirme kararları, usul kurallarının yeknesak bir şekilde uygulanması bakımından önem taşımaktadır. Örneğin, Yargıtay 18.02.2022 tarihli bir içtihadı birleştirme kararında ifa zamanı gelmemiş bir alacak için açılmış davanın hukukî yarar yokluğundan usulden reddedileceğine karar vermiştir. Bu karar, asıl hakkın varlığına rağmen talep hakkının doğmamış olduğu durumlarda bu hususun bir geciktirici def'i mi yoksa tamamlanamayan bir dava şartı mı olduğunu tartışmaya açmaktadır. 03.06.2022 tarihli bir başka içtihadı birleştirme kararında itirazın iptali davasında dava dilekçesinin icra takibini takip eden vekile değil asıla tebliğ edilmesine karar vermiştir. Bu karar, vekilin yetkilerinin kapsamını ve itirazın iptali davasının takiple olan bağlantısını yeniden tartışmaya değer hale getirmektedir. 20.11.2020 tarihli bir kararında ise muhatabın bilinen en son adresine çıkartılan tebligatın iade edilmesi ve adres kayıt sistemindeki yerleşim yeri adresinin bilinen adresten farklı olması hâlinde; adres kayıt sistemindeki yerleşim yeri adresine "Mernis adresi" şerhi verilerek Tebligat Kanunu'nun 21/2. maddesi uyarınca doğrudan tebligat çıkartılması yeterli olduğunu ve öncelikle bu adrese normal bir tebligat çıkartılmayacağını içtihat etmiştir. Böylelikle usul ekonomisi ilkesi çerçevesinde tebliğ kurallarının yorumlanmasına bir örnek teşkil etmiştir. Çalışmamızın birinci kısmında sözü edilen kararlar doğrudukları tartışmalar özelinde medeni usul hukuku kapsamında değerlendirilmiştir. Gerek dava şartı arabuluculuk gerek ihtiyari arabuluculuk dosyalarındaki artış arabuluculuğa ilişkin sorunları yargı kararlarına taşımıştır. Çalışmamızın ikinci kısmını söz konusu sorunların yansıdığı Yargıtay ve BAM kararlarının incelenmesi oluşturmaktadır. Arabuluculuk anlaşma belgesinin şarta bağlı olarak düzenlenmesi durumunda icra şerhi verilip verilmeyeceği, icra şerhi verilmiş anlaşma belgelerinin ilam niteliğinde belge olmadığı iddiasının şikâyet yoluyla ileri sürülüp sürülemeyeceği, konkordato kapsamında İİK m. 308/b uyarınca açılacak davaların dava şartı arabuluculuğa tabi olup olmadığı ve arabuluculuğa başvuru dava şartının sonradan tamamlanıp tamamlanamayacağı bu sorunların başında gelmektedir. Bunun yanı sıra icra şerhi alınmış arabuluculuk anlaşma belgesi ile ilamsız icra yoluyla takip yapılmasında hukukî yarar olup olmadığı ve icra şerhi alınmamış anlaşma

belgeleri ile ilamsız takip yapılması durumunda damga vergisi ödenip ödenmeyeceği icra hukukuyla bağlantılı usulî sorunlar arasında sayılabilir. Çalışmamızda söz konusu sorunlar ve çözüm önerileri yargı kararları ışığında ele alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: Medeni Usul Hukuku, Arabuluculuk, İçtihadı Birleştirme, İcra Şerhi, Dava Şartı.

Current Problems of Civil Procedural Law in the Light of Decisions of the Court of Jurisdiction

Abstract

Pursuant to Article 45/5 of the Supreme Court of Appeals Law, decisions to unify jurisprudence are binding on the general assemblies of the Supreme Court of Appeals (SCA), chambers of the SCA, regional courts of justice and courts of first instance on similar legal matters. In this context, decisions to unify the jurisprudence regarding civil procedure law are important in terms of uniform application of procedural rules. For example, in a decision to unify the jurisprudence dated 18.02.2022, the SCA decided that a lawsuit filed for a receivable that is not due for performance will be rejected due to lack of legal benefit. This decision brings into question whether this issue is a delaying remedy or a condition of an incomplete lawsuit in cases where the right to demand has not arisen despite the existence of the original right. In another decision to unify the jurisprudence dated 03.06.2022, it was decided that the petition in the annulment of the objection case would be notified to the principal, not to the attorney pursuing the enforcement proceedings. This decision makes it worth discussing the scope of the lawyer's powers and the connection between the annulment of objection and the enforcement proceedings. In a decision dated 20.11.2020, if the notification sent to the addressee's last known address is returned and the residential address in the address registration system is different from the known address; it has been jurisprudence that a direct notification is sufficient by giving "Mernis address" to the residential address in the address registration system in accordance with the Article 21/2 of the Notification Law and that a normal notification will not be issued to this address in the first place. Thus, it set an example for the interpretation of notification rules within the framework of the principle of procedural economy. In the first part of our study, the decisions mentioned were evaluated within the scope of civil procedure law, specifically the discussions they gave rise to. The increase in both mandatory mediation and voluntary mediation files has brought mediation-related problems to judicial decisions. The second part of our study consists of examining the decisions of the SCA and the Regional Court of Justice, where the problems in question are reflected. The main problems are whether an enforcement annotation will be given in case the mediation agreement document is issued conditionally, whether the claim that the agreement documents with an enforcement annotation are not documents in the nature of a judgment can be put forward through a complaint, whether the cases to be filed in accordance with Article 308/b of the EBL within the scope of concordat is subject to mandatory mediation or not, whether the lawsuit requirement for applying to mediation can be completed later, whether there is a legal benefit in pursuing enforcement without a judgment with a mediation agreement document with an enforcement annotation and



whether stamp duty will be paid in case of an execution without a judgment with agreement documents without an enforcement annotation.

Keywords: Civil Procedure Law, Mediation, Unify the Jurisprudence, Enforcement Annotation, Condition of Litigation.



Makale id= 118

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0001-7616-3277

Yargıtay Kararları Işığında Terk ve İhmali Hareketle Kasten Öldürme Suçu

Ahmet Can Dulda¹

¹Ankara Barosu

Özet

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Koruma, Gözetim, Yardım veya Bildirim Yükümlülüğünün İhlali" başlıklı bölümü altında yer alan 97. maddede, terk suçu düzenlenmiştir. Kanun koyucu, terk suçu ile, yaşı ve hastalığı sebebiyle koruma ve gözetime muhtaç olan kimseleri korumak ve gözetmekle yükümlü kişilerin, sorumluluklarını yerine getirmelerini amaçlamaktadır. Kanunun aynı bölümünde yer alan "yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi" suçu ise 98. maddede düzenlenmiştir. İki suç tipi arasındaki temel fark, mağdur ve fail arasında bir bağlılığın söz konusu olmamasıdır. Hareket, insanın iradi davranışının dışı yansımasıdır. Hareketin icrai veya ihmali olarak iki görünüş şekli mevcut olup, Türk Ceza Kanunu sistematüğindeki suç tipleri, icrai hareket esas alınarak düzenlenmiştir. Bununla birlikte, bazı suç tiplerinin ihmali davranışla işlenebilen hali Kanunda ayrıca öngörülmüştür. Kanun koyucu, kasten öldürme suçunun icrai ve ihmali hareketle işleniş halini yaptırım altına almıştır. Kasten öldürme suçu, icrai ve ihmali hareketle işlenebilmesi nedeniyle gerçek olmayan ihmali suçlar arasında sayılmaktadır. İhmali hareketle kasten öldürme suçu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 83. maddesinde düzenlenmiştir. Bir kişinin ihmali hareketle kasten öldürme suçu nedeniyle sorumluluğunun doğabilmesi için neticeyi önleme yükümlülüğünün bulunması gerekmektedir. Söz konusu yükümlülük; kanuni düzenlemeler, öngelen hareketten ya da sözleşmeden doğabilir ve bir tür "garantörlük" ilişkisi meydana getirir. Terk suçu neticesinde ölüm meydana gelirse, failin Türk Ceza Kanunu'nun 97/2. maddesi uyarınca sorumluluğu doğacaktır. Ancak her zaman failin sorumluluğunu kesin bir şekilde tayin etmek mümkün değildir. Fiilin; hangi şartlar altında, ne zaman, nerede ve nasıl işlendiği failin sorumluluğunu tayin edebilmek adına bilinmesi ve mutlaka değerlendirilmesi gereken elzem hususlardır. Failin sorumluluğunun Türk Ceza Kanunu'nun 97 ve 83. maddeleri kapsamında tartışıldığı birçok olay; Yargıtay özel daireleri ve Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun önüne gelmektedir. Bu çalışma kapsamında Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen terk suçu ve ihmali hareketle kasten öldürme suçu incelenmiş, devamında Yargıtay özel daireleri ve Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararları ışığında bu suç tiplerinin tartışıldığı uyuşmazlıklara

değnilmiştir. Nihayetinde; bu çalışma kapsamında, ilgili suç tiplerinin Yargıtay kararlarındaki uygulama alanı hakkında değerlendirme ve görüşlerimize yer verilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Terk Suçu, İhmali Suçlar, Kasten Adam Öldürme Suçu, Gerçek Olmayan İhmali Suçlar, Suçların İçtimalı

The Offence of Intentional Killing by Abandonment and Negligence in the Light of Judicial Decisions

Abstract

Article 97 of the Turkish Penal Code, titled "Violation of the Duty of Protection, Supervision, Assistance or Notification," regulates the offense of abandonment. The legislator aims to ensure that individuals responsible for protecting and supervising those in need of care and supervision due to their age or illness fulfill their obligations. The offense of failure to fulfill the duty of assistance or notification is regulated in Article 98 of the same section. The fundamental difference between these two types of offenses is the absence of a connection between the victim and the perpetrator. Action is the external manifestation of a person's voluntary behavior. There are two forms of action: active and passive negligence, and the types of offenses in the Turkish Penal Code are regulated based on active conduct. However, some types of offenses that can be committed through passive conduct are also provided for in the law. The legislator has penalized both active and passive conduct in the offense of intentional homicide. Intentional homicide is considered among the category of true negligent crimes due to its possibility of being committed through both active and passive conduct. The offense of intentional homicide through negligent conduct is regulated in Article 83 of the Turkish Penal Code. In order for an individual to be held responsible for intentional homicide through negligent conduct, there must be a duty to prevent the outcome. This duty may arise from statutory regulations, the nature of the preceding act, or a contract, creating a kind of "guarantor" relationship. If death occurs as a result of abandonment, the perpetrator's liability will arise under Article 97/2 of the Turkish Penal Code. However, determining the perpetrator's liability is not always straightforward. Understanding the circumstances under which the act was committed — when, where, and how — is essential for determining the perpetrator's liability. Many cases discussing the perpetrator's liability under Articles 97 and 83 of the Turkish Penal Code are brought before the specialized departments of the Court of Cassation and the Court of Cassation's Criminal General Assembly. This study examines the offense of abandonment and intentional homicide through negligent conduct as regulated in the Turkish Penal Code, followed by an analysis of the disputes regarding these types of offenses based on decisions from the specialized departments of the Court of Cassation and the Court of Cassation's Criminal General Assembly. Ultimately, this study provides an evaluation and opinions regarding the application of relevant offenses in the decisions of the Court of Cassation.

Keywords: Abandonment Offence, Negligent Offences, Manslaughter Offence, Unreal Negligent Offences, Aggregation of Offences



Makale id= 38

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000- 0002- 3734- 6190

Yaşlılık Aylığına Hak Kazandıran Kısmi Süreli Çalışma Modeli: Kısmi Emeklilik Sistemi ve Esasları

Doç. Dr. Sevil Doğan¹

¹İzmir Bakırçay Üniversitesi

Özet

Türk sisteminde olduğu gibi Kıta Avrupası sosyal güvenlik sistemlerinde hem insan ömrünün uzaması hem de sistemin yükününün azaltılması düşüncesiyle yaşlılık aylığına hak kazanma yaşının yükseltilecek sigortalıların daha uzun yıllar çalışmasına ilişkin düzenlemeler yapılmaktadır. Öte yandan sigortalıların uzun çalışma hayatı torun, ebeveyn bakımı gibi ailesel yükümlülüklerin yerine getirilmesi ile çatışmakta; bu yöndeki yükümlülükler, çalışanların yaşlılık aylığına hak kazanmadan çalışma hayatından ayrılmasına yol açmaktadır. Kısmi emeklilik sistemi, yaşlılık aylığına hak kazanma için aranan yaş şartını daha düşürerek çalışanların kısmi zamanlı çalışması ile kısmi olarak yaşlılık aylığına hak kazanmasını sağlamaktadır. Kısmi emeklilik sistemlerinin kabul edilmesinin altında yatan neden, çalışanların tamamen emekli olmadan önce azaltılmış çalışma süreleri ile iş görmesi olup çalışanların iş stresinden kurtulmak için daha fazla zamana sahip olması ve daha iyi bir iş ve aile dengesi elde edebilme potansiyeline sahip olmalarıdır. Kısmi emeklilik sistemi, yasal emeklilik yaşına yaklaşan çalışanların yaşlılık aylıklarının bir kısmını almaları ve aynı işverenle tam zamanlı çalışmaya göre çalışma sürelerinin azaltılarak iş görmeye devam etmelerine izin veren düzenlemeleri ifade eder. Kıta Avrupası ülkelerinde kısmi emeklilik sistemi, hukuki düzenlemeler ile veya sendikaların da etkisi ile toplu sözleşmeler/şirket sözleşmeleri ile öngörülebilmektedir. Almanya’da konuya ilişkin özel bir Kanun bulunmaktadır. Belirli bir yaşın üstündeki kişiler için kısmi zamanlı çalışma imkânı ile çalışmadığı süreler için emekli olabilmek imkânı sağlayarak çalışma yaşamından yaşlılık aylığı almaya hak kazanmaya sorunsuz bir biçimde geçmeyi amaçlayan Alman Kısmi Emeklilik Kanunu, belirli bir yaşın üzerindeki çalışanların çalışma yaşamından ayrılmasını kademeli bir biçimde sağlamakta; onların iş ve aile yaşamı arasındaki dengeyi de gözetmesi yönünde imkân sunmakta, böylelikle

kısmi süreli çalışmanın özel bir türü ile işçi iş görme borcunu ifa etmektedir. Ayrıca sektörel bazda kendi kısmi emeklilik sistemlerini kuran işletmeler mevcut olup bunlar genellikle kendi emeklilik fonlarına sahip daha büyük şirketlerdir (örneğin, Hollanda'da DSM, Shell ve Unilever). Bu konuda ülkeler uygulaması çeşitlilik göstermektedir. Finlandiya hariç İskandinav ülkeleri, Fransa ve Almanya'da olduğu gibi hem ulusal hem de sektör düzeyinde kısmi emeklilik planlarına sahiptir. Belirlenen kısmi emeklilik sisteminin uygulanabilmesi için asgari yaş sınırı getirilmekte veya belirli bir sigortalılık yılı öngörülmektedir. Genel olarak kısmi emeklilik sistemi ile birleşen kısmi süreli çalışmada, önceki haftalık çalışma süresinin yarısına kadar çalışma sürelerinin azalması söz konusu olmakta; işçi ile işverenin anlaşmasına bağlı olarak sürekli ya da blok halinde işçi iş görme borcunu ifa edebilmektedir. Sigortalını klasik kısmi süreli çalışma ile iş görme borcunu ifa etmesi, haftanın belirli günlerinde olabileceği gibi, her gün de olabilmektedir. Ülkemizde de 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile yaşlılık aylığına hak kazanabilmek için yaş şartı yükseltilemekle birlikte dönemsel olarak yaş şartının düşürülmesi ile erken emeklilik imkanları sigortalılara sunulmaktadır. Bununla birlikte tüm sigortalılara bu imkanın sağlanamaması eşitliğe aykırı bir düzen getirmekte; erken emeklilik ölçütlerinin değişkenlik göstermesi ise sistemin sürekliliğini tehlikeye düşürmektedir. Tüm bu nedenlerle çalışmamızda kısmi emeklilik sistemi detaylı bir biçimde incelenecek ve Türk hukuku bakımından kademeli bir yaşlılık aylığı formülünün uygulanabilir olup olmadığı değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Kısmi Emeklilik, Kısmi Süreli Çalışma, Yaşlılık Aylığı, Sosyal Güvenlik Hukuku.

Part Time Working Model Entitling Old Age Pension: Partial Retirement System and Its Principles

Abstract

In continental European social security systems, as in the Turkish system, arrangements are made for the insured to work for longer years by raising the age of entitlement to old-age pension with the aim of both extending human life and reducing the burden of the system. On the other hand, the long working life of insured persons conflicts with the fulfilment of family obligations such as caring for grandchildren and parents, and these obligations cause employees to leave working life before they are entitled to old-age pension. Partial pension systems lower the age requirement for entitlement to an old-age pension, enabling employees to partially qualify for an old-age pension through part-time work. The underlying reason for the adoption of partial pension systems is that employees work reduced working hours before fully retiring, giving them more time to recover from work stress and potentially achieving a better work and family balance. A partial retirement system refers to an arrangement whereby employees approaching the statutory retirement age receive part of their old-age pension and are allowed to continue working for the same employer with reduced working hours compared to full-time employment. In continental European countries, partial pension systems can be provided for by legal regulations or by collective agreements/company contracts with the influence of trade

unions. In Germany, there is a special law on the subject. The German Partial Retirement Law, which aims to ensure a smooth transition from working life to entitlement to an old-age pension by providing the opportunity to retire for the periods of time not working with the possibility of part-time work for those over a certain age, ensures the gradual departure of employees over a certain age from working life; It also provides the opportunity for them to observe the balance between work and family life, thus fulfilling the employee's obligation to perform work with a special type of part-time work. There are also enterprises that have set up their own partial pension systems on a sectoral basis, usually larger companies with their own pension funds (e.g. DSM, Shell and Unilever in the Netherlands). In part-time work, which is generally combined with the partial retirement system, there is a reduction of working hours up to half of the previous weekly working hours; depending on the agreement of the employee and the employer, the employee can perform his/her employment obligation continuously or in blocks. The insured's fulfilment of the obligation to perform work with classical part-time work can be on certain days of the week or every day. In our country, with the Social Insurance and General Health Insurance Law No. 5510, the age requirement to qualify for old age pension is increased, but early retirement opportunities are offered to the insured by periodically lowering the age requirement. However, the inability to provide this opportunity to all insured persons creates an unequal system and the variability of the early retirement criteria jeopardises the continuity of the system. For all these reasons, the partial retirement system will be analysed in detail in this study and it will be evaluated whether a gradual old-age pension formula is applicable under Turkish law.

Keywords: Partial Retirement, Part Time Work, Old Pension, Social Security Law.



Makale id= 1

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-8381-0361

Yeşil Aklama (Greenwashing) Uygulamalarının Tüketici Hukuku, Haksız Rekabet ve Reklam Hukuku Kurallarıyla Engellenmesi

Arş. Gör. Işık Aşlı Han¹

¹Marmara Üniversitesi

Özet

İklim krizinin ve sosyal eşitsizliğin etkisiyle tüketiciler bilinçlenmeye ve tüketim alışkanlıklarını değiştirerek çevre dostu ve adil üretim süreçlerinden geçen mal ve hizmetleri tercih etmeye başlamıştır. Buna paralel olarak işletmeler de tüketicilerin bu eğilimini istismar ederek yanıltıcı ticari uygulamalara yönelmektedir. Bu kapsamda ‘doğa dostu’, ‘sürdürülebilir’, ‘iklim dostu’, ‘sıfır karbon ayak izi’, ‘etik üretim’, ‘adil ticaret’, ‘doğal içerik’, ‘organik’ gibi içeriği belirsiz ya da pazarda standardın çizilebilmesi için hukuki açıdan tanımlanması gereken ifadelerle pazarlama stratejileri yaygınlaşmıştır. Bu tür uygulamaları kapsayan bir terim olan yeşil aklama (greenwashing), işletmelerin mal ve hizmetlerini çevre dostu ve sorumluluk bilinci ile üretildiği yönünde, gerçek olmayan veya aşırıya kaçan beyanlar eşliğinde pazarlamaları olarak tanımlanmaktadır. Yeşil aklama stratejilerinin getirdiği belirsiz veya dayanaksız iddialarla mücadele etmek amacıyla Avrupa Birliği Komisyonu geçtiğimiz yıl Açık Çevresel İddiaların Kanıtlanması ve İletilmesine İlişkin Direktif (Directive on Substantiation and Communication of Explicit Environmental Claims) ya da kısaca Yeşil İddialar Direktifi (Green Claims Directive) Taslağını yayınlamıştır. Ülkemizde de yeşil aklamayla mücadele için 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliğine dayanılarak hazırlanan “Çevreye İlişkin Beyanlar İçeren Reklamlar Hakkında Kılavuz” 13.12.2022 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu kapsamda çalışmada yeşil aklamadan doğan hukuki sorumluluk; tüketici hukuku, haksız rekabet hukuku ve reklam hukuku bağlamında değerlendirilecektir. İlk olarak tüketici hukuku bağlamında girişimcilerin yeşil aklama teşkil eden beyanlarının, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun bağlamında ayıp sorumluluğu bakımından etkisi incelenecektir. Bu kapsamda girişimcinin beyanlarının ayıplı mallara ilişkin m. 8/2 ve ayıplı hizmetler m. 13/2 kapsamında bildirilen beyanlar olarak kabul edilebilmesinin şartları, girişimcinin sorumluluğunun doğmasının koşulları ve bu sözleşmeye aykırılık olgusu bakımından tüketicinin kullanabileceği imkânlar ele alınacaktır. Daha sonra bu tür beyanların haksız ticari uygulama teşkil ettiği noktada Türk Ticaret Kanununun haksız rekabete ilişkin hükümlerinin

hangi şartlarda devreye gireceği özellikle TTK m. 55/1-a'nın ilk satırı açısından incelenecek ve m. 56 kapsamında bunun sonuçları kısaca açıklanacaktır. Son olarak İlk olarak Kılavuz kapsamında girişimcilerin beyan ve iddialarının, karma bir alan olan reklam hukuku açısından sonuçları özetle ortaya konarak tebliğ tamamlanacaktır. Tebliğde konu esas olarak Türk hukuku açısından ele alınmakla beraber Avrupa Birliği mevzuatında yapılması planlanan değişikliklere de değinilerek Türk hukuku için öneriler sunulması amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Yeşil Aklama, Çevreye İlişkin Beyanlar, Ayıp Sorumluluğu, Haksız Ticari Uygulamalar.

Prevention of Greenwashing Under Consumer Law, Unfair Competition and Advertisement Law Rules

Abstract

With the impact of the climate crisis and social inequality, consumers have started to raise awareness and change their consumption habits, preferring goods and services that are environmental-friendly and undergo fair production processes. In parallel, businesses also tend to adopt misleading commercial practices by exploiting this tendency of consumers. In this context, marketing strategies with claims such as "eco-friendly", "sustainable", "climate-friendly", "zero carbon footprint", "ethical production", "fair trade", "natural ingredients", "organic" have become widespread. However, their content or meaning is unclear or needs to be legally defined in order to bring a standard in the market. Greenwashing, covering such practices, is defined as the marketing of goods and services by enterprises with untrue or ambiguous statements inferring they are produced in an environmentally friendly and responsible manner. In order to combat the vague or unsubstantiated claims brought by greenwashing strategies, the European Commission published the Draft Directive on Substantiation and Communication of Explicit Environmental Claims (Green Claims Directive) last year. Turkey also adopted the "Guideline on Advertisements Containing Environmental Declarations", which was prepared based on the Law No. 6502 on Consumer Protection and the Regulation on Commercial Advertisements and Unfair Commercial Practices, which was entered into force on 13th December 2022. In this context, this Presentation will evaluate the civil liability arising from greenwashing under consumer law, unfair competition law and advertising law. Firstly, in the context of consumer law, the effect of the entrepreneurs' statements constituting greenwashing will be analyzed in terms of liability for defects in the context of the Law on the Protection of Consumers. In this context, it will be discussed whether and under which conditions environmental claims could be accepted as declarations of trader as per Art. 8/2 for defective goods and Art. 13/2 for defective services. Consequently, legal remedies available to the consumer for this particular type of non-conformity with the contract will be explained. Then, it will be explained whether green claims would lead to unfair competition as per the relevant provisions of the Turkish Commercial Code, especially in terms of the first line of Art. 55/1-a of the TCC, and the consequences will be briefly addressed under Art. 56. Finally, the Presentation will end by summarizing the consequences of the statements and claims of the entrepreneurs within the scope of the aforementioned Guideline in terms of advertising law. The Presentation will deal with the subject matter mainly under Turkish law,



however, the amendments planned to be made in the European Union legislation will also be touched upon, aiming to provide suggestions for Turkish law.

Keywords: Greenwashing, Environmental Claims, Non-Conformity With the Contract, Unfair Commercial Practices.



Makale id= 29

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-3628-9032

Yükseköğretim Öğrenci Disiplin Cezalarının Silinme Sorunu

Dr. Öğretim Üyesi Güven Süslü¹

¹Yaşar Üniversitesi

Özet

1982 Anayasasının 130. maddesi yükseköğretim kurumlarında disiplin ve ceza işlerinin kanunla düzenleneceğini öngörmüş olup hüküm yükseköğretim öğrencilerinin disiplin işlerini de kapsamaktadır. Anayasanın bu hükmünün gereği olarak 2547 sayılı Kanunun 54. maddesi ile yükseköğretim öğrenci disiplin işleri düzenlenmiştir. Anılan düzenlemeye bakıldığında yükseköğretim öğrencilerinin disiplin ihlali oluşturan hal ve davranışları ile bunlara karşılık disiplin cezalarının ve disiplin soruşturmasının yürütülüşüne ilişkin kuralların yer aldığı görülmekte ve fakat disiplin cezalarının silinmesine yönelik bir belirlemenin yapılmadığı anlaşılmaktadır. Bir hal ya da davranışın disiplin ihlali olarak belirlenmesi ve disiplin cezası ile karşılık bulmasının temel amacı toplumsal düzen içerisindeki mikro düzenlerin korunmasıdır. Toplumsal düzeni korumaya yönelik olarak ise hukuk düzeni içerisinde adli ceza ve benzeri yaptırım türleri öngörülmüştür. Yükseköğretim öğrencilerinin almış oldukları disiplin cezalarının silinmesine dair bir hükmün bulunmaması bu cezaların ilanihaye varlıklarını korumaları şeklinde yorumlanamaz. Bu yorum özellikle öğrencinin yükseköğretim sonrası kullanabileceği temel haklarına, almış olduğu disiplin cezasının etki etmesi sureti ile bu cezaların mikro düzeni koruma amacını aşan bir nitelik kazanmaları sonucunu doğurur. Bu bağlamda lisans eğitimini tamamlayan öğrencilerin lisans üstü eğitim görme ya da kamu hizmetine girme hakkı gibi temel hakların kullanılmasında öğrenci disiplin cezalarının etki edip etmeyeceği, edecekse bunun koşulları anılan temel haklara yönelik bir sınırlama özelliği göstereceğinden Anayasanın 13. maddesi kapsamında bu sınırlamanın öncelikle kanunla yapılması ve ölçülü olması elzemdir. Öte yandan 7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu ilk defa memuriyete yahut kamu görevine atanacaklar hakkında arşiv araştırması yapılmasını, belirli nitelikleri haiz kamu kurum ve kuruluşlarında ya da belirli statüde istihdam edilenler için ise bunu yanı sıra güvenlik soruşturması yapılmasını zorunlu

kılmaktadır. Yükseköğretim öğrencileri için getirilen disiplin cezaları ve bu cezaları gerektiren hal ve davranışlar ilgili açısından bir arşiv oluşturduğundan arşiv araştırması ve güvenlik soruşturmaları bağlamında dikkate alınmaları imkân dahilindedir. Öğrenci disiplin cezalarının gerek mikro düzeni koruma amacı gerekse bir arşiv kaydı olma özelliği dikkate alındığında, her bir cezayı gerektiren hal ve davranış özelinde değerlendirilerek silinmesine yönelik kanuni bir düzenleme yapılmalıdır.

Anahtar Kelimeler: Idare, Disiplin, Cezanın Silinmesi, Yükseköğretim, Öğrenci

The Problem of Deleting Higher Education Student Disciplinary Penalties

Abstract

Article 130 of the 1982 Constitution stipulates that disciplinary and penal affairs in higher education institutions shall be regulated by law and this provision also covers the disciplinary affairs of higher education students. As required by this provision of the Constitution, Article 54 of Law No. 2547 regulates the disciplinary affairs of higher education students. When the aforementioned regulation is examined, it is seen that there are rules regarding the conduct and behavior of higher education students that constitute disciplinary violations, disciplinary penalties and the conduct of disciplinary investigations, but it is understood that there is no determination regarding the deletion of disciplinary penalties. The main purpose of determining a situation or behavior as a disciplinary violation and imposing disciplinary punishment is to protect the micro-orders within the social order. In order to protect the social order, judicial punishment and similar types of sanctions are envisaged within the legal order. The absence of a provision on the deletion of disciplinary penalties given to higher education students cannot be interpreted as the preservation of the existence of these penalties forever. This interpretation results in the effect of the disciplinary penalty on the fundamental rights of the student that he/she can use after higher education, and thus these penalties gain a quality that exceeds the purpose of protecting the micro-order. In this context, since the disciplinary penalties of students who have completed their undergraduate education will have an impact on the usage of fundamental rights such as the right to postgraduate education or the right to enter the public service, and if so, the conditions of this restriction will be a limitation on the mentioned fundamental rights, it is essential that this limitation must first be made by law and be proportionate within the scope of Article 13 of the Constitution. On the other hand, Law No. 7315 on Security Investigation and Archival Research requires archival research for those who will be appointed to civil service or public office for the first time, and a security investigation for those who are employed in public institutions and organizations with certain qualifications or in certain statuses. Since the disciplinary penalties imposed on higher education students, and the conditions and behaviors that require these penalties constitute an archive for the relevant person, it is possible to take them into consideration in the context of archive research and security investigations. Considering both the purpose of protecting the micro-order and the feature of being an archive record, a legal regulation should be made for the deletion of student disciplinary penalties by evaluating each case and behavior that requires each penalty.



Keywords: Administration, Discipline, Deletion of Penalty, Higher Education, Student



Makale id= 66

Sözlü Sunum

ORCID ID: 0000-0002-3915-8062

“Squeeze-Out” Kavramının Türk Hukukundaki Yansıması: TTK m. 208 Hükmü

Dr. Öğretim Üyesi Firdevs Arslan¹

¹Sivas Cumhuriyet Üniversitesi

Özet

Yabancı hukuk müessesesi olan “squeeze-out” kavramının, Türk hukukunda şirket birleşmeleri hukuku, şirketler topluluğu hukuku ve pay alım tekliflerine dair hukuk kapsamında yansımaları görülmektedir. Bu anlamda kavramın belirgin özellikleri, Türk Ticaret Kanunu’nda birleşmeye ilişkin hükümler arasında 141/2’de, şirketler topluluğuna ilişkin hükümlerde ise 208. maddede görülürken; Sermaye Piyasası Kanunu 27. maddesinde ise pay alım teklifleri ile bağlantılı olarak ortaya çıkmaktadır. Bu hükümlerin tümü teknik anlamda çıkarmayı ifade etmekteyken, yalnızca hakkın kullanımına ilişkin şartlar ve usul bakımından birtakım farklılıklar bulunmaktadır. Teknik-teknik olmayan anlamda çıkarma ayırımı, ortağın ortaklıkla ilişkisinin rızası dışı sonlandırılması şeklinde yapılan genel tanımın dışında, müessesenin öngörülme amacına göre yapılan bir kategoriye göre şekillenmektedir. Buna göre tek taraflı bir irade beyanı ile korporatif yapıya özgü ve kuramsal temelinde bir sebep barındıran tüm çıkarmalar teknik anlamda çıkarmayı ifade edecektir. Nitekim hâkim pay sahibinin çıkarma hakkı bakımından kanun koyucunun müesseseyi düzenlemekteki amacı, şirketin sona ermesi tehlikesinin ortadan kaldırılmasından ziyade, kurumsal bir amacın gerçekleşmesi olmaktadır. Klasik anlamda çıkarma ile squeeze-out müessesesi temelde birbirinden ayrılmaktadır. Nitekim klasik anlamda çıkarma düzenlemelerinin temelinde haklı sebep yer alırken; squeeze-out kavramının temelinde hâkimiyet olgusu yer almaktadır. O halde squeeze-out müessesinde, kural olarak, hakkın muhatabı olan azınlık pay sahiplerinin pay sahipliği haklarını kötüye kullanması ya da şirketin varlığını tehlikeye sokması gerekli değildir. Squeeze-out, ortaklıkta nitelikli bir sermaye ya da oy çoğunluğunu temsil eden paylara sahip olan hâkim pay sahibine herhangi bir haklı sebep aramadan azınlık pay sahiplerini adil bir çıkarma bedeli karşılığında ortaklıktan çıkarma imkânı veren bir müessesedir. TTK 208. maddesinde düzenlenen hâkim pay sahibinin azınlığı ortaklıktan çıkarma hakkı, squeeze-out bakımından değerlendirildiğinde, bu hakkın farklı hukuk sistemlerinde squeeze-out müessesesini karşıladığı anlaşılmaktadır. Ancak söz konusu durum incelendiğinde TTK m. 208 hükmü, şirkette nitelikli bir hâkimiyet sağlayan pay sahiplerine “şirketin çalışmasını engelleyen, dürüstlük kuralına aykırı davranan,

fark edilir sıkıntı yaratan veya pervasızca hareket eden” azınlık pay sahiplerini şirketten çıkarma hakkı vermektedir. TTK m. 208 gerekçesinde de belirtildiği üzere “... bir kararın alınıp uygulanmasına çoğu kişisel çeşitli sebeplerle karşı çıkan ortakların/paysahiplerinin şirketi bunaltan ve engelleyen davranışlarına son verip şirket içi barışı sağlamak” şeklinde sebeplere yer verildiği görülmektedir. O halde hem hükümden hem de gerekçesinden anlaşılacağı üzere, hâkim pay sahipleri tarafından çıkarma hakkının kullanılabilmesi için haklı sebep kategorisine dâhil edilebilecek fiiller koşul olarak aranmaktadır. Bu anlamda hükmün hem hâkimiyet hem de haklı sebep temelli bir çıkarma hakkını konu aldığı anlaşılmaktadır. Squeeze-out kavramı kural olarak haklı sebep kavramı üzerine değil, hâkimiyet kavramı üzerine temellendirilmiş bir çıkarma aracıdır. Bu durumda squeeze-out kavramının diğer çıkarma araçlarından ayırt edilmesi bakımından hakkın hâkim pay sahibine ait olduğunun vurgulanmış olup olmadığı incelenmelidir. TTK m. 208’de öngörülen çıkarma hakkı, karşılaştırmalı hukuktaki tipik squeeze-out düzenlemelerini tam olarak karşılamasa da, hâkimiyet kavramı hükmün çıkış noktalarından biri olduğundan, sırf haklı sebebe yer verilmesi nedeniyle, müessesenin squeeze-out kavramı dışında bırakılmasını zorunlu kılmaz. Sonuç itibariyle, TTK m. 208’ de düzenlenen “satın alma hakkı” nın squeeze-out’un bir türü olduğunu kabul etmemiz gereklidir. Kanun koyucunun esasında hukuki anlamda squeeze-out’u ifade etmek üzere TTK m. 208’de “satın alma hakkı” ibaresini kullanması ise gerekçede belirtildiği gibi öneri metninden aynen çevrildiği şekilde kullanılmasından kaynaklıdır ve terimsel olarak squeeze-out ile bağdaşmayan bir ifadedir.

Anahtar Kelimeler: Türk Ticaret Kanunu, Squeeze-Out, Çıkarma Hakkı, Haklı Sebep

Reflection of the "Squeeze-Out" Concept in Turkish Law: Art. 208 Turkish Commercial Code

Abstract

The foreign law concept of "squeeze-out" is reflected in Turkish law within the scope of merger law, corporate group law and the law on takeover bids . In this sense, the distinctive features of the concept can be seen in Article 141/2 of the Turkish Commercial Code among the provisions on mergers and Article 208 among the provisions on group of companies, and in Article 27 of the Capital Markets Law in connection with share purchase offers. While all of these provisions refer to extraction in the technical sense, there are differences only in terms of the conditions and procedure for the exercise of the right. The distinction between technical and non-technical dismissal is shaped according to a category made according to the purpose for which the institution is envisaged, apart from the general definition of the termination of a partner's relationship with the partnership without his/her consent. As a matter of fact, the purpose of the legislator in regulating the right of squeeze-out of the controlling shareholder is the realization of a corporate purpose rather than the elimination of the danger of dissolution of the company. When the right of the controlling shareholder regulated under Article 208 of the TCC to expel the minority from the company is evaluated in terms of squeeze-out, it is understood that this right meets the squeeze-out concept in different legal systems. As stated in the preamble of Art.

208 of the TCC, it is seen that the reasons such as "to put an end to the behaviors of the shareholders/shareholders, most of whom oppose the adoption and implementation of a decision for various personal reasons, which overwhelm and hinder the company, and to ensure peace within the company" are included. Therefore, as can be understood from both the provision and its preamble, acts that can be included in the category of just cause are sought as a condition for the exercise of the right to dismiss by controlling shareholders. As a rule, the squeeze-out concept is not based on the concept of just cause, but on the concept of control. In this case, in order to distinguish the squeeze-out concept from other squeeze-out tools, it should be examined whether it is emphasized that the right belongs to the controlling shareholder. Although the squeeze-out right stipulated under Article 208 of the TCC does not fully meet the typical squeeze-out provisions in comparative law, since the concept of control is one of the starting points of the provision, the mere inclusion of a just cause does not necessitate the exclusion of the squeeze-out concept. The fact that the legislator used the expression "right to purchase" in Article 208 of the TCC to express squeeze-out in the legal sense is due to the fact that it is used as translated from the text of the proposal, as stated in the justification, and it is an expression that is terminologically incompatible with squeeze-out.

Keywords: Turkish Commercial Code, Squeeze-Out, Squeeze-Out Right, Just Cause