

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ DERGİSİ

- Hakemli Makaleler
 - Söyleşiler
 - Kararlar
 - İnsan Hakları
- Disiplin Kurulu Kararları
- Yasalar, Tüzükler, Yönetmelikler
- Kitaplar, Dergiler
 - Adli Tıp
 - Çevre

DOSYA

ADLİ TIP

Görüşler - Değerlendirmeler

**TÜRKİYE
BAROLAR BİRLİĞİ
DERGİSİ**
ISSN: 1304-2408

YIL: 17

SAYI: 50

OCAK-ŞUBAT 2004

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ DERGİSİ

© Copyright: Türkiye Barolar Birliği
Union of Turkish Bar Associations

- Türkiye Barolar Birliği'nin yayın organıdır.
- Dergide yayımlanan yazılarda ileri sürülen görüşler yalnızca yazarlarına aittir, TBB'yi bağlamaz.
- İki ayda bir yayımlanır.
- Dergide yayımlanan yazılar, kaynak gösterilmeden başka bir yerde yayımlanamaz.

İLETİŞİM ADRESİ / COMMUNICATION ADDRESS

Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı

Yayın İşleri Bürosu

Karanfil Sokağı 5/62

06650 Kızılay - Ankara

Tel: (0312) 425 30 11 - 425 36 19 - 418 05 12 - 418 13 46

Faks: 418 78 57

web: www.barobirlik.org.tr

admin@barobirlik.org.tr

yayin@barobirlik.org.tr

ABONE KOŞULLARI

Yıllık Abone Bedeli: 42.000.000 TL.

Abonelik: ABONET, Tel: (0212) 222 72 06 Faks: 222 27 10

www.abonet.net

Abone Dağıtım: Aktif Dağıtım

Sayfa Tasarımı ve Ofset Hazırlık

Düş Atelyesi (0312) 215 70 37

Basım Yeri

Şen Matbaa (0312) 229 64 54 - 230 54 50

Basım Tarihi

31.12.2003

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ DERGİSİ

ISSN: 1304-2408

Sahibi

Av. Özdemir Özok, Türkiye Barolar Birliği Başkanı

Yayın Sorumlusu

Av. Şahin Mengü, TBB Genel Sekreteri

Genel Yayın Yönetmeni

Av. Teoman Ergül

TBB Yayın Eşgüdüm Kurulu

Av. Özdemir Özok

Av. Şahin Mengü

Av. Erkin Kaya

Av. Teoman Ergül

Av. Özcan Çine

Av. Dilara Ağaoğlu Canay

Dergi Yayın Kurulu

Doç. Dr. Osman Doğru

Av. İlker Hasan Duman

Av. Oya Günendi

Av. Özcan Çine

Av. Dilara Ağaoğlu Canay

Ar. Gör. Muammer Sinan

Danışma Kurulu

(Soyadı sırasıyla)

Av. Kani Ekşioğlu (YASA Hukuk Dergisi Kurucusu)

Prof. Dr. Erzan Erzurumluoğlu (Çankaya Ü. Hukuk Fak. Öğr. Ü.)

Prof. Dr. Haluk Günüşur (İzmir Ekonomi Ü. Uluslararası İlişkiler AB Bölüm Bşk.)

Prof. Dr. Hamit Hancı (AÜ Tıp Fak. Adli Tıp Anabilim Dalı Bşk.)

Sabih Kanadoğlu (Em. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı)

Doç. Dr. Erdal Onar (Ankara Ü. Hukuk Fak.)

Prof. Dr. Hayrettin Ökçesiz (Antalya Ü. Hukuk Fak. Dekanı)

Prof. Dr. Hakan Pekcanitez (DEÜ Hukuk Fak. Dekanı)

Av. Talay Şenol (Türk Hukuk Kurumu Bşk.)

Prof. Dr. Erdener Yurtcan

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ DERGİSİ'ne YAZI GÖNDERECEKLER İÇİN BİLGİ NOTU

1. 1988 yılından bu yana çıkmakta olan Dergimiz, Eylül 2002 tarihinden bu yana da "Hakemli Dergi" olarak yayımlanmaktadır. Bundan böyle "Hakemli dergi" olarak yayımına devam edecektir.
2. Dergiye gönderilecek yazıların başka bir yerde yayımlanmamış ya da yayımlanmak üzere gönderilmemiş olması gerekmektedir.
3. Yazıların uzunluğu Dergi formatında 30 sayfayı (ya da 12.000 sözcüğü) geçmemelidir. Özellikle hakem incelemesinden geçirilmesi istenilen yazılar, "Word for Windows"un değişik versiyonlarında kaydedilmiş bir diskette birlikte A4 boyutunda iki nüsha bilgisayar çıktısı ile gönderilmelidir.
Bilgisayar çıktılarında 2 satır aralığı kullanılmalıdır.
Dipnotların sayfa altında gösterilmesi gerekmektedir.
Yazıların ana bölümlerinde 12 punto, dipnotu, özet, kaynakça, tablo gibi bölümlerinde 10 punto harf büyüklüğünün ve Times (New Roman) karakterinin kullanılması gerekmektedir.
4. Gönderilen yazıların yayımlanması kabul edildiği takdirde, yazının basılı ve elektronik yayım haklarına TBB sahip olacaktır.
5. Yazarlar, unvanlarını, görev yaptıkları kurumları, haberleşme adresleri ile telefon numaralarını ve varsa e-mail adreslerini, bir adet fotoğrafını ile birlikte göndermelidirler.
6. Dergiye verilecek/gönderilecek yazılar Yayın Kurulu'nca ilk değerlendirilmesi yapıldıktan sonra, yazarı tarafından istenildiği takdirde, hakeme/hakemlere gönderilecek; hakemden/hakemlerden gelecek rapor doğrultusunda yazının "Hakemli yazılar" bölümünde basılmasına, yazarından rapor çerçevesinde düzeltme istenmesine ya da yazının geri çevrilmesine karar verilecek ve durum yazara en kısa sürede bildirilecektir.
7. Yazarı tarafından "Hakemli Yazılar" bölümünde yayımlanması istenilmeyen yazılar, Dergi Yayın Kurulu'nun kararı ile yayımlanabilecektir.
8. Yayımlanmayan yazılar yazara geri gönderilmeyecektir. Ancak, durum yazara hemen bildirilecektir. Yazarın, Kurul'un yayımlamama kararına ve hakem raporuna itiraz hakkı vardır.
9. Yazardan düzeltme istenilmesi halinde, düzeltmenin en geç bir ay içinde yapılarak yazının Yayın Kurulu'na ulaştırılması gereklidir.
10. Dergiye gönderilen yazıların yazım bakımından son denetimlerinin yapılmış olduğu, yazarın disketteki biçimiyle yazının basımı için "olur" verdiği kabul edilecektir. Yazı teslim edildikten sonra baskı düzeltmeleri için ayrıca yazara gönderilmeyecektir.
Yazıda, yazım yanlışlarının olağanın üzerinde olması yazının geri çevrilmesi için yeterlidir.
11. Türkiye Barolar Birliği Dergisi'nin yazı dili Türkçe'dir. Ancak, İngilizce, Almanca, Fransızca ve İtalyanca yazılar da yayımlanabilir. Yazı bu dillerden hangisi ile yazılmış olursa olsun, ULAKBİM koşulları için, yazının olanağı varsa, yazının başlığının Türkçe ve İngilizce olarak yazıya eklenmesi ve en az 150, en çok 200 sözcükten oluşan Türkçe ve İngilizce özetlerin de yazının sonuna konulması gerekmektedir.
12. TBB Dergisi, bilimsel yazı ve makaleler yanında kitap tanıma yazılarına, Yargıtay, Danıştay, Anayasa Mahkemesi kararları kritiklerine ve güncel olayları irdeleyen notlara da yer verecektir. Bu yazılar Dergi Yayın Kurulu'nun kararı ile Dergi'de yer alabilecektir.
13. Yazısı kabul edilen yazılara derginin yayımlanmasından sonra TBB YAYINLARININ HAZIRLANMASI, BASIM VE DAĞITIMI YÖNETMELİĞİ çerçevesinde telif ücreti ödenecek; ayrıca yazara üç adet Dergi gönderilecektir.

İÇİNDEKİLER

	10	TBB'den Haberler
	18	Barolardan Haberler
	22	Yargı'dan Haberler
	29	Üniversitelerden Haberler
Av. Özdemir ÖZOK	33	Terör Gerçeği
Yard. Doç. Dr. Fatih BİLGİLİ	37	(Tüzel Kişilerin Ticari Müessilliği) Berlin Yüksek Mahkemesi'nin Bir Kararı Üzerine Düşünceler
Av. Çağdaş Evrim ERGÜN	45	Türkiye ve Avrupa Birliği'nde Enerji Alanındaki Bağımsız İdari Otoriteler
Prof. Dr. Halil İNALCIK	61	Bürokrasi, Batılılaşma, Laikleşme
Prof Dr. Erzan ERZURUMLUOĞLU	73	Duvardaki Atatürk
Prof. Dr. Bilge UMAR	85	Son (4949 sayılı Yasa ile Getirilen) İlk Değişikliklerinin Sınıfsal İdeolojisi Yönünden Eleştirisi
Av. Talih UYAR	97	İcra ve İflas Hukukunda Şikayet Sebepleri (I)
T. Murat PULAK	121	Kamulaştırma Yasası'nın 4650 sayılı Yasa ile Değiştirilen Hükümleri Çerçevesinde Maddi Hata Davası
DOSYA	137	Adli Tıp
	139	Adli Tıp Kurumu
Prof. Dr. Sermet KOÇ	144	Bilirkişilik ve Adli Tıp Kurumu
Ahmet ÖZTEL	152	Adli Belge İncelenmesinde Karşılaşılan Sorunlar ve Çözüm Önerileri
Prof. Dr. Hamit HANCI	162	Adli Tıp Analizi
Prof. Dr. Ahmet YILMAZ	167	Ateşli Silâhlarla Oluşan Yaralanmalar
Doç. Dr. Nevzat ALKAN	179	Yurdumuzda Adli Tıbbın Durumu, Sorunları ve Çözüm Önerileri
Av. Oya GÜNENDİ	189	DNA'dan Kaçış Yok!
	195	Yargıtay Kararları
	251	TBB Disiplin Kurulu Kararları
Av. S. CENGİZ - Av. N. TORTOP	273	İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları
	311	Kitaplar-Dergiler
	317	Yasalar, Tüzükler, Yönetmelikler
	333	Ekler

GELECEK SAYILARIMIZDA

Yayımlanacak Yazılardan Bazıları

Hakemli Makaleler

Mehmet Merdan Hekimoğlu

Avrupa Topluluğu Hukuku ve 1982 Anayasası'na Göre Egemenlik

Ece Göztepe

BAŞÖRTÜSÜ TARTIŞMASINDA YENİ BİR SAHNE:

Federal Alman Anayasa Mahkemesi'nin Kamu Görevlilerinin Din Özgürlüğüne

İlişkin Kararı

'Birinci Perde'

Ahmet Taşkın

Baskıya Karşı Direnme Hakkı

Makaleler

Celal Şengör

Bilim Adamı Atatürk

Noyan Özkan

Avrupa Hukuku ve Avukatların Rolü

Turan Tanyer

Kuruluşundan Bugüne Ankara Hukuk Fakültesi Binaları

Can Şafak

4857 sayılı Kanun Çerçevesinde Taşeron (alt işveren) Meselesi

Sabahattin Şen

Yeni İş Yasası'nda İşverenlik

Talih Uyar

İcra ve İflas Hukukunda Şikayet Sebepleri II

Dosya

Çocuk Hakları

editör'den...

Dergi'mizin bu sayısında ünlü tarihçi Prof. Dr. Halil İnalçık'ın ilgi ile okunacağını sandığımız bir yazısını sunuyoruz. İnalçık bu yazısında Türklerin "*kanun yapma*" gelenekleri ile Osmanlı İmparatorluğu'ndaki, batılılaşma özlemini, bir bakıma Türkiye Cumhuriyeti'nin kültürel ve geleneksel köklerini gözler önüne seriyor. Hukukçu Prof. Dr. Erzan Erzurumluoğlu da, özellikle İstanbul'daki terör eylemlerinden sonra büyük önem taşıyan Atatürk düşmanlarını kategorize eden yazısı ile Cumhuriyet sayımızın içeriğine katkıda bulunuyor.

Gelecek sayımızda bir jeoloji profesörü, A. M. Celal Şengör hukukçulara Atatürk hakkındaki görüş ve düşüncelerini aktaracak.

Geçen sayımızdaki İcra ve İflas Kanunu Değişiklikleri dosyası, bu sayıda devam ediyor. Prof. Dr. Bilge Umar geçirdiği kalp ameliyatı sonrası hasta yatağında başladığı yazısını bize ancak ulaştırabilirdi.

Bu sayının Dosya'sı; **Adli Tıp...**

Adli Tıp Kurumu Kanunu'nda yapılan değişikliklerden sonra işlevlerine "*eğitim*"i de katan Adli Tıp Kurumu'nun ciddi eleştirilere ve yeni bir anlayışla yapılanmaya ihtiyacı olduğu ortaya çıkıyor. Özellikle balistik, grafoloji gibi alanlarda gelişmiş teknolojisi ve iyi eğitim görmüş eksperleri ile Polis Akademisi ve Jandarma Genel Komutanlığı laboratuvarlarının, tıp konularında ise tıp fakülteleri adli tıp bölümlerinin varlığı nedeniyle, Adli Tıp Kurumu'nun "*bilirkişilik tekeli*" sorgulanmaya başlanmaya başlanmıştır.

*
* *

Anakronizm, "*dört işlem*" zaafı, giderilemeyen "*amatör telaş*" sonucu *Dergi'nin* yaşı konusundaki yanlışlık, sevgili dostumuz önceki Yayın Kurulu Başkanı Av. Atila Elmas'ın ikazı ile geçen sayımızda giderildi. Ancak ilgi çekici bir sıralama çıktı ortaya: 48. sayı, yıl 15; 49. sayı, yıl 16; 50. sayı, yıl 17...

Bu kadarla kalsa iyi. Bilgisayarın hard diski, disketler, CD'ler arasındaki transferler Yargıtay Kararları bölümünde yayımladığımız kararlarda Daire bölümlerinin yok olmasına neden olmuş.

Maalesef üçüncüsü de var. *Dergi'nin* protokol sayfasındaki yanlışlıklar düzeltildi. Bu sayıdaki unvanların gerçek olduğunu savunabilirim.

Anlamsız işlemler yaptığımızda bilgisayarın sevimli "ataş"ı, gözlerini belirtip, "Sen ne yapmak istiyorsun?" diye kaşlarını çatıyor ve soruyor. Sanırım şimdi de kendisini savunmak için kaşlarını çatmıştır. Ya da en azından içinden "Kendi yanlışlarınızın sorumluluğunu benim üstüme yıkıyorsunuz" diye düşünüyordur.(?)

O da dahil olmak üzere, tüm okuyucularımızdan özür diliyoruz.

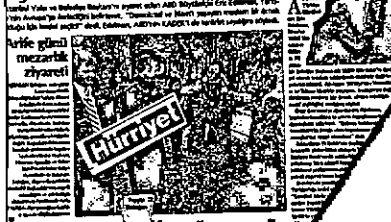
Daha az yanlış olan sayılarda buluşmak ümidi ve dileğiyle. Saygılarımla.

Teoman ERGÜL

Türkiye örnek olduğu için hedef seçildi

SSHELLCROWE

Kısa çarşafı zorunlu değil



İslami terör demek as suicide bombers sakıncalar yaratır interests in Istanbul.

TERÖRE GEZİLMEZ LAL-QAEDA HIT NEXT? DİMDİK AY

Hürriyet

Onu dinleselerdi bugün böyle olmazdı

SABATLI

Hem Nuru hem Kürtü

M



Eğer Cumhuriyetin başında Bediüzzaman resmî malzemelerle dinlerseydi, bugün ülkenin durumu şüphesiz başka olurdu. Manevîyatın yokluğu olarak yetmişlerin Doğutulluların Kürtü, Barışını da Türkiye olmanları beklemek iyimserlik olur.

Cumhuriyet
Genel İş Genel Yönetim Kurulu'nun açıklamasında, "Kuran kurslarıyla devleti sağladığı olanaklarla şeriatçı örgütlenmelerin inisiyatifine bırakılma sonucunu doğuracak olan yönetmelik değişikliği, AKP'nin gündemini açtığına kavuşturulmaktadır" denildi.

Kanama dokunuyor

Başbakan Tayyip Erdoğan İslamın adının teröre birlikte anılmasına tahammül edemediğini söyledi

Bayram namazı çıkışında açıklamalarda bulunan Tayyip Erdoğan, "Dinimizi teröre givirdi, imkân isteyenler bu givirdiyle mesalele aldılar"

Disiplin Bakanı Gül, teröristleri "kudka" olarak nitelendirdi. Gül, "Bazı teröristler din adına bu işleri yapıyorlarsa İstanbul'u değil, İslam'ı müddetli givireceğiz"



Sabah ayından çıkan Başbakan'ın çocukları karşıladı. Erdoğan sırtına girip elini omuzuna koydu. Erdoğan'ın bir bayram harçlığı vardı.

Hürriyet

Demirel'den Erbakan'a Bizim Rafsancani

Gazeteci-yazar Cüneyt Arca'yürek, son kitabı 'Uzakta Kalan Tarih'te, başkanışmanlığını yaptığı eski Cumhurbaşkanı Süleyman Demirel'in ağzından 28 Şubat sürecini anlatıyor. Rafsancani" diye söz ediyor. "Bu adam kadını kaldırmak istiyor. Yasamdan çıkarıyor."

Devlette de kadın yok

Devlet Su İşleri, Devlet Hava Meydanları İşletmesi ve Toprak Mahsulleri Ofisi, memurlarında kadınları boykot etti. Kadroların bazıları da kadınlar iş başvurusu yapamayacak. ■ 6

Dsi, TMO ve DHMİ'de kadına ambargo

TÜRKİYE'de kadınlara yönelik cinsiyet ayrımcılığını son çeneği Devlet Su İşleri (DSİ), Devlet Hava Meydanları İşletmesi (DHMİ) ve Toprak Mahsulleri Ofisi (TMO) genel müdürüklerinin memurlarında ortaya çıktı. Ocak kurum, istihdam edecek kadrolardan bazıları kadınların başvuramayacağını bildirdi. DSİ, DHMİ ve TMO'nun kadınlara yönelik ambargosu çeşitli alanlardaki memur alımı için OSYM'nin yaptığı duyuruda yer aldı. DSİ'nin toplam 100, DHMİ'nin 50, TMO'nun da 15 kişilik kadrosunun büyük bölümüne kadınlar başvuramayacak. Ocak kurumda toplam 165 kadrodan 130'una kadınlar başvuramayacak. ■ ANKARA/ANKA

Burası İstanbul

Cumartesi sabahını kana bulayan Şişli ve Galata'daki sinagog saldırıları sonrası dün polis, kordon altına aldığı olay yerlerinde bombayla ilgili ipuçları ararken adli tıp uzmanları da ceset parçalarını topladı.

“TÜRKİYE YOK EDİLMESİ GEREKEN MODEL ÜLKE”

Kasım ayının 15. ve 20. günlerinde İstanbul'u sarsan çifte terör eylemi farklı yorumlar yapılmasına neden oldu.

Gazetelerimiz, yorumcular ve maalesef siyasi iktidar "adresi belli", "kimliği açık" teröristler hakkında "içlerine sinmediği", "kanlarına dokunduğu" için kaçamak yorumlarda bulunup eylemcilerin amaçlarına haklılık kazandırabilecek İslami, "İslamcı" tartışmasına kalkışırken, dış basın sorunun özüne parmak basmaktan kaçınmadı. Türkiye'de planlı bir terörist eyleme geçilmesinin ana hedefini açıkladılar. Radikal İslamcıların Türkiye'yi "ortadan kaldırılması gereken laik ve demokratik bir model" olduğu için vurduğunu yazdılar.

Ülkemiz için önemli olan uluslar arası terör eylemcilerinin hiçbir zaman olmadığı biçimde ülke içinde yandaş bulması ve Türkiye'de intihar saldırısı yapabilecek gözü dönmüşlükte "fedai" yetişebilmiş olmasıdır. Bunların nerelerde, nasıl, kimlerin himayesi altında yetiştikleri ise, eylemler konusundaki saptırma, hoş görme, gizli gizli onaylama, suçu başka yerlerde arama çabalarından anlaşılmaktadır.

Olaya, nedenlerine ve amaçlarına yansız bakan Batı basınından birkaç alıntı, bizim açımızdan durumun vehametini gözler önüne sermekte, önceliklerimizi göstermektedir.

LE SOIR/ Türkiye modelini yıkmak gerekiyor

"Slav hatta Uzakdoğu dünyalarını bütünleştirmiş, Müslüman, Hristiyan ve Yahudileri ağırlamış bir İstanbul, vurulması gereken ilk hedefi oluşturuyor. Ayrıca İslam'la laik moderniteyi uzlaştıran Türk modelini yıkmak gerekiyor. Türkiye hariç dünyada hiçbir ülke, hem halkın bağrında ezici çoğunluk olarak var olan bir dinle devletin kesin laikliği arasındaki o hassas dengeyi, hem de aynı zamanda parlamenter demokrasiyi, basın ve örgütlenme hürriyetini böylesine kalıcı biçimde sürdürmeyi başaramadı. Bu büyük başarı, fanatik İslamcıların kabusunu oluşturuyor."

LIBERATION/ Avrupa vuruldu

"İstanbul saldırıları Avrupa'yı hedefliyor. Çünkü Türkiye'nin şahsında, tam mükemmel olmasa dahi laik bir demokrasiye, NATO müttefikimize ve kendisini demokrat ad-dederek AB üyeliği hedefleyen Müslümanların hükümetine hücum ediliyor. Kısacası, bizim değerlerimizi referans kabul eden, üstelik de politikasını eleştirmesine rağmen İsrail'in mevcudiyetini savunduğu ve kendi topraklarında Yahudi barındırdığı için fanatik İslamcıların gözünde 'affedilmez bir cürüm' işleyen bir ülkeye saldırıyor."

LE FIGARO/ Avrupa, Türkiye'yi korumak zorunda

"Saldırıları Müslüman dünyasının laik modeli Türkiye'yi hedef alıyor. Avrupa kendi değerleriyle aynı doğrultuda hareket eden Türkiye'yi zorluğu ne olursa olsun korumalıdır. Bununla birlikte, bunun yolu Türkiye'yi AB'ye kabul etmek değildir."

TBB'den Haberler

CUMHURİYET'İN 80. YIL ETKİNLİKLERİ

Cumhuriyet'in 80. yılı geçen sayımızda programını verdiğimiz bir dizi etkinlikle kutlandı.

31 Ekim-1 Kasım günleri yapılan toplantılar TBB Başkanı Av. Özdemir Özok'un konuşması ile başladı. Özok beğeni ile karşılanan bu konuşmasında, Türkiye Cumhuriyeti'nin kuruluşundaki özgün koşulları, karşılaşılan güçlükleri, sorunları, başarılarını anlattı.

Özok'un konuşmasının tam metnini **Ekler** bölümünde bulacaksınız.

1 Kasım gecesi "*Cumhuriyet Balosu*" ile kutlamalar sona erdi.

TBB BAŞKANI BARO BAŞKANLARIYLA BİRLİKTE ORTAK BASIN TOPLANTISI DÜZENLEDİ

Ankara, İstanbul, İzmir baro başkanları başta olmak üzere, tüm baro başkanlarına yapılan çağrı ile "son günlerde yargıya yönelik 'türban' odaklı eleştiriler yanı sıra, yurt sorunları hakkında" görüş ve düşünceleri kamuoyuna iletmek üzere ortak basın toplantısı düzenlendi.

Basın toplantısında aşağıda yazılı metin okundu.

"*Ulusumuz ve demokratik laik Cumhuriyeti siyasal, sosyal ve ekonomik bakımdan yakın tarihinin en sıkıntılı günlerini yaşamaktadır.*

Dünyanın tek egemeni olduğunu

iddia eden ABD ve yandaşlarının hemen yanı başımızdaki Irak'ı işgal etmesiyle başlayan kaos ve şiddet ateşi ülkemize de sıçramıştır. 15.11.2003 günü İstanbul'u kana bulayan ve 24 yurttaşımızın ölümü ve yüzlencesinin yaralanmasına neden olan saldırı bu ateş yumağının kıvılcımlarından sadece birisidir. Saldırıda kullanılan bombanın tahrip gücü, eylemin planlı, programlı, sistemli ve çok ciddi bir örgütsel çalışmanın ürünü olduğunu göstermektedir. Bölgesinde barış, huzur ve hoşgörünün adresi olan Türkiye bu saldırıyla belirsizlik, kargaşa batağına çekilmek istenmektedir. Yıldırma hareketlerini düzenli bir biçimde kullanma olarak tanımlanan tedhişçilik bu kez ülkemizi seçmiştir. Türkiye, şiddetle kınadığımız terörün oyununa gelmemeli, olaylara tarihsel kimliğine yakışır bir biçimde, uluslararası hukuka uygun ve bölge barışına katkı sunacak şekilde yaklaşmalıdır. Bu bağlamda; her hangi bir neden bahane edilerek, ülkemizde sıkça yaşadığımız ve en küçük bir nedenle baş vurulan, olağan üstü yönetim biçimlerine ve insan hakları ihlallerine olanak sağlayacak girişimlerde bulunulmamasını önemle vurgularız. Gelineen noktada sorunların çözümünde anahtar kavramlar 'Hukuk ve İnsan Hakları' olmalıdır.

Ülkemiz, AB, Kıbrıs, Irak işgali, iç ve dış destekli terörizm gibi uluslar arası sıcak ve yakın sorunlar yanında, 3 Kasım 2002 gününden sonra oluşan parlamento ve iktidar kaynaklı sıkıntı ve sorunlarla karşı karşıyadır.

Avrupa Birliği'nin Türkiye hakkında

yazdığı son ilerleme raporu AB-Türkiye ilişkilerinin daha uzun bir süre belirsizliğini koruyacağını ve özellikle üyeliğin, Kıbrıs sorununun çözümü yanı sıra, alfabedeki harflerin sayısına kadar indirgendiğine göre bu serüvenin yakın zamanda noktalanmayacağını göstermektedir.

Ulusal bir dava olan Kıbrıs sorunu, Güney Kıbrıs Rum Cumhuriyeti'nin hukuk dışı yollarla AB'ye üye olması ve 'Annan Planı' dayatmaları yanı sıra, Kıbrıs'taki kimi işbirlikçilerin tarihsel gelişmelere aykırı tutum ve davranışları sonucu daha da zor bir sürece girmiştir.

ABD'nin öncülüğünde dünya petrol tekelleri ile silah tüccarlarının çıkarlarını korumak için Irak'a yapılan müdahale geri tepmiş ve işgalcilere karşı gösterilen direnç, Irak hakkında ulusal bilincin güçlenmesini sağlamıştır.

Bu dönemde, yıllardır süren ve ulusal birliğimizi tehdit eden binlerce insanımızın ölmesine ve sakat kalmasına neden olan, ülke ekonomisine ağır darbeler vuran, bölücü terörizm yanında, radikal İslam kaynaklı olduğu sanılan terörle karşı karşıya kaldık.

Bir ay önce, İstanbul'da baro başkanlarımızla birlikte yaptığımız toplantı sonunda yayımladığımız ortak bildiride dile getirdiğimiz kaygıların gerçekleşme yolunda olmasından dolayı büyük endişe ve üzüntü duy-maktayız.

Bir ay önce yayımladığımız bildiride, ülkenin bilinçli olarak bir gerginlik ortamına çekilmeye çalışıldığı vurgulanarak, toplumun tüm kesimlerinin

güçlerini birleştirerek gerçek demokrasiye ulaşma yolunda eksikleri giderme ve halkımızı bunaltan ekonomik sıkıntıları aşması gerekliliği özellikle belirtilmiştir. Yine Hükümet temsilcilerinin gereksiz sorunlar yaratarak, Cumhurbaşkanı'na, Yargıtay Başkanı'na ve rektörlere nezaket sınırlarını zorlayarak eleştiriler yöneltmesinin sakıncalarının altı çizilmiştir.

Belirtmek isteriz ki, bu gün hükümet ve iktidar partisi bir ay öncesinden daha tehlikeli girişimlerde bulunarak, ulusal ve uluslar arası düzeyde kendi siyasal amacına ulaşmak için, her türlü aracı kullanma kararlılığındadır. Göreve geldikleri günden itibaren, Cumhuriyet'in temel kurum ve kural-larıyla didişen ve her fırsatta onlarla çekişen iktidar, kendi yandaşı ve çıkarıcı ve ilkesiz bir kısım basının da desteğini alarak daha kararlı davranmaya başlamıştır.

Başbakan'ın Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nde görülen bir dava sırasında başkanın CMUK'un 378.maddesine dayanarak verdiği kararı bahane ederek, yargıya karşı söylediği 'ideolojik davranma' sözleriyle yüksek yargıcı 'kınaması' ilgililere AİHM sinin adresini vermesi, daha sonra, bazı hükümet üyelerinin 'balık baştan koktu', 'bakalım yarın Türkiye'de başka mahkemelerde neler olacak' gibi söz ve açıklamaları Cumhuriyet tarihimizde, yürütmenin yargıya müdahalesinin en çarpıcı örneklerini oluşturmaktadır. Yine TBMM'de Anayasa ve Adalet Karma Komisyonu toplantısında ve toplantı sonrası yapılan beyan ve açıklamalar da yasa-

ma ile yargı arasındaki güvensizliğin boyutlarını ortaya çıkarmaktadır. Komisyon, 64 milletvekili hakkında toplam 107 dokunulmazlık dosyasının görüşülmesini ertelemiştir. Karma komisyon başkanı Burhan Kuzu erteleme gerekçesi olarak 'yargıda siyasallaşma belirtilerinin olduğunu, buna kendisinin de katıldığını, bu ertelemenin yargıya güven konusunda düşümlendiğini' söylüyor.

Bu sözler bağımsız Türk yargısına yapılan saldırıların boyutunu gösterir talihsiz bir beyandır.

Dışişleri Bakanı sayın Abdullah Gül'ün Avrupa Birliği İlerleme Raporun'da türbanla ilgili bir kayıt bulunmamasını 'başörtüsü özgürlüğünün iska geçilmesi talihsizliktir' biçiminde tanımlaması gerçekten, demokratik laik Türkiye Cumhuriyeti için büyük bir talihsizliktir.

Türban diye nitelenen giysinin salt dinsel inanç gereği olmadığı, bu giyim tarzını kutsal din duyguları ve geleneksel nedenlerle takılan başörtüsü ile karıştırmamak gerektiği, türbandaki ısrarlı girişimlerin dinin siyasallaşması ve laiklik karşılığının simgesi olduğu, Anayasa Mahkemesi, Adli ve İdari yargının her aşamasında verilen kararlarla netlik kazanmış olup, bazı Avrupa ülkelerinin bağımsız mahkemelerinde ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarında da vurgulanmıştır. İki binli yıllarda bütün bunlardan habersiz bir kimsenin çağdaş Türkiye'nin dış politikasına egemen olması hakikaten talihsizliklerin en büyüğüdür.

Kamuda görev yapanlarla, hizmet alanların hak ve sorumlulukları farklıdır. Kamusal hizmet verenler buldukları konum ve kullandıkları yetki bakımından kılık, kıyafet, davranış yönünden belirli kurallara bağlı olmak zorundadırlar. Özgün düşünce ve inançlarla, özel yaşam biçimlerini görevlerine yansıtılmak durumundadırlar. Bu noktada, avukatlar kendi meslek kurallarına göre mesleğin itibarını zedeleyecek her türlü tutum ve davranıştan özellikle kaçınmak ve bu yükümlülüğe özel yaşamlarında dahi özenle uymak zorundadırlar.

Buna karşın, kamudan hizmet alma durumunda olanlar arasında hiçbir ayırım yapılamaz ve her yurttaş haklardan ve özgürlüklerden yararlanma bakımından eşittir. Bu anlamda adil yargılanma herkesin en doğal hakkıdır. Ancak herkes yasalara, yargı kararlarına ve duruşma düzenine ilişkin kurallara uymak zorundadır.

Yargıtay 4. Ceza Dairesi Başkanı CMUK 378. maddeye göre durumu değerlendirmiş ve türban takmış sanık sıfatındaki avukat hakkında söz konusu kararı vermiştir. Bu iş tamamen yargısal bir uygulama ve değerlendirmedir, çözümü yargının içinde vardır.

Önceden tasarlanmış olduğu izlenimi veren bu olay fırsat sayılarak, ülkemizde laik hukukun uygulayıcıları yargıç ve savcılar etkilenmek istenmiştir.

Yargısal kararlara itiraz edilebilir, üst yasa yollarına gidilebilir, hatta bu kararlar hukuksal değerlendirmelerde

irdelenebilir, eleştirilebilirler ancak kesinlikle kınanamazlar. Bu nedenlerle Yargıtay Başkanlar Kurulu'nun yargı bağımsızlığını ve yargıç onurunu savunan, herkesin yargıya bir gün ihtiyacı olacağını hatırlatan açıklamalarına katılıyor, bu ve benzeri art niyetli girişim ve saldırılarla yargının yıpratılmasının hiç kimseye yarar sağlamayacağını hatırlatıyoruz.

Hükümetin YÖK, TÜBİTAK, Özerk Denetim Kurumları, Bankacılık, Kamu Yönetimi ve benzeri temel düzenlemelerde toplumsal uzlaşma olanaklarını aramadan sayısal çoğunluğuna dayanarak sonuç alma gayreti içinde olduğu görülmektedir. Bu düzenlemelerle mevcut kadrolar tasfiye edilmekte ayrıca kendi dünya görüşüne uygun kadrolaşma her kurum ve birimde hızla gerçekleştirilmeye çalışılmaktadır.

Bütün bu tartışmalar arasında 2004 yılı bütçesi de geçmiş yıllar bütçeleri gibi yatırıma, istihdama, gelir dağılımındaki adaletsizliğe yanıt vermeden sosyal devlet anlayışına aykırı biçimde bağlanmıştır. Bütçenin gelir ayağını, bütçe finansmanını dolaylı vergiler oluşturmaktadır.

Avrupa Birliği'ne girme konusunda gayret sarf ettiğini ileri süren hükümet, bu çabada hassas olunması gereken yargıya Diyanet bütçesinden, Sayıştay bütçesinden daha az pay ayırmıştır. Bu tutumla yukarıda belirttiğimiz nedenlerle yargı bir anlamda cezalandırılmış olmaktadır.

TBB ve barolar olarak, yaşadığımız bunca sıkıntıya karşın, demok-

rasinin gücü ve hukukun güvenliğiyle tüm sorunlarımızın üstesinden geleceğimize ve ulus olarak esenliğe çıkacağımıza inancımızı kamuoyu önünde yineleriz."

RAUF DENKTAŞ'A "YILIN HUKUKÇUSU ÖDÜLÜ" VERİLDİ

TBB Yönetim Kurulu tarafından Av. Ali Günday adına düzenlenen "Yılın Hukukçusu ödülü", "uluslararası kamuoyunun olumsuz önyargılarıyla yalnızlığa itilmiş bir toplumun, insanca yaşama isteğine, uluslar arası hukuk zemininde ve anayasal düzeyde meşruiyet kazandırmak için, yarım yüzyılı aşan bir zamandan beri verdiği hukuk savaşı nedeniyle" KKTC Cumhurbaşkanı Rauf Denktaş'a verilmişti.

İstanbul'da düzenlenen bir törende TBB Genel Sekreteri Şahin Mengü ile İstanbul Barosu Başkanı Kazım Kolcuoğlu tarafından verilen ödülün sonra KKTC Cumhurbaşkanı Rauf Denktaş bir konuşma yaparak teşekkür etti ve bu ödülün ulusal savaşımında kendisine güç katacağını ifade etti.

KAMU YÖNETİMİ PANELİ YAPILDI

Bakanlar Kurulu'nda kabul edilen "Kamu Yönetimi Temel Kanun Tasarısı", TBB tarafından 12 Aralık 2003 tarihinde Danıştay Konferans Salonu'nda düzenlenen panelde masaya yatırıldı. Açılış konuşmasını TBB Başkanı Özdemir Özok'un yaptığı panelde "Kamu yönetiminin merkez ve taşrada örgütlenmesi, sorunlar ve çözüm önerileri",

"Kamu yönetiminde denetim", "Yerel yönetimlerde halk denetçiliği: gereksinim ve işlerlik" ve "Kamusal görev ve yetkilerin yerel yönetimlere devri ve 'üniter devlet' ilkesi" ana başlıkları altında Prof. Dr. İlhan Özay, Sumru Çörtoğlu, Prof. Dr. Turgay Ergun ve Mustafa Birden'in oturum başkanlıklarında Prof. Dr. İbrahim Kaboğlu, Prof. Dr. Süheyl Batum, Prof. Dr. Hikmet Sami Türk, Prof. Dr. Fevzi Uluğ, Doç. Dr. Ali Ulusoy, Doç. Dr. Cüneyt

Ozansoy, Dr. Taner Ayanoğlu, Dengir Mir Mehmet Fırat, H. Fehmi Güneş, Kızıltan Ulukavak, Atalay Ergüven, Aytaç Durak, Tuncay Alemdaroğlu tasarıyı irdelediler.

REKLAM YÖNETMELİĞİ YÜRÜRLÜĞE GİRDİ

TBB Yönetim Kurulu, 2001 tarihli Reklam Yasağı Yönetmeliği'ni tümüyle yürürlükten kaldıran yeni

KAYIPLARIMIZ

TBB Disiplin Kurulu Başkanı Ayhan Erol'un eşi hukukçu Nevin Erol 4.11.2003 tarihinde vefat etti.

Ailesine ve yakınlarına başsağlığı ve sabırlar dileriz.



TBB önceki genel sekreterlerinden Ankara Barosu üyesi Hüseyin Avni Ferah İstanbul'da tedavi gördüğü hastahane'de 12 Kasım 2003 tarihinde vefat etti.

Hüseyin Avni Ferah (1933), 1989-1997 yılları arasında iki dönem TBB genel sekreterlik görevi yapmıştı.

Ferah'ın cenazesi Ankara Kocatepe camii'ndeki törenden sonra İstanbul'da toprağa verildi.

Ailesine ve meslektaşlarımıza başsağlığı ve sabırlar dileriz.

Ankara Barosu üyelerinden Tanju Korkmaz 16.11.2003 tarihinde vefat etti.

Korkmaz 1989-1993 yılları arasında TBB denetçiliği görevini sürdürmüştü.

Uzun yıllardır rahatsız olan arkadaşımızın ailesi ile dostlarına başsağlığı ve sabırlar dileriz.

Yönetmeliği kabul ederek Adalet Bakanlığı'na gönderdi ve Bakanlığın da uygun görmesinden sonra 21.11.2003 tarihli *Resmi Gazete*'de yayımlanan Yönetmelik yürürlüğe girdi.

Yeni Yönetmelik web sayfeleri ile e-mail adreslerini yeni baştan düzenlemiş bulunmaktadır. Yönetmeliğin tam metnini **Ekler** bölümünde bulabilirsiniz.

AVUKATLIK ASGARİ ÜCRET TARİFESİ YÜRÜRLÜĞE GİRDİ

4 Aralık 2003 tarih ve 25306 sayılı *Resmi Gazete*'de yayımlanan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi bu tarihte yürürlüğe girmiş bulunmaktadır.

Tarifenin tam metni Dergimiz eki olarak meslektaşlarımıza sunulmaktadır.

TBB-İHAUM BAŞKANI'NIN AÇIKLAMASI

2001 yılından bu yana İnsan Hakları Eğitimi Ulusal Komitesi üyeliği ve TBB-İHAUM Başkanlığı'nı yürüten Prof. Dr. İbrahim Ö. Kaboğlu, aynı zamanda başkanı bulunduğu Başbakanlık İnsan Hakları Danışma Kurulu'nda Başbakanlık İnsan Hakları Başkanlığı'na yeni atanan Doç. Dr. Vahit Bıçak'ın iddialarına bir bildiri ile yanıt verdi.

"9 Aralık 2003 Salı günü, Radikal Gazetesi'nin 6. Sayfasında, Başbakanlık İnsan Hakları Başkanı Doç. Dr. Vahit Bıçak'ın hakkımda öne sürdüğü beyanların gerçeklerle hiçbir ilişkisi yoktur. Şöyle ki;

– "Kurul toplantıları iki ayda bir

yapıldığı halde her hafta Ankara'ya geliyor, her seferinde uçak bileti istiyor" diyor. Yukarıda sıraladığım görevlerim nedeniyle her hafta insan hakları çalışmaları için bir kere hatta bazen iki kere Ankara'ya gidiyorum. Bu şekilde İHDK çalışmalarımı da yürütüyorum. Gerçekten 10 aylık görev süresince İHDK başkanı sıfatıyla Genel Kurul toplantıları dışında en çok 5-6 kez Ankara'ya gittim. Bu nedenle, açıklama tamamen gerçek dışıdır.

– "Ulaşım masrafı yaptım diye fiş getiriyor" beyanı tamamen gerçek dışıdır. Hiçbir zaman hiçbir kişiye fiş götürmedim. Gerçek durum şudur: ulaşım masrafları konusunda 2001 Haziran ayından bu yana, İnsan Hakları Eğitimi Ulusal Komitesi üyesi olarak yaptığım seyahatlerin bir kısmında, seyahat giderlerime, ilgili yasa hükümleri gereği yurtiçi geçici görev yolluğu çerçevesinde HAVAS otobüsü + taksit ücreti olmak üzere yapılan katkı (örneğin Ankara-İstanbul seyahatleri için taksit bedeli 150-160 milyon TL. olduğu halde) 60-70 milyon TL ile sınırı kalmakta. Kaldı ki, 3 yıla yakın bir süredir yaptığım 45-50 görev seyahatine rağmen, sadece 15 kadar "yurtiçi geçici" görev yolluğu tahakkuk ettirilmiş olup; önceki İnsan Hakları Başkanı sayın Sami Güner, beni hava alanına birkaç kez resmi araçla göndermiş bulunuyor. Bu konularda hiçbir makamdan herhangi bir talebim olmamıştır. Yasal yollardan yapılan ödemeler, görev gereği yaptığım kişisel harcamalar karşısında çok sınırlı kalmaktadır.

– Bıçak'ın, "Perşembe günü bizim evrakları götürmüş" beyanı da tamamen gerçek dışıdır. Çünkü

söz konusu yazılar, İHDK Başkanı olarak tarafımda hazırlanmış, ancak Bıçak'ın engellemesi ile işleme konulmadığından, Başkanlık'ta görevli memur tarafından bana, diğer danışma kurulu üyeleri ve diğer görevli meslektaşının gözleri önünde teslim edilmiş yazılardır. Bunlar gereğinin yapılması amacıyla üst makamlara (Başbakan ve Başbakan Yardımcısı) iletilmiştir.

Son haftalarda, Başbakanlık İHDK'nın işleyişinde ortaya çıkan asıl sorun, İnsan Hakları Başkanlığı'nda görevlendirilen Doç. Bıçak'ın, 4643 sayılı Yasa'nın "Danışma Kurulu'nun sekreteryaya hizmetleri İnsan Hakları Başkanlığı'nca yerine getirilir" şeklindeki amir hükmünün gereklerini yerine getirmemekte ısrar etmesinden kaynaklanmaktadır. Gazete haberlerinde yer alan "Yönetim anlayışım böyle" şeklindeki ifadesi, sekreteryaya hizmetlerine ilişkindir. Gerçekten Vahit Bıçak, İHDK'nın görüşünü almadığı halde üst makamları görüş almış gibi yanıltarak İHDK Yönetmeliği değişikliğini sağladıktan sonra; yetki gaspı yoluyla İHDK yönetimini ele geçirme planı, 8 Aralık tarihli genel kurulda tüm üyeler tarafından açıkça geri püskürtülmüş; değinilen olumsuzluklar karşısında başkanlıktan çekilme istemim, alkışlarla reddedilmiştir. Vahit Bıçak, kamuoyunca da anımsanacağı gibi, İHDK seçimlerinde başkanlığa aday olmuş, ancak seçilememiştir. Bu kez, atandığı İnsan Hakları Başkanlığı'nı, kurulumuz üzerinde hiyerarşik bir üst tavrı ile kullanmak istemektedir. Bu yöndeki işlem ve eylemleri 4643 sayılı yasaya tamamen aykırıdır.

Bıçak, göreve geldiği ilk günden başlayarak, İHDK'nu pasifize etme-

ye ve etkisizleştirmeye çalışmıştır. Kurulumuz, yeni atanmış olmasının acemiliği olarak değerlendirdiği bu tutumu, insan hakları ortamına yakışır biçimde çözmek için sabır göstermiştir. Yasa dışı tavrını sürdürmekte ısrar eden Bıçak, İHDK Başkanlık Divanı olarak resmi bir yazıyla 4.12.2003 tarihinde uyarılmış, 5.12.2003 tarihinde de konu, gereği için Başbakan'a ve İnsan Haklarından Sorumlu Başbakan Yardımcısı Abdullah Gül'e intikal ettirilmiştir.

Son olarak, İHDK'nın görüşü alınmaksızın ve hiçbir biçimde bilgi verilmeksizin İHDK yönetmeliğinin değiştirilmesi ve Kurul'a yeni üyelerin atanmış olmasına karşı kurul üyelerinin gösterdiği tepki, şahsıma yönelik alçak savlarla perdelenmeye çalışılmıştır.

Yasalar çerçevesinde işlem gören mali konuların bu şekilde saptırılarak kamuoyunu yanıltma çabası aslında Bıçak'ın yasa dışı işlem ve eylemlerini örtme girişiminden başka bir şey değildir. Oysa, İHDK Başkanı, başkan yardımcıları, raportörü ve bütün üyeleri bu görevi tamamen gönüllülük temelinde yerine getirmektedirler; hatta her biri kişisel harcama yapmaktadır. Bu nedenle bir yakınmaları yoktur. Ancak, bu emeğin değeri yetkililerce bilinmek durumundadır. Ülkemizde sivil toplum kuruluşlarının birkaçı dışında, üye aidatları ile ayakta durdukları unutulmamaktadır. Kamu ile STÖ birlikteliğine, vitrin olarak kullanmak isteyen anlayışlara karşı, 08.12.2003 günlü toplantımızda gereken yanıt verilmiştir. Anılan toplantıda, oybirliği ile alınan kararlar ekte bilgilerinize sunuyorum.

İnsan Hakları Başkanı Vahit Bıçak'ın açıklamaları, tamamen gerçekdışı ve iftira olup, kendisi üst makamlara şikayet edildiğinden ve İHDK Genel Kurulu'nda ağır eleştirilere uğrayıp yasa dışı işlem ve eylemleri açığa çıkarıldığından bu şekilde davranmaktadır. Bu ağır ve haksız iftira karşısında yasal yollar kullanılacaktır.

"Darbe planı" İHDK üyelerince geri püskürtülen Vahit Bıçak hakkında üst makamların işlemi beklendiğinden kamuoyuna daha geniş açıklamayı yakın zamanda yapacağım. Şimdilik şu kadarıyla yetiniyorum: böyle bir şahsiyetin İnsan Hakları Başkanlığı görevini yürütüyor olması, ülkemiz için bir talihsizliktir."

Tam metnini verdiğimiz basın açıklaması ve 8/12/2003 günü Ankara'da Devlet Konukevi'nde yapılan 6. (olağanüstü) Başbakanlık İnsan Hakları Danışma Kurulu (İHDK) toplantısında Danışma Kurulu üyelerince kabul edilen 2 maddelik metin, Başbakanlık İnsan Hakları Başkanı Doç. Dr. Vahit Bıçak ile Başbakanlık İnsan Hakları Danışma Kurulu'nun seçilmiş Başkanı Prof. Dr. İbrahim Ö. Kaboğlu arasında yaşanan gerginliğin şahsi olmadığını konunun çok temel anlayış farklılıklarına ve siyasal bakışlara dayandığını, yine konunun şahıslar arasında değil doğrudan Başkanlık Divanı, kurul üyeleri ve yürütme gücü arasında bir karşıtlığı ortaya çıkardığını açıkça göstermektedir. Bu konuda fazlaca yorum yapmadan Başbakanlık İnsan Hakları Üst Kurulu'nun, Danışma Kurulu'nun görüşlerini almadan

yaptığı Yönetmelik değişikliklerinden yalnızca Türkiye Barolar Birliği'ni ve baroları ilgilendiren kısmı ile Danışma Kurulu'na yeni atanan şahıs ve kurum temsilcilerinin listesini veriyoruz:

YÖNETMELİK DEĞİŞİKLİĞİ

ESKİ YÖNETMELİK

(20/2/2003-25026 sayılı Resmi Gazete)

Madde 4

f) Türkiye Barolar Birliği'nden bir, bünyelerinde insan hakları inceleme komisyonu bulunan illerin Barolarından, **Türkiye Barolar Birliği tarafından belirlenecek beş temsilci**

YENİ YÖNETMELİK

(23/11/2003 -25298 sayılı Resmi Gazete)

Madde 4

f)Türkiye Barolar Birliğinden bir temsilci

g) Bünyelerinde insan hakları birimi bulunan illerin Barolarından **Üst kurulca belirlenecek altı temsilci**

Başbakanlık Danışma Kuruluna yeni atanan üyeler: Yrd. Doç. Dr. Hamit ERSOY, Doç. Dr. İhsan DAĞI, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN, BİRLİK VAKFI (Mustafa ŞİMŞEK), HUKUKÇULAR DERNEĞİ (Av.Hüsnü TUNA), HUKUKİ ARAŞTIRMALAR DERNEĞİ (Av. Yakup ERİKEL), TÜRKİYE YAZARLAR BİRLİĞİ (Dr. Nazif ÖZTÜRK), DENİZ FENERİ DERNEĞİ (Av.Yusuf ATALAY), KAFKAS DERNEKLERİ FEDERASYONU (Muhittin ÜNAL), GAZETECİLER ve YAZARLAR VAKFI (Cemal UŞAK)

Barolardan Haberler

KARABÜK

Karabük Barosu mali genel kurul toplantısı 3 Ekim 2003 tarihinde yapıldı.

Prof. Dr. Toktamış Ateş, Karabük Barosu'nun etkinlikleri arasında 24 Ekim 2003 tarihinde Halk Eğitim Merkezi'nde "Cumhuriyete Yönelik Tehditler" konulu bir konferans verdi.

ANKARA

Aile Mahkemeleri Paneli

Ankara Barosu Kadın Hakları Kurulu tarafından "Aile Mahkemeleri ve Medeni Kanun" konulu bir panel düzenlendi.

Ankara Barosu Başkanı Avukat Semih Güner, paneli açış konuşmasında; "zamansız ve gerekli hazırlık yapılmadan başlatılan aile mahkemelerinin çok ciddi sorunlar yaşanmasına neden olduğunu" söyledi.

'Hoollywood Mahkemesi' Dersi

Güney Teksas Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı Prof. Dr. Frank Tom Read, Türk Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nda yapılması planlanan değişiklikler arasında yer alan ve avukatların tanığa doğrudan soru sorma imkanı sağlayan "çapraz sorgu" hakkında konferans verdi. Adliye Sarayı'nda kalabalık bir yargıç ile avukat topluluğuna iki saat süreyle çapraz sorgu yöntem ve tekniklerini

anlatan Read, Amerikan hukuk sisteminin çapraz sorguya dayandığını kaydetti.

Ankara Barosu tarafından düzenlenen konferansı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı Nuri Ok, Ankara Cumhuriyet Başsavcivekili Bekir Selçuk, Ankara Barosu Başkanı Semih Güner ve çok sayıda avukat ve yargı mensubu izledi. Read, maddi gerçeğin ortaya çıkartılması için çapraz sorgunun şart olduğunu vurgularken, "Çapraz sorguda avukatın tanığa soru sorma becerisi çok önemlidir. Çapraz sorguda sorular kısa ve öz olmalıdır" dedi.

İSTANBUL

Bankacılık Kanunu Değişiklikleri Paneli Yapıldı

TBMM Adalet Komisyonu'nda görüşülen Bankacılık Kanunu değişiklikleri ile ilgili tasarı hakkında TBB ile İstanbul Barosu ortaklaşa bir panel düzenlediler.

Açılış konuşmasını TBB Başkanı Özdemir Özok'un yaptığı panelin öğleden önceki oturumunu İstanbul Barosu Başkanı Kazım Kolcuoğlu, öğleden sonraki oturumunu TBB Başkanı yönetti. Prof. Dr. Köksal Bayraktar, Prof. Dr. Süheyl Batum, Doç. Dr. Fatih Mahmutoğlu, Dr. Ali İhsan Karacan, Ersin Özince, Av. Ersin Lokmanhekim tasarımı anayasa, ceza hukuku ve bankacılık açılarından eleştirdiler.

Tasarı aynı gün Adalet Komisyonu'nda kabul edildi.

TBB Başkanı Özdemir Özok'un konuşmasını aşağıda bulacaksınız: "Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan ve TBMM Adalet Komisyonu'nda görüşülmesi devam etmekte olan Bankalar Kanunu ile Bazı Kanunlarda ve Bir Kanun Hükmünde Kararname-de Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Tasarısı kamu oyuna sunulduğu günden itibaren büyük tartışmalara ve eleştirilere neden olmaktadır.

Kısa süre önce, özerk kuruluş olduğu söylenen BDDK Başkanlığı'ndan istifa eden Engin Akçakoca 'Kasım 2000 ve Şubat 2001 yıllarında yaşanan ekonomik krizden sonra, bankacılık kesiminin yeniden yapılandırılmasının ülkeye 43.6 milyar dolara mal olduğunu' söyleyerek devamla, 'bu miktarın 21.9 milyar dolarının görev zararı' karşılığında kamu bankalarına, kalan 21.7 milyar doların da, özel bankalara şırınga edildiğini" belirtmiştir.

Kişi başına yıllık geliri 2500 dolar olan ülkemizde, bu rakamlar sistemin ne denli çürümüş olduğunu göstermektedir. Bu durum, ilkesiz, bilgisiz, yeteneksiz, öngörüsüz ve acımasız yöneticiler elinde ülke kaynaklarının nasıl çarçur edildiğinin belgesidir. ABD ve AB başta olmak üzere uluslar arası finans kuruluşlarından yardım almak için olmadık tavizler vereceksin, hatta bu noktada ulusal birliğini tehlikeye atmayı dahi göze alacaksın, öbür yandan milyar dolarların buharlaşmasına seyirci kalacaksın. Bu çelişkinin bilimsel açıklaması yoktur. Bunun tek açıklaması sadece bankacılık sektöründe değil, yaşamın

her alanında subjektif ve kişisel değerlerin toplumsal değerlerin önüne konulması anlayışının egemen anlayış haline gelmesidir. Partizanlık başta olmak üzere, hemşehrilik, bölgecilik, mezhepçilik, tarikatçılık, kulüpçülük gibi referans ve birliktelik anlayışı bilimsel gerçekleri yok saymaktadır. Bu bağlamda hiç kimse çıkıp da 'Kamu bankalarının zararlarının tümü görev zararıdır' diyemez. Çünkü kamu bankaları yıllardır, iktidar partileri ve onların yandaşlarının, haksız ve usulsüz kredi kurumları olarak görev yapmıştır.

Bankacılık sektörü, sağlam ve kurallarına göre işleyen ekonominin temelini oluşturur. Bu önemli işlevi nedeniyle, ulusal ve uluslar arası finans hareketlerinin kaynağı olan bankacılık, kredi ve güven olgusuna büyük değer verir. Bankacılığın 'olmazsa olmaz' koşulu olan kredi ve güven unsurları, yüksek moral değerlere sahip yöneticilerin basiretli davranışları ve her türlü baskıya karşı dirençleriyle yaşama geçebilir.

Bu özelliklere sahip yöneticiler tarafından yönetilen ve yönlendirilen bankalar sağlıklı bir biçimde gelişmiş ve büyümüştür. Buna karşın, kuruluş ve yönetiminde sektörün özelliklerini dikkate almadan piyasaya giren bankalar hem kendilerine, hem bankacılık sektörüne, hem de ülke ekonomisine büyük zararlar vermişlerdir. Kuşkusuz, bu ortamın yaratılmasında dönemin siyasi iktidarlarının da büyük sorumluluğu vardır. Nitekim, Kasım ve Şubat krizlerinden sonra bankacılık furyasına dur denilmiş ve 82 olan banka sayısı 51'e indirilmiş-

tir. Peki bu bankalar nasıl kuruldu, nasıl izin aldı, nasıl mevduat topladı? Bunlar yeterince irdelenmeden, sistem tümünden masaya yatırılmadan sadece batık banka yöneticilerini suçlamak, onları cezalandırmaya yönelik popülist düzenlemelere gitmek kalıcı sonuçlar vermediği gibi, ulusal bankacılığa da büyük zararlar verir. Bu tasarı yasalarsa son dört buçuk yılda Bankalar Kanunu'nda yapılan değişiklik sayısı 8'e ulaşacaktır. Bankalar Kanunu'nda 18.6.1999 gün ve 4389 sayılı, 17.12.1999 gün ve 4491 sayılı, 12.5.2001 gün ve 4672 sayılı, 20.6.2001 gün ve 4684 sayılı, 30.1.2002 gün ve 4743 sayılı, 9.4.2003 gün ve 4843 sayılı, 31.7.2003 gün ve 4969 sayılı yasalarla köklü değişiklikler yapılmıştır. Bu değişikliklerin en belirgin özelliği her yasa bir öncekinden daha ağır yaptırım ve koşullar içermektedir. Son iki değişiklik bu iktidar zamanında gerçekleşmiş olmasına karşın, İmar Bankası'nın hukuk dışı işlemleri uzunca bir süre engellenememiş ve yurttaşlarımızın mağduriyeti önlenememiştir. Bu örnekler, sorunların sert ve güçlü yasalar çıkarılarak önlenemediğini göstermektedir.

Çözüm, hiçbir hesap içinde olmadan, ön yargılardan arınmış tartışmaya ve müzakereye açık, saydam bir şekilde, uzmanlığa saygılı olarak sektör temsilcileriyle birlikte, sadece hukuk değil, ekonomi, muhasebe ve bankacılık bilgilerinden de yararlanarak yeni ve köklü bir düzenleme yapmaktır.

Konunun uzmanlarının tartıştığı

toplantıda, yasa tasarısıyla ilgili ayrıntıya girmek istemiyorum. Ancak sadece bu yasa tasarısı ile ilgili olmayan, çıkarılan tüm yasalarla ilgili ortak bir yakınmayı dile getirmek istiyorum. Son dönemlerde TBMM'de bir yasayla bir çok yasanın, bir çok maddesinde önemli değişiklikler yapılmakta, bunun sonucu olarak, yasa maddeleri arasındaki uyum kaybolmaktadır. Özellikle, bu iktidar döneminde yeterince tartışılmadan peş peşe çıkarılan yasalarla bir anlamda hukuk sistemimizin balansı bozulmuştur. Örneğin temel tartışma konusu olan 'Bankalar Kanunu'nda' değişiklik yapan bu yasa tasarısıyla, Hukuk Muhakemeleri Usulü Yasası'nın 286. maddesi, Ceza Muhakemeleri Usulü Yasası'nın 76. maddesi, Maliye Vekaleti Baş Hukuk Müşavirliği'nin ve Muhakemat Umum Müdürlüğü'nün Vazifelerine, Devlet Davalarının Takibi Usullerine ve Merkez ve Vilayetler Kadrolarında Bazı Değişiklikler Yapılmasına Dair Yasa'nın 2., 22., 26., 36. maddeleri, Harcırah Yasası'nın 33. maddesi, Motorlu Taşıtlar Vergi Yasası'nın 4. maddesi, Devlet Memurları Yasası'nın 146. maddesi, Emlak Vergisi Yasası'nın 414. maddesi, Danıştay Yasası'nın 34. maddesi, Katma Değer Vergisi Yasası'nın 17. maddesi, 27.6.1989 gün ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Karamame'ye bir geçici madde eklenmesi, Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzlukla Mücadele Yasası'nın 17. maddesinde, 13.11.1996 günlü Kanun Hükmünde Karamame'de Değişiklik Yapılmasına Dair Yasa'nın 2. ve 8. maddelerinde değişiklik öngörülmektedir.

Bu tasarıyla getirilmek istenen düzenlemenin gerekçesi ne olursa olsun özel ve kamu hukukunun temel ilkeleri yanında, uluslar arası sözleşmelerin güvence altına aldığı kişi hak ve özgürlüklerini ihlal etmektedir.

*Bütün bunları tartışmak ve yasa-
ma çalışmalarına katkı sunmak için,
İstanbul Barosu'yla birlikte bu toplantıyı düzenlemiş bulunmaktayız. Toplantı gününde tasarının TBMM Adalet Komisyonu'nda görüşülüyor olmasını da bir şans olarak görüyoruz."*

İstanbul Barosu Baro Meclisi Çalışmaya Başladı

İstanbul Barosu, demokratik yapıyı güçlendirmek, katılımcılığı arttırmak ve tabanın görüşlerin yönetime iletilmesi amacıyla hazırlanan "Baro Meclisi Yönergesi" gereğince ilk Baro Meclisi toplantısını yaptı. Yönerge'ye göre Baro Meclisi, meslek ve yargı sorunlarının çözümünde, mesleki saygınlık ve dayanışmayı sağlamada, avukatların çeşitli istek, öneri, eleştiri ve birikimlerini önermede, demokratik, katılımcı bir oluşumu sağlamak amacıyla kurulmuş bulunmaktadır.

Baro Başkanı Kazım Kolcuoğlu, açış konuşmasında baro seçimleri öncesinde söyledikleri hedeflerden birini hayata geçirdiklerini söyledi.

Baro Meclisi ilk oturumunda şu kararları aldı: "Yargı bağımsızlığı için çalışılacak. Türkiye'yi işgalci yapacak her türlü ittifaka karşı çıkılacak. KKTC'ye destek verilecek. İmam-Hatip liselerine olağan lise statüsü kazandırarak girişimlerle mücadele edilecek. Atatürk ilke ve inkılaplarına sahip çıkılacak. Laik eğitim ile eğitim-

öğretimin teklifi ilkesini zedeleyen ve irticaya cesaret veren medrese özlemcisi tavırlara geçit verilmeyecek."

İstanbul Barosu Dokunulmazlık Konusunda Bildiri Yayımladı

TBMM Dokunulmazlık Araştırma Komisyonu'nun 10 Aralık 2003 günlü toplantısında CHP'li üyelerin karşı oylarına rağmen salt AKP oylarıyla alınan "milliyetvekili dokunulmazlığının aynen korunması" kararının gerekçesi; sonucundan daha üzücü ve kabul edilmezdir. Dilerdik ki, komisyonun bu gerekçesi kamuoyuna hiç açıklanmamış olsun ve kamuoyu belleğinde bu karar komisyonun takdiri olarak kalsın.

Ne var ki komisyon, açıklamış olduğu gerekçe ile bu şansını da yitirmiştir. Çünkü bu karar kamu vicdanı ve belleğinde artık "yargıya güvensizlik" nedeniyle verilmiş bir karar olarak yer alacaktır!

Oysa, AKP 3 Kasım 2002 seçimleri öncesinde kamuoyuna milletvekili dokunulmazlığının sınırlandırılması konusunda CHP ile görüş birliğinde olduğunu açıklamıştır. Bu defa komisyondaki oy ve tavırları sonucu alınan karar, içtensizliklerinin ve tutarsızlıklarının kanıtı olmuştur.

Kamuoyunun özellikle dikkatine sunmak istediğimiz olgu, bu kararın dayandırıldığı gerekçenin karardan da önemli olduğudur. Çünkü bugüne kadar, hiçbir yetkili yargı konusundaki olası endişesini ve varsa güvensizliğini yargıyı toptan suçlayacak şekilde, böylesine ağır bir ifade ile açıklamamıştır.

Türk Ulusu adına adalet dağıtan

yargıyı sorumsuzca ve topluca kimse suçlayamaz. Bilir ki yargı, devletimizin üzerinde durduğu üç temel unsurdan birisidir ve bu üç temel aynı eşitlikte ve aynı saygınlıktadır. Değerli komisyon üyelerimizin de bunu herkesten iyi bildiğine inanıyor ve bu yüzden de yargıya güvensizlik içeren açıklamayı ciddi bir talihsizlik olarak niteliyor ve sormak istiyoruz; 3 Kasım seçimlerinden bu yana yargıda değişen ne olmuştur?

Diğer yandan, yaşadığımız ve yaşamaya devam edeceğimizi üzümlere gördüğümüz sistem sıkıntısının temelinde yargının siyasallaşmasının değil, siyasetin yargının yerine geçme heves ve özleminden bir türlü vazgeçememiş olmasının yattığına inanıyoruz. Ayrıca, komisyonun bu kararı almasını, giderek artan suç dosyalarının yaratacağı korku ve tedirginliğin doğal sonucu olarak düşünüyoruz.

Yargının toplumun her kesiminden beklediği ve gördüğü saygı ve güveni, TBMM Dokunulmazlık Araştırma Komisyonu üyelerinden de beklemek ve görmek en doğal ve Anayasal hakkıdır. Bu düşüncelerle karar gerekçesinde yer alan yargıyı toptan suçlayıcı ifadenin düzeltilmesini bekliyoruz ve diliyoruz..

İZMİR

Adalet Bakanlığı'na bağlı kurumların bağımsız denetleme işlevini yerine getirememesi nedeniyle İzmir Barosu'nun öncülüğünde İzmir Tabip Odası, TMMOB İzmir İl Koordinasyon Kurulu, İHD, Çağdaş Hukukçular Derneği, Türkiye İnsan Hakları Vakfı İzmir Temsilciliği'nin katılımıyla "İzmir

Ceza ve Tutukevleri Bağımsız İzleme Grubu" kuruldu.

İzmir Barosu Başkanı Bahattin Özcan Acar, "Yasal düzenlemenin arkasındaki siyasi iradenin cezaevi sorununa yaklaşımı daha işin başında yasanın gerçek bir sivil izleme sağlamaktan uzak olacağına habercisiydi. Bu saptamalarımız ışığında cezaevlerindeki tutuklu ve hükümlülerin insan ve mahpus hakları bağlamındaki haklarının güvenceye kavuşturulması ve cezaevleri konusunda kamuoyunun aydınlatılması amacıyla bağımsız izleme kurullarının oluşturulmasını bir zorunluluk olarak gördük," dedi.

Yargıdan Haberler

DPT 2004 YILI PROGRAMINDA YARGI DEĞERLENDİRMESİ

Devlet planlama Teşkilatı Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (2001-2005), 2004 yılı programında yargının mevcut durumunu değerlendirdi ve 2004 yılı amaçlarını, ilkelerini ve politikalarını belirledi.

28 Ekim 2003 tarihli *Resmi Gazete*'de yayınlanan programın bu bölümünü (sh. 257-258) aynen yayınlamaktayız:

"a. Mevcut Durum

Yargıya ayrılan kamuşal kaynakların yetersizliği, yargılama sürecinin yavaş işlemesi, hukuk kurallarının oluşturulmasında çağdaş gelişmelerin yeterince takip edilememesi, hukuk eğitiminde istenilen standarda ulaşılamaması, yargı personelinin

çalışma koşullarının ve özlük haklarının yetersiz kalması ve teknik-fiziki alt yapı eksikliklerinin giderilememiş olması, yargının etkin bir şekilde işlemlerini aksatmaktadır.

Sosyal ve ekonomik yapıdaki hızlı değişim, nüfus artışı ve yüksek enflasyon gibi nedenler uyumsuzlukların artmasına neden olmakta; yargı sistemindeki eksiklikler ve aksaklıklar nedeniyle davaların zamanında çözüme kavuşturulamaması, yargıda iş yükünün sürekli artmasına yol açmaktadır.

İlk derece mahkemeleri ile Yargıtay arasında üst mahkemeler (istinaf mahkemeleri) bulunmadığından, Yargıtay'da maddi olgular yeniden değerlendirilmekte ve içtihat oluşturma görevi tam olarak yerine getirilememektedir.

Ceza infaz sorunları büyük boyutlara ulaşmıştır. Tutuklu ve hükümlülerin sahip olduğu asgari hakların yasa ile düzenlenmemiş olması, ceza yerine geçen diğer infaz yöntemlerinin yokluğu, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinin güvenliği alanında yaşanan çift başlılık ile koğuş sistemi önemli sorunlara yol açmaktadır.

Mağdur haklarının korunmasında istenen seviyeye gelinebilmiştir. Haksız yere tutuklanana tazminat verilirken, yargılamanın yenilenmesi yoluyla beraat eden kişilere tazminat verilmemesi hakkaniyete uygun bulunmamaktadır.

Türk hukukunu, Avrupa Birliği normlarına uyarlamak amacıyla 2003

yılında köklü düzenlemeler yapılmıştır. Ancak, adil yargıya ulaşmak, insan haklarına saygıyı tam olarak gerçekleştirmek ve hukukun üstünlüğünü yaşama geçirebilmek için atılması gereken ilave adımlar bulunmaktadır.

Son yıllarda çıkarılan bazı kanunlarda getirilen düzenlemelerle mevcut kanunlar arasındaki bağlantının yeterince kurulamadığı, hangi kanun hükümlerinin yürürlükten kaldırıldığına açıkça anlaşılamadığı ve kanun maddelerinin gereğinden uzun düzenlendiği gözlemlenmektedir. Bu hususlar, kanunların hazırlanmasında uyulması gereken kanun tekniğine uygunluk, sadelik ve herkes tarafından anlaşılabilir olma ilkeleriyle bağdaşmamaktadır.

9 Ocak 2003 tarih ve 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun ile aile hukukundan doğan dava ve işleri görmek üzere her ilde ve merkez nüfusu yüz binin üzerindeki her ilçede, tek hakimli aile mahkemeleri kurulmuş; 23 Temmuz 2003 tarih ve 4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'yla temel görevi adli, idari ve askeri yargı hakim ve savcılar ve noterler ile adalet hizmetlerine yardımcı personelin ve talep halinde avukatların meslek öncesi ve meslek içi eğitimi ve gelişmesi için kurslar açmak olan Türkiye Adalet Akademisi kurulmuştur. Ancak yargı hizmetlerini iyileştirebilmek için kurumsal düzeyde daha köklü önlemlerin alınması ihtiyacı devam etmektedir.

b. Amaçlar, İlkeler ve Politikalar

Kişilere sağlanan yasal güvenceler zedelenmeden gerçek adalete ulaşmak temel hedefi doğrultusunda, yargının bağımsızlığını güçlendirecek ve adalet sisteminin hızlı işlemlerini sağlayacak şekilde bir yargı reformu yapılacaktır.

Hukukun üstünlüğü ilkesi bütün kurallarıyla hayata geçirilecektir.

İnfaz hizmetleri alanında çağdaş gelişmeler izlenerek, hükümlünün topluma kazandırılması ve infazın etkinleştirilmesi üzerinde durulacak ve bu amaçla ceza infaz sistemi yeniden düzenlenecektir.

Kanun maddelerinin yalın, yeterince açık ve kolay anlaşılabilir olması sağlanacaktır.

Yargı sisteminin modern araç ve gereçler ile takviyesine devam edilerek adalet hizmetlerinin sunumunda teknolojik ilerlemelerden azami ölçüde yararlanılacaktır.

c. Hukuki ve Kurumsal Düzenlemeler

Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu gibi temel kanunların yenilenmesi çalışmaları sonuçlandırılacaktır.

Çekişmesiz yargı işleri için ayrı bir kanun tasarısı hazırlanacaktır.

Mağdur haklarını koruyacak yasal düzenlemeler yapılacaktır."

BÜTÇEDE YARGININ PAYI

TBMM Başkanlığı'na sunulan 2004 yılı bütçe yasa tasarısında Ada-

let Bakanlığı'na 1.366.935, Danıştay'a 16.518, Yargıtay'a 26.698, Anayasa Mahkemesi'ne 5.523 olmak üzere tüm yargı hizmetlerine 1 katrilyon 415 trilyon 674 milyar lira ödenek ayrılmıştır.

Bu 149 katrilyon olan bütçenin yüzde birinin altında bir payı ifade etmektedir.

YARGITAY'DA TÜR BAN KRİZİ

Ankara Büyükşehir Belediye Başkanı ve arkadaşlarının Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nde yargılanmaları sırasında sanıklardan Avukat Hatice Hasdemir Şahin, Daire Başkanı'nın uyarısına rağmen türbanını çıkarmayınca duruşma salonundan çıkarıldı.

Başbakan Recep Tayyip Erdoğan, türbanlı avukat sanığın duruşmaya alınmamasına sert tepki gösterdi: "Hiçbir haklılığı olmayan bir tavır. Hem kanunda yeri yok, hem hukukta yeri yok. Herhangi bir yönergede söz konusu değildir. Sadece kişisel bir tavır, ideolojik yaklaşım olarak görüyorum. Bu yaklaşım sebebiyle de böyle bir konumda olan insanın yaptığı bu icraatı da kınıyorum." Başbakan devamla, "Mağdurlar ulusal ve uluslar arası arenada atmaları gereken adımları atacaktırlar," diyerek İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin yolunu da gösterdi

Bu tavır Dışişleri Bakanı Abdullah Gül'ün AB İlerleme Raporu'na "türban konusunun ıskala geçilmesi talihsizlik" sözü ile örtüşmektedir.

Duruşma salonuna önceden pek

çok gazeteci ve kameranın çağrılmış olması böyle bir tepkinin beklendiğinin kanıtı olarak ileri sürüldü.

Yargıtay Başkanı Eraslan Özkaya sanığın duruşmadan çıkarılmasını, "Orası kamusal alan" diye desteklenen; TBB Başkanı Av. Özdemir Özok, "sanık ve tanık kıyafet nedeniyle çıkarılamaz, ancak başkan sanığın avukat olduğunu biliyor ve başörtüsünü bir simge olarak kullandığını düşünmüş ise böyle bir karar vermiş olabilir" diye değerlendirdiyordu.

Başbakan'ın sert tepkisine karşı Yargıtay Daire Başkanları Kurulu konuyu ele alarak, 4. Ceza Dairesi Başkanı'nın uygulamasının arkasına geçti.

SEÇİLMEME DEVAM EDİYOR

Yargıtay 8. Ceza Dairesi Başkanlık seçimi Yargıtay Kanunu'ndaki değişiklikten sonra üç adayla 200. tura yaklaşmasına karşın devam ediyor.

Yargıtay Başkanı Eraslan Özkaya'nın üyelerden seçim sürecinde Yargıtay'ı yıpratmak davranışlardan kaçınılmasını istemesine karşın bizzatı seçimin çıkmaza girmesinin tümüyle yargıyı yıpratmış adaylar dahil herkes tarafından kabul ediliyor, ancak gerekli duyarlılık ve özveri gösterilemiyor.

"YARGI'YA GÜVENMİYORUZ" ONUN İÇİN MAHKEMEYE GİTMEYİZ!

Milletvekili dokunulmazlığının kaldırılması konusunu incelemek üzere

TBMM'nde oluşturulan komisyonun "yargıya güvenmedikleri için dokunulmazlıklarının kaldırılmasını istemedikleri ve tüm dokunulmazlıkların kaldırılması koşuluna bağladıkları" açıklandıktan sonra "yargıya güven" sorunu gündeme oturdu. Sonradan "tevil" etse de Başbakan Yardımcısı Mehmet Ali Şahin'in de aynı doğrultuda konuşması tartışmayı alevlendirdi.

"Yargıya güven" sorununun hukuk ve bilim dünyasında objektif kriterlere göre tartışılması ve aksaklıkların giderilmesi için çalışmalar yapılması gerekirken işin siyasi boyutunun ön plana çıkması, tartışmayı tehlikeli, güven sorununun yargıyı yeniden oluşturma amacının gerekçesi olma noktasına getirdi. Yargının, yargıya güven konusundaki bilimsel araştırma yapanların amacı başka, siyasal iktidarın amacı başka olduğunu, akliselim sahibi herkes görüyor ve biliyor. Bu bağlamda en somut soruları Danıştay Başkanı Nuri Alan sordu: "Eğer basın aracılığıyla duyduklarımız doğruysa, ben asıl yargının nasıl güvenilir hale getirileceğini merak ediyorum. Yeni bir yargı sistemi, kadrosu mu düşünüyorsunuz? O da hangi düşüncenin eseri olur? Güvenilen yargı nasıl oluşacak? Daha ileri gitmek istemiyorum."

Ancak, siyasal iktidar "toplumsal muhalefeti istismar ederek", Cumhuriyetin temel yapı ve değerlerini yıpratmak ve kendi anlayışına göre yeni bir yapı oluşturmak misyonunun arkasında durduğu için, yapısal ve kurumsal aksaklıkları Cumhuriyetin "bekası" için eleştirenlerin desteğini sağlayamıyor.

Olayların gelişmesine ve tepkilerine kısaca bir göz atalım.

GEÇMİSTEN

GELECEĞE

ORHAN ERİNÇ

Yargı, Hukuk ve AKP...

"Adamın bir arabasıyla giderken tekerleği kırınca yolda kalımsın. Beklemis bir araba gelince..."

Sancı'ya geçiyor...

Birinci aşamayı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

Yargı...

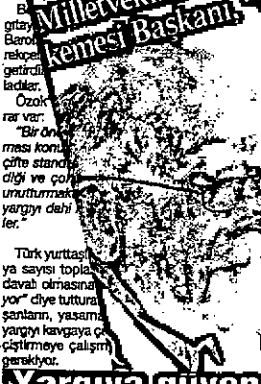
Yargı...

Yasanın başlangıç bölümündeki şu kural da çok yok sayılmaya başlandı: "Kuvvetler birliği, devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmez, belli devlet yetki ve görevlerinin kültürümüzün ibret ve burnuna şerh medeni bir işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak anayasa ve kanunlarla bulunduğu".

Yargı, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

Yasanın başlangıç bölümündeki şu kural da çok yok sayılmaya başlandı: "Kuvvetler birliği, devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmez, belli devlet yetki ve görevlerinin kültürümüzün ibret ve burnuna şerh medeni bir işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak anayasa ve kanunlarla bulunduğu".

SOZSIRAŞI YARGININ



Millet vekilleri, "Yargıya güvenmiyoruz" dedi. Yargı, "Bilerek konuşmuyorlar. Aksi takdirde..."

Yargı, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

Yargı, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

Zirhinin sahi ya Hesap vermekten kaçıyorlar

Yasama ve yürütme birliği mensupları tarafından dolaylı olarak idam bile ediliyor. Niçin? Yargıya güvenmiyoruz...

Yargı, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

Yargı, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

Yargı, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

Yargı, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

Yargı, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

Yargı, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

Yargı, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

BB panelinde 'şeriat' tartışması

Türkiye Barolar Birliği'nce düzenlenen ve 'Kamu Reformu Tasarısı'nın tartışıldığı 'Kamu Yönetimi Paneli'nde 'şeriat ve siyaset' tartışması yaşandı.

Türkiye Barolar Birliği (TBB) Başkanı Özdemir Özok, yargıya güvensizlik konusunda belirgin bir tartışma yapıldığını belirtti.

Türkiye Barolar Birliği'nce düzenlenen ve 'Kamu Reformu Tasarısı'nın tartışıldığı 'Kamu Yönetimi Paneli'nde 'şeriat ve siyaset' tartışması yaşandı.

Türkiye Barolar Birliği'nce düzenlenen ve 'Kamu Reformu Tasarısı'nın tartışıldığı 'Kamu Yönetimi Paneli'nde 'şeriat ve siyaset' tartışması yaşandı.

Yargı, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

Yargı, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

Yargı, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

Yargı, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

AKSAM

AKSAM, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

AKSAM, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

AKSAM, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

AKSAM, yasanın yasanın geçirdiği yasalar ya da uluslararası anlaşmalar kapsamındaki görev yapar. Yasanın yasanın geçirdiğinin boyutu, nün de tasarı olarak yürürlüğe girmesiyle, AKP deki anlayışın...

AKP, milletvekili dokunulmazlığının kaldırılmasına "yargı tam bağımsız değil" diyerek karşı çıktı. Yasama Dokunulmazlığını Araştırma Komisyonu Başkanı Hüsrev Kutlu, yargı bağımsızlığı sağlanıncaya ve demokrasi tüm kurum ve kurallarıyla uygulanıncaya kadar "Milletvekili dokunulmazlığına dokunulmaması kararı aldıklarını" açıkladı. Kutlu, TBMM'de düzenlediği basın toplantısında askeri yargı, MİT mensupları, müsteşarlar ve valilerle ilgili yargılama engeli bulunduğunu belirterek, "Kaldırılacaksa bunların tümü kaldırılmalı" dedi. Kutlu, "İşe vekillerden başladığında vekillerin durumu diğerlerine göre zayıflayacaktır. Biz bugünkü şartlarda milletvekili dokunulmazlıklarına dokunulmamasını, bu şekilde kalmasını istiyoruz" diye konuştu. Milletvekili dokunulmazlığının kaldırılması için yargı üzerinde hiçbir hukuk dışı faktör olmaması ve yargı bağımsızlığının tam olarak sağlanması gerektiğini dile getiren Kutlu, "Milletvekili öldüğünde, hapse girdiğinde ona vekâlet edecek, yerini dolduracak kimse yoktur. Türkiye'de yedeği olmayan tek kişi milletvekilidir. Böyle bir ortamda milletvekilinin düşürülmesini basit görmek yanlıştır" açıklamasını yaptı.

Bu gerekçeye karşı Türkiye Barolar Birliği Başkanı Özdemir Özok, "Sizden öncekileri Yüce Divan'a sevk ediyorsunuz. Yargıya güveniniz yoksa, Anayasa Mahkemesi'ni yargının ayrı parçası mı görüyorsunuz?" ifadelerini kullandı."

Yargıtay Başkanı Eraslan Özkaya; bu konuda şu açıklamayı yaptı:

"70 milyon yargıya müracaat ediyor da, ayrıcalıklı bir sınıf mı yaratılmaya çalışılıyor? Bu Türk milletinin

yargısıdır. Yargının aşınmışlığı vardır. Zaman zaman bazı davalarda yargıya müdahale imkânı vardır. Bunu da en başta biz dile getiriyoruz. Bu sorunlar düzelmedi diye yargıdan kaçmak olmaz. İktidardan düşenler, sade vatandaşlar, bürokratlar yargı önüne çıkıyor da, bu gerekçeyle mi yargı önüne çıkılmıyor? Bunu garipsiyorum. Herhangi bir onursal başsavcının kendine ait görüşleri olabilir. Benim herhangi bir hâkime emir verme yetkim yok. Hâkimler yasalara göre karar verir. 10 bin hâkim, şerefiyle, hayatını, sıhhatini ortaya koyarak adaleti tecelli ettirmeye çalışıyor. Genç hâkimler bunlara üzülüyor, şevkleri kırılıyor. Teşvik etmek yerine birtakım art niyetlerle yargıyı yıpratmak yanlış. Bu yargıya karşı yapılan en büyük saygısızlıktır. Savcılar, hâkimler yetersizse yeterli hale getirin. Yargı bağımsızlığı, güç odaklarına karşı, siyasi organa karşı bağımsızlığı ifade eder. Başka yerden yargı ithal edecek, yerine başka kurum koyacak halimiz yok. Polemikleri seven bir adam da değilim. Ama hiç kimse 'ben bu yargıya gitmem' deme lüksüne de sahip değildir. Soyut iddialarla, maksatlı, mesnetsiz açıklamalar yapıyor. Yargının zaafı vardır. Siz bunları düzeltmek için bir şey yapmayacaksınız, sonra da yargıyı bu nedenle eleştireceksiniz. Akliselim Türk halkı bunu değerlendirecektir. Bu tür iddialarla devlet zedelenir. Hukuk ve yargı ortadan kalkarsa, anarşi ortaya çıkar. Yargı siyasete bulaşmamıştır."

Milletvekili dokunulmazlığını kaldırmak istemeyenlerin "Yargı bağımsız değil" gerekçesini öne sürmesine karşı Yargıtay Başsavcısı Nuri Ok, "Adalete güvenmiyoruz" sözünü ciddiye almamak gerektiğini belirterek şöyle konuştu: "Hesap vermenin

ileri tarihlere atılması düşüncesi, bir kurtuluş yolu olarak seçilebilir. Türk halkının gittiği yargıya parlamentodaki temsilcilerinin gitmemekteki ısrarı ve yapay gerekçeleri, insanımızca dikkat, ibret ve kuşkuyla izlenmektedir. Kirlenmenin kaynağının çıkarıcı, bencil, dar görüşlü, istismarcı siyaset olduğu konusunda toplumda görüş birliği vardır."

Anayasa Mahkemesi Başkanı Mustafa Bumin de, "Bu tartışmalarla devleti oluşturan organların meşruiyeti tartışılır hale gelir. İşte o, devletin sonu demektir" ifadesini kullandı.

Anayasa Mahkemesi Başkanvekili Haşim Kılıç ise "Yargıya güvenen de, güvenmeyen de var. Güvenilmiyorsa üzerinde durmak lazım" dedi.

DANIŞTAY: LAİKLİK KARŞITLIĞI AFFEDİLEMEZ SUÇ

Danıştay, laiklik karşıtı kitabı nedeniyle üniversiteden atılan profesörün disiplin affından yararlanarak görevine dönmesini "laiklik karşıtlığı şeref ve haysiyet kırıcı suçtur, afftan yararlanması mümkün değildir" gerekçesiyle reddetti.

Konya Selçuk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Arap Dili ve Belagatı Anabilim Dalı Başkanı Prof. İbrahim Sarmış hakkında, 1999 yılı başında "Metin ve Alistirmalarda Uygulamalı Arapça Dil Bilgisi" adlı ders kitabında Türkçe'den Arapça'ya çevrilecek metinler arasında "Kâfirler başörtüsünü yasaklıyor", "Yöneticiler ne zalimdir", "Adam geri zekâlı ama başbakan", "Zalim, başbakan oldu", "Ancak müminler cihat

eder", "Ancak kâfirler tesettüre düşman olur" gibi cümlelere yer verince hakkında soruşturma açıldı ve YÖK tarafından kamu görevinden çıkarılmakla cezalandırıldı.

Prof. Sarmış, kararın iptali isteğiyle Danıştay'da dava açtı. Danıştay 12. Dairesi, "yüz kızartıcı" suçlar nedeniyle kurumlarından atılanlar dışındaki memurların affedildiğini belirtti ve Sarmış, görevine döndü. Bu kez YÖK temyize gitti ve Danıştay idari Dava Daireleri Genel Kurulu, ifadelerin "şeref ve haysiyet kırıcı" suçlardan olduğuna hükmetti ve şöyle dedi:

"Devlet memurlarının anayasa ve kanunlara aykırı olan, memleketin bağımsızlığını ve bütünlüğünü bozan, Türkiye Cumhuriyeti'nin güvenliğini tehlikeye düşüren bir faaliyette bulunamayacakları hüküm altına alınmıştır. Davacıya isnat olan fiilin öğretim elemanı sıfatı ile bağdaşmayacak şeref ve haysiyeti kırıcı suçlar kapsamında olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Bu itibarla fiil Af Yasası kapsamı dışındadır." (12 Kasım, Vatan)

KADRİ KESKİN VEFAT ETTİ

Eski Başbakanlık Müsteşarı ve Yargıtay 3. Ceza Dairesi Üyesi Kadri Keskin, geçirdiği kalp krizi sonucu Ahmet Örs Hastanesi'nde kurtarılmayarak hayatını kaybetti. Keskin, 54 Hükümet döneminde Başbakan Necmettin Erbakan'ın müsteşarlığını yapmıştı.

Üniversitelerden Haberler

ATATÜRK'E SAYGI YÜRÜYÜŞÜ

Ekim ayının ikinci yarısında iktidarın YÖK ve imam hatip liselerine yönelik yasal düzenleme girişimleri yoğun bir şekilde tartışılmaya başlandı. Bu tartışmalar sürerken Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer'in 29 Ekim resepsiyonuna başta Başbakan Recep Tayyip Erdoğan olmak üzere eşleri "türbanlı" Bakanlar Kurulu üyeleri ve milletvekilleri ile yüksek yargı mensuplarını eşleri olmaksızın davet ettiği ortaya çıktı. Cumhurbaşkanı'nın bu tavrı laiklik tartışmalarına yeni bir boyut katarken başkent Ankara, son dönemin en geniş katılımı "laiklik" yürüyüşüne sahne oldu.

Ankara Üniversitesi (AÜ) ve Atatürkçü Düşünce Derneği'nce (ADD) düzenlenen "Cumhuriyet'e Saygı Yürüyüşü" 25 Ekim 2003 Cumartesi günü on binlerce kişinin katılımıyla gerçekleşti. Yürüyüşe Türkiye'deki 77 üniversiteden çağrıya olumlu yanıt veren 72'sinden gelen rektörler ve öğretim üyeleri ile öğrenciler ve vatandaşlar katıldı. Cüppeleriyle yürüyen öğretim üyeleri, öğrencileriyle Tandoğan'da buluştu.

AÜ Rektörü Prof. Dr. Nusret Aras, ADD Başkanı Ertuğrul Kazancı, YÖK Başkanı Prof. Dr. Kemal Gürüz ile Üniversitelerarası Kurul Başkanı Prof. Dr. Ayhan Alkış'ın öncülüğünü yaptığı kortej Anıtkabir'e giderek saygı duru-

şunda bulundu. Anıtkabir Özel Defteri'ne "Üniversiteler ve toplum adına" imza atan Aras; "Sevgili Atatürk: Kurduğun cumhuriyeti senin devrim ve ilkelerinden doğan laik, demokratik, sosyal hukuk devletini sonuna kadar koruyup kollamaya ant içiyoruz. Uluşumuz, Kemalist Devrim ve ilkelerine daima sadık kalacaktır" yazdı.

ANKARA ÜNİVERSİTESİ, HUKUK FAKÜLTESİ'NDE SEMPOZYUM DÜZENLENDİ

Cumhuriyet'in 80. ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin 78. kuruluş yıldönümü nedeniyle, 30-31 Ekim 2003 tarihlerinde, AÜHF'de sempozyum düzenlendi. "Neden Bugünkü Hukuk Sistemimize Cumhuriyetle Geçildi?" sorusuna cevap verilerek başlayan sempozyum, birinci gün Türk hukukunda, Cumhuriyet'in ilanından bu yana, kamu hukuku alanındaki gelişmeler; ikinci gün de özel hukuk alanındaki gelişmeler anlatılarak devam etti ve "Cumhuriyet Hukuku AB Hukukuna Uyum Sağlayabilir mi?" sorusuna cevap aranarak son buldu.

II. ULUSAL SOKAKTA ÇALIŞTIRILAN VE YAŞAYAN ÇOCUKLAR SEMPOZYUMU DÜZENLENDİ

Milli Eğitim Bakanlığı, Ankara Üniversitesi, TC Başbakanlık SHÇEK ve Türkiye Sokak Çocukları Vakfı tarafından, düzenlenen ve Adalet Bakanlığı ve Çocuk Mahkemeleri ile Ankara Barosu Çocuk Hakları Bürosu'nun da işbirliği ve katkı sağlayan kurumlar

arasında yer aldığı sempozyum, 6-7 Kasım 2003'te yapıldı.

HAZIRLIK SORUŞTURMASI VE CMUK AVUKATLIĞI SERTİFİKA PROGRAMI

Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde, 15 Kasım-17 Aralık 2003 tarihleri arasında, karakol görevi yapan kolluk mensuplarına ve karakollarda avukatlık yapan meslek mensuplarına "Uyum kanunları ile değişen kanunlarımız"ı iletmek amacı ile kurslar düzenlendi.

HUKUK FAKÜLTELERİ İLE BAROLAR ARASINDA İŞBİRLİĞİ VE DAYANIŞMANIN TEMELLERİ ATILYOR

TBB, Türkiye'deki hukuk fakülteleri ile barolarımızın arasında işbirliği ve dayanışma sağlamak üzere yeni bir program uygulamaya başlamıştır.

Hukuk camiasında heyecan yaratan bu girişimin ilk adımı olarak TBB Başkanı Özdemir Özok ile Başkan yardımcısı Zeki Ekmen ve Genel Sekreter Şahin Mengü İstanbul'da Bankacılık Kanunu panelinin yapıldığı günün gecesi İstanbul'daki hukuk fakülteleri dekanları ile bir akşam yemeğinde buluştular.

Yemeğe İstanbul'da bulunan 11 hukuk fakültesinden onunun dekanı ile Bahçeşehir Üniversitesi Rektörü katıldı. Katılmayan değerli dekan da mazeret bildirdi.

İstanbul Barosu Başkanı Kazım Kolcuoğlu'nun ev sahipliği yaptığı ye-

mekte açılış konuşmasını yapan TBB Başkanı Özdemir Özok, ülkemizde bir hukuk kirlenmesi olduğunu, süratle yasalar çıkarıldığını ve hukuk sisteminin laiklik açısından kayıplara uğratıldığını anlatarak bu konuda gerekli tepkinin oluşturulabilmesi için hukuk fakülteleri ile baroların bir platform oluşturmaları gerekliliğini anlattı.

Toplantıya katılanlar dekanlar TBB Başkanı'nın görüşlerine katıldıklarını ve daha önce fakülteler arasında bu yolda girişimler olduğunu, ancak öncüsü bulunmadığından başarılı olamadıklarını, TBB'nin bu bağlamda etkin olabileceğini ve her türlü katkıyı sağlayacaklarını söylediler.

Toplantı sonunda bir komisyon kuruldu. Bir İç Yönetmelik hazırlanması için İstanbul Barosu'nda toplanılmasına karar verildi.

Aynı nitelikte bir toplantı Ankara'da mevcut hukuk fakülteleri dekanları ile Kocaeli, İzmir, Anadolu, Antalya, Selçuk, Çağ, Erzincan ve Dicle Hukuk Fakülteleri dekanları ile yapıldı.

Çalışmalarla ilgili gelişmeler Dergimiz ile www.barobirlik.org.tr'de düzenli olarak yayımlanacaktır.

YÖK BAŞKANLIĞINA ATAMA

Görev süresi sona eren Prof. Dr. Kemal Gürüz'den boşalan YÖK Başkanlığı'na Galatasaray Üniversitesi Rektörü Prof. Dr. Erdoğan Teziç atandı.

Yeni YÖK Başkanı Teziç, 1936 doğumlu olup 1955 yılında Galatasaray Lisesi'nden mezun olduktan sonra

1959 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni bitirdi. Paris Hukuk Fakültesi'nde doktorasını yapan Erdoğan Teziç, İstanbul Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku kürsüsünde asistan, doçent ve profesör olarak görev yaptı.

Okul yıllarında Galatasaray ve milli takım voleybol takımında oynadı, kapantlık yaptı.

Sayın Teziç'e zor bir dönemde yüklediği görevinde başarılar diliyoruz.

PİLOT HUKUK FAKÜLTESİ PROJESİ

Akdeniz Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dekanı Prof. Dr. Hayrettin Ökçesiz, TBB'ne "Fakülte sayısı giderek artarken, bu fakültelerde görev yapmakta olan öğretim üyesi sayısı aynı hızla artmamaktadır. Böylelikle fakülte başına düşen öğretim üyesi sayısı, bir fakültenin ihtiyaç duyduğu ortalama öğretim üyesi sayısının her zaman çok altında kalmaktadır. Bu durum hukuk bilimi araştırmalarının, hukuk öğretiminin ve hukukçu eğitiminin kalitesini ağır biçimde tehdit etmektedir. Fakültelerin bina, uzmanlık kitap koleksiyonu, akademik iletişim ve etüd ortamı, aylık gelir düzeyi ve öğrencilerinin de bu açılardan duydukları altyapı ihtiyaçları bakımından maruz buldukları imkansızlıklar yukarıdaki olumsuz tabloya eklendiğinde tüm bu etkinlik alanlarında yüksek bir kalite beklentisi yalnızca bir iyi dilek tutumu olmaktan öteye geçememektedir. Nitekim Adalet Bakanlığı ve büyük barolar hukuk fakültelerinin sürüklendikleri bu açmazlardan en az derecede

etkilenmek için kendi öğretim ve eğitim programlarını profesyonelleştirme çabası içerisinde girmişlerdir. Bu kaygıyı anlamamak mümkün değildir. Ancak gerçek ve kökten çözüm sonuçta iyileştirme değil, iyi sonuçları elde edecek ilk çalışmaları başarıyla yürütmekte yatmaktadır. Bu nedenle hukuk fakülteleri bu yüzeysel ve geçici çözüm yollarıyla gözden çıkarılmamalıdır. İlk ve hep yapılacak şey, 'hukuk fakültesi' kavramının ağırlığını, değerini ve gereğini sürekli güncel tutmaktır. Fakat hukuk fakültelerimizin kabarık sayısı bu radikal tutumu almaya engel oluşturmaktadır. Kaybedilmiş bir alanın yeniden kazanılması gerektiğinde yapılacak şey, tüm alan için geçerli olan ölçütleri elde bulunan olanakların yetebildiği bir alan parçası için kullanmaya girişmektir. Bu düşünceyle Türkiye Barolar Birliği'ne bir 'pilot hukuk fakültesi' projesi geliştirmek ve bu amaçla mevcut hukuk fakültelerimizden en az birini böyle niteleyerek, onu özlenen hukuk bilimi araştırmaları, hukuk öğretimi ve hukukçu eğitimi kalitesini sağlayacak maddi ve manevi olanaklara sahip kılmak önerisini yapıyorum" şeklinde bir öneride bulunmuştur.

TBB Yönetim Kurulu 02.11.2003 günlü oturumunda "Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesinin örnek bir hukuk fakültesi niteliğinde oluşturulması ve geliştirilmesi düşüncesine ilke olarak sıcak bakıldığını ve bu çerçevede gereken desteğin gösterilmesi hususunda" karar vermiştir. Konuyla ilgili çalışmaları yürütmek üzere Yönetim Kurulu üyelerimizden Av. Hüseyin Erkenci, Av. Alpay Sunurtekin, Av. Hürrem Şahinci ve Av. Osman Güven görevlendirilmiştir.

DENİZLİ İZLENİMLERİ

Aralık ayının ilk hafta sonunu, Denizli Barosu'nun ev sahipliği yaptığı Ege Baroları Bölge Toplantısı dolayısıyla Pamukkale'de geçirdim.

Denizli Barosu ile çok eskilere dayanan bir dostluğumuz ve gönül bağımız vardır. Denizli Barosu'nun "efsanevi" Başkanı Ağabeyimiz Behçet Çomakoğlu ve sonraki başkanlardan Tuncer Yılmaz, Erdal Çam, Yıldırım Aycan ile pek çok defa bir arada bulundum. "Nurbanu" romanım dolayısıyla pek çok okurum olduğunu da bu toplantı vesilesiyle öğrenerek mutluluk duydum. Başkan Adil Demir, yönetim kurulu üyeleri ile birlikte toplantının Denizli Barosu'na yakışan bir düzende geçmesi için gayretle çalıştılar, ufak tefek aksaklıkları gidermek konusunda yarıştılar.

Baro başkanları toplantısında ağırlıklı olarak yurt sorunları ile avukatların sosyal güvenlik konuları konuşuldu, tartışıldı. Katılan baro başkanlarının vardıkları sonucu **Ekler** bölümünde yayımladığımız bildiride okuyabileceksiniz.

Özellikle TBMM Genel Kurulu'na inebileceği sırada, bazı barolarımızın direnci ve sürdürdükleri kampanya sonucu gerilere itilen sosyal güvenlik fonu sorununda farklı düşünceler göze çarptı. Kimliklerin TBB tarafından verilmesi ve ruhsatname-lerdeki TBB Başkanı'nın imzasının bulunması çerçevesinde yaratılan dalgaların, sosyal güvenlik fonunu da geri itmesinin yaratacağı fırtınaya değip değmeyeceği düşündürücüdür.

Ankara Barosu Başkanı'nın, genel olarak baro yardımlaşma sandıklarının, özel olarak da ABYS (Ankara Barosu Yardımlaşma Sandığı) örneğinin başarılı olduğu ve avukatların sosyal güvenliği örgütlenmesinde örnek alınması önerisi, ABYS'in işleriği konusunun tartışılmasına neden oldu. Gelecek günlerde ABYS'in işleriği konusunun gerek Ankara'da, gerekse örnek olarak ileri sürülmesi nedeniyle meslektaşlar arasında çokça tartışılacağı anlaşılmaktadır.

Kıbrıs konusunda "Rauf Denктаş'a destek" biçiminde dile getirilen görüş, TBB Yönetim Kurulu üyesi Osman Güven'in müdahalesiyle "Kıbrıs seçimlerine dışarıdan müdahale"ye karşı çıkılması şekline dönüştü. Özellikle AB'nin KKTC'nin varlığı hakkındaki olumsuz bakış açısının Kıbrıs'ta muhalefet partileri kazanırsa değişebileceği mesajları tepki çekti. Yıldırım Aycan'ın "Loizidu" davasında varılan anlaşmaya bağlı olarak İHAM'ın bağımsızlığının ve hukukiliğinin tartışma konusu yapılması gerekliliği düşüncesi geniş destek buldu.

İlginçtir... Bölge toplantısı olarak başlayan girişimin "gidişatı"ndan, işin öncüleri rahatsızlık ifade ettiler. Toplantının "bölge toplantısı" niteliğinden "komşunun komşusu" mantığı ile amacından uzaklaştığı, ve "beklenen yararın" sağlanamadığından yakındılar.

Doğal olarak ilginç şeyler de öğrendik. İstanbul'da iki meslektaşımız ISO9000 belgesi almışlar. Gelecek sayılarımız için bu arkadaşlarımızdan konu ile bilgi almak istiyoruz. Gerçekten ilginç... ISO 9000 belgesi yazıhaneleri için mi verilmiş, yoksa avukatlık hizmetine mi verilmiş? Hangisi ön plana alınacak? Soruna "reklam yasağı" açısından değil, hizmet açısından bakarak soruyorum bu soruları... Bir de bu belgelerin karakollara verilmesine karşın kolluk şikayetlerinin azalmadığına da dikkat çekmek isterim.

Teoman ERGÜL

TERÖR GERÇEĞİ

Av. Özdemir ÖZOK *

Türkiye Cumhuriyeti, tarihinin küresel etkileri açısından en önemli terör olaylarını 15 Kasım 2003 ve 20 Kasım 2003 günlerinde, İstanbul'da peş peşe gerçekleştirilen çifte saldırılarla yaşadı. İlk aşamada yüzyıllardır Türklerle iç içe yaşadıkları halde, ciddi sayılabilecek hiçbir sorunla karşılaşmayan Musevi vatandaşlarımızın iki sinagoguna, ikinci aşamada ise devletin güvencesi altında bulunan İngiltere konsoloslukuna ve uluslararası bir bankaya yönelen saldırılarda pek çok vatandaşımız hayatını yitirdi.

Eylemler için İstanbul'un seçilmiş olması "*küresel terör planlayıcıları*"nın menfur amaçları için ne kadar uygun hedefler seçtikleri, olaylar sonrasındaki yankılarla kanıtlanmıştır. Çünkü, İstanbul hem sembolik açıdan, hem de sürdürülen politikalar açısından dünyadaki yankı uyandırabilecek birkaç hedeften birisidir. Çeşitli kültürlerin, dinlerin yüzyıllar boyu iç içe yaşama olanağı bulduğu İstanbul, tarihi geçmişi, doğu ve batı uygarlıklarının bileşimi felsefi ve kültürel birikimi yanında, coğrafi yönden de Asya ile Avrupa arasında köprü konumundadır.

Tüm bu özellikleriyle birlikte, İstanbul'un dolayısıyla Türkiye'nin terör saldırıları için hedef seçilmesinin ikinci önemli nedeni de, 3 Kasım 2002 seçimlerinden sonra ülkeyi yöneten siyasal iktidarın siyasal kimliği, referansları ile sürdürdüğü, biri birini olumsuz etkileyen, iç ve dış politikalarıdır.

ABD ve İngiltere'nin başını çektiği batı koalisyonu ile bölgede bunlara her türlü lojistik desteği veren İsrail'in oluşturduğu cepheye karşı net ve açık tavır koyamayan hükümet, bir anlamda ne camiye ne de kiliseye yaranamamıştır.

* Türkiye Barolar Birliği Başkanı.

ABD ve yandaşlarının Irak'a müdahalesi sürecinde sergilenen tutarsız politikalar, ne ABD'yi ne de ABD karşıtı politika üreten kesimleri mutlu edebilmiştir.

Aynı şekilde, IMF, Dünya Bankası ve uluslararası kuruluşlarla sürdürülen ilişkilerde de söylem ve eylem farklılıkları yaşanmıştır. Bütün bunların yanında, 11 Eylül saldırılarından sonra, ABD'nin özellikle "küresel İslâmî terör" e karşı başlattığını tüm dünyaya ilan ettiği mücadelenin yanında yer alacağını açıklayan Türkiye'nin "küresel İslâmî terör" eylemleri listesinde baş sıralarda olacağını söylemek çok iddialı olmaz.

Varlığını ve gücünün büyük bölümünü dinden alan hükümet, iç politikada bir çok eylem ve davranışında bu kimliğine uygun duruşlar sergilerken, Avrupa Birliği ilişkilerinde hiç de kendinden beklenmeyen bir biçimde çağdaş değerleri referans olarak öne sürmektedir. Bunu içtenlikle mi yapmaktadır, yoksa uluslararası desteğin kendisini ulusal alanda koruyacağı umuduyla mı hareket etmektedir, anlaşılamamaktadır. Avrupa Birliği ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin siyasal iktidarın simgesi "türban" konusundaki tutum ve kararlarından memnuniyetsizliğini ortaya koymaktan çekinmeyen Dışişleri Bakanı, eşinin Mahkemedeki davasını geri çekmeyerek, konumundan yararlanarak alınacak bir kararın iç dengelere yapabileceği etkiyi hesap etmektedir. Terör eylemi karşısında, "İslâmî yaşam" sloganı ve "türban" simgesinin giderek "canlı bomba"ya dönüşmesi olgusu altındaki eziklik çabuk atlatılmış; terörün kimliği açıkça belli olmasına karşın "kana dokunma" hakkı görme noktasına ulaşılmıştır.

Kimi yetkililerin "kanına dokunsa" da, Türkiye, varlıkları inkar edilemeyecek kadar açık "küresel İslâmî terör" örgütlerinin, yabancı kökenli teröristlerin tehdidi ve saldırısıyla karşı karşıyadır. İç politikada kullanılan "masum" argümanların yetiştirdiği elemanların tırmandırdığı, dehşet verici olgu da teröre destek vermiştir. Bu görmezden gelinmeyecek ve ihmal edilemeyecek kadar açık bir gerçektir. Bu gerçeği yadsımak mümkün değildir. İstanbul'daki intihar saldırılarında kullanılan bombaları imal eden kişi olarak yakalanan zanlının, gazetelere yansıyan "...22 yaşında Afganistan'a mücahitlere katılmak için gittiğini, kendilerini El Kaidenin Türkiye yapılanmasında görevli olarak gördüklerini, eylem talimatını bizzat Bin Ladinden aldıklarını..." içeren anlatımları ülkemizin karşı karşıya bulunduğu korkunç gerçeği gözler önüne sermektedir. Bu gerçek iyi algılanmaz ve gerekli önlemler alınmazsa çok acı olayların yaşanması kaçınılmaz gözükmektedir.

Terör belası, Türkiye için yabancı değildir. Doğu ve Güney Doğu bölgemizde otuz bin insanımızın ölümüne, yüz binlerce insanımızın yaralanmasına, sakat kalmasına, binlerce ailenin yerinden, yurdundan, köyünden, kentinden, uzaklaşmasına, ulusal ekonominin milyarlarca dolar kaybına

neden olan ayrılıkçı terör yanında, ülkemizin aydınlık yüzleri olan kimi güzel insanlara (Uğur Mumcu, Muammer Aksoy, Bahriye Üçok, Çetin Emeç, A. Taner Kışlalı ve benzeri) yönelik karanlık güçlerin temsilcilerinin gerçekleştirdikleri terörist saldırıları ulusumuz unutmamıştır. Etnik terörün uzantısı olarak büyük şehirlerimizde iş merkezleri yakılmış; tren istasyonlarında bombalar patlamıştır. Kahramanmaraş'ta, Çorum'da, Erzincan'da, Sivas'ta inanç farklılıklarından kaynaklanan olaylar Türkiye'nin potansiyel riskini ve duyarlı noktalarını göstermiştir. Buna karşın politikada, eğitimde gerekli duyarlılık gösterilmemiş; "arka bahçe"lerde körpe beyinler üzerine kumar oynanmaya devam edilmiştir.

Şimdi ise uluslararası din kaynaklı terörle karşı karşıya gelinmektedir. Terörün yerli maşalarının ise nerede, nasıl yetiştiği tahmin edilebilmektedir.

Bu saldırıların benzerleri Cumhuriyet'in kuruluş yıllarında da yaşanmıştır. Teba, ümmet ve kullardan oluşan Osmanlı toplumsal yapısından, çağdaş ve özgür bireylerle yurttaşlık bilincinin oluştuğu Türkiye Cumhuriyeti toplumsal yapısına geçiş süreci kolay olmamaktadır. Hala devam etmekte olan bu çağdaşlaşma süreci, başından itibaren, ulusal ve uluslararası kimi kesimlerin rahatını kaçırmıştır. Bunlar, ulusal bilinci gelişmemiş kimi işbirlikçilerle, her fırsatta beraber hareket ederek, ülkemizi karanlık maceralara sürüklemek istemişlerdir.

Hiçbir gerekçe doğanın en saygın varlığı olan insanın öldürülmesini haklı kılamaz. Yaşadığımız XXI. yüzyılda hangi nedenle, hangi düşünceyle, hangi amaçla, olursa olsun, insana yönelik şiddet ve yıldırma hareketlerinin tümünü ifade eden "terörizm" yanında, insan yaşamını hiçe sayan "savaş" gerçeğiyle karşı karşıya bulunuyorsak insanlık bu güne kadar geliştirdiği tüm düşünce sistemlerini bir kez daha gözden geçirmek durumundadır.

Kutsal din kitapları başta olmak üzere, ulusal ve uluslararası sözleşmelerle, hak ve özgürlüklerin ifade edildiği belgelerin tümü insan yaşamını en yüce değer olarak tanımlamasına karşın, insana yönelik şiddet ve saldırıların ardı arkası kesilmemektedir.

"Barış galip gelecek" sloganı ile ilk kez Mısır'da, 29 Müslüman, Hıristiyan ve Yahudi devlet veya hükümet başkanının katılımı ile toplanan ve dönemin ABD başkanı Clinton'un açış konuşmasını yaptığı uluslararası toplantıda dile getirilen, tüm iyi niyetli mesajlara karşın, 11 Eylül 2001 günü dünya, örneği görülmemiş bir terörist saldırıyla yüz yüze kalmıştır. ABD yanında tüm dünyayı etkileyen bu saldırının nedenleri konusunda bir çok değerlendirmeler yapılmış ancak bunların içinde en güçlü tespit ve değerlendirme; "yeni dünya düzeni ya da küreselleşme" adı verilen ve serbest piyasa güçleriyle,

uluslararası sermayenin itici güç olduğu, ulusal değer ve çıkarların göz ardı edildiği, uluslar üstü çıkarlar bütününde birleşmeyi hedef alan yeni oluşuma karşı sergilenen tepkiler şeklindeki değerlendirmedir. Çünkü, bir yanda açlığın, işsizliğin, yokluğun, yoksulluğun belini büktüğü milyarlarca umutsuz insan, öte yanda sınırsız ekonomik gelişmenin ve teknolojik gelişmelerin yarattığı milyarlarca varlıklı insan. Aynı dünyayı paylaşan bu kesimlerin çatışması ve çarpışması kaçınılmaz bir gerçektir.

Bu nedenle ulusal ve uluslararası ölçekteki çelişkilerin giderilerek, sosyal adalet, sosyal güvenlik başta olmak üzere eşitlik, hakça paylaşım yanında, insan hakları, demokrasi ve özgürlüklerin tüm toplumlarda güvence altına alındığı, hukukun egemen olduğu "hukukun üstünlüğü" nün gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Bu konuda, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiseri Mary Robinson'un " *...tüm ülkeler terörizme karşı işbirliği yapmalı, ancak bu durum insan haklarının göz ardı edilmesi için uygun bir ortam yaratmamalıdır...*" sözleri tespit ve değerlendirmemizi doğrulamaktadır.

İnsan yaşamını hedef alan, her türlü terör eylemi yanında son kez karşı karşıya kaldığımız dinci terör eylemlerini şiddet ve nefretle kınıyoruz ve herkesin de adını vermekten çekinmeden kınamasını bekliyoruz.

(TÜZEL KİŞİLERİN TİCARİ MÜMESSİLLİĞİ) BERLİN YÜKSEK MAHKEMESİ'NİN BİR KARARI ÜZERİNE DÜŞÜNCELER

Yard. Doç. Dr. Fatih BİLGİLİ*

I. GİRİŞ

Berlin Yüksek Mahkemesi (KG¹ Berlin) 23.10.2001 tarihli bir kararıyla² Alman doktrininde hakim olan görüşe paralel olarak,³ tüzel kişilerin ticari mümessil olarak atanamayacağı sonucuna ulaşmıştır.⁴ Hemen belirtilmelidir ki, bu görüş tatminkar olmaktan uzaktır. Zira Yüksek Mahkeme'nin kararda ortaya koyduğu gerekçe tüzel kişilerin ticari mümessil olarak atanmasına karşı yeterli neden teşkil edememektedir. Alman doktrininde azınlıkta da olsa bazı yazarlarca tüzel kişilerin ticari mümessil olarak atanabileceği imkanı üzerinde durulmaktadır.⁵

II. MAHKEMENİN KARARI VE ELEŞTİRİSİ

Berlin Yüksek Mahkemesi'nin kararına konu teşkil eden olayda bir ortaklık, komanditer ortağını ticari mümessil olarak atamak istemiş ve bunun için ticaret siciline tescil başvurusunda bulunmuştur. Ticaret sicilinin kayıttan imtina etmesi üzerine ortaklık karara karşı Berlin Eyalet Mahkemesi'ne (Landgericht) başvurmuş, ancak, mahkeme sicil memurunun kararını haklı bulmuştur. Eyalet Mahkemesi'nin kararına karşı Berlin

* Bahkesir Üniversitesi Bandırma İİBF Ticaret Hukuku ABD.

¹ Kammergericht Berlin.

² KG Berlin, Beschluss vom 23.10.2001-1 W 6157/00.

³ Joost, Staub HGB, 4. bası, 1995, § 48 kn.28 vd.; Lieb/Krebs, Münchener Kommentar-HGB, 1995, § 48, kn. 26 vd.; Schmidt, Handelsrecht, 5. bası, 1999, § 16 III 2 b; Baumbach/Hopt, HGB, 30. bası, 2000, § 48, kn. 2.

⁴ Karar için bkz. BB 2001, 2553 vd.; DB 2707 vd.; GmbHR 2002, 28 vd.; GmbH-StB 2002, 10 vd.

⁵ Örneğin, Wasmann, Juristische Personen als Prokuristin, Anmerkung zum Beschluss des KG Berlin vom 23.10.2001, Az 1 W 6157/00, BB 2002, 479 vd.

Yüksek Mahkemesi'nde dava açılmış, ancak burada da sicil memurunun kararı haklı bulunmuş ve dolayısıyla da Eyalet Mahkemesi'nin kararı onaylanmıştır.

Berlin Yüksek Mahkemesi kararında şu gerekçelere dayanmıştır:

1. HGB⁶ § 48-53 hükümleri tüzel kişilerin ticari mümessil olarak atanmasına açıkça karşı çıkmıyorsa da...

Berlin Yüksek Mahkemesi kararında, HGB § 48-53 hükümlerinin tüzel kişilerin ticari mümessil olarak atanmasına karşı yasal bir engel teşkil etmediğini açıkça kabul etmektedir. Ancak Mahkeme, HGB § 48 Abs. 2'de geçen "şahıslar"⁷ kelimesinin tüzel kişileri kapsamadığı düşüncesindedir. Kanımızca mahkemenin bu yorumu yanlıştır. Zira "şahıslar" BGB'nin⁸ ilk kitabının ilk bölümünde düzenlenmiş ve bu ilk bölümün birinci başlığında gerçek şahıslar (§ 1 vd.), ikinci başlığında ise tüzel kişiler (§ 21 vd.) yer almaktadır. Bu bakımdan BGB'nin şahıslar düzenlemesi hem gerçek hem de tüzel şahısları kapsamaktadır ki, Berlin Yüksek Mahkemesi'nin HGB § 48 Abs.2'deki yaklaşımı isabetli değildir.

2. Tüzel kişiler imza atamazlar

HGB § 51'de ticari mümessilin kendi ismiyle imza atmak zorunda olduğu; § 53 Abs.2'de ise mahkemede kendi ismiyle imza atacağı öngörülmektedir. Tüzel kişilerin bu şekilde kendi ismiyle imza atamayacağı doğrudur. Ancak kanun başka yerlerde tüzel kişilerin kendi ismiyle imza atabileceğini kabul etmektedir. Örneğin AktG⁹ § 265 Abs. 2. cümle 3 ve § 266 Abs.5, tüzel kişilerin tasfiye memuru olarak atanabileceğini, mahkeme vs. yerlerde kendi adını kullanarak imza atabileceğini öngörmektedir.⁹ Aynı durum HGB HGB § 51 ve 53'te de mümkün olabilmelidir.¹⁰

3. Tüzel kişilerin ticari mümessil olarak atanması kanuni tasavvurla bağdaştırılmaz.

Berlin Yüksek Mahkemesi'nin tüzel kişilerin ticari mümessil olarak atanamamasında dayanak yaptığı en önemli noktalardan birisi tüzel kişi-

⁶ Handelsgesetzbuch=Alman Ticaret Kanunu.

⁷ HGB § 48 Abs.2 : Die Erteilung kann an mehrere Personen gemeinschaftlich erfolgen (Gesamtprokura)

⁸ Aktiengesetz=Alman Paylı Ortaklıklar Kanunu.

⁹ Wiedemann, Grosskommentar AktG, 3. bası, 1973, § 266, Anm. 4; Wasmann, Juristische Personen als gekorene Mitglieder von Körperschaftsorganen, 1996, 23 vd.

¹⁰ Schröder, Schlegelberger HGB, 5. bası, 1973, § 48, kn. 11.

lerin ticari mümessil olarak atanmasının kanuni tasavvura uymadığıdır.¹¹ Zira ticari mümessillik ilişkisi büyük bir güven unsurunu da beraberinde getirmektedir ki, bunu, Yüksek Mahkeme'ye göre tüzel kişilerde sağlayabilmek oldukça zordur. Kanunda bu şekildeki bir ticari temsil yetkisinin devredilemeyeceğinin öngörülmüş olması güven unsurunun ne kadar önemli bir role sahip olduğunun işaretidir. Tacirle güven ilişkisinin başkasına devredilmeden ciddi anlamda kurulabilmesi ancak gerçek kişilerle mümkün olabilecektir. Şayet tüzel kişilerin ticari mümessil olarak atanması kabul edilecek olursa, tüzel kişi temsil yetkisini kendi başına kullanamayacağı için kanuni temsilcilerinin davranışına ihtiyaç duyacaktır. Bu ise hem tacirle tüzel kişi ticari mümessil arasında güven ilişkisinin gerçek anlamda kurulmadığı hem de temsil yetkisinin devredildiği anlamına gelebilecektir. Yani burada HGB § 52 Abs. 2. hükmü uygulanırlığını yitirmiş olacaktır¹² ve de tacirin ticari mümessil üzerindeki etkisini kaybetmesi anlamına gelecektir. Kanımızca mahkemenin bu yöndeki yaklaşımı da ikna edicilikten uzaktır:

HGB § 52 Abs. 2'ye göre ticari mümessil temsil yetkisini bir başkasına devredemez. Kanun koyucunun bu hükmü getirirken neyi amaçladığı belli değildir. Nitekim Berlin Yüksek Mahkemesi de bu hususu açık bırakmıştır. Üstelik de mahkemenin hükmün konuluş amacına değinmemesi de tesadüfi değildir. Çünkü hükmün amacı gerçekten kolay bir şekilde ortaya çıkarılabilecek durumda değildir. Nitekim Alman doktrininde Joost da HGB § 52 Abs. 2'de kanun koyucunun açık olmayan bir yaklaşımının veya tasavvurunun mevcut bulunduğuna işaret etmektedir.¹³ Aynı şekilde doktrinde

¹¹ Yüksek Mahkeme'ye göre, § 48 Abs. 2'de "şahıslar" ifadesinin kullanılması ve § 51'de ise ticari mümessilin kendi adıyla imza atmasının öngörülmüş olması tüzel kişilerin ticari mümessilliğiyle pek bağdaşmamaktadır (bkz. HGB § 48-53). Zira burada kanun koyucunun tasavvurları göz önüne alındığında temsil yetkisi veren tacir ile ticari mümessilin aralarında özel bir güven ilişkisinin oluşmuş olduğu görülecektir. Tacir ile ticari mümessil arasındaki ilişkinin özel bir güven ilişkisine dayandığını özellikle ticari mümessilin çok geniş ve sınırlandırılmamış yetkilere sahip olduğundan (§ 49, 50) ve bu geniş çaplı yetkilerin başkalarına devredilemeyecek olmasından (§ 52 Abs. 2) anlamak gerekir. Eğer şimdi tüzel kişilerin de ticari mümessil olarak atanması kabul edilecek olursa, alınan temsil yetkisi organ aracılığıyla kullanılacak olduğu için tacirle ticari mümessil arasındaki özel bir güven ilişkisinin var olacağı gerçeğine aykırı hareket edilmiş olmaktadır. Ve özellikle de ticari mümessil konumundaki tüzel kişinin organının gerçek anlamda tüzel kişi adına irade açıklama yetkisine sahip olmadığı durumlarda tacirin temsilci tüzel kişiliğe nüfuzu ve temsil yetkisini geri alması oldukça büyük sorunlara yol açacaktır. Ve sonuçta da § 52 Abs. 2'deki ticari mümessilin temsil yetkisinin devredilmezliği kuralı bu şekilde aşılmış olabilecektir.

¹² HGB § 52 Abs. 2: Die Prokura ist nicht übertragbar (Ticari mümessillik yetkisi devredilemez).

¹³ Joost, Staub HGB, § 52 kn.64.

Lieb/Krebs de § 52 Abs. 2 hükmünün amacının az anlaşılır olduğundan söz etmektedir.¹⁴ Kanımızca da § 52 Abs. 2'nin amacı kapalı kalmıştır ve tam anlaşılammaktadır.

Ticari mümessillik yetkisi genel olarak temsil yetkisinin özel bir çeşidini teşkil etmekle birlikte başkasına devri kabil olan bir özel bir hak da değildir.¹⁵ Bu nedenle de ticari mümessil temsil yetkisini devredemez. Ticari mümessilin temsil yetkisini devredemeyeceği yani alt ticari mümessil atayamayacağı, ticari mümessil atama yetkisinin esas itibarıyla tacire ait olduğu HGB § 48 Abs. 1'de açıkça yer almaktadır.¹⁶ Tüzel kişinin ticari mümessil atanmasında ise bizce bu ilke ihlal edilmiş olmayacaktır. Zira temsil yetkisinin kullanımı kendi adına karar alan ve temsil edenden bağımsız olarak tüzel kişinin uhdesinde kalmaktadır.

Ticari mümessillikte güven unsurunun özel bir rol oynadığı muhakkaktır. Ancak, Berlin Yüksek Mahkemesi en azından niçin sermaye yönünden yeterli ve kuvvetli bir tüzel kişiye gerçek kişi kadar güven duyulamayacağına açıklık getirmemektedir.¹⁷ Tacir bir tüzel kişiye ticari mümessillik yetkisi vereceği zaman gerçekte bu tüzel kişi adına kimin karar aldığı, onun iradesini kimin dışı yansıttığı hakkında bilgi sahibidir. Tacirin ticari işletmeyle ilgili olarak bir tüzel kişiyi ticari mümessil olarak ataması kanımızca daha da yararına olabilecektir. Nitekim tüzel kişi adına karar veren organlar çoğu en yeterli ve bu işe uygun kişiler olabilmektedir ve bir gerçek kişinin ticari mümessil atanması durumunda hastalık vs. nedenlerle görevini yerine getirememesi gibi olumsuz durumlar, düzenli bir organizasyona sahip ve tüzel kişi ticari mümessil adına karar alabilmek bakımından her zaman yeterli sayıda yöneticiye sahip tüzel kişilerde ortaya çıkmayacaktır. Bundan başka, tacir, tüzel kişiyi tüzel kişiyi ticari mümessil olarak atamışsa gerçek kişide olduğu gibi onu her zaman azletme yetkisine sahiptir (HGB § 52 Abs.1). Ve nihayet, tacir bir tüzel kişiyi ticari mümessil olarak atayacaksa pratikte mahkemenin bahsettiği kadar da fazla zorluklarla karşılaşmayacaktır. Zira tüzel kişi madem ki ticaret siciline kaydedilmiştir o halde buradaki bilgiler yardımıyla tüzel kişi adına karar alan yönetici ve temsilciler hakkında bilgi sahibi olmak mümkün olacaktır.

¹⁴ Lieb/Krebs, § 52, kn. 20.

¹⁵ Joost, § 52 kn.64; Lieb/Krebs, § 52, kn. 21.

¹⁶ Joost, Staub HGB, § 52 kn.64.

¹⁷ Bu konuda krş. Wasmann, Juristische Personen, 36 vd.

III. TÜRK HUKUKUNDA DURUM

Türk hukukunda tüzel kişilerin ticari mümessil olarak atanmasına engel herhangi bir hüküm yoktur (BK m. 449-452; OR¹⁸ Art. 458-461) Ancak doktrinde çok ağırlıklı bir şekilde hakim olan görüş,¹⁹ yukarıda Alman hukukundaki belirtilen görüşlere²⁰ benzer bir biçimde tüzel kişilerin ticari mümessilliğini reddetmektedir.²¹ Bu anlamda, Türk hukukunda da tüzel kişinin ticari mümessil olarak tayini ticari mümessilliğin kanundaki düzenleniş amacıyla bağdaştırılamamaktadır. Zira BK'nın söz konusu hükümleri ticari mümessil ile tacir arasında çok sıkı bir güven ilişkisinin varlığını aramaktadır. Bir tacir ile ticari mümessil arasındaki güven ilişkisinin tesisi, ticari mümessilin bir takım kişisel özelliklere sahip olmasını gerektirir. Oysa ki bir tüzel kişinin ticari mümessil olarak atanması durumunda, tacirin, atanmasında hiçbir etkisinin olmadığı bir tüzel kişinin organı olan gerçek kişi vasıtasıyla temsil edilmesi gibi bir sonuca götürmektedir ki bu, tacir ile ticari mümessil arasında bulunması gereken güven ilişkisiyle bağdaştırılmaz. Üstelik de tüzel kişinin organını oluşturan (gerçek) kişilerin sonradan değiştirilebilecek olması ihtimalinin varlığı, ticari mümessilliğin devredilemeyeceği ilkesinin dolaylı olarak bertarafı anlamına gelebilecektir.

Türk hukukunda azınlıkta kalan ancak kanımızca da isabetli olan görüşe²² göre ise, hukukumuzda tüzel kişilerin ticari mümessil olarak atanabilmesine engel herhangi bir hüküm yoktur. Dolayısıyla da Alman hukukunda olduğu gibi, burada da çoğunluk görüşünce ileri sürülen gerekçelerin her zaman doğru olduğunu ileri sürmek oldukça zordur. Nitekim azınlık gö-

¹⁸ Obligationenrecht=İsviçre Borçlar Kanunu.

¹⁹ Arslanlı, *Kara Ticaret Hukuku Dersleri, Umumi Hükümler*, 3. baskı, 1960, 168; Mimaroglu, *Ticaret Hukuku*, C. I, *İşletme Hukuku*, 3. bası, 1978, 484; Feyzioğlu, "Ticari Mümessiller ve Diğer Ticari Vekiller", *Arslanlı'nun Anısına Armağan*, 1978, 413; Tekil, *Ticari İşletme Hukuku*, 1990, 201; Domaniç, *Türk Ticaret Kanunu Şerhi*, C. I, 1988, 353; Olgaç, *Kazai ve İlmi İçtihatlarla Türk Borçlar Kanunu ve Özel Kanunlar*, C. III, 1969, 309; Edgü, *Ticaret Hukuku I, Umumi Hükümler*, 1964, 174; Birsell, "Ticari Mümessil Tarifinde Şahsi Unsur", *Batıder*, C. II, sayı 1, 10; İmregün, *Kara Ticaret Hukuku Dersleri*, 11. bası, 1996, 118; İmregün, *Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri*, 1989, 170, 171; Arkan, *Ticari İşletme Hukuku*, 5. bası, 1999, 158, 159; Poroy/Yasaman, *Ticari İşletme Hukuku*, 8. bası, 1998, 170; Baktır, *Ticari İşletme Hukuku*, 4. bası, 2000, 163; Karahan, *Ticari İşletme Hukuku*, 10. bası, 2000, 237.

²⁰ Alman ve İsviçre hukuklarında bu konuyla ilgili olarak ayrıca geniş bilgi için bkz. Ulsan, "İsviçre Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak Alman Hukukunda Prokurist", *Arslanlı'nun Anısına Armağan*, 625, 675.

²¹ İsviçre Hukuku için bkz. Meier-Hayoz/Forstmoser, *Grundriss des schweizerischen Gesellschaftsrechts*, 6. bası, 1989, 145; Knöpfel, *Die Prokura nach schweizerischem Recht* (doktora tezi), 1954, 29.

²² Kırcı, *Ticari Mümessillik*, 1996, 84, 85; Karayalçın, *Ticaret Hukuku I, Giriş-Ticari İşletme*, 3. bası, 1968, 487, 488.

rüşüne göre, bir tüzel kişiyi ticari mümessil olarak atamak isteyen taciri, kendi isteğine karşı korumanın fazla bir gereği yoktur. Zira tacir, yaptığı işin neticelerini her halde idrak edebilecek durumda olmalıdır. Bu anlamda, tacir bir tüzel kişiyi ticari mümessil olarak tayin etmek niyetindeyse, onu temsil edecek gerçek şahısların seçiminde herhangi bir etkisinin olamayacağını, bu şahısların zamanla değişebileceğini hesaba katmış olmalıdır ve de tacir organda görev yapan gerçek kişinin değişmesi neticesinde karşılıklı güven ilişkisinin ortadan kalktığı endişesini taşıyorsa verdiği ticari temsil yetkisini (ticari mümessilliği) her zaman geri alabilecektir (BK m. 456 f. 1). Bu nedenle tüzel kişilerin ticari mümessil olarak atanmasının sakıncalı olduğu endişesi temelden yoksundur. Üstelik de, ticari hayatın sürekli gelişmekte olması ve karmaşık bir hal alması karşısında, tüzel kişilerin daha geniş imkanlara ve uzmanlığa sahip olabileceği de hiçbir zaman göz ardı edilmemelidir. Ve nihayet, tüzel bir tüzel kişinin ticari mümessil olarak atanması halinde, tüzel kişinin organını oluşturan gerçek kişilerin sonradan değişmesinin, ticari mümessilliğin devredilemeyeceği ilkesine ters düşeceği iddiası da yersizdir. Çünkü ticari mümessillik sıfatı tüzel kişide organ olarak görev yapan kişilere değil, tüzel kişinin kendisine aittir. Bu nedenle, organı oluşturan kişilerde husule gelen değişiklikler, ticari mümessil olarak atanmış kişinin de değişmiş olabileceği anlamını intac etmez.

IV. SONUÇ

Her şeye rağmen, gerek Alman gerekse de Türk hukukunda, kanundaki düzenlemelerden tüzel kişilere ticari mümessillik yetkisinin verilebileceği anlamı çıkmaktadır. Berlin Yüksek Mahkemesi'nin belirttiğinin aksine, kanun koyucunun bu konuda gelecekte yeni düzenleme getirmesine de gerek yoktur. Zira kanun koyucu tüzel kişilerin ticari mümessil olarak atanamayacağını kabul etmiş olsaydı zaten bunu baştan itibaren ve açıkça yapardı. O halde, tüzel kişilerin ticari mümessil olarak tayin edilmesine karşı ne Alman ne de Türk hukukunda şu an için yeterli bir hukuki dayanak vardır. Üstelik de, modern ekonomi düzeninde artık tüzel kişilere bu yetkinin verilebileceğini kabul etmek bir ihtiyaç ve de bir iktisadi zorunluluktur.²³

KISALTMALAR

Abs.	: Absatz
AktG	: Aktiengesetz (Alman paylı Ortaklıklar Kanunu)
Anm.	: Anmerkung
Art.	: Artikel
Az	: Aktenzeichen (dosya no)

²³ Wasmann, Juristische Personen, 128 vd.

Batider	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BB	: Betriebs-Berater (Dergi)
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch (Alman Medeni Kanunu)
BK	: Borçlar Kanunu
Bkz.	: Bakınız
C	: Cilt
DB	: Der Betrieb (Dergi)
GmbHR	: Gesellschaft mit beschränkter Haftung-Rundschau (dergi)
HGB	: Handelsgesetzbuch (Alman Ticaret Kanunu)
KG	: Kammergericht
Kn.	: Kenar no
Krş.	: Karşılaştırınız
OR	: Obligationenrecht (isviçre Borçlar Kanunu)
vd.	: ve devamı
vs.	: vesaire

KAYNAKÇA

- Arkan, *Ticari İşletme Hukuku*, 5. bası, 1999.
- Arslanlı, *Kara Ticaret Hukuku Dersleri, Umumi Hükümler*, 3. baskı, 1960.
- Baktır, *Ticari İşletme Hukuku*, 4. bası, 2000.
- Baumbach/Hopt, *HGB*, 30. bası, 2000.
- Birsel, "Ticari Mümessil Tarifinde Şahsi Unsur", *Batider*, C. II, S. 1.
- Domaniç, *Türk Ticaret Kanunu Şerhi*, C. I, 1988.
- Edgü, *Ticaret Hukuku I, Umumi Hükümler*, 1964.
- Feyzioğlu, "Ticari Mümessiller ve Diğer Ticari Vekiller", *Arslanlı'nın Anısına Armağan*, 1978.
- İmregün, *Kara Ticaret Hukuku Dersleri*, 11. bası, 1996.
- İmregün, *Ticaret Hukukunun Genel İlkeleri*, 1989.
- Joost, Staub, *HGB*, 4. bası, 1995.
- Karahan, *Ticari İşletme Hukuku*, 10. bası, 2000.
- Karayalçın, *Ticaret Hukuku I, (Giriş-Ticari İşletme)*, 3. bası, 1968.
- Kırca, *Ticari Mümessillik*, 1996.
- Knöpfel, *Die Prokura nach schweizerischem Recht (doktora tezi)*, 1954.
- Lieb/Krebs, *Münchener Kommentar-HGB*, 1995.
- Meier-Hayoz/Forstmoser, *Grundriss des schweizerischen Gesellschaftsrechts*, 6. bası, 1989.
- Mimaroğlu, *Ticaret Hukuku, C. I; İşletme Hukuku*, 3. bası, 1978.
- Olgaç, *Kazai ve İlmî İçtihatlarla Türk Borçlar Kanunu ve Özel Kanunlar*, C. III, 1969.
- Poroy/Yasaman, *Ticari İşletme Hukuku*, 8. bası, 1998.
- Schmidt, *Handelsrecht*, 5. bası, 1999.
- Schröder, *Schlegelberger HGB*, 5. bası, 1973.
- Tekil, *Ticari İşletme Hukuku*, 1990.
- Ulusan, "İsviçre Hukukuyla Karşılaştırmalı Olarak Alman Hukukunda Prokurist", *Arslanlı'nın Anısına Armağan*, 1978.
- Wasmann, *Juristische Personen als Prokuristin, Anmerkung zum Beschluss des KG Berlin vom 23.10.2001, Az 1 W 6157/00, BB 2002*.
- Wasmann, *Juristische Personen als gekorene Mitglieder von Körperschaftsorganen*, 1996.
- Wiedemann, *Grosskommentar AktG*, 3. bası, 1973.

kültür-sanat, edebiyat,
felsefe, politika, teknoloji,
bilgisayar, gezi-keşif,
hekimlik, tarih, araştırma,
mesleki-sektörel..

yüzelliden fazla periyodik yayına
abonet'ten abone olabilirsiniz.



abonet

istediğiniz dergi kapak fiyatıyla adresinize teslim

tel: (0212) 210 0 110 ❖ faks: (0212) 222 27 10

abonet@abonet.net ❖ www.abonet.net

TÜRKİYE VE AVRUPA BİRLİĞİ'NDE ENERJİ ALANINDAKİ BAĞIMSIZ İDARI OTORİTELER

Av. Çağdaş Evrim ERGÜN¹

I. GİRİŞ

Türkiye'de son yıllarda enerji piyasalarının serbestleşmesi yönünde önemli adımlar atılmıştır. Bu süreç, özellikle elektrik ve doğal gaz sektörlerinde beraberinde getirdiği bir takım sorunlarla birlikte halen devam etmektedir. Bu serbest piyasaya geçiş döneminin en az sancılı biçimde gerçekleşmesi amacıyla, diğer "duyarlı" sektörlerde de olduğu gibi, enerji sektöründe de bir düzenleyici otoritenin kurulması yoluna gidilmiştir. Elektrik Piyasası Düzenleme Kurumu bu amaçla 4628 sayılı Kanun² ile 2001 yılında kurulmuş ve ardından 4646 sayılı Kanun³ ile doğal gaz sektörünü de kapsayacak şekilde Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu "EPDK" adıyla faaliyet göstermeye başlamıştır.

Bu incelemede, esas olarak, EPDK'nın bir bağımsız idari otorite "BİO" olarak yapısını, yetkilerini, idare yapılanması içerisindeki yerini ve bağımsızlığı meselesini değerlendirmeye çalışacak ve bu değerlendirmeyi yaparken de, Türk hukukunun Avrupa Birliği "AB" mevzuatı ile uyumlaştırılması sürecinin bir sonucu olarak kurulmuş olan EPDK'nın, AB ülkelerindeki enerji otoriteleriyle benzer ve farklı yönlerini ortaya koymaya çalışacağız. Bu tür bir karşılaştırma, hem EPDK'nın faaliyet alanlarının insanların günlük yaşantısında son derece önemli bir yeri olmasından dolayı, hem de genel olarak BİO'ların Türkiye'nin idari yapılanmasında atipik yeni bir oluşumu ifade etmesinden dolayı, doktrin ve uygulayıcılar açısından dikkat çekici niteliktedir.

¹ Ankara Üniversitesi, İdare Hukuku, doktora öğrencisi ve Ankara Barosu üyesi. E-mail: c.ergun@cakmak.gen.tr

² 3 Mart 2001 tarihli ve 24335 sayılı *Resmî Gazete*'de yayınlanmıştır.

³ 2 Mayıs 2001 tarihli ve 24390 sayılı *Resmî Gazete*'de yayınlanmıştır.

II. GENEL OLARAK

a. BİO Kavramı

BİO'lar, esas itibarıyla, idari hiyerarşinin ve denetimin dışında bulunan ve işlemesi, örgütlenmesi ve oluşumu bakımından bağımsızlıkları öngörül-müş olan kamu kuruluşlarıdır. Bir başka ifadeyle, geleneksel idari yapının dışına yerleştirilmiş, bağımsızlıkları güvence altına alınmış ve belirli bir sektörde düzeni ve hukuka uygunluğu sağlama ve müdahalede bulunma yetkisine sahip kuruluşlardır.⁴ Yargısal nitelikli kuruluşlar olmamalarına karşın, mahkemelerden önce, fakat onların yerini almaksızın, hızlı bir tarzda faaliyet alanındaki olaylara müdahale etme yetkisine sahiptirler.

Dünyada ve Türkiye'de tek bir BİO modelinden söz etmek mümkün de-ğildir. BİO'lar genellikle bir kurul veya komisyon şeklinde örgütlenmelerine karşın, Fransa'daki *Médiateur de la République*'de olduğu gibi tek kişiden de oluşabilir. Aynı şekilde yetkileri ve bağımsızlık dereceleri açısından da tek bir BİO modeli bulunmamaktadır. Esasında tek bir modelin oluşması, BİO'ların temel kuruluş amacı olan toplumun ve belirli sektörlerin değişken ihtiyaçlarını karşılayabilme amacı ile de bağdaşmamaktadır.

BİO'lar, oluşumlarındaki ve yetki ve bağımsızlık derecelerindeki bu ho-mojen olmayan yapıya karşın, bir takım ortak özellikler göstermektedirler. İlk olarak, bir kuruluşun BİO olarak nitelendirilebilmesi için idare hukuku anlamında bir otoritenin mevcut olması gerekmektedir. Gerçekten de, her ne kadar BİO kavramını öğretide daha geniş yorumlayanlar bulunuyorsa da, icrai karar alma gücü olmayan bir kuruluşun bir otorite ve dolayısıyla bir BİO olarak nitelendirilebilmesi mümkün değildir. Başka bir ifadeyle, bir BİO'nun öncelikle kendisine tahsis edilen görevi yerine getirmek için icrai nitelikte kararlar alabilmesi gerekmektedir.

BİO'ların kuruluş amaçları her ne kadar birbirlerine oranla farklılıklar arz etse de, ortaya çıkmalarında temel olarak bir takım görevlerin yerine getirilişini siyasal müdahale dışında tutma kaygısı yer almaktadır. Dolayı-sıyla, BİO'ların bir diğer ortak özellikleri olarak bağımsız olmaları karşımıza çıkmaktadır. Bağımsızlık, esas olarak BİO'ların idari hiyerarşik yapının içinde yer almamasını ve üzerlerinde herhangi bir hiyerarşik gücün ya da idari denetimin bulunmamasını ifade etmektedir. Daha genel bir ifadeyle, BİO'lar, her türlü etki ve baskıdan ve özellikle siyasal baskılardan uzak olmaları gereken kuruluşlardır.

⁴ Braibant G., Stirn B., *Le Droit Administratif Français*, Paris, 1997, s. 73.

b. BİO'ların Dünya'da ve Türkiye'de Gelişimi

BİO'ların ilk örnekleri Amerika Birleşik Devletleri'nde ortaya çıkmıştır. BİO niteliğindeki ilk kuruluş olan Devletlerarası Ticaret Komisyonu (Interstate Commerce Commission) 1889 yılında kurulmuştur. Amerika'da sayıları XX. yüzyılın ilk yarısında hızla artan bu özerk kuruluşlar, yasama, yürütme ve yargı erklerini bünyelerinde toplamışlar ve dolayısıyla yargı organları gibi bağımsız ve tarafsız birer kurul biçiminde örgütlenmişlerdir.⁵ Bağımsız Düzenleyici Kurumlar (Independant Regulatory Agencies) isimli bu kurumların ABD'de ortaya çıkmasının nedeni kongrenin başkana, yani yürütmeye olan güvensizliğidir. Bu organları oluşturarak kongre, başkanın ve bakanlıkların etkisini belirli alanlarda azaltmaya çalışmıştır.⁶

BİO'lar, XX. yüzyılın ikinci yarısından itibaren İngiltere'de de Yarı Özerk Hükümet Dışı Örgütler (Quasi Autonomous Non-Governmental Organizations) adıyla faaliyet göstermeye başlamışlardır. Bu kuruluşlar, kimi zaman klasik anlamdaki bakanlıklardan kaynaklanabilecek kararların nesnelliğini güvence altına almak, kimi zaman da sadece teknik etkinliği artırabilmek amacıyla kurulmuşlardır. Sayıları hızla artan BİO'ların birçoğunun faaliyetine Thatcher döneminde son verilmiş, bir çoğunun da yetkileri büyük oranda azaltılmıştır. Bugünkü İngiliz politikası bu BİO'ların büyük bir kısmını ortadan kaldırma yönünde şekillenmektedir.⁷

Yukarıda belirtildiği üzere, ilk olarak Anglo-Sakson yönetim sisteminde görülen BİO'lar, 1970'li yıllardan itibaren Kara Avrupası idari yapılarında da yer almaya başlamışlardır. Bununla birlikte BİO'lar, birçok özellikleri itibariyle Kara Avrupası İdare Hukuku sisteminden farklılık göstermektedir. Zaten, BİO kavramı yukarıda da açıklandığı üzere federal bir devlet yapısında ve Başkanlık rejimi altında ortaya çıkmıştır. Gerçekten de, bu bağımsız kurumlar, Amerikan federal sisteminde hizmet yönünden federalizmi temsil eden ve belirli bir alanda düzenleme ve organizasyon yapma, denetleme ve yaptırım uygulama işlerini tek başına yapan kuruluşlardır.⁸

⁵ Ancak her ne kadar bu kuruluşlar bireylerin sorunlarını yargısal yöntemlerle sonuca bağlıyorlarsa da, verdikleri kararlar bir yargı kararı değil, idari karar niteliğindedir. Bkz. Azrak, Ü., "Dünyada ve Türkiye'de Bağımsız İdari Otoriteler ve İdarenin Yeniden Yapılanması Bağlamında Bunlara İlişkin Bazı Sorunlar", *Rekabet Kurumu Konferansı*, 5 Kasım 2001, Ankara.

⁶ Pauliat, H., *Les autorités administratives indépendantes en droit comparé*, Ed.: Kaboğlu, İ.Ö., Alkım Yayınları, İstanbul 1998, s.3

⁷ Atay, E. E., "Fransız İdare Hukukunda Bağımsız İdari Otoriteler (BİO'lar): Rekabet Konseyi", *Rekabet Kurumu Konferansı*, Mart 2000, Ankara

⁸ Ulusoy, A., "Bağımsız İdari Kurumlar", *Danıştay Dergisi*, Yıl: 29, Sayı: 100, 1999, s. 3.

Özellikle Fransa'da, BİO niteliğindeki kurulların sayısında 1960'lı yıllardan itibaren önemli bir artış olmuştur. Bu kuruluşlar tüzel kişiliğe sahip olmamalarına rağmen, hükümetlerin otoritesinden kaynaklanan hiyerarşik bir güce bağımlı kılınmamışlardır. Düzenleme yapma yetkisine sahip oldukları gibi; almış oldukları kararlar idarî yargının denetimine tâbidir. Fransa'da BİO'ların yaygınlaşmasının nedeni ile ABD'deki ve İngiltere'deki benzerlerinin yaygınlaşmalarının nedeni birbirinden farklıdır. BİO'ların ABD'de ortaya çıkış nedenleri kongrenin, başkanın ve bakanlıkların yetkilerini belirli alanlarda azaltmak istemesidir. Oysa ki, Fransa'da BİO'ların kabul görmesi ve yaygınlaşmasının en önemli nedeni, yargı organlarının yaptıkları hukuki denetimin yetersiz olması ve dolayısıyla yerindelik denetimi yapacak mercilere ihtiyaç duyulmasıdır.⁹ Başka bir ifadeyle, yargı denetiminin etkisiz kaldığı alanlarda etkili bir denetimin sağlanması amacı, BİO'ların Fransa'da gelişmesinde başlıca etken olmuştur.

Türkiye idare yapısı içinde görülen en eski BİO'nun, 1959 yılında kurulan Sigorta Murakabe Kurulu olduğu belirtilmektedir. Bu kurul, özel sigorta şirketlerini denetlemekle görevli bir kuruluştur. Bununla birlikte, özellikle 1980'lerden sonra, Sermaye Piyasası Kurulu, Radyo Televizyon Üst Kurulu, Rekabet Kurulu ve EPDK gibi düzenleyici üst kurullar yoğun bir biçimde idari yapı içerisinde faaliyet göstermeye başlamışlardır. Bu kuruluşlar, danışma ve öneri sunma yetkilerinin yanı sıra, düzenleyici işlem yapma, denetleme ve idari cezalar uygulama gibi icrai nitelikte yetkileri de haizdirler.

c. BİO'ların İdari Yapı İçerisindeki Yerleri ve Anayasallıkları Meselesi

BİO'lar bir takım hukuki meselelerin ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Örneğin, BİO'lar Anayasa'ya uygun kuruluşlar mıdır? Hukuki ve siyasi meşruiyetleri var mıdır? Türk idari yapılanması içindeki yerleri nedir? Kuvvetler ayrılığı ilkesi ile ne kadar bağdaşmaktadırlar?

Türkiye'de BİO'lar Anayasa'da açıkça öngörülmemektedirler. Bu durum karşısında BİO'ların idare yapılanmasındaki yerleri ve Anayasa'ya aykırı olup olmadıkları konusunda tartışmalar doğmaktadır. Bir görüşe göre, BİO'ların Anayasa'da düzenlenmesi bir zorunluluk değildir. Hatta her bir BİO'nun tek tek Anayasa'da yazılması halinde, belki bu kuruluşlar açısından bir anayasal güvence yaratılacaktır, ancak yenilerinin kurulması da zorlaşmış olacaktır. Zaten Anayasa'da, sadece kamu idaresi tipindeki

⁹ Azrak, Ü., Adı geçen tebliğ, s. 21.

tüzel kişiler belirlenmiş ve kamu kuruluşu tipindeki tüzel kişilerin sadece önemli sayılan birkaç tanesi gösterilmiştir. Dolayısıyla, Anayasa'da sayılan kamu kurumları sınırlı sayıda düzenlenmemektedir. Bir diğer görüşe göre ise, BİO'ların Anayasa'da düzenlenmeleri kurulmaları açısından bir zorluk yaratmayacağı gibi, anayasal bir güvenceye kavuşmalarını da sağlamış olacaktır. Bunun yapılması için her bir BİO'nun tek tek Anayasa'da sayılmasına da gerek yoktur. Genel olarak BİO'ların özelliklerine ve idare yapılanması içerisindeki yerine ilişkin bir madde de aynı ihtiyacı karşılayabilecektir. Örneğin, Alman Anayasa'sının 87. maddesi, bağımsız Federal Yüksek Kurumların (Independent Federal Higher Authorities) kurulmasına açıkça olanak sağlamaktadır.

BİO'ların kuruluş amaçları konusunda yukarıda da açıklandığı üzere bir takım görüşler ileri sürülmektedir. Bu amaçlardan ilki siyasi niteliktedir ve belirli alanlarda siyasetin etkisinin azaltılmasını hedeflemektedir. Bir diğeri ise, Fransa'da olduğu gibi, yargı denetiminin etkisiz kaldığı alanlarda daha etkin bir yerindelik denetiminin sağlanabilmesidir. Bunlara ek olarak, BİO'ların, duyarlı sektörlerde keyfiliği engellemeyi ve objektifliği sağlamayı amaçladığı da söylenebilir. İşte ülkelere ve ilgili sektöre göre farklılık gösterebilen bu amaçların yerine getirilmesi, aynı zamanda BİO'ların meşruiyetinin sağlanması açısından da bir gerekliliktir. Ancak, ülkemizdeki BİO'ların tamamının yukarıda belirtildiği anlamda meşruiyet temeline oturmadığı ileri sürülebilir. Zira, Türkiye'deki BİO'ların bir kısmı, geleneksel bürokrasinin koordinasyon sorununa çözüm arayışları çerçevesinde kurulmuşlardır.¹⁰

Yine BİO'ların meşruiyetleri meselesine ilişkin bir diğer konu ise, Parlamento'da kendilerinden sorumlu veya en azından üzerlerinde denetim yetkisini haiz herhangi birisinin olmamasına ilişkindir. Örneğin EPDK'nın yapmış olduğu işlemler hakkında parlamento'da soru sorulması durumunda bu soruları yanıtlayacak olan Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanı'nın aslında o işlemlerin yapılması sırasında ne bir yetkisi, ne engelleme olanağı ne de herhangi bir denetimi söz konusudur. Bu itibarla, EPDK'nın yaptığı işlemlerden dolayı parlamento karşısında hesap verme durumunda kalan kişi aslında yapılan o işlemler üzerinde hiçbir yetkisi olmayan bir kişi olmaktadır. Aynı durum, diğer BİO'lar için de söz konusudur. Örneğin, YÖK hakkında milletvekilleri tarafından bir soru sorulması halinde bunu cevaplandırma durumunda olan kişi söz konusu işlem hakkında herhangi bir yetkisi olmayan Milli Eğitim Bakanı olmaktadır. Bu durum BİO'ların özellikle siyasi meşruiyetleri açısından tartışmalara neden olmaktadır.

¹⁰ Günaydın, G., Türkiye'de Bağımsız İdari Otoriteler, Kamu Yönetimi Dünyası Dergisi, Yıl:3, Sayı:10, Mayıs-Haziran 2002

Anayasa'mızın 123. ve 127. madde hükümlerine göre, idare kuruluş ve görevleri ile bir bütün olup, merkezden yönetim ve yerinden yönetim ilkelerine göre örgütlenmiştir. Kamu tüzel kişiliği kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulabilir. Bu çerçevede merkezden yönetimi devlet tüzel kişiliği adına faaliyette bulunan idari kuruluşlar temsil ederken, yerinden yönetim yer ve hizmet yönünden olmak üzere ikili bir yapı gösterir. Türkiye idari sistemi içerisinde yer alan kuruluşlar, idari denetime açıktırlar. Buna karşın BİO'lar, faaliyetlerinde yalnızca yargısal denetime açık olup, idari denetime kapalıdırlar.

Fransa'dakilerin aksine, Türkiye'de kurulan BİO'lar kamu tüzel kişiliklerine sahip olarak kurulmaktadır. Bu özellikleriyle kamu kurumu olarak nitelenme konumunda olan BİO'ların, Türkiye idari yapısı içerisindeki yerlerinin net olarak tanımlanmaları olanaklı değildir. Türkiye'deki BİO'lar, kurucu kanunlarında öngörüldüğü üzere tüzel kişiliğe sahip olmaları dolayısıyla, bunların merkezi idare dışında kalan ve özerk ya da bağımsız kuruluşlar niteliği taşıyan kamu kurumları olarak değerlendirilmelidir. O halde, kamu tüzel kişiliğine sahip olup olmama, idari denetime açık olup olmama, özerklik ve üyelerinin bağımsızlığı gibi kavramlar, BİO'lar ile geleneksel idari yapının kurulları arasındaki başlıca farklılıklar olarak karşımıza çıkmaktadır.

d. BİO'ların Genel Olarak Bağımsızlıkları ve Yetkileri Meselesi

BİO'lara ilişkin olarak en çok tartışmaya açık hususlardan bir tanesi de bağımsızlıkları meselesidir. BİO'ların bağımsızlığından ne anlamak gerekir? Ya da tüm BİO'lar aynı derecede mi bağımsızdır? Bu sorulara yanıt verebilmek için öncelikle BİO'ların bağımsızlığı ifadesi ile neyin anlatılmak istendiği üzerinde duracağız. Bağımsızlığın temel olarak iki boyutu bulunmaktadır. Bunlar, BİO'ların siyasi bağımsızlığı ile mali açıdan bağımsızlıklarıdır.

BİO'ların siyasi bağımsızlığı ifadesi, genel olarak bu kurumların işlevlerini yerine getirirken siyasi kurumlar ve siyasiler karşısındaki bağımsız olmalarını anlamına gelmektedir. Bu bağımsızlığın en temel unsuru, BİO'nun personelinin atanması meselesidir. Gerçekten de, BİO'ların gerek karar organına gerekse diğer sürekli kadrolarına yapılacak atamalarda siyasi bağımsızlık meselesi karşımıza çıkmaktadır.

Öncelikle karar organına yapılacak atamaların politikacılar tarafından yapılmasını BİO'ların bağımsızlığı önünde bir engel olarak düşünülebilir. Bu konuda genel olarak iki tür atama usulü benimsenmektedir. Bunlardan ilki ABD'de uygulanan yöntemdir ve buna göre Başkanın gösterdiği adaylar

arasından Kongre seçim yapmaktadır. İkinci yöntem ise genellikle AB üye ülkelerinde uygulanmakta olan yöntemdir. Bu yöntemde göre, BİO'ların karar organlarına yapılacak atamaları ya hükümet ya da ilgili bakan yapmaktadır.¹¹ Ülkemizde genel olarak AB'de uygulanan yöntem tercih edilmektedir. Örneğin EPDK'nın karar organı olan Kurul'un üyeleri, belirli eğitim düzeyine ve mesleki tecrübeye sahip kişiler arasından Bakanlar Kurulu'nca atanırlar.¹² Fakat ABD modelinin uygulandığı BİO'lar da istisnai olarak bulunmaktadır. Örneğin, RTÜK üyeleri, hükümet ve muhalefet tarafından gösterilen adaylar arasından TBMM tarafından seçilmektedirler.

Personel atamalarına ilişkin bir diğer husus ise BİO'nun karar alma organı dışındaki personelin atanma yöntemidir. Bu konuda genel olarak kabul edilen görüş, bu personelin atanmasının BİO'nun karar alma organı tarafından yapılması gerektiğidir. Ülkemizde de uygulanmakta olan yöntem bu şekildedir. Örneğin EPDK'nın personeli, uzmanlık gerektiren görevlerde Bakanlık, bağlı ve ilgili kuruluşları ile enerjiye ilişkin konularla iştigal eden diğer kamu kurum ve kuruluşlarında görev yapan personel arasından çalıştığı kuruluş veya kurumun izni ile Kurul tarafından atanır.¹³

BİO'ların bağımsızlığının ikinci boyutu ise mali açıdan bağımsızlıklarıdır. Gerçekten de, BİO'ların kendi bütçelerini hazırlamamaları halinde politikacıların bütçeyi bu kurumlar üzerinde bir baskı unsuru olarak kullanması ihtimali doğmaktadır. Bu nedenle, dünyadaki ve ülkemizdeki genel eğilim BİO'ların kendi bütçelerinin olmasıdır. Fakat, bunu tersinin söz konusu olduğu ülkeler de bulunmaktadır. Örneğin Fransa, İspanya ve Danimarka gibi AB üyesi ülkelerde, BİO'ların genellikle ayrı tüzel kişilikleri bulunmadığından dolayı, giderleri genel bütçe içinde yer alan ödenekten karşılanmaktadır. Ülkemizde BİO'lar kamu tüzel kişiliğini haiz ve mali açıdan özerk kurumlardır. Dolayısıyla bütçelerini kendileri hazırlarlar ve giderlerini karşılamaları için kuruluş kanunlarında kendilerine özgü gelir kalemleri düzenlenmektedir.

BİO'ların yetkilerinin kapsamı konusu da bir diğer tartışma konusudur. Örneğin, yetkilerinin bu kadar geniş kapsamlı olması kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı mıdır? Bu soruyu cevaplandırmak için öncelikle BİO'ların faaliyet alanlarını genel olarak ele almak gerekmektedir. Bu faaliyet alanları şu şekilde sınıflandırılabilir:

¹¹ Karacan, A.İ., Özerk Kurumların Özerkliği, *Rekabet Dergisi*, Sayı 8, Ekim-Kasım-Aralık 2001, s. 18.

¹² Elektrik Piyasası Kanunu Madde 5(2).

¹³ Elektrik Piyasası Kanunu Madde 9(5).

– İlgili sektörde faaliyette bulunacak kuruluş ve kişilere, izin, lisans, onay vermek gibi idari işlemlerde bulunmak,

– Düzenleme faaliyetleri (Yönetmelik, Tebliğ, Genelge, vb. çıkarmak),

– Denetleme Faaliyeti,

– Yapıtırım uygulama.

BİO'ların yukarıda sayılan faaliyet alanlarının öğretide hem yasama hem yürütme hem de yargı erklerinin aynı kuruluştta toplanması anlamına geldiği ileri sürülmektedir. Hatta bu nedenle, Anglo-Sakson öğretisinde BİO'lara ilişkin olarak Devletin Dördüncü Erki (Forth Branch of Government) deyimi kullanılmaktadır.¹⁴

BİO'ların faaliyet alanları, ilgili sektörün yapısına göre de farklılık gösterebilmektedir. Eğer sektör halen devlet tekelinde ise, BİO'ların öncelikli faaliyet alanı sektörü özelleştirmeye hazırlamak ve kamu mülkiyetini özel mülkiyetle değiştirmek olacaktır. Sektörden devletin tümüyle çıktığı ya da işletici niteliğine çekildiği durumlarda ise BİO'lar, sektörün kullanacağı kamu kaynağı ve kamu gücüne ilişkin düzenlemeler geliştirmektedirler.¹⁵ Bu bağlamda, örneğin tamamen serbestleşmiş bir elektrik ve gaz piyasasına sahip olan İngiltere'nin enerji otoritesi OFGEM'in faaliyetleri ile EPDK'nın faaliyetlerinin birbirinden farklı olması doğaldır.

III. ENERJİ ALANINDA BİO'LARIN BAĞIMSIZLIKLARI VE YETKİLERİ

a. AB'de Enerji Piyasalarının Serbestleşmesi ve Enerji Alanındaki BİO'lar

AB'de enerji piyasalarının serbestleşmesi hareketi temel olarak iki yönergenin kabulü ile başlamaktadır. Bunlar, 1996 tarihli Elektrik Yönergesi¹⁶ ve 1998 tarihli Doğal Gaz Yönergesi'dir.¹⁷ Bu iki yönerge, esas olarak entegre olmuş tek bir AB enerji piyasasının yaratılmasını ve bu piyasada serbest rekabet kurallarının hakim olmasını amaçlamaktadır. Bu yönergeler, üye ülkeler tarafından büyük oranda iç hukuklarına geçirilmişlerdir. Ancak, henüz tam olarak uygulandıklarını söylemek mümkün değildir. Enerji piyasalarını serbestleştirme derecelerine göre üye ülkeleri üç sınıfta toplamak mümkündür. Buna göre, elektrik ve gaz piyasalarını ta-

¹⁴ Karacan, A.İ., a.g.m. s. 5.

¹⁵ Günaydın, G., a.g.m. s.5.

¹⁶ 2003/54/EC sayılı AB Elektrik Yönergesi.

¹⁷ 2003/55/EC sayılı AB Doğal Gaz Yönergesi.

mamen serbestleştiren ülke sayısı çok azdır. Finlandiya ve İsveç elektrik sektöründe, İngiltere ise hem elektrik hem de gaz sektöründe piyasalarını tamamen serbestleştirmişlerdir. İkinci grup ise enerji piyasalarını kısmen serbestleştirmiş olan üye ülkelerden oluşmaktadır. Bu ülkelere örnek olarak, Avusturya, Belçika, İtalya ve İspanya gösterilebilir. Nihayet, üçüncü grupta yer alan üye ülkeler, enerji piyasalarını ya çok az serbestleştirmişler ya da hiç serbestleştirmemişlerdir. Örneğin, Danimarka ve Hollanda doğal gaz sektöründe, Yunanistan ve Portekiz elektrik sektöründe ve Fransa ise hem doğal gaz hem de elektrik sektörlerinde bu üçüncü grupta yer almaktadırlar.¹⁸

AB Elektrik Yönergesi, üye ülkelerde ulusal bir düzenleyici otoritenin kurulması gerektiğini ve bu otoritenin elektrik sektörünün menfaatlerinden tamamen bağımsız olması gerektiğini düzenlemektedir. Nitekim, AB Elektrik Yönergesi'nin 23. maddesinde, "*Üye ülkeler, düzenleyici otorite olarak faaliyet gösterecek bir veya daha fazla yetkili organ teşkil edeceklerdir. Bu otoriteler, elektrik sanayisinin menfaatlerinden tamamen bağımsız olacaklardır. Bu otoriteler, bu maddenin uygulanması suretiyle, asgari olarak ayırım yapılmamasını, etkin bir rekabet ortamını ve piyasanın etkin biçimde işlenmesini sağlamak ile sorumlu olacaktır*" ifadeleri yer almaktadır.

Görüldüğü üzere, Elektrik Yönergesi, AB üye ülkelerinde bağımsız düzenleyici otoritelerin kurulmasını öngörmektedir. Ancak, bu bağımsızlık elektrik piyasasının menfaatlerinden tamamen bağımsız olmayı ifade etmektedir. Baka bir deyişle, bu tür BİO'ların hangi özelliklere sahip olmaları gerektiği açıkça sayılmamaktadır. Gerçekten de, bu BİO'ların bir bakanlığa bağlı olarak çalışması önünde herhangi bir engel yoktur. Örneğin, ileride daha detaylı olarak inceleneceği üzere, Danimarka'da enerji sektörünün düzenleyicisi konumundaki otorite, Ekonomi ve Ticari İşler Bakanlığı'na, İspanya'da ise Ekonomi Bakanlığı'na bağlı olarak faaliyet göstermektedir.

AB üye ülkelerindeki enerji düzenleyicisi konumundaki otoritelerin başlıcaları şunlardır:

Fransa'da enerji piyasasını düzenleme görevi Enerji Düzenleme Komisyonu'ndadır (La Commission de Régulation de l'Énergie) ("CRE"). CRE, 10 Şubat 2000 tarihli Elektrik Kanunu ile kurulmuş bir BİO'dur. Yetkileri ve bağımsızlığı itibarıyla bir BİO olmasının gerektirdiği her türlü güvence kuruluş kanununda düzenlenmektedir. Buna karşın, ayrı bir tüzel kişiliği yoktur. Bu konu üçüncü bölümde detaylı olarak incelenecektir.

¹⁸ Roggenkamp, M.M. (Ed.), *Energy Law in Europe: National, EU and International Law and Institutions*, Oxford University Press, 2001, s. 319.

İngiltere’de gaz ve elektrik sektörlerinin düzenleyicisi konumundaki kurum Gaz ve Elektrik Piyasaları Kurumu’dur (Gas and Electricity Markets Authority, “GEMA”). GEMA’nın enerji piyasalarındaki rolünü değerlendirirken öncelikle göz önünde bulundurulması gereken husus, İngiltere’de gaz ve elektrik piyasalarının zaten %100 oranında serbestleşmiş olduğudur. Dolayısıyla BİO’ların en önemli kuruluş amaçlarından bir tanesi olan serbest piyasaya geçiş sürecinin sağlıklı olmasını sağlama görevi GEMA için söz konusu olmayacaktır. GEMA’nın icrai organı Gaz ve Elektrik Piyasaları Ofisi’dir (OFGEM).

İtalya’da enerji alanındaki düzenleyici idare Elektrik ve Gaz Düzenleme Kurumu’dur (L’Autorità per l’energia elettrica e il gas, “AEEG”). AEEG, 14 Kasım 1995 tarihli ve 481 sayılı Kanun ile kurulmuş bir BİO’dur. AEEG, ayrı tüzel kişiliği ve bağımsız bütçesi olan ve çok geniş yetkilere sahip bir BİO’dur. Ancak, parlamentoya ve başbakanlığa faaliyetleri hakkında yıllık olarak rapor sunar. AEEG’nin kararları idari yargının denetimine tabidir.

İspanya’da enerji piyasalarını düzenlemek ile görevi olan kurum, Milli Enerji Komisyonu’dur (Comisión Nacional de Energía, “CNE”). 1998 yılında kurulmuş olan CNE’nin amacı esas olarak elektrik ve doğalgaz piyasalarında rekabetin etkin bir biçimde sağlanmasıdır. Üçüncü bölümde daha detaylı olarak inceleneceği üzere, CNE, Ekonomi Bakanlığı’na bağlı olarak çalışmaktadır ve bağımsız bir bütçesi yoktur.

Portekiz’in enerji alanındaki düzenleyici kurumu olan Enerji Hizmetleri Düzenleyici Kurumu (Entidade Reguladora dos Serviços Energéticos, “ERSE”), idari ve mali açılarından bağımsız, kendi bütçesi olan bir BİO’dur. Elektrik ve doğal gaz piyasalarını düzenlemekle görevli olan ERSE, her ne kadar görevlerini yerine getirirken bağımsız ise de, kendi kuruluş kanununda ve diğer bazı kanunlarda, ERSE’nin bazı işlemlerinin Bakanlık denetimine tabi olduğu düzenlenmektedir.

AB üyesi olmamakla beraber Avrupa Ekonomik Bölgesi’ne (European Economic Area) dahil olan Norveç’te enerji otoritesi olan Norveç Su Kaynakları ve Enerji Dairesi (Norges vassdrags-og energidirektorat, “NVE”), Petrol ve Enerji Bakanlığı’na bağlı olarak faaliyet göstermektedir. Dolayısıyla, NVE’nin ayrı bir tüzel kişiliği veya kendine ait bütçesi bulunmamaktadır. Buna karşın, faaliyet alanlarında düzenleme yapabilme ve lisans verebilme de dahil olmak üzere oldukça geniş yetkilerle donatılmıştır.

İsveç’te enerji otoritesi olan Enerji Piyasası Kurumu (Energiamarkkina-virasto, “EMV”), Ticaret ve Sanayi Bakanlığı’na bağlıdır. EMV, 1995 yılında Elektrik Piyasası Kurumu adıyla kurulmuş ve 2000 yılında Doğal Piyasası Kanunu’nun kabul edilmesiyle birlikte bugünkü adını almıştır.

Danimarka'da enerji piyasalarını düzenleme konumundaki Enerji Kurumu, 1976 yılında kurulmuş ve 27 Kasım 2001 tarihinde Ekonomi ve Ticari İşler Bakanlığı'na bağlanmıştır. Diğer birçok üye ülkenin enerji otoritelerinden farklı olarak sadece elektrik ve gaz değil, enerjinin tüm alanlarını düzenlemekle ve bu alanlarda yasal düzenlemeler yapmakla görevlidir.

b. Türkiye'de Enerji Piyasalarının Serbestleşmesi ve EPDK'nın Kurulması

Türkiye'de enerji piyasalarının serbestleştirilmesi çabaları esas olarak iki temel kanun ile başlamıştır. Bunlar, 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu¹⁹ ve 4646 sayılı Doğal Gaz Piyasası Kanunu'dur.²⁰ Bu kanunların amacı; elektriğin ve doğal gazın yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve çevreyle uyumlu bir şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması ve bunun için rekabet ortamında özel hukuk hükümlerine göre faaliyet gösterebilecek şeffaf bir enerji piyasasının oluşturulmasıdır. Bunun yanı sıra, enerji piyasasında bağımsız bir düzenleme ve denetimin sağlanması da söz konusu kanunların bir diğer amacıdır.

Türkiye'de enerji piyasalarının düzenlenmesi görevini EPDK yerine getirmektedir. 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu kapsamında Elektrik Piyasası Düzenleme Kurumu olarak kurulan EPDK, 4646 sayılı Doğal Gaz Piyasası Kanunu ile bugünkü adını almıştır. EPDK, 19.11.2001 tarihinde görevine başlamıştır.

EPDK, kamu tüzel kişiliğini haiz ve idari ve mali özerkliğe sahip bir BİO'dur. EPDK, Elektrik Piyasası Kanunu'nun 4. maddesi uyarınca, tüzel kişilere enerji piyasasında faaliyet gösterme lisansı verilmesinden, işletme hakkı devri kapsamındaki mevcut sözleşmelerin bu kanun hükümlerine göre düzenlenmesinden, piyasa performansının izlenmesinden, performans standartlarının ve dağıtım ve müşteri hizmetleri yönetmeliklerinin oluşturulmasından, tadilinden ve uygulatırılmasından, denetlenmesinden, serbest olmayan tüketicilere yapılan elektrik satışında uygulanacak fiyatlandırma esaslarını tespit etmekten ve bunların denetlenmesinden ve piyasada Elektrik Piyasası Kanunu'na uygun şekilde davranulmasını sağlamaktan sorumludur.

EPDK'nın temsil ve karar organı Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu'dur "Kurul". Kurulun görev ve yetkileri, elektrik ve doğal gaz piyasaları için ayrı ayrı Elektrik Piyasası Kanunu'nda düzenlenmektedir. Kurul'un al-

¹⁹ Bkz. Dipnot 1.

²⁰ Bkz. Dipnot 2.

muş olduğu kararlar, yaptığı işlemler veya çıkarmış olduğu düzenlemeler aleyhine Danıştay'da dava açılabilir. Kurulun yetkileri, bağımsızlığı ve denetlenmesi meseleleri üçüncü bölümde detaylı biçimde incelenecektir.

c. AB'deki Enerji Otoriteleri ile EPDK'nın Bağımsızlıkları Açısından Karşılaştırılması

Daha önce de belirtildiği üzere, BİO'lar ilk olarak federal bir devlet yapısına sahip ABD'de ortaya çıkmışlardır. Sonraları İngiltere'de de kurulmaya başlayan BİO'lar, XX. yüzyılın ikinci yarısından itibaren Fransa gibi parlamenter rejimin uygulandığı diğer ülkelerde de yerleşmişlerdir. Ülkemizde de özellikle son yıllarda belirli alanlardaki serbestleşme sürecine paralel olarak sayıları hızla artmıştır. Ne var ki, BİO'ların ülkemizde ilk olarak ortaya çıktıkları sistemlerde dahi kendilerine tanınmayan bir takım yetkilerle donatıldıkları ve diğer ülkelerdeki benzerlerine oranla daha bağımsız oldukları ileri sürülmektedir. Bu iddiayı değerlendirebilmek için öncelikle Türkiye'deki ve diğer ülkelerdeki BİO'ları ve özellikle enerji otoritelerini yetkileri ve bağımsızlıkları açısından karşılaştırmak gerekmektedir.

BİO'ların bağımsızlıkları kavramının farklı boyutlarını yukarıda incelemeye çalışmıştık. Bu bölümde, bu farklı boyutları çeşitli ülkelerdeki enerji otoriteleri açısından somut olarak ele alacağız. Enerji otoritelerinin bağımsızlıklarına ilişkin olarak incelenmesi gereken ilk husus, siyasi bağımsızlıklarıdır. AB üyesi ülkelerde enerji otoritelerinin karar alma organına ilişkin atamalar genellikle hükümet veya ilgili bakanlık tarafından yapılmaktadır. Ülkemizde de EPDK'nın karar alma organı olan Kurul'un üyelerinin atamaları Bakanlar Kurulu tarafından yapılmaktadır. Karar alma organı dışındaki sürekli personelin atamaları ise hem AB'de hem de ülkemizde ilgili enerji otoritesinin karar alma organı tarafından yapılmaktadır. Başka bir ifadeyle, personel atamaları açısından AB üye ülkeleri ile Türkiye arasında siyasi bağımsızlıklarını artırma veya engelleme açısından herhangi bir farklılık bulunmamaktadır.

Siyasi bağımsızlığın bir diğer güvencesi olarak, EPDK, merkezi veya yerel idare yapılanmasının dışında yer almaktadır ve bir kamu tüzel kişisidir. Böylece, merkezi hiyerarşiye veya vesayet denetimine tabi değildir. Buna karşın, bazı AB üyesi ülkelerdeki enerji otoriteleri ilgili bakanlığa bağlı olarak ve dolayısıyla ayrı bir tüzel kişilikleri olmaksızın faaliyet göstermektedirler. Örneğin, Fransız enerji otoritesi CRE'nin ayrı birer tüzel kişiliği yoktur.

Enerji otoritelerinin bağımsızlıklarının bir diğer boyutu da hiç kuşkusuz mali bağımsızlıklarıdır. EPDK, bu açıdan bir çok AB üyesinin enerji

otoritelerine oranla daha bağımsız bir yapıya sahiptir. Zira, EPDK, Elektrik Piyasası Kanunu'nun 4. maddesinde belirtildiği üzere mali özerkliğe sahiptir ve kendi bütçesini kendisi hazırlamaktadır. Buna karşın, BİO'ların ilk olarak ortaya çıktıkları ABD'de dahi özerk kurumların bütçeleri genellikle genel bütçenin içindedir.²¹

Aynı şekilde bazı Avrupa ülkelerinde de enerji otoritelerinin kendi bütçeleri yoktur. Örneğin Fransa'da, enerji otoritesi olan CRE'nin ayrı tüzel kişiliği olmadığından dolayı, giderleri genel bütçeden ayrılan ödenekten karşılanmaktadır. 10 Şubat 2000 tarihli ve 2000-108 sayılı Kanun'un 30. maddesinde bu durum açıkça düzenlenmektedir. Buna göre, CRE, bütçe kanununun hazırlanması sırasında, enerjiden sorumlu bakanlığa genel devlet bütçesinden karşılanmak üzere kendi bütçe taleplerini sunmaktadır. Başka bir ifadeyle, EPDK'nın aksine kendi bağımsız bir bütçesi bulunmamaktadır.

İspanya'da da enerji otoritesi olan NEC'in harcamaları genel bütçeden yapılmaktadır. NEC, öncelikle Hazine'nin belirlediği genel esaslar çerçevesinde bir bütçe hazırlar ve hükümetin onayını almak için bağlı bulunduğu bakanlığa sunar. Hükümetin onayının ardından da bütçe, devlet genel Bütçesinin bir parçası olarak parlamentoya sunulur.

Bağımsızlığın bir diğer boyutu ise bu otoriteler üzerindeki denetimlerin ne şekilde olduğuna ilişkilidir. Enerji otoriteleri üzerindeki denetimi genel olarak iki başlık altında incelemek mümkündür. Bunlar, mali denetim ve yerindelik-uygunluk denetimidir.

BİO'lar her ne kadar bağımsız veya Türkiye'deki kullanılışıyla özerk kuruluşlar olsalar da, birer kamu kurumudurlar ve kamu kurumlarının mali açıdan denetlenmeleri gerekmektedir. Ancak burada sorun, bu mali denetimin kim tarafından ve ne şekilde yapılacağıdır. Ülkemizde genellikle BİO'ların kuruluş kanunlarında mali denetime ilişkin bir düzenleme yer almaktadır. EPDK'nın mali denetimine ilişkin olarak Elektrik Piyasası Kanunu'nun 8(d) maddesinde EPDK'nın hesaplarının Sayıştay'ın denetimine tabi olduğu ve ayrıca Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu tarafından denetlendiği belirtilmektedir.

Ancak, 30 Ocak 2002 tarihli ve 4743 sayılı Kanun'un²² 7. maddesi, BİO'ların mali denetimlerine ilişkin olarak kendi kuruluş kanunlarında yer

²¹ Karacan, A.İ., a.g.m. s. 26

²² Mali Sektöre Olan Borçların Yeniden Yapılandırılması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında 4743 sayılı Kanun, 31 Ocak 2002 tarih ve 24657 (1. Mükerrer) sayılı *Resmî Gazete*'de yayımlanmıştır.

alan düzenlemeleri ortadan kaldırarak tüm BİO'lar için tek bir mali denetim yöntemi öngörmüştür. 4743 sayılı Kanuna göre, özel kanunlarla kurulmuş kamu tüzel kişiliğini ve idari ve mali özerkliği haiz kurul, üst kurul ve bunlara bağlı kurumların yıllık hesapları başbakanlık tarafından belirlenen Başbakanlık müfettişi, Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu denetçisi ve maliye müfettişinden oluşan bir komisyon tarafından denetlenir. Ayrıca, bu madde kapsamındaki kurul, üst kurul ve bunlara bağlı kurumların faaliyetleri hakkındaki yıllık raporun, her yılın Mayıs ayı sonuna kadar Bakanlar Kurulu'na sunulması ve bu kurul ve kuruluşların faaliyetlerine ilişkin olarak yılda bir defa TBMM Plan ve Bütçe Komisyonu'nun bilgilendirilmesi öngörülmektedir. Aynı maddede, bu madde kapsamındaki kurul, üst kurul ve bunlara bağlı kurumların 6245 sayılı Harcırah Kanunu'na, 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu'na ve 832 sayılı Sayıştay Kanunu'na tabi olmadıkları ve kuruluş kanunlarındaki ve diğer kanunlardaki bu maddeye aykırı hükümlerin uygulanmayacağı açıkça belirtilmektedir. Fakat, 4743 sayılı Kanun Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Henüz gerekçeli karar resmi gazetede yayınlanmamış olmasına karşın, bu kanun ile TBMM'nin Sayıştay vasıtasıyla kullandığı BİO'ları denetleme yetkisinin TBMM'den alınmasıdır.

AB üyesi ülkelerde de enerji otoritelerinin mali açıdan denetlenmesi prensibi benimsenmiştir. Örneğin Hollanda'da, enerji otoritesi konumundaki Enerji Düzenleme Ofisi, (DTE), bağlı bulunduğu Ekonomik İşler Bakanlığı'nun mali denetimine tabidir. Benzer şekilde İspanya'da da enerji otoritesi olan NEC, Devlet Hesap Denetleme Ofisi'nin ve genel olarak da Milli Denetleme Ofisi'nin mali denetimine tabidir. Dolayısıyla, tabi oldukları mali denetim bakımından EPDK ile AB'deki benzerleri arasında temel olarak bir fark bulunmamaktadır.

Enerji otoritelerinin tabi oldukları bir diğer denetim ise uygunluk denetimidir. EPDK'nun kararlarına ilişkin olarak herhangi bir yerindelik denetimi olmamasına karşın, uygunluk denetim idari yargı tarafından yapılmaktadır. Anayasa'nun yargı yolunu düzenleyen 125. maddesi kapsamında, tüm BİO'ların işlem ve kararlarına karşı yargı yolu açıktır. Bu husus EPDK açısından Elektrik Piyasası Kanunu'nun 12. maddesinde açıkça düzenlenmektedir. Buna göre, Kurul kararına karşı açılacak davalar ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülür. Buna karşın, EPDK'nun kararlarına karşı herhangi bir yerindelik denetimi yapılamamaktadır. Zira, EPDK, ne hiyerarşi denetimine ne de idari vesayet denetimine tabidir.

AB üye ülkelerinin enerji otoriteleri tarafından yapılan işlemler ve alınan kararların da uygunluk denetimi yapılmaktadır. Örneğin Fransa'da, Danıştay'ın (Conseil d'Etat) 10 Temmuz 1981 tarihli Retail Kararında, bir

BİO olan Médiateur tarafından alınması muhtemel kararların hukuka uygunluklarını yargılamak için idari yargıcın yetkili olması ilkesi benimsenmiştir. Retail Kararı ve daha sonraki kararlarında Fransız Danıştay'ı, BİO'ların farklı işlemlerine karşı iptal davalarını çözümlenmede kendisini yetkili görmüş, ve bu kararlarında, hiçbir otoritenin hiçbir yargısal bağı-sıklığının olamayacağı ilkesine dayanmıştır.²³ Aynı şekilde İtalya'da da AEEG'nin işlem ve kararlarına karşı Bölge İdare Mahkemesi'nde (Tribunale amministrativo regionale) dava açılabilir. Bu mahkemenin vereceği kararlar aleyhine temyiz mercisi İtalyan Danıştay'ı olan Consiglio di Stato'dur.

IV. SONUÇ

Her ne kadar ülkemizde BİO'ların kurulması AB üyesi ülkelere oranla daha yakın bir geçmişe dayanmakta ise de, ülkemizdeki BİO'ların sahip oldukları yetkiler ve bağımsızlıkları açısından örnek aldıkları benzerlerinin birçoğundan daha önde oldukları da bir gerçektir. Yukarıda da örnekleri sunulduğu üzere, birçok AB üyesi ülkede, örneğin Fransa'da, enerji otoritesinin ayrı bir tüzel kişiliği yoktur. Hatta, bazı üye ülkelerin enerji otorite-leri bir bakanlığa bağlı olarak faaliyet göstermektedirler. Örneğin İspanya, Fransa, Hollanda ve Norveç'te enerji otoritelerinin kendilerine ait bütçeleri bulunmamakta ve giderleri genel devlet bütçesinden karşılanmaktadır.

EPDK, AB'deki benzerlerinin birçoğuna oranla daha fazla yetkiye sahiptir. Örneğin, İtalya'da enerji otoritesi AEEG, enerji piyasasına girmek isteyen gerçek veya tüzel kişilere lisans verme yetkisine sahip değildir. Her ne kadar AEEG verilmiş bir lisansın değiştirilmesi veya geçici olarak askıya alınmasını teklif edebilirse de, bu konuda asıl yetkili merci Sanayi Ticaret ve Esnaf Bakanlığı'dır. Çünkü, lisansları verme ve değiştirme yetkisi bu Bakanlıktadır.²⁴ Buna karşın, Türkiye'de enerji piyasasında faaliyet göstermek üzere gerçek ve tüzel kişilerin almaları gereken lisansları EPDK vermektedir ve hatta lisans verme işleminin tabi olacağı ikincil mevzuatı da bizzat EPDK hazırlamaktadır.²⁵

EPDK'nun tüm bu saydığımız yetkilere sahip olmasının ve idari ve mali özerkliğinin işlevlerini etkin ve objektif bir biçimde yerine getirebilmesi için gerekli olduğu ileri sürülebilir. Gerçekten de başta Anglo-Saxon yönetim

²³ Atay, E. E., Adı geçen tebliğ, s. 76.

²⁴ Bkz. AEEG'nin görev ve yetkilerinin düzenlendiği 481 sayılı ve 14 Kasım 1995 tarihli Kanun.

²⁵ 4 Ağustos 2002 tarihli ve 24836 sayılı *Resmi Gazete*'de yayımlanmış olan Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği ve 7 Eylül 2002 tarihli ve 24869 sayılı *Resmi Gazete*'de yayımlanmış olan Doğal Gaz Piyasası Lisans Yönetmeliği.

sistemlerinde olmak üzere birçok ülkede bir takım sektörler benzer özerk kurumlar tarafından düzenlenmektedir. Ancak esas olarak federal devlet yapısının bir ürünü olan BİO'lar, parlamenter sistemle yönetilen ülkelerde uygulanırken bir takım sorunlara neden olmaktadır. Örneğin, kuvvetler ayrılığı ilkesi gereğince tek bir kurumda toplanmaması gereken yasama, yürütme ve yargı erklerinin, BİO'lar tarafından düzenleme yapma, denetleme, uyuşmazlıkları çözme, tavsiyelerde bulunma ve idari yaptırım uygulama gibi yetkileri sayesinde bir arada kullanıldıkları ileri sürülebilir.

Ayrıca, bu kurumların yetki alanlarının, faaliyet gösterdikleri alanlardaki bakanlıkların veya başka BİO'ların yetki alanlarıyla çakışabildiği görülmektedir. Fransız hukukunun temel ilkelerinden bir tanesi olan "*devletin önceden üstlenmiş olduğu alanlarda BİO kurulmaması*"²⁶ ilkesinin uygulanması ve BİO'ların kuruluş kanunlarında yetkilerinin sınırlarının açık bir biçimde belirlenmesi, böyle bir yetki karmaşası sorununun yaşanmaması için son derece önemlidir.

²⁶ Erkut, C., "Dünyada ve Türkiye'de Bağımsız İdari Otoriteler ve İdarenin Yeniden Yapılanması Bağlamında Bunlara İlişkin Bazı Sorunlar", (Tebliğ) *Rekabet Kurumu Konferansı*, 5 Kasım 2001, Ankara, s. 100.

BÜROKRASI, BATILILAŞMA, LAİKLEŞME

Prof. Dr. Halil İNALCIK *

Türkler, XI. yüzyılda İslâm dünyasına girerek bu dünyayı idare etmeye başladıkları zamandan itibaren devlet idaresine yeni bir gelenek getirdiler. Bozkır imparatorluklarından gelen bu gelenek, devletin herşey üstünde mutlak eylem bağımsızlığı ve kamuya ait meselelerde yasama hakkının Hakan'a/Devlet'e ait olması biçiminde tanımlanabilir. Böylece, İslâm dünyasında ortaya çıkan Türk devletlerinde, türe (toru, tüzük, yasa) veya kanun, şeriatın dışında varlığını sürdürüyor, ve kamu hayatını, devlet siyasetini biçimlendirmede esneklik sağlayarak ve şeriat kurallarını en liberal biçimde yorumlayarak, devleti onun yüksek çıkarlarına en uygun şekilde idare ediyordu. Kanun rejimi aynı zamanda, gerçek durumların zorladığı reform ve yenilikleri getirmekte de kolaylık sağlıyordu. Geniş düşünceli Osmanlı uleması, devletin bağımsız işleyiş ve yasama faaliyetini, şeriat'ın istihsan veya maslahat kuralına göre yorumlamaktaydı. Şeriatı daha katı yorumlayanlar ise, geniş düşünceli ulema tarafından onaylanan devlet kanunlarının, şeriat'e aykırı bid'at, dine aykırı yenilikler olduğunu iddia etmekte idiler. Bu iddia, devletin yasama gücünü destekleyen "resmi" veya bürokratik ulema ile, toplumda devlete ve seçkin sınıfa karşı halkın sözcüsü rolünü benimseyen "popüler" ulema arasında sürekli bir çekişmeye yol açmıştır. Popüler ulema için camide verilen hutbeler kuvvetli bir propaganda aracı sağlamaktaydı. Şeriat'ın liberal yahut katı yorumları, XVI. yüzyılın ortasından itibaren Osmanlı/Türk toplumunda siyasi, kültürel ve sosyal çatışmalara yol açmış, ve XIX. ve XX. yüzyılda görülen yenileşme akımının hız kazandığı sırada, "ilericiler" ile "gericiler" arasındaki hararetli mücadelelerin ilk aşamasını oluşturmuştur.

Eski Türk devletlerinde seçkin, yönetici elit zümre; vergi ödeyen üretici sınıfların, başka deyimle reayanun üzerinde, ayrı imtiyazlı bir statüye sa-

* Bilkent Üniversitesi, İktisadi, İdari ve Sosyal Bilimler Fakültesi, Tarih Bölümü.

hipti, ve bunun tam bilincindeydi. Ancak, bu zümre, Osmanlı patrimonyal hanedan devletinde, batı feodal rejiminde olduğu gibi, imtiyazlı statüsünü babadan oğula geçiren bir aristokrasi yaratmadı. Patrimonyal Hükümdar, hizmet edecekleri kendi kontrolü altında yetiştirip yönetici elit zümresine yerleştirmekteydi. Yönetici zümre içinde merkezi bürokrasi, herşeyi düzenleme gücü ile özel bir konumdaydı. Hükümdarın mutlak patrimonyal haklarını temsil eden merkezi bürokrasi, devletin mutlak denetim ve idare sistemini oluşturmakta idi ve hükümdar/ devlet çıkarlarını herşeyin üstünde tutarak bunun için gerekli bir nizam ve kanun sistemi geliştirebiliyordu. Tek bir kelimeyle, hükümdar adına merkezî bürokrasi, küttâb, devleti bağımsız biçimde mutlak kontrolü altında tutmakta idi. Böylece bürokrasi, gerçekte sultanın patrimonyal mutlakiyetini paylaşıyordu. XIX. yüzyılda Namık Kemal'in temsil ettiği hürriyetçiler işte bu nitelikte bir bürokrasiye karşı idiler.

Sırf devlet çıkarı kaygısıyla, halkı ve geleneği ikinci planda tutan bu tip bir bürokrasi, ilerici reformlardan sorumluydu ve Osmanlı devletinde bürokratik reform, devletin selâmeti için batılılaşmaya yol açan akımın asıl kaynağıdır. Bu merkezî örgüt, doğal olarak, sivil, askerî ve dini bürokratlar- dan oluşuyordu. Yönetici elitin, aynı zamanda fiilen kendi çıkarını güden güçlü imtiyazlı bir zümre oluşturduğunu da burada eklemek gerekir.

XIX. yüzyılda yönetici elit, Tanzimat ricali, "devlet" için en iyi siyasetin Batı ile ittifak ve özdeşleşmek, batılılaşmak olduğuna inanmıştı. Kırım Savaşı (1853-1856) bunun bir ölüm-kalım sorunu olduğunu kanıtlamış, 1839-1877 döneminde merkezi bürokrasi, imparatorluğun bütünlüğünü ve varolan siyasi ve sosyal sisteminin korunmasını güvenceye almak için tek çıkar yolun batılılaşma ve batı ittifakı olduğunda karar kılmıştı. Habsburg ve Romanov imparatorluklarının Balkanlar ve Kafkasya'da askerî emperyalizmi, batılılaşma sürecini son noktasına kadar güçlendirme için bir zaruret olarak ileri sürülmekte idi; dış tehdit ve iç baş-kaldırmalar, bürokratik mutlak denetimi meşrulaştıran nedenlerdi; ve bu, tarihte daima böyle olmuştur.

Öbür yandan sivil ve askerî bürokratlar, imparatorluk sisteminin son dağılış sürecinde, 1878-1914 döneminde, "Osmanlılığın", daha sonra da bağımsız Türk ulus ve kültürünün baş savunucuları olarak ortaya çıkacaklardır. Bu sivil ve askerî bürokratlar, ilkin Tanzimat döneminde başlatılmış olan "Osmanlılık" ideolojisi ve halkın temel hakları konusunda, patrimonyal saltanata karşı çıkmaktan da çekinmediler. Bu kavramlar, bürokrasi için siyasi iktidarı meşrulaştırma yolunda yeni prensipler idi. Bu arada, 1880'lerden itibaren, birleşmiş, kaynaşmış bir Osmanlı toplumu yaratmak ideali ile her vilâyette Avrupalı pozitif bir eğitim sistemine dayanan idadi

liselerin açılması, bu eğitim seferberliği, batıcı lâik görüşte bir kuşak yetişmesini sağladı. Atatürk nesli, "münevverân", bu temeldeki askeri mekteplerde ve idadilerde yetişti; batılılaşma, 1908 Jön Türk Devrimi ile Kurtuluş Savaşı sırasında, elit zümre arasında kökleşmiş bir gelenek, vazgeçilmez bir ideal, bir kurtuluş simgesi, bir ideoloji halini aldı. İmparatorluğun son batış yıllarında bürokratlar ve "münevverân", İslam ve Batılılaşma yanına "Türkleşme"yi, Osmanlılık yerine getirdiler. Bugün, bütün İslam dünyasında bürokratik elit, başta subaylar olmak üzere yeni bir değerler sistemi ve meşruluk kuralı olarak milli irade ve batılılaşmayı patrimonyal devletin yerine tek alternatif olarak düşünüyorlarsa, bu gelişmenin ilk örneğini Osmanlı bürokratları vermiştir.

Eğer Türkiye, Türk vatandaşı kavramını, Türk kimliğini ve milli kültürünü geliştirerek modern dünyada bağımsız bir millî devlet olarak ortaya çıktıysa, bu esas itibarıyla bu bürokrat, "münevverân" adı altında toplanan kuşak içinde karizmatik liderlerin çabaları sayesinde olmuştur. Bu zümre "halk iradesini", patrimonyal hükümdar meşrûluğu yerine koyarak kendi denetim ve egemenliğini kurmaya çalışmıştır. Batılılaşma ve millî irade, millî kurtuluş ve bağımsızlık aynı zamanda bu zümrenin egemenliği için tek meşrûluk prensibi idi. Bu, Şerif Mardin'in Max Weber'i izleyerek dediği gibi "yeni bir onur prensibinin" gelmesi demektir. (Mardin'in açıklamadığı bu onur kavramı, Weber sosyolojisinin bir temel kavramıdır, hakimiyet ve onur sosyal kademeleşmeyi belirleyen bir sosyal ilişki prensibi biçiminde anlaşılmalıdır). Türk toplumu söz konusu olduğunda, bürokrasinin öncü olduğu bu gelişmeyi; kaynağında, ta Bozkır hakanlıklarından gelen devletin varlığı ve meşrûluğunu, ilâhi emirlerde değil, devletin devamlılığında, devletin çıkarlarında bulan devlet geleneğinde aramalıdır.

Tarihe bakarsak görürüz ki, Osmanlı devletinin batılılaşma süreci, her defasında değişik amaçları olan çeşitli aşamalardan geçmiştir. Osmanlı devletinin ilk zamanlarında idareciler, Hıristiyan Avrupa'nın silâh ve âletlerini almayı hayatî bir sorun olarak gördüler; ateşli silâhlar 1390'larda alınmıştır. Osmanlı tarihinde bir dönüm noktası olan Varna zaferi (1444) tüfeğin ve Wagenburg taktığının (tabur cengi) benimsenmesiyle mümkün olmuştur. (Tabur Cengi savaş meydanında, savaş arabaları ve topların bir daire biçiminde kale gibi düzenlenmesini, ilkin Macarlar Osmanlılara karşı kullanmışlardır). Bu alıntılar, Osmanlı'nın askeri gücünü batılılarla eşit düzeye getirmek ve doğulu rakiplerine karşı onları üstün kılmak amacıyla yapılmıştır. Böylece, genelde "batılılaşma" Osmanlı tarihinin her döneminde tespit ettiğimiz bir süreçtir. Gemi mühendisliği, yeni istihkâm yöntemleri, denizcilik, topçuluk ve askerî taktikler buna dahildir. Dini bakış açısından, bürokrat ulema, bu tür teknik alıntıları yasaklayan dinî bir kural olmadığını düşünmekte ve Hz. Muhammed'in savaşta düşmanın hilelerine baş

vurmanın caiz olduğu hakkındaki hadisine dayanmakta idiler.

Bu tür becerilerin, Osmanlı ülkesinde cömert bir biçimde ödüllendirilmesi, Rönesans İtalya'sında bilinmekteydi; böylece Türkiye bir çok ünlü batılı ustanın ilgisini çekmişti. Meselâ, Leonardo da Vinci'nin Haliç'e bir köprü inşa etme projesi saray arşivinde bulunmuş ve yakın zamanlarda Franz Babinger tarafından yayınlanmıştır. Bu ilk dönemde Osmanlı kültürünün İtalya'dan nasıl birçok alet, hatta âdetler aldığını Cahane ve Tietze'nin *Lingua Franca* adlı eserindeki terim ve sözcükler yansıtır. 1492'den itibaren İspanya ve İtalya'dan kovulan yüz bine yakın Yahudi, Osmanlı İmparatorluğu'nda çeşitli şehirlere yerleştirilmiş ve bu, değişik sanatların, özellikle Selanik ve Safed'de gelişmiş bir yünlü sanayinin kurulmasına neden olmuştur. Kanuni döneminde Tophanede Alman topçu ve başka Avrupalı ustalarının çalıştığını biliyoruz. Kesin bir şekilde söyleyebiliriz ki, Osmanlı Türkiyesi, Batılı olmayan ülkeler arasında, Batı medeniyeti ile yakın ilişkiye girmiş olan ilk ülkedir. Savaş, ticaret, tutsaklar, dönmeler, mülteciler aracılığıyla çeşitli bağlantılar, Pera, Selanik ve Beyrut gibi Avrupalı tüccar topluluklarını içeren liman şehirleri, yakın kültür ilişkilerini mümkün kılmakta idi.

Ancak, Osmanlı batılılaşması bu aşamada, tek tek kültür öğelerinin alınması ile sınırlıydı. Osmanlı acculturationu, kültür alıntıları aşamasında kalmıştır. İkinci aşamaya, 1683-1699 savaş döneminde batı Hristiyan dünyasının toptan saldırısı karşısında gelinmiştir. XVIII. yüzyıl, askerlikle ilgili alanlarda batılı ilimleri öğretmek üzere Avrupa'lı uzmanların çağrıldığı, askerî okulların açıldığı ve matbaanın getirildiği dönemdir. Böylece, Osmanlı kafası, sadece harp teknolojisi alanında tek tek alıntılar ile değil, ilk defa pozitif batı ilmi ile temasa geliyordu. Daha XVII. yüzyıl sonlarında, Osmanlı aydın bürokratlarının, İtalya'da eğitim görmüş Fenerli Rum Ortodoks dininde aydınlarla yalı ve konaklarda en liberal biçimde tarih, felsefe, siyaset ve ahlak konularını tartıştıkları bir çeşit klüpler meydana çıktığını da işaret edelim. Dünya coğrafyasını batılı gözü ile nakleden Kâtip Çelebi, Copernicus'un kosmolojisini tanıtan İbrahim Müteferrika birer istisna değildi.

Bu dönemde elit arasında, Osmanlı/Türk düşüncesinde, laiklik akımının başlangıcı sayılabilecek yeni bir dünya görüşü yaygınlaştı. En önemli değişim, Türklerin batı toplumlarına ve medeniyetine sempatik tavrıydı; bu değişik davranış, her çeşit kültür özdeşleşmesinin ön şartı oluşturan hayranlık ve anlama arzusu idi. İlk Osmanlı aydınlanma çağı diyebileceğimiz bu kapsamlı batılılaşma süreci, Osmanlı İmparatorluğu'nun Batı ile giderek büyüyen siyasi ve ekonomik bağımlılığı ile ilgili idi ve azimli yandaşları reformcu bürokratlar arasından çıkmakta idi.

Osmanlı Batılılaşmasının üçüncü aşaması, 1839'da Gülhane Hattı ile Batı idari ve siyasi kurumlarını aktaran uygulamalar ve Osmanlı devletinin bu temele dayanarak yeniden yapılandırılması ile başladı. Bununla beraber, Koca Reşit Paşa gibi liberal düşüncedeki reformcu bürokratlar dahi halkın değer sistemine saygılı olarak, bu reformları İslâm toplumunun iyiliği için alınan teknik araçlar olarak değerlendiriyorlardı. Aslında radikal niteliği olan bu girişimin açıklaması ve gerekçesi olarak, eskiden olduğu gibi, devletin bekası fikri egemendi. İmparatorluğun 1833-1839 döneminde Mısır bunalımı sırasında düştüğü çaresiz durum karşısında, idarede batılılaşma kaçınılmaz bir zaruret olarak görülüyordu. Tanzimat, yani devlet idaresinin batı örneğinde yeni nizamlarla yapılanması olarak bilinen liberal reformlar, aslında bir takım Fransız kanunlarının uygulanmasından ibaretti. (Bu Fransız merkezîyetçi idare ve hukuk nizamları, günümüz Türkiye idare sisteminde hala etkilidir.) Tanzimat reformları, Avrupa krallıkları modeline göre merkezi bir bürokratik devlet sistemi yaratmayı amaçlıyordu. Devletin bekası, bürokratlar için daima en son, hayati amaçtı. Fakat idare alanında alınan bu Batılı düzenlemeler, özellikle Hristiyan reaya ile Müslümanlar arasında kanun önünde eşitlik prensibinin kabulü, geleneksel Osmanlı toplumunda derin bir devrimi, laikleşme doğrultusunda önemli değişiklikleri gündeme getirmekte ve İslâm geleneklerine bağlı halk ve aydınlar arasında tepkiyle karşılanmakta idi. Cumhuriyet döneminin radikal laikleşme politikası için bu bir başlangıçtı.

Başka bir yoruma göre reformlar, Batılı kapitalist hükümetler tarafından tavsiye ve kabul ettirilmiştir ve daha çok o milletlerin genişleyen pazar ihtiyaçlarını karşılamaya yarıyordu, (özellikle 1838 andlaşmaları) Bu reformlar, batılılara ve imparatorluğun gayri Müslim teba'asına, ticari, idari ve hukuki imtiyazlar veren liberal bir rejim getirmekte idi.

Tanzimat döneminin liberal reformları, 1876'dan ilân edilen ilk Osmanlı Anayasası ile doruğa ulaştı. Yeni Osmanlılar, Kanun-i Esasî rejimiyle mutlakîyetçi bürokrasi idaresi yerine halkın sesini idarede hakim kılmak amacını güdüyorlardı. Bu gelişme 1950 Demokrat Parti hükümetinin iktidara gelmesiyle bürokrat idareye karşı tepkinin bir ifadesi olarak yorumlanabilir. 1876-1877'de Osmanlı'nın kısa ömürlü parlamentolu hükümet deneyimi, konuyla ilgili bir monografi yayımlayan Devereux'ye göre aslında oldukça başarılı olmuştur. Ancak, hükümetin seçimlerde çok ilkel bir oylama sistemine başvurduğunu da söylemek gerekir. Her halükârda, Avrupa dışındaki ilk anayasalardan biri olan Osmanlı Anayasası, 1923 Türkiye Cumhuriyeti'ne doğru atılmış en önemli bir adımdır. Cumhuriyet döneminde 80 yıl süren siyasi tecrübe, XIX. yüzyıldaki liberal hareketin aracısız bir ürünü olan anayasa sisteminin, herşeye rağmen Türkiye'nin siyasi yaşamında

bir biçimde Ziya Gökalp'in sosyolojik yazılarında ifadesini buldu.

Namık Kemal ve Ziya Paşa, batılı kanun ve nizamları dışarıdan esinlendiği ve yukarıdan kabul ettirildiği; hem geleneksel sosyo-ekonomik sistemi hem de geleneksel değerler sistemi üzerinde yıkıcı etkiler yaptığı gerekçesiyle şiddetle eleştiriyorlardı. Bu yazarlar, batılılaşmayı bürokratik zorbalık ile özdeşleştiriyorlar, böylece hükümete karşı halk tepkisini dile getirmeye çalışıyorlardı. Halk batılılaşmayı, geleneksel esnaf düzeninin bozulması, Avrupa makine mamullerinin (bir Beypazarı ihtisab listesinde batılı mala mali fatura denir) pazarı istilâsı sonucu ortaya çıkan işsizlik, İslâmî gelenekler ve değerler sisteminin yozlaştırılması olarak değerlendiriyordu. Bir bakıma, dinî tepki yeni sosyo-ekonomik koşullarda geçim yolları güçleşen sınıfların tepkisinin bir ifadesi biçimindeydi.

Namık Kemal ve Ziya Paşa, Türk halkının sorun ve görüşlerini şöyle dile getirmekte idiler:

1. Batılılaşma reformları, Batı Avrupa ile işbirliği yapan bir bürokrasi tarafından zorla kabul ettirilmiştir. Bürokratlar, böylece memleket çıkarlarının çözümünü, yalnız kendi çıkarlarıyla ilgilenen yabancı güçlere bırakmaktadır.

2. Bürokratlar, batılılaşmayı kendi istibdatlarını sağlamlaştırmak için kullandılar. Kemal ve Ziya bu durumu değiştirmek için bir anayasa ve parlamento rejimi düşlemekte idiler.

3. Ziya ve Kemal, asıl sorunun ekonomik niteliğinin farkındaydılar. Kapitülasyon imtiyazları altında ithal edilmiş Avrupa makine dokumaları dampinginin, memleketteki yerel sanayii öldürdüğünü ve geleneksel sanatların yerini alabilecek hiçbir yerel sınai işletme olmadığından işsizliğin yaygınlaştığını acı acı gözlemlemekte idiler.

4. Batı tarafından yürütülen ekonomik sömürü o devirde bilinen bir gerçektir. Namık Kemal 1869'da şöyle yazmaktaydı: *"Nihayet İngiltere ile olan ticaret antlaşmasını yenileyebildik. Ancak nasıl? Maliyemizin feci halini gören sabık Lord Palmerston anlayışlı davranıp lehimize bazı değişikliklere taraftar oldu... Soru şudur: Bab-ı Âli, diplomasi yolu ile Avrupalı güçlere, kapitülasyonlar altında zorla kabul ettirilen insafsız şartları gösterir ve bizim haklı konumumuzu onlara kabul ettirebilir mi? Eğer Osmanlılar, yeni bir savaş (Ruslara karşı) açar ve yenilirse, büyük devletler, böyle bir felâketin medeni dünya üzerindeki neticelerinin tamamıyla farkındadırlar."* Kemal, memleketin ekonomik çöküşünden kapitülasyonları ve buna göz yuman Tanzimatın liberal siyasetini sorumlu tutuyordu. Kemal, iç gelişme projeleri ile doğal kaynakların Osmanlılar tarafından işletilmesini öneriyordu (Cumhuriyet döneminde Millî İktisat denilen siyaset).

5. Batıya olan bağımlılık sonucu dışarıdan kabul ettirilen reformları eleştiren Yeni Osmanlılar, aynı zamanda batının kültür, ahlak ve âdâbda taklit edilmesini şiddetle eleştirmektedirler.

Yeni Osmanlılar kültür ile medeniyet arasında kesin bir ayırım yapmakta idiler. Endüstrileşmede, ticaret ve diğer maddi alanlarda Batılı usûllerin alınmasına taraftar olmakla beraber kültür ve yaşam tarzında Avrupa ile özdeşleşmeyi reddediyorlardı.

Kayda değer ki, yeni Osmanlılar, aynı zamanda kanun egemenliğine dayanan meşruti bir hükümet ve idare programını, İslami ilkelere bağladılar. Anayasa hazırlanırken her maddenin müftü tarafından incelenmesini ve müftünün oyuna bağlı kalınmasını talep ettiler. İslâm toplumundaki bozuklukların kaynağının İslam dini olduğu iddiasına şiddetle karşı geldiler. Tam tersine anarşi ve çöküşün sebebi, şer'îatın tam uygulamaya geçirilmemesi ve ikili bir adli sistemin sürdürülmesidir, diyorlardı. Özetle, 1860'ların Yeni Osmanlılar hareketi, denetimsiz Batı kapitalizminin sömürüsü ve Batıların memleketteki bürokratik işbirlikçilerine karşı bir karşı çıkış olarak tanımlanabilir. Hareket, batılılaşma ile bürokratik istibdat idaresine karşı yöneltilmiştir. Daha da ilginç, hareket, duygusal özünü ve değerler sistemini İslâm'da buluyordu. Durum, günümüz toplumunda meydana çıkan çekişmelerin çok eskilere gittiğini göstermesi bakımından ilginçtir.

Modernizasyona, kültür ve medeniyet ayrılığı olarak bakan ikili bakış açısını reddeden Atatürk, batılılaşmayı en radikal sonucuna götürdü. Yeni Türkiye ulus-devletinde atılacak mantıklı adım, devletin tam olarak lâikleştirilmesiydi. Osmanlı yazı lâikleşmesi iflâs etmişti. Atatürkçülükteki total laiklik, dogmatik İslama bağlı Şer'î atıcı muhafazakarlar tarafından reddedilmekle beraber günümüzde hareket tüm İslâm dünyasında temel bir sorun olarak tartışılmaktadır. Atatürk hiçbir zaman dini bir reformcu olmaya özenmediği halde, gerçekte yalnız devlet ve toplumda değil genel olarak İslamiyette ileriye dönük derin bir devrim yapmıştır. Laikliğin, Türk toplumunda bir çok karmaşık soruna çözüm getireceği düşünülüyor ve devletin bekası için bir zaruret olarak görülüyordu.

İslamiyet, Müslümanların kişisel ve kamusal bütün amellerini, öteki dünyada selâmeti için denetlemeyi öngörür. Laik prensiplerden hareket eden devrim kitlelerin bu inançta olduğu bir topluma kabul ettirildiği için, nâzik bir durum ortaya çıkmamıştır. Devrim; pratikte, ülkedeki bütün inanç tarzlarını ve mezhepleri bir seviyeye getirecek ve toplumda dini çelişki sebeplerini ortadan kaldıracaktı. Atatürk'ün devrim stratejisi, reformları TBMM'de kanunlaştırmak, böylece millet iradesi olarak yerleştirmekti. O, reformların, Türk devletinde sonunda bürokratik istibdada son vermek amacı güden yöntemler olduğunu ileri sürmekte idi. Bürokrasi, en aşırı

yorumuyla, devlet gücünün bir istibdat vasıtası sayılmasıdır. Bu da, temelde Osmanlılar'ın patrimonial devlet anlayışından kaynaklanıyordu. Şimdi onun yerin millet iradesi ve eğitim geliyor. Yeni Türkiye'de modernleşmede en etkin yol, İslamî öğretinin hakim olmadığı laik bir eğitim sistemi olacaktı. Böyle bir sistem altında yetişmiş yeni kuşağın, laik ulus-devletin garantisi olacağı düşünülüyordu. Hatırlanacağı üzere, başka kaygılarla da olsa, bu eğitim politikası daha 1880'lerde uygulanmaya başlanmıştı. Ancak Cumhuriyet'in 80. yılında gerçek olan şey, Türk toplumunda eğitilmiş ile eğitimsiz, batıcı ile gelenekçi vatandaşlar arasında bir ayrılığın oluşmasıdır. Bu durum, sosyal sınıfları çaprazlamasında, kültür sorununun Türk toplumunda en önemli sorun olduğunu kanıtlar görünmektedir. Çünkü din ve eğitim belli bir dünya görüşünü ve yaşam tarzını ifade etmek ve oluşturmakta kesin bir role sahiptir.

Türk tarihinin reform hareketinde son radikal aşamayı temsil eden Atatürk'ün temel amacı, Türkiye'yi Batı milletler topluluğunun eşit ve tam üyesi yapmaktır. Kendisinin ulus-devlet programı da bu amaca yöneliktir. Fakat Hıristiyan Batı'nın değişmez önyargıları, devam etmiştir. Batıda, Türkiye Cumhuriyeti'ni, Osmanlı devletinin devamı veya geri kalmış bir İslam ülkesi ile özdeşleştirmeye devam eden bir eğilim vardır. İçeride de Ata'dan altmış yıl sonra bugün tarihi kimlik ve kültürel eğilim bakımından Osmanlılığın gelenekçiliğinin Türkiye'de bir keredede canlanmış olduğu iddia edilmektedir. Yeni Osmanlılar döneminde belirtilen kaygılar geri gelmişe benzer.

Tek parti sisteminde tam anlamında modernleşmiş bir Türkiye için uygulanan radikal kanunlar, Türkiye'de bugün bazı kesimler tarafından ya sorgulanmakta ya da açıkça yok sayılmaktadır. Kayda değer ki, 1950'lerde Demokrat Parti rejimi zamanında yüze çıkan İslamî gelenekçi tepki, aynı zamanda bürokrasinin asırlık vesayet politikasına karşı bir tepki olarak ortaya çıkmıştır. Demokrat partinin ekonomik ve sosyal alanlardaki yetersizliği 27 Mayıs 1960 darbesine yol açmış ve seçimlerde kitlelerin protestosuna hız kazandırmıştır. 27 Mayıs devrimi, bir bakıma vesayetçi bürokrasinin geri gelmesi gibi yorumlanmıştır.

1960'larda Atatürk'ün partisi CHP bünyesinde halkçılık umdesini öne alan ve sosyal-ekonomik alanda ilerleme için partinin devrimci ilkesini harekete geçirmek isteyen, başta Bülent Ecevit olmak üzere, genç bir aydın sosyalist grup oluştu. Eski kadronun tutuculuk ve kişisel çıkar ve rehabet içinde olduğunu vurguladı. Parti dışında, radikal devrimci bir sosyalist zümre, çoğunlukla Atatürk'ün milli devlet ilkelerini unutarak, Türkiye'nin sorunlarını çözmek amacıyla yeni bir programın savunuculuğuna soyundu. Batı'nın sözde iyi niyet ve yardım iddialarını gözardı eden sosyalistler,

temel olarak kapitalist Batı'nın, kendi ekonomik sisteminin doğası gereği, az gelişmiş toplumları denetimsiz bir biçimde istismar ettiği inanandaydılar. Öte yandan, gelişme ve sosyal barış için mevcut imkânların kısıtlı olduğunu göz önüne alan partiye bağlı sosyalistler, ekonominin bir plân altında denetlenmesinin zaruri olduğu düşüncesinde idiler. Hatta partiye bağlı sosyalistlerin çoğunluğu, demokratik usûllere bağlı kaldıklarını söyledikleri halde, devrimci bir azınlık Batılı hükümet tarzının gerçek gelişmeye uygun olmadığını ileri sürmekte idiler. İlimli sosyalist grup, emekçiler için sendikalizmi uygulama ve sosyal barışı sağlama imkânını buldu.

Bugün Türkiye, içerisinde ortaçağ Osmanlı bürokratik patron-kul sistemini büyük ölçüde aşmış, sosyal bakımdan giderek farklılaşan çoğulcu bir topluma doğru gelişen bir ülke manzarası sergilemektedir. Özellikle bürokrasi sultanının azalması ve liberal pazar ekonomisinin gelişmesiyle 1980'lerden itibaren Türkiye'de gerçekten batılı vesayetçi bürokrasinin geri gelmesinden söz edilemez. Yeni koşullarda başka bir ideolojiye dayanan bürokrasi, bu sosyal gelişimi anlamak ve sorunları çoğulcu demokrasi içinde çözmeyi benimsemek zorundadır. Bugün dünya düzeni de ancak böyle bir çözümü kabul eder. Türkiye'nin içinde bulunduğu iç ve dış sorunlar bunu gerektirir. Osmanlı tarihine baktığımızda, savaşı, devleti yıprandıran, gelişimden alıkoyan baş faktör olarak tespit etmekteyiz.

AVUKATLAR İNTERNETTE YERİNİ ALIYOR



www.adınızsoyadınız.av.tr

Bilgi için www.barobirlik.org.tr/avtr
Sorularınız için avtr@barobirlik.org.tr

"AV.TR" ALT ALAN ADI ALMAK İSTEYENLER İÇİN BİLGİ NOTU

1) "av.tr" Alan adını kimler alabilir:

Avukatlar, Avukatlık Büroları, Avukatlık Ortaklıklarına av.tr altında alan adı, örneğin xyz.av.tr, tahsis edilebilir. DNS yönetimine yapılan başvurular şahsi yapılabileceği gibi bunlar adına servis sağlayıcılar tarafından da yapılabilir.

2) Alan adı başvurunuzu yapmadan www.barobirlik.org.tr/avtr adresinde yer alan [av.tr] Alt Alan Adı Tahsis Kuralları ve [av.tr] Alt Alan Adı Tahsis ve Kullanım Taahhünamesini lütfen dikkatlice okuyunuz.

3) Alt alan adları <https://www.nic.tr> adresinden online başvuru ile başlatılacak bir prosedüre göre verilmektedir. [av.tr] alt alan adı tahsisi için öncelikle <https://www.nic.tr> adresine online başvuru yapmanız gerekmektedir. Bu başvuruyu kendiniz yapabileceğiniz gibi sizin adınıza servis sağlayıcınız da yapabilir.

Şayet Başvuruyu siz yapıyorsanız:

Online başvuru prosedürünün ilk adımı olarak bir "sorumlu kodu" almanız gerekmektedir. Sorumlu kodu almak için <https://www.nic.tr> adresinden yapacağınız online başvuru sırasında çalışan bir e-posta adresiniz ve vergi numaranız gerekmektedir. Ayrıca <https://www.nic.tr> adresine yapacağınız online başvuru sırasında yardım menüsünün altında bulunan formlardan **alan adı tescil formunun** başvuru esnasında ODTÜ'ye iletişinden emin olunuz. Gereksinim duyabileceğiniz diğer teknik bilgiler için servis sağlayıcınıza danışabilirsiniz.

4) Online başvurudan sonra, 2 numaralı maddede belirtilen belgelerdeki kurallara göre istenen, www.barobirlik.org.tr/avtr sayfasındaki formu doldurduktan sonra çıkartacağınız taahhünameyi, her sayfasını imzaladıktan sonra baronuzla tasdik ettirerek Türkiye Barolar Birliğine ulaştırmanız gerekmektedir.

5) Türkiye Barolar Birliği tarafından başvurunuz incelenerek onaylanması halinde bu onay DNS yönetimine bildirilecektir.

6) DNS yönetimi yapılan online başvurunun ardından Türkiye Barolar Birliğinden verilecek onay üzerine; tarafınıza, almak istediğiniz xyz.av.tr şeklindeki alan adının [yada almak istediğiniz av.tr altındaki alan adının] tahsisinin yapıldığına dair (online başvuru sırasında bildirdiğiniz adrese) bir elektronik posta gönderilecektir. Bu elektronik postanın tarafınıza ulaşmasını takip eden 5 gün içinde size tahsis edilmiş alan adına ait ödemenin kredi kartıyla web üzerinden yapılması şarttır aksi takdirde tahsis edilen alan adı otomatik olarak silinecektir.

7) Başvurunu yapıp talepte bulunduğunuz [av.tr] altındaki alan adınız, [yada xyz.av.tr şeklindeki alan adınız] alan adının tahsisine dair elektronik posta geldikten itibaren kullanıma hazırdır. Tahsis işlemi tamamlanan bir alt alan adıyla ilgili ödemeler dahil tüm işlemler web üzerinden yapılacaktır. Ayrıca alan adına ilişkin tüm uyarılar tarafınıza elektronik posta yoluyla iletilecektir.

8) Tarafınıza tahsis edilen alan adına ilişkin tüm kurallar: **Avukatlık Kanunu, Reklam Yasağı Yönetmeliği ve Meslek Kurallarına** tabiidir. Avukatın mevzuata aykırı edimi halinde ilgili kurallar uygulanacaktır.

DUVARDAKİ ATATÜRK

Av. Prof. Dr. Erzan ERZURUMLUOĞLU

Atatürk'ün "en büyük eserimdir" dediği Cumhuriyet'in sekseninci yılını kutluyoruz. Ancak görüyoruz ve yaşıyoruz ki, az da olsa, Cumhuriyet'in nimetlerinden herkesten çok yararlandığı halde Cumhuriyet'e, özellikle onun kurucusuna açık kapalı düşmanlık yapmakta olanlar vardır ve varlıkları inkar edilemeyecek kadar açıktır. Atatürk'e ve devrimlerine düşmanlık zaman zaman öyle boyutlara varmaktadır ki, bunu sadece biz değil, yabancılar da gözleyip saptayabilmektedirler. Bizi bu yazıyı yazmaya sevk eden de nesnelliklerinden ve bilimsel düzeylerinden kuşku duymadığımız bu yabancılardır.

Prof. Hirsch, 1976 yılında yazdığı bir mektupta¹ "Türkiye'den sık sık okuduğum gazete ve dergilerden kazandığım intiba şudur ki.. Atatürk'ün resmi duvarlardadır. Fakat galiba Türk gençliği ve Türk politik adamlarının yüreklerinde yalnız nadiren yaşamaktadır. Büyük yazıklar olsun. Atatürk eserini Türk gençliğine emanet etti. Öyle değil mi?"

Prof. Fauad Ajamü (Fuat Ajamü): "...Kemalizm dağıldı. Türkiye'nin laik ve modern rüyası çatladı ve Arap ülkelerinden Brüksel ve Berlin'den Türkiye'ye Amerikan karşıtlığı rüzgarları esiyor."² demektedir.

Mustafa Kemal Atatürk yedi düvele karşı kurtuluş savaşı verirken, Yunan orduları ile fiilen karşı karşıya olduğu halde, Yunanistan'ı hiç önemsememiş, asıl düşmanın İngilizler olduğunu söylemiştir. Atatürk kendi doktorluğunu da yapan Dr. Refik beyle (Saydam) konuşurken "...Sen ne söylüyorsun doktor, İngiliz bu, İngiliz'de hile mebzul..."³, Fransız gazeteci

* Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi.

¹ "Hirsch'den Mektuplar" 1988, (Zafer Gören), *Radikal* 09.07.2003 The Wall Street Journal Europe.

² Attila İlhan, *Allah'ın Süngüleri* (Reis Paşa), s. 312, 558.

³ Ülkü, *Halkevleri Mecmuası*, 1933-41, s. 189.

Marie Laure Oiselet ile yaptığı söyleşide ise: "... Yunanistan'da başa Venizelos geçmiş Kostantin geçmiş, Düvel-i Muazzama için fark edebilir; bizim için bir şey fark etmez, çünkü hasm-ı biamanımız (amansız düşmanımız) İngiltere'dir."

Amansız düşmanımızın o günkü Başbakanı Loyd George adeta İstanbul'daki işgal güçleri komutanının "mağlupların itiraz hakkı yoktur" sözünü doğrularcasına "insanlık tarihi bir kaç yüzyılda ancak bir dahi yetiştiriyor. Şu talihsizliğe bakın ki o dahi bugün Türkiye'de doğmuştur." diyerek, Atatürk'ün "dahi"liğini kabul ve teslim etmiştir.

Ancak tarih göstermektedir ki bir ülkenin iç düşmanları dış düşmanlarından daha tehlikelidir. Nitekim "dahi" Atatürk'ün ve devrimlerinin iflah olmaz iç düşmanları dış düşmanlarımızla işbirliği içinde çeşitli kılıklarda seksen yıldır düşmanlıklarını sürdürüyorlar.

Bir özdeyişimizi dikkate alarak "ısıracak köpek dişini göstermez" deyip düşmanlıklara gülüp geçebilirsiniz, ya da İsmet Paşa'nın "...Bir inkılap için ölüm darbesi, her şeyin kazanılmış ve emin bulunduğu zannedilmesidir" sözünü kulağımıza küpe edip, devrim düşmanlarının hiç boş durmadıklarını bir an bile unutmazsınız.

Atatürk ve onun Cumhuriyeti ile devrimlerine karşı olanlar yukarıda da belirttiğimiz gibi açık kapalı çeşitli kılıklarda karşımıza çıkmaktadır. Kategorize etmek gerekirse bunları şöyle sıralayabiliriz.

- Dini bilgileri sadece dindarlıkları olan cahiller
- Dini siyasi ve ekonomik çıkarları için kullananlar
- Yeni Osmanlılar
- İkinci Cumhuriyetçiler
- Hazcılar (Hedonisme-Hedonist)

Dini Bilgileri Sadece Dindarlıkları Olan Kitle

Bunlar hayatlarında bir kez olsun Kur'an ya da kutsal bir kitabı okumamışlardır. Dini bir ticari meta gibi kullananlar, daima bu kitlenin varlığını sürdürmesine dikkat etmişlerdir. Machiavelli "devletin idaresi için dinin zaruri olduğunu ileri sürerek, hükümdarın, batılığını bildiği halde dahi, dini tutmak ve ona desteklik etmek görevi ile de yükümlü olabileceğini" söyler.⁴ Çağımızda her biri bir oy ya da geçim kaynağı olarak görülen bu kitle, Cumhuriyet'in ve kurucusunun "efendilerinin ayaklarını yıkayacak kadar kişilikleri ezilmiş en zavallı düşmanlarıdır."

⁴ B. Bury, *Fikir ve Söz Hüriyeti*, (Ç. Avni Başman), s. 33 vd.

Dini Siyasi ve Ekonomik Çıkarları İçin Kullananlar

Bunlar genelde kişisel olarak hiç üretken olmayan ancak kurnazlıkları ile paranın her şeyi özellikle de siyaseti denetlediğini keşfedenlerdir. Bunlar, "Dini parça parça edip fırkalara ayıran" bu nedenle Peygamberin dahi kendileri ile ilişkisini kestiği; yamandıkları tarikat şeyhlerinin, oturduğu yerde müritlerinin akıttığı paralar ve sair değerlerle nasıl bir eli yağda bir eli balda bir yaşam sürdürdüğünü gördükleri için, zengin olmak uğruna içinden sivrildikleri cemaatin sürekli ümmet statüsü içinde kalmalarını yeğlerler ve "ululemr'e itaat ber mucib-i şeriat" ilkesine dayanarak temiz inanç sahiplerini istismarı olağan bir davranış gibi görürler. Yine bunlar özel yaşamlarında hiç bir zaman demokrat olmadıkları halde, demokrat gibi görünüp, bolca din, düşünce ve vicdan özgürlüğünden söz ederler. Ancak din, düşünce ve vicdan özgürlüğünün laik düşünce sisteminin ve demokrasinin sonucu olduğunu bildikleri halde gerçekte inanmadıkları demokrasinin bir araç olduğunu zaman zaman itiraf zorunda kalırlar.

Kur'an'ın açık ayetlerine karşı, biz Kur'an'ı enine boyuna yorumladık, bundan böyle yorumlanacak bir şey yoktur diyerek "İctihat kapısını (Sedd'u bab'il-ictihad)" kapatan, (La yekdirune 'ala l'ictihadi asla) "onlar asla İctihada muktedir değildirler" diyerek, akla gem vuran, bu akıl dışı davranışlarına karşın, görülen acıklı haline rağmen; insanların uyanmaması için, akıl ve bilimin üstünlüğüne inanan; İslam'ın yüce Peygamberinin "İlim Çin'deyse gidin alın" düşüncesine de uygun biçimde, ulusuna tek kurtuluş yolunu akıl ve bilim olarak gösteren M. Kemal Atatürk'e karşıdır. Ancak bunlar para ve iktidar için gerekirse, bir kaç yıl önce Kayseri Belediye Başkanı'nun, bir "10 Kasım" anmasında itiraf ettiği gibi, bağırlarına taş basarak M. Kemal Atatürk'ün huzuruna çıkmayı da ihmal etmezler.

Ünlü tarihçi Bernard Lewis İslam'ın Krizi adlı kitabında "Bugün Batılı politikaları meşgul eden anahtar soru basitçe şöyle ifade edilebilir: İslam, fundamentalist ya da değil, Batı için bir tehdit midir?"⁵ diyerek yaptığı tahlin sonunda bir bakıma siyasal İslamcılar için şöyle bir yargıya ulaşıyor: "İnançlı Müslümanlar olmayı sürdüren ve modern batı toplumunun kusurları yanında, üstün yanlarını da modern bilim ve teknolojinin yarattığı araştırmacı ruhu; modern demokratik yönetimlerin doğurduğu özgürlüklere bağlılığı gören başka Müslümanlar da vardır. Bunlar, inançlarına ve kültürlerine bağlı kalırken, daha iyi ve daha özgür bir dünya yaratma yolunda bize katılmayı istiyorlar, Yine, batıyı nihai düşman ve kötülüklerin kaynağı olarak görmekle birlikte, gücünün de farkında olan ve nihai mücadeleye daha iyi hazırlanmak için bazı çağdaş düzenlemelerden yana olanlarda vardır." "Bunları birbirine karıştırmazsak akıllılık

⁵ Bernard Lewis, *İslam'ın Krizi*, (Ç. Abdullah Yılmaz), s. 33-34.

etmiş oluruz" demektedir. Kuşkusuz ülkemizde insanlarımızın büyük çoğunluğu samimi olarak dinine bağlı ve çağdaş bir yaşamdan yanadır. Siyaset yapanların içinde de azımsanmayacak kadar akla ve bilime önem verenler vardır. Ancak Şaire (Fuzuli) yedi yüzyıl önce "*Selam verdik rüşvet diye almadılar*" dedirtecek kadar, yolsuzluklarla nerdeyse özdeş hale gelmiş bir İslam dünyası maalesef gözler önündeyken yolsuzlukları buldukları yeri laik düzene borçlu olan, ve laik olmayan bir devlette asla böyle bir rapor hazırlayamayacaklarını bildikleri halde laik ahlakla ilgilendirecek kadar olayları saptırabilen siyasiler de vardır. Böylelerinin varlığını hiç akıldan çıkarmamak ve nihai amaçlarının ne olduğunu doğru anlamak gerekir. Şair İsmet Özel uzun yıllar içerisinde bulunan değerli bir kişi olarak "*İslami kesimin önceliği çıkar.*" (Milliyet, 10.08.2003) diyor. O halde Kutsal kitabına ve yüce Peygamberinin düşüncelerine karşın, düşünmeyi yasaklayan Kur'an dışı "*saptırılmış bir din özgürlüğü*" anlayışı ve "*Muaviye'nin adamları devinin erkek ya da dişi olduğuna bakarak değil, Muaviye'ye bakarak karar verir*" diyen Muaviye tarzı yönetim veya olayları değerlendirme anlayışı ile, düşünce ve vicdan özgürlüğü ya da demokrasi yandaşı olunamayacağı gibi, doğal olarak M. Kemal Atatürk "*yandaşı*" da olunamaz.

Yeni Osmanlılar

Bunlar genelde düşüncelerini ve düşmanlıklarını açıkça söylemeyecek kadar yüreksiz ve korkaktırlar. Bu nedenle çoğunlukla yön-temleri, satır aralarında Atatürk devrimleri ile Cumhuriyet'e dalaşmak ve Osmanlı'da gerçekte hiç de bulunmayan vasıfları ona izafe ederek, Cumhuriyet'i karalamaktır.

Örnek vermek gerekirse, bunlar özellikle Osmanlı'nın çok hoşgörülü olduğunu yüzyıllarca değişik etnik gurupları büyük bir maharetle bir arada yaşatmayı başardığını; ya da tıpkı 18.08.2003 tarihli *Milliyet Gazetesi'*nde çıkan şu yazı "*... Geçmişi ile bağı neredeyse bir yüzyıl önce tepeden bir kararlar kesildiği ve yukarıdan aşağıya dayatılan biçimsel değişikliklerle şekillendiği için Türkiye toplumu (Türkler değil) içerikle pek meşgul olmaz. Bu yüzden de felsefe yapmaz*" görüşünde olduğu gibi bilimsel hiç bir dayanağı olmayan safsa-talarla devrimleri karalarlar.

Etnik yapıları değişik Osmanlı kullarının bir arada sesini çıkarmadan yaşamasının asıl nedeni hiç kuşkusuz sadece Osmanlı'nın hoşgörüsü değil, henüz o tarihlerde millet ve milliyetçilik kavramlarının olmamasıdır. XIX. yüzyılın başlarında yavaş yavaş milliyetçilik kavramının ortaya çıkması (yüzyılın en büyük buluşu diye nitelenir) ve yirminci yüz yılın başlarında iyice gelişmesiyle birlikte tarih bilenler teslim eder ki, Müslüman olmayan

tüm etnik gruplar Osmanlı'ya başkaldırarak ondan ayrılmışlardır. Türk olmayan Müslüman Arnavut-Bosna- hariç, öteki etnik guruplar başka bir deyimle Araplar ise, İngilizle anlaşıp birinci dünya savaşında Osmanlı'yı arkasından vurmuşlar ve ayrılmışlardır. Bugün Türk Ordusu'na karşı Irak'tan yükselen sesler, herhalde bizim yeni Osmanlıların yere göğe sığdıramadığı değişik etnik gurupları bir arada yaşatma uzmanı mahir Osmanlı sevgisinden kaynaklanmaktadır.

Yeni Osmanlılar "geçmişle bağımızı kesti" diye zaman zaman özellikle dil devrimine saldırmaktadırlar. Osmanlı'nın kullandığı saray dilinin, Anadolu'da yaşayan Türk halkının dili ile uzak yakın bir ilişkisi yoktur. Anadolu'da Türk halkı Türkçe konuşur. Sarayın dili Farsça, Arapça çok azda Türkçe karışımı kökü, kökeni, kendine özgü grameri olmayan Fars esasları ile yazılan bir dildir. Bir ulusun yüzyıllarca ihmal edilen konuştuğu diline dönüp onu geliştirmek için çalışıp çabalamak niçin geçmişle ilgimizi koparmak olsun?

Bir soluk türkü, ölümsüz bir sevgili olan dilimizi, yabancı dillerin istilasından kurtarma çabası neden tepeden inmeciliktir? "Padişahımız efendimiz" sarayında Türk dilini yasaklarken o dilin sahibi ulusuna mı sordu? Atatürk'ün dil devrimine ilişkin çaba ve çalışmaları O'nun kafasından kaynaklansa da her devrimin altında olduğu gibi TBMM'nin katkı ve kararları vardır. Tek adam yönetimleri tepeden inme olmuyor da TBMM kararları mı tepeden inme oluyor? 1926'da kabul edilen yasalarımızın dili bilindiği üzere Osmanlı'nın İstanbul'da kullandığı saray diline çok yakındır. Ancak o dili Türk halkı hiç anlamamıştır. Hep yasa dilinden yakınmıştır. Uymak zorunda olduğu yasaları anlayabilmesi için yasa dili Türkçeleşmektedir. Şimdi Türkiye'de Türkçe yazılan yasalar bizi geçmişimizden mi koparıyor?

Türkiye'de felsefe yapılmamasını devrimlere bağlamak bilgisizliğin ötesinde tam bir cehalettir. Böylesine cehalet ise, ancak "tahsil ile mümkündür." Osmanlı'da bilim ve felsefe neden gelişmedi? Sorusuna, Cumhuriyet dönemimizin değerli bilim adamı Macit Gökberk'in anlatımı ile felsefenin cevabı "Nerede din ve devlet baskısı varsa orada bilim ve felsefe olmamıştır. Özgürlük yoksa felsefe de olmaz."⁶ şeklindedir.

Araştırmacı Faroqki Osmanlı'nın sosyal ve kültürel hayatı ile ilgili değerlendirme yaparken şu saptamayı yapmaktadır: "Osmanlı İmparatorluğu'nun sosyal-kültürel hayatı büyük ölçüde İstanbul da yoğunlaşmıştı." Böylece İstanbul karşıtı olan taşra ise yolsuz, yoksul, kurak, çorak, çıplak, sürgün yeri; görece Osmanlı'nın Sibiryasıdır. Bağrından çıktığı Türk ulusu-

⁶ Bozkurt Güvenç, Türk Kimliği, Kültür Tarihin Kaynakları, s. 209.

nun öz yurdu Anadolu'yu sürgün yeri Sibiryaya gibi gören bir anlayışla Türk ulusunun bilimsel ve kültürel ne gibi sıkı bir bağı varmıŝta koparılmıŝtır?

XIX. yüzyılın sonlarında hatta yirminci yüzyılın başlarında bir üçgenin iç açılarının toplamının kaç derece olduğunu bilmeyen Osmanlı alimlerinin ve Osmanlı mülkündeki eğitimin düzeyini bir Osmanlı subayı olan Hüsrev Gerede bakın anularında nasıl dile getiriyor: "19 Ağustos 1919, Salı, 2600 metre yüksekliğindeki Dumlu Dağı'na çıktık Yirmi yıl önce öğrenciyken de babamla çıkmıŝtım. Hatta Sansaryan Okulu öğrencileri de o gün Tabakak'ül Arz (Jeoloji) öğretmeni Haçaturyan'la birlikte oraya gelmiŝlerdi. Almanya'da yetişmiş olan Haçaturyan'ın öğrencilerini çevresine toplayarak iki göz biçiminde görünen göller üzerine yaptığı açıklamaları görünce kendi okuduğum Mülki İdadi'nin yürekler acısı durumu ile öğretmenlerinin bilimsel düzeyini bu okul öğretmenleri ile karşılaŝtırmıŝ büyük bir acı duymuŝtum."⁷

Feldmareŝal A.Von Moltke de Türkiye Mektupları adlı eserinde (sh.281) Os manlı'daki eğitim acı gerçeğini şöyle dile getiriyor: "Okuma yazma bilen bir Türk'e hafız yani bilgin denir. Kur'an'ın ilk ve son surelerini ezberlemekle tahsilini tamamlar, dört işlemi de pek azı tam olarak bilir. Herkesten fazla aydın diyebileceğim ricalden bir Türk fala ve rüya tabirlerine tamamiyle bağlıydı ve dünyanın küre şeklini tasavvur bile edemiyordu; sadece nezaket icabı ve biz bu nokta üzerinde o kadar inatla durduğumuz için dünyanın bir tabak gibi düz olduğunu iddiadan vaz geçmiŝti."

Türkler (Türkiye toplumu) bu içler acısı eğitim sistemi ile bağını kopardığı için mi? Felsefe yapamıyor. Yoksa halen dünya dönmüyor diye Cidde Üniversitesi hocalarının dehŝetengiz (ciddi) bilgilerinden yoksun kaldıkları için mi felsefe yapamıyor?

"Basın Holding" in kenarında köşesinde hasbel kader yer tutmuş; aŝktan, fizikten, kimyadan, felsefe ve siyasete dek her konuda ahkam kesen bilgisiz bilgeler, kamuoyu araştırmaları güvenilir kurumlar sıralamasında sizi % 0-3 arasında değişen değerlerle sonuncu sıraya oturtmaktadır. Bu gerçeğe karşın siz tam bir piŝkinlikle marjinal ideoloji sahiplerinin yöntemiyle "dam üstünde saksaağan" örneği, her zaman açıkça Atatürk'e karşı tavır alamadığınız için, satır aralarında devrimlere saldırmaya devam ediyorsunuz. Bu kompleksinize bilimsel bir açıklama bulabiliyor musunuz?

İkinci Cumhuriyetçiler

Bunlar basın "holding" in deyim yerindeyse "yazı fırıldakları" oldukları için bilmedikleri ve uzmanı olmadıkları konu yoktur.

⁷ H. Sami Önal, Hüsrev Gerede'nin Anıları, s. 69.

Kimileri yeni Osmanlılıkla İkinci Cumhuriyetçilik diye uydurdukları sıfat arasında gidip gelen, ömrünün kırk yılını faşizme adanmış, faşizmin ülkede iktidar olması için nice cinayetlere alkış tutmuş, tüm gençliğini Atatürk'e -"Atatürk" demez sürekli Mustafa Kemal derler- düşmanlıkla geçirmiş basın holding de "Gazeteci-Yazar" sıfatını iktisap ettikten sonra hidayete erip, kendi deyimleri ile "liberal demokrat" olmuşlardır.

Kimileri de, ömrünün büyükçe bir bölümünü "Komünizm"e adanmış, dağlara çıkmak için gerilla kamplarında eğitim görmüş, aç yatıp tok kalkarken, Gorbaçov'un hayallerini yıkmasının akabinde sayın Özal'ın cömertliğine mazhar olup, içkili, kadınlı burjuva masalarında oturup hayatın tatlı yanını keşfettikten sonra, birden bire, "Cumhuriyet'in yanlış kurulduğunu" fark ederek, kendinden menkul "bilimsel" argümanları ile, Atatürk devrimleri ve Atatürk'ün "en büyük eserimdir" dediği "Cumhuriyet"i ortadan kaldırıp, "İkinci Cumhuriyet"i kurmak için "basın holding"de yer tuttıkları köşelerde bilimsel mücadeleye girmişlerdir. Bunlar kendilerine genellikle "Araştırmacı gazeteci yazar" sıfatını yakıştırmaktadırlar.

Bunlar kendilerine hangi sıfatı yakıştırırsa yakıştırınsınlar halkın onlara yakıştırdığı sıfat "dönek"tir. Halkın gözündeki güvenilirlikleri % 0-3 arasındadır.

Faşizm artıkları ile dönemlerin Cumhuriyet'in yanlış kurulduğuna ilişkin savlarının Türkiye'nin o gün içinde bulunduğu koşullar dikkate alındığında hiç bir geçerliliği yoktur.

Halkınun yüzde yüz'ü nerdeyse okuma yazma bilmeyen, yüzyıllarca her türlü bilimsel ve teknik gelişmenin dışında tutulmuş bir toplumda Cumhuriyet nasıl kurulabilirdi? Bırakınız halkı, Mustafa Kemal ile Kurtuluş Savaşı'na katılan komutanların hepsinin vatanseverliği tartışmasız olmakla beraber, çoğunun kurtuluş savaşının "Padişahı ve Halifeyi" kurtarmak için yapıldığını düşündükleri de bir gerçektir. Nitekim Kemal Paşa "Arkadaşlarımdan bir çoğunda ne fikir ne de tedbir kabiliyeti yoktur."⁸ diyerek ne denli güçlükler içinde olduğunu ortaya koymuştur. Gerçekten Sened-i İttifaktan Cumhuriyet'e dek geçen süreçte Osmanlı da zihinsel gelişme olmakla birlikte, cumhuriyet ve demokrasi istemi yoktur. Cumhuriyet ve demokrasi, ilk kez hedef olarak Atatürk tarafından dile getirilmiştir.

İkinci Cumhuriyetçilerin 1920'lerdeki versiyonlarından Lütfi Fikri'nin halifeliği kaldırmak "Türklük için kendini öldürmektir" şeklindeki görüşüne, sanki halife yada padişahın beyninde oluşmuş bir Türklük kavramı varmış gibi itibar edip beklenilmeli miydi? Tüm bunlara karşın, kuşkusuz her şey

⁸ Hüsrev Gerede'nin Anıları, s. 178.

gibi, cumhuriyet rejimi, bizde ki kuruluş biçimi de tartışılabilir, yeter ki tartışma nesnel ve bilimsel olsun; Nitekim, Mahmut Esat Bozkurt "Gerçekleri bunlar aleyhimize de olsa olduğu gibi ortaya koymak bizim belli başlı gücümüzdür. Saklamak korkmak yalnız zayıfın huyudur". "Türkiye Cumhuriyeti ve onun devrimleri objektif ve bilimsel her türlü eleştiriye açıktır" demektedir.

Cumhuriyet, Kemalist ve Kemalizm gibi kavramları bahane ederek çağın yetiştirdiği "dahi", asker ve devlet kurucusuna saldırmak, doğruluk ve iyi niyetle bağdaşamaz.

Kemalist ve Kemalizm (tıpkı Washingtonist) gibi sözcük yada kavramlar Mustafa Kemal'e ait kavramlar değildir.

Kemalist sözcüğü, Kemal yandaşı 'Kemalci' anlamına gelen bir sözcük olup, bunu ilk kullananlar ise "Millet bir sürüdür, O'nun yalnız çobanımın" diyen Padişah Vahdettin ile işbirliği yaptığı işgal güçleridir. "Kuvay-ı Milliyeçiler" için kullandıkları bir deyimdir. Yunan I. Ordu Kumandanı General Nieder askerlerine hitaben yayımladığı emirde, Yunan askerlerinin muharebe kudretini ispatlamak mevzuunda, müstesna bir imkana sahip olduklarına işaret ederek... "bu imkan neticesinde sizler Osmanlı Hükümeti'ne isyan halinde bulunan Kemal'in zulmünden masum ahalinin halaskarı (kurtarıcısı) olacaksınız"⁹ demektedir. Bugün tıpkı AB'de yer alan bazı devletlerin "AB'ye girmek için Kemalizm'den kurtulmanız gerekir" dedikleri gibi.

Kemalizm, Atatürk'ün düşünce ve ilkelerini inceleyenlerin çalışmalarına verdikleri isimdir. Çünkü Atatürk milletine "hiç bir Ayet, doktrin yada doğmayı miras olarak bırakmamıştır".

Atatürk tüm yaşamında aklın üstünlüğüne, bilimin yol göstericiliğine inanmış, bizden de sadece bunu isteyerek gereğini yerine getirmiştir. Bu nedenle "Kemalizm'i nasıl nitelerseniz niteleyin o, aklın üstünlüğü, bilimin yol göstericiliğidir." Bu nedenle, "Kemalizm, faşizm ve bolşevizmden farklıdır. Fakat ikisinden de etkilenme vardır" gibi zorlama zırvalar bilimsel görünmek kurnazlığının şaşkınlığıdır. Ancak zırva tevil götürmez. Nitekim *Newyork Times*'den gazeteci Jimmy Fowler, M. Kemal Paşa'ya mazlum milletler için, Lenin ve Trotsky de sizin gibi konuşuyor dediği zaman Atatürk, "Mister, nüansı gözden kaçırmayınız, Bolşevik olmak başkadır, Bolşevik'le teşrik-i mesai etmek başkadır. Biz ikinci yolu seçtik" demiştir. Yine Atatürk, Romanya Dış İşleri Bakanı Viktor Antonesko ile yaptığı bir söyleşide şöyle diyor: "... Esas kıymeti kendine veren ve mensup olduğu millet ve memleketi ancak şahsiyeti ile kaim gören adamlar, milletlerinin saadetine hizmet etmiş sayılmazlar. Ancak kendi-

⁹ Atilla İlhan, Allah'ın Süngüleri, "Reis Paşa", s. 270.

lerinden sonrakileri düşünebilenler, milletlerini yaşamak ve ilerlemek imkanlarına nail ederler. Kendi gidince terakki ve hareket durur zannetmek bir gaflettir."

"Ben düşündüklerimi daima halkın huzurunda söylemeliyim. Yanlışım varsa halk beni tekzip eder fakat şimdiye kadar bu açık konuşmada halkın beni tekzip ettiğini görmedim."¹⁰ Niyazi Berkes "Atatürk'ün kendisi ideolojilere karşı dikkate değer bir ilgisizlik göstermiştir. Daha doğrusu ideolojilere karşı deneyci bir tavır takınmıştır. Fakat O'nun temsil ettiği büyük tarihsel ve toplumsal olaya, geleneksel batı ideolojilerinden birini sokmaya çalışanlar başarılı olamamışlar, ona taşımadığı eğilimler yakıştırmışlardır." demektedir.

Bu kadar açık belge ve bilgiler karşısında hala Atatürk'ü çağın yüzkarası diktatörlerle karşılaştırıyorsanız, bu art niyetli olduğunuzun somut göstergesidir. Bilimden, bilimsellikten söz edip "Atatürk'e çok saygı duyuyorum, ama altı oka toptan karşıyım" dersiniz inandırıcı olamazsınız. Bilime ve akla itibar ediyorsanız, akılcılığın ve bilimsel çalışmanın olmazsa olmaz koşulu laikliği sırf altı okun bir umdesidir diye nasıl göz ardı edersiniz.

"Atatürk'ü sevmek ibadettir" diye elli yıl önce yola çıkıp "Siz isterseniz hilafeti bile getirirsiniz" diye ülkeyi bugünlere getirenlerin tüm yolsuzluk, usulsüzlük ve anti-demokratik davranışlarını Atatürk'e fatura etme kurnazlığı ile, Atatürk'ü kanlarıyla, canlarıyla, akıllarıyla kendisini Türk hissedenlerin gözünden düşürmek beyhude bir çabadır. Türklük var oldukça Atatürk de, O'nun en büyük eserimdir dediği "Cumhuriyet'te" sonsuza dek var olacaktır.

Değişim doğanın değişmez yasasıdır diye her şeyi oluruna bırakmak, yada sürekli tabuların yıkılmasını istemek, sınırsız özgürlük arzulamak, herkes birbirine karşı hoşgörülü davransın demek, ümidi küreselleşmeye bağlamak, kısa vadede somut sonuç doğurmaz. Yaşamunda saksı da bir çiçek dahi yetiştirmiş olmayanların toplumun geleceğine bir katkıda bulunmaları söz konusu olamaz. Olağan dışı koşullarda olağan üstü işler yapmak ve başarmak olağan üstü niteliklere sahip olmakla olanaklıdır.

Atatürk'ün olağan üstü yeteneklere sahip olduğunu bizim ön yargılılarımız dışında herkes, özellikle dostu düşmanı pek çok yabancı düşünür, bilim adamı ve siyasetçi kabul ve teslim etmiştir ve ediyorlar. Aslolan Atatürk'e karşı kompleks duymak değil, ona layık olmak ve onu geçmek için çalışmak, bunu gerçek anlamda somut başarılarla kanıtlamaktır. Atatürk hiç bir Türk'e başarıyı yasaklamamıştır.

¹⁰ *Ülkü Halkvleri Dergisi*, Nisan 1937 cilt. 9, S. 50, s. 363 (Bu konuşma Siyasal Bilgiler Fakültesi'nde Özellikle okutulmalıdır.)

Atatürk ve Cumhuriyet'e karşı saldırılarınız, Türkiye'de sadece çağdışı arayışçıları sevindiriyor. Ancak, girmek için can attığınız Avrupa Birliği politikalarımıza zarar veriyor. 02.07.2003 tarihli *Milliyet Gazetesi'*ndeki bir haberde bakan Avrupa Parlamentosu milletvekili Ozan Ceyhun ne diyor: "*Hollandalı parlamenter Arie Oastlander, Türkiye'yi bilmez tanımaz, bizim İkinci Cumhuriyetçiler ne dese inanıyor, onlardan ne duysa yazıyor*" diyor ve ekliyor "... dertleri askerlerin yönetimdeki rolünü azaltmak".

Şimdi sormak gerekir, demokrasiyi Bryan gibi "*Bir demokraside ilmin ispat ettiği gerçekler değil, ancak halk çoğunluğunun inanmak istediği doktrinler fikirlere hakim olmalıdır*" şeklinde anlayan ve algılayanlar; Türkiye'de her kesimin % 90-92 oranında güvendiği tek kurum olan ordu gerektiği zaman konuştuğunda neden rahatsız olup "*asker her zaman konuşmaz*"¹¹ diye ahkam kesiyorsunuz.

Sınırsız özgürlük bahanesi ile gelişen teknoloji karşısında gerileyen sınıf fikrinizin yerine küreselleşmeyi savunmanıza karşın, cemaatçiliği etnik grupçuluğu, kuralsız, ahlaksız dejenere bir yaşamı savunarak nereye varmak istiyorsunuz?

Hazcılar

Bunlar dünyaya iz bırakmak için değil, zevk almak için geldiklerine inananlardır. Homojen ve organize olarak Atatürk ve Cumhuriyet'e karşı değillerdir. Ancak bunların içinde Atatürk sevgisini istismar ile geçimini sağlayanlar olduğu kadar, yerli yersiz ve genelde anlamsız bir biçimde tüm pis işlerinde Atatürk ya da laikliğe sığınmakarı, toplumda Atatürk'e karşı antipati doğmasına neden olmaktadır. Örneğin, "*medya*"daki vur patlasın çal oynasın ya da toplumun yarısından fazlasının açlık sınırının altında yaşadığı bir ülkede, insanların adını hiç duymadığı ya da ilk kez duyduğu yemek ve tatlı tarifleri ile vakit geçirenlerin, medyadaki seviyesiz birliktelikleri "*seviyeli birliktelik*" diye özendiren, "*kimin eli kimin cebinde belli değil*" şeklindeki televoleci kültür dedikodularının, toplumun düzeyinin yükseltilmesine hiç katkısı yoktur. Ben merkezci bir yaklaşımla kuralsız yaşamın yada kuralsızlığa özendirmenin ahlaksızlık olduğunu artık anlamamız gerekir. "*Türkler fes giyip eşekle gezer.*" (13.10.2003, *Milliyet*) fikrinde olan ABD ve AB'ye karşı, lütfen kendisine giydirilmek istenen fesi reddeden DAUM kadar duyarlı ve bilinçli olun.

¹¹ *Fikir ve Söz Hürriyeti*, (Çev: Avnu Başman), s. 243.

Sonuç olarak, Türkiye'nin geleceğinde Kemalizm'in -hangi anlamda kullanıldığını açıklamadan- olmayacağını söylemek, Türkiye'nin geleceğinde "Akıl ve bilimin" olmayacağını itiraf etmektir.

Atatürk bu türden hayaller için şöyle söylüyor; *"insanlar istediği gibi hayaller kurmakta serbesttir. Ancak hayallerin hakikatleri değiştirdiği hiç görülmemiştir."*

Geleceğinde "Akıl ve bilim" olmayan bir Türkiye; AB'ye girerse, orada konumu ne olacaktır?

Cumhuriyet'i kuranlara söylediğiniz gibi, "onlara" da sizin değerleriniz, hareket noktalarınız yanlış, "Saidi Nursi'nin" söylediklerini dikkate alın, kendinizi düzeltin mi diyeceksiniz? Kargaları kendinize güldürmeyi siyaset mi sanıyorsunuz?

Değerli hocamız Hirsch, ebedi hayatında ışıklar içinde rahat uyu. Atatürk ve Cumhuriyet başarısız olsaydı, Osmanlı'nın "Kulu" olma şansını da yitirip, Yunan'ın yada başka bir ulusun uşağı yada kölesi olacağının bilincinde olan milyonlarca Türk, Anadolu insanı, ATATÜRK'ü ruhunda ve iliklerinde yaşıyor ve yaşatıyor. Şairin dediği gibi *"Yorulmak için çıkmadık biz, Işık için çıktığımız bu yola"*.¹²

Atatürk'ü duvara asıp iki yüzlülük edenleri, tarih görecektir ve haklarında hak ettikleri yargıyı verecektir. Umarız bu yargı "hain"lik olmaz.

¹² Nail Bezel

TÜRK
BARO
DERGİSİ

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ DERGİSİ

- Hukuki Makaleler
- Stüdyolar
- Kararlar
- İman Hakları
- Disiplini Kurulu Kararları
- Adli Tıp
- Kitaplar, Dergiler
- Yasalar, Tüzükler, Yönetmelikler

OGSYA

YENİ İŞ YASASI
Görüşler - Değerlendirmeler



Türkiye Barolar Birliği Dergisi'ne
abonelik için;

arayın: **[0212] 210 0 110**

ya da tıklayın:

www.abonet.net

abonet

istediğiniz dergi kapak fiyatıyla adresinize teslim
tel: (0212) 210 0 110 ❖ faks: (0212) 222 27 10

SON (4949 SAYILI YASA İLE GETİRİLEN) İİK DEĞİŞİKLİKLERİNİN SINIFSAK İDEOLOJİSİ YÖNÜNDEN ELEŞTİRİSİ

Prof. Dr. Bilge UMAR *

I. Genel Bakış

Her hukukçu, fakülte öğreniminin daha birinci yılında öğrenir ki, yürürlükteki hukuk, o toplumdaki ekonomik düzenin aynası ve hizmetkârıdır; o düzene göre içerik gösterir, onu koruyup berkitmek amacını güder. Ekonomik düzende bir devrim veya karşı-devrim gerçekleşme yolunda ise, bunun yansımaları hukuk düzeninde hemen kendini gösterir. Türkiye Cumhuriyeti'nde, bildiğimiz üzere, ekonomik düzende, tohumları elbette çok eskiden beri var olan bir karşı-devrim, devleti "baba" olmaktan çıkaran bir karşı devrim, önceleri adım adım başlatılmış, son yıllarda ise koşar adım gerçekleştirilmektedir. Anayasadaki sosyal devlet ilkesinin uygulamada ancak son kalıntıları günümüze ulaşabilmiştir. "Köşeyi dönebilen yaşasın, altta kalanın canı çıksın, devlet köşeyi dönenlerin hizmetinde olsun, altta kalanların hâline seyir baksın" ilkesini baş tacı edinen ve kendi hizmetindeki devlet yöneticilerine de benimseten acımasız kapitalizm, "globalleşme" diye ad taktığı, egemenliğini tüm dünyaya yayıp her yerde berkitme çabası içinde, elbette ki hukukla da oynayacak idi.

Türkiye Cumhuriyeti'nin hukuku, hiçbir zaman, kapitalist sınıfı yok etmek gibi bir nihaî hedefe yönelmemiş; tersine bu sınıfın özgürlüklerine kamu yararı düşüncesiyle sınırlamalar getirmeye özen göstermekle yetinmiş ve bu sınırlamalarla birlikte ülke refahına katkısı olacak diye onu vicdan ve adalet çerçevesinde korumayı kendine görev edinmiştir. Son zamanlardaki süreçte ise; özellikle İcra ve İflâs Hukuku alanında, vicdan ve adalet kaygısı olmaksızın sermayeyi, özellikle de bankaları iltimas derecesinin bile ötesinde koruyucu; icra tâkibi (o arada iflâs) alacaklılarının (dolayısıyla, her yıl on binlerce icra tâkibi yürüten bankaların), ortalığı kırıp dökerek, tâkip borçlusunu ve hatta üçüncü kişileri üzerlerinden tank geçmişçesine

* Yeditepe Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medenî Usul ve İcra-İflâs Hukuku Anabilim Dalı Başkanı.

perişan ederek, tâkip konusu alacağı mutlaka tahsil etmelerini tek amaç edinen kurallara, gittikçe daha geniş ölçüde yer verilmektedir. 4949 sayılı yasa ile getirilen değişiklikler de, birkaç istisna dışında, bu doğrultuda olmuştur.

II. Bazı Örnekler

1. Madde 68b'deki Değişiklikler

Bu madde 1988 yılında, 3494 sayılı değişiklik yasası ile, bankalar lehine özel kolaylıklar sağlamak amacıyla, yasaya konmuştu. İlk içeriğiyle yetinilmedi; 4949 sayılı Yasa ile de yine bankalar lehine değişiklik yapıldı ve yurt dışına adresini nakledip de bu değişikliği noter aracılığıyla bankaya bildirmek geçersiz, işe yaramaz sayıldı; banka yine yurt içindeki eski adrese tebliğ yaptırabilecek ve bu tebliğ borçluya yapılmış geçerli tebliğ sayılacak!

İkinci fıkradaki "aldığı" ibaresinin "gönderilen" diye değiştirilmesi ise, bankaların bastırmasıyla kredi borçlusuna zulmetmekte yasa koyucunun sınır tanımadığının kanıtıdır: "*Borçlu, bankanın gönderdiği yazıyı alsın almasın, yazının gönderilmesinden sonra bir ay içinde itiraz etmemişse onun içeriğini kabullendi diye kesin karine oluşuyor; onun yanlışlığını ancak borcu ödedikten sonra dava edebiliyor.*" Dahası, maddeye yeni eklenen bir fıkra ile, ihtarnameye itiraz edilmiş olmasının dahi sonuçları kısıtlanıyor.

2. Madde 89'da bu kez de takip alacaklısı aleyhine olarak bankaları koruyucu değişiklik yapılmıştır.

İkinci ihbarnamede şimdiye kadarki sisteme göre üçüncü şahsa (örneğin tâkip borçlusunun 50 milyar TL para yatırdığı hesabı var denen bankaya), "*Sen birinci ihbarnameye itiraz etmediğin için bu para gerçekten zimmetinde sayılıyor, 7 gün içinde mahkemede menfi tespit davası aç, aksi takdirde parayı icra dairesine ödemeye mecbursun*" ihtar yapılıyordu (ikinci haciz ihbarnamesi). Şimdi ise üçüncü şahsın durumu yumuşatılıyor ve dava açmadan icra dairesine itirazda bulunmasına imkân veriliyor (oysa bu imkân zaten birinci ihbarnamede verilmişti). İkinci ihbarnameye itiraz ederse, bu itirazı, takibin ona karşı devam etmesini engelliyor. İtiraz etmezse işte o zaman, menfi tespit davası açması gerekiyor ve açmamışsa parayı ödemeye zorlanabiliyor, bu dahi kendisine üçüncü bir ihbarname ile bildiriliyor. Dahası, bu yöntemle tâkip alacaklısına para ödemek zorunda kalan üçüncü şahıs, eskiden sadece borçluya karşı sebepsiz zenginleşme davası açabiliyor iken

şimdi, "kötü niyetli alacaklıya karşı" dava açıp verdiği paranın iadesini ondan istemek hakkına da kavuşturulmuştur.

3. Madde 115'de Yapılan Değişiklik

Taşınır malların, tahmin edilmiş değerine göre yüzde kaç oranında miktara ulaşan bedel önerilirse birinci arttırmada satılabileceği konusundaki ilkeye, ber-mutad, borçlu aleyhine ve alacaklıları (demek ki, özellikle de bankaları) kollayan bir değişiklik getirilmiş; % 75 olan oran % 60'a indirilmiştir.

4. Madde 126'da Yapılan Paralel Değişiklik

Taşınmazların birinci açık arttırmada satılabilmesi için, tahmin edilen değer en az yüzde kaç oranında pey sürülmüş olması gerektiği konusunda burada da m. 115'dekine paralel değişiklik yapılmış yani oran % 75'ten % 60'a indirilmiştir.

5. Madde 128'de Yapılmak İstenip Yapılmayan Değişiklik

Taşınmaz malın satışı öncesinde düzenlenmesi gereken "mükellefiyetler listesi"ne ilişkin bu maddede f. II c. 1, "icra dairesi gayri menkulün kıymetini takdir ettirir; gayri menkulün kıymetinin takdirinde, gayrimenkul üzerindeki mükellefiyetlerin kıymete olan etkisi de nazara alınır" demektedir. Şimdi bundan hemen sonra yasa metnine bir cümle ekleniyor: "Taşınmazın önceden takdir edilen kıymetini etkileyen mükellefiyetlerin ortaya çıkması hâlinde, icra dairesi satışa esas olmak üzere taşınmazın kıymetini yeniden takdir ettirir". Değişikliğin ve yeni cümlelerin mantığı hiç anlaşılıyor; çünkü hâlen var olan ilk cümleye göre zaten icra dairesi mutlaka, satış öncesinde ve mükellefiyetler listesini düzenleme sonrasında, taşınmazın kıymetini yeniden takdir ettirecektir (haciz kararını verirken kendisinin belirlediği ve tutanağa geçirdiği kıymet geçerli olmayacaktır). Diğer yandan, taşınmaz üzerindeki mükellefiyetlerin değere etkisinin göz önüne alınmasını zaten şimdiki ilk cümle emrediyor; yeni mükellefiyetlerin ortaya çıkması hâlinde bunların etkisi de nazara alınsın demenin anlamı var mıdır? Anlaşılıyor ki burada, bankaların bastırmasıyla yine onların işine gelecek bir değişiklik yapılmak, cümle 1 kaldırılıp onun yerine yenisi konmak ve her hal ü kârda yeni kıymet takdiri zorunluluğu kaldırılıp sadece yeni mükellefiyet gelmişse bunların değere etkisini gösterecek surette yeniden değer takdirine cevaz vermek yani malı eski ve zaman içinde erimiş değer tahmini üzerinden satışa çıkarmak amacı

güdüliyordu; bir karıştırma oldu, kaldırılmak istenen madde de yasada bırakıldı ve getirilen yeni cümle hiç işe yaramadı.

Belirtmek gerekir ki bu m. 128'de f. II sonundaki, Özal döneminden yâdigâr, "Kesinleşen kıymet takdiri için iki yıl geçmedikçe yeniden kıymet takdiri istenemez" diyen vicdansızlık başyapıtı kural, kaldırılmıştır (4949 sayılı değişiklik yasasında m. 103 ile). Bunun yerine m. 128a geçmiştir. Kıymet takdirine karşı yapılabilecek şikâyet konusunu düzenleyen bu yeni maddenin içeriğiyle getirilen en önemli değişiklik, vicdan tanımayan, değer takdirinin üzerinden iki yıl geçmedikçe yeni değer takdiri istenemez kuralının biraz yumuşatılması ve iki yılın bir yıla indirilmesi, hatta olağanüstü değişikliklerin ortaya çıkması hâlinde bir yılın içinde bile yeni değer takdirinin istenmesine olanak tanınmasıdır.

6. Madde 129'daki Değişiklik

Taşınmaz malların açık arttırma ile satışına ilişkin bu maddede yer alan % 75 oranı, m. 115 ve 126'daki değişikliklere paralel olarak, % 60 diye değiştirilmiştir.

7. Madde 130'daki Değişiklik

Taşınmaz malın kendisine ihale edildiği kişinin bedeli ödemesi için alabileceği süre 20 günden 10 güne indirilmiştir.

8. Madde 134'deki değişiklikler

a. Maddede f. II'ye, ihalenin feshi için şikâyet başvurusu yapanların yurt içinde bir adres göstermesi koşulu eklenmiştir.

b. Şikâyetin reddi, yine alacaklıları ve özellikle bankaları koruyan, şikâyet edecekleri yıldırma amaçlı bir hükümlerle, ihale bedelinin % 10'u oranında para cezasını getirmektedir ve bu kural yerli yerinde bırakılmıştır. Anayasadaki hukuk devleti ilkesini ayaklar altına alan ve anayasal hak olan, mahkemeye başvurma yetkisini ihalenin feshi başvurusu bakımından çok ağır ölçüde sınırlayan bu kural sözde yumuşatılıyor: "Ancak, işin esasına girilmemesi nedeniyle talebin reddi hâlinde para cezasına hükmolunamaz".

c. İhaleye karşı şikâyet sonuçlanıncaya kadar, ödenmiş bedelin nemalandırılmaması önemli bir sakınca idi (ve ihale feshedilirse alıcıya o nemalandırılmayıp erimiş para geri veriliyordu, şikâyet reddedilirse takip alacaklısının alacağını alması ve artan para olursa malı satılmış borçluya

verilmesi nemalandırılmamış paradan yapıliyordu). Yeni kural, paranın bankalarda nemalandırılmasını ve nemanın ihale bedeline eklenerek hak sahiplerine ödeme yapılmasını buyuruyor.

9. Madde 150 r'daki Değişiklikler

Bu maddede, kredi kullandırmış bankanın giriştiği icra takibinde ona sağlanan kolaylıklara yenileri eklenmektedir:

a. Kullandırılan paranın miktarı ipotek akit tablosunda görülmüyor ise, bu miktar tartışmalı olsa bile, banka sırf *"borcunu öde"* ihtarını noterden gönderdiğinin ve tebligatın borçlu tarafından kredi sözleşmesine yahut akit tablosuna yazdırılmış adrese tebliğ edildiğinin belgesini sunmakla, icra dairesinin icra emri göndermesini yani ortada borç miktarını beyan eden bir ilâm varmış gibi işlem yapmasını sağlayabilecektir. Ama alacaklı tebligata 8 gün içinde itiraz etmiş idiyse, yapılan bu işleme karşı tetkik mercii ne şikâyetle bulunmak hakkı vardır.

b. Tetkik mercii önünde banka alacak miktarını (kendisine büyük kolaylıklar sağlayan m. 68b'den yararlanarak) ispat edebilmişse, borçlunun *"ödedim"* veya *"borcu ertelemiştik"* iddiasını ispat etmesi, tâkibi engellemesi çok zorlaşmaktadır çünkü yeni madde borçlunun bu savunması için *"resmî veya imzası ikrar edilmiş bir belge"* sunmasını istemektedir yâni örneğin bankadan bu yolda belge almış ve şimdi onu sunmakta olmasına rağmen banka oradaki imzaların sahte olduğunu söyleyiverirse mercide imza incelemesi yapılamayacaktır.

10. Kambiyo Senedine Dayanan Tâkipte İcra İnkâr Tazminatı

Madde 169a'da öngörülen, icra inkâr tazminatına mahkûm edilmenin şartları değiştirilmiştir. Borçlunun itirazının *"esasa ilişkin nedenlerle kabulü hâlinde, kötü niyeti veya ağır kusuru bulunan alacaklı"* tazminata mahkûm edilebilecektir; eski metin ise, borçlunun itirazı kabul edilince alacaklı tazminata mahkûm edilir yolunda idi. Tâkip borçlusu da, ancak itirazı üzerine geçici önlem olarak tâkibin muvakkaten durdurulması kararı verilmiş, zaman kaybedilmiş ise icra inkâr tazminatına mahkûm edilebilecektir. Üçüncü değişiklik, bunlar kadar adaletli değildir: borçluya yüklenecek tazminat, eskisi gibi, *"yüzde kırktan aşağı olmamak üzere"* diye bırakılmış iken *"alacaklıya (üstelik ancak kötü niyeti veya ağır kusuru sâbit olunca) yüklenen tazminat çok önemli indirimle 'alacağın yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere' diye belirlenmiştir."* Söz konusu değişiklik, m. 68 ile de uyumsuzluk gösteriyor; çünkü kambiyo senedine dayanmayan (adi) takipte icra inkâr tazminatı

oranı konusunda her iki taraf için "yüzde kırktan aşağı olmamak üzere" ilkesi, bu maddenin (68'in) yeni kanunla değişiklik görmüş metninde de aynen korunmuştur.

11. Madde 206: Devlet Alacaklarının Önceliğinde Çok Önemli Kısıtlama

Yasanın eski metninde bulunan dördüncü, beşinci, altıncı sırada yer verilmiş alacaklar imtiyazlı olmaktan çıkarılmıştır ve yeni kurala göre dördüncü sırada, "*imtiyazlı olmayan diğer bütün alacaklar*" yer almaktadır. Dolayısıyla, m. 206 f. I'de gösterilen, satılan malın kendisiyle ilgili devlet alacakları dışında kalan devlet alacakları artık beşinci sırada imtiyazlı alacak değildir.

12. Madde 251'deki, Ticaret Erbabını Kollayıcı Defi Hakkı

Madde 251 f. II'de cümle 2 sonrasına şu cümle eklenmiştir: "*Müflise yeni mal iktisap etmediği itirazında bulunma imkânını sağlamak niyetiyle üçüncü kişinin hak sahibi kılındığı ama müflisin fiilen tasarruf ettiği mallar, üçüncü kişi bu durumu biliyor veya bilmesi gerekiyorsa, yeni mal sayılır*".

Burada pek tuhaf bir yanılığa düşülmüştür. Bu m. 251 f. II'de sözü geçen, müflisin yeni bir tâkibe karşı öne sürebileceği ve haklı ise tâkibin yürütülmesini engelleyecek olan "*ben yeni mal iktisap etmedim*" itirazı, aslında, yasada "*müflis yeni mal iktisap etmedikçe*", "*müflis bu yeni takip üzerine kendisine gönderilen ödeme emrine yeni mal iktisap etmediği yolunda itiraz ederse*" deyişleri kullanıldığı halde, içeriği yönünden, müflisin şimdi haczedilmek istenen malı iktisap etmiş olmadığı itirazı değildir. Yasamızdaki deyişler, itirazın gerçek içeriğini ifade edememektedir. Kaynak yasada m. 265 f. III'deki deyiş, aşağı yukarı, şöyledir: "*Yeni bir tâkip ancak borçlu daha iyi bir malvarlığı durumuna nail olmuş ise talep edilebilir*" (Fransızca metinde: Une nouvelle poursuite ne peut être requise que si le débiteur revient à meilleur fortune). Kasedilen, borçlunun iflâs sonrasında edindiği borçlarla aktifleri birbirinden mahsub ettiğimizde, borçlu için şimdi bir net aktifin (mahsup sonucunda kalacak bir aktif bakiyesinin) hâsıl olmasıdır; işte ancak bu yeni aktif bakiyesini eski alacaklılar haczettirebilirler (Jaeger şerhinde m. 265 No. 8). Bu demektir ki, o aktif bakiyesi yokken dahi bir haciz yapabilmek, yeni malı haczettirebilmek konusunda (m. 251'deki sınırlamaya tâbi olmayan; iflâs takibine katılma sonrasında şimdi ikinci bir takip yapıyor olmayan) yeni alacaklıların, örneğin iflâs sonrasında borçluya bedeli sonra ödenmek üzere mal vermiş, onun yeni bir yaşam kurmasına yardımcı

olmuş alacaklıların inhisari önceliği vardır. Yani bu yeni alacaklı, alacağı ödenmeyince, hakkında iflâs tâkibi yürütülmüş borçlunun malvarlığına yeni girmiş herhangi bir aktif değeri, örneğin ona satıp teslim ettiği ama bedelini alamadığı bir malı, tâkip yaparak haczettirebilir ve borçlu ona karşı "*Ben henüz malvarlığımda aktif bakiyesi bulunur halde değilim*" (yasanın deyişiyle, "*Yeni mal iktisap etmedim*") itirazını öne sürüp onun tâkibini engelleyemez. Oysa, eski alacaklılar (iflâs alacaklıları) iflâsın kapanması sonrasında, alacaklarından tahsil edilmemiş kalan bölüm için, borçlunun yeni iktisap ettiği malı yahut malları haczettirmek amacıyla tâkibe girişirse onlara karşı bu itiraz öne sürülebilir.

Bu sistem, ilke olarak ancak tacirlere mahsus olan iflâs takibinin yıktığı borçluyu yeni bir hayata kavuşturmayı kolaylaştırmak için kurulmuştur ve hukukun iflâs dışı takiplerle yıkılmış bir borçlu için düşünmediği bu kayırcılığı burada göstermesi, kapitalist düzenin bir haksızlığı sayılarak eleştirilmiştir. Kapitalizmin kalelerinden İsviçre'den gelme yasamızın bu yoldaki (kapitali ve kapitalistlerin güvenliğini kollayıcı) tutumunun başka görüntüleri de vardır. Örneğin, bir kimse kendisinin iflâsına belli fiilleriyle yol açmışsa, aslında kendi başına suç oluşturmayan o fiiller, borçlunun iflâsı halinde suç niteliğine bürünmekte (taksiratlı iflâs, hileli iflâs) ve kendi çökerken başkalarına da zarar veren müflis hiç değilse bu kapsamda bir ceza sorumluluğuna tâbi tutulmaktadır; oysa, tâcir sıfatına sahip olmayan, iflâs yoluyla tâkip edilemeyen birisi tıpatıp aynı fiilleriyle kendi malvarlığını çarçur edip borçlarını ödeyemez hale düşerek alacaklılarını perişan etse, böyle bir ceza sorumluluğu karşısında değildir. Şimdi, asıl konumuza dönelim: İİK m. 251'deki "*yeni mal iktisap etmedim*" savunmasının, ancak ve ancak İsviçre'deki anlamda geçerli olabileceği yani tâkip borçlusunun "*ben bu malı iktisap etmiş değilim*" demesini gerektirmeyeceği, tersine yeni malvarlığındaki haczedilebilir aktifin yeni borçlarıyla mahsubu sonucunda kalacak yeni net aktifin haczolunabileceği ilkesine karşılık kendisinin henüz böyle bir yeni net aktifi bulunmadığı savunmasını öne sürmesi içeriğinde olacağı öğretilde duraksamasız belirtilmiştir.¹

Böyle olunca, "*müflisin mülkiyetinde olmayan bir mal eğer mala fiilen müflis tasarruf ediyorsa (onun aktifinin net bakiye bırakıp bırakmadığının hesaplanmasında) müflisin aktifinden bir kalem imiş gibi hesaba katılabilir*" amacını güden

¹ Örneğin bkz. *Baki Kuru, İflas ve Konkordato Hukuku*, Ankara 1971, s. 345: "Yeni mal iktisabından maksat, müflisin aktifinde meydana gelen bir fazlalıktır"; (orada dn. 18) "Bu fazlalık, müflisin iflastan sonra kazandığı aktifinden, iflastan sonra meydana gelen pasifi (yaptığı borçları) çıkarmak suretiyle bulunur". Necmeddin Berkin, *İflâs Hukuku*, İstanbul 1972, s. 385-386; Bilge Umar, *İcra ve İflâs Hukukunun Tarihi Gelişmesi ve Genel Teorisi*, İzmir 1973, s. 39; Saim Üstündağ, *İflâs Hukuku Dersleri*, İstanbul 1975, s. 170.

yeni kuralı anlamak da zordur, uygulayabilmek de zor olacaktır. Bir kez, yeni takibin başında, ileride alacaklıya haciz isteme yetkisi gelirse hangi malın haczedileceği belli değildir ki borçlu

şimdiden o malın malikinin kendisi olmadığını söyleyerek bu beyanıyla m. 251'deki itirazı yapabilirsin. Borçlunun ancak, "benimi yeni hasıl olmuş bir aktif bakiyem yok" diyerek, belli malın mülkiyetinin tartışılması

içeriğinde olmayan bir itiraz öne sürmek olanağı vardır. Bu itiraz öne sürüldüğü zaman onun kaldırılması istemiyle yeni tâkibin alacaklısı tetkik merciine başvurduğunda borçlunun mal varlığı aktifleri diye şu, şu malların, hakların, alacakların nazara alınması gerektiğini ispat yükü, MK m. 6'daki genel kurala göre, ortada aktif bakiyesi var iddiasında bulunan alacaklıdadır (borçlu da, yeni edindiği borçların ulaştığı miktarı ve o miktarın yeni aktiflerin değerleri toplamını geçtiği konusunda ispat yükünü taşır). Bu ispat, İİK m. 251 gereğince genel hükümlere göre yapılacaktır. Bu prosedür içinde belli bir malın, onu alacaklıdan kaçırmak için kasten üçüncü şahsın mülkiyetine bırakıldığını ispatla onu da tâkip içinde el atılabilecek aktifler arasında saymaya hüküm çıkarmak ancak ve ancak söz konusu üçüncü şahıs dâvada taraf olsaydı mümkün olabilirdi; onun taraf olmadığı tetkik merci dâvasında (alacaklının başvurusuyla başlayan, borçlunun itirazının kaldırılması istemini inceleme ve hükme bağlama dâvasında; dâva sözcüğünü bilinçli olarak kullanıyorum ve Kuru hocamızın, tetkik merciindeki bu tür süreçlerin, keza şikâyeti hükme bağlama sürecinin, dâva olmadığı görüşüne katılmıyorum; Anayasa Mahkemesi dahi bunları dâva niteliğinde saymıştır) böyle hüküm çıkabilecek olsaydı bile üçüncü şahsa karşı o hüküm geçerlilik taşıyamaz.

13. Madde 280'de, Alacaklı Aleyhine Yapılabilmemiş Hayret Verici Bir Değişiklik

Madde 280'de iki değişiklik yapılmıştır:

a. Başlık, "Zarar verme kastından dolayı iptal" olmuştur. Bu, yeni metne göre yerindedir. Kaynak yasadaki ilgili maddenin başlığı böyle (Absichtsanfechtung, kasıttan dolayı iptal) olduğu halde maddede eski içeriğe göre kast aranmadığından iktibasımız sırasında bu başlık alınmamıştı ve biz de Doktora tezimiz sonundaki öneride Betrugsanfechtung deyiminin karşılığı olarak "Hileden dolayı iptal" başlığını uygun görmüştük. Maddenin İsviçre'ye göre hayli değişmiş son metninde dahi kasıt, ancak ve ancak, alacaklı yararına birtakım karinelerin oluşmasını sağlıyordu; maddenin temel ilkesi olan f. 1'deki ilke için varlığı aranacak bir uygulanma unsuru değildi. Şimdi ise, aşağıda belirttiğimiz üzere, durum değişmiştir.

b. Maddede birinci fıkra şöyle değişmiştir: *“Malvarlığı borçlarına yetmeyen bir borçlunun, alacaklılarına zarar verme kastıyla yaptığı tüm işlemler, borçlunun içinde bulunduğu malî durumun ve zarar verme kastının, işlemin diğer tarafınca bilindiği veya bilinmesini gerektiren açık emarelerin bulunduğu hallerde iptal edilebilir. Şu kadar ki, işlemin gerçekleştiği tarihten itibaren beş yıl içinde borçlu aleyhine haciz veya iflâs yoluyla takipte bulunulmuş olmalıdır”*.

Bu değişiklik, şimdiye kadar yapılan İİK değişikliklerinin genel eğilimine taban tabana zıt doğrultu izlemiştir. Şimdiye kadarkiler; alacaklıların ve özellikle bankaların, ortalığı kırıp dökerek, borçlusuna ve hatta çoğu kez üçüncü şahıslara büyük zararlar vererek, icra tâkibini tank misali yürütmesine olanak sağlamak üzere yeni yeni düzenler icat edilip bunların kanuna sokuşturulması doğrultusunda yürütülmüştü. Şimdiki ise, çeşitli yönlerden, alacaklının eski düzenlemedeki durumunu pek zayıflatıyor: Bir kez, eskiden, borçlunun *“tediye kabiliyetini kısmen veya tamamen kaybetmiş”* olması yâni ödeme güçlüğü içine düşmüş bulunması, maddenin uygulanması için yetiyordu. Şimdi ise, borçlunun, iptal dâvasına konu edilen işlemi yaptığı sırada, malvarlığının borçlarına yetmez durumda olması yâni borca batık olması, pasifinin aktifini aşması aranacaktır. İkinci olarak, borçlunun o işlemi yaparken alacaklıyı zarara uğratma kastı gütmüş bulunması aranacaktır; eskiden buna hiç gerek yoktu, *“iyi niyetli bir şahıstan veya basiretli bir tacirden beklenmeyecek tasarruflarla mevcudunu eksiltmiş olması”* yetiyordu. Üçüncü olarak, borçlunun malvarlığı aktiflerini o işlemle iktisap eden üçüncü şahsın da bu durumu bilmesi veya bilmesi gerekmesi aranıyordu; yani borçlunun ödeme güçlüğü çektiğinin ve şimdi yaptığı işlemin de hüsnüniyete uymadığını biliyor olmalı, bu durum kanıtlanmalı idi; şimdi ise borçlunun içinde bulunduğu mali durumu (yâni, maddenin yeni içeriğine göre, aktiflerinin pasifini karşılamaz durumda olduğunu) ve bir de borçlunun alacaklıları zarara uğratma kastını biliyor olmalıdır ve bunun kanıtlanması istenecektir. Birinci fıkrada alacaklı lehine yapılan tek değişiklik, iki yıllık sürenin beş yıla çıkarılmasıdır.

Oysa bu m. 280’de öncelikle değiştirilmesi vâcib olan, inanılmaz zulümlere yol açabilen son fıkradaki kesin karinedir. İşin kötüsü, Yargıtay’ımız bu yaraya merhem arayacak yerde, bir kamyonun (tanker) satılmasını ticari işletmeden önemli unsurun devri saymak gibi içtihatlar çıkarmış ve kamyon satın alanı m. 280 son fıkra gereğince, kamyon satanın bütün borçlarından sorumlu tutabilmiştir! (15. HD 6.7.1999, E. 2641 K. 2937, YKD 1999 No. 11 s. 1556).

14. Alacaklısını zarara sokma kastı ile bir borçlunun malvarlığı aktifini eksiltmesini suç sayan ve bu suçun cezasını gösteren Madde 331'deki değişiklikler

Yapılan değişiklikler şunlardır:

a. Hapis cezasının alt sınırı 3 aydan 6 aya çıkarılmıştır; ayrıca, hapis cezasının yanı sıra bir milyar liradan 100 milyar liraya kadar ağır para cezası da öngörülmüştür.

b. Maddenin yeni düzeninde bulunan f. II yenidir ve şöyledir: *"İflâs tâkibinden veya doğrudan doğruya iflâs hallerinde iflâs talebinden önce birinci fıkradaki fülleri işleyen borçlu hakkında da, bu fülleri başka bir suç oluştursa dahi bu hükümler uygulanır."* Uygulanır demekle kastedilen pek anlaşılıyor. Hem o suça ait ceza hem bu suça ait ceza verilecek mi demek isteniyor yoksa o diğer suça ilişkin kural değil buradaki kural uygulanacak ve yalnız buradaki ceza verilecek mi demek isteniyor?

Temel ilke, aynı vakıalar durumunun iki kez cezalandırmaya yol açmamasıdır (bkz. TCK m. 79: *"İşlediği bir fiil ile kanunun muhtelif ahkâmını ihlâl eden kimse o ahkâmdan en şedid cezayı tazammun eden maddeye göre cezalandırılır"*). İİK m. 331 f. II'nin ifadesi, daha şedid ceza içeren başka hüküm varken onun uygulanmamasıyla suçlunun TCK m. 79'daki kurala ters düşen bir korumadan yararlandırılmak istendiği yolunda yorumlanamaz; böyle bir yorum hem abes olur hem de İİK değişikliklerinin ilke olarak kötü niyetli borçlular aleyhine gittikçe daha sert kurallar getirmek amacı güttüğü gerçeğini görmezlikten gelmek olur. Demek ki, kuralımız, TCK m. 79'a istisna getirmektedir ve daha şedit bir diğer kural varsa onun yanı sıra kendisindeki cezanın da suçluya verileceğini söylemek istemektedir. Böyle olunca; borçlunun fiiline daha hafif ceza veren bir diğer kural varsa bu takdirde dahi hem o daha hafif cezanın hem de yeni İİK m. 331'deki cezanın uygulanacağı çözümünün kabulü, evleviyet düşüncesinin zorunlu kıldığı bir sonuçtur. Daha ağır diğer ceza ile birlikte m. 331'deki cezanın uygulanmasını buyuran yasa koyucu, diğer ceza daha hafif idiyse o uygulanmayıp yalnız m. 331 uygulansın demek hoşgörüsünü gösterme kastında olamaz.

c. Eski f. II yeni metinde f. III olurken buna iki ek gelmiştir: *"Konkordato mühleti veya iflâsın ertelenmesi talebinden önceki iki yıl içinde ya da konkordato mühleti talebi veya iflâsın ertelenmesi süresinden sonra birinci fıkradaki fülleri işleyen borçlu hakkında da bu hükümler uygulanır"* (devrik harflerle yazılı ibareler yeni eklenmiştir).

d. Eski f. III yeni metne f. IV olarak geçerken, oradaki hapis cezasının alt sınırı bir yıldan iki yıla, üst sınırı 3 yıldan dört yıla çıkarılmış; ayrıca bir milyar liradan 100 milyar liraya kadar para cezası öngörülmüştür.

e. Eski f. VI yeni metinde f. VII olurken içeriği de değiştirilmiş ve fıkra, *"Borçlu lehine bilerek yardımında bulunanlar ile bu maddede yazılı fiillere iştirak edenler de aslî fail gibi cezalandırılırlar"* diye ifade edilmiştir. Bu değişiklikte ölçünün elden kaçırıldığı ve çok gaddar bir kural getirildiği kanısındayım. Eski metin TCK m. 65'e yollama yapıyor ve iştirakçiye, iştirakçilik cezası veriliyordu ki bu da ilke olarak aslî failin cezasının yarısı kadardı; ancak, iştirak vâki olmasaydı suç işlenemeyecek idiyse, yalnız bu takdirde, iştirakçi için indirimle gidilmeden aslî faile verilecek ceza ona da veriliyordu. Şimdi, şu olayı düşünelim: Borçlu B., kendisine anlayış göstermeden ve istediği yeni vâdeyi vermeden icra takibine geçen alacaklısı A.'ya kızar ve yazlık diye kiraladığı köy evinin bitişiğindeki komşusu Ü.'ye durumu anlatarak, *"Benim malım mülküm İstanbul'da oturmakta olduğum kira evindeki ve bu yazlık köy evindeki eşyadan ibaret. Alacaklım şimdi bunlara haciz koydurup sattırarak. Eşya o mel'un herife yarayacağına bâri senin gibi garibe yarasin. İstanbul'daki eşyayı da yarın kamyonla yükleyip getireceğim; onları ve buranın eşyasını sen al götür, senin olsun, ne yaparsan yap; ben otele çıkacağım"* dese, ertesi gün bu Ü.'nün (durumu bilen) şoför bacanağı ÜB.'nin kamyonuna eşyayı yükleyip getirirse ve Ü. bu malları sahiplense, alıp götürerek satsa; gerek Ü. gerek ÜB., İİK m. 331 f. VI (şimdi VII) gereğince aslî fail gibi cezalandırılmak gerekecektir. Oysa, gerçek malikin kendisine bağışladığı malları minnetle ve sevinçle kabul eden Ü.'nün olsun, bu malları taşıyan ÜB.'nin olsun, fiilleriyle böyle 6 aydan üç yıla kadar hapis gerektirecek bir suç işlediklerinin bilincinde olması asla ve asla beklenemez. Diğer yandan, kanunu bilmemek de mazeret sayılmaz (TCK, m. 44).

15. Yeni Madde 333a İle Getirilen Kural

Yeni eklenen bu madde şöyledir:

Ticarî işletmede ["ticaret şirketlerinde" olacaktı-Umar] yöneticinin sorumluluğu

Madde 333a. Ticaret şirketlerinde hukuken veya fiilen yönetim yetkisine sahip olanlar alacaklıları zarara uğratmak kastıyla ticarî işletmenin borçlarını kısmen veya tamamen ödemeyerek alacaklıları zarara soktukları takdirde, bu işlem ve eylemlerin başka bir suç oluşturmaması hâlinde altı aydan iki yıla kadar hapis ve dört milyar liradan dört yüz milyar liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılır.

Birinci fıkradaki suç taksirle işlendiği takdirde, faile zararın ağırlığına göre, iki milyar liradan iki yüz milyar liraya kadar ağır para cezası verilir.

Bu maddede yazılı suçların tâkibi alacaklının şikâyetine bağlıdır.

Söz konusu maddenin yorumunu yaparken, sırf borcu ödememek fiilini suç sayan eski hukuk kuralının büyük hukuk devrimimiz sırasında, diğer uygar ülkelerde olduğu gibi, yürürlükten kaldırıldığı, "Bu sakim usulün inkılâp düsturları icabı olarak terk edilmiş olduğu" (bkz. Postacıoğlu, *İcra Hukuku Esasları*, 1982 basımı, s. 14) anımsanmalıdır. Her borç ödememe fiili, zorunlu ve kaçınılmaz olarak, alacaklıyı zarara uğratır ve her borçlu da bunu bilecek durumdadır. Böyle olunca, sırf borcu ödememek fiilinin yapılmasından, alacaklıyı zarara uğratacağını bile bile ve demek ki alacaklıyı zarara uğratmak kastına eşit bir "sonucu göze almışlık bilinci" ile hareket edildiği yorumuna varmak, dolayısıyla yeni m. 333a'daki suçu işlenmiş saymak, kanunun lâfzına bakılırsa, mümkün görünür. Kanımca (globalleşme denen, uluslararası kapitalizmin tüm dünyayı pençesine alması sürecinde, birçok yönden 19. yüzyılın insafsız, vicdansız uygulamalarına geri dönen dünya ekonomisinin bu gidişine rağmen), Türkiye Cumhuriyeti'nin sosyal hukuk devleti olmak iddiası sürdürdükçe, borç ödememe fiilini şu, şu koşullarla suç sayan yasa kuralını mikroskop altında incelemek zorunludur. Özellikle, borç ödememe fiilinin sırf vukuunu tespit etmekle, bu fiilin mutlaka alacaklıyı zarara uğratmak kastıyla yapıldığı varsayımından yola çıkmak, yasanın aradığı bu kast unsurunun da gerçekleştiğini kabul etmek asla doğru olamaz. Yargıç, borçlu şirket ödeme güçlüğü içinde değil iken yöneticinin borcu ödemediği sâbit olursa, geriye kalan tek açıklama yöneticinin alacaklıları zarara uğratma, "borcun üzerine yatma" veya ödemeyi haksız yere geciktirme niyeti beslediği olacağından, zarar vermek kastıyla davranmak unsurunu (ancak o zaman) gerçekleşmiş sayabilir.

Diğer yandan, getirilen yeni kuralın Anayasada m. 2'deki hukuk devleti ilkesine ve m. 10'daki eşitlik ilkesine uygun düşüp düşmediği ayrıca tartışılmalıdır. Çünkü m. 333a, yalnızca ticaret şirketlerinin yöneticileri hakkındadır. Ticaret şirketi yöneticisi de olsa herhangi bir borçlunun kendi kişisel borçları bakımından, gücü varken, sırf alacaklıları zarara uğratmak kastıyla ödeme yapmaması herhangi bir yasa kuralında suç sayılmış değildir. Konu bakımından sadece ticaret şirketinin borçlarını ödemeyen şirket yöneticileri aleyhine yapılan bu ayırımın akla yakın bir açıklamasını ben göremiyorum.

İCRA VE İFLAS HUKUKUNDA ŞİKAYET SEBEPLERİ (I)*

Av. Talih UYAR **

Şikayet, icra ve iflas memurunun (ve 'iflas idaresi'nin "İİK mad. 227", 'konkordato komiseri'nin "İİK mad. 287/III", 'alacaklılar toplanması (toplantısı)'nın "İİK mad. 225") takip hukuku (icra ve iflas hukuku) ile ilgili hükümleri hiç uygulamaması veya yanlış uygulaması nedenine dayanır. Şikayet ile; icra (ve iflas) memurunun takip hukukuna ilişkin görevlerini "hiç yapmadığı" veya "yanlış yaptığı" ileri sürülür.¹

Şikayet yoluna başvurabilmek için, şikayet konusu olayda şikayet sebeplerinden birisinin bulunması yeterlidir. Ayrıca, "şikayet konusu hatalı işlemi yapan memurun kusurlu olarak veya bilgisizliği ile bunu yapmış olması" aranmadığı gibi "şikayetçinin, bu işlemde bir zarar görmüş olduğunu ispat etmesi" de gerekmez.²

İcra ve İflas Kanunu (mad. 16)* şikayet sebepleri'ni dört grupta toplayarak öngörmüştür. Bunlar:

- A. Yapılan işlemin kanuna aykırı olması,
- B. Yapılan işlemin olaya uygun olmaması,

* İcra ve İflas alanında uygulamaya yönelik yazıları ve derlemeleri büyük ilgi gören Avukat Talih Uyar'ın İİK 16. maddesiyle ilgili *İcra ve İflas Hukukunda Şikayet Sebepleri* başlıklı bu kapsamlı makalesi Dergi'nin sayfa durumu dolayısıyla parça parça yayımlanabilecektir.

** İzmir Barosu avukatlarından.

¹ KURU, B., *İcra ve İflas Hukuku*, C. 1, 1988, s. 89.

² ÜSTÜNDAĞ, S., *İcra Hukukunun Esasları*, 1995, s. 57, 58.

* İİK mad. 16: "Kanunun hallini mahkemeye bıraktığı hususlar müstesna olmak üzere, icra ve iflas dairelerinin yaptığı muameleler hakkında kanuna muhalif olmasında veya hadiseye uygun bulunmamasından dolayı tetkik merciine şikayet olunabilir..."

Bir hakkın yerine getirilmemesinden veya sebepsiz sürüncemede bırakılmasından dolayı her zaman şikayet olunabilir."

- C. Bir hakkın yerine getirilmemesi,
D. Bir hakkın sebepsiz olarak sürüncemede bırakılması'dır.

Şimdi bu "şikayet sebepleri"ni teker teker inceleyelim.

A. Yapılan işlemin kanuna aykırı olması: Kaynak İsviçre Kanunu'ndan farklı olarak, kanunumuz "İcra ve İflas Kanunu'na aykırılık"tan değil, genel olarak "işlemin kanuna aykırı" olmasından bahsetmektedir.³ Bu belirtiş daha doğrudur. Buradaki kanun'dan maksat, sadece İcra ve İflas Kanunu olmayıp, icra ve iflas hukukuna ilişkin hükümleri içeren diğer kanun (örneğin; MK, BK gibi) tüzük ve yönetmelik hükümleri de buraya girer.⁴

"Kanuna aykırılık"; bir kanun (tüzük, yönetmelik) hükmünün "hiç uygulanmamış" veya "yanlış uygulanmış" olmasını ifade eder.

"Kanuna aykırılık" nedeniyle, uygulamada -çok sık- şikayet konusu yapılan başlıca işlemler şunlardır.

- Takip konusu senet hakkında ceza mahkemesinde sahtelik davası açılmış olması nedeniyle, takibin durdurulması isteminin icra memurunca kabul edilmemesi. Takip konusu senet hakkında, borçlunun "sahtelik iddiası" ile şikayette bulunmasından sonra, alacaklı hakkında "sahtelik suçu"ndan dolayı kamu davası açılmış ise, bu davanın icra takibine etkisinin ne olacağı hakkında İcra ve İflas Kanunu'nda bir hüküm bulunmadığından bu konuda HUMK'nun mad. 317/c. 2'den yararlanarak soruna bir çözüm getirmek gerekir. HUMK'un 317/c. 2'ye göre; borçlu ancak -CMUK mad. 365'e göre- alacaklı hakkında açılmış olan ceza davasına şahsi hak bakımından müdahalede bulunarak senedin iptalini ister ve ceza mahkemesince şikayet konusu senet hakkında bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilirse, takip ve dava konusu senet, ceza davası sonuçlanıncaya kadar hiçbir işleme konu yapılamaz, yani icra takibi kendiliğinden durur. Eğer, borçlu ceza davasına şahsi hak bakımından müdahale ederek, senedin iptalini istemezse, yalnız ceza mahkemesinde sahtelik davası açılmış olması icra takibine etkili olmaz.^{5, 6}

³ ÜSTÜNDAĞ, S., *age*, s. 57; POSTACIOĞLU, İ., *İcra Hukuku Esasları*, 1982, s. 57.

⁴ KURU, B., *age*, s. 89; POSTACIOĞLU, İ., *age*, s. 59; ANSAY, S. Ş. *Hukuk, İcra ve İflas Usulleri*, 1960, s. 31; ÜSTÜNDAĞ, S., *age*, s. 57; BERKİN, N., *Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi*, 1980, s. 397; PEKCANITEZ, H., *İcra-İflas Hukukunda Şikayet*, 1986, s. 57; ARAR, K., *İcra ve İflas Hükümleri*, C. 1, "İcra", 1944, s. 37; MUŞUL, T., *İcra ve İflas Hukuku*, I. *İcra Hukuku*, 2001, s. 120 vd.; ULUKAPI, Ö., *İcra ve İflas Hukuku*, 2001, s. 17; YILDIRIM, M. K., *İcra Hukuku Notları*, 2002, s. 21; AKIN, İ. - AKIN, T., *İcra Müdürlüğü İşlemlerinin Şikayet Yoluyla Denetimi*, 1997, s. 61

⁵ KURU, B., *Hukuk Muhakemeleri Usulü*, 6. Bası, C. 2, 2001, s. 1511 vd.; UYAR, T. "Kambiyo

Ciro edilmiş bir bonoda yalnız sahtecilik yapan lehtar hakkında bu suçtan dolayı ceza davası açılmış ise bu ceza davasının, senedi ciro ile eline geçirmiş olan meşru (haklı) hamilin borçlu hakkında yaptığı icra takibine etkisi ne olur? Yargıtay⁷ -eski tarihli bir içtihatında- bu gibi durumlarda; HUMK'un 317/c 2 hükmünün uygulanmayacağını belirtmişti. Bu içtihat -kanımızca da haklı olarak- doktrinde⁸ eleştirilerek, aynı kararın karşı oy yazısındaki görüşün daha doğru olacağı belirtilmiştir. Gerçekten lehtar hakkında açılan ceza davası sonucunda bononun sahte olduğundan iptaline karar verilince bu iptal kararı, bono hamiline karşı da ileri sürülebilecektir (TK mad. 737/1).⁹ Bu nedenle, borçlunun lehtara karşı açılan ceza davasına şahsi hak bakımından müdahale ederek, bononun iptalini istemiş ve ceza mahkemesinde bono hakkında bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiş olması halinde, HUMK'nun mad. 317/c 2'ye göre -hamilin yapmış olduğu- icra takibinin kendiliğinden durması gerekir.

- Borçlunun, 'senedin düzenlendiği', 'satış ilanının tebliğ edildiği', 'kefalet', 'şikayette bulunduğu' tarihte "ehliyetsiz olduğu" hususu -süresiz- şikayet yolu ile tetkik merciine bildirilir.

TK mad. 582'ye göre; "akit ile borçlanmaya ehil olan kimse, polişe, çek ve bono ile borçlanmaya ehil" olduğundan, ancak medeni hakları kullanma ehliyetine (fiil ehliyetine) sahip olan kişiler kambiyo senedi de düzenleyebilirler. Başka bir deyişle kanun koyucu, kambiyo senedinin düzenlenmesi için "özel ehliyet" aramamıştır.

Şu halde, medeni hakları kullanmak ehliyetinden kısmen ya da tamamen mahrum bulunan kişiler, kambiyo senedi düzenleyemezler.

Bu nedenle borçlunun "senedi düzenlediği tarihte"¹⁰ (yani, imza tarihinde¹¹) hukuki ehliyete (MK mad. 13) sahip olması gerekir. Aksi takdirde düzenlenen senet geçerli olmaz, 28.7.1941 T. 4/21 sayılı İçt. Bir. Kararı¹² gereğince, alacaklı, senedi düzenleyen kişinin ehliyetsiz olması halinde, "iyi

Senetlerine İlişkin Suçların İcra Takibine Etkisi", (Manisa Bar. D. 1984/11, s. 2 vd.); UYAR, T., *İcra ve İflas Hukukunda Suç Sayılan Fiiller (İcra ve İflas Suçları)*, 1987, s. 729; UYAR, T., *İcra Hukukunda Kambiyo Senetleri*, 3. Bası, 2001, C. 2, s. 2176 vd.

⁶ Bkz. 12. HD. 10.4.1996 T. 4763/4959; 23.11.1995 T. 16640/16596 vb.; 1.12.1981 T. 7648/9188; İİD. 23.12.1963 T. 13583/13648

⁷ Bkz. 12. HD. 31.5.1977 T. 5276/5385

⁸ KURU, B., *age*, s. 1513

⁹ Bkz. HGK. 21.9.1977 T. 11/3343-743

¹⁰ Bkz. 12. HD. 6.4.1999 T. 3690/4245; 20.12.1996 T. 16289/16828; 3.12.1996 T. 14551/15224

¹¹ Bkz. 12. HD. 2.6.2003 T. 10627/12722; 30.11.1978 T. 10089/9745

¹² Bkz. RG. 28.7.1941 T. 4871 sayı

iyetli olduğunu" da ileri süremez.¹³ Çünkü, ehliyet konusu kamu düzenini ilgilendirir ve bu konuda üçüncü kişinin (alacaklının) iyi niyeti –"borçlunun hukuki ehliyetten yoksun olduğunu" bilmemesi- korunmaz.

Borçlu, senedi düzenledikten (ya da ciro ettikten) sonra hacir altına alınmışsa, senet geçerliliğini korur¹⁴

Ehliyetsiz olan kişi senedi düzenledikten –ya da ciro ettikten- sonra, bu yeteneğini kazanursa, daha önce yaptığı ve aslında geçersiz olan işleme açık ya da üstü kapalı onayı ile geçerlik kazandırabilir mi? Bu konu tartışmalıdır. Doktrinde,¹⁵ "bu gibi durumlarda, ehliyetini daha sonra kazanmış olan kişinin, ehliyetini kazanmadan önce yaptığı işlemi geçersiz kılabileceği" belirtilmişken, Yargıtay önceleri¹⁶ bu doğrultuda içtihadta bulunmuşken, daha sonra¹⁷ aksi görüşü benimsemiştir.

Aynı şekilde; borçlunun 'satış ilanının kendisine tebliğ edildiği',¹⁸ 'asıl borçluya kefil olduğu'¹⁹ ve 'tetkik merciine şikayette bulunduğu'²⁰ tarihlerde de 'ehliyetli' olması gerekir. "Borçlunun bu tarihlerde ehliyetsiz olduğu" hususu, süresiz şikayet yolu ile tetkik merciine sunulabilir...

Borçlunun ileri sürdüğü bu husus "mutlak def'i"lerden olduğundan, senedin ciro ile el değiştirmiş olması halinde, her hamile karşı ileri sürülebilir.

– Hakkında usulüne göre –"takip talepnameşi ile" veya "icra tutanağına beyanda bulunmak sureti ile"– takip açılmamış olan kimseye ödeme emri gönderilmiş olması, bu kişiye –kanımızca süresiz- şikayet yolu ile yapılan takibin iptalini isteme hakkını verir.²¹

– Alacaklının "kambiyo senedi"ne dayanarak, "kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile" takipte bulunmuş olmasına rağmen, icra memurunun borçluya "genel haciz yolu ile takiplere mahsus –örnek: 49- ödeme emri" göndermiş olması –kanımızca alacaklıya süresiz- şikayet yolu ile "ödeme emrinin iptalini" isteme hakkı verir.²²

¹³ Bkz. 12. HD. 30.11.1978 T. 10089/9745

¹⁴ Bkz. 11. HD. 13.11.1980 T. 4386/5259

¹⁵ İNAN, N., *Hatır Senetleri*, 1969, s. 36, 37; bkz. dipn. 95

¹⁶ Bkz. HGK. 6.1.1952 T. (Naklen; İNAN, N., *age*, s. 36, 37; bkz dipn. 95)

¹⁷ Bkz. 11. HD. 13.2.1979 T. 51/637

¹⁸ Bkz. 12. HD. 26.12.2002 T. 26640/27754

¹⁹ Bkz. 12. HD. 14.11.2002 T. 21405/23463

²⁰ Bkz. 12. HD. 20.11.1998 T. 12723/13013

²¹ Bkz. 12. HD. 4.2.1988 T. 2660/956; 6.4.1987 T. 8990/4791; 6.3.1986 T. 2883/2517 vb.

²² Bkz. 12. HD. 26.10.1982 T. 7474/7743

– Alacaklırın “*kambiyo senedi*” ne dayanarak “*kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile*” takip talebinde bulunmuş olmasına rağmen, icra memurunun, bu talebi kabul etmemesi – ve borçluya “*ödeme emri*” göndermemesi- İİK mad. 16/II uyarınca ‘*bir hakkın yerine getirilmemesi*’ sayılır ve alacaklıya süresiz şikayet hakkı verir.

– “*Konkordato mühleti (öneli) içerisinde borçlu hakkında takip yapılamayacağı*”na ilişkin İİK mad. 289/I hükmüne aykırı olarak,²³ hakkında konkordato mühleti verilmiş olan borçluya karşı haciz yolu ile takip yapılması halinde, borçlu –kanımızca süresiz- şikayet yolu ile takibi iptal ettirebilir.

– Yabancı uyruklu kişinin mensup olduğu devlet ile aramızda ikili adli yardım sözleşmesi bulunması halinde, o yabancı uyruklu kişi teminat göstermeden -2675 sayılı Kanun’un 32. maddesi gereğince- Türkiye’de takipte bulunabileceğinden,²⁴ bu durumdaki bir yabancından Türkiye’de takip yapılabilmesi için teminat istemesi halinde, bu kişi –kanımızca süresiz- şikayet yolu ile bu kararın iptalini sağlayabilir.

– Küçüğün babası ile birlikte imzaladığı senetten dolayı sorumlu tutulabilmesi için, MK mad. 345 uyarınca “*kayımın da işleme katılması ve hakimın onayı*” gerekli olduğundan,²⁵ bu işlemler yapılmadan küçük hakkında takip yapılamaz. Yapılması halinde, yapılan takibin –kanımızca süresiz- şikayet yolu ile iptali gerekir.

Aynı şekilde; küçüğün velisi tarafından borç altına sokulması –örneğin; kredi sözleşmesinin küçük adına velisi tarafından imzalanması, bu konuda ayrıca sulh hakiminden izin alınmadıkça geçerli olmaz (MK 343, 462/4). Buradaki geçersizlik de, süresiz şikayet yolu ile ileri sürülebilir.²⁶

Buraya kadar nispeten ayrıntılı olarak açıklamaya çalıştığımız “*şikayet konusu olabilecek*” uyuşmazlıklara ilişkin örnekleri daha da çoğaltmak mümkündür. Nitekim, yüksek mahkeme –“*kanuna aykırılık*” nedeniyle- şikayet konusu olabilecek uyuşmazlıklara çeşitli içtihatlarında değinerek, bu konuya açıklık getirmiştir. Gerçekten yüksek mahkeme;

– “*İpotekli takiplerde borçluya ‘ödeme emri’ yerine ‘icra emri’ gönderilmesi üzerine, şikayet yoluyla ‘icra emrinin iptali’nin sağlanabileceğini*”²⁷

²³ Bkz. 12. HD. 19.6.1995 T. 9014/9003; 10.10.1994 T. 11648/11961; 13.9.1993 T. 9361/13177

²⁴ Bkz. 12. HD. 26.4.1989 T. 11005/6345; 6.10.1988 T. 13479/10902; 24.3.1988 T. 5225/3598; 17.3.1988 T. 5186/3146; 2.2.1988 T. 3033/84; 21.10.1987 T. 10741/10531

²⁵ Bkz. 12. HD. 11.4.1988 T. 7067/4679; 11.4.1988 T. 12072/4698

²⁶ Bkz. 12. HD. 28.3.1994 T. 3096/4052

²⁷ Bkz. 12. HD. 12.6.2003 T. 11702/13985

– “İcra emrinin Tebligat Kanunu’na uygun olarak tebliğ edilmediğinin saptanması halinde ‘icra emrinin iptaline’ değil, ‘tebliğ tarihinin düzeltilmesine’ karar verilmesi gerekeceğini”²⁸

– “Takibin ipoteğe dayalı olması halinde dahi ilk takip aşamasında ‘faizin hatalı (eksik) istendiği’nden bahisle ‘faiz alacağı için’ ikinci kez (yeniden) ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapılamayacağını”²⁹

– “İlamda ‘kidem tazminatından doğan faizin davalıdan alınarak davacıya verilmesine...’ şeklinde hüküm kurulmuşsa, bu hükümle faizin alacağı kapitale dönüşmüş olacağından, bu alacağa tekrar faiz yürütülebileceğini”³⁰

– “45. maddenin müteselsil kefilleri kapsamadığını”³¹

– “Bazı Vergi Kanunları’nda Değişiklik Yapılmasına Dair 4684 sayılı Kanun’da öngörülen muafiyetin cebri icrayı kapsamadığını”³²

– “Takip talebinde, asıl alacağa takip tarihine kadar faiz yürütüldükten sonra, bunların toplamı üzerinden tahsil tarihine kadar faiz istenmesi halinde, –BK 104 vd., 3095 sayılı Kanun’un 3. maddesine aykırı olarak– faize faiz işlemiş olacağından, bu talebin kabul edilemeyeceğini (şikayet üzerine iptali gerekeceğini)”³³

– “Tedbir nafakasının –kararda; dava tarihinden itibaren başlatılacağı konusunda açıklık bulunmadıkça– ara kararının verildiği tarihten itibaren başlayacağını”³⁴

– “Yargıtay’daki duruşma için takdir edilen vekalet ücretinin, asıl hüküm kesinleşmeden takip konusu yapılabileceğini”³⁵

– “Finansal kiralama sözleşmesine konu malların, kiracı borçlunun başka alacaklıları tarafından haciz edilmesi halinde, kiralayanın ‘istihkak davası’ açabileceği gibi ‘şikayet’de de bulunabileceğini”³⁶

– “HUMK.. 67/1 uyarınca –gecikmesinde zarar umulan hallerde– icra mü-

²⁸ Bkz. 12. HD. 10.6.2003 T. 10902/13723; 28.1.2003 T. 2002-28608/1220; 8.10.2002 T. 18925/20269 vb.

²⁹ Bkz. 12. HD. 3.6.2003 T. 10765/12956

³⁰ Bkz. 12. HD. 30.5.2003 T. 9987/12492

³¹ Bkz. 12. HD. 26.5.2003 T. 9566/11957; 7.10.2002 T. 18613/20079

³² Bkz. 12. HD. 20.5.2003 T. 9679/11378

³³ Bkz. 12. HD. 16.5.2003 T. 8570/11257; 11.7.2002 T. 14371/15339; 25.6.2002 T. 12803/13719 vb.

³⁴ Bkz. 12. HD. 15.5.2003 T. 8395/11069

³⁵ Bkz. 12. HD. 15.5.2003 T. 8808/11012; İİD. 9.10.1969 T. 8524/9148; 13.12.1968 T. 12068/11854 vb.

³⁶ Bkz. 12. HD. 12.5.2003 T. 8659/10665; 21.11.2002 T. 17445/17986; 16.10.2000 T. 14350/15185 vb.

dürünün, vekaletnamesini getirmesi için, vekile kesin süre vererek, vekilin yaptığı itirazı kabul etmesi gerekeceğini; 'İcra işlemleri'nin, HUMK 67/I'de bahsi geçen 'gecikmesinde zarar umulan haller' niteliğinde olduğunu"³⁷

– "Takibe konulması kesinleşmesine bağlı ilamlarda, ilamın kesinleşmesinden itibaren faiz istenebileceğini"³⁸

– "Koşulların oluşması halinde, dosya tamamen infaz edilinceye kadar, her zaman icra müdürlüğünde veya tetkik merciinde takas def'i'nde bulunabileceğini"³⁹

– "'Üst sınır ipoteği'nde (= 'teminat ipoteği'nde = 'maksimal ipotek'te = 'azami meblağ ipoteği'nde) ipotek veren üçüncü kişinin sorumluluğu -'faiz', 'komisyon', 'icra giderleri', 'vekalet ücreti' vb. her türlü eklentiler dahil- ipotek limiti ile sınırlı olduğundan (MK 760), alacaklının bu limiti aşar şekilde 'ipoteğin paraya çevrilmesi' yolu ile -ilamsız- takip yapamayacağını"⁴⁰

– "İhale kesinleşmeden damga vergisi (ihale pulu) ile tellaliye harcını ödeme yükümlülüğünün -KDV gibi- doğmayacağını"⁴¹

– "İhale kesinleşmeden, KDV borcunu ödeme yükümlülüğünün doğmayacağını"⁴²

– "Nafakaya ilişkin ilam bölümünün kesinleşmeden infaz edilebileceğini"⁴³

– "Yabancı mahkeme ilamlarının tenfizi konusunda yetkili Türk mahkemelerince -MÖHUK... mad. 34 vd...- verilen 'tenfiz kararları'nın kesinleşmedikçe yerine getirilemeyeceğini (MÖHUK. mad. 4)"⁴⁴

– "İlamda tahsiline hükmolunun 'vekalet ücreti', 'harç', 'yargılama giderleri' için, ilam tarihinden itibaren yasal faiz istenebileceğini, ancak ilamın infazı için kesinleşmesi gereken hallerde, vekalet ücreti, harç ve yargılama giderleri için ilamın kesinleşmesinden itibaren yasal faiz istenebileceğini"⁴⁵

³⁷ Bkz. 12. HD. 8.5.2003 T. 7414/10470; 14.10.2002 T. 19000/20755; 8.10.2002 T. 14963/20186 vb.

³⁸ Bkz. 12. HD. 8.5.2003 T. 8349/10428; 10.4.2003 T. 4507/4817

³⁹ Bkz. 12. HD. 8.5.2003 T. 7893/10384; 25.5.1998 T. 5300/5846; 24.3.1994 T. 3619/3950 vb.

⁴⁰ Bkz. 12. HD. 6.5.2003 T. 7376/10189; 29.5.2001 T. 8796/9574

⁴¹ Bkz. 12. HD. 2.5.2003 T. 7117/9947

⁴² Bkz. 12. HD. 2.5.2003 T. 7117/9947

⁴³ Bkz. 12. HD. 2.5.2003 T. 7104/9931; 31.1.2002 T. 118/1925; 16.11.2000 T. 16481/17547 vb.

⁴⁴ Bkz. 12. HD. 1.5.2003 T. 6719/9760; 15.5.2001 T. 7742/8565; 2.10.1997 T. 9301/9886

⁴⁵ Bkz. 12. HD. 29.4.2003 T. 7008/9651; 7.11.2002 T. 21128/22720; 7.11.2002 T. 21109/22730 vb.

– “Ortaklığın giderilmesi kararı gereğince satışa çıkarılan taşınmaza –dava sırasında takdir edilen kıymet dışında– yeniden satışa esas kıymetinin takdir edilmesi gerekeceğini”⁴⁶

– “Finansal kiralama ilişkisinden doğan teminat ipoteğinden dolayı, alacaklının genel mahkemede dava açıp, alacağını miktar olarak belirlemesi gerekeceğini”⁴⁷

– “İcra müdürlüğünün gerek kendiliğinden gerekse talep üzerine yaptığı işlemi bozamayacağını, hatalı işlemi bozma yetkisinin ‘taraplardan birinin başvurusu üzerine’ tetkik merciine ait olduğunu”⁴⁸

– “Mülkiyet uyuşmazlığına ilişkin bulunmadıkça, sadece ilamda geçen ‘müdahalenin önlenmesine’ şeklindeki sözcüğe bakarak, ‘ilamın infazının, kesinleşmesine bağlı olduğu’ sonucuna varılamayacağını”⁴⁹

– “Tedbir nafakası için Türkiye’nin herhangi bir icra dairesinde takip yapılabileceğini”⁵⁰

– “Vekalet ücreti, Avukatlık Kanunu’nun 164/son uyarınca avukata ait olduğundan, iş sahibi müvekkilin borcu nedeniyle takas ve mahsup edilemeyeceğini”⁵¹

– “Kapitalize edilmiş ana alacağa, takip tarihine kadar gecikme faizi istenebileceğini ancak, aynı gecikme faizine tekrar toplam alacak üzerinden ‘icra emri’nde faiz istenemeyeceğini”⁵²

– “Asilin –Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre– avukatına ait olan vekalet ücretinden feragat edemeyeceğini”⁵³

– “İİK 150 ı uyarınca ihtara borçlu tarafından itiraz edilmiş olmasının, alacaklının limit ipoteğine dayalı olarak borçluya icra emri göndermesini engellemeyeceğini”⁵⁴

– “‘Dava tarihinden başlamak kaydıyla... TL. birikmiş nafakaya hükmedilmiş ve ayrıca faizin başlangıç tarihi hakkında hüküm kurulmamış’ olması

⁴⁶ Bkz. 12. HD. 28.4.2003 T. 6221/9474; 22.5.2001 T. 8139/9055

⁴⁷ Bkz. 12. HD. 24.4.2003 T. 6563/9206

⁴⁸ Bkz. 12. HD. 22.4.2003 T. 5576/8984; 20.9.2002 T. 12-1145/1159; 23.6.1999 T. 8010/8567 vd.

⁴⁹ Bkz. 12. HD. 18.4.2003 T. 5763/8682; 14.4.1986 T. 1985-10569/4289

⁵⁰ Bkz. 12. HD. 15.4.2003 T. 4918/8218

⁵¹ Bkz. 12. HD. 15.4.2003 T. 5884/8368; 25.2.2003 T. 932/3409; 7.2.2003 T. 29446/2432

⁵² Bkz. 12. HD. 15.4.2003 T. 5912/8380

⁵³ Bkz. 12. HD. 7.4.2003 T. 3370/7525

⁵⁴ Bkz. 12. HD. 18.3.2003 T. 2538/5658

halinde, birikmiş nafaka alacağına karar tarihinden itibaren faiz yürütülmesi gerekeceğini"⁵⁵

– "4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 17. maddesi vasıtasıyla 14/5 maddesi uyarınca malvarlıkları üzerine –devir ve temlik edilmemeleri konusunda– konulan ihtiyati tedbir kararının, icra takibi yapılmasına ve takibin sürdürülmesine engel teşkil etmediğini"⁵⁶

– "'Fazla ödenen paranın iadesi' için –İİK 361 uyarınca– alacaklıya gönderilen muhtıranın alacaklıya tebliği tarihinden itibaren alacaklıdan faiz istenebileceğini"⁵⁷

– "İlamda 'davalıların (borçluların) müteselsilen sorumlu oldukları'nın öngörülmemiş olması halinde, borçluların borçtan eşit oranda sorumlu olacaklarını"⁵⁸

– "Satılan hacizli mal üzerinde birden fazla rüçhanlı alacak bulunması halinde icra müdürlüğüne öncelikle sıra cetveli düzenlenmesi gerekeceğini"⁵⁹

– "İdarece kamulaştırmadan vazgeçilmesi durumunda, ödenen paranın geri istenmesi halinde, Anayasa'nın 46. maddesinde kamu alacakları için öngörülmüş olan 'en yüksek faiz oranı'nın uygulanamayacağını"⁶⁰

– "Faaliyet izni kaldırılan finans kurumları hakkında, ihtiyati tedbir dahil her türlü icra ve iflas takiplerinin duracağını"⁶¹

– "Uyarılama davasında verilen kararın infazı için kesinleşmesi gerektiğini"⁶²

– "Tam yargı davası sonunda verilen kararın infazı için kesinleşmesine gerek bulunmadığını"⁶³

– " 'Kıdem tazminatı'na ilişkin 'en yüksek mevduat faizi'nin, dönemlerin başlangıç (akdın fesih, hakkın doğum) tarihlerindeki oranlar dikkate alınarak –biri yıllık dönemler halinde– hesaplanacağını"⁶⁴

⁵⁵ Bkz. 12. HD. 18.3.2003 T. 2540/5656; 4.3.2003 T. 2778/4139; 22.3.1999 T. 3327/3640

⁵⁶ Bkz. 12. HD. 14.3.2003 T. 2166/5273

⁵⁷ Bkz. 12. HD. 7.3.2003 T. 1680/4568

⁵⁸ Bkz. 12. HD. 7.3.2003 T. 1851/4642; 20.9.2002 T. 17067/17421; 24.6.2002 T. 12388/13516 vb.

⁵⁹ Bkz. 12. HD. 25.2.2003 T. 1021/3499

⁶⁰ Bkz. 12. HD. 20.2.2003 T. 4/2960

⁶¹ Bkz. 12. HD. 18.2.2003 T. 2002-28829/2679

⁶² Bkz. 12. HD. 7.2.2003 T. 29444/2435

⁶³ Bkz. 12. HD. 6.2.2003 T. 2002-28867/2287

⁶⁴ Bkz. 12. HD. 6.2.2003 T. 2002-19125/2333; 2.7.2002 T. 13625/14224; 6.6.2002 T. 10489/12054 vd.

– “Anonim şirketin taraf olduğu bir davada, oran belirtilmeden hükmedilen ‘ticari faiz’den, ‘avans faizi’nin kastedilmiş sayılacağını”⁶⁵

– “Borçlu tarafından –esasla ilgili itirazlar ayrıca bildirilmeden– sadece ‘ödeme (icra) emrinin tebliğ tarihinin düzeltilmesi’ için tetkik merciine şikayet yoluyla başvurulabileceğini”⁶⁶

– “Mahkemelerce verilen ihtiyati tedbir kararlarının –karada ayrıca, ‘dava konusu taşınmazın / taşınırın cebri icra yoluyla da satılamayacağını’ belirtilmiş olmadıkça– dava konusu şeyin rızai devirlerini önleyeceğini, yapılan icra takibine (ve yapılacak ihaleye) etkili olmayacağını”⁶⁷

– “Borçlunun açtığı olumsuz tespit davasının zamanaşımını keseceğini”⁶⁸

– “Füzuli işgal nedeniyle men müdahale (elatmanın önlenmesi) ilamının takibe konulabilmesi için kesinleşmesine gerek bulunmadığını”⁶⁹

– “İlamda hükmedilen vekalet ücretinin tahsili için avukatın kendi adına icra takibi yapamayacağını”⁷⁰

– “BK 84 emredici bir hüküm olduğundan, alacaklı ‘takip talebi’nde açıkça ‘borçlunun yaptığı ödemelerde (yatırdığı taksitlerde) bu hükmün uygulanmasını istememiş dahi olsa, icra müdürünün görevinden ötürü, kendiliğinden bu hükmü uygulayarak’ yapılan ödemeleri öncelikle faiz ve masraflardan düşmesi gerekeceğini”⁷¹

– “Asıl borçlu hakkında takip kesinleştikten sonra, icra kefili hakkında icra emri çıkarılabileceğini (asıl borçlu hakkındaki takibin iptali halinde, takibe kefil hakkında devam edilemeyeceğini)”⁷²

– “Keşidecinin hasımsız olarak aldığı ‘çekin iptali’ne dair karardan, çek hamilinin etkilenmeyeceğini”⁷³

– “‘Ara kararları’nın, İİK 68’deki belgelerden olduğu ve kararın bütünü”

⁶⁵ Bkz. 12. HD. 4.2.2003 T. 2002-27145/1997

⁶⁶ Bkz. 12. HD. 3.2.2003 T. 2002-29410/1973

⁶⁷ Bkz. 12. HD. 3.2.2003 T. 2002-29111/1787; 4.2.2002 T. 638/1999; 28.6.1999 T. 8450/8772

⁶⁸ Bkz. 12. HD. 3.2.2003 T. 29077/1762; 7.4.1999 T. 3838/4362; 3.2.1999 T. 25/712 vb.

⁶⁹ Bkz. 12. HD. 3.2.2003 T. 2002-27444/1860; 19.3.2001 T. 3821/4565; 7.11.2000 T. 16039/16703 vb.

⁷⁰ Bkz. 12. HD. 30.1.2003 T. 28589/1444; 28.1.2003 T. 28680/1298

⁷¹ Bkz. 12. HD. 30.1.2003 T. 2002-28350/1596; 18.6.2001 T. 9880/10838; 28.5.2001 T. 8528/9401 vb.

⁷² Bkz. 12. HD. 28.1.2003 T. 2002-28232/1349; 8.7.2002 T. 15059/14790; 7.6.2001 T. 9310/10187 vb.

⁷³ Bkz. 12. HD. 28.1.2003 T. 28177/1260

ihtiva ettiğinden haciz yoluyla takibe konulabileceğini, buna karşın 'kısa kararlar'ın gerekçeli kararlarla bütünlük arzettiği ve müstakilen –ne ilamlı ne ilamsız olarak– takibe konu edilemeyeceğini”⁷⁴

– “Tam yargı davaları sonucunda verilen ve ‘belli bir miktarı içeren’ ilamların (2577 s. K. mad. 28/II) icra dairesinde ilamlı takip konusu yapılabileceğini”⁷⁵

– “Hukuki yardımın sona erdiği (ödemenin yapıldığı) tarihteki Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre icra (merci) vekalet ücretinin hesaplanması gerekeceğini”⁷⁶

– “‘İstihkak davasının kabulüne’ ilişkin ilamların kesinleşmeden infaz edilemeyeceğini, fakat ‘istihkak davasının reddine’ ilişkin ilamların ise, infaz edilebilmelerinin kesinleşmesine bağlı olmadığını”⁷⁷

– “Tetkik mercii kararlarının –kural olarak– kesinleşmeden icraya konulabileceğini”⁷⁸

– “Yeni Medeni Kanunun yürürlüğe girdiği 1.1.2002 tarihinden önce, kadının kocasının borcuna kefil olmasının geçerliliğinin sulh hukuk hakiminin tasdikine bağlı olduğunu”⁷⁹

– “Anayasa’nın 46. maddesinde yapılan değişikliğin kamulaştırmalara ilişkin ‘tezyidi bedel ilamları (hükmedilen kamulaştırma bedelini arttıran ilamlar)’ hakkında da uygulanacağını”⁸⁰

– “Kendisine ödeme emri tebliğ edilen Milli Savunma Bakanlığı evrak memurunun, Bakanlık Teşkilat Kanunu’na göre böyle bir tebliği kabule yetkisi bulunup bulunmadığının araştırılarak uyuşmazlığın çözümlenmesi gerekeceğini”⁸¹

– “Boşanma davası sonucunda hükmedilen ‘yoksulluk nafakası’ ile ‘iştirak nafakası’nın, boşanma ilamının eklentisi olduğunu, bu nafakaların boşanma ilamının kesinleşmesi ile muaccel olacağını, bu tarihten itibaren icraya konulabileceğini ve bu tarihten itibaren faiz istenebileceğini”⁸²

⁷⁴ Bkz. 12. HD. 28.1.2003 T. 28174/1262

⁷⁵ Bkz. 12. HD. 27.1.2003 T. 28740/1118; 4.11.2002 T. 20595/22154; 1.7.2002 T. 13653/14120 vb.

⁷⁶ Bkz. 12. HD. 27.1.2003 T. 28777/1195

⁷⁷ Bkz. 12. HD. 24.1.2003 T. 2002-27974/916; 28.9.1987 T. 10818/9444; 31.5.1984 T. 4632/6959 vb.

⁷⁸ Bkz. 12. HD. 21.1.2003 T. 28104/682; 8.2.2001 T. 1462/2267; 24.1.2000 T. 99/17775 vb.

⁷⁹ Bkz. 12. HD. 2.1.2003 T. 27741/535

⁸⁰ Bkz. 12. HD. 21.1.2003 T. 2002-27736/538

⁸¹ Bkz. 12. HD. 21.1.2003 T. 2002-27915/616

⁸² Bkz. 12. HD. 20.1.2003 T. 2002-27497/402; 26.9.2000 T. 12554/13647

- “DSİ'nin 'yargı harçları'ndan muaf olmadığını”⁸³
- “İlamın 'elatmanın önlenmesine' ilişkin olup 'tahliye' hakkında hüküm içermemesi halinde, borçluya tahliye istemli icra emri gönderilemeyeceğini”⁸⁴
- “Menfi (olumsuz) tespit konulu –menfi (olumsuz) tespit davası sonucunda– davanın kabulüne / reddine ilişkin kararların, kesinleşmeden infaz edilemeyeceğini, ilamda yer alan eklentilerin de aynı kurala tabi olduğunu (yani; ilamda yazılı 'tazminat' ve 'yargılama giderleri'nin de ilamın kesinleştiği tarihte muaccel olacağını ve bu tarihten itibaren bunlara faiz yürütülebileceğini ve infaz edilebileceğini)”^{85,86}
- “İlamın infaz edilecek kısmının 'hüküm bölümü' olduğunu, bu bölümün aynen infazı gerektiğini, tetkik mercii hakiminin ilamın infaz edilecek kısmını yorum yoluyla belirleme yetkisinin bulunmadığını”⁸⁷
- “Ana para faizine tekrar faiz yürütülebileceğini (ana paraya dönüşmüş olan faize temerrüt faizi yürütülebileceğini)”⁸⁸
- “Tedbir nafakasının boşanma veya ayrılık davasının reddine dair hükmün kesinleşmesi ile sona ereceğini”⁸⁹
- “İcra emrinin –takibin kesinleşmesi için– borçlu vekiline tebliği gerekeceğini ancak İİK'nın ceza hükümlerinin uygulanabilmesi için, alacaklının talebi üzerine borçluya da icra emrinin tebliği gerekeceğini”⁹⁰
- “Asıl borçlu hakkında takip yapılmadan ipotek verenler hakkında takip yapılamayacağını ve daha sonra asıl borçlunun takibe dahil edilemeyeceğini, buna karşın, asıl borçlu hakkında takip yapıldığı halde ipotek veren hakkında takip yapılmamışsa bu kişinin daha sonra takibe dahil edilmesinin ve hakkındaki eksikliğin giderilmesinin mümkün olduğunu”⁹¹

⁸³ Bkz. 12. HD. 24.12.2002 T. 26303/27748; 9.4.2002 T. 6483/7339

⁸⁴ Bkz. 12. HD. 23.12.2002 T. 25500/27263

⁸⁵ Bkz. 12. HD. 17.12.2002 T. 25646/26707; 21.11.2002 T. 22195/24238; 22.12.2000 T. 19765/20649 vb.

⁸⁶ Karş. 12. HD. 29.2.1988 T. 1987-4591/2292

⁸⁷ Bkz. 12. HD. 15.12.2002 T. 18955/20051; 8.3.2002 T. 2902/4783; 10.10.2000 T. 13794/14735 vd.

⁸⁸ Bkz. 12. HD. 13.12.2002 T. 25255/26451; 12.11.2002 T. 21745/23124; 1.10.2002 T. 17906/19426 vb.

⁸⁹ Bkz. 12. HD. 12.12.2002 T. 24899/26355

⁹⁰ Bkz. 12. HD. 10.12.2002 T. 24994/26158

⁹¹ Bkz. 12. HD. 2.12.2002 T. 23828/25717; 4.4.2002 T. 6460/6972; 31.5.2001 T. 9138/9651 vb.

– “‘Tasarrufun iptali’ne ilişkin ilamların kesinleşmeden uygulanabileceğini”⁹²

– “150/1 uyarınca; hesap özetinin tebliğinden itibaren, bu hesap özetine karşı 8 günlük itiraz süresi geçtikten sonra icra emri gönderilerek takip yapılabileceğini”⁹³

– “BDDK’ya devredilen bankalar bakımından, BDDK’nın tapu kaydında haciz alacaklısı durumunda olan tüm bankaların halefi olacağını ve haciz alacaklısı sıfatıyla yapılan ihalenin feshini isteyebileceğini”⁹⁴

– “Karar ve ilam harcının takipten sonra ödenmiş olması halinde tetkik merciince ‘takibin iptaline’ değil, ‘takip tarihi ile harcın ödendiği tarih arasındaki işlemlerin ve bu arada icra emrinin iptaline’ karar verilmesi gerekeceğini (noksan harç alacaklı tarafından tamamlanmadıkça, icra müdürlüğüne icra işlemlerine devam edilmeyeceğini)”⁹⁵

– “İlamda, alacaklı yararına hükmedilen vekalet ücretinin ‘net’ olarak belirlendiği açıkça belirtilmedikçe, ücretin ‘brüt’ olarak hükmedilmiş olduğunun kabulü gerekeceğini”⁹⁶

– “İcra emrinin, borçlu vekiline tebliğ edilmesi gerekeceğini”⁹⁷

– “Vergi mahkemesince verilen ve ‘fazla alınan harç ya da verginin iadesine’ ilişkin ilamın kesinleşmeden takip konusu yapılamayacağını”⁹⁸

– “İpotekli taşınmaz malikine ‘ihbar’ (ihtar) yapılmadığı sürece onun hakkında borcun muaccel olmayacağını ve icra takibi yapılamayacağını, ‘hesap kat ihtarı’nın gönderilmesinin de ‘ihtar’ yerine geçeceğini”⁹⁹

– “‘Kira tespit ilamı’nda, tespit edilen kiranın ‘net’ ya da ‘brüt’ olduğuna dair bir açıklama bulunmaması halinde, kira parasının ‘brüt’ olarak tespit edildiğinin kabulü gerekeceğini”¹⁰⁰

– “Tüzel kişiliği bulunmayan Ankara Numune Hastanesi’nin ‘pasif husumet ehliyeti’ bulunmadığını”¹⁰¹

⁹² Bkz. 12. HD. 28.11.2002 T. 23567/25328; 29.3.2002 T. 5259/6499

⁹³ Bkz. 12. HD. 26.11.2002 T. 23231/25088; 29.1.2001 T. 303/1268

⁹⁴ Bkz. 12. HD. 21.11.2002 T. 23583/24382

⁹⁵ Bkz. 12. HD. 8.11.2002 T. 21099/22922

⁹⁶ Bkz. 12. HD. 7.11.2002 T. 21307/22794; 4.10.2002 T. 18351/20025

⁹⁷ Bkz. 12. HD. 7.11.2002 T. 21273/22696

⁹⁸ Bkz. 12. HD. 5.10.2002 T. 20238/22528; 7.2.2002 T. 1225/2591

⁹⁹ Bkz. 12. HD. 4.11.2002 T. 21060/22232; 17.5.2001 T. 7781/8612; 11.5.2001 T. 7329/8340 vb.

¹⁰⁰ Bkz. 12. HD. 25.10.2002 T. 20267/21864; 10.9.1999 T. 8799/9880

¹⁰¹ Bkz. 12. HD. 22.10.2002 T. 19769/21574

- “Kira tespit ilamındaki ‘vekalet ücreti ve yargılama giderleri’ne ilişkin bölümün –ilamın kesinleşmesinden sonra– ilamlı takip konusu yapılabileceğini”¹⁰²
- “BK 104/1 maddede yer alan ‘faiz’ deyiimiyle kastedilen ‘kapital faizi’ olup temerrüt faizlerinin buraya dahil olmadığını”¹⁰³ .
- “Üst sınır ipoteğinde, icra takibi için yapılan ‘giderler’ ve ‘icra vekalet ücreti’ için de, üst sınır aşılmadan takip yapılabileceğini”¹⁰⁴
- “İİK. 45 uyarınca, müteselsil kefil hakkında, ipotek kapsamı dışında kalan borç için genel haciz yoluyla takip yapılabileceğini”¹⁰⁵
- “İlamda lehine hükmedilen tazminatı, ‘faiz isteme hakkını saklı tutmaksızın’ ‘takipten önce’ borçludan tahsil eden alacaklının daha sonra faiz alacağı için borçlu hakkında takip yapamayacağını”¹⁰⁶
- “Sadece taksitlendirilmiş kamulaştırma bedellerinin ödenmemesi halinde değil, herhangi bir sebeple ödenmemiş kamulaştırma bedelleri hakkında da, ‘kamu alacakları için öngörülen en yüksek faiz oranı’nın uygulanacağını”¹⁰⁷
- “Geminin rızai satışının, gemi alacaklısının hakkını düşürmeyeceğini”¹⁰⁸
- “Boşanma kararının kesinleşmesinden sonra hükmedilen maddi / manevi tazminatın, kesinleşmesi beklenmeden infaz edilebileceğini”¹⁰⁹
- “İcra müdürünün ‘her iki dosyadan haciz konulan malların aynı olup olmadığı’ konusunda incelemede bulunup karar verebileceğini”¹¹⁰
- “Mirası reddetmiş mirasçılar hakkında, mirasbırakan için alınmış ilama dayalı olarak takip yapılamayacağını”¹¹¹
- “Tahsil harcının takip masrafları çıkarıldıktan sonra geri kalan miktar üzerinden hesaplanması gerektiğini”¹¹²

¹⁰² Bkz. 12. HD. 15.10.2002 T. 19137/20916; HGK. 30.5.2001 T. 12-423/456; 12. HD. 4.5.1998 T. 4612/4904 vd.

¹⁰³ Bkz. HGK. 9.10.2002 T. 12-709/781

¹⁰⁴ Bkz. 12. HD. 8.10.2002 T. 18963/20339

¹⁰⁵ Bkz. 12. HD. 7.10.2002 T. 18613/20079

¹⁰⁶ Bkz. 12. HD. 3.10.2002 T. 25957/26636

¹⁰⁷ Bkz. 12. HD. 30.9.2002 T. 17791/19081; 2.7.2002 T. 13175/14327; 2.7.2002 T. 13145/14491 vb.

¹⁰⁸ Bkz. 12. HD. 27.9.2002 T. 17208/18843

¹⁰⁹ Bkz. 12. HD. 26.9.2002 T. 17598/18707; 16.4.2002 T. 6670/7997; 4.3.2002 T. 3052/4392 vb.

¹¹⁰ Bkz. 12. HD. 20.9.2002 T. 15720/17428

¹¹¹ Bkz. 12. HD. 19.9.2002 T. 16011/17219

¹¹² Bkz. 12. HD. 17.9.2002 T. 15898/17125

– “Üst sınır ipoteğinde alacaklının ancak –faiz ve eklentiler de dahil olmak üzere– limitle sınırlı olarak takipte bulunabileceğini”¹¹³

– “Satışı (ihalesi) yapılan araçla ilgili para cezalarının da alıcıya ödettirildikten sonra, aracın alıcı adına tescilinden sonra alıcının ‘para cezasının kendisine iadesi’ için icra müdürlüğünden talepte bulunabileceğini”¹¹⁴

– “Aile hukukuna ilişkin ilamlar kesinleşmediğinden, boşanma ilamında yer alan ve onun eklentisi niteliğinde olan maddi / manevi tazminatların boşanma ilamı kesinleştikten sonra icraya konulabileceğini, bu alacaklar için, ilamın kesinleşmesinden itibaren faiz istenebileceğini”¹¹⁵

– “Tedbir kararı ve olumsuz tespit davasında taraf olmayan alacaklının, bu karardan etkilenmeyeceğini”¹¹⁶

– “Alacaklı hakkında ‘sahtecilik suçundan dolayı’ asliye (veya ağır) ceza mahkemesinde açılan ceza davasında, HUMK 317’deki koşulların gerçekleşmesi ve borçlunun müdahale talebinde bulunmuş olması halinde, suç konusu senetle ilgili takibin durdurulması gerekeceğini”¹¹⁷

– “Takip dayanağı ilamda ‘...faiz alacağının davalıdan alınıp, davacıya verilmesi...’ şeklinde hüküm bulunması halinde, buradaki ‘faiz alacağı’, ‘ana para (kapital) alacağı’na dönüşmüş olduğundan, bu alacak için icra takibinde ayrıca faiz istenebileceğini”¹¹⁸

– “Temyiz aşamasında yargılamaya borçlu vekilinin katılmış olması halinde, bu aşamadan sonra borçlu vekiline tebligat yapılarak takibin sürdürülebileceğini”¹¹⁹

– “İİK 83’te adı geçen ‘ilama müstenit olmayan nafaka’ tabirinden anlaşılması gerekenin ‘BK 507’de olduğu gibi sözleşmeye dayanan nafaka’ olduğunu, ‘ilama bağlı birikmiş nafakalar’ın da haciz edilemeyeceğini”¹²⁰

– “‘Ara kararı’ ile hükmedilen nafaka alacağına –yapılan genel haciz yoluyla takipte– ara karar tarihinden itibaren faiz istenebileceğini”^{121,122}

¹¹³ Bkz. 12. HD. 17.9.2002 T. 15869/17175; 23.1.2001 T. 2000-20726/836

¹¹⁴ Bkz. 12. HD. 16.9.2002 T. 16234/16851

¹¹⁵ Bkz. 12. HD. 16.9.2002 T. 16226/16859; 28.2.2002 T. 3215/4062; 18.5.2001 T. 7810/8867 vb.

¹¹⁶ Bkz. 12. HD. 16.9.2002 T. 16284/16918; 1.6.2001 T. 8695/9838; 28.5.1998 T. 5564/6235 vb.

¹¹⁷ Bkz. 12. HD. 12.9.2002 T. 15261/16409; 19.2.2001 T. 2318/3012

¹¹⁸ Bkz. 12. HD. 10.9.2002 T. 14503/16271

¹¹⁹ Bkz. 12. HD. 9.9.2002 T. 15527/15867

¹²⁰ Bkz. 12. HD. 9.7.2002 T. 14311/15013

¹²¹ Bkz. 12. HD. 9.7.2002 T. 14462/14959; 20.6.2002 T. 12035/13312

– “Arttırılan nafaka miktarına hangi tarihten itibaren faiz yürütüleceği hakkında kararda bir hüküm bulunmaması halinde, karar (ilam) tarihinden itibaren faiz yürütülmesi gerekeceğini”¹²³

– “Haciz tehdidi ile dosya borcundan daha fazla para tahsil edildiği’ iddiasına dayalı şikayet hakkında tetkik merciince ‘görevsizlik kararı’ verilemeyeceğini”¹²⁴

– “Sayıştay ilamlarının edayı içermesi ve kesinleşmesi halinde, ‘icra emri’ gönderilerek takip konusu yapılabileceğini”¹²⁵

– “İdarece verilen ‘men kararı’ için icra emri gönderilemeyeceğini ancak aynı kararda yer alan ‘sarf (masraf) kararı’ için icra emri gönderilebileceğini”¹²⁶

– “Ara kararı ile kararlaştırılmış nafakanın, her yerde takip konusu yapılabileceğini”¹²⁷

– “Olumsuz tespit davasının reddi nedeniyle alacaklı lehine mahkemece tazminata hükmedilmiş olmasının, icra vizesine yatırılan ve tedbir kararı nedeniyle alacaklıya ödenmeyen alacağa –paranın ödenebilir hale gelmesine (ihtiyati tedbirin kalkmasına) kadar– faiz yürütülmesine engel teşkil etmeyeceğini”¹²⁸

– “Elatmanın önlenmesine ilişkin ilama dayalı takibin kesinleşmesinden sonra taşınmazın el değiştirmesinin takibin –yeni malik hakkında– devamını engellemeyeceğini”¹²⁹

– “İİK 150/ı uyarınca, borçluya ‘icra emri’ gönderilebilmesi için, ipotek akit tablosunun kayıtsız şartsız para borcu ikrarını içermesinin gerekmediğini (borçluya daha önce ‘hesap özeti’nin tebliğ olınmış ve onun 8 gün içinde buna itiraz etmemiş olmasının yeterli olduğunu)”¹³⁰

– “Takip konusu alacağın rehin tutarı ile karşılanamayacağının belirgin olması halinde, tüm alacak için tahsilde tekerrür olmamak üzere –önce rehinli takip yapmadan– genel haciz yoluyla takip yapılabileceğini”¹³¹

– “Tenkise ilişkin ilamların takibe konulabilmeleri kesinleşmelerine bağlı değilse de, mahkemece muris muvazaası nedeniyle açılan tapu iptali ve tescil davası

¹²² Karş. 12. HD. 3.2.1997 T. 482/940

¹²³ Bkz. 12. HD. 8.7.2002 T. 13791/14761

¹²⁴ Bkz. 12. HD.5.7.2002 T. 13014/14639

¹²⁵ Bkz. 12. HD. 27.6.2002 T. 13780/13830

¹²⁶ Bkz. 12. HD. 27.6.2002 T. 13292/13763

¹²⁷ Bkz. 12. HD. 25.6.2002 T. 12301/13706

¹²⁸ Bkz. 12. HD. 20.6.2002 T. 12251/13287; 12.11.1999 T. 14125/14088; 2.3.1998 T. 1964/2391 vb.

¹²⁹ Bkz. 12. HD. 13.6.2002 T. 11167/12645

¹³⁰ Bkz. 12. HD. 10.6.2002 T. 11221/12332; 8.4.2002 T. 6047/7269

¹³¹ Bkz. 12. HD. 9.6.2002 T. 10789/12227; 26.6.2001 T. 10442/11490

sonucunda fiili imkansızlık nedeniyle bedelin tahsiline karar verilmişse bu kararın takibe konulabilmesi için kesinleşmiş olmasının zorunlu olduğunu"¹³²

– "Teminat mektuplarının, başka bir ilişkiden doğan borç için –borçlunun başka bir borcu için– haciz edilemeyeceğini"¹³³

– "Üst düzey yöneticilerinin –506 sayılı Kanun mad. 80 uyarınca– sorumlu olabilmesi için, borcun sigorta prim alacağından kaynaklaması gerektiğini"¹³⁴

– "Arttırılan kira parasına da faizin, hükmün kesinleştiği tarihten itibaren yürütüleceğini"¹³⁵

– "En yüksek işletme kredisi faizinin, işletme kredisi veren Halk Bankası, Sınai Kalkınma Bankası gibi bankalardan sorularak, bilirkişilere aşamalı olarak hesaplatılması gerekeceğini"¹³⁶

– "Tüzel kişiliği bulunan Adalet Bakanlığı muhatap gösterilerek, Adalet Bakanlığı'na icra emri gönderilebileceğini"¹³⁷

– "İlamda faizin başlangıcı hakkında hüküm bulunmaması halinde, birikmiş nafaka farkları için, karar tarihinden itibaren faiz yürütülmesi gerekeceğini"¹³⁸

– "İpoteğin 'bir yıl süreyle faizsiz olarak' kurulmuş olmasının, 'vade tarihine kadar ana para için faiz istenemeyeceğini' ifade ettiğini, temerrüdün oluşması halinde, temerrüt faizi istenmesini engellemediğini"¹³⁹

– "4389 sayılı Kanun (mad.16/II) uyarınca 'izni kaldırılan banka aleyhine yapılmakta olan takiplerin' duracağını, banka aleyhine ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz veya kesin haciz uygulanmayacağını"¹⁴⁰

– "İlamda, 'sigorta şirketinin teminat dahilinde sorumlu olduğu'nun belirtilmesinin, hükmedilen alacağın 'müteselsil sorumlu' durumunda bulunan borçludan tahsiline engel teşkil etmeyeceğini"¹⁴¹

– "Kesinleşen bir merci kararının, aynı konudaki diğer bir merci karara karşı, takip hukuku açısından kesin hüküm teşkil edeceğini"¹⁴²

¹³² Bkz. 12. HD. 7.6.2002 T. 10562/12198; 25.4.2002 T. 8207/8569

¹³³ Bkz. 12. HD. 6.6.2002 T. 10783/12093; 5.4.1999 T. 3818/4155; 21.10.1997 T. 11089/11219

¹³⁴ Bkz. 12. HD. 4.6.2002 T. 10847/11788

¹³⁵ Bkz. 12. HD. 4.6.2002 T. 10901/11859

¹³⁶ Bkz. 12. HD. 27.5.2002 T. 9987/11063; 4.4.2002 T. 6458/6964; 20.2.1997 T. 1126/1684 vb.

¹³⁷ Bkz. 12. HD. 17.5.2002 T. 8938/10333

¹³⁸ Bkz. 12. HD. 14.5.2002 T. 8751/10131

¹³⁹ Bkz. 12. HD. 6.5.2002 T. 8420/9545

¹⁴⁰ Bkz. 12. HD. 30.4.2002 T. 8069/8995

¹⁴¹ Bkz. 12. HD. 15.4.2002 T. 6783/7755

¹⁴² Bkz. 12. HD. 15.4.2002 T. 6661/7845

– “İzni kaldırılan banka aleyhine yapılmakta olan icra – iflas takipleri durduğundan ihtiyati tedbir, ihtiyati ve kesin haciz uygulanamayacağını”¹⁴³

– “Kesinleşmeden takibe konulabilecek ilamların eklentisi durumunda bulunan avukatlık ücretlerinin de, ilam kesinleşmeden takibe konulabileceğini”¹⁴⁴

– “İş sahibi (müvekkil) yararına Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi’ne göre değil de, taraflar arasındaki sözleşmeye göre belirlenen avukatlık ücretinin, Av. Kanunu’nun 164/V maddesinde öngörülen korumadan istifade edemeyeceğini”¹⁴⁵

– “Takip iptal edildikten sonra, alacaklının aynı dosya üzerinden harç vermeden yeni bir takip başlatamayacağını”¹⁴⁶

– “Verilen borç para karşılığında, ayrıca ipotek alınmış olması halinde İİK 45 uyarınca öncelikle ipotekli takip yapılması gerekeceğini”¹⁴⁷

– “Takip dayanağı ilamda faizin başlangıcı hakkında bir hüküm bulunmaması halinde, karar tarihinden itibaren faiz istenebileceğini”¹⁴⁸

– “‘Kooperatif ortaklığından çıkarma’ kararının –1163 s. Kooperatifler K. 16 ve HUMK 443/4 uyarınca– kesinleşmeden infaz (icra) olunamayacağını”¹⁴⁹

– “İlamda yer alan ‘muarazanın önlenmesi’ne dair hükmün ihtarat yapmak suretiyle uygulanması gerekeceğini, alacaklının ‘tahliye’ yönündeki infaz isteminin reddi gerekeceğini”¹⁵⁰

– “Nafaka ilamına dayalı takiplerde, işlemiş faizin her bir aylık nafaka için –kademeli olarak– hesaplanması gerekeceğini”¹⁵¹

– “Bozma kararına uyulmuş olması halinde, bu kararın lehine bozulduğu taraf için ‘kazanılmış hak’ oluşturacağını”¹⁵²

– “Olumsuz tespit davası’nın –İİK 72/VI uyarınca– ‘geri alma davası’na dönüşmüş olması halinde de, mahkemece verilen ilamın kesinleşmeden infaz edilemeyeceğini”¹⁵³

¹⁴³ Bkz. 12. HD. 9.4.2002 T. 6098/7480

¹⁴⁴ Bkz. 12. HD. 9.4.2002 T. 6581/7378

¹⁴⁵ Bkz. 12. HD. 4.4.2002 T. 5713/7024

¹⁴⁶ Bkz. 12. HD. 2.4.2002 T. 5754/6745

¹⁴⁷ Bkz. 12. HD. 26.3.2002 T. 5233/6166

¹⁴⁸ Bkz. 12. HD. 26.3.2002 T. 5044/6219; 24.4.2001 T. 6124/6896; 27.2.2001 T. 2857/3681 vb.

¹⁴⁹ Bkz. 12. HD. 21.3.2002 T. 4638/5698; 5.3.1996 T. 2691/2870

¹⁵⁰ Bkz. 12. HD. 7.3.2002 T. 3970/4601

¹⁵¹ Bkz. 12. HD. 4.3.2002 T. 3062/4382

¹⁵² Bkz. 12. HD. 1.3.2002 T. 2844/4294

¹⁵³ Bkz. 12. HD. 18.2.2002 T. 2391/3485

– “Taşınmazın aynı ile ilgili olmayan ‘elatmanın önlenmesi’ ilamlarının, kesinleşmeden icraya konulabileceğini”¹⁵⁴

– “‘Maddi tazminat’a ilişkin ilamların icraya konulabilmeleri için kesinleşmelerine gerek bulunmadığını”¹⁵⁵

– “Ortaklığın giderilmesi davası sonucunda verilen ‘tescil kararı’nın, ilam kesinleşme-den (HUMK 443) infaz edilemeyeceğini”¹⁵⁶

– “Hisseli taşınmaza yapılan müdahalenin önlenmesine ilişkin ilamın, ‘takip yapanın hissesine müdahale edilmemesi’ şeklinde, borçluya ihtarda bulunularak infaz edilmesi gerekeceğini”¹⁵⁷

– “Yeniden harç verilmeden, mirasbırakan hakkında takip tarihinde ölü olduğu için iptal edilen takip dosyası üzerinde, mirasçılara ödeme emri çıkarılarak takibin mirasçılara yöneltilemeyeceğini”¹⁵⁸

– “Kişisel hak mahiyetinde olan satış vaadine dair hak tapu kaydına işlenmekle aynı etkinlik ve aleniyet kazandığından, beş yıl süre ile üçüncü kişilere karşı ileri sürülebileceğini (satış vaadi sözleşmesinin tapuya şerh edilmesinden sonraki tarihi taşıyan hacizlerin, şerh sahibi alıcıyı bağlamayacağını, bu nedenle satış vaadinin şerhinden sonra taşınmazı haciz ettiren alacaklıya, sıra cetvelinde, şerh sahibi alıcıdan sonra yer verilmesi gerekeceğini – Taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinin tapuya şerh verilmesinden sonra konulan hacizlerin geçersiz olduğunu)”^{159,160}

– “İflas açıldıktan sonra, müflis borçlu hakkında, İİK 185 uyarınca; ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapılabileceğini”¹⁶¹

– “Boşanma ya da boşanmanın reddi ilamında, ‘dava tarihinden başlamak üzere’ ‘tedbir nafakası’na hükmedilmiş olması ve dava tarihinden itibaren faiz yürütüleceğinin öngörülmemiş olması halinde, karar tarihinden itibaren faiz yürütülmesi gerekeceğini”¹⁶²

– “Köy muhtarlığınca, 4081 s. Kanun’un 15. maddesine göre düzenlenen ‘koruma tarifesi’nden kaynaklanan koruma bedelinin tahsili için, örnek 53 icra

¹⁵⁴ Bkz. 12. HD. 8.2.2002 T. 1519/2750

¹⁵⁵ Bkz. 12. HD. 7.2.2002 T. 226/2609

¹⁵⁶ Bkz. 12. HD. 5.2.2002 T. 1190/2358

¹⁵⁷ Bkz. 12. HD. 5.2.2002 T. 1111/2310; 21.4.2000 T. 5689/6469; 8.12.1997 T. 13205/13665

¹⁵⁸ Bkz. 12. HD. 29.1.2002 T. 776/1624

¹⁵⁹ Bkz. 12. HD. 6.11.2001 T. 17103/18142; HGK. 18.10.2000 T. 12-1220/1285; 19. HD. 14.10.1996 T. 6511/10043 vb.

¹⁶⁰ Karş. 12. HD. 29.2.1988 T. 1987-4236/2276

¹⁶¹ Bkz. 12. HD. 9.7.2001 T. 11429/12519

¹⁶² Bkz. 12. HD. 12.6.2001 T. 9560/10476; HGK. 5.4.2000 T. 12-739/746

emri gönderilerek İİK'na göre değil, 6181 sayılı Kanun'a göre icra takibi yapılabileceğini"¹⁶³

– "İpotekli taşınmazın 'tamamlayıcı parçası' ve 'eklentisi' durumunda bulunan ve ipotegün kapsamında yer alan menkullerin -ipotekli taşınmaz satışa çıkarılmadan- müstakilen haciz edilip, satışa çıkarılmayacağını (İİK. 83 c)"¹⁶⁴

"Faize faiz yürütülmesinin kural olarak yasak olduğunu, fakat, tarım kredi kooperatiflerine ilişkin özel mevzuat ile istisnai uygulama öngörülebileceğini, Tarım Kredi Kooperatifleri Merkez Birliği'nin kanundan doğan yetkisini kullanmak suretiyle kooperatif ortakları lehine yayınladığı genelgelerdeki faiz hesaplama yönteminin öncelikle uygulanması gerekeceğini"¹⁶⁵

– "İcra takibinin, 'donatan'a yöneltilebileceği gibi, donatanı temsilen 'acenta'ya da yöneltilebileceğini"¹⁶⁶

– "4081 sayılı Çiftçi Mallarının Korunması Hakkındaki Kanun gereğince, koruma ve ihtiyar meclislerinin 'kesinleşmiş tazmin (ödetme) kararları'nın -4081 sayılı Kanun mad. 10, 26 uyarınca- 'ilam' hükmünde olduğunu, buna karşın aynı meclislerin, 'koruma tarifeleri gereğince koruma bedelleri hakkında verdikleri tahsil kararları' ile 'para cezaları'nın -4081 sayılı Kanun mad. 15 uyarınca- 6183 sayılı yasa hükümlerine göre yerine getirilebileceğini"¹⁶⁷

– "Zilyetliğe dayalı olarak taşınmazın teslimini öngören ilamın, kesinleşmeden infaz olunabileceğini"¹⁶⁸

– "BK. 487 uyarınca alacaklının asıl borçluya müracaat etmeden, rehinleri paraya çevirmeden kefiller hakkında icra takibi yapabileceği gibi, asıl borçlu hakkında da 'tahsilde tekerrür olmamak üzere' -rehnin paraya çevrilmesi yolu dışında- genel haciz yoluyla takip yapabileceğini"¹⁶⁹

– "Takip dayanağı belge (kredi sözleşmesi)nin, ödeme emri ekinde borçluya tebliğinin yasal zorunluluk olduğunu"¹⁷⁰

– "Taşınmazın borçlu adına olan tapu kaydının gabin nedeniyle iptal edilerek şikayetçiler adına tesciline' ilişkin ilam hükmü, tapu sicil müdürlüğünce 'evvelce tesis edilmiş olan ipotek şerhiyle birlikte' şikayetçiler adına tapuya tescil

¹⁶³ Bkz. 12. HD. 9.6.2001 T. 8811/10000

¹⁶⁴ Bkz. 12. HD. 8.6.2001 T. 9299/10285

¹⁶⁵ Bkz. HGK. 6.6.2001 T. 12-446/475

¹⁶⁶ Bkz. 12. HD. 5.6.2001 T. 8462/10067

¹⁶⁷ Bkz. 12. HD. 5.6.2001 T. 8811/10000; 22.5.2001 T. 7901/9107; 6.2.2001 T. 973/2036 vb.

¹⁶⁸ Bkz. 12. HD. 4.6.2001 T. 8984/9885

¹⁶⁹ Bkz. 12. HD. 1.6.2001 T. 8685/9814

¹⁷⁰ Bkz. HGK. 23.5.2001 T. 12-428/426

edilerek yerine getirilmişse, ipoteğin –mahkeme kararı ile– fark edilmediği sürece geçerliliğini koruyacağını¹⁷¹

– “Gerek ilam ile gerek ara karar ile hükmedilen nafakanın –kesinleşmesine gerek olmadan– (başlangıç tarihi ayrıca açıklanmamış ise) karar tarihinden itibaren istenebileceğini¹⁷²

– “Derneklerin ‘kayıt ücretleri’, ‘yıllık aidat’ ve ‘itirazı kabil olmayan para cezaları’ ile ilgili kararlarının ilam hükmünde olduğunu¹⁷³

– “Takip borçlusu yüklenicinin borcundan dolayı, henüz tapuda arsa sahipleri üzerinde kayıtlı bulunan taşınmazın –inşaat sözleşmesinin icrasına bağlı olarak, ileride doğması kesin olarak belli olmayan muhtemel hakları için– haciz edilemeyeceğini¹⁷⁴

– “Kamulaştırılması yapılan taşınmazın boşaltılmasının istenebilmesi için taşınmazın idare adına tapu siciline tescil edilmiş olması gerektiğini¹⁷⁵

– “Takipsiz bırakılan icra dosyasında alacaklı (vekili)nün yenileme dilekçesinin, borçlunun dosyada vekaleti bulunan avukatına tebliği gerektiğini¹⁷⁶

– Fazlaya ait haklarını saklı tutmamış olan alacaklının, ilama dayalı olarak yaptığı takipte istemiş olduğu faiz dışında ‘evvelce eksik istediği’nden bahisle sonradan takip yaparak yeniden faiz isteminde bulunamayacağını¹⁷⁷

– “Taşınmazın aynına ilişkin ilamların zamanaşımına uğramayacağını¹⁷⁸

– “Elatmanın önlenmesine ilişkin ilamların zamanaşımına uğramayacağını¹⁷⁹

– “Nafaka borçlusunun –hastane masrafı, okul harcı gibi – alacaklı adına yaptığı harcamaları –açıkça, harcamanın nafaka borcuna mahsuben yapıldığı bildirilmedikçe– nafaka borcuna mahsup edemeyeceğini¹⁸⁰

– “Boşanma davasından sonra MK 197 uyarınca verilen tedbir nafakasının,

¹⁷¹Bkz. 12. HD. 22.5.2001 T. 7917/9043

¹⁷²Bkz. 12. HD. 18. 5.2001 T. 7805/8863; 18.5.1999 T. 6002/6554

¹⁷³Bkz. 12. HD. 18.5.2001 T. 7796/8857

¹⁷⁴Bkz. 12. HD. 17.5.2001 T. 7816/8699; 23.10.2000 T. 14816/15694

¹⁷⁵Bkz. 12. HD. 11.5.2001 T. 7361/8287

¹⁷⁶Bkz. 12. HD. 10.5.2001 T. 7246/8085

¹⁷⁷Bkz. 12. HD. 10.5.2001 T. 7210/8148

¹⁷⁸Bkz. 16. HD. 10.5.2001 T. 1353/2565; 12. HD. 6.10.1997 T. 9481/10052; 23.3.1989 T. 1988-8746/4107 vb.

¹⁷⁹Bkz. 12. HD. 14.1.1980 T. 10014/309

¹⁸⁰Bkz. 12. HD. 30.4.2001 T. 5962/7299

boşanmaya ilişkin kararın kesinleşmesi ile sona ermeyeceğini, mahkeme kararı olmaksızın tetkik merciince nafakanın kaldırılmayacağını"¹⁸¹

– “‘Alacaklının adresi’nin takip talebinde ve ödeme emrinde gösterilmemiş olması halinde ‘takip’ iptal edilmeyip, tetkik merciince ‘icra dairesi tarafından verilecek süre içinde noksanlığın giderilerek, buna uygun ödeme emrinin tebliğ edilmesine ve önce gönderilmiş olan ödeme emrinin iptaline’ şeklinde karar verilmesi gerekeceğini”¹⁸²

– “‘Takip konusu alacağın rehin tutarı ile karşılanamayacağının belirgin olması halinde, tüm alacak için ‘tahsilde tekerrür olmamak kaydıyla’ haciz yoluyla takip yapılabileceğini”¹⁸³

– “‘Fabrika binasındaki makinelerin, ipoteğin tamamlayıcı parçası ve eklentisi sayılacağını (MK 862) ve fabrikadan ayrı haczedilemeyeceğini (İİK 83 c)’¹⁸⁴

– “‘Takip tarihinde ergin olan alacaklı yerine velisinin yaptığı takibin iptali gerekeceğini”¹⁸⁵

– “‘Taşınmazların ‘istihkak davası’na konu olamayacağını, uyuşmazlığın ‘şikayet’ yoluyla çözümlenmesi (ve bu konuda açılmış olan ‘istihkak davası’nın yapılmış bir ‘şikayet’ olarak algılanması) gerekeceğini”¹⁸⁶

– “‘Takip tarihinde ergin olan çocuk için, annesinin velayeten ‘birlikmiş nafaka’dan dolayı takip yapamayacağını”¹⁸⁷

– “‘İştirak nafakasının, çocuğun ergin olmasına kadar –velayet süresince– devam edeceğini”¹⁸⁸

– “‘Sona eren ve yenilenmemiş olan kira sözleşmesi nedeniyle ‘fuzuli şağil’ durumuna düşen kiracının müdahalesinin menine ve ecrimisile ilişkin ilamın, kesinleşmeden icraya konulabileceğini”¹⁸⁹

– “‘İİK 72/IV ve V uyarınca, olumsuz tespit davası sonucunda verilen ilamlar kesinleşmeden infaz olunamayacağından, ilamın –tazminat, yargılama giderleri, ve-

¹⁸¹ Bkz. 12. HD. 30.4.2001 T. 4322/5115; 26.3.2001 T. 4322/5115; 30.3.1998 T. 3113/4380

¹⁸² Bkz. 12. HD. 19.4.2001 T. 6031/6697

¹⁸³ Bkz. HGK. 18.4.2001 T. 12-354/367

¹⁸⁴ Bkz. 12. HD. 13.4.2001 T. 5449/6424; 27.11.2000 T. 17815/18385; 24.10.1985 T. 2800/8643 vb.

¹⁸⁵ Bkz. 12. HD. 29.3.2001 T. 4138/5352

¹⁸⁶ Bkz. 12. HD. 27.3.2001 T. 4414/5207; 14.9.2000 T. 11504/12636; 16.3.1999 T. 2702/3225 vb.

¹⁸⁷ Bkz. 12. HD. 22.3.2001 T. 3928/4833

¹⁸⁸ Bkz. 12. HD. 22.3.2001 T. 3887/4799; 14.9.1998 T. 8264/8679

¹⁸⁹ Bkz. 12. HD. 19.3.2001 T. 3821/4565

kalet ücreti gibi- eklentilerinin de ilamın kesinleşmesi ile muaccel hale geleceğini, bu tarihten itibaren bunlar için faiz istenebileceğini ve icraya konulabileceğini"¹⁹⁰

– “Ölü kişi hakkında takip yapılamayacağı'ndan, mirasçılardan takibe dahil edilerek (takibin onlara yöneltilerek) onlara ödeme (icra) emri gönderilerek takibe devam edilemeyeceğini"¹⁹¹

– “Alacaklının, ‘asıl borçlu’ya müracaat etmeden ve rehinleri paraya çevirtmeden ‘kefiller’ hakkında takip yapabileceğinden, ‘ipotek veren malik’ sıfatı yanında ‘kredi sözleşmesinin müşterek ve müteselsil borçlu ve kefil’ sıfatını taşıyan borçlu hakkında da ‘genel haciz yolu ile’ takipte bulunabileceğini"¹⁹²

– “İlamda yer almayan alacak kalemlerinin yorum yoluyla arttırılmayacağını"¹⁹³

– “DSİ Genel Müdürlüğü'nün yargı harçlarından muaf olmadığını"¹⁹⁴

– “Taşınmazın aynına ilişkin olup kesinleştikten sonra infaz edilecek ilamın eklentileri içinde faizin, ilamın kesinleşmesinden itibaren istenebileceğini"¹⁹⁵

– “İlamda belediye başkanlığı lehine hapis hakkı tanınmış olmasının, alacağın tahsiline (ve karar tarihinden itibaren faiz istenmesine) engel teşkil etmeyeceğini"¹⁹⁶

– “İcra emrinin vekil yerine asile tebliğ edilmiş ve vekilin esasla ilgili itirazlarını mercie bildirmiş olması halinde tetkik mercince ‘icra emrinin iptaline’ karar verilemeyeceğini"¹⁹⁷

– “Satış isteme süresinin kesin haciz tarihinden itibaren başlayacağını, ihtiyati haciz sahibi alacaklılar için bu sürenin, ihtiyati haczin kesin hacze dönüşmesinden itibaren işlemeye başlayacağını"¹⁹⁸

– “Mahkeme ilamında yer alan icra inkar tazminatının ‘takip talebi’ ile ‘icra emri’nde yabancı para alacağı olarak istenmiş olmasının, ‘takibin iptali’ne neden olacağını"¹⁹⁹

¹⁹⁰ Bkz. 12. HD. 19.3.2001 T. 3680/4608; 22.2.2001 T. 1751/3293

¹⁹¹ Bkz. 12. HD. 16.3.2001 T. 3550/4450; 5.5.1999 T. 5393/5838; 12.2.1998 T. 812/1397

¹⁹² Bkz. 12. HD. 16.3.2001 T. 3224/4520

¹⁹³ Bkz. 12. HD. 13.3.2001 T. 3353/4208

¹⁹⁴ Bkz. 12. HD. 13.2.2001 T. 1582/2660

¹⁹⁵ Bkz. 12. HD. 8.2.2001 T. 1402/2145; 15.9.2000 T. 11549/12756

¹⁹⁶ Bkz. HGK. 7.2.2001 T. 12-9/102.

¹⁹⁷ Bkz. 12. HD. 23.1.2001 T. 107/803.

¹⁹⁸ Bkz. 19. HD. 20.1.2001 T. 1999-7747/187; 12.2.1998 T. 343/820; 29.5.1997 T. 3444/5555.

¹⁹⁹ Bkz. 12. HD. 21.12.2000 T. 19582/20420.

– “İlama dayanmayan takiplerle ilgili borcun iadesi’ konusunu düzenleyen Harçlar Kanunu’nun 29/son hükmünün, kambiyo senetlerine mahsus haciz yolu ile takipleri de kapsadığını”²⁰⁰

– “MK 939 uyarınca menkul rehininin kurulabilmesi için ‘rehin sözleşmesi’ yapılması ve ‘rehin konusu menkul malın alacaklıya (veya üçüncü kişiye) verilmesi ve alacaklının bu mala doğrudan doğruya veya dolayısıyla zilyet olması’ gerektiğini, MK’nun 939. maddesine uygun düzenlenmeyen rehin sözleşmesinin (rehin konusu aracın borçlunun elinde bırakılmasının) alacaklıya öncelik tanımayacağını”²⁰¹

– “İlamda faize hükmedilmemiş ve takip talebinde de asıl alacak yanında faiz talep hakkı saklı tutulmamışsa, alacaklının yeni bir takip ile faiz talep edemeyeceğini, buna karşın ilamda faize hükmedilmişse önceki takipte faiz istenmemiş ve bu hususta talep hakkı saklı tutulmamış olsa bile ilamda yazılı faiz için yeni bir takip yapılabileceğini”^{202,203}

– “Taşınır mal, hacizle yükümlü olarak ihaleye çıkmadığı ve bu kayıtla ihaleden alınmadığından alıcının borçlunun taşıt vergisinden sorumlu olmaya-
cağını”²⁰⁴

– “Tüzel kişilerin (anonim, limited şirket vb. gibi) temsil organını oluşturan kişilerin, tüzel kişiden alınmayan vergi borçlarından –kendilerinin kasdı ya da ihmali bulunmasa da– kişisel olarak sorumlu olduklarını, bunun için vergi al-
cağının temsil edilen şirketin malvarlığından kısmen ya da tamamen alınamamış olması ve temsilciler aleyhine takip yapılarak, ödeme emri gönderilmesi ve onlar hakkındaki takibin kesinleşmiş olması gerekeceğini”²⁰⁵

– “Haciz tarihinden itibaren taşınırlarda bir yıl, taşınmazlarda ise iki yıl içinde satış istenmemesi halinde haciz düşeceğinden, bu süreler içinde haczettir-
diği şeyin satışını istememiş olan alacaklıya sıra cetvelinde yer verilemeyeceğini (alacaklının alacağına sıra cetvelinde yer verilebilmesi için haczinin düşmemiş olması gerektiğini)”²⁰⁶

²⁰⁰ Bkz. 12. HD. 18.12.2000 T. 19254/20083.

²⁰¹ Bkz. 19. HD. 12.12.2000 T. 8107/8611; 19.10.2000 T. 5961/6932; 1.6.2000 T. 2915/4291.

²⁰² Bkz. 12. HD. 11.12.2000 T. 19142/19602; 21.11.2000 T. 17448/17981.

²⁰³ Karş: 12. HD. 1.2.2002 T. 924/2053; 20.4.2001 T. 924/2053.

²⁰⁴ Bkz. 12. HD. 4.12.2000 T. 18677/19050.

²⁰⁵ Bkz. 19. HD. 30.11.2000 T.7449/8251/23.10.1997 T.6140/8880; 5.6.1997 T.3881/5833 vb.

²⁰⁶ Bkz. 19. HD. 30.11.2000 T. 7452/8249; 6.7.2000 T. 3969/5442; 6.7.2000 T. 4180/5449 vb.

KAMULAŞTIRMA YASASI'NIN 4650 SAYILI YASA İLE DEĞİŞTİRİLEN HÜKÜMLERİ ÇERÇEVESİNDE M A D D İ H A T A D A V A S I

T. Murat PULAK*

A. GİRİŞ

2942 sayılı Kamulaştırma Yasası, 4650 sayılı Yasa ile değiştirilmiştir. Yapılan deđiőklik, 08.11.1983 tarihli *Resmî Gazete*'de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe giren ve hiçbir deđiőkliğe uğramadan uygulanagelen bir yasanın, günün koşullarına uygunluğunun sağlanması amacıyla yapılan basit bir deđiőklik olmayıp, 4650 sayılı Yasa'nın gerekçesinde de açıklandığı gibi, yargı mercilerinde önemli bir iş yükü oluşturan ve özellikle kamu-laőtırılan taşınmaz malların sahipleri tarafından kamulaştırma bedelinin eksik tespit edildiği ileri sürülerek açılmakta olan bedel artırım davalarının önüne geçilmesi veya en aza indirilmesi, bu suretle devlet ile vatandaşın barıŐık hale getirilmesi amaçlıdır.

Kamulaştırma Yasası'nda, 4650 sayılı Yasa'nın bu amacı doğrultusunda yapılan deđiőkliklerden en önemlisi, kamulaştırma bedelini belirleme görev ve yetkisinin kıymet takdir komisyonlarından alınmış olmasıdır. Yeni düzenlemede kamulaştırma bedeli, öncelikle idarenin mal sahibi ile anlaşması suretiyle belirlenecek, anlaşma sağlanamayan veya anlaşma yapılmamasına yasal olanak bulunmayan durumlarda ise mahkeme tarafından tespit edilecektir.

Kamulaştırma Yasası'nın, kamulaştırma bedelini belirleme yetkisi ve görevi ile ilgili hükümlerinde deđiőklik yapılması sonucu ortaya çıkan kamulaştırma bedelinin tespiti için mahkemeye kimin baŐvuracađı sorunu, davanın kamulaştıran idare tarafından açılacağı hükme bağlanarak çözümlenmiőtir.

Kamulaştırma bedelinin tespiti görevini, anlaşabildikleri takdirde mal sahibi ile idareye, aksi halde mahkemeye veren 4650 sayılı Yasa ile deđiők

* 18. Hukuk Dairesi Tetkik Hâkimi.

Kamulaştırma Yasası hükümlerine göre, kamulaştırma bedelinin artırılması veya indirilmesi talebiyle dava açılmasına da gerek ve yer kalmamıştır.

Kamulaştırma bedelini tespit sistemini değiştiren, bu tespit için dava açılmasını mal sahibi ile idarenin bu hususta anlaşma yapmaması veya yapamaması koşuluna bağlayan; zorunlu olması halinde açılacak olan davada aktif dava ehliyetini özellikle düzenleyen ve tek bir dava ile kamulaştırma bedeli hususundaki uyuşmazlıkların çözümlenmesini amaçlayan 4650 sayılı Yasa ile değişik Kamulaştırma Yasası'nın 14. maddesinde, -bu amaç ve sistematik ile bağdaştığı söylenemeyecek olmakla birlikte- kamulaştırma bedelinin tespiti davasından ayrı olarak, gerek idare, gerekse mal sahibi tarafından, Maddi Hataların Düzeltilmesi davası da açılabileceği öngörülmüştür.

Bu yazıda, Kamulaştırma Yasası'nın önceki ve 4650 sayılı Yasa ile değiştirilmiş hükümleri çerçevesinde ve karşılaştırmalı olarak, "*Maddi Hataların Düzeltilmesi Davaları*" irdelenmektedir.

Aşağıda, "*Maddi Hata Davası Açılmasının Gerekli Olmadığına Dair Düşünce*" alt başlığı ile yapılan açıklamalar, tamamen yazarın kişisel düşüncelerini yansıtmaktadır.

B. GENEL OLARAK MADDİ HATA DAVASI

2942 sayılı Kamulaştırma Yasası'nın 4650 sayılı Yasa ile değiştirilmesinden önceki 14. maddesinin birinci fıkrasında, kamulaştırılan taşınmaz malın maliki ve diğer hak sahiplerinin açabileceği davalarla ilgili dava süresi, aynı maddenin beşinci fıkrasında ise kamulaştıran idarenin açabileceği davalardaki dava süresi hükme bağlanmıştır. Bu düzenlemeye göre, taşınmaz malın sahipleri için otuz gün olan dava süresi idare için altmış gün olarak belirlenmiş; bu sürelerin başlangıcı ise mal sahipleri için noter tebligatı, idare için tebliğ belgelerinin notere verildiği gün olarak saptanmıştır.

4650 sayılı Yasa'yla yapılan değişiklikten sonra da dava süreleri yine 14. maddede yer almakla birlikte, mal sahibinin dava süresi birinci fıkrada, idarenin dava süresi dördüncü fıkrada düzenlenmiştir. Dava süresi, mal sahibi için mahkemece yapılacak tebligatla, idare için kamulaştırma belgelerinin mahkemeye verildiği günden itibaren başlayacaktır. 4650 sayılı Yasa ile dava sürelerine getirilen önemli değişiklik ise, dava süresinin hem idare, hem de mal sahibi için otuz gün olarak belirlenmiş olmasıdır.

14. maddeye dayanılarak açılacak olan davalar, kamulaştırma işleminin iptali veya maddi hataların düzeltilmesi davalarıdır. Bunlardan iptal dava-

sının, ancak mal sahibi tarafından açılabilceği şüphesizdir. Kamulaştırma işlemine devam etmek istemeyen idarenin iptal davası açmasına gerek ve yer yoktur. İdare, açmış olduğu kamulaştırma bedelinin mahkemece tespiti ve taşınmaz malın idare adına tescili davasından feragat etmek veya mahkemenin ihtarına rağmen tespit edilen bedeli bankaya yatırmamak suretiyle istediği sonucu elde etmiş olacaktır. Yasada da bu sebeple kamulaştıran idareye iptal davası açma hakkı tanınmamıştır.

Maddi hataların düzeltilmesi talebiyle dava açma hakkı ise mal sahibiyle birlikte idareye de tanınmıştır. Bu davaların adli yargı merciinde görüleceği de 14. maddede hükme bağlanmıştır.

Maddi hata davaları konusunun, bu genel açıklama ışığında ve birkaç altbaşlık ile irdelenmesi gerekmektedir.

C. MADDİ HATA NEDİR, NE DEĞİLDİR?

4650 sayılı Yasa ile değiştirilmesinden önceki haliyle Kamulaştırma Yasası'nın uygulamasında maddi hata, kamulaştırma belgelerinde ve özellikle kıymet takdir komisyonu raporunda, taşınmaz malın gerçek hukuki ve fiili durumuna ve niteliklerine aykırı belirlemeler yapılmış olması halidir. Taşınmazın yüzölçümü, niteliği, zemini üzerindeki ağaç varlığı, bunların sayısı, cinsi, yaşı, sıklığı, yapı varlığı, yapı türü, inşaat alanı vb. hususlardaki belirlemelerde hata yapılmış olması halinde, bu hataların düzeltilmesi için maddi hata davaları açılmaktadır.

Maddi hata, ancak maddi hususlarda yapılabilecek olan bir hatadır. Ölçme, sayma, hesaplama gibi iş ve işlemlerde maddi hata yapılabilir. Kamulaştırılacak olan taşınmaz malın zemini üzerinde bulunan yapının inşaat alanı hatalı ölçülebilir; var olan ağaçlar rapora hiç yazılmayabileceği gibi, eksik veya fazla sayılabilir veya bu işler doğru yapılmakla birlikte kuruslandırmada aritmetik hesap hataları yapılabilir. Bu tür hatalar maddi hata olup, maddi hata davasına konu edilebilirler.

Kamulaştırılacak olan taşınmaz malın malik, paydaş, zilyet ve diğer ilgililerinin kimlikleri ve bunların adresleri ile ilgili saptamalar, yasanın 7. maddesine (7. maddenin bu belirlemelerin yapılmasıyla ilgili hükümleri değişmemiştir) uygun olarak idarece araştırılmak suretiyle yapılacaktır. Bu saptamalara göre yürütülecek olan kamulaştırma işlemleri sonrasında açılacak olan bir davada (bedel artırımı, bedel indirimi, kamulaştırma işleminin iptali), bu saptamalarda yapılmış olabilecek olan bir hata, husumetin hatalı yöneltmesine sebep olacaktır. Husumetin hatalı yöneltmiş olması,

şartları varsa, yasanın 13/son ve 14/6 maddelerine göre işlem yapılarak düzeltilebilir veya dava, husumetin hatalı yöneltmiş olmasından dolayı reddedilir. Bu itibarla, kamulaştırma belgelerinde, kamulaştırılacak taşınmaz malın sahiplerinin veya bunların adreslerinin belirlenmesiyle ilgili olarak bir maddi hata yapıldığından; bunun dava yoluyla düzeltilmesinden söz edilemez.

Taşınmaz malın arazi veya arsa niteliğinde olduğu, arazi ise sulu veya susuz olduğu, açık tarım arazisi mi yoksa kapama bağ-bahçe mi olduğu, uygulanacak kapitalizasyon faizi oranının ve objektif değer artırıcı unsurlara sahip olup olmadığının belirlenmesinde olduğu gibi, bu belirlemeleri yapan kişinin bilgi ve tecrübesine ve bununla bağlantılı olarak yorumuna dayalı olan belirlemelerde de hata yapılması olasıdır. Ancak bu tür hataların maddi hata olarak nitelendirilmeleri doğru olmaz. Gündelik hayatta arsa ve arazi kavramlarının birbirleri yerine kullanıldıkları, çoğu kişinin her toprak parçasını arsa olarak isimlendirdiği, Kamulaştırma Yasası uygulamasında üzerinde titizlikle durulduğu halde, bu hususta sıklıkla hata yapıldığı (arazi niteliğindeki taşınmaz malların arsa olarak değerlendirildiği), değer artırıcı objektif unsurlarla ilgili olarak kesin kıstaslar öngörülemeyeceği düşünüldüğünde, bu gibi belirlemelerde yapılması olası hataların maddi hata olarak nitelendirilemeyecekleri sonucuna ulaşılır.

D. MADDİ HATA HANGİ BELGELERDE YAPILABİLİR?

Maddi hata, kamulaştırma belgelerinde olur. Kamulaştırma belgeleri, kamulaştırmaya hazırlıkla ilgili olanlar ve kamulaştırma bedelinin tespitiyle ilgili olanlar şeklinde basit bir ayrıma tabi tutulabilir. Bunlardan kamulaştırmaya hazırlıkla ilgili olan belgelerde yapılabilecek bir hata, ister maddi bir hata, ister değerlendirme-nitelendirme hatası olsun, maddi hata davasına konu olamazlar. Zira, kamulaştırmaya hazırlıkla ilgili belgeler, kamulaştıran idarenin kendi iç bünyesinde yapılan çalışmalarla ilgili belgeler olup, bunlarda yapılmış olabilecek hatalar da yine idarenin kendi iç bünyesinde yapılacak bir çalışma ile giderilebilir.

Kamulaştırma bedelinin tespitiyle (yasa değişikliğinden önceki dönem için) ilgili olan belgeler ise, kıymet takdir komisyonu raporu ile (varsa) bu raporun ekleridir. Kıymet takdir komisyonu, kamulaştıran idarenin dışında oluşturulan ve çalışmasında idareden bağımsız olan bir komisyondur. Kamulaştırmayı yapan idarenin ve kamulaştırılan taşınmaz malın sahibinin, kıymet takdir komisyonunun çalışmasında, kamulaştırma bedelinin belirlenmesine esas olacak bilgi ve belgelerin toplanıp değerlendirilmesiyle

ilgileri ve bu komisyona herhangi bir etkileri olmaz. İdare, kıymet takdir komisyonu raporu ve varsa eklerindeki belirlemelerden, bu belgelerin komisyon tarafından yasada belirlenmiş süre sonunda kendisine ibrazı ile haberdar olur. Mal sahibi ise bunları ancak kendisine noter tarafından yapılan tebligat suretiyle öğrenebilir.

Kıymet takdir komisyonu raporu ve varsa eklerinin, 4650 sayılı Yasa ile değiştirilmesinden önceki haliyle, Kamulaştırma Yasası uygulamasında özel bir önemi bulunmaktadır. Gerek kamulaştırılan idare, gerekse mal sahibi, kıymet takdir komisyonu tarafından yapılan belirlemeler ve bu belirlemelere göre hesaplanan kamulaştırma bedeli ile bağlıdırlar. Kıymet takdir komisyonu raporunun düzenlenip ilgili idareye verilmesinden sonra idare, bu raporda belirlenen bedeli bankaya yatırmak ve hak sahibine tebliğ edilmek üzere kamulaştırma evrakını notere vermek zorundadır. İdarenin kıymet takdir komisyonu raporunda belirlenmiş olan bedeli azaltıp çoğaltma yetkisi yoktur. Bu yönüyle kıymet takdir komisyonu raporu, aksi iddia ve ispat edilmedikçe geçerli olan belgelerdendir. Bu sebeple, gerek idare gerekse mal sahibi, kamulaştırma bedelinin tespitiyle ilgili kamulaştırma belgelerinde (özellikle kıymet takdir komisyonu raporunda) yapılan belirlemelere ve saptanan kamulaştırma bedeline, maddi hataların düzeltilmesi, bedel artırımını veya bedel indirimi davası açarak karşı çıkmadıkları takdirde, kabul etmiş sayılırlar ve kamulaştırma bedeli kesinleşir.

Bu açıklamalardan çıkan sonuç, maddi hataların, kamulaştırma belgelerinden yalnızca bedelin belirlenmesine ilişkin olanlarında yapılması halinde, bir davaya konu edilebileceğidir.

E. YASANIN ÖNCEKİ HALİNDE MADDİ HATA DAVASI

Kamulaştırma bedeline yönelik olarak açılacak bir davada (bedel artırımını veya bedel indirimi) mahkemeler, kıymet takdir komisyonu raporundaki belirlemelere kısmen bağlıdır. Bu kısmi bağlılığın ölçütü, sözü edilen belirlemelerde hata yapılmış olup olmadığı değil, yapılmış olabilecek hatanın maddi hata olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceğidir. Daha açık bir anlatımla ve basit birer örnekle mahkeme, arsa niteliğinde olan bir taşınmaz malın -kıymet takdir komisyonu raporunda arazi olarak değerlendirilmiş olması ile bağlı olmaksızın- değerlendirmesini arsa niteliğine uygun olarak yapabilecekken, taşınmaz malın zemini üzerinde yer alan ağaçların varlığı veya sayısı hakkındaki kıymet takdir komisyonu raporundaki belirlemelerle bağlıdır. Zira, taşınmaz malın arsa veya arazi niteliğinde olması, onun maddi veya fiili durumuyla değil, hukuki

durumuyla ilgilidir ve hukuki durumla ilgili olan belirlemelerde yapılmış olabilecek olan bir hatanın maddi hata olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Hukuki belirlemeleri yapmak, mahkemelerin görevlerindedir. Kıymet takdir komisyonlarının hukuki belirlemelerinin yerindeliğinin denetlenmesi ve hata tespit edildiğinde giderilmesi, mahkemelerin resen yapacakları görevler arasındadır. Bu itibarla, bu gibi hataların giderilmesi için ayrıca bir maddi hata davası açılmasına gerek yoktur. Arsanın zemini üzerinde yer alan ağaçların sayısının kıymet takdir komisyonunca eksik belirlenmiş veya hiç belirlenmemiş olması halinde ise, mahkemenin gerçek ağaç sayısı üzerinden değerlendirme yapabilmesi bu hususta maddi hata davası açılması şartına bağlıdır. Zira ağaç varlığı veya sayısının belirlenmesindeki hatalar, hukuki değil, maddi hatalardır.

Kıymet takdir komisyonu raporuna etki etme ve onu değiştirme hak ve yetkisi olmayan idare ve mal sahibi, maddi hataların düzeltilmesi için dava açmak zorunda olmaları açısından aynı durumdadır.

F. YASANIN DEĞİŞİK HALİNDE MADDİ HATA DAVASI

4650 sayılı Yasa'yla değişik haliyle 2942 sayılı Kamulaştırma Yasası sistematığına göre kamulaştırma bedeli; mal sahibi ile idarenin anlaşması ve mahkeme tarafından olmak üzere iki şekilde tespit edilebilir. Tarafların anlaşması yolunun sadece tapuda kayıtlı taşınmaz mallar hakkında ve taşınmazın mülkiyetinde uyuşmazlık olmaması halinde uygulanabileceği (değişik 8. mad.), bunun dışında kalan hallerde (değişik 18. ve 19. mad.) ve tarafların anlaşamadıkları durumlarda kamulaştırma bedelinin mahkemece tespit edilmesinin tek yol olduğu düşünüldüğünde, çoğu kamulaştırma işleminde bedelin mahkemelerce tespit edileceği sonucuna ulaşılabacaktır.

Yasanın değişik 8. maddesinin yedinci fıkrası gereğince, anlaşma yoluyla bedelin belirlendiği hallerde idarenin ve mal sahibinin kamulaştırma bedeline karşı itiraz hakları bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu gibi durumlarda, maddi hata davası açılmasından da söz edilemez.

Kamulaştırma bedelinin mahkemece tespit edileceği kamulaştırma işlemlerinde, bedelin tespiti için açılacak olan davanın davacı tarafı kamulaştıran idare, davalı tarafı ise taşınmaz malın maliki, paydaşları veya zilyedidir. Açılacak olan dava, "Kamulaştırma Bedelinin Mahkemece Tespiti ve Taşınmaz Malın İdare Adına Tescili" davasıdır. Şayet açılır ise, maddi hata davası ikinci dava olacaktır. Yasa değişikliğinden önce, kamulaştıran idare veya taşınmaz malın malikinin, kıymet takdir komisyonunun

belirlediği bedele esas itibariyle karşı çıkmadan, sadece rapordaki maddi bir hataya karşı dava açmaları (diğer tüm hususların kabul edilmesi ancak zemin üzerinde bulunan birkaç ağaç veya yapı için bedel takdir edilmediği iddiasıyla dava açılması gibi) mümkün olduğundan, açılacak olan maddi hata davası, birinci ve tek dava olabilecektir. Yeni durumda ise maddi hata davası açılması ancak bedel tespiti ve tescil davası açıldıktan sonra mümkün olacağından, açılması halinde maddi hata davası her koşulda ikinci dava olacaktır. Bu durum, maddi hata davasını usul hükümleri açısından etkileyecektir.

Yasanın 14. maddesinde hükme bağlanan süreler içinde idare ve mal sahibi tarafından açılacak olan maddi hata davaları, asıl dava olan bedel tespiti ve tescil davası ile eşzamanlı olacaktır. Her iki davanın konuları ve tarafları da aynıdır. Dolayısıyla bu davalardan birinde verilecek olan karar, diğerini doğrudan etkileyecek niteliktedir. Bu itibarla HUMK'un 45. ve devamı maddeleri gereğince, davaların birleştirilmesi uygun olacaktır. Her ne kadar sözü edilen maddelerde davaların birleştirilmesi mahkemenin takdirine bırakılmış ise de açılması halinde maddi hata davası sonuçlanmadan bedel tespiti ve tescil davasında karar verilmesi mümkün olmayacak, yasada hükme bağlanmış olan süreler dolayısıyla da maddi hata davasının sonuçlanması beklenemeyecek olduğundan, mahkemelerin davaların birleştirilip birleştirilmemesi hususundaki takdir haklarını, birleştirmeden yana kullanmaları bir nevi zorunluluk olacaktır.

Maddi hata davalarıyla ilgili olarak bu genel açıklamalardan sonra, yasanın yeni düzenlemesinde maddi hata davası açılmasına gerek olup olmadığı konusu üzerinde durulması gerekmektedir.

a. Maddi Hata Davası Açılmasının Gerekli Olduğuna Dair Görüş

Yasanın değiştirilmesinden önceki uygulamanın aynen sürmesi gerektiği şeklinde olan bu görüş, yeni düzenlemede de kıymet takdir komisyonu raporundaki belirlemelerden, ölçme, sayma gibi eylemlerle ilgili olanlardaki hataların düzeltilebilmesinin maddi hata davası açılması koşuluna bağlı olacağı, ancak kıymet takdir komisyonu raporundaki nitelendirme hatalarının maddi hata davası açılmasına gerek olmaksızın resen dikkate alınıp düzeltilebileceği doğrultusundadır.

Buna göre mahkemeler, kamulaştırılan taşınmaz malın kıymet takdir komisyonu raporunda arazi olarak nitelendirilmiş olması ile bağlı olmaksızın, onu arsa olarak nitelendirebilecek ve bu niteliğine göre değerlendirilecektir.

rebilecek, ancak taşınmaz malın zemini üzerinde var olan yapılardan yalnızca kıymet takdir komisyonu raporunda yazılı olanı için değerlendirme yapıp, örneğin fiilen mevcut olduğu halde kıymet takdir komisyonu raporuna yazılmamış olan ikinci yapıyı değerlendirebilmek için maddi hata davası açılmış olması koşulunu arayacaktır. Benzeri biçimde, yapının cinsi, sınıfı ve yıpranma payı hususundaki kıymet takdir komisyonu raporundaki belirlemeler ile bağlı kalınmayacak iken, yapının yüzölçümü ile ilgili belirlemeler bağlayıcı olacaktır. Kıymet takdir komisyonunun, taşınmaz malın zemini üzerinde bulunan ağaçların cinsleri, türleri ve taşınmaz mala kapama bahçe niteliği verip vermedikleri hususlarındaki belirlemeleri ile bağlı kalınmaksızın taşınmaz mal açık tarım arazisi veya kapama bahçe olarak değerlendirilebilecek, ancak kıymet takdir komisyonu raporunda ağaç sayısı ile ilgili belirlemeler bağlayıcı olacaktır. Bu sebeple, bu belirlemelerde yapılması olası hatalar nedeniyle bedel tespiti ve tescil davasından ayrı olarak maddi hata davası açılması gereklidir. Aksi halde mahkeme, kıymet takdir komisyonu raporundaki hataları kendiliğinden dikkate alamayacak ve kamulaştırılan taşınmaz malın değerini belirlerken yalnızca kıymet takdir komisyonu raporunda yazılı olan unsurları ve bu unsurların sayı ve ölçülerini dikkate alarak sonuca ulaşacaktır.

Yargıtay uygulamaları bu görüş doğrultusundadır.

b. Maddi Hata Davası Açılmasının Gerekli Olmadığına Dair Düşünce

4650 sayılı Yasa ile değişik Kamulaştırma Yasası'nın sistematigi içinde, asıl dava olan "*Kamulaştırma Bedelinin Mahkemece Tespiti ve Taşınmaz Malın İdare Adına Tescili*" davalarından ayrı bir maddi hata davası açılmasına çoğu kez gerek olmayacaktır. Zira;

1. Yasanın değişik halinde kıymet takdir komisyonları ve bu komisyonların raporları, değişiklikten önceki komisyonlar ve raporlardan tamamen farklıdır.

Kamulaştırma Yasası değişik haliyle, kıymet takdir komisyonlarına kamulaştırma bedelini takdir etme hak ve yetkisini vermemiş, aksine, değişiklikten önce 11. maddede mevcut olan bu hak ve yetkiyi kaldırmış ve bu komisyonlara sadece tahmin etme görevi yüklemiştir.

Kıymet takdir komisyonları, yasanın yeni düzenlemesinde de aynı isimle (bu komisyonların kuruluşları, çalışma usulleri, hak ve yetkileri yeni düzenleme ile tamamen değişmiş olduğundan, isimlerinin de değiştirilmesi

-kıymet tahmin komisyonu gibi- daha yerinde olurdu) yer almakla birlikte, bu komisyonların raporlarının ve belirledikleri bedellerin Kamulaştırma Yasası'nun yeni halinde bağlayıcılıkları bulunmamaktadır.

Yasanın yeni düzenlemesinde, kıymet takdir komisyonları kamulaştırılan idarenin kendi iç bünyesinde oluşturulacaktır (mad. 8/2). Eski kıymet takdir komisyonlarının -idareden bağımsız ve yeminli oldukları halde- 4650 sayılı Yasa'nın gerekçesinde "*çoğunluğu idare elemanlarından oluşan kıymet takdir komisyonları tarafından, kamulaştırmaya konu taşınmaz mal, kaynak ve irtifak hakkının değerinin objektif esaslardan uzaklaşarak, idarelerin o iş için ayırdıkları ödeneğe göre değer takdir edildiği*" şeklinde ifade edilen hatalı uygulamaları düşünüldüğünde, idarenin hiyerarşisine tabi olan yeni komisyonların düzenleyecekleri raporların ve belirleyecekleri bedellerin bağlayıcı olacağı değil, aksine hiçbir yönüyle bağlayıcı olamayacağı kabul edilmelidir.

Unutulmaması gereken bir diğer husus, bu komisyonların raporlarında belirlenen tahmini bedellerin, idare için dahi bağlayıcı olmayıp yalnızca sınırlayıcı olduklarıdır.

Yeni düzenlemedeki kıymet takdir komisyonlarının bu hukuki niteliklerinden başka, konunun bir de fiili yönü bulunmaktadır. Kamulaştırma yapma hak ve yetkisi olan kurum ve kuruluşların, Bakanlar Kurulu'ndan köy tüzel kişiliğine kadar geniş bir yelpazede olduğu ve bunlardan bazılarında yasanın öngördüğü komisyonları kurmaya yetecek sayıda eleman dahi olmayabileceği, bazılarında kıymet takdiri yapılacak olan taşınmazın nitelik ve unsurlarını tayin ve değerlendirme yapmaya yetecek bilgi ve tecrübeye sahip eleman bulunmayabileceği; sonuçta arsaların arazi, arazilerin arsa olarak değerlendirildiği kıymet takdir raporlarının ortaya çıkacağı, yeni filizlenmekte olan buğday ürününün arpa ile karışabileceği, yüksek sistem bağ ile normal bağ arasında ayırım yapılmayabileceği, yapıların ölçümlenmesinde ve nitelendirilmesinde yanlışlıklar yapılabileceği, çoğu kez komisyon üyelerinin hayatları boyunca hiç görmedikleri makine ve teçhizatları tanımlamak ve bunlara değer biçmek durumunda kalacakları düşünüldüğünde, bu komisyonların raporlarının bağlayıcı sayılamayacağı bir kez daha ortaya çıkmaktadır.

Kamulaştırılan idare için dahi bağlayıcı değil sınırlayıcı olan, kamulaştırma bedelini takdir değil tahmin eden, uyumsuzluğun taraflarından birinin iç bünyesinde oluşturulmuş bir komisyon raporunun, uyumsuzluğun diğer tarafı olan mal sahibini bağlayıcılığı bir yana, zorlaması veya sınırlandırması dahi kabul edilemez. Dolayısıyla, uyumsuzluğun taraflarını bağlayıcı nitelikte

olmayan bir raporun, kamulaştırma bedelini yasa hükümleri çerçevesinde tespit edecek olan mahkemeleri bağlaması da düşünülemez.

Derdest bir bedel tespiti ve tescil davası varken, ne idarenin ne de mal sahibinin kıymet takdir komisyonu raporundaki belirlemelere karşı ayrı bir maddi hata davası açmalarına gerek olmamalıdır.

2. Yeni düzenlemede, idarelerin kamulaştırma evrakına karşı olan durumları eski durumdan tamamen farklıdır.

İdareler, kendi iç bünyelerinde oluşturulan komisyonların düzenledikleri kıymet takdir raporlarındaki belirlemelerde hata tespit ettiklerinde, bu rapordaki belirlemeleri ve hatta tahmini bedeli hiyerarşik bir şekilde değiştirmek, yeni bir komisyon oluşturup yeniden bedel tahmin ettirmek ve ondan sonra kamulaştırma işlemine devam etmek hak ve yetkisine sahiptir. Hatanın, bedel tespiti ve tescil davası açılması aşamasında fark edilmesi halinde idare, dava dilekçesinde bu durumu da belirtebileceğinden ayrıca bir maddi hata davası açmasına gerek kalmayacaktır. Hatanın dava açıldıktan sonra tespit edilmesi halinde ise, mahkemeler taşınmaz malın mevcut durumunu dikkate alarak değerlendirme yapacak olduğundan idare, taşınmazda fiilen olmayan ancak her nasılsa kıymet takdir raporuna yazılmış olan bir şey (ağaç, bina vs.) için bedel ödemek durumunda bırakılmayacaktır. Öte yandan, idarenin kendi oluşturduğu komisyonun hatasından faydalanması ve taşınmaz malda var olduğu halde komisyon raporuna her nasılsa yazılmamış olan bir şeye -bu hususta mal sahibi tarafından ayrıca bir dava açılmadığı için- bedel ödememesi, 4650 sayılı Yasa'nın gerekçesinde açıklanan amacına tamamen ters bir uygulama olacaktır.

3. Yeni düzenlemede, taşınmaz mal sahiplerinin kamulaştırma evrakına karşı olan durumları, eski durumdan tamamen farklıdır.

Yasanın değişiklikten sonraki hükümleri gözönünde bulundurularak mal sahibi açısından duruma bakıldığında onun, kendisine teklif edilen bedeli kabul etmeyerek (anlaşma çağrısına rağmen anlaşma yapmaya gitmemesi veya gidip anlaşmaya yanaşmaması veya anlaşma yaptığı halde taşınmaz malının ferahını vermemesi) kıymet takdir komisyonunun raporunu reddettiği, aleyhine açılmış olan davanın sonucunu beklediği, bu davada bedel tespitinin uzman bilirkişiler aracılığıyla ve bağımsız yargı tarafından yapılacağını ve hakkının ziyan edilmeyeceğini düşündüğü görülecektir.

4650 sayılı Yasa ile Kamulaştırma Yasası'na getirilen yeni düzenleme, mal sahibini davada aktif durumdan pasif duruma getirmiştir. O, artık kamulaştırılan malının karşılığını almak için dava açmak, çaba ve para sarf

etmek zorunda olmadığı gibi, -değişik 10. maddenin dokuzuncu fıkrası hükmü gereği- aleyhinde açılan "kamulaştırma bedelinin mahkemece tespiti ve taşınmaz malın idare adına tescili" davasını takip edip, kendisini savunmak zorunda da kalmayacaktır. Kamulaştırma işlemlerini onun taşınmaz malına ihtiyaç duyan idare yapacak, değeri mahkeme belirleyecek ve deyim yerindeyse, "kanuna karşı boynu kıldan ince olacaktır." Onu, hakkını almak için açılmış bir davayı takip edip kendisini savunmak zorunda bırakmayan yasa hükmüne karşın, ayrıca bir dava açmaya zorlamak, 4650 sayılı Yasa'nın amacına aykırı olacaktır.

4. Yeni düzenlemede, mahkemelerin kamulaştırma evrakına karşı olan durumları eski durumdan tamamen farklıdır.

Yasa değişikliğinden önce, kamulaştıran idarenin veya taşınmaz mal sahibinin kıymet takdir komisyonu raporundaki bazı belirlemeleri kabul etmekle birlikte, diğer bazı belirlemelere itiraz etmesi mümkündü. Bu bağlamda, kıymet takdir komisyonu raporunda belirlenen sayıda ağacın, aslında taşınmaz malın zemini veya kamulaştırılan kısmı üzerinde bulunmadığı veya belirlenenden daha çok sayıda ağaç bulunduğu; taşınmazın zemini üzerinde hiç ağaç bulunmadığı halde komisyon raporunda ağaç varmış gibi değerlendirme yapıldığı veya var olan ağaçların rapora hiç yazılmadığı; belirlenen yapının inşaat alanının raporda yazılı olandan az veya çok olduğu gibi itirazlar ileri sürülebilirdi. Bu gibi itirazların ileri sürülüş yolu ise, bedel artırım veya bedel indirim davası açılırken bu gibi maddi hataların da düzeltilmesinin istenilmesi veya ayrıca bir maddi hata davası açılması idi. Esas itibarıyla, kamulaştırma bedelinin artırılması veya indirilmesi davasındaki talep, kıymet takdir komisyonu tarafından taşınmaz mala ve raporda belirlenmiş unsurlarına biçilmiş olan bedelin artırılması veya indirilmesi olup, gerçekte var olduğu halde raporda yer almayan unsurlar için de değerlendirme yapılması veya gerçekte var olmadığı halde rapora yazılan ve değer verilen unsurlar için belirlenen bedelin kamulaştırma bedelinden düşülmesi ayrıca talep edilmedikçe mahkemeler, HUMK'nin 74. maddesi hükmü gereği, taleple bağlı kalarak yargılama yapmakta ve kıymet takdir komisyonu tarafından belirlenmiş olan kamulaştırma bedelinin artırılmasına veya indirilmesine karar vermekte idiler.

Yeni düzenlemede ise, kamulaştıran idare ve taşınmaz mal malikinin kamulaştırma bedelinde anlaşamamaları veya böyle bir anlaşma yapılmasının yasaya göre mümkün olmadığı durumlarda, kamulaştırma bedeli doğrudan mahkemece tespit edilecektir. Kıymet takdir komisyonu raporunda belirlenen değer, kamulaştırma bedeli olmadığından, bu rapora

veya içeriğine itiraz edilmesine veya bu rapora karşı dava açılmasına da gerek olmamalıdır.

5. Yeni düzenlemede, mahkemelerin yapacakları iş ve işlemler eski durumdan tamamen farklıdır.

Yasa değişikliğinden önce mahkemeler, az veya çok olduğu iddiasıyla dava açılması koşuluna bağlı olarak kıymet takdir komisyonunun belirlemiş olduğu kamulaştırma bedelinin yerinde olup olmadığını incelemekte ve sonuçta kıymet takdir komisyonunca belirlenmiş olan bedelin artırılmasına veya indirilmesine karar vermekteydi. Yasanın değişik hükümlerine göre, kamulaştırma bedelini tespit etmek, doğrudan mahkemelerin görevi haline gelmiştir. Her ne kadar dava sonunda kamulaştırılan taşınmaz malın idare adına tesciline de karar verilmekte ise de mahkemenin yaptığı iş, esas itibarıyla kamulaştırma bedelinin tespitidir. Bu tespit işlemi, bilirkişi kurulu vasıtasıyla ve yasanın 10. maddesinin yedinci fıkrası gereğince 11. maddedeki esaslar doğrultusunda yapılacaktır. Bedel tespitinin esaslarını gösteren bu hükümlerde, kıymet takdir komisyonu raporunun bağlayıcı olduğu yolunda bir ifade olmadığı gibi, bilirkişi kurulunun belirleyeceği bedel ile kıymet takdir komisyonunun belirlediği bedel arasında ilişki kuran (yasanın eski 15. maddesinin onbirinci fıkrası gibi) bir ifade de yoktur.

Yasanın 11. maddesinde sayılan ve bedelin tespitinde esas alınacağı emredilen hususlar, maddi hata davasını neredeyse olanaksız kılacak niteliktedir. Zira bedel tespiti, taşınmazın cins ve nevi, yüzölçümü, vergi beyanı, diğer kıymet takdirleri; araziler için net geliri, arsalar için satış değeri; yapılar için maliyet hesapları ve yıpranma payı ile bedelin tespitinde etkili olacak diğer objektif ölçüleri esas tutularak yapılacaktır. 11. maddenin "a, b, d, e, f, g, h ve i" bentlerinde düzenlenmiş olan bu hususlardan başka, "c" bendindeki "*Kıymetini etkileyebilecek bütün nitelik ve unsurlarını ve her unsurun ayrı ayrı değerini*" hükmünde yer alan "*her unsurun ayrı ayrı değerini*" ifadesi de maddi hata davası açılması gereğini ortadan kaldıracak niteliktedir. Ortada, kamulaştırma bedelinin mahkemece tespit edilmesi talebiyle açılmış olan bir dava vardır ve mahkeme, bedeli tespit ederken taşınmaz malın değerine etki edebilecek olan her unsuru resen dikkate almak ve değerlendirmekle görevlendirilmiştir.

Yasanın 11. maddesinde, bedel tespitinde esas alınacağı emredilmiş olan hususların hiçbirini için ayrıca maddi hata davası açılmasına gerek olmamalıdır. Mahkemeler, taşınmaz malın cinsini arazi olarak belirlemiş olan kıymet takdir komisyonu raporu ile bağlı olmaksızın, nasıl arsa değerlendirmesi yapabilecek ise, aynı şekilde kıymet takdir komisyonu raporu-

na yazılmadığı halde gerçekte var olan ağaçlar veya yapılar için de bedel belirleyebilmelidir.

Kıymet takdir komisyonu tarafından zemin üzerindeki bağ omcalarının veya meyve ağaçlarının sayıları, cinsleri veya yaşları ile ilgili olarak herhangi bir saptamada bulunulmadan, kapama bağ veya kapama meyve bahçesi olarak nitelendirilen taşınmaz mal, mahkeme tarafından -maddi hata davası açılması şartına bağlı olmaksızın- arsa niteliğinde kabul edilerek bu niteliğe göre değerlendirilebilecek iken, maddi hata davası açılmadığı gerekçesiyle zemin üzerinde mevcut olan bağ omcaları veya meyve ağaçları için değerlendirme yapılamayacağı ve bunlara bedel verilemeyeceği kabul edilemez.

Kamulaştırılan arazi niteliğindeki taşınmaz malın sulu veya susuz tarım arazisi olduğu yolundaki kıymet takdir komisyonu raporundaki belirlemeler nasıl ki mahkeme için bağlayıcı olmayacaksa, kıymet takdir komisyonu raporunda taşınmaz malın sit alanında bulunduğu belirlenmemiş olması da değerlendirmede bu hususun dikkate alınmasını davacı idare tarafından maddi hata davası açılması koşuluna bağlı kılmamalıdır. Aynı şekilde, taşınmaz malın bilirkişi kurulu tarafından belirlenecek olan bedelinden, düzenleme ortaklık payına karşılık gelecek oranda indirim yapılması veya imar düzenlemesi görmüş olmasından dolayı somut emsalle yapılan karşılaştırma sonucu bulunan değerine, uğramış olduğu imar zayıyatı oranında ekleme yapılması da maddi hata davası açılması koşuluna bağlı olmamalıdır.

6. Yasanın 27. ve yürürlükten kaldırılan 16. maddelerine dayalı tespit işlemleri ile kamulaştırma bedelinin mahkemece tespiti işlemi arasında ilginç benzerlikler vardır.

Kamulaştırma Kanunu'nun değişik 27. maddesi hükümlerinin uygulanacağı hallerde, taşınmaz malın mahkemece tespit edilecek değerinin bankaya yatırılmasını takiben, taşınmaz mala idare tarafından el konulabilecektir. Bu maddeye göre, mahkeme, taşınmaz malın değerini yasanın 10. maddesi esasları dairesinde ve 15. madde uyarınca seçilecek bilirkişiler vasıtasıyla tespit edecektir. Burada sözü edilen 10. maddenin, değer tespiti esaslarıyla ilgili olarak, yasanın 11. maddesine göndermede bulunduğu dikkate alındığında mahkemenin, tespit işlemi taşınmaz malın her unsurunu ayrı ayrı değerlendirmek suretiyle yapacağı sonucuna ulaşılmaktadır. Maddede yer alan "*kıymet takdiri dışındaki işlemler sonradan tamamlanmak üzere*" ifadesi, bu maddenin uygulanabilmesi için kıymet takdirinin de yapılmış olması gerektiğini belirtmekte ise de maddede kıymet takdir

komisyonu raporu ile mahkemece yapılacak olan değer tespiti işlemi arasında bağlantı kuran ve sadece kıymet takdir komisyonu raporunda belirlenmiş olan unsurlar için değer tespiti yapılacağını öngören bir hüküm bulunmamaktadır.

27. maddede hükme bağlanan tespit işlemi özel bir uygulama biçimi olup, mahkemece yapılacak olan tespit sonucu bulunacak olan değer kamulaştırma bedeli olmayacak ve asıl kamulaştırma bedeli, yürütülecek olan kamulaştırma işlemleri sonrasında taraflar arasında varılacak anlaşmada veya anlaşma sağlanamadığında açılacak dava sonucunda belirlenecek ise de bu maddeye dayalı olarak yapılacak olan tespit işlemi sırasında taşınmaz mal sahibinin henüz kamulaştırmadan haberdar olmadığı, ona kıymet takdir komisyonu raporuna karşı itirazda bulunmak veya maddi hata davası açmak olanağı tanınmamış olduğu hususları dikkate alındığında, yapılacak olan tespit işleminin kıymet takdir komisyonu raporu ile bağlantılı olmaması gerektiği görülecektir.

Yasanın yürürlükten kaldırılan 16. maddesinde de değişik 10. madde uyarınca mahkemece yapılacak olan tespit işlemine çok benzeyen hükümler yer almaktaydı. 16. madde uyarınca yapılacak olan tespit işleminde, mahkeme, kamulaştırılan taşınmaz malır, 11. maddede yazılı olduğu şekilde kıymet takdirine esas olabilecek bütün niteliklerini tespit etmekte idi. 16. maddeye dayalı olarak mahkemeden bir talepte bulunulması ise, daha önce kıymet takdirinin yapılmış ve takdir edilen kamulaştırma bedelinin bankaya yatırılmış olması koşuluna bağlıydı. Bu koşulun konumuz açısından önemli tarafı, kıymet takdiri işlemi yapılmış ve takdir edilen bedel bankaya yatırılmış olduğu halde, mahkemenin bunlarla bağlı olmaksızın tespit işlemini yapacak olmasıdır. 27. maddede olduğu gibi, 16. maddede de mahkemece yapılacak tespit işlemini kıymet takdir komisyonu raporu ile irtibatlandıran bir hüküm bulunmamaktadır.

Yasanın değişik 10. maddesi uyarınca yapılacak olan tespit işlemi, 27. maddeye dayalı olarak yapılacak olan tespit işlemi ile neredeyse aynı nitelikte olup, yürürlükten kaldırılmış olan 16. madde uyarınca yapılacak olan tespit işleminden tek farkı, 16. maddeye dayalı tespitite kurulaştırma işlemi yapılmayacak iken, 10. maddeye dayalı olarak yapılacak olan tespitite saptanacak tüm unsurlar için kurulaştırma işleminin de yapılacak olmasıdır.

Birbirine bu ölçüde yakın olan hükümler içeren maddelerden 16. ve 27. maddelere dayalı olan tespit işlemlerinde, mahkemenin kıymet takdir komisyonu raporu ile bağlı olmayacağı, buna karşın değişik 10. maddeye

dayalı tespit işleminde bağlı olacağına kabulü, açıklanması zor bir çelişki olacaktır.

7. Yasanın yeni düzenlemesinde, kamulaştırma idareyi, mal sahibini ve mahkemeleri bağlayacak olan tek belge, ölçekli kamulaştırma planıdır.

Kamulaştırma idare, bu plan kapsamında olan taşınmazı veya taşınmazın bu planda belirlenen kısmını kamulaştırmaktadır. Taşınmaz malın maliki açısından duruma bakıldığında da aynı husus geçerlidir. Onun, taşınmaz malının ölçekli kamulaştırma planı kapsamında kalan kısmı kamulaştırılmaktadır. Taşınmazın arsa veya arazi niteliğinde olması, zemin üzerinde ağaç veya bina bulunması, kamulaştırma işlemi değil bedelini ilgilendirir ve bedeli mahkeme tespit edecektir. Dolayısıyla mahkeme de -yasa hükümlerinden başka- yalnız kamulaştırma planıyla bağlı olup, yapacağı iş, bu planın kapsamında kalan taşınmaz malı belirlemek ve her yönüyle bedelini tespit etmekten ibarettir.

Bu bağlamda, kıymet takdir komisyonu raporunda veya diğer kamulaştırma belgelerinde, kamulaştırılacak taşınmazın yüzölçümünün, ölçekli plana göre gerçekte olması gerekenden az veya çok belirlenmiş olması dahi ayrıca dava açılmasını gerektiren maddi bir hata olarak yorumlanamaz. Tamamı kamulaştırılan bir taşınmaz malın, tapuda kayıtlı olan yüzölçümünden az veya çok; bir miktar veya kısmen kamulaştırılan bir taşınmaz mal için ölçekli kamulaştırma planına göre olması gerekenden daha az veya çok bir yüzölçüm miktarına yönelik olarak dava açılması durumunda idarenin yapacağı işlem, bu hatanın giderilmesi için maddi hata davası açmak değil, davasını -Anayasa Mahkemesi'nin ıslah yoluyla müddeabihin artırılabilmesine dair kararına da dayanarak- ıslah etmek olmalıdır. Kaldı ki, böyle bir durumda davanın ıslahına dahi gerek yoktur. Yapılmış olan hata, ayrı bir dava açılmasını veya açılmış olan davanın ıslah edilmesini gerektiren maddi bir hata değil, her zaman düzeltilebilecek bir hatadır. İdare, ölçekli kamulaştırma planında belirlenmiş olan taşınmaz malı kamulaştırmakta ve o taşınmaz malın adına tescilini istemekte olup, o taşınmaz malın her unsurunun karşılığını ödemelidir.

Bu yorum biçimi, mahkemelerin talepten fazlasına hükmedemeyeceği kuralına da aykırı olmayacaktır. Zira, kamulaştırma bedelinin mahkemece tespiti ve taşınmaz malın idare adına tescili davasında, davacı idarenin talebi, tespit edilecek bedelin kıymet takdir komisyonu raporunda belirlenen bedeli aşmaması olmadığı gibi, gerçekte var olan ama kendi bünyesinde oluşturduğu kıymet takdir komisyonunun raporunda belirtilmeyen unsurlara bedel ödenmemesi şeklinde de yorumlanamaz. Davalı durumda

olan mal sahibinin ise, malının gerçek değerini almaktan başka bir talebi zaten yoktur ve bu talep de uyulması veya aşılması söz konusu olacak bir talep değildir.

G. SONUÇ

2942 sayılı Kamulaştırma Yasası'nın, kıymet takdir komisyonu raporundaki tespitlerin dışına çıkılabildiğini maddi hata davası açılması koşuluna bağlayan düzenlemesi, 4650 sayılı Yasa ile değiştirilmiştir. Yeni düzenlemede, yasanın 11. maddesinde yazılı değerlendirme unsurları kapsamında kalan hususlarda yapılacak hatalara karşı ayrıca bir dava (Maddi Hataların Düzeltilmesi) açılmasına gerek olmayacak, ancak bunlar dışında kalan bir hususta yapılması olası hatalara karşı dava açılması gerekecektir. Yasanın 11. maddesindeki unsurların kapsamı dikkate alındığında, değişik 14. maddede açılacağı öngörülen maddi hataların düzeltimi davasına konu oluşturacak bir hatanın gerçekleşmesinin de uzak bir olasılık olduğu görülecektir. Ancak, böyle bir hatanın hiç gerçekleşmeyeceği de söylenebilir. Bu sebeple uygulama birliğinin sağlanması için yapılması gereken iş, hangi hataların maddi hata davası açılmasını gerektiren hatalar olduğunu belirlemeye çalışmak yerine, ayrıca dava açılmasını gerektirmeyen hataları belirlemek veya belirlemeye çalışmak olmalıdır. Bu tarz bir çalışmanın, yasanın yeni düzenlemesi de dikkate alındığında, sonuç alınması açısından daha kolay ve isabetli olacağı kanısındayım.

CEZA AVUKATININ EL KİTABI

Prof. Dr. Erdener YURTCAN

Uyum Yasalarına Göre Güncelleştirilmiş
4. Bası

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ YAYINLARI

ÇIKTI!..

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ DERGİSİ,
güncel konularda dosyalar düzenlemeyi sürdürüyor.
Bu sayımızda DOSYA'nın konusu

"Adli Tıp" olarak seçildi.

Ekler bölümünde son değişiklikleri ile birlikte 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanunu'nun tam metnini bulacaksınız. Bütün Dosya'larımızda olduğu gibi gelecek sayılarımızda da bu konuda yayına devam edeceğiz.

GELECEK SAYIDA:

ÇOCUK HAKLARI

ADLİ TIP

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ DERGİSİ, bu sayısında hukuk ile tıp bilimlerinin keşiştiği "*Adli Tıp*" olgusunu, örgütlenmesi, çalışması, olanakları, aksaklıkları, eksiklikleri ile masaya yatırmak istemektedir.

Hem hukuk hem de ceza yargılamasında, kısaca "*adalet işlerinde bilirkişilik görevi yapmak üzere*" 2659 sayılı Yasa'ya göre kurulmuş bulunan Adli Tıp Kurumu, bilimsel ve teknik konularda görüş bildiren bir kamu kuruluşudur. Kurum yanında üniversitelerimizin tıp fakültelerinde bulunan Adli Tıp Ana Bilim Dalları da özellikle eğitim alanında, zaman zaman da hukuk alanında hizmet vermektedirler.

CMUK'nun 66/3 maddesi gereğince özel sebepler olmadıkça, adalet işlerinde Adli Tıp Kurumu'ndan başka bilirkişi tayin edilememektedir. HUMK m. 276/2'de de buna yakın bir hüküm bulunmaktadır.

Ancak Adli Tıp Kurumu tek el olmasına karşın Adalet Bakanlığı'na bağlı bulunması dolayısıyla bağımsız değildir. Bu bakımdan yeni CMUK tasarısında (m. 67) bu tekelin kaldırılmasına yönelik esnek düzenleme isabetli olmuştur.

Adli Tıp Kurumu'nda istenilen sayıda eğitim ve uzmanlık düzeyi olan personel bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu gerçek 8. Beş Yıllık Kalkınma Planı Adalet Özel İhtisas Komisyonu raporunda, toplam 170 adli tıp uzmanından 70'inin üniversitelerde görevli iken sadece 13'ünün Adli Tıp Kurumunda görevli olduğunun tespiti suretiyle tescil olunmuştur. (Ankara 2000) Rakamsal gerçeğe karşın adalet işlerinde Tıp Fakülteleri ana bilim dallarından yararlanılmaması, hatta dışlanması mahkemelerde binlerce dosyanın yıllarca beklemesi sonucu doğurmaktadır.

Ayrıca, Adli Tıp Kurumu'nun İstanbul'da bulunması sakıncalar içermektedir.

Kurum başkanlarının siyasi iktidarlar tarafından atanması yansızlığına; uzmanlar arasından seçilebilmesi, eğitim vermekle görevlendirilen kurumun bilimsel otoritesine gölge düşürmektedir.

Adli Tıp Kurumu'nun kurumsallaşmasında ciddi eksiklikler görülmektedir. Adli Tıp Kurum başkanları kendi anlayışlarına göre kurumu yönetmişlerdir. Bunun doğal sonucu olarak her Başkan yakınlık duyduğu anabilim dallarını ön plana çıkarmışlardır.

En önemlisi adli tıp kurumlarında yapılan analizlerin ve çalışan kişilerin kalitesinin bağımsız bir organ tarafından denetlenmemesidir. Bu kurumların uluslar arası düzeyde *akredite* olamamış olmaları zaman zaman verilen raporların tartışılmasına neden olmaktadır. Tartışılan raporlar ne kadar az olursa olsun adli tıp ile ilgili bütün birimlerin yıpranmasına neden olmaktadır.

ÖLÜM ORUCU MAHKUMUNA ADLİ TIP'TAN SKANDAL RAPOR

Adli Tıp Kurumu, 176 günlük ölüm orucu sonunda sürekli hastalık raporu verdiği ve bu raporla CMUK'un 399. maddesi kapsamında tahliyesi sağlanan, Bekir Balyemez hakkında fikrini değiştirdi. Daha önce Balyemez için 5 defa *"iyileşemez, Wernicke Korsakoff"* tanısı koyan Adli Tıp, son raporunda ise Balyemez'in *"iyileşmiş olduğunu"* bu nedenle, CMUK'un 399. maddesinden yararlanamayacağını belirtti. Örgüt üyeliği suçuyla 1993 yılında cezaevine giren Balyemez, 9 yıl 6 aylık cezasının tamamlanmasına 11 ay kala, Ocak 2002'de Adli Tıp Kurumu'ndan gelen raporla tahliye edilmişti.

176 gün ölüm orucunu sürdüren Bekir Balyemez hakkında Adli Tıp Kurumu *"Wernicke Korsakoff"* tanısı koydu. Balyemez, Adli Tıp'ın raporu doğrultusunda, CMUK'un 399. maddesi kapsamında tahliye edildi. CMUK'un söz konusu maddesi, *"Hürriyeti bağlayıcı cezanın infazı, mahkumun hayatı için tehlike oluşturuyorsa, cezanın infazının hastalığının iyileşmesinden sonra bırakılması"* hükmünü içeriyor.

Bekir Balyemez'in tahliyesinden sonra da cezanın ertelenmesi yönünde raporlar veren Adli Tıp, 9 Aralık 2002'de verdiği *"süresiz"* raporda, Anayasa'nın 104/2-b maddesine göre Balyemez'in kalan cezasının ortadan kaldırılması için Cumhurbaşkanlığı'na sevk edilmesi gerektiğini belirtti. Adli Tıp Kurumu, 8 Ekim 2003 tarihinde düzenlediği son raporda tam tersi bir kararla, Balyemez'in durumunun CMUK'un 399. maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceğini ifade etti. Farklı içerikteki bu raporların altında ise aynı kişilerin imzaları bulunuyor.

Adli Tıp'ın son raporu üzerine tekrar cezaevine girmesi gündeme gelen Bekir Balyemez, Meclis İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, İstanbul Tabip Odası, Türk Tabipler Birliği'ne başvurdu. Balyemez, konuyu iletmek üzere tüm milletvekillerine de mektup gönderdi. Balyemez, Wernicke-Korsakoff hastalığının tıbben tedavisinin mümkün olmadığını belirterek, 21 aydır bir yandan tedavisini sürdürdüğünü, diğer yandan da kalan 11 aylık cezasının kaldırılması için uğraştığını söyledi. Balyemez, yeniden hapse atıldığında ya hayatını yitireceğini ya da daha ağır sakatlıklara maruz kalacağını dile getirdi.

ADLI TIP KURUMU *

Adalet sisteminin işleyişinde yargılamanın hatasız bir şekilde yapılmasının önemi tartışılmaz. "Adli Tıp" yasal makamların karşılaştıkları tıbbi sorunların aydınlatılması ile uğraşan bir bilim dalıdır. Adli Tıbbın konuları arasında Tıp ve Hukuk bilimlerinin birçok alanı yer alır.

Osmanlı İmparatorluğu döneminde 2. Sultan Mahmut tarafından 1839 yılında Mekteb-i Tıbbiyye-i Şahane'nin eğitim programı içinde Tıbbi Kanuni (Adli Tıp) ismi altında yer almıştır. Bu dersin ilk hocası Avusturyalı Dr. C. A. Bernard olmuş ve ilk otopsi 1841 yılında bu hoca tarafından yapılmıştır.

1857 yılında, Sultan Abdülmecit sivil halkın sağlık işlerini ayırarak, Mekteb-i Tıbbiyye-i Şahane nezaretine bağlı Umuru Tıbbiyye-i Mülkiye'ye vemiştir. Bu kuruluş içinde bir de Adli Komisyon bulunuyordu.

1879 yılında, İstanbul'da Polis Müdürlüğüne bağlı Zabıta Tababeti Adliye Şubesi kurulmuş ve başına da Adli Tıp hocası Ali Rüştü Paşa getirilmiştir. 1908 yılında, Umura Tıbbiyye-i Mülkiye ve Sıhhiyye Umu-miye içinde ilk defa bir Morg İdaresi kurulmuş ve başına Ali Rüştü Paşa ek görevle getirilmiştir. 1917 yılında, Adli Tıp örgütü Sağlık İşleri Genel Müdürlüğü'nden ayrılarak Adalet Bakanlığı'na bağlanmıştır ve 225 sayılı Kanun'la Adli Tıp Müessesesi ve Meclisi kurularak bu tarihte Adli Tıp hocası olan Dr. Vasfi Bey Morg Müdürlüğü'ne getirilmiş ve bir süre sonra da Adli Tıp Müessesesi Müdürlüğü'ne ek görevle atanmıştır. İş hacmi artan ve yetersiz kalan Adli Tıp Müessesesi 1926 yılında 813 sayılı Adli Tıp Müessesesi Kanunu'nun kabulüyle Reislik haline getirilmiştir. Zaman içinde 813 sayılı Yasa da ihtiyacı karşılamadığından 1953 yılında 6119 sayılı Kanun kabul edilerek teşkilat daha da genişletilmiş ve bu sırada Grafoloji ve Balistik konularını araştıran Fizik Şubesi kurulmuştur. 1973 yılında Prof. Dr. Şemsi Gök tarafından Adli Tıp Müessesesi ve Adli Tıp Enstitüsü binalarının inşaatına başlanmıştır.

20 Nisan 1982 tarihinde kabul edilen ve 1 Mayıs 1982 tarihinde yürürlüğe giren 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanun ve bu kanunda değişiklik yapan 4810 sayılı kanun ile Kurum bugünkü şeklini almıştır.

Adli Tıp Kurumu merkez ve taşra teşkilatı olmak üzere iki ana yapıdan oluşmaktadır. Merkez teşkilatı, 25 Ekim 1982 tarihinde açılışı gerçekleştirilmiş olan, İstanbul ili Kocamustafapaşa semtinde, İstanbul Üniversitesi, Cerrahpaşa Tıp Fakültesi yanındaki ana binasında hizmet vermektedir.

Merkez teşkilatında, adli tıp ihtisas kurulları, ihtisas daireleri, grup başkanlıkları, döner sermaye saymanlığı, hukuk müşavirliği, personel, idari

* Bu yazı Adli Tıp Kurumu Başkanı Uz. Dr. Keramet KURT'un 02.12.2003 gün ve 2003/592 sayılı yazısı ile TBB Başkanlığı'na gönderilmiştir.

mali işler, evrak, arşiv müdürlükleri ile emanet ve kütüphane memurlukları bulunmaktadır.

Tıpta uzmanlık öğrencilerinin eğitim programları ve rotasyon sürelerinin saptamak, Adli Tıp Kurumu'nda bilimsel araştırma ve tez çalışmalarını yürütmek için yapılacak başvurulan değerlendirmek ve bu çalışmalara gerekli izni vermek amacıyla Eğitim ve Bilimsel Araştırma Komisyonu ve Adli Tıp Kurumu'nda gerçekleştirilecek bilimsel araştırmaların ve uzmanlık tez çalışmalarının tıbbi etik açısından yeterliliğini sağlamak amacıyla Etik Kurul oluşturulmuştur.

4810 sayılı kanunla değişik 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanunu kapsamına giren işlerde, bilirkişilerce, fizik ve trafik ihtisas dairelerinin tıpla ilgili olmayan raporları hariç olmak üzere adli tıp ihtisas dairelerince, adli tabip veya adli tıp uzmanlarıncaya, verilip de mahkemeler, hakimlikler ve savcılıklar tarafından yeterince kanaat verici nitelikte bulunmayan ve aralarında çelişki olduğu belirlenen raporları inceleyip bilimsel ve teknik görüşlerini bildirmek üzere altı adet ihtisas kurulu görev alanına uygun, ilgili dal uzmanlarının çeşitli üniversitelerden ikinci görev ile katılımıyla oluşmaktadır. Bunlar:

Birinci İhtisas Kurulu: Bir başkan ve adli tıp uzmanı iki üye ile birer, Tıbbi Patoloji, İç Hastalıkları, Kardiyoloji, Genel Cerrahi, Beyin ve Sinir Cerrahisi, Anesteziyoloji ve Reanimasyon, Kadın Hastalıkları ve Doğum, Çocuk Sağlığı ve Hastalıkları, uzmanlarından oluşur. Ölümle ilgili işler ile diğer kurulların görevlerine girmeyen işler hakkında bilimsel ve teknik görüşlerini bildirmekle görevlidir.

İkinci İhtisas Kurulu: Bir başkan ve adli tıp uzmanı iki üye ile birer, Radyoloji, Göz, Kulak Burun Boğaz Hastalıkları, Genel Cerrahi, Göğüs Cerrahi, Kalp ve Damar Cerrahi, Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi, Nöroloji, Ortopedi ve Travmatoloji, uzmanlarından oluşur. Müessir fiiller hakkında bilimsel ve teknik görüşlerini bildirmekle görevlidir.

Üçüncü İhtisas Kurulu: Bir başkan ve adli tıp uzmanı iki üye ile birer, Ortopedi ve Travmatoloji, Genel Cerrahi, Nöroloji, İç Hastalıkları, Çocuk Sağlığı ve Hastalıkları, Göğüs Hastalıkları, Enfeksiyon Hastalıkları, uzmanlarından oluşur. İkinci Adli Tıp İhtisas Kurulunun görevine girmeyen Sosyal Sigortalar ve İş Kanunları ile ilgili olaylar, maluliyetler, meslekte kazanma gücü kaybı, meslek hastalıkları ve mesleki kusurlar, hürriyeti bağlayıcı cezaların infazının ertelenmesi, sürekli hastalık, sakatlık ve kocama sebepleri ile belirli kişilerin cezalarının hafifletilmesi veya kaldırılmasına ilişkin işlemler hakkında bilimsel ve teknik görüşlerini bildirmekle görevlidir.

Dördüncü İhtisas Kurulu: Bir başkan ve adli tıp uzmanı iki üye, ikişer Ruh Sağlığı ve Hastalıkları, ile birer Çocuk Psikiyatrisi ve Nöroloji, uzmanlarından oluşur. Türk Ceza Kanunu'nun 53., 54., 55. ve 57. maddeleri ile 58. maddesinin bir, iki, dört, beş ve altıncı fıkraları hariç olmak üzere, cezai

ehliyet veya bunu kaldıran veya hafifleten sebepler ile hukuki ehliyetin tespiti, Türk Ceza Kanunu'nun 403 ve 404. maddelerinde yazılı uyuşturucu maddeleri kullanan kimselerin alışkanlığı ile ilgili iptila derecesinin belirlenmesine ilişkin işlemler hakkında bilimsel ve teknik görüşlerini bildirmekle görevlidir.

Beşinci İhtisas Kurulu: Bir başkan ve adli tıp uzmanı iki üye ile birer, Tıbbi Mikrobiyoloji, Tıbbi Farmakoloji, Tıbbi Biyokimya, Analitik Kimya, Alerji Hastalıkları, İmmünoloji, Tıbbi Genetik, Enfeksiyon Hastalıkları, Halk Sağlığı, uzmanlarından oluşur. Zehirlenmeler ile alerji ve immünolojiye, ilaç kimyasına, alışkanlık yapan diğer maddelere ilişkin işler, nesebin belirlenmesine ilişkin işler, halkın sağlığına, yenecek ve içilecek şeylere ilişkin cürümler, uyutucu ve uyuşturucu maddeler, gıda ve ilaçlara ilişkin işler hakkında bilimsel ve teknik görüşlerini bildirmekle görevlidir.

Altıncı İhtisas Kurulu: Bir başkan ve adli tıp uzmanı iki üye ile birer, Kadın Hastalıkları ve Doğum, Radyoloji, Üroloji, Ruh Sağlığı ve Hastalıkları, Çocuk Psikiyatrisi, Adli Antropoloji, Çocuk Cerrahisi uzmanlarından oluşur. Genel ahlak ve aile düzeni aleyhine işlenen cürümler, nesep cürümleri, çocuk düşürme veya düşürtme cürümleri, Türk Ceza Kanunu'nun 53., 54., 55. ve 57. maddeleri ile 58. maddesinin üçüncü fıkrasının dışındaki hususlar ve cinsel iktidar tespiti ile fiile karşı koyup koyamayacağı hususlarının tespitine ve yaş belirlenmesine ilişkin işlemler hakkında bilimsel ve teknik görüşlerini bildirmekle görevlidir.

Adli Tıp Genel Kurulu: Adli Tıp Genel Kurulu, Adli Tıp Kurumu Başkanı'nın başkanlığında, adli tıp ihtisas kurulları başkan ve üyelerinden oluşur. Genel kurulda görüşülen konu, daha önce kurum merkezinde veya taşradaki adli tıp ihtisas dairelerinde karara bağlanmış ise, Adli Tıp Genel Kurulu'na kurum merkezindeki ilgili ihtisas dairesi başkanı, yokluğunda vekili iştirak eder ve oylamaya katılır.

Görevleri

a. Adli Tıp İhtisas Kurulları ve İhtisas Daireleri tarafından verilip de mahkemeler, hakimlikler ve savcılıklarca kapsamı itibariyle yeterince kanaat verici nitelikte bulunmadığı, sebebi de belirtilerek bildirilen işleri,

b. Adli Tıp İhtisas Kurullarınca oy birliğiyle karara bağlanamamış olan işleri,

c. Adli Tıp İhtisas Kurullarının verdiği rapor ve görüşleri arasında ortaya çıkan çelişkileri,

d. Adli Tıp İhtisas Kurulları ile İhtisas Dairelerinin rapor ve görüşleri arasında ortaya çıkan çelişkileri,

e. Adli Tıp İhtisas Kurulları ile Adli Tıp İhtisas Dairelerinin ve Adli Tıp Şube Müdürlüklerinin rapor ve görüşleri arasında ortaya çıkan çelişkileri,

f. Adli Tıp İhtisas Kurulları ile Adli Tıp Kurumu dışındaki sağlık kuruluşlarının verdikleri rapor ve görüşler arasında ortaya çıkan çelişkileri ve konu ile ilgili uzman üyelerin katılımıyla inceler ve kesin karara bağlar.

İhtisas Daireleri

Morg İhtisas Dairesi; mahkemeler ile hakimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen cesetler ve ceset kısımları ile canlılara ait doku ve biyolojik materyal üzerinde her türlü incelemeleri yapar ve sonucunu bir rapor ile tespit eder.

Gözlem İhtisas Dairesi; mahkemeler ve hakimliklerce gözleme tabi tutulmasına karar verilenleri gözleme tabi tutar ve gözlem sonucunu bir raporla tespit eder.

Kimya İhtisas Dairesi; Mahkemeler ile hakimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen toksikolojik, gıdai, sınai, narkotik, ilaç ve diğer çeşitli maddeler ile alkolometrik analizler yapar ve sonucunu bir raporla tespit eder.

Biyoloji İhtisas Dairesi; mahkemeler ile hakimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen her türlü biyolojik örnek ve biyolojik örnek taşıması muhtemel materyalin mikrobiyolojik, hematolojik, serolojik ve genetik yönden incelemelerini yapar ve sonucunu bir raporla tespit eder.

Fizik İhtisas Dairesi; mahkemeler ile hakimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen silah, mermi, yazı (grafolojik-daktiloskopik), fotoğraf, resim, imza, imza niteliğini taşıyan parmak izleri ile radyolojik, radyoizotop, klimatolojik, diğer fiziksel materyal ve olaylarla ilgili olarak incelemeler yaparak sonucunu bir raporla tespit eder.

Trafik İhtisas Dairesi; mahkemeler ile hakimlikler ve savcılıklarca gönderilen trafik olayları ile ilgili konularda gerekli muayene ve incelemeler yapar ve sonucunu bir raporla tespit eder.

Ayrıca İstanbul'da bulunan 16 adet şube müdürlüğünde adli tıp uzmanları adli tıp hizmetlerini yürütmektedir.

Taşra Teşkilatı

Adli Tıp Kurumu bünyesinde 12 ilde grup başkanlığı, 16 ilde ve bir ilçede şube müdürlüğü bulunmakta ve buralarda adli tıp hizmetleri, kadroları kurumda olan veya üniversitelerin adli tıp ana bilim dalında görevli olup ikinci görevli olarak çalışan adli tıp uzmanlarınca yürütülmektedir.

Grup başkanlıklarında toksikoloji laboratuvarı ve histopatolojik inceleme laboratuvarı bulunmaktadır. Üniversitelerle anlaşarak öğrencilerin eğitimi amacıyla grup başkanlıkları ve şubelerden yararlanılabildiği gibi üniversite olanaklarından da bu kurumların yararlanması sağlanmaktadır.

Tablo 1 *

Personel	Merkez	Taşra
Aslı Görevli Uzman	180	110
İkinci Görevli Uzman	51	16
Sözleşmeli Uzman	3	-
Asistan	33	-
Memur	213	123
Yardımcı Personel	114	78

* Ekim 2003 itibarıyla personel durumu. İhtisas kurullarında ikinci görevli branş uzmanları tabloya dahil edilmemiştir.

Tablo 2

Binim	Değerlendirilen adli olgu sayısı
İhtisas Kurulları	28423
İhtisas Daireleri	60742
İstanbul'daki 16 şube müdürlüğü	123613
12 Grup başkanlığı	303052
17 Şube müdürlüğü	45041
Toplam	560761

2002 yılında değerlendirilen adli olgu sayısı ve birimlere dağılımı

Tablo 3

Binim	Değerlendirilen adli olgu sayısı
İhtisas Kurulları	22794
İhtisas Daireleri	40316
İstanbul'daki 16 şube müdürlüğü	80330
12 Grup başkanlığı	200211
17 Şube müdürlüğü	32486
Toplam	376197

2003 yılı ilk 8 ayında değerlendirilen adli olgu sayısı ve birimlere dağılımı

BİLİRKİŞİLİK VE ADLİ TIP KURUMU

Prof. Dr. Sermet KOÇ *

Adli Tıp Kurumu(ATK) mahkemeler, hakimlikler ve Cumhuriyet Savcılarının istemi üzerine adli tıpla ilgili konularda resmi bilirkişilik yapan, Adalet Bakanlığı'na bağlı bir kurumdur. ATK verdiği raporlar ile kuşkusuz ülkemizdeki adalet ve yargı sistemimizi önemli ölçüde etkilemektedir. Her ne kadar CMUK'a göre yargı makamları, ATK dışında üniversiteler, diğer kurum ve kişilere de bilirkişi olarak başvurabilir denilse de; uygulamada ATK başlıca resmi bilirkişilik kurumu durumundadır. Mahkemelerin ve Yargıtay'ın bir çok kararında ATK'yı üst bilirkişilik kurumu olarak kabul etmeleri ATK'nun raporlarını daha da etkili kılmakta, özellikle ATK Genel Kurulu'nu son bilirkişilik rapor mercii durumuna getirmektedir. Bu nedenle, bu yazıda ele alınan bilirkişilik sorunları ağırlıklı olarak ATK ile ilgilidir.

Geçmişe Kısa Bir Bakış

Kurtuluş Savaşı döneminin ilk kanunlarından biri olan, 1920'de TBMM'nin kurulmasından kısa bir süre sonra kabul edilen Tababeti Adliye Kanunu'nu; 1926'da yeni bir Adli Tıp Müessesesi'nin kurulması izlemiştir. Tüm bunlar devletin kuruluşundan itibaren adli tıp konusuna ne kadar önem verdiğini göstermektedir. ATK'nun bu tarz merkezîyetçi örgütlenme ve çalışma modeli, hiç kuşkusuz başlangıçta bir zorunluluk idi. Yıllarca üniversitelerin büyük yardımı ile yürütülen adli tıp hizmetlerinin kapsamının giderek genişlemesi ve yetersiz kalması üzerine, 1982 tarihinde kurum yapısında önemli değişiklikler gerçekleşmiştir. Ancak, son yıllarda ATK'nun artan iş hacmiyle birlikte; özellikle bilirkişilik kavramına ters düşen tek başlı, merkezi idari yapısı tartışılmaya başlanmış; yeni çağdaş bir model arayışına girilmiştir.

* İstanbul Ün,versitesi, Cerrahpaşa Tıp Fakültesi, Adli Tıp Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

ATK'nın Bilirkişilik Yapısı ve Sorunlar

– ATK'nın, yargı kararları ve adaletin oluşmasındaki rolü bilinmektedir. Bununla birlikte, ATK'nın ideal bir bilirkişilik yapılanmasına sahip olduğunu söylemek güçtür. Dünyada başka hiçbir yerde nerdeyse tüm bilirkişilik hizmetlerinin tek elden yürütüldüğü, bu derece merkezîyetçi bir bilirkişilik kurumu bulunmamaktadır. Her yıl 100 .000'e yakın adli dosya tek merkezde, az sayıdaki aynı kişiler tarafından karara bağlanmaktadır. Bu, "bilirkişilik" kavramına esastan aykırı ve mahsurlu bir durumdur.

– ATK idari bakımdan; en az üniversiteler, Yargıtay ve benzeri kurumlarda olduğu kadar bağımsız veya özerk bir yapıya sahip olması gerekirken; başkan, başkan yardımcılar, kurul üyeleri siyasi iktidarların kararına göre üçlü kararname ile atanmaktadır. Bilirkişilik yapanları atayanlar da, maaşını verip, sicil amirliğini yapanlar da aynı kişiler olmaktadır. Bu ise, bilirkişinin bağımsız olma temel prensibine tamamen aykırı düşmektedir. Bu tarz bir bilirkişilik sistemi; demokratik, uygar toplumlarda hiçbir şekilde rastlanmayacak, kabul edilmeyecek bir durumdur.

– ATK akademik, bilimsel bir yapılanma modeline sahip değildir. Örneğin, asistan yetiştirmekle birlikte; eğitim ve sınav ve sistemi, tıpta eğitim veren herhangi bir kurumun taşıması gerekli asgari

ADLİ TIPLA İLGİLİ YARGITAY KARARLARI

• Bilirkişi raporları hakimi bağlamaz. Kalifiye işçinin sağlanan koruyucu araçları kullanmayarak yaralanması halinde hareketle sonuç arasında nedensellik bağı bulunmadığından iş yerindeki atölye teknik sorumlusu ve ustabaşı olan sanıklar sonuçtan cezai yönden sorumlu tutulamazlar.

(Yg. CGK. 14. 1. 1985 –9-213/1)

• CYUY 76. maddesi hükmü uyarınca bilirkişi incelemesine karar veren hakim, verilen raporu yeterli görmediği takdirde aynı bilirkişi ya da tayin edeceği başka bilirkişiden yeni bir rapor alabilir. Bu hüküm uyarınca verilen raporların mahkemeleri bağlamayacağı da dolaylı olarak belirtilmiştir.

Alınan ilk rapor ile sonraki arasında çok yakın benzerlik bulunmasına karşın sorulan soruya cevap oluşturmadığı görülmektedir.

Sanığın hukuki konumunun tayin ve tespiti için zararlı sonuç ile fiil arasındaki yakın ve uygun sebebiyet bağının açıklığa çıkarılması gerekir. Ancak bu açıklığa çıkarıldıktan sonra kusurun ağırlığı üzerinde durulabilir.

(Yg. CGK. 8. 10. 1984, 9-456/301)

• Mağdur A. M. hakkında İzmir Devlet Hastanesi Baş Hekimliği'nce düzenlenen 2. 11. 1992 tarihli raporda adı geçenin başına nafiz yaralama nedeniyle ameliyat edildiği ve hayatı tehlike geçirdiği bildirilmiş olmasına karşın Adli Tıp 2. Uzmanlık Kurulu'nun 10. 3. 1993 tarihli raporunda, eksploratris laparotomiye yol açan kesici batıcı alet yarası arızasının mağdurun hayatını tehlikeye uğratmadığı ve 15 gün işine engel olacağı bildirilmiştir.

Bu durumda Adli Tıp 2. Uzmanlık Kurulu'nun raporu, bu kurulun emsal kararları karşısında kanaat verici nitelikte görülmediğinden, 2659 sayılı Adli Tıp Yasası'nın 15/a maddesi gereğince

mağdurun söz konusu yaralama nedeniyle kaç gün iş ve gücünden kalacağı ve hayatı tehlike geçirip geçirmediği Adli Tıp Genel Kurulu'ndan sorularak sonucuna göre hüküm kurulması gerektiğinin gözetilmemesi yolsuzdur.

(Yg. 4. CD. 6. 7. 1994- 2936/6130)

• İhtisas daireleri tarafından verilir de mahiyetleri itibarıyla kanaat verici nitelikte bulunmayan işlerin Adli Tıp Genel Kurulu'nca incelenebilmesi için Genel Kurul'a yazılacak müzakerelerde inceletirilmek istenilen işe neden kanaat getirilmediğinin gerekçe ve sebeplerinin açıklanması gerekir.

Yerel Mahkeme, Adli Tıp 3. İhtisas Kurulu tarafından verilen raporu neden kanaat verici bulunmadığını gerekçe ve nedenleriyle açıklanmadan doğrudan Genel Kurula göndermiştir.

Mahkemenin bu açıklamalara uygun olarak mağdurdaki yaraların iş ve güce mani olma süresini ve hayatı tehlike tevlit edip etmediğini Adli Tıp Genel Kurulu'ndan raporlarda çelişkili görüldüğü hususları ve kanat verici bulmayış nedenlerini belirterek yeniden sorup alınacak rapora göre karar vermesi gerekir.

(Yg. CGK. 23. 10. 1989- 226/294)

• Adli Tıp 3. İhtisas Kurulu tarafından düzenlenen 2. 8. 1982 gün ve 13396/2433 sayılı raporun (...) oluşan dört kişilik bir kurul tarafından verildiği ve böylece kurulun sözü edilen yasanın 23/B maddesinin emredici hükmüne aykırı olarak ve bir üye noksanı ile toplanıp karar verdiği (...) anlaşılmaktadır.

(Yg. CGK. 24. 9. 1984- 63/279)

• Adli Tıp 2. İhtisas Kurulu'nun 15.7.1987 günlü raporunda müdahilin gözündeki yaralamanın kesici ve delici bir aletle husule geldiği ve yine Adli Tıp 2. İhtisas Kurulu'nun 28. 12. 1988 tarihli raporunda sol gözdeki arıza ve hemotomun sert ve künt bir cismin direkt

nitelikleri taşımamaktadır. Herkes bilir, asistan alım sınavlarında yalnızca bilimsel kriterler değil, öznel kriterler de sıkça işin içine girmektedir. Uzmanlık sınavlarında başta jürilerin oluşma biçimi olmak üzere, bir çok tartışmaya açık husus bulunmaktadır. Eğitici nitelikleri olmayan kişilerin eğitici görevlerde ve jürilerde yer alması, Tababet Uzmanlık Tüzüğü ile çelişen ciddi bir sorundur. Yeni değiştirilen ATK Kanunu'na göre, her hangi bir liyakat ve bilimsel ölçme kriteri olmaksızın, uzmanlığını yeni almış dahi olsa, her hangi bir uzman kurul üyesi olabilmekte, yüksek yargı organlarının son mercii olarak kabul ettikleri genel kurul raporlarına imza atabilmektedir.

– Adli tıbbın ilgi alanına giren ölüm, yaralanma, zehirlenme, akıl hastalıkları, yaş tayini, cinsel suçlar, cumhurbaşkanlığı affı kapsamındaki olaylar gibi önemli konularda; Cumhuriyet Savcılığı veya mahkemelerin istemi üzerine, ATK'nın ilgili ihtisas kurulları ve ihtisas dairelerinde incelemeler yapılmakta, raporlar düzenlenmektedir. Buralardan çıkan raporlar, doğal olarak yargı kararının oluşmasını önemli ölçüde etkilemektedir. Mahkemeler, gereği halinde; özellikle mevcut bilirkişi raporları arasında bir çelişki bulunduğu anda, ihtisas kurulu üyelerinin tamamından oluşan ATK Genel Kurulu'na başvurmaktadır.

Verdiği raporların sonuçları bu

denli etkili olmasına karşın, ATK İhtisas Kurulları ve Genel Kurulu'nun yapısı son derece tartışmalıdır. Adli Tıp Kurumu, bugünkü yapısıyla, bir insan için yaşamsal öneme sahip ve nihai nitelikte olan bilirkişi raporlarının konusu ile ilgili olmayan kişilerce hazırlandığı bir ortam yaratmaktadır. Bilirkişilik kavramına tamamen zıt böyle bir durumun dünyanın hiçbir ülkesinde kabul görmesi imkansızdır. Örneğin, Genel Kurul'a gelen bir akıl hastalığı ile ilgili dosyada üç-dört uzman psikiyatr istisna, kalan 51 üyenin tamamı bu alanın dışında olup; genel kurul kararlarını belirlemektedir. Bir psikiyatri raporuna; bir kadın-doğum, mikrobiyoloji, ortopedi uzmanının; eczacı, kimyacı gibi diğer mesleklerden kişilerin imza atmasını hangi bilimsel kriterler ile açıklayabiliriz? Her halde dünyanın hiç bir yerinde, bu kadar mantıksız, garabet bir duruma rastlanamaz.

— Adli tıp uzmanlığı, doğal olarak tüm dünyada patoloji-otopsi ağırlıklı bir eğitim ve uzmanlık yapısına sahiptir. Ama bizde ne tuhaftır ki, akademisyenler de dahil, adli tıp uzmanlarının büyük çoğunluğunun uygulamada otopsiyle fazla bir ilişkisi yoktur. Bu durumu, yalnızca poliklinik yapan cerrahlara benzetebiliriz. Özellikle, ATK'da asistanlık eğitiminin büyük bir kısmı, kurullarda, en az belli sayıda(!) olmak üzere, dosya yapmakla geçmektedir. Gerçekte, adli tıp uzmanlığı ile ancak kısmi bir

havalesi ile husule geldiği belirtilmiş ve bu suretle aynı kurulun iki ayrı raporu çelişkili bulunmasına göre dosya Adli Tıp Kanunu'nun 15. maddesi uyarınca Adli Tıp Genel Kuruluna gönderilerek (...) mütalaa alınarak (...) karar verilmesi gerekir.

(Yg. 4. CD. 6. 11. 1989 – 6505/7038)

• Ege Ü. Adli Tıp Ana Bilim Dalı Doç. Dr. S. E. tarafından düzenlenen raporda mağdurdaki arazın uzuv zaafi niteliğinde olduğu belirtilmesine karşın, Adli Tıp Kurumu 2. İhtisas Kurulu'na düzenlenen raporda ise "mağdurdaki arazın şahsın hayatını tehlikeye maruz kılmadığı on gün mutad iştigaline engel teşkil edeceği uzuv zaafi veya uzuv tatili niteliğinde bulunmadığı" açıklanmış bulunmaktadır.

Öte yandan mahkemenin raporlar arasındaki çelişkinin hal ve telifi cihetine gitmeksizin aleyhte bulunan TCK'nın 456/2. maddesi uyarınca hükümlülük kararı tesis ettiği görülmüştür. İki rapor arasındaki çelişki giderilmeden eyleme nitelik verilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Bu durum muvacehesinde yukarıda sözü edilen raporlar Adli Tıp Genel Kuruluna gönderilerek, mağdurdaki arazın uzuv zaafi niteliğinde olup olmadığının ve kaç gün mutad iştigaline engel teşkil edeceği hususlarında rapor alınmasında yasal zorunluluk bulunmaktadır.

(Yg. CGK. 2. 12. 1985- 136/606)

• Maktul Mehmet'in cesedi üzerinde otopsi işlemi, ilmi kariyeri tartışılmayan... Tıp Fakültesi Adli Tıp Kürsüsü profesörlerinden İ. T. ve yine kürsü uzman hekimi C. Z. tarafından yapılmıştır. Adı geçen uzmanlar, parikart içerisinde mayi birikmesi sonucu meydana gelen temponattan ölümün meydana geldiğini belirlemiş ve tespit edilen bu bulguların travmayla herhangi rabıtası olmadığını ileri sürmelerine karşın, Adli Tıp Kurumu Birinci İhtisas Kurulu'nun 30. 3. 1984

günlü mütalaasında ise "şahsın maruz kaldığı travma neticesi gelişen stres sonucu kardiyojenik şok nedeniyle ölmüş olduğu dolayısıyla travma ile ölüm arasında illiyet rabitası bulunduğunu" belirtmiştir.

İlmi yetenekleri tartışılmayan Prof. Dr. İ. T., ve uzman hekim C. Z.'nin düşünceleri karşısında tereddüt edilmiş ve Adli Tıp Kurumu Birinci İhtisas Kurulu'nun mütalaası ile bu düşünce arasındaki aykırılığın sanığın hukuki durumunu çok yakından ilgilendirmesi bakımından giderilmesine zorunluluk olduğu kanaatine varılmıştır.

(Yg. 1. C. D. 25. 9. 1985 - 2692/3273)

• Ruh Sağlığı ve Hastalıkları Hastahanesi'nin dosyada mevcut 25.2.1983 günlü raporunda sanık Ahmet'in TCK'nın 46. maddesi anlamında cezai sorumluluğunun bulunmadığı bildirilmişken Adli Tıp 4. İhtisas Kurulu'nun 14.12.1983 günlü raporunda ise cezai sorumluluğunun tam olduğu ifade edilmektedir.

Adam öldürmek gibi önemli bir suçtan yargılanan sanığın akli halletinin tahkiki sırasında husule gelen bu aykırılık Adli Tıp Genel Kurulu'nda görüşülmesini gerektiren vemaahiyeti itibarıyla kanaat verici nitelikte bulunmadığı yolundaki düşüncenin açık bir gerekçesidir. (. . .)

Adli Tıp Kurumu'na yükümlü oldukları yasal görevleri hatırlatılarak sanığın cezai sorumluluğu hususundaki şüphe ve tereddütlerin giderilmesi bakımından Adli Tıp Genel Kurulu'nun düşüncesinin alınması lüzumu bozmayı gerektirmiştir.

(Yg. 1. CD. 4. 2. 1985- 93/341)

(Kararlar Yargıtay 4. C. D. Üyesi sayın Osman YAŞAR'ın katkılarıyla derlenmiştir.)

ilişkisi bulunduğu söylenilebilecek bu tür işleri yapabilmek için öyle adli tıp uzmanı olmaya da gerek yoktur. Yıllardır doktor olmayan kişilere de bu tür görevler (rapor-törlük) yaptırıldığına göre.. Birkaç büyük il dışında çalışan uzmanların koşulları ve periferdeki üniversite asistanların eğitimi açısından ise, durumun daha da kötü olduğunu rahatlıkla söyleyebiliriz.

Bu konularda her ne olursa olsun ivedilikle yapılması gereken; yeni Tababet Uzmanlık Tüzüğü'ne göre, süresi 2 yıldan 4 yıla çıkan Adli Tıp uzmanlık eğitiminde, Adli Tıp Uzmanları Derneği'nin çalışmaları doğrultusunda niteliksel değişimini sağlamaktır. Eğitimle ilgili standart koşulların oluşturulması için, doğal olarak Adli Tıp Kurumu'na büyük görev düşmektedir.

– "Adli Tıp" dalı, mesleki ve çalışma mekanı açısından tüm dünyada sağlık kurumları içinde yer almakta iken; bizde esas olarak adliyelere bağlı bir çalışma sistemi ağırlık kazanmıştır. Bu durum, hem mesleki hem de etik açıdan son derece önemli sorunlara yol açmaktadır. Örneğin, adli tıp şube müdürlüklerine ölüm, yaralanma, cinsel saldırı, akıl hastalığı, zehirlenme gibi olaylar sonucunda gelen olguların çoğu acil tıbbi girişime ihtiyaç göstermekte; diğer uzmanlarla ortak değerlendirme (konsültasyon), laboratuvar hemşirelik gibi hizmetler gerektirmektedir. Bu ise, adliye ortamında hiç bir şekilde mümkün ol-

mamakta; bazen önemli hayati sonuçlara yol açabilmektedir. Yine, elbetteki otopsi salonlarının da bulunması gereken yer, hastanelerdir.

– ATK'nın üniversiteler başta olmak üzere, ilgili kurum ve kuruluşlar (hastanelerin ilgili birimleri, meslek odaları, Baro, Adli Tıp Uzmanları Derneği...) ile olan ilişkileri sağlam, kalıcı esaslara bağlı değildir. Kurumlar arasında ortak çalışma prensipleri oluşturulmamıştır, bilgi ve materyalden ihtiyaca göre yararlanılamamaktadır. Çalışan kişi ve iş dağılımında önemli bir dengesizlik; buna bağlı büyük bir kayıp vardır. Örneğin, Adli Tıp Uzmanları Derneği'nin tespitine göre; Türkiye'deki adli tıp uzmanı ve asistanlarının %45'i üniversitelerde, %40'ı ATK'nda iken; üniversitelerin adli tıp hizmetlerine katkısı adli raporlarda %15, otopsielerde ise %5'dir.

– ATK yalnızca resmi başvurulara bakmakta, yalnızca iddia makamın bilirkişiliğini yapmaktadır. ATK Yargıtay kararlarına göre üst bilirkişilik kurumu olarak tanımlandığından; özellikle suçlanan taraf bu aşırı merkeziyetçi, nerede ise tek tüfek (tekelci) yapı nedeni ile mağdur olmaktadır. Vatandaşın mağduriyetini giderecek, hakemlik yapacak, başka yetkin bir bilirkişilik yapısına daha başından hayat hakkı tanımamaktadır. Son yıllarda, bilirkişilik sistemi ile ilgili olarak var olan benzer nedenlerden Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne şikayetler yapıldığı dikkati çekmektedir. Konu, (bu şekilde dile getirmesi onur kırıcıdır ama) "*bilirkişilik*" ve bu bağlamda ATK'nun yapılanmasının, Avrupa Birliği ile uyumlu hale getirilmesi çerçevesinde de bir sorun olarak ortada durmaktadır. Başka bir ifade ile sorarsak: Ülkemizde iflas etmiş bu "*bilirkişilik*" yapılanmasında köklü bir değişikliğe gidilmesi için, bizim toplumumuzun buna ihtiyacı olması değil de, illâ AB'nin buyur etmesi mi önemlidir?

– ATK'da adli tıp uzmanlığı dışında kullanılan uzmanlık ünvanları; gerçek, bilimsel bir uzmanlık olmayıp, bir çok devlet dairesinde olduğu türden "*kadro*" uzmanlıklarıdır. Adli bilimlerin değişik konularında en kısa zamanda gerçek üniversiteler bir tarzda (yüksek lisans, doktora, üst uzmanlık) uzmanlaşmaya gidilmesi şarttır.

– Adalet Bakanı'muz sık sık Türkiye'deki "*bilirkişi kirlenmesi*" olduğundan yakınmakta olup; bu ciddiye alınması gereken; özellikle icraat makamına büyük sorumluluklar yükleyen bir iddiadır. Bununla birlikte; "*bilirkişilik*" konusunda yapılması gereken işlere öncelikle ATK'dan başlanması daha isabetli olacaktır. Bunun sonrasında, bilirkişi kirlenmesi açısından kanayan bir yara durumundaki "*özel bilirkişilik*" alanında düzenlemeler yapılması da gerekmektedir.

"ATK'nun Yeniden Yapılandırılmasına Dair Kanun Değişiklikleri" Yeni Bir Şey Getirdi mi?

ATK'nun Yeniden Yapılandırılmasına Dair Kanun Değişiklikleri 19.02.2003 tarihinde TBMM'de kabul edildi. Kanunda yapılan bu değişiklikler öncesinde yapılan çalışmalar ve tartışmalar başlangıçta bir ümit vermiş olsa da, maalesef boşa çıktı. ATK Kanunu'nda yapılması gereken değişiklikler görüşülürken, ATK'nun çağdaş, saygın bir kimliğe kavuşabilmesi için; akademik, özerk bir yapılanma modeli kazanmasının gerektiği, konunun en önemli ve belirleyici noktası olmuştu.

Aslında bu tespit, yalnızca akademisyenlere ait olmayıp, toplumun geniş bir kesimi ile paylaşılmaktadır. Hatta iktidar partisinin seçim beyanamesinde, ana muhalefet partisinin görüşü olarak meclis tutanaklarında da mevcuttur. Ancak verilen vaatler ne yazık ki yalnızca orada kalmıştır. ATK'nun verdiği kararların bilimselliği ve güvenilirliği için, en azından kurumun ihtisas daireleri, ihtisas kurulları ve dolayısı ile genel kurulun oluşumunun objektif ve bilimsel ölçütlere dayanması (akademik tarzda bir yapılanma modeli veya hiç değilse eğitim veren hastanelerdeki şef-şef muavinliği modeline benzer bir modelin oluşturulması) zorunlu idi.

ATK Kanunu'nda yapılan değişiklikler ve onun ilk uygulamaları dikkatli bir şekilde incelendiğinde görülecektir ki; ne idari, ne bilimsel, ne de çalışanların özlük hakları bakımından herhangi bir kazanım getirmediği gibi; bu kurumu daha da geriye götürmüş, bu modeli daha tartışmalı hale getirmiştir. ATK Kanunu'nda yapılan bu değişiklikleri takiben; gerçekleşen tek dikkati çeken gelişme,(!) ne yazık ki yapılan bir dizi atama ve görev yeri değiştirme olmuştur. Bu atamalarda yine bilimsel, objektif ölçütler yerine; siyasi, kişisel tercihlerin rol oynadığı görülmüştür.

Sonuç

Dünyada Adli Tıp alanındaki eğitim ve bilirkişilik görevleri, Adalet ve İçişleri Bakanlıkları dışında, esas olarak üniversiteler bünyesinde yürütülmektedir. Bizde ise, Adalet Bakanlığı, ATK'yı hiçbir zaman üniversitelere devretmeyi düşünmediği gibi; bu kurumu kendinden özerk, akademik bir yapıya kavuşturmak gibi bir amacı da olmamıştır.

Öte yandan, üniversitelerin de bilirkişilik sorunlarına yeterince sahip çıktığı ve çözüm projeleri ürettiği söylenemez. Üniversiteler genel olarak "bilirkişilik" görevlerini ATK'na havale etmiş görünümündedirler. Sorun, bazı üniversitelerde adli tıp anabilim dallarının adli muayeneler yapmasını, rapor düzenlenmesini kısıtlayan, yasaklayan trajik bir noktaya kadar uzan-

mıştır. Üniversitelerin konuya ilgisiz kalıcı tutumları ve ilgili birimlerinde bilirkişilik yapılmasını kısıtlayıcı-yasaklayıcı kararları, çözüm yollarını önemli ölçüde tıkamaktadır.

ATK'nun yapısı ve geleceği, konu ile ilgili olan tüm kişi ve kurumların da görüşü alınarak, tekrar gecikmeden gündeme alınmalıdır. Sorun, "adalet" gibi hassas bir konuyu ilgilendiriyor. En az, "yargının bağımsızlığı" sorunu kadar can alıcı bir öneme sahiptir. ATK akademik, özerk bir üst yapıya kavuşmadıkça verilen kararlar ve raporlar, daha çok tartışılmaya devam edecektir.

Bir çözüm önerisi olarak; ülkemizdeki mevcut üniversitelerin, TÜBİTAK, İleri Teknoloji Enstitüsü gibi kurumların hukuki, idari yapısı göz önünde bulundurulabilir. Bu değişim ATK bünyesinde gerçekleştirilemeyecek ise, her halde en akılcı çözüm; bu aşırı merkeziyetçi yapının görev ve sorumluluklarının sınırlanması; belirli rutin hizmetler dışında kalan, eğitim ve bilirkişilik görevlerini tüm dünyada olduğu gibi üniversitelere bırakması olacaktır.

Yalnızca, Adalet Bakanlığı ve üniversiteler değil; konunun doğal olarak muhatapları durumundaki yüksek yargı organları, meslek odaları ve baroların da artık "bilirkişilik" konusunu, gündemlerine önemli bir sorun olarak alma zamanı gelmiş; hatta çoktan geçmektedir.

ADLI BELGE İNCELENMESİNDE KARŞILAŞILAN SORUNLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Ahmet ÖZTEL *

SAHTECİLİK SUÇLARINA BAKIŞ

I. GENEL OLARAK

Suç konusu olan, hukuken hüküm ifade eden ve bir hakkın doğmasına veya kanıtlanmasına yarayan yazılar adli belgelerdir. Bu belgelerin suç konusu olarak yargılama zinciri içerisinde yer almasının özü, sahteciliktir.

Sahtecilik öncesi, bir yazının, belge niteliğini taşıması için; belgenin taşınır şeyler üzerinde yazılmış bulunması, yazıdaki irade açıklamasının belli bir kişi ve kuruma ait olması, içeriği yanında, hukuksal bir olgu ve olayı veya bir hakkı kanıtlamaya elverişli, hukuksal değere sahip olması gerekir.

II. BELGELERDE SAHTECİLİK TÜRLERİ

Genel-özel-dar-geniş anlamda, resmi belgede-özel belgede sahtecilik, fikri sahtecilik gibi sınıflandırılabilir.

A. Resmi Belgelerde Sahtecilik

Resmi belgenin aslında (TCK mad. 339/1); resmi belgenin özünde (TCK mad. 340); resmi belgenin onaylı suretinde (TCK mad. 341/1); resmi belgenin içeriğine ilişkin onaylı özetinde (TCK mad. 341/2) memurların işleyebilecekleri "*resmi belge*"de sahtecilik suçlarıdır.

Özel kişilerin, belgenin aslında sahteciliği (TCK mad. 342/1); resmi belgenin onaylı suretinde sahteciliği (TCK mad. 342/3) ayrı bir düzenlemeye tabi utulmuştur.

* Yargıtay 6.Ceza Dairesi Üyesi

TCK Mad. 349'da sayılan kambiyo senetleri (ada ve emre yazılı poliçe, emre yazılı senet (bono) emre yada nama veya hamile (taşıyana) yazılı çek); emtiayı temsil senetler (konşimento, taşıma senedi, makbuz senedi); ortaklık ve alacaklılık sağlayan belli bir tutarı temsil eden hisse senetleri, tahviller, hazine bonoları; kıymetli evrak ve mali değeri temsil eden veya çıkarının mali yükümlülüklerini içeren belgeler resmi belgeye eş kabul edilmiştir.

a. Kimlik ve benzeri Belgelerde Sahtecilik

Hüviyet cüzdanı, nüfus cüzdanı/ tezkeresi, pasaport ve ruhsatname-lerde sahtecilik (TCK mad. 350)

Hüviyet cüzdanı, kişinin kimliğini veya medeni halini gösteren resmi dairelerce verilmiş fotoğraflı belgelerdir öğretmen, öğrenci memur kimlik belgesi, yabancılara verilen ikamet tezkereleri, evlenme cüzdanları gibi.

Nüfus cüzdanı/ tezkeresi, nüfus kayıtlarına uygun olarak bütün bilgileri içeren nüfus müdürlüklerince verilen belgedir.

Pasaport, Türkiye'den dış ülkelere dış ülkelerden Türkiye'ye girmek için Türk ve yabancı resmi makamlarca verilen taşıyanın kimliğini, gideceği ve geçeceği ülkeleri, gösteren buna ilişkin vizeleri taşıyan belgedir.

Ruhsatname, bireylerin etkinliklerine yasayla konulmuş sınırlamaları sürekli veya geçici olarak kaldıran yönetsel izin belgeleridir -silah bulundurma, taşıma, avlanma, ticarethane veya genel yerler açma, taşıt veya diğer araçları kullanma izin belgesi-.

Bu belgelerde sahtecilik, gerçeğin taklidi suretiyle anılan belgenin düzenlenmesi, gerçek belge üzerinde silinti-kazıntı-ekleme çıkarma fotoğraf değişikliği gibi işlemler yanında, başkalarının sahte olarak hazırlanmış belgelerin bilerek kullanılması şekilde olmaktadır.

b. Özel Yarar Sağlayan Belgelerde Sahtecilik

1. Memurun veya yetkilinin sahteciliği (355)

- aa. Yoksulluk belgesi
- bb. İyi hal kağıdı-vergi levhası, iş bitirme belgesi,
- cc. İyi tanıtma tavsiye niteliğinde belgeler,
- dd. Bazı ödemelerden bağışıklığı sağlayan belgeler
- ee. Bir memuriyet veya kamu görevinden veya ödevinden kurtulmayı, bağışıklığı sağlayan belgeler

2. Bireyin (memur veya hukuken yetkili olmayanın özel yarar sağlayacak belgede sahteciliği (356)

Öge: taklit-tahrif/tağyir-bilerek kullanma biçimindedir.

c. Sağlık Raporlarında Sahtecilik (TCK mad. 354)

Özel nitelikteki raporlardır. Memur/kamu görevlisi olmayan yetkili ve görevli olmayan, hekim-eczacı, sağlık memuru veya diğer sağlık meslek mensubu tarafından düzenlenen raporlardır.

Sağlık raporu: bir kişinin bedensel-ruhsal veya akli durumunu saptayan, belirten belgedir. Özel sağlık raporunun resmi makamlara sunulmak üzere verilmiş olması gerekir.

Suç, sağlık mesleği mensubunun, resmi makamlara sunulmak üzere, sahte rapor düzenleyip vermesi veya bir kimsenin sahte raporu resmi makamlara sunarak kullanmasıdır.

B. Özel Belgede Sahtecilik

Memurun görevi nedeniyle düzenledikleri dışına kalan, resmi bir işlem nedeniyle düzenlenmiş olmayan ve doğrudan hukuken hüküm, sonuç, doğuran bir hakkın doğmasına veya kanıtlanmasına yarayan yazılardır.

Kısmen veya tamamen sahte belge düzenlemek veya gerçek belgede değişiklik yapmak suretiyle gerçekleşen belgenin kullanılması gerekir. Aldatma yeteneği yanında, zarar olasılığı yeterlidir.

Yukarıda sayılan belge ve sahtecilik türlerinde suçun maddi ögesine göre aldatma yeteneğini mutlaka hakim belirlemelidir. Bu konuda bilirkişiye başvurulmamalıdır.

Suç ve suçlularla etkin mücadele için önleyici hizmetlerin yanında, işlenmiş suçların aydınlatılabilmesi amacıyla olay yerinden itibaren bilimsel tekniklerin kullanımı ön plana çıkmıştır. Teknik birimlerden gelen sağlıklı bilgilerin mahkeme kararları üzerindeki olumlu etkileri her geçen gün artmaktadır. Olay yeri uzmanları modern teknikleri kullanarak olay yerini (her türlü belge, doküman vs.) incelediklerinde, çoğu kere suçluya/suçlulara ulaşacakları ipuçlarını bulabilmektedirler. Olay yeri incelemesinin insan hakları açısından önemi oldukça büyüktür. AİHM'de açılan bir çok dava eksik delillendirme gibi nedenlerle kaybedilmekte, buda uluslararası ortamda ülkemizin maddi ve manevi yönden zarar görmesine neden olmaktadır.

Kriminalistik, bilimsel yöntem ve araçları kullanarak suçu aydınlatma ve suçluyu bulma tekniğidir, failin/faillerin kimliklerinin tespiti yanında bir diğer hedefte, suçla ilgili olmayanların olayla ilişkilendirilmesinin önlenmesidir.

Olay yerinde aranacak delil bir hukuki problemi çözmeye veya suç fiilini ispata yarayan ve kullanılması hukuki olarak yasaklanmamış her şey (canlı-cansız-yazılı-özlü) delildir. Konumuza giren deliller belge-vesika delilleri; yazılı nitelikte olanlar, şekil tespit eden belgeler (planlar-Krokiler-resimler) adli tabip raporları, bilirkişi raporları vs. 'dir.

Maddi delillerin konumuna ilişkin olanları parmak izinin belgeler üzerinde araştırılması yoluyla fail/faillerin araştırılmasına gidilerek ve delil toplama işi mutlaka buldukları yerden (mektup, zarf, kağıt ve belgeler) Cımbız veya pens'le alınarak sıkışmayacak ve katlanmayacak şekilde uygun kutular içine konulmalıdır.

Maddi delillerden yola çıkarak, elyazıları ve kağıtlar üzerindeki izlerin suç soruşturması açısından önemi büyüktür. Tehdit-Hakaret içeren yazı ve mektuplar, şüpheli ölüm olaylarında maktulun üzerinden çıkan ve intihar süsü verilen mektuplar, sahte evrak düzenlemesi çek-senet vs. kıymetli evraklarda yapılan tahrifatlar, Laboratuvar incelemeleriyle tespit edilebilme, yazılarında laboratuvar incelemesi sonucu tespiti yapılabilmektedir.

Herhangi bir belge düzenlenirken veya yazı yazılırken kaleme verilen basınç neticesinde kağıt altındaki diğer kağıtlar üzerinde ve yazı yazılan kağıdın arka yüzünde izler meydana gelir bu izlere fulaj izi adı verilir, bu izler genellikle kurşun kalem ve tükenmez kalemle oluşur, bu fulaj izleri ESDA adı verilen cihazla Laboratuvar incelemesinde tespit edilmektedir.

III. BELGEDE SAHTECİLİK ŞEKİLLERİ

Belgelerde, yazıda, sahtecilikten söz edebilmek için, gerçeğin tahrif-tağyir veya taklit edilmiş olması gerekir.

Tahrif-tağyir (değiştirme-başkalaştırma-bozma) suretiyle sahtecilik-çıkarma veya ekleme yöntemleriyle, taklit (sahte metin düzenlemek) suretiyle sahtecilikte, imza veya metin taklidi biçiminde yapılabilmektedir.

Buna göre sahtecilik; Bir hakkın veya hukuksal sonuç doğuran bir eylemin kanıtlanmasına özgü bir yazıda, zarar verme bilinciyle gerçeğin taklit veya tahrifidir.

Ortak öğeleri; aldatma yeteneği, ve zarar olanak ve olasılığıdır.

Sahteciliğin ilk bakışta anlaşılması başkalarını aldatabilecek biçim ve

içerikte, kamu güvenini bozacak nitelikte olmasıdır. Aldatma yeteneğinin bulunmadığı, kaba taklit veya tahrif halinde, kamu güveni sarsılmayacağından, "işlenmez sahtecilik suçu" vardır.

Belgenin doğruluğuna inanılmasında kamu yararı vardır. Bu nedendir ki sahtecilik "kamu düzenine karşı" suçlardandır. Toplumun inanma ve bireyin aldatılmama hakkı kamu güvenini oluşturur.

Belgede "kandırıcılık yeteneği" taşıyan sahtecilikte inanç sarsılacağından zarar olasılığı her zaman vardır. bireysel zarar genellikle ve kamusal zarar mutlak vardır.

Kullanılan metodlar genellikle dört çeşittir.

1. Silme-Kazıma: Asıl evrak üzerinde bulunması istenmeyen bilgilerin (yazı veya rakam) silinerek yerine amaca uygun bilgilerin yazılmasıdır.

a. Mekanik silme: Bu tür silme işlemlerinde genellikle lastik silgiler, jilet, kesici alet uçları gibi araçlar kullanılır. Bu tür tahrifatta silme ve kazıma işlemine tabi tutulan bölge parlaklığını kaybederek matlaşmaktadır.

b. Kimyasal silme: Aseton yada çamaşır suyu kullanılmaktadır. Bu tür silmede yazı-imza vs. tamamen okunmayacak durumda olup, laboratuvar incelemesiyle belge incelenmelidir.

2. Karalama (Lekeleme): Asıl olan belge üzerinde ve şahsın evrakta yer almasını istemediği yazı ve rakamların okunmayacak derecede mürekkepli kalem yada değişik yollarla karalanmasıdır ki, laboratuvar incelemesinden geçirilerek sonuca ulaşılır.

3. Sürşarj, metodu: Asıl belge üzerinde bulunan harf veya rakamların amaca uygun olarak bir başka harf ve rakama dönüştürülmesidir, laboratuvar incelemesi gerekir.

4. Ekleme metodu: Asıl belge üzerindeki bilgilere, yine duruma göre daktilo bilgisayar veya el yazısı ile amaca uygun bilgilerin eklenmesidir.

Bu tür belgelerde; asıl belgenin düzenlendiği araç, yazıları, karşılaştırılarak eklenmelerin aynı daktilo, bilgisayar ile yazılıp yazılmadığı tespitle, ekleme olup olmadığı anlaşılabilir.

Yine aynı satırda bulunan harflerin yatay ve dikey şekilde ölçümlerinin yapılarak aynı hizada olup olmadıkları veya harf aralıklarından ekleme yapıp yapılmadığı anlaşılabilir. Renk ve mürekkep ton farklılıkları, hizalama için vurulan deneme vuruşları da ekleme yapıldığının işaretleri olabilir.

IV. YAPILIŞ ŞEKLİNE GÖRE SAHTECİLİK

a. **Bütün ile yapılan (külli) sahtecilik:** Yasal olarak geçerli olan bir belgenin tamamının sahte olarak oluşturulmasıdır.

b. **Kısmi sahtecilik:** Yasal olarak geçerli bir belgenin fotoğraf, yazı gibi bölümlerinde istenilen tahrifat ve değişikliğin yapılmasıdır.

Belgede sahtecilik: Kamu güvenine karşı işlenen suçlardan olup, aldatma yeteneği (ilk bakışta sahteciliğin anlaşılması, başkalarını aldatabilecek biçim ve içerikte olmasıdır.) yanında, zarar olanak ve olasılığı da belgenin doğruluğuna inanılmasında kamu yararı olmasıdır. İnanç sarsılması zarar olasılığını doğurur.

GRAFOLOJİ VE SAHTECİLİK YÖNÜNDEN OLAY YERİ İNCELEMESİ

Olayla ilgili olan/olabilecek veya suç unsuru taşıyan belgeler, dokümanlar, notlar ve bildirimleri aramak, bulmak usulüne uygun olarak ambalajlanmalıdır.

Olay yerinde bulunan ve olayda kullanılmasından şüphe duyulan daktilo makineleri, elektronik yazı makineleri, mühür ve kaşeler, basım makineleri, benzer aletleri el konulmasını müteakip bu aletlerden mukayese için yazı, mühür ve kaşe izleri alınarak, incelenmek üzere laboratuara gönderilmesi sağlanmalıdır.

Olay yerinde bulunan veya şüpheli olan banknotların ilk incelemesini yapmak gerekir.

Şüpheli banknotları ambalajlamak ve tetkik için laboratuara gönderilmelidir.

Olay özelliğine göre fulaj izi taşıyabilecek (kağıt, defter, kitap, karton, mukavva vs. maddeleri tespit edilmeli; ambalajlanmalı; incelenmek üzere laboratuara gönderilmesi sağlanmalıdır.

Olay yerinde üzerinde tahrifat yapılan yada şüpheli, hüviyet kartı; pasaport; sürücü belgesi vs. kimlik belirtici belgeler tespit edilerek ambalajlanıp laboratuara gönderilmelidir...

BİLGİSAYARLA BAĞLANTI KURULAN SUÇLARDA

Olay yeri inceleme ekipleri, olaya ilk el koyan (polis, jandarma C. Savcılığı) bilgisayar konusunda eğitilmiş, uzman kişilerden yararlanarak delilleri elde etmeli. Eğitimsiz, uzman olmayan kişilerin görevlendirilmesi önemli delil kaybına, pahalı sonuçlara yol açabilir.

Aramalarda zanlı ya da sanıkların bilgisayar sistemine dokunmasına, teknik ekibe yardımcı olmasına izin verilmemelidir, yapacağı bir işlem, delillerin yok olmasına neden olabilir.

Konusu suç teşkil eden bilgisayar, bilgisayar cihazları olay yerinde uzman kişilere inceletilerek gerekli işlemler yapılmalıdır.

ADLİ TIP, POLİS VE JANDARMA KRİMİNAL RAPORLARINA GÖRE ADLİ YARGILAMA SÜRECİNDE BELGE İNCELEMELERİNDE KARŞILAŞILAN BAŞLICA PROBLEMLER VE ÇÖZÜM YOLLARI

1. Yargı yerlerinden gönderilen istem yazılarında açıklık ve netlik olmadığından ikinci yazışma, iade gibi nedenlerle yargılamanın geciktirildiği gözlenmektedir.

2. İncelenecek her türlü belge (makine yazısı, el yazısı tahrifatlı belge, imza vb.) için inceleme konusu belge aslı yerine fotokopi sureti ve faks çıktısının gönderildiği, bu belgeler yazı ve imza kaligrafisi, kalibresi ve karakteristik özelliklerinin orijinalindeki tam yansıtmadığından sağlıklı sonuç alınmamaktadır.

3. Yazı ve imzalar ile karşılaştırma, yapılması istenildiğinde, kişilerin bolca karşılaştırma yazı ve imzalarının temin edilerek gönderilmediği, şüpheli şahıslardan karşılaştırma yazı ve imzaların alınmasında uygulanması gereken kurallar;

a. İncelemeye konu belgedeki çelişki yazı veya imza ise, örnek alınması aynı boyut ve içerikte, yaklaşık 10-15 adet belge aslı (karbon nüsha olmamalı) ile sağlanmalı,

b. İncelenecek belge, mektup ve benzerleri gibi daha uzun metinlerden oluşuyorsa, bunların karşılaştırılabilmesi için gerekli olan örnekler, genellikle aynı tipteki kağıda, söz konusu metnin farklı sayfalarından 2 ile 5 adet yazdırılmalıdır.

c. Örnek yazılar alınırken, üzerinde örnek yazı alınacak olan kağıdın yapısı ve ebadı, yazım aracı ve kalem mürekkebi, mümkün olduğunda "incelenen belgenin" yapısı, ebadı, yazım aracı ve kalem mürekkebi ile aynı olmalı. Alınan örneğin kime ait olduğu, alınış pozisyonu, yazılıp yazan ve yazdıran tarih ve imza koymalı.

d. Şüpheliden istenilen örnekleri almadan önce araştırmacı ve inceleyici asıl belgeyi incelemeli ve göz önünde tutmalıdır.

e. Örnek alınırken şüpheli mümkün olduğunca rahat ettirilmeli, sıra

veya masaya oturtulmalı, heceleme, noktalama, büyük harf kullanımı ve benzeri hiçbir husus da uyarılmamalıdır. Diktenin hızı, kişinin yazım hızına göre değiştirilebilmelidir. Bir defa kişinin istediği hızda ikaz edilmeden yazdırıldıktan sonra, aynı metin ikinci kez ikaz edilerek daha hızlı yazdırılmalıdır.

f. Karşılaştırma örnekleri alınana kadar şüpheliye incelemeye konu belgeler asla gösterilmemelidir.

g. Yazısını ve imzasını değiştirme düşünce ve gayreti ile hareket etme ihtimali, huzurda alınan yazı ve imzalarda sık sık görülür. Bu yüzden şahsın değişik zamanlarda yazıp imzaladığı belgelerden temin edilmesi gereklidir, (dilekçe, form, beyanname, not defteri, adres defteri, mektup vb.)

4. Belgeler üzerindeki yazıların ve imzaların hangi tarihlerde yazıldığı sıkça sorulmakta olup (yazı, yaşı, tayini) günümüz teknolojisi ile bilimsel teknik ve analizlere dayalı olarak yapılamamaktadır.

5. Makine yazılarının incelenmesinde, makinelerden temin edilen karşılaştırma yazıları yeterli ve istenilen niteliklerde gönderilmemektedir.

Makine yazılarının karşılaştırılması için örnek yazıların alınmasında dikkat edilecek hususlar;

a. Makine çalışır durumdaysa öncelikle makinenin marka, model, seri numarası ve kime ait olduğu yazılır. Daha sonra inceleme konusu belge-deki benzer rakam, harf ve kelime gruplarının en az iki defa yazılması gereklidir.

b. Makinenin özellikleri kullanıma bağlı olarak değişeceğinden, ispata elverişli ve inceleme konusu metinle aşağı yukarı aynı tarihte yazılmış örneklerin elde edilmesi gereklidir.

c. İncelenen belge tuşlara yumuşak veya sert basılarak yazılma durumuna bakılarak, örneklerde, aynı parmak basıncı ile alınmalıdır.

d. Gerekirse örnek alma işlemi şerit değiştirmek suretiyle tekrarlanmalıdır.

e. Eğer yazı makinesi plastik bir şeritle tespit edilmişse, üzerinde inceleme konusu metnin baskısının bulunabileceği şekilde laboratuara teslimi gereklidir. Dokuma şeritte ise, şerit yeni kullanımlara tabi tutulmamış ve üzerinden bir defadan fazla gidilmemiş ise, baskı okunabilir.

6. Fulaj izi (kalemin kağıt üzerinde bıraktığı iz) taşıyan belgeler özenle saklanıp, üst yazıya mutlaka belirtilmelidir. Örnek yazılarda kullanılacak kalem orijinaline uygun olmalı ayrıca tükenmez kalemle de örnek alınmalı. Bu kalem yazıların kaligrafik ve karakteristik özellikleri en iyi yansıtır.

7. Bir belge üzerinde farklı incelemeler gerekli olabilir ve talep edilebilir. Örneğin bunlar; DNA, parmak izi ve yazı incelemesi olabilir. Bunlardan parmak izi ve DNA'nın zarar görme ve teşhis özelliğini yitirme durumları olabileceğinden, bu tür şahsın tespit unsurlarını taşıyan veya taşıyabilecek belgelere çok özenle davranmalı, belgelerin gönderildiği ilgili makam ve inceleme laboratuvarlarına bu durum bildirilmeli veya dikkat çekecek şekilde istem yazısında, belirtilmelidir.

8. Hiçbir suretle belgelerin, yapılacak olan incelemede zorluk çıkarılmasına neden olacak tarzda işleme tabi tutulmaması gerekir. Mümkün olduğu kadar incelemeye en elverişli şekilde laboratuvarlara intikal ettirilmesi gerekir.

Bu hususları şöyle sıralayabiliriz;

- Gereksiz açıp katlanmamalı,
- Yeni katlamalar yapılmamalı,
- Rutubete açık bulundurulmamalı,
- Kesme, iğneleme veya herhangi bir suretle zedeleme yapılmamalı,
- Herhangi bir şekilde işaret konulmamalı (kimlik teşhisi amaçları hariç),

– Eğer sürekli bakmak gerekiyorsa belge saydam bir zarf içerisine konulmalı,

– Fulaj izi taşıyan belgelerdeki bu izler zaman geçtikçe özelliğini yitireceğinden en kısa zamanda laboratuvara gönderilmeli,

9. Kaşe ve damgaların laboratuvara gönderilmesi imkanı yoksa, en az dört sayfa dolusu mühür ve kaşe izlerinin "içeriği okunacak" şekilde karşılaştırma örnekleri almalıdır.

10. İncelenecek belgeler mutlaka mühürlü paketler/zarflar/torbalar ile gönderilmeli, üzerlerine belge ile ilgili bilgiler ayrıntılı bir biçimde incelenecek belgeler içerisine konulmadan önce yazılmalıdır. İnceleme konusu belgeler mutlaka dosyasıyla beraber gönderilmelidir.

SUÇ ÖNLEYİCİ ÖNERİLER

Çağın gereği teknolojinin araç ve gereçlerini kullanarak, her türlü belgede sahtecilik yapan, ekonomiyi her geçen gün toplumun sefalet seviyesinde fakirleşmesine neden olan, hırsızlık şebekelerine karşı korumak ülke yöneticilerinin asli görevidir.

Dünyada gelişen ekonomi ve teknoloji, artan seyahatler, para yerine kullanılan kredi kartları, bilgisayar programcılığındaki yaygın kullanım

gibi sebeple sahtecilik suçlarının artması, özellikle kredi kartları ve banka işlemlerinde, pasaportlarda oturma belgelerinde, her türlü kimlik tanıtan kartlarda, her türlü resmi belgelerde yapılan sahtecilikleri önleyecek çareler uluslararası boyutlarda düşünülmeli. Özel mürekkep ve kağıtları kullanmak, kredi kartlarında taşıyanın fotoğrafı, parmak izi gibi kimlik belirleyiciler konularak kamusal güven (belgelerde) sağlanmalıdır.

İSTİNAF MAHKEMELERİ

ULUSLARARASI TOPLANTI

7-8 MART 2003

**TBMM Genel Kurulu'nda
yürütme ve yürürlük maddeleri
dışında kabul edilmiş
YASA TASARILARI**



TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ YAYINLARI

ÇIKTI!..

ADLI TIP ANALİZİ

Prof. Dr. İ. Hamit HANCI *

1. Adli Tıp Uzmanı Kimdir?

Adli Tıp Uzmanı, Adli Tıp Kurumu'ndan ya da tıp fakültelerinin adli tıp anabilim dallarından uzmanlık alan "tıp doktorları"dır.

2. Adli Tıp Uzmanının Çalışma Alanı Nelerdir?

"Adli Tıp", tıp bilimindeki genel prensip ve gelişmeleri adli olayların çözümü için kullanan bilim dalıdır. Çalışma alanı çok geniş olmakla birlikte ana çalışma konuları olarak;

- Kimliklendirme
- Ölüm ve ölümden sonraki değişikliklerin incelenmesi
- Otopsi
- Travmaya uğramış kişilerin değerlendirilmesi
- Malûliyet olgularının değerlendirilmesi
- Cinsel saldırı olgularının değerlendirilmesi
- Yaş tayinleri
- İnsan hakları ihlallerinin araştırılması
- Farik-i mümeyyizlik değerlendirmeleri sayılabilir.

3. Adli Bilimler Nedir?

Tıp, fen ve sosyal bilimler alanındaki bilgilerin adaletin hizmetine sunulması ile ilgilenen dalların tümüdür. Bu alanda adli tıp uzmanından toksikoloğa, serologdan hukukçuya, polis akademisi mezunlarından mühendislere, bilgisayar programcılarında psikoloğlara kadar geniş bir yelpazede meslek grubundan çalışanlara ihtiyaç vardır.

* Ankara Üniversitesi, Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı Başkanı.

4. Adli Bilimlerin Çalışma Alanları Nedir?

"Adli Bilimler" tıp, fen ve sosyal bilimler alanındaki bilgilerin adalet hizmetinde kullanılabileceği tüm alanlarda çalışır. Başlıca çalışma alanları olarak sayılabilecekler ise;

- Adli Patoloji
- Adli Psikiyatri
- Adli Toksikoloji
- Adli Seroloji
- Adli Travmatoloji
- Adli Hemogenetik
- Adli Otomotiv
- Balistik
- Adli belge incelenmesi
- Adli Entomoloji ve adli mikrobiyoloji
- Adli Meteoroloji
- Adli Diş Hekimliği
- Adli Hemşirelik
- Adli arkeoloji ve adli antropolojidir.

5. Ülkemizde Adli Hekimlik Hizmetlerin Yürütülmesindeki Sorunlar Nelerdir?

EĞİTİM

Mezuniyet Öncesi Eğitim: Bilindiği gibi ülkemizde adli tıpla ilgili görevler mevcut yasalara göre adli tıp uzmanlarına ve bunların bulunmadığı yerlerde pratisyen hekimlere verilmiştir. Ancak tıp fakültelerinin bir çoğunda "Adli Tıp Anabilim Dalı" bulunmaması, olanlarda da öğretim üyesi sayısındaki yetersizliği, eğitim programlarının standart olmayışı, farklı dönemlerde uygulanması eğitimde karşımıza çıkan sorunlardır. Farklı fakültelerden mezun olmuş farklı adli tıp nosyonu almış pratisyen hekimlerin adli tıp hizmetlerini yürütürken yaptıkları hatalarda sistemin kaçınılmaz sonucudur.

Üniversitelerin adli tıp anabilim dallarının öğretim üyesi sayılarının arttırılarak desteklenmesi, eğitimin adli tıp uzmanı olan kişiler tarafından verilmesi sağlanmalıdır.

Uzmanlık Eğitimi: Bu konuda da mezuniyet öncesi eğitimde olduğu gibi bir standart yoktur. Adli tıp ana bilim dalları dışında Adli Tıp Kurumu Başkanlığı'nca da uzmanlık eğitimi verilmektedir. Çok zengin olan kurum

materyalinin ana bilim dalları tarafından eğitime yönelik kullanımı, Adli Tıp Kurumu'nun da eğitim faaliyetlerinde adli tıp ana bilim dalı öğretim üyelerinden yararlanmasını konusunda işbirliği sağlanmalıdır.

Üst Uzmanlık Eğitimi: Adli tıp alanında uzmanlık sonrası üst uzmanlık eğitimi veren sadece Toksikoloji programı vardır. Adli tıp enstitülerince verilen doktora programları da özel üst dallara yönelik değildir. Ülkemizde adli bilimler alanında üst uzmanlık eğitimi gören ve bu konularda açılacak programlarla yeni yetişecek uzmanlara eğitim verecek eğitici kadrolara ihtiyaç vardır. Öncelikler adli psikiyatri yan dalının "Tababet Uzmanlık Tüzüğü"nde yer alması gerekmektedir. Üst dallarda verilecek eğitimle sağlanacak uzmanlaşma ile bazı yetki karmaşalarının da önüne geçmek de mümkün olacaktır.

Pratisyen Hekimlerin Mezuniyet Sonrası Eğitimi: Her şehirdeki adli tıp anabilim dallarının şehirlerinde belli periyotlarla Tabip Odaları ve Sağlık Müdürlükleri ile ortaklaşa eğitim toplantıları yapmaları ve bu toplantılarda daha önceden "*Adli Tıp Uzmanları Derneği*" tarafından belirlenmiş konulara yönelik eğitim verilmesi sağlanmalıdır.

Bir uzmanlık alanı olan adli tıpta yeterli uzman sayısına ulaşılan yerlerde bu hizmetler pratisyen hekimlerin üzerinden alınmalı, yeterli uzman sayısı olmayan yerlerde sağlık müdürlükleri ve adli makamlarla irtibat sağlanarak adli tıp anabilim dalı ve kurum tarafından belli bir süre eğitim verilmiş pratisyen hekimlerin bu görevleri üstlenmesi şeklinde kısa süreli çözümlere gidilmesi mümkündür. Mezuniyet sonrası eğitimlerin mutlaka devamlılığı sağlanmalıdır.

Hizmetin Standardizasyonu: Ülkemizde yürütülen adli tıp hizmetleri konusunda genel kabul görmüş uygulamalar dışında herhangi bir şekilde düzenlenmiş bir standart yoktur ve hizmetlerin çok farklı imkan ve eğitime sahip kişilerce (uzman, pratisyen, vb.) yürütülmesine devam edilmesi halinde sağlanabilmesi pek mümkün görülmemektedir.

Hizmetlerin Denetlenmesi: Yürütülen adli tıp hizmetlerinin gerek sayısal gerekse bilimsel açıdan denetlenmesini sağlayacak her hangi bir yapılanma yoktur. Verilen raporların adli makamlara iletilmesi ve değerlendirilmeye alınması hatta itirazlar halinde; birbirinden tamamen

farklı raporların bulunduğu göz önüne alındığında, bilimsel denetleme bu şartlarda mümkün olmadığı görülmektedir. Çelişkili raporların mevcut olduğu olgularda denetleme yapabilecek bir yapılanma sağlanmaya çalışılmalıdır.

Kapasite Kullanımı: Yetişmiş eleman azlığı nedeniyle ülkemizde bu alanda çalışan her birey özveri ile kapasitesinin üzerinde çalışmaktadır. Özlük haklarında bir takım özendirme ve iyileştirme sağlanarak halen ülke ihtiyaçlarının çok altında olan personel kapasitesi arttırılabilir.

Adli bilimlerde de diğer bilim dallarındaki gelişmelere paralel olarak ihtiyaç duyulan teknik malzeme her geçen gün artmakta ve maddi imkansızlık nedeniyle teminleri zorlaşmaktadır. Adli tıp hizmetleri ile ilgili olarak bölgelerde faaliyet gösterecek referans ve inceleme merkezleri kurulmalı ve üniversitelerle işbirliği sağlanmalıdır.

Adli Tıp Uzmanlarının Özlük Hakları ile İlgili Sorunlar ve Çözüm Önerileri: Uzmanlık eğitimi bitirerek "*adli tıp uzmanı*" olanların özellikle üniversitelerdeki adli tıp anabilim dallarından ihtisas alanların ciddi bir iş bulma sorunları vardır. Akademik yapılanmaya sahip anabilim dallarının yetiştirdikleri tüm uzmanlara kadro verememesi serbest çalışma ve muayenehane açma gibi alternatifleri olmayan adli tıp uzmanlarına adli tıp kurumu ve adli tıp anabilim dalı olmayan tıp fakültelerinde kadro arama seçeneklerini bırakmakta ancak herkesin bu şekilde istihdamı mümkün olamamaktadır. Bu durum adli tıp alanına olan talebi de azaltmaktadır. Adli olgular ile ilgili hizmetleri yürütmek üzere Sağlık Bakanlığı'nca devlet hastanelerine kadro açılması gibi alternatif iş imkanları yaratılması gereklidir.

Özlük hakları olarak zor şartlarda çalışan uzmanların başta çalışma şartları, ücretlendirme, yasal korunma ve dokunulmazlık gibi konularda özlük haklarının iyileştirilmesi gerekmektedir.

Adalet Bakanlığı'na bağlı olarak çalışan adli tıp uzmanlarına adalet mensuplarının yararlandıkları tazminatlar gibi eklemelerin yapılarak ücretlerinde iyileştirme yapılmasına çalışılmalı, bilirkişilik ücretlerinde iyileştirme ve takdir yerine her yerde aynı olacak şekilde uygulanacak ücretlendirme için çalışmalar yapılmalıdır.

Ulusal Bazda Adli Tıp Yapılanması Nasıl Olmalıdır?

Adalet işlerinde birliktelik yapmak üzere Adalet Bakanlığı'na bağlı bir "Adli Tıp Kurumu" kurulmuştur. Adli tıp uzmanı sayısındaki yetersizlik sebebiyle tüm illerde örgütlenmesini tamamlayamayan bu kuruma bağlı birimler tüm ülke ihtiyacını karşılamakta zorlanmakta ve kurum üzerine aşırı iş yükü binmektedir. Kurumun Adalet Bakanlığı'na bağlı olması da bir takım zorluklar getirmektedir. Kurumun TÜBİTAK benzeri özerk bir yapılanma, teknik ve personel desteği sağlanarak belli bölgelerde referans merkezleri haline getirilmesinin yanısıra "Adli Tıp" uzmanı barındıran adli tıp ana bilim dallarının buldukları illerde tüm adli hizmetler konusunda yetkili kılınması ve buradaki personelin rutin, vakalarında eğitim amaçlı kullanımına imkan sağlayacaktır. Adli bilimler konusunda üniversitelerce belli konulara yönelik merkezlerin kurulması artırılmalıdır.

ADLİ TIP'A FBI MODELİ

Birçok suçun aydınlatılması ve faillerinin yakalanmasında temel rol oynayan Adli Tıp Kurumu, ABD'nin Federal Soruşturma Bürosu'nun (FBI) arkasında delil bırakmayan katilleri bile yakalamasını sağlayan 'Kan Lekesi Model Analiz Yöntemi'ni uygulamaya başladı. Bu yöntem, olay yerindeki kan lekelerinin şekillerinden yola çıkarak, birçok bilgiye ulaşılmasını sağlıyor. FBI'nın 1983'ten beri uyguladığı yöntemi Türkiye'ye Adli Tıp Kurumu Biyoloji İhtisas Dairesi Başkanı Faruk Aşıcıoğlu getirdi. Aşıcıoğlu, kan lekelerinin olayla ilgili pek çok bilgiyi verdiğini belirterek, şunları söyledi: 'Kan lekelerinin dili var. Yeter ki anlayan olsun' dedi. Aşıcıoğlu, adli vakalarda bir devrim yaratacak yöntemi şöyle anlattı: 'Olay yerindeki kan lekeleri tek tek tespit edilerek işaretleniyor. Ardından her lekenin boyutu, birbirine olan mesafeleri, olay yerindeki çeşitli noktalara olan uzaklıkları ölçülerek kaydediliyor. Kanın damlama açısı, yüksekliği ve yoğunluğu belirleniyor. Kanın aldığı şekillere göre suç aletinin ne olduğu, kaç defa kullanıldığı, çarpma açısı, suçlunun fiziki yapısı, olaydaki eylemlerin kronolojik sıralaması tespit edilebiliyor. Lekenin görünümünden kanın atardamardan mı yoksa toplardamardan mı çıktığı dolayısıyla öldürücü darbenin önce mi sonra mı yapıldığı gibi ayrıntılar ortaya çıkıyor. Mağdurun ve sanığın birbirlerine karşı pozisyonları da belirlenerek olayın senaryosu tüm detaylarıyla çıkarılabiliyor.' (14 Kasım, Akşam)

ATEŞLİ SİLAHLARLA OLUŞAN YARALANMALAR

Prof. Dr. Ahmet YILMAZ *

GİRİŞ

Barutun icadı ve ateşli silahların gelişmesi, insanlık için tekerleğin bulunuşu kadar önemli bir gelişmedir. Ateşli silahlar insanoğluna dünyanın bilinmeyen yörelerini araştırma sürecinde cesaret ve güç kaynağı olmuştur. En üst gelişim düzeyine askeri kullanım alanında ulaşan ateşli silahlar, bu yönüyle bir yandan ulusal sınırların korunmasına aracılık ederken öte yandan -bazen dünya çapında- en yıkıcı ve acımasız kıyımlara alet olabilmektedir. Ateşli silahlar, avcılık ve "savunma" amaçlı sivil bir kullanım alanına da sahiptir. Gerek askeri gerek sivil alandaki bu yaygın kullanım, kaçınılmaz bir şekilde, ateşli silahlarla oluşan kazaların, intiharların ve cinayetlerin rastlanma sıklığını arttırmaktadır. Ülkemizde, ateşli silah yaralanmaları sonucunda her yıl beş bin kadar insanımız ölmektedir.

Ateşli silah yaralanmaları ile karşılaşma olasılığı bulunan bütün meslek guruplarının, bu yaraların özellikleri konusunda bilgili olması gerekir. Olay yeri inceleme ekibinde yer alacak adli yetkililerin, polislin, jandarmanın, hekimin ateşli silah yaralarını tanıyabilmesi, karakteristik özelliklerini bilmesi gereklidir. Çünkü, gerek canlıda gerekse cesette yapılacak "yara tanımlamaları", çoğu kez yaranın orijinal haline ilişkin "ilk ve son" kayıtlar olacaktır. Bu bilgiler, adli makamların hareket tarzını belirleyecek ve yönlendirecek önemdedir.

BALİSTİK

Bir yaralanmaya yol açan silahı ve materyali bilmeden o yarayı tanımlamak olanaksızdır. Balistik bilimi, ateşli silahları ve mermilerin hareketini

* Trakya Üniversitesi Adli Tıp Anabilim Dah.

inceleyen bilimdir. "İç balistik" mermilerin namlu ve silah içindeki hareketini, "dış balistik" mermilerin namludan çıktıktan sonraki seyrini, "terminal balistik" (yara balistiği) ise mermilerin hedefe çarpmalarını, girmelerini ve doku içindeki seyrini inceler.

Ateşli silahlar, düz namlulu ve yivli-setli olmak üzere iki ana guruba ayrılır:

a) Düz Namlulu Ateşli Silahlar: Av tüfekleridir. Av tüfeklerinin namlu içi düzgün yüzeilidir. Av tüfekleri, hedefe "saçma taneleri" denilen, Kurşun (Pb) metalinden imal edilmiş, çapları, yapılacak avın cinsine göre değişen küçük metal kürecikler atar. Her fişek amaçlanan avın türüne göre saçma ile doldurulmuştur. Bir fişegin içerdiği saçma tanesi sayısı, ayı, domuz vb. büyük hayvan avı için kullanılan tek küresel bilye şeklindeki saçmadan (bunun, üzeri yivli türü de vardır); "dokuzlu" olarak adlandırılan dokuz adet saçmaya, kuş avında kullanılan yaklaşık 2300 adet saçma tanesine kadar değişebilir. Atış sırasında namludan çıkan saçma taneleri ilk bir metrede topluca gider. Eğer hedef bu mesafe içindeyse giriş deliği büyükçe tek bir delik şeklindedir. Saçma taneleri namludan uzaklaştıkça konik bir açılım göstererek dağılır. Bu açılım miktarı, namlu uzunluğu, saçma boyutu, barut miktarı ve cinsi, fişek ve tapa cinsi, namlu ucunun darlık (şok) oranı gibi değişkenlerle doğrudan ilgilidir.

b) Yivli-Setli Silahlar: Tabancalar, askeri tüfekler ve yivli av tüfekleri, hava basıncı ile çalışan bazı silahlar bu guruptandır. Namlularının iç yüzünde, mermi yatağının bitiminden namlu sonuna dek uzayan, birbirine paralel ve spiral gibi kıvrılarak uzayan, mermiye kendi eksenini etrafında dönme hareketi (jiroskopik momentum) vererek düzgün bir seyir izlemesini sağlayan girinti-çıkıntılar (yiv ve setler) vardır. Yivli silahlarda, hedefe gönderilen mermi çekirdeğinin hızı 450 m/saniye ile 1800 m/saniye arasında değişir.

Ateşli silahlarda itici güç kaynağı olarak Nitrosellüloz ve Nitrogliserinin değişik oranlarda karışımından oluşan "dumansız barut" kullanılır. "Kara barut" artık üretilmemektedir. Barut ateşlendiğinde, ilk hacmine kıyasla 1300 kat kadar genleşen bir gaz kitlesi oluşturur, namlu içindeki sıcaklık birkaç milisaniye süreyle 1000 dereceyi aşabilir. Bu kısa sürede namlu içinde oluşan, santimetrekarede 2-3 tona varabilen basıncın büyük kısmı kinetik enerjiye dönüşüp mermi çekirdeğini (ya da saçma tanelerini) hedefe doğru itmekte kullanılır. Enerjinin bir kısmı "geri tepme" şeklinde silahı kullanan kişiye aktarılırken, bir kısmı da otomatik-yarı otomatik silahlarda silahın bir sonraki atış için kurulması ve namluya yeni bir mermi sürülmesinde harcanır.

“Havali silahlar” olarak adlandırılan ve itici güç olarak sıkıştırılmış hava (ya da Karbondioksit gazı) kullanan silahların çoğu yivli-setli namluludur. Atış eğitimi veya sportif amaçla üretilmiş olmalarına karşın, ruhsatsız olarak satılmaları ve ucuz olmaları nedeniyle çocuklar ve gençler arasında yaygın bir kullanıma sahiptir. Havali silahların attıkları 4,5 veya 5,5 mm. çapında tek saçma taneciklerin (pellet) namludan çıkış hızı 230 m/sn’ye varabilmekte, bu nedenle ciddi yaralanmalara hatta çocuklarda ölüme bile neden olabilmektedir.

Gaz tabancaları, gerçek tabancaların çok iyi birer taklidi olup “kuru-sıkı” barut kapsülleri patlatarak gerçek bir atış sırasındaki kadar ses çıkarırlar. Bu sırada açığa çıkan önemli miktardaki basınçlı gaz, bitişik ve yakın mesafeden atışlarda ciddi yaralanmalara, gaz embolisi ile ölüme yol açabilmektedir.

“Çivi tabancaları” ise sanayide betona, çeliğe ve ahşap malzemeye özel çiviler çakmaya yarayan; itici güç olarak özel üretilmiş barut kapsülleri kullanan aletlerdir. Emniyet açısından, ateşlenebilmesi için, çivinin çakılacağı yüzeye sıkıca dayanmaları gereklidir. Bu aletle gerçekleşen birkaç intihar olgusunda kişilerin bu aleti kullanmakta görevli personel olduğu bildirilmiştir. Çivinin, çakıldığı yüzeyi delip geçerek arkasında bulunan kişilerin yaralanmasına ya da ölmesine neden olduğu durumlar da bildirilmiştir.

Bir ateşli silah yarasının üç önemli bileşeni vardır. Bunlar: “giriş deliği”, “mermi yolu” ve “çıkış deliği” dir.

1. GİRİŞ DELİKLERİ

Bir yaranın ateşli silah mermi çekirdeği (asmç) giriş deliği olduğunun belirlenmesi ve bunun çevresindeki bulguların doğru değerlendirilmesi, olayın aydınlatılmasında çok önemlidir. Buna karşın, rastlanan bazı atipik lezyonların mermi giriş deliği olduğunu söylemek her zaman kolay olmayabilir. Örneğin: Yuvarlak kesitli herhangi bir alet, mermi giriş deliği benzeri bir yara oluşturabilir; bir camdan geçerek, veya bir yüzeyden sekerek gelen mermi, çarpma yüzeyi genişlemiş olduğundan yırtık tarzında büyükçe yara oluşturabilir. Havadaki gelişi sırasında yan dönen ya da takla atarak arkası ile çarpan mermi, atipik giriş deliği oluşturabilir.

Kulak delikleri, kulak arkası, burun delikleri, ağız boşluğu, koltukaltları, meme altları, meme uçları ve perine bölgesi hatta saçlı deri içi, mermi giriş deliklerinin kolayca gözden kaçabileceği yerlerdir. Bu nedenle dikkatle incelenmelidir. Vücutta saptanan ateşli silah yaraları öncelikle bir vücut şeması üzerinde de işaretlenerek numaralanır ve sayılır. Çapları ölçülür.

Bu arada, bir merminin vücudu birden fazla yerinden delebileceği (örneğin, koldan geçip göğüs yan duvarından tekrar girebilir); aynı delikten iki merminin girebileceği (bir yere dayanmış olan vücuda veya başa yapılan bitişik atışlarda olduğu gibi) daima göz önünde tutulmalıdır.

Giriş deliklerinin en karakteristik bulgusu merminin cilde çarpması ve cildin direncini aşarak yırtması (delmesi) sırasındaki doku hasarı ile oluşan vurma halkasıdır. Kontüzyon halkası ya da "zon ekimotik" olarak da adlandırılabilen bu lezyon, cilde dik açıyla çarparak girmiş mermi delikleri çevresinde "çember" (ya da halka) şeklinde; eğik açıyla gelen atışlarda, atışın yapıldığı silah yönünde uzayan elips şeklindedir. Bu genelleme, vücudu "düz" kabul ederek yapılmıştır, oysa vücudun belirgin kavisler içerdiği ve üç boyutlu olduğu düşünülürse, örneğin omuz kenarına tam önden gelmiş bir merminin bile eliptik bir vurma halkası oluşturacağı anlaşılabilir. Bu nedenle mermi trajesi otopsi ile belirlenmeden atışın yapıldığı yön ile ilgili görüş belirtilmemelidir. Taze yaralarda vurma halkası ıslak, kırmızı-kahverengi bir görünümdedir. Zamanla kuruyarak daha belirgin ve karakteristik hal alır. Ayak topuğuna ve el ayasına isabet eden mermilerin giriş delikleri çevresinde vurma halkası oluşmayabileceği belirtilmiştir. Giriş deliği çevresindeki cilt katmanlarında oluşan hasar ve yakın atış mesafesinde yara içine kadar giren "atış artıkları" mikroskopik incelemeyle saptanabilir.

Cilt, mermi geçtikten sonra, gerilime uğramadan önceki haline dönme eğilimi gösterir ve büzülür. Bu nedenle cilde düzgün olarak burnuyla çarpmış mermilerin oluşturdukları giriş deliklerinin çapı, merminin çapı kadar ya da biraz daha küçük olarak ölçülür. Bazı olgularda ciltte ve giysilerde giriş deliği kenarlarının yara içine dönük olduğu görülebilir.

Giriş deliği çevresinde, vurma halkasına ek olarak mermi çekirdeğinin üzerinde bulunan kaydırıcı madde, namlu içine sürülmüş koruyucu yağ, merminin yapıldığı kurşun (Pb) maddesi, namlu içine ait pas ve benzeri kalıntıların cilde sıvanmasından oluşan bir silinti halkası da görülebilir. Silinti halkası ilk bir iki atıştan sonra namlu içi temizleneceğinden görülmez. Kromla kaplı "gömlekli" mermi çekirdekleri ile oluşan giriş deliklerinde silinti halkasına seyrek rastlanır.

Mevcut olduğu zaman, bir yaranın ateşli silah mermi çekirdeği (veya saçma taneleri) giriş deliği olduğunun belirlenmesinde büyük rolü bulan diğer bir bulgu da "namlu izi"dir. Bitişik atışlarda namludan çıkan büyük gaz kitlesinin cildi aniden kabartarak silah namlusunun ağzına veya namlu çevresindeki çıkıntılara çarptırması ile oluşan bu iz, yanlış olarak "geri tepme izi" diye yorumlanmaktadır. Namlu izi adli tıpta "imprint" veya "stampa izi" olarak da adlandırılır.

Giriş deliğinin bazı durumlarda yırtık tarzında oluşmasının mekanizması atış mesafeleri anlatılırken açıklanacaktır.

ATIŞ UZAKLIĞI

Ateşli silah yaralanmalarında atışın hangi uzaklıktan yapıldığının belirlenmesi önemlidir. Atış mesafesi olarak adlandırılan bu kavram, giriş deliği üzerindeki ciltte ve yara içinde, ya da yaralı bölgeyi örten giysi üzerinde ateşli silahın namlusundan çıkan materyalin bırakacakları izlere göre belirlenir. Bu maddelerin kat edecekleri mesafe kütleleri ile doğru orantılıdır. Bunları şu şekilde sıralayabiliriz:

Sıcak Gazlar: Namludan çıkar çıkmaz, 2-3 cm. içinde dağılır. Yanığa yol açmaz. Özel fotoğraf teknikleriyle görüntülenebilir.

Alev: Silahın türüne göre 5 ila 20 cm. arasında bir uzaklığa ulaşabilir. Ciltte ve giysilerde yanık oluşturur. Kılırlarda kavrulmaya, ciltte bül (içi sıvı dolu kabarcık) oluşumuna yol açabilir. Bitişik atışlarda alev, giriş deliği kenarlarını yakarak dokuların kurummasına ve sertleşmesine neden olur. Alevin bu etkisi otopsi sırasında cilt altındaki kemik dokuda da gözlenebilir.

Duman: Kurum ya da is olarak da adlandırılır. Barutun yanmasıyla oluşan duman silahın türüne göre 15 ila 40 cm. mesafeye ulaşabilir.

Barut parçacıkları: Atış anında namludan, yanma halinde veya hiç yanmamış barut parçacıkları da fırlar. Silahın türüne göre 30 ila 75 cm. uzaklığa ulaşabilen bu parçacıklar cilde gömülerek "*Barut kakmaları*" denen görünümü oluşturur. Barut kakmaları içinde bulunan partiküller ıslak bir bezle silinerek uzaklaştırılsa bile yerlerinde ekimoz (kızarıklık) kalır.

Metal Parçacıkları: Mermi çekirdeği ile namlu arasındaki yüksek sürtünme direnci nedeniyle, namludaki yiv ve setlerden ya da mermi çekirdeğinden kopan metal parçacıklar 40-50 cm. kadar uzaklığa ulaşabilir. Gözle fark edilmesi zor olan bu parçacıklar özel yöntemlerle ortaya konabilir ve süpheli materyalle kıyaslamada örnek oluşturabilir.

Mermi Çekirdeği (Av Tüfeklerinde Saçma Taneleri): Mermi çekirdekleri, silahın türüne göre 50 m. ile 2000 m. arasında yaralayıcı-öldürücü olabilir. Av tüfeği saçma taneleri ise en çok 100 m. uzağa kadar etkili olabilir. Bir mermi çekirdeğinin kinetik enerjisi, kinetik enerji formülünden de ($K.E. = M.V^2/2$) anımsanabileceği gibi kütlesiyle ve hızının karesiyle doğru orantılı olarak artar. Hızının iki kat yükseltilmesi kinetik enerjiyi dört kat arttırmaktadır.

Bir ateşli silah yarasında oluşacak harabiyetin büyüklüğü, o yarayı

oluşturan mermi çekirdeğinin sahip olduğu kinetik enerjiye ve bu enerjinin ne kadarını vücut dokularına aktardığına bağlıdır. Vücudu delip geçen bir mermi çekirdeği, enerjisinin küçük bir kısmını dokulara aktarırken, örneğin bir kemiğe çarparak gömülen ve vücutta kalan bir mermi enerjisinin tamamını dokulara aktarmış olacağından yol açacağı tahribat daha büyük olacaktır.

Mermi çekirdeğinin, kinetik enerjisinin ne kadarını dokulara aktaracağı, başlıca dört faktör tarafından belirlenir:

İlk faktör yukarıda da değinildiği gibi merminin çarpma anında sahip olduğu kinetik enerji miktarıdır. Harp silahları gibi yüksek kinetik enerjili silahların mermileri, doku içindeki seyri sırasında kendi çapının 40 katı kadar geniş bir alanda "geçici kavite" oluşturabilirler. Bu bölge daha sonra mermi yolu çevresindeki zedelenme (kontüzyon) alanını oluşturur.

İkinci faktör, merminin yolu boyunca kendi uzun eksenini etrafında yaptığı "esneme"dir. Namludaki yiv ve setler tarafından, düz bir aks izlemesi amacıyla kazandırılan dönme momenti (bu hareketin "delici" bir niteliği yoktur), namludan çıktıktan sonraki ilk metrelerde merminin aksında bir açılanmaya yol açar. Bir süre sonra mermi daha düzenli bir seyir çizer. Bu durum, yakın atışlarda merminin daha büyük bir esneme açısıyla çarpmasına ve giriş deliği çevresinde doku hasarının daha fazla olmasına yol açar. Uzak atışlarda ise merminin aksı düzeldiğinden delme (perforasyon) ve dokuya nüfuz (penetrasyon) etkinliği artar.

Üçüncü faktör, merminin çapı, tasarımı, bileşimi gibi, mermiye ait özelliklerdir. Örneğin çarpma anında deforme olmak üzere tasarlanmış mermiler ağır doku hasarı oluşturur.

Dördüncü faktör ise merminin çarptığı ve yolu boyunca katettiği (deldiği) dokuların yoğunluğu, direnci ve esnekliğidir. Doku yoğunluğu arttıkça "frenleme" artacağından hasar büyüyecektir.

A. Bitişik Atış

1. Sıkıca Bitişik Atış: Silah cilde iyice bastırılmış ve cilt namluyu çepeçevre kapatmıştır. Yaranın iç kenarları alev ve sıcak gazlarla kavrulmuş; duman ve barut artıklarıyla kararmıştır. Dışarıya bir gaz sızması olmayacağından giriş deliğinin dış kısmında bulgu saptanmaz.

2. Gevşekçe Bitişik Atış: Namlu cilde iyice bastırılmadığından, merminin önce gelen gazlar ve merminin kendisi cildi ittiğinden namlu ağzı ile cilt arasında bir aralık oluşur. Merminin ardından gelen gaz ve duman kitlesi, oluşan bu aralıktan kaçarak giriş deliği çevresine en gevşek bulun-

duğu yönden kaçarak o tarafı boyar. Bu yön genellikle silahın doğrultulmuş olduğu yöndür. Ciltte gri-siyah boyanan bölgeye çoğu kez "taç" şeklinde olduğundan "korona" denmektedir.

Her iki durumda da, duman, barut partikülleri, yanma ürünü gazlar yara içinde ve mermi yolu boyunca birikir. Cildin kalın ve cilt altı yağ dokusunun mevcut olduğu durumlarda ciltte sadece namlu izi (imprint) ve vurma halkası saptanabilir. Cilt altı yağ dokusunun ince ve cildin kemiğe yakın olduğu bölgelerde ise (saçlı deri, şakak bölgesi, göğüs kemiği üzeri vb.) cilt ile kemik arasında yanık bulguları, duman ve barut artıkları görülebilir. Çoğu kez bir hematoma (kan birikintisi) kitlesiyle birlikte saptanan bu oluşuma "Hofman Maden Çukuru" adı da verilir. Cilt, basınçla gelen gazın etkisiyle patlayıp, yırtılmış olabilir. Atipik giriş deliği denilen bu görünüm deneyimsiz kişilerce çıkış deliği olarak yorumlanabilir. Altta ki kemikte giriş deliği çevresinde yanık bulgusu saptanır.

Av tüfeği ile yapılan bitişik atışlarda, "tapa" denen, fişek içinde barutla saçmanın karışmasını önlemek için kullanılan keçe veya plastikten yapılmış tıkaç da yaranın içinden vücuda girer.

B. Yakın Atış

Temas mesafesinden başlayıp, 30 ila 60 santime kadar uzayabilen; ciltte veya giyside yanık, is, barut parçacıkları, metal parçacıkları vb. bulguların zengin olarak saptanabildiği atış uzaklığıdır.

Av tüfeği ile yapılan yakın atışlarda yaranın hemen yakınında tapanın çarpmasına bağlı bir ekimoz da görülebilir. Av tüfeklerinde namludan çıkan saçma taneleri ilk bir metrelik mesafede topluca hareket ettiklerinden, oluşturdukları giriş deliği de genişçe bir mermi çekirdeği giriş deliği gibidir. Ayırım, standart av tüfeklerinin namlu çapının ortalama bir yivli silahunkinden en az iki kat daha geniş olması ile yapılır. Küçük çaplı av tüfekleri ile oluşan yaralarda ise cilt altı ve doku içi bulgulara bakmak gerekir. Sonraki mesafelerde konik açılım miktarı kabaca, namlu çıkışından itibaren her 1 metre için 2,5 ila 3 santim artarak sürer. Namlu önüne sesi azaltmak amacıyla bir yastık tutulmuşsa, literatüre "bیلarda topu saçılma etkisi" olarak geçen geniş yayılma ortaya çıkar ve atış mesafesi tahmininde yanıltıcı olabilir. Bu durumda, namludan çıkarken üst üste yağılan küresel saçma tanelerinin birer bیلardo topu gibi birbirlerine çarparak yana doğru açıldığı anlaşılmıştır.

Silahın türü ne olursa olsun eğer susturucu takıldıysa ya da silah önüne bir şilte-çarşaf vb. tutulduysa, atış mesafesi tespitine yarayan bulguların hiçbiri görülmez. Giriş deliği, bu durumda uzak atış yarası gibidir. Sus-

turucu ve alev gizleyici gereçler, bazı silahların namlu ucuna takılarak kullanılır. Bunlar, özel tasarımları nedeniyle alevi ve gaz kitesini yanlara yönlendirirler ve dağıtırlar. Bitişik veya çok yakın mesafeden yapılmış atışlarda örneğin "tavşan kulağı" ya da "dört yapraklı yonca" gibi, susturucudan kaynaklanan değişik bir yanık ve duman paterni saptanırsa atışın yapıldığı silahu belirlemekte veya şüpheli silahla karşılaştırmakta çok yararlı olur.

Hedefe 1, 2 cm. uzaklıktan yapılan atışlarda silahın namlusu cilde değmemekte fakat çok yakın durmaktadır. Giriş deliği çevresinde, geniş bir halka şeklinde kavrulmuş ve kararmış bir alan mevcuttur. Bu isli alan yaranın içine doğru uzar. Silmekle tamamen çıkmaz. Bitişige yakın atışta namludan çıkan duman iki farklı bölge oluşturur. Birinci bölge, kararmış ve kavrulmuş, halka yada elips tarzındadır. İkinci bölge bir çan şeklinde olup açık gri renktedir. Bu alanların gevşekçe bitişik atışlarda oluşarlardan farkı, merminin gittiği yani namlunun baktığı yönde değil, silahın bulunduğu yönde yoğunlaşmalarıdır.

Namludan fırlayan hiç yanmamış ya da yanmakta olan barut parçacıkları silahın türüne göre 30 ila 75 cm.'ye kadar olan mesafeye ulaşip cilde veya giysiye gömülebilir. Epidermise girmiş olan parçacıklar silinerek çıkarılırsalar bile yerlerinde kızarıklık olan çukurcuklar kalır. Dermis içine gömülen barut karmaları çevresinde oluşan kırmızı-kahverengi hiperemi alanları bir "canlılık" bulgusudur ve atışın kişi canlı iken (antemortem) yapılmış olduğunun karutıdır. Cesetlere yapılan yakın atışlarda cilde gömülen barut parçacıkları çevresinde böyle alanlar oluşmaz.

Kullanılan silahın türüne göre, atış sırasında oluşan duman da 20 ila 75 cm. kadar uzağa ulaşarak ciltte veya kumaşta gri-siyah leke oluşturur. Nemli bir bezle ciltten silinebilir. Kullanılan barutun cinsine göre değişen oranlarda karbon, karbondioksit, azot, karbonmonoksit, hidrojen sülfid gibi gazlar da içerir. Bitişik atış mesafesinde iç dokuları da boyar. Bu duman, barutu ateşlemeye yarayan kapsüldeki cıva ve baryum gibi ağır elementlerin izlerini ve namludaki yüksek sürtünme sırasında oluşan "metal buharı" nı da içerir. Yukarıda bitişige yakın atışta susturucular ve alev örtücülerin yol açtığı duman dağılımı için yazılanlar burada da geçerlidir.

Günümüzde, gelişmiş olanaklara sahip merkezlerde, ciltten ve mermi trajesinden elde edilen bulgular ileri teknolojik donanımla incelenerek atış mesafesi belirlenmesi yapılmaktadır. Bu işte kullanılan yöntemler arasında; ciltten ve saçtan "swabbing" yöntemi ile veya cilde selofan (ya da polivinil alkol esaslı) bir bant uygulanmasıyla elde edilen materyalin likid kromatografi, gaz kromatografisi, yumuşak röntgen ışınlarıyla incelenmesi sayılabilir. Çok geliştirilmiş bir diğer yöntem de şüpheli sahadan alınan yapışkan bant örneğinin önce "Scanning Electron Microcopy" ile incelenip,

işaretlenen kuşkulu alanların "Enerji Dispersive X Ray" cihazı ile madde olarak tanımlanması yöntemidir.

Mermi yolunu içeren dokunun fikse edilip parafın blok kesitlerinin ışık mikroskopunda incelenmesi ve özel boya yöntemleri uygulanması da giriş deliğinin tanımlanmasında kullanılan yöntemlerdendir.

C. Uzak Atış: Silah türüne göre değişmekle beraber 75 ila 100 cm.den daha uzaktan yapılan atışlarda ciltte ve giysilerde giriş deliği dışında herhangi bir bulguya rastlanmaz. Uzak atışla sıkıca bitişik atış, dış görünüm olarak birbirine çok benzer. Ayırım, cilt altı ve doku içi bulgulara dayanarak yapılır.

2. MERMİ YOLU (Traje)

Mermi vücutta kalmış ise "kapalı traje", vücudu terketmiş ise "açık traje"den söz edilir. Bir mermi çekirdeğinin giriş ve çıkış delikleri belli olsa bile hangi organlarda ne ölçüde hasara yol açtığını ve kesin ölüm sebebini söyleyebilmek için mutlaka otopsi yapmak gerekir.

Mermi çekirdekleri vücutta özellikle kemik dokuya çarparak yön değiştirebilir ve hiç beklenmedik bölgeler yönelip orada kalabilir. Vücudu terk etmemiş mermi çekirdeklerinin yerlerinin saptanması için en uygun yöntem cesedin skopi altında incelenmesi veya gerekli bölgelerin röntgen filmlerinin çekilmesidir. Bunlar yapılamıyorsa, otopsi sırasında mermi yolu dikkatle izlenerek mermilerin yeri saptanır.

Suyun, basınç karşısında esneme yeteneği olmadığından, su içeriği yüksek doku ve organlar ateşli silah yaralanmalarında diğer organlardan daha büyük tahribata uğrar. Merminin kinetik enerjisinin "su basıncı"na yani hidrostatik basınca dönüşmesi ile oluşan bu geniş tahribat, beyin, kalp, karaciğer ve mesane yaralanmalarında çok belirgindir. En sık, kinetik enerjisi çok yüksek olan askeri tüfeklerin mermileri ile yaralanmalarda rastlanan bu duruma, yakın veya bitişik atış mesafesinden yapılmış tabanca ve av tüfeği yaralanmalarında da rastlanır. Su basıncı etkisi ile kafatası parçalanabilir, diğer organlarda geniş, düzensiz yırtılmalar oluşur.

3. ÇIKIŞ DELİKLERİ

Yaygın inanışın aksine çıkış delikleri -aşağıda sıralanan sebepler dışında- giriş deliklerinden daha büyük değildir. Çıkış deliklerinin büyük oluşmasına yol açan iki önemli faktörden biri, merminin vücuda girdikten sonra dengesinin bozulması ve takla atmasıdır. Bu şekilde dönmekte olan

bir mermi çıkış deliği oluştururken cildi yan yüzüyle veya arkasıyla delebilir. İkinci önemli faktör mermilerin tasarımına, gömleklili olup olmamalarına vb. bağlı olarak mermide meydana gelen deformasyonlardır. Deforme olarak küntleşen mermi, çıkış deliğine burnuyla ulaşsa bile oluşturacağı delik giriş deliğinden büyük olacaktır. Bir kemiğe çarpan veya kemiği delerek geçen mermi çekirdeklerinde bu durum daha açık şekilde gözlenir. Bu durumda çıkış delikleri yarık şeklinde, yıldız biçiminde, yuvarlak ya da tamamen düzensiz yırtık görünümde olabilirler.

Kafatası kemikleri çift laminalı olduklarından giriş ve çıkış deliklerinin bazı tipik özellikleri vardır. Giriş deliği, dış lamiada (tabula eksterna) "zimba deliği" gibi düzgün görünmesine karşın iç laminada düzensiz ve genişçedir. Mermi yeterli enerjiye sahipse, çıkış yönünde bu kez iç laminadaki delik zimba deliği gibi küçük ve düzgün, dış laminadaki düzensiz ve genişçedir. Kafa derisi gibi, kemik dokunun hemen üzerinde yer alan bölgelerde çıkış delikleri genellikle yıldızvari olur ve bitişik atış giriş delikleri ile karışabilir. Cildin yumuşak ve gevşek olduğu bölgelerde ise çıkış delikleri genellikle yarık biçiminde ve küçük oluşur.

Merminin vücudu terk edeceği yerin çevresinde cilde sıkıca destek olan yaka, kemer, korse, kot pantolon bel kısmı, ya da dayanılan bir sandalye, duvar vb. varsa, çıkış deliği zimba deliği gibi düzgün, yuvarlak olur ve kenarlarında "vurma halkası" benzeri bir bölge oluşur. Özellikle yara kurduğunda belirginleşen bu görünüm, bazen çıkış deliklerinin yanlış olarak giriş deliği gibi yorumlanmalarına neden olur. Ayırımında, vurma halkasının giriş deliğinin adeta içinde oluşmasına karşın çıkış deliğine ait yırtılmanın mermi çapından daha geniş, renginin vurma halkasından daha soluk olduğu hatırlanmalıdır.

Mermi vücuda girerken veya vücut içinde parçalara ayrılmışsa bir giriş deliğine karşın birden fazla çıkış deliği olabilir. Çok nadir olarak aynı giriş deliğinden giren ardışık iki mermi (tandem bullets) vücutta farklı traje izleyerek iki ayrı çıkış deliği oluşturabilir. Atış anında genellikle baruta ait bir kusurdan dolayı mermi namlu içinde sıkışıp kalmakta fakat gaz basıncı silahın kendisini bir kez daha kurmasına olanak vermektedir. Takibeden atışta bu kez iki mermi çekirdeği birden namludan fırlar. Hedef çok uzakta değilse tek giriş deliğinden iki mermi bu şekilde girebilir.

Mermi çekirdeklerinin sahip oldukları enerji her zaman vücudu terk etmelerine olanak vermeyebilir. Bazen mermi çekirdeği çıkamadan cilt altı dokuda kalır. Bu durumda ciltte hafif bir ekimozdan yıldız biçiminde yırtıklara varan lezyonlar görülebilir. Bazı durumlarda ise mermi cildi delerek vücudu tam olarak terk etmiş, fakat cilde destek olan giysi, sandalye arkılığı, duvar vb. sert bir yapıyı delemeyip çıkış deliği içine geri itilmiştir.

Vurma halkası benzeri bir kenar şeridi gösteren bu tür çıkış deliklerinin içinden mermi çekirdeği kolaylıkla bulunabilir. Benzeri bir sebeple vücudu terketmiş fakat giysiyi delip geçememiş mermi çekirdekleri giysilerin dikkatlice incelenmesiyle elde edilebilir.

ATEŞLİ SİLAH YARALANMASININ SORUŞTURULMASI ve OTOPSİ RAPORU

Gerek olay yerinde gerek herhangi bir sağlık kurumunda, ateşli silahla yaralanmış biriyle karşılaşıldığında tüm dikkat ve çabalar öncelikle kişiyi hayatta tutmaya yönelik olmalıdır. Bu tür olgular çoğu kez, hastaneye polis eşliğinde gelir. Eğer henüz haberleri olmamışsa savcılıkla birlikte kolluk güçlerine de haber verilmelidir.

Ateşli silah yaraları; kuruyarak, iyileşerek, olay yerinde yapılan müdahale ile, tıbbi-cerrahi girişim ile, yapılan yıkama ve pansuman ile, cesetlerde çürümeyle değişir ve ilk halini kaybeder. Bu nedenle yarayı ilk gören kişinin, çok iyi tanımlaması, mümkünse fotoğraflaması gerekir.

Olay yerinin görülmesi ve incelenmesi bu tür olaylarda büyük önem taşır. Bu sayede olayın geçtiği yer ve koşullar hakkındaki bilgiler netleşir, mevcut bilgilere yeni ayrıntılar eklenir. Delil olabilecek bulgular toplanır. Bu sırada olayın tanıkları varsa onlar da dinlenir.

Cesedin giysileri daha önce tıbbi-cerrahi bir girişim için çıkarılmadıysa, otopsiyi yapacak hekimin ayrıntılı muayenesinden önce vücuttan uzaklaştırılmamalıdır. Genel ve yaralara yönelik fotoğraflama mutlaka yapılmalıdır. Bu sırada otopsi numarasının ve metrik bir ölçü skalasının bulunmasına özen gösterilmelidir. Vücutta kalmış olduğundan kuşkulanan mermi çekirdekleri varsa, skopi yapılması veya röntgen çekilmesi gereklidir. Parmak izi alınacaksa, bu işlem atışa ait materyal kalıntıları araştırıldıktan sonra yapılmalıdır.

Vücutta birden fazla sayıda ateşli silah yarası varsa, bunları numaralandırarak bir şema üzerinde göstermek son derece yararlıdır. Otopsi sonrasında, yara yerlerini mermi yolları ve çıkış delikleri ile ilişkilendirmek şema üzerinde çok daha kolay olmaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken nokta, otopsinin bitiminde kesin rapor yazılırken yaraların birbiri ile ilişkili olanlarını arka arkaya yazmaktır. Önemli olan numaraların ardışık olması değil, giriş ve çıkış yaralarının ilişkisinin ortaya konmasıdır.

Her bir ateşli silah yarasının, önce hangi vücut bölgesinde bulunduğu (...sağ ön göğüs duvarı, batın sol alt kadran vb...) sonra da bilinen kıstas noktalarına göre konumu ve uzaklığı (meme başına, göbek deliğine vb...)

belirtilmelidir. Her yaranın çapı tek tek birkaç yönden (yatay, düşey, eğik) ölçülmeli; çevresinde yer alan vurma halkası, duman dağılımı, barut kakkalarının dağılımı ve yayılım gösterdiği yönler ayrı ayrı belirtilmelidir. Bir yaranın tüm özellikleri ile tanımlanması bitirilmeden diğer yaraya geçilmemelidir.

Doku içinde bir mermi çekirdeğine rastlandığında, bunun alınması herhangi bir metal aletle değil eldivenli elin parmak uçlarıyla yapılmalıdır. Mermi, olabildiğince tanımlanıp-ölçülüp bir zarfa konmalı, hangi cesede ait olduğu konduğu zarfta belirtilmeli ve yetkililere teslim edilmeli; bu işlem de otopsi raporuna kaydedilmelidir.

Bir av tüfeği yaralanması otopsisinde cilde isabet etmiş saçma tanelerinin birbirinden en uzak olanlarının arasındaki mesafe yatay ve düşey olarak ölçülmeli; kaç saçma tanesi çarpma izi bulunduğu yazılmalı, doku içinden elde edilebilen saçma taneleri adli yetkililere teslim edilmelidir.

Ateşli silah yaralanması olgularının otopsilerinde mutlaka kan örnekleri alınarak kan grubu tespiti, alkol-toksik madde-bağımlılık yapıcı madde araştırması yapılmalıdır.

Burada aktarılmış olan bilgiler, en sık rastlanan bulgulara dayanan birer genelleme niteliğindedir. Gerçek yaşamda, literatür bilgisinin çok yetersiz kalabildiği, karmaşık ateşli silah lezyonlarının yorumlanmasında olgu başında kazanılmış deneyimin şart olduğu unutulmamalıdır.

Kaynaklar

- Fatfeh, A., *Medicolegal Investigation of Gunshot Wounds*, J. B. Lippincott Company, Philadelphia, Toronto, 1976.
- Di Maio, V. J. M., *Gunshot Wounds, Practical Aspects of Firearms, Ballistics and Forensic Techniques*, CRC Press, Boca Raton, Ann Arbor, London, Tokyo, 1993.
- Knight, B., *Firearms Injuries in Forensic Medicine* Ed. Tedeschi, C.G., Eckert, W.G., Tedeschi, G. L., Vol 1, Section 2, Chapter 11; W.B. Saunders Co, Philadelphia London, Toronto, 1977.
- Spitz and Fisher's, *Medicolegal Investigation of Death*, Charles Thomas-Publisher 1993, third edition, Chapter VII-Part-2

YURDUMUZDA ADLİ TIBBIN DURUMU, SORUNLARI VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Doç. Dr. Nevzat ALKAN *

AMAÇ ve KAPSAM

Bu yazının amacı ülkemizde adli tıbbın durumu, sorunları ve çözüm önerileri ile ilgili bilgileri ve değerlendirmeleri ortaya koymak, konu hakkında Türkiye Barolar Birliği Periyodik Yayın Organı'nın asıl okuyucu kitlesini oluşturan avukatları bilgilendirmek ve bu bilgilendirme ışığında adli tıp alanında olumlu gelişmeler sağlanabilmesi yönünde bazı adımlar atılabilmesine vesile olmak ve olanak sağlamaktır.

Bu amaçla öncelikle ülkemizdeki adli tıp yapılanması ve uygulamaları gözden geçirilecek, konuyla ilgili mevcut yapılanmalar ile ilgili değerlendirmelerde bulunulacak, sorunlar ortaya konacak ve bu sorunların ortadan kaldırılabilmesi için yapılabilecekler uluslararası bilgi ve deneyim süzgecinden de geçirilerek sunulacaktır. İşte tüm bunları yapmaya başlarken peşinen ulaştığım sonuç hepimizin çok çalışması gerektiği, bu yoğun çalışmanın da bilinçle ve dünyayı güncel biçimde izleyip, dünyada olup bitenlerin farkında olarak yapılması gerektiğidir. Bu tespitimi Büyük Önder Atatürk'ün ifade ettiği "İhtiyacımız olan tek şey çok çalışmaktır" sözü gayet iyi açıklamaktadır.

GİRİŞ

Türkiye Barolar Birliği'nin periyodik yayın organının bir sayısını "Ülkemizde Adli Tıbbın Durumu, Sorunları ve Çözüm Önerileri"ne ayırması ülkemiz adli tıbbının gelişmesi yönünde olumlu bir adımdır. Çünkü gelişmiş ülkelerde Adli Tıbbın gelişmesine en önemli katkı sağlayan, bu gelişimde motor gücü oluşturan ve en önemli tetikleyici unsurlardan bir tanesi o

* İstanbul Üniversitesi, İstanbul Tıp Fakültesi, Adli Tıp Anabilim Dalı.

ülkenin avukatlarıdır. Yurdumuzdaki avukatların bağlı bulunduğu üst yapılanmanın kendilerini de çok yakından ilgilendiren adli tıp konusuna eğilmesi gelecek için ümit vericidir.

Konuyla ilgili tespitlerime ve bu tespitler ile ilgili değerlendirmelerime geçmeden önce kısaca özgeçmişimi aktarmak istiyorum. Bu sayede konuyu nasıl bir pencereden değerlendirdiğim hususunda okuyucular bir fikir sahibi olabileceklerdir. 1968 yılında Ankara'da doğdum. 1985 yılında Salihli Lisesi'ni, 1991 yılında Ege Tıp Fakültesi'ni bitirdim. 1991-1993 arasında Zonguldak-Devrek-Müfettişler Sağlık Ocağında mecburi hizmetimi tamamladım. İstanbul Tıp Fakültesi, Adli Tıp Anabilim Dalı'nda Eylül 1993'te başladığım Adli Tıp uzmanlık eğitimimi Mayıs 1996'da tamamladım. 2003 Mart ayına dek aynı yerde adli tıp uzmanı olarak, anılan tarihten bu yana dek de aynı birimde adli tıp doçenti olarak görev yapmaktayım.

1995 ve 1996 senesinde Reading ve Londra'da (İngiltere), 1998 senesinde San Fransisco ve Los Angeles' ta (ABD), 1999 senesinde Orlando'da (ABD), 2002 senesinde Atlanta'da (ABD) ve 2003 senesinde de Chicago'da (ABD) mesleğimle ilgili incelemelerde buldum, toplantılara iştirak ettim ve çalışmalar yaptım. Adli tıp uzmanlık eğitimim esnasında 15 ay Adalet Bakanlığı'na bağlı Adli Tıp Kurumu'nda eğitim aldım. 1997-1998 döneminde İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü'nde görev yaptım. 2001-2003 yılları arasında da yine Adalet Bakanlığı'na bağlı, Adli Tıp Kurumu'nda üniversitedeki görevimin yanı sıra 2. bir görevde çalıştım.

Yine ülkemizde adli tıbbın durumu, sorunları ve çözüm önerilerime geçmeden önce ülkemizdeki hukuk sistemi ile ilgili birkaç tespitte bulunmak istiyorum. Bu tespitleri de; 1) Eşimin halihazırda İstanbul Barosu'na bağlı çalışan bir avukat olması, 2) Ailede azımsanmayacak sayıda profesyonel hukukçu bulunması, 3) Bol okuyan ve ülkemizdeki hukuk sistemi problemleri konusuna kafa yoran bir kişi olmam, 4) Özellikle ABD'nin pek çok eyalet barosu ile yazışmakta olmam ve süreli yayınlarını takip etmem ve son olarak da 5) Profesyonel hayatımda gördüğüm olayları tetkik ve değerlendirmeme dayanarak biraz daha gönül huzuru içerisinde yapabiliyorum. Ülkemizde maalesef hukuk sistemi büyük erozyondadır. Bu durumun oluşmasında elbette herkesin payı olmakla birlikte asıl sorumluluk hukuku icra edenlerde ve siyasetçilerdedir. Ülkemizde adalet oldukça geç tesis etmekte, bazen ise hiç etmemektedir. Son yıllarda mevzuata sokulan pek çok kanun, hukukla ilgili profesyonel meslek yapılarınca organize edilen pek çok eğitim ve bilgilendirme süreci ve iyi niyetli ve özverili girişimler göz ardı edildiğinde ülkemizdeki hukuk sistemi umutsuz görünümündedir. Ancak elbette bunlar göz ardı edilmeyecektir. Böyle olunca da ülkemiz hukuk sistemi için orta ve uzun vadede değerlendirmem umut vericidir. Ancak

ülkemizdeki hukuk sistemi kısa vadede biraz problemlili görünmektedir.

Bir ülkenin hukuk düzeni o ülkedeki refahı, düzeni, huzuru, vatandaş doyumunu ve mutluluğunu sağlayan en önemli unsurdur. Hal böyle olunca da ülkemizin kalkınmışlığı, refahı, mutluluğu ve gücü en üst seviyede olsun isteniyor ve bu amaçla geceli, gündüzlü çalışılıyor ise ülkedeki hukuki düzenlemelerin hakça, çağdaş, etkili olmasının istenmesi ve bu düzenlemeleri sağlayacak kişilerin de en üst seviyede donanım, bilgi ve tatmin içerisinde bulunmalarını istemek her vatandaşın hakkıdır, görevidir. Maalesef ülkemizde adaletin hakça dağıtılmasında çok sayıda problem mevcuttur ancak elbette tüm bunların irdelenmesi bu yazının amacı değildir.

Yukarıdaki tespiti yapmanın ana sebebi adli tıp uygulamalarının da ne hukuk sisteminden, ne ülke problemlerinden, ne de ülkenin insan kalitesinden soyutlanamayacağıdır. Birleşik kaplar kuralı gereği ülkedeki hukuki, ekonomik, insan kalitesi ve eğitim seviyesindeki her türlü olumsuz gelişim ve değişimden adli tıbbın direk olarak etkilenmesi kaçınılmazdır.

ÜLKEMİZDE ADLİ TIBBIN GÜNÜMÜZDEKİ DURUMU

Günümüzde ülkemizde adli tıp üç sac ayağı üzerine oturmaktadır:

Bu sac ayakları;

1. Adalet Bakanlığı' na bağlı Adli Tıp Kurumu,
2. Üniversitelere bağlı tıp fakülteleri bünyesinde yer alan adli tıp ana-bilim dalları ve
3. Sayıları ülkemizde bugün için 2 olan, yine üniversitelere bağlı adli tıp enstitüleridir.

Yukarıda belirtilen yapılanmalar ile ilgili değerlendirmelere geçmeden önce kısaca İçişleri Bakanlığı'na bağlı Polis Kriminal Laboratuvarları ve Jandarma Kriminal Laboratuvarları ile ilgili birkaç tespit yapmak uygun olacaktır.

Bu değerlendirmeler öncesinde de kısaca ve genel hatları ile adli tıbbın ve adli bilimlerin ne olduğu açıklanmalıdır:

Adli tıp, tıp bilimi ile ilgili bilgilerin adaletin daha hakça oluşabilmesi maksadı ile hukukçuların anlayabileceği bir biçimde ve düzeyde hizmetine sunan tıp alanıdır. Adli tıp uzmanlığı önce tıp fakültesini bitirmiş (genellikle 6 yıllık bir eğitim) ve üzerine adli tıp alanında uzmanlaşmış (son hukuki düzenlemeler ile birlikte asgari 4 yıllık bir eğitim) kişilerce (yani hekimlerce) icra edilen profesyonel bir çalışma alanıdır.

Adli bilimler ise tıp bilimlerinden (adli tıp uzmanı, psikiyatrist, kadın hastalıkları ve doğum uzmanı, patolog vs.), fen bilimlerinden (biyolog, kimyacı, fizikçi, eczacı, toksikolog vs.) ve sosyal bilimlerin (polis, hakim, savcı, avukat, psikolog vs.) değişik çalışma alanlarından profesyonellerin görev yaptığı bir üst şemsiye çalışma alanıdır. Alan olarak adli tıp uzmanlığı da adli bilimlerin şemsiyesi altında bir çalışma alanıdır. Adli bilim uzmanlığı ise her mesleğin kendi profesyonel bilgilerini hukukun hizmetine sunmaktadır. Bu şekildeki bir uzmanlık nitelendirmesi kişinin kendi profesyonel kimliğine yüksek lisans veya doktora seviyesinde bir eğitim katmakla mümkün olabileceği gibi, direk alan ile ilgili görev yapmakla da mümkün olabilmektedir.

Ülkemizde, İçişleri Bakanlığı, Emniyet Genel Müdürlüğü, Polis Kriminal Laboratuvarları bünyesinde 10 ilde kurulmuş laboratuvar, yine İçişleri Bakanlığı'na bağlı olarak görev yapan Jandarma Genel Komutanlığı, Jandarma Kriminal Laboratuvarları bünyesinde de 3 laboratuvar görev yapmaktadır. Bu laboratuvarlar adli tıp alanında değil ancak adli bilimlerin diğer alanlarında (narkotik, adli belge incelemesi, parmak izi, balistik, patlayıcı maddeler vs.) hizmet vermek için teşkil edilmişlerdir. Söz konusu laboratuvarların teknik kapasiteleri birbirine yakın olup, gelişmiş teknolojik ekipman kullanılmaktadır. Bu laboratuvarların teknolojik ekipmanındaki gelişmeler asıl olarak batı kaynaklı firmaların geliştirdikleri cihazlara pazar yaratabilmesindeki beceriden kaynaklanmaktadır ve hayli pahalı ve sofistike bu cihazlar, ülkemizde kolaylıkla bu laboratuvarların kullanımına sokulabilmektedir. Burada üzerinde durulması gereken asıl önemli nokta şudur: Toplam 13 adet olan bu laboratuvarların tamamı eş kalitede hizmet üretebilmekte midir? Yani İstanbul'daki bir laboratuvarın bilimsel seviyesi ile Van'daki bir laboratuvarın bilimsel seviyesi eş düzeyde midir? Bu konudaki değerlendirmem karamsar değildir. Her ne kadar bu durumu test etme prosedürleri ülkemizde henüz gündemde olmasa ve mevzuata sokulmamış olsa da laboratuvarlar arası tayin (rotasyon) prosedürleri eş bir kalitenin oluşabilmesinde umut verici bir uygulamadır. Aynı şekilde hem jandarma, hem de polis kriminal laboratuvarları çalıştırdıkları elemanların donanımları konusunda net belirlemeler yapmışlar (Bu birimlerde çalışacak personel için net belirlemeler yapmışlar ve yönetmelikler hazırlanmıştır.) ve bu kişilere de belirli prosedürler ile eğitim vermektedirler. Sonuç itibari ile söz konusu iki yapının laboratuvarları da batı ülkelerindeki benzerlerine yakın kapasitede hizmet vermekte, çalıştırılacak eleman temininde ve eğitiminde objektif esaslara yakın uygulamalarda bulunmaktadır. Ancak elbette yine de bu laboratuvarların dünyadaki eşleriyle rekabet edebilmesi ve eş seviyede bilimsel düzey yakalayabilmesi için yapılması gereken hiç de azımsanmayacak sayıda hamle söz konusudur.

Konumuzun asıl noktasına döndüğümüzde ise: Ülkemizde adli tıbbın işleyişi ile ilgili görev yapan asıl yapılanma Adalet Bakanlığı'na bağlı Adli Tıp Kurumu'nca icra edilmektedir. Adli Tıp Kurumu'nun merkezi İstanbul'da olup, bünyesinde çeşitli konularda görev alanı belirlenmiş 6 İhtisas Kurulu (2003 yılında yapılan hukuki düzenleme ile) ve 6 adet de İhtisas Dairesi bulunmaktadır. Adli Tıp Kurumu'nun 10 ile yayılmış, merkezden daha küçük ve sınırlı görevli adli tıp grup başkanlıkları ve yaklaşık 50 ile yayılmış, en küçük birimi oluşturan adli tıp şube müdürlükleri bulunmaktadır. Adli Tıp Kurumu bu yapılanması ile ülkemizdeki üretilen adli tıp hizmetinin önemli bir bölümünden sorumludur.

Tam bu noktada şu saptamanın yapılması gerekmektedir: Adli Tıp Kurumu henüz tüm ülke sathına yayılamamıştır. Bu yayılamamadaki asıl sebep yetişmiş adli tıp uzmanı sayısının yetersizliğinden kaynaklanmaktadır. Durum böyle olunca da pek çok ilde ve kalan tüm büyük ilçelerde adli tıp uzmanı bulunmamaktadır. O zaman da işte Türkiye'deki adli tıp hizmeti üretimi ile ilgili önemli problemlerden önemli bir tanesi gündeme gelmektedir. Bu da şudur: Adli tıp uzmanının olmadığı yerlerde hizmet, adli tıp uzmanı olmayan ancak şu an için mevcut hukuki mevzuatta yer bulabildiği şekilde diğer hekimlerce üretilmektedir. Söz konusu hekimler tıbbın diğer uzmanlık alanlarından olabileceği gibi (Genel cerrah, kadın hastalıkları ve doğum uzmanı, göz uzmanı vs.) herhangi bir uzmanlık alanı olmayan (pratisyen hekimler) hekimlerden de olabilmektedir. Ülkemizdeki yaygın gündelik uygulamada sağlık ocaklarında çalışan pratisyen hekimlerin 7 gün, 24 saat üzerinden nöbetleşe olarak adli tabiplik hizmeti üretmesi söz konusudur. Söz konusu hekimler adli tıp hizmetleri ile ilgili olarak sıklıkla darp muayenesi yapmakta, cinsel saldırı muayeneleri uygulayarak elde edilmesi muhtemel delilleri aramakta ve hatta otopsi işlemini dahi uygulamaktadırlar. Adli tıp uzmanlığı tıbbın çok eski bir uygulama alanı olup, en iyi biçimde, bu konuda özel eğitim almış hekimlerce tatbik edilebilir. Söz konusu grup da ülkemizde adli tıp uzmanlarıdır. Adli tıp hakkında özel bir eğitim almamış hekimlerin (bu başka alanlarda uzmanlaşmış hekimler için de, pratisyen hekimler için de geçerlidir) adli tıp hizmeti üretmesi çok tehlikelidir. Çünkü üretilen bilgi ve bunun sonucu oluşturulan rapor direk hukuki bir süreçte yer bulmaktadır. Hal böyle olunca da hayatında hiç otopsi işlemi görmemiş bir hekimin sırf savcının talebi ile otopsi işlemi tatbik etmesi adalet ve ülkeye yarardan çok zarar getirmektedir. Bir cesede yanlış bir otopsi işlemi tatbik edilmesinden ise, hiç otopsi işlemi tatbik edilmemesi daha uygun bir durumdur. Çünkü uygulanan otopsi işleminde hatalı yapılacak her uygulama sonradan aranılacak ve ortaya konulabilecek pek çok delil ve bulgunun geri dönüşsüz olarak kaybolmasına sebebiyet vermektedir. Bu konuda almamız gereken ülke

örneği İngiltere'dir. İngiltere Türkiye'ye kıyasla daha müreffeh, ulaşım sistemi (özellikle demiryolu ve karayolu ulaşımı) daha gelişmiş ve hukuk kurallarının daha net olarak ortaya konmuş ve uygulanmakta olduğu bir ülkedir. İngiltere'de bir ölüm olayı oluştuğunda cesede tıp dışında da yer alan, ancak ölüm olayları ile ilgili özel bir eğitimden geçirilmiş kimseler el koymaktadır. Ancak cesede eğer otopsi işlemi uygulanması kararı verilirse ve o bölgede konu hakkında özel bilgisi olan adli tıp uzmanı da yoksa ceset otopsi işlemini tatbik edecek adli tıp uzmanı hangi bölgede ise oraya gönderilmektedir. Bu seyahat bazen 200 mili (hızlı trenle 2 saatlik bir yolculuk) dahi bulabilmektedir. Ender olarak adli tıp uzmanı cesedin bulunduğu bölgeye gelmektedir. Ancak sonuç olarak otopsi işlemi konunun uzmanı adli tıp uzmanı tarafından gerçekleştirilmektedir. Durum böyle olunca da yapılan işlemde en fazla bilgi, bulgu ve delil elde edilebilmekte, yapılan işlem sadece hukuki prosedür tamamlansın da olgu başımıza dert olmasın mantığıyla değil, bir fayda sağlasın mantığıyla yapılmaktadır. Konuya biraz daha netlik getirmesi açısından başımdan geçen bir olayın aktarılması uygun olacaktır: Bir gece cep telefonu numaramdan göz hastalıkları uzmanı olan bir arkadaşım arar. Halihazırda doğuda bir bölgede yedek subaylık yaptığını, o an için nöbetçi amiri olduğunu, bir askerin ateşli silah yarası ile ölü bulunduğunu, olayın intihar mı, cinayet mi olduğunun kısa süre içinde aydınlatılmasının önemli olduğunu ve bu sebeple akşam vakti de olsa otopsi işlemi yapılmasına karar verildiğini, bu işlemi kendisinin gerçekleştireceğini ve benden de cep telefonu vasıtası ile yardım talep ettiğini belirtti. Gerçekten de benim cep telefonuyla yönlendirmemle otopsi işlemi gerçekleştirdi. Şimdi bu biçimde icra edilen bir otopsi işleminden ele geçen bilgi ve bulgulara ne kadar güvenilebilir? Eğer bu hekimin bana ulaşma imkanı olmasaydı da işlemi direk kendi bildiği kadarı ile gerçekleştirseydi ele geçen bilgi ve bulgu ne derece güvenilir olacaktı? Cesede acil koşullarda adli tıpla ilgili özel bilgisi olmayan bir hekim otopsi yaptı da iyi mi oldu? gibi çok sayıda soru akla gelmektedir. Nihayetinde o an, o koşullarda otopsi işlemi yapılması hukukun adaletli bir biçimde oluşabilmesi yönünde ciddi endişeler yaratmıştır. İşin üzücü olan tarafı şudur: Bahsedilen olay ülkemizin günlük adli tıp pratiğinde her dakika rastladığımız sıradan olaylardan bir tanesidir. Bunun böyle olduğunu gündelik hayatımızda incelediğimiz çok sayıda adli tıp dosyasında görmekteyiz. Peki ülkemiz adli tıp pratiğinde neden böyle bir problem yaşanmaktadır? Elbette bunun benim de yanıtını verebildiğim birkaç cevabı bulunmaktadır. Ancak bu cevabı benim değil, hukuk mesleği pratiğinde görev yapan avukatların vermesi önemlidir. Ve bu sayede belki de savcılık müessesesi ile oluşturulacak ülke çapında bir uzlaşma ile sorun çözümlenebilecektir. İlk akla gelen ve pratikte belki de uygulaması en kolay çözüm ise; otopsilerin bölgesel merkezlerde ve

adli tıp uzmanlarınca tatbik edilmesidir. Cesetlerin söz konusu bölgesel merkezlere iletilmesi, ülkenin özellikle doğu ve güneydoğusundaki kış ulaşım koşulları da düşünüldüğünde zor bulunabilir. Ancak eğer Türkiye, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde mahkum olmasın ve ülkemizde hukuk daha adil bir biçimde işlesin isteniyor ise akla gelecek zorlukların, yine akla getirilecek çözüm önerileri ile bertaraf edilmesi gerekmektedir. Aksi halde ülkemizin bu alanında da pek çok alanında olduğu gibi yoğun problemlerin yaşanılması kaçınılmaz olacaktır.

Yurdumuzda Adli Tıp Kurumu'nun en önemli sorunu üst yönetiminin çok sıklıkla değiştirilmesidir. Halihazırda görev yapan adli tıp kurumu başkanı, adli tıp alanına katıldığı 1993 yılından bu yana göreve getirilen 5. adli tıp kurumu başkanıdır. Elbette bu şekildeki değişikliklerin bazen haklı sebepleri olabilmektedir. Ancak asıl göze çarpan her adalet bakanı değişiminde söz konusu kurumun üst yönetiminin değişime uğramasıdır. Ülkemizde mevcut istikrarsız siyasi yapılanmaya bağlı olarak da sık sık adalet bakanı değişmekte, gelen bakanların çoğu da kendisiyle daha kolay uyum sağlama potansiyeli olan kişiyi bu yapılanmanın başına getirmektedir. Her görevlendirmenin elbette kendi içerisinde çok çeşitli sebepleri söz konusudur. Ancak benim 10 yıla dayanarak ulaştığım gözlemim maalesef bu uygulamanın adli tıp biliminin siyasallaştırıldığı ve bu sebeple verimli bilimsel ilerlemenin istenilen seviyede olamadığıdır. Elbette böyle bir durum da bilimselliği konusunda en ufak bir şüphe olmaması gereken, pozitif bilimler alanında hizmet üreten bir yapılanma için üzücüdür.

Adli Tıp Kurumu'nda ilk tanıdığım yönetici Prof. Dr. Özdemir Kulusayın'dır. Halihazırda İstanbul Üniversitesi, Cerrahpaşa Tıp Fakültesi, Adli Tıp Anabilim Dalı'nda görev yapan bu yönetici bugüne dek görev yapan başkanlar içerisinde kanımca en başarılısıdır. Bu başarısında etmen faktörler; Adli tıbbı çok iyi bilmesi ve bilimsel yönden çok güçlü olması, her türlü bilimsel hamle ve oluşuma açık ve destek olması, kolay ilişki kurulabilen ve güler yüzlü bir kişi olması ve ülke için faydalı olabilecek her türlü yapılanma ile (üniversiteler ve diğer adli bilim yapılanmaları) kolayca işbirliğine yönelebilmesidir. Değerlendirmem söz konusu kişinin yönetici olduğu süre içerisinde Adli Tıp Kurumu'nun en bilimsel, objektif, şaibesiz ve huzurlu bir çalışma yeri olduğudur.

Özdemir Kulusayın'dan sonra göreve getirilen yönetici Doç. Dr. Serhat Gürpınar'dır ve göreve o dönemki Adalet Bakanı Şevket Kazan tarafından getirilmiştir. Söz konusu dönem anılan Adalet Bakanı ve ilgili iktidar açısından sancılı bir dönemdir. Serhat Gürpınar'ın 8 ay gibi kısa bir dönem görev yapması sebebi ile de nasıl bir yönetici olabileceği konusunda fazla da ipucu verememiştir.

Serhat Gürpınar'dan sonra göreve getirilen yönetici Doç. Dr. Şerife Bilge Kırangil'dir. Söz konusu yönetici Ağustos 1997'de Adalet Bakanı Oltan Sun-gurlu tarafından göreve getirilmiş ve Bilge hanımın yöneticiliği zamanında adli tıp camiasında üniversite, Adli Tıp Kurumu arasında ilişki alt seviyeye inmiştir. Bu dönemde Adli Tıp Kurumu ile ülkedeki bilimsel yapılanmalar ve gelişmeler arasındaki ilişkiler azalmış, kurum içine kapanmıştır.

Söz konusu yöneticiyi takiben Adli Tıp Kurumu Başkanlığı görevi Adalet Bakanı Prof. Dr. Hikmet Sami Türk tarafından Eylül 2000'de Prof. Dr. Oğuz Polat'a verilmiştir. Oğuz Polat Adli Tıp Kurumu'nu çağdaş batı normlarına getirme konusunda oldukça önemli başarılar elde etmiş, Adli Tıp Kurumu'nu ulusal ve uluslararası düzeyde önemli yapılanmalar ile işbirliğine sürüklemiş, adli tıp camiası içerisinde bilimsel anlamda önemli ve dikkati çeker seviyede bir iddia ve motivasyonun oluşmasına sebebiyet vermiştir. Oğuz Polat'ın görevden ayrılışında dikkati çeken nokta; ilk kez bir Adli Tıp Kurumu yöneticisinin kendi isteği ile (istifa ile) bu görevden ayrılmasıdır. Yukarıda belirtilen diğer tüm yöneticiler görevden alma ile söz konusu makamdan uzaklaştırılmışlardır. Oğuz Polat halen Marmara Üniversitesi Tıp Fakültesi, Adli Tıp Anabilim Dalı'nda öğretim üyesi olarak görevine devam etmektedir.

Halihazırda Adli Tıp Kurumu Başkanı Uzm. Dr. Kerametdin Kurt olup, söz konusu göreve Adalet Bakanı Cemil Çiçek tarafından Ocak 2003'te getirilmiştir. Söz konusu yönetici ile ilgili değerlendirmeler için henüz erken olup, yapacağı uygulamaların sonuçları bir süre sonra ortaya çıkacaktır.

BİR ADLİ TIP KURUMU BAŞKANININ TAŞIMASI GEREKEN ÖZELLİKLER

Ülke adli tıp yapılanmasında önemli bir görevi bulunan ve mevcut ağlar içerisinde en yoğun biçimde ülkeyi saran Adli Tıp Kurumu'ndaki ufak bir aksama ve problem ülke adli tıbbi hizmet üretiminde yoğun bir tıkanıklığın oluşumuna sebebiyet vermektedir. Hal böyle olunca da yukarıdan başlayarak en alta dek tüm Adli Tıp Kurumu yapılanmasının yeniden ve organize ve işlevsel bir biçimde şekillendirilmesi gereklidir. Söz konusu yapılanmanın başına getirilecek yöneticinin de; dünyadaki bilimsel ilerlemeleri yakından takip eden ve ülke gündemine gecikmeden taşıyabilen, vizyon ve misyon sahibi, adil, siyasi yönelimi mesleki performansını etkilemeyecek seviyede ve tüm ulusal yapılanmalar ile işbirliğine ve eşgüdüme açık, dürüst bir kişi olması zorunludur. Aksi özelliklere sahip bir yönetici maalesef zaten bazı sac ayakları noksan olan hukuk sistemimizin, bir de adli tıbbi işleyişten yeterince destek alamamasına ve o yönden de problemlerin oluşmasına sebebiyet verecektir.

Ülkemizde adli tıp ile ilgili ikinci sac ayağını oluşturan yapılanma üniversitelere bağlı tıp fakülteleri bünyelerinde yer alan adli tıp anabilim dallarıdır. Şu an için ülkemizde bu konuyla ilgili bir sorun mevcut tıp fakültelerinin henüz yaklaşık yarısında adli tıp anabilim dallarının kurulmuş olmasıdır. Bunun en önemli sebebi ülkemizde henüz yeterince yetişmiş adli tıp uzmanı bulunmamasıdır. Ancak bu noktada daha önemli bir problem ülkemiz hukuk sisteminde mevcut tıp fakültelerindeki bu bölümlerden yeterince yararlanılmaya yönelik bir sistemin bulunmayışıdır. Anılan problem uygun ve rasyonel bir biçimde işbirliği ve girişimle çözümlenebilecek bir mesele olup, söz konusu yapılanmaların günlük adli tıp uygulamalarının içerisine çekilmesi ile ülkedeki adli tıp işgücü iki katına çıkacaktır. Çünkü ülkemizde halihazırda mevcut adli tıp uzmanlarının yaklaşık %55'i bu bölümlerde çalışmakta olup, ülke adli tıp işleyişindeki katkıları bu oranın oldukça altındadır. Bunun birincil sebebi mevcut hukuk işleyişimizde Adli Tıp Kurumu'nun asıl bilirkişi müessesesi olarak algılanmakta oluşu ve mevcut adli tıp dosyalarının tamamına yakın bir bölümünün bu kuruluşa yönlendirilmesidir.

Üniversitelere bağlı görev yapan İstanbul ve Ankara Üniversitesi Adli Tıp Enstitüleri ise ülkedeki adli tıp üçgeninin üçüncü parçasını oluşturmaktadırlar. Bu enstitüler adli bilimler uzmanı yetiştirilmesinde önemli görevler üstlenmişlerdir. Ancak söz konusu yapılanmalarda da önemli bürokratik ve idari problemler söz konusudur. Bu problemlerin aşılması ile mevcut yapılanmalar da uluslararası bilimle rekabet edebilecek seviyelere ulaşabileceklerdir. Bu iki enstitüden İstanbul' da yerleşimli olan birim 1985 senesinden beri aynı yönetici tarafından yönetilmektedir. Gerek Adli Tıp Kurumu'nda, gerekse bilim yuvaları olan üniversite birimlerinde olması gereken ideal bir yöneticinin planladıklarını ve öngördüklerini gerçekleştirmesinden sonra görevini sonradan gelen bir aday yöneticiye devretmesidir.

ADLİ TIPLA İLGİLİ DİĞER BAZI HUSUSLAR

Halihazırda Adli Tıp Kurumu'na gönderilen dosya sayısı çok fazla olup, halihazırdaki insan gücü kapasitesinin üzerindedir. Bu durum dosyaların uzunca bir süre Adli Tıp Kurumu'nda beklemesine ve dolayısıyla da davanın geç bitmesi ve adaletin geç tecellisine sebep olmaktadır. Bu noktada Adli Tıp Kurumu'na gönderilen dosyaların gerçekten Adli Tıp Kurumu'na gönderilmesinin gerekli olup olmadığı tartışmaya açılmalıdır. Kanaatim halihazırda gönderilen bu dosyaların yerel adli tıp mercilerince çözümlenebileceği, hatta bazılarının belki de hakim takdiri ile dahi sonuçlanabileceğidir. Bu husus yapılacak uygun ve kapsamlı hukuki düzenlemeler sayesinde rahatlığa kavuşturulabilir.

Bu konuda yapılması gereken diğer bir hamle çağdaş batı ülkelerinde gördüğümüz özel bilirkişi yapılanmalarının tesis edilmesidir. Bu da yine oluşturulacak uygun hukuki mevzuat ile rahatlıkla uygulamaya sokulabilecek bir konudur.

Yine ülkemizde bilirkişilerin mahkemelere davet edilmesi ve verdikleri raporları burada izah etmeleri uygulaması yaygınlaşmalıdır. Bu sayede yapılacak çapraz sorgu ile dosya çok daha ayrıntısı ile açıklığa kavuşabilir. Ancak bu durumun uygulanabilmesi için ülkemizde daha kapsamlı bir hukuk reformuna ihtiyaç duyulmaktadır.

Yine yapılması gereken önemli bir hamle de bilirkişiliği istismar eden kişilerin belirlenmesi ve uygun mesleki düzenlemeler ile bu kişilerin bilirkişilik sistemi dışına çıkartılabilmesinin kolaylaştırılmasıdır.

Tüm sayılanların önünde en önemlisi hukuk sisteminin önemli parçası olan avukatların bilirkişilik ve ilgili teknolojiler hakkında üst seviyede ve güncel eğitimlere tabi tutulması, hangi davada, hangi bilgiden, ne derecede fayda sağlayabileceklerinin öğrenilmesi zorunluluğudur. Bu da ancak hukuk fakültesi eğitimi sonrasında uygulamaya geçirilecek yoğun meslek içi eğitim programları sayesinde oluşturulabilecektir. Burada Barolar Birliği ve bağlı barolara büyük görev düşmektedir.

SONUÇ

Sonuç olarak ülke adli tıbbının önündeki en büyük problem mevcut sistemde lider ve yönlendirici rol oynayan Adli Tıp Kurumu'nun yönetimi ve sonucunda adli tıbbın organizasyonu problemidir. Bu problemlerin çözümlendiği hallerde ülke batılılaşma ve Uyum Yasaları rüzgarının da etkisi ile daha çağdaş, akılcı ve işlevsel bir hale gelecek, tüm ulusal benzer yapılanmaların eşgüdümü ve verimi sayesinde de pek çok adli tıp dosyası daha süratle, doğrulukla, şeffaf ve daha bilimsel olarak hukukun istifadesine sunulabilecektir. Ancak elbette iyiye ve ideale giden yol uzun, yorucu ve meşakkatlidir. Dilerim yolun sonu ülkemiz için hayırlı ve yararlı olur.

DNA'DAN KAÇIŞ YOK

Av. Oya GÜNENDİ *

"Adli Tıp'a gideceksin" dediklerinde; ölümler, ceninler, iskeletler, kan vs. ile kasvetli bir deneyim olacak diye düşünmüş, deneyim bakımından sevinmiş, kasvet bakımın-



dan da *"hadi hayırlısı"* demiştim. Hatta bazı arkadaşlarımı, *"hadi siz de gelin, ilginç olacağına benzer bu gezi"* diye kandırmaya çalışsam da, karşılaştığım ekşi ekşi bakan suratlara ek olarak, nazikçe *"ben almayayım, hadi sana iyi eğlenceler(!)"* beyanlarının ardından, iş başa düştü diyerek çıktım yola araştırmacı-gazeteci edalarıyla, elimde kayıt cihazım, yanımda fotoğraflar konusunda yardımını esirgemeyen sevgili arkadaşım Kutman Canay.

Ankara Üniversitesi, Tıp Fa-

kültesi Adli Tıp Anabilim dalı binasına girdiğimizde bizi karşılayan, hani şu bildiğimiz, bağdaş kurmuş, tatlı göbekli ve zihin boşluğunun verdiği huzurun yanı sıra, suratında

gamsız bir gülümseme ile vücut bulan Buda rahibini (heykel tabii) görünce, bu neyin habercisi olsa gerek diye içimden geçirirken, bize yaptıkları çalışmalarını anlatarak mekanı tanıtımda yardımcı olan Adli Tıp Anabilim dalı Başkanı Prof. Dr. İ. Hamit Hancı ve diğer görevlilerin güleryüzlülüklerinin ve istisnasız hepsinin yemeyi sevdiklerinin simgesi olduğunu çok geçmeden farkettim.

Bir toplantı esnasında yakaladık Hamit Bey'i:

* Ankara Barosu Üyesi.
Fotoğraflar: Kutman Canay

"Ankara Üniversitesi Anabilim dalı çalışanlarıyla Adli Tıp Kurumu Ankara Grup Başkanlığı'nda çalışan arkadaşların ortaklığı ile kurulmuş olan bir dernek var. Adı Adli Bilimciler Derneği. Her hafta Yönetim Kurulu'nu, Adli Tıp Anabilim dalı'nda toplanarak gerçekleştiriyoruz. Burada da amacımız, adli bilimler alanlarındaki değişik bölümlerin gelişmesi, bilimsel olarak ilerlemesi, dünyadaki teknolojiye ve gelişmelere bilimsel olarak ayak uydurması." diyerek toplantının içeriğini özetledi bize Hamit Bey.

Yaptıkları çalışmalarını sorduk Hamit Bey'e:

"Anabilim dalımız hekimin yasal sorumlulukları, hasta ve hekim hakları konularında da çalışıyor. Daha geçenlerde 'Sağlık Çalışanlarının Hakları' konulu bir sempozyum düzenlendi. Ankara Tabipler Odası'nın ve Adli Bilimciler Derneği'nin işbirliği ile. Balkan Adli Bilimler Akademisi'nin toplantılarına anabilim dalımız katılıyor. Türkiye'de ilk kez Interpol'ün Felaket Kurbanlarının Kimliklendirilmesi Toplantısı'na anabilim dalımızdan yani üniversiteden bir kişi katıldı. İki yıldır Anadolu Adli Bilimciler Kongresi'ni gerçekleştiriyor bölümümüz. O da ilk oldu. Birincisini Erzincan'da, ikincisini Kayseri'de yaptık. Gelecek yıl da Eskişehir'de gerçekleştireceğiz. Mayıs ayında Van'da, yine Türkiye'de ilk kez gerçekleşecek olan 'Felaket Kurbanlarının Kimliklendirilmesi Kongresi'ni yapacağız, jandarma ve emniyetle işbirliği ile... Prof. Dr. Zeki Alkan'ın Veteriner Hekimlik'ten görevlendiril-

mesiyle, Anabilim dalımızda bir Adli Veterinerlik Bölümü kuruluyor Türkiye'de ilk kez olarak. Çocuk Sağlığı, Halk Sağlığı, Acil Tıp ve Adli Tıp Anabilim Dalları ortaklığı ile Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi'nde çocuk istismarı izleme komisyonu oluşturuldu. Tabii bunlara Jandarma'nın ve Emniyet'in çocuk birimleri ile Ankara Barosu'nun çocukla ilgili komisyonları da katkı koyuyorlar. Yine Sosyal Hizmetler Sağlık Müdürlüğü ile de irtibat halindeyiz, sivil toplum örgütleriyle.

Türkiye'deki ilk 'Adli Bilimler Dergisi' de bölümümüz tarafından çıkartılmış durumda. Aslında bölümümüz ilklerin bölümü. Bir çok şeyi ilk kez gerçekleştirdi. Türkiye'de ilk 'Toksikoloji Dergisi', ilk 'Adli Psikiyatri Dergisi', hep bölümümüz tarafından çıkarıldı. Anadolu Adli Bilimler Kongreleri ilk kez bölümümüz tarafından gerçekleştirildi. Ankara'daki ilk sivil DNA laboratuvarı yine bölümümüz tarafından oluşturuldu. Türkiye'deki ilk Adli Entomoloji kitabı da bölümümüz tarafından yazıldı. İzmir, Manisa, Antalya ve Ankara Baroları'na da eğitim hizmeti veriliyor bölümümüz tarafından. Bölümümüzün şu ana kadar yönettiği 10'a yakın haberleşme grubu var. Bunlardan biri Adli Bilimler, diğeri Trafik Haberleşme Grubu. Üniversite içi haberleşme grupları da bölümümüz tarafından yönetiliyor. Mardin Kasımiye Medresesi'nde yapılan incelemelerde de Sultan Kasım'ın kanının olduğu iddia edilen lekelerin, kök boyası ve kına olduğu, yine bölümümüz tarafından yapılan araştırmalar sonucu tespit edildi. Adli

otomotiv konusunda çalışmalarımız var. Özellikle emniyet kemeri ve hava yastıkları ile ilgili çalışmalarımız. Endonezya Bali'de, oraya giden arkadaşımız tarafından, deprem sırasında yapılan çalışmalar anlatıldı. Çocuk suçluluğu konusunda da birimiz ayrıntılı çalışmalar yapıyor."

Prof. Dr Hamit Hancı'dan bu ilkleri ve çalışmalarını öğrendikten sonra Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim dalı'nı sizler için gezdik...

İlk Adli Diş Hekimliği Laboratuvarı...

Prof. Dr . Hamit Hancı'nın eşliğindeki Adli Tıp Anabilim dalı turumuzdaki ilk durağımız, kimlik tespit laboratuvarı oldu. İlk adım diş... Türkiye'de ilk kurulan adli diş hekimliği laboratuvarı olduğunu öğreniyoruz Hamit Bey'den.. Ankara Üniversitesi bünyesindeki bu laboratuvarında, ek görevle, Diş Hekimliği Fakültesi'nden Prof. Dr. Sema Kedici ve Diş Hekimi Füsün Yaşar çalışıyor. Gözüme ilişen sanat yapıtlarını sormadan edemiyorum. Prof. Dr. Sema Kedici'ye ait çalışmalarını. "Yaratılış, Varoluş ve Tükeniş" anlatılıyor eserlerinde. İşi insan ile doğrudan ilgili olan bir

bilim adamının bu şekilde esinlenmesine çok şaşırılmamak gerek...

Adli diş hekimliği laboratuvarında hem adli tıp uzmanlarına hem de diş hekimlerine, adli diş hekimliği konusunda eğitim veriliyor olmasının yanı sıra; buradan, Jandarma ve Emniyet görevlileri gibi, olayları inceleme ekiplerinin de yararlanabildiğini öğreniyoruz. Bir sonraki adım, Adli Tıp Kurumu'nda olduğu gibi kafatasından kişinin kimliğinin tespiti diyor Hamit Bey ve bulunan kafataslarından facial reconstruction yani yeniden yüzlendirmenin burada gerçekleştirildiğini öğreniyoruz.

Görülmesi imkansız bir şey kalmamış...



Türkiye'deki ilk adli entomoloji laboratuvarı yine burada kurulmuş. Adli entomoloji laboratuvarında, cesedin üzerindeki

böceklerden ölüm yerinin ve ölüm zamanının tespiti sağlanıyor. Çok gelişmiş mikroskoplar görüyoruz burada. Biyolog Dr. Sabri Candan "her türlü ayrıntıyı görmeniz mümkün bu mikrpskoplarda" diyor. Ve anlıyoruz ki teknoloji görülmesi imkansız diye bir şey bırakmamış.

İnsanları mağdur etmeyelim...

Prof. Dr. Hamit Hancı ile birlikte diğer bir binaya geçiyoruz. Psikiyatri hastaları gözlem daireesine doğru giderken Hamit Bey; "Gözlem altına alınan adli psikiyatri hastaları, müşahade için hep İstanbul'a gönderilmekte, bu da insanların mağdur olmasına sebep olmaktadır" diyor ve ekliyor; "Anabilim dalımız, Tıp Fakültesi'nin katkısıyla, böyle bir gözlem dairesi oluşturdu adli psikiyatri ile ilgili. Adalet Bakanlığı ile bir anlaşma sağlanacak olursa, onlarla bir protokol yapılarak, artık Ankara'daki, hatta Ankara'nın çevresindeki illerdeki, gözlem altına alınacak adli psikiyatrik vakaların burada muayene ve kontrolleri sağlanacak." Gördüğümüz kadınla da, adli psikiyatri hastaları için gerekli ayrıntıların düşünüldüğü,

Ankara ve çevresi psikiyatri hastaları için yeterli bir gözlem dairesi.

Otopsi...

Ve adli tıp denince ilk aklı gelen otopsi salonundayız. Henüz tamamlanmadığı için ayrıntılı bir açıklama yapma imkanımız da olmuyor. İki salon düşünülmüş. "Adalet Bakanlığı ile anlaşmaya vardığımız takdirde, otopsilerin burada yapılmasını ümit ediyoruz" diyor Hamit Bey.

Gelişen DNA Teknolojisi

En ilgi çekici bölüm olduğunu düşündüğümüz DNA laboratuvarında bizi Dr. Ayşim Tuğ karşıladı. Ayşim Hanım'dan buranın en son kurulan adli DNA laboratuvarı



olduğunu öğrendik. “O yüzden son teknolojiyi hem getirme fırsatımız oldu hem de diğer laboratuvarlarda olması gereken, olamayan, aksaklığa yol açan neler var onları görerek, o doğrultuda fiziki yapıyı oluşturabildik.” diyor Aysım Hanım.

İşlemlerin her basamağı ayrı bir odada yapılacak şekilde fiziki yapı oluşturulmuş. Bunun nedeninin de, DNA’lar üzerindeki en büyük sorunun başka maddelerden bulaşma olduğunu söyleyerek açıklıyor Aysım Hanım bize.

İlk aşama, delil geldiği zaman delilin biyolojik türünün belirlenmesi. Bu işlemin yapıldığı bölüme gidiyoruz. Önce delilin yeri belirleniyor. Diyelim ki delil bir kumaşın üzerinde ve yer yer görünüp yer yer görünmüyor, bu belirleniyor. Kana benzeyen bir görüntüsü varsa, kan mıdır değil midir belirleniyor. Ve böylece biyolojik bir örnek olduğu görüldükten sonra diğer aşamalara geçiliyor.

İkinci aşama, o lekedeki DNA’nın izole edilip çoğaltılması. Yani kalitesine bakılıyormuş burada. İncelenebilir bir örnek mi, DNA’sı izole edilebilir mi...

Tam aklımıza bu DNA’yı ne zaman göreceğiz sorusu gelmişken bir başka odaya geçiyoruz. Yani üçüncü aşama. Buzdolabına benzer büyük bir cihaz ilk dikkati çeken. Dikkatimizi çekmekle kalmayıp sorumuzun cevabını da bu cihazdan alıyoruz. DNA izole edilip çoğaltıldıktan sonra, burada bu

cihaz, çeşitli teknik bir takım işlemlerden sonra DNA’yı görüntülenir hale getiriyor ve tiplendirme de bu görüntülere göre yapıyormuş.

“Örneğin olay yerinde, diyelim ki bir kan örneği bulundu, görüntülenemeyecek kadar küçük. Biz orada (diğer odada) çoğalttık, buraya geldik görüntüledik. Bir de şüpheliler geldi, 10 kişi şüpheli. 10’unun da kanını aldık. 10 kişinin kanıyla, o olay yerinde bulunan kanın görüntülerini kıyasladığımızda kime uyuyorsa, o kişinin kesinlikle o olayla bağlantısı var demektir. %100 doğrudur. Çünkü dünya üzerinde, tek yumurta ikizleri hariç, DNA’sı aynı olan iki kişi yok. O yüzden kaçış yok DNA’dan!” diyor Aysım Hanım.

Masumiyet Projesi...

Bir olayın çözümlenmesinde ilk kez DNA analizlerinin kullanıldığı tarih 1985. İngiltere’de iki genç kızın tecavüz edildikten sonra öldürüldüğü olayın çözümlenmesinde kullanılmış. Aradan 17-18 yıllık bir süre geçmiş, bu süre içinde DNA teknolojisi gerçekten çok yol almış. Hem teknoloji olarak hem bakış açısı olarak çok geç kabul gördüğünden, insanlar, yıllarca işlemediği bir suçtan dolayı hapis yatmışlar. Çünkü o zaman DNA teknolojisi yokmuş. “O zaman çok büyük miktarlarda örneğe gerek varken, o kadar büyük miktarda örnek bulunamadığı için DNA analizleri yapılamamış. Ve 18-20 yıl hapis yatanlar, hatta hapisteyken ölenler de var suçsuzluğu sonradan ortaya çıkan.” diyor Aysım

Hanım. Bu konuda bir makale çalışması olduğundan bahsediyor bize, "Acaba Türkiye'de de bunu yapabilir miyiz diye, şimdi böyle makaleyle biz topluma sokmaya çalışacağız Masumiyet Projesi diye..."

Biliyoruz ki Interpol artık DNA analizlerini standart bir yöntem olarak kabul ediyor. Yani mutlaka yapılması gereken bir işlem türü olarak kabul ediyor. Öyleyse Aysim Hanım'ın söylediği gibi DNA'dan kaçış yok...

"Kan çıksa iyi olur yoksa kan çıkar!..."

Dr Aysim Tuğ, geçen yıl gazetelerde de okuduğumuz, Mardin'deki Kasımiye Medresesi'nin duvarlarındaki izlerin kan lekesi olup olmadığını tespiti için yaptıkları inceleme gezisinden de bahsetti bize.

600 yıllık efsaneye göre Kasım Sultan, bu medresede Timur tarafından başı kesilerek öldürülmüş. Kasım'ın kızkardeşi, ağabeyinin kanunun yerde kalması için yer-

Mardin'deki Kasımiye Medresesi'nin 600 yıllık efs

Kan değil kökboyası

Kültür mirası olmaya aday



Kanlı İzzet Sultan'ın İZİTESİ'ni sergileyen efsane "Kan değil kökboyası" hikayesi gerçeğe dayanmaz. Mardin'deki Kasımiye Medresesi'nin duvarlarında kan lekesi yoktur. 600 yıllık efsane, 1940'ların ortalarında yazılan bir kitapta yer almaktadır. Bu kitapta, Kasım Sultan'ın kanının yerde kalması için yer-

değiştirildiği, İzzet Sultan'ın kanının duvarlara serpiştirildiği anlatılmaktadır. Ancak bu efsane, bilimsel olarak kanın duvarlara serpiştirilemeyeceği, kanın kuruyup kalınlaşacağı ve bu şekilde kanın izlenmesi mümkün olmadığı belirtilmektedir. Ayrıca, kanın duvarlara serpiştirilmesi, kanın kuruyup kalınlaşması ve bu şekilde kanın izlenmesi mümkün değildir. Kanın duvarlara serpiştirilmesi, kanın kuruyup kalınlaşması ve bu şekilde kanın izlenmesi mümkün değildir. Kanın duvarlara serpiştirilmesi, kanın kuruyup kalınlaşması ve bu şekilde kanın izlenmesi mümkün değildir.

deki kanlı başörtüyü savurmuş, kanlar medresenin eyvan duvarlarına sıçramış.

Halk efsanesi o kadar çok sahiplenmiş ki, "Sonucun mutlaka kan çıkması bekleyenler

vardı" diyor Aysim Hanım. Hatta ziyaretlerine gelip "Kan çıksa iyi olur yoksa kan çıkar!" gibi diyaloglara (monolog daha doğru olur sanırım) maruz kaldıklarını anlatıyor bize, şimdi gülerken tabii. İncelemelerin sonunda, izlerin bitkisel kökboyası lekeleri olduğu tespit edilmiş. Ancak Aysim Hanım "Bilimsel gerçeği kabul etmek gerekiyor" dese de, ardından tarihsel bir varsayımda bulunmadan da edemiyor. Ulaşılan bilimsel sonuç efsanenin olmadığına kanıtı değildi ki... Kan zamanla yok olmuş olabilir ve insanlar da manevi duyguların ağırlığı ile efsaneyi yaşatmak için, kaybolan kan lekelerine benzer izleri yaratacak kök boyalarını duvarlara serpiştirmiş olabilirlerdi zamanında. Anlıyoruz ki bu varsayım bilime de Mardinlilere de tatmin edici bir sonuç sağlamış oluyor.

YARGITAY KARARLARI

YARGITAY CEZA GENEL KURULU KARARLARI

Yargıtay Ceza Genel Kurulu

T. 26.11.2002

E: 2002/406

K: 2002/4-279

* Memura silahla etkin direnme

* Kamu idaresinde süreklilik

* Avukata karşı işlenen suç

* Memur kavramı

(1136 sayılı Av. K. m.1, 57;

765 sayılı TCK m. 258, 279)

Görevli memura direnme suçundan sanık Necdet Gözetlik'in TCY'nin 258/1-2. maddesi uyarınca 2 yıl 6 ay hapis cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin Ankara 22 Asliye Ceza Mahkemesi'nce 1.5.2001 gün ve 104-529 sayı ile verilen kararın sanık vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine, dosyayı inceleyen Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nce 10.2002 gün ve 11758-13949 sayı ile;

DÜZELTME

49. sayının Yargıtay Kararları bölümünde bütün kararlar Hukuk Genel Kurulu başlığı altında yayımlanmıştır.

294. sayfadaki karar Yargıtay 4.Hukuk Dairesi'ne;

295. sayfadan 323. sayfaya (dahil) kadar olan kararların 12. Hukuk Dairesi'ne;

324. sayfadan 332. sayfaya (dahil) 19. Hukuk Dairesi'ne;

333. sayfadan itibaren yayımlanan kararların da 21. Hukuk Dairesi'ne ait olduğunun not edilmesini rica ederiz.

Bundan böyle her bölüme Genel Kurul ve Daire numarası konulacağı gibi yararlarına için çoğaltım sırasında aidiyet belirlenmesi için her kararı veren Daire ve Genel Kurul'da belirtilecektir.

"Sanuğın, haciz işlemi için evine gelen katılan olan avukata silah yöneltip 'buradan mal kaldıramazsınız' biçiminde tehdit etmekten ibaret eyleminin TCY'nin 191/2, 273. maddelerine uyacağının gözetilmemesi" isabetsizliğinden, daire yelerinden O. Yaşar'ın; "Sanuğın haciz sırasında yakınan avukatı silahla tehdit ederek haczi engelleme eyleminin, TCY'nin 258/2. maddesine uyduğundan sayın çoğunluğun bozma kararına katılmıyorum" görüşüyle kullandığı karşı oy ve oyçokluğu ile hükmün bozulmasına karar verilmiştir.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı ise 5.11.2002 gün ve 89541 sayı ile;

"Sanuğın, haciz işlemi için İcra Müdürü ile birlikte müdahil avukatın, evine geldiklerinde silahı yönelterek 'buradan mal kaldıramazsınız' diyerek haczin yapılmasına engel olduğu anlaşılmıştır. Sanuğın tehdit eylemini İcra Müdürü ile birlikte müdahil avukata yönelerek her ikisine birden, sözlerinden de anlaşılacağı üzere haczin yapılmasını önlemeye matuf olarak gerçekleştirdiği ve bu tehdit sözünün akabinde avukatın üzerine yürüdüğü iddia ve tanık İcra Müdürü Mithat Ataseven'in beyanı ile de açıkça belirlenmiş ve sonuç olarak da haczin yapılmasını engellemiştir.

Direnme suçunda tehdit, suçun maddi öğesidir. Tehdit edilirken amaç haczin yapılmasının rlenmesidir ve tehdit suçun manevi unsuru durumundadır. Suçta esas olan özel kasttır. Olayda memurun yapacağı görevi engelleme amaı bulunmaktadır.

TCY'nin 273. maddesinin uygulanması gerektiğinin belirtilmesi ise müdahil avukatın olay esnasında görevli olduğu ve ifa edilen bu görev nedeniyle tehdit sözlerinden de anlaşılacağı gibi hacze gelen heyetin tamamına yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

Kaldı ki bozma kararında görevli memuru tehdit ettiği kabulüne göre, memurların görevlerine engel olma eyleminin müeyyide altına alınmadığı sonucu çıkmaktadır.

Nitekim CGK'nın 21.09.1992 gün ve 1992/205-228 sayılı kararı da bu hususu teyit eder niteliktedir. Görüşüyle itiraz yoluna başvurarak, zel Daire kararının kaldırılmasına, Yerel Mahkemenin hükmünün onanmasına karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

Dosya Birinci Başkanlığa gönderilmekle, Ceza Genel Kurulu'nca okundu, gereği konuşulup, dşnld.

Ceza Genel Kurulu Kararı

Sarığın bir borcu nedeniyle hakkında icra takibi yürütüldüğü ve olay tarihinde alacaklı vekili olan katılan Avukat Handan Seymen'in talebi üzerine, icra memuru ile birlikte haciz işlemi için sarığın evine gidilerek taşınır mallarına haciz konulup bir kısmının yediemin olarak borçlu-sarığın bırakıldığı, ancak üç adet televizyonun katılan avukatın talebiyle muhafaza altına alınacağı sırada sarığın yatak odasından aldığı tabanca ile katılan avukata hitaben, "ben buradan mal kaldırtmam" dediği, elindeki televizyonu taksiye götürmekte olan şoföre de televizyonu bıraktırdığı, bu nedenle katılan avukat ve yanındakilerin korkup evden kaçtıkları, bölge karakolundan sağladıkları yardımla haciz işlemi tamamlayabildikleri, sarığın evinden elde edilen tabancanın kurusıkı ve gerçek silaha benzerliği nedeniyle korkutan nitelikte olduğunun tespit edildiği anlaşılmaktadır.

Açıklanan bu oluştta ve sarığın eyleminin sübutunda bir uyuşmazlık bulunmamaktadır. Özel Daire çoğunluğu ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı arasındaki uyuşmazlık, sarığın sabit olan eyleminin hangi suç niteliğine uyduğunun belirlenmesi noktasında toplanmaktadır.

TCY'nin 258. maddesinde düzenlenen memura etkin direnme suçu. memur veya ona yardım edenlere görevini yaptığı sırada cebir, şiddet veya tehdit ile karşı koyarak kamu görevinin yapılmasına engel olunmasıdır. Failin amacı, yerine getirilmekte olan bir kamu görevine engel olmaktır. Bu suç ile korunan hukuki yarar, kamu idaresi organlarının görevlerini herhangi bir engelleme ile karşılaşmadan yapmasını sağlamak suretiyle kamu idaresinde sürekliliği güvence altına almaktır.

Herkes tarafından işlenebilen bu suçun mağduru, TCY'nin 279. maddesinde belirtilen memur veya ona yardım eden kimsedir.

O halde burada TCY'nin 279. maddesinin de irdelenmesinde yarar vardır. Ceza Genel Kurulu'nun 25.11.1985 gün ve 410-595 sayılı kararında da vurgulandığı üzere memur, devlete ait hukuki bir iktidar ve yetkiyi kullanarak hukuki tasarruf veya eylemin icrasını gerçekleştirenlerle, bu hukuki tasarruf ve eylemin icrasına kamu hukuku usulüne uygun bir şekilde katılan ve yardım eden kimselerdir. Bu tanıma göre, devlet ve kamu kurumlarına bağlı olmayan özel kişilerin durumları önem kazanmaktadır. Bu kişilerin memur sayılabilmeleri için bazı koşulların varlığı gerekir. İlk koşul, özel kişinin böyle bir faaliyette bulunmasına bir yasa hükmünün açıkça izin vermesidir. İkinci koşul ise, devletle, hukuki tasarruf veya eyleme katılan kişi arasında özel bir kamu hukuku ilişkisi ve bağının bulunmasıdır.

Bu açıklamalara göre katılanın da aralarında yer aldığı ve devletle istihdam bağı bulunmayan avukatların hukuksal konumları incelendiğinde;

1136 sayılı Avukatlık Yasası'nın Avukatlığın Mahiyeti başlıklı 1. maddesinde; "Avukatlık, kamu hizmeti ve serbest bir meslektir." hükmüne yer verilmiştir. Yine aynı yasanın 57. maddesinde; "Görev sırasında veya yaptığı görevden dolayı avukata karşı işlenen suçlar hakkında bu suçların hakimlere karşı işlenmesine ilişkin hükümler uygulanır." kuralı yer almaktadır. Bu düzenlemelere göre avukatların, TCY'nin 279. maddesinde açıklanan "memur" kavramına dahil olduğu açıktır. Öğretideki görüşlerde bu doğrultudadır. Nitekim Prof. Erman ve Prof. Özek ortak yapıtlarında konuya ilişkin olarak düşüncelerini avukatlar, kamu hukuku alanını düzenleyen Avukatlık, Hukuk, Ceza, İdari ve Askeri Usul Yasaları'nın öngördüğü esaslar dairesinde, adli bir tasarrufun oluşmasına katılırlar. Çünkü avukat talepleri, iddia ve savunmaları, hatta bilirkişi ve tanıklara yönelttiği sorularla adli mekanizmanın karar vermesinde büyük rol oynamaktadır şeklinde bildirmektedirler. (ERMAN-ÖZEK, "Ceza Hukuku Özel Bölüm", Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar, s. 494)

Bu açıklamalar ışığında somut olay ele alınıp değerlendirildiğinde;

Olay tarihinde evine haciz işlemi için gelen katılan avukat ile yanındaki silah çeken sanığın, "ben buradan mal kaldırtmam" şeklinde tehditle haciz işleminin, dolayısıyla kamu görevinin yapılmasına engel olduğu sabittir. Katılan avukatın, yukarıda da açıklandığı üzere TCY'nin 279. maddesi uyarınca "memur" sayıldığı ve yine haciz işlemi nedeniyle kamu görevi yaptığı sırada sanığın etkin direnmesi ile karşılaştığı nazara alındığında, sanığın; 136 sayılı Yasa'nın 57. maddesi gereğince, hakimlere karşı suç işlediğinin kabulüyle buna göre cezalandırılması gerekmektedir. Kaldı ki, sanığın eylemi yalnızca katılan avukata yönelik olmayıp haczin yapılmasını engellemekle aynı zamanda devlete istihdam bağı bulunan icra memuruna da yönelmiştir.

Bu nedenle sanığın sabit olan eylemi bir bütün halinde, memura silahla etkin direnme suçunu oluşturmaktadır.

Bu itibarla yerel mahkemenin uygulaması isabetli olduğundan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının kabulüne karar verilmelidir.

Çoğunluk görüşüne katılmayan Kurul Üyeleri ise, "İcra işlemlerinde kamu otoritesini kullanan, bu işle görevli olan kimse icra memuru olup, avukat değildir. Bu nedenle Özel Daire kararı yerinde olduğundan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının reddine karar verilmelidir." görüşüyle karşı oy kullanmışlardır.

* * *

Yargıtay Ceza Genel Kurulu

T. 26.3.2002

E. 2002/4-89

K. 2002/221

- * Nüfuz ticareti
- * Kamu idaresinin şeref ve itibarı
- * Dolandırıcılık
- * Hilenin sınırları
- * Bağlı hareketli suç
(765 sayılı TCK m. 278, 503;
1412 sayılı CMUK m. 318)

Devlet memurlarına intisap iddiasıyla menfaat temin etmek suçundan sanık Ömer Erdem'in TCY'nin 278/1, 59. maddeleri uyarınca 3 yıl 4 ay hapis ve 45.000.000 lira ağır para cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin Antalya 4. Asliye Ceza Mahkemesi'nce 31.5.2001 gün ve 246-1350 sayı ile verilen kararın sanık vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine, dosyayı inceleyen Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nce 8.10.2001 gün ve 12345-11524 sayı ile;

"Sanığın bir memur yanında hatırı sayıldığını söylemeksizin, cezaevinde bulunan yakınlarının salıverilmesini sağlayacağından söz ederek yakınarlardan, Başsavcıya vereceğim diyerek çıkar sağlamasının dolandırıcılık suçunu oluşturacağı gözetilmeden TCY'nin 278/1. maddesi ile hüküm kurulması" isabetsizliğinden, daire üyelerinden O. Yaşar'ın; "Sanığın Başsavcıya parayı vererek tahliyeyi sağlayacağı iddiasıyla parayı alarak yarar sağlama eyleminin özel hüküm niteliğindeki TCY'nin 278. maddesine uyduğu" görüşüyle kullandığı karşı oy ve oyçokluğu ile hüküm bozulmasına karar verilmiştir.

Yerel mahkeme ise 10.12.2001 gün ve 1942-2315 sayılı ile;

"TCK'nın 278. maddesinde her kim olursa olsun resmi merciler azasından yahut devlet memurlarından biri nezdinde hatırı sayıldığını yahut onlarla münasebeti bulunduğunu iddia ederek haklarında vuku bulacak tavassuta medarı teşvik yahut mükafat olmak üzere yahut aza veya memurun himayesine mukabil olarak verilmek veya onlara verilmesi lazım gelen hediye veya mükafata sarf olunmak bahanesiyle kendi yahut başka bir kimse hesabına para veya sair menfaat alır veya kabul eder veya onların verilmesine vaad alırsa... cezalandırılır denmekte olup madde başlığı resmi nüfus ticaretidir. Suçun unsur arı bir kimsenin devlet memurlarından biri yanında hatırı sayıldığını veya onlardan biri ile münasebeti bulunduğunu iddia ederek yapacağı aracılığın karşılığı veya himayesinden dolayı memur; verilmek bahanesi ile kendisi veya başkasının hesabına para veya sair menfaat veya vaad sat) aması, fiili bu kasit altında işlemesi, suçun faili ün herhangi bir kimse olabileceği devlet memuru yanında hatırı sayıldığını veya onunla münasebetinin cürmün en önemli

unsuru olduğu, bur; da nüfuzundan istifade edilen ya bir devlet memuru veya resmi meclis azalarından birisi olması 657 sayılı Yasa'da memurların tarif edildiği ve dolayısıyla Antalya Başsavcısı'nın da bir devlet memuru olduğu, yapılacak aracılık karşılığı veya memura kayırmasından dolayı para veya sair menfaat sağlama bahanesi ve cürümün meydana gelmesi için aracılık yapılacağı için resmi mahiyette iş olması gerekli olup olayımızda da Aşana Kartop adam öldürmeye azmettirmek suçundan Ağır Ceza Mahkemesi'nce yargılanmakta olup dolayısıyla, tahliyesinin sağlanması resmi bir işlem sonucunda mahkeme kararı ile olması mümkündür ve yapacağı iş karşılığında memura verilmek bahanesi ile para menfaatinin sağlanması asıl olup olayımızda da başsavcıya verilmek üzere 18.000.000.000TL. paranın alınarak adliye kapısına gelip sanığın içeri girip dolaştıktan sonra paranın yerini buldurduğunu bildirdiği, suçun manevi unsurunun genel kasıt olduğu görülmekte olayımızda da yukarıda da özetle açıklandığı üzere müştekilerden Ergül'ün kardeşi Mustafa'nın annesi Aşana Kartop'un tutuklu bulunduğu cezaevinden tahliyesini sağlamak amacı ile sanık Ömer Erdem'in 18.000.000.000TL. parayı Başsavcıya verilmek üzere aldığı ve mahkûmların giriş yaptığı kapıya araçla girip buradan siyah poşet içerisinde parayı başsavcıya vermek üzere adliye binasına girip bir süre sonra geri dönerek geldiği ve müştekilere karşı, parayı başsavcıya verdiğini paranın yerine ulaştığını, Aşana Kartop'un tahliyesinin sağlanacağını bildirdiği ve Aşana Kartop'un duruşmasına bir gün kala müştekiler piknikte bulunduğu sırada kendilerini cep telefonu ile arayarak ertesi gün saat 16.00 da Aşana'nın tahliye olacağını alıp götürebileceklerini bildirdiği hususları bir bütün halinde değerlendirildiğinde sanığın eyleminin TCK'nun 278. maddesinde belirtilen resmi nüfus ticareti suçunu oluşturmaktadır. Olayımızda bozma ilamında açıklandığı üzere dolandırıcılık suçunun oluşmayıp bu özel maddenin oluştuğu anlaşılmaktadır. TCK'nun 503. maddesindeki dolandırıcılık suçunda ise maddi unsurun bir kimseyi kandıracak nitelikte hile ve desiseler yapılarak hataya düşürülmesi ve haksız yarar sağlanması manevi unsurunda haksız mal edinme ve çıkar sağlama kastının bulunması gerekmekte olup olayımızda ise açıkça mahkemede tutuklu olarak yargılanmakta olan Aşana Kartop'un sanık tarafından her şeyin adliyede başı ve ondan sorulduğunu belirttiği Başsavcıya paranın verilmesi mahkeme hakimleri ile de Başsavcının arkadaş olup tahliyeyi sağlayabileceğini bildirmek suretiyle parayı aldığı hususları gözönünde bulundurulduğunda olayda özel madde olan TCK'nun 278. maddesinin uygulanmasının daha hukuka, adalete uygun olduğu düşüncesi ile bozma ilamına uyulmamıştır. Bizim görüşümüzü doğrulayan Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 29.01.1973 tarih 1971/34 esas 1973/49 sayılı kararı özetle şöyledir. "Yargıtay Ticaret Dairesi görevlerinden birisi nezdinde tavassutta bulunduğunu belirterek iş sahibinden menfaat sağlamaya kalkışma niteliğinde eylem TCK'nun 277.

ve 503. maddelerinde değil devlet memurlarına intisap iddiası ile menfaat temini başlığını taşıyan bölümdeki 278. maddeye uyar" şeklindeki kararda bizim görüşümüzü doğrulamaktadır." gerekçesiyle önceki hükümde direnmiş dr.

Bu kadarın da sanık vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine dosya. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının "bozma" istekli ve 27.2.2002 günlü tebliğnamesiyle Birinci Başkanlığına gönderilmekle ceza genel kurulunca okundu, gereği konuşulup düşünüldü.

Ceza Genel Kurulu Kararı

Ceza Yargılamaları Usulü Yasası'nda, Ceza Genel Kurulu'nda duruşmalı temyiz incelemesi yapılacağına ilişkin bir hüküm yer almadığından, sanık vekilinin bu husustaki isteminin CYUY'nin 318. maddesi gereğince oybirliği ile reddine karar verildikten sonra, dosya üzerinde yapılan incelemede;

Kocasını ve ilişkide bulunduğu kadını para karşılığında öldürmeye azmettirmek suçundan tutuklu Aşana Kartop'un kız kardeşi olan yakınan Ergül Türer ile oğlu yakınan Mustafa Kartop'un, Aşana'nın cezaevinden tahliyesini ve ölen kocasının mal varlığı üzerine konan tedbirin kaldırılmasını sağlamak amacıyla tanıklardan Ünal Ayvazoğlu aracılığıyla tanıştıkları sanıktan yardım istedikleri, sanığın "ben bu işi başsavcı vasıtası ile hallederim, başka yerlerle görüşmeye gerek yok" diyerek başsavcının, Aşana'nın davasına bakan hakim ile arkadaş olduğunu bunun için para gerektiğini söylediği, Aşana'nın mal varlığı üzerinde tedbir bulunduğunu öğrenince tedbirin kaldırılması işini de halledeceğini belirttiği, bilahare yakınan Mustafa'ya ait otomobilin satıldığı ve tedbirin kaldırılmasının ardından da yakınan Ergül'ün vekaletnamesini kullanarak Aşana'nın hesabından çekip bir poşete koydukları 18 milyar lirayı sanığa verdikleri ve birlikte onun otomobiliyle Antalya adliyesine gittiklerinde otomobilden inen sanığın tutukluların girişinin sağlandığı zemin kat kapısından içeriye girip 10 dakika sonra elinde bir şey olmadan yakınanların içinde bekledikleri otomobile dönerek, "şu anda müfettişler varmış, müfettişler olduğu halde biz bu işi yürütüyoruz, para Başsavcıya verildi, yerine ulaştı, %90 ablan tahliye olur, eğer bu mahkemede tahliye olmazsa gelecek mahkemeye tahliye olur" dediği, duruşmadan bir gün önce de cep telefonu ile arayıp, "emaneti yarın saat 4'de cezaevinden alırsınız" diye söylediği, söz konusu oturumda Aşana'nın tahliye edilmemesi üzerine çeşitli bahaneler ileri sürerek yakınanları oyalandığı ve tahliyenin sağlanmasından sonra kullanılacağını belirterek yakınan Mustafa tarafından düzenlenen 10 milyar lira bedelli bonoyu aldığı, iadeye

yanışmayarak, bu bonoyu icra takibine koyduğu tüm dosya kapsamı ile sabit olup, açıklanan bu oluştta, Özel Daire ile Yerel Mahkeme arasındaki bir uyuşmazlık bulunmamaktadır. Ayrıntıları yukarıda açıklanan somut olayda çözümlenmesi gereken hukuki sorun sanığın eyleminin hangi suç niteliğine uyduğunun belirlenmesi noktasında toplanmaktadır.

Türk Ceza Yasası'nın 278. maddesi; "Her kim olursa olsun resmi meclisler azasından yahut devlet memurlarından biri nezdinde hatırı sayıldığı- nı yahut onlarla münasebeti bulunduğunu iddia ederek haklarında vuku bulacak tavassutta medarı teşvik yahut mükâfat olmak üzere yahut aza veya memurun himayesine mukabil onlara verilmek veya onlara verilmesi lazım gelen hediye veya mükafata sarf olunmak bahanesiyle kendi yahut başka bir kimse hesabına para veya sair menfaat alır veya kabul eder veya bunların verilmesine vaad alırsa..." hükmünü taşımaktadır.

Aynı yasanın 503. maddesinde ise; "Bir kişiyi kandırabilecek nitelikte hile ve desiseler yaparak hataya düşürüp onun veya başkasının zararına, kendisi veya başkasına haksız bir menfaat sağlayan kişiye... cezası verilir" hükmü yer almaktadır.

Öğretide "nüfuz ticareti" suçu olarak adlandırılan ve TCY'nin 278. maddesinde düzenlenen suç ile korunan hukuki yarar, kamu idaresinin şeref ve itibarıdır. Dolayısıyla bu suçun mağduru, şeref ve itibarı sarsılan kamu idaresidir. Ancak, adına menfaat sağlanan memur ve bu suretle aldatılan ve maddi zarara uğratan, esasen korunmaya layık da olmayan kişiler de bu suçtan zarar gördüğünden, bu suç birden çok hukuki yararı korumaktadır. Dolandırıcılık suçunda ise, korunan hukuki yarar mal varlığıdır. Her iki suç birbirinden ayıran en önemli ölçüt de korunan hukuki yararlar arasındaki bu farktır.

Nüfuz ticareti suçunun maddi ögesi:

- a. Bir memur nezdinde hatırı sayıldığını veya onunla ilişkisinin bulunduğunu iddia ederek;
- b. Yapılacak aracılık karşılığında memura verilmek üzere,
- c. Para veya başkaca menfaat almak, kabul etmek veya bunların verilmesi hususunda vaad almaktır.

Bu haliyle suçun bağlı hareketli bir suç tipini oluşturduğunu görmek kolaydır. (ERMAN-ÖZEK, Ceza Hukuku Özel Bölüm, Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar, s. 472) Görüldüğü gibi bu suçta hareket ögesi sınırlandırıldığından, dolandırıcılık suçuna nazaran özel hüküm niteliğindedir. Bir başka anlatımla burada kullanılacak hilenin sınırları, dolandırıcılık suçuna oranla daha da bellidir ve tek biçimlidir. (S. SELÇUK, Dolandırıcılık Cürümünün

Kimi Suçlardan Ayrımı ve Çeklerle İlgili Suçlar, s. 62) Yasa koyucu dolandırıcılık suçu bakımından hile ve desisenin türünü ve niteliğini belirlememiş, ama nüfuz ticareti suçunda sınırlayarak bağlı hareketli bir suç ortaya koymuştur.

Bu açıklamalar ışığında somut olay ele alınıp değerlendirildiğinde;

Sanık, yakınlarının bir suçtan yargılanmakta olan yakınlarını kurtarmak için aracı aramalarından yararlanmak suretiyle, başsavcıya yakınlığı bulunduğu, hatırının sayıldığından bahisle, yakınlarını hapisten kurtaracağı vaadiyle yakınlarından para almıştır. Hatta sanık, tanıdığı olan başsavcı, yakınlarının akrabası Aşana'nın davasına bakan hakimin arkadaşı olduğunu da söylemiş, böylece kullandığı hileyi daha da güçlendirmiştir. Görüldüğü gibi sanığın kullandığı hile, dolandırıcılık suçundaki hileye nazaran daha özel bir görünüm kazanmış, artık adliyedeki hakim ve savcılar üzerinde etkili olduğu görüntüsü yaratılmak suretiyle kamu idaresinin şeref itibarına yönelmiştir. Sanığın, olayda karar vermeye yetkili olan hakim üzerinde etkili olabileceği görüntüsünü yarattığı Antalya Cumhuriyet Başsavcısı yanında hatırı sayıldığını söyleyerek yakınlarını inandırmış ve aldığı parayı adliyeye götürdüğünü de göstererek, paranın Antalya Cumhuriyet Başsavcısına verildiği konusunda onları kandırmıştır. O halde, sanığın devlet memurları yanında hatırı sayıldığı; onlarla ilişkisi bulunduğu inandırarak çıkar sağladığı nazara alındığında, TCY'nin 278. maddesindeki nüfuz ticareti suçunun unsurları oluşmuştur. Bu nedenle yerel mahkemece suç niteliğinin belirlenmesinde bir isabetsizlik bulunmadığından direnme hükmünün onanmasına karar verilmelidir.

Çoğunluk görüşüne katılmayan kurul üyesi B. Kızıltan ise; "Özel Daire bozma kararında da belirtildiği gibi sanık tarafından hangi memur yanında hatırının sayıldığını hususunda ad ya da ayırt edici özellik açıklanmadan, açık bir beyanda bulunulmadığından TCY'nin 278. maddesindeki suçun unsurları oluşmamıştır, bu nedenle sanığın dolandırıcılık suçundan dolayı cezalandırılması gerektiğinden direnme hükmünün bozulmasına karar verilmelidir." görüşüyle karşı oy kullanmıştır.

* * *

YARGITAY 6. CEZA DAİRESİ KARARLARI

Yargıtay 6. Ceza Dairesi

T. 16.10.2003

E. 2002/18252

K. 2003/7043

* Yalan beyan

* Sahte pasaport kullanmak

* Dava zamanaşımı

(765 sayılı TCK m. 102/6, 105,
343/2, 528;

1412 sayılı CMUK m. 322)

Üzerinde kendi fotoğrafı yapıştırılıp bir başka kişi adına düzenlenmiş, ancak düzenlenmesine doğrudan doğruya katılmadığı aldatma yeteneği de bulunmayan sahte pasaportu kullanarak yurtdışına çıkmaya çalışan sanığın eyleminin; TCK'nun 528. maddesindeki suçu oluşturduğu gözetilmeden, aynı yasanın 343/2. maddesiyle uygulama yapılması yasa-ya aykırı ise de; suç tarihi ve inceleme tarihi dikkate alındığında TCK'nun 102/6. ve 105. maddelerinde öngörülen 1 yıllık dava zamanaşımının dolmuş bulunması,

Bozmayı gerektirmiş, sanık Mehmet Minkeser'in temyiz itirazı bu itibarla yerinde görülmesi olduğundan hükmün açıklanan nedenle BOZULMASINA, bozma nedeni yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediğinden CMUK'un 322. maddesinin verdiği yetkiye dayanarak sanık hakkındaki kamu davasının zamanaşımı nedeniyle ORTADAN KALDIRILMASINA, 16.10.2003 gününde oybirliğiyle karar verildi.

* * *

Yargıtay 6. Ceza Dairesi

T. 07.05.2002

E. 2002/3784

K. 2002/5913

* Yalan beyan

* Soruşturma evresinde, kollukta
bildirim

(765 sayılı TCK m. 283/2, 296)

Diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiştir. Ancak;

Yaralamayla sonuçlanan bir trafik kazasında; aracı babası kullandığı halde onu cezadan kurtarmak amacıyla kendisinin kullandığını adliye huzurunda söyleyen kimsenin eylemi TCK'nun 283/2. maddesine, soruşturma evresinde kollukta bu doğrultuda bildirimde bulunulması durumunda da

aynı Yasanın 296.maddesine uyan suçtu oluşturacağı gözetilmeden yazılı şekilde hükümlülüğüne karar verilmesi,

Bozmayı gerektirmiş, sanık Ali Karadeniz savunmasının temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülümüş olduğundan, hükmün açıklanan nedenlerle istem gibi BOZULMASINA, 7.5.2002 gününde oybirliğiyle karar verildi.

* * *

Yargıtay 6. Ceza Dairesi

T. 07.02.2002

E. 2001/17493

K. 2002/1378

*** Hırsızlık**

*** Mühür fekki**

(765 sayılı TCK m.274, 274/1,492/2;
647 sayılı K. m. 4, 5)

Diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiştir. Ancak;

1. Gerilim kancası düşürülerek kaçak elektrik kullanıldığına ilişkin 3.10.1999 günlü tutanakta sayacın mühürlü olduğu belirtilmemiş ve tutanak imzacısının tanıklığı da belirtilen tarihten önce mühürlenmiş bulunduğunu açıklığa kavuşturmamış olması karşısında; bu husus TEDAŞ'tan sorulmak ve varsa mühürleme tutanağı da getirilmek suretiyle eylemin niteliğinin belirlenmesi gerektiği gözetilmeden, eksik soruşturmaya dayanılarak yazılı maddeyle hüküm kurulması,

2. 3.10.1999 günü kablo uçlarının sayaçla bağlantısı kesilip mühürlenmesinden sonra, sanığın bu mührü bozup sayaca bağlamasının TCK'nın 274. maddesindeki; endekslerin incelenmesinde ve keşifle gerilim kancasının yeniden gevşetilmesi suretiyle yine kaçak akım kullandığı saptanırca aynı yasanın 492/2, SO. maddelerine uygun suçtu oluşturacağı gözetilerek bu konular duraksamaya yer bırakmayacak biçimde belirlenmeden yazılı şekilde iki ayrı suç kabulü,

3. Kabule göre ise;

a. Sanık hakkında TCK'nın 274/1. maddesi ile uygulama yapılırken temel ağır para cezasının eksik belirlenmesi,

b. Mühür fekki suçunun işleniş tarihine göre 647 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca hürriyeti bağlayıcı cezanın günü 3.042.000 ile 4.563.000 TL hesabıyla ağır para cezasına çevrilmesi gerektiği gözetilmeden eksik cezaya hükümlenmesi

c. 2.6.2000 tarihli oturumda sanık tarafından lehine olan maddelerin uygulanması talep edildiği halde 647 sayılı Yasanın 5. maddesi konusunda bir karar verilmemiş olması,

Bozmayı gerektirmiş, üst Cumhuriyet Savcısının temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan, hükmün açıklanan nedenlerle istem gibi BOZULMASINA, 7.2.2002 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

* * *

Yargıtay 6. Ceza Dairesi

T. 07.02.2002

E. 2001/17667

K. 2002/1275

* Hırsızlık

* Davaya katılma

(1412 sayılı CMUK m. 365 vd)

Yakınan vekilinin dava açılmadan önce Cumhuriyet Savcılığına verdiği katılma istemini içeren dilekçeye dayanılarak mahkeme tarafından verilen katılma kararı hukuki değerden yoksun olup temyize yetki sağlamayacağından, kamu davası açıldıktan sonra Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 365 ve devamı maddelerine göre usulen mahkemeye başvurarak davaya katılmamış ve bu sıfatı kazanmamış olan yakınan Ahmet Yılmaz Moran'ın temyiz dilekçesinin bu sebepten tebliğnameye aykırı olarak REDDİNE, 7.2.2002 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

* * *

Yargıtay 6. Ceza Dairesi

T. 19.12.2002

E. 2002/20630

K. 2002/14552

* Hırsızlık

* Hırsızlık malı bilerek satın almak

* Bilişim suçu

* Sahtecilik

* Kredili maaş kartlarının çalınması

(765 sayılı TCK m.81/1, 525/b-2;
1412 sayılı CMUK m.317, 365 vd)

Sanık Yasemin Bilik hakkında ek iddianame ile kamu davası açıldıktan sonra CMUK'un 365 ve devamı maddelerine göre usulen mahkemeye başvurarak bu sanık yönünden davaya katılmamış ve katılan sıfatını kazanmamış olan yakınan Vakıflar Bankası vekilinin bu sanıkla ilgili ve

sanık Murat Tufan hakkında sahtecilik suçundan kurulan hükmü de temyiz yetkisi bulunmadığından; anılan karara yönelen temyiz başvurularının tebliğnameye aykırı olarak CMUK'un 317. maddesi uyarınca REDDİNE,

Sanık Murat Tufan ve vekilinin sahtecilik suçuna yönelen temyiz isteğinin incelenmesinde;

Dosya ve duruşma tutarıkları içeriğine, toplam karar yerinde incelenerek tartışılan elverişli delillere, gerekçeye ve Hakimın takdirine göre sanık Murat Tufan ve vekilinin temyiz itirazları yerinde görülmemiş olduğundan reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan sahtecilik suçundan cezalandırılma hükmünün ONANMASINA,

1. Sanık Murat Çaygöz'ün soruşturma evresindeki ayrıntılı kabullenmesi ile duruşmada bunlara bir diyeceğinin olmayıp "itiraf tutanağının" doğru olduğunu belirtmesi, dosya içeriği ve mevcut kanıtlara göre, bankadan kredili maaş kartlarının çalırması şeklinde gerçekleşen hırsızlık suçuna sanık Murat Tufan'ın asli fail, sanık Murat Çaygöz'ün ise fer'i fail olarak katıldığı gözetilmeden hırsızlık suçundan hükümlülükleri yerine beraatlerine karar verilmesi,

2. Sanık Muat Çaygöz hakkında TCK'nın 525/b-2 maddesiyle kurulan hükümde aynı Yasanın 81/1.maddesinin uygulanması sırasında, ağır para cezasının da tekerrür nedeniyle artırılması gerektiği gözetilmeyerek eksik ağır para cezası belirlenmesi,

3. Katılan vekilinin maddi tazminat istemi ile ilgili olarak olumlu veya olumsuz bir karar verilmemesi,

Bozmayı gerektirmiş, katılan Türkiye Vakıflar Bankası TAO. Genel Müdürlüğü vekili sanık Murat Tufan ve savunmam ile sanık Murat Çaygöz vekilinin temyiz itirazları ve kısmen tebliğnamedeki düşünce bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan, hükmün açıklanan nedenlerle BOZULMASINA, 19.12.2002 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

* * *

Yargıtay 6. Ceza Dairesi

T. 03.02.2003

E. 2002/14481

K. 2003/252

* Sahtecilik

* Gümrük çıkış beyannamesi

* Gümrük vizesinin sahteliği

(765 sayılı TCK m.80, 342/1)

Resmi belge olduğunda kuşku bulunmayan "Gümrük Çıkış Beyannamesi"ne eklenen "A.TR.1" Dolaşım Belgeleri'nin 12. bölümünde yer alan

gümrük vizesinin sahte olduğu ileri sürülmüş olması karşısında; sanıklara yükletilen sahtecilik suçunun sübutu durumunda TCK'nın 342/1,80. maddelerinde tanımlanan suçu oluşturup oluşturmayacağına ilişkin kanıtları takdir ve tartışmanın Ağır Ceza Mahkemesi'ne ait olduğu gözetilmeden,- görevsizlik kararı yerine yazılı şekilde hüküm kurulması,

Bozmayı gerektirmiş, katılan İstanbul Gümrükleri Başmüdürlüğü vekilinin temyiz itirazı bu itibarla yerinde görülmesi olduğundan, hükmün açıklanan nedenle isteme aykırı olarak BOZULMASINA, 3.2.2003 gününde oybirliğiyle karar verildi.

* * *

Yargıtay 6. Ceza Dairesi

T. 27.11.2002

E. 2002/11365

K. 2002/13691

* Sahtecilik

* Sahte ödeme makbuzları

* Satışta kandırma ögesi kullanılıp
noterliğin aracı kılınması

(765 sayılı TCK m.504/3,;
1412 sayılı CMUK m. 318)

Sanık İrfan Özer müdafininin yasal süresinden sonra vaki duruşmalı inceleme isteminin CMUK'un 318. maddesi uyarınca REDDİNE,

Vergi dairesindeki kayıtların esas olup sahte ödeme makbuzlarının hukuksal sonuç doğurmaya elverişli bulunmamasıyla birlikte Ebubekir Bingöl'e karşı kamyon satışında kandırma ögesi olarak kullanılıp, bu satışta da kamu kurumu olan Noterliğin aracı kılınması bakımından eylemin TCK'nın 504/3. madde ve fıkrasında yazılı suçu oluşturmasına rağmen sanıklar hakkında yazılı şekilde hüküm kurulması,

Bozmayı gerektirmiş, sanıklar müdafilerinin temyiz dilekçelerindeki itirazları bu itibarla yerinde görülmesi olduğundan hükmün açıklanan nedenle tebliğnameye aykırı şekilde BOZULMASINA, 27.11.2002 gününde oybirliğiyle karar verildi.

* * *

Yargıtay 6. Ceza Dairesi**T. 25.03.2003****E. 2002/3050****K. 2002/3619***** Hırsızlık***** Çok sayıda ve aynı türden hükümlülük****(765 sayılı TCK m. 29)**

Diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiştir. Ancak;

Tekerrüre esas alınmasa bile hakkında çok sayıda ve aynı türden hükümlülük kayıtları bulunan sanığa temel ceza belirlenirken TCK'nın 29. maddesine aykırı şekilde alt sınırdan uygulama yapılması,

Bozmayı gerektirmiş, o yer Cumhuriyet Savcısının temyiz itirazı bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan, hükmün açıklanan nedenle istem gibi BOZULMASINA, 25.3.2002 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

* * *

Yargıtay 6. Ceza Dairesi**T. 11.02.2002****E. 2001/16631****K. 2002/1553***** Hırsızlık***** Maddi hata***** 18 yaşını tamamlamamış sanık***** Yargılama gideri***** Müştekinin vazgeçmesi****(765 sayılı TCK m. 523/1;****647 sayılı K. m. 4)**

Suçta konu değerinin hafif kabul olunarak uygulamanın da buna göre yapıldığının anlaşılması karşısında; kısa kararda "hafif yazılmasına rağmen gerekçeli kararda "pek hafif şeklinde belirtilmesi, yerinde düzeltilmesi olanaklı maddi hata kabul edilmiş, diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

Ancak;

1. 1.2.1983 doğumlu olup suç tarihinde 18 yaşını tamamlamayan sanık Talip Çarpan hakkında hükmolunan kısa süreli özgürlüğü bağlayıcı cezanın 647 Sayılı Kanununun 4. maddesi uyarınca ağır para cezasına veya maddede öngörülen tedbirlerden birine çevrilmesi zorunluluğunun gözlemlenmemesi,

2. Suçu birlikte işleyen sanıklardan yargılama giderinin dayanışmalı alınması yerine "müştereken ve müteselsilen tahsiline" karar verilmesi suretiyle çelişki yaratılması,

3. Çalınan 16 çuval unun 14'ünün aynen geri verilip 2'si için müştekinin vazgeçmesi, iade sayılmadığı halde cezada TCK'nun 523/1. maddesiyle indirim yapılması,

Bozmayı gerektirmiş, sanıklar Tarık Kara, Bülent Karaca, Serdar Canbaz ve Talip Çarpan savunmalarının temyiz itirazı bu İtibarla yerinde görülmüş olduğundan, hükmün açıklanan nedenle istem gibi BOZULMASINA, CMUK'un 326/son maddesinin uygulanmasına, 11.2.2002 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

* * *

Yargıtay 6. Ceza Dairesi

T. 15.10.2002

E. 2002/8544

K. 2002/11692

* Özel belgede sahtecilik

(4616 sayılı K. m. 5/a)

Özel belgede sahtecilik suçunun 4616 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (a) bendine göre, anılan yasa kapsamında bulunmadığı dikkate alınmadan, yargılamaya devamla davanın esası hakkında hüküm kurulması gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi,

Bozmayı gerektirmiş, üst Cumhuriyet Savcısının temyiz itirazı bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan, diğer yönleri incelenmeyen hükmün açıklanan nedenle isteme aykırı olarak BOZULMASINA, 15.10.2002 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

* * *

Yargıtay 6. Ceza Dairesi

T. 22.05.2003

E. 2002/24376

K. 2003/3504

* Irza tasaddi

* Konut dokunulmazlığını bozmak

* Hücre cezası

(765 sayılı TCK m.73;

1412 sayılı CMUK m.322)

Dosya içeriğine, toplanıp karar yerinde incelenerek tartışılan elverişli kanıtlara, gerekçeye ve Hakimler Kurulunun takdirine göre, diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

Ancak;

TCK'nun 73. maddesine göre hücre cezasına, ömür boyu ağır hapis cezasının iki ayrı suçtan verilen geçici süreli cezaların toplamı sonucu değil, bir suçtan doğrudan verilmesi halinde hükmolunacağı gözetilmeden, yazılı şekilde uygulama yapılması,

Bozmayı gerektirmiş, sanık İsmail Kalak'ın temyiz itirazı bu itibarla yerinde görülümüş olduğundan, yağma suçlarından da kendiliğinden incelenen hükmün açıklanan nedenle tebliğname gibi BOZULMASINA, bozma nedeni yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediğinden CMUK'un 322. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak hükümden "tadiren 1 ay geceli ve gündüzlü bir hücrede tecrit edilmek suretiyle" cümlesinin çıkartılması suretiyle diğer yönleri usul ve yasaya uygun bulunan hükmün DÜZELTİLEREK ONANMASINA, 22.5.2003 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

* * *

Yargıtay 6. Ceza Dairesi

T. 15.05.2003

E. 2002/15531

K. 2003/3244

- * Sahtecilik
 - * Sahte kantar fişi eklenmek suretiyle akaryakıt dışsatımı
 - * Gümrük çıkış beyannamesi
 - * Resmi belgede sahtecilik
 - * Görevsizlik
- (765 sayılı TCK m.80, 342/1;
1412 sayılı CMUK m.326/son)

Sahte kantar fişi eklenmek suretiyle akaryakıt dışsatımı ile ilgili "Gümrük Çıkış Beyannamesi" düzenlenmesi ve tescili sağlanmış olması karşısında, eylemin TCK'nın 342/1, 80.maddelerine uygun resmi belgede sahtecilik niteliğinde olup olmadığının takdiri ve hüküm kurmak görevi Ağır Ceza Mahkemesi'ne ait bulunduğundan görevsizlik kararı verilmesinin zorunlu bulunması,

Bozmayı gerektirmiş, sanık Vahit Arslan'ın temyiz itirazı bu itibarla yerinde görülümüş olduğundan, hükmün açıklanan nedenle istem gibi BOZULMASINA, CMUK'un 326/son hükmünün gözetilmesine, 15.5.2003 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

* * *

Yargıtay 6. Ceza Dairesi

T. 29.09.2003

E. 2003/6243

K. 2003/5880

* Memurun resmi belgede
sahteciliği

* Siyasi parti sicili

* Resmi belge

(2820 sayılı Siyasi Partiler K. m.10)

Soruşturmanın sonuçlarını içeren tutanaklar, belgeler ve duruşmalı inceleme sırasında ileri sürülen savunma doğrultusunda yapılan incelemede;

Siyasi partilerin, 2820 Sayılı Siyasi Partiler Yasası'nın 10. maddesi gereğince yazılı olarak bildirdikleri kuruluş bildirisi ve ekleri; merkez organları ile teşkilat kurdukları il, ilçe ve beldeleri, bunların organlarında görev alanların ve partiye kayıtlı üyelerin ilçelere göre adlarını, soyadlarını, doğum yer ve tarihlerini, meslek veya sanatlarını ve yerleşim yerlerini gösterir onaylı listeler; partinin faaliyetlerini düzenleyen her türlü yönetmelik ve diğer yayımlar; bunlarda ve parti tüzük ve programlarında yapılan değişikliklerle ilgili bilgi ve belgelere dayalı olarak Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nca oluşturulan, anılan Yasa'nın 36. maddesi uyarınca siyasi partilerin seçimlere katılması ve adayların belirlenmesinde esas alınan "Siyasi Parti Sicili" resmi belgedir.

Görevli ve yetkili memurun gerçeğe aykırı bilgileri içeren resmi belge düzenlemesi; memurun resmi belgede sahteciliği,

Memurun herhangi bir biçimde aldatılmış ve böylece araç olarak kullanılması suretiyle sahte belge düzenlenmesi ile de bireyin resmi belgede sahteciliği suçu oluşur.

Sanıkların genel başkan, genel sekreter, genel sayman ve kurucu üye olarak görev yaptıkları dönemlerde 8.12.1997, 19.1.1998, 2.2.1998, 27.11.2001, 12.1.2002 tarihlerinde 63 ilde parti teşkilatının kurulduğuna ilişkin yazı ve listeler ile yönetimde değişiklik yapıldığına dair gerçeğe aykırı bilgiler içeren belgeleri Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na yollamak, 3.10.2002 tarihinde de aynı bilgileri yinelemek ve belgeleri de göndermek suretiyle siyasi parti sicilinin bu şekilde oluşturulmasını, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nca 1.8.2002 tarihinde bu bilgilerin Yüksek Seçim Kurulu'na resmi yazıyla bildirilmesi ve listelerle disketin gönderilmesini sağladıkları, oysa 3.5.2002 tarihinde üç ve 3.11.2002'de ancak yirmiyedi ilde teşkilatlandıkları Valilikler, C.Başsavcılıkları, İl ve İlçe Seçim Kurulları'nın yanıt yazılarıyla kesin biçimde anlaşmıştır.

Sanıklar Mehmet Abbasoğlu, Nurettin Sönmez, Ayhan Demir ve Veysi

Aydın'a yükletilen dava konusu belgelerde sahtecilik eylemlerinin yasadâ öngörülen suç tipine uygun olarak nitelendirildiği,

İddiaya, savunmalara ve toplanıp karar yerinde gösterilen yeterli delillere göre belirtilen suçun sanıklar tarafından işlendiği,

Soruşturma aşamalarında ileri sürülen iddia, itiraz ve savunmaların incelenip tartışıldığı ve delillere uygun olarak değerlendirildiği,

Yasal ve takdiri artırıcı ve indirici nedenlerin gözetildiği,

Duruşma sonunda oluşan vicdani kam ve uygulama maddeleri uyarınca cezaların doğru olarak belirlendiği,

Anlaşıldığından, sanıkların ve savunmanlarının temyiz dilekçelerinde ve Av. Güven Özata, Av. Mahmut Tanzi, Av. İsmail Arslan ve sanık Veysi Aydın'ın duruşmada ileri sürdükleri tüm itiraz ve savunmaların reddiyle, tebliğnameye uygun olarak duruşmalı temyiz incelemesi yapılan hükümün ONANMASINA ilişkin oybirliğiyle alınan karar 29.9.2003 günü Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet Aydoğan'ın katıldığı oturumda, sanıklar savunmanları Av. Güven Özata, Av. Mahmut Tanzi, Av. İsmail Arslan; sanık Veysi Aydın ve tefhim aşamasında gelen sanık Nurettin Sönmez'in yüzlerine karşı açıkça ve yöntemince okunup anlatıldı.

* * *

YARGITAY HUKUK GENEL KURULU KARARI

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

T. 30.05.2001

E. 2001/12-436

K. 2001/467

* Çek

* İmzaya itiraz

* Eksik inceleme ve yetersiz bilirkişi raporu

Hukuk Genel Kurulu'nca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği düşünöldü:

Borçlu vekili, aleyhine yapılan icra takibine konu çeklerin arka yüzündeki ciroya ilişkin imzaların borçluya ait olmadığını ileri sürerek, imzaya itirazda bulunmuştur.

İcra tetkik merciinin, bilirkişi raporunu esas alarak itirazın kabulüne, icra takibinin muvakkaten durdurulmasına yönelik kararı, özel dairece yukarıdaki gerekçeyle bozulmuştur.

Uyuşmazlık, bilirkişi raporunun hükme esas alınabilecek nitelik ve yeterlikte bulunup, bulunmadığı noktasında toplanmaktadır.

Hemen belirtilmelidir ki, herhangi bir belgedeki imza veya yazının, atfedildiği kişiye ait olup olmadığı hususunda yapılacak bilirkişi incelemesinin, konunun uzmanınca ve yeterli teknik donanıma sahip bir laboratuvar ortamında, optik aletler ve o incelemenin gerektirdiği diğer cihazlar kullanılarak; grafolojik ve grafometrik yöntemlerle yapılması; bu alet ve yöntemlerle gerek incelemeye konu ve gerekse karşılaştırmaya esas belgelerdeki imza veya yazının tersim, seyir, baskı derecesi, eğim, doğrultu gibi yönlerden taşıdığı özelliklerin tam ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde belirlenip karşılaştırılması; sonuçta, imza veya yazının atfedilen kişiye ait olup olmadığının, dayanakları gösterilmiş, tarafların, mahkemenin ve Yargıtay'ın denetimine elverişli bir raporla ortaya konulması; gerektiğinde karşılaştırılan imza veya yazının hangi nedenle farklı veya aynı kişinin eli ürünü olduklarının fotoğraf ya da diğer uygun görüntü teknikleriyle de desteklenmesi şarttır. Hükme esas alınan 14.6.2000 günlü bilirkişi raporunda, hangi ortamda, ne tür teknik cihazlar kullanılarak inceleme yapıp sonuca varıldığı açıklanmamış; sadece, grafolojik ve grafometrik metotların uygulandığının belirtilmesiyle yetinilmiş; ulaşılan sonucun maddi dayanakları denetime elverişli şekilde ortaya konulmamıştır. Bu nitelikteki bir bilirkişi raporuna dayalı olarak hüküm kurulamaz. Mahkemece yapılması gereken iş, itiraza konu çek asılları ve yönteminde toplanmış karşılaştırmaya esas olabilecek nitelikteki diğer belgeler üzerinde, yukarıda açıklanan yöntem ve ilkelere uygun olarak, yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılması, ortaya çıkacak uygun sonuç çerçevesinden bir karar verilmesidir. Eksik incelemeye ve yetersiz bilirkişi raporuna dayalı direnme kararı bu nedenle bozulmalıdır.

* * *

YARGITAY 2. HUKUK DAİRESİ KARARLARI

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi

T. 16.10.2003

E. 2003/12243

K. 2003/13633

* Boşanma

* Maddi tazminat

(743 sayılı TMK m. 174/1;

4722 sayılı K. m.1)

4722 sayılı Kanun'un 1.maddesi hükmü de dikkate alındığında olaya 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi hükümlerinin uygulanması gerekir.

Davalı (kadın) boşanma hükmünün kesinleştiği 15.5.2001'den sonra, 16.7.2002'de Medeni Kanun'un 174/1. maddesinde ifadesini bulan maddi tazminat isteğinde bulunmuştur. Boşanma hükmü kesinleştiğine göre istenilen tazminat boşanmanın eki olma özelliğini yitirmiştir. Usulüne uygun harcı verilerek açılmış bağımsız yahut karşılık bir dava da yoktur. Gerçekleşen bu durum karşısında istek konusunda karar verilmesine yer olmadığına şeklinde hüküm kurulması gerektiğinin düşünülmemesi usul ve yasaya aykırıdır.

* * *

Yargıtay 2.Hukuk Dairesi

T. 22.10.2003

E. 2003/12785

K. 2003/14051

* Derneğin kendiliğinden

dağılma hali

* Dava açma yetkisi

* Sıfat yokluğu

(2908 sayılı Dernekler K. m.23, 51)

Dernekler Yasası'nın 51. maddesi; derneklerin kuruluş amaç ve şartlarını kaybetmesi veya acze düşmesi veya yönetim kurulunun tüzük gereğince kurulmasına imkan kalmaması veya 23. maddede belirtilen yeter sayının bulunmaması sebebiyle üst üste iki olağan genel kurul toplantısının yapılamaması halinde derneğin kendiliğinden dağılmış sayılacağını, kendiliğinden dağılma halini, dernek merkezinin bulunduğu yerin en büyük mülki amirinin veya Cumhuriyet Savcılığı'nın istemi üzerine Sulh Mahkemesince tesbit edileceğini hükme bağlamıştır. Mahalli mülki amirin veya Cumhuriyet Savcısı'nın açmış olduğu bir dava bulunmamaktadır. Hazinenin dava açma yetkisi yoktur. Sıfat yokluğu sebebiyle davanın reddi gerekirken işin esasının incelenmesi usul ve yasaya aykırıdır.

* * *

Yargıtay 2.Hukuk Dairesi
T. 21.10.2003
E. 2003/9544
K. 2003/13974

* Davacının ölümü
* Davanın açılmamış sayılması
* Mirasçılarının davaya devam
etmeleri
(4721 sayılı TMK m.181/2)

Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuni gerektirici sebeplere ve özellikle davacının ölümü üzerine Medeni Kanun'un 181/2. maddesi gereğince davanın açılmamış hale gelmesinden önce mirasçılarının davaya devam etmeleri konusunda başvurularının bulunmamış olmasına göre yerinde bulunmayan temyiz isteğinin reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün ONANMASINA, aşağıda yazılı onama harcının temyiz edene yükletilmesine peşin alınan harcın mahsubuna oybirliğiyle karar verildi.

* * *

Yargıtay 2.Hukuk Dairesi
T. 15.10.2003
E. 2003/8174
K. 2003/13544

* Mirasçıları tespit
* İlan
* Miras sebebiyle istihkak davası
* Mirasın devlete geçmesi
* Görev
(4721 sayılı TMK m.594;
763 sayılı TMK m.534)

Medeni Kanun'un 594. maddesi; miras bırakanın mirasçısı bulunup bulunmadığı veya mirasçılarının tamamı bilinmiyorsa, sulh hakiminin uygun araçlarla ve bir ay ara ile iki defa ilan yapıp hak sahiplerini son ilandan başlayarak en geç bir yıl içersinde mirasçılık sıfatını bildirmeye davet edeceğini, ilan süresinde kimsenin başvurmaması halinde ve sulh hakiminin de hiçbir mirasçı tesbit edememesi durumunda miras sebebiyle istihkak davası açma hakkı saklı kalmak üzere mirasın devlete geçeceğini öngörmüştür. Hazine 381 ada 4. parseldeki 5/320 pay sahibi Ayşe'nin mirasçısız öldüğünü ileri sürmüş 743 Sayılı Medeni Kanun'un 534. maddesi uyarınca adına tescilini istemiştir. Görev sulh hakimine aittir. Mahkemece bu istek tefrik edilip görev yönünden ret kararı verilmesi gerekirken işin esasının incelenmesi usul ve yasaya aykırıdır.

* * *

Yargıtay 2.Hukuk Dairesi
T. 22.10.2003
E. 2003/13053
K. 2003/14056

*** Boşanma**
*** Davadan feragat**
*** Görev**
(4721 sayılı TMK m. 118-494;
4787 sayılı K. m.4/1, geçici 1)

1. Her dava açıldığı günkü şartlarına tabidir. Dava 14.09.2000'de açılmıştır. Evlilik birliğinin sarsılması sebebiyle daha önce 12.09.2000'de açılan davadan 18.09.2000'de feragat edilmiştir. Feragat haktan vazgeçmeyi içerir. İradenin açıklandığı anda kesin bir hüküm sonuçlarını kendiliğinden meydana getirir. (HUMK md. 91-95) 18.09.2000'de feragat edildiğine göre bu davadan önceki hadiselerle dayanılarak boşanmaya karar verilemez. Aradaki iki günlük süre içerisinde de boşanmayı gerektiren maddi bir hadisenin varlığı isbat edilmemiştir. Davanın bu sebeple reddi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.

2. 4787 sayılı Aile Mahkemeleri'nin Kuruluş ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'un 4/1 maddesi; 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun ikinci kitabından (MK md. 118-494) kaynaklanan bütün davaların Aile Mahkemesi'nde bakılacağını, geçici 1. maddesi de; sonuçlanmamış davaların yetkili ve görevli aile mahkemesine devredileceğini hükme bağlamıştır. Karar bozulmakla sonuçlanmamış hale gelmiştir. Bu açıklama karşısında işin görev yönünün de düşünülmesi zorunludur.

* * *

Yargıtay 2.Hukuk Dairesi
T. 23.10.2003
E. 2003/11149
K. 2003/14180

*** Mirastan feragat sözleşmesi**
*** Resmi vasiyet**
*** Sözleşmeden dönme**
(743 sayılı TMK m.475;
4722 sayılı K. m1/2)

Türk Medeni Kanunun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce yapılmış olan işlemlerin hukuken bağlayıcı olup olmadıkları ve sonuçları, yapıldıkları sırada yürürlükte bulunan kanunlara göre belirlenir. (4722 sayılı Kanun, md. 1/2) 743 sayılı Medeni Kanunun'un 475. maddesi; bir kimsenin mirasçılarında biri ile ivazlı veya ivazsız karşılıksız ve karşılıklı mirasçılıktan feragat sözleşmesi yapabileceğini, feragat eden kişinin mirasçılık sıfatını kaybedeceğini hükme bağlamıştır.

Davacı 3.11.1982 tarihinde miras bırakanları Mehmet ve Müzeyyen'inde iştiraki ile kardeşi Erkan yararına mirastan feragat sözleşmesi yapmıştır. Bu sözleşme resmi vasiyet şeklinde düzenlenmiştir.(11.2.1959 gün ve 16/14 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı) davacının tek yönlü iradesi ile bu sözleşmeden dönmesine imkan bulunmamaktadır. Lehine feragat edilen Erkan'ın mirasçı olmasını engelleyen bir hali de yoktur. İradeyi sakatlayıcı bir sebepte ileri sürülmemiştir.Gerçekleşen bu durum karşısında davanın reddi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.

* * *

Yargıtay 2.Hukuk Dairesi
T. 21.10.2003
E. 2003/11046
K. 2003/14024

* Karşılık dava
* Süre
* İtiraz
* Davayı ayırma
* Görev
(4721 sayılı TMK m.118-494;
4787 sayılı K. m.4/1, geçici 1.)

1. Dosyadaki yazılara kararın dayandığı delillerle kanuna uygun sebeplere ve özellikle delillerin takdirinde bir yanlışlık görülmemesine göre davalı-davacı kadının aşağıdaki bent kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yersizdir.

2. Davalı-davacı kadın karşılık dava açmış ise de; Bu davanın süresinde açılmadığı ilk itiraz olarak ileri sürülmüştür. Mahkemece karşılık dava süresinde açılmadığından davanın reddine karar verilmişse de; karşı dava asıl davadan bağımsız ayrı bir dava olduğu gibi başvurma harcı ve peşin maktu harç yatırılmıştır. Davanın bu gerekçe ile reddi kesin hüküm oluşturacağından doğru olmadığı gibi usul ekonomisi dikkate alındığında bu davanın reddi yerine, ayırma kararı verilmesi ve davacıdan ziynet eşyalarının değeri sorularak açıklattırılması varsa eksik peşin nisbi harcı tamamlattırılması, daha sonra bu konuda taraf delillerinin sorulup toplanması sonucuna göre karar verilmesi gerekir. Bu yön gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.

3. 4787 sayılı Aile Mahkemeleri'nin Kuruluş ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'un 4/1 maddesi; 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun ikinci kitabından (MK md. 118-494) kaynaklanan bütün davaların Aile Mahkemesi'nde bakılacağı, geçici 1. maddesi de; sonuçlanmamış davaların

yetkili ve görevli aile mahkemesine devredileceğini hükme bağlamıştır. Karar bozulmakla sonuçlanmamış hale gelmiştir. Bu açıklama karşısında işin görev yönünün de düşünülmesi zorunludur.

* * *

Yargıtay 2.Hukuk Dairesi
T. 28.10.2003
E. 2003/13166
K. 2003/14493

* Nüfusa tescil
* Soybağının reddi
* Yetki
(4721 sayılı TMK m.286,293,295)

Küçük Cihan tanıma suretiyle değil (MK md. 295) ana ve babanın bildirimini ile (MK md 293) nüfusa tescil edilmiştir. Dava sonucu itibarıyla soybağının reddine ilişkindir. (MK md. 286) Cumhuriyet Savcısı'nun soybağının reddini isteme yetkisi bulunmamaktadır. Davanın reddi açıklanan sebeple doğru olup hükmün bu sebeple onanmasına karar verilmesi gerekmiştir.

* * *

Yargıtay 2.Hukuk Dairesi
T. 01.12.2003
E. 2003/15032
K. 2003/16059

* Genel kurul kararının iptali
* Hak düşürücü süre
* Genel kurul kararının "yok"
hükmünde sayılması
(4721 sayılı TMK m.83/1)

Genel kurul toplantısında hazır bulunmayan her üye kararı öğrenmesinden başlayarak bir ay içinde ve her halde karar tarihinden başlayarak üç ay içinde kararın iptalini isteyebilir. (TMK md. 83/1) İptali istenen genel kurul kararı 30.06.2002 tarihinde alınmış olup, dava 3 aylık hak düşürücü süre geçtikten sonra 8.10.2002 tarihinde açılmıştır. Olayda genel kurul kararının "yok" hükmünde sayılmasını gerektirecek bir durum da söz konusu değildir. Davanın reddi yerine kabulü açıklanan sebeple usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.

* * *

Yargıtay 2.Hukuk Dairesi
T. 30.10.2003
E. 2003/11401
K. 2003/14618

- * Küçüklerin Korunması
Makamların Yetkisine ve
Uygulanacak Kanuna Dair
Sözleşme (Lahey Sözleşmesi)
- * Velayetin yeniden düzenlenmesi
- * Velayet düzenlemesini yok
saymak
- * Görev
(2029 sayılı K.;
4721 sayılı TMK m.118-494;
4787 sayılı K. m.4/1, geçici 1)

1- 2.10.1973'te Lahey'de kabul edilen 2029 sayılı Yasa ile onaylanıp, 21.2.1983 günlü resmi gazetede yayımlanan Küçüklerin Korunması Konusunda Makamların Yetkisine ve Uygulanacak Kanuna Dair Sözleşme'nin 5. maddesi; küçüğün eskiden ikamet ettiği devletin makamları tarafından alınmış bulunan tedbirlerin, yeni mutat mesken makamları tarafından kaldırılıncaya veya yerlerine yenileri konuluncaya kadar geçerli kalacağı, küçüğün eski mutat meskeninin bulunduğu devletin makamları tarafından alınmış bulunan tedbirlerin, bu makamlara önceden haber verilmeden kaldırılmayacağı veya yerine yenilerinin konulamayacağını öngörmüştür.

Koca Türkiye'de 10.3.2000'de boşanma davası açmış, mahkemece 5.10.2000'de boşanmaya, müşterek çocuk 1997 doğumlu Erol Doğukan ile 1994 doğumlu Nusret Berkay'ın velayeti babaya bırakılmış, bu karar 12.4.2002'de taraflarca temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir. Boşanma ve velayete ilişkin karar verildikten sonra, hüküm kesinleşmeden 15.1.2001'de Alman mahkemesi yeniden velayetin düzenlemesi cihetine gitmiştir.

Alman makamlarınca Türk Mahkemesi'ne haber vermeden önceden yapılan velayet düzenlenmesini yok sayarak küçüklerin velayetini anneye vermesi sözleşmeye uygun bir davranış olarak kabul edilemez. Bu açıklama karşısında davanın reddi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır.

2. 4787 sayılı Aile Mahkemeleri'nin Kuruluş ve Yargılama Usullerine Dair Kanun'un 4/1 maddesi; 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun ikinci kitabından (MK. md. 118-494) kaynaklanan bütün davaların Aile Mahkemesinde bakılacağını, geçici 1. maddesi de; sonuçlanmamış davaların yetkili ve görevli aile mahkemesine devredileceğini hükme bağlamıştır. Karar bozulmakla sonuçlanmamış hale gelmiştir. Bu açıklama karşısında işin görev yönünün de düşünülmesi zorunludur.

YARGITAY 12. HUKUK DAİRESİ KARARI

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi

T. 25.10.2002

E. 2002/20210

K. 2002/21886

* Eksik inceleme ve yetersiz
bilirkişi raporu

Herhangi bir belgedeki imza ve yazının, atfedildiği kişiye ait olup olmadığı hususunda yapılacak bilirkişi incelemesinin, konunun uzmanınca ve yeterli teknik donanuma sahip bir laboratuvar ortamında, optik aletler ve o incelemenin gerektirdiği diğer cihazlar kullanılarak; grafolojik ve grafometrik yöntemlerle yapılması; bu alet ve yöntemlerle gerek incelemeye konu ve gerekse karşılaştırmaya esas belgelerdeki imza veya yazının tersim, seyir, baskı derecesi, eğim, doğrultu gibi yönlerden taşıdığı özelliklerin tam ve kuşkuyla yer vermeyecek şekilde belirlenip karşılaştırılması; sonuçta, imza veya yazının atfedilen kişiye ait olup olmadığının, dayanakları gösterilmiş, tarafların, mahkemenin ve Yargıtay'ın denetimine elverişli bir raporla ortaya konulması; gerektiğinde karşılaştırılan imza veya yazının hangi nedenle farklı veya aynı kişinin eli ürünü olduklarını fotoğraf ya da diğer uygun görüntü teknikleriyle de desteklenmesi şarttır. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda, hangi ortamda, ne tür teknik cihazlar kullanılarak inceleme yapılıp sonuca varıldığı açıklanmamış; sadece, grafolojik ve grafometrik metotların uygulandığının belirtilmesiyle yetinilmiş, ulaşılan sonucun maddi dayanakları denetime elverişli şekilde ortaya konulmamıştır. Bu nitelikteki bir bilirkişi raporuna dayalı olarak hüküm kurulamaz. Mahkemece yapılması gereken iş, itiraza konu belge asılları ve yöntemince toplanmış karşılaştırmaya esas olabilecek nitelikteki diğer belgeler üzerinde, yukarıda açıklanan yöntem ve ilkelere uygun olarak, yeniden bilirkişi incelemesi yaptırılması, ortaya çıkacak uygun sonuç çerçevesinde bir karar verilmesidir. Eksik incelemeye ve yetersiz bilirkişi raporuna dayalı karar verilmesi isabetsizdir. (Hukuk Genel Kurulu'nun 30.5.2001 tarih ve 2001/12-246 Esas 2001/467 karar sayılı kararı.)

* * *

YARGITAY 13. HUKUK DAİRESİ KARARLARI

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi

T. 19.06.2003

E. 2003/4076

K. 2003/8059

- * Belirli süreli kira sözleşmesi
 - * Haklı nedenler
 - * Sözleşmenin feshi
 - * Kiralananın ayıplı olması
 - * Haklı nedenlerin kanıtlanması
 - * Anahtar teslim
 - * İyi niyet kuralları
- (818 sayılı BK m.249, 250;
4721 sayılı TMK m.2)

Davacı, davalıya ait taşınmazı 1.3.1997 tarihli kira sözleşmesi ile üç yıl süre ile kiraladığını, davalı ile sağlanan anlaşma sonucunda kiralananı 28.2.2001 tarihinde tahliye ettiğini ve Mart 2001 ayı kira bedelini de ödediğini, ancak davalının Mart, Nisan ve Mayıs ayları kira bedelinin tahsili için aleyhinde icra takibine giriştiğini, kiralananı tahliyesinin haklı nedenlere dayandığını, binanın kullanıma elverişli bulunmadığını, resmi kurumlardan ruhsat ve çalışma izninin alınmasının yapının imar dışı ve kaçak olması nedeniyle mümkün olmadığını ileri sürerek, akdin fesh edilmiş olduğunu, bu nedenle 1.3.2001 tarihinden itibaren kira borcu bulunmadığının tesbiti ile davalının %40' dan aşağı olmamak üzere kötü niyet tazminatına mahkum edilmesini, ayrıca binaya yapmış olduğu tadilat nedeniyle fazlaya ilişkin hakkı saklı kalmak kaydıyla 500.000.000TL. maddi tazminatın davalıdan alınmasını istemiştir.

Davalı, davanın reddini dilemiştir.

Mahkemece, davacının takip dosyası nedeniyle yapılan icra takibindeki alacak nedeniyle borçlu olmadığını tesbitine, %40 icra inkar tazminatının davalıdan alınarak davacıya verilmesine karar verilmiş; hüküm, davalı tarafından temyiz edilmiştir.

Taraflar arasındaki kira sözleşmesi 1.3.1997 tarihli olup, sürelidir. BK 249. maddesi ile kiralayana, kiralananı akitten olan kullanmaya yararlı bir halde kiracıya teslim etmek ve kira süresi boyunca da, bu halde bulundurmamak mükellefiyeti getirilmiştir. BK 250. maddesinde ise "kiralanan kira müddeti boyunca kiracının bir kusuru olmaksızın, akitten maksut olan kullanmanın mümkün olmayacak veya emniyetli surette azalacak hale düştüğü takdirde, kiracının ücretten mütenasip bir miktarının tenzilini isteyebileceği gibi, ayıp münasip bir sürede giderilmez ise, akti dahi fes-

hedeblir hükmü getirilmiştir. Kiralananın akitten maksut kullanılmaya elverişli bir halde bulunmadığından dolayı aktin feshini isteyen davacının öncelikle münasip bir müddet tayin ederek, bu ayıbın bu zaman zarfında bertaraf edilmesini istemesi ve bunun gerçekleşmemesi halinde, akti fesihte haklı olduğunu kanıtlaması gerekir. Oysa, dosyada davacının böyle bir ihtarda bulunduğuna ilişkin her hangi bir kaydın yer almadığı gözlendiği gibi, 28.2.2001 tarihli fesih sözleşmesini davalının imzalamadığı da; davacı kiracının kabulündedir. Kaldı ki, taşınmazı 1.3.1997 tarihli kira sözleşmesi ile kiralayan davacının sözleşme süresi sona erdikten sonra, akdi haklı nedenlerle fesh ettiğini ileri sürmesi, MK 2. maddesi gereği iyi niyet kuralları ile bağdaşmaz. Yine dosyada yer alan belgelerden" davacı; mecuru boşalttıktan sonra, anahtarı davalı kiralayana teslim ettiğini de ileri sürmemiştir. Bu nedenle davacının anahtarı teslim tarihine kadar tahakkuk edecek kiralardan sorumlu olduğunun kabulü gerekir. Bu durumda mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekirken, delillerin değerlendirilmesinde yanılıya düşülerek yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırıdır. Bozma nedenidir.

* * *

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi

T. 19.06.2003

E. 2003/4079

K. 2003/8062

* İtirazın iptali

* Munzam zarar

* Temerrüde düşme

(818 sayılı BK m.101, 105)

Davacı, davalı hastaneye 5.1.2001 tarihli fatura ile 19.160 Kg. kalorifer yakıtı sattığı, davalının borcunu 7.12.2001 tarihinde keşide edilen ihtarnameye rağmen ödemediğini, alacağının zamanında ödenmemesi nedeniyle zarara uğradığı, faizle karşılanamayan munzam zararı ile birlikte alacağının tahsili için giriştiği icra takibine davalının itiraz ettiğini, itirazın haksız olduğunu ileri sürerek, itirazın iptali ile takibin devamını ve %40 icra inkar tazminatının davalıdan alınmasına karar verilmesini istemiştir.

Davalı, davacının borcun aslı dışındaki faiz ve munzam zarar talebinin hukuki dayanağı olmadığı savunarak davanın reddini dilemiştir.

Mahkemece, davalının takibin işlemiş faiz ile ilgili alacak kısmının

2. 832.629.105TL.'lik bölümüne ve munzam zararın ise 3.358.279.813 TL.'lik kısmına yaptığı itirazın iptaline, takibe konu edilen asıl alacağa takip

tarihinden itibaren %70 reeskont faizi uygulanmasına, icra inkar tazminatı talebinin reddine karar verilmiş; hüküm, davacı ve davalı tarafından temyiz edilmiştir.

1. Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerekçeleri nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davacının tüm, davalının bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazlarının reddi gerekir.

2. Davacının davalı hazineye kalorifer yakıtı sattığı ve 5.1.2001 tarihli fatura düzenlendiği, borcun davalı yanca ödenmediği, bu nedenle alacak, faiz ve munzam zararın ödetilmesi için girişilen icra takibine davalının itirazı üzerine, vaki bu itirazın iptali davası açılmıştır. Davacı, delil olarak münhasıran faturaya dayanmıştır. Davalı, faturaya dayanak olan borcunun olduğunu kabulde birlikte, davacı hakkında kendileri ve çeşitli kurumlara satılan kalorifer yakıtı nedeniyle soruşturma sonucunda dava açıldığını ve bu davanın sonucunun beklendiğini, bu nedenle borcun ödenmediğini, savunarak davanın reddini dilemiştir.

Muaccel bir borcun borçlusu alacaklının ihtarıyla mütemerrit olur. (BK101.md.) Davacı, davalıyı keşide ettiği 7.12.2001 tarihli ihtarname ile temerrüde düşürmüştür. İhtarnamenin tebliğ tarihinden itibaren 7 günlük süre verildiğinden, davalı ancak, ihtarnamenin tebliğ tarihinden itibaren 7 gün sonra temerrüde düşmüş sayılır ve davacı bu tarihten itibaren alacağına faiz istemeye hak kazanır.

İhtarname davalı tarafa 14.12.2001 günü tebliğ edilmiş olduğuna göre davalının 21.12.2001 günü temerrüde düştüğünün kabulü gerekir. Hemen belirtelim ki davalının temerrüde düştüğü 21.12.2001 tarihi aynı zamanda davacı alacaklının icra takip tarihidir. Bu duruma göre takip konusu alacak için davalının icra takibinden önce temerrüde düşürüldüğünden söz edilemez. Öyle ise işlemiş faize hükmedilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bozmayı gerektirir.

3. Öte yandan BK105. maddesi hükmü gereğince faizi aşan zarar (munzam zarar) istenebilmesi için, öncelikle borcun kaynağı, her ne olursa olsun, borçlunun borcunu ödemediği temerrüde düşmüş olması ön koşuldur. Borçlunun temerrüdünden önceki dönemde, alacaklının faizi aşan miktarda (munzam) zararının oluştuğundan söz edilemez. Davacı, bu dava da, icra takibinden, sonra gerçekleşen munzam zararına ilişkin olarak, her hangi bir istekte de bulunmamıştır. Bu durumda, davacının icra takibinden önceki döneme ilişkin munzam zarar isteklerinin bu tür isteğin ön koşulu bulunan borçlu temerrüdünün gerçekleşmemiş olması nedeniyle reddi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırıdır. Bozmayı gerektirir.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi

T. 19.06.2003

E. 2003/4053

K. 2003/8081

* Emaneten döviz teslimi

* İstihdam edenin sorumluluğu

(818 sayılı BK m.55)

Davacı, davalılardan M. Selim Uslu'ya ait döviz bürosunda çalışan davalı Necdet Uslu'ya 7800 DM ve 16700 USD dövizini teslim ederek kendisine döviz bürosuna ait karta verdiği para miktarı yazılarak verildiğini, ancak paralarını talep etmesine rağmen iade edilmediğini bildirip, verdiği 30.000.000.000 TL'nin davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsilini istemiştir.

Davalılardan M. Selim Uslu, diğer davalı Necdet Uslu'nun yanında çalıştığını, davacıdan emanet para almadığını, davalı Necdet Uslu'nun davacıdan para alarak kartı verdiğini, ancak bu paranın kendisine verilmediğini, davalı Necdet Uslu ise davacının iki defa döviz getirip kendisine verdiğini, işyerine ait karta aldığı miktarı yazarak verdiğini aldığı paraları M. Selim Uslu'ya verdiğini ve diğer davalının işçisi olduğunu bildirip, davanın reddini savunmuşlardır.

Mahkemece, davalı M. Selim Uslu hakkında açılan davanın reddine, davalı Necdet Uslu hakkında açılan davanın kabulüne karar verilmiş; hüküm, davacı ve davalılardan Necdet Uslu tarafından temyiz edilmiştir.

1. Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle/yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalı Necdet'in, temyiz itirazlarının reddi gerekir.

2. Davacı, davalılardan M. Selim Uslu'ya ait döviz bürosunda çalışan diğer davalıya 7.800 DM. ve 16.700 USD teslim ettiğini, Selim Usluya ait döviz bürosunun basılı kartına alınan paralar yazılarak belge verildiğini, ancak paraların iade edilmediğini bildirerek bu davayı açmıştır. Davacının dayandığı belge döviz bürosunun basılı belgesi olduğu, davalı M. Selim Uslu, diğer davalının bürosunda işçi olarak çalıştığını kabul etmekle beraber, bu paranın kendisine verilmediğini savunmuş, diğer davalı parayı ticarethane adına aldığını bildirmiştir. Davalı Selim Uslu'ya ait Lozan Döviz Bürosunda diğer davalı Necdet uslunun çalıştığı hususa çekişmesizdir. Bu büroda çalışan Necdet'e yapılan ödemeler işyeri sahibi olan M. Selim uslu'ya yapıldığının kabulü gerekeceği gibi, BK'nın 55. maddesine göre de zaten istihdam eden sıfatı ile davalı Selim, davalı Necdet'in fiil ve hareketlerinden de sorumludur. Mahkemece M. Selim Uslu hakkındaki davanın da kabulüne karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi usul ve kanuna aykırı olup bozmayı gerektirir.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi

T. 23.06.2003

E. 2003/2543

K. 2003/8151

* Kredi sözleşmesi
 * Kefilin sorumlu olduğu
 muayyen miktar
 (818 sayılı BK m. 484)

Davacı, dava dışı asıl borçlu ile davalı arasında imzalanan kredi sözleşmesinin kefil olduğunu ne var ki kefilin sorumlu olacağı miktarın belirtilmemesi nedeniyle kefaletin geçerli olmadığını öne sürerek, davalı tarafından başlatılan icra takibi nedeniyle borçlu olmadığını tesbitini %40 inkar tazminatının ödetilmesini istemiştir.

Davalı, davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece kefaletin geçerli olduğu kabul edilerek davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı tarafından temyiz edilmiştir.

Borçlar Kanunu'nun 484. maddesi ile, 12.4.1944 tarihli, 1943/14 esas, 1944/13 karar sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararına göre, kefilin ödeyeceği muayyen bir miktarın gösterilmesi kefaletin geçerlilik koşullarındandır. Davacının kefil olduğu dosyada yer alan kredili satış sözleşmesinde kefilin sorumlu olduğu muayyen miktar belirtilmemiştir. Bu nedenle kefaletin geçerliliğinden söz edilemez. Az yukarıda belirtilen yasa hükmü ile içtihadı birleştirme kararı gereğince bu hususun mahkemece resen gözetilmesi gerekli olup, davanın bu gerekçeyle kabulüne karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde reddedilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.

* * *

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi

T. 23.06.2003

E. 2003/3044

K. 2003/8153

* Kira
 * Tahliye
 * Sözleşmeye aykırılık
 * Tanıkla ispat
 (818 sayılı BK m.44, 98;
 6570 sayılı K. m.11)

Davacı, davalıya ait mecuru karşılıklı anlaşma ile 7.7.2000 tarihinde tahliye etmesine rağmen davalının tahliye tarihinden dönem sonuna kadar ki kira bedellerinin tahsili için takip başlattığını öne sürerek borçlu olmadığını tespitini istemiştir.

Davalı, kiralananın tahliyesine muvafakat etmediğini, bu konuda

davacı ile anlaşmalarının bulunmadığını belirterek davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece, tahliye ve taşınmazın boş kalma süresi maddi olay kabul edilerek tanık beyanları gereğince tahliye konusunda karşılıklı anlaşmanın mevcut olduğundan bahisle davanın kabulüne karar verilmiş; hüküm, taraflarca temyiz edilmiştir.

1. Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerekçirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazlarının reddi gerekir.

2. Mahkemece, mecurun boşaltılması, maddi olgu kabul edilerek tanık beyanlarına göre hüküm kurulmuşsa da, kiralananın sözleşmeye aykırı olarak tahliye edilmesi bir olay değil, hukuki bir olgudur. Hukuki olguların da tanıkla ispatı mümkün değildir. O halde davacıya bu iddiası konusunda tüm yasal delilleri sorulup hasil olacak sonuca uygun bir karar verilmesi gerekir. Davacının bu iddiasını kanutlayamaması halinde ise 6570 sayılı Yasa'nın 11. maddesi gereğince yenilenen kira sözleşmesi nedeni ile kiracı kural olarak dönem sonuna kadar ki kira bedellerinden sorumludur. Ne var ki Borçlar Kanunu'nun 98. maddesi delaletiyle 44. maddesi gereğince kiralayanın, kiracının zararının artmasına neden olmaması, mecurun yeniden kiraya verilmesi için gerekli çabayı göstermesi gereklidir. Bu nedenle mahkemece, konusunda uzman bilirkişi veya bilirkişi kurula aracılığıyla dava konusu taşınmazın tahliye tarihinden itibaren taraflar arasındaki sözleşmede öngörülen koşullarla ve aynı kira bedeli ile ne kadar sürede kiraya verilebileceği belirlenmeli, kiralananın yeniden kiraya verilebileceği tarihe kadar ki, kira bedellerinden dolayı kiracının sorumluluğu kabul edilmeli, bunun dışındaki takip miktarı bakımından davacının borçlu olmadığını tespitine karar verilmelidir. Mahkemece yukarıda açıklanan hususlar göz ardı edilerek tanık beyanları esas alınmak suretiyle hüküm kurulmuş olması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir.

3-Bozma nedenine göre davacının temyiz itirazlarının incelenmesine şimdilik gerek görülmemiştir.

* * *

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi

T. 26.06.2003

E. 2003/2911

K. 2003/8511

- * Sözleşmenin şekil yönünden geçersizliği
- * Hakkın kötüye kullanılması yasağı (4721 sayılı TMK m.2)

Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun ge-
rektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bu-
lunmamasına a göre yerinde olmayan bütün temyiz itiraflarının reddiyle
usul ve yasaya uygun olan hükmün ONANMASINA 26.6.2003 gününde
oybirliğiyle karar verildi.

MUHALEFET ŞERHİ

Kural olarak geçersizliği ileri sürmek hakkın kötüye kullanılması olarak sayılmaz. Ancak bazı durumlarda özellikle taraflarca akdin bazı hükümleri yerine getirildikten sonra bunu ileri sürmek objektif iyi niyet ilkeleri ile bağdaşmaz. 30.9.1988 T. E2.K.2 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ile tapuda kayıtlı bir taşınmazın mülkiyetini devir borcu doğuran ancak yasanın öngördüğü biçim koşullarına uygun olarak yapılmadığından ge-
çersiz bulunan sözleşmeye dayanılarak açılan tescil davalarının satıcının Kat Mülkiyeti Kanunu'na tabi olmak üzere yapımına başlanan taşınmazdan sattığı bağımsız bölümü tüm borçlarını eda ederek alıcıya teslim etmesi ve alıcının bu bağımsız bölümü malik olarak kullanmasına rağmen, satıcının tapuda mülkiyetin devrine yanaşmaması halinde olayın özelliğine göre hakim tarafından Medeni Kanun'un 2. maddesi gözetilerek kabul edile-
bileceği kararlaştırılmıştır. Yine 25.1.1984 gün 3/1 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurul kararında da ifade edildiği üzere MK'nın 2. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen hakkın kötüye kullanılması yasağı kuralın amacı; hakime özel ve istisnai hallerde adalete uygun düşecek şekil-
de hüküm verme imkanı sağlamaktır. Hukukun her alanında uygulanma niteliğine sahip olan hakkın kötüye kullanılması yasağı kuralının şekle aykırılığı ileri sürme hakkı içinde bir sınır teşkil ettiği, buyurucu niteliği itibariyle hakim tarafından resen gözetilmesi gerektiği Türk Hukuk Öğretisi ve uygulamasında tartışmasız olarak kabul edilmektedir.

Davaya konu olayda geçersiz olduğu ileri sürülen sözleşmeye göre davacıya satılan bağımsız bölümün sözleşmeyle birlikte davacıya teslim edildiği ve davacının bu taşınmazı malik sıfatıyla kullana geldiği, satış

bedelinin büyük kısmının davalı tarafa ödendiği geriye kalan kısmının ise taksitler halinde ödenirken ülkenin geçirdiği ekonomik kriz nedeniyle, uyarılma talepleri kabul edilmediği için akdin şekil yönünden geçersiz olduğu gerekçesiyle bu dava açılmıştır.

Davalı sözkonusu bağımsız bölümü davacıya teslim etmiştir. Davacının bu davayı açmayıp geriye kalan borcunu davalıya ödemesi halinde yukarıda belirtilen Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ve müstekar HGK Kararları ile diğer Yargıtay kararları karşısında sözleşmenin şekil şartlarına uyulmadan yapılmış olmasına rağmen bu sözleşmeye dayanarak davalı aleyhine tapu iptal ve tescil davası açabileceği ve lehine hüküm kurulacağı açıktır.

Esasen bir çok kamu kuruluşu ve kamu bankalarının kendilerine ait taşınmazları önce şekil şartlarına uyulmadan düzenlenen sözleşmelerle 3. şahıslara sattıkları ve daha sonra tapuda devir yaptıkları bilinmektedir. Yasa tapuya kayıtlı taşınmazların devri için şekil şartları getirmekle taşınmaz satın alan kişileri korumak istemektedir. Davalının Türk Hava Kurumu olması karşısında tarihsel kişiliği de gözönüne alındığında, davacının sözleşme şartlarına göre edimlerini yerine getirmesi halinde taşınmazın davacıya tapuda devrinin yapılacağı konusunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Ekonomik kriz nedeniyle sözleşmede kararlaştırılan bedelin davacının işine gelmemesi, uyarılma taleplerinin kabul edilmemesi gibi nedenlerle açıldığı anlaşılan bu dava yukarıdaki açıklamalar ışığında M.K.na göre bir hakkın kötüye kullanılmasının bariz bir örneğidir.

Bu nedenlerle mahkeme kararının bozulması kanısında olduğumdan yazılı gerekçelerle onanmasına yönelik çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

* * *

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi

T. 02.07.2003

E. 2003/1242

K. 2003/8953

* Devre tatil sözleşmesi

* Sözleşmenin feshi

* Gerekçeli kararın kısa karara uygunluğu

(1086 sayılı HUMK m.381/2, 388)

Davacı, tatile gittiği Marmaris'te davalı şirket elemanlarınca özendirici reklam sonucunda davalı ile devre tatil sözleşmesi yaptıklarını, bu sözleşme gereğince 31 adet senet düzenlendiğini, vaad edilenlerin abartılı

olduğunu gördüğünü söz verdikleri otel dışında başka bir otelde kalmasını istediklerini bu nedenle fax çekerek fesih hakkını kullandığını, buna rağmen senetlerin iade edilmediğini ileri sürerek sözleşmenin feshine, davalıya borçlu olmadığına tespitine, senetlerin iptaline, peşin verdiği 600 doların istirdadına ve tatil için harcadığı 193.500.000TL. tahsiline karar verilmesini istemiştir.

Davalı, davanın reddini dilemiştir.

Mahkemece, taraflar arasında yapılan 19.7.2002 tarihli devre tatil sözleşmenin feshine ve bu sözleşmeden dolayı davacının davalıya borçlu olmadığına tespitine, sözleşme gereği davalıya vermiş olduğu senetlerin davacıya iadesine, ve bu senetlerden dolayı davacının davalıya borçlu olmadığına tespitine, şayet bu senetlerden dolayı davacı her hangi bir ödeme yapmak zorunda kaldığı takdirde ödenen miktarın ödeme tarihinden itibaren faizi ile birlikte alınarak davacıya verilmesine karar verilmiş; hüküm, taraflarca temyiz edilmiştir.

1. Mahkemece duruşma tutanağına geçilen kısa kararda "taraflar arasında yapılan 19.7.2002 tarihli sözleşmenin feshine, sözleşmeden dolayı davacının davalıya borçlu olmadığına tesbitine, davacının ödediği 600 doların davalıdan alınarak davacıya verilmesine, davalıda bulunan senetlerin davacıya aynen iadesine ve 193.500.000TL. yönünden davanın reddine" gerekçeli karar da ise "taraflar arasında 19.7.2002 tarihinde yapılan devre tatil sözleşmesinin feshine, bu sözleşmeden dolayı davacının davalıya borçlu olmadığına tespitine, davacının sözleşme gereğince davalıya vermiş olduğu 10.8.2002 - 10.2.2005 tarihleri arasında aylık ödemeler şeklinde düzenlenen 31 adet senedin davacıya iadesine ve bu senetlerden dolayı davalıya borçlu olmadığına tespitine, şayet bu senetlerden dolayı davacı her hangi bir ödeme yapmak zorunda kalmış ise ödenen miktarın ödeme tarihinden itibaren faizi ile birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine" denilmek suretiyle kısa karar ile gerekçeli karar arasında çelişkiye düşülmüştür. Şu hale göre son oturumda tutanağa yazdırılıp tefhim edilen kısa karar ile sonradan yazılan gerekçeli kararın hüküm fıkrasının bu karara aykırı olmaması gerekir. Bu husus HUMK'un 381/2 maddesi aynı yasanın 388 maddesi ile 10.4.1992 tarih 1992/1 esas 1992/4 karar sayılı İçtihadı Birleştirme kararına aykırı olup, bozmayı gerektirir.

2. Bozma nedenine göre tarafların diğer temyiz itirazlarının incelenmesine şimdilik gerek görülmemiştir.

* * *

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi

T. 01.07.2003

E. 2003/5039

K. 2003/8870

- * Otoparka parkedilen araç
- * Vedia sözleşmesi
- * Güven ve özenle koruma borcu
- * Araçta meydana gelen hasar
- * Kayıp eşyadan sorumluluk
(818 sayılı BK m.463)

Davacı, davalılardan Akmerkez Gayrimenkul Yatırım AŞ'nin işlettiği kapalı garaja aracını bırakıp, Akmerkezdeki alış veriş bölümüne geçtiğini, döndüğünde aracının camunun kırıldığını ve içinde bulunan bir kısım eşya ve paralarının alındığını, zararlarından işletici şirket ve diğer davalı güvenlik şirketlerinin sorumlu olduklarını ileri sürerek toplam 8.000.000.000 TL tazminatın müstereken ve müteselsilen tahsiline karar verilmesini istemiştir.

Davalılar, davanın reddini dilemişlerdir.

Mahkemece, davacının davasına konu ettiği eşyaları aracında bırakıp gitmekle hırsıza davetiye çıkarmış olduğu, olayın failinin yakalandığı ve çalınan dizüstü bilgisayarının iade edildiğini, davacının zararının olayın failinden istemesi gerektiği gerekçe gösterilerek davanın husumetten reddine karar verilmiş; hüküm, davacı tarafından temyiz edilmiştir.

1. Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle uygun gerektirici nedenlere ve özellikle davacı ile davalılardan Pronet Güvenlik Sistemleri AŞ ile Adres Güvenlik Sistemleri AŞ arasında akti ilişki bulunmamış olmasına göre davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan diğer temyiz itirazlarının reddi gerekir.

2. Davacının davalılardan Akmerkez Gayrimenkul Yatırım AŞ'nin işlettiği otoparka aracını belirli bir ücret karşılığında bıraktığında ve aracı almak için döndüğünde aracın arka bagaj camunun kırılması suretiyle bir kısım eşyalarının çalındığında ihtilaf yoktur. İhtilaf sözleşmenin niteliğinde, çalınan eşyaların nelerden ibaret olduğunda ve meydana gelen zarardan kimin sorumlu olacağı noktasında toplanmaktadır.

Somut olayda davacının ileri sürdüğü ve davalılardan Akmerkez Gayrimenkul Yatırım AŞ'nin kısmen kabul ettiği olgulara göre, davacının tazminat isteminin temeli BK'nın 463. maddesinde tanımlanan vedia sözleşmesine dayanmaktadır. Gerçekten de saklama bir sözleşmedir ki onunla saklayıcı, saklatınca kendisine bırakılan taşınır bir malı kabul etme ve onu güvenli bir yerde koruma borcu altına girer. Davacı, bu davasında davalının sözleşmenin kendisine yüklediği güven ve özenle koruma borcuna aykırı

davranması nedeniyle oluşan zararını istemiştir. Her ne kadar otopark girişi sırasında kendisine verilen bilet arkasında matbu ifadelerle "araçta meydana gelecek hasar ve kayıp eşyadan yönetimin sorumlu olmayacağı" sözleri yazılı ise de bu hüküm saklayanın güvenle saklama ve özen borcuna açıkça aykırılık teşkil ettiği için geçersizdir. Kaldı ki Akmerkez gibi böylesine büyük ve toplumun belirli bir kesimine hitap eden iş merkezinin otoparkına aracını bırakan kimselerin araçlarından ve içerisindeki eşyalarının güvenliğinden kaygı duymamaları gerekir. Davacı oluşan zararını istemekte haklıdır. Öyle ise mahkemece, davacı ve davalılardan Akmerkez Gayrimenkul Yatırım AŞ'nin delil ve karşı delilleri toplanmalı, işin esası incelenip sonucuna göre bir karar verilmelidir. Bu hususun gözardı edilerek husumet nedeniyle davanın reddedilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir.

* * *

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi

T. 19.06.2003

E. 2003/2906

K. 2003/8032

* Vekalet ücreti sözleşmesi

* Harç alınmada davaya bakılması

(492 sayılı Harçlar K. m.32)

Davacı, davalının yazılı ücret sözleşmesi gereği ödemesi gereken 35.215.000.000 TL vekalet ücretini ödemediğini ileri sürerek, bunun 29.5.2002 tarihinden reeskont faizi ile tahsilini talep etmiştir.

Davalı karşı taraftan nakit para almadığını ve %10 vekalet ücretini verdiğini savunarak ödediğini 5000 USD'nin mahsubunu dilemiştir.

Mahkemece 7.695.000.000 TL'nin 18.6.2002 tarihinden yasal faizi ile tahsiline karar verilmiş, hüküm davacı tarafından temyiz edilmiştir.

Dosyanın tetkikinde dava açılırken başvurma ve 1/4 oranındaki nisbi harcın alınmadığı görülmüştür. Oysa dava açılırken başvurma ve 1/4 oranında nisbi harç alınması Harçlar Kanunu'nun amir hükümlerindedir. Baro Hakem Kurullarında açılan davaların harçtan muaf olduğuna dair Harçlar Kanunu'nda ve diğer yasalarda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ayrıca harç alınmadığı takdirde Harçlar Kanunu 32. maddesi gereğince işlem yapılamayacağı hususu da sabittir. Baro Hakem Kurulunca harç alınmadan davaya bakılması, karar verilmesi ve kararda yine ilam harcının alınmamış olması usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir. Ayrıca bozma nedenine göre diğer temyiz itirazlarının incelenmesine şimdilik yer olmadığına karar verilmiştir.

Yargıtay 13. Hukuk Dairesi

T. 17.06.2003

E. 2003/6179

K. 2003/8023

* Araç satımı

* Protokol

* Satıştan vazgeçme

* Vekilin yaptığı sözleşmenin
bağlayıcılığı

(818 sayılı BK m. 388)

Davacılar, araç satın almak üzere 15.9.1999 tarihinde davalı vekili ile protokol düzenlediklerini, protokol gereği 100.000.000 TL peşin ile 20.9.2000 vadeli 2.820.000.000 TL'lik bir adet çeki davalıya vererek aracı teslim aldıklarını, ancak bir süre sonra davalının satıştan vazgeçerek aracı geri istediğini ileri sürerek, aktin feshi ile 2.920.000.000 TL'nin 20.09.2000 tarihinden itibaren faiziyle tahsilini istemişlerdir.

Davalı, araç satışı için davacılara protokol düzenlemediklerini, kendilerine herhangi bir ödeme yapılmadığını, dayanak protokolü imzalayan Av. Şaban Durmaz'ın şirketin avukatı olmakla beraber, şirket adına araç satış yetkisi bulunmadığını savunarak davanın reddini dilemiştir.

Mahkemece, davacıların dayandığı protokolün şirketin avukatı olan Av. Şaban Durmaz'ın imzaladığı, ancak Şaban Durmaz'ın şirketi temsile yetkili olmadığından bahisle davanın reddine karar verilmiş; hüküm davacılar tarafından temyiz edilmiştir.

BK 388. maddesi "vekalet aktinin şümulü mukavele ile sarahaten tespit edilmemiş ise taallük eylediği işin mahiyetine göre tayin edilir. Vekalet, vekilin tekabül eylediği işin yapılması için icap eden hukuki tasarrufları ifa salahiyetini şamildir. Hususi salahiyeti haiz olmadıkça vekilin dava ikame edemez, sulh olamaz, tahkim edemez, kambiyo taahhüdünde bulunamaz, bağışlamaz, bir gayrimenkulu temlik veya bir hak ile tekyit edemez" hükmünü getirmiştir. Gayrimenkul hükmünü kanun maddesi haline getiren yasa koruyucu menkul nitelikteki şeyleri bundan hariç tutmuştur. Otomobil de menkul olduğuna göre vekilin yaptığı sözleşme asılı bağlar. Davacılar parayı dosyada yer alan çeki dayanarak ödediklerini ileri sürmüşlerdir. Davalı ise çekin kendilerine ödenmediğini savunmuştur. 15.9.1999 tarihli protokolde 100.000.0000 TL'nin 9.9.1999 tarihinde alındığı yazılı olduğu gibi, sözleşmede yazılı çek numarası da, dosyaya getirilen çek üzerinde yazılı olan numarayı doğrulamaktadır. Şu hale göre, çek bedelinin ödenmesi halinde, davacı çek bedelini davalıdan isteyebilir. Mahkemece, öncelikle çek bedelinin ödenip ödenmediğini Yapı Kredi Bankası Fethiye Şubesinden sormalı, banka yazısı ekinde bulunan çek bedelinin ödenmiş olması halinde kime ödendiğinin saptanıp hasıl olacak sonucu göre, protokolde

yazılı miktar üzerinden davanın kabulüne karar verilmesi gerekir. Açıklanan yönlerin göz ardı edilmesi sonucu yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir.

* * *

YARGITAY 14. HUKUK DAİRESİ KARARLARI

Yargıtay 14.Hukuk Dairesi

T. 16.10.2003

E. 2003/5425

K. 2003/7185

* Tapu iptali

* Tescil

* Tapu tahsis belgesi

* Ortaklık payı oranı

(3194 sayılı K. m.18;

3290 sayılı K. değişik 2981 sayılı K.

m.10/C-2, 18/b-c)

Dava, tapu tahsis belgesine dayalı tapu iptali ve tescil isteğine ilişkindir. Hukuk Genel Kurulu'nun 4.12.1996 tarihli ve 1996/14-763-864 sayılı kararında da belirtildiği gibi, tapu tahsis belgesi bir mülkiyet belgesi olmayıp yalnızca fiili kullanmayı belirleyen ve ilgisine kişisel hak sağlayan bir zilyetlik belgesidir. Tapu tahsis belgesinin varlığı tahsis edilen yerin adına tahsis yapılan kişi veya mirasçıları adına tescili için yeterli değildir. Tahsis kapsamındaki yerin hak sahibi adına tescil edilebilmesi için;

– Hukuki yönden geçerliliğini koruyan bir tapu tahsis belgesinin bulunması,

– Tahsise konu yerde 3194 Sayılı Yasanın 18.maddesi uyarınca imar planı veya 3290 Sayılı Yasa ile değişik 2981 Sayılı Yasa uyarınca ıslah-imar planlarının yapılmış olması,

– İlgilisine, tapu tahsis belgesi gereğince bir başka yerden tahsis yapılmamış olması,

– Tahsise konu yerin kamu hizmetine ayrılmamış ve imar planına göre konut alanında kalmış olması,

– Tahsise konu yer ile tescili istenilen taşınmazın aynı yer olup olmadığı ve taşınmazın niteliklerinin belirlenmesi amacıyla mahallinde uzman bilirkişiler aracılığı ile keşif yapılması,

– Tahsise konu arsa bedelinin ödenmiş olması, ödenmemiş ise ta-

şınmazın dava tarihindeki rayiç değerinin uzman bilirkişiler aracılığı ile saptanarak hükümden önce mahkeme veznesine veya belirlenecek tevdi mahalline depo edilmiş olması gerekir.

– İmar parsellerinin oluşturulması sırasında, şuyulandırmaya tabi tutulan parselden 3290 Sayılı Yasa ile değişik 2981 Sayılı Yasanın 18/b-c maddesi uyarınca düzenleme ortaklık payı kesilip kesilmediğinin, kesilmiş ise uygulanan oranın saptanması,

– Mahkemece, yukarıda belirtilen koşullar doğrultusunda yapılacak inceleme sonucunda, tescil isteğinin kabulü için yasal koşulların oluştuğu kabul edildiği takdirde, 3290 sayılı Yasa ile değişik 2981 sayılı Yasa'nın 10/C-2 maddesi gereğince tahsise konu yerde uygulanan düzenleme ortaklık payının davacıyı da bağlayıcı nitelikte olduğu dikkate alınarak tahsis miktarından bu oranda yapılacak indirimden sonra kalan miktarın tesciline karar verilmelidir.

Somut olayda, mahkemece yapılan yargılama sonunda, davacıya 3118 ve 3119 parsellerde 198.70 metrekare yer için 18.9.1984 tarihinde tapu tahsis belgesi verildiği, bu yerde 1989 yılında yapılan ıslah-ımar uygulaması sonucunda davacı adına düzenlenen tapu tahsis belgesinin kapsadığı yere 4865 ada 9 parsel numarası verilerek, İstanbul Belediyesi adına tescil edildiği, davacının 198 metrekarelik yerin bedelini ödediği anlaşılınca tescil kararı verilmesinde bir usulsüzlük yok ise de, yapılan şuyulandırma işlemi sırasında 3118 ve 3119 parsellerden düzenleme ortaklık payı kesildiği anlaşılmaktadır. Kesilen düzenleme ortaklık payı oranının tesbit edilerek, davacıya tahsis edilen 198.70 metrekare yerde uygulanarak kalan miktar üzerinden tescile karar vermek gerekir iken, tamamı üzerinden tescile karar verilmesi doğru değildir.

Yerel mahkeme kararı, yukarıda açıklanan gerekçeyle bozulması gerekir iken yanlış sonucu onanmış bulunduğundan, davalı vekilinin karar düzeltme istemi bu bakımdan yerinde görülmiştir.

* * *

Yargıtay 14.Hukuk Dairesi

T. 21.10.2003

E. 2003/6158

K. 2003/7358

* Mera, yayla

* Elatmanın önlenmesi

(1086 sayılı HUMK m.74;

4342 sayılı Mera K. m.3,4)

Mera, bir veya birden fazla köy ve kasaba halkına, bağımsız veya birlikte tahsis edilmiş ya da kadimden beri hayvan otlatmak amacıyla kulla-

nılan, hak sahiplerinin üzerinde intifa hakkı olan arazi parçasıdır. Devletin hüküm ve tasarrufu altında olan mera yaylak ve kışlaklar, özel mülkiyete geçirilemez, amacı dışında kullanılamaz, zamanaşımı uygulanmaz, sınırları daraltılamaz (Mera Kanunu, m. 3-4)

31.5.1965 tarihli ve 4/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı ile "...tek başına bir köye ait bulunan mera, yaylak ve kışlakların tümünün veya bir parçasının bir başka köy sınırı içine alınmış olması halinde, sınır değişikliğinin ikinci köye bir yararlanma hakkı sağlamayacağı ve ilk köyün eskiden olduğu gibi bu yerlerden tek başına yararlanacağı..." öngörülmüş olup, bu karar 4342 sayılı Mera Kanunu'nun 29. maddesi ile de yasa hükmü haline gelmiştir. Böylece, bir köy ya da belediye sınırları içinde kalan mera, yaylak ve kışlaklar üzerinde bir başka köy veya belediyenin de intifa hakkı olabileceği kabul edilmiş, idari sınırların aidiyetin belirlenmesinde önemi olmadığı vurgulanmıştır, idari sınırlar sadece yetkili mahkemenin saptanmasında önem arz eder.

Meralar üzerinde, aidiyet iddiasıyla, elatmanın önlenmesi, tapu iptali mera olarak sınırlandırma veya tespitin iptali ve mera olarak sınırlandırma davaları açılabilir.

Davayı, yararlanma hakkı olan köy veya belediye tüzel kişiliği ya da Hazine açabilir. Davayı açan köy muhtarının veya belediye başkanının davayı kabule, vazgeçmeye ya da sulha yetkisi yoktur.

Mera yaylak ve kışlak davalarında, tahsise ya da kadim kullanma hakkına dayanılabilir. Tahsise dayanıldığında, dayanak belgelerin, ayrıca karşı tarafın savunmada ileri sürdükleri verilerin tüm geldileri ile birlikte merciinden getirilmesi, kadimlik iddiasına dayanılması halinde ise bu hususun yeterince araştırılması, gerektiğinde köyün kuruluş tarihi İçişleri Bakanlığı'ndan sorularak kadim ya da muhdes olup olmadığının saptanması gerekir.

Keşifte dinlenecek yerel bilirkişi ve tanıkların da çekişmeli mera veya yayla ile herhangi bir yararlanma ilişkisi bulunmayan yansız anlatımda bulunabilecek yöreyi iyi bilen ve çevre köy yada kasabalarda yaşayan yaşlı kişiler arasından seçilmesi gerekir.

Tahsise dayanılıyorsa, tahsis kayıtlarının yerel bilirkişi ve tanıklar aracılığı ile uygulanması, dava konusu yeri kapsayıp kapsamadığının belirlenmesi, taşınmazın mera olmadığı iddiasının ileri sürülmesi halinde ise varsa çevre taşınmazlara ait kayıtlar da uygulanarak dava konusu yeri ne şekilde okuduğunun 2003/6158-7358 tespiti ile, çevre taşınmazlarla toprak yapısı kıyaslanarak, uzman bilirkişiler aracılığı ile uyumsuzluğa konu yerin ve niteliğinin saptanması gerekir.

Kadimlik iddiasında ise, yerel bilirkişi ve tanıklara taşınmazın kim tarafından ve ne şekilde kullanıldığı ve sınırları sorularak sonuca gidilmelidir.

Yukarıda açıklanan ilkeler ışığında somut olaya bakıldığında,

Davacı İncesu Köyü Tüzel Kişiliği, dilekçesinde sınırlarım belirttiği taşınmazın kadimden beri köylerinin yaylası olduğu halde davalı köyün hayvan otlatmak suretiyle elattığını belirterek önlenmesi isteminde bulunmuştur.

Davalı Akorak Köyü Tüzel Kişiliği ise, dava konusu yer ile ilgili uyuşmazlığın Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 1983/172 Esas, 1989/672 Karar sayılı ilamı ile çözümlenmiş olduğunu ileri sürerek davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece, 1983/172 Esas, 1989/627 Karar sayılı dosyada dava konusu edilen yer ile eldeki davaya konu olan yerin aynı yer olduğu ve anılan dosyadaki kroki ile Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 1970/310 Esas, 1971/213 Karar sayılı dosyadaki krokilere göre bu yerin İncesu Köyüne ait olmadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı tarafından temyiz edilmiştir.

HUMK'un 74. maddesi uyarınca bir davada olayları anlatmak taraflara hukuki nitelemeyi yapmak ise hakime aittir.

Bu nedenle; mahkemece öncelikle yerinde yapılacak keşif ile çekişmeli taşınmazın sınırları belirlenerek niteliği saptanmalı, uyuşmazlığa konu yerin mera ya da yayla olması halinde yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda araştırma yapılmalı, hükme esas alınan Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 1983/172 Esas, 1989/627 Karar ve 1970/310 Esas 1971/213 Karar sayılı dosyalardaki kanıtlar da değerlendirilmek suretiyle bir karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ve araştırma sonucu yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması doğru görülmemiş ve hükmün bozulması gerektirmiştir.

* * *

Yargıtay 14.Hukuk Dairesi

T. 26.09.2003

E. 2003/5570

K. 2003/6442

*** Kadastro**

*** Tersimat hatası**

*** Mülkiyet nakli**

(3402 sayılı Kadastro K. m.41)

Dava, 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 41.maddesi uyarınca yapılan düzeltme işleminin iptali isteğine ilişkindir. Anılan maddeye göre, "Kadas-

troları kesinleşmiş taşınmaz mallarda, vasıf ve mülkiyet değişikliği dışında kalan ölçü, tersimat ve hesaplamalardan doğan fenni hatalar, ilgilinin müracaatı veya Kadastro Müdürlüğüne resen düzeltilir.”

Somut olayda, dava konusu taşınmazlarda tersimat hatası yapıldığı gerekçesiyle, Kadastro Müdürlüğüne düzeltme yapılmıştır. Ancak, yapılan işlem ile taşınmazın geometrik durumu değiştirilmiştir. Bu değişiklik taraflar arasında davalı yararına mülkiyet nakline neden olmuştur. Yukarıda da açıklandığı gibi mülkiyet değişikliği dışında kalan ölçü, tersimat ve hesaplamalardan doğan fenni hatalar 41.madde uyarınca düzeltilebilir. Davacının iptalini istediği işlem ile geometrik durum değiştirilerek mülkiyet nakli sağlandığına göre, davanın kabulüne karar vermek gerekirken yazılı gerekçelerle red kararı verilmesi doğru görülmemiştir.

* * *

Yargıtay 14. Hukuk Dairesi

T. 03.11.2003

E. 2003/5488

K. 2003/7685

- * İnşaat sözleşmesi
 - * Satış vaadi sözleşmesi
 - * Bağımsız bölüm
 - * Tapu iptali
 - * Tescil
- (818 sayılı BK m. 162 vd.)

Dava, kat karşılığı inşaat sözleşmesi uyarınca yükleniciye bırakılan bağımsız bölümlerin, ondan temlik alınması nedeniyle kişisel hakka dayalı tapu iptali ve tescil isteğine ilişkindir.

Kural olarak, kat karşılığı inşaat sözleşmeleri karşılıklı edimleri içeren tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdir. Sözleşmenin taraflarından arsa sahibi, sözleşmeye uygun koşullarda arsasını yükleniciye teslim etmek, yüklenici kendisine karşı edimini yerine getirdiğinde de edimi karşılığı yükleniciye bırakılan bağımsız bölümlerin tapusunu ona devretmekle yükümlüdür.

Sözleşmenin diğer tarafı olan yüklenicinin edim borcu ise, sözleşmede kararlaştırılan koşullarda binayı yapıp arsa sahibine teslim etmektir.

İşte böyle bir sözleşme imzalayan yüklenici, inşaat sözleşmesinden doğan edimlerini yerine getirdiğinde arsa sahibine karşı kişisel hak kazanır ve sözleşme uyarınca kendisine bırakılan bağımsız bölümlerin tapusunun adına nakledilmesini arsa sahibinden isteyebileceği gibi, Borçlar Kanunu'nun 162. ve devamı maddeleri uyarınca, bu kişisel hakkını arsa

sahibinin rıza ve onayını almaya gerek olmaksızın yazılı olmak koşuluyla üçüncü kişilere de devir ve temlik edebilir. Yüklenicinin kişisel hakkını temellük eden üçüncü kişi de bu hakkını, yüklenicinin halefi olarak arsa sahibine karşı ileri sürme olanağına sahiptir.

Ancak gerek yüklenici gerekse ondan kişisel hakkını yazılı olarak temellük eden halefi üçüncü kişinin, bu hakkı arsa sahibine karşı ileri sürebilmesi için, yukarıda değinildiği üzere, yüklenicinin sözleşmenin kendisine yüklediği edimini tam olarak yerine getirmiş olması zorunludur.

Yükleniciden temellük edilen kişisel hakkın, dava yoluyla arsa sahibine karşı ileri sürülmesi halinde mahkemece yapılacak iş; kat karşılığı inşaat sözleşmesi uyarınca yüklenicinin edim borcunu tam olarak yerine getirip getirmediğini araştırmaktır.

Bina sözleşmeye uygun olarak tamamlanmışsa tescil kararı verilmelidir.

Ancak; eksik bırakılan bir iş varsa, ve bu eksiklikte pek az ve arsa sahibi tarafından katlanılacak boyutta ise davacıya, yüklenicinin halefi olarak bu eksikliği tamamlama olanağı tanınmalı veya saptanacak bedelinin tamamının para ile karşılanması halinde kişisel hakkın doğduğu kabul edilmeli ve tescil hükmü kurulmalıdır.

Bu ilkeler ışığında somut olaya bakıldığında;

Davacı, davalılar arasında yapılan inşaat sözleşmesi uyarınca 4104 sayılı parselde yapılacak binadan avam projede 3 (tadilat projesi ile 4) numaralı bağımsız bölümü yükleniciden satın aldığını edimlerini yerine getirdiğini, üç yıldır niza konusu dairede oturduğunu ancak tapuda ferağ verilmediğini belirterek tapunun iptali ile adına tescilini istemiştir.

Davalı arsa maliki davanın reddini savunmuş, yüklenici ise yargılamaya katılmamıştır.

Mahkeme 4 numaralı bağımsız bölümün tapusunun iptali ile davacı adına tesciline karar vermiş, hükmü her iki davalıda temyize getirmiştir.

Arsa vekili ile yüklenici aralarında 26.5.1995 tarihinde düzenledikleri inşaat sözleşmesini karşılıklı olarak feshettiklerine ilişkin 25.11.1995 tarihli noterde düzenlenen fesihnameyi delil olarak dosyaya ibraz etmişlerdir. Davalılar arasında düzenlenen bu fesihname 29.7.1999 tarihinde açılan davadan ve hatta dava dilekçesinin taraflara tebliğ edildiği 2.8.1999-3.8.1999 tarihlerinden sonra düzenlendiğinden tapu kaydının verilmemesini temin amacıyla kötüniyetle hazırlanan bir belge olduğundan dikkate alınmamıştır.

Ancak mahkemece yapılan araştırma ve inceleme yukarıda yazılı ilkelere göre, davanın kabulü için yeterli görülmemiştir.

Arsa sahibi ile yüklenici arasında düzenlenen 26.5.1995 tarihli inşaat sözleşmesinde 4 numaralı bağımsız bölümün arsa malikine ait olduğu kararlaştırılmıştır. Davacı da dilekçesinde 3 numaralı bağımsız bölümü satın aldıklarını ancak tadilat projesiyle bu dairenin 4 numarayı aldığını belirterek 4 numaralı bağımsız bölümün adına tescilini istemiştir. Dosyadaki bilirkişi incelemesinde bir tadilat projesinden bahsedilmediği gibi kat irtifakı tesisi sırasında projede ve sözleşmede belirlenen bağımsız bölümün numaralarında bir değişiklik yapıp yapılmadığı hususu da açıklanmamıştır. Davacının adına tescilini istediği ve dayanak satış vaadi sözleşmesinde belirtilen bağımsız bölümün projede ve kat irtifakında hangi bağımsız bölüm olduğu, proje ile kat irtifakında yer alan bağımsız bölüm numaraları arasında fark olup olmadığı, var ise bunun neden kaynaklandığı ve dava konusu dairenin inşaat sözleşmesine göre arsa malike mi yoksa yükleniciye mi bırakılan bağımsız bölümlerden hangisi olduğu hususunun tereddüte yer bırakmayacak şekilde tespiti gerekirken bunun yapılmaması,

Yükleniciden kat karşılığı inşaat sözleşmesi uyarınca bağımsız bölüm satın alan üçüncü kişinin adına tescil isteyebilmesi için gereken koşullardan birisi de kendisinin yükleniciye karşı satış sözleşmesindeki edimlerini yerine getirmesidir. Davacı satım bedelini ödendiğini iddia etmiştir. Ancak dayanak satış vaadi sözleşmesinde belirlenen satım bedeli ve dosyaya ibraz edilen ödeme belgeleri karşılaştırıldığında bu edimin tam olarak yerine getirilmediği anlaşılmasına rağmen bu hususun yeterince araştırılmaması,

Davalılar arasında düzenlenen inşaat sözleşmesine göre, iskan ruhsatının alınmasında yüklenicinin yerine getireceği bir edimdir. Davalı arsa maliki fesihnameden önce inşaattaki eksik işler hususunda tespit yaptıklarını savunmuştur. Mahkemece yapılan keşifte de bir kısım noksan yapım olduğu belirtilerek bunun bedeli tespit edilmiştir. Ancak bilirkişice yapılan inceleme yeterli değildir. Dava konusu taşınmazda yapılan binaya ait inşaat ruhsat ve projesi ilgili yerden getirilerek ve davalı arsa malikinin savunmasında belirttiği 1997/213 değişik iş sayılı tespit dosyası da dosya içine konularak mahallinde uzman bilirkişiler aracılığı ile keşif yapılarak, inşaatın proje ve ruhsata uygun olarak yapıp yapılmadığı, tamamlanma oranı, iskan ruhsatının alınıp alınmadığı, inşaatta eksik bırakılan işlerin neler olduğu bunların tamamlanması halinde bedelin ne olacağı tespit edilmeli, eksik iş bedelinin yüklenicinin halefi olarak tescil isteyen üçüncü kişi tarafından mahkemenin belirleyeceği yere yatırılması için süre verilmesi gerekirken buna uyulmaması,

Belirtilen hususların araştırılıp incelenmesi ve toplanan tüm delillerin

birlikte değerlendirilmesi sonucu oluşacak kanaate göre bir karar vermek gerekirken eksik inceleme sonucu yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiştir.

* * *

Yargıtay 14.Hukuk Dairesi

T. 09.10.2003

E. 2003/4095

K. 2003/6950

* Geçit hakkı

* Tapu sicil kaydı

* Geçit bedeli

(4721 sayılı TMK m.671, 672)

Dava, açıldığı tarihte yürürlükte bulunan Türk Medeni Kanunu'nun 671. maddesi uyarınca geçit hakkı kurulması isteğine ilişkindir.

Geçit hakkı davalarını, genel yola bağlantısı olmayan veya yolu bulunmasına rağmen mevcut bu yolu gereksinimin karşılamayan taşınmaz maliki açabilir.

Bunlardan ilkinde mutlak geçit ihtiyacı veya geçit yoksunluğu, ikincisine nisbi geçit ihtiyacı veya geçit yetersizliği denilebilir.

Geçit ihtiyacı olan kişi, davasını öncelikle taşınmazların önceki mülkiyet ve yol durumuna göre en uygun taşınmaz malikine karşı ve daha sonra bundan en az zarar göreceği olana yöneltmesi gerekir.

Geçit hakkı verilmesi isteğine ilişkin davalarda, bu hak taşınmaz leh ve aleyhine kurulacağından, leh ve aleyhine geçit istenen taşınmaz maliklerinin tamamının davada yer alması zorunludur. Ancak, yararına geçit istenen taşınmazın müşterek mülkiyete konu olması halinde, paydaşlardan bir ya da bir kaçını dava açabilir.

Ülkemizde arazi düzenlemesinin sağlıklı bir yapıya kavuşmamış olması ve her taşınmazın doğrudan yol ihtiyacının karşılanmamış bulunması, geçit davalarının kaynağını oluşturmaktadır. Mahkemece uygun geçit yeri saptanırken öncelikle taraf yararlarının gözetilmesi ilkesi gözönünde tutulmalıdır. Geçit hakkı, taşınmaz mülkiyetini sınırlayan bir irtifak hakkı olmakla birlikte, bir anlamda özünü komşuluk hukukundan almaktadır denilebilir. Bunun doğal sonucu olarak da yol saptanırken komşuluk hukuku ilkeleri de esas alınmalıdır.

Geçit gereksiniminin nedeni, taşınmazın niteliği ile bu gereksinimin nasıl ve hangi araçlarla karşılanacağı, davacının subjektif arzularına göre

değil objektif esaslara göre belirlenmeli, taşınmaz mülkiyetinin sınırlandırılması konusunda genel bir ilke olan fedakarlığın denkleştirilmesi prensibi de gözetilmelidir.

Bu nedenlerle de bir taşınmaz için 2,5-3 metre genişliğindeki bir yolun yeterli olacağı kabul edilmelidir.

Davacı yararına tesis edilen geçidin, genel yola kesintisiz ulaşması sağlanmalıdır.

Saptanan geçit nedeniyle yükümlü taşınmaz malikine ödenmesi gereken bedel de yine objektif kriterlere, taşınmazın niteliğine göre atanacak bilirkişiler aracılığı ile saptanmalıdır. Saptanan bu bedel, hükümden önce depo ettirilmeli, böylece geçit bedelinin geç ödenmesinden doğabilecek sakıncalara meydan verilmemelidir. Aksinin kabulü, maddenin amacı ile de çelişir.

Kurulan geçit hakkının Medeni Kanun'un 672. maddesi uyarınca Tapu siciline kaydı da gereklidir.

Davanın niteliği gereği, yargılama giderleri de davacı üzerinde bırakılmalıdır.

Bu ilkeler ışığında somut olaya bakıldığında;

Davacı 12150 parsel sayılı taşınmazı için, davalılara ait 12148, 12252, 12277 ve 12278 parsel sayılı taşınmazlar üzerinde geçit hakkı kurulmasını istemiştir.

Davalılardan 12252 parsel malikleri ve 12148 parselin hissedarlarından Ömer; taşınmazlarından bedelsiz olarak geçit hakkı verilmesini kabul etmişler, 12148 parsel sayılı taşınmazın diğer hissedarı davalı Fatma; açılan davaya bir diyeceği olmadığını bildirmiş, 12277 ve 12278 parsel maliki davalılar; davanın reddini savunmuşlardır.

Mahkemece; davacı parselin lehine 12148, 12252, 12277 ve 12278 parsel sayılı taşınmazlardan geçit hakkı kurulmuştur.

Hükmü; 12277 ve 12278 parsel malikleri davalılar; gerek taşınmazların geçit için uygun güzergah olmadığı, gerekse geçit kurulan taşınmaz miktarları ve buna bağlı olarak geçit bedellerinin, raporları ile çelişkili olarak hükmolunduğu noktalarından temyize getirmişlerdir.

Dosyanın incelenmesinde; mahkemenin kararına dayanak yaptığı 11.11.2002 tarihli bilirkişi raporunda; 12278 parselden 318.75 metrekarelik geçit verilirken hükümde bunun 105 metrekare 12277 parselden raporda 363.60 metrekarelik geçit verilirken, hükümde bunun 262.50 metrekare,

12148 parselden raporda 105 metrekarelik geçit verilirken hükümde bunun 318.75 metrekare, 12252 parselden raporda 262.50 metrekarelik geçit verilirken hükümde bunun 363.60 metrekare, olarak yazıldığı, ayrıca; zirai bilirkişi tarafından verilen raporda; geçit kurulan toplamı 1049.85 metrekarelik alanın toplam değerinin 559.920.000 TL olarak hesaplandığı görülmüştür.

Bu nedenle; bilirkişi raporları değerlendirilerek kesin ve açık bir hüküm kurulmamış olması ve bedel isteyen davalılar yntnden geçit bedelinin depo edilmemiş olması usul ve yasaya aykırı görülmüş, hükümün bu nedenlerle bozulması gerekmiştir.

* * *

Yargıtay 14. Hukuk Dairesi

T. 20.10.2003

E. 2003/6040

K. 2003/7303

* Tapu kaydı

* Kimlik bilgilerinin düzeltilmesi

* Mülkiyet nakli

(1086 sayılı HUMK m.13;

4721 sayılı TMK m. 702)

Dava, tapu kaydına yanlış yazılan kimlik bilgilerinin düzeltilmesi isteğine ilişkindir.

Taşınmazların, kadastro tespiti ya da tapuya tescili sırasında mülkiyet veya diğer hak sahiplerinin isim, soy isim, baba adı, doğum tarihleri gibi kimlik bilgilerinin kayda eksik ya da hatalı işlenmesi, kayıt düzeltme davalarının kaynağını oluşturur. Bu nedenle de bu tür davalarla kimlik bilgileri düzeltilirken, taşınmaz malikinin değişmemesi, diğer bir anlatımla mülkiyet aktarımına neden olunmaması gerekir.

İsim düzeltme davaları, taşınmazın aynuna ilişkin bulunduğundan HUMK'un 13. maddesi uyarınca, taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinde açılır.

Böyle bir davayı tapu maliki ile mirasçıları açabilir. Bunun yanısıra 1.1.2002 tarihinde yürürlüğe giren yeni Türk Medeni Kanunu'nun 702.maddesinin son fıkrası ile ortaklardan herbirinin topluluğa giren hakların korunmasını sağlayabileceği ve bu korumadan bütün ortakların yararlanabileceği öngörüldüğünden, elbirliği mülkiyetinde, ortaklardan herhangi biri de, tek başına tapuda miras bırakanla ilgili düzeltme isteyebilir. Ayrıca bu tür davanın, bir başka dava nedeniyle verilen yetkiye dayanılarak açılması da

mümkündür. Böyle bir yetki verildiğinde, yetkiye dayanılarak dava açan kişinin, aktif dava ehliyeti vardır.

Tapu Sicil Müdürlüğü'ne yöneltilerek açılması gereken kayıt düzeltme davalarında, mahkemece sağlıklı bir inceleme yapılmalı, kayıt maliki ile ismi düzeltilecek kişinin aynı kişi olduğu kuşkuyla yer vermeyecek şekilde saptanmalıdır. Bu saptama yapılırken aşağıda açıklanan yöntem izlenmelidir.

1. Düzeltilecek tapu kaydı tüm dayanakları ile birlikte getirilmelidir.

2. Nüfus Müdürlüğü'nden, kayıta geçen kişi ile aynı kimlik bilgilerine sahip bir başka kişinin kaydının bulunup bulunmadığı sorulmalı, kaydı düzeltilecek kişinin nüfus kaydı, tapu ve dayanakları ile bağlantı oluşturacak şekilde incelenmeli, gerekirse kök kayıtlar da istenmelidir.

3. Cumhuriyet Savcılığı aracılığıyla, taşınmazın bulunduğu mahalde kayıt maliki ile aynı ismi taşıyan başka kişi bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır.

4. İstem konusunda tanık dinlenmelidir.

5. Tüm bu araştırmalar sonucu hala kesin bir kanaat oluşmamış ise, tanıklar ve varsa tespit bilirkişileri de taşınmaz başında dinlenerek keşif yapılmalıdır.

Açıklanan bu hususlar çerçevesinde inceleme ve araştırma sonucu, tapu ve nüfus bilgileri arasında bağlantı ve tutarlılık sağlandığında davanın kabulü yoluna gidilmelidir.

Ayrıca, davanın niteliği gereğince, yargılama harcı ve gerektiği hallerde vekalet ücreti maktu olarak belirlenmelidir.

Tapu Sicil Müdürlüğü de yasal hasım olduğundan yargılama giderlerinden sorumlu tutulmamalıdır.

Bu ilkeler ışığında somut olaya bakıldığında;

Davacı 3485 parsel sayılı taşınmazın malikinin Ali kızı Cezminur Yeniçeri olduğunu, ancak tapuda Hacı Ali kızı İzzet Çiri olarak yazıldığını ileri sürerek kayıt malikinin baba isminin, isminin ve soyisminin düzeltilmesini istemiştir.

Davalı davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece davanın kabulüne karar verilmiş, hüküm davalı temsilcisi tarafından temyiz edilmiştir.

Dava konusu taşınmaz 1966 yılında yapılan tapulama çalışmaları sırasında zilyetliğe dayanılarak Hacı Ali kızı 1322 doğumlu İzzet Çeri (Çiri)

adına tespit ve tescil edilmiştir. Dosyaya gelen kayıtlara göre kayıt maliki olduğu ileri sürülen davacı murisi ise Ali kızı 1341 doğumlu Cezminur Yeniçeri'dir.

Bu hanede Cezminur'un İzzet Yeniçeri isimli kayıtlı kızı bulunduğu gibi, eşinin annesinin ismi de İzzet'tir. Aynı yerde İzzet Yeniçeri kaydının da bulunması nedeniyle mülkiyet hakline yol açmamak için dava konusu taşınmazı bilen yaşlı ve tarafsız kişiler arasından seçilecek yerel bilirkişi ve sağ iseler tutanak bilirkişilerinin de katılımı ile taşınmaz başında keşif yapılarak ve mümkün olduğu takdirde İzzet Yeniçeri'nin de beyanına başvurularak gerçek malikin kim olduğu şüpheye yer vermeyecek şekilde saptandıktan sonra bir karar verilmelidir.

Belirtilen nedenle eksik inceleme ve araştırma sonucu yazılı olduğu şekilde hüküm kurulmuş olması doğru görülmemiş ve hükmün bozulması gerekmiştir.

* * *

Yargıtay 14.Hukuk Dairesi

T. 23.09.2003

E. 2003/4737

K. 2003/6273

* İnanç sözleşmesi

* Tapu iptali

* Tescil

* İkrar

Dava, inanc sözleşmesine dayalı tapu iptali ve tescil isteğine ilişkindir.

5.2.1947 tarih 20/6 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı'nda belirtildiği gibi; inanc sözleşmesi, inanc gösterilene bir hakkın kullanılmasında davranışlarını, inanc gösterenin tespit ettiği amaca uydurmak borcunu yükler. Diğer bir anlatımla, inanc gösterilen kişi, inanc gösteren namına yapılacak bir işlemden sonra, taşınmazın mülkiyetini ona yani inanc gösterene geçirme yükümlülüğü altına girmiştir. Bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi halinde, bunun dava yoluyla hükmen yerine getirilmesi istenebilir.

İnanç sözleşmeleri anılan İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca ancak yazılı delil ile kanıtlanabilir. Bu yazılı delil, tarafların getirecekleri ve onların imzalarını taşıyan belge olmalıdır. Böyle bir belgenin bulunmaması halinde en azından olayın tamamının ispatına yeterli olmamakla birlikte bunun vuukuna delalet edebilecek ve karşı taraf elinden çıkmış yazılı delil başlangıcı niteliğinde bir belgenin söz konusu olması halinde, inanc sözleşmesinin tanık dahil her türlü delil ile kanıtlanması mümkün olabilir.

Bunların hiçbirinin olmaması durumunda, davacı taraf delilleri arasında yemine de dayanmışsa, mahkemece davalıya yemin teklifine hakkı olduğu hatırlatılması gerekir.

Bu ilkeler ışığında somut olaya bakıldığında;

Davacı, davalı adına kayıtlı 417 parsel numaralı taşınmazdaki (1000/14600) payın bedelini kendisi ödemediği halde, İstanbul'da yaşadığı ve yapılacak inşaat ile ilgilenme olanağı bulunmadığından tescilin davalı adına yapıldığını, bu hususun davalının Cumhuriyet Savcılığı'nda mahkemede ve hakkında yürütülen soruşturma nedeniyle yazılı olarak sunduğu savunmasında da belirtildiğini ileri sürerek tapu kaydının iptali ile adına tescili isteğinde bulunmuştur.

Davalı, taşınmazı 1998 yılında satın aldığını, davacının ise borcuna karşılık olmak üzere taşınmaz üzerindeki yazlık konutları yaptırdığını, davacının dayanağı olan beyanların soruşturma ve ceza tehdidi altında verildiğinden bağlayıcı olmadığını ileri sürerek davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece taraflar arasında resmi şekilde yapılmış bir sözleşme bulunmadığı gibi, taşınmaz üzerindeki konutların paylaşımına ilişkin olarak düzenlenen ve noterde onaylanan anlaşma içeriğine ve davalının ceza tehdidi altındaki savunmasının samimi ikrar niteliğinde bulunmadığı gerekçeleri ile davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı tarafından temyiz edilmiştir.

Her ne kadar mahkemece yukarıda açıklanan gerekçe ile davanın reddine karar verilmiş ise de davalı kayıt maliki Nurettin Lüle'nin Cumhuriyet Savcılığı'na verdiği, imzasını taşıyan dilekçe ve bu dilekçe içeriğini de doğrulayan Cumhuriyet Savcısı'nın huzurundaki 1.7.1998 tarihli beyanında ve Başmüfettiş Cabir Subaşına el yazısı ile yazılmış olarak verdiği savunması ile Karşıyaka 2. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 8.6.1999 tarihli oturumunda sanık sıfatıyla alınan savunmasında, dava konusu taşınmazın davacı Selahattin Lüle tarafından gönderilen para ile alındığını, kendisine ait olmadığını, taşınmaz ve üzerindeki konutların davacıya ait olduğunu açıkça beyan etmiştir. Davalının bu ikrarı bağlayıcı nitelikte olup davanın kabulüne karar vermek gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir.

* * *

Yargıtay 14.Hukuk Dairesi

T. 19.09.2003

E. 2003/5079

K. 2003/6170

* Tapu iptali

* Mera olarak sınırlandırma

* Davacılık sıfatı

* Hukuki yarar

(3402 sayılı Kadastro K;

4342 sayılı Mera K.)

Dava, tapu iptali ve mera olarak sınırlandırma isteğine ilişkindir. Hukuki nitelikleri itibariyle Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerden olan meralar özel mülkiyete konu olamazlar. Bu nedenle de mülkiyeti devlete ait olan yerlere ilişkin davaları Hazine açabileceği gibi meraların sınırları içinde bulunduğu ve yararlanma hakkı olan Köy tüzelkişilikleri ve Belediyelerin de dava açma hakları vardır. Ancak, somut olayda olduğu gibi, köy muhtarının dava açmaması ya da taşınmazın tarla niteliğinde bulunmasında menfaati bulunması halinde köy halkından bir ya da birkaç kişinin dava açma hakkı olup olmadığı sorunu karşımıza çıkmaktadır.

Mera, yaylak ve kışıklara ilişkin uyuşmazlıklarda kimlerin dava açabileceğine ilişkin yasal düzenleme yoktur. Mecelle dışında bu yönde bir hükme rastlanmamıştır ki Mecelle'de köy halkından bir ya da birkaç kişinin meralık iddiasıyla dava açma hakkının varlığından söz edilmektedir. (Mecelle md. 1645) yürürlükte bulunan 3402 sayılı Kadastro Yasası ve 4342 sayılı mera yasasında da davacılık sıfatı düzenlenmemiştir. Genel hükümler çerçevesinde baktığımızda, mahkemeden hukuki korunma istenmesinde korunmaya değer bir yararı bulunan, yani hukuki yararı olan kişinin davacılık sıfatının varlığının kabulü gerekir.

Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatlarına göre köy muhtarının ya da köy derneğinin seçeceği bir temsilcinin dava açmaması halinde, köy halkının mera olduğunu ileri sürdüğü yerden yararlanma hakkı tamamen ortadan kalmaktadır. Bu durumda, köy halkından bir ya da birkaç kişi dava açtığına meradan yararlanma hakkını istediklerinden, korunmaya değer bir yararlarının varlığının kabulü gerekir.

Bu ilkeler ışığında somut olaya bakıldığında;

Davacının dava hakkının varlığının kabulü ile işin esasına girilerek bir karar verilmesi gerekirken, yazılı olduğu şekilde davanın reddi yerinde değildir.

* * *

Yargıtay 14.Hukuk Dairesi

T. 07.10.2003

E. 2003/5333

K. 2003/6833

* Satış vaadi sözleşmesi

* Tapu iptali

* Tescil

* Haczin kaldırılması

(818 sayılı BK m.22, 125, 213;

763 sayılı TMK m.634, 642;

4721 sayılı TMK m. 2, 706;

1512 sayılı Noterlik K. m.89)

Dava, satış vaadi sözleşmesine dayalı tapu iptali ve tescil isteğine ilişkindir.

Kaynağını Borçlar Kanunu'nun 22. maddesinden alan taşınmaz satış vaadi sözleşmeleri, Borçlar Kanunu'nun 213. maddesi ile önceki Medeni Kanun'un 634. ve yürürlükteki Medeni Kanun'un 706. ve Noterlik Kanununun 89. maddeleri hükmü uyarınca, noter önünde re'sen düzenlenmesi gereken, bir başka anlatımla geçerliliği resmi şekil şartına bağlı kılınan ve tam iki tarafa borç yükleyen kişisel hak veren sözleşmelerdendir.

Vaad alacaklısı, taşınmaz satış vaadi sözleşmesi ile mülkiyet geçirim borcu yüklenen satıcıdan, edimini yerine getirmediğinde dava tarihinde yürürlükte bulunan 743 sayılı Medeni Kanunun 642. maddesi uyarınca açılacak tapu iptali ve tescil davası ile edimin hükmen yerine getirilmesini isteyebilir.

Gayrimenkul satış vaadine dayalı tapu iptali ve tescil davalarında görevli mahkeme, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 14.2.1996 gün ve 1995/14-963 E, 1996/69 K. sayılı kararında da vurgulanıp kabul edildiği üzere; tarafların sözleşmede özgür iradeleri ile saptadıkları satış değeri esas alınarak belirlenir. Yargılama giderlerinden olan harç ve vekalet ücreti takdirinde de bu bedel esas alınır.

Taşınmaz mal satış vaadi sözleşmesinden doğan davalar için özel bir zamanaşımı süresi öngörülmediğinden Borçlar Kanunu'nun 125. maddesi gereğince on yıllık zamanaşımı süresi uygulanır ve bu süre sözleşmenin ifa olanağının doğmasından sonra işlemeye başlar. Ancak, satışı vaat edilen taşınmaz, sözleşme ile veya fiilen satış vaadini kabul eden kişiye, yani vaad alacaklısına teslim edilmiş ise, on yıllık zamanaşımı süresi geçtikten sonra açılan davalarda, zamanaşımı savunması Medeni Kanun'un 2. maddesi uyarınca iyi niyet kuralları ile bağdaşmayacağından dinlenmez.

Davacının tescil isteğinin kabulü için, sözleşmede kararlaştırılan bedelin ödenmiş olması gerekir. Ancak, eksik kalan bir kısım var ise, Borçlar

Kanununun 81. maddesi hükmü uyarınca, bu bedel depo ettirilmelidir.

Satış vaadi sözleşmesinden kaynaklanan tapu iptal ve tescil davalarının kabulü için aranacak ilk husus sözleşmenin ifa olanağının bulunup bulunmadığıdır.

Elbirliği ortaklığına (iştirak halinde mülkiyete) konu bir taşınmazda elbirliği ortaklarından birinin, miras payını, ortaklık dışı bir kişiye satmayı vaad etmesi halinde sözleşme bir taahhüt muamelesi olarak geçerlidir. Ancak elbirliği ortaklığı çözülmüye kadar sözleşmenin ifa olanağının varlığından söz edilemez. Fakat elbirliği ortaklığına dahil paydaşlar arasında gayrimenkul satış vaadi sözleşmesi yapılmışsa iştirak bozulmamak kaydıyla satıcı elbirliği ortağının payının alıcı elbirliği ortağının payına ilave edilmek suretiyle satış vaadi sözleşmesinin ifa olanağı vardır.

Eğer satışı vaad edilen taşınmaz tapusunda temlik tasarrufu engelleyen kayıt varsa veya 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 18/ son maddesi hükmüne aykırı şekilde satış vaadinde bulunulmuşsa veyahutta vaade konu taşınmaz bir başka mahkemede mülkiyet uyuşmazlığına konu olmuşsa bu gibi hallerde de sözleşmenin ifa olanağının varlığından söz edilemez.

Taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinin, Türk Medeni Kanunu'nun 1009 maddesi uyarınca tapunun beyanlar hanesine şerhi de mümkündür. Böylece, sözleşme alacaklısı, sözleşmeden kaynaklanan kişisel hakkını kuvvetlendirmiş olur ve üçüncü kişilere karşı ileri sürebilme olanağını kazanır. Tapu Kanunu 26/6 maddesi uyarınca bu şerh 5 yıl için geçerli olup, 5 yılın dolmasıyla kayıttan silinir ve anılan gücünü yitirir. Satış vaadi sözleşmesinin tapuya şerhinden sonra, 5 yıl içinde kayda işlenen her türlü haciz, ipotek ve benzeri, sözleşme alacaklısının haklarını kısıtlayacak nitelikteki şerhler de sözleşme alacaklısını bağlamaz.

Bu ilkeler ışığında somut olaya bakıldığında;

Davacı, 29.3.2001 tarihinde noterde düzenlenen satış vaadi sözleşmesi ile 152 parsel numaralı taşınmazdaki davalı Zeynel Abidin Sönmez payını satın aldığını, bedelini ödediğini belirterek bu payın adına tescilini, satış vaadi sözleşmesinden sonra konulan hacizlerin kaldırılması isteğinde bulunmuştur.

Davalı, satış vaadi sözleşmesinin teminat amaçlı yapıldığını belirterek davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece yargılama aşamasında taşınmaz üzerine konulan hacizlerin kaldırılmasına ilişkin istemin bu davadan ayrılmasına, karar verildikten sonra, tescil isteğinin kabulüne karar verilmiştir.

Hüküm davalı tarafından temyiz edilmiştir.

Davacının tescil isteğinin dayanağını oluşturan satış vaadi sözleşmesi, noterde usulüne uygun olarak düzenlenmiş olup, davalının borcu nedeniyle teminat amaçlı olarak düzenlendiği hususu da kanıtlanamamıştır. Belirtilen nedenle davalının diğer temyiz itirazları yerinde görülmemiştir. Ancak, dava konusu 152 parsel numaralı taşınmaz paylı mülkiyet hükümleri uyarınca davalı Zeynel Abidin Sönmez, Recai Türkmen ve A. Nazmi Türkmen adına kayıtlı olup, paydaşlardan Recai Türkmen davalı Zeynel Abidin Sönmez aleyhine şufa davası açmıştır. Anılan dosya derdest olup, verilecek karar eldeki davanın sonucunu etkileyecek niteliktedir. Belirtilen nedenle Karataş Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2002/212 esas sayılı dosyasının sonucunun beklenmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmiş olması doğru görülmemiştir.

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ DİSİPLİN KURULU KARARLARI

T.06.06.2003
E.2003/66
K.2003/171

*Meslektaşlararası dayanışma
*Davranış ile ceza arasında denge
(Av.K. mad. 34, 158, Av. Meslek
Kuralları mad. 27)

Şikayetli avukat hakkında, şikayetçi meslektaşı ile ilgili suç duyurusu yaparken gerekli özeni göstermediği ve TBB Meslek Kuralları'nın 27. maddesine göre baroya bilgi vermediği görüşüyle açılan disiplin kovuşturması sonunda, Baro Disiplin Kurulu'nca "uyarma" cezası tayin edilmiştir.

Karara şikayetli avukat ve şikayetçi itiraz etmişlerdir.

1. Baro Disiplin Kurulu kararının şikayetli avukata 14 Ocak 2003 tarihinde tebliğ edildiği, PTT tebliğ mazbatasından anlaşılmıştır. Tebliğ tarihine göre otuz günlük yasal itiraz süresi 13 Şubat 2003 Perşembe günü çalışma saati bitiminde sona erdiği halde, şikayetlinin tarihsiz itiraz dilekçesini, sürenin bitiminden dört gün sonra 17 Şubat 2003 günü İstanbul Barosu Başkanlığı'na verdiği ve dilekçenin (5735) evrak numarasına kaydedildiği anlaşılmıştır. Bu durum karşısında, şikayetli avukatın itiraz dilekçesinin süre yönünden reddi gerekmiştir.

2. Şikayetçinin itirazının süresinde yapıldığı anlaşıldıktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Avukatlar yüklendikleri görevleri özen, doğruluk ve onur içinde yerine getirmek zorundadırlar.(Av. Yasası, md.34) TBB Meslek Kuralları'nda da "meslektaşlararası dayanışma ve ilişkiler" ayrıntılı biçimde düzenlenmiştir. Şikayetlinin, mesleki bilgi ve deneyimleriyle olayların doğruluğunu kanıtlayan delilleri elde etmeden, sadece müvekkilinin sözlerine dayanarak, bir meslektaşını isim benzerliği nedeniyle mesleki onurunu zedeleyecek

şekilde sahtecilik ve dolandırıcılıkla suçlaması ve hakkında soruşturma açılmasına neden olması, ayrıca baroya da bilgi vermemesi Avukatlık Yasası'nın 34. maddesine ve TBB Meslek Kuralları'nın 27. maddesini ihlal eden eylemlerdendir.

Bu nedenle, Baro Disiplin Kurulu'nun eylemin disiplin suçu oluşturduğuna ilişkin değerlendirmesi isabetli bulunmakla birlikte, davranış ile tayin edilen ceza arasında Avukatlık Yasası'nın 158.maddesindeki ilkelere uygun bir dengenin sağlanamadığı anlaşılmış ve uyarma cezasının daha ağır bir ceza olan kınama cezasına çevrilmesi gerekmiştir.

Sonuç olarak:

1. Şikayetli avukatın itiraz dilekçesinin süre yönünden reddine,

2. Şikayetçi avukatın itirazının kabulü ile, İstanbul Barosu Disiplin Kurulu'nun "uyarma" cezası verilmesine ilişkin kararının "kınama" cezasına çevrilmesi suretiyle düzeltilerek onanmasına ve şikayetli avukatın kınama cezası ile cezalandırılmasına, katılanların oybirliği ile karar verildi.

* * *

T.11.07.2003
E.2003/97
K.2003/210

* Meslektaşlar arası ilişki
* Küçük düşürücü beyan
* Savunmayı güçlendirmek
* Hakimi etkilemek amacı
(Av.Meslek Kuralları mad. 6 ve 27)

Şikayetli avukat hakkında, Adana Ticaret Mahkemesi'ne verdiği "sıra cetveline itiraz" dilekçesinde, şikayetçi avukatı kastederek "Bu sun'î işlemler, bu takipleri yapan vekili de kapsamına alacak organize bir tertiptir. Yapılacak iş cezai sorumluluklar doğuracak niteliktedir" şeklinde beyanda bulunması nedeniyle, açılan disiplin kovuşturması sonunda Adana Barosu Disiplin Kurulu "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına" karar vermiştir.

Şikayetli avukatın dilekçede sarf etmiş olduğu sözler, Disiplin Kurulu'na verdiği savunma dilekçesinde de kabul edilmiştir.

Savunmanın hukuki yönü ile ilgili olan avukat hasım vekili meslektaşı hakkında küçük düşürücü nitelikteki kişisel görüşlerini ve düşüncelerini açıkça belirtemez. (TBB Meslek Kuralları, madde 6 ve 27)

Kovuşturma konusu yapılan sözlerin "savunmayı güçlendirmek ve mahkeme hakiminin dikkatini çekmek" amacıyla kullanıldığına ilişkin de-

ğerlendirme kabul edilebilir nitelikte görülmemiş ve isabetli bulunmayan kararın kaldırılması ile disiplin cezası tayini gerekmiştir.

Sonuç olarak, Adana Cumhuriyet Başsavcılığı'nın itirazının kabulü ile, Adana Barosu Disiplin Kurulu'nun "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına" ilişkin kararının kaldırılmasına ve yeniden incelemeyi gerektiren bir halin bulunmaması nedeniyle şikayetli avukatın uyarma cezası ile cezalandırılmasına, oybirliği ile karar verildi.

* * *

T.:06.06.2003
E.2003/76
K.2003/177

*Objektiflik
*Savunma sınırlarının aşılması

(Av.Meslek Kuralları mad.5,6)

Şikayetli avukat hakkında Adana 1. İş Mahkemesi Hakimliği'ne davalı vekili olarak verdiği cevap dilekçesinde, "davacı ahlaki değerleri erozyona uğramış bir kişidir," diyerek hakaret ettiği görüşü ile açılan disiplin kovuşturması sonunda, Adana Barosu Disiplin Kurulu "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına" karar vermiştir.

Baro Disiplin Kurulu, disiplin kovuşturmasına neden olan cümlelerin "Hakimin dikkatini çekmek için kullanıldığı" kanaatine varıldığını belirtmiş ve kararını bu gerekçeye dayandırmıştır. Oysa, şikayetli TBB Meslek Kuralları'nun 5.maddesinde öngörülen "objektiflik" ilkesine uymadığı gibi, savunmanın hukuki yönü ile ilgili bulunmayan sözler sarf etmek suretiyle savunma sınırlarını aştığından Meslek Kuralları'nun 6.maddesine de aykırı davranmıştır. Hakimin dikkatini çekmek amacıyla da olsa TBB Meslek Kuralları'na ters düşen davranışların sergilenmesi kabul edilemez.

Bu nedenle Baro Disiplin Kurulu'nca yapılan değerlendirmede hukuki isabet görülmemiş ve kararın kaldırılması ile ceza tayini gerekmiştir.

Sonuç olarak, Adana Cumhuriyet Başsavcılığı'nın itirazının kabulü ile, Adana Barosu Disiplin Kurulu'nun "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına" ilişkin kararının kaldırılmasına ve yeniden incelemeyi gerektiren bir halin bulunmaması nedeniyle şikayetli avukatın "uyarma" cezası ile cezalandırılmasına katılanların oybirliği ile karar verildi.

* * *

T.06.06.2003
E.2003/82
K.2003/180

*Tahsil edilen paranın müvekkile
ödenmemesi
* Üçüncü kişiye ödeme
*Talimat.
(Av.K.mad.158,163/son; Av.Meslek
Kuralları mad.43)

Burhaniye Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2001/236 esas sayılı dosyasıyla ve görevi ihmal nedeniyle kamu davası açılmış, Mahkeme'nin 2002/84 karar sayılı ve 11.04.2002 tarihli kararı ile suç vasfı emniyeti suiistimal olduğundan ve 4616 sayılı yasa kapsamında bulunduğundan, 4616 sayılı Yasanın 1. maddesi uyarınca kesin hükme bağlanmasının ertelenmesine karar verilmiştir. Bu durumda Ceza Mahkemesi dosyasındaki bilgi ve belgelerden de yararlanmak suretiyle disiplin kovuşturmasının sonuçlandırılması Baro Disiplin Kurulları'nın görevidir.

Şikayetli, şikayetçi Nadire Ergamalıoğlu'nun vekili olarak kamulaştırma davası açtığını, tüm yargı giderlerinin Ali Zeybek isimli kişi tarafından kendisine getirildiğini, Havran Belediyesi'nden zaman zaman tahsil ettiği toplam 2.000.000.000 TL'nin 1.600.000.000 TL .sini Ali Zeybek aracılığı ile şikayetçiye verilmek üzere gönderdiğini ve 10.01.2000 tarihli belge aldığını, bu şahsın gerekli ödemeyi yapmadığından dolayı şikayetin yanlış anlaşıl-madan kaynaklandığını bildirmiş, suçsuz olduğunu savunmuştur.

Şikayetli müvekkili tarafından Ali Zeybek'e ödeme yapılması için yazılı bir talimat sunmadığı gibi, en son 15.02.1999 tarihinde Havran Belediye-si'nden tahsil ettiği parayı uzunca bir müddet yedinde tutmuş, herhangi bir ödeme yapmamıştır. Avukatlık Meslek Kuralları'nın 43. maddesi gereği "...müvekkil adına alınan paralar ve başkaca değerler geciktirilmeksizin müvekkile duyurulur ve verilir". Müvekkil bulunmadığı takdirde nema-larından da yararlanılmak üzere müvekkil adına bankada hesap açtırmak veya mahkemeden tevdi mahalli tayin ettirmek zorunludur. Bu nedenlerle Disiplin Kurulu'nca yapılan hukuksal değerlendirme isabetli bulunmuş, kararın onanması gerekmiştir.

Sonuç olarak, şikayetli avukatın itirazının reddine, Balıkesir Barosu Disiplin Kurulu'nun, "150.000.000 TL para cezası" verilmesine ilişkin kararının onanmasına, katılanların oybirliği ile karar verildi.

* * *

T.21.06.2003
E.2003/84
K.2003/201

* Müvekkil adına tahsilat
* Müvekkile ödemede gecikme
* Şikayetten sonra ödeme
* Şikayetten vazgeçmenin etkisi
(Av.K.mad.34, 158: Av.Meslek
Kuralları mad.43)

Şikayetli avukat hakkında, şikayetçinin vekaletini üstlenerek açtığı dava sonucunda mahkemece verilen kararı icraya koyduğu, icra takibi sırasında tahsil ettiği parayı müvekkiline vermediği" iddiası ile başlatılan disiplin kovuşturması sonunda, Baro Disiplin Kurulu'nca şikayetli avukat hakkında "disiplin cezası tayinine yer olmadığına" karar verilmiştir.

Dosyada ki belge ve bilgilerden, şikayetli avukatın, şikayetçi adına açtığı davanın yargulaması sonunda verilen kararı icraya koyduğu ve icra takibine konu alacağıın tamamını tahsil etmesine rağmen, müvekkiline ödemediği, bu para karşılığında şikayetçiye şahsi bonosunu verdiği, bonoyu da vadesinde ödemediği, şikayetli avukat hakkında disiplin kovuşturması başlatıldıktan sonra şikayete konu paranın şikayetçiye ödenmiş olduğu anlaşılmaktadır.

Avukat, yüklendiği görevi, bu görevin kutsallığına yakışır bir şekilde özen, doğruluk ve onur içinde yerine getirmek ve avukatlık unvanının gerektirdiği saygı ve güvene yakışır bir şekilde hareket etmekle yükümlüdür.(Avukatlık Yasası, md. 34). Ayrıca avukat, müvekkili adına tahsil ettiği paraları ve başkaca değerleri geciktirilmeksizin müvekkiline vermek zorundadır. (TBB.Meslek Kuralları Madde 43) Şikayetli avukatın, müvekkili adına tahsil ettiği parayı, müvekkiline ödememesi, müvekkiline borçlanarak verdiği bonoyu da ödemiş olması disiplin suçunu oluşturmaktadır.

Şikayetçinin, şikayetinden vazgeçmiş olması veya şikayetli avukatın icra dosyasından çekmiş olduğu parayı disiplin kovuşturması açılmasından sonra ödemiş olması, Baro Disiplin Kurulu'nu bağlamaz ve disiplin kovuşturmasını etkilemez.

Bu nedenle, Baro Disiplin Kurulu'nun, şikayetli avukatın eyleminin disiplin suçunu oluşturmadığına ilişkin değerlendirmesinde hukuki isabet görülmemiş ve şikayetli avukat hakkında eylemin özel ağırlığı ve Avukatlık Yasası'nın 158. maddesi de gözetilerek disiplin cezası tayini gerekmiştir.

Sonuç olarak, Cumhuriyet Başsavcısı'nın itirazının kabulü ile, Adana Barosu Disiplin Kurulu'nun "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına" ilişkin kararının kaldırılmasına, yeniden incelemeyi gerektiren bir halin bulunmaması sebebiyle şikayetli avukatın 500.000.000 TL para cezası ile cezalandırılmasına, oybirliği ile karar verildi.

T.11.07.2003
E.2003/200
K.2003/239

* Müvekkil adına tahsilat
* Müvekkile ödeme
*Tedbir mahiyetinde işten yasaklama
*Sürekli tedbir
(Av.K.mad. 153)

Müşteki, Eskişehir Barosu'na verdiği 19.11.2001 tarihli şikayet dilekçesinde, şikayetli avukatın vekili olduğunu, bu vekaletle dayanarak Demirbank Eskişehir Şubesi'ne ait 22.11.2000 tarihli, borçlusu SS Altındağ Konut Yapı Kooperatifi olan 6.500.000.000 TL tutarındaki çeki tahsile verdiğini, bir süre sonra adı geçen avukatı aradığında görüşmekten kaçındığını, yaptığı araştırma sonucunda borçludan değişik zamanlarda (10.617.776.493 TL) tahsil etmesine rağmen ödemede bulunmadığını bildirerek gerekli işlemin yapılmasını talep etmiştir.

Şikayet edilen Avukat 13.09.2002 havale tarihli savunma dilekçesinde müştekiden halen 4.350 USD alacaklı olduğunu, yapılan tahsilatlardan yasal hakkını kullanarak vekalet ücreti kestğini, müştekiye bir kısım ödemeler yaptığını ileri sürerek, haksız şikayetin reddine karar verilmesini istemiştir.

Konuyu inceleyen Eskişehir Barosu Yönetim Kurulu 17.04.2002 tarihli toplantısında "disiplin kovuşturması açılmasına" karar vermiştir.

Şikayete konu eylemlerden dolayı, Eskişehir Barosu Disiplin Kurulu, gerek önceden verilen üç ayrı belirli süreli işten çıkarma kararı, gerekse Eskişehir Ağır Ceza Mahkemesi'ne 2002/231 esas sayı ile "hizmet nedeniyle emniyeti suiistimal" suçundan açılan kamu davası nedeniyle 27.01.2003 tarihinde "üç yıl süreyle tedbir mahiyetinde işten yasaklama" kararı vermiştir.

Bu karara yapılan itiraz üzerine kurulumuzca 07.04.2003 tarih ve 2003/55-95 sayılı karar ile "belirli bir süre tayini suretiyle işten yasaklama kararı verilemeyeceği" gerekçesine bağlı olarak tedbir mahiyetinde işten yasaklama kararının kaldırılmasına karar verilmiş ve bu karar Adalet Bakanlığının 30.04.2003 günlü ve (9763) sayılı işlemi ile onaylanmıştır.

Eskişehir Ağır Ceza Mahkemesi'nin dosyada bulunan 08.05.2003 tarihli yazısında, şikayetli hakkındaki 2002/232 esas sayılı dava dosyasının 2002/231 esas sayılı dava dosyası ile birleştirilmesine karar verildiği, duruşmasının 2002/231 esas sayılı dava dosyası üzerinden devam ettiği bildirilmiştir.

Eskişehir Barosu Disiplin Kurulu, Türkiye Barolar Birliği Disiplin Ku-

rule'nun Bakanlıkça onaylanan bozma kararı üzerine dosyayı yeniden ele almış ve 23.05.2003 tarihinde "şikayetli hakkında meslekten çıkarma cezasını gerektirebilecek mahiyette bir işten kovuşturma yapıldığı" gerekçesi ile Avukatlık Yasası'nın 153/1. maddesine dayanarak tekrar ve bu kez süresiz olarak "Tedbir mahiyetinde işten yasaklama" kararı vermiştir.

Kamu davasının açılmasına neden olan eylem (hizmet nedeniyle emniyeti suiistimal suçu) Avukatlık Yasası'nın 136/1 ve 5 (a) maddeleri hükmüne göre "Meslekten Çıkarma" cezasını gerektirebilecek mahiyettedir.

Olayda, Avukatlık Yasasının 153/1.maddesinde belirtilen koşullar mevcut olduğu gibi, aynı maddenin 2.fıkrası hükmünün de yerine getirildiği ve karar verilmeden önce, (13.09.2002 tarihinde) şikayetlinin çağrılarak dinlendiği anlaşılmıştır.

Ayrıca, şikayetli avukatın sicilinde mevcut çok sayıdaki disiplin cezaları da Baro Disiplin Kurulu'nun takdir hakkını avukat aleyhine kullanmasına etken olacak nitelik taşımaktadır.

Şikayetli hakkındaki kamu davasının henüz sonuçlanmamış olması Avukatlık Kanunu'nun 153.maddesinin uygulanmasına engel oluşturamaz. Yasada, meslekten çıkarma cezasını gerektirebilecek mahiyette bir işten dolayı kovuşturma yapılması hali tedbir mahiyetinde işten yasaklama kararı verilmesi için yeterli görülmüştür.

Bu durum karşısında, Baro Disiplin Kurulu'nca yapılan değerlendirilmede yasaya aykırı bir yön ve hukuksal isabetsizlik görülmemiş ve kararın onanması gerekmiştir.

Sonuç olarak, itirazın reddiyle, Eskişehir Barosu Disiplin Kurulu'nun "tedbir mahiyetinde işten yasaklama" kararının onanmasına, oybirliği ile karar verildi.

* * *

T.21.06.2003
E.2003/89
K.2003/203

* Önceki müvekkil aleyhine icra takibi
* Vekillik ilişkisinin bitmesi
* Önceki müvekkilden edinilen bilgiler
(Av.K.mad.38)

Şikayetli avukat hakkında S.S. Özbekde Konut Yapı Kooperatifi vekilliği görevinin sona ermesinden sonra, kooperatif aleyhine icra takipleri yaptığı, çeşitli davalarda vekillik üstlendiği ve bu davalarda kooperatiften elde

ettiği bilgi ve belgeleri kullandığı iddiası ile açılan disiplin kovuşturması sonunda, disiplin cezası tayinine yer olmadığına karar verilmiştir.

Şikayetli, Kooperatifin sözleşmeli avukatı olduğunu, sadece bir davayı takip ettiğini ve 11.06.2001 tarihinde karşılıklı olarak sözleşmeyi feshettiklerini, sözleşmenin feshinden sonra aيدات sorunlarından çıkan uyuşmazlıklarla ilgili olarak kooperatif aleyhine dava aldığını, bu davalarda herhangi bir eski belge ve bilgi kullanmadığını savunmuş, bu hususların doğruluğu tarık beyanları ve soruşturmacı üyenin dosyalarda bizzat yaptığı tespitle sunduğu 19.12.2002 tarihli rapordan anlaşılmıştır.

Taraflar arasındaki vekil/ müvekkil ilişkisinin karşılıklı olarak anlaşma sonucu 11.06.2001 tarihinde bitirilmesi, Kooperatif aleyhine alınan dava ve takip dosyalarının bu tarihten sonra olması karşısında Avukatlık Yasası'nun 38/b maddesindeki "aynı işte menfaati zıt tarafa avukatlık yapmış veya mütalaa vermiş olmak" koşulları gerçekleşmediğinden ve Kooperatiften elde edilen bilgi ve belgelerin bilahare aleyhlerinde kullanıldığına ilişkin kesin, inandırıcı ve yeterli delil elde edilemediğinden, Disiplin Kurulu'nun yaptığı hukuksal değerlendirme isabetli bulunmuş, kararın onanması gerekmektedir.

Sonuç olarak şikayetçinin itirazının reddi ile, Bilecik Barosu Disiplin Kurulu'nun şikayetli hakkında "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına" ilişkin kararının onanmasına, oybirliği ile karar verildi.

* * *

K.21.06.2003
E.2003/73
K.2003/196

*Aynı işte menfaati zıt tarafları
temsil
*Önceki ceza
(Av.K.mad.158; Av.Meslek
Kuralları mad.38/b)

Şikayetli avukatın, davacılar R. ve O. adına ve diğer davahılarla birlikte Ayla, Burhan ve Selma'nun da aralarında bulunduğu şahıslar aleyhine 03.04.2000 tarihinde tapu iptali ve tescil davası açtığı ve davanın yargılaması devam ederken, daha sonra 01.10.2002 tarihinde üç davalıdan aldığı vekaletle R. yararına satış vaadi akdettiği, böylece şikayetli avukatın menfaati zıt tarafları temsil ettiği" sebebiyle Baro Disiplin Kurulu'nca şikayetli avukat hakkında "üç ay süre ile işten çıkarma" cezası tayin ve takdir edilmiştir.

Dosyada ki bilgi ve belgelerden, şikayetli avukatın Fatih 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nde 03.04.2000 tarihinde, davacılar R. ve O. vekili olarak

davalılar Selma, Burhan ve bir kısım davalılar aleyhinde Fatih, 269 pafta, 1913 ada ve 24 parsel sayılı taşınmaz için tapu iptali ve tescil davası açtığı, davanın yargılaması devam ederken bu kez tapu iptali ve tescil davasında davalı görülen Selma ve Burhan'dan vekaletname alarak R. İhine, aynı taşınmaz hakkında 06.10.2002 tarihinde İstanbul 15. Noterliği'nin 18754 yevmiye nolu "Düzenleme şeklinde taşınmaz mal satış vaadi sözleşmesi" ni vekaleten tanzim ettirdiği anlaşılmaktadır.

Böylece şikayetli avukatın menfaati zıt taraflara avukatlık yaptığı anlaşılmıştır. Avukatlık Yasası'nın 38/b maddesi uyarınca "Aynı işte menfaati zıt taraflara avukatlık yapılması yasaklanmış ve işin reddi zorunluluğu hüküm altına alınmıştır.

Şikayetçinin, yapılan işlemlerde yararının olmaması, disiplin suçunun oluşmasını etkilemez.

Şikayetli avukatın aynı işte menfaati zıt taraflara avukatlık yapmış olması, işi ret etmemiş bulunması sebebiyle, Baro Disiplin Kurulu'nun yaptığı değerlendirmede hukuki isabetsizlik görülmemiştir.

Ancak şikayetli avukatın disiplin sicil özetinde, daha önce disiplin cezası bulunmadığından Avukatlık Yasası'nın 158.maddesinde ki ilkelere de nazara alınmak suretiyle "üç ay süre ile işten çıkarma" cezasının "250.000.000 TL para cezasına" çevrilmesi uygun görülmüştür.

Sonuç olarak itirazın yukarıda açıklanan nedenlerle kabulü ile İstanbul Barosu Disiplin Kurulu'nun "üç ay süre ile işten çıkarma" cezası verilmesine ilişkin kararının "250.000.000 TL. para cezasına" çevrilmek suretiyle düzeltilerek onanmasına, şikayetlinin 250.000.000 TL para cezası ile cezalandırılmasına oybirliği ile karar verildi.

* * *

T.21.06.2003
E.2003/87
K.2003/202

*Önceki müvekkil aleyhine dava almak
*Aynı kişi olduğunu bilmemek
* Makul sürede vekillikten çekilme
(TCK.mad.294/1; Av.K.mad.38)

Şikayetli hakkında Karaisalı Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 1997/437 esas sayılı dosyasında Ali'nin vekili iken, Karaisalı Sulh Ceza Mahkemesi'nin 1997/88 esasında kayıtlı orman yasasına muhalefet suçundan açılan davada sanık Ali aleyhine Orman İdaresi vekilliğini üstlendiği iddiasıyla açılan disiplin kovuşturması sonunda, "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına" karar verilmiştir.

Adana 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 1999/258 esasında kayıtlı "görevi kötüye kullanmak" suçundan açılan dava, mahkemenin 2000/88 karar ve 22.05.2000 tarihli kararıyla sonuçlanmış ve şikayetli TCK 294/1, 59/2 maddeleri uyarınca iki ay on beş gün hapis cezası ile cezalandırılmış, ceza 647 sayılı Yasa'nın 4.maddesi uyarınca 1.466.666 TL para cezasına çevrilmiş ve ertelenmiştir. Karar Yargıtay 4. CD'nin 13.11.2001 tarih ve 2001/14294 sayılı kararı ile suçun 4616 sayılı yasa kapsamında olduğundan bahisle bozulmuş, Adana 1. Ağır Ceza Mahkemesi 2002/140 esas, 2002/99 karar ve 9.04.2002 tarihli karar ile 4616 sayılı yasanın 1/4 maddesi uyarınca kesin hükme bağlanmanın ertelenmesine karar vermiş ve bu karar 22.05.2002 tarihinde kesinleşmiştir. Bu durumda Ceza Mahkemesi'ndeki bilgi ve belgelerden de yararlanmak suretiyle disiplin kovuşturmasının sonuçlandırılması disiplin kurullarının görevidir.

Şikayetli, Ali'nin oğlu İlhami'den dava konusu yerin ormanla ilgisi olmadığına ilişkin bilgi aldıktan sonra, Karaisalı Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 1997/437 esas sayılı dosyasına vekil olarak katıldığını, Orman İdaresi vekili olması nedeniyle Karaisalı Sulh Ceza Mahkemesi'nin 1997/88 esas sayılı dosyasına müdahil vekil olarak katıldığını, ancak sanık Ali'nin müvekkili olan Ali olduğunu bilmediğini, 19.09.1997 tarihli celsede, Sulh Ceza Mahkemesi dosyasına celbedilen Asliye Hukuk Mahkemesi dosyasının tetkikinde her iki şahsın aynı olduğunu öğrendiğini, bu nedenle 7.04.1999 tarihli celsede Asliye Hukuk Mahkemesi'ndeki dosyada vekillikten çekildiğini, bu arada müvekkilinin öldüğünü ve Sulh Ceza Mahkemesi'ndeki dosyanın düştüğünü, esasen Sulh Ceza Mahkemesi'ndeki dosyanın konusunun, Asliye Hukuk Mahkemesi'ndeki dosyayla aynı olmadığını mahkeme kararı ve Orman İdaresi müfettişlerince de saptandığını, bu nedenlerle suçsuz olduğunu savunmuştur.

Şikayetli Karaisalı Sulh Ceza Mahkemesi'nin 1997/88 esas sayılı dosyasının 19.09.1997 tarihli duruşmasında her iki dosyadaki Ali'nin aynı şahıs olduğunu öğrenmesine karşın, aradan uzun bir müddet geçtikten sonra 7.04.1999 tarihli duruşmada Karaisalı Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 1997/437 sayılı dosyasında vekillikten çekildiğini bildirmiştir. Bu durumda şikayetli avukat, makul bir süre içinde derhal iki vekillikten birine usulüne uygun olarak son vermeli, kamunun avukatlık mesleğine olan güven ve itibarını sarsmamalıdır. Bu nedenle Disiplin Kurulu'nun yaptığı hukuksal değerlendirme isabetli bulunmamış, kararın kaldırılması ve Avukatlık Yasası'nın 38/b maddesine aykırı eylemden dolayı disiplin cezası tayini gerekmiştir.

Sonuç olarak, Cumhuriyet Başsavcılığı'nın itirazının kabulü ile, Adana Barosu Disiplin Kurulu'nun "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına"

ilişkin kararının kaldırılmasına ve yeniden incelemeyi gerektiren bir husus bulunmadığından, şikayetli avukatın kınama cezası ile cezalandırılmasına, oybirliği ile karar verildi.

* * *

T.21.06.2003

E.2003/77

K.2003/198

* **Hakimle münakaşa**

* **Hakaret kastı**

* **Şikayetten vazgeçme**

(Av.Meslek Kuralları mad.17)

Şikayetli avukat hakkında, İmamoğlu Asliye Hukuk Mahkemesi'nde davalı vekili iken, mahkeme hakimi ile münakaşa ettiği hakim'in odasında "siz davacıyı kayırıyorsunuz, neden keşfe gitmiyorsunuz, siz bu mahkemenin hakimisiniz dediği, mahkeme hakimi tarafından odadan çıkması istendiği halde, çıkmamakta direndiği nedeni ile açılan disiplin kovuşturması sonunda, Baro Disiplin Kurulu'nca "disiplin cezası tayinine yer olmadığına" karar verilmiştir.

Şikayetli avukatın davalı vekili sıfatıyla takip ettiği davada 22 Kasım 2000 günü saat 10.00'da keşif yapılmasına karar verildiği, şikayetli keşif saatinde hakim'in odasına gidip, müracaatta bulunduğu hakim'in kendisine davacı tarafın beklenmesi gerektiğini bildirmesi üzerine bu davranışın davacıyı kayırmak anlamına geldiğini ifade ederek "neden keşfe gitmiyorsunuz, siz bu mahkemenin hakimisiniz, karar vermek zorundasınız" dediği, hakim'in de polis çağırması üzerine direnmeden hakim'in odasını terk ettiği anlaşılmıştır.

Şikayet konusu eylemden dolayı Kozan Ağır Ceza Mahkemesi'nde açılan 2001/79 esas ve 2001/163 karar sayılı dosyada, şikayetlinin beraatine karar verilmiş ve bu karar kesinleşmiştir.

Şikayetçi hem Ağır Ceza Mahkemesi'ndeki, hem de disiplin dosyasındaki beyanlarında, şikayetinden vazgeçtiğini bildirmiştir.

Şikayetli avukatın hakaret kastı ile hareket etmediği, keşif saatinde mahkeme hakimine müracaatta bulunduğu, keşif yapılmasını ya da keşfe gidilmeyecekse tutanak tutulmasını istediği, sözlerinin veya davranışının disiplin suçu oluşturmadığı anlaşıldığından Baro Disiplin Kurulu'nca yapılan değerlendirmede hukuki isabetsizlik görülmemiş ve kararın onanması gerekmiştir.

Sonuç olarak, itirazın reddi ile, Adana Barosu Disiplin Kurulu'nun "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına" ilişkin kararının onanmasına, oybirliği ile karar verildi.

T.11.07.2003

E.2003/94

K.2003/207

* Vekile teslim edilen deliller

* Delillerin mahkemeye ibrazı

* Görevi kötüye kullanma

(Av.K.mad.34; Av.Meslek

Kuralları, mad. 3 ve 4)

Şikayetli avukat hakkında, Çorum Asliye Hukuk Mahkemesi'nde görülmekte olan davalarda, şikayetçinin vekili olduğu, dosyalara delil olarak sunulmak üzere şikayetçi tarafından kendisine verilmiş, trafik kazası ile ilgili fotoğrafları, dosyalara ibraz etmeyerek avukatlık görevini gereği gibi yerine getirmediği, görevini ihmal ettiği nedenleriyle açılan disiplin kovuşturması sonunda Baro Disiplin Kurulu tarafından "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına" karar verilmiştir.

Şikayetli avukat aleyhine görevi ihmal suçundan dolayı açılan Çorum Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2001/76 E. 2002/89 K. sayılı ceza davası ile yine Kırıkkale Ağır Ceza Mahkemesi'nde görevi kötüye kullanma suçundan dolayı açılan, Mahkeme'nin 2001/115 E. ve 2001/299 K. sayılı ceza davasında, 4616 sayılı yasanın 1/4 maddesi gereğince kamu davasının kesin hükme bağlanmasının ertelenmesine karar verilmiştir.

Bu durumda ceza yargısından bağımsız olarak, fakat Ceza Mahkemesi dosyasındaki kanıtlardan da yararlanmak suretiyle disiplin kovuşturmasını sonuçlandırmak ve gereken kararı vermek Baro Disiplin Kurulu'nun görevidir.

Çorum 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 1998/59 E. sayılı dosyasına Şikayetli tarafından verilen delil listesinin son bendinde, davaya konu trafik kazası ile ilgili fotoğraflar, delil olarak gösterildiği halde, davaya bakan Mahkeme'nin birkaç kere mehil vermesine rağmen, dosyaya ibraz edilmediği görülmüştür.

Her ne kadar şikayetçinin trafik kazasında %100 oranında kusurlu olduğu Adalet Bakanlığı Adli Tıp Kurumu'ndan alınan raporla tespit edilmiş ise de şikayetli avukatın delil listesinde gösterdiği ve kendisinde olduğunu bildirdiği delil niteliğindeki fotoğrafları verilen mehillere rağmen dosyasına ibraz etmediği anlaşılmaktadır.

Fotoğrafların müvekkil tarafından avukata verilmediği varsayılsa bile, avukatın yazı ile vekil edenini uyarması, fotoğrafların teslimini istemesi ve ibraz etmemenin sonuçlarını bildirmesi zorunludur.

Şikayetli avukat tarafından şikayetçiden alınan ibraname avukatın bu konudaki sorumluluğunu ortadan kaldırmaz.

Şikayetli avukatın bu eylemi şikayetçinin zarar etmesine, mağdur olmasına sebebiyet verebilecek bir eylem niteliğindedir.

Avukatlar yüklendikleri görevleri, bu görevin kutsallığına yakışır bir biçimde özen, doğruluk ve onur içinde yerine getirmek ve avukatlık unvanının gerektirdiği saygı ve güvene uygun bir biçimde davranmak zorundadırlar.

Şikayetli avukatın eylemi, Av. Yasası'nın 34.maddesi ile TBB Meslek Kuralları'nın 3. ve 4.maddelerine aykırı bulunduğundan Baro Disiplin Kurulu'nca yapılan değerlendirmede hukuki isabet görülmemiş ve kararın kaldırılması ile ceza tayini gerekmiştir.

Sonuç olarak, itirazın kabulü ile Baro Disiplin Kurulu'nun "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına" ilişkin kararının kaldırılmasına ve yeniden incelemeyi gerektirir bir halin mevcut olmaması nedeniyle şikayetli avukatın kınama cezası ile cezalandırılmasına, oybirliği ile karar verildi.

* * *

T.11.07.2003
E.2003/98
K.2003/211

* Cezaevine telefon ve sim kartı sokmak
* Suçun oluşmamamsı nedeniyle beraat

(TCK.mad.240)

Şikayetli avukat hakkında ceza infaz kurumları ile tevkifevlerinin Yönetimine ve Cezaların İnfazına Dair Tüzük ve Adalet Bakanlığı genelgelerine aykırı olarak bir adet cep telefonu ve sim kart ile cezaevine girmeye kalkıştığı gerekçesiyle açılan disiplin kovuşturması sonunda Baro Disiplin Kurulu'nca "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına" karar verilmiştir.

Disiplin kovuşturmasına konu oluşturan eylem nedeniyle ve "avukatlık görevini kötüye kullanmak" suçundan dolayı açılan kamu davasının "suçun unsurları oluşmadığı" gerekçesiyle beraatle sonuçlandığı, Kartal 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin kesinleşme şerhini içeren 14.11.2002 günlü ve 2002/340 Esas, 2002/384 Karar sayılı kararından anlaşılmıştır.

Gerek Ceza Mahkemesi'nin beraat kararı, gerekse dosyadaki diğer bilgi ve bulgular, şikayetlinin yaşlılık ve hastalığının etkisiyle cep telefonu ve sim kartı beyan etmeyi unuttuğunu ve bu araçları cezaevine sokmak amacı ile hareket etmediğini göstermektedir.

"Fiilin sübuta erdiği" gerekçesiyle yapılan itiraz, Ağır Ceza Mahkemesi'nin "beraat" kararı karşısında kabul edilmemiştir. Çünkü "suçun un-

surlarının oluşmadığı" gerekçesiyle şikayetlinin beraatine karar verilmiş olması, fiilin sübuta ermediğini belirlemektedir.

Bu nedenle Baro Disiplin Kurulu'nca yapılan değerlendirmede hukuksal isabetsizlik görülmemiş ve kararın onanması gerekmiştir.

Sonuç olarak, Cumhuriyet Başsavcılığı'nun itirazının reddiyle, Adana Barosu Disiplin Kurulu'nun "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına" ilişkin kararının onanmasına, oybirliği ile karar verildi.

* * *

T.11.07.2003

E.2003/99

K.2003/212

* Müvekkili şikayet

* Mercine başvurma

* Üslup

(Av.Meslek Kuralları 3 ve 4)

Şikayetli avukat hakkında vekalet ücreti alacağını alabilmek için öğretmen olan müvekkilini Milli Eğitim Bakanlığı'na ve Valiliğe şikayet etmesi ve rencide edici bir üslup kullanması nedenleriyle açılan disiplin kovuşturması sonunda Baro Disiplin Kurulu'nca disiplin cezası tayin edilmiştir.

Şikayetlinin, alacaklı olduğunu iddia ettiği vekalet ücretinin kendisine ödettirilmesini sağlamak amacıyla, müvekkilini 25.09.2000 tarihli dilekçe ile Milli Eğitim Bakanlığı Teftiş Kurulu Başkanlığı'na ve 16.10.2000 tarihli başka bir dilekçe ile de Konya Valiliği'ne şikayet ettiği ve bu dilekçelerde müvekkilini "hileli yollara sapmakla" suçladığı anlaşılmıştır.

Vekil edeninden ücret alacağını alamayan bir avukatın yasal yollara başvurması ve hakkını bu yoldan elde etmeye çalışması gerekir. Milli Eğitim Bakanlığı ve Valilik ücret alacağının tahsilini sağlamakla görevli merciler değildir. Nitekim başvurularına karşı kendisine verilen yanıtta da bu husus belirtilmiş ve özel borç ilişkilerinden doğan uyumsuzluk için nasıl hareket etmesi gerektiği açıklanmıştır.

Şikayetlinin hukukçu ve "Avukat" kimliğiyle bağdaşmayan bu başvuruları uygun bulunmadığı gibi, dilekçelerinde kullandığı üslup ve yer verdiği sözler de kabul edilebilir nitelikte görülmemiştir.

Bu durumda, TBB Meslek Kuralları'nın 3,4 ve 5.maddesine aykırı olan eylem "disiplin suçu" oluşturduğundan ve aleyhe itiraz da olmadığından Baro Disiplin Kurulu'nca yapılan değerlendirmede hukuksal isabetsizlik görülmemiş ve kararın onanması gerekmiştir.

Sonuç olarak, itirazın reddiyle, Konya Barosu Disiplin Kurulu'nun

"uyarma" cezası verilmesine ilişkin kararının onanmasına, oybirliği ile karar verildi.

* * *

T.11.07.2003
E.2003/112
K.2003/225

* Borcun bir borçludan tahsili
* Diğer borçlu aleyhine takibe devam
* Şikayetten vazgeçme
(765 sayılı TCK m.509/1)

Şikayetli hakkında bedeli tahsil edilmiş bono ve çekleri müşterek ve müteselsil borçlulardan Ramazan'dan tahsil ettiği halde, borcun bir kısmı için diğer borçlu Mustafa aleyhine icra takibine devam ettiği gerekçesi ile açılan disiplin kovuşturması sonunda Baro Disiplin Kurulu'nca eylemi sabit görülerek "uyarma" cezası tayin edilmiştir.

Disiplin kovuşturmasına konu oluşturan eylemle ilgili olarak Konya 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2001/231 esasında, bedelsiz kalan çeki icra yolu ile tahsile koymak fiilinden TCK 509/1 maddesi uyarınca açılan kamu davasında, şikayetten vazgeçme nedeniyle Mahkeme'nin 2002/56 karar sayılı ve 07.03.2002 tarihli kararı ile "davanın düşürülmesine" karar verilmiş ve karar 15.03.2002 tarihinde kesinleşmiştir. Bu durumda Ceza Mahkemesi'ndeki bilgi ve belgelerden de yararlanmak suretiyle disiplin kovuşturmasının sonuçlandırılması, Disiplin Kurulları'nın görevidir.

Şikayetli, "müşterek ve müteselsil borçlulardan Ramazan'ın gerçekte kefil olduğunu, bu borçlu ile senet bedellerinin alındığına ilişkin düzenlenen sözleşmenin tarafları bağlayacağını, bu nedenle suçsuz olduğunu, müvekkille yapılan görüşme sonucu hatalı takip yaptıklarını anladıklarından çek aslını icradan almak suretiyle şikayetçiye iade ettiklerini, şikayetçinin şikayetinden vazgeçtiğini" bildirmiş ve cezarun kaldırılmasını talep etmiştir.

Şikayetçinin şikayetinden vazgeçmiş olması disiplin cezası verilmesine engel değildir. Çünkü disiplin kovuşturması tarafları tatmin amacına yönelik olmayıp, kamu hizmeti niteliğinde serbest bir meslek olan avukatlığın genel etik değerlerini korumaya yöneliktir. Şikayetlinin, borcun tamamını borçlulardan birinden tahsil etmiş olmasına ve bu borçluyu ibra etmiş bulunmasına karşın, diğer borçlu hakkında takip yapması olağan olmadığı gibi, avukat karşı yan iç ilişkilerine de girmemeye özen göstermeli, taraflardan biri lehine diğeri aleyhine işlemlerde taraf olmamalı, objektifliğini korumalı, sadece müvekkilinin hak ve menfaatlerini düşünmelidir. Bu nedenle Baro Disiplin Kurulu'nca yapılan hukuksal değerlendirme isabetli bulunmuş, kararın onanması gerekmektedir.

Sonuç olarak, şikayetlinin itirazının reddiyle, aleyhe itiraz olmadığından, Konya Barosu Disiplin Kurulu'nun "uyarma" cezası verilmesine ilişkin kararın onanmasına, oybirliği ile karar verildi.

* * *

T.11.07.2003
E.2003/120
K.2003/230

* Vekilin mahkumiyet kararını
temyiz etmemesi
* Müvekkilin hak kaybına neden
olma

Şikayetli avukatların Antalya 3. Asliye Ceza Mahkemesi'nde görülmüş olan 2000/1086 esas, 2000/1246 karar sayılı davada, şikayetçinin vekili olarak duruşmalara girdikleri halde, verilen mahkumiyet kararını temyiz etmeyerek kararın kesinleşmesine neden oldukları iddiası ile açılan disiplin kovuşturması sonunda, Baro Disiplin Kurulu'nca her iki şikayetli hakkında kınama cezası verilmiştir.

Şikayetli avukatlar Antalya 3. Asliye Ceza Mahkemesi'nde şikayetçinin vekili sıfatıyla davayı takip etmeyi üstlenmişlerdir.

Şikayetli avukatlardan Av. R. şikayetçi Mehmet adına Nurgül adında bir kişi ile ücret sözleşmesi yapmıştır.

Şikayetli avukatlar bu sözleşme koşullarını ileri sürmek suretiyle Antalya Asliye Ceza Mahkemesi tarafından verilen mahkumiyet kararlarını temyiz etmediklerini, kesinleşmeye neden olmadıklarını savunmuşlardır.

Şikayetli avukat R. ile Nurgül arasında yapılan ücret sözleşmesinde şikayetçi taraf olmadığından, sözleşmedeki koşullar şikayetçiyi bağlayıcı değildir.

İşi üstlenen ve sorumlu olan Av. R. olmakla birlikte Av. A'nun da son duruşmaya girdiği ve kararın kendisine tefhim olunduğu anlaşılmıştır.

Şikayetli avukatların geçersiz sözleşme koşullarını gerekçe gösterip şikayetçi hakkındaki mahkumiyet kararını temyiz etmemeleri, şikayetçinin mağduriyetine sebep olacak nitelikte bir davranıştır.

Avukat davayı almaktan ve soruşturmaktan çekinme hakkını müvekkillerine zarar vermeyecek biçimde kullanmalıdır, müvekkilinin durumu ve kişiliği ne olursa olsun avukat müvekkilinin hak kaybına neden olmamalı, süreli işlerde görevini yerine getirmelidir.

Bu durum karşısında Antalya Barosu Disiplin Kurulu'nca gerekli

inceleme yapılarak, şikayetlilerin eylemine uygun bir disiplin cezası tayin edilmiş bulunduğundan, yapılan değerlendirmede hukuki isabetsizlik görülmemiş ve kararların onanması gerekmiştir.

Sonuç olarak itirazların reddi ile, Antalya Barosu Disiplin Kurulu'nun her iki şikayetli avukat hakkında kınama cezası verilmesine ilişkin kararlarının onanmasına, oybirliği ile karar verildi.

* * *

T.11.07.2003
E.2003/137
K.2003/232

* Hizmet nedeni ile emniyeti
suistimal
* İtiraz
* Zamanaşımı süreleri
* Disiplin Kurulu'nun kesinleşen
kararları
(Av.K. m.157/7, 159/son; 765
sayılı TCK m.102/4, 104/2)

İstanbul Barosu Disiplin Kurulu'nun Av. G. hakkındaki "Meslekten Çıkarma" cezası verilmesine ilişkin 20.11.2001 günlü ve 2001/165 esas, 2001/252 karar sayılı kararına, şikayetli avukatın itirazı üzerine TBB Disiplin Kurulu'nun 21.02.2003 tarihli ve 2002/264 esas, 2003/24 karar sayılı kararıyla "İtiraz dilekçesinin süre yönünden reddine" karar verilmiş, ancak sözü edilen kararımız Adalet Bakanlığı'nun 21.04.2003 gün ve 009187 sayılı işlemiyle onaylanmayarak, bir daha görüşülmek üzere dosyası ile birlikte geri gönderilmiştir.

Adalet Bakanlığı'nun geri gönderme kararının gerekçesinde, özetle; "şikayetli avukatın eylemi aynı zamanda hizmet nedeni ile emniyeti suistimal suçunu oluşturduğundan ve bu eylem için Türk Ceza Kanunu'nun 102/4 ve 104/2 maddelerinde öngörülen yedi buçuk yıllık zamanaşımı süresi dolmuş bulunduğundan zamanaşımı sebebiyle dosyanın ortadan kaldırılmasına karar verilmesi gerektiği" bildirilmiştir.

İtirazın yasal süresi içinde yapılmadığı hususunda Bakanlık ve TBB Disiplin Kurulu arasında bir görüş ayrılığı bulunmadığı anlaşılmaktadır. Adalet Bakanlığı'nun onaylamamaya ilişkin işleminin nedeni; şikayetli avukat tarafından yapılan itirazın süresinde yapılmamış olmasına karşın, TBB Disiplin Kurulu'nun 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 159/Son ve Türk Ceza Yasası'nun 102/4 ve 104/2. maddelerinde öngörülen zamanaşımı sürelerini nazara alması gerektiği yönündedir.

1136 sayılı Yasa'nın 157. maddesi uyarınca, Baro Disiplin Kurulu kararlarına karşı Cumhuriyet Savcısı ve ilgililer, tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulu'na itiraz edebilirler. Yasanın tayin etmiş olduğu otuz günlük sürenin bitiminden sonra disiplin kurulu kararı kesinleşir. Süre geçirildikten sonra yapılmış olan itirazları ise Kurulumuz yasaya göre süre yönünden ret etmek zorundadır.

TBB Disiplin Kurulu yasal süresi içinde yapılan itirazlarda, disiplin davalarını usul ve esas yönünden inceleme yetkisine sahiptir. Baro Disiplin Kurulu kararları Tebligat Yasası ve Tüzüğü'ne uygun olarak tebliğ edilip, kesinleştikten ve yasal süresi geçirildikten sonra Cumhuriyet Savcısı ve ilgililerin yaptığı itirazlarda, Kurulumuz zamanaşımı da dahil olmak üzere işin esasına girmeksizin süre yönünden itiraz dilekçesinin reddine karar vermek zorundadır. Karar kesinleştikten sonra 1136 sayılı yasada, Türk Ceza Yasası'ndaki gibi kesinleşen kararlara ilişkin olağanüstü müracaat yolları da olmadığından, zamanaşımı konusunda bir inceleme yapılması yasal olarak olanaksızdır.

Adalet Bakanlığı'nın görüşü doğrultusundaki bir uygulamanın, itirazın kasıtlı olarak süre geçtikten sonra yapılmasına ve Baro Disiplin Kurulu karar tarihi ile -süresinde olmayan- itiraz tarihi arasında zamanaşımının gerçekleşmesinin sağlanmasına yol açabileceği de gözönünde bulundurulmalıdır.

Bu durumda, yukarıda gösterilen nedenler ve özellikle Avukatlık Yasası'nın 157. maddesinde belirtilen esaslar karşısında, şikayetli avukatın itirazını yasal süre içinde yapmamasına rağmen, itirazın süresinde kabul edilerek, "şikayetli avukatın eyleminin Türk Ceza Kanunu'nun 102/4 ve 104/2 maddelerinde öngörülen zamanaşımına girdiğini" kabul eden Bakanlığın geri gönderme gerekçesi yerinde görülmemiş ve geri gönderilen kararımızın aynen kabulü gerekmiştir.

Sonuç olarak, Adalet Bakanlığı'nın 21.04.2003 tarih ve 009187 sayılı işlemiyle bir daha görüşülmek üzere geri gönderilen 21.02.2003 gün ve 2002/264 esas, 2003/24 karar sayılı kurulumuz kararının, yukarıda açıklanan nedenlerle aynen kabulüne ve neticenin Avukatlık Yasası'nın 157/7 maddesi hükmü gereğince Bakanlığa bildirilmesine oybirliği ile karar verildi.

* * *

T.11.07.2003
E.2003/139
K.2003/234

* Ücret anlaşmazlığı
* Masraf avansı ve teminat
hesabının müvekkile verilmemesi
* Duruşma istemek
(Av. K. m.144, 144/1, 157/7)

Karabük Barosu Disiplin Kurulu'nun, şikayetli avukat hakkında "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına" ilişkin 9.09.2002 günlü ve 2002/3 Karar sayılı kararı, TBB Disiplin Kurulu'nun 21.02.2003 günlü ve 2002/306 Esas, 2003/44 Karar sayılı kararıyla bozulmuş; ancak, sözü edilen kararımız Adalet Bakanlığı'nun 21.04.2003 tarihli ve (9191) sayılı işlemiyle onaylanarak bir daha görüşülmek üzere dosyasıyla birlikte geri gönderilmiştir.

Adalet Bakanlığı'nun geri gönderme kararının gerekçesinde, "1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 144. maddesine göre, disiplin kovuşturması açılmasına karar verilen hallerde, temel kuralın incelemenin evrak üzerinde yapılması olduğu, ancak incelemenin duruşmalı olarak yapılmasının şikayet edilen avukatın istemesi veya Disiplin Kurulu'nca gerek görülmesi halinde mümkün olduğu, sözü geçen avukatın bu yönde bir isteğinin bulunmadığı" bildirilmiştir.

Bakanlıkça geri gönderilen karar ve dosya, yukarıda belirtilen gerekçe de göz önünde bulundurulurken tekrar görüşülmüş ve aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

1. Adalet Bakanlığı'nun geri gönderme kararının gerekçesini oluşturan görüşü, Avukatlık Yasası'nun 144/1 maddesinin lafzına uygundur. TBB Disiplin Kurulu da, incelemenin evrak üzerinde yapılmasının esas olduğu, şikayetlinin istemi veya Baro Disiplin Kurulu'nun gerek görmesi halinde duruşma yapılabileceği görüşündedir. Ancak, savunma hakkının gereği gibi kullanılabilmesine olanak sağlamak için, Baro Disiplin Kurulu'nun şikayetli avukata "incelemenin duruşmalı olarak yapılmasını istemek hakkının bulunduğunu" hatırlatmasında yasaya aykırı bir yön ve herhangi bir sakınca görülmediğinden uygulama böyle bir yazılı uyarının yapılmasının yararlı olacağı yönünde geliştirilmiş ve Kurulumuzun bu husustaki kararları Adalet Bakanlığı'nun önceki muhtelif işlemlerinde de benimsenmiştir.

Bununla birlikte, her avukatın öncelikle kendi mesleki statüsünü, yani yetki, görev, hak ve sorumluluklarını belirleyen "Avukatlık Yasası"nı bilmek ve özümsemekle yükümlü olduğu düşünüldüğünde, bu tür bir hatırlatmanın yapılmasına gerek olmadığı kabul edilebilir. Bu nedenle, Adalet Bakanlığının geri göndermeye ilişkin kararında Avukatlık Yasası'nın 144/1 maddeleriyle ilgili olarak gösterilen gerekçe Kurulumuzca da yerinde görülmüş ve aynen kabul edilmiştir.

2. Bu durumda işin esasının incelenmesine geçilmiştir:

Baro Disiplin Kurulu, şikayete konu uyuşmazlığın "ücret uyuşmazlığı niteliğinde olduğu ve ücret uyuşmazlıklarının da Baro Hakem Kurulu tarafından çözümlenmesi gerektiği" görüşü ile disiplin cezası verilmesine yer olmadığına karar vermiştir.

Oysa, şikayetin konusu yalnız ücret anlaşmazlığı olmayıp şikayetli avukata verilen masraf avansı ve teminat hesabının avukat tarafından müvekkiline verilmediğine ilişkindir. disiplin kovuşturması da şikayete konu olan bu eylemler için açılmış bulunmaktadır.

Bu durumda, öncelikle şikayetçinin iddiası doğrultusunda yaptığı ödemeler kanıtlanmalı, ihtiyati haciz ve esas takip aşamalarında yapılan giderler tespit edilmelidir. şikayetli de yazılı sözleşmesi olmayan vekalet ücretlerine ilişkin takip ettiği işleri ve buna dair belgeleri Baro Disiplin Kurulu'na tevdi etmelidir. Bu bilgi ve belgeler olmadan iddia ve savunmanın doğru olup olmadığını belirlemek mümkün bulunmadığından, Baro Disiplin Kurulu kararının bu nedenle bozulması gerekmiştir.

Sonuç olarak, Adalet Bakanlığı'nın onaylamamaya ilişkin kararında belirtilen ve Avukatlık Yasası'nın 144/1. maddesinin uygulanma usulü ile ilgili olan görüşü kurulumuzca da yerinde bulunduğu aynen kabulüne; ancak bu kez işin esası yönünden yapılan incelemede saptanan ve yukarıda 2 No'lu maddede açıklanan nedenlerle Baro Disiplin Kurulu'nca noksan araştırma sonucunda verilen karar isabetli bulunmadığından gerekli araştırma ve inceleme yapılarak oluşacak duruma göre bir karar verilmek üzere Karabük Barosu Disiplin Kurulu'nun "disiplin cezası verilmesine yer olmadığına" dair kararının bozulmasına, işin esası ile ilgili "bozma" kararımızın da incelenebilmesi için Avukatlık Yasası'nın 157/7. maddeleri uyarınca kararın dosyası ile birlikte Bakanlığa gönderilmesine oybirliği ile karar verildi.

* * *

T.12.07.2003
E.2003/179
K.2003/237

* Disiplin soruşturmasının kamu davasının sonuna kadar bekletilmesi
* Dava zaman aşımı
(Av.K m.140/2, 158, 159/2; 4616 sayılı K. m.1)

Konya Barosu Disiplin Kurulu'nun, avukat hakkında "uyarma" cezası verilmesine ilişkin 23.01.2001 günlü ve 2001/23 esas, 2002/1 karar sayılı kararına yapılan itiraz üzerine Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulu'nun

21.03.2003 günlü ve 2002/340 esas, 2003/79 karar sayılı kararıyla onanmış; ancak sözü edilen kararımız, Adalet Bakanlığı'nın 22.05.2003 tarihli ve (10915) sayılı işlemiyle onaylanmayarak bir daha görüşülmek üzere dosyasıyla birlikte geri gönderilmiştir.

Adalet Bakanlığı'nın geri gönderme kararının gerekçesinde, özetle "şikayet edilen avukatın şikayete konu eylemi nedeniyle Seydişehir Ağır Ceza Mahkemesi'nce yargılandığı ve 4616 sayılı kanunun l. maddesi gereğince kamu davasının kesin hükme bağlanmasının ertelenmesine karar verildiği, bu karar karşısında kamu davasının sonuçlandığı kabul edilemeyeceğinden Avukatlık Kanunu'nun 140/2. maddesi uyarınca disiplin kovuşturmasının ceza davasının sonuna kadar bekletilmesi gerekirken eylem tarihi olan 16.07.1997'den itibaren anılan kanunun 159/2. maddesinde öngörülen 4,5 yıllık zamanaşımının dolduğu gerekçesiyle Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulu'nca verilen kararda isabet görülmediği" bildirilmektedir.

Kurulumuzca tekrar yapılan incelemede, aşağıda belirtilen hususlar üzerinde görüş birliğine varılmıştır.

1. 21.02.2000 tarihinde yürürlüğe giren 4616 sayılı "23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenen suçlardan dolayı şartla salıverilmeye, dava ve cezaların ertelenmesine dair kanun"un 4/2 maddesine göre "dava zamanaşımı süresi içinde erteleme konusu suç ile aynı veya daha ağır şahsi hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç işlenmeksizin geçirildiğinde, ertelemekten yararlananlar hakkında kamu davası açılmaz. Açılmış olan davanın ortadan kaldırılmasına karar verilir" hükmü yer almaktadır. Bu hüküm nazara alındığında 4616 sayılı yasanın örtülü bir "Af Kanunu" olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda disiplin kovuşturmasının, dava zamanaşımına kadar bekletilmesini gerektiren hukuki bir sebep bulunmamaktadır.

2. Bilindiği gibi kurulumuza gelen disiplin kovuşturmasına ilişkin davalarda yerel Baro Disiplin Kurulları'nda yapılan incelemeleri uzun bir süreyi gerektirmektedir. Disiplin kovuşturmasına konu teşkil eden eylem hakkında kamu davası açılmış olması halinde Avukatlık Yasası'nın 140/2 maddesi uyarınca kovuşturma, kamu davasının sonuna kadar bekletilmekte, böylece disiplin kovuşturmasının neticelenmesi birkaç yılı bulmaktadır. Adalet Bakanlığı'nın görüşü doğrultusunda düşündüğümüzde, birkaç yıl Baro Disiplin Kurulları'nda kamu davasının sonucu için bekletilmiş bulunan disiplin dosyaları buna ek olarak 4616 sayılı yasa uyarınca dava zamanaşımının süresi sonuna kadar bekletileceğinden, disiplin dosyaları zamanaşımına uğrayacak, böylece disiplin hukuku yönünden Avukatlık Yasası ve Meslek Kuralları'na açıkça aykırılık oluşturan eylemler cezasız kalabilecektir.

Dava zamanaşımının beklenilmesi, disiplin dosyaları için de uygulan-

ması gereken "usul ve dava ekonomisi" ile "yargılamanın çabuklaştırılması" ilkesine de ters düşecek bir uygulama olacaktır.

Bütün bu haklı nedenlerle, 4616 sayılı yasaya göre kamu davasının kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi halinde, ceza yargısından bağımsız olarak, ancak ceza mahkemesi dosyasındaki karıtlardan da yararlanmak suretiyle disiplin kovuşturmasını sonuçlandırmak ve gereken kararı vermek Baro Disiplin Kurulu ile Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulu'nun görevi olmalıdır.

3. 4616 sayılı Yasa'ya göre kamu davasının ertelenmesi üzerine disiplin kovuşturmasının da beş yıl süreyle bekletilmesi, haklarında ceza davası açılan avukatların bir biçimde ödüllendirilmesi anlamına gelecektir. Böyle bir sonuç, Avukatlık Yasasının 159.maddesinde belirtilen zamanaşımının arttırılması ile beklenen amaca uygun olmayacağı gibi, anılan yasanın 158. maddesinde öngörülen delillerin serbestçe takdiri ilkesine ve ceza vermenin amacına da aykırılık oluşturacaktır.

Ceza hukukundaki suç kavramının dar yorumu, görevleri ceza hukukundan bağımsız olarak avukatlık onurunu, düzen ve geleneklerini, meslek kurallarını ve özellikle meslek itibarını korumak olan disiplin kurullarını çok sınırlı bir çerçeve içinde düşünmek ve karar vermek zorunluluğu ile karşı karşıya bırakabilir. Böyle bir durum, avukatların disiplin hukuku yönünden denetimlerinin olanaksız hale gelmesi sonucunu doğurabileceğinden, son derece sakıncalı görülmektedir. Herhalde yasa koyucunun amacı da disiplin kovuşturmasını zorunlu olarak uzatmak ve mesleğin etik kuralları yönünden kovuşturmanın sonuçsuz kalmasını sağlamak değildir.

4. 4616 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girmesinden sonra itiraz üzerine Kurulumuzca incelenen çok sayıda disiplin dosyasına ilişkin olarak, kovuşturma konusu eylemden dolayı açılan kamu davasının kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi halinde ceza yargısından bağımsız olarak, ancak ceza mahkemesi dosyasındaki delillerden de yararlanmak suretiyle karar vermenin Baro Disiplin Kurulları'nın görevi olduğu görüşü benimsenmiş ve Türkiye Barolar Birliği Disiplin Kurulu'nun bu husustaki kararları Adalet Bakanlığı'nca da onaylanmıştır. Bu hususta yerleşmiş uygulamaya örnek olarak Bakanlığın 30.12.2002 tarihli ve (26788) No.lı işlemini gösterilebilir.

Sonuç olarak, yukarıda açıklanan nedenlerle, Adalet Bakanlığı'nın onaylamamaya ve geri göndermeye ilişkin kararında belirtilen gerekçeler yerinde görülmediğinden, kurulumuzun 21.03.2003 günlü ve Esas:2002/140, Karar: 2003/79 sayılı kararının aynen kabulüne ve sonucun 1136 sayılı Yasanın 157/7. maddesi hükmü uyarınca Bakanlığa bildirilmesine oybirliği ile karar verildi.

İNSAN HAKLARI AVRUPA MAHKEMESİ KARARLARI

Çevirenler: Serkan Cengiz¹
Nilgün Tortop²

3. BÖLÜM

[Dava esas olarak sanık başvuruçunun 1995-2000 yılları arasında devam eden yargılanması sırasındaki kötü tutukluluk koşulları hakkındadır. Mahkeme cezaevinin aşırı kalabalık ve sağlıksız olması faktörlerinin başvuruçunun bu koşullardaki tutulma süresiyle birleştiğinde alçaltıcı muamele oluşturduğunu tespit etmiştir (Sözleşmenin m. 3). Dava ayrıca başvuruçunun bu koşullardaki tutukluk halinin aşırı uzunluğu (Sözleşme, m. 5/3) ve başvuruçuyu aleyhine açılan ceza davasının makul sürede sonuçlandırılmamasına ilişkindir (Sözleşme 6/1). Karar AİHM'sinin tutukluluk koşulları açısından tespit ettiği standartlara da ciddi göndermelerde bulunmaktadır.]

Kalaşnikof / RUSYA
(Başvuru no: 47095/99)
KARAR / 15 Temmuz 2002

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm) 19 Mart 2001 tarihinde, daire olarak aşağıdaki üyelerin katılımıyla toplandı:

Bay :J. P. COSTA, Başkan
Bay :W. FUHRMANN
Bay :W. LOUCAİDES,
Sir :Nicolas BRATZA,
Bayan :H. S. GREVE,
Bay :K. TRAJA,

¹ Avukat, İzmir Barosu üyesi/ serkancengiz@ttnet.net.tr

² Avukat, İzmir Barosu üyesi/ ntortop@ttnet.net.tr

Bay :A. KOVLER, Hakimler,
Bayan :S. DOLLE, Bölüm Sekreteri,

18 Eylül 2001 ve 24 Haziran 2002 tarihlerinde gereği görüşülerek, 24 Haziran 2002 tarihinde aşağıdaki karar verildi.

USUL

1. Dava, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına Yönelik Sözleşmenin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca, Rus vatandaşı Valery Yermilovich Kalashnikov ("başvurucu") tarafından, Rusya Federasyonu aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılan 1 Aralık 1998 tarihli başvurudan (no. 47095/99) kaynaklanmıştır.

2. Başvurucu özellikle gözaltı koşullarından, gözaltı süresinin uzunluğundan ve aleyhinde yürütülen ceza yargılamasının uzunluğundan yakınmıştır.

3. Başvuru Mahkeme'nin önceki 3. bölümüne tahsis edilmiştir (Mahkeme İç Tüzüğü m. 52/1). Kısım içinde davayı ele alacak olan (Sözleşme madde 27) Daire, Mahkeme İç Tüzüğü madde 26/1'de belirtildiği şekilde oluşturulmuştur.

4. Başvurucu ve Hükümet kabuledilebilirlik ve esas üzerine görüşlerini sunmuşlardır (Mahkeme İç Tüzüğü 54/3-b).

5. Başvurunun kabuledilebilirliği ve esası üzerine, Strasbourg'da bulunan İnsan Hakları binasında, 18 Eylül 2001 (İç Tüzük m.e 54/4) tarihinde halka açık bir duruşma yapılmıştır.

Mahkemede Hazır Bulunanlar

a. Hükümet için

Bay :P. Laptev, Rusya Federasyonu AIHM huzurundaki temsilcisi,
Bay :Y. Berestnev,
Bay :S.Volkovsky,
Bay :S. Razumov,

Danışmanlar

Bay :Y. Kalinin,

Bay :K. Bahtiarov,
Bay :O. Ankudinov,

Uzmanlar

b. Başvurucu için

Bayan :K. Moskalenko, Moskova Uluslararası Koruma
Merkezi

Bay :N. Sonkin, Moskova Bölge Barosu, Avukat

Bay :V. Kalashnikov, Başvurucu

6. Mahkeme, bay P. Laptev, bayan K. Moskalenko ve bay N. Sonkin'in sunumlarını ve bay V. Vlasihin, bay P. Laptev ve bayan K. Moskalenko'nun hâkimlerin sorularına vermiş oldukları cevapları dinlemiştir.

Mahkeme'nin ricası üzerine hükümet, başvurusunun tutulduğu hücrenin fotoğraflarını göndermiştir. Hükümet ayrıca başvurusunun salıverilmesinden sonra hücrenin yenilenmiş ve yenilenme işlemi süren buraya yakın bir yerin yenilenmiş durumunu gösteren bir video kaydını sunmuştur.

7. Mahkeme 18 Eylül 2001 tarihli kararı ile başvuruyu kısmen kabul edilebilir bulmuştur.

Mahkeme, sonuca ulaşabilmek için dava dosyasında yeterli materyalin olduğu gerekçesiyle, olay yeri incelemesi veya "gerçekleri bulgulara çalışmasının" gerekli olmadığına karar vermiştir. Mahkeme, video kaydında görüldüğü gibi, hücrenin şu andaki koşullarıyla başvurusunun tutulu bulunduğu zamandaki koşulların benzerlik taşımadığının fotoğraflar ile doğrulanması nedeniyle böylesi bir çalışmanın yararlı bir amaca hizmet etmeyeceği düşüncesindedir.

8. Mahkeme 1 Kasım 2001 tarihinde bölümlerinin yapılanmasını değiştirmiştir (İç Tüzük 25/1), fakat dava eski 3. bölüm içerisinde oluşturulan daire tarafından sürdürülmüştür.

9. Taraflar başvurunun esası üzerine ek görüş sunmamışlardır.

10. Başvurucu 28 Aralık 2001 tarihinde sözleşmenin 41. maddesi uyarınca "hakkaniyete uygun tatmin" için istemlerini, hükümet yorumlarını sunmuştur.

OLGULAR**I. DAVANIN ÖZEL KOŞULLARI**

11. 1955 yılında doğan ve Moskova'da yaşayan başvuru, şikayetinin konusunu oluşturan olaylar zamanında, Kuzey Doğu Ticaret Bankası'nın başkanıdır.

12. 8 Şubat 1995 tarihinde başvuru aleyhine cezai kovuşturma başlatılmıştır. Kovuşturma ayrıntıları "B" alt başlığı altında aşağıda verilmiştir. 29 Haziran 1995 tarihinde başvuru göz altına alınmış ve Magadan Şehir Mahkemesi'nin 3 Ağustos 1999 tarihli kararı ile zimmet suçundan hüküm giymiş ve hapis cezasına çarptırılmıştır.

A. Tutukluluk koşulları

13. Başvuru 29 Haziran 1995'ten, 20 Ekim 1999 tarihine kadar Magadan şehrindeki IZ-47/1 tutulma merkezinde tutulmuştur (Soruşturma Tecrit Koşuşu No. 1). 20 Ekim 1999 tarihinde, Şehir Mahkemesi'nin 3 Ağustos 1999 tarihli kararını takiben, cezasının infazı için Talaya köyünde bulunan AV-261/3 Hapishanesi'ne gönderilmiştir. 9 Aralık 1999 tarihinde Magadan'da bulunan tutukluluk merkezine geri gönderilmiş ve serbest bırakıldığı 26 Haziran 2000'e kadar burada kalmıştır.

1. Olgular üzerine başvuru sunumları

14. Başvuru, Magadan tutukluluk merkezindeki tutukluluğunun ilk dönemine ilişkin olarak, 8 adet ranza yatağın bulunduğu 17 m² lik bir hücrede tutulduğunu iddia etmiştir. Buna karşın hücrede neredeyse her zaman 24 kişi barındırılmış, bu sayı nadiren 18'e düşmüştür. Yatak başına 3 kişi olması nedeniyle, tutuklular sırayla uyumuştur. Sırasını bekleyen diğerleri zeminde veya karton kutuların üzerine yatmıştır. Televizyonun gün boyunca açık olması ve hücrede fazla kargaşa olması nedeniyle doğru dürüst uyumak olanaksızlaşmıştır. Odadaki ışıklar hiçbir zaman kapatılmamıştır.

15. Hücresinin köşesinde bulunan tuvalet, mahremiyete uygun olarak düzenlenmemiştir. Tahta bir bölüm ile sadece duş bölümünden ayrılmış, fakat yemek masası ve ortak yaşama alanından ayrılmamıştır. Tahta bölümün yüksekliği 1.1 metre olmasına karşın, tuvaletin yerden yüksekliği yarım metreydi. Bu nedenle tuvaleti kullanan kişi, hem hücre

arkadaşları, hem de kapıdaki gözetleme deliği sayesinde orada bulunan gardiyan tarafından görülebilmekteydi.

Hücredekiler tuvaletten yalnızca yarım metre uzakta bulunan yemek masasında yemek yemek zorundaydı. Yemekler kötü kaliteydi.

16. Havalandırma sistemi olmayan hücre yazları bunaltıcı bir biçimde sıcak, kışları ise soğuktu. Odanın içindeki havanın yetersiz olması nedeniyle, pencerenin sürekli açık kalması gerekiyordu. Sigara tiryakileriyle çevrelenmiş olması nedeniyle başvuru pasif içiciliğe zorlanmıştı. Başvurucu, idare tarafından hiçbir zaman doğru düzgün yatak takımı, çatal kaşık ve mutfak aletleri verilmediğini iddia etmektedir. Yönetim tarafından sadece ince bir yatak ve ince bir battaniye verilmiş ve mutfak malzemelerini hücre arkadaşlarından ödünç almak zorunda kalmıştır, ki, onlar da bu eşyaları akrabalarından almıştır.

17. Tutuklama merkezindeki hücreler hamam böcekleri ve karıncalar tarafından istila edilmesine rağmen, imha edilmelerine yönelik hiçbir çaba olmamıştır. Sağlıkla ilgili olarak alınan tek önlem, haftada bir defa gardiyanlar tarafından verilen bir litre klor dezenfektanıydı.

18. Başvurucu pek çok deri hastalığına ve mantara yakalanmış; ayak tırnakları ile bazı el tırnaklarını kaybetmiştir. 11 Kasım 1996'dan, 23 Nisan 1997'ye ve 15 Nisan 1997'den, 3 Ağustos'a kadar yapılan yargılama sırasında, başvuruçunun uyuz tedavisi görebilmesi için ara verilmiştir.

Başvuruçunun hücrelerine altı kez, verem ve frengi hastası olan tutuklular yerleştirilmiş, başvuruçuya koruyucu iğne yapılmıştır.

19. Başvurucu günde sadece bir saat hücresinin dışında yürüyüş yapabildiğini ve genellikle ayda iki defa sıcak duş alabilme olanağının olduğunu iddia etmiştir.

20. Sonuç olarak başvuru, 9 Aralık 1999 tarihinde eski tutulma merkezine gönderilmesinden sonra tutuklama koşulları temel olarak değişmemiştir. Uygun yatak takımı, mutfak araçları ve havlular edinmemiştir. Doğru düzgün bir tıbbi servisin olmaması nedeniyle, deri hastalıkları için uygun bir tedavi yapılmamıştır. Hücresi hâlâ hamam böcekleri tarafından işgal edilmiş durumdaydı ve istilaya karşı yaklaşık 5 yıldır bir ilaçlama yapılmamıştı. Buna karşın Mart-Nisan 2000 tarihinde 8 yataklı hücredeki tutuklu sayısı 11'e indirilmiştir.

2. Olgular üzerine hükümet sunumları

21. Hükümet başvurucunun hücreninin 20,8 m² olduğunu, başvurucunun, ayrı bir ranza, yatak takımı ve mutfak aletleri ile sağlık kontrolünden yararlanma hakkına sahip olduğunu, hücrenin 8 tutuklu için düzenlenmiş olduğunu, tutukluluk merkezlerinin aşırı kalabalık olmasıyla bağlantılı olarak, hücrelerdeki her yatağın 2 veya 3 kişi tarafından kullanıldığını verili süre içinde başvurucunun hücrelerinde 11 veya daha fazla kişi bulunduğunu normal olarak kişi sayısının 14 olduğunu ileri sürmüştür. Yataklar birçok mahkûm tarafından dönüşümlü olarak ve her mahkûmun nöbetleşe 8 saat uyuması için kullanılmıştır. Tüm tutuklulara içi doldurulmuş yatak, pamuk battaniye ve çarşaf temin edilmiştir.

22. Başvurunun hücrelerinde bir klozet ve duş yeri de dahil olmak üzere bir sağlık ünitesi bulunmaktaydı. Klozet hücrenin köşesine yerleştirilmiş ve bir ayraç ile (1.1 m yüksekliğinde) yaşama yerinden ayrılmış olarak mahremiyet sağlanmıştı. Bu tür standartlar, 25 Ocak 1971 tarihinde onaylanan "SSCB İçişleri Bakanlığı Yargılama Öncesi Tutuklama Merkezlerinin Plan ve İnşaat Yönetmeliği"ne uygun olarak tesis edilmiştir.

Hükümet, başvurucunun tutukluluğunun başından bu yana küçük bir gelişme olduğunu iddia ettiği hücreye dair fotoğrafları mahkemeye sunmuştur. Hükümet ayrıca, merkezlerin başvurucunun salıverilmesinden sonraki durumunu ve önemli gelişmelere dair video kayıtlarını sunmuştur.

23. Hücre, temiz hava ve gün ışığı sağlayan pencerelere sahiptir. Bir havalandırma sistemiyle donatılması olanağı yoktur. Sıcak havalarda daha iyi bir havalandırma için pencere açılabilir durumdadır. Ayrıca, tutuklular akrabaları tarafından gönderilmiş küçük fanları edinme olanağına da sahiptir.

24. Hücrede, başvurucuya ait, dilediği zaman açıp kapayabileceği bir televizyon tespit edilmiştir. Bölgede günün belirli bir bölümünde televizyon yayını yapılmıştır.

25. 11 Şubat 1998 tarihinde başvurucunun hücrelerinde bulunan ve frengi'ye yakalanan bir tutuklunun, hastalığın tam olarak tedavisine ilişkin süreyi geçirmesi için derhal yeri değiştirilmiştir. Başvurucu da dahil olmak üzere, bu tutukluyla aynı hücreyi paylaşan diğer tutuklular, 26 Şubat 1998 tarihinde hastalığa uygun önleyici tedaviye ve serolojik

kontrol önlemlerine tabi tutulmuşlardır. Bu işlem, 17 Kasım 1989 tarihinde onaylanan, "SSCB İçişleri Bakanlığı Yargılama Öncesi Tutuklama Merkezlerinde ve İslahevlerinde Tutulan Kişiler için Sağlık Bakım Rehberi"ne uygun olarak yapılmıştır.

Tutuklama merkezindeki bloklardan bir tanesi Ocak 1999 tarihinde tamirat amacıyla kapatılmış ve tutuklular diğer hücrelerde bulunan boş yerlere gönderilmiştir. Başvurucunun hücresine gönderilen ve bazıları verem hastası olan tutuklular, 1 hafta orada kalmışlardır. Bununla birlikte, tıbbi personelin düşüncesine göre, bu kişiler tedavi görüyor olmaları nedeniyle, diğer tutukluları riske sokmamıştır.

2 Haziran 1999 tarihinde, başvurucunun hücresine yerleştirilen bir tutuklunun hastalığında ilerleme gözlenmiştir. Tutuklu, hastalığın nüksetmesinin önlenmesi için iki aylık bir tedavi görmüştür. Bu kişi açık bir şekilde verem hastalığı belirtilerini taşımadığından, hastalığın diğer tutuklulara bulaştırılma tehlikesi yoktu.

Yinelenen fluografik çalışmalarda, başvurucunun boğazında bir anormallik görülmemiştir.

15 Haziran 1999 tarihinde frengi tedavisi gören bir tutuklu başvurucunun hücresine yerleştirilmiştir. Yapılan muayeneler sonrasında olumsuz sonuçlar alınmamıştır. Bununla bağlantılı olarak başvurucuya yapılan kan testlerinde olumsuz bir sonuç bulgulanmamıştır.

26. Başvurucu sistematik olarak tıbbi personel tarafından muayene edilmiş ve dermatolojist, terapist ve stomatolojist'ten tıbbi yardım almıştır. Başvurucu farklı hastalıklara (nörosirkülatik bozukluk, ve uyuz) yakalandığında derhal tedavi görmüştür. Başvurucunun tedavi edilmesi amacıyla yargılamalara zaman zaman ara verilmiştir.

27. Başvurucu haftanın 7 günü dış alabiliyor ve günde 2 saate kadar hücresinin dışında yürüyüş yapabiliyordu.

28. Sonuç olarak; Hükümet, yargılama öncesi tutuklama merkezlerinde, bulaşıcı hastalıkların ortaya çıkmasının engellenmesi için, yukarıda belirtilen 1989 tarihli bakanlık rehberi uyarınca patojenik mikro organizmalar, kemirgenlerin zamanında imha edilmesi amacıyla salgın dezenfeksiyonu önlemlerinin alındığı ileri sürmüştür. Bununla birlikte Hükümet tarafından, tutuklama merkezlerinin böcekler tarafından istila edilmesinin bir sorun olduğu kabul edilmiştir.

3. Tıbbi kayıtlar ve uzman raporu

29. Başvurucunun tıbbi kayıtlarına göre, başvurucu Aralık 1996'da uyuza, Temmuz 1997 ve Ağustos 1997'de alerjik deri yangısına, Haziran 1999 tarihinde ayağında mantar enfeksiyonuna, Ağustos 1999 tarihinde elinde mantar enfeksiyonuna, Eylül 1999'da mantar'a (mycosis: mantar hastalığının ağır bir türü -ç.n), Ekim 1999'da el, ayak ve kasıklarında mantar enfeksiyonuna yakalanmıştır. Kayıtlar ayrıca başvurucunun bu hastalıklara ilişkin tedavi gördüğünü de belirtmektedir.

30. Temmuz 1999 tarihinde yayınlanan tıbbi uzmanların raporu, başvurucunun nörosirkülatik distoni, istemsiz sinir ileti bozukluğu sendromu, kronik oniki parmak bağırsağı ülseri, ayak, el ve kasıklarında mantar enfeksiyonu ve mantar hastalıklarına yakalanmış olduğunu ifade etmiştir.

B. Yargılama öncesi tutuklamaya karşı ceza yargılaması ve temyiz

31. Başvurucunun kendi bankasının fonlarını zimmetine geçirmesinden şüphelenilmiş olması nedeniyle belirlenmiş yerden ayrılması türünde yasaklayıcı bir önleyici tedbire bağlı tutulmuştur. Ceza davası dosyasına 48529 numarası verilmiştir.

32. 17 Şubat 1995 tarihinde başka bir şirketin 2.050.000 adet hisse senedini kötüye kullanmak ile resmen suçlanmıştır.

33. 29 Haziran 1995 tarihinde savcı tarafından onaylanan bir müfettişin emriyle gözaltına alınmış ve ceza soruşturması sırasında gerçeğin ortaya çıkmasının engellendiği gerekçesiyle tutuklanmıştır. Özellikle somut olaylara atıflarda bulunularak, başvurucunun soruşturma için gerekli banka belgelerini vermeyi reddettiği, tanukları baskı altına aldığı ve belgelerle oynadığı ifade edilmiştir. Emir ayrıca başvurucuya atılı suçun ciddiyetine de göndermede bulunmuştur.

Başvurucunun tutukluluk süresi, yetkili savcı tarafından belirsiz tarihlerde uzatılmıştır.

34. Avukatları, 4 Temmuz 1995, 31 Ağustos 1995 ve 26 Eylül 1995 tarihlerinde başvurucunun salıverilmesi amacıyla Magadan Şehir Mahkemesi'ne başvurmuşlardır. Bu başvurular sırasıyla 14 Temmuz 1995, 9 Eylül 1995 ve 4 Kasım 1995 tarihlerinde reddedilmiştir.

35. Başvurucu, Ağustos 1995'ten, Kasım 1995'e kadar dosyayla görevli iki soruşturmacının tatilde olması nedeniyle hiçbir soruşturma faaliyetinin gerçekleşmediğine ve dosyayla geçici olarak görevlendirilen kişinin hiçbir işlem yapmamış olmasına itiraz etmiştir.

36. 14 Aralık 1995 tarihinde, bankasının fonlarını zimmetine geçirdiği gerekçesiyle başvurucu ek olarak 8 ayrı suçtan daha suçlanmıştır.

37. 6 Şubat 1996 tarihinde başvurucuya yöneltilen suçlamalara dair hazırlık soruşturması sona ermiş ve dava Magadan Şehir Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

38. Başvurucu 1 Mart 1996 tarihinde Magadan Şehir Mahkemesi'ne bir dilekçe göndererek tahliyesini istemiş, istem 27 Mart 1996 tarihinde reddedilmiştir.

39. Aynı gün Magadan Şehir Mahkemesi, dilekçeyi daha fazla araştırma için Magadan Bölge Savcılığı'na havale etmiştir. Mahkemenin bu kararına karşı Magadan Bölge Mahkemesi'ne temyiz başvurusu yapılmış, başvuru 29 Nisan 1996 tarihinde reddedilmiştir.

40. 15 Mayıs 1996 tarihine kadar süren ek soruşturma sonrasında, Bölge Savcılığı dosyayı Şehir Mahkemesi'ne geri göndermiştir.

41. Bu arada başvurucu 16 Mayıs 1996 tarihinde tahliye istemiyle Şehir Mahkemesi'ne başvurmuştur. Dilekçesinde kötü koşullar altında tutulduğunu ve bu nedenle sağlığının kötüleştiğini ifade etmiştir. Tahliye istemi 26 Mayıs 1996 tarihinde reddedilmiştir.

26 Mayıs 1996 tarihinde başvurucu yeniden tahliyesini talep etmiştir.

42. 11 Kasım 1996 tarihinde Şehir Mahkemesi başvurucunun davasını görmeye başlamış ve başvurucu tarafından 23 Haziran 1996 tarihinde yapılmış olan tahliye istemini de reddetmiştir.

43. Başvurucu 27 Aralık 1996 tarihinde Şehir Mahkemesi'nde yapılan duruşmada sağlık nedenleri ile salıverilmesini talep etmiştir. Başvurucu 8 yatağa rağmen toplam 21 kişinin hücrede tutulduğunu; herkesin sigara içmesine rağmen hiçbir havalandırma sisteminin olmadığını; televizyonun sürekli açık olduğunu ve uyuza yakalandığını ifade etmiştir. Hastalığı doğrulayan tıbbi belgelerin sunulması üzerine Şehir Mahkemesi duruşmayı 14 Ocak 1997 tarihine ertelemiştir. Mahkeme atılı suçun ciddiyeti ve başvurucunun serbest olduğu takdirde maddi

gerçeğin ortaya çıkarılmasını engelleme riski gerekçeleriyle tahliye istemini reddetmiştir.

44. Dava dosyasının Şehir Mahkemesi tarafından incelenmesi 23 Nisan 1997 tarihine kadar devam etmiştir.

Şehir Mahkemesi Başkanı başvurucaunun davasıyla ilgisi olmayan başka bir davada uygunsuz hareket etmesi nedeniyle görevden alınmış ve bu nedenle 7 Mayıs 1997 tarihinde başvurucaunun davası ertelenmiştir.

45. Başvuruca, içinde bulunduğu kötü koşulları gerekçe göstererek, 15 Haziran 1997 tarihinde yeniden tahliyesini istemiştir.

46. Temmuz 1997 tarihinde başvurucaunun davası için başka bir yargıç görevlendirilmiş ve yeni yargıç duruşma günü olarak 8 Ağustos 1997 tarihini belirlemiştir. Savunma avukatının sağlık nedenlerinden dolayı duruşmaya katılamaması nedeniyle duruşma ertelenmiştir. Mahkeme atılı suçun ciddiyeti ve başvurucaunun serbest olduğu takdirde maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını engelleme riski gerekçelerine dayanarak tahliye istemini reddetmiştir.

Başvurucaunun 21 Eylül 1997 tarihinde cezaevinden gönderdiği tahliye istemi 21 Ekim 1997 tarihinde reddedilmiştir.

47. Başvuruca 22 Ekim 1997 tarihinde davasıyla ilgili olarak Magadan Bölge Mahkemesi'ne şikayette bulunmuş; davasının Şehir Mahkemesi'nden Bölge Mahkemesi'ne gönderilmesini istemiştir. Başvuruca ayrıca Rusya Yüksek Mahkemesi'ne, incelenmesi amacıyla Magadan Bölge Mahkemesi'ne iletilen bir şikayet dilekçesi sunmuştur. Bölge Mahkemesi başvurucauya gönderdiği 31 Ekim 1997 ve 25 Kasım 1997 tarihli mektuplarında, bu şikayetler konusunda yetkili ve görevli olmadığını belirtmiş ve başvurucauya davasıyla ilgili tüm sorularını Şehir Mahkemesi'ne yöneltmesi tavsiyesinde bulunmuştur. Bölge Mahkemesi ayrıca, başvurucaunun davasının incelenmesini Şehir Mahkemesi'ne rica etmiştir.

48. 21 Kasım 1997 tarihlerinde başvuruca başta Rusya Federasyonu Başkanlık makamı, Magadan Şehir Mahkemesi, Yüksek Hâkimler Kurulu -mesleki yetkinlik sorunlarıyla ilgilenen bir birim- ve Genel Savcılık makamı olmak üzere eşitli yetkililere şikayetlerde bulunmuştur. Şikayetlerinde suçlamaların esasına dair hiçbir karar olmaksızın korkunç koşullar altında tutulduğunu, çeşitli deri hastalıklarına yaka-

landığını, ayak tırnaklarının düştüğünü ve kalbinden rahatsız olduğunu ileri sürmüştür.

49. Magadan Şehir Mahkemesi Başkanı, davanın karmaşıklığına ve hakimlerin iş yükünün ağırlığına gönderme yaparak, davanın 1 Temmuz 1998 tarihinden önce yeniden görülmeye başlanacağı hususunda, 5 Şubat 1998 tarihli mektubuyla başvurucuyu bilgilendirmiştir.

50. 11 Şubat 1998 tarihinde başvurucu tarafından Genel Savcılık makamına, Yüksek Mahkeme'ye ve diğer yetkililere sunulmuş 11 adet şikayet dilekçesi Bölge Mahkemesi tarafından Magadan Şehir Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

51. Başvurucu tutukluluk süresinin uzunluğuna ve mahkeme duruşmalarının yokluğuna dikkat çekmek için 23 Şubat 1998 tarihinde başlattığı açlık grevini 17 Mart 1998 tarihine kadar sürdürmüştür.

52. Başvurucu 1 Mart 1998 tarihinde davasının Magadan Bölge Mahkemesi'ne gönderilmesi için Rusya Federasyonu Başkanı'na ve Duma Hükümeti'nin parlamenter komitesinin yardımını rica eden şikayet dilekçesi sunmuştur.

53. 3 Mart 1998 tarihinde Magadan Bölge Adalet Dairesi, başvurucunun Rusya Adalet Bakanlığı'na sunmuş olduğu şikayet dilekçesine yanıt olarak, mahkemenin 1998 yılının ancak ikinci yarısında davasını ele alabileceğini bildirmiştir.

54. Bu arada başvurucu, yargılamaya başlama sürelerini içeren Ceza Usul Yasası'nın 223/1 ve 239. maddelerinin anayasallığının incelenmesi istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur. Anayasa Mahkemesi 10 Mart 1998 tarihli yanıtıyla; tersi iddia edilen hükümlerin, mahkemelerce görülmekte olan bir davadaki uzun tutukluğa ilişkin herhangi bir zaman sınırlaması içermediğini, bu nedenle başvurucunun konuyla ilgili istemlerinin değerlendirmeye alınamayacağı konusunda başvurucuyu bilgilendirmiştir.

55. Başvurucu davasının görülmesindeki gecikme nedeniyle Yüksek Hâkimler Kurulu'na şikayette bulunmuş, Kurul 30 Mart 1998 tarihli yazısıyla Magadan Bölge Mahkemesi'nden konuyu incelemesini talep etmiştir.

56. Başvurucu 2 Nisan 1998 tarihinde yargılanma tarihinin tespitiindeki gecikme nedeniyle Yüksek Mahkeme'ye şikayette bulunmuş;

şikayetinde, kötü tutukluluk koşullarına da atıfta bulunmuştur. Şikayetin bir örneği diğer yetkililere de gönderilmiştir. Başvurucunun çeşitli kurumlara yaptığı tüm şikayetler, incelenmek üzere bu kurumlar tarafından Magadan Şehir Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

57. Magadan Bölge Mahkemesi 13 Nisan 1998 tarihinde, Şehir Mahkemesi'nden başvurucunun davasının görülmesiyle ilgili ricada bulunulduğuna ilişkin başvurucuyu bilgilendirmiştir. Magadan Bölge Mahkemesi ayrıca, davanın Şehir Mahkemesi tarafından görüleceğini, Magadan Bölge Mahkemesi'nin yalnızca temyiz mahkemesi sıfatıyla görev yapacağını belirtmiştir.

58. Başvurucu 25 Mayıs 1998 tarihinde Şehir Mahkemesi'ne bir dilekçe göndermiş ve yargılamanın yapılması amacıyla davasının Bölge Mahkemesi'ne gönderilmesini istemiştir.

Başvurucunun davasına ilişkin yargılamanın hızlandırılması amacıyla ve Bölge Mahkemesi Başkanı'nın 28 Mayıs 1998 tarihli kararıyla, dosya Khasynskiy İlçe Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

59. Başvurucu duruşmaların başlamasındaki gecikmeler nedeniyle 11 Haziran 1998 tarihinde Yüksek Hakimler Kurulu'na şikayet dilekçesi sunmuştur.

60. Başvurucu tahliyesine karar verilmesi istemiyle 16 Haziran 1998 tarihinde Khasynskiy İlçe Mahkemesi'ne başvurmuş ve başvurusunda hücreesindeki kötü koşullar ve aşırı kalabalık nedeniyle sağlık durumunun kötüleştiğini ifade etmiştir.

Aynı gün dosyasının Magadan Bölge Mahkemesi'ne gönderilmesi istemiyle Khasynskiy İlçe Mahkemesi'ne başvurmuş ve dosyasının Khasynskiy İlçe Mahkemesi'ne gönderilmesi işleminin hukuka aykırı olduğunu iddia etmiştir.

61. Başvurucu Khasynskiy İlçe Mahkemesi'nin hâlâ bir duruşma günü tayin etmemesi nedeniyle, 1 Temmuz 1998 tarihinde Bölge Mahkemesi önünde şikayette bulunmuş ve yargılamanın hızlandırılmasını talep etmiştir.

62. Başvurucunun, dosyanın Khasynskiy İlçe Mahkemesi'ne gönderilmesine itiraz etmesi üzerine, dosya 3 Temmuz 1998 tarihinde Magadan Şehir Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

63. Bölge Mahkemesi başvurucuya gönderdiği 8 Temmuz 1998 tarihli yazıyla, dava açısından ilk derece mahkemesi olarak hareket etmesini gerektirecek herhangi bir gerekçe bulunmadığını ifade etmiştir.

Başvurucu ertesi gün içinde bulunduğu kötü tutulma koşullarının gerekçe göstererek salıverilmesi istemiyle Şehir Mahkemesi'ne başvurmuştur.

64. Başvurucu Şehir Mahkemesi'nin davasını ele almamasının süreklilik gösterdiği gerekçesiyle 31 Temmuz 1998 Yüksek Hâkimler Kurulu'na başvurmuştur. Kurul şikayet konusunda ve davanın akıbeti hakkında bilgi verilmesi istemiyle, başvurucunun dilekçesini Magadan Bölge Mahkemesi'ne göndermiştir. Bölge Mahkemesi ise 27 Ağustos 1998 tarihinde başvurucunun şikâyetini Şehir Mahkemesi'ne göndermiştir.

Başvurucunun ayrıca, yargılamaya ilişkin duruşma tarihlerinin belirlenmesindeki gecikme nedeniyle Magadan Bölge Mahkemesi'ne sunduğu şikayet dilekçesi, 11 Ağustos tarihinde Şehir Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

65. Başvurucu 7 Eylül 1998 tarihinde Yüksek Hakimler Kurulu'na başka bir şikayet dilekçesi sunmuş ve dilekçesinde tüm şikayetlerinin herhangi bir tedbir alınmaksızın Magadan Şehir Mahkemesi tarafından Şehir Mahkemesi'ne gönderildiğini ifade etmiştir. Başvurucunun şikayet dilekçesi, dosyasının incelemeye alınmasındaki sürekli gecikme haline ilişkin bilgi verilmesi notuyla birlikte 23 Eylül 1998 tarihinde Magadan Bölge Mahkemesi'ne havale edilmiştir. Başvurucu 7 Eylül 1998 tarihinde yargılamasındaki gecikmelere ilişkin olarak Yüksek Mahkeme'ye şikayette bulunmuştur.

Başvurucu 5 Ekim 1998 tarihinde Yüksek Hâkimler Kurulu ve Bölgesel Yüksek Hakimler Kurulu önünde başkaca şikayetlerini de dile getirmiştir.

66. Şehir Mahkemesi 13 Ekim 1998 tarihinde, duruşma günü olarak 28 Ocak 1999 tarihini belirlemiştir.

67. Başvurucu 25 Ekim 1998 tarihinde Şehir Mahkemesi Başkanı'nun eylemleri nedeniyle Yüksek Hâkimler Kurulu'na şikayette bulunmuş ve görünüşe göre hakkında ceza kovuşturması açılmasını talep etmiştir. Dilekçe, 22 Kasım 1998 tarihinde, başvurucunun şikayeti ve iddialarının sabit olabileceği ihtimaline binaen yetkili mesleki kurulun hazırlayaca-

ğı raporun gönderilmesi istemiyle, incelenmek üzere Magadan Bölge Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

16 Kasım 1998 tarihinde Magadan Bölge Mahkemesi tarafından başvuru tarafından verilmiş bir başka şikayet dilekçesi Şehir Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

68. Başvurucu tahliye istemiyle 16 Kasım 1998 tarihinde Magadan Bölge Mahkemesi'ne başvurmuştur.

69. Magadan Şehir Mahkemesi başvuru dosyasının, soruşturma yetkililerinin usul kurallarını ihlal etmeleri nedeniyle, ek bir inceleme yapılması amacıyla, 28 Haziran 1999 tarihinde savcılık bürosuna geri gönderilmesine karar vermiştir. Sözü edilen usulü ihlaller, hazırlık soruşturması sonunda davayla ilgili materyallerin sanığa eksik sunulmasından ve dosya içindeki belgelere ait kesin bir kaydın tutulmamasından oluşmaktadır. Mahkeme başvurucuya atılı suçun ciddiyeti ve serbest kalması halinde gerçeklerin ortaya çıkarılmasını engellemesi risklerini gerekçe göstererek tahliye istemini reddetmiştir. Başvurucu bu karara karşı Magadan Bölge Mahkemesi önünde itiraz etmiş, Mahkeme 15 Mart 1999 tarihinde itirazın reddine karar vermiştir. Bölge Mahkemesi dosyanın soruşturma yetkilerine gönderilmesi kararını temelsiz bularak iptal etmiş ve Şehir Mahkemesi'ne yargulamaya devam edilmesi talimatını vermiştir. Aynı gün verdiği dosyayla ilgili ayrı kararında; Gerçekte davanın karmaşık bir yapıya sahip olmadığı düşüncesiyle davaya ilişkin gecikmenin haklı görülemeyeceğine dikkat çekmiştir. Mahkeme, Şehir Mahkemesi'nden bir ay içersinde davayla ilgili önlemler hakkında kendisine bilgi verilmesini istemiştir.

70. Başvurucu 17 Mart 1999 tarihinde tahliye istemiyle Şehir Mahkemesi'ne başvurmuştur.

Aynı gün, herhangi bir nihai mahkeme kararı olmaksızın uzun süre tutulu olduğu gerekçesiyle Yüksek Hâkimler Kurulu'na şikayette bulunmuştur. Başvurucu 5 gün sonra, yargılanmasındaki sürekli gecikme hali nedeniyle Bölge Yüksek Hakimler Kurulu'na başka bir şikayet dilekçesi sunmuştur.

71. Şehir Mahkemesi 15 Nisan 1999 tarihinde başvuru dosyasını yeniden görmeye başlamıştır.

Savcı 20 Nisan 1999 tarihli duruşmada, başvuru dosyasının tutulu bulunduğu sürenin uzunluğunu göz önüne alarak, akıl sağlığının

tespiti amacıyla psikolojik bir muayeneden geçirilmesini istemiş, Şehir Mahkemesi bu istemi kabul ederek duruşmayı 30 Nisan 1999 tarihine ertelemiştir.

72. Başvurucu, 30 Nisan 1999 tarihli duruşmada göz altından serbest bırakılmasını içeren başarısız bir başvuruda bulunmuştur. Uykusuzluk nedeniyle acı çektiğini, hücrelerinde bulunan 18 kişinin nöbetleşe uyumak zorunda olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca dosyasına ilişkin tüm tahkikat işlemlerinin tamamlanmış olması nedeniyle maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını engelleme ihtimalinin olmadığını ileri sürmüştür.

Duruşmalara katılan savcı, tutukluluk merkezi yönetiminden duruşmalara boyunca başvurusunun normal koşullarda uyuması ve dinlenmesine izin verilerek duruşmalarda bulunmasının sağlanmasının istenmesini Şehir Mahkemesi'nden talep etmiştir. Ayrıca, tutukluluk merkezlerini denetlemekle görevli savcıdan da benzer bir istemde bulunmuştur.

Başvurucu sonrasında yetkili savcının hücrelerine geldiğini, koşulların kötü olduğunu kabul ettiğini, fakat tutuklama merkezindeki diğer hücrelerin durumunun daha iyi olmadığını ve koşulları iyileştirmek için para olmadığını söylediğini ileri sürmüştür.

73. Başvurucu, 8 Haziran 1999 tarihli duruşmada tahliyesini istemiştir. Hücrelerinde 18 kişinin bulunduğunu, bu nedenle mahkeme önüne çıkarılmadan önce kendisini gerektiği gibi hazırlamadığını ifade etmiştir. Ayrıca iki defa uyuza yakalanmış olmasına rağmen çarşaflarının değiştirilmediğini dile getirmiştir. Başvurusunun istemi reddedilmiştir.

74. Başvurucu, 16 Haziran 1999 tarihli duruşmada, tutukluluk koşullarına gönderme yaparak, tahliye istemini içeren bir başka dilekçe daha sunmuştur. Yatağını istila eden böceklerin ısırıkları nedeniyle bütün vücudunun yaralarla kaplandığını ve mantar enfeksiyonu olduğunu, yatağını iki tutuklu ile paylaştığını, tutukluların iki haftada bir duş alabildiğini, herkesin sigara içmesi nedeniyle içerdeki hava boğucu olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu kendini iyi hissetmemektedir ve kalbinden rahatsızdır. 96 kilodan 67 kiloya düşmüştür. Başvurucu ayrıca tahliyesi halinde davasının incelenmesini engelleme olasılığının olmadığını iddia etmiştir.

Şehir Mahkemesi başvuruçunun taleplerinin duruşma konseptinin dışında olması nedeniyle bu istemleri incelemeyi reddetmiştir.

75. Yüksek Hâkimler Kurulu, Magadan Şehir Mahkemesi Başkanı'nı, Bölge Mahkemesi Başkanı ve beraberinde iki yardımcısını başvuruçunun yargılamasındaki gecikme nedeniyle 22 Haziran 1999 tarihinde görevden almıştır.

76. 23 Haziran 1999 tarihinde Şehir Mahkemesi'nde yapılacak duruşma öncesinde başvuruçu kendisini iyi hissetmediğini ve duruşmaya katılamayacağını ifade etmiştir. Mahkeme başvuruçunun sağlık durumunun duruşmalara katılmasına izin verecek durumda olup olmadığı ve hastaneye kaldırılmasının gerekli olup olmadığına ilişkin inceleme yapılması amacıyla uzmanlardan oluşan bir komisyonu görevlendirmiştir.

Uzmanlar, Temmuz 1999 (gün belli değil) tarihli sonuç raporunda başvuruçunun çok sayıda rahatsızlığı bulunduğunu tespit etmiş (Bakınız paragraf 30) ve ayrıca başvuruçunun sağlık durumunun duruşmalara katılmasına ve ifade vermesine engel oluşturmayacağına karar vermiştir.

77. 15 Temmuz 1999 tarihli duruşmada tahliyesini talep eden başvuruçu, mahkemenin delillerin değerlendirmesini hemen hemen sonuçlandırdığını, kendisinin maddi gerçeklerin ortaya çıkarılmasını engellemesinin mümkün olmadığını ifade etmiştir. Başvuruçunun istemi reddedilmiştir.

78. Şehir Mahkemesi, aynı tarihli başka bir kararda, 15 Nisan - 15 Temmuz 1999 tarihleri arasında, başvuruçu tarafından sunulmuş, önceden reddedilen yinelenmiş dilekçeleri içeren 30 dilekçenin incelendiğini not etmektedir. Mahkeme, başvuruçunun sadece kendi istemleri kabul edilirse ifade vereceğini söylediğini not etmiş ve böylesi bir koşulun yargılamayı geciktirdiğine karar vermiştir.

79. Şehir Mahkemesi davetiye gönderilen 29 tanıktan 9'unu dinlemiştir. Mahkeme huzurunda dinlenmeyen 12 tanığın hazırlık soruşturmasında verdikleri ifadeler mahkemede okunmuştur.

80. Şehir Mahkemesi 3 Ağustos 1999 tarihli kararıyla başvuruçuyu iddianamede üzerine atılı suçlardan yalnızca birisinden suçlu bulmuş, kendi içinde 9 ayrı suça göndermede bulunan diğer iki suçtan beraatine karar vermiştir. Mahkeme başvuruçuyu 5 yıl 6 ay çalışma kampı cezasına mahkum etmiş ve cezanın başlangıç tarihini 29 Haziran 1995

olarak belirlemiştir. Şehir Mahkemesi hazırlık soruşturmasının kötü kalitede hazırlandığını, savcıların mazur görülemeyecek şekilde iddianamedeki atılı suçları artırma çabası içinde olduklarını ifade etmiştir. Mahkeme ayrıca ilgili ve gerekli belgelerin mahkemeye sunulmasında bir dizi usul kuralı ihlalinin varlığını saptamıştır. Gecikmelere neden olan bu kusurlar yargılama sırasında düzeltilmek zorundaydı. Mahkeme, hazırlık soruşturmasının, Magadan Bölgesi savcılık bürosu ve soruşturma görevlileri tarafından yapılan uygun bir usul denetiminden yoksun olduğunu not etmiştir.

Mahkeme aynı günlü ayrı bir hükmüyle, iddianamenin bir bölümünü ek soruşturma için savcılık bürosuna geri gönderilmesine karar vermiştir. Başvurucu hükmü Yüksek Mahkeme önünde temyiz etmiş; karar, 30 Eylül 1999'da hukuka uygun bulunmuştur.

81. Şehir Mahkemesi'nin 3 Ağustos 1999 tarihli ilamına karşı, yayımlandıktan itibaren 7 gün içinde Bölge Mahkemesi önünde temyiz yolu açıktır. Başvurucu cezalandırılmasında Bölge Mahkemesi'nin katkısı olduğu, bundan dolayı temyiz incelemesinin muhtemel bir başarı şansı sunmayacağı düşüncesiyle temyiz başvurusunda bulunmamıştır. Bu nedenle mahkeme kararı 11 Ağustos 1999 tarihinde kesinleşmiştir.

82. Başvurucu, cezasının kalan kısmını geçirmek için, yine aynı cezaevinde bulunan lojistik hizmet takımına gönderilmesi istemiyle tutulu bulunduğu cezaevi müdürüne başvurmuştur.

83. 25 Ekim 1999 tarihinde başvurucu, ilk derece mahkemesi kararının incelenmesi amacıyla, Rusya Yüksek Mahkeme Başkanı önünde olağanüstü bir temyiz başvurusunda bulunmuştur. Başvuru, 11 Kasım 1999'da kabul edilmiştir.

Başvurucu 30 Kasım 1999 tarihinde Yüksek Mahkeme önünde bir başka olağanüstü temyiz başvurusunda bulunmuş, başvuru 9 Haziran 1999 tarihinde reddedilmiştir.

84. Devam eden ceza yargılamasında, 24 Eylül 1999 tarihinde, başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbiri, belirli bir mahallin dışına çıkılmaması tedbiri ile değiştirilmiştir. Buna rağmen başvurucu, ilk cezanın infazı nedeniyle cezaevinde kalmaya devam etmiştir.

85. 29 Eylül 1999 tarihinde, başvurucuya atılı olan diğer suçlara ilişkin ceza yargılamasına, başvurucu tarafından işlenen bu eylemlerin bir suç oluşturmadığı gerekçesiyle son verilmiştir.

Ancak, 30 Eylül 1999 tarihinde, bankanın başkanı olarak kontrolü altında bulunan ekonomik değerlerin kötüye kullanmış olması iddiasıyla yeni bir dava açılmıştır.

86. Hazırlık soruşturmasının 19 Ekim 1999 tarihinde bitirilmesi üzerine, yetkili savcı iddianameyi onaylamış ve davayı Magadan Şehir Mahkemesi'ne göndermiştir. İddianame ilk dava dosyasının numarasını taşıyor ve davayla ilgili yargılamanın 8 Şubat 1995 tarihinde başladığını ifade ediyordu. Başvurucunun yargılanmasına 20 Aralık 1999 tarihinde başlanmış, Şehir Mahkemesi'nin 31 Mart 2000 tarihli kararıyla atılı yeni suçlamadan beraat etmiştir.

87. Başvurucu 26 Mayıs 2000 tarihinde af ilanını takiben 26 Haziran 1996 tarihinde salıverilmiştir.

II. ULUSAL HUKUK

88. (Paragraf 90'a kadar olan bölüm ilgili devletin ulusal yasalarına ait maddeler olduğu için çevrilmemiştir. - ç.n)

89. ...

90. ...

III. RUSYA FEDERASYONUNUN ÇEKİNCESİ

91. Sözleşmenin onay enstrümanına, Rusya Federasyonu tarafından 5 Mayıs 1998 tarihinde, aşağıda içeriği yazılı çekince konulmuştur:

"Sözleşmenin 64. maddesine göre Rusya Federasyonu, son değişiklikler ve eklerle birlikte 27 Ekim 1960 tarihli SSCB Ceza Yargılama Yasası'nın, bir suç işlediğinden şüpheleneni kişinin tutulması, gözaltına alınması ve yakalanmasına ilişkin prosedürü düzenleyen 11/1, 89/1, 90, 92, 96, 96/1, 96/2, 97, 101 ve 122 maddelerinin Rusya Federasyonu Anayasası'nın İkinci Bölüm, 6. başlık, ikinci paragraf tarafından onaylandığını, ... sözleşmenin 5. maddesinin 3. ve 4. paragraflarında yer alan koşulların bunu engellemeyeceğini deklare eder."

HUKUK

I. SÖZLEŞME'NİN 3. MADDESİNİN İHLALI İDDİASI

92. Başvurucu Magadan IZ-47/1 no.lu tutukluluk merkezindeki koşullardan yakınmaktadır. Başvurucu sözleşmenin 3. maddesini dayanak göstermektedir. Maddeye göre;

"Hiç kimse, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlere tabi tutulamaz."

Başvurucu fiziksel sağlığı üzerinde olumsuz etkileri olan, onu aşılayan ve acı çekmesine neden olan hücreesindeki kalabalık ve sağlıksız koşulların yanı sıra, bu koşullardaki uzun tutukluluğuna göndermede bulunmuştur.

93. Hükümet başvurucunun tutulma koşullarının işkence, insanlık dışı veya onur kırıcı olarak değerlendirilemeyeceğini, koşulların Rusya'da ki pek çok tutuklunun durumundan farklı olmadığı gibi, daha kötü de olmadığını, aşırı kalabalığın yargılama öncesi tutukluluk merkezlerindeki genel bir sorun olduğunu, yetkililerin başvurucuya fiziksel bir acı veya onun sağlığına zarar verme niyetinde olmadıklarını iddia etmiştir. Ayrıca tutuklama merkezi yönetiminin hastalıktan şikayetçi olanlara tedavi sağlanması ve hastalığın diğerlerine yayılmasını önlemek amacıyla gereken tüm önlemleri aldığını belirtmiştir.

94. Rusya'daki tutukluluk koşullarının, ekonomik nedenlerden dolayı çok yetersiz olduğu ve Avrupa Konseyi'ne üye diğer devletlerdeki gibi cezaevi kurumları oluşturmak için koşulların çok alt düzeyde olduğu bilinmektedir. Bununla birlikte Hükümet, Rusya'daki tutukluluk koşullarını düzeltmek için yapabileceğinin en iyisini yapmıştır. Hükümet, yeni yargılama öncesi tutukluluk merkezlerinin yapılmasını; var olan merkezlerden birinin yeniden yapılandırılmasını; tutukevlerindeki verem ve diğer hastalıklarının ortadan kaldırılmasını hedef alan iş programlarından birisini kabul etmiştir. Yargılama öncesi tutukluluk merkezlerindeki sağlık koşullarının düzeltilmesi ve tutuklulara ayrılan alanın iki kat daha artırılması için bu programların yürütülmesine onay verilmiştir.

95. Mahkeme, sözleşmenin 3. maddesinin, demokratik bir toplumun en temel değerlerinden birisini kutsal olarak kabul ettiğini hatırlatmaktadır: Üçüncü madde, mağdur'un davranışına ve içinde bulunduğu koşullara bakılmaksızın işkence, insanlık dışı ya da küçültücü ceza ve

davranışı kesin bir dille yasaklamıştır (bkz. Örneğin, Labita / İtalya[GC], no 26772 / 95, 119, AİHM 2000-IV).

Mahkeme ayrıca, kendi içtihatlarını göz önüne alarak, eğer bu dava 3. maddenin alanı içinde yer alıyorsa, kötü muamelenin mutlaka en az şiddet derecesine ulaşması gerektiğini hatırlatmaktadır. Bu en az ölçütü görecelidir; davanın tüm koşullarına, muamelenin süresine, fiziksel ve ruhsal etkilerine ve bazı davalarda cinsiyet, yaş ve mağdur'un sağlık durumuna bağlıdır (bkz. 18 Ocak 1978 tarihli İrlanda/Birleşik Krallık kararı, Seri A, no. 25, p. 65-162 arası).

Mahkeme, muamelenin "*insanlık dışı*" olduğu düşüncesindedir; çünkü, muamele önceden tasarlanmıştır, aralıksız olarak saatlerce uygulanmıştır ve hem gerçek bir bedensel zarara, hem de fiziksel ve ruhsal acıya neden olmuştur. Bu davranış, "*küçültücü*" sayılabilir, çünkü, böylesi bir davranış mağdurda korku, küçültülme ve alçaltma kapasitesine sahip derin ıstırap ve aşağılanma duygusu uyandırmıştır (bkz, Kudla/Polonya [GC], no. 30210/96, 92, AİHM 2000-XI). Üçüncü madde anlamında özel bir davranış şeklinin "*küçültücü*" olup olmadığı konusunda Mahkeme, ilgili kişinin alçaltma ve küçültmeye hedef olup olmadığını ve kadın ya da erkeğin kişiliğini ters şekilde etkileyip etkilemediğini, yani bir anlamda muamelenin 3. maddeyle çelişip çelişmediğini dikkate alacaktır (bkz. 16 Aralık 1997 tarihli Raninen/Finlandiya kararı, Hükümler ve Kararlar Raporu, 1997-VIII, pp 2821-22, 55). Bununla birlikte, böylesi herhangi bir niyetin yokluğu, 3. maddenin ihlalinin tespiti sonucunu doğurmaz (bkz. Peers/Yunanistan, no. 28524/95, 74, AİHM 2001-III). Derin ıstırap ve aşağılama esasında bunlardan daha öte şeyleri kapsam zorundadır: Derin ıstırap ya da aşağılamanın kaçınılmaz ögesi ile kişiye verilen meşru ceza ya da muamele şekliyle arasında bir bağlantı bulunmalıdır.

Kişiyi özgürlüğünden yoksun bırakan önlemler sıklıkla böylesi bir ögeyi içerebilir. Yargılama süresindeki tutukluluğun, kendi içinde 3. madde anlamında birtakım sorunlar ortaya çıkardığı söylenemez. Ya da söz konusu madde hükmü, bir tutuklunun sağlık gerekçeleriyle salıverilmesi, sivil bir hastaneye yerleştirilmesi, özel bir tıbbi tedaviden yararlanmasına olanak sağlayan genel bir yükümlülük olarak yorumlanamaz.

Buna karşın, bu koşul uyarınca, devlet bir kişinin insanlık onuruna uygun koşullarda tutulmasını sağlamalı; muamele ve önlemin

yerine getiriliş biçimi, kişiyi tutukluluktan doğasından gelen ıstırapın kaçınılmaz derecesini aşan yoğunlukta bir sıkıntının ya da üzüntünün öznesi haline getirmemeli; verilen cezanın gerektirdiği uygulama, kişinin sağlığını ve refahını uygun şekilde güvence altına almalıdır (bkz. Kudla/Polonya, p. 92-94).

Tutukluluk koşulları ele alındığı zaman, başvurunun ileri sürdüğü belirli iddialar gibi, bu koşulların toplu etkilerinin de hesaba katılması zorunludur.

96. Görülmekte olan davada mahkeme, başvurunun 29 Haziran 1995'den 20 Ekim 1999 tarihine ve 9 Aralık 1999'dan 26 Haziran 2000 tarihinde kadar Magadan IZ- 47-1 no.lu merkezde tutulduğunu belirtmektedir. Mahkeme, uluslararası hukukun genel olarak kabul edilen prensiplerine uygun olarak, üye Devletler açısından sözleşmenin, sadece yürürlüğe girme tarihinden sonra gerçekleşen olaylar açısından bağlayıcı olduğunu hatırlatmaktadır. Sözleşme Rusya açısından 5 Mayıs 1998 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Buna karşın, başvurunun dava sırasında ve hüküm sonrasındaki tutulma koşullarının yarattığı etki değerlendirilirken, ki bu etki başvurunun tutukluluk süresinin her aşamasında aynıdır; Mahkeme, 5 Mayıs 1998 öncesi süreci de kapsayacak şekilde, başvurunun tutulduğu tüm süreci değerlendirmeye alabilir.

97. Mahkeme, ilk olarak başvurunun tutulduğu hücrenin boyutlarının 17 m² (başvurucuya göre) ile 20.8 m² (Hükümete göre) arasında olduğunu belirtmektedir. Hücre, ranzalarla donatılmış ve 8 kişi için dizayn edilmiştir. Bu barınma yerinin kabul edilebilir standartlara ulaşmış olup olmadığı sorgulanabilir. Mahkeme, bu konuyla bağlantılı olarak bir tutulma hücresinin "*Avrupa İşkenceyi ve İnsanlık dışı ya da Onur Kırıcı Ceza ya da Davranışları Önleme Komitesi*"nin (CPT) her hükümlü ya da tutuklu için yaklaşık 7 m² olmasını arzu edilir bulunduğunu hatırlatmaktadır (bkz. 2. Genel Rapor - CPT/Bilgi (92)3, p. 43). Örneğin; bir koğuşu/hücreyi paylaşan 8 kişi için m².

Hücrenin 8 kişi için düzenlendiği bulgusuna rağmen, başvurunun mahkemeye yaptığı sunumlara göre, tüm tutukluluk süresi boyunca hücredeki kişi sayısı genel olarak 18 ile 24 arasındadır. Başvurucu, 27 Aralık 1996 tarihli tahliye istemli başvurusunda, 8 yataklı hücredeki kişi sayısını 21 olarak ifade etmiştir. 8 Haziran 1999 tarihli benzer bir başvurusunda ise, kişi sayısını 18 olarak ifade etmiştir (bkz. yukarıda 43. ve 74. prg).

Mahkeme, Hükümetin tutukluluk merkezlerindeki genel aşırı kalabalık nedeniyle, hücredeki her yatağın 2 ya da 3 kişi tarafından kullanıldığını kabul ettiğini not etmektedir. Bu arada Hükümet, hücredeki kişilerin sayısı konusunda başvurucuyla aynı fikirde değildir. Hükümet sunumlarında, belirtilen tarihlerde başvurucunun hücrelerinde 11 ya da biraz daha fazla kişi bulunduğunu ve normal koşullarda bu sayının 14 olduğunu belirtmektedir. Ancak Hükümet, kendi itirazını destekleyecek herhangi bir kanıt sunmamıştır. Başvurucuya göre, sadece Mart-Nisan 2000 tarihinde hücredeki kişi sayısı 11'e inmiştir.

Mahkeme bu noktada hükümetle başvurucu arasındaki uyuşmazlığı çözmeyi gerekli görmemektedir. İleri sürülen rakamlar, belirtilen tarihlerde başvurucunun hücrelerinde bir kişi için mevcut alanın 0.9 ile 1.9 m² arasında olduğunu göstermektedir. Bundan dolayı, mahkemenin görüşü hücrelerin sürekli ve aşırı şekilde kalabalık olduğudur. Olayların bu durumu, kendi içinde sözleşmenin 3. maddesi anlamında bir sorunu ortaya çıkarmaktadır.

Vahim boyuttaki aşırı kalabalık nedeniyle, başvurucunun hücrelerinde bulunan kişiler, 8'er saatlik dilimlerle nöbetleşe uyumak zorunda kalmışlardır. Başvurucunun 16 Haziran 1998 tarihli tahliye isteminden, onun o tarihlerde yatağını diğer iki kişiyle paylaştığı anlaşılmaktadır (bkz. yukarıda p. 74). Hücredeki sürekli aydınlatma ve hücrede bulunan çok sayıda kişilerin yarattığı genel karışıklık ve gürültü nedeniyle uyuma koşulları daha da kötüleşmiştir. Sonuç olarak ortaya çıkan uyumama halinin başvurucu üzerinde ağır bir fiziksel ve psikolojik yük oluşturduğu kuvvetle muhtemeldir.

Mahkeme ayrıca, aşırı sayıda kişiyi barındıran ve görünüşe göre sigara içmenin yasak olmadığı başvurucunun hücrelerinde yeterli bir havalandırmanın olmadığını gözlemlemiştir. Gün içinde 1 ya da 2 saat için açık hava aktivitelerine izin verilmiş olmasına rağmen, başvurucu bu saatler dışındaki zamanda çok sınırlı bir alan ve boğucu bir atmosfer içeren hücrelerine kapatılmıştır.

98. Mahkeme, başvurucunun hücrelerinin haşaratlarca (bit, pire ve fare gibi - ç.n) istila edildiğini ve tutukluluğu boyunca bu durumun giderilmediğini not etmektedir. Hükümet, haşaratın bir sorun olduğunu ve tutulma merkezlerinde böylesi bir istila olduğunu kabul etmiş ve bakanlığa ait 1989 tarihli tutulma merkezleri için dezenfeksiyon önlemleri alma rehberine gönderme yapmıştır. Ancak, başvurucunun hücrelerinde

bu rehberin uygulandığı görülmemektedir.

Başvurucu tutukluluğu süresince çeşitli deri hastalıklarına ve mantar enfeksiyonlarına yakalanmış; bu durum özellikle 1996, 1997 ve 1999 yılları boyunca yargılamadan geri çekilmesini (duruşmalara katılmama gibi - ç.n) zorunlu kılmıştır. Başvurucu bu hastalıklar için tedavi görürken, hücredeki kötü koşullar nedeniyle haşaratın üremeyi sürdürmesi değiştirilemediğinden, hastalıkların nüksettiği doğrudur.

Mahkeme, hükümetin salgının önlendiğini ileri sürmesine rağmen, başvurunun birçok kere frengi'li ve tüberküloz'lu kişilerle birlikte tutulduğunu ciddi bir endişeyle not etmektedir.

99. Yukarıda açıklanan sağlıksız ve aşırı kalabalık koşulların yanı sıra tuvaletleri de eklemek gerekmektedir. Hücrenin köşesindeki klozet ile duşu, 1.1 m. yüksekliğindeki bölme ayırmaktadır, fakat bu bölüm yaşam alanından ayrılmış değildir. Tuvalet girişinde paravan yoktur. Bu nedenle başvuru hücredeki kişilerin önünde tuvaleti kullanmak ve hücre arkadaşları kullanırken de orada olmak zorunda kalmıştır. Hükümetçe gönderilen fotoğraflar, gerçek bir mahremiyeti olmayan pis ve bakımsız bir hücre ile tuvaleti göstermektedir.

Mahkeme, başvurunun hücresinin de bulunduğu Magadan tutukluluk merkezlerinde gözle görülür şekilde gerçekleştirilmiş temel gelişmelerden (Hükümet tarafından mahkemeye sunulan video kayıtlarında gösterildiği üzere) büyük bir memnuniyet duymakla birlikte, bu durumun başvurunun gösterilen zamanda katlanmak zorunda kaldığı tümüyle kabul edilemez koşulları azaltmadığına dikkat çekmektedir.

100. Başvurunun tutukluluk koşulları, davasına bakan mahkeme için de bir sorundur. Nisan ve Haziran 1999 tarihlerinde mahkeme başvurunun yargılanma ehliyetinin olup olmadığını ve hastaneyi kaldırılmasının gerekip gerekmediğini tespit etmek üzere, yaklaşık 4 yıldan sonra tutukluluk koşullarının fiziksel ve ruhsal sağlığı üzerindeki etkileri için tıbbi uzman görüşleri istemiştir (bkz. yukarıda p.71 ve 76). Bilirkişilerin her iki soruya da olumsuz yanıt vermesine rağmen, mahkeme, başvurucuda sinir ileti bozukluğu kaynaklı distoni, istemsiz sinir ileti bozukluğu sendromu, kronik 12 parmak bağırsağı ülseri, ayak, el ve kasıklarında mantar enfeksiyonu ve mikoz hastalıklarını listeleyen Temmuz 1999 tarihli rapora dikkat çekmektedir (bkz. yukarıda p. 30).

101. Mahkeme, bu davada başvurunun aşağılanması ve alçaltıl-

masını amaçlayan bir muameleye dair herhangi bir belirtinin olmadığını kabul etmektedir. Tedavinin amacının mağdur'u küçültmek ya da alçaltmak olup olmadığı sorunu değerlendirmeye alınacak bir faktör olmasına rağmen, böyle bir amacın yokluğu, 3. maddenin ihlal edildiği tespitini engelleyemez (bkz. yukarıda sözü edilen Peers/Yunanistan). Mahkeme, başvurucunun yaklaşık olarak 4 yıl, 10 ay katlanmak zorunda kaldığı tutukluluk koşullarının, hatırı sayılır biçimde ruhsal rahatsızlık ve acıya neden olabileceğini, insanlık onurunu azaltabileceğini, aşağılanma ve alçaltılmaya neden olan böylesi duyguları ortaya çıkartabileceğini dikkate almaktadır.

102. Yukarıda anlatılanların ışığında mahkeme, başvurucunun tutukluluk koşullarının, özellikle aşırı kalabalığın, sağlıksız çevrenin ve bunların başvurucunun sağlığı ve refahı üzerindeki zararlı etkilerinin tutukluluk süresiyle birleştirildiğinde, alçaltıcı muamele oluşacağını bulgulamaktadır.

103. Dolayısıyla, sözleşmenin 3. maddesi ihlal edilmiştir.

II. SÖZLEŞMENİN 5/3 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

104. Başvurucu, uzun süren tutukluluğunun, sözleşmenin 5. maddesinin 3. fıkrasını ihlal ettiğinden yakınmıştır. Maddeye göre;

"Bu maddenin 1 (c) fıkrasında öngörülen koşullar uyarınca yakalanan veya tutulu durumda bulunan herkesin ... adli kovuşturma sırasında serbest bırakılmaya veya makul süre içinde yargılanmaya hakkı vardır. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminata bağlanabilir."

A. Hükümetin ilk itirazları

105. Hükümet itirazında, başvurucunun şikayetinin, Rusya'nın çekincesi ışığında değerlendirilmesi gerektiğini tartışmış; çekincenin, başvurucunun hem hazırlık soruşturması ve hem de mahkeme süreci boyunca tutulu bulunduğu dönemi kapsadığını ileri sürmüştür. Hükümet, yukarıda sözü edilen, Ceza Usul Yasası maddelerinin içeriğine ve çekince metnine gönderme yapmıştır. Yasanın özellikle 11, 89, 92 ve 101 (bkz. yukarıda 89. paragraf) maddeleri, mahkemeleri, yargılama

aşamasında bir karar verilinceye kadar, önleyici gözaltı tedbirlerini uygulamak üzere yetkilendirmiştir.

106. Başvurucu, süre giden uzun tutukluluk halinin çekinceyle ilgisi olmadığını, Rusya'nın çekincesinin somut davada uygulanamayacağını ileri sürmüştür. Çekincenin amacı, tutukluluğun devamına karar vermek ve gerektiğinde böylesi bir tutuklamanın uzatılmasını onaylamak yetkisine sahip savcının hakkını korumaktır.

107. Mahkeme, yakalama prosedürü, gözaltına alma ve suç işlediğinden şüphelenilen kişilerin tutulmasıyla ilgili olarak, çekince metninde anılan Ceza Usul Yasası'nın özel hükümlerinin geçici uygulamasının, sözleşmenin 5/3 maddesinin alanının dışında şekillendirilmiş olduğunu gözlemiştir. Bu hükümler, her biri kendi kararlarını almaya ehil yetkililerin listesini ve gözaltı birimlerini de içeren önleyici tedbirlerin uygulanması için yöntem ve koşulları planlamaktadır.

Mahkeme, bir kişinin, suçun kovuşturulması boyunca, yetkili savcının emriyle 18 ay'a kadar gözaltında tutulabileceğini hükme bağlayan Ceza Usul Yasası'nın 97. maddesine gönderme yapan çekinceye dikkat çekmektedir.

Hazırlık aşamasındaki tutukluluk sürelerine yapılan göndermeye rağmen mahkeme, çekincenin önleyici gözaltı tedbirinin uygulanması usulüyle ilgili olduğunu; oysa ki başvurunun şikayetinin tutukluluğun hukukiliği hakkında değil, uzunluğu hakkında olduğunu gözlemektedir.

108. Bu nedenle mahkeme, söz konusu çekincenin somut davada uygulanamayacağını tespit etmiştir.

B. Şikayetin Esasları

I. Değerlendirmeye alınan süre

109. Başvurucunun tutukluluk süresinin başladığı 29 Haziran 1995 tarihi hakkında herhangi bir uyuşmazlık yoktur.

Başvurucu tutukluluk süresinin Magadan Şehir Mahkemesi'nin davadaki ikinci nihai kararını verdiği 31 Mart 2000 tarihinde bittiğini ileri sürmüştür. Hükümet buna itiraz etmiş ve sürenin Şehir Mahkemesi tarafından 3 Ağustos 1999 tarihinde verilen ilk nihai kararla sona erdiğini iddia etmiştir. Ayrıca, mahkemenin başvurunun tutukluluk süresinin

uzunluğuna ilişkin incelemesini, sözleşmenin Rusya için yürürlüğe girdiği 5 Mayıs 1998'den 3 Ağustos 1999 tarihine kadar olan süreyle sınırlı tutması gerektiğine ilişkin itirazını sürdürmüştür.

110. Mahkeme öncelikle, sözleşmenin m. 5/3 hükmüne göre yargılama sırasındaki uzun tutukluluğun karara bağlanması için, sürenin sanığın gözaltına alındığı günden başladığını ve sadece ilk derece mahkemesi tarafından karar verilse bile suçlamanın sonuçlandırılmasıyla bittiğini hatırlatmaktadır (bkz. diğerleri arasında, 27 Temmuz 1968 tarihli Wemhoff/Almanya kararı, Seri A no. 7, p. 23, p. 9 ve yukarıda söz edilen Labita/İtalya kararı, p. 147). Bu nedenle, 29 Temmuz 1995'te başvurucunun yakalanmasıyla başlayan ve yargılama sürecinde devam eden tutukluluk, başvurucunun Magadan Şehir Mahkemesi tarafından cezalandırıldığı ve hüküm giydiği tarih olan 3 Ağustos 1999 tarihinde sona ermiştir. Daha sonraki suçlamalardan kaynaklanan tutukluluk hali, başvurucunun 3 Ağustos 1999 tarihinden itibaren sözleşmenin 5. maddesinin 1 (a) fıkrası anlamında yetkili bir mahkeme tarafından verilmiş mahkumiyetini çektiği olgusunu değiştirmez.

Bu nedenle, başvurucunun yargılama sırasındaki toplam tutukluluk süresi, 4 yıl, 1 ay, 4 gündür.

111. 5 Mayıs 1998'ten önceki sürenin mahkemenin yargılama yetkisinin dışında kalmasından dolayı, mahkeme, sadece bu tarihle Magadan Şehir Mahkemesi'nin 3 Ağustos 1999 tarihli kararı arasında geçen 1 yıl, 2 ay, 29 günlük süreyi değerlendirmeye alabilir. Buna karşın, başvurucunun 29 Haziran 1995 tarihinde alıkonulmuş olması nedeniyle 5 Mayıs 1998'e kadar olan süre içinde başvurucunun 2 yıl, 10 ay, 6 gündür tutuklu olduğu gerçeği göz önüne alınmak zorundadır (bkz. 8 Temmuz 1995 tarihli Mansur/Türkiye kararı, Seri A, no. 319-B, p. 49- 51).

2. Tutukluluk süresinin makullüğü

a. Tarafların sunumları

112. Başvurucu, maddi gerçeğin bulunmasını engellemeye çalıştığına dair herhangi bir kanıt olmadığını, dolayısıyla gözaltına alınmasının ve tutukluluk süresinin uzatılmasının gerekli olmadığı iddiasını sürdürmüştür. Yetkililerin tutukluluğunu haklı çıkarmak amacıyla gösterdiği gerekçeler yeterli ya da konuyla ilgili değildir.

Başvurucu, Magadan Bölge Mahkemesi tarafından 15 Mart 1999

tarihinde de tespit edildiği gibi, davasının özel bir karmaşıklık içermediğini ileri sürmüştür. Dokuz bölümlük dava dosyasının üç bölümü başvurucaunun yetkililere gönderdiği şikayet dilekçelerinden oluşmaktadır. Soruşturma, 29 tanığın sorgulanmasını içermektedir ve iki şahsi davacı bulunmaktadır.

Sonuç olarak başvurucaun, yargılamanın yetkililerin gerekli çabasıyla yürütülmediğini iddia etmiştir. Soruşturmasının kötü yürütülmüş olmasının uzun tutukluluğa, iddianamede yer alan çok sayıdaki suçlamaların haksızca artırılması eğilimine ve denetleme birimlerinin bu çalışmalar üzerinde kontrol yoksunluğuna neden olduğunu ileri sürmüştür. Bu açıdan, başvurucaun Magadan Şehir Mahkemesi'nin 3 Ağustos 1999 tarihli tespitlerine gönderme yapmıştır (yukarıda p. 80).

113. Hükümet, başvurucaunun, gerçeğin soruşturulmasına engel olduğu gerekçesiyle yakalandığına işaret etmektedir. Ayrıca, başvurucaunun yargılama öncesindeki tutukluluk süresini, davasının karmaşıklığı, nedeniyle makul olarak değerlendirmektedir; dava dosyası hatırı sayılır bir büyüklüğe sahip olup [9 bölüm], çok sayıda tanığı ve mağdur'u içermektedir.

b. Mahkemenin değerlendirmesi

ii. Mahkemenin içtihatlarınca oluşturulan prensipler

114. Mahkeme, tutukluluk süresinin makul olup olmadığı sorusunun soyut olarak değerlendirilemeyeceğini hatırlatmaktadır. Bir sanığın tutuklu kalmasının makul olup olmadığı her davanın özel koşullarına göre incelenmelidir. Masumiyet karinesine rağmen, yalnızca kamu yararı olduğuna ilişkin gerçek/samimi kanıtların varlığı, sözleşmenin 5. maddesinde hüküm altına alınan kişi özgürlüğüne saygı kuralından ağır basar ve belirli bir davada süre giden tutukluluk haklılık kazanabilir (bkz. yukarıda anılan, Kudla/Polonya davası).

Yargılama öncesi tutukluluğun makul bir süreyi aşmamasını sağlamak öncelikle ulusal yargı makamlarının görevidir. Ulusal yetkililer bu sonuca ulaşmak amacıyla masumiyet karinesi prensibine gereken özeni göstererek, yukarıda belirtilen ve 5. madde hükmünden ayrılmayı haklılaştıran kamu yararı gereğini tartışan tüm olguları incelemek ve salıverme istemleri için verdikleri kararlarda bu olgulara yer vermek zorundadırlar. Mahkeme, bu kararlarda belirtilen gerekçeler ve baş-

vurucunun savunmalarında iyi belgelendirilmiş her olgu temelinde 5. maddenin 3. fıkrasının ihlalinin söz konusu olup olmadığı konusunda karar vermeye davet edilmektedir (bkz. yukarıda Labita/İtalya kararının 152. p.).

Yakalanan kişinin bir suç işlediğine dair makul şüphenin varlığı, tutukluluğun sürdürülmesi için bir koşuldur. Fakat belirli bir süreden sonra, tutukluğun sürdürülmesi için tek başına makul şüphe yeterli değildir. Mahkeme, böyle bir durumda yetkililerin özgürlükten yoksun bırakmaya ilişkin gerekçelerinin haklılığını tespit etmek zorundadır. Mahkeme, bu tür gerekçelerin "konuyla ilgili" ve "yeterli" olduğu durumlarda, yargılama sırasında ulusal makamların "özel bir çaba" gösterdiğine ikna edilmelidir. Davanın karmaşıklığı ve soruşturmanın özel karakteristiği bu açıdan göz önüne alınması gereken etmenlerdir (örneğin; 18 Aralık 1996 tarihli Scott/İspanya kararı, Raporlar 1996-VI, pp 2399-2400, başlık 74 ve 23 Eylül 1998 tarihli I.A/Fransa kararı, Raporlar, 1998-VII, p. 2978, başlık 102).

ii. Görülmekte olan davada yukarıda belirtilen prensiplerin uygulanışı

a. Tutukluluk Gerekçeleri

115. Magadan Şehir Mahkemesi, mahkemenin yargı yetkisi kapsamında yer alan süre boyunca başvurusunun salıverilme istemlerini reddederken, yöneltilen suçlamaların ciddiliğine ve serbestken maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını engelleme tehlikesine dayanmıştır (bkz. p. 69). Mahkeme benzer gerekçelerin, Magadan Şehir Mahkemesi'nin başvurusunun tutukluluğunun sürdürülmesine ilişkin 27 Aralık 1996 ve 8 Ağustos 1997 tarihli kararlarında da dile getirdiğini gözlemektedir (bkz p. 43 ve 46).

Mahkeme ayrıca, yargılama sırasında başvurusunun tutukluluğunun sürdürülmesine ilişkin 29 Haziran 1995 tarihli kararın temel gerekçesinin, soruşturma için gerekli olan belirli banka belgelerinin tesliminin başvuru tarafından reddedilerek, soruşturmanın engellendiği; başvurusunun tanıklar üzerinde baskı kurduğu ve kanıtların değiştirildiği iddiası olduğunu not etmektedir. Bu karar, aynı zamanda yöneltilen suçlamaların ciddiyetini de değerlendirmeye almıştır.

116. Mahkeme, bir kişinin ciddi suçlara karıştığı konusunda kuv-

vetli şüphenin varlığının, yargılama öncesi uzun tutukluluk için tek başına haklı görülemeyeceğini hatırlatmaktadır. Magadan Şehir Mahkemesi'nin, davanın incelenmesinin engellenmesi tehlikesi gerekçesiyle başvuruçunun tutukluluğunun devamına karar verdiğini dikkate alan Mahkeme, 29 Haziran 1995 tarihli soruşturmacı emrine rağmen, Şehir Mahkemesi'nin 1996, 1997 ve 1999 tarihli benzer kararlarında belirttiği sonuçları destekleyen hiçbir gerçek koşuldan söz etmediğini belirtmektedir. Şehir Mahkemesi'nin kararlarında gerekçe gösterilen tehlikenin, konuyla ilgili sürede mevcut olduğunu gösteren hiçbir faktöre atıfta bulunulmamıştır.

117. Mahkeme, atılı suçlamalara ilişkin şüphe ve soruşturmaya ilişkin müdahalenin başvuruçunun başlangıçtaki tutukluluğunu gerektirebileceğini kabul etmektedir. Buna karşın, yargılamanın ilerlemesi ve delil toplamanın sonuçlanması nedeniyle bu gerekçe kaçınılmaz olarak temelsizleşmiştir.

118. Kısaca, mahkeme başvuruçunun tutukluluğunun haklılığı için yetkililerce temel alınan gerekçelerin konuyla ilgili ve başlangıçta yeterli bulunmasına rağmen, geçen süre içinde bu karakterini kaybettiğini tespit etmiştir.

b. Yargılamanın yürütümü

119. Ceza soruşturmasının süresiyle ilgili olarak mahkeme, davanın özel bir karmaşıklığı olmadığına ve hazırlık soruşturmasının yargılama da gecikmeye neden olacak şekilde kötü olduğuna dikkat çekmektedir (bkz. p. 69 ve 80). Mahkeme farklı bir sonuca ulaşmak için bir gerekçe bulamamıştır. Mahkeme, yerel mahkemelere göre, savcılarının haksız bir şekilde iddianamede belirtilen suçlamaların sayısını artırmalarının (bkz. p. 80) bir kusur olduğunu ve başvuruçunun Magadan Şehir Mahkemesi'nin 3 Ağustos 1999 tarihli kararıyla üzerine atılı dokuz suçtan yalnızca birinden suçlu olduğunun kanıtlandığını gözlemektedir.

120. Mahkeme, sonraki yargısal süreçte Magadan Şehir Mahkemesi'nde görülen davada önemli gecikmeler olduğunu gözlemektedir. 11 Kasım 1996 tarihinde başlayan yargılamaya mahkeme başkanı olan yargıç'ın görevden alınması nedeniyle 7 Mayıs 1999 tarihinde ara verilmiş ve yargılama, Temmuz-Ağustos 1997 (yeni bir yargıcin atanması ve duruşma günü belirlenmesi), Mayıs-Temmuz 1998 (davanın başka bir mahkemeye gönderilmesi), Kasım 1998 (duruşma günü verilmesi),

Ocak ve Mart 1998 (soruşturmanın genişletilmesi kararları) tarihlerinde belirli usulü adımların atılmış olmasına rağmen, 15 Nisan 1999 tarihine kadar başlamamıştır.

8 Ağustos 1997 tarihli duruşmanın, başvuruçunun avukatının yokluğu nedeniyle ertelenmiş olması ve başvuruçunun davasının başka bir mahkemeye gönderilmesine itiraz etmesi nedeniyle -yargılamayı hızlandırmak amacıyla yapılan bir harekettir- mahkeme, başvuruçunun iki duruşma arasındaki sürenin uzunluğuna esaslı bir katkısının olmadığını tespit etmiştir. Bu süre içinde davada herhangi bir gelişme olmamıştır.

Bundan dolayı, yargılamanın uzamasının ne davanın karmaşıklığı ne de başvuruçunun tutumunun atfedilemeyeceği açıktır. Soruşturmanın karakteristik özelliklerini ve mahkeme sürecindeki esaslı gecikmeleri dikkate alarak Mahkeme, yetkililerin gereken hızda hareket etmedikleri düşüncesindedir...

c. Sonuç

121. Yukarıda belirtilen arka plan ışığında mahkeme, başvuruçunun yargılama sırasında cezaevinde geçirdiği sürenin "makul süre"yi aştığını tespit etmiştir. Bu nedenle 5. maddenin 3. fıkrası ihlal edilmiştir.

III. SÖZLEŞMENİN 6/1 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

122. Başvuruçucu, kendisine yöneltilen suçlamaların Sözleşmenin 6/1 maddesinin gerektirdiği şekilde makul bir süre içinde sonuçlandırılmaması nedeniyle yakınmada bulunmuştur. Konuyla ilgili hüküm aşağıdadır:

"Herkes, kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda... yasayla kurulmuş bir mahkeme tarafından makul süre içerisinde görülmesini... karar verilmesini istemek hakkına sahiptir."

A. Değerlendirmeye alınacak süre

123. Başvuruçucu, hesaplamada göz önüne alınması gereken sürenin, kendisine suç atfında bulunan 8 Şubat 1995 tarihinde başladığını ve 31

Mart 2000 tarihinde Magadan Şehir Mahkemesi'nin davadaki ikinci hükmünü vermesiyle sona erdiğini ileri sürmüştür.

Hükümet, hesaplamada göz önüne alınacak sürenin, Magadan Şehir Mahkemesi'nin başvurusunun davasının gönderilmesine ilişkin 6 Şubat 1996 tarihli kararından, Şehir Mahkemesi'nin ilk hükmünü açıkladığı 3 Ağustos 1999 tarihine kadar devam ettiğini ileri sürmüştür.

124. Mahkeme, ceza yargılamasının uzunluğunun saptanmasında göz önüne alınması gereken sürenin, özerk ve tözel anlamıyla, terimsel olarak kişinin "suçlandığı" günden başladığını hatırlatır (bkz. 10 Aralık 1982 tarihli Corigliano/İtalya kararı, Seri A no. 57, p. 13, 34. başlık ve 24 Kasım 1993 tarihli İmbriosca/ İsviçre kararı, Seri A no. 275, p.13, 36. başlık). Bu süre, suçlamaya ilişkin nihai kararın verildiği ya da yargılamının kesildiği tarihte sona erer.

Bu nedenle görülmekte olan davada göz önüne alınacak süre başvurusunun görevi kötüye kullanma suçlaması nedeniyle şüpheli sıfatını edindiği 8 Şubat 1995 tarihinde başlamıştır. Söz konusu sürenin bitimiyle ilgili olarak, mahkeme, diğer suçlamaların sürdürülmemesine ilişkin 29 Eylül 1999 tarihli kararını takiben, Şehir Mahkemesi'nin 3 Ağustos 1999 tarihli nihai kararından sonra ve aynı olaylar temelinde 30 Eylül 1999 tarihinde, yeni bir suçlamayla başvurucuya dava açıldığına dikkat çekmektedir. Mahkeme, yeni suçlamanın 8 Eylül 1995 tarihinde başlatılan 48529 no.lu ilk davanın bir parçası olduğunu gözlemlemektedir. Bu koşullar altında ve yeni suçlamanın zamanlamasını da dikkate alan mahkeme, göz önüne alınacak sürenin son suçlamayı sonuçlandıran 31 Mart 2000 tarihli Şehir Mahkemesi kararıyla sona erdiğini tespit etmektedir.

Sayısız yargılamaya rağmen, yürürlükte bulunan tek dereceli yargılamada, değerlendirmeye alınan süre, 8 Şubat 1995'ten, 31 Mart 2000'e kadar toplam 5 yıl, 1 ay, 23 gündür. Mahkemenin yargılama yetkisi, sözleşmenin Rusya açısından yürürlüğe girdiği 5 Mayıs 1998'den sonraki süreyi kapsadığından, Mahkeme, bu tarihteki mevcut yargılamanın durumunu değerlendirmeye alabilir (bkz. Mutatis mutandis, 8 Temmuz 1995 tarihli Yağcı ve Sargın/Türkiye kararı, seri A no. 319-A, p. 16-40).

B. Yargılama süresinin makullüğü

125. Mahkeme, yargılama süresinin makullüğünün, mahkeme içtihatlarında belirtilen kriter dikkate alınarak; davanın özel koşulları, özellikle davanın karmaşıklığı, başvuruçunun ve yetkili makamların yargılamaaldaki tutumu ışığında değerlendirileceğini hatırlatmaktadır. Bu son noktada, başvuruçunun açısından riskli olan olgular değerlendirmeye alınmak zorundadır (bkz. yukarıda söz edilen Kulda/Polonya kararı, p.124).

1. Tarafların sunumları

126. Başvuruçunun, davanın özel bir karmaşıklık içermediği ve meydana gelen gecikmeleri haklı gösteremeyeceğine ilişkin Magadan Bölge Mahkemesi'nin 15 Mart 1999 tarihli tespitine gönderme yapmıştır.

Başvuruçunun, kendi tutumu hakkında ise, şikayetlerinin yargılamayı hızlandırmayı amaçladığını ileri sürmüştür. Ayrıca, sözleşmenin 6. maddesinin, ne kendisinin yargıyla aktif bir işbirliğini ne de yasal yolları takip etme girişiminin kendisine karşı kullanılmasını gerektirmediğini ileri sürmüştür. Yetkililerin tutumu konusunda ise, Magadan Şehir Mahkemesi'nin, 3 Ağustos 1999 tarihli kararıyla saptanan, hazırlık soruşturmasının kötü kalitesine ve soruşturmada yapılan hatalara gönderme yapmıştır. Ek olarak, Şehir Mahkemesi, Ceza Usul Yasası'nın 223/1 ve 239. maddelerinde belirtilen yargılamanın başlatılma sürelerine uymayarak iç hukuku bizzat ihlal etmiştir. Yargılama sırasında sadece dokuz tanığın dinlenmiş olduğuna dikkat çekilmiştir. Başvuruçunun ayrıca, kendisiyle hiçbir şekilde ilgisi olmayan mahkeme yargıcının davadan alınmasına ve davasının hızlandırılmasında etkin olmadığı kanıtlanan dava dosyasının Khasynskiy İlçe Mahkemesi'ne gönderilmesine atıfta bulunmaktadır.

127. Hükümet, başvuruçunun davasının incelenmesinin uzun sürdüğünü kabul etmiş, fakat, sürenin makul olduğunu ileri sürmüştür. Davanın karmaşıklığı ve dosyanın kapsamlılığı yanında, davanın eksiksiz ve ayrıntılı bir incelemeyi gerektirmesinin davanın uzun sürmesine neden olduğu iddiasını sürdürmüştür.

Ayrıca başvuruçunun, daha önceden reddedilmiş istemlerine rağmen, yinelenen istemleri de dahil olmak üzere çok sayıda dilekçe göndererek, yargılamanın uzun sürmesine katkıda bulunmuştur. Hükümet, başvuru-

rucunun yargılama sırasında sunduğu çok sayıdaki dilekçeyi, yargılamayı geciktirmek için kasıtlı girişim olarak tespit eden Magadan Şehir Mahkemesi'nin 15 Temmuz 1999 ve 22 Temmuz 1999 tarihli kararlarına bu açıdan gönderme yapmaktadır. Başvurucunun davasının başka bir mahkemeye gönderilmesi için duruşmalar arasında sunduğu dilekçeler ayrıca gecikmeye neden olmuştur. Dava dosyasının %30'unun başvuru-
cunun şikayetlerinden ve istemlerinden oluştuğuna işaret edilmiştir.

Hükümet ayrıca, başvurucunun tutukluluk süresinin, cezasından indirildiğine işaret etmektedir. Bu nedenle, başvurucunun yargılamalar sırasındaki tutukluluk süresinin, hapsedildiği toplam süre üzerinde herhangi bir etkisi yoktur.

Sonuç olarak Hükümet, bankaya ve banka müşterilerine verdiği zararları tazmin etmeden, cezasının tamamlanmasından önce, af yoluyla yetkililerin başvurucuyu tahliye ederek, ona karşı insancıl bir tavır gösterdiklerini ifade etmiştir.

2. Mahkemenin değerlendirmesi

a. Davanın karmaşıklığı

128. Mahkeme, başvurucunun tek sanık olduğu yargılamaların, sorgulanan tanıkları da kapsayan çok sayıda kanıtla birlikte finansal suçlarla ilgili olduğuna dikkat etmektedir. Yanı sıra Mahkeme, yargılamanın ertelendiği 7 Mayıs 1997 tarihinden, yeniden başladığı 15 Nisan 1999 tarihine kadar soruşturmasal önlemlerin alınmadığını da gözlemlemektedir.

Mahkeme, davanın, yargılamalardaki gecikmeyi haklı kılacak biçimde karmaşık olmadığına ilişkin yerel mahkemenin saptamasını dikkate almaktadır (bkz. yukarıda p.69).

Bu nedenle yargılama süresinin uzunluğundan soruşturmanın gerekleri ya da davanın karmaşıklığı sorumlu değildir.

b. Başvurucunun tutumu

129. Mahkeme, yerel mahkemedeki yargılama süreçlerinin tamında başvurucunun, hem yargılama boyunca ve hem de duruşma aralarında davasıyla bağlantılı sayısız dilekçe sunduğuna dikkat çekmektedir. Mahkeme, 6. maddenin, cezai alanda kendisine suç atfedilen

kişinin, yargı makamlarıyla işbirliği yapmasını gerektirmediğini hatırlatmaktadır (bkz. 25 Şubat 1993 tarihli Dobbertin/Fransa kararı, Seri A, no. 256-D, p. 117 -43).

Mahkeme, başvurunun yargılama boyunca sunduğu dilekçelerinin, 15 Nisan 1999 tarihinde yargılama mahkemesince davanın incelenmesini engelleyici bulunduğunu gözlemektedir. Bununla birlikte, 11 Kasım 1996'dan 7 Mayıs 1997'ye ve 20 Aralık 1999'dan 31 Mart 2000'e kadar süren diğer yargılama dönemleri boyunca, başvurunun davranışının herhangi bir şekilde yargılamayı yavaşlatıcı olduğunun söylendiğine ilişkin bir kanıt yoktur.

Mahkeme, duruşmalar arasında başvuru tarafından sunulan dilekçelerin temel olarak davasını inceleyen yargılama mahkemesinin ihmali sürdürmesiyle ilgili olduğunu not etmektedir. Mahkeme, bu dilekçelerin, -özellikle büyük bir kısmı etkisiz bırakılmıştır- yargılamaları yavaşlatmaya katkıda bulunduğunu saptayamamıştır. Davanın yargılamaların hızlandırılması için başka bir mahkemeye gönderildiği doğruyken, başvuru, göndermeden sonra davasında ilerleme olmadığı sonucuna itiraz etmek için mahkemeyi eleştirememelidir.

Mahkeme ayrıca, 8 Ağustos 1997 tarihinde, başvurunun avukatının katılmaması nedeniyle duruşmanın bir kez ertelendiğini not etmektedir.

130. Mahkeme, başvurunun belirli gecikmeler için sorumlu tutulabilecek olmasına rağmen, özünde onun tutumunun yargılamaların uzamasına katkıda bulunmadığı düşüncesindedir.

c. Ulusal yetkililerin tutumu

131. Yukarıda söz edildiği üzere, iç hukuktaki yargılamalarda, başvurunun tutumu ya da davanın karmaşıklığı ile açıklanamayacak önemli gecikmeler yaşanmıştır. Dava, özellikle yargılama mahkemesi önünde 7 Mayıs 1997'den, 15 Nisan 1999'a kadar, yaklaşık iki yıl beklemiştir.

132. Başvuru yargılamalar boyunca alıkonulmuştur; mahkeme, davayla ilgilenen mahkemeler açısından bu durumun adaletin süratle yerine getirilmesi için bir çabayı gerektirdiğini gözlemlemektedir.

133. Mahkeme, Magadan Şehir Mahkemesi'nin 3 Ağustos 1999

tarihli hükmünü ve 29 Eylül 1999 tarihli suçlamaların sürdürülmesini kesen kararını takiben yetkililerin aynı olaylar temelinde başvurucuya karşı yeni bir suçlamayla dava açtıklarını; bunun ilk derece mahkemesi önünde 4.5 yılda sonuçlanan yargılamanın uzamasına katkıda bulunduğunu not etmektedir.

134. Mahkeme, özellikle, sözleşmenin yürürlüğe girdiği 5 Mayıs 1998 tarihinden sonra yetkililerin görevlerini özel bir çabayla yerine getirmekte başarısız oldukları düşüncesindedir.

3. Sonuç

135. Aktarılan arka plan dikkate alındığında, Mahkeme yargılamanın uzunluğunun, "makul süre" koşulunun gereklerini yerine getirmediği düşüncesindedir.

IV. SÖZLEŞMENİN 41. MADDESİNE İLİŞKİN BAŞVURU

136. Sözleşmenin 41. maddesi:

"Mahkeme, işbu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmecî Tarafın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, hakkaniyete uygun bir surette, zarar gören tarafın tatminine hükmeder."

A. Maddi Zarar

137. Başvurucu aşağıdaki aktarılan kalemler ışığında zararların giderilmesini istemiştir;

1. Kuzeydoğu Ticaret Bankası'nın Başkanı olmasından dolayı maaş kaybı için 130.599 ABD Doları; Temmuz 1995'ten 20 Nisan 2000'e kadar tutuklu olarak geçen süre nedeniyle;

2. Yakalanmasından dolayı diğer şirketlerden çıkarılması nedeniyle uğradığı maaş kaybı için 203.000 ABD Doları;

3. Yakalanmasını takiben şirketindeki mülkiyet haklarının kaybı için 500.000 ABD Doları;

4. Otomobilinin kaybı için 8.600 ABD Doları;

5. Sahip olduğu hisse senetlerini, 1995 yılı değerlerinde piyasada satamamasından doğan kâr kaybı için 11.734.376 ABD Doları;

(6) 1997 yılında iflası açıklanan fabrikada çoğunluk hisselerinden doğan kaybı için 436.226 ABD Doları.

Başvurucunun tüm istemi, toplam olarak 13.012.702 ABD Doları'dır.

138. Hükümet bu isteklere itiraz etmiştir.

139. Mahkeme, yalnızca bulgularan ihlalin gerçekten şikayet edilen zarar ya da kayıplara neden olduğuna ikna olduğunda, 41. madde hükmüne göre maddi tazminata karar verebileceğini hatırlatmaktadır.

(1) numaralı istek kalemi dikkate alındığında Mahkeme, bulguladığı ihlaller ile ileri sürülen zarar arasında bir nedensellik bağı kurulamadığı düşüncesindedir.

Bundan dolayı mahkeme, başvurucunun bu başlık altındaki istemini reddetmektedir.

B. Manevi Zarar

140. Başvurucu, manevi zararı için 9.636.000 Fransız Fransı istemiştir.

141. Hükümet, isteğin aşırı olduğunu ve ihlal bulgularının yeterli bir tatmin oluşturabileceğini ileri sürmüştür.

142. Mahkeme, başvurucunun yargılama sırasındaki böylesi cezaevi koşullarında süren uzun tutukluluğunda olduğu gibi, ceza yargılamasının uzunluğunun, tek başına ihlal bulgularıyla tazmin edilemeyecek, endişe, belirsizlik ve hüsrana duygularına neden olacağı düşüncesindedir.

143. Mahkeme, eşit temelde karar vererek, başvurucu lehine 5.000 Euro manevi tazminata hükmeder.

C. Ücretler ve masraflar

144. Başvurucu, iç hukuk yargılamaları sırasında avukatı tarafından verilen hizmetin yaklaşık olarak 40.000 ABD Doları tutarında olduğunu ileri sürmüştür.

145. Hükümet, ilgili sürede Magadan Bölgesi'ndeki avukat ücretlerinin düzeyine rağmen, bu istemin aşırı ve desteklenmemiş olduğuna

işaret etmiştir.

146. Mahkeme, sözleşmenin 41. maddesi uyarınca tazminatın ücret ve masrafları içermesi için, Sözleşme ihlali oluşturduğu bulguların sorunun önlenmesi veya tazmin edilmesinin sağlanması için, bunların gerçekten ve zorunlu olarak meydana geldiğinin ve miktar olarak makul olduğunun kanıtlanmak zorunda olduğunu hatırlatır (bkz. örneğin; Nielsen ve Johnson/Norveç [GC] no. 23118/93, p. 43, AİHM 1999-VIII). Sunulan belgelerden başvuruçunun kefaletle tahliyesini sağlaması girişimleriyle bağlantılı olarak, başvuruçunun açısından yasal ücret ve masraflarının meydana geldiği açıktır. Bununla birlikte, başvuruçunun istediği miktara ilişkin sadece kısmi destekleyici belge sunulmuştur. Ayrıca, bu ücretler sözleşmenin 3., 5/3. ve 6/1. maddelerinin ihlaliyle ilgili değildir.

Mahkeme, eşit temelde bir değerlendirme yaparak, bu başlık altında başvuruçunun 3.000 Euro ile tazmin edilmesini makul olduğuna karar verir.

D. Temerrüt faizi

147. Mahkeme, temerrüt faizinin, Avrupa Merkez Bankası'nın yıllık borç verme faizlerine artı %3 eklenerek tespit edilmesi gerektiğine karar vermiştir.

BU NEDENLERLE, MAHKEME OYBİRLİĞİYLE,

1. Sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edildiğine;
2. Sözleşmenin 5/3. maddesinin ihlal edildiğine;
3. Sözleşmenin 6/1. maddesinin ihlal edildiğine;
4.
 - a. Sorumlu Devletin, mahkeme kararının sözleşmenin 44/2. maddesi uyarınca, kesinleşeceği tarihten itibaren üç ay içinde aşağıda yazılı miktarları, ödemenin yapılacağı tarihteki Rus Ruble'sine çevirerek başvuruçuya ödemesine;
 - i. Manevi tazminat için 5.000 Euro;
 - ii. Ücret ve masraflar için 3.000 Euro;
 - iii. Yukarıda belirtilen miktarlar herhangi bir vergiden muaf olmak üzere;

b. Yukarıda söz edilen üç aylık sürenin dolmasından itibaren ödeme tarihine kadar ki süre için, Avrupa Merkez Bankasının borç verme faizlerine eşitlenecek yıllık basit faize 3 puan eklenmesine;

5. Başvurucunun hakkaniyeti uygun tatminine ilişkin diğer istemlerinin reddine karar vermiştir.

İngilizce olarak hazırlanan bu metin, Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77-2 ve 3. maddelerine uygun olarak, 15 Temmuz 2002 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

S. DOLLE
J-P. COSTA
Yazı İşleri Müdürü
Başkan

Not: Sözleşmenin 45/2,i ve İç Tüzüğün 74/2 maddeleri uyarınca, yargıç Bay Kovler'in ayrık görüşü, özgün karara ekli olmasına rağmen, tarafımızdan çevrilmemiştir (-ç.n).

kitaplar, dergiler

Her sayımızda TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ kitaplığına gönderilen kitap ve dergilerin kısa bir tanıtımı yapılmaktadır. "Hukuk", "hukuk devleti" ile "hukukun üstünlüğü" savaşımında ve yerleşmesinde, "hukuk kültürü"nü geliştirip yaygınlaştırılmasında, sadece hukuku düşünerek el ele, omuz omuza birlikte yürüeyebilme dileğiyle...

AVUKATLIK HUKUKU

Av. Semih Güner,
Ankara Barosu yayını,
Eylül 2003

Bir yıl önce ilk baskısı Ankara Barosu tarafından yapılmış olan eserin genişletilmiş ikinci baskısı yayımlandı. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde Avukatlık Hukuku dersi veren yazar, avukatlık mesleğinin bütün sorunlarını kapsayan eserinde uluslar arası örneklerden de yararlanmıştı.

Eser, kaynakça ve dizinler dışında on iki bölüm olarak düzenlenmiştir. Savunma Hakkı ve Avukatlık, Avukatlık Mesleğinin Tarihçesi, Avukatlığın Tanımı ve Nitelikleri, Avukat Olabilme Koşulları, Avukatlık Sözleşmesi, Avukatın hakları, Avukatın Yükümlülükleri, Meslek Örgütleri, Avukatın Hukuki Sorumluluğu, Avukatın Ceza Sorumluluğu, Avukatın Disiplin



Sorumluluğu, Avukatlıkta Ortak Çalışma bölüm başlıklarıdır. Meslekle ilgili bütün sorunlar alt başlıklarda ayrıntılı bir biçimde TBB Disiplin Kurulu ve Yargıtay kararları ışığında incelenmiştir.

Pek çok sorun gibi "Sır saklama yükümlülüğü" de kitapta ayrıntılı biçimde incelenmiştir. Ancak TCK 198., Avukatlık Kanunu 36., Avukatlık Meslek Kuralları 37. maddeleri muvacehesinde özellikle "müvekkil" dışındaki kişilerin sırları hakkında varılan sonuca katılmak mümkün değildir. (s. 396) Faruk Erem'in Meslek Kuralları Şerhi'ndeki (Ankara Barosu yayını s.98) ve TCK 198'in hükmü ile Avukatlık Kanunu'ndaki "tevdi edilen sır" ile "görev dolayısıyla öğrenilen sır" ayrımı karşısında "avukatın mesleki faaliyeti sırasında öğrendiği, iş sahibinin dışındaki kişilere ait bilgiler avukatlık sırrı olarak kabul edilmez" yargısını irdelemek

gerekmektedir. Sadece Sungurtekin'e atıfta bulunulması eksikliğe yol açmıştır. Faruk Erem'in Meslek Kuralları Şerhi bunun tam tersini söylemektedir: "*Hasmın dava ile ilgisi olmayan bir sırrının öğrenilmesi halinde de yasak hükmü uygulanır.*"

Avrupa Topluluğu Avukatlık Meslek Kuralları'nda bu konu daha açık surette belirlenmiş: "*Avukat, müvekkili veya müvekkilinin işleri çerçevesinde üçüncü kişiler hakkında kendisine müvekkili tarafından verilmiş bütün gizli bilgilerle, sırlara saygı göstermek zorundadır.*" (Manisa Barosu Avukatlık Mevzuatı)

Varlığı hakkında bilgi verilen CCBE/Avrupa Birliği'nin Avukatlık Meslek Kuralları'nın ülkemiz için örnek kurallarının göz önünde bulundurulmamış olması bir eksiklik olarak görülmekte ise de önümüzdeki baskılarda giderilmesi mümkündür.

Her avukatın kitaplığında bulunması gerekli kitabın isteme adresi belirtilmemekle birlikte Ankara Barosu'ndan temin edilebilir.

KRİMİNOLOJİ

Mustafa Tören YÜCEL

Başkent Matbaası, 2. bs. 2003

Dr. Mustafa Tören Yücel' in bu sayıda tanıtacağımız kitabının adı "*Kriminoloji*". Yazar, AÜHF ve New York Hukuk Fakültesi (LLM, JSD) mezuniyetlerinden sonra kısa bir süre Cumhuriyet Savcılığı yapmış sonra uzun yıllar Adalet Bakanlığı bünyesinde çalışmıştır. Adli Sicil

genel müdürlüğü de yapmış olan ve halen Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde kriminoloji, adalet psikolojisi, hukuk sosyolojisi ve hukuk felsefesi dersleri veren Yücel, bu eserinde de uygulamadan edindiği deneyim ve birikimlerini bizimle paylaşmış. Yazarın kapsamlı ve teknik olarak bilimsel bir çalışma formunda olan, "*Kriminoloji- Suç ve Ceza*" eserini tanıyan meslektaşlarımız, güncel konulara yakın, hukukla ilgisi olmayanların bile ilgiyle okuyabilecekleri bir eser olan bu yeni "*Kriminoloji*"den de yararlanacaklardır.

Türkiye'de ve dünyada gündemden hiç düşmeyen terör olgusu, artık herkesin suç, suçluluk, ceza, cezanın işlevi gibi konular üzerinde düşünmesine sebep olmuştur. Yazarın "*Giriş*" bölümünde bu durumdan söz etmiş olması, kitapta yer alan konuların insanların kafalarındaki bu soru işaretlerini çözmeye yardımcı olma amacını da güttüğünü gösteriyor.

Kitapta 10 ana başlık bulunuyor. "*Suç Olgusunun Aritmetiği*" başlığı altında istatistiklere esas olmak üzere kayıtlara geçen suçlar, bunların nasıl değerlendirildiği, çeşitli sebeplerle açığa çıkmayan, dolaşısıyla rakamlara da yansımayan 'karanlıkta kalan' suçluluk konuları incelenmiş. Yazarın Adli Sicil Genel Müdürlüğü yapmış olması, verilerin ilk elden değerlendirilmesi bakımından esere aydınlatıcı ve güvenilir bir kaynak olma özelliği vermektedir. Bu bölümde

kitaplar, dergiler

ve kitabın bütününde kullanılmış olan çok sayıda şema ve grafik de rakamsal verilerin ve anlatılan konuların sistematizasyonunu kolaylaştırmıştır.

"*Sapma ve Suç Olgusu*" başlığı altında normdan ayrılan davranış incelenmiştir. Yazarın "*Hukuk Felsefesi*" kitabında da yazarın tavrı olarak öne çıkan ahlak-suç ilişkisi sorgulaması bu kitapta da varlığını sürdürüyor. "... belli bir eylemin suç sayılması (*criminalisation*) bu eylem hakkındaki ahlaki ayıplamayı yaratmakta mı veya ayıplamayı arttırmakta mıdır? Keza suç olmaktan çıkarma (*decriminalisation*) aksi etkiyi oluşturmaktadır mı?... " Ceza yasalarının rasyonelliği ve işlevselliği konularına da hassasiyetle değinen yazar, gerçekçi yaklaşımını ortaya koymakta, "... ceza adaleti sisteminin üstesinden gelebileceği iş yükünün sınırları olduğu göz önünde bulundurulmalı, oluşturulacak suç kodeksinde toplumsal korunma açısından önemini yitirmiş suçlar için suç olmaktan çıkarma/ idari suç yaratma süreci çalıştırılmalı; suç kodeksinde yer alan/ alacak yeni suç türleri için .. toplumsal kültür yaratma seferberliğine girilmelidir..." demektedir. Yaptırım türlerinden mahpusluğu anlatırken sistemin sorunlarını da özetlemiş olan yazar, sosyal etiketleme ve kefaretiler- cezada ödeme yaptırımlarını da incelemiş, bu yaptırımların işlevlerini karşılaştırmıştır.

"*Teorik Kriminoloji*" başlığı altında nedensellik, klasik ve pozitivist okullar, sosyo-ekonomik yapılar ve

oto-kontrol, suç ve tüketim, işsizlik, evlilik ve suç, sosyolojik teoriler, gereklilik kuramı, Sutherland' in ayrımcı birleşim kuramı, Merton' un anomi teorisi, Türkiye görünümü, suçlu alt kültürü, ayrımcı fırsat, algısal davranış teorisi, çoğulcu suçluluk teorisi, biyofizik faktörler, suçun işlenmesinde etkili koşullar, mağdurlar, yaşam koşulları anlatılmış, geçmişi çok da eskiye dayanamayan kriminolojinin kronolojik bir özeti sunulmuştur.

"*Kriminolojinin yararı*" başlığı altında, ceza siyasetini oluştururken çeşitli kriminolojik yaklaşımların bir arada yorumlanarak bir eylem stratejisi geliştirilebileceği, kriminoloji teorilerinin uygulamaya katkı sağladığı ölçüde bir anlam ifade edebileceği anlatılmış.

"*Ampirik kriminoloji*" başlığı altında, suç olgusuyla en kolay ilişkilendirilebilecek konular olan şiddet ve saldırganlık etrafında incelenmiş. Cinsel suçlar, yolsuzluk, organize suç, hırsızlık ve uyuşturucu madde, ilaç suçları da bu bölüm başlığı altında yer almakta. Bu eserin daha güncel konuları ve soruları aydınlattığını söylemiş olsak da, yazar, konuları incelerken kullandığı, bazen yanıtladığı, bazen de açık bıraktığı sorularla, o konuyla ilgili spesifik bir çalışma yapacak olanları da aydınlatmakta, araştırmalarını ne yönde geliştirebileceklerinin ipucunu vermektedir.

Kriminolojinin en güncel konularından olan "*sosyal kontrol*", ceza

adaleti sistemi, ceza yaptırımını, af, toplumsal adalet modeli, ceza adaletinde rasyonellik ve cezaevleri bağlamında incelenmiş. Bu konulara da yapıcı ve işlevsel bir yaklaşım sergileyen yazara göre, "...çoğulcu bir toplum olmak bakımından zorunlu farklılık gösteren ahlaki inançlara dayalı insan davranışı alanlarında suç yaratılmamasına özen gösterilmelidir.." Yazar, Türkiye' deki cezaevi sistemini ve sistemin aksaklıklarını ayrıntılarıyla anlatmıştır. Cezaevi sistemini kitabın bütünü içinde genel olarak eleştirmekle birlikte, burada özel olarak kontrol ve güvenlik konularına ve sorunlarına değinmiştir. Yazar, bu alanda da uygulamadan getirdiği deneyimlerle tespitlerde ve önerilerde bulunmaktadır. "...Toplu hareket için tetik çekildiğinde hükümlü/ tutukluların başlangıçta kısa bir süre organize olamadıkları görülmektedir. İşte bu kısa sürede cezaevi yönetiminin soruna müdahale ederek olayı sonlandırmadaki bu altın fırsatı kaçırmaması gerekmektedir..." Ayaklanmaların önlenmesi ve bastırılmasının yanında, tehlikeli suçlulara özgü proaktif yaklaşımla, mevcut sistemin salt bir cezalandırma kurumu olmaması, ıslah edici olması ve cezaevinden yeni suçlular çıkmaması için yazar, bir ilkeler denemesi sunmuştur.

"Suçların Önlenmesi" başlığı altında hedef gruplar ve modeller belirlenmiş, "Araştırma ve Ölçme" başlığı altında da "...dünyada neyin değiştirilmesi isteniyorsa üzerinde etki yapmak istenen olgunun tabiatını an-

lamanın zorunlu olduğu ..." ilkesinden hareketle metodoloji ilkeleri incelenmiştir.

"Sonuç" bölümünde "...suçluları 'onlar' diye paketleyip kendimizi bu paketin dışında tutamayız..." diyerek konulara yaklaşım tarzını özetleyen yazarın "Kriminoloji" adlı eserini meslektaşlarımıza önermekteyiz.

Av. Dilara Ağaoğlu Canay

HUKUK DERGİLERİ

İSTANBUL BAROSU DERGİSİ

Daha önce 77 cilt çıkmış olan Dergi, 2003 yılının üçüncü sayısında karşımıza yeni bir biçimde çıkmaktadır. İstanbul Barosu Başkanı Av. Kazım Kolcuoğlu, Yargıtay Başkanı Eraslan Özkaya ve TBB Başkanı Özdemir Özok'un konuşmalarının tam metinlerini okuyabileceğiniz Dergi'de, ayrıca Uluslararası Tahkim, Avukatın Vergilendirilmesi ve İlaç Kullanımından Doğan Zararlardan hekimlerin Eczacının ve İlaç Üreticisinin Sorumluluğu başlıklı makaleler ilgi çekecektir. Yönetim yeri: Av.Orhan Apaydın Sokak, 1. Baro Han Beyoğlu/İstanbul. Tel: 0212 251 63 25. e-mail:info@istanbulbarosu.org.tr

BATMAN BAROSU DERGİSİ

2003 yılında yayın hayatına giren Batman Barosu Dergisi, Eylül ayında üçüncü sayısını çıkardı.

kitaplar, dergiler

Dergi'de çeşitli imzalardan hukuk yazıları yanında basından alıntılar da yer almaktadır.

Yönetim yeri Adliye Binası, Batman olarak gösterilmiş. www.batmanbarosu.org.tr sayfası yanında e-mail adresi de batmanbarosu@yahoo.com olarak belirtilmiş.

HFSA- HUKUK FELSEFESİ VE SOSYOLOJİSİ ARKİVİ

İstanbul Barosu, Hazırlayan Hayrettin Ökçesiz, Sayı 6-7-8, 2003.

İstanbul Barosu'nun yayımladığı Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, 6., 7. ve 8. sayılarını bir arada çıkardı. Bu üç kitapta 6-7 Eylül 2002 tarihlerinde gerçekleştirilmiş olan "Hukuka Felsefi ve Sosyolojik Bakışlar" adlı sempozyumun bildirimleri ile "Yolsuzlukla Savaşım Stratejileri/ Uluslararası Sempozyum" başlığını taşıyan ve Amerikan, İngiliz, İtalyan ve Alman Kültür Merkezleri ile birlikte 29. 9.- 3. 10. 1997 tarihlerinde İstanbul'da gerçekleştirilmiş olan etkinliğin Türkçe bildirimleri sunulmaya devam etmektedir.

Prof. Dr. Hayrettin Ökçesiz' in hazırladığı *Arkiv*'in 6. sayısında yer alan yazılar şunlar: Selahattin Keyman "Hukuk Felsefesinin Konusu", Harun Tepe "Hukuk Felsefesi: Hukuk mudur, felsefe mi", Vecdi Aral "Hukuk bilim yapan Nedir", Vehbi Hacıkadiroğlu "Suç ve Ceza", Hayrettin Ökçesiz "Düşüncenin Öz-

gürlüğü Üzerine Düşünceler", Zühtü Arslan "Devletin Hukuku, Hukuk Devleti ve Özgürlük Sarkacı", Mevlüt Uyanık "Sivil İtaatsizlik Kavramı Bağlamında Bir Okuma: İslam Hukuk Felsefesinin Teşekkülünde Ebu Hanife'nin Yeri", Mustafa Koçak "Eski Yunan- Latin Siyasal Yazınında ve İbn Haldun'un 'Mukaddime'sinde Görülen Döngüsel Süreçler Üzerine Düşünceler", Murat Erten, "Hukuk, Adalet ve Hukuk Uygulaması Üzerine", Mustafa Tören Yücel "Adli Sistemde Kavramsal Modeller", Çetin Aşçıoğlu "Özel (Medeni) Hukuk Yargılamasında Yargıç ve Avukatın Etkinliği", Murat Yüksel "Mukayeseli Hukuk Üzerine Bir İnceleme", Ahmet İnam, "Yolsuzluğun Anlaşılmasında Unutulan Bazı Boyutlar", Sabri Büyükdüvenci "Postmodern Yolsuzluk", Hüseyin Batuhan "Yolsuzlukla Savaşımında Eğitimin Rolü", Betül Çotuksöken "Yolsuzluk Sorununa Felsefi Bir Bakış", A. Ümit Berkman "Rüşvet ve Bürokrasi: İlişkilerin Niteliği ve İlgili Etmeler", Ersin Kalaycıoğlu "Siyasal Sistemde Yolsuzluğun Ekonomi Politik ve Kültürel Kükenleri: Türkiye Örneği", Bozkurt Güvenç, "Temiz Toplum Arayışı 97", Coşkun Can Aktan "Yolsuzluklar Üzerine Bazı Gerçekler ve Yolsuzluklarla Mücadele Yolları", Orhan Şener "Rüşvete Karşı Servet Vergilemesi".

7. sayının başlıkları şöyle: Gülriz Uygur "John Rawls'ın Ardından", Vural Fuat Savaş "John Rawls'ın 'Bölüşürücü Adalet'ine Takdim", John Rawls "Bölüşürücü Adalet",

Doğan Özlem "Evrenselcilik, İnsan Hakları ve Liberalizm Üstüne", Neşet Toku "Liberalizmin Meşruiyet Zeminini", Fatma İrem Çağlar "Feminist Perspektiften İnsan Hakları", Betül Çotuksöken "Özel-Yoplumsal-Kamusal Alan", Hayrettin Ökçesiz "Hukuk ve Siyaset Geriliminde Hukuk Kültürünün Yapısı Üzerine Yedi Üçüzlü Bir Açıklama Şeması", Mustafa Kutlu "Hukuk Devletinde Yargıç Meşruiyetinin Görünüm Biçimleri", Harun Çetintemel "Hukuk Devleti Hukukçularını Yetiştiriyor Avrupa Birliğine Uyum Sürecinde Hukuk Bilimi, Öğretimi ve Hukukçu Eğitimi Sorunları ve Çözüm Önerileri", İlhan Özay "Yolsuzlukla Mücadelenin Siyasal ve Hukuksal Çerçevesi", Sami Selçuk "Yolsuzluklar".

8. sayıda ise şu yazılar var: İonna Kuçuradi "Etik İlkeler ve Hukuk", Ali Şafak Balı "Çok Kültürlülük, Hukuk ve Adalet", Ahmet Ulvi Türkbağ "Hukuk ve Ekonomi Anlayışı Ya Da Hukukun Ekonomik Analizi", Vahap Coşkun "Küreselleştirme, Özelleştirme ve Cezaevleri", Osman Can "Üçüncü Kişilerden Kaynaklanan Temel Hak İhlallerinin Anayasaya Aykırılığının Tespitinde 'Neminem Leadere' İlkesi", Yener Ünver "Ceza Hukukunda Hukuksal Değer", Hayrettin Ökçesiz "Doğru Hukukun Bilgisi", Yasemin Işıқтаç "Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Argümanlarının Hukuk Uygulamasın-

da Kullanılma Olanakları", Sevtap Metin "Hukuksal Argumentasyon Teorisi ve Hukuk Uygulamasındaki Görünümü", Çetin Aşçıoğlu "Yargıda Gerekçe Sorunu", Mustafa Tören Yücel "Kararlarda Gerekçe ve Muhalefet Şerhi", Mustafa Koçak "Mukaddime'deki Barbar ve Uygur Toplumların Ahlaki Özellikleri Üzerine Düşünceler", Murat Yüksel "Hukuk Kültürü Kavramının Problemleri", Vural Fuat Savaş "Görünmez El, Rasyonellik ve Yozlaşma: Liberal Yaklaşım".

Av. Dilara Ağaoglu Canay

ADLİ TIP DERGİLERİ

ADLİ BİLİMLER DERGİSİ

Önceki sayılarımızda bilgi verdiğimiz Dergi'nin üçüncü sayısı ilginç konularda uzman imzaların yazıları ile çıkmış bulunuyor.

Özellikle "Dişçilerden Kimliklendirme Metodları" gelecek sayımızda aynı konuda yayımlayacağımız yazı ile birlikte adli tıp uygulamasında yeni ufuklar açacağına inanıyoruz.

İletişim adresi Seçkin Yayıncılık Sanayi ve Ticaret AŞ olarak gösterilmiş.

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

Türkiye Barolar Birliği Dergisi'nin iki aylık hazırlık sürecinde, Resmi Gazete'de yayımlanmış bulunan yasalar, tüzükler ve yönetmelikler, Resmi Gazete yayımlanma tarih ve numarası ile yayımlanmaktadır. Bunlardan yargı ile ilgili olanlarla, meslektaşlarımız için hemen gerekli olabileceğini düşündüklerimizin tam metinlerine **Ekler** bölümünde yer verilmektedir. Bütün Dergi için olduğu gibi bu bölüm de ihtiyaçlarınıza ve isteklerinize göre şekillenecektir

YASALAR

RG 21 Ekim 2003/25266

- 4983 Kuzey Atlantik Antlaşmasına Bulgaristan Cumhuriyeti'nin Katılımına İlişkin Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
- 4985 Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Cezayir Demokratik Halk Cumhuriyeti Hükümeti Arasında Yatırımların Karşılıklı Teşviki ve Korunmasına İlişkin Anlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
- 4986 Türkiye Cumhuriyeti ile İspanya Krallığı Arasında Gelir Üzerinden Alınan Vergilerde Çifte Vergilendirmeyi Önleme ve Vergi Kaçakçılığına Engel Olma Anlaşması ve Eki Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
- 4987 Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Kamerun Cumhuriyeti Hükümeti Arasında Kültürel ve Bilimsel Alanlarda İşbirliği Anlaşmasının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
- 4988 Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Yugoslavya Federal Cumhuriyeti Federal Hükümeti Arasında Eğitim, Bilim, Kültür ve Spor Alanlarında İşbirliği Anlaşmasının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
- 4989 Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Suriye Arap Cumhuriyeti Hükümeti Arasında Süleyman Şah Türbesi Tahkimat Projesinin Uygulanmasına İlişkin Ana Tutanağın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
- 4990 Birleşmiş Milletler İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesine Katılmamızın Uygun Bulunduğuna Dair Kanun

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

- 4991 Çocuk Haklarına Dair Sözleşmeye Ek Çocukların Silahlı Çatışmalara Dahil Olmaları Konusundaki İhtiyarî Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun

RG 22 Ekim 2003/25266

- 4984 Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Uluslararası Göç Örgütü Arasında Örgütün Türkiye'deki Hukuksal Durumu, Ayrıcalıkları ve Dokunulmazlıkları Hakkında Anlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun

RG 24 Ekim 2003/25269

- 4982 Bilgi Edinme Hakkı Kanunu
4992 Nüfus Kanununun Bir Maddesinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun

RG 8 Kasım 2003/25283

- 4993 Kuzey Atlantik Antlaşmasına Romanya'nın Katılımına İlişkin Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
4994 Kuzey Atlantik Antlaşmasına Slovenya Cumhuriyeti'nin Katılımına İlişkin Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
4995 Kuzey Atlantik Antlaşmasına Letonya Cumhuriyeti'nin Katılımına İlişkin Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
4996 Kuzey Atlantik Antlaşmasına Litvanya Cumhuriyeti'nin Katılımına İlişkin Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
4997 Kuzey Atlantik Antlaşmasına Slovak Cumhuriyeti'nin Katılımına İlişkin Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
4998 Kuzey Atlantik Antlaşmasına Estonya Cumhuriyeti'nin Katılımına İlişkin Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

RG 18 Kasım 2003/25293

4999 Orman Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun

RG 19 Kasım 2003/25294

5000 Türk Patent Enstitüsü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun

RG 21 Kasım 2003/25296

5002 İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Özel Öğretim Kurumları Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun

RG 22 Kasım 2003/25297

5003 Karayolları Genel Müdürlüğü'nce Yapılacak Bölünmüş Yol İnşasında Uygulanacak Usûl ve Esaslar Hakkında Kanun

5004 2003 Malî Yılı Bütçe Kanunu ile Bağlı Cetvellerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun

RG 9 Aralık 2003/25311

5005 Millî Eğitim Temel Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun

5007 Akdeniz'de Tehlikeli Atıkların Sınırötesi Hareketleri ve Bertarafından Kaynaklanan Kirliliğin Önlenmesi Protokolünün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun

5008 Türkiye Cumhuriyeti ile İspanya Krallığı Arasında Kültür Merkezleri Kurulması ve Bu Merkezlerin Faaliyeti Hakkında Anlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun

5009 Batı Avrupa Birliği, Ulusal Temsilciler ve Uluslararası Görevlilerin Statüsü Hakkında Anlaşmanın, Türkiye Tarafından Batı Avrupa Silahlanma Örgütü Faaliyetleri ile İlgili Olarak Uygulanması ve Buna İlişkin Mektupların Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Hakkında Kanun

5010 Birleşmiş Milletler Hazır Barış Gücü Düzenlemeleri Sistemine Katkılar Hakkında Türkiye Hükümeti ve Birleşmiş Milletler Arasında Ortak Niyet Beyanının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

- 5011 Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Moldova Cumhuriyeti Hükümeti Arasında Savunma Sanayii İşbirliği Anlaşması'nın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
- 5012 Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile Amerika Birleşik Devletleri Hükümeti Arasında Karşılıklı Kalite Güvence Hizmetlerine İlişkin Anlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
- 5013 Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi: İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
- 5014 Türkiye Cumhuriyeti ile Yunanistan Cumhuriyeti Arasında Doğal Afetlere Karşı Türk-Yunan Ortak Görev Gücü Kurulmasına İlişkin Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun

TÜZÜKLER

RG 7 Kasım 2003/25282

2003/6263 At Yarışları Tüzüğünde Değişiklik Yapılmasına Dair Tüzük

YÖNETMELİKLER

RG 16 Ekim 2003/25261

- Astsubay Meslek Yüksek Okulları Yönetmeliği
- Zirai Karantina Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Motorlu Araçların Ön Koruma Donanımlarına İlişkin Tip Onayı Yönetmeliği (2000/40/AT)
- Türkiye Petrolleri A.O. Kapsam Dışı Personel Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik
- Kültür ve Turizm Bakanlığı Yurt Dışı Teşkilatında Görevlendirilecek Personelin Seçim Esaslarına Dair Yönetmelik
- Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi (ÇOMÜ) Önlisans-Lisans Eğitim, Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

- İstanbul Ticaret Üniversitesi İngilizce Hazırlık Sınıfı Yönetmeliğinin 9 uncu Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Trakya Üniversitesi Lisans Eğitim, Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin 24 üncü Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 17 Ekim 2003/25262

- Milli Eğitim Bakanlığı Talim ve Terbiye Kurulu Başkanlığı Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 18 Ekim 2003/25263

- Kocaeli Üniversitesi (KOÜ) Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliğinin Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 19 Ekim 2003/25264

- Ufuk Üniversitesi Tıp Fakültesi Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliği

RG 20 Ekim 2003/25265

- Kocaeli Üniversitesi Önlisans-Lisans Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin 25 inci Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 21 Ekim 2003/25266

- Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü Teftiş Kurulu Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 22 Ekim 2003/25267

- Fırat Üniversitesi Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

RG 23 Ekim 2003/25268

- Maliye Bakanlığı Personeli Atama ve Görevde Yükselme Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik
- Beşeri Tıbbi Ürünler İmalathaneleri Yönetmeliği
- Beşeri Tıbbi Ürünlerin Tanıtım Faaliyetleri Hakkında Yönetmelik
- Türk Patent Enstitüsü Başkanlığı Sicil Amirleri Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik
- Türk Patent Enstitüsü Başkanlığı Disiplin Amirleri Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik
- Doğal Gaz Piyasası Dağıtım ve Müşteri Hizmetleri Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü Görevde Yükselme Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 24 Ekim 2003/25269

- Selçuk Üniversitesi Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin 8. Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Trakya Üniversitesi Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliğinin Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 25 Ekim 2003/25270

- Antrenör Eğitim Yönetmeliğinin 6. Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Selçuk Üniversitesi Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği

RG 26 Ekim 2003/25271

- Ölçü ve Ölçü Aletlerinin Marka Kaydı ile Tip ve Sisteminin Onaylanması Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Maden Kanunu'nun Uygulanmasına Dair Yönetmelikte Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

RG 27 Ekim 2003/25272

- Türkiye İş Kurumu Hukuk Müşavirliği Yönetmeliği
- S anayi ve Ticaret Bakanlığı Teşkilatlandırma Genel Müdürlüğü Kooperatifler Kontrolörleri Yönetmeliğinin Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yönetmelik

RG 28 Ekim 2003/25273

- Anadolu Üniversitesi Açıköğretim Fakültesi İngilizce Öğretmenliği Programı Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Atılım Üniversitesi İngilizce Hazırlık Okulu Yönetmeliğinin 7. Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin 33. ve 65. Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Yeditepe Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin 34. ve 69. Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Yeditepe Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin 33. ve 65. Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Yeditepe Üniversitesi Eğitim Bilimleri Enstitüsü Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin 33. ve 69. Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 30 Ekim 2003/25274

- Sözleşmeli Sağlık Personeli Atama ve Nakil Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Türkiye Taşkömürü Kurumu Genel Müdürlüğünün Mal, Hizmet Alımları ve Yapım İşleri ile İlgili Yönetmelik

RG 31 Ekim 2003/25275

- Ordu Evleri, Askerî Gazinolar ve Sosyal Tesisler Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

- Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Sicil Amirleri Yönetmeliği
- Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Disiplin Amirleri Yönetmeliği
- Ortak Transit Yönetmeliğinin Değiştirilmesi Hakkında Yönetmelik
- Muğla Üniversitesi Önlisans ve Lisans Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin 31. Maddesinde Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik

RG 1 Kasım 2003/25276

- Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Mesuliyet Sigortasının Ticari Olarak Temin Edilemeyen Kısımının Devlet Garantisi ile Karşılanması Hakkında Uygulama Yönetmeliği
- Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Genel Müdürlüğü Görevde Yükselme Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Yurt İdare ve İşletme Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Okan Üniversitesi Kuruluş ve Teşkilat Yönetmeliği

RG 2 Kasım 2003/25277

- Subay Sicil Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Astsubay Sicil Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 3 Kasım 2003/25278

- Kültür ve Turizm Koruma ve Gelişim Bölgelerinde ve Turizm Merkezlerinde İmar Planlarının Hazırlanması ve Onaylanmasına İlişkin Yönetmelik

RG 4 Kasım 2003/25279

- Karayolu Trafik Garanti Sigortası Hesabı Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

- Bağ-Kur Personel Yönetmeliğinin Yürürlükten Kaldırılması Hakkında Yönetme

RG 5 Kasım 2003/25280

- Bahçeşehir Üniversitesi Önlisans ve Lisans Öğretim Yönetmeliği
- Bahçeşehir Üniversitesi İngilizce Hazırlık Programı Eğitim ve Sınav Yönetmeliği
- Muğla Üniversitesi Yabancı Dil Hazırlık Programı Eğitim-Öğretim Yönetmeliğinin 3 üncü ve 4 üncü Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik
- Uludağ Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin 34 üncü Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 6 Kasım 2003/25281

- Tütün Mamulleri, Alkol ve Alkollü İçkilerin Toptan ve Perakende Satışı ile Satış Belgelerine İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Hâkimler ve Cumhuriyet Savcıları Hakkında Uygulanacak Atama ve Nakil Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 7 Kasım 2003/25282

- Elektrik Üretim Anonim Şirketi Genel Müdürlüğü Memurları Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Yönetmeliği
- Elektrik Üretim Anonim Şirketi Genel Müdürlüğü Sözleşmeli Personel Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Yönetmeliği
- Gümrük Muhafaza Görev Yönetmeliği
- Doğal Gaz Piyasası Sertifika Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yönetmelik
- Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yönetmelik
- Telekomünikasyon Kurumu Gelirlerinin Tarh, Bildirim, Tahakkuk, Tahsilat Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

RG 8 Kasım 2003/25283

- Milli Eğitim Bakanlığı Talim ve Terbiye Kurulu Başkanlığı Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Sağlık Eğitim Enstitüleri Genel Yönetmeliğine Bir Geçici Madde Eklenmesine Dair Yönetmelik
- Kılavuz Kaptan Yeterlikleri Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 9 Kasım 2003/25284

- Çankaya Üniversitesi Yaz Öğretimi Yönetmeliği
- Çankaya Üniversitesi Kadın Çalışmaları Araştırma ve Uygulama Merkezi Yönetmeliğinin 8. Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 10 Kasım 2003/25285

- Yıldız Teknik Üniversitesi Hizmet İçi Eğitim Yönetmeliği

RG 11 Kasım 2003/25286

- Okan Üniversitesi Önlisans ve Lisans Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliği
- Okan Üniversitesi Yabancı Dil Hazırlık Programı Eğitim-Öğretim Yönetmeli

RG 12 Kasım 2003/25287

- Tarımsal Sulama Elektrik Tesisleri Yapım Yönetmeliğinin Yürürlükten Kaldırılması Hakkında Yönetmelik

RG 13 Kasım 2003/25288

- ESGAZ Eskişehir Şehir İçi Doğalgaz Dağıtım Ticaret ve Taahhüt A.Ş. Kapsam Dışı Personel Yönetmeliği

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

RG 14 Kasım 2003/25289

- Tütün, Tütün Mamulleri ve Alkollü İçkiler Piyasası Düzenleme Kurumu Uzman Yardımcıları Yarışma ve Yeterlik Sınavları Hakkında Yönetmelik

RG 15 Kasım 2003/25290

- Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları İşletmesi Genel Müdürlüğünün 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 3/g Maddesi Uyarınca Yapacağı Mal ve Hizmet Alımlarında Uygulanacak Esas ve Usuller Hakkında Yönetmelik

RG 16 Kasım 2003/25291

- Atatürk Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü Lisansüstü Eğitim, Öğretim ve Sınav Yönetmeliğinin Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Yönetmelik
- Trakya Üniversitesi Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliğinin 12., 24. ve 35. maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 17 Kasım 2003/25292

- Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü Türkiye Hentbol Federasyonu Hakem ve Gözlemci Yönetmeliğinin 8. maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Hentbol Müsabaka Yönetmeliğinin 17. maddesinin Değiştirilmesine Dair Yönetmelik
- Milli Piyango İdaresi Genel Müdürlüğü Bilet Satış ve İkramiye Yönetmeliğinin Ek-1. maddesinde, Madde Başlığı ile Birlikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Milli Eğitim Bakanlığı Özel Akşam Liseleri Yönetmeliği
- Milli Eğitim Bakanlığı Sosyal Bilimler Liseleri Yönetmeliği
- Hammadde ve Şeker Fiyatları Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Atatürk Üniversitesi Dış Hekimliği Fakültesi Ağız-Dış-Çene Hastalıkları ve Cerrahisi Yataklı Servis Yönetmeliği

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

- Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliğinin Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine Dair Yönetmelik

RG 18 Kasım 2003/25293

- Oryantiring Müsabaka Yönetmeliği
- Oryantiring Hakem Yönetmeliği
- Oyuncaklar Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Eti Holding A.Ş. Genel Müdürlüğü ve Bağlı Ortaklıklar Satınalma ve İhale Yönetmeliği
- Maltepe Üniversitesi Tıp Fakültesi Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliği
- Okan Üniversitesi Sürekli Eğitim Merkezi (OKSEM) Yönetmeliği
- Ondokuz Mayıs Üniversitesi Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliğinin 32. maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Yönetmelik
- Yıldız Teknik Üniversitesi Türkiye Toplumsal ve Ekonomik Tarih Araştırmaları Merkezi Yönetmeliği

RG 19 Kasım 2003/25294

2003/6334 Devlet Muhasebesi Genel Yönetmeliği

- Spor Kulüpleri Yardım Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 20 Kasım 2003/25295

- Eşyanın Tercihli Menşeinin Tespiti Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Maden Tetkik ve Arama Genel Müdürlüğü Teftiş Kurulu Yönetmeliğine Bir Geçici Madde Eklenmesine Dair Yönetmelik

RG 21 Kasım 2003/25296

- İhracat Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

- Türkiye Barolar Birliği Reklam Yasağı Yönetmeliği (Tam metin için Ekler bölümüne Bk.)

RG 22 Kasım 2003/25297

- Türkiye Gübre Sanayii AŞ'nin (TÜGSAŞ) 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 3. maddesinin (g) Bendi Uyarınca Yapacağı Mal ve Hizmet Alımlarında Uygulanacak Esas ve Usuller Hakkında Yönetmelik

RG 23 Kasım 2003/25298

- İl ve İlçe İnsan Hakları Kurullarının Kuruluş, Görev ve Çalışma Esasları Hakkında Yönetmelik
- İnsan Hakları Danışma Kurulunun Kuruluş, Görev ve İşleyişi ile İlgili Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 24 Kasım 2003/25299

- Diyanet İşleri Başkanlığı Kur'an Kursları ile Öğrenci Yurt ve Pansiyonları Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 29 Kasım 2003/25301

- Özelleştirme Uygulamalarında Değer Tespiti ve İhale Yönetmeliği
- Özelleştirme İdaresi Başkanlığı Teşkilat ve Görev Yönetmeliği
- Özelleştirme İdaresi Başkanlığı Sicil Amirleri Yönetmeliği
- Özelleştirme İdaresi Başkanlığı Disiplin Amirleri Yönetmeliği

RG 30 Kasım 2003/25302

- 2003/6445 Milli Eğitim Bakanlığına Bağlı Okul ve Kurumların Yönetici ve Öğretmenlerinin Norm Kadrolarına İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

RG 1 Aralık 2003/25303

- Yıldız Teknik Üniversitesi Doğa Bilimleri Araştırma Merkezi Yönetmeliği

RG 2 Aralık 2003/25304

- Karayolları Trafik Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü Personeli Atama ve Görevde Yükselme Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Yıldız Teknik Üniversitesi Lisans Eğitim Öğretim ve Sınav Yönetmeliği
- Yıldız Teknik Üniversitesi Yabancı Diller Yüksek Okulu Zorunlu Yabancı Dil Hazırlık Öğretim ve Sınav Yönetmeliği

RG 3 Aralık 2003/25305

- Gayri Sıhhi Müesseseler Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Elektrik İç Tesisleri Proje Hazırlama Yönetmeliği
- Türkiye Elektrik Ticaret ve Taahhüt Anonim Şirketi Genel Müdürlüğü Satınalma ve İhale Yönetmeliği
- Ankara Üniversitesi Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliği

RG 4 Aralık 2003/25306

- Zirai Karantina Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 5 Aralık 2003/25307

- Atatürk Üniversitesi Ağrı Sağlık Yüksekokulu Lisans Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliği
- BURSAGAZ Bursa Şehir İçi Doğalgaz Dağıtım Ticaret ve Taahhüt AŞ Kapsam Dışı Personel Yönetmeliği

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

- Türk Vatandaşlarının Günlük Yaşamlarında Geleneksel Olarak Kullandıkları Farklı Dil ve Lehçelerin Öğrenilmesi Hakkında Yönetmelik
- KOSGEB Destekleri Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- Motorlu Araçlar ve Römorkları Tip Onayı Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik (2001/116/AT ile Değişik 98/14/AT)

RG 6 Aralık 2003/25308

- Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğü Mamullerinin Toptan Satışıyla İlgili Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 7 Aralık 2003/25309

- Zonguldak Karaelmas Üniversitesi Göç Araştırma ve Uygulama Merkezi Yönetmeliği

RG 9 Aralık 2003/25311

- Anadolu Tapu ve Kadastro Meslek Lisesi Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
- İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği
- Türkiye Taşkömürü Kurumu Personeli Atanma ve Görevde Yükselme Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik
- Gezi Tekneleri Yönetmeliğinin 17 nci Maddesinin Değiştirilmesine İlişkin Yönetmelik
- Doğal Gaz Piyasası Dağıtım ve Müşteri Hizmetleri Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik

RG 13 Aralık 2003/25315

- Sınır Ticaret Merkezlerinden Yapılacak İhracat ve İthalata İlişkin Yönetmelik
- Sınır Ticaret Merkezleri Kurulmasına İlişkin Kararın Uygulanmasına Dair Yönetmelik
- Akdeniz Üniversitesi Zihin ve Hareket Engeli Bulunan Çocuklar İçin Eğitim, Uygulama ve Araştırma Merkezi Yönetmeliği

yasalar, tüzükler, yönetmelikler

- İstanbul Üniversitesi Özürlüler Araştırma ve Uygulama Merkezi Yönetmeliği

RG 14 Aralık 2003/25316

- Ondokuz Mayıs Üniversitesi Ornitoloji Araştırma Merkezi Yönetmeliği
- Ondokuz Mayıs Üniversitesi Su Ekosistemleri Araştırma ve Uygulama Merkezi Yönetmeliği

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ DERGİSİ'nin

Ekler bölümü, elimizin altında bulunmasını istediğimiz, ancak gözümüzün önünde bulunmasını istemediğimiz önemli bilgileri, metinleri bünyesinde saklayacaktır. Dergi'nin okunmasını zorlaştıracak, ancak kimilerinin ayrıntılarına önem verdiği uzun metinlere, yasalara, tüzük ve yönetmeliklere burada yer verilecektir.

Biz bu bölüme kendi aramızda, eski evlerin vazgeçilmez temiz, düzenli, ancak göz önünde bulunmayan bölümünden esinlenerek Kiler diyoruz. Büyük ihtiyaçlara cevap verecek bölümün geleceği de sizlerin öneri ve dilekleriyle şekillenecektir.

CUMHURİYETİN 80.YILI KUTLAMA ETKİNLİKLERİNDE TBB BAŞKANI ÖZDEMİR ÖZOK'UN KONUŞMA METNİ

“Cumhuriyet'in 80. yılını tüm iyimserliğimize ve iyi niyetimize karşı, yaşadığımız olaylar ve acı gerçekler nedeniyle buruk kutlamaktayız. Son iki yüz yıldır başlatılan çağdaşlaşma hareketleri Atatürk devrimleri ve Cumhuriyet'le doruk noktasına ulaşmış, varılan bu noktada ve ondan sonra, bu harekete karşı, sürekli muhalefet geliştirilmiş, saldırılar yapılmıştır. Büyük heyecan ve umutlarla kurulan Cumhuriyet ilk günlerden itibaren, siyasal, sosyal ve ekonomik çıkarları bozulan kesimler tarafından çeşitli yöntemlerle sürekli engellenmek istenmiş, Cumhuriyet'i yaratan ilke ve devrimlerin hızı kesilmiştir. Yapılan saldırılar ve karşı koyuşlar sonucu bu günkü durum yaratılmış, toplumsal kirlenme, siyasetten değer yargılarına uzanan bir yoğunluğa ulaşmıştır. Tüm bunların sonucu oluşan, sosyal ve siyasal belirsizlik, insanları kimlik arayışına itmiş, bunun sonucu dinsel örgütler, tarikatlar, cemaatler yaşamdan kopuk dünya

ötesi yaşamı insanlara tek amaç olarak sunma da başarılı olmuşlardır. Böylece kendine güvenen bireyler yerine sadece bağlı olduğu dar örgütlerin kurallarına uyan, yurttaşlık duygu ve dokusundan uzaklaştırılmış kişiler yetiştirilmeye başlanmıştır. Bu insan yapısına 1980 sonrası topluma sunulan insan tipi, her şeyi onaylayan, yöntemi ne olursa olsun zenginleşmeyi ve kişisel çıkarları ön planda tutan, fırsatçılığı yetenek ve başarıyla eş anlayan düşünce modeli egemen olunca bu sistem yaygınlaşmış, kuralları etkinlik kazanmış, bu tanıma uymayanlar sistem dışında kalmışlardır. Bununla da yetinmeyerek, mevcut karmaşa ve kargaşa içerisinde topluma, devrimlere, çağdaş yaşam biçimi olan Cumhuriyet'e saldırılar bilinçsiz aydınların yeni ve numaralı cumhuriyet tanımlarıyla daha da güç kazanmıştır. Öyle ki, toplumun büyük çoğunluğu, Cumhuriyet'le başlayan aydınlanma, ilerleme ve çağdaşlaşmadan yana iken, yaratılan karamsarlık ve umutsuzluğun etkisiyle sessiz çoğunluğa dönüşmüştür.

Kuruluşunda yaşanan 'Cumhuriyet' coşkusu ve bilinci, hiçbir engelle karşı-

laşmadan, aynı hız ve aynı kararlılıkla bu günlere gelseydi, kuşkusuz bu gün ki olumsuzlukların hiç birisi yaşanmayacaktı.

Oysa, 29 Ekim 1923'de adı konulan 'Türkiye Cumhuriyeti' zor ve çetin bir süreçten geçerek kurulmuştur. Bu yeni devletin anayasal kuruluşu, 23 Nisan 1920'de TBMM'nin açılmasıyla başlamıştır. 'Egemenliğin kayıtsız şartsız ulusa ait olduğu' ilkesi ile 'laiklik' ilkesinin ilk ve büyük adımı atılmıştır. 23 Nisan 1920 Meclis Hükümeti'nden, 29 Ekim 1923 Cumhuriyet rejimine geçiş bir tek aşamada olmamıştır. Birinci Meclis'ten, ikinci Meclis'e; ikinci Meclis'ten Cumhuriyet'e giden yol üzerinde birbirini izleyen ve birbirini güçlendiren anayasal ve yasal aşamalardan geçilmiştir. Bu aşamalar bilinmeden, bu süreç kavranmadan 'Türkiye Cumhuriyeti'nin kuruluşunu bütünüyle kavrama olanağı yoktur. Anlatımbilimciler der ki, 'Her tanım yetersizdir, eksiktir. Yani hiçbir tanım, tanımladığı kavramı bütün boyutlarıyla yansıtamaz, bütün boyutlarıyla kuşatamaz. Yalın anlatım yanında, yaşananları, sergilenenleri, sunulanları bire bir hissetmek ve algılamak gerekir.'

Ulus-Devlet Türkiye Cumhuriyeti bir çağdaşlaşma projesidir. Yaşamın her yönünün dönüştürülmesini amaçlamış uzun ve çetin bir süreci ifade etmektedir. Cumhuriyet'i kuranlar Osmanlı İmparatorluğu'nun üyesi bulunduğu uygarlıktan batı uygarlığına katılma kararı alarak Türk toplumunu 'çağdaş uygarlık' düzeyine çıkarmayı amaçlamışlardır. Cumhuriyet'le, Türk Devletini ulusal bağımsızlık temeli üzerine oturtularak, toplumsal yaşamı,

toplumsal yapıyı çağdaşlaşma, uluslaşma doğrultusunda değiştirme hedef alınmış ve bu yönde bir dizi atılımlar gerçekleştirilmiştir. Bu atılımlara ister 'Atatürk devrimleri', ister 'Cumhuriyet'in değerleri', ister 'Cumhuriyet'in kazanımları' diyelim onun içeriğini şu ilkeler oluşturur, sistem şu ilkeleri savunur:

'Uyduluğa ve emperyalizme karşı tam bağımsızlığı, ümmetçiliğe karşı ulusallığı, kulluğa karşı yurttaşlığı, medrese eğitime karşı bilimsel öğretimi, tutuculuğa karşı devrimciliği, padişahlığa karşı Cumhuriyetçiliği, eski yazıya karşı yeni yazıyı ve bunların bütünü olarak sürekli yeniliği, gelişmişliği içeren çağdaşlığı, laikliği savunur ve hedefler.'

Bu ilkeler ve devrimler bir bütündür, birbiriyle kesişir, birbirini tamamlarlar. Tıpkı bir kağıdın, bir kumaşın iki yüzü gibi, bu özellikleri nedeniyle birbirinden ayıramaz, birini diğerine tercih edemezsiniz.

İki dünya savaşı arasındaki yirmi yılı kapsayan dönem, ünlü bir tarihçi tarafından 'Katastrof Çağı' olarak nitelendirilmiştir. Dünya, bu dönemde liberal yörüngeden koparak sola ya da sağa savrulmuştur. 1918-1920 arası iki, 1920'li yıllarda altı, 1930'larda dokuz ve Alman işgali altına giren beş ülkede yasama organları kapatılmıştır. Özellikle Birinci Dünya Savaşı'nın mağlup devletlerinin üzerine kara bulutlar çökmüş, bundan kurtulmak için, hukuku, insan haklarını, demokrasiyi ortadan kaldıran diktatörler göreve gelmiştir. Buna karşılık, 1923 yılında, savaşı yöneten ve zaferle noktlayan

ekler

kadrolar, bu coğrafyada 'Fikir vermeye ve kamu alanında görev almaya katılan' yurttaşa dayalı 'Cumhuriyet'i kurmuşlar ve yaşatmışlardır.

Bu Cumhuriyet'in temelini 'Türk hukuk devrimi' oluşturmaktadır. 1921'de kabul edilen Anayasaya baktığımız zaman 'Türk hukuk devrimi'nin amacının ne olduğunu anlıyoruz. Bu metinde 'Egemenlik kayıtsız şartsız ulusundur' hükmünden, siyasal yaşamda büyük bir dönüşümün başlatıldığını görüyoruz. Artık bu anayasa hükmüyle, erişilemez, karşı durulamaz iktidar, gökten yere indirilmiştir. Böylece, teokratik monarşinin yerini Ulus-Devlete dayalı ve demokrasiye yönelik bir Cumhuriyet almaktadır.

'Demokratik laik Cumhuriyet'in temel taşı oluşturulan 'Hukuk devrimi', ilhamını gaipden alan bir devrim değil, akıldan, bilimden ve çağdaş ihtiyaçlardan alan bir devrimdir. Bu güçlü ve etkili devrim rüzgarları, altı yüzyıl kendini ümmet, kul sayan bir toplumun üyelerini tüm engellemelere karşı yurttaş statüsüne kavuşturmuştur.

Bugün kimi kadir bilmezlerin, acımasızca eleştirdiği 'Demokratik laik Cumhuriyet' kolaylıkla kurulmadır.

7-8 Temmuz 1919 günü sabaha karşı yaşanan olay, fevkalade ilginç ve Cumhuriyet karşıtlarının Cumhuriyet inkarcılarının defalarca okumalarını, ders almalarını gerektirecek boyuttadır. Atatürk, 8 Temmuz 1919 sabahı yanında İsmet Paşa ve Ahmet İzzet Paşa ile ülke sorunlarını konuşurken Mazhar Müfit Kansu'yu çağırır ve gelirken not defterini de yanında getirmesini

ister. Mazhar Müfit Kansu'ya gerekli uyarıyı yaptıktan sonra 'yaz' der; Bir, 'Zaferden sonra hükümet şekli Cumhuriyet olacaktır'; iki, 'Padişah ve haneden hakkında zamanı gelince işlem yapılacaktır'; üç, 'Tesettür kalkacaktır'; dört, 'Fes atılacak, medeni milletler gibi şapka giyilecektir'. Kansu bu şoka daha fazla dayanamayıp elindeki kalem düşürür ve yazıya devam edemez. Bunun üzerine Atatürk sorar, 'Neden yazmıyorsun', Kansu utanarak, biraz da çekinerek 'Paşam sizin de hayalperest taraflarınız var' diye yanıt verir. Atatürk güler 'Bunu zaman tayin edecektir' der. Nitekim zaman her şeyi tayin etmiş, yazdırılan dört madde aynen gerçekleştirilmiştir.

'Tarih, hiçbir ülkede bu kadar köklü ve ani değişikliği örnek gösteremez' diyen ve hayranlıklarını gizlemeyen yabancı bilim adamlarının şaşıracağı hukuk devrimi, hukuku üstün kılma uğraşları maalesef kimilerince gülünç ve acımasız konulara çekilmek isteniyor. Bu gibiler Cumhuriyeti ve onun erişilmez kazanımlarını hala anlayamamış, anlamak da istememektedirler. Bu anlayışın sonucu olarak sürekli 'Demokratik laik Cumhuriyet' ve onun kazanımlarıyla çekişip durmuşlar, gelişmesine, serpilmesine kök salmasına engel olmaya çalışmışlardır.

Bağımsız, özgür, onurlu, saygın bir ülke olmadık; ulusal egemenliği kayıtsız şartsız siyasal yaşantımıza geçiremedik, kalkınma sürecinde ileri aşamalara ulaşamadık, üretken, sağlıklı değer yargıları olan, erdemli, temiz bir toplum yaratamadık. Yapamadığımız, gerçekleştiremediğimiz amaçlar, özelemler için bazı çevreler Atatürk'ü ve

laik Cumhuriyet'i suçluyorlar. Halbuki Atatürk döneminin çok zor koşullu en fazla on beş yıllık bir süre olduğu, geriye kalan 65 yıllık dönemin büyük bölümünde ise Cumhuriyet'i eleştiren veya onun ilkelerini aşındıran zihniyet temsilcilerinin görev aldığı gerçeği göz ardı edilmektedir. Atatürk bu kısa sürede yaptığı devrimlerin nedenini şöyle açıklıyor.

'Devrim, güneş kadar parlak, güneş kadar sıcak ve güneş kadar bizden uzakta. Yöntümüzü daima güneşe bakarak tayin eder ve böyle ilerleriz. Parlaklığı ve sıcaklığı ilerlememize müsaade edinceye kadar ilerlerim'.

'Devrim, ulusu ve toplumsal çevreyi hazırlayarak yapılır. Devrim eksik bırakılmamalı, devrimi tamamlamak gerekir. Hocaları sevindirelim, İslam dünyasını sevindirelim, herkesi sevindirelim dersek bu amacı sağlamış olmayız. İş olurlu bağlayanlar, idare-i maslahatçılar temelli devrim yapamaz'.

Atatürk'ün bu sözleri, ancak inandığı devrimler ve güvendiği halkı için gözünü budaktan esirgemeyen kararlı ve inançlı devrimcilerin söyleyebileceği sözlerdir. Kaldı ki Atatürk bu sözleri sadece söylememiş, aynı zamanda gerçekleştirmiştir. Yıllar sonra ekonomik, politik ve hukuki yapısında önemli reformlar, değişiklikler yapan Çek Cumhuriyetinin Başbakanı Vaclav Klaus'un reform ve reformculukla ilgili sözleri ilgi çekicidir.

'Reformcu politikacı reform yorgunluğuna kapılmamalıdır. Reformcu politikacı, hem çekici hem de gerçek-

leşebilir bir gelecek vizyonu formüle etmeli ve bunu açık seçik ortaya koyabilmelidir. Reformcu politikacı, bu vizyonu halkına izah edebilmeli ve her tür popülist eğilime karşı savunabilmelidir. Reformcu politikacı, tutarlı bir reform stratejisi izlemeli ve gerektiği zaman popüler olmayan önlemleri de alabilmelidir. Reformcu politikacı, kendi kısa vadeli çıkarları için toplumun geleceğini ipotek altına almaktan çekinmeyen çıkar lobilerinin ve rant tacirlerinin etkisiyle yolundan sapmamalıdır.'

Atatürk'ten 70 yıl sonra söylenen bu sözler, Atatürk'ün gerçekleştirmeye çalıştıkları ile örtüşmektedir.

Bir yandan reformdan söz ederken, diğer yandan, halkı reformlara hazırlamak için gerekli çabayı göstereceklerine, popülizmin batağında şov ve siyasi sömürü yapmaya devam edenlere, tutucu kesimlerdeki direnci kanıt göstererek, mevcut ve gerekli reformlara karşı çıkanlara bu sözler bir şeyler hatırlatmakta mıdır?

Kuruluşundan bu yana, Cumhuriyet'in temel ilkelerinden ödün veremeyen, hukukun üstünlüğünü savunan, tam bağımsız saygın ve demokrat bir ülke için inançla, kararlılıkla, yılmadan, duraksamadan, barış içerisinde kardeşçe yaşamayı amaçlayan bir dünya görüşünü hedeflemiş olan Türkiye Barolar Birliği, bu duygularla, bize emanet edilen 'laik, demokratik Cumhuriyet'e ve kazanımlarına bağlılıklarını Cumhuriyet'in 80. yılında aynı coşku ve heyecanla yinelemektedir.'

REKLAM YÖNETMELİĞİ
Türkiye Barolar Birliği Reklam
Yasağı Yönetmeliği

BİRİNCİ BÖLÜM

Amaç, Kapsam ve Dayanak
Amaç

Madde 1- Bu Yönetmeliğin amacı; bu Yönetmelik kapsamında olanların, iş elde etmek için reklam sayılabilecek her türlü girişim ve eylemde bulunmalarının önlenmesidir. Avukatların mesleklerini özen, doğruluk ve onur içinde yerine getirmelerini, avukatlık sıfatının gerektirdiği saygı ve güvene yakışır şekilde hareket etmelerini, yargılama faaliyetindeki yerlerini ve işlevlerini olumsuzlaştıracak ve yargının görünümünü bozacak davranışlardan kaçınılmasını sağlamaktır.

Kapsam

Madde 2- Bu Yönetmelik; avukatları, avukatlık ortaklıklarını, avukatlık bürolarını, avukat stajyerlerini ve dava vekillerini kapsar.

Hukuki Dayanak

Madde 3- Bu Yönetmelik 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 55. maddesi gereğince hazırlanmıştır.

İKİNCİ BÖLÜM

Genel Hükümler

Büro

Madde 4- Mesleki faaliyetlerin yürütüldüğü büro; bu amaca elverişli ve mesleğin saygınlığına yaraşır nitelikte olmalıdır.

Tabela

Madde 5- Bu Yönetmelik kapsamında olanlar kullanacakları tabelada; avukatlık unvanı ile ad ve soyadı, varsa akademik unvanı, büronun bulunduğu kat ve büro/daire numarası telefon numarası, internet adresi ile e-posta adresi yer alabilir. Tabelada bu Yönetmelikte belirlenenlerin dışında unvan, deyim, şekil, amblem ile Türkçe dışında yabancı dillerde ifade ve sair şekiller, işaret, resim, fotoğraf ve benzerlerine yer verilemez.

Aynı büroda birlikte çalışma halinde, avukatlardan birinin veya bir kaçının adı ve soyadı veya sadece soyadı yanında "avukatlık bürosu" ibaresinin ve avukatlık ortaklığı halinde de; ortaklık sözleşmesinde belirtilen ortaklığın adı ve unvanı yanında "avukatlık ortaklığı" ibaresinin de yer alması zorunludur.

Tabela, fiziki imkansızlık dışında, büronun bulunduğu binanın giriş kapısının yanına, giriş holü veya koridoruna, büro giriş kapılarının yanına asılabilir.

Bina cephelerine, büro balkonu ve pencerelerine birden fazla tabela asılmaz, benzeri yazılar yazılamaz. Tabela yerine ışıklı pano kullanılamaz, tabela ışık verici donanımla süslenemez. Tabelada en çok iki renk kullanılabilir.

Tabela (70 cm x 100 cm) boyutunu geçemez. Ancak birden fazla avukata ya da avukatlık ortaklığına ait tabelalar ile yüksek katlarda kullanılacak tabelalarda bu boyut (100 cm X 150 cm) ye kadar arttırılabilir.

Basılı Evrak

Madde 6- Başlıklı kağıtlar, kartvizitler ve diğer basılı evrak, reklam niteliği taşıyacak aşırılıkta olamaz.

Başlıklı kağıtlarda, kartvizitlerde ve diğer basılı evrakta; sadece avukatlık unvanı, varsa akademik unvan, adı ve soyadı, adres, telefon-faks numaraları, internet ve e-posta adresleri ile bağlı bulunan; Baro ve Türkiye Barolar Birliği sicil numaraları, vergi dairesi ile vergi sicil numarası yer alabilir.

Birlikte çalışma halinde; "avukatlık bürosu" ibaresi, avukatlık ortaklığı halinde "avukatlık ortaklığı" ibaresi ve ortaklıkta yer alan avukatların ad ve soyadlarının yer alması da zorunludur.

Ortaklığa mensup avukatların, başlıklı kağıtlarında, kartvizitlerinde ve diğer basılı kağıtlarında; büro ya da ortaklığın adı yanında, kendi ad ve soyadlarını da kullanmaları zorunludur.

Başlıklı kağıtlarda, kartvizitlerde ve diğer basılı kağıtta avukat unvanı ve akademik unvan dışında; emekli yargıç, emekli savcı, emekli noter, hukuk uzmanı, marka-patent vekili, sigorta uzmanı, bilirkişi, Bakan, Milletvekili ve benzeri sıfatlar kullanılmayacağı gibi kamu kurum ve kuruluşu ile özel kurum ve kuruluşlardaki, siyasi partilerdeki geçmiş ve mevcut görevler belirtilemez. Barolar ve Türkiye Barolar Birliği organlarında geçmişte görev alan avukatlar bu unvanlarını kullanamazlar. Halen görevli olanlar bu unvanlarını; ancak bu görevin ifasında ve bu görevleri ile sınırlı olmak kaydıyla kullanabilirler.

Başlıklı kağıtlarda, kartvizitlerde

ve diğer basılı evrakta; avukatın veya avukatlık ortaklığının ad ve unvanını belirtme amacını aşan her türlü yazı, deyim, resim, kayıtlı bulunduğu baro veya Türkiye Barolar Birliği amblemi dışında amblem ve şekiller yer alamaz.

Avukatlık hizmeti, hiçbir unvan altında marka tesciline konu olamaz; bu yolda başvuruda bulunulamaz.

Telefon Rehberi

Madde 7- Bu Yönetmelik kapsamında olanlar, telefon rehberinin "meslekler" kısmına alfabetik sırada dizilmiş olmak ve diğer avukatlardan, avukat bürolarından ve avukatlık ortaklıklarından ayırt edici her hangi bir ifade, sembol, işaret ve saire kullanmamak koşulu ile; adı, soyadı, büro adresi, telefon ve faks numaraları, internet adresi ve e-posta adresini yayınlatabilirler.

Medya İlişkileri

Madde 8- Bu Yönetmelik kapsamında olanlar;

a. Adres değişikliğini, büro açılışını ve altı ayı aşan ara vermeden sonra yeniden mesleğe dönüşünü; avukatlık ortaklığına girişini ve çıkışını, reklam niteliğini taşımayacak şekilde, gazete ve sair yazılı basın yolu ile bir kez duyurabilirler. Avukatlık ortaklığının tescil ya da sona ermesi ya da ortaklardan birinin ayrılması ilan yolu ile duyurulabilir,

b. Yaşamları, kazançları, mesleki faaliyeti hakkında "reklam niteliğinde" yayınlarda bulunamaz, halen ya da eskiden takip ettiği, devam eden veya sonuçlanmış bir dava hakkında; dava ile özdeşleşip tarafların sözcüsü

ekler

gibi hareket edemez, davanın hukuki boyutları içinde kalmak kaydıyla ve zorunlu haller dışında yazılı, işitsel ve görsel iletişim araçlarına ve internet'e görüntü, bilgi, demec veremez, açıklama yapamazlar,

c. Yazılı, işitsel ve görsel iletişim araçlarında ve internet'te röportaj, sohbet, konuşma, tartışma ve benzeri programlara katıldıklarında; reklam sayılabilecek her türlü davranıştan, avukatlık mesleğini zedeleyici her türlü açıklamadan kaçınmak zorundadırlar,

d. Avukat unvanı kullanarak yazılı, işitsel, görsel iletişim araçlarında ve internet'te yönetmen, düzenleyici, danışman ve sair sıfatlar ile dizi, sürekli yayın, süreli ya da süresiz programlar hazırlayamaz, sunamaz, yönetemez, hazırlanmasına, sunulmasına ve yönetilmesine katılamazlar,

e. Gerek mahkemede temsil görevini yerine getirirken, gerek yazılı, işitsel ve görsel iletişim araçları ve internet ile ilişkisinde kendisini veya üzerinde çalışmakta olduğu hukuki işi reklam olabilecek nitelikte ön plana çıkaramazlar.

Internet

Madde 9- Bu Yönetmelik kapsamında olanlar, internet dahil, teknolojinin ve bilimin olanak tanıdığı her tür ortamda avukatlık mesleğinin onur ve kurallarına, avukatlık unvanının gerektirdiği saygı ve güvene, Türkiye Barolar Birliği tarafından belirlenen "Avukatlık Meslek Kuralları"na aykırı olmayacak şekilde kendisini ifade etme hakkına sahiptir.

Mesleki faaliyetlerini internet

üzerinden sürdürmek, müvekkillerini bilgilendirmek, mesleki makalelerini ve bilimsel çalışmalarını yayınlamak amacıyla yalnızca [av.tr] uzantılı internet sitesi açabilir. Tabelada, basılı evraklarında ve internet sitesinde sadece av.tr uzantılı veya Türkiye Barolar Birliğinin ya da bağlı bulunduğu barosunun verdiği e-posta adreslerini kullanabilir. İnternet sitesi üzerinden mesleki faaliyetini yürütürken avukatlık mesleğinin onur ve kurallarına, avukat unvanının gerektirdiği saygı ve güvene aykırı olmamak şartı ve gerekli güvenlik tedbirlerini alarak sır saklama yükümlülüğüne uygun davranmak kaydı ile internet'in kendine özgü araçlarını ve sadece ilgili kişinin ulaşabileceği, şifre-algoritma ile korunan internet sitesinin geri planında kişiselleştirilmiş "sanal ofis" benzeri uygulamaları kullanabilir. Bu uygulamalar ilgisinin dışındakilerin kullanımına açılmaz.

Bu Yönetmelik kapsamında olanlar açacakları internet sitelerinde;

a. Site sahibi ya da sahiplerinin adı soyadı varsa akademik unvanı, avukatlık ortaklığı ise tescil unvanı, avukatlık bürosu ise büro unvanı, fotoğrafı, Türkiye Barolar Birliği ve baro sicil numaraları, mesleğe başlama tarihi, mezun oldukları üniversite, bildikleri yabancı dil, mesleki faaliyetin yürütüldüğü büro adresi, telefon ve faks numaraları, e-posta adresi gibi bilgilerin bulunmasını sağlar,

b. İş sağlama amacına yönelik olmamak ve meslektaşlarıyla haksız rekabete yol açmamak kaydıyla internet sitelerini arama motorlarına kayıt ederken anahtar kelime (keyword.

olarak; "adı ve soyadı", "avukatlık ortaklığı unvanı", "avukatlık bürosu unvanı", "bulunduğu şehir ve kayıtlı oldukları baro" "avukat, hukuk, hukukçu, adalet, savunma, iddia, eşitlik, hak" dışında bir sözcük ya da tanıtım tümcesi kullanamaz,

c. İş sağlama amacına yönelik ve meslektaşlarıyla haksız rekabete yol açacak şekilde, internet kullanıcılarını kendi sitesine veya kendi sitesinden bir başka siteye yönlendirecek internet kısa yolları kullanamaz, kullanılması na izin veremez ve reklam veremez ve alamaz.

İşbirliği

Madde 10- Bu Yönetmelik kapsamında olanlar, ülke içinde ve dışında işbirliği yaptıkları ve başka kentlerdeki avukatları, ortak avukat bürolarını ve avukatlık ortaklıklarını; "İrtibat Bürosu" ve benzeri tanımlarla, işbirliğini genelleştirecek ve süreklilik kazandıracak biçimde açıklayamazlar, duyuramazlar.

Yükümlülükler

Madde 11- Bu Yönetmelik kapsamında olanlar; salt ün kazanmaya yönelik her tür girişim ve eylemlerden kaçınmak, iş elde etmek için reklam sayılabilecek her hangi bir girişim ve eylemde bulunmamak, üçüncü kişilerin kendileri için reklam sayılabilecek bu tür eylem ve davranışlarına izin vermemek, engel olmak için gerekli önlemleri almakla yükümlüdürler.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Çeşitli ve Son Hükümler

Yönetmelik Hükümlerine Aykırılık

Madde 12- Bu Yönetmelik hükümlerine aykırılık tespiti halinde barolar tarafından resen soruşturma açılır.

Yürürlükten Kaldırılan Mevzuat

Madde 13- 14/11/2001 tarihli ve 24583 sayılı *Resmî Gazete*'de yayımlanan, Türkiye Barolar Birliği Reklam Yasağı Yönetmeliği yürürlükten kaldırılmıştır.

Geçici Madde 1- 14/11/2001 tarihli ve 24583 sayılı *Resmî Gazete*'de yayımlanan, Türkiye Barolar Birliği Reklam Yasağı Yönetmeliğinin 9 uncu maddesi uyarınca halen kullanılmakta olan "gen.tr" uzantılı internet adresleri iş bu Yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde "av.tr" uzantılı şekle dönüştürülür.

Yürürlük

Madde 14- Bu Yönetmelik yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

Yürütme

Madde 15- Bu Yönetmelik hükümlerini Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu yürütür.

ADLI TIP KURUMU KANUNU

Kanun Numarası: 2659

Kabul Tarihi: 14/4/1982

Değişiklik: 19.02.2003

Yayımlandığı R. Gazete: Tarih:
20/4/1982 Sayı: 17670

Yayımlandığı Düstur: Tertip: 5
Cilt: 21 Sayfa: 301

ekler

BİRİNCİ BÖLÜM

Kuruluş

Kuruluş:

Madde 1- Adalet işlerinde bilirkişilik görevi yapmak, Adli tıp uzmanlığı ve yan dal uzmanlığı programları ile görev alanına giren konularda diğer Adli bilimler alanlarında sempozyum, konferans ve benzeri etkinlikler düzenlemek ve bunlara ilişkin eğitim programları uygulamak üzere Adalet Bakanlığına bağlı Adli Tıp Kurumu kurulmuştur. Adalet Bakanlığınca Kuruma bağlı olarak Adli Tıp Kurumu grup başkanlıkları veya şube müdürlükleri kurulabilir. Adli Tıp Kurumu grup başkanlıkları bünyesinde bir veya daha çok Adli tıp ihtisas dairesi bulunur.

Görev:

Madde 2- Adli Tıp Kurumunun görevleri şunlardır:

a. Mahkemeler ile hâkimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen Adli tıpla ilgili konularda bilimsel ve teknik görüş bildirmek,

b. Adli tıp uzmanlığı ve yan dal uzmanlığı eğitimini Tıpta Uzmanlık Tüzüğü çerçevesinde vermek,

c. Adli tıp ve Adli bilimler alanlarında çalışmalarını yürütmek üzere seminer, sempozyum, konferans ve benzeri etkinlikler düzenlemek, bunlara ilişkin eğitim programları uygulamak ve ilgili kurum, kuruluş ve kurulların hazırlayacakları Adli tıpla ilgili eğitim programlarının yapılmasına ve yürütülmesine yardımcı olmak

d. Adli tıp hizmetlerinin görülmesi sırasında yapılması zorunlu sağlık hizmetlerini vermek. Kuruma dahil birimler:

Madde 3- Adli Tıp Kurumu:

- a- Adli Tıp Kurumu Başkanlığı;
 - b- Adli Tıp Başkanlar Kurulu;
 - c- Adli Tıp Genel Kurulu;
 - d- Adli Tıp İhtisas Kurulları;
 - e- Adli Tıp İhtisas Daireleri;
 - f- Adli Tıp Kurumu Grup Başkanlıkları;
 - g- Adli Tıp Şube Müdürlüklerinden;
- oluşur.

Adli Tıp Kurumu Başkanlığı:

Madde 4- Adli Tıp Kurumu Başkanlığı, Adli tıp uzmanı bir Başkan ve en az birisi Adli tıp uzmanı olmak üzere üç başkan yardımcısı ile hizmetin gerektirdiği yönetmelikte belirtilen birim ve müdürlüklerden oluşur.

Adli Tıp Başkanlar Kurulu:

Madde 5- Adli Tıp Başkanlar Kurulu, Adli Tıp Kurumu Başkanının başkanlığında, başkan yardımcıları, Adli tıp ihtisas kurulları başkanları ve Kurum merkezinde bulunan Adli tıp ihtisas daireleri başkanlarından oluşur. Ancak başkan yardımcıları ve Adli tıp ihtisas daireleri başkanları oylamaya katılamaz.

Adli Tıp Genel Kurulu:

Madde 6- Adli Tıp Genel Kurulu, Adli Tıp Kurumu Başkanının başkanlığında, Adli tıp ihtisas kurulları başkan ve üyelerinden oluşur. Genel Kurulda görüşülen konu, daha önce Kurum merkezinde veya taşradaki adli Tıp ihtisas dairelerinde karara bağlamış ise, Adli Tıp Genel Kuruluna Kurum merkezindeki ilgili ihtisas dairesi başkanı, yokluğunda vekili iştirak eder ve oylamaya katılır. Genel Kurul için yeteri kadar raportör bulundurulur.

Adli Tıp İhtisas Kurulları:

Madde 7- Adli Tıp Kurumunda altı ihtisas kurulu bulunur. Aşağıdaki ihtisas kurulları, bir başkan ve Adli tıp uzmanı iki üye ile

a. Birinci Adli Tıp İhtisas Kurulu birer

- Tıbbî patoloji,
- İç Hastalıkları,
- Kardiyoloji,
- Genel Cerrahi,
- Beyin ve Sinir Cerrahisi,
- Anesteziyoloji ve Reanimasyon,
- Kadın Hastalıkları ve Doğum,
- Çocuk Sağlığı ve Hastalıkları,

b. İkinci Adli Tıp İhtisas Kurulu birer

- Radyoloji,
- Göz,
- Kulak Burun Boğaz Hastalıkları,
- Genel Cerrahi,
- Göğüs Cerrahi,
- Kalp ve Damar Cerrahi,
- Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik

Cerrahi,

- Nöroloji,
- Ortopedi ve Travmatoloji,

c. Üçüncü Adli Tıp İhtisas Kurulu birer

- Ortopedi ve Travmatoloji,
- Genel Cerrahi,
- Nöroloji,
- İç Hastalıkları,
- Çocuk Sağlığı ve Hastalıkları,
- Göğüs Hastalıkları,
- Enfeksiyon Hastalıkları,

d. Dördüncü Adli Tıp İhtisas Kurulu

- Ruh Sağlığı ve Hastalıkları için iki,

- Çocuk psikiyatrisi için bir,
- Nöroloji için bir,

e. Beşinci Adli Tıp İhtisas Kurulu birer

- Tıbbî Mikrobiyoloji,
- Tıbbî Farmakoloji,
- Tıbbî Biyokimya,
- Analitik Kimya,
- Allerji hastalıkları,
- İmmünoloji,
- Tıbbi Genetik,
- Enfeksiyon Hastalıkları,
- Halk Sağlığı,

f. Altıncı Adli Tıp İhtisas Kurulu birer;

- Kadın Hastalıkları ve Doğum,
 - Radyoloji,
 - Üroloji,
 - Ruh Sağlığı ve Hastalıkları,
 - Çocuk Psikiyatrisi,
 - Adli Antropoloji,
 - Çocuk Cerrahisi,
- Uzmanlarından oluşur.

İhtisas Kurullarında yeteri kadar raporör bulundurulur.

Adli Tıp Kurumu İhtisas Daireleri:

Madde 8- Adli Tıp İhtisas Daireleri,

- a- Morg,
- b- Gözlem,
- c- Kimyasal,
- d- Biyoloji,
- e- Fizik,
- f- Trafik,

daireleri Başkanlıkları ile yönetmelikte belirtilen şubelerinden oluşur. Her Adli tıp ihtisas dairesinde konu ile ilgili uzman bir daire başkanı ile yeteri kadar uzman ve idarî personel bulunur. Adli

ekler

tıp ihtisas dairelerinin çalışma esas ve usulleri yönetmelikte gösterilir.

Adli Tıp Kurumu Grup Başkanlıkları:

Madde 9- Adalet Bakanlığı'nca gerekli görülen yerlerde, bu Kanu'nun 1. maddesi gereğince Adli Tıp Kurumu grup başkanlıkları kurulur.

Adli Tıp Kurumu Grup Başkanlığı, Adli tıp uzmanı bir başkan ile buna bağlı bürodan oluşur.

Adli Tıp Kurumu grup başkanlıklarının görev, çalışma esas ve usulleri yönetmelikte gösterilir.

Adli Tıp Kurumu grup başkanı, grup başkanlığındaki tüm görevlilerin özlük hakları itibarıyla ve bütçe ile verilmiş harcama kalemleri sarfiyatından itâ amirliği görevini de yapar.

Adli Tıp Şube Müdürlükleri:

Madde 10- Adli Tıp Kurumu şube müdürlükleri, bu kanunun 1. maddesi gereğince Adalet Bakanlığınca ağır ceza mahkemesi bulunan yerlerde kurulur. Ancak, ağır ceza mahkemesi bulunmayan ilçelerde de coğrafi durum ve iş yoğunluğu da göz önünde tutularak, Adli tıp şube müdürlükleri kurulabilir. Adli Tıp Kurumu şube müdürlükleri, iş hacmine göre bir veya birden fazla Adli tıp uzmanı ve diğer personelden oluşur.

Adli Tıp Kurumu şube müdürlüğünde görevli personel, Adalet Bakanlığınca görev sınırları belirlenen yerlerde bulunan mahkemeler, hâkimlikler ve savcılıklar tarafından Adli tıpla ilgili olmak üzere gerekli görülecek otopsi, muayene ve keşifleri, gerekirse olay

yerine de gitmek suretiyle yaparak bu hususta rapor vermek ve yapılan davet üzerine sözlü görüşlerini bildirmekle yükümlüdür. Adli Tıp Kurumu şube müdürlüğü bulunmayan yerlerde bu görevler Adli tabip ve diğer personel tarafından yerine getirilir.

Özel Kanun hükümleri saklıdır.

Adli Tıp Kurumu şube müdürlüklerinin çalışma esas ve usulleri yönetmelikte gösterilir.

İKİNCİ BÖLÜM

Görevler

Adli Tıp Kurumu Başkanının görevleri:

Madde 11- Adli Tıp Kurumu Başkanı Kurumun idari, Adli Tıpla ilgili bilimsel ve hukuki işlemlerinden sorumlu olup aşağıdaki görevleri yapar:

a- Adli Tıp Kurumunu temsil etmek,

b- Adli Tıp Genel Kurulu ve Başkanlar Kuruluna Başkanlık etmek, Başkanlar Kurulunun kararlarını uygulamak

c- Kurumun verimli ve düzenli çalışmalarını sağlamak ve bu yolda uygun göreceği tedbirleri almak,

d- İhtisas Kurulları, daireler ve şubelerde ölüm, istifa, emeklilik gibi nedenlerle kadronun boşalması veya kanuni mazeret halinde, bu mazeretin devamı süresince, Kuruma bağlı uzmanları uzmanlıklarına uygun yerlerde geçici olarak çalıştırmak,

e- Yayınlanmasında yarar umulan rapor, görüş ve çalışmaların yayınlanmasını sağlamak,

f- Diğer kanunlarla verilen görevleri yapmak.

Başkan yardımcılarının görevleri:

Madde 12- a- Kurum Başkanının vereceği görevleri yapmak,

b- Kurum Başkanının yokluğunda kendisine görev verildiğinde ona vekillik etmek.

Adli Tıp Başkanlar Kurulunun görevleri:

Madde 13- a- Kurullar, daireler ve şubelerin iş durumu ve ihtiyaçlarını gözönünde tutarak uzman ve raportörlerin görev yerlerini belli etmek,

b- Zorunluluk halinde İhtisas Kurul başkan ve üyeleri ile daire başkanı, şube müdürü, uzman ve diğer görevlilerin yerlerini değiştirmek,

c- İhtisas Kurulları ile daire ve şubelere yıl içinde gelen işlerin normal çalışma düzeni içerisinde karşılanamayacak oranda artmış ve kurul, daire ve şubeler arasında iş bakımından bir dengesizlik meydana gelmişse, bir kısım işlerin mahiyetlerini de gözetmek suretiyle başka kurul, daire ve şubelere vermek,

d- Adli Tıp Kurumu'nun Adli tıp alanında uzmanlık programları ile görev alanına giren konularda seminer, sempozyum, konferans ve benzeri etkinlikler ile bunlara ilişkin eğitim programlarını kararlaştırmak

e- Diğer kanunlarla verilen görevleri yapmak.

Adli Tıp Başkanlar Kurulu'nun çalışma esas ve usulleri yönetmelikte gösterilir.

İhtisas Kurulları Başkanları ve Daire Başkanlarının görevleri ve bunlara vekalet:

Madde 14- a- Kurul ve dairelerin ahenkli, verimli ve düzenli çalışmasının gerçekleşmesini ve işlerin mümkün olan süratle incelenip karara bağlanmasını, kurul ve dairelerin kendi kararları arasında meydana gelen uyuşmazlıkların önlenmesini sağlamak için gerekli bütün tedbirleri almak, özellikle dosyaları takdir edecekleri bu esaslar uyarınca tespit etmek, raporları yazmak veya raporların hangi üye, uzman veya raportör tarafından yazılacağını belli etmek,

b- Adli Tıp Kurumu başkanının yetkileri saklı kalmak üzere emrindeki görevlileri denetlemek,

c- Raporların zamanında yazılıp dosyaların Kurum Başkanlığına iadesini sağlamak,

d- Diğer kanunlarla verilen görevleri yapmak. İhtisas Kurulu Başkanına, yokluğunda en kıdemli üye vekillik eder. Daire Başkanlarının yokluğunda o dairenin en kıdemli şube müdürü veya uzmanı, bulunmamaları halinde Adli Tıp Kurumu başkanının, diğer daire başkanları veya uzmanları arasından görevlendireceği kişi vekillik eder. Adli Tıp Grup Başkanlığı bulunan yerlerde bu görev grup başkanı tarafından yerine getirilir.

Adli Tıp Genel Kurulunun görevleri:

Madde 15- (Değişik: 26/3/1987-3334/2 md.)

Adli Tıp Genel Kurulu;

ekler

a. Adli tıp ihtisas kurulları ve ihtisas daireleri tarafından verilip de mahkemeler, hâkimlikler ve savcılıklarca kapsamı itibarıyla yeterince kanaat verici nitelikte bulunmadığı, sebebi de belirtilmek suretiyle bildirilen işleri,

b. Adli tıp ihtisas kurullarınca oybirliğiyle karara bağlanamamış olan işleri,

c. Adli tıp ihtisas kurullarının verdiği rapor ve görüşleri arasında ortaya çıkan çelişkileri,

d. Adli tıp ihtisas kurulları ile ihtisas dairelerinin rapor ve görüşleri arasında ortaya çıkan çelişkileri,

e. Adli tıp ihtisas kurulları ile Adli tıp ihtisas dairelerinin ve Adli tıp şube müdürlüklerinin rapor ve görüşleri arasında ortaya çıkan çelişkileri

f. Adli tıp ihtisas kurulları ile Adli Tıp Kurumu dışındaki sağlık kuruluşlarının verdikleri rapor ve görüşler arasında ortaya çıkan çelişkileri, konu ile ilgili uzman üyelerin katılımıyla inceler ve kesin karara bağlar.

İhtisas Kurullarının görevleri:

Madde 16- I. Genel Görevleri:

Bu Kanun kapsamına giren işlerde;

a. Bilirkişilerce,

b. Fizik ve Trafik İhtisas Dairelerinin tıpla ilgili olmayan raporları hariç olmak üzere Adli tıp ihtisas dairelerince,

c. Adli tabip veya Adli tıp uzmanlarınca,

Verilip de mahkemeler, hâkimlik-

ler ve savcılıklar tarafından yeterince kanaat verici nitelikte bulunmayan ve aralarında çelişki olduğu belirlenen raporları inceleyip bilimsel ve teknik görüşlerini bildirmek.

II- Özel görevleri:

a. Birinci Adli Tıp İhtisas Kurulu:

Ölümlü ilgili işler ile diğer kurulların görevlerine girmeyen işler,

b. İkinci Adli Tıp İhtisas Kurulu:

Müessir filler,

c. Üçüncü Adli Tıp İhtisas Kurulu:

İkinci Adli Tıp İhtisas Kurulunun görevine girmeyen Sosyal Sigortalar ve İş kanunları ile ilgili olaylar, malûliyetler, meslekte kazanma gücü kaybı, meslek hastalıkları ve meslekî kusurlar, hürriyeti bağlayıcı cezaların infazının ertelenmesi, sürekli hastalık, sakatlık ve kocama sebepleri ile belirli kişilerin cezalarının hafifletilmesi veya kaldırılmasına ilişkin işlemler,

d. Dördüncü Adli Tıp İhtisas Kurulu:

Türk Ceza Kanunu'nun 53, 54, 55 ve 57. maddeleri ile 58. maddesinin bir, iki, dört, beş ve altıncı fıkraları hariç olmak üzere, cezaî ehliyet veya bunu kaldıran veya hafifleten sebepler ile hukukî ehliyetin tespiti, Türk Ceza Kanunu'nun 403. ve 404. maddelerinde yazılı uyuşturucu maddeleri kullanan kimselerin alışkanlığı ile ilgili iptilâ derecesinin belirlenmesine ilişkin işlemler,

e. Beşinci Adli Tıp İhtisas Kurulu:

Zehirlenmeler ile allerji ve immünolojiye, ilaç kimyasına, alışkanlık

yapan diğer maddelere ilişkin işler, nesebin belirlenmesine ilişkin işler, halkın sağlığına, yenecek ve içilecek şeylere ilişkin cürümler, uyutucu ve uyuşturucu maddeler, gıda ve ilaçlara ilişkin işler,

f. Altıncı Adli Tıp İhtisas Kurulu:

Genel ahlak ve aile düzeni aleyhine işlenen cürümler, nesep cürümleri, çocuk düşürme veya düşürtme cürümleri, Türk Ceza Kanunu'nun, 53., 54., 55. ve 57. maddeleri ile 58. maddesinin üçüncü fıkrasının dışındaki hususlar ve cinsel iktidar tespiti ile fiile karşı koyup koyamayacağı hususlarının tespitine ve yaş belirlenmesine ilişkin işlemler hakkında bilimsel ve teknik görüşlerini bildirmek.

Morg Dairesinin görevleri:

Madde 17- Morg İhtisas Dairesi, mahkemeler ile hâkimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen cesetler ve ceset kısımları ile canlılara ait doku ve biyolojik materyal üzerinde her türlü incelemeleri yapar ve sonucunu bir rapor ile tespit eder.

Morg dairesine getirilen ve otopsinin sonuçlanması ile hüviyetinin tespitinden sonra morg dairesiyle ilgisi kalmayan ve yakınlarınca alınmayan veya araştırmalar sonucu kimsesiz olduğu anlaşılan ceset veya kısımları, Adli tahkikatla ilgisi kalmamış olması ve aksine vasiyet bulunmaması şartıyla, en az altı ay süreyle muhafaza edilmek ve bilimsel araştırma için kullanılmak üzere ilgili yükseköğretim kurumlarına verilebilir. Ceset veya kısımlarının, bilimsel araştırma amacıyla yükseköğretim kurumlarına verilmesiyle ilgili işlemler yönetmelikle düzenlenir.

Gözlem İhtisas Dairesinin görevleri:

Madde 18- Mahkemeler ve hakimlerce gözleme tabi tutulmasına karar verilenleri gözleme tabi tutmak ve gözlem sonucunu bir raporla tespit etmek.

Kimya İhtisas Dairesinin görevleri:

Madde 19- Mahkemeler ile hakimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen toksikolojik, gıda, sına, narkotik, ilaç ve diğer çeşitli maddeler ile alkolometrik analizler yapmak ve sonucunu bir raporla tespit etmek.

Biyoloji İhtisas Dairesinin görevleri:

Madde 20- Biyoloji İhtisas Dairesi, mahkemeler ile hâkimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen her türlü biyolojik örnek ve biyolojik örnek taşınması muhtemel materyalin mikrobiyolojik, hematolojik, serolojik ve genetik yönden incelemelerini yapar ve sonucunu bir raporla tespit eder.

Fizik İhtisas Dairesinin görevleri:

Madde 21- Mahkemeler ile hakimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen silah, mermi, yazı (Grafolojik-daktiloskopik), fotoğraf, resim, imza, imza niteliğini taşıyan parmak izleri ile radyolojik, radyoizotop, klimatolojik, diğer fiziksel materyal ve olaylarla ilgili olarak incelemeler yaparak sonucunu bir raporla tespit etmek.

Trafik İhtisas Dairesinin görevleri:

Madde 22- Mahkemeler ile hakimlikler ve savcılıklarca gönderilen trafik olayları ile ilgili konularda gerekli muayene ve incelemeler yapmak ve sonucunu bir raporla tespit etmek.

ekler

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Çalışma Esasları Adli Tıp Genel Kurulunun ve İhtisas Kurullarının çalışması:

Madde 23- A. Adli Tıp Genel Kurulu, Adli Tıp Kurumu başkanının başkanlığında Adli tıp ihtisas kurulları başkan ve üyeleri ile 6. maddenin ikinci fıkrası uyarınca Genel Kurula katılması gereken Adli tıp ihtisas dairesi başkan veya vekilinin iştiraki ile toplanır.

Genel Kurula İhtisas Kurulları başkan ve üyelerinin en az üçte ikisinin iştiraki zorunludur. Kararlar çoğunlukla alınır. Başkanın yokluğunda başkan Yardımcısı, onun da yokluğunda en kıdemli ihtisas kurulu başkanı genel kurula başkanlık eder. İhtisas kurullarından genel kurula havale edilmiş dosyalar hakkında raportör üyenin raporunu okuyup gerekli açıklamayı yapmasından sonra, o işle ilgili bulunan kurul başkanı, yok ise kurul temsilcisi olan kıdemli üye, ya da kurul başkanının uygun göreceği diğer bir üye Kurul görüşünü açıklar.

İkinci maddede sayılan yargı organlarıncı gerekli görülen konuların genel kurulda görüşülmesi hallerinde, konu genel kurul raportörleri tarafından hazırlanarak Kurula sunulur. Kurul başkanı izahat verdikten sonra konu hakkında tartışma açılır. Konu ihtisas kurullarından hangisini ilgilendiriyor ise başkan ve üyeleri o oturuma çoğunlukla iştirak etmek zorundadır. İncelenecek konunun uzman üyesi bulunmadıkça bu konuda müzakere açılmaz.

B. Adli Tıp İhtisas Kurullarının Çalışması: Adli Tıp ihtisas kurul-

ları Başkanının başkanlığında işin niteliğine göre en az dört üye ile toplanır ve oyçokluğu ile karar alır. Oyların eşitliği halinde başkanın bulunduğu taraf oy çokluğunu sağlamış sayılır. Üyelerden birinin özürülü olması veya yokluğu halinde eksiklik diğer kurullardan alınacak üye ile tamamlanır. Şu kadar ki tetkik edilecek konu, ilgili uzman üye hazır bulunmadıkça müzakere edilemez.

C. Adli Tıp Kurumu Genel Kurulu ve ihtisas kurulları lüzum görüldüğü hallerde kararını vermeden önce incelediği konu ile ilgili bulunan evrakın onanmış örneklerini mahallinden isteyebileceği gibi aslı üzerinde de inceleme yapması zorunlu olduğunda bunları da isteyebilir. Adli Tıp Kurumu Genel Kurulu ve ihtisas kurulları ilgili kişileri gerektiğinde muayene ve bunları usulüne göre dinleyebilir. Her türlü tetkikatı yapar ve yaptırabilir. Adli Tıp Genel Kurulu kararları nihai olmakla beraber mahkemelerin delilleri serbestçe takdir hususundaki yetkilerini kısıtlamaz. Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 10. maddesinin hükümleri saklıdır. Adli Tıp Genel Kurulu ve adli tıp ihtisas kurullarının çalışma esas ve usulleri yönetmelikte gösterilir

Kurum dışından bilirkişi dinlenmesi ve toplantılara katılma:

Madde 24- I- Adli Tıp Genel Kurulu ve Adli tıp ihtisas kurulları ile Adli tıp ihtisas daireleri, inceledikleri konularla ilgili olarak Adli Tıp Kurumu'ndan bulunmayan tıp ve diğer uzmanlık dallarında Adli Tıp Kurumu dışından uzmanların bilirkişi olarak davet edilmesine karar verebilirler.

Uzman kişiler oy hakları olmamakla birlikte görüşlerini bir raporla Adli Tıp Genel Kurulu, Adli tıp ihtisas kurulu veya Adli tıp ihtisas dairesi başkanlığına bildirirler.

Bilirkişilere yönetmelikteki esaslara göre Adli Tıp Genel Kurulu, Adli tıp ihtisas kurulu ve Adli tıp ihtisas dairesi başkanlığınca yaptıkları çalışmaya uygun ücret takdir olunur.

II- a. Adli Tıp Genel Kurulu, adli tıp ihtisas kurulları ile Adli tıp ihtisas daireleri, inceledikleri konularla ilgili olarak kendi kurul veya dairelerinde bulunmayan, Adli Tıp Kurumu'ndaki diğer kurul veya dairelerde bulunan uzmanların davet edilmesine karar verebilirler. Uzman kişiler, o olayla ilgili toplantıya katılır ve oy kullanılır.

b. Beşinci Adli Tıp ihtisas kurulu-nun görev alanına giren işlerle ilgili ölüm olaylarında; Birinci Adli Tıp ihtisas kurulu toplantısına, Birinci Adli Tıp İhtisas Kurulu başkanının daveti üzerine Beşinci Adli Tıp ihtisas kurulu-nun o olayla ilgili uzman üye veya üyeleri katılır ve oy kullanılır.

c. Gözlem İhtisas Dairesinde gözleme tâbi kişiler hakkında, Dördüncü Adli Tıp İhtisas Kurulunca da karar verilmesi hallerinde; Gözlem İhtisas Dairesi Başkanı veya vekili Dördüncü Adli Tıp İhtisas Kurulu toplantısına katılır ve oy kullanır.

İhtisas Daireleri Şubeleri:

Madde 25- Bu şubelerde görevlendirilecek personelin nitelikleri, çalışma usul ve esasları yönetmelikle belirlenir.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

Atamalar

Atama esasları:

Madde 26- Adli Tıp Kurumu Başkanı, başkan yardımcıları, Adli tıp ihtisas kurulları başkan ve üyeleri, Adalet Bakanının inhası üzerine uzman elemanlar veya üniversitelerin ilgili fakülte öğretim üyeleri veya yardımcıları arasından müşterek kararnameyle atanırlar.

Adli Tıp Kurumu 1. Hukuk Müşaviri, hukuk müşavirleri, adli tıp ihtisas dairesi başkanları, adli tıp grup başkanları, adli tıp şube müdürleri, şube müdürleri, adli tıp uzmanları, uzmanlar, trafik uzmanları, sosyal hizmet uzmanları, raportörler, mühendisler, kimyagerler, fizikçiler, programcılar, psikologlar, pedagoğlar, antropologlar, astronomlar, asistanlar, eczacılar, biyologlar, diş hekimleri, balistik, adli belge inceleme ve silah muayene uzmanları, Adli Tıp Kurumu başkanının teklifi üzerine Adalet Bakanlığı'nca atanırlar.

Birinci ve ikinci fıkra dışında kalan personelin atamaları Adli Tıp Kurumu Başkanınca yapılır.

Birinci ve ikinci fıkrada belirtilenlerden, Adli Tıp Kurumu başkanı dışındaki görevlere üniversitelerin ilgili fakültelerinin öğretim üyeleri ve yardımcıları, asıl görevleri ile ilişkileri kesilmemek şartıyla görevlendirilebilirler. Adli Tıp Kurumu başkanı, başkan yardımcıları ve adli tıp ihtisas kurulları başkanları ile Adli tıp ihtisas kurulları üyeleri, adli tıp grup başkanları ve Adli tıp ihtisas daireleri başkanlarının görev süreleri dört yıldır. Görev süreleri sona erenler, aynı usule göre yeniden atanabilir veya görevlendirilebilirler. Yeni

ekler

atanan veya görevlendirilenler göreve başlayıncaya kadar süresi dolanların görevi devam eder.

Atanacak olan üniversite personelinin görevlendirilmelerinde önce bağlı buldukları kurumun yetkili kurullarının izni alınır. (Ek: 26/3/1987-3334/4 md.) Adli Tıp Kurumu Başkanı, Başkan Yardımcıları, İhtisas Kurulları Başkan ve üyeliklerine ait kadrolarda, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı veya 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu hükümlerine göre kendilerine aylık bağlanmış olanlardan gerekli nitelikleri taşıyanlar, Bakanlar Kurulunca belirlenecek sözleşme usul ve esasları ile ücret miktarı çerçevesinde, aylıkları kesilmeksizin ve yaş kaydı aranmaksızın, atanmalarındaki usule göre kadro karşılık gösterilmek kaydıyla sözleşmeli olarak çalıştırılabilirler. Karşılık gösterilen kadrolara başka atama yapılamaz. Bu şekilde çalıştırılan sözleşmeli personel, kadrolarının her türlü yetki ve sorumluluğunu taşır.

Ancak, 30. madde hükümleri hariç olmak üzere kendilerine sözleşme ücreti dışında herhangi bir ad altında ödeme yapılamaz.

BEŞİNCİ BÖLÜM

Özlük Hakları İkinci görev aylığı:

Madde 27- 26. maddede belirtilen görevlere atanacak olan öğretim üyeleri veya yardımcılarının bağlı buldukları kurumdan aldıkları aylık ve ödenekleri kesilmez. Kendilerine ayrıca ikinci görev aylığı verilir.

KANUNLAR,
HAZİRAN 1988 (EK- 2)
Fark tazminatı:

Madde 28- Yükseköğretim Kurumu Öğretim Üyesi veya yardımcısı iken Adli Tıp Kurumunda bir göreve asaleten atanan öğretim elemanlarına Adli Tıp Kurumundaki görevleri nedeniyle ödenen mali haklar, Yükseköğretim Kurumundaki toplam mali haklardan az olduğu takdirde, aradaki fark ayrıca tazminat olarak ödenir.

ALTINCI BÖLÜM

Adli Tıp Kurumu Döner Sermaye İşletmesi, kurumun işletme şekli, döner sermaye:

Madde 29- Adli Tıp Kurumu, bu Kanunda öngörülen hizmetleri yerine getirmek için döner sermayeli işletmeler kurar. Döner sermayeli işletmeler için Adli Tıp Kurumu'na yirmi trilyon lira döner sermaye tahsis edilmiştir. Bu miktar, gerekli görülen hallerde Bakanlar Kurulu Kararı ile iki katına kadar artırılabilir. (1)

Döner sermaye Adalet Bakanlığı bütçesine konulacak ödeneklerle, Hazinece verilecek aynı yardımlar, döner sermaye faaliyetlerinden elde edilecek karlar, bağış ve yardımlardan teşekkül eder. Bağış ve yardımlar bu maddede yazılı limite bağlı kalmaksızın mevcut sermayeye eklenir. Hazinece döner sermaye işletmelerine verilecek malların bedelleri sermayeye mahsup edilir.

(1) Bu maddede öngörülen sermaye, Bakanlar Kurulu'nun 1.4.1988 tarih ve 88/12819 sayılı kararı ile 20.000.000 liraya yükseltilmiştir.

Döner sermaye işletmelerinin faaliyetlerinden doğan karlar, işletmenin ödenmiş sermayesi, bu maddenin ikinci fıkrası uyarınca tahsis edilen sermaye miktarına ulaşıncaya kadar döner sermayeye eklenir. Ödenmiş sermaye bu miktarı bulduktan sonra karlar, müteakip mali yılın altıncı ay sonuna kadar mal sandığına yatırılır ve bütçeye gelir kaydedilir. Süresinde mal sandığına yatırılmayan karlar işletmenin sorumlu sayman ve ita amirlerinden veya bu görevleri yürütenlerden 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'a göre tahsil edilir.

Döner sermayeden; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun değişik 4. maddesine göre döner sermaye işletmelerinin çalıştırılacak memurları ve toplu sözleşmelerden doğan diğer hakları, döner sermaye ile yapılan iş ve hizmetlere ilişkin giderler, Harcırah Kanunu uyarınca ödenecek yolluklar ve kurum personeline yapılacak ödemeler dışında hiç bir ödeme yapılmaz.

Döner sermaye işleri; 1050 sayılı Muhasebe Umumiye Kanunu ile 2490 sayılı Artırma ve Eksiltme ve İhale kanunlarının hükümlerine ve sarftan önce Sayıştay denetimine bağlı değildir. Döner sermaye ile yapılan işlerden doğan gelir ve giderler için mali yılı izleyen dört ay içinde düzenlenecek bilanço ekleri gelir ve gider belgeleriyle birlikte Sayıştay Başkanlığına, bilanço ve eklerinin onaylı birer örnekleri de aynı süre içinde Maliye Bakanlığına gönderilir. Döner sermayeli işletmelerin alım satım, ihale ve işletme faaliyetleri ile kasa usulleri Maliye ve

Adalet bakanlıklarınca hazırlanacak yönetmelik esaslarına göre yürütülür. Döner sermayeli işletmelerin yapacakları hizmetleri ile gelir ve giderleri de aynı yönetmelikte belirtilir. Döner sermaye işletmelerinin sorumlu saymanları Maliye Bakanlığınca atanır. Saymanlıkta görevlendirilecek diğer memurlar Başkanlıkça atanır.

Kurum personeline yapılacak ödeme:

Madde 30- Döner sermaye gelirlerinden kanuni kesintiler yapıldıktan sonra kalan gelirin % 25'i Adli Tıp Kurumu ve birimlerinin malzeme, araç, gereç, makine, teçhizat, demirbaş, araştırma ve döner sermayede görevli personel giderlerine ayrılır. Gelirin geri kalan kısmından Adli Tıp Kurumu'nda ve birimlerinde görevli personele, çalışma koşullarına hizmet niteliklerine ve diğer özelliklere göre Maliye Bakanlığı'nın görüşü üzerine çıkarılacak yönetmelikte belirlenecek esaslar dahilinde ödeme yapılır. Ancak; ihtisas daireleri, ihtisas kurulları, hizmetin niteliği itibariyle görevin zorluk ve risk derecesi yüksek personel ile otopsi görevlilerine başkanlar kurulu kararıyla yüzde 50'sine kadar fazla ödeme yapılabilir. Bu şekilde yapılacak fazla ödemelerin oran, esas ve usulleri başkanlar kurulunca belirlenir. Personelle yapılacak ödemelerin bir aylık tutarı, bunların aylık (ek gösterge dahil), yan ödeme ve her türlü tazminat toplamının (makam ve temsil tazminatı ile Adli tıp tazminatı hariç) aylık tutarının iki katını geçemez. Artan gelir, Hazineye gelir kaydedilir.

YEDİNCİ BÖLÜM

Çeşitli Hükümler

Diğer Adli Ekpertiz Kurumları:

Madde 31- Yükseköğretim Kurumları veya birimleri, adli tıp mevzuatı çerçevesinde adli tıp olaylarında ve diğer adli konularda Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'na göre resmi bilirkişi sayılır. Bu birim ve kliniklerde tetkik edilecek adli tıp ile ilgili işler yönetmelikte belirlenir.

Adalet Bakanlığı hesabına burslu öğrenci okutma ve yurt dışında eğitim:

Madde 32- Adalet Bakanlığı hesabına Adli Tıp Kurumu'na adli tabip ve uzman yetiştirmek üzere, yurt içinde ve yurt dışında burs verilmek suretiyle yükseköğrenim yaptırılabilir. Burs verilmek suretiyle yükseköğrenim yapacak öğrencilerin sayısı Bakanlıkça saptanır. Bu öğrencilere emsallerine ödenen bursun iki katı oranında burs ödenir. Burs alarak öğrenimlerini tamamlamış olanlar, Adli Tıp kurumlarındaki uzmanlık ve ihtisas imtihanlarına tabi tutulmadan asistanlık (araştırma görevlisi) kadrolarına atanırlar.

Adli Tıp Kurumu'nda yararlanılmak üzere Kurum Başkanlığı'nın teklifi, Adalet Bakanlığı'nın onayı ile yurt dışına yolluklu ve yevmiyeli olarak eğitim almak için personel gönderilir. Bu personel 35. maddedeki mecburi hizmet yükümlülüğüne tâbidir.

Adli Tıp Kurumu'nda uzmanlık eğitimi:

Madde 33- Adli Tıp Kurumu'nda

Adli tıp alanında uzmanlık ve yan dal uzmanlıkları ilgili kanun, tüzük ve yönetmelikler uyarınca yaptırılır.

Vergi bağışıklığı:

Madde 34- Adli Tıp Kurumu tarafından öğretim, eğitim ve inceleme amacıyla ithal edilen bağış yoluyla gelen makine, alet ve cihazlarla, ecza, malzeme ve kitaplar, vergi, resim ve harçlardan muaftır. (1)

(1) İthalde alınan her türlü vergi, resim ve harç muafiyeti hükümleri, 6/5/1986 tarih ve 3283 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır.

Mecburi hizmet:

Madde 35- Adli Tıp Kurumu'nda ihtisas ve uzmanlıklarını tamamlayanlar Adalet Bakanlığı'nın göstereceği yerlerde dört yıl görev yapmakla yükümlüdürler. Bu yükümlülüklerini tamamlamadan görevden ayrılanlar 21/8/1981 tarihli ve 2514 sayılı Kanun'un 2. maddesinin 4. fıkrasında belirtilen mecburi hizmet süresini tamamlamadıkça meslek ve sanatlarını icra edemezler. Adli Tıp Kurumu dışında ihtisas ve uzmanlıklarını tamamlayıp atanmaların bu kurumda uzman olarak geçen çalışma sürelerinin yarısı 2514 sayılı Kanun'da belirtilen devlet hizmeti yükümlülüğünden sayılır. Adalet Bakanlığında burs alarak veya herhangi bir kurum hesabına borçlanmak suretiyle öğrenimini tamamlayanların ilgili diğer kanunlarda belirlenen mecburi hizmet süre ve yükümlülükleri saklıdır.

Yönetmelik:

Madde 36- Bu Kanunda sözü edi-

len yönetmelikler, Adalet Bakanlığının koordinatörlüğünde Maliye ve Sağlık ve Sosyal Yardım bakanlıklarınca kanunun yayımını izleyen altı ay içinde çıkarılır.

Yürürlükten kaldırılan kanun:

Madde 37- 11 Temmuz 1953 tarihli ve 6119 sayılı Adli Tıp Müessesesi Kanunu yürürlükten kaldırılmıştır.

Geçici Madde 1- Adli Tıp Kurumunun mevcut kadroları iptal edilmiş ve yerine genel kadro kanunu çıkıncaya kadar bu kanuna bağlı ek cetveldeki kadrolar ihdas edilmiştir. Halen mecliste ve kurumda çalışmakta olan bütün personel; uzmanlıklarına ve sair özelliklerine uygun yeni görevlerine atanırlar.

Geçici Madde 2- Yeni yönetmelikler çıkarılıncaya kadar, mevcut tüzük ve yönetmeliklerin bu kanuna aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

Geçici Madde 3- Bu kanunun

uygulanmasına ilişkin yönetmelikler bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay içinde çıkarılır.

Geçici Madde 4- Bu kanun yürürlüğe girdiği tarihte adli tıp ihtisas kurullarında başkan ve üye görevlerinde bulunanlar, bu kanuna göre oluşturulacak adli tıp ihtisas kurullarında uzmanlık alanlarına göre görevlendirilirler.

Görevlendirilemeyenlerden, ikinci görevliler dışında kalanlar, malî hakları saklı kalmak üzere durumlarına uygun kadrolara atanırlar.

Yeni oluşan adli tıp ihtisas kurullarının başkan ve üyelerinin görev süreleri bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlar.

Yürürlük:

Madde 38- Bu kanun yayımı tarihinden üç ay sonra yürürlüğe girer.

Yürütme:

Madde 39- Bu kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

Bu Sayıda

- 10** TBB'den Haberler
- 18** Barolardan Haberler
- 22** Yargı'dan Haberler
- 29** Üniversitelerden Haberler
- Av. Özdemir ÖZOK* **33** Terör Gerçeği
- Yard. Doç. Dr. Fatih BİLGİLİ* **37** (Tüzel Kişilerin Ticari Mümessilliği) Berlin Yüksek Mahkemesi'nin Bir Kararı Üzerine Düşünceler
- Av. Çağdaş Evrim ERGÜN* **45** Türkiye ve Avrupa Birliği'nde Enerji Alanındaki Bağımsız İdari Otoriteler
- Prof. Dr. Halil İNALCIK* **61** Bürokrasi, Batılılaşma, Laikleşme
- Prof. Dr. Erzan ERZURUMLUOĞLU* **73** Duvardaki Atatürk
- Prof. Dr. Bilge UMAR* **85** Son (4949 sayılı Yasa ile Getirilen) İİK Değişikliklerinin Sınıfsal İdeolojisi Yönünden Eleştirisi
- Av. Talih UYAR* **97** İcra ve İflas Hukukunda Şikayet Sebepleri (I)
- T. Murat PULAK* **121** Kamulaştırma Yasası'nın 4650 sayılı Yasa ile Değiştirilen Hükümleri Çerçevesinde Maddi Hata Davası
- DOSYA* **137** Adli Tıp
- 139** Adli Tıp Kurumu
- Prof. Dr. Sermet KOÇ* **144** Bilirkişilik ve Adli Tıp Kurumu
- Ahmet ÖZTEL* **152** Adli Belge İncelenmesinde Karşılaşılan Sorunlar ve Çözüm Önerileri
- Prof. Dr. Hamit HANCI* **162** Adli Tıp Analizi
- Prof. Dr. Ahmet YILMAZ* **167** Ateşli Silahlarla Oluşan Yaralanmalar
- Doç. Dr. Nevzat ALKAN* **179** Yurdumuzda Adli Tıbbın Durumu, Sorunları ve Çözüm Önerileri
- Av. Oya GÜNENDİ* **189** DNA'dan Kaçış Yok!
- 195** Yargıtay Kararları
- 251** TBB Disiplin Kurulu Kararları
- Av. S. CENGİZ - Av. N. TORTOP* **273** İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları
- 311** Kitaplar-Dergiler
- 317** Yasalar, Tüzükler, Yönetmelikler
- 333** Ekler



9 771304 240003