

Başlarken...

Dünyadan ve Türkiye'den güncel hukuki gelişme ve haberlere yer verdiğimiz Hukuk Bültenimizin Ekim sayısını sizlerle paylaşmaktan mutluluk duyuyoruz.

Bültenimizde yer alan içerik yalnızca bilgi verme amaçlı olup konulara ilişkin detaylı bilgiler için bizimle irtibata geçmenizden memnuniyet duyacağız.

Kasım ayında görüşmek üzere!

Editörler:

[Burcu Çelik Gökçen](#)
[Umut Alperen Öztürk](#)
[Duygu Yaren Yıldırım](#)

Tanım ve Tenfiz Davalarında Tebligat Sorunu

Her devletin kendi toprakları üzerinde hâkimiyet yetkisi bulunmakta, Bir ülkenin egemenlik sınırları içerisinde yargı organı tarafından verilen bir kararın verildiği ülke dışında kabul edilmesi, hüküm ve sonuç doğurması ise kararın tanınması veya tenfizi ile mümkün olmaktadır. [\(Sayfa 2\)](#)

MÖHUK Madde 47 Uyarınca Yetki Anlaşmalarının Geçerliliği

Yetki, davanın görüleceği yer mahkemesini ifade etmekte olup tarafların belirli şartları sağlamak kaydıyla yetki anlaşması yapması mümkündür. Yetki anlaşmasının geçerliliği uyuşmazlığın tarafları ve uyuşmazlığın konusuna göre farklı kriterlerle bağlıdır. [\(Sayfa 12\)](#)

Tapu Kütüğünün Tutulmasından Doğan Zararlar Bakımından Zamanaşımı Sorunu

Tapu kütüğünün tutulmasından doğan zararlara ilişkin sorumluluk Türk medeni Kanunu'nun 1007.maddesinde düzenlenmiştir. Kanun maddesine göre tapu kütüğünün tutulmasından doğan tüm zararlardan devlet sorumludur. [\(Sayfa 19\)](#)

Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulunun Şirketle İşlem Yapma Yasağı

Şirketle işlem yapma, şirkete borçlanma yasağı başlıklı maddede şirket temsil ve idareyle sorumlu Yönetim Kurulu üyelerinin şirkete zarar vermesinin önüne geçmek amaçlanmıştır. [\(Sayfa 26\)](#)

Güncel Yargıtay Kararları Işığında Tasarımlarda Yenilik ve Ayırt Edicilik Kriterlerinin Değerlendirilmesi

Türk hukuk sistemi kapsamında tasarımın hukuka uygun olarak korunabilmesi için öncelikle tasarım tanımının ve korunacak tasarımda mevcut olması gereken kriterlerin ne şekilde değerlendirileceği dikkate alınmalıdır. [\(Sayfa 33\)](#)

Güncel Haberler

[Amerika Merkezli Bir Yayımcı Şirketi Yapay Zekâ Destekli Arama Motoruna Bedavacılık Yaptığı İddiasıyla Davaya Açtı! \(Sayfa 11\)](#)

[Anayasa Mahkemesi 2004 Sayılı İcra İflas Kanunu'nun Madde 278/3 Hükmünde Geçen "Evlat Edinenle Evlatlık" İbaresinin İptaline Karar Verdi! \(Sayfa 14\)](#)

["İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik" Resmî Gazete'de Yayımlandı! \(Sayfa 14\)](#)

[Gelir Vergisi Tebliği \(Seri No:328\) Resmî Gazete'de Yayımlandı! \(Sayfa 22\)](#)

[Yargıtay Adalet Bakanlığı'nun İstemi Üzerine, Taşıma Sözleşmesinden Kaynaklanan Uyuşmazlığın Tüketici Hakem Heyeti'nin Görev Alanına Girdiğini Hükmederek İlk Derece Mahkemesi Kararını Kanun Yararına Bozdu! \(Sayfa 28\)](#)

["Uluslararası İşgücü Kanunu Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik" Resmî Gazete'de Yayımlandı! \(Sayfa 36\)](#)

Alım Hakkı Opsiyonu (Call Option)

Alım opsiyonu ise doktrinde kısaca; hak sahibinin, sözleşme hükümlerine bağlı olarak her zaman veya belirli şartların gerçekleşmesi üzerine tek taraflı irade beyanı ile sözleşmeye konu hakkı veya payı, borçlusundan alma hakkı olarak tanımlanmaktadır. [\(Sayfa 7\)](#)

Marka Hakkının Devri ve Devrin Sicile Etkisi

Üretilen mal ve hizmetlerin birbirlerinden ayırt edilebilmesini sağlayan ana araç olarak marka kavramı büyük önem kazanmıştır. Bu sayede bir ürünün çok farklı bölgelerde, çok farklı şekillerde, çok farklı kişiler tarafından ve küresel ölçekte üretilmesi mümkün hale gelmiştir. [\(Sayfa 15\)](#)

Döviz Cinsinden veya Dövizle Endeksli Sözleşme Düzenleme Yasağı, Kapsamı ve İstisnaları

1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruması Hakkında Kanunla birlikte, Türkiye'de yerleşik kişilerin belirli sözleşmeleri döviz cinsinden veya dövizle endeksli olarak akdetmesi sınırlandırılmaktadır. [\(Sayfa 23\)](#)

Sermaye Piyasası Hukukunda İçsel Bilgileri Açıklama Yükümlülüğü

6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nda "Kamunun aydınlatılmasında özel durumlar" başlıklı madde 15'te içsel bilgiyi açıklama yükümlülüğü getirilmiştir. [\(Sayfa 29\)](#)

TANIMA VE TENFİZ DAVALARINDA TEBLİGAT SORUNU



Genel Olarak Tanıma ve Tenfiz

Her devletin kendi toprakları üzerinde hâkimiyet yetkisi bulunmaktadır, bu hâkimiyet yetkisinin sonucu olarak da devletlerin mahkeme kararları kural olarak sadece kendi toprakları üzerinde sonuç doğurmaktadır. Bir ülkenin egemenlik sınırları içerisinde yargı organı tarafından verilen bir kararın verildiği ülke dışında kabul edilmesi, hüküm ve sonuç doğurması ise kararın tanınması veya tenfizi ile mümkün olmaktadır. Dolayısıyla yabancı bir mahkeme kararının Türkiye’de hüküm doğurabilmesi için Türk mahkemeleri tarafından o kararın tanınmasına ya da tenfizine karar verilmesi gerekmektedir, doğrudan hüküm doğurması söz konusu değildir.

Tanıma ve tenfiz, bir yabancı mahkeme kararının başka bir ülkedeki mahkeme veya otoriteler tarafından geçerli sayılması anlamına gelir. Tanıma, yabancı bir ülkedeki mahkeme kararının başka bir ülkede hukuki bir değer taşıması için, o ülkedeki mahkemeler tarafından geçerli kabul edilmesidir.

Bu kapsamda tanıma ile birlikte yabancı bir ülke mahkemesinden verilen kararlar tanıyan ülkede kesin delil veya kesin hüküm yerine etkisine haiz olacaktır.

Bu nedenle bir yabancı mahkeme kararının Türkiye’de tanınabilmesi için Türk mahkemeleri tarafından resmi olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Tenfiz, yabancı bir ülkedeki mahkeme kararının, başka bir ülkedeki mahkeme veya icra daireleri tarafından uygulanabilir hale getirilmesidir. Yani bir mahkeme

kararı verildikten sonra, bu kararın uygulanabilmesi için icra edilmesi gerekmekte olup tenfiz ile yabancı ülke kararına kesin hüküm niteliğinin yanında icra kabiliyeti tanınarak kararın ülkede icra edilebilirliğinin sağlanmaktadır.

Ancak yabancı bir mahkeme kararının bir ülkede geçerli olabilmesi için, öncelikle o ülkede tanınması gerekmektedir. Bu kapsamda her tenfiz kararı tanımayı da bünyesinde barındırmaktadır.

Tenfiz davası açılarak, mahkeme kararının Türkiye’deki mahkeme veya icra daireleri tarafından uygulanması talep edilebilir.

Tenfiz kararı verildikten sonra, yabancı mahkeme kararı, Türkiye’deki bir mahkeme kararı gibi işlem görür ve uygulanabilir hale gelir.

Bir kararın tanınması ve tenfizi için belirli bazı maddi koşulları sağlaması gerekmektedir. Bu koşullar açısından tanıma ve tenfizin tek farkı ise tenfizde müteakabiliyet şartı aranırken tanımada aranmasıdır.

Ön Koşullar:

1- Yabancı bir devlet mahkemesi tarafından verilmiş bir ilam olmalıdır;

Tanınması veya tenfizi talep edilen kararın mahkeme kararı olup olmadığı hem ilgili kararın verildiği ülkenin hukukuna göre hem de Türk hukukuna göre değerlendirilmektedir. Bu kapsamda şeriat mahkemeleri tarafından verilen kararlar da tanıma veya tenfiz talep edilen ülkenin hukuk sisteminde şeriat mahkemesi söz konusu

olmasa dahi yabancı devletin hukuk sistemine göre mahkeme olarak değerlendirildiği için tanımaya veyahut tenfize konu edilebileceklerdir.

Bu şartın istisnası olarak yabancı devletlerin idari makamlarınca verilen evlat edinmeye ve nafakaya ilişkin kararlar olup bunun sonucunda söz konusu kararların, mahkeme tarafından verilmiş olsalar dahi, tanımaya ve tenfize konu edilmeleri mümkündür.

Yine Nüfus Hizmetleri Kanunu’nun 27/A maddesi gereğince yabancı idari makamlarca verilen boşanma, evliliğin iptali, iptali veya mevcut olup olmadığına ilişkin tespit kararları usulen kesinleşmesi ve kamu düzenine aykırı olmaması şartıyla tanıma-tenfiz davası açılmasına gerek olmaksızın doğrudan nüfus kütüğüne tescil edilebilmektedir.

2- Yabancı mahkeme kararı özel hukuk davalarına ilişkin olmalıdır;

Her ne kadar ceza hukuku ve kamu hukuku alanındaki kararların tanıma ve tenfizinin mümkün olmadığı söyleneceği de ilgili kararlar içerisinde yer alan kişisel haklarla ilgili hükümler tanımaya veya tenfize konu edilebilecektir.

3- Karar, verildiği ülke hukukuna göre kesinleşmiş olmalıdır ve apostille şerhiyle belgelenmelidir.

İlgili şart hem maddi hem şekli anlamda geçerlilik şartı olup Yargıtay kararlarına da bu şerh bulunmaksızın yabancı mahkeme kararlarının tanımaya ve tenfize konu edilemeyeceği kabul edilmektedir.

Nitekim yabancı belgedeki imzanın doğruluğunun, belgeyi imzalayan kişinin sıfatının ve gerektiğinde bu belge üzerindeki mühür ve damganın aslı ile aynı olduğunun teyidi için, bizzat belge üzerine veya buna eklenecek bir kağıdın üzerine “tasdik şerhi” (Apostil) konulması mecburidir. “Apostil’in” bulunmaması, sunulan belgenin güvenilirliğini ortadan kaldırır. Bu bakımdan, tanınması istenilen yabancı mahkeme kararında Apostil’in bulunması zorunludur. [1]

Tanıma veya tenfizi talep edilen yabancı mahkeme kararlarının sayılan bu ön koşulları taşıdığına tespiti halinde esas koşullar açısından incelemeye geçilmektedir.

Esas Koşullar:

1- İki devlet arasında karşılıklılık (mütekabiliyet) bulunmalıdır;

Karşılıklılık ilkesi, bir ülkenin, yabancı bir ülkenin mahkeme kararlarını tenfiz etmesi için, kararı veren yabancı ülkenin de aynı şekilde kararı tenfiz eden ülkenin mahkeme kararlarını tenfiz etmesi gerektiği ilkesidir. İlgili ilke devletlerin karşılıklı olarak birbirlerinin mahkeme kararlarının kendi ülkelerinde tenfize imkanı vereceklerini kabul etmesi anlamına gelmektedir. Bu şart yalnızca tenfizde bulunmakta olup tanımda söz konusu değildir. Karşılıklılık; sözleşmesel, kanuni ya da fiili olabilmektedir. Sözleşmesel karşılıklılık ilamı tanıyan devlet ile veren devlet arasında karşılıklılık esasına dayanan iki veya çok taraflı anlaşma bulunmasını ifade etmektedir. Kanuni karşılıklılık ilamı veren devletin kanunlarında ilamı tenfiz eden devlet tarafından verilecek kararların tenfiz edileceğine ilişkin hüküm bulunmasıdır. Fiili karşılıklılık ise ilamı veren devlette fiili uygulama olarak ilamı tenfiz eden devletin kararlarının tenfiz ediliyor olmasını ifade etmektedir. Bu kapsamda ülkemizde yalnızca karşılıklılık ilkesini sağlayan devletlerin kararları tenfiz edilebilmektedir. Yabancı mahkeme kararının verildiği devletin federal yapıda olması hâlinde ise karşılıklılığın federal devlet ile değil, kararı veren mahkemenin bulunduğu federe devlet ile Türkiye arasında aranması gerekir.

2- Kararın Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine girmeyen konularda verilmesi gerekmektedir;

Kanunlarımızda Türk mahkemelerin münhasır yetkisine girdiği düzenlenen konularda verilmiş bir yabancı mahkeme kararının Türkiye’de tanınması veya tenfizi

mümkün değildir. Örneğin Türkiye sınırları içinde bulunan taşınmaz mallarla ilgili davalar Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine girmektedir, bu kapsamda yabancı devlet mahkemelerinin Türkiye’deki taşınmaza ilişkin kararlarının, bu konu hakkında hüküm kurma yetkisinin münhasır Türk mahkemelerine bırakılmış olması nedeniyle Türkiye’de hüküm ve sonuç doğurabilmeleri söz konusu olmayacaktır.

3- Yabancı mahkeme tarafından verilen kararların aşkın yetki oluşturulmaması gerekmektedir;

Yabancı bir mahkeme kararı, olayın gerçekleştiği ülkenin hukukuna göre yetkili olan bir mahkeme tarafından verilmiş olmalıdır. Ayrıca, verilen karar, olaya ilişkin yargı yetkisini ve hukuki dayanağı doğru şekilde belirtmelidir. Aşkın yetki, kararın dava konusuyla veya taraflarla gerçek ilişkisi bulunmadığı halde kendisine yetki tanıyan mahkeme tarafından verilmesidir, yani yabancı mahkemenin yetkisinin, milletlerarası usul hukukunun genel kabul gören yetki kurallarının dışında, kabul edilmesi mümkün olmayan bir şekilde oluşmuş olmasını ifade etmektedir. Tenfiz mahkemesi yabancı mahkemenin yetkisinin Türk mahkemelerinin münhasır yetkisine girip girmediğini resen inceleyen, yabancı mahkemenin yetkisinin aşkın yetki hâli olup olmadığının incelenmesi ise davalının bu konuda itiraz etmiş olmasına bağlıdır.

4- Kararın Türk kamu düzenine açıkça aykırı olmaması;

Kamu düzeni öğretide genel olarak; “bir toplumun, belirli bir zaman dilimi içerisinde, siyasi, sosyal, ekonomik, ahlak ve hukuki açılarından temel yapısını belirleyen ve temel çıkarlarını koruyan kurum ve kurallar bütünüdür.” [2] şeklinde tanımlanmaktadır. Yabancı mahkeme kararı, aleniyet, ahlak ve hukukun temel ilkeleri gibi kamu düzenine ilişkin temel kurallara aykırı olmamalıdır. Örneğin, bir mahkeme kararı, bir ülkede kabul edilemez bir eylemi teşvik ederse, kamu düzenine aykırı kabul edilir ve tanınmaz. Buna paralel olarak yabancı mahkeme kararlarının Türk hukuk sistemi bakımından kabul edilemez bir sonuç yaratması kamu düzenine aykırılık teşkil etmekte ve o kararın Türkiye’de tanıma ve tenfize engel oluşturmaktadır.

Tanıma ve tenfiz talebine konu yabancı mahkeme kararının Türk kamu düzenine aykırı olup olmadığının tespiti, esas itiba-

riyle hâkimin takdirine bırakılmıştır. Ancak hâkim, takdir yetkisini kullanırken keyfi davranamaz, milletlerarası özel hukukun varlık sebebinin ve bu hukukun genel prensiplerini dikkate almak zorundadır. Bu itibarla tenfiz hâkimi, sırf Türk hukukundakinden farklı maddi ve usul kuralları uygulanarak verildiği için yabancı bir kararın kamu düzenine aykırı sayıp tenfizi reddedemez. Yabancı bir kararın Türk kamu düzenine açıkça aykırı sayılabilmesi için, kararda yer alan hüküm fıkrasının Anayasanın veya hukuk sisteminin temel ilkelerine (vazgeçilmez prensiplerine), Türk toplumunun genel örf-adet ve ahlak telakkilerine aykırı olması, Türk hukuku açısından vazgeçilemeyecek hukuki değerleri zedelemesi gerekir.[3]

5- Kararın davalının savunma haklarına riayet edilerek verilmiş olması gerekmektedir;

Davalının savunma hakkı adil yargılanma ilkesinin ayrılmaz bir parçası olup davalının kendisine yöneltilen iddialara karşı savunmasını yapabildiğini, deliller sunabilmesini ve hâkim karşısında eşit bir şekilde muamele görebilmesini sağlamaktadır. Bu kapsamda davalının usulüne uygun olarak çağırılması, yargılamanın her aşamasında haberdar olması ve kendini savunmasına imkân verilmesi gerekmektedir. Davalının savunma hakkı, uluslararası hukukun da temel prensiplerinden biridir ve tenfiz işlemlerinde dikkate alınması gereken önemli bir husustur.

Tanıma veya tenfizi istenen yabancı mahkeme kararının mutlaka davalının savunma hakkına riayet ederek verilmiş olması gerekmektedir. Savunma hakkına riayet edilmediği ise kararı veren yabancı devlet hukukuna göre değerlendirilmektedir. MÖHUK’nın 54/ç maddesi gereğince, kendisine karşı tenfiz istenen kişi, mahkemeye o yer kanunlarına göre usulüne uygun olarak çağırılmamış yani davet edilmemiş veya uygun çağrı yapılmadığı ya da yapıldığı hâlde temsil edilmemiş veyahut da o yer kanunlarına aykırı olarak kararın gıyabında veya yokluğunda verilmiş, olması hâllerinde ilgilinin tenfize karşı Türk mahkemesinde itiraz etmesi üzerine yabancı mahkeme kararının tenfizi mümkün olmayacaktır. Görüldüğü üzere MÖHUK’nın 54/ç maddesi bütün savunma haklarını içine alacak bir genişliğe sahip olmadığı için savunma hakkı ihlal eden diğer durumlar MÖHUK’nın 54/c maddesindeki kamu düzenine aykırılık nedeni ile tenfiz engeli olabilecektir [4].

Nitekim Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarına göre de bu ihlalin Türk kamu düzenine aykırılık teşkil edecek nitelikte olması durumunda itiraz edilip edilmediğine bakılmaksızın tanıma veya tenfiz isteminin re'sen reddedilmesi gerekmektedir.

Bu ön şartların ve esas şartların sağlanması halinde tanıma ve tenfiz engeli söz konusu değilse yabancı mahkeme kararı, ilgili ülkede tanınabilir ve tenfiz edilebilir.

MÖHUK m. 55/2'de tanıma ve tenfize ilişkin diğer engeller düzenlenmiştir.

İlgili maddeye göre davalı tenfiz şartlarının bulunmadığını veya yabancı mahkeme ilâmının kısmen veya tamamen yerine getirilmiş yahut yerine getirilmesine engel bir sebep ortaya çıkmış olduğunu öne sürerek itiraz edebilir ancak bu engeller yalnızca davalı tarafından ileri sürüldüğünde mahkeme tarafından dikkate alınabilecektir.

Tanıma ve Tenfiz Davaları

Türkiye'de bir yabancı mahkeme kararının tanınması ve tenfizi, öncelikle ilgili tarafların talebiyle başlar. Kararın tanınmasında veya tenfiz edilmesinde hukuki yararı bulunan herkes bu istemde bulunabilir.

Tenfiz mutlaka ayrı bir dava açılarak talep edilmelidir, tanıma ise ayrı bir dava olarak açılabileceği gibi açılmış herhangi bir davada taleplerden birisi olarak da ileri sürülebilecektir.

Tanıma veya tenfiz taleplerinde görevli mahkeme uyumsuzluğun türü fark etmez asliye hukuk mahkemeleridir.

Bunun tek istisnası aile hukukundan doğan yabancı mahkeme kararlarının tanınmasına ve tenfize ilişkin davalarda görevli mahkemenin aile mahkemeleri olmasıdır.

Yetkili mahkeme açısından ise basamaklı bir kural öngörülmüş olup buna göre; aleyhine tanıma veya tenfiz istenen kişinin Türkiye'deki yerleşim yeri mahkemesi, yerleşim yeri bulunmuyorsa Türkiye'de sakın olduğu yer mahkemesi bu da yoksa Ankara, İzmir ve İstanbul mahkemeleri tanıma ve tenfiz davalarında yetkili kılınmıştır.

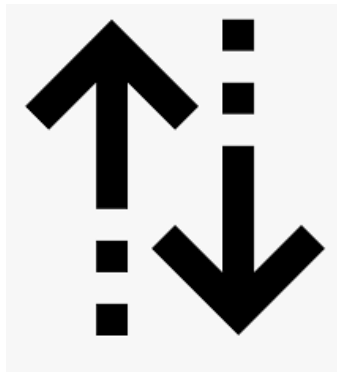
Başvuru, Türk mahkemeleri tarafından incelenir ve kararın tanınması ve tenfizi için gerekli şartların yerine getirilip getirilmediği değerlendirilir.

Bu süreçte, Türk mahkemesi, yabancı mahkemenin yetkisini, kamu düzenine uygunluğunu ve tebligat usulüne uygunluğunu kontrol eder. Bu noktada önemle belirtmek gerekir ki revizyon yasağı gereğince tanıma veya tenfiz davasına bakan mahkeme, kararı sadece tanıma veya tenfiz şartları açısından inceleyebilir; yabancı mahkeme kararının esasına giremez, karar üzerinde değişiklik yapamaz sadece istemi kabul veya reddedebilir.

Eğer Türk mahkemesi, yabancı mahkeme kararının Türkiye'de tanınması ve tenfiz edilmesine karar verirse, karar resmi olarak kaydedilir ve taraflara tebliğ edilir. Tanıma veya tenfizle beraber yabancı mahkeme kararları geriye dönük olarak kesinleştiği tarihten itibaren hüküm ifade ederek kesin delil ve kesin hüküm niteliğine haiz olur. Bu kapsamda tenfizine karar verilen ilamlar Türk mahkemelerinden verilmiş gibi icra olunur.

Üzerinde durulması gereken bir diğer husus ise yabancı mahkeme kararlarının niteliğine göre tanımaya veya tenfize konu edilmesinin belirlenmesidir. Bu itibarla eda hükümleri icrai niteliğe haiz olduğu için tenfize konu olurken tespit kararları ile yenilik doğurucu kararlar ise icrai niteliğe haiz olmadıklarından yalnızca tanımaya konu olabileceklerdir.

Bu kapsamda örneğin yabancı mahkemenin verdiği boşanma kararı icrai nitelikte olmadığından tanımaya nafaka kararı ise eda hükmi içerdiğinden tenfize konu edilebilecektir. Öte yandan çekişmesiz yargı kararları maddi anlamda kesin hüküm teşkil etmediğinden, arabuluculuk kararları ise mahkeme kararı olmadığından ne tanımaya ne tenfize konu olabilirler.



Tanıma ve Tenfizde Tebligat

Milletlerarası özel hukukta yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi için usulüne uygun tebligat gerçekleştirilmiş

olması gerekmekte olup bu anlamda tebligat tenfiz şartlarıyla doğrudan ilgilidir.

Türk hukukunda tebligatı düzenleyen Kanun, 7201 sayılı Tebligat Kanunu'dur. Bunun yanı sıra Türkiye yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi konusunda bazı uluslararası sözleşmeler imzalanmıştır. Bu sözleşmeler, Türkiye'nin yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi için tebligat usulüne ilişkin bazı kurallar belirlemiştir.

Yabancı ülkeye yapılacak olan tebligata ilişkin uluslararası sözleşmeler veya devletler arasında imzalanan sözleşmeler iç hukuka oranla öncelik taşıdığı için uluslararası tebligatın, taraf olunan uluslararası sözleşmeler veya ikili anlaşmalar gereğince yapılması gerekmektedir.

Türkiye'nin tebligata ilişkin olarak imzaladığı uluslararası antlaşmalar şu şekildedir;

1- New York Sözleşmesi:

Bu sözleşme 165 devlet tarafından imzalanmıştır ve bu nedenle dünya genelinde çok yaygın bir kabul görmektedir.

Sözleşme, yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi için belirli yollar belirlemektedir bu yollar arasında, doğrudan tebligat, posta yoluyla tebligat ve yerel makamlar aracılığıyla tebligat gibi yöntemler yer almaktadır.

2- Avrupa Konseyi Medeni Hukuk Sözleşmesi:

Bu sözleşme, Avrupa Konseyi üye devletleri arasında geçerlidir ve 25 Avrupa ülkesi tarafından imzalanmıştır. Bu sözleşme, yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi için belirli kurallar belirler. Sözleşme, ayrıca yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizi konusunda da bazı hükümler içermektedir.

3- İstanbul Sözleşmesi:

Bu sözleşme, sadece Türkiye, Kırgızistan, Azerbaycan, Bosna-Hersek ve Karadağ arasında geçerlidir.

Bu sözleşme, yabancı mahkeme kararlarının tanınması ve tenfizi için tebligat usulüne ilişkin belirli kurallar belirler. Sözleşme, doğrudan tebligat, posta yoluyla tebligat, resmi makamlar aracılığıyla tebligat gibi yöntemleri kabul eder.

ÖNEMLİ

4- La Haye Sözleşmesi:

Uluslararası tebligata ilişkin olarak Türkiye, 1954 tarihli “Hukuk Usulüne Dair La Haye Sözleşmesi” ile 1965 tarihli “Hukuki ve Ticari Konularda Adli ve Gayri Adli Belgelerin Yabancı Memleketlerde Tebliğine İlişkin La Haye Sözleşmesi”ne taraf olmuştur. 1954 tarihli Lahey Sözleşmesi tebligatın diplomatik temsilcilikler vasıtasıyla yapılmasını öngörmekteyken 1965 tarihli Lahey Sözleşmesi tebligatın, merkezi makamlar vasıtasıyla yapılmasını hüküm altına almıştır.

1965 tarihli Lahey Sözleşmesi aynı zamanda bu yönteme ek olarak tebligat sürecinin daha hızlı işlemesi için merkezi makamların ihdas edilmesini ve tebligatın doğrudan merkezi makamlar arasında yapılmasını düzenlemiştir [5]. Türkiye açısından tebligata ilişkin merkezi makamlar oluşturma görevi Adalet Bakanlığı Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü tarafından gerçekleştirilmektedir.

1965 tarihli Lahey Sözleşmesi ile merkezi makamlar vasıtasıyla tebligatın yanında başkaca tebligat usulleri de kabul edilmiştir. Bunlardan ilki tebligatın diplomatik temsilci aracılığıyla gerçekleştirilmesidir. Buna göre tebligat, ilgili tebligat evrakının tebligatın yapılacağı ülkedeki dış temsilcilik vasıtasıyla o ülkenin yetkili makamına gönderilmesi suretiyle de yapılabilmektedir. Sözleşme kapsamında kabul edilen tebligat yöntemlerinden bir diğeri ise posta yoluyla tebligattır.

Bu yöntem 1965 tarihli Lahey Sözleşmesi'nin 10. Maddesinde düzenlenmiş olup ilgili yönteme, sadece ilgili maddeye çekince koymayan devletler açısından başvurmak mümkündür. Anılan madde ile düzenlenen tebligat usulüne Türkiye tarafından çekince konulmuş ve doğrudan posta yoluyla tebligat usulü tamamen reddedilmiştir.

Bu nedenle, Türkiye’de bulunan bir muhataba sözleşme kapsamında doğrudan posta yoluyla yurtdışından tebligat yapılması mümkün değildir; bu yolla yapılan tebligat ise usulüne uygun yapılmamış sayılmakta olup tanıma ve tenfiz şartlarının sağlanmaması sonucunu doğuracaktır.

Nitekim yukarıda da detaylıca açıklandığı üzere tenfizin ön şartları arasında yabancı mahkemelerde verilen kararın o

devlet kanunlarına göre kesinleşmiş olması aranmaktadır. Tenfize konu kararın kesinleşmesi ise usulüne uygun şekilde tebligatın yapılması ile mümkün olmaktadır. 1965 tarihli Lahey Sözleşmesi'nin 10. maddesine konulan çekince nedeniyle Türkiye’de bulunan muhataba doğrudan posta yoluyla tebligat yapılması usulsüz olduğundan anılan Sözleşme’ye taraf olan bir devlet tarafından Türkiye’de bulunan muhataba doğrudan posta yoluyla kararın tebliğ edilmesi o devlet kanunlarına göre kararın kesinleşmesini engellemektedir ve tenfizin ön şartlarına aykırılık oluşturmaktadır [6]. Bununla birlikte doğrudan posta yoluyla tebligat usulsüz tebligat olduğundan aynı zamanda davalının savunma hakkının kısıtlanması niteliğinde olup tanıma ve tenfizin esas şartlarına da aykırılık teşkil etmektedir.

Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 2015/2518 E. 2015/10929 K. sayılı ilamında bu husus;

“... ile ... arasında 28.04.1972 tarihinde yürürlüğe giren 1965 tarihli Adli Yardımlaşmaya İlişkin Lahey Sözleşmesi hükümleri gereğince tebligatların diplomatik yolla yapılacağı kararlaştırılmış olup, davacı tarafta dosyaya tercümesi sunulan ... (Asliye Mahkemesi) Mahkemesi kararı ile tebliğe ilişkin belgelerden tenfizi istenilen kararın önce posta yolu ile davalılara tebliğ edildiği, daha sonra ise Lahey Sözleşmesi uyarınca tebliğ olunduğu, ancak diplomatik yoldan yapılan tebliğ üzerine davalı şirket vekilinin yaptığı itirazın posta yoluyla yapılan tebliğin geçerli bulunduğu, sonradan diplomatik yoldan yapılan tebliğin davalıya yeni bir hak bahsetmeyeceği gerekçesiyle reddedildiği, bu karar üzerine de davalı şirket vekilinin temyiz talebinin reddine dair karar... nezdinde ... dosya numarası ile temyiz etmesine rağmen temyiz başvurusunun aynı nedenle reddedildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, **yabancı mahkemenin kararının tebliğinin posta yoluyla yapıldığı, diplomatik yoldan yapılan tebliğe yabancı mahkemece bir değer verilmediği, usulünce tebliğ edilmeyen kararın davalı şirket yönünden kesinleşmediği gözetilerek mahkemece, tenfiz isteminin reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmediğinden** Dairemizin 04.12.2014 gün ve 2014/97-18973 sayılı onama ilamının kaldırılarak, mahkeme kararının bozulmasına karar vermek gerekmiştir.” [7] şeklinde ortaya konmuştur.

Yine Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 2020/1533 E. 2020/5095 K. sayılı ilamına göre;

“İlk Derece Mahkemesince, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre; davaya konu yabancı mahkeme kararının 1965 tarihli Hukuki Ve Ticari Konularda Adli Ve Gayri Adli Belgelerin Yabancı Memleketlere Tebliğine Dair Sözleşmenin 10. maddesine Türkiye Cumhuriyeti Devleti’nin koymuş olduğu çekince doğrultusunda tenfizi istenen kararın davalı tarafa posta yoluyla tebliğ edildiği ve şeklen kararın kesinleştiği, posta yolu ile tebliğ yoluna gidilmesi ile usulüne uygun olarak yapılmayan karar tebliği nedeniyle davalının savunma ve temyiz hakkının kısıtlandığı ve engellendiği, yurtdışında faaliyet gösteren şirkete, yurtiçindeymiş gibi posta yoluyla tebligat yapılmasının kamu düzeninden olan Türk Usul ve Tebliğ Yasalarına aykırılık oluşturduğu, bu durumda MÖHUK’un 50. maddesi gereğince ortada kesinleşmiş bir karar olduğundan söz edilemeyeceği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Karara karşı davacı vekili tarafından istinaf yoluna başvurulmuştur.

Ankara Bölge Adliye Mahkemesince, tüm dosya kapsamına göre; her ne kadar davacı vekilince daha sonra diplomatik yolla kararın tebliğinin sağlandığı belirtilmiş ise de davalı yanca diplomatik yolla yapılan tebliğden itibaren süresi içerisinde temyize başvurulmasına rağmen Alman Temyiz Mahkemesince temyiz süresinde yapılmadığından bahisle reddine karar verildiği, böylece diplomatik yolla yapılan tebligatın şekil olarak kalıp davalıya esasa ilişkin savunma hakkı kazandırmadığı, Türkiye Cumhuriyeti’nin Lahey Anlaşmasının 10. maddesine çekince koyarak adli belgelerin tamamının diplomatik yollarla yapılmasını istemekle, kendi vatandaşları ve kurumlarının savunma haklarını güvence altına aldığı, **Alman Mahkemelerinin bu çekinceye rağmen ZPO hükümlerine göre adi posta ile tebliğati esas almalarının kendi iç hukuklarında hüküm ifade etse de davalının savunma hakkı kısıtlandığından çekince koyan devlet yönünden tenfize engel teşkil edeceği**, esasen bu durumun MÖHUK’nın 54/c. maddesi gereğince kamu düzenine de aykırılık teşkil edeceği gerekçesiyle davacı vekilinin istinaf isteminin esastan reddine karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi kararı, davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.



Yapılan yargılama ve saptanan somut uyuşmazlık bakımından uygulanması gereken hukuk kuralları gözetildiğinde İlk Derece Mahkemesince verilen kararda bir isabetsizlik olmadığına anlaşılmış ve 07.12.2019 tarih ve 7194 sayılı Kanun’un 41. maddesinde emredici düzenleme uyarınca, yabancı mahkeme ilamının tenfizine karar verilmesinin 5718 sayılı MÖHUK’un 54/c maddesindeki tenfiz şartına aykırı bulunmasına göre davacı vekilince yapılan istinaf başvurusunun HMK’nın 353/1.b-1 maddesi uyarınca Bölge Adliye Mahkemesince esastan reddine ilişkin kararın usul ve yasaya uygun olduğu kanısına varıldığından Bölge Adliye Mahkemesi kararının onanmasına karar vermek gerekmiştir.”[8]

Konuya ilişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 2017/130 E. 2019/1394 K. sayılı ilamı ise,

“Hem Türkiye’nin hem de Almanya’nın 1965 tarihli Lahey Sözleşmesine taraf olması ve her iki ülkenin de anılan Sözleşme’nin 10. maddesine çekince koyması karşısında tenfize konu yabancı mahkeme kararının doğrudan posta yoluyla tebliğ edilmesi yapılan tebliğin geçersiz olduğu sonucunu doğurmaktadır.

Bu nedenle karar tebliği geçersiz olduğundan kararın Alman kanunlarına göre kesinleştiğinden de bahsedilemeyecektir.

Buna rağmen davalının tenfize konu karara yönelik itiraz ve temyizinin; kararın posta yoluyla tebliğ edilmesinden sonra kesinleştiğinden ve daha sonra **merkezi makam aracılığıyla yapılan tebligatın yeni bir itiraz süresi bahsetmeyeceğinden bahisle reddedilmesi açıkça davalının savunma hakkının ihlali niteliğindedir.**

Zira itiraz süresinin yabancı mahkeme kararının 1965 tarihli Lahey Sözleşmesi gereğince merkezi makam aracılığıyla tebliğ edildiği tarihten itibaren başlatılmaması anılan Sözleşmeye aykırılık oluşturmaktadır.[9]

Sonuç

Özetle tanıma ve tenfiz açısından tebligatın usulüne uygun olarak gerçekleştirilmesi son derece önem teşkil etmektedir. Bu kapsamda tarafımızca 1965 tarihli Lahey Sözleşmesi’nin 10. maddesine çekince koyulmasının sebebi vatandaşların ve kurumların savunma haklarının güvence altına alınması olup konulan bu çekince nedeniyle ülkemizde tanıma ve tenfize konu edilen kararlar için doğrudan posta yoluyla tebligat kabul edilmekte olup bu yolla yapılan tebligat geçersiz sayıldığından hem kararı veren ülke hukukuna göre kararın kesinleşmesini engelleyerek tanıma ve tenfizin ön şartlarına aykırılık teşkil etmekte hem de davalının savunma hakkının ihlal edildiğinden ve Türk Kamu düzenine aykırı olduğundan bahisle tanıma ve tenfizin esas şartlarını ihlal etmektedir.

Buna yönelik Yargıtay’ın yerleşik içtihatlarına da görüleceği üzere Yargıtay tarafından doğrudan posta yoluyla yapılan tebligat sonrasında sözleşmeye uygun usulüne göre bir tebligat gerçekleştirilse dahi, ilgili karara ilişkin itiraz süreleri açısından posta yoluyla tebligatın hiçbir etkisinin bulunmadığı ve tebliğe bağlanan bütün hukuki sürelerin ve sonuçların sözleşmeye uygun olarak yapılan ikinci tebligattan itibaren başladığı kabul edilmektedir.

Detaylı Bilgi için;
[Av. Beyza Nur Göksel](mailto:Av.Beyza.Nur.Goksel@ozgunlaw.com)
info@ozgunlaw.com

Kaynakça:

1. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi 2016/2957 E. 2016/4699 K. sayılı ilamı
2. Tanrıver, Süha: Yabancı Hakem Kararlarının Türkiye’de Tenfizinde Kamu Düzeninin Rolü, Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan, Ankara 1988, s. 152
3. Şanlı, Cemal: Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul 2013, s. 486
4. Çelikel, Aysel/Erdem, B. Bahadır: Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul 2016, s. 706
5. Çelikel, Aysel/Erdem, B. Bahadır: Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul 2016, s. 504
6. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 2017/130 E. 2019/1394 K. sayılı ilamı
7. Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 2015/2518 E. 2015/10929 K. sayılı ilamı
8. Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 2020/1533 E. 2020/5095 K. sayılı ilamı
9. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 2017/130 E. 2019/1394 K. sayılı ilamı

ALIM HAKKI OPSİYONU (CALL OPTION)



Giriş

Opsiyon hakları, ilk olarak Amerika Birleşik Devletleri'nde ortaya çıkmış olup sonrasında Avrupa Hukukunda yaygın hale gelerek Türk Hukukunda da etki göstermiştir. Opsiyon haklarından biri olan alım hakkı (call option) ise en sık kullanılan, belki de en eski opsiyon haklarından biridir. [1]

Opsiyon hakları genel olarak TTK'de tanımlanmış değildir. Alım opsiyonu ise doktrinde kısaca; hak sahibinin, sözleşme hükümlerine bağlı olarak her zaman veya belirli şartların gerçekleşmesi üzerine tek taraflı irade beyanı ile sözleşmeye konu hakkı veya payı, borçlusundan alma hakkı olarak tanımlanmaktadır.

Alım opsiyonu, hak sahibine tipik bir yenilik doğuran hak vermektedir. Bu hakkın kullanılması ile birlikte, taraflar arasında satın sözleşmesi benzeri bir borç doğurucu işlem meydana gelmekte ve bunun sonucunda tasarruf işleminin tamamlanmasını, yani hak sahibinin, payların kendisine devrini talep etme, diğer tarafın ise devir karşılığında ödeme talep etme hakkı doğmaktadır. Ortaya çıkan hukuki ilişki tipik bir tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir ve buna ilişkin ilkeler, örneğin ödemelik def'i, sözleşmede yazılı olmasa bile uygulama alanı bulacaktır. [2]

Alım opsiyonları uygulamada çeşitli amaçlar ile kullanılmaktadır. Alım opsiyonunun kullanılmasının en tipik sebeplerinden bir tanesi, daha önce bir miktar pay alan bir yatırımcının pay oranını yükseltmek istemesidir. Örneğin şirketin geleceği ile ilgili olumlu beklentileri olan bir yatırımcı, eğer

beklentilerinin karşılandığını görürse yatırım miktarını artırmak isteyebilir. İşte alım opsiyonu temel olarak bu amaca hizmet etmektedir. Bu durumda paylar üzerindeki alım opsiyonunda (call option), belirli miktarda payı belirli bir süre içerisinde ve belirlenen bedel üzerinden yenilik doğuran ve tek taraflı beyanla alma hakkına sahip olunmaktadır. [3] Diğer bir ifade ile hakkın kullanılması ile birlikte hak sahibinin, payların kendisine devrini talep etme hakkı, diğer tarafın ise bu devir karşılığında ödeme talep etme hakkı doğar. [4] Bir diğer kullanım şekli ise, sözleşmesel ceza, yani cezai şart niteliğinde ortaya çıkmaktadır. Bu durumda taraflar belirli şekilde hareket etmeyi ve etmemeyi yükümlendikleri bir ortaklık ilişkisinde, taraflardan birinin buna aykırı davranması halinde buna ekonomik bir yaptırım bağlamayı tercih edebilirler. En tipik kullanım alanlarından diğer bir tanesi ise, örneğin şirket esas sözleşmesi ile korunmamış sözleşmesel bir imtiyaza aykırı davranılması halinde, ihlal etmeyen tarafın, ihlal eden taraftan paylarını satın alma hakkıdır.

Alım Hakkının (Call Option) Türk Hukukundaki Niteliği ve Kullanımı

Alım opsiyonu hakkı, pay sahipleri sözleşmesi içerisinde düzenlenebileceği gibi yalnızca opsiyon hakları düzenlemelerini içerir sözleşmelerde de yer alabilmektedir.

Pay sahibi ile alım opsiyonu hakkı sahibinin taraf olduğu ve payların alım hakkı sahibine devrini içeren sözleşme, alım hakkı sahibi tarafından tek taraflı irade beyanı ile kullanılmasıyla birlikte kurulmuş

olduğundan alım opsiyonu hakkı, doktrinde nispi bir yenilik doğuran hak olarak nitelendirilmektedir.

Alım opsiyonlarının yenilik doğuran hak olarak nitelendirilebilmesinde ölçüt, bu hakkın "opsiyon" olarak nitelendirilmiş olması değil; hak sahibine tek taraflı irade beyanında bulunarak sözleşme kurma yetkisinin tanınmasıdır.

Nitekim alım opsiyonunda (call option), opsiyon hakkı sahibi, opsiyon hakkı tanıyanın payını almak istediğinde, hak sahibinin alıcı, opsiyon hakkı tanıyanın ise satıcı taraf sıfatını haiz olduğu bir borç ilişkisini tek taraflı irade beyanıyla kurma imkânına sahiptir. [5]

İlaveten, taraflar alım opsiyonunun hak sahibi tarafından belirli bir süre içerisinde kullanılması veya alım hakkının ancak belirli şartların gerçekleşmesi halinde doğması gibi çeşitli mekanizmaları opsiyon sözleşmesi çerçevesinde belirleyebilmektedir.

Nitekim, opsiyon sözleşmesinde alım opsiyonunun belirli bir süreye bağlandığı durumlarda belirlenen süre içerisinde hakkın kullanılmaması durumunda hak düşmekte veya opsiyon sözleşmesinde belirlenen şartların gerçekleşmesi durumunda hak sahibi alım hakkını kullanma imkanına kavuşmaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken en önemli husus, alım hakkının kullanımından ziyade doğumunun belirli şartlara bağlanmış olmasıdır. Dolayısıyla yenilik doğurucu hakların şarta bağlanamaması ilkesi de ihlal edilmemektedir. [6]

Alım Opsiyonunun Pay Sahibi Tarafından İhlali Halinde Opsiyon Hakkı Sahibinin Karşı Tarafı İfaya Zorlamak İçin Alternatif Yolları

Alım opsiyonunun kullanılması ile birlikte hak sahibinin, payların kendisine devrini talep etme hakkı, diğer tarafın ise bu devir karşılığında ödeme talep etme hakkı doğmakta ve böylece taraflar arasında satım sözleşmesi gibi bir borç ilişkisi kurulmuş olur.

Bu bakımdan alım opsiyonunun meydana getirdiği hukuki ilişki, iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğinde olup buna binaen ödemelik def'i uygulama alanı bulabilecektir.

Alım hakkı yalnızca taraflar arasında etki doğuran nispi bir hak olduğundan hukuki ilişkinin ifasından önce payların pay sahibi tarafından üçüncü bir kişiye devredilmesi durumunda alım hakkı sahibinin üçüncü kişiye sahip olduğu alım hakkı çerçevesinde payların kendisine devredilmesine yönelik bir talepte bulunma imkânı olmayacaktır.

Bu durum, alım hakkının esas sözleşmeye koyulması durumunda da değişmeyecektir.

Nitekim Yargıtay kararlarında da esas sözleşmede yer alan pay devri sınırlamalarının üçüncü kişiye karşı ileri sürülemeyeceği ve esas sözleşmede yer alan pay devri sınırlamalarına ilişkin hükümlere aykırılık nedeniyle üçüncü kişiye yapılan pay devirlerinin geçersiz olduğu sonucuna varılmayacağı görülmektedir.

Bu doğrultuda anonim şirket payları üzerinde kurulan bu tür sınırlandırmaların, esas sözleşmede yer alsalar dahi, belirli istisnalar saklı kalmak kaydıyla, korporatif bir nitelik kazanmayacağından şirketler hukuku yaptırımlarından yararlanılması mümkün değildir.

Ancak bu tür sınırlamaların opsiyon sözleşmeleri içerisinde yer alırken haiz oldukları Borçlar Hukuku karakterlerinin aynen devam edecekleri düşünüldüğünde pay sahibinin sözleşmeyi ihlali durumunda Borçlar Hukuku kapsamında aynen ifa, tazminat ve cezai şart yaptırımı söz konusu olacaktır.

1. Aynen İfa

Alım opsiyonu hakkına sahip tarafın talebi, yani edimin payların devri olması nedeniyle alım opsiyonu, aynen ifası en zor olan haklardan biridir. Diğer yandan payların, karşı tarafın elinde olması da paylar ele geçirilmediği müddetçe bu durumu güçleştirmektedir.

Bu koşulların sağlanması halinde yani payların pay sahibinin elinde olduğu durumda hak sahibinin öncelikle bir "eda davası" niteliği taşıyan aynen ifa davası açıp cebri icra yoluna gitmesi gereklidir.

Opsiyon hakkının kullanımıyla, yani şekle bağlı olmayan tek taraflı irade beyanının karşı tarafa varması ile sözleşme kurulmuş olduğundan açılan davanın netice-i talebi "sözleşmenin kurulmuş sayılması" değil, "ifanın sağlanması" olması gerekmektedir. Böylece, alım opsiyonunda davacı mahkemenin opsiyon konusu şeyin mülkiyetinin kendisine naklini talep etmektedir.

Uygulamada opsiyon hakkı kullanılmasına rağmen payların devredilmemesi üzerine aynen ifa talepli dava açılıp payların mahkeme kararıyla devri talep edildiğinde payların mahkeme kararıyla devredildiği görülmektedir.

Örneğin anonim ortaklık paylarını ilgilendiren bir davada, sözleşmesel opsiyon hakkı kullanılmasına rağmen payların devredilmemesi üzerine aynen ifa talepli dava açılmış ve payların mahkeme kararıyla devri talep edilmiştir. İlk derece mah-

kemesi tarafından bu talep doğrultusunda karar verilmiştir. Karar bu yönüyle Yargıtay tarafından onanmıştır. İlgili Yargıtay 11 HD, E 2016/10558 K 2018/4166, 31.05.2018 Tarihli Kararı:

"Mahkemece, uyulan bozma ilamı ve dosya kapsamına göre; davalı tarafın davaya konu sözleşme hükümlerine uygun hareket etmesi gerektiği, davalı tarafın sözleşmelerde yer alan hükümlere aykırı davranmasını haklı gösterecek herhangi bir kanıt bulunmadığı gibi davalı lehine geçersiz kılınmasını gerektirecek nedenlerin mevcut olmadığı gerekçeyle, davanın kabulüne, davalı ... ve Kredi Bankası A.Ş'nin sahip olduğu...daki ilmuhabere, senede bağlanmış veya varsa henüz senede bağlanmamış tüm hisselerinin 776.601,21 TL hisse bedelinin davacı tarafından davalı ... ve Kredi Bankası A.Ş'ye ödenmesi koşuluyla davacı şirkete devri sureti ile aynen ifaya karar verilmiştir.

Kararı, davalılar vekili temyiz etmiştir.

1- Dosyadaki yazılara, mahkemece uyulan bozma kararı gereğince hüküm verilmiş olmasına ve delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, davalı ... ve Kredi Bankası A.Ş vekilinin tüm temyiz itirazlarının reddi ile davalı ... ve Kredi Bankası A.Ş hakkında verilen hükmün onanmasına karar vermek gerekmiştir."[7]

Verilen örnekte, sözleşmenin kurulduğunu ispatla mükellef olan davacı, mahkemenin ifanın sağlanmasını; yani, tasarruf işlemi olan devir sözleşmesinin tekemmülünü talep etmiştir. Bu durumda mahkeme verdiği karar ile işleme katılmayan tarafın iradesini tamamlamış ve devir işlemini gerçekleştirmiştir. Karar verildikten ve devir sözleşmesi tekemmül ettikten sonraki aşamada ise ortaklığa başvuruda bulunulacak ve söz konusu devre onay verilmesi istenmesi gerekmektedir.

Gerekirse bu istem de davaya konu edilebilir. Tüm bu hâllerde mahkeme kararları ilgili gerçek ya da tüzel kişinin irade beyanının yerine geçeceği ve bu vesileyle esas sermaye paylarının devri gerçekleşeceği için kural olarak bu kararların ayrıca icrasına gerek duyulmayacaktır. Ayrıca uygulamada aynen ifa talepli açılan davalarda hisse senetlerinin üçüncü kişilerin eline geçmesinin önlenmesi için hisse senetleri üzerine ihtiyati tedbir konulduğu da görülmektedir.



Ankara BAM 21. Hukuk Dairesi, 12.04.2023 tarihli ve 2023/654 E., 2023/548 K. sayılı kararı:

“Davalının hisseleri müvekkiline devretmediğini belirterek davalının hissedarlar sözleşmesine aykırı davrandığının tespitine, davalının 4.494.234,63 TL karşılığında hisselerini devir borcunu aynen ifa etmesine, davalıya ait 7.350 adet B Grubu hisselerini müvekkiline devirle yükümlü olduğunun tespitine, bu hisselerin mülkiyetinin müvekkiline aidiyetinin tespitine, bu hususun dava dışı ... Şirketi'ne bildirilerek, şirketin pay defterine yeni durumun işlenmesine, davalının şirket ortaklığından çıkarılarak pay defterindeki sayfasının kapatılmasına, yargılama boyunca davalının 7.350 adet B Grubu hisselerinden kaynaklanan ortaklık haklarının kaldırılmasına karar verilmesini talep ve dava etmiş, dava dilekçesinde ayrıca dava konusu hisselerin davalının üçüncü kişilere devrine engel olmak adına hisseler üzerine devri engelleyecek ihtiyati tedbir konulmasına, davalı nezdinde bulunan hisse senetlerinin yediemine tevdiine veya mahkeme kasasına alınmasını talep etmiştir.

Yerel Mahkemece, tedbir talep edenin tedbir talebinde haklı olduğunu yaklaşık olarak ispat etmediği, dava sonucunu elde edilecek şekilde tedbir kararının verilemeyeceği, ihtiyati tedbir için yasal koşulların oluşmadığı gerekçesiyle koşulları oluşmayan ihtiyati tedbir isteminin reddine karar verilmiştir.

HUKUKİ NİTELENDİRME, DELİLLERİN VE İSTİNAF SEBEPLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

..İhtiyati tedbir talep eden davacı yanca dosyaya ibraz edilen hissedarlar sözleşmesi, davalı ile dava dışı şirket arasında akdedilen iş sözleşmesi, davalı tarafından iş akdinin feshine ilişkin dava dışı şirkete gönderilen fesih ihtarı, davacı tarafından hissedarlar sözleşmesi uyarınca satın alım opsiyon hakkının doğduğuna ilişkin davalıya gönderilen ihtarname suretleri ile davalı tarafından gönderilen cevabi ihtarname sureti ile davalının şirket hisselerinin el değiştirmesi halinde davacının hakkını elde etmesinin önemli ölçüde zorlaşacağı veya tamamen imkansız hale geleceğine ilişkin yaklaşık ispat koşulunu gerçekleştirmiştir. Hal böyle olunca mahkemece dava konusu olan davalının dava dışı şirketteki 7.350 adet B grubu hisselerin el değiştirmesi halinde ihtiyati tedbir talep eden davacının hakkını elde etmesinin önemli ölçüde zorlaşacağı veya tamamen imkansız hale

geleceğine ilişkin yaklaşık ispat koşulunun gerçekleştiği gözetilerek ihtiyati tedbir talep eden davacı yanın şirket hisselerinin üçüncü kişilere devrinin ve herhangi bir borçlandırıcı tasarrufun önlenmesine yönelik ihtiyati tedbir talebinin kabulüne karar verilmesi gerekirken, yanılığılı gerekçe ile yazılı şekilde hüküm kurulmasında isabet görülmemiştir...” [8]

Görüldüğü üzere hisseler üzerine ihtiyati tedbir konulması talebinin yerel mahkeme tarafından reddedilmesine karşı yapılan istinaf başvurusunda istinaf mahkemesi başvuruyu haklı bularak hisseler üzerine ihtiyati tedbir konulmasına hükmetmiştir. Ayrıca değinmek gerekir ki alım opsiyonu hakkı sahibi opsiyon hakkını kullanmadan, yahut opsiyonun kullanılması ile kurulan satım sözleşmesinin ifa edilmesinden önce payların, opsiyon hakkının muhatabı tarafından üçüncü bir kişiye satılıp devredilmesi mümkündür. Zira bir kişiye satılan mala ilişkin olarak, bir başka kişiyle satış sözleşmesi kurmaya hukuken hiçbir engel yoktur.

Ayrıca satım sözleşmesi borçlandırıcı işlem niteliğinde olduğundan, hâlâ paylara ilişkin tasarruf yetkisini haiz olan satıcı, payları üçüncü bir kişiye devredebilecektir. Bu durumda yalnızca nispi bir alacak hakkına sahip olan alım opsiyonu hakkı sahibinin, alım opsiyonu muhatabı tarafından üçüncü kişiye satılıp devredilen payı iktisap edenden geri alması mümkün değildir. Hak sahibinin, pay sahibinden sadece tazminat isteminde bulunma hakkı vardır ancak öğretideki birtakım görüşlere göre payı devralanın ahlâka aykırı fiili sebebiyle TBK 49/2 çerçevesinde sorumlu tutulabileceği söylenmektedir. Nitekim TBK m. 49 / f. 2'ye göre, “zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de bu zararı gidermekle yükümlüdür.”

Bu ihtimal, payı devralan üçüncü kişinin sırf opsiyon hakkı sahibine zarar vermek amacı kastıyla bu devri gerçekleştirmiş olduğunun ispatı halinde söz konusu olabilecektir. Şayet bu durum ispatlanırsa hakim, TBK 49/2 uyarınca payı devralan üçüncü kişiyi, opsiyon hakkı sahibinin zararlarının aynen tazminine, bir başka deyişle payların opsiyon hakkı sahibine devrine hükmedebilir.

2. Tazminat:

Opsiyon hakkı sahibi aynen ifa yerine tazminat talep edebilir veya aynen ifanın gerçekleşebildiği hallerde, bunun yanında

gecikme tazminatı da talep edebilir. Tazminat yaptırımı gündeme geldiğinde zararın belirlenmesi güçlük arz edilmektedir. Nitekim ihlal halinde pay devredilmediği gibi hak sahibince herhangi bir para da ödenmemiş olmaktadır. Doktrine göre burada belirlenmesi gereken zarar, elde edilecek payların değeri ile ödenmesi gereken bedel arasındaki farktır. Ayrıca doktrinde söz konusu payların üçüncü bir kişiye devredilmiş ve kararlaştırıldan farklı bir bedel ödenmiş olması halinde ise pay sahipleri sözleşmesi ile belirlenen bedel ile üçüncü kişi tarafından ödenen bedel arasındaki farkın da zarar miktarı olarak belirleneceği söylenmektedir.

3. Yediemin

Alım opsiyonunun aynen ifası en zor olan haklardan olduğu göz önüne alındığında bu sorunun çözümüne yönelik uygulamada, en baştan payların ciro edilerek yediemine verilmesi tercih edilmektedir. Bu durumda, payların teslim edileceği yediemin, kendisiyle akdedilecek olan saklama sözleşmesi uyarınca bu payları saklama yükümlülüğü altına girecektir.

Alım opsiyonunun sözleşmeye uygun şekilde kullanılmasına rağmen sözleşmenin diğer tarafı, ifayı yerine getirmez ise davayı kazanan taraf, yediemin sözleşmesi gereği yediemine talimatta bulunarak aynen ifanın gerçekleşmesini sağlayabilecektir. Ancak bu önlem niteliğindeki yöntem dahi aynen ifaya engel olabilmektedir. Nitekim TTK m. 490 kapsamında zilyetliği yediemine geçecek olan ciro edilmiş nama yazılı pay senetlerinin, başka bir şekilde üçüncü kişiye devredilirse, bu kişi mülkiyeti kazanacağı için hakkın ileri sürülmesi mümkün olmayacaktır.

Önlem olarak hakka konu payı iktisap eden üçüncü kişiye karşı, bu hakkın ileri sürülebilmesi amacıyla pay senedinin arkasına hakka veya hak sahibine ilişkin ibarelerin yazılması yoluna gidilmekte ancak bu yöntem çözüm oluşturmamaktadır. Zira pay senedinin arkasına alım hakkına yönelik kayıt konulması hak sahibine tam bir koruma sağlamayacaktır. Pay senedi arkasındaki alım hakkı kaydına rağmen senedi devralan üçüncü kişi senedin mülkiyetini kazanacak ve hak sahibinin kötü niyet iddiasında bulunarak bir talepte bulunma imkânı olmayacaktır. Şartları varsa ancak TBK m. 49/2 uygulanabilir.

4. Cezai şart

Diğer borç sözleşmelerinde olduğu gibi pay sahipleri sözleşmelerinde de, hüküm altına alınan borçların TBK m. 179 uyarınca hiç veya gereği gibi ifa edilememesinin önlenmesi amacıyla borçlu tarafından ödenecek ceza koşulu belirlenebilir.

Ceza koşulu, borçlunun, alacaklıya karşı olan bir borcunu hiç veya gereği gibi ifa edememesi durumunda ödemeyi üstlenmiş olduğu hukuki edim ile belirlenmiş ve ekonomik değeri olan edimdir.

Bununla esas amaçlanan, sözleşme tarafı borçluyu ifaya zorlama ve ifa edilmemesinden kaynaklanan zararların önceden tespit edilmesidir.

Nitekim ceza koşulu öngörülmesi ile pay sahipleri sözleşmeleri bakımından meydana gelecek bir zararın hesaplanmasının neredeyse imkânsız olması karşısında zarar miktarının hesaplanması yönünde bir çabaya gerek kalmaksızın, bir zarar meydana gelsin veya gelmesin, yalnızca aynen ifa etmemenin ispatı ile ceza koşulunun ödenmesi talep edilebileceğinden, bu tedbirin uygulanabilirliği oldukça fazladır.

Ayrıca asıl alacağı kuvvetlendiren özelliği nedeniyle sözleşmede ceza koşulu öngörülmesinin, pay sahiplerini ekonomik açıdan caydıracağı da söylenebilir.

Sözleşmenin tarafları, hüküm olarak eklenecekleri cezanın miktarını TBK m. 182 gereğince serbestçe belirleyebilirler.

Uygulamada özellikle ekonomik açıdan yüksek edimli sözleşmeler için yaygın olarak ceza koşullarına yer verildiği görülmektedir. Fahiş olduğu düşünülen ceza koşulunun indirilmesi hâkimden talep edilir.

Bu durumda fahiş olup olmadığına ilişkin denetim hâkim tarafından yapılır. Fakat tacir olan borçlu, ücret ve sözleşme cezasının indirilmesine ilişkin TTK m. 22 uyarınca aşırı ceza kararlaştırıldığı iddiasıyla sözleşme cezasının indirilmesini hâkimden talep edemez.

Diğer yandan Yargıtay Hukuk Genel Kurul'unun tacirler bakımından ceza koşulunun iptal edilebilirliği hakkında verdiği kararında;

"Cezai şart borçlunun iktisaden mahvını mucip olacak derecede ağır ve yüksek ise

adap ve ahlaka aykırı sayılarak tamamen veya kısmen iptal edilmesi gerekir. Borçlu tacir olsa dahi böyle bir durumda ceza iptal edilebilir.

"Çünkü ahlak ve adaba aykırılık dolayısıyla şartın butlanı genel bir hükümdür." denilerek fahiş miktarın ahlaka aykırılığı gerekçesiyle geçersizliği kabul edilmiştir.

Ceza koşulu miktarının aşırı olması durumu ahlaka aykırılık gerekçesiyle TBK m. 27/f. 2 hükmünü uygulama yolunu açtığı gibi TBK m. 182/f. 3 uyarınca hâkim tarafından ceza miktarının indirilmesi de mümkündür.

5. Teminat

Alım haklarına pay sahipleri sözleşmesinde yer verilmesi ile sözleşmenin ifasının teminat altına alınması mümkündür. Yani sözleşmede, taraflardan birinin sözleşmeyi ihlal etmesi halinde, taraf olan diğer pay sahiplerine ihlal edenin paylarını satın alma hakkı verilmesine ilişkin cezalandırıcı nitelikte düzenlemeye yer verilebilir.

Bu hallerde, ihlale uğrayan taraf, sözleşmede belirlenecek olan formülle hesaplanacak bedel üzerinden takdir edilecek indirimli fiyat ile satın alma hakkına sahip olacak ve böylece sözleşmeyi ihlal eden taraf da normal bedel ile indirimli bedel arasındaki fark yüzünden cezalandırılmış olacaktır.

Sonuç:

Alım hakkı opsiyonu hak sahibine tek taraflı yenilik doğurucu irade beyanı ile belirli payların kendisine devrine ilişkin bir sözleşme kurulmasını sağlama imkanını vermektedir.

Bir pay devri kısıtlaması niteliğinde olan alım hakkının anonim şirket esas sözleş-

mesine eklenebilmesi durumunda dahi, yine de bu hak tamamen Borçlar Hukuku kapsamında değerlendirilecek ve üçüncü kişilerin bu hükümlere aykırı olarak pay üzerindeki hak kazanımları korunacaktır.

Bu kapsamda, taraflar alım opsiyonunun pay sahibi tarafından aynen ifası için çeşitli uygulamalara başvurmakta olup bunlar pay senedi arkasına kayıt düşülmesi ve yediemin müessesine başvurulması gibi durumlardır.

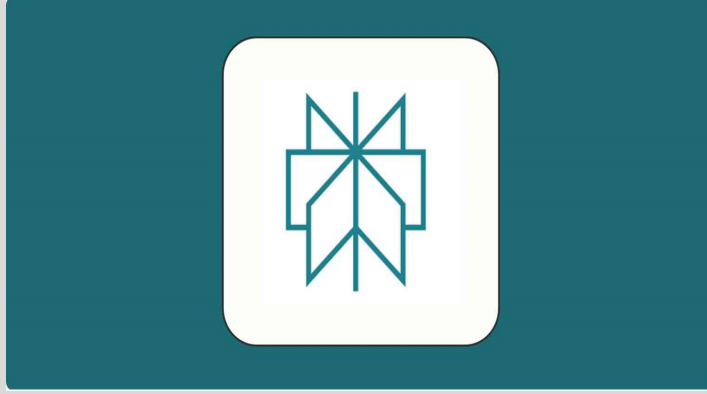
Ancak söz konusu müesseseler hak sahibine tam bir koruma sağlamamaktadır. Nitekim alım hakkı yalnızca taraflar arası da etki doğuran nispi bir hak olduğundan hukuki ilişkinin ifasından önce payların pay sahibi tarafından üçüncü bir kişiye devredilmesi durumunda alım hakkı sahibinin üçüncü kişiye karşı sahip olduğu alım hakkı çerçevesinde payların kendisine devredilmesine yönelik bir talepte bulunma imkânı olmayacaktır.

Detaylı bilgi için;
[Av. Gökhan Korkutan](mailto:info@ozgunlaw.com)
info@ozgunlaw.com

Kaynakça:

1. Okutan Nilsson Gül, Anonim Ortaklıklarda Paysahipleri Sözleşmeleri, 2003, s.225.
2. ESİN, Dr. İsmail G., Pay Alım ve Satım Opsiyonları ve Hükümleri, Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan, s.275.
3. Okutan Nilsson, Paysahipleri Sözleşmeleri, s. 225; Ayoğlu, s. 213
4. Esin, Hissedarlar Sözleşmesi, s. 23; Ayoğlu, s. 213.
5. Kocayusufpaşaoğlu, Necip, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme, C. 1, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2017
6. Oğuzman, M. Kemal/Barlas, Nami, Medeni Hukuk – Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, 21. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015
7. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 31.05.2018 tarihli ve 2016/10558 E., 2018/4166 K. sayılı kararı
8. Ankara BAM 21. Hukuk Dairesi, 12.04.2023 tarihli ve 2023/654 E., 2023/548 K. sayılı kararı





AMERİKA MERKEZLİ BİR YAYIM ŞİRKETİ YAPAY ZEKÂ DESTEKLİ ARAMA MOTORUNA BEDAVACILIK YAPTIĞI İDDİASIYLA DAVA AÇTI!

Amerika'nın medya baronlarından olan Rupert Murdoch's Dow Jones ve New York Post, telif hakkıyla korunan değerli içerikleri yasadışı olarak kopyaladığı ve dijital kaynaklardan yasadışı veri toplayarak, internet trafiğini kendi platformuna yönlendirdiği ve bu şekilde büyük çapta bedavacılık yaptığı iddiasıyla, yapay zekâ destekli araştırma ve konuşmaya dayalı arama motoru olan Perplexity AI'a yakın zamanda dava açtı.

Davada, Perplexity'nin güvenilir olduğunu düşündüğü internet sitelerinden bilgi topladığını, ardından doğrudan kendi internet sitesi içerisinde, yeniden düzenlenmiş materyali orijinal kaynağın doğrudan ikamesi olarak sunduğu iddia edildi.

İddiaya göre, Perplexity yapay zekâ tarafından üretilen "cevap makinesi" telif hakkıyla koruma altına alınmış olan haberleri, analizleri ve görüşleri büyük ölçekli bir veri tabanına kopyalayıp kullanıcıların arama ve sorularına yanıt sağlamak için RAG olarak adlandırılan geliştirilmiş üretken yapay sistem kullanıyor.

Bu ayın başında, New York Times da Perplexity'ye bir ihtarname göndererek, gazetenin içeriğini üretken yapay zekâ amaçları için kullanmasına son vermesini talep etti.

Yayıncıların bu konuyla ilgili mücadele ettiği, tek şirket de Perplexity değil.

Yapay zekâ araçlarının hızla geliştiği bu dönemde, haber yayıncıları, chatbot modellerini eğitmek için haberlerinin dijital kaynaklardan izinsiz veya lisanssız olarak toplanmasının bir tehdit oluşturduğunu savunmaktalar.

Bazı yayıncılar içeriklerini ücret karşılığında üretici yapay zekâ firmalarına lisanslamayı tercih ederken, bazıları ise çalışmalarını için fikri mülkiyet hırsızlığını engellemek umuduyla şirketlere dava açmaktalar.

Örneğin bu yılın başlarında The News Corp, ChatGPT'nin yaratıcısı olan OpenAI ile büyük bir anlaşma imzalarak haber içeriklerini 250 milyon dolardan fazla bir bedelle lisanslamıştır.

Bu gelişmeler göstermektedir ki dijital platformlarda gerçekleştirilen fikri mülkiyet ihlalleri, kimi zaman daha kolay bir şekilde gerçekleştirilse de şirketler bu ihlalleri tespit ederek dava konusu yapabilmektedir.

Kaynak:

1- <https://www.theguardian.com/technology/2024/oct/21/rupert-murdoch-ai-lawsuit-new-york-post-dow-jones>

2- *Rupert Murdoch's news outlets sue Perplexity AI for allegedly engaging in 'massive freeriding' | CNN Business*

MÖHUK MADDE 47 UYARINCA YETKİ ANLAŞMALARININ GEÇERLİLİĞİ



1. Giriş

Yetki, davanın görüleceği yer mahkemesini ifade etmekte olup tarafların belirli şartları sağlamak kaydıyla yetki anlaşması yapması mümkündür. Yetki anlaşmasının geçerliliği uyuşmazlığın tarafları ve uyuşmazlığın konusuna göre farklı kriterlere bağlıdır. Yabancılık unsuru içeren yetki anlaşmalarının geçerliliği MÖHUK uyarınca değerlendirilecektir.

MÖHUK madde 47 uyarınca yetki anlaşmasının geçerliliği dört şartın sağlanmasına bağlıdır. Yetki anlaşmasının geçerli olması için uyuşmazlıkta yabancılık unsuru bulunmalı, münhasır yetki kuralı olmamalı, uyuşmazlık borç ilişkisinden kaynaklanmalı ve anlaşma yazılı delille ispat edilmelidir.

Bu makale ile; yazılı delille ispat şartı ile sınırlı olarak inceleme yapılacaktır. İspat şartına ilişkin inceleme yapıldıktan sonra yetki anlaşmasının geçerliliği açısından önem arz eden Yetki anlaşmasının genel işlem şartlarında yer alması ve yetki anlaşmasının atf yoluyla kurulmasına yönünden inceleme gerçekleştirilecektir.

2. Yetki Anlaşmasının Geçerliliğinin Tabi Olduğu Hukuk

Yetki anlaşması ve sınırları başlıklı MÖHUK madde 47 ile yetki anlaşmasına ilişkin düzenleme yapılmıştır. Söz konusu madde ile düzenlenen şartların sağlanması durumunda yetki anlaşmalarının geçerli olacağı düzenlenmiştir. Söz konusu madde ile düzenlenen geçerlilik yetki anlaşmasının Türk Mahkemeleri nezdinde açılan davalarda ilerisi sürülebilmesi ve Türk Mahkeme-

meleri açısından etki doğurmasına ilişkindir. Yetki anlaşmasının geçerliliği ise tabi olacağı hukuka göre belirlenecektir.

Yetki anlaşmasına dayalı olarak Türk Mahkemelerinin yetkisiz olduğunun ileri sürülmesi durumunda Türk Mahkemeleri tarafından araştırılacak olan MÖHUK madde 47 uyarınca geçerli kabul edilip edilmeyeceği ile sınırlıdır. Ayrıca yetki anlaşmasının genel anlamda geçerliliği araştırılmamaktadır. Bu nedenle yetki anlaşmasının tabi olduğu hukukun tespiti MÖHUK madde 47 açısından doğrudan etki eder nitelikte olmamakla birlikte özellik arz eden durumların değerlendirilmesi bakımından önem taşımaktadır.

Yetki anlaşmalarının tabi olduğu hukuk açısından görüş farklılıkları bulunmaktadır. Yetki anlaşmaları, doktrinde usul hukuku sözleşmesi olarak kabul edilmektedir. Doktrinde bir görüş, usul hukukuna ilişkin sözleşmeler olmaları nedeniyle geçerliliklerinin lex fori'ye tabi olduğu yönündedir. Ancak hâkimin hukuku olarak; yetkili kılınan mahkemenin hukukunun mu yoksa yetki anlaşmasının ileri sürüldüğü mahkemenin hukukunun mu kabul edileceği yönünde görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Doktrinde yer alan bir başka görüş ise uyuşmazlığın esasına uygulanacak olan hukukun yetki anlaşması açısından da uygulanması yönündedir.

Yetki anlaşmasının geçerliliğine uygulanacak hukuk yönünden doktrinde görüş birliği bulunmamakta olup sözleşmenin kurulması ve geçerliliğinin tespiti açısından önem arz etmektedir. Bu çalışma kapsamında yetki anlaşmasının yetkili kılınan mahkemenin hukukuna tabi olduğu kabul edilerek değerlendirme yapılmaktadır.

3. Yazılı Delille İspat Şartı

Yabancı devlet mahkemesini yetkilendiren bir yetki anlaşmasının Türk Mahkemeleri önünden açılan davada etki doğurması için MÖHUK madde 47'de düzenlenmiş olan şartları sağlaması gerekmektedir.

MÖHUK MADDE 47

(1) Yer itibarıyla yetkinin münhasır yetki esasına göre tayin edilmediği hâllerde, taraflar, aralarındaki yabancılık unsuru taşıyan ve borç ilişkilerinden doğan uyuşmazlığın yabancı bir devletin mahkemesinde görülmesi konusunda anlaşabilirler. Anlaşma, yazılı delille ispat edilmesinde hâlinde geçerli olur. Dava, ancak yabancı mahkemenin kendisini yetkisiz sayması veya Türk mahkemelerinde yetki itirazında bulunulmaması hâlinde yetkili Türk mahkemesinde görülür.

(2) 44, 45 ve 46 ncı maddelerde belirlenen mahkemelerin yetkisi tarafların anlaşmasıyla bertaraf edilemez.

İlgili madde uyarınca yetki anlaşmasının geçerli olması; münhasır yetki kuralı bulunmamasına, uyuşmazlığın yabancılık unsuru taşımasına, uyuşmazlığın borç ilişkisinden kaynaklanmasına bağlıdır. Bu şartların sağlanması durumunda taraflar yetki anlaşması yapabilmekte olup yapılan yetki anlaşmasının yazılı delille ispat edilmesi durumunda Türk Hukuku açısından etki doğuracaktır.

Maddede düzenlenen yazılılık koşulunun geçerlilik şartı mı ispat şartı mı olduğu üzerinde durulması gerekmektedir. Yazılı şekil şartı, sözleşmeyi oluşturan karşılıklı irade beyanlarının metinde yer alması ve sözleşmenin taraflarının söz konusu metni imzalaması gerekliliğini ifade etmektedir[1].

Yazılı delil şartı HMK madde 200 ile düzenlenmiş ve bazı hukuki işlemler açısından senetle ispat zorunluluğu getirilmiştir. Senet, uyuşmazlık konusu vakia hakkında kesin bilgiyi içerir metinde, aleyhine kullanılacağı kişinin imzasını taşıyan belgedir [2]. HMK madde 202 ile delil başlangıcı düzenlenmiş ve delil başlangıcının bulunması durumunda takdiri deliller ile uyuşmazlık koşulunun ispat edilebileceği düzenlenmiştir.

MÖHUK 47. madde metninin yazılılığın geçerlilik şartı mı yoksa ispat şartı mı olduğu yönünde gereken açıklığı içermekle birlikte doktrinde yazılılığın ispat şartı olarak düzenlendiği kabul edilmektedir [3]. Yetki anlaşmalarının geçerliliğinin, yetkili kılınan mahkemenin hukukuna tabi olması da yazılılığın geçerlilik şartı olmayıp ispat şartı olduğunun kabulünü gerektirmektedir. Bu doğrultuda; yetki anlaşmasının, imzalı bir sözleşme olarak hazırlanması gerekmemekte olup e-posta yazışması gibi delil başlangıcı niteliğinde bir belgenin varlığı halinde her türlü takdiri delille ispat edilmesi mümkün olmaktadır.

Yabancılık unsuru taşıyan bir uyuşmazlık bakımından tarafların yetki anlaşması yapılmış olmaları durumunda söz konusu anlaşmanın MÖHUK madde 47'de düzenlenen şartları sağlanması ile Türk Mahkemeleri açısından etki doğurmaktadır.

Yetki anlaşmalarının geçerliliğinin yetkili kılınan mahkemenin hukukuna tabi olduğu baskın görüşü uyarınca MÖHUK ile getirilen yazılılık şartının, ispat şartı olduğunun kabulü gerekmektedir. Bu nedenle yetki anlaşmasının delil başlangıcı bulunması durumunda takdiri deliller ile ispat edilmesi ve Türk Mahkemeleri açısından geçerlilik kazanması mümkündür.

4. Yetki Anlaşmasının Yapılma Şekli Açısından Özellik Arz Eden Durumlar

Yetki anlaşmalarının Türk Mahkemeleri açısından etki doğurması için MÖHUK madde 47 ile düzenlenen dört şartı sağlanması gerekmektedir. Kural olarak MÖHUK madde 47 ile düzenlenen şartların sağlanması ile yetki anlaşması geçerlilik kazancak olmakla sözleşmenin kurulma şekli geçerliliği açısından önem arz edebilecektir.

4.1. Yetki Anlaşmasının Genel İşlem Şartlarında Düzenlenmesi

Yetki anlaşmasının, münhasır bir sözleşme olarak yapılmayıp uyuşmazlığın esasına ilişkin sözleşmede yer alan maddeyle düzenlenmesi mümkündür.

Yetki anlaşmasının, sözleşme maddesi olarak düzenlenmesi durumunda yetki anlaşmasının geçerliliği esasa ilişkin sözleşmenin geçerliliğinden ayrı değerlendirilmektedir.

Esas sözleşmenin herhangi bir nedenle geçersiz sayılması yetki anlaşmasının geçersiz sayılmasına neden olmamakta olup söz konusu geçersizlik nedeninin ayrıca yetki anlaşması açısından da ayrıca geçersizlik nedeni oluşturması gerekmektedir.

Bu doğrultuda yetki anlaşmasının düzenlendiği sözleşmenin niteliğinin, yetki anlaşmasının geçerliliğine etki etmeyeceğinin kabulü gerekmeyle birlikte genel işlem şartlarının niteliği nedeniyle genel işlem şartları özelinde değerlendirme yapılmaktadır. Yetki anlaşmasının, genel işlem şartların düzenlenmesi Türk Hukuku bakımından tek başına bir geçersizlik nedeni oluşturmamaktadır. Genel işlem şartlarının geçerliliği açısından Türk hukukunda öngörülen şartların yetki anlaşma açısın-

dan sağlanması gerekip gerekmediği önem arz etmektedir.

Zira genel işlem şartının geçerli olması için genel işlem şartı hakkında bilgi verilmesi, genel işlem şartlarının içeriğinin öğrenilmesinin mümkün olması ve genel işlem şartı sunulan kişi tarafından kabul edilmesi gerekmektedir. Bu şartların sağlanması durumunda genel işlem şartları yazılmamış sayılmaktadır.

Genel işlem şartlarının geçerliliğine ilişkin aranan yukarıdaki şartların yetki anlaşmasına ne ölçüde sirayet edeceğinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

Zira kural olarak yetki anlaşmasının geçerliliği esas sözleşmenin geçerliliğinden bağımsız olarak değerlendirilmektedir.

Ancak genel işlem şartları açısından düzenlenen yazılmamış sayılmanın yokluk yaptırımını olduğunun kabul edilmesi durumunda genel işlem şartlarında düzenlenmiş olan yetki anlaşmasının da yokluk yaptırımına tabi olacağı kabulü mümkündür.

Yetki anlaşmasının geçerliliğinin, yetkilendirilen mahkemenin hukuku uyarınca değerlendirilmesi gerekmeyle birlikte genel işlem koşullarında düzenlenmesi durumunda Türk Mahkemeleri yönünden etki doğurması için genel işlem şartlarının geçerliliği koşullarının sağlanması gerektiği kabul edilebilecektir.

4.2. Atf veya Aktarım Yoluyla Kurulan Yetki Anlaşmaları

Aktarım yoluyla sözleşme kurulması bir metnin esas sözleşmeye ek yapılması suretiyle o metinde yer alan düzenlemenin taraflar arasında yürürlüğe koyulmasıdır.

Atf yoluyla sözleşme kurulması, esas sözleşmede başka bir metne atf yapılması suretiyle o metinde yer alan düzenlemelerin esas sözleşmeye dahil edilmesidir. Yetki anlaşmalarının, atf yoluyla ya da aktarım yoluyla yapılması mümkün olup olmadığı değerlendirilmelidir.

Atf ve aktarım yoluyla yetki anlaşmasının geçerliliğinin önem arz etmesi, yetki anlaşmalarının bağımsız sözleşme niteliğinde olmasından kaynaklanmaktadır.

Yetki anlaşması, bağımsız sözleşme niteliğinde olduğundan atf ya da aktarım yapılan metinde yetki maddesinin bulunması

durumunda geçerlilik kazanıp kazanmayacağı değerlendirilmelidir. Doktrinde yetki anlaşmasının bağımsız sözleşme niteliğinde olmasının atf ya da aktarım yoluyla yapılmasına engel oluşturmayacağı kabul edilmektedir [4].

Atf ya da aktarım yoluyla yetki anlaşmasının kurulması durumunda yazılı delille ispat şartının esas sözleşme açısından yerine getirilmesi gerekli ve yeterli olmaktadır.

Bu doğrultuda esas sözleşmenin kurulduğu yazılı delil şartı ile ispat edilirse, esas sözleşmenin eki niteliğinde olan yetki anlaşması ya da atf yapılan yetki maddesi açısından ayrıca ispat yükü bulunmamaktadır.

5. Sonuç

Türk Hukuku uyarınca, taraflar arasında imzalanmış bir yetki anlaşmasının Türk Mahkemeleri açısından etki doğurması için MÖHUK madde 47 ile düzenlenen şartların sağlanması gerekmektedir.

Bu şartları sağlayan yetki anlaşması kural olarak Türk Mahkemeleri açısından etki doğurmakta ve yetkisizlik kararı verilmesi gerekmektedir.

Ancak yetki anlaşmasının genel işlem şartında yer alması, atf ya da aktarım yoluyla yapılması gibi özellik arz eden durumlarda sözleşmeye uygulanacak hukukun tespiti de önem arz etmekte olup sözleşmeye uygulanacak hukuk uyarınca söz konusu değerlendirmelerde farklı sonuçlara ulaşılması mümkün olacaktır.

Detaylı bilgi için;
[Av. Tuğbanur Akyıldız](mailto:Av.TuğbanurAkyıldız@ozgunlaw.com)
info@ozgunlaw.com

Kaynakça:

1. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, M. Kemal Oğuzman, M. Turgut Öz, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, syf.142.
2. Medeni Usul Hukuku, Murat Atalı, İbrahim Ermenek, Ersin Erdoğan, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, syf. 498.
3. Milletlerarası Yetki Anlaşmaları, Mert Demirkol, Ankara, 2018, syf.114
4. Türk Hukukunda Genel İşlem Şartlarında Yer Alan Hukuk Seçimi, Yetki Anlaşması ve Tahkim Anlaşmalarının Hükmü Doğurması, Berk Demirkol, syf. 21.

ANAYASA MAHKEMESİ 2004 SAYILI İCRA İFLAS KANUNU'NUN MADDE 278/3 HÜKMÜNDE GEÇEN "EVLAT EDİNEYLE EVLATLIK" İBARESİNİN İPTALİNE KARAR VERDİ!

22.10.2024 tarihli Resmî Gazete'de Anayasa Mahkemesi'nin 09.05.2024 tarihli kararı yayımlanmıştır.

Tasarrufun iptali davasında verilen karar hakkında taraflarca istinaf kanun yoluna başvurulmuş olup işbu başvurunun incelemesini yapan Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 10.Hukuk Dairesi tarafından, ivazsız tasarrufların butlanı başlıklı İİK m.278/3 hükmünde geçen "evlat edinenle evlatlık" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptali istenmiştir.

İtirazın gerekçesi ise itiraz konusu kuralla evlatlık ve evlat edinen arasında yapılan ivazlı tasarrufların kesin olarak bağışlama gibi kabul edildiği, bu hususun taraflara iddia ve savunmada bulunma, ispat yönünden delil, bilgi ve belge sunma imkânı tanımadığı, bu durumun mülkiyet hakkının ve hak arama özgürlüğünün ölçüsüz bir şekilde sınırlandırılmasına neden olduğu belirtilmiş, itiraza konu kuralın Anayasa'nın 13.,35. ve 36. maddelerine aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında, aynı kanun hükmü kapsamında hisimlik bildiren "...neseben veya", "Karı ve koca ile..", "usul ve..", "sıhren üçüncü dereceye kadar (bu derece dahil) hisimlar.." ibarelerin Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar vermiştir.

İşbu iptal kararlarının gerekçesinde ise mülkiyet hakkı ve hak arama özgürlüğüne sınırlama getirildiği tespit edilmiştir.

Bursa BAM 10. Hukuk Dairesi'nin itirazının da yukarıda anılan AYM kararlarından ayrılmayı gerektiren bir durumu olmadığı gerekçesiyle yerinde bulunmuş ve İİK m.278/3 düzenlemesindeki evlat edinenle evlatlık ibaresi Anayasa m.13, 35 ve 26'ya aykırı olduğu dolayısıyla iptal edilmiştir.

Bu karar Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girecektir.

Kaynak: <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2024/10/20241022-7.pdf>

"İŞYERİ AÇMA VE ÇALIŞMA RUHSATLARINA İLİŞKİN YÖNETMELİKTE DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR YÖNETMELİK" RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANDI!

10 Ekim 2024 tarihinde 9016 karar sayısı ile İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmeliğe birtakım eklemeler yapılmıştır. Değişiklik yapılan söz konusu yönetmelik 10 Ağustos 2005 tarihli Resmî Gazete'de 25902 numarası ile yayımlanan işyeri açma ve çalışma ruhsatlarının verilmesinde uygulanacak esas ve usulleri düzenleyen İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmelik olarak bilinmektedir. "İşyeri ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik" şu şekildedir:

MADDE 1-14/7/2005 tarihli ve 2005/9207 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmeliğin eki (EK-2)'de yer alan "GAYRİSİHHÎ MÜESSESELER LİSTESİ" kısmının "(C) ÜÇÜNCÜ SINIF GAYRİSİHHÎ MÜESSESELER" başlıklı bölümünün "8-DİĞERLERİ" başlıklı alt bölümünün 8.14 maddesinin "8.14.7" numaralı alt maddesinin sonuna aşağıdaki cümle eklenmiştir:

"Tamamı için valilik görüşü alınmış olan toplu iş yerlerindeki ikinci el motorlu kara taşıtı ticareti yapılan iş yerleri için ayrıca valilik görüşü aranmaz."

MADDE 2- Aynı Yönetmeliğin eki (EK-2)'de yer alan "GAYRİSİHHÎ MÜESSESELER LİSTESİ" kısmının "(C) ÜÇÜNCÜ SINIF GAYRİSİHHÎ MÜESSESELER" başlıklı bölümünün "8-DİĞERLERİ" başlıklı alt bölümünün 8.14 maddesinin "8.14.11" numaralı alt maddesinin sonuna aşağıdaki cümleler eklenmiştir.

"Ancak toplu iş yerleri parselinin veya parsellerinin içinde bulunan eklentilerde veya kat maliklerinin oy birliği kararı ile 634 sayılı Kanun kapsamındaki ortak yerlerde idari büro ve kabul yeri ile ilişkilendirilecek yerler, taşıt teşhir alanı olarak kullanılabilir. Bu şekilde belirlenmiş alanlar 8.14.4 numaralı alt maddede belirtilen taşıt teşhir alanı hesabında dikkate alınır."

MADDE 3- Aynı Yönetmeliğin geçici 6 ncı maddesinin birinci fıkrasının sonuna aşağıdaki cümle eklenmiştir.

"Ancak elektrikli araç şarj istasyonlarına ilişkin hükümler bakımından bu fıkra da yer alan tarih 31/7/2025 olarak uygulanır."

MADDE 4- Bu Yönetmelik yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 5- Bu Yönetmelik hükümlerini Cumhurbaşkanı yürütür.

Kaynak: <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2024/10/20241010-21.pdf>

MARKA HAKKININ DEVRİ VE DEVRİN SİCİLE ETKİSİ



1. Markanın Tanımı

Ulaşım sektöründe yaşanan gelişmeler sanayi ve ticaretin gelişimini de etkilemiş ve bu sektörlerde rekabeti hızla arttırmıştır. Bu sayede bir ürünün çok farklı bölgelerde, çok farklı şekillerde, çok farklı kişiler tarafından ve küresel ölçekte üretilmesi mümkün hale gelmiştir. Bu çeşitlilik, ürünlerin birbirlerinden ayırt edilmeli zorunluluğunu ortaya çıkartmıştır. Günümüzde ürünlerini son tüketiciye ulaştırmak amacıyla piyasada faaliyet gösteren her bir üretici ve hizmet sağlayıcının gayesi, bu ürünleri/hizmetleri özel bir işaret ile rekabet alanına sokmak ve bu yolla piyasadaki yerlerini sağlamlaştırmaya çalışmaktadır. Bu aşamada üretilen mal ve hizmetlerin birbirlerinden ayırt edilebilmesini sağlayan ana araç olarak marka kavramı büyük önem kazanmıştır.

Marka sınai mülkiyet haklarından biridir. Markanın sözlük anlamı ise "bir ticari malı, herhangi bir nesneyi tanıtmaya, benzerlerinden ayırmaya yarayan özel ad veya işaret" olarak ifade edilmektedir. Markanın en önemli iki unsuru "işaret" ve "ayırt edici olma" unsurlarını içermesidir.

Yargıtay HGK 2023/558 E., 2024/22 K. sayılı ilamına göre;

"Kararda, "MAKRO SOFT" ibareli marka başvurusunda bulunulmuş olup halihazırda tescil edilmiş "MACRO" markası ile benzerlik içermesinden dolayı başvuru reddedilmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi'nin direnme kararına karşı Yargıtay Hukuk Genel Kurulu davayı incelemiş ve kararını vermiştir. Kararın gerekçesinde

açıklanan sebepler önemli ve yol gösterici unsurlar barındırmaktadır."

Marka geniş anlamıyla, bir müteşebbisin ürettiği ve piyasaya sunduğu malların veya sağladığı hizmetlerin başka müteşebbislerin mallarından/hizmetlerinden ayrılmasına yarayan ve aynı zaman kullanımla birlikte müşteri nezdinde kendine has yerini alması amacıyla kullanılan işaret olarak kabul edilmektedir.

Sınai mülkiyet kanununda markanın tanımı yapılmamış olmakla beraber 4.maddesinde hangi işaretlerin belirli şartları sağlama koşuluyla marka olabileceği ifade edilmiştir. SMK m.4'e göre "Marka, bir teşebbüsün mallarının veya hizmetlerinin diğer teşebbüslerin mallarından veya hizmetlerinden ayırt edilmesini sağlama ve marka sahibine sağlanan korumanın konusunun açık ve kesin olarak anlaşılmasını sağlayabilecek şekilde sicilde gösterilebilir olması şartıyla kişi adları dâhil sözcükler, şekiller, renkler, harfler, sayılar, sesler ve malların veya ambalajlarının biçimi olmak üzere her tür işaretten oluşabilir." şeklinde tanımlanmıştır.

Bir işaretin marka olabilmesi için bir "işaret olması", "bir teşebbüsün mallarının veya hizmetlerinin diğer teşebbüslerin mallarından veya hizmetlerinden ayırt etme yeteneğine sahip olması" ve "marka sahibine sağlanana korumanın konusunun açık ve kesin olarak anlaşılmasını sağlayabilecek şekilde sicilde gösterilebilir olması" şartlarını sağlama gerekmektedir.

Bu şartları sağlamak koşuluyla kişi adları dahil sözcükler, şekiller, renkler, harfler, sayılar, sesler ve malların veya ambalajlarının biçimi olmak üzere her tür işaret marka tesciline konu olabilir.

1.1. Markanın İşlevleri

Sanayi çağıyla beraber mal ve hizmetlerin üretiminin çeşitlenerek küresel ölçekte dolaşıma çıkması markanın işlevlerinin de çoğalmasında etkili olmuştur. Eski tarihlerden beri süregelen ve markanın temel işlevini "malların veya hizmetlerin işletmesel kökenini belirtme" olarak tanımlayan klasik görüş, Frank Schechter tarafından geliştirilen teori çerçevesinde eleştirilmiştir. Frank Schechter, 1927 yılında yayınlanan "The Rational Basis of Trade Mark Protection" adlı eserinde markanın işlet-

mesel köken belirtme işlevinin artık büyük ölçüde önemini yitirdiğini, günümüzde markanın hakiki işlevinin alışkanlık kazandırmak ve bunu sürdürmek olduğunu belirtmiştir." Burada aslında yazar Schechter ürünleri satmanın marka olduğu düşüncesini savunmaktadır.

Nitekim artık markanın ürünü benzerlerinden ayırt etme işlevinin yanında, söz konusu ürünlerin kalitesini garanti etmek ve reklamını/tanıtımını yapmak gibi işlevleri de bulunmaktadır.

1.2. Ayırt Edicilik İşlevi

Bu işlev marka tanımının kendisinden kaynaklanmaktadır. Mal ve hizmetlerin kullanıcılarının bir işletmenin mal ya da hizmetlerini diğer işletmelerinkinden ayırt etmede markayı kullanmaları, markanın ilk işlevinin ayırt edicilik olduğunu göstermektedir.

1.3. İşletmesel Köken Belirtme İşlevi

Bu işlev geçmişte markalara yüklenen tek işlev olarak bilinmektedir. Kişilere malı ya da hizmeti piyasaya süren işletmeyi anlama imkânı sunuyordu.

Ancak günümüzde farklılaşan ekonomik ilişkiler, piyasaların çeşitlenmesi gibi olgular ve lisans işlemleri markanın işletmesel köken gösterme işlevini büyük ölçüde yitirmesine yol açmıştır.

1.4. Garanti İşlevi

Bu işlev sayesinde tüketicilere aynı markayı taşıyan tüm mal ve hizmetlerin eşit kalite seviyesinde olduğunu bilme ve bu yolla markayla ürün arasında ilişki kurma fırsatını sunmaktadır. Örnek vermek gerekirse, uzun süredir tükettiği "XYZ" marka çikolatanın kalitesinden memnun olan tüketici aynı markayı taşıyan bisküvi piyasaya çıktığı zaman ürünün kalitesi hakkında hiçbir şüpheye düşmeden aynı markalı yeni ürünü de tüketmek isteyecektir.

1.5. Reklam İşlevi

Markanı toplum içerisindeki tanınma düzeyinin artması, tüketici sayısını da buna bağlı olarak artırır. Bu işlev ile kastedilen isabetli marka seçimi veya markanın tanınma düzeyinin artması yollarıyla, o markayı taşıyan ürünlerin pazar paylarının artırılmasıdır. [1]

2. Marka Hakkının Devri

Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması'nın 21.maddesinde, anlaşmaya üye ülkelere, markalar için lisans verilmesi ve markaların devredilmesi ilgili şartları tespit etmek hakkı tanınmıştır.

556 sayılı KHK'nın 15.maddesinin birinci fıkrasında tescilli bir markanın şu hukuki işlemlere konu olabileceği ifade edilmiştir:

- 1- Başkasına devredilebilir.
- 2- Miras yoluyla intikal edebilir.
- 3- Kullanma hakkı lisans konusu olabilir.
- 4- Rehin edilebilir.

KHK m.22. maddesi uyarınca devir, lisans, intikal, haciz, rehin ve mark sahibi hakkındaki değişiklikler ile ilgili hukuki işlemler marka başvurularına da uygulanır.

2.1. Devir Sözleşmesi

556 sayılı KHK'nın 16.maddesinin üçüncü fıkrası gereğince, devir sözleşmesinin yazılı olarak yapılması ve taraflarca imzalanması şarttır. Yoksa sözleşme hükümsüzdür. Ancak mahkeme kararıyla yapılan devirlerde bu şart aranmamaktadır. Marka işletmeden bağımsız olarak devredilebilir.

Yine 16.maddenin ikinci fıkrasında, bir işletmenin aktif ve pasifleri ile devredildiğinde, aksi kararlaştırılmamışsa, işletmeye ait markalarında devredilmiş olacağı hükme bağlanmıştır. Bu durumda ayrıca maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen devir sözleşmesi gerekmez. Ancak işletmenin devrine dair sözleşmede markaların devir kapsamının dışında bırakılması kararlaştırılabilir.

Aynı sınıf malların farklı bölümlerindeki mal veya hizmetler için tescil edilmiş markanın devri halinde markanın, her gruptaki mal veya hizmeti kapsayacak biçimde devredilmiş olduğu kabul edilir.

Tescilli markanın devri esnasında aynı markanın veya ayırt edilemeyecek kadar benzerinin, aynı veya halkı yanılgıya düşürecek derecede benzeri mallar veya hizmetler için başka marka tescillerinin bulunması halinde, bu markaların da devredilmesi 16.maddenin beşinci fıkrası gereğince şarttır.

Markanın devri, mal ve hizmetlerin coğrafi kaynağı, kalitesi veya markanın kendisi ile ilgili olarak halkı yanılgıya düşürebilecek nitelikteyse devir işlemi Enstitü tarafından yapılmaz.

Markanın devri teminat amacıyla da yapılabilir. Markanın bu şekilde devrinde, marka bir alacağa teminat oluşturur ve bu alçağın sahibine inançlı olarak devir olunur. Markayı inançlı olarak devralan, rehin hakkı sahibinden farklı olarak sınırlı bir aynı hak değil, aynı zamanda markanın sahipliğini de kazanır.

Ankara 3. Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesi, 02.04.2024, E.2023/382, K.2024/150 sayılı ilamına göre,

"Ayrıca, davacı yan davacı ile davalı şirket arasındaki 23/10/2020 tarihli sözleşmeye dayanarak, söz konusu sözleşme uyarınca marka ve fikri sınai hakların müvekkiline devredildiğini ve davalı ve davalı tarafın marka hakkının bulunmadığını ileri sürmüştür. Bilindiği üzere SMK m.5/3'e göre "Bir marka başvurusu, önceki marka sahibinin başvurunun tesciline açıkça muvafakat ettiğini gösteren noter onaylı belgenin Kuruma sunulması hâlinde birinci fıkranın (ç) bendine göre reddedilemez. Muvafakatnameye ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir." hükmü haizdir. Buna göre, önceki marka sahibinin tescile onayına ilişkin herhangi bir belgenin YİDK aşamasında dikkate alınması için muvafakatname niteliğinde ve noter onaylı olarak Kurum'a sunulması gerekir. Sınai Mülkiyet Kanunu'nun Uygulanmasına Dair Yönetmeliğin 10.maddesinde ise Kurum'a sunulacak olan muvafakatnamenin taşınması gereken şartlar düzenlenmiştir. Dosya kapsamında sunulan sözleşmenin muvafakatname şartlarını haiz bir belge sunulduğuna ilişkin dosya kapsamında delil olarak sunulmadığı anlaşılmakla, sadece YİDK iptal talebiyle açılan işbu davada, yerleşik Yargıtay ve BAM uygulaması gereği YİDK kararının alındığı tarihteki şartlara göre inceleme yapılması gerekeğinden, mahkememizde söz konusu sözleşmenin değerlendirilmeye alınmayacağı kanaati oluşmuştur." şeklindeki kararında Yargıtay taraflar arasında yapılmış olan devir sözleşmesinin muvafakatname şartlarına uygun şekilde yapılmaması dolayısıyla devir sözleşmesi geçerli kabul edilmemiştir.

Yargıtay 11. HD. 06.12.2021, E.2020/6779, K.2021/6855 sayılı kararına göre;

"Mahkemece, davaya konu markaya ilişkin ikinci sözleşmenin noterde düzenleme şeklinde yapılan, 29/07/1997 tarihli işletme devir sözleşmesi olduğu, bu sözleşmede ilk sözleşmede yer alan kısıtlamalara yer verilmediği, 556 sayılı KHK'nın "Markanın Devri" başlığını taşıyan 16. maddesine göre, bir işletmenin devri aksi kararlaştırılmadığı müddetçe işletmeye

ait markanın devrini de kapsayacağından davacının bu tarih itibarıyla markayı davalıya devrettiğinin kabulü gerekeceği ve davacının devrettiği markaya dayalı olarak açtığı bu davanın dinlenemeyeceği sonucuna ulaşılmışsa da, belirtilen sözleşme dava dışı Fen Bilimleri Merkezi A.Ş ile ... arasında akdedilmiş olup, sözleşmenin konusu şirkete ait olan dershanenin ...'a devredilmesidir."

2.2. Kısmi Devir

Markanın, tescil edildiği mal veya hizmetlerin tümü için devredilebileceği gibi, devrin bunların bir kısmını kapsayacak şekilde de yapılabilir. Kısmi olarak devredilen mal veya hizmetlerle ilgili olarak kısmi devralan adına yeni bir marka dosyası oluşturulup, devir kapsamındaki malları veya hizmetleri içeren marka tescil belgesi yeni bir marka numarası verilerek düzenlenir.

Bu marka, ilk tescil tarihi de belirtilmek suretiyle yeni tescil numarası ile sicile kaydedilir ve Resmi Marka Gazetesinde yayımlanır.

2.3 Tescilin Sınırlandırılmasını Gerektiren Devir

Markanın devri mal veya hizmetlerin coğrafi kaynağı, kalitesi veya markanın kendisi ile ilgili olarak halkı yanılgıya düşürebilecek nitelikte ise, yeni marka sahibi mal veya hizmetlerde marka tescilinin halkı yanılgıya düşürmeyecek şekilde sınırlı bir hale getirilmesini kabul etmediği takdirde devir işlemi yapılmaz.

3. Devrin Sicile Kaydı

Devir, taraflardan birinin talep etmesiyle beraber sicile kaydedilir ve yayımlanır. Taraflar, sicile kaydedilmemiş olan markanın tescilinden doğan yetkileri iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremezler.

Markanın devri sicile kaydedilmedikçe, Enstitü'nün sicilde kayıtlı kişiyi marka vekili olarak kabul edeceği ifade edilmiştir. Marka hakkının devrinden sonra ancak sicile tescilinden önce marka hakkına bir tecavüz gerçekleşirse, sicilde hak sahibi gözükmeyle beraber maddi anlamda hak sahibi olmayan devredeni şekli bakımdan henüz hak sahibi olamaması nedeniyle de devralan tecavüze karşı dava açamayacaklardır. Ancak markanın da korumasız kalması düşünülmemeyeceğinden devreden kişinin sicildeki kayda, devralan kişinin de devir sözleşmesine dayanarak dava açma hakkı olmalıdır. [2]

4. Devrin Tescili ve Etkileri

Markanın devri, bu konudaki yazılı sözleşmenin yapılmasıyla taraflar arasında etki-sini gösterir.

Markanın devir sözleşmesi bir tasarruf işlemidir. Yazılı sözleşmenin yapılmasıyla beraber marka hakkı devir alana geçer.

Devir taraflardan birinin talebiyle sicile kaydedilir ve yayınlanır.

Sicile kaydedilmediği sürece, taraflar markanın tescilinden doğan yetkileri iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremezler.

Kural olarak markanın devri yazılı olarak yapılması ve noterce onaylanması durumunda geçerli olur. Bu durumda sicile kayıt bildirici nitelikte olmaktadır.

Ancak garanti ve ortak markaların devri halinde ise, marka siciline kaydedilmediği taraflar arasında bir hüküm ifade etmeyecektir.

Dolayısıyla ortak marka ve garanti markaları için sicile tescil kurucu nitelikte olacaktır.

TÜRKPATENT sicili sadece markanın ortaya çıkış aşamasını değil, tescilden sonraki hukuki işlemlere konu olması ve sona ermesi süreçlerinde de bilgi verir.

Ferdi markalar için sicil bildirici etkiye sahiptir. Garanti ve ortak markalar için ise sicil kurucu etkiye sahiptir.

Tescilin kurucu etkisinde tescilden önceki hak veya hukuki durum mevcut değilken, tescil ile hak doğmaktadır.

Tescilin bildirici etkisinde ise hak tescil ile doğmamakta yalnızca açıklanmaktadır.

Markanın devrinin sicile tescil edilebilmesi için devrin, mal ve hizmetlerin coğrafi kaynağı, kalitesi ve markanın kendisi ile ilgili halkı yanılgıya düşürebilecek nitelikte olmaması gerekmektedir.

Eğer marka, halkı yanılgıya düşürebilecek nitelikte ise markaya devralanın, markanın halkı yanılgıya düşürmeyecek şekilde sınırlandırılmasını kabul etmesi gerekmektedir.

Markayı devralan sınırlandırmayı kabul etmeyecek olursa, Türk Patent Enstitüsü markanın devrini tescil etmeyecektir.

Sicile kaydedilmeyen hukuki işlemlerden doğan haklar iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez. Tescil, markanın

devri bakımından açıklayıcı özelliğe sahiptir.

Bu halde markanın devri sicile tescil edilmedikçe, devirden doğan haklar iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyecektir.

Garanti ve ortak markalar için de tescil kurucu özelliğe sahip olduğu için bunlarda da devir sicile tescil edilmedikçe markanın sicile tescilinden doğan haklar kullanılamayacaktır.

Markayı devreden sicilde hak sahibi olarak görünmesine rağmen maddi olarak hak sahibi değildir.

Markayı devralan da maddi anlamda hak sahibi olmasına rağmen devir tescil edilmediği için tescilden doğan haklarını iyi niyetli üçüncü kişilere karşı kullanamamaktadır.

Bu durumda doktrindeki görüşe göre, tescilsiz bir markanın da koruma kapsamı dışında kalmaması gereğinden yola çıkarak TPE nezdinde ve sicilde hak sahibi olarak görüldüğü için devreden, maddi anlamda hak sahibi olduğu için de devralanın dava açma yetkisinin bulunması gerekmektedir.

Bir başka makaleye göre ise

"Bizim görüşümüz de bu konuyu bir ayırım yaparak incelemek yönündedir. Ferdi markalarda markanın devri devir sözleşmesi ile gerçekleşmektedir. Kanundan doğan haktan dolayı devreden, dava açma yetkisi zaten bulunmaktadır. Devir sözleşmesi yapıldığı ve markanın maddi olarak devri gerçekleştiği için devralanın da marka ile ilgili dava açma yetkisinin olması gerekmektedir."

Ortak ve garanti markalarında ise tescil kurucu niteliğe sahip olduğu ve devir tescil ile gerçekleştiği için markanın devrinin tescilinden önce devralanın dava açma yetkisi bulunmaması gerektiği görüşündeyiz."

Markanın devrinden sonra ve ancak tescilinden önce markaya karşı açılan davalarda ise tescilde markanın maliki devreden olarak görüldüğü için davanın devredene karşı açılması gerekmektedir.

Doktrindeki görüşe göre, markanın devrinin tescilinin yayınlanması gerektiği kanunda açıkça düzenlenmediği için markanın tescilinden doğan hakların markayı devralan tarafından ileri sürülebilmesi için tescilin yeterli olduğu yönündedir.

KURAL OLARAK MARKANIN DEVRİ YAZILI OLARAK YAPILMASI VE NOTERCE ONAYLANMASI DURUMUNDA GEÇERLİ OLUR. BU DURUMDA SİCİLE KAYIT BİLDİRİCİ NİTELİKTE OLMAKTADIR.

İzmir BAM 8. HD. 23.11.2022, E.2022/2808, K.2022/2704 sayılı ilamına göre;

"Aksine sözleşmeler hükümsüzdür. ...devir, taraflardan birinin talebi üzerine, sicile kaydedilir ve yayınlanır. Devir, sicile kaydedilmediği sürece, taraflar markanın tescilinden doğan yetkileri iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremez."

Buna göre, markanın devri, bir tasarruf işlem olup; mahiyeti itibarıyla bir hakkın yani alacağın temlikinin sonuçlarını doğurur.

Marka devrinin yazılı olması geçerlilik koşuludur. Devir sicile kaydedilmediği sürece, taraflar markanın tescilinden doğan yetkileri iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri süremezler. Marka devrinin tescil ve ilanı, kurucu değil, bildirici etkiye sahiptir.

Bundan ayrı olarak, davalı borçlu şirkete ait birden fazla markanın devri, ticari işletmenin önemli bir kısmının devri niteliğinde olup devredilen işletmede haciz yapılabilmesi, devrin muvazaalı olduğunun iddiası ve ispat edilmesine bağlıdır."

5. Marka Devrinin Hüküm ve Sonuçları

Markanın devrinde ferdi markalar için yazılı sözleşmenin yapılmasıyla, garanti ve ortak markalar için tescille birlikte markanın devri gerçekleşecek ve marka hakkı tamamen ve mevcut şekliyle devralana geçecektir.

Markanın devredilmesiyle beraber marka hakkının yanı sıra devrin konusu marka ile ilgili haklar da devralana geçecektir. Markanın tescilli markaya on yıllık bir koruma sağlamaktadır.

Devir ile beraber markanın süresi baştan başlamamaktadır. Bu durumda devralan on yıllık tescil süresinin, markanın devri sözleşmesinin yapıldığı andan sonrasında ki kalan kısmından yararlanacaktır.

Markanın devrinden sonra markanın hükümsüzlüğüne ilişkin davalar devralana karşı da ileri sürülebilecektir.

Bu durumda hükümsüzlük nedenlerinden birinin varlığı halinde bu neden devredenden kaynaklansa bile devralana karşı hükümsüzlük davası açılabilir ve markanın hükümsüzlüğü kararı verilebilecektir.

Devralanan markanın hükümsüzlüğüne karar verilmesi halinde bu karar geçmişe etkili olarak sonuç doğuracağından dolayı marka hakkı, ilk tescil tarihinden itibaren hükümsüz hale gelecektir.

Hükümsüzlük kararından önce yapılmış ve uygulanmış olan hukuki işlemler ise hükümsüzlük kararından etkilenmemektedir.

Hukuki işlemin uygulanması, tasarruf işleminin yapılması ve buna bağlı olarak markayı kullanmanın veya hazırlıklarının başlanmış olmasıdır.

Bu durumda hükümsüzlük kararından önce yapılmış ve uygulanmış olan devir işleminin de hükümsüzlük kararından etkilenmeyeceği sonucuna ulaşmaktayız.

Fakat markanın devrinin gerçekleşmiş ama markayı kullanmanın veya hazırlıklarının başlamamış olması durumunda hükümsüzlük kararı devir işlemini etkileyecek ve devir sözleşmesi ortadan kalkacaktır.

Bu durumda devralan, devredene ödemiş olduğu bedeli sebepsiz zenginleşme hü-

kümlerine göre geri alacaktır.

Markayı devreden, devirden önce hükümsüzlük nedenlerini veya hükümsüzlük davası açıldığını biliyorsa hem kötü niyetli olduğu için SMK m.27 uyarınca sorumlu olup devralan zarar gördüğü için onun zararını tazmin etmek durumunda kalacak hem de devralana karşı gerekli açıklamayı yapmadığı için genel hükümlere göre sözleşmeden önceki sorumluluk hükümlerine göre sorumlu olacak ve devralanın zararını karşılayacaktır.

Ancak markayı devralan devirden önce arka ile ilgili hükümsüzlük hallerini veya hükümsüzlük davası açıldığını biliyorsa bu durumda devreden sorumlu olmayacaktır.

Yargıtay 19.CD. 24.06.2021, E.2020/3899, K.2021/7168 sayılı kararına göre;

"Bir markanın hükümsüzlüğüne ilişkin kesinleşmiş karar, herkese karşı hüküm doğurur." hükmü düzenlenmiş olup; Sanıkların yetkilisi olduğu Manisa Kardan Cemmer Otomotiv Makine Aksami San. ve Tic. A.Ş. tarafından şikayetçi Tiryakiler Oto Makine Tic. ve San. A.Ş'ye karşı açılan markanın hükümsüzlüğü ve sicilden terkin talepli davanın ... Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Mahkemesinin 02/12/2015 tarih 2014/184 Esas 2015/170 sayılı kararı ile kabulüne, suça konu 2013/93624 numaralı "Manisa Kardan" markasının tüm emtiası ile hükümsüzlüğüne ve sicilden terkinine karar verildiğinin..." [3] [4]

Detaylı bilgi için;
[Stj. Öğr. Eliz Türkener](mailto:info@ozgunlaw.com)
info@ozgunlaw.com



Kaynakça:

1. Asan, Habip, Ünsal, Önder Erol, Vatansever, Erman, Sınai Mülkiyet Hakları Uygulamaları 3 Marka, 2021, syf. 1-4
2. Noyan, Erdal, Marka Hukuku, 2003, syf. 163-164
3. Meran, Necati, Marka Hakları ve Korunması, 2015, syf. 403-417
4. Bayhan Can, Dilan, Markanın Devri, 2021, syf. 12-17

TAPU KÜTÜĞÜNÜN TUTULMASINDAN DOĞAN ZARARLAR BAKIMINDAN ZAMANAŞIMI SORUNU

1.Giriş

Tapu kütüğünün tutulmasından doğan zararlara ilişkin sorumluluk Türk medeni Kanunu'nun 1007.maddesinde düzenlenmiştir. Kanun maddesine göre tapu kütüğünün tutulmasından doğan tüm zararlardan devlet sorumludur. İlgili düzenleme, devletin özel hukuk sorumluluğu kapsamında hem kusurlu hem de kusursuz sorumluluk hallerinde uygulama alanı bulacaktır.

Buna göre yazımızda öncelikle devletin mali sorumluluğunun neden idari sorumluluk değil de özel hukuk sorumluluğu olarak kabul edildiğini açıklanacak akabinde tapu kütüğünün tutulmasından kaynaklanan zararlarda zamanaşımı sorununa ilişkin görüşlere yer verilecektir.

2.Tarihsel Gelişme

743 sayılı Türk Kanun-u Medenisi, İsviçre Medeni Kanunu'nun Türkçe 'ye çevirisi yoluyla yürürlüğe girmiştir.[1] İsviçre Medeni Kanunu'nda konu bakımından ayırım yapılmadığı için usul hukuku veya idare hukukuna ilişkin düzenlemeler de çeviri ile Türk Kanun-u Medenisi'nde yer almıştır. Bu sebeple İsviçre Medeni Kanunu'nun 955.maddesinde yer alan tapu sicilinin tutulmasından doğan zarardan sorumluluk Türk Medeni Kanunu'nun 1007.maddesinde yer almış, bu sorumluluk türü idarenin özel hukuk sorumluluğu olarak kabul edilmiştir. [2]

Öte yandan Türk Medeni Kanunu'nda bu konuya ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmasaydı devletin idare hukukuna tabi olan kusur sorumluluğu/hizmet kusuru altında değerlendirmek mümkün olabirdi.

Zarara birden fazla kişinin aynı zarara farklı sebeplerle etkili olması durumunda müteselsil sorumluluk doğacaktır. [3] Müteselsil sorumluluk kapsamında zarar gören sorumlu olan her bir kişiye karşı dava veya takip yoluna gidilebilir.

Zarar gören, müteselsil sorumluluk kapsamında ister devlete ister de kusuru bulunan tapu memuruna gitme imkanına sahiptir. Bu doğrultuda tapu kütüğünden doğan zarardan sorumluluk hali Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenmemiş olsaydı



zarar gören, müteselsil sorumlu olan devlete karşı idari yargı, kusuru bulunan tapu memuruna karşı adli yargı yoluna gitmek zorunda kalacaktı. Zarar görenin aynı zarar nedeniyle birden fazla dava açması halinde de tahsilde tekerrür sorununa sebebiyet verecekti. Bu sorumluluk tipinin Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenmiş olması tahsilde tekerrür edilmesi sorunu ortadan kaldırmıştır.

3. Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Zararlarda Devletin Sorumluluğunun Hukuki Niteliği

Tapu sicilinin tutulmasından doğan zararların tabi olduğu zamanaşımını belirleyebilmek için öncelikle bu sorumluluk türünün hukuki niteliğini açıklamak gerekir.

Türk Medeni Kanunu'nun 1007.maddesinden anlaşıldığı üzere devlet, kusurlu veya kusursuz olarak sebep olduğu bütün zararlardan sorumlu tutulmuştur. Devletin sorumluluğunun haksız fiil kapsamında değerlendirilen kusursuz sorumluluk olduğuna ilişkin doktrinde görüş birliği mevcuttur. Buna rağmen kusursuz sorumluluğun dayandığı esas bakımından doktrinde ve Yargıtay uygulamasında farklılıklar vardır.

Doktrinde bir görüşe göre tapu sicilinin tutulmasından doğan zarardan sorumluluk tehlike sorumluluğudur. [4] Zira tapu sicilinde yanlış tutulan kayıt hak sahibinin hak kaybı yaşamasına sebebiyet vermektedir. Kanaatimizce bu görüşü benimsemek isabetli değildir çünkü Türk Medeni

Kanunu'nun 71.maddesinin düzenlenme amacı maddi anlamda insan yaşamı ve sağlığı için büyük ölçüde tehlike arz eden olayların tazminidir.

Buradaki zarar maden patlaması, kimyasal madde sızıntısı, nükleer reaktörden radyasyon yayılması gibi tipik bir özellik taşımaktadır. [5] Oysaki tapu sicili tutulması 71.madde düzeyinde bir tehlike arz etmemektedir.

İkinci görüşe göre devletin sorumluluğu dikkat ve özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesinden kaynaklanan kusursuz sorumluluktur. [6]

Bu görüşe göre tapu sicilinin tutulması fazlasıyla dikkat ve özen gerektirmektedir. Tapu memuru görevini ifa ederken hata yapmaktan kaçınmalı ve dikkatli davranmalıdır.

Bu görüşe de bir yönüyle katılmak mümkün değildir çünkü özen yükümlülüğüne dayanan kusursuz sorumluluk hallerinde zarardan sorumlu kişi zararın oluşmaması için gerekli özeni gösterdiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulabilir. [7]

Kanaatimizce tapu sicilinin tutulmasını zorunlu kılan devlete kurtuluş kanıtı getirilmemesi gerekmektedir.

Aksi takdirde tapu kütüğünün yanlış tutulması yüzünden maddi anlamda büyük kayıplar yaşayan mağdurların bu zarara katlanmasını beklemek hakkaniyet uygun düşmeyecektir.

Diğer bir görüş devletin sorumluluğunu risk ilkesine dayandırmaktadır. [8] Bu görüşe göre risk ilkesi tehlike sorumluluğundan daha geniş yorumlanmıştır.

Tapu sicilinin tutulması teknik olarak tehlikeli bir işlem olmasa da tapu sicilinin tutulmasına büyük menfaatler bağlandığı için buradaki en ufak sorun hakkın ihlaline yol açacaktır.

Bu görüşe de katılmak mümkün değildir çünkü her türlü hukuki işlem muhatabı açısından risk taşıyabilir.

Kanunda düzenlenen her sorumluluk türünün temelinde zarar riski mevcuttur.

Bu görüşün benimsenmesi halinde her türlü sorumluluk için geniş anlamda risk ilkesi uygulanması gerekecektir.

Öğretideki bir diğer görüş ise devletin tapu kütüğünün tutulmasından doğan zarardan sorumluluğu ağırlaştırılmış objektif sorumluluktur.[9]

Kanaatimizce bu görüşe katılmak isabetlidir çünkü tapu kütüğünün tutulmasında tapu memurunun özen ve dikkat yükümlülüğü ağır basmaktadır. Bu yönüyle özen yükümlülüğü altında değerlendirmek gerekir.

Ayrıca objektif özen yükümlülüğünden farklı olarak ağırlaştırılmış objektif sorumluluk devlete sorumluluktan kurtuluş imkânı vermemektedir.[10]

Bu sebeple devletin sorumluluğunu ağırlaştırılmış objektif sorumluluk olarak kabul etmek isabetli olacaktır.

Yargıtay ise tapu kütüğünün tutulmasından doğan zararları önceleri olağan sebep sorumluluğu kapsamında değerlendirmiş olsa da son tarihli kararlarında haksız fiilden ayrı olarak tehlike sorumluluğu kapsamında değerlendirmiştir. [11] [12]

4. Zamanaşımı

Yukarıdaki açıklamalara göre tapu sicilinin tutulmasından doğan zararlar için objektif özen yükümlülüğünün bir görünümü olan ağırlaştırılmış objektif sorumluluğun kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Devletin bu sorumluluğu haksız fiil kapsamında değerlendirildiğinden Türk Borçlar Kanunu'nun 72.maddesinde belirtilen haksız fiil zamaşımını uygulamak isabetli olacaktır.

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu

C. Zamaşımı

I. Kural

MADDE 72- *Tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamaşımına uğrar. Ancak, tazminat ceza kanunlarının daha uzun bir zamaşımı öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden doğmuşsa, bu zamaşımı uygulanır.*

Türk Borçlar Kanunu'nun 72.maddesinin birinci fıkrasına göre zarar gören, zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrenmesinden itibaren 2 yıllık süre içinde zararının giderilmesini isteyebilir.

Zararın öğrenildiği anı tapu sicilinin düzeltilmesi davasının kesinleştiği an olarak kabul etmek gerekir.[13]

Zira ilamın kesinleşmesi anına kadar zarar görenin zararı kesin değildir, yargılama süresi boyunca hala tapu sicili düzeltilerek zararın önlenmesi ihtimali bulunmaktadır. Zarar gören zarara uğradığını ancak bu süre sonunda tam olarak tespit edebilir.

Birinci fıkranın devamına göre tazminat istemi zarara neden olan fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yılın geçmesiyle zamaşımına uğrar. Bu noktada on yıllık zamaşımı süresinin tapu kaydının düzeltilmesi davasının kesinleştiği andan itibaren mi yoksa tapu memurunun tapu siciline yanlış kayıt düşmesi fiilinden itibaren mi başlayacağı tartışmalıdır. [14]

Birinci görüşe göre on yıllık zamaşımı süresi fiilin işlendiği tarihten başlayacaktır. [15] Kanaatimizce kanun koyucu devletin özel hukuk sorumluluğunu bu madde bazında düşünmeden yalnızca özel hukuk kişileri arasında mevcut olan hukuki uyumsuzlukları çözüme bağlamak adına zamaşımı süresini bu denli kısa tutmuş olabilir. Bu sebeple bu görüşün savunmak anlaşılabilir olsa da görüşün uygulama alanı bulması isabetli olmayacaktır.

Örneğin zarar gören zararı ve tazminat yükümlüsünü fiilin gerçekleştiği tarihten itibaren 11.yılında zararı öğrendiğinde zarar görenin yalnızca iki yıllık zamaşımı süresi seçeneği bulunmaktadır. Bu görüşün benimsenmesi halinde devlet yalnızca birinci fıkra uyarınca iki yıllık süre ile sorumlu olur ve devletin sorumluluğunun kapsamı daralmış olur.

Ayrıca, daha önce belirtildiği üzere zarar, tapu kaydının düzeltilmesi davasının kesinleşmesi ile doğmaktadır.

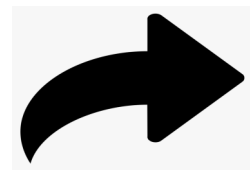
Tapu kaydının düzeltilmesi davası kesinleşmeden zarar doğmayacağı için, salt tapu kaydının hatalı tutulması şeklindeki fiilin gerçekleştirilmesiyle haksız fiil sorumluluğunun doğması için gerekli olan zarar unsuru da gerçekleşmemiş durumdadır. Bu nedenle, haksız fiil sorumluluğunun tabi olduğu zamaşımı süresinin başlangıç tarihinin belirlenmesinde tapu memurunun fiili gerçekleştirme anını esas almak uygun olmaz.

İkinci görüşe göre on yıllık zamaşımı süresi tapu memurunun hatalı işleminden itibaren değil zararın meydana gelmesine neden olan fiilin gerçekleştiği andan itibaren başlayacaktır.[16]

Üçüncü görüşe göre on yıllık zamaşımı süresi tapu kaydının düzeltilmesi davasının kesinleştiği andan itibaren başlar. Zira devletin sorumluluğuna gidilebilmesi için ilamın kesinleşmesi gerekmektedir. [17]

Kanaatimize göre üçüncü görüş isabetlidir. Tapu memurunun ihmali/icrai yolla tapu kaydını hatalı tutması tek hareket olarak değerlendirilebilir fakat bu kaydın düşülmesi tapu kaydının düzeltilmesi anına kadar hukuka aykırılık teşkil edecektir.

Hukuka aykırılığın başladığı an baz alınırsa ilk savunulan görüşteki sonuç doğacak ve devlet on yıllık zamaşımından çoğunlukla sorumlu tutulamayacaktır. Bu nedenle artık hukuka aykırılığın giderilmesinin mümkün olmadığı an olan ilamın kesinleşmesini zamaşımı başlangıç tarihi olarak kabul etmek isabetli olacaktır. Kaldı ki tapu sicilinin yanlış tutulmasından doğan zararları öğrenmek ve tazminat yükümlüsünü tespit edebilmek, doğası gereği uzun yıllar sürebileceğinden henüz zarardan haberi olmayan zarar gören açısından tapu siciline kaydın düşüldüğü anın zamaşımı başlangıç anı olarak kabul etmek adil olmayacaktır.



Yargıtay eski tarihli kararlarında on yıllık zamanaşımı süresinin tapu kaydının düzeltilmesi davasının kesinleşmesi ile başlayacağını belirtmişse de son tarihli kararlarında haksız fiile dayanmayan tehlike sorumluluğunun mevcut olduğu görüşündedir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Yargıtay HGK 2017/5-2025 E., 2018/1189 K., 13.6.2018 Tarihli kararında şu şekilde belirtmiştir:[18]

“Yukarıda ifade edildiği gibi TMK’nın 1007. maddesi uyarınca Devletin sorumluluğunun objektif-kusursuz sorumluluk hâli olduğunun kabul edildiğine ve bu sorumluluk hâlinin 818 sayılı BK’nın 41. ve devamı maddelerinde düzenlenen haksız fiil sorumluluğu ile ilgisi bulunmadığına göre, aynı Kanununun 60. maddesinde (6098 sayılı BK’nın 72. maddesi) yer alan zamanaşımı kurallarının uygulanma imkânı olmadığı gibi,

TMK’nın 1007. maddesine dayanılarak açılan davalar için ayrıca zamanaşımı süresinin öngörülmediği dikkate alındığında, 818 sayılı BK’nın 125. maddesindeki (6098 sayılı BK’nın 146. maddesi) 10 yıllık genel zamanaşımı süresinin devletin sorumluluğu için uygulanması gerekir.”

Karardan hareketle Yargıtay kanunda mevcut olmayan yeni bir sorumluluk hali yaratmış, bu sorumluluk hali de kanunda düzenlenmediği olmadığı için Türk Borçlar Kanunu’nun 146.maddesinde yer alan genel on yıllık zamanaşımı süresinin uygulanmasını uygun görmüştür.

Kanaatimize göre bu görüş isabetli değildir. Devletin sorumluluğunu daraltmamak için genel zamanaşımı kuralını benimsemek yerine 72.maddenin birinci fıkrasındaki fiilin gerçekleşmesi anını üçüncü görüşe paralel şekilde tapu kaydının düzeltilmesi davasının kesinleşmesinden itibaren başladığı yorumu benimsenseydi yeni bir sorumluluk türü yaratılmasına gerek kalmaz, 72.madde uyarınca on yıllık zamanaşımı süresi yine uygulama alanı bulabilirdi. Kaldı ki Yargıtay 146.maddenin uygulanması için yine haksız fiil unsurlarının gerçekleşmesini aramaktadır. Tüm bu nedenlerle Yargıtay’ın son kararlarına katılmak isabetli değildir.

Detaylı Bilgi için;
[Ay. Deniz Demir](mailto:info@ozgunlaw.com)
info@ozgunlaw.com

Kaynakça:

1. Kılıçoğlu, A. M. (2016). MEDENİ KANUNUMUZU NASIL DEĞİŞTİRDİK. Marmara

Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi , Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi - Hukuk Araştırmaları Dergisi , 1717-1757 .<https://dergipark.org.tr/tr/pub/maruhad/issue/36500/358994>

2. İlhan Helvacı Dersleri Madde 1007, <http://www.ilhanhelvacidersleri.com/turk-medeni-kanunu/turk-medeni-kanunu-madde-1007>, Erişim Tarihi:27.12.2022

3. Gönen Doruk, Borçlar Hukuku Genel Hükümler,1.Baskı, (İstanbul,2021), s.100-101

4. Pekmez Cüneyt, Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi,2012, s.19

5. Gönen Doruk, Borçlar Hukuku Genel Hükümler,1.Baskı, İstanbul,2021, s.92-93

6. Pekmez Cüneyt, Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi,2012, s.18

7. Yılmaz Süleyman, Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler, Ankara Üniversitesi Dergisi, 2010, s.557

8. Pekmez Cüneyt, Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi,2012, s.19

9. Oğuzman/Seliçi/Özdemir, Eşya Hukuku,22.Baskı, İstanbul s.165

10. Başoğlu Başak, Sözleşme Dışı Kusursuz Sorumluluk Hukuku ve Özellikle Tehlike Sorumluluğuna İlişkin Değerlendirmeler, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2016, s.40

11. Yargıtay HGK 2017/5-2025 E., 2018/1189 K., 13.6.2018 T. (lexpera.com)

12. Pekmez Cüneyt, Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi,2012Pekmez, s.20

13. Pekmez Cüneyt, Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi,2012Pekmez, s.139

14. Pekmez Cüneyt, Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi,2012Pekmez. s.141

15. Pekmez Cüneyt, Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi,2012Pekmez. s.141

16. Pekmez Cüneyt, Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi,2012Pekmez. s.141

17. Pekmez Cüneyt, Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi,2012Pekmez, s. 142

18. Yargıtay HGK 2017/5-2025 E., 2018/1189 K., 13.6.2018 T. (lexpera.com)

TAPU KAYDININ DÜZELTİLMESİ DAVASININ KESİNLEŞMESİNDEN İTİBAREN BAŞLADIĞI YORUMU BENİMSENSEYDİ YENİ BİR SORUMLULUK TÜRÜ YARATILMASINA GEREK KALMAZ, 72.MADDE UYARINCA ON YILLIK ZAMANAŞIMI SÜRESİ YİNE UYGULAMA ALANI BULABİLİRDİ.

GELİR VERGİSİ TEBLİĞİ (SERİ NO:328) RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANDI!

Gelir İdaresi Başkanlığı, 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 257'nci maddesinin birinci fıkrasının 2 numaralı bendi ile Hazine ve Maliye Bakanlığı'ndan aldıkları yetki dahilinde, 17 Ekim 2024 Tarihli ve 32695 Sayılı Resmî Gazete'de kira ödemelerinin tevsikine ilişkin Gelir Vergisi Genel Tebliği (Seri No: 328) yayımladı.

Bu Tebliğ ile gelir ve kurumlar vergisi mükellefleri ile mükellef olmayanların gerçekleştirdikleri iş yeri ve konut kiralama işlemlerinde yapılacak tahsilat ve ödemelerin, bankalar veya PTT A.Ş. tarafından düzenlenen belgelerle tevsiki ile bu zorunluluğa uyulmaması durumunda uygulanacak cezai müeyyideler açıklanmıştır.

Konut ve iş yeri kiralamalarında kira tahsilat ve ödemelerinin banka veya PTT aracılığıyla belgelenmesinin zorunluluğundan yola çıkarak yapılan düzenlemelere göre;

-Haftalık, günlük veya benzeri şekilde kısa süreli konut kiralamalarına ilişkin yapılan tahsilat ve ödemeler de tevsik kapsamındadır.

-Yargı ve icra organları aracılığı ile yapılan tahsilatlar tevsik zorunluluğu dışındadır.

-Hisseli gayrimenkullerin kiralınmasında kira bedelinin hissedarlardan birine banka veya PTT aracılığıyla ödenmesi tevsik yükümlülüğünü yerine getirmek için yeterlidir.

-Tahsilat ve ödemeler için bankalar aracılığıyla işlem yapılırsa düzenlenen dekont ve hesap bildirim cetvelleri tevsik edici belge olarak kabul edilmektedir.

Bununla beraber, ilgililerin banka şubelerine gidip kimlik bilgileri ile ve "kira ödemesi" açıklamasıyla yaptığı işlemler de tevsik yükümlülüğünün yerine getirildiği anlamına gelir.

Bu çerçevede, Tebliğde kira ödemelerinin tevsikine ilişkin bazı hususlar doğrudan açıklığa kavuşturulmuştur.

Tevsik yükümlülüğüne uymayanlar için Vergi Usul Kanunu uyarınca işlem başına özel usulsüzlük cezası uygulanacaktır. Bu cezalar, birinci sınıf tüccarlar ile serbest meslek erbabı hakkında 20.000 Türk lirasından, ikinci sınıf tüccarlar, defter tutan çiftçiler ile kazancı basit usulde tespit edilenler hakkında 10.000 Türk lirasından, belirtilenler dışında kalanlar hakkında 5.000 Türk lirasından az olmamak üzere işleme konu tutarın %10'u nispetinde özel usulsüzlük cezası uygulanacaktır.

Ancak bir yıl içinde kesilebilecek özel usulsüzlük cezasının toplamı 20 milyon TL'yi aşamayacağı tebliğde düzenlenmiş olup tevsike ilişkin yükümlülüklerini ihlal edenlerin kendiliğinden ve ödemeyi takip eden 5 iş günü içinde usulsüzlüğü bildirmesi halinde ceza uygulanmayacağı da öngörülmüştür.

Bu kapsamda hükmedilecek ceza miktarları her yıl Vergi Usul Kanunu'na göre belirlenen yeniden değerlendirme oranında artırılarak uygulanacaktır.

Son olarak Tebliğ'de kira ödemelerinin tevsikine ilişkin Gelir Vergisi Genel Tebliği (Seri No: 328)'a uygun olmayan işlemlere ilişkin olarak 7 adet örneğe yer verilmiştir. Bu örnekler kısaca aşağıdaki konuları düzenler.

- 1.Konut kiralamasında elden ödeme yapılması durumunda ceza uygulaması.
2. Konut kira bedelinin kısmi banka ödemesi ve kısmi elden ödeme durumunda ceza uygulaması.
3. Serbest meslek kazancı olan bir kiracının, mesleki faaliyet dışı kullanımı için kiraladığı konutun kirasını elden ödemesi nedeniyle ceza uygulaması.
4. Hisseli bir gayrimenkulün iş yeri olarak kiraya verilmesi ve kira bedelinin elden ödenmesi durumunda, her bir hissedar ve kiracı için ceza uygulaması
5. İş yeri kiralamasında kira bedelinin bir kısmının banka aracılığıyla, bir kısmının ise elden yapılması durumunda özel usulsüzlük cezası uygulaması (Gayrimenkul sermaye iradı yönünden gelir vergisi mükellefiyeti bulunan).
6. İş yeri kiralamasında kira bedelinin bir kısmının banka aracılığıyla, kalan kısmının ise elden yapılması durumunda ceza (Bilanço esasına göre defter tutan ticari kazanç mükellefi, ticari işletmesine kayıtlı gayrimenkulü).
7. Günlük, haftalık veya aylık olarak kısa süreli konut kiralayan ve bu kiralaları elden tahsil eden bir mükellef ve kiracılar için özel usulsüzlük cezası uygulaması.

Kaynak: <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2024/10/20241017-5.htm>

DÖVİZ CİNSİNDEN VEYA DÖVİZE ENDEKSLİ SÖZLEŞME DÜZENLEME YASAĞI, KAPSAMI VE İSTİSNALARI



1. Giriş

1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruması Hakkında Kanunla birlikte, Türkiye’de yerleşik kişilerin belirli sözleşmeleri döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak akdetmesi sınırlandırılmaktadır. Döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak sözleşme düzenleme yasağının sınırlarını 1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruması Hakkında Kanun koymakla birlikte, bu Kanuna bağlı olarak yürürlüğe giren düzenlemeler ile yabancı para üzerinden sözleşme akdedilmesi konusunda getirilen bazı sınırlamalar ve istisnalar bulunmaktadır.

Söz konusu sınırlama ve istisnaların çerçevesinin tespit edilmesi ve sözleşmelerin bu sınırlamalara uygun olarak düzenlenmesi, ileride para cezası ile karşılaşılması adına önem arz etmektedir. İşbu yazımızla birlikte, birtakım sözleşmelerin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak düzenlenebilmesinin mümkün olup olmadığı, mümkünse hangi hallerde mümkün olduğu incelenmiştir.

2. Türkiye’de Yerleşik Kişi ve Dışarıda Yerleşik Kişi Kavramı

Dövizle veya döviz endeksli sözleşme yapma yasağı, genel olarak Türkiye’de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri sözleşmeler bakımından geçerlidir.

11.08.1989 tarihli, 20249 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karar’da Türkiye’de yerleşik kişi kavramı aynen, “Yurtdışında işçi, serbest meslek ve müsta-

kil iş sahibi Türk vatandaşları dahil Türkiye’de kanuni yerleşim yeri bulunan gerçek ve tüzel kişileri,” şeklinde tanımlanmıştır. [1] Ayrıca 2018-32/52 sayılı Tebliğ’in 23. fıkrası aynen “Türkiye’de yerleşik kişilerin yurt dışındaki; şube, temsilcilik, ofis, irtibat bürosu, işlettiği veya yönettiği fonlar, doğrudan veya dolaylı olarak yüzde elli ve üzerinde pay sahipliklerinin bulunduğu şirketler 32 sayılı Kararın 4 üncü maddesinin (g) bendi uygulaması kapsamında Türkiye’de yerleşik olarak değerlendirilir. Ancak, sözleşmenin yurt dışında ifa edilmesi durumunda bu fıkra hükmü uygulanmaz.” [2] şeklindedir.

2018-32/52 sayılı tebliğin 19. fıkrası aynen “Dışarıda yerleşik kişilerin Türkiye’de bulunan; şube, temsilcilik, ofis, irtibat bürosu, doğrudan veya dolaylı olarak yüzde elli ve üzerinde pay sahipliklerinin veya ortak kontrol ve/veya kontrolüne sahip bulunduğu şirketler ile serbest bölgedeki faaliyetleri kapsamında serbest bölgelerdeki şirketlerin işveren veya hizmet alan olarak taraf olduğu iş ve hizmet sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür.” [2] şeklindedir. [2]

Bu doğrultuda, Türkiye’de yerleşik kişilerin, dışarıda yerleşik kişiler ile akdedeceği sözleşmeler bakımından, döviz cinsinden veya dövize endeksli sözleşme yapma yasağı uygulanmayacaktır. Yine, dışarıda yerleşik kişilerin, Türkiye’de kurmuş oldukları şube, temsilcilik, ofis, irtibat bürosu, doğrudan veya dolaylı olarak yüzde elli ve

üzerinde pay sahipliklerinin veya ortak kontrol ve/veya kontrolüne sahip şirketlerde, şirketin işveren veya hizmet alan olarak taraf bulunması halinde iş ve hizmet sözleşmelerinde sözleşmelerin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür.

3. Birtakım Sözleşmelerin Döviz Cinsinden veya Döviz Endeksli Düzenlenebilmesi Hakkında Değerlendirme

3.1. Türkiye’de Yer Alan Gayrimenkullerin Satışı ve Kiralanması

2018-32/52 sayılı Tebliğin birinci ve ikinci fıkrası uyarınca, “Türkiye’de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri, konusu yurt içinde yer alan gayrimenkuller olan, konut ve çatılı iş yeri dahil gayrimenkul satış ve kiralama sözleşmelerinde sözleşme bedeli ve bu sözleşmeden kaynaklanan diğer yükümlülükler döviz cinsinden veya dövize endeksli kararlaştırılmayacaktır.” [2]

İstisna:

2018-32/52 no.lu Tebliğin 3. fıkrasına göre; “Türkiye Cumhuriyeti Devleti ile vatandaşlık bağı bulunmayan Türkiye’de yerleşik kişilerin veya bu maddenin on dokuzuncu fıkrasında belirtilen kişilerin alıcı veya kiracı olarak taraf oldukları gayrimenkul satış ve gayrimenkul kiralama sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür.” [2]

ÖNEMLİ

2018-32/52 no.lu Tebliğin 4. fıkrasına göre; "Kültür ve Turizm Bakanlığından belgeli konaklama tesislerinin işletilmesi amacıyla kiralanmasıyla ilgili gayrimenkul kiralama sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür." [2]

2018-32/52 no.lu Tebliğin 5. fıkrasına göre "Gümrüksüz satış mağazalarının kiralanmasına ilişkin gayrimenkul kiralama sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür." [2]

3.2. Taşıt Satış ve Kiralama Sözleşmeleri:

2018-32/52 no.lu Tebliğ 9. ve 10. fıkrasına göre;

"Türkiye'de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; taşıt satış sözleşmelerinde kalan menkul satış sözleşmelerinde sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırmaları mümkündür."

Türkiye'de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; taşıt kiralama sözleşmelerinde kalan menkul kiralama sözleşmelerinde sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırmaları mümkündür." [2]

3.3. İş Sözleşmeleri:

2018-32/52 no.lu Tebliğin 6. fıkrasına göre; [2]

"Türkiye'de yerleşik kişiler kendi aralarında akdedecekleri; yurt dışında ifa edilecekler ile gemi adamlarının taraf oldukları dışında kalan iş sözleşmelerinde sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştıramazlar."

İstisna:

2018-32/52 no.lu Tebliğin 14. fıkrasına göre; "Türkiye Cumhuriyeti Devleti ile vatandaşlık bağı bulunmayan Türkiye'de yerleşik kişilerin taraf olduğu iş sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleş-

melerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür." [2]

3.4. Hizmet Sözleşmeleri:

2018-32/52 no.lu Tebliğ 7. fıkrasına göre; "Türkiye'de yerleşik kişiler kendi aralarında akdedecekleri; aşağıda belirtilenler dışında kalan danışmanlık, aracılık ve taşımacılık dâhil hizmet sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştıramazlar."

a) Türkiye Cumhuriyeti Devleti ile vatandaşlık bağı bulunmayan kişilerin taraf oldukları hizmet sözleşmeleri,

b) İhracat, transit ticaret, ihracat sayılan satış ve teslimler ile döviz kazandırıcı hizmet ve faaliyetler kapsamında yapılan hizmet sözleşmeleri,

c) Türkiye'de yerleşik kişilerin yurtdışında gerçekleştirecekleri faaliyetler kapsamında yapılan hizmet sözleşmeleri,

ç) Türkiye'de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; Türkiye'de başlayıp yurtdışında sonlanan, yurtdışında başlayıp Türkiye'de sonlanan veya yurt dışında başlayıp yurtdışında sonlanan hizmet sözleşmeleri." [2]

3.5. Avukatlık Ücret Sözleşmeleri

Tebliğ, Avukatlık Sözleşmeleri özelinde incelendiğinde gerek Tebliğ'in sistematiki gerekse Avukatlık Sözleşmesinin kendine ait özel bir Kanunun olması gözetildiğinde, Avukatlık Sözleşmelerinin Tebliğ'de zikredilmemesi nedeniyle Avukatlık Sözleşmelerinin bedelinin döviz cinsinden ve dövize endeksli olarak belirlenmesinin mümkün olduğu düşüncesindeyiz.

3.6. Eser Sözleşmeleri:

2018-32/52 no.lu Tebliğin 8. fıkrasına göre;

"Türkiye'de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; döviz cinsinden maliyet içeren eser sözleşmelerinde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırmaları mümkündür." [2]

3.7. Kıymetli Evraklar:

2018-32/52 no.lu Tebliğin 21. fıkrasına göre; "Bu madde uyarınca sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılmayan sözleşmeler kapsamında düzenlenecek kıymetli evraklarda yer alan bedellerin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak belirlenmesi mümkün değildir. Ancak, 32 sayılı Kararın Geçici 8 inci maddesinin yürürlüğe girdiği tarihten önce düzenlenmiş ve dolaşıma girmiş bulunan bu kapsamdaki kıymetli evraklar anılan geçici madde hükmünden istisnadır." [2]

3.8. Kamu Kurumlarıyla Yapılan Sözleşmeler:

2018-32/52 no.lu Tebliğin 15. fıkrasına göre; "On altıncı fıkra hükümleri saklı kalmak kaydıyla, kamu kurum ve kuruluşlarının veya Türk Silahlı Kuvvetlerini Güçlendirme Vakfı şirketlerinin taraf olduğu gayrimenkul satış ve gayrimenkul kiralamada dışında kalan sözleşmelerde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür." [2]

Fıkarda bahsi geçen on altıncı fıkra ise; "Kamu kurum ve kuruluşlarının taraf olduğu döviz cinsinden veya dövize endeksli ihaleler, sözleşmeler ve milletlerarası anlaşmaların ifası kapsamında gerçekleştirilecek olan projeler dahilinde; yükleniciler veya görevli şirketlerin ve bunların sözleşme imzaladığı tarafların üçüncü taraflarla akdedeceği veya bahsi geçen projeler çerçevesinde akdedilecek, gayrimenkul satış sözleşmeleri ve iş sözleşmeleri dışında kalan sözleşmelerde, sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür." [2] şeklindedir.

3.9. Bankalarla Yapılan Sözleşmeler:

2018-32/52 no.lu Tebliğin 17. fıkrasına göre; "4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanun kapsamında gerçekleştirilen işlemlere ilişkin olarak yapılan sözleşmelerde sözleşme bedelinin ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerinin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür. Bu işlemlerle ilgili olarak bankaların taraf olduğu sözleşmelerde, sözleşme bedelinin

ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerin döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkündür." [2]

3.10. Sermaye Piyasası Kanunu Kapsamında Yapılan Sözleşmeler:

2018-32/52 no.lu Tebliğin 18. fıkrasına göre;

"32 sayılı Karar hükümleri saklı kalmak kaydıyla, 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu ile bu Kanuna dayalı olarak yapılan düzenlemeler çerçevesinde sermaye piyasası araçlarının (yabancı sermaye piyasası araçları ve depo sertifikaları ile yabancı yatırım fonu payları da dahil olmak üzere) döviz cinsinden oluşturulması, ihracı, alım satımı ve yapılan işlemlere ilişkin yükümlülüklerin döviz cinsinden kararlaştırılması mümkündür." [2]

4. Sonuç

Yukarıda açıklandığı gibi, döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak sözleşme düzenleme yasağının sınırlarını 1567 sayılı Türk Parasının Kıymetini Koruması Hakkında Kanun koymakla birlikte, bu Kanuna bağlı olarak yürürlüğe giren düzenlemeler ile yabancı para üzerinden sözleşme akdedilmesi konusunda getirilen bazı sınırlamalar ve istisnalar bulunmaktadır.

Söz konusu sınırlama ve istisnaların çerçevesinin tespit edilmesi ve sözleşmelerin bu sınırlamalara uygun olarak düzenlenmesi, ileride para cezası ile karşılaşılması adına önem arz etmektedir. Bu kapsamda sözleşmenin düzenlenmesi esnasında, dövizle veya döviz endeksli olarak düzenlenebilmesinin mümkün olup olmadığının araştırılması gerekmektedir.

Detaylı Bilgi için;
[Av. Umut Alperen Öztürk](mailto:info@ozgunlaw.com)
info@ozgunlaw.com

Kaynakça:

1. 11.08.1989 tarihli, 20249 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karar
2. 16.11.2018 tarihli, 30597 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ (Tebliğ No: 2008-32/34)'De Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ 2018-32/52 sayılı Tebliğ (Tebliğ No: 2018-32/52)

SÖZ KONUSU SINIRLAMA VE İSTİSNALARIN ÇERÇEVESİNİN TESPİT EDİLMESİ VE SÖZLEŞMELE-RİN BU SINIRLAMALARA UYGUN OLARAK DÜZENLENMESİ, İLERİDE PARA CEZASI İLE KARŞILAŞILMAMASI ADINA ÖNEM ARZ ETMEKTEDİR.

ANONİM ŞİRKETLERDE YÖNETİM KURULUNUN ŞİRKETLE İŞLEM YAPMA YASAĞI

1. Genel Bakış

Türk Ticaret Kanunu'nda anonim şirketler bakımından sermayenin ve tüzel kişilik varlığının devamının sağlanması için pek çok koruyucu hüküm yer almaktadır.

Bunlardan biri de anonim şirketlerde yönetim kurulu üyelerinin şirketle işlem yapmasının yasaklanmasıdır.

MADDE 395- *"Yönetim kurulu üyesi, genel kuruldan izin almadan, şirketle kendisi veya başkası adına herhangi bir işlem yapamaz; aksi hâlde, şirket yapılan işlemin batıl olduğunu ileri sürebilir. Diğer taraf böyle bir iddiada bulunamaz."*

"Şirketle işlem yapma, şirkete borçlanma yasağı" başlıklı bu maddede şirketi temsil ve idareyle sorumlu Yönetim Kurulu üyelerinin şirkete zarar vermesinin önüne geçmek amaçlanmıştır. 6102 sayılı TTK'nın bu hükmü, bazı değişiklikler içermekle birlikte mülga 6762 sayılı Kanun'un 334. Maddesine karşılık gelmektedir.

Şirketle işlem yapma, şirkete borçlanma yasağı kapsamına giren işlemler geçersizdir ancak iki farklı açıdan bu hususa değinilmesi gerekir. Çünkü bu geçersizliği yasağa aykırı davranan Yönetim Kurulu üyesi ileri süremeyecektir.

Yasağa aykırı işlemlere şirket yönünden bakıldığında ise, yasağa aykırı sözleşme şirket yetkililerince ileri sürülmemiş ve sözleşmenin gereklerine uyulmuş ve aradan belli bir süre geçmişse şirket icazet vermiş sayılmalıdır. Bu icazet de akdın geçersizliğinin ileri sürülmesini engellemelidir. Zira aksinin kabulü halinde şirketin hakkını kötüye kullanmasına izin verilmiş olur [1].

1.1. Genel Kurul'un İzni

Yönetim kurulu üyelerinin şirketle işlem yapabilmesi hususunda Genel Kurul'un izni zaruridir. Bu izin, belirli bir işlem için ya da genel nitelikte verilebilir.

İznin kapsamı ve şekli, genel kurulun gündemine bağlı olarak değişiklik gösterebilir. Ancak, genel nitelikte verilen bir iznin sadece işletme konusuna dâhil işlemleri kapsadığı kabul edilmektedir.

a. Genel Kurul İzninin Kapsamı

Kanun koyucu, yönetim kurulu üyelerinin şirketteki yetki ve pozisyonlarını kötüye kullanarak şirketle işlem yapmalarını TTK 395/1 maddesi ile engellemektedir. Bu düzenlemenin amacı göz önüne alındığında, yalnızca yönetim kurulu üyeleri değil, şirketin yönetim ve idaresinden sorumlu olan diğer kişiler de bu yasak kapsamına alınmalıdır [2].

Yargıtay'ın bu doğrultuda verdiği şirket müdürlerinin yasak kapsamında kabul edilmesine ilişkin olarak şirkete bağlılık ve özen yükümlülüğüne atfı karar şu şekildedir:

"Her ne kadar 6102 Sayılı TTK 644/1-b. bendinde TTK 395. maddeye atfı bulunmadığından, ortak olan şirket müdürlerinin şirketle işlem yapması açıkça yasaklanmamışsa da TTK'nın 626. maddesi uyarınca şirket müdürleri ve yöneticileri şirkete bağlılık ve özen yükümlülüğü altında bulunmaktadırlar."

Somut olayda, davacı tarafça, davalı eylemlerinin dürüstlük kuralına aykırı olduğu ileri sürüldüğüne göre, davalının şirkete ait gayrimenkul ve araçların satışında gösterdiği tutum ve davranışların şirkete karşı bağlılık ve özen yükümlülüğüne aykırı olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir." [3].

Üyelere izin verilmesi hususunda Genel Kurul'un yetkisi kendisine hastr. Genel Kurul bu izni kapsamını genişletebilir, daraltabilir; bu izni kaldırabilir. Bu izin kendi namına yasak kaldırılan yönetim kurulu üyesi bakımından hüküm ifade edecektir. Yönetim kurulu üyesinin idare ve temsil yetkisinin devri halinde bu kişilerin de bu yasağın Genel Kurulca kaldırılmasından istifade etmesi ise düşünülemez.

2. Şirketle İşlem Yapma Yasağı Kapsamında Kabul Edilen İşlemler

TTK 395'in ilk fıkrasında, mülga kanundaki "şirket konusuna giren ticari işlem" ifadesi yerine "herhangi bir işlem" denilmekle hangi işlemlerin yasak kapsamında kabul edildiği bakımından geniş bir yorum şekli benimsenmesi gerekliliği ortaya çıkmıştır.

Şu hâlde, TTK m. 395/1 değerlendirildiğinde, yönetim kurulu üyesinin anonim şirketle işlem yapma yasağının kapsamına ticari veya şahsi fark etmeksizin her türlü işlem girmektedir. TTK 395'in düzenleme gerekçesi ve maddenin işaret ettiği fiillere örnek gösterilmesi bakımından Yargıtay kararı şu şekildedir:

"Bu maddenin düzenlenme gerekçesi, yönetim kurulu üyesinin şirketle kendi adına veya başkası adına işlem yaparken kendi çıkarlarını ve temsil ettiği kişilerden birinin çıkarını diğerine feda etmesini engellemektir, işlemin her iki tarafında da aynı yönetim kurulu üyesinin bulunması durumunda ortaklığın çıkarlarının zarara uğrama olanağı yüksektir."

Bu nedenle anılan madde yönetim kurulu üyesinin şirketle kendi veya başkası adına işlem yapılmasını yasaklamaktadır. Yönetim kurulu üyesinin kendi lehine ortaklık aleyhine üçüncü kişilerle sözleşme yapması da mümkündür."

Örneğin, yönetim kurulu üyesinin kendi kişisel borcu için ortaklık adına üçüncü kişi ile kefalet sözleşmesi imzalaması böyledir. Kendi kişisel borcu için ortaklık adına kefalet sözleşmesi imzalayan bir yönetim kurulu üyesinin, bunun ortaklığın zararına kendi çıkarına olduğunu bilmemesi mümkün değildir." [4].

2.1. Temsilcinin Kendisiyle İşlem Yapması ve Çifte Temsil

Türk hukukunda, "temsilcinin kendisiyle işlem yapması" ve "çifte temsil" konuları açıkça düzenlenmemiş olsa da, doktrinde ve yargı içtihatlarında bu tür işlemlerin genellikle geçersiz sayıldığı genel kabuldür.

Temsilcinin hem kendisi hem de temsil edilen adına işlem yapması anlamına gelen çifte temsilde, temsil olunan kişinin açık rızası veya onayı bulunmuyorsa ya da menfaatine zarar verme riski varsa, bu işlemler geçerli sayılmaz. Aksi takdirde, temsilcinin bu işlemleri gerçekleştirme yetkisi olmadığından, yetkisiz temsil durumu ortaya çıkar ve bu işlemler ancak temsil olunanın sonradan vereceği onay ile geçerlilik kazanabilir. Bu tür işlemler askıda hükümsüz olarak değerlendirilir (BK 46-47) [5]

2.2. Şirket Temsil Yetkisinin Kötüye Kullanılması

Temsil yetkisinin kötüye kullanılması temsilcinin, yetki sınırları içinde hareket etmesine rağmen, yaptığı işlemin temsil olunanın (şirketin) çıkarlarına açıkça aykırı olması durumunu ifade eder. Bu kötüye kullanım, hileli bir anlaşmaya dayanabileceği gibi, temsil yetkisinin bilinçli ya da bilinçsiz olarak temsil olunanın menfaatlerine ters düşecek şekilde kullanılması şeklinde de ortaya çıkabilir. Hileli anlaşmalar yoluyla gerçekleştirilen işlemler, Türk Borçlar Kanunu'nun 27/1. maddesi uyarınca ahlaka aykırılık sebebiyle kesin hükümsüz sayılırken, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığı diğer durumlarda yetkisiz temsile ilişkin hükümler uygulanmalıdır.

TTK 395/1'deki yasağın muhatabının "şirketi temsil eden kişi" değil, "şirketle işlem yapan kişi" olduğunu göz önünde bulundurmak gerekir. TTK 395/1 kapsamında yasaklı bir kişiyle yapılan işlemlerin otomatik olarak şirketin çıkarlarına aykırı olduğu genellemesi yapılamaz. Bu durum sadece bir olasılıktır ve TTK 395/1 bu ihtimale karşı özel bir koruma mekanizması sunar.

Dolayısıyla, temsil olunanın menfaatine aykırı bir eylem olmaksızın, temsil yetkisinin kötüye kullanıldığını iddia etmek mümkün değildir [6].

Temsilciler, temsil yetkisini kullanırken, temsil olunanın iradesine aykırı işlem ve hareketlerden kaçınmalı ve onun menfaatine olacak şekilde hareket etmelidirler. Zira TTK m. 369/1 hükmü "Yönetim kurulu üyeleri ve yönetimle görevli üçüncü kişiler, görevlerini tedbirli bir yöneticinin özeniyle yerine getirmek ve şirketin menfaatlerini dürüstlük kurallarına uyarak gözetmek yükümlülüğü altındadırlar" demekle bu hususu hüküm altına almıştır.

Bu doğrultuda Yargıtay, bazı satış işlemlerini, temsil yetkisinin kötüye kullanılması olarak yorumlamıştır:

"...şirket hisselerini dava dışı kişilere devrini yapmadan önce şirkete ait taşınmazları davalı ...'e sattığı, bu kişinin ...'in damadı olduğu, satış bedeli ile gerçek bedel arasında fahiş fark bulunduğu, satış bedellerinin şirket kasasına girmediği hususları ihtilafsızdır. Şirket adına yapılan satış işlemlerini ise Özel Dairenin bozma kararına göre şirket müdürü yapmış olup yukarıda açıklanan gerekçeye

göre davacı şirketin iddiasının temsil yetkisinin kötüye kullanılması hukuksal nedenine dayalı olduğu açıktır." [7].

2.3. Konusu Kambiyo Senedi Olan İşlemler

Şirketi idare-temsil görev ve yetkisini haiz yönetim kurulu üyesinin şirketle kambiyo senetleri aracılığıyla kendisi veya üçüncü kişiler adına yaptığı işlemler de yasak kapsamında kabul edilmiştir. Uygulamada bu hususta kambiyo senedinin keşidecisinin şirket temsilcisi, şirketin ise temsilciye aval veren olduğu durumlara sık rastlanmaktaydı. Yargıtay'ın bu hususta verdiği çeşitli kararlardan, tereddütsüz olarak, yasak kapsamını işbu durumu da kapsar nitelikte geniş yorumladığı anlaşılmaktadır.

Zira, şirketin yönetim kurulu üyesi lehine aval vermesi ile ilgili olarak "Asli müdahil davacı şirketin temyizine gelince, asli müdahilin davasında, asli müdahilin aval veren olarak gösterilmesinin usulsüz olduğundan bahsedilmiştir. Dava konusu bono incelendiğinde bono keşidecisinin şirket temsilcisi, şirketin ise temsilciye aval veren olduğu anlaşılmaktadır.

Davacı ...'ın asli müdahil şirketi temsile yetkili bulunduğu, kendisinin keşideci olduğu bonoda davacı ...'ın şirketi temsil yetkisini kötüye kullanarak asli müdahil şirketi bonoda aval veren yaptığı temsilin, temsil yetkisinin kötüye kullanılması nedeniyle bu aval işleminin batıl olduğu ve bu nedenle asli müdahil şirketin dava konusu bonodan dolayı borçlu olmadığı anlaşılmaktadır. Zira temsilcinin kendisiyle işlem yapması kural olarak yasaktır. Temsilcinin izinsiz olarak kendisiyle yaptığı işlem sakat bir işlemdir. Bu işlem temsil olunanı bağlamaz.

Özenli bir temsilci, iyiniyet ve sadakat borcu gereği, temsil ettiği şirketin çıkarına aykırı olarak bir işlem yaparsa bu işlem kural olarak temsil görevinin dışında kalır (Doç. Dr. ..., Anonim Şirketlerde Şirketle İşlem Yapma Yasağı ve Çifte Temsil, Ankara, 2005, S: 67-78-228). Bu nedenle asli müdahilin davasının, bu bağlamda değerlendirilmeden karar verilmesi doğru olmuştur." [8] şeklindeki karar yasağın ihlali-ne örnek gösterilebilecektir.

Bununla birlikte, şirket ile yönetim kurulu üyesi arasında imzalanan kambiyo senetleri gibi işlemlerde, eğer şirket yetkilisi aynı zamanda kambiyo senedini lehtar olarak gösteriyorsa, bu tür işlemler de yasak kapsamında değerlendirilir. Bu bağlamda, yönetim kurulu üyesi adına düzen-

lenen senetlerde genel kurul izni alınmamışsa, şirketin sorumluluğu doğmayabilecektir.

3. İzin Almaksızın Yapılan İşlemlerin Hukuki Sonuçları

Genel kuruldan izin alınmaksızın yapılan işlemler batıl olarak kabul edilir. Ancak, bu batıllık her iki tarafça ileri sürülebilir nitelikte değildir.

Şirket, böyle bir durumda yapılan işlemi geçersiz sayabilir, ancak işlemin diğer tarafı (üye veya üçüncü kişi) bu iddiada bulunamayacaktır.

4. Sonuç

Türk Ticaret Kanunu'nun 395. maddesi, yönetim kurulu üyelerinin şirketle işlem yapma konusundaki yetkilerini sınırlayarak, şirketin çıkarlarının korunmasını amaçlayan önemli bir düzenlemedir. Bu düzenleme, üyelerin yetki ve sorumluluklarını netleştirirken, şirketin zarar görme ihtimalini minimize eder. Böylece, çıkar çatışmalarının önlenmesi ve yönetim kurulu üyelerinin yetkilerini kötüye kullanmalarının engellenmesi hedeflenir. Hangi işlemlerin yasak kapsamında olduğu konusunun tahdidi olarak sayılması mümkün olmadığından, şirketle işlem yapma konusunda temkinli olunması faydalı olacaktır.

Detaylı Bilgi için;
[Stj. Av. Feyza Bilgic](mailto:info@ozgunlaw.com)
info@ozgunlaw.com

Kaynakça:

1. Doç. Dr. Necla Akdağ Güney, Anonim Şirket Yönetim Kurulu, 2012, s.144
2. Muhammed Sulu, Anonim Ortaklıklarda Şirket Menfaati Kavramı, 2019, s. 153
3. Y. 11. HD., T. 16.2.2022, E. 2020/2149, K. 2022/1158 (Lexpera)
4. Y. 11. HD., T. 10.1.2014, E. 2012/7791, K. 2014/427 (Corpus)
5. Özsoy, Mehmet Akif, Özsoy, Ahmet, Anonim Ortaklıkta Şirketle İşlem Yapma Yasağına Aykırılık Bağlamında Kambiyo Taahhütlerine İlişkin Bir Değerlendirme, 2024, s. 1583-1584
6. Kocayusufpaşaoğlu, Hatedmi/Serozan/Arpacı, Borçlar Hukuku, 2017, s. 433.7. HGK., T. 22.3.2023, E. 2023/11214, K. 2023/246
7. Y. 11.HD., 08.3.2021, E. 2020/3893, K. 2021/2153 (Lexpera)

YARGITAY, ADALET BAKANLIĞININ İSTEMİ ÜZERİNE, TAŞIMA SÖZLEŞMESİNDEN KAYNAKLANAN UYUŞMAZLIĞIN TÜKETİCİ HAKEM HEYETİ'NİN GÖREV ALANINA GİRDİĞİNİ HÜKMEDEREK İLK DERECE MAHKEMESİ KARARINI KANUN YARARINA BOZDU!

Yargıtay 11.Hukuk Dairesi'nin 2024/3362 E.2024/5219 K. sayılı ilamı Resmî Gazete'de yayımlandı.

Taraflar arasında, İlk Derece Mahkemesinde görülen Tüketici Hakem Heyeti kararının iptali davasında davanın reddine karar verilmiştir.

İlk derece mahkemesinde görülen davada davacı vekili, müvekkilinin kendisine ait dizüstü bilgisayarını satmak istediğini, satın alacak kişiye teslim etmesi için ablasına gönderilmek üzere davalı kargo şirketine teslim ettiğini, ancak davalı şirket çalışanları tarafından kimlik bilgileri tespit edilmeksizin bilgisayarın yetkisiz kişiye teslim edildiği ileri sürülerek bilgisayar bedeli ve taşıma bedelinin davalı kargo şirketinden tahsili için Bodrum İlçe Tüketici Hakem Heyeti Başkanlığına yapılan başvuru üzerine, anılan Heyet tarafından taşıma sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlığın tüketici hakem heyetinin görev alanına girmediği gerekçesiyle talebin reddine karar verildiğini ileri sürerek anılan kararın itirazın incelenerek iptalini talep etmiştir.

Davalı vekili, görevli mahkemenin Asliye Ticaret Mahkemeleri olduğunu ileri sürerek usulden ve esastan davanın reddini istemiştir.

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile dosyada mevcut bilgi ve belgeler, Kayseri Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesinin 2022/1264 E., 2022/1285 K. sayılı emsal ilamı bir bütün halinde değerlendirildiğinde uyuşmazlığın çözümünde Türk Ticaret Kanunu hükümlerinin uygulanması gerektiği kanaatiyle davanın reddine kesin olarak karar verilmiştir.

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararının kanun yararına temyizden incelenmesi Adalet Bakanlığı tarafından istenilmiştir.

Uyuşmazlık, görevli mahkemeye ilişkin olup Yargıtay kanun yararına temyiz isteminin kabulü ile kararın sonuca etkili olmak üzere kanun yararına bozulmasına 26.06.2024 tarihinde oy birliğiyle karar verilmiştir.

Yargıtay'ın dava konusu uyuşmazlığa ilişkin gerekçeleri şu şekildedir:

1. Dava, Tüketici Hakem Heyeti kararının iptali istemine ilişkindir. 6502 sayılı Kanun'un 3 üncü maddesinin (k) bendinde tüketici; *"Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi" olarak, tüketici işlemi ise "mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekalet bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dahil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlem" olarak tanımlanmıştır.*

Anılan Kanun'un 66 ncı maddesinin birinci fıkrasında *"Bakanlığın, tüketici işlemleri ile tüketiciye yönelik uygulamalardan doğabilecek uyuşmazlıklara çözüm bulmak amacıyla il merkezlerinde ve yeterlilik şartları yönetmelikle belirlenen ilçe merkezlerinde en az bir tüketici hakem heyeti oluşturmakla görevli"* olduğu, 68 inci maddenin birinci fıkrasında *"değeri 2.000.00 TL'nin altında (karar tarihinde 66.000,00 TL) bulunan uyuşmazlıklarda ilçe tüketici hakem heyetlerine başvurunun zorunlu"* olduğu, 83 üncü maddesinin ikinci fıkrasında da *"taflardan birini, tüketicinin oluşturduğu işlemler ile ilgili diğer kanunlarda düzenleme olmasının, bu işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve bu kanunun görev ve yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanmasını engellemeyeceği"* düzenlenmiştir.

2. Somut uyuşmazlıkta, kargo taşıma sözleşmesi nedeniyle davalıya teslim edilen ürünün yetkisiz bir kişiye tesliminden dolayı ürün bedeli ve taşıma bedelinin tahsili talep edilmekte olup davacı gönderici, 6502 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinde ifade edilen "tüketici", davalının işlemi ise aynı maddede ifade edilen "tüketici işlemi" olup Kanun'un 66 ve 68 inci maddeleri hükümleri gereğince uyuşmazlık 6502 sayılı Kanun kapsamında ve Tüketici Hakem Heyetinin görev alanı içinde bulunmaktadır. Kaldı ki 6502 sayılı Kanun'un 83'üncü maddesinin ikinci fıkrası açık hükmü de tereddüde yer bırakmayacak şekilde somut uyuşmazlığın 6502 sayılı Kanun kapsamında bulunduğunu vurgulamaktadır.

3. Görevle ilgili düzenlemeler kamu düzenine ilişkin olup taraflar ileri sürmese dahi yargılamanın her aşamasında resen gözetilir. Taraflar da yargılama bitinceye kadar görev itirazında bulunabilirler.

Görev itirazı yapılmamış olsa dahi mahkeme resen, ilk önce görevli olup olmadığını inceleyip karara bağlamalıdır.

Böylece Yargıtay tarafından, uyuşmazlığın 6502 sayılı Kanun kapsamında kaldığı, Tüketici Hakem Heyetinin uyuşmazlıkta görevli olduğunun kabulü ile işin esasının incelenerek hüküm kurulması gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi hukuka aykırı olduğundan kanun yararına temyiz talebinin kabulü ile hükmün bozulması karar verilmiştir.

Kaynak: <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2024/10/20241015-6.pdf>

SERMAYE PİYASASI HUKUKUNDA İÇSEL BİLGİLERİ AÇIKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ



1. İçsel Bilgi Kavramı ve İçsel Bilgiye İlişkin Düzenlemelerin Amacı

6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nda "Kamunun aydınlatılmasında özel durumlar" başlığıyla madde 15'te "(1) Sermaye piyasası araçlarının değerini, fiyatını veya yatırımcıların yatırım kararlarını etkileyebilecek nitelikteki bilgi, olay ve gelişmeler, ihraççılarca veya ilgili taraflarca kamuya açıklanır." şeklinde içsel bilgiyi açıklama yükümlülüğü getirilmiştir.

Ayrıca aynı kanununun 106.maddesinde içsel bilginin hukuka aykırı kullanılması halinde ortaya çıkan bilgi istismarı suçu düzenlenmiştir. Ancak "içsel bilgi" kavramını açıkça gördüğümüz mevzuat II-15.1 sayılı Özel Durumlar Tebliği'dir.

Tebliğin amacı yatırımcıların, ihraççıların (II-15.1 Sayılı Tebliğ mad.4/ğ'ye göre ihraççı: Sermaye piyasası araçlarını ihraç eden, ihraç etmek üzere Kurula başvuruda bulunan veya sermaye piyasası araçları halka arz edilen tüzel kişiler) ve ilgili tarafların zamanında, tam ve doğru bir şekilde bilgilendirilerek sermaye piyasasının güvenilir, şeffaf, etkin, istikrarlı, adil ve rekabetçi bir ortamda işleyişini sağlamaktır. İçsel bilgi kavramı da piyasadaki yanlış veya eksik bilgilerin piyasayı bozmasını engellemek amacıyla ortaya çıkmıştır.

İçsel bilginin yükümlüler tarafından açıklanması ile piyasadaki tüm katılımcılar eşzamanında ve eşit seviyede piyasa hakkında bilgilere sahip olabilmekte ve bu bilgiler doğrultusunda piyasadaki eşit şartlarda aktif rol oynayabilmektedirler. Böylece piyasadaki rekabetçi, adil, güvenilir ortam

korunmakta ve sermaye piyasaları düzgün bir şekilde amacına hizmet edebilmektedir.

II-15.1 sayılı Özel Durumlar Tebliği'ne göre içsel bilgi, sermaye piyasası araçlarının değerini, fiyatını veya yatırımcıların yatırım kararlarını etkileyebilecek **henüz kamuya açıklanmamış** bilgi, olay ve gelişmelerdir. İlgili bilgi, olay veya gelişmenin "içsel bilgi" olarak kabul edilebilmesi için;

- Somut bir olaya ilişkin,
- Rasyonel bir yatırımcının yatırım kararını alırken önemli kabul edebileceği,
- Kamuya açıklanmamış durumlarla ilgili,
- Bilgiyi kullanan kişiye bu bilgiden haberi olmayan diğer yatırımcılara nazaran avantaj sağlayabilecek olan,
- Kamuya açıklandığı takdirde söz konusu sermaye piyasası aracının değerinde, fiyatında veya yatırımcıların yatırım kararları üzerinde etki yaratabilecek nitelikte olması gereklidir.

Ayrıca Özel Durumlar Tebliği kapsamında içsel bilgiden bahsedebilmek için bilginin niteliklerinin belirli olması gereklidir, bu da bilginin sermaye piyasası araçlarının değerinde ya da fiyatında meydana gelebilecek gelişmeler hakkında yeterli esasları içeren hususlardan oluşmasıyla mümkündür. Bu kapsamda;

- Bilginin mevcut olan veya rasyonel bir değerlendirmeye ortaya çıkması muhtemel olan birtakım koşulların ve olayların göstergesi olması,
- Bilginin, söz konusu koşulların veya olayların ilgili sermaye piyasası aracının

değeri, fiyatı veya yatırımcıların yatırım kararları üzerindeki etkisini değerlendirmeye yetecek kadar belirli olması gereklidir. [1] SPK müfettişince hazırlanan 01.10.2010 tarihli XXIII- 15/7 -1 sayılı rapor:

"- İnceleme dönemini kapsayan kısa dönem içinde; hisse senetleri üzerinde işlem yapan A.Ş. ve ortaklıklarından oluşan yatırımcı grubunun, sermayesinin % 6,80'ine denk gelecek miktarda hisse senedi aldığı, 19.02.2009 tarihinde aynı yatırımcı grubunun hisse senedi stoklarını 1.951.054 adete kadar çıkardığı, 19.02.2009 tarihinden itibaren hiçbir alım işlemi yapmadığı ve sürekli satış işlemleriyle elindeki hisse senetlerinin tümünü, görüşmelerin olumsuz sonuçlandığını bildiren açıklama tarihinde 1.096.126 adete, bir hafta sonrasında tekabül eden 03.03.2009 tarihinde ise sıfıra indirdiği, tüm bu süreç içerisinde A.Ş. grup şirketlerinin toplamda 126.608 TL brüt kar elde ettikleri, - Sonuç olarak; satın alma görüşmeleri için görevlendirilen ve yatırım aracılık şirketlerine hisse senetleri alım emirlerini verdiği tespit edilen sanık ...'ün 2499 sayılı Kanun'un 47/A)-1. maddesinde düzenlenen "içeriden öğrenenlerin ticareti" suçunu işlediği iddiasıyla suç duyurusunda bulunulması gerektiği" tespit edilmiştir. Katılan SPK'nun 17.02.2011 tarihli ve 156 sayılı kararıyla sanık hakkında suç duyurusunda bulunulmasına karar verilmiş ve 28.03.2011 havale tarihli suç duyurusu dilekçesi sonucu sanık hakkında düzenlenen 30.03.2011 tarihli iddianame ile 2499 sayılı Kanun'un 47/A)-2. maddesinden kamu davası açılmıştır." şeklindedir.

Somut olayda satın alma görevlisinin sahip olduğu bilgiler hisse senetlerinin değerinin gidişatını öngörmeye elverişli nitelikte olup bu bilgiler, yatırımcıların hisse alımı ve satışı konusunda etkili olmuştur. Satın alma görüşmeleri için görevlendirilen sanığın bu görüşmeler sırasında elde ettiği bilgiler; birtakım olaylar ve koşulların göstergesi olması, yatırımcıların yatırım kararlarını etkileyecek nitelikte olması sebebiyle SPK nezdinde içsel bilgi olabilmek için yeterli hususları sağlamıştır ve SPK kararıyla SerPK madde 106'da düzenlenen bilgi suistimali suçunun işlendiği şüphesiyle suç duyurusunda bulunulmuştur.

Özel durum açıklamaları kapsamında açıklanması ve kamuya duyurulana kadar da gizli tutulması gereken bilgiler arasında içsel bilgiyle beraber sürekli bilgiler de vardır. II-15.1 Sayılı Tebliğ'de içsel bilgi tanımı dışında kalan tüm bilgi, olay ve gelişmelere ise "sürekli bilgi" denilmektedir. Kamuya açıklanması gereken "sürekli bilgiler" Kurul tarafından belirlenir.

Belirtmek gerekir ki sürekli bilgi, içsel bilginin aksine piyasa koşullarına göre yapılacak bir değerlendirme üzerine genişleyip değişebilecek bir kavramdır.

2. İçsel Bilginin Açıklanması ve Kamuya Açıklanmasının Erteleenmesi

a) İçsel Bilginin Açıklanması

6362 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun "Kamunun aydınlatılmasında özel durumlar" başlıklı 15.maddesinde sermaye piyasası araçlarının değerini, fiyatını veya yatırımcıların yatırım kararlarını etkileyebilecek nitelikteki bilgi, olay ve gelişmeleri, ihraççılarca veya ilgili taraflarca kamuya açıklama yükümlülüğü getirilmiştir.

Bu yükümlülüğün ihlali, VI-104.1 Piyasa Bozucu Eylemler Tebliği'nde piyasa bozucu eylemlerden biri olarak sayılmıştır. Bu yükümlülüğün şartları ise II-15.1 sayılı Özel Durumlar Tebliği'nde düzenlenmiştir. Söz konusu açıklama yükümlülüğü, Kamuyu Aydınlatma Platformu (KAP) veya Kurul internet sitesi gibi resmi platformlarda yerine getirilmelidir.

Aksi takdirde, bilgilerin açıklanmasının basına yapılması gibi durumlarda, bilgi kamuya açıklanmamış bilgi sayılacaktır.

Somut olaya göre değişken olabilmekle beraber, açıklanması gereken içsel bilgileri;

- Faaliyet gösterilen sektöre ilişkin mevzuat değişiklikleri nedeniyle ihraççının faaliyetlerinin veya mali durumunun önemli derecede etkileneneğinin ortaya çıkması,
- İhraççı tarafından, değerlendirme sonucunun icra takibi gibi hukuki bir işlemde ya da finansal tablolara alınma gibi bir muhasebe işleminde kullanılması amacıyla maddi duran varlıkların değerlendirilmesine konu edilmesi,
- Toplu sözleşme görüşmeleri sürecinde grev veya lokavt kararı alınması, kararların uygulamaya konulması veya kaldırılması,
- Yönetim kurulu üyelerinin, genel kurulun onayı çerçevesinde, ihraççı ile yaptıkları işlemlerin ve ihraççı ile rekabet edilen faaliyetlerinin önemli boyutlara ulaşması,
- İşbirliğine dayalı önemli anlaşmaların yapılması, tamamlanması, değiştirilmesi veya sona erdirilmesi örnekleri verilebilir. [2]

SPK' nın "Ortaklıkların önemli nitelikteki işlemleri" başlıklı 23. maddesi

"(1) (Değişik Halka açık ortaklıkların birleşme, bölünme işlemlerine taraf olması, tür değiştirmesi, imtiyaz öngörmesi veya mevcut imtiyazların kapsam veya konusunu değiştirmesi gibi yatırımcıların yatırım kararlarının değişmesine yol açacak ortaklığın yapısına ilişkin temel işlemler bu Kanunun uygulanmasında önemli nitelikte işlem sayılır."

şeklinde dir.

Bu doğrultuda; yukarıda verilen örneklerle halka açık ortaklıkların birleşme ve devralmaları, ilgili maddede sayılan diğer haller veya pay alım teklifi işlemleri de eklenebilir.

Ancak örneğin devralan ortaklığın yönetim kurulu tarafından, bir şirketle birleşmek veya bir şirketin devralınması için alınan bir karar veya bununla ilgili olarak bir danışman atanması gibi durumlar, etkileri sermaye piyasası aracının değerini, fiyatını veya yatırımcıların yatırım kararlarını etkileyecek kadar somut değilse, içsel bilgi olarak nitelendirilmez ve dolayısıyla bu bilgilerin açıklanması gerekmez. [3]

Konuya ilişkin somut bir örnek Danıştay 13.Dairesi'nin 03.03.2017 tarihli 2016/4629 E., 2017/532 K. Sayılı ilamıdır: *"Sermaye piyasası mevzuatında, birleşme işlemi, önemli nitelikte bir işlem olarak kabul edilmiş, bu nedenle de farklı kurumların onayına tabi tutulmuştur. Önemi nedeniyle de kamuya açıklama yapılması*

yükümlülüğü getirilmiştir. Rekabet Kurumu'nun birleşmeye izin verip vermemesi, birleşme sürecini değiştirecek nitelikte bir işlemdir. Rekabet Kurulu, 17.11.2011 tarihli kararı ile birleşme işlemine, sunulan taahhütlerin yerine getirilmesi koşuluyla izin vermiş, ancak dava dışı bir kişi tarafından anılan kararın iptali talebiyle Dairemiz nezdinde dava açılmıştır. Birleşme işlemine izin verilmesi, her yatırımcının yatırım kararını etkileyebilecek nitelikte bir işlem olduğundan, söz konusu iznin iptal edilmesi ihtimali de yatırımcıların yatırım kararları üzerinde etkili olabilecek niteliktedir.

Bu bağlamda, Rekabet Kurulu'nun birleşmeye izin veren kararına karşı açılan davada verilecek karar, birleşme işlemine doğrudan etki edeceğinden, anılan karara karşı açılan davada verilen yürütmenin durdurulmasına ilişkin bilginin, karardan haberdar olduğu andan itibaren en kısa süre içerisinde kamuya açıklanması ve yatırımcıların haberdar edilmesinin sağlanması gerekmektedir."

aa) İçsel Bilginin Açıklanmasında Yükümlülükler

İçsel bilgilerin açıklanması yükümlülüğü, asıl olarak ihraççılara ait bir yükümlülüktür. İhraççılar, içsel bilgiler ve bu bilgilere ilişkin daha önce kamuya açıklanan hususlardaki değişiklikler ortaya çıktığında veya öğrenildiğinde açıklamayı yapmalıdır. İhraççının bilgisi dışında öğrenilmesi şartı ile söz konusu bilgilerin bir ihraççının toplam oy haklarının, sermayesinin veya imtiyazlı paylarının %10'una sahip kişiler öğrenilmesi halinde, ilgili kişiler için de açıklama yapma yükümlülüğü getirilmiştir.

Ancak yasal düzenlemeler, esas sözleşme veya özel bir sözleşme gereğince içsel bilgilere erişime sahip olan kişiye, içsel bilgiyi gizli tutma yükümlülüğü getirmiş ise içsel bilgi yalnızca ihraççılar tarafından kamuya açıklanabilecektir.

Bununla beraber, Sermaye piyasası araçları borsada işlem gören ihraççılar ile borsada işlem gören kira sertifikalarının fon kullanıcıları içsel bilgi açıklama yükümlülüğü KAP aracılığı ile yerine getirilir. Sermaye piyasası araçları borsada işlem görmeyen ihraççılar ile borsada işlem görmeyen kira sertifikalarının fon kullanıcıları bakımından ise bu yükümlülük ilgili kişilerin açıklamalarını Kurula göndermesi suretiyle yerine getirilir. (II-15.1 Sayılı Tebliğ m. 24/5)

b) İçsel Bilgilerin Kamuya Açıklanmasının Ertelenmesi

Sermaye Piyasası Kanunu madde 15'de "(2) Birinci fıkrada belirtilen bilgi, olay ve gelişmelerin kamuya açıklanması, ilgili ihraççıya bildirim, istisnai hâllerde açıklamanın ertelenmesi veya açıklama yapılmamasına ilişkin usul ve esaslar Kurulca belirlenir." şeklindeki düzenleme ile Sermaye Piyasası Kurulu'na bilginin ertelenmesi için yetki verilmiştir. Bu doğrultu da II-15.1 sayılı Özel Durumlar Tebliği'nde içsel bilginin kamuya açıklanmasının ertelenmesine dair düzenlemeler yapılmıştır.

Yukarıda açıklandığı üzere; içsel bilginin açıklanması serbest piyasa ortamını korumaktadır ancak bununla beraber bazen de ihraççı için olumsuz sonuçlar doğurabilmektedir. II-15.1 sayılı Özel Durumlar Tebliği ile ihraççıların bu olumsuz durumlardan korunması, içsel bilginin kamuya açıklanmasının ertelenmesi suretiyle sağlanmıştır. İhraççıların bu korumadan yararlanabilmesi için II-15.1 sayılı Tebliğin 6.maddesinde belirli şartlar öngörülmüştür. İlgili maddeye göre

"(1) İhraççı; sorumluluğu kendisine ait olmak üzere, meşru çıkarlarının zarar görmemesi için içsel bilgilerin kamuya açıklanmasını, yatırımcıların yanıtılmasına yol açmaması ve bu bilgilerin gizli tutulmasını sağlayabilecek olması kaydıyla erteleyebilir."

İhraççının meşru çıkarlarının tehlikede olduğu hâllere, sermaye piyasası araçlarının değerini, fiyatını ve yatırım kararlarını etkileyebilecek yeni bir ürün, patent veya icatın söz konusu olduğu hâller örnek verilebilir. Bu gibi durumlarda, ihraççı haklarını korumak için gerekli önlemleri alana kadar, içsel bilginin açıklanmasını erteleyebilir. [4]

Doktrinde finansal güçlük içerisindeki şirketin kredi başvurusunda bulunmasının yatırımcılar tarafından duyulması halinde şirketin daha büyük zarara girerek kredi alamayacak hale gelmesi ihtimali bu duruma örnek olarak gösterilmiştir. [5]

Doktrinde bu kaniya, Avrupa Birliği Piyasa Bozucu Eylemler Tüzüğü'nde bu durumun kamu yararının korunması amacıyla erteleme imkanına ilişkin bir maddede ayrı bir erteleme sebebi olarak düzenlenmiş olmasından yola çıkarak varılmıştır. (EU No 596/2014 sayılı PBE Tüzüğü mad 17/5)

İhraççıların erteleme süresi boyunca, ertelenen bilgiler ile çelişen açıklamalar yapmamasıyla "yatırımcıların yanıtılmasına yol açmama" şartı gerçekleşmiş olacaktır.

Son şart olan ihraççıların içsel bilginin gizli tutulmasını sağlaması ise Özel Durumlar Tebliği'nin 7.maddesinde içsel bilgilere erişimi olan kişilerin listesini hazırlama ve bildirme yükümlülüğü ile bağlantılıdır.

İlgili maddeye göre; ihraççılar tarafından kendilerine bağlı olarak çalışan ve içsel bilgilere düzenli erişimi olan kişiler Merkezi Kayıt Kuruluşu (MKK)'na bildirilir ve bu bilgilerde değişiklik olduğunda, en geç iki iş günü içinde gerekli güncellemeler yapılır. Bu bildirimler üzerine, ihraççılar bazında içsel bilgilere erişimi olan kişiler listesi MKK tarafından saklanır ve talep üzerine Kurula ve ilgili borsaya gönderilir. İdari sorumluluğu bulunan kişilerin de bu madde kapsamında içsel bilgilere erişimi olan kişiler oldukları kabul edilir.

Tebliğ'in 11.maddesi kapsamında, açıklanması zorunlu tutulan başa bir husus, idari sorumluluğu bulunan kişiler ve bunlarla yakından ilişkili kişiler ile ihraççının gerçek ya da tüzel kişi ana ortağı tarafından sermayeyi temsil eden paylar ve bu paylara dayalı diğer sermaye piyasası araçlarına ilişkin olarak gerçekleştirilen tüm işlemlerin, işlemi yapan tarafından kamuya açıklanmasıdır. Maddede sayılan kişilerin belirli miktarın üzerinde işlem gerçekleştirmesi, kamuya açıklanmamış bir içsel bilginin varlığına işaret edebilmekte olup ilgili madde ile kamuya açıklanmamış bir içsel bilgiden haksız bir şekilde ve önemli tutarlarda menfaat temin edebilecek kişi-

lerin sürekli bir piyasa gözetimi altında tutulmaları sağlanmak istenmiştir. [6]

İçsel bilgiyi ertelemeye neden olan hâller ortadan kalktığı anda içsel bilgiyi açıklama yükümlülüğü tekrar doğacaktır. Yükümlülüğün doğumu halinde yapılacak açıklamada, erteleme kararı ve erteleme nedenleri de kamuya açıklanacaktır. Bu konuya ilişkin KAP'ta yayınlanmış 11.10.2024 tarihli bir Özel Durumlar Açıklaması şu şekildedir:

"Şirketimiz Yönetim Kurulu ... tarafından düzenlenen ihaleye katılmasına karar verilmiştir.

... Şirketimiz meşru çıkarların zarar görmemesi ve yatırımcılarımızın yanıtılmasına yol açmaması adına bu bilgilerin gizli tutulmasının sağlanabilecek olması hususları gözetilerek ve bilginin gizliliğine ilişkin gerekli önlemleri almak suretiyle, Sermaye Piyasası Kurulu'nun

(II-15.1) Özel Durumlar Tebliği'nin "İçsel Bilgilerin Kamuya Açıklanmasının Ertelenmesi" başlıklı 6 ncı maddesi kapsamında içsel bilginin kamuya açıklanmasının ertelenmesine karar verilmiştir.

...yapılan ihale ...adına kazanılmıştır.

...Gelinen noktada; içsel bilgilerin kamuya açıklanmasının ertelenme sebepleri ortadan kalktığından; ilgili ihale sonucunda, söz konusu taşınmazın Şirketimiz tarafından satın alındığı bilgisini pay sahiplerimizin ve kamuoyunun bilgisine sunarız." [7]



İhraççı tarafından bir ihaleye, kamuya açıklanan son bilançodaki aktif toplamının %5 veya daha fazlası tutarında bir teklif verilmesinde ve bu aşamadan itibaren önemli her aşamada kamuya açıklama yapılması gerekmektedir. [8]

Ancak somut olayda şirket erteleme kararı alarak bu yükümlülüğünden kurtulmaktadır. İhalenin yapılmasıyla ise artık ortada meşru bir menfaat kalmadığından, Şirket ihalenin yapılmasının üzerinden çok geçmeden erteleme kararını KAP aracılığı ile paylaşmıştır.

İçsel bilginin açıklanması, açıklandığı üzere ertelenmektedir ancak bu durumda içsel bilgi açıklanmadığından içsel bilginin ortaya çıkış amacı olan piyasadaki rekabetçi ortam, eşitlik bozulmaktadır.

Her ne kadar içsel bilginin kamuya açıklanmasının ertelenmesi şartlarından biri olan "ihraççıların ertelemeden doğabilecek zararların sorumluluğunu kendi üstüne alması"yla bu durumun önüne geçilmeye çalışılmış olsa da bazı hallerde bu durumun yeterli olmayacağı öngörülerek belirli düzenlemeler yapılmıştır.

Örneğin, II-22.1 Sayılı Geri Alınan Paylar Tebliği'nin "Geri alım ve satım işlemlerinin yapılamayacağı haller" başlıklı 10.maddesinde ortaklıkça açıklanması ertelenmiş içsel bilgiler olması durumunda, bu Tebliğ kapsamında herhangi bir geri alım veya satım işlemi yapılamayacağı düzenlenmiştir.

Bu duruma istisna getiren haller de ayrıca aynı tebliğin 17.maddesinde sayılmıştır.

Bu düzenlemeyle hem ihraççının menfaati korunmuş hem de ihraççının bu korumadan kötü niyetli bir şekilde yararlanarak piyasadaki eşit ortamı bozacak biçimde hareket etmesinin önüne geçilmiştir.

3. Sonuç:

Sermaye Piyasası Kanununda, ihraççılara ve ilgili diğer kişilere sermaye piyasasını etkileyebilecek nitelikte olaylardan olan içsel bilgiyi açıklama yükümlülüğü getirilmiştir.

Ancak içsel bilginin açıklanması bazen ihraççıların menfaatlerine zarar vermektedir, bu nedenle de II-15.1 sayılı Özel Durumlar Tebliği'nde içsel bilginin kamuya açıklanmasının ertelenmesine dair düzenlemeler yapılmıştır.

Bu şartlar ihraççıların, ertelemeden doğabilecek zararların sorumluluğunu kendi üstüne alması; yatırımcıları yanıltmasına neden olamayacak şekilde hareket etmeleri, içsel bilginin gizli tutulmasını sağlayabilecek olmasıdır.

Bu düzenlemeler doğrultusunda piyasadaki tüm katılımcıların eşit şartlarda piyasada bulunabilmesi ve bunun sonucunda piyasa güvenilir, şeffaf, etkin, istikrarlı, adil ve rekabetçi bir ortamda işleyişi sağlanmış olacaktır. İçsel bilgi açıklama yükümlülüğünün yerine getirilmediği takdirde çeşitli koşullara göre SPK'da idari ve cezai yaptırımlar uygulanacaktır.



Detaylı Bilgi için;
[Stj. Av. Duygu Yaren Yıldırım](mailto:info@ozgunlaw.com)
info@ozgunlaw.com

Kaynakça:

1. Sermaye Piyasası Kurulu Özel Durumlar Rehberi, s.4
2. Sermaye Piyasası Kurulu Özel Durumlar Rehberi, s. 10-18
3. Sermaye Piyasası Kurulu Özel Durumlar Rehberi, s. 12
4. Sermaye Piyasası Kurulu Özel Durumlar Rehberi, s. 19
5. Yanlı, s. 268
6. Aksu Ergün, Hanife, Sermaye Piyasası Hukukunda İçsel Bilgi Kavramına İlişkin Kamusal Müdahale Sistemleri: Avrupa Birliği ve Türkiye Karşılaştırmalı, s. 181
7. <https://www.kap.org.tr/tr/Bildirim/1204664>
8. Sermaye Piyasası Kurulu Özel Durumlar Rehberi, s. 20

İÇSEL BİLGİNİN AÇIKLANMASI BAZEN İHRAÇÇILARIN MENFAATLERİNE ZARAR VERMEKTEDİR, BU NEDENLE DE II-15.1 SAYILI ÖZEL DURUMLAR TEBLİĞİNDE İÇSEL BİLGİNİN KAMUYA AÇIKLANMASININ ERTELENMESİNE DAİR DÜZENLEMELER YAPILMIŞTIR.

GÜNCEL YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA TASARIMLARDA YENİLİK VE AYIRT EDİCİLİK KRİTERLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ



1-Tasarım Tanımı

Tasarım, Türk Dil Kurumu tanımıyla *“zihinde canlandırılan biçim; tasavvur. Bir sanat eserinin, yapının veya teknik ürünün ilk taslağı, tasar çizim, dizayn. Bir araştırma sürecinin çeşitli dönemlerinde izlenecek yol ve işlemleri tasarlayan çerçeve; tasar çizim, dizayn. Daha önce algılanmış olan bir nesne veya olayın bilinçte sonradan ortaya çıkan kopyası”* olarak tezahür etmektedir.[1]

6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu’nda ise tasarımın: *“Ürünün tümü veya bir parçasının ya da üzerindeki süslemenin çizgi, şekil, biçim, renk, malzeme veya yüzey dokusu gibi özelliklerinden kaynaklanan görünümüdür.”* şeklinde tanımı yer almaktadır.

Felsefi bilime göre düşünebilen bir varlık olan insanın düşünceleri ve zihin kabiliyeti pek tabii birtakım eserler ortaya koymasına, ürünler meydana getirmesine, tasarımlar oluşturmaya yol açar.

Bu durum yine insanlar için meydana getirilmiş kurallar bütünü denebilecek hukuk kavramı içinde tasarımın korunması kurumunun meydana gelmesine sebebiyet vermiştir. Hukukun koruma kapsamına alınan tasarımın başlı başına tanımlanması ve kavram kapsamının bilinmesi etkin ve hukuka uygun bir koruma sağlanması için zaruriyet oluşturmaktadır.

Kavram olarak tasarımın ele alınmasında asıl kaynak olan 2017 tarihli 6769 Sayılı

Kanun öncesi dönemde belirli bir kapsam içine giren tasarımların hukuki korunması 1995 tarihli 554 sayılı KHK ile belirlenmekteydi. 554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’de tasarım; *“bir ürünün tümü veya bir parçası veya üzerindeki süslemenin, çizgi, şekil, biçim, renk, doku, malzeme veya esneklik gibi insan duyu ile algılanan çeşitli unsur veya özelliklerinin oluşturduğu bütün”* şeklinde tanımlanmaktaydı.

6769 Sayılı Kanun ile 554 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’de yer alan tasarım kavramı arasındaki temel fark söz konusu düzenlemelerin başlıklarından da anlaşılacağı üzere 6769 Sayılı Kanun ile birlikte hukuki koruma kapsamına alınan tasarımlar yalnızca endüstriyel tasarımlar olmaktan çıkarılmış, tasarım daha geniş bir kavram olarak sunulmuştur.

6769 sayılı Kanun’da tasarım tanımı TDK tanımıyla da tutarlı olarak ürün işlevini dışarıda bırakarak estetik yönü ve görünümü temel alınarak yapılmıştır.

Bu durumdan anlaşılacak hakkında uyumsuzluk söz konusu olabilecek bir tasarımın izahında tasarımın kullanım amacı fonksiyonu onun korunması için ilk bakışta yeterli kriteri sağlamayacaktır.

Başlangıçta da vurgulandığı üzere sınai mülkiyet kapsamında korunacak bir hak olarak düzenlenen tasarımın hukuka uygun olarak korunması için en başta tanımının ve sınırlarının bilinmesi gerekir.

2-Tasarım Bakımından Yenilik ve Ayırt Edicilik Koşulları

Çeşitli tanımlarla ve düzenlemelerle çerçevesini belirlenen tasarım kavramı 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu 56. maddesi ile koruma kapsamına alınmıştır. Söz konusu kanun maddesi tasarımın yeni ve ayırt edici niteliğe sahip olması şartıyla korunacağını düzenlemektedir.

Tasarımın yeni olması kamuya daha önce sunulmamış olmasını ifade eder. Bu sunulma eylemi tescilli tasarım için başvuru veya rüçhan tarihi, tescilsiz tasarım için kamuya ilk sunulma tarihi göze alınarak belirlenir. Buradan anlaşılmaktadır ki tes-

cilli tasarımlar nezdinde önceki sicil öncelikli olarak korunur.

Yenilik kavramı kanun gerekçesinde de belirtildiği üzere mutlak ve nispi olarak ikiye ayrılır.

Mutlak yenilik kavramı tasarımın yeni olma şartını daha geniş bir boyutta ele alarak dünyanın hiçbir yerinde daha önce bilinmemek koşulu ile yeni olma durumunu ifade etmektedir.

Nispi yenilik kavramında ise dünyada daha önce var olmuş bir tasarım da yenilik kriterine haiz olabilmektedir.

Dünyada var olan tasarımın belirli bir bölge veya ülkede bilinmemesi nispi yenilik kavramını oluşturmaktadır.

6769 Sayılı Kanun’da yenilik kriteri kapsamında mutlak yenilik kavramı kabul edilmektedir.

Öğretide bu yenilik kriterinin gereğinden katı sınırlar çizdiği görüşler olduğu gibi koruma kapsamının bu şekilde ele alınmasının korunan hakkı pekiştirdiği yönünde de görüşler mevcuttur.

Kaldı ki kanun gerekçesinde mutlak yenilik kavramının benimsenmesinin amacı olarak fikri yaratıcılığın en üst düzeye ulaşması gösterilmiştir. Türk hukuk mevzuatında bu amaç, 1995 tarihli KHK’da da 2017 tarihli kanunda da korunmuştur.

İki düzenleme arasındaki yenilik kriteri bakımından ortaya çıkan fark 6769 sayılı kanunda yenilik incelemesinin yalnızca itiraz üzerine değil, aynı zamanda Türk Patent ve Marka Kurumu tarafından re’sen inceleneceği hususudur.

Bu husus tasarımın korunması süreci için bir kolaylık sağlamaktadır. Zira tescil edilmiş olan bu tasarımların %90’ının yeni olmadığı, yani tasarım olmanın esaslı şartını sağlamadığı düşünülmektedir.[2]



Tasarımda yenilik kriteri bakımından önemli olan bir diğer husus tasarımların sadece küçük ayrıntılarla farklılık gösterdiği takdirde sonradan ortaya çıkan tasarımın korunmayacağı, yeni kabul edilmeyeceğidir.

Fikri yaratıcılığın gelişmesi ve esaslı koruma amacı taşıyan SMK kapsamında ufak ayrıntıların aynıyeti oluşturacağı yaklaşımı isabetlidir. Uygulama ve Yargıtay kararları bakımından bu düzenleme oldukça önem arz etmektedir.

Küçük ayrıntılardan anlaşılması gerekenin ne olduğu tasarımın, önceki tasarımdan belirgin bir farklılıkla mı ayrıldığı yoksa ufak bir farklılık ile mi ayrıldığı ayrıma göre belirlenir.[3]

Gün geçtikçe gelişen pazarlarda çoğalan tasarımlar düşünüldüğünde özgün bir tasarımın zorluğu akla gelmektedir. Ancak fikri mülkiyet hukukunda taklit yasak olmakla birlikte, esinlenmek daima serbesttir. Buna yararlanma ve benzetme serbestisi denir. [4]

Aranan diğer kriter olarak ayırt edicilik 6769 sayılı kanunda bilgilendirilmiş kullanıcı kavramı üzerinden ele alınmıştır. Tasarım genel izlenimiyle bilgilendirilmiş kullanıcı nezdinde farklı bir izlenim yaratıyorsa ayırt edici özelliğe sahip kabul edilir.

Buradan anlaşıldığı üzere ayırt edicilik kriterinin belirlenmesi için de önemli olan birtakım kavramlar mevcuttur. Bilgilendirilmiş kullanıcı da bunlardan bir tanesidir.

Bilgilendirilmiş kullanıcı ne tasarımın ait olduğu sektörde uzman bir kişi ne de alelade bir tüketicidir. Tasarımın ait olduğu sektörde deneyimi ve bilgisi olduğu kabul edilen kullanıcıdır.

Bilgilendirilmiş kullanıcı nezdinde farklılığın arandığı yer genel izlenim olarak belirtilmiştir. Yine "genel izlenim" kavramından tasarım tanımına ve korunması için gereken kriterlere öncelikle görünüşten yola çıkarak ulaşılabileceği aşikardır.

Ayırt edicilik kriteri belirlenirken de yenilik kriterinde olduğu gibi tescilli ve tescilsiz tasarımlar için farklı zamanlardan yola çıkılmıştır. Tescilli tasarım için tescil veya rüçhan tarihi esas alınır. Tescilsiz tasarım için tasarımın kamuya ilk sunulduğu an esas alınır. Bilgilendirilmiş kullanıcı için tescilli tasarım için tescil veya rüçhan tarihi, tescilsiz tasarım için kamuya sunulma tarihi öncesi genel izlenim olarak aynı olan bir

tasarım mevcut ise tasarımın ayırt edicilik unsuruna sahip olmadığı kabul edilir.

6769 Sayılı Kanun'a göre ayırt edicilik unsuru değerlendirilirken seçenek özgürlüğü göz önüne alınmalıdır. Bu yaklaşım tasarımcının emeğinin ve çabasının da korunmasını ifade eden tasarımın korunması kapsamında son derece isabetlidir.

Hukuka uygun bir koruma için tasarım yalnızca ortaya çıkan sonuç haliyle değil, tasarlanma süreciyle birlikte ele alınmalıdır. Tasarımın söz konusu olabileceği sektör yönünden bir kısıtlama bulunmamasıyla birlikte sayısız sektörde korunması arz edilen bir tasarım söz konusu olabilir.

Birtakım sektörlerde tasarlama sürecinde yaşanan zorluklar, zorunluluklar ve kısıtlılıklar ortaya çıkan tasarımın özellikleri ve görünümüne yansır.

Bu tip sektörlerde tasarımlar ancak belirli bir sınırdan farklılaşabilir. Ayırt edicilik kriteri incelenirken adil bir koruma için tasarımın ait olduğu sektör ve tasarımcının sahip olduğu seçenek özgürlüğü dikkate alınır.

Zira seçenek özgürlüğünün dar olduğu anlaşılabilir bir hal söz konusu olduğunda tasarımın ayırt edicilik kriterinin mevcudiyeti incelenirken tabiri caizse daha anlaşılabilir olacaktır.

3-Güncel Yargıtay Kararları

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 2021/161 Esas ve 2022/3686 Karar Sayılı Kararı'na göre:

"Bir tasarımın tescilli tasarım olarak korunabilmesi için Kanundaki tasarım tanımına uygun olması ve ayrıca yenilik ve ayırt edicilik kriterine uygun olması gerekir.

Bir tasarımın yeniliği kavramı o tasarımın aynısının ülkemizde ve dünyada kamuya arz edilmemiş olmasını gerektirir. Ayrıca yenilik incelemesinin mahkemelerce ve bilirkişilerce re'sen değerlendirilmesi gerekir.

Ayırt edicilik kavramı ise seçenek özgürlüğü kapsamında bilgilendirilmiş kullanıcının bakış açısına göre daha önce piyasaya sunulmuş tasarımlara nazaran belirgin bir ayırt ediciliğinin bulunmasını gerektirir. Mahkemece ve bilirkişilerce koruma talep edilen tasarımın, tasarım tanımına uygun olup olmadığına

dair yenilik incelemesi yapılırken, tasarımın harcıâlem tasarım olup olmadığı, yeni bir emek ve fikri çabanın ürünü olup olmadığına, tarafların dosyaya sundukları deliller yanında hakimlik mesleğinin gerektirdiği genel hayat ve tecrübe kurallarına göre değerlendirilmelidir.

Mahkemece bu ilkeler çerçevesinde, hükümsüzlüğü istenilen tasarımların işlevsel özellikleri göz ardı edildiğinden tasarımların önceki tasarımlara nazaran belirgin bir ayırt ediciliğinin bulunup bulunmadığı ve harcıâlem nitelikte olup olmadığı değerlendirilmeksizin ve inceleme yapılmaksızın, bilirkişi incelemesine istinaden karar verilmesi doğru olmamış, kararın bu nedenle bozulması gerekmektedir."

Bu karar ışığında yenilik kriteri bakımından mutlak yenilik arandığı açıkça belirtilmiş, yenilik kriterinin re'sen incelendiği üzerinde durulmuştur.

Ayırt edicilik kriterinin seçenek özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği ve tasarım kavramı gereği işlevsellik değil görünüş itibarıyla ele alınması gerektiği açıkça görülmektedir.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 2020/7358 Esas, 2022/1612 Karar Sayılı Kararı'na göre:

"Ayırt edicilik değerlendirmesinde markalardaki hedef tüketici kitlesinden farklı olarak "bilgilendirilmiş kullanıcı" kitlesinin görüşleri dikkate alınır. Bilgilendirilmiş kullanıcı o ürün grubunda uzman olan kişiler değil, ancak tasarıma konu ürünün kullanıcıları arasında bulunan ve genel kitleye nazaran ürünlerin dış görünüşüne değer veren yeteri kadar bilgi sahibi, titiz ve dikkatli kişilerdir.

Bu açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, tasarımlar için mutlak yenilik kriteri benimsenmiş olup, hükümsüzlük davasında bu yönün mahkemece re'sen dikkate alınması gerekir. Buna mukabil ayırt edicilik konusunda mahkemelerin re'sen inceleme yapması mümkün olmayıp, ancak tarafların delil getirmesiyle inceleme konusu yapılabilecektir."

Ayırt edicilik kriteri kapsamında bilgilendirilmiş kullanıcı kavramı bu karar kapsamında açıklanmıştır. Mutlak yenilik kriteri kararda açıkça zikredilmiştir.

Hukuk Genel Kurulu 2017/12 Esas, 2020/141 Karar Sayılı Kararı'na göre:

"Tasarım hukuku ilk olarak XVI. yüzyılda Fransa'da tekstil ürünlerindeki desenlerin başkaları tarafından taklit edilmesinin önüne geçmek için geliştirilmeye başlanmıştır. Ülkemizde ise 1995 yılına kadar 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda (FSEK) yer alan hükümler ile koruma sağlanırken, 27.06.1995 tarihinde 554 sayılı Endüstriyel Tasarımların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (554 sayılı KHK) yürürlüğe girmiştir.

Son olarak da tasarımların korunmasına ilişkin usul ve esaslar, 10.01.2017 tarihinde yürürlüğe giren 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nda (SMK) düzenlenmiştir. Mevcut davaya olay tarihinde yürürlükte olan mülga 554 sayılı KHK hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.

Bir ürünün korunan bir tasarımı (görünümü) varsa, bu ürünü üretip ticaretini yapmak sadece tasarım sahibine veya onun izin verdiği kimselere aittir. Ancak herkes, farklı bir görünüm kazandırarak o ürünü üretip, ticaretini yapabilir. Zira tasarım hukuku, korunan bir tasarım üzerinde tekel hakkı verir; yoksa bizatıhi ürün üzerinde koruma sağlamaz."

Tasarım Hukukunun tarihçesinden yola çıkılarak yenilik ve ayırt edicilik kriterlerinin meydana gelişinden bahsedilmektedir. Farklı bir görünüm meydana getirilerek bu kriterlerin sağlanacağı anlaşılmaktadır.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 2022/6261 Esas, 2024/2640 Karar Sayılı Kararı'na göre:

"Dava konusu 2018/07729-1 numaralı tasarımın mutlak yenilik kriterini haiz olup olmadığı yönünde bir incelemenin yapılmadığı anlaşıldığından, önceki bilirkişi heyetinden dava konusu 2018/07729-1 numaralı tasarımın mutlak yenilik kriterini haiz olup olmadığı hususunda ek rapor alındığı, Dairece alınan 23.05.2022 tarihli ek bilirkişi raporunda, Dünya Fikri Mülkiyet Örgütü ve Avrupa Topluluğu Tasarım Tescili Veri Tabanlarında ve Google arama motoru üzerinden yapılan mutlak yenilik araştırmaları neticesinde, davacı tasarımının hükümsüzlüğünü etkileyecek bir sonuca ulaşılamadığının bildirildiği, bu durum karşısında davacı tasarımının mutlak yenilik niteliğini taşıdığı kabul edildiği, davalı şirket vekilince bilirkişi raporuna karşı itirazda bulunulmuşsa da, esasen davalı vekilinin anılan itirazlarının yine

kendisinin başvuruya itirazında dayandığı marka ve tasarımlarına ilişkin olduğu, davacı tasarımlarının mutlak yenilik niteliğini etkileyecek herhangi bir dayanak ileri sürülmediği, her ne kadar davacı vekilince tasarım başvurusunun tescili de istenmişse de, davacının tescil talebi idari bir işlem olduğundan reddi gerektiği gerekçesiyle davalılar vekillerinin istinaf başvurularının kabulü ile İlk Derece Mahkemesi kararının kaldırılmasına, yeniden hüküm kurulmasına, buna göre; davanın kabulüne şeklindeki BAM kararı onanmıştır."

Mutlak yenilik kavramı uygulamada ve Yargıtay kararlarında üzerine oldukça fazla değinilen bir kavram olarak karşımıza çıkmaktadır.

4-Sonuç

Türk hukuk sistemi kapsamında tasarımın hukuka uygun olarak korunabilmesi için öncelikle tasarım tanımının ve korunacak tasarımda mevcut olması gereken kriterlerin ne şekilde değerlendirileceği dikkate alınmalıdır. Bu değerlendirmeye yardımcı olacak naçizane ışık güncel Yargıtay kararlarıdır.

Genel itibarıyla Yargıtay kararları mutlak yenilik kavramı üzerinde durmakta, kanuni tanımla uyumlu olarak ayırt edicilik incelemesi görünüm itibarıyla yapılmaktadır. Tasarımın korunması düzenlemelerinin amacı ve kapsamı göz önünde tutularak kararlar alınmaktadır.

Detaylı Bilgi için;
[Stj. Av. Melda İz](mailto:info@ozgunlaw.com)
info@ozgunlaw.com



Kaynakça:

1. Türk Dil Kurumu tasarım kelime tanımı
2. Suluk Cahit, Türkiye'de Tasarım Tescil Sistemine Yönelik Bir Değerlendirme, s.732
3. Suluk Cahit, Tasarım Hukuku, s.229
4. Tekinalp Ünal, Fikri Mülkiyet, s.29

GENEL İTİBARIYLA YARGITAY KARARLARI MUTLAK YENİLİK KAVRAMI ÜZERİNDE DURMAKTA, KANUNİ TANIMLA UYUMLU OLARAK AYIRT EDİCİLİK İNCELEMESİ GÖRÜNÜM İTİBARIYLA YAPILMAKTADIR. TASARIMIN KORUNMASI DÜZENLEMELERİNİN AMACI VE KAPSAMI GÖZ ÖNÜNDE TUTULARAK KARARLAR ALINMAKTADIR.

“ULUSLARARASI İŞGÜCÜ KANUNU UYGULAMA YÖNETMELİĞİNDE DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR YÖNETMELİK” RESMÎ GAZETE’DE YAYIMLANDI!

Uluslararası İşgücü Kanunu’nun amacı ve Uluslararası İşgücü Kanunu Uygulama Yönetmeliği’nin amacı temelde aynı konulara odaklanmaktadır. Bu konular: uluslararası işgücü politikalarının belirlenmesi, uygulanması, izlenmesi, yabancılara çalışma izni ve çalışma izni muafiyetlerinin verilmesi süreçlerinin düzenlenmesidir.

Kanun, genel ilkeleri ortaya koyarken; yönetmelik, bu kanun çerçevesinde yapılacak işlemlerde izlenecek daha detaylı usul ve esasları belirlemektedir.

Bu nedenle hem Kanun hem de Yönetmelik, yabancı işgücünün Türkiye’deki yasal çerçevesini ve yetkililerin bu alandaki sorumluluklarını netleştirmeyi hedefler.

28/7/2016 tarihli ve 6735 sayılı Uluslararası İşgücü Kanunu’nun Uygulama Yönetmeliği’nde bazı değişiklikler yapılmış olup bu değişiklikler Uluslararası İşgücü Kanunu Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik başlığı altında 15.10.2024 tarihinde Resmî Gazete ile yürürlüğe girdi.

Bu değişiklikler, yabancıların çalışma izni muafiyetleri ve başvuruları konusunda daha esnek ve genişletilmiş düzenlemeler getiriyor. Özellikle sürelerin uzatılması ve belirli meslek gruplarına yönelik yeni düzenlemeler dikkat çekiyor.

Yönetmelik şu şekildedir:

MADDE 1- 2/2/2022 tarihli ve 31738 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Uluslararası İşgücü Kanunu Uygulama Yönetmeliğinin 48 inci maddesinin birinci fıkrasının (h) bendinde yer alan “altı aya” ibaresi “üç yıla” şeklinde değiştirilmiş, aynı fıkranın (k) bendinde yer alan “spor meşruhatlı vize ile” ibaresi yürürlükten kaldırılmış ve aynı fıkraya aşağıdaki bentler eklenmiştir.

“ş) 6458 sayılı Kanununun 46 ncı ve 91 inci maddeleri kapsamındakilerden İçişleri Bakanlığınca sistem üzerinden bildirilenler, bildirimde belirtilen kapsam ve sürelerde,

t) Cumhurbaşkanlığı İletişim Başkanlığının uygun görüşü olması kaydıyla, daimi basın kartı kapsamında gelen yabancı basın mensupları görevleri süresince,”

MADDE 2- Aynı Yönetmeliğin 49 uncu maddesinin üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“(3) Yurt içinden yapılacak çalışma izni muafiyeti başvuruları, yabancının Türkiye’de yasal olarak bulunduğu süreler içerisinde yapılır.”

MADDE 3- Aynı Yönetmeliğin 53 üncü maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve aynı maddeye aşağıdaki fıkralar eklenmiştir.

“(1) 48 inci maddenin birinci fıkrasının (b) ve (c) bentleri kapsamında çalışma izni muafiyeti verilen yabancılar için çalışma izni muafiyetinin düzenlendiği tarihten itibaren altı aylık, diğer çalışma izni muafiyetlerinde ise on iki aylık süre geçmedikçe aynı muafiyet kapsamında yeni başvuru yapılamaz, (ı) bendi kapsamında çalışma izni muafiyeti verilen yabancılar için takvim yılı esas alınır.”

“(6) 48 inci maddenin birinci fıkrasının (ş) bendi kapsamındakiler, 49 uncu, 50 nci ve 51 inci maddelerden istisna tutularak, bildirimde belirtilen kapsam ve sürelerde çalışma izni muafiyeti kapsamında değerlendirilir. Bu kapsamdakiler için sadece çalışma izni muafiyet bilgi formu düzenlenir.

(7) Altıncı fıkraya ilişkin usul ve esaslar Bakanlık ve İçişleri Bakanlığınca müştereken belirlenir.”

MADDE 4- Bu Yönetmelik yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 5- Bu Yönetmelik hükümlerini Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı yürütür.

Kaynak: <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2024/10/20241015-1.htm>



Alanında uzman avukatlardan oluşan ekibi ile faaliyet gösteren Özgün Hukuk Bürosu, ulusal ve çok uluslu şirketlere hizmet vermektedir. Bu kapsamda, müvekkillerin ihtiyaçlarına olabilecek en kısa zamanda cevap verebilecek organizasyon yapısı kurulmuş olup, temel prensip müvekkillerin kıdemli avukat kadrosuyla her zaman iletişim kurabilmesi ve her konuda bilgi sahibi olmasının sağlanmasıdır.

Bankacılık ve finans, eğitim, sağlık, otomotiv, kimya ve savunma, teknoloji, enerji, maden, inşaat ve gayrimenkul sektörleri başta olmak üzere değişik iş ve ticaret sektörlerinde faaliyet gösteren kurumsal müvekkillere ve sivil toplum kuruluşlarına hizmet veren Özgün Hukuk, tüm müvekkilleri ile bir iş ortağı titizliği ile çalışmayı prensip edinmiştir.

Özgün Hukuk Bürosu, Türkiye'nin önde gelen finans kurum ve kuruluşlarına, şirketlere ve şahıslara Türkiye'de ve yurtdışında alacak tahsilatı konusunda hukuki hizmet sağlamaktadır. Bu kapsamda yurtdışına kaçırılan malvarlıklarının mal varlığı araştırması yapılarak tespit edilmesi ve alacağın bu yolla tahsil edilmesi hususunda hukuki hizmet verilmektedir.

Özgün Hukuk Bürosu, Britanya, Belçika, Fransa, İspanya ve İtalya'dan avukatlar tarafından Kasım, 1988'de kurulan PLG International Lawyers'ın tek Türk üye hukuk bürosudur. PLG, Avrupa'nın ilk birleşik uluslararası hukuk uygulamasıdır.

Sülün Sok. No:8 34330 1.Levent Beşiktaş / TURKEY
Phone : +90 212 356 3210(pbx) / +90 212 325 2307(pbx)
Fax : +90 212 356 3213
E-mail : info@ozgunlaw.com
İnternet sitesi: www.ozgunlaw.com

Bizi Takip Edin!

