ÖZGÜNLAW
PROTECTING YOUR INTERESTS

HUKUK BÜLTENİ

Sayı 56 Haziran 2022

Başlarken...

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

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

Temmuz ayında görüşmek üzere!

Editörler:
Burcu Çelik
Serdar Darama

Takviye Edici Gıdalarda Güvenilirlik

Ülkemizde, Avrupa Birliği uyum süreci kapsamında mevzuatımızda yer bulan kanunlardan bir tanesi de uyum süreci fasıllarından "Gıda Güvenliği, Veterinerlik ve Bitki Sağlığı" faslı hakkında da uyumun gerçekleşmesi adına 5996 sayılı Veteriner Hizmetleri, Bitki Sağlığı, Gıda ve Yem Kanunu yürürlüğe girmiştir. Avrupa Birliği ilgili fasılda "Çiftlikten Sofraya Gıda Güvenliği" anlayışını benimsemekte olup, 5996 sayılı kanunun yürürlüğe girmesi ile ülkemizde de aynı anlayış benimsenmiştir. ***(Sayfa 2)***

Kleptomani Hastalığının Ceza Ehliyetine Etkisi

Ceza, kamu düzenini sağlamak konusunda olmazsa olmaz yaptırımdır. Her kişi işlediği suça karşılık kusuru oranında cezalandırılmalıdır. Kişilerin kusurları oranından daha az cezalandırılmaları, caydırıcılığı azaltmakta ve kamu düzeninin ihlaline yol açmakta, kusur oranından daha fazla cezalandırılmaları ise insan haklarına ve kanuna aykırılık teşkil etmektedir. Kişilerin cezalandırılması, ceza hukukunda yer alan temel ilkelerle bağdaştırılmaktadır. ***(Sayfa 5)***

İnşaat Sözleşmesinde Yüklenicinin Temerrüdü Halinde Arsa veya Yapı Sahibinin Hakları

Tüm sözleşmelerde olduğu gibi inşaat sözleşmelerinde de taraflar sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerini yine sözleşmede kararlaştırıldığı şekilde yerine getirmek zorundadır. İnşaat sözleşmelerinde yüklenici sıfatına haiz olan müteahhitlerin asli borçları inşaatı tamamlamak ve süresinde teslim etmektir. Şayet yüklenici inşaatı süresinde teslim edemezse bu gecikmeden sorumlu olacaktır. ***(Sayfa 7)***

Türk Hukukunda İlaç Patenti ve Bolar İstisnasının Uygulanması

İlaçlarda patent türleri, patentin konusuna göre temel olarak ürün ve usul patentleri olarak ikiye ayrılmaktadır. Ürün patenti, herhangi bir tıbbi veya veteriner amaçlı, yeni bir molekül ya da doğadan elde edilen aktif, etkin-etken madde ile ilgili patent iken usul patenti herhangi bir ürünün, kristal formun türevin ya da ilacın üretilmesi ya da hazırlanması için uygulanan usul (yöntem) ile ilgili patenttir. ***(Sayfa 9)***

SPACS (*Special Purpose Acquisition Companies*)

"Special Purpose Acquisition Companies" ya da nam-ı diğer "SPACs" tarihte ilk defa 1990'lar da ABD'de de ortaya çıkmıştır. Fakat ismini pandemi sebebiyle 2020 senesinden itibaren sıklıkla duymaya başladık. SPAC'lar, Özel Amaçlı Satın Alma Şirketleridir. Ülkemizde Sermaye Piyasası Kurulu tarafından 2013 yılından itibaren "Birleşme Amaçlı Ortaklık" olarak mevzuatımıza girmiş bulunmaktadır. ***(Sayfa 12)***

Kurumsal Sürdürülebilirlik Raporlaması

Kurumsal sürdürülebilirlik raporları, şirket faaliyetlerinin çevre, toplum ve ekonomi üzerindeki olumlu ve olumsuz etkilerini ortaya çıkaran, şirketlerin çevresel ve sosyal etki hedeflerine ulaşmak için öncelikler belirlemesine yardımcı olan, şeffaflığı sağlayan ve kurumları güvenilir kılan etkili bir araçtır. Günümüzde halka açık şirketlerin büyük çoğunluğunun sürdürülebilirlik raporları yayımlanmakta olup bu raporlar her yıl güncellenmektedir. ***(Sayfa 14)***

Kira Artış Oranının Sözleşmede Belirlenen Orandan Daha Düşük Şekilde Sınırlandırılması Mülkiyet Hakkına Aykırılık Teşkil Eder Mi?

Bilindiği üzere Türk Borçlar Kanunu'nun 344/2. maddesi gereğince, taraflarca kira bedeli konusunda bir anlaşma söz konusu değil ise, kira bedeli, bir önceki kira yılının tüketim fiyat endeksindeki on iki aylık ortalamalara göre değişim oranını geçmemek koşuluyla hâkim tarafından, kiralananın durumu göz önüne alınarak hakkaniyete göre belirlenmektedir. Ancak, 7409 sayılı Kanun ile getirilen konut kira artışındaki %25 sınırı, bu kanun uygulanmasını da engellemektedir. Sonuç olarak 7409 sayılı Kanun ile getirilen sınırlama TBK'nın 344/2. maddesi uyarınca hâkim tarafından verilecek olan kararlar bakımından da uygulanacaktır. ***(Sayfa 17)***

Güncel Haberler

Anayasa Mahkemesi Vatandaşlığa Alınmama Nedeniyle Özel Hayata Saygı Hakkının İhlal Edildiğine Hükmetmiştir! (Sayfa 19)

Özelleştirme Yoluyla Devralmaların Hukuki Geçerlilik Kazanabilmeleri İçin Rekabet Kurumu'na Yapılacak Ön Bildirimlerde ve İzin Başvurularında Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğde (Tebliğ No: 2013/2) Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2022/3) Yayımlandı! (Sayfa 19)

Avukatlık Kanunu'nda Yapılan Değişiklikle Artık Çalışırken De Staj Yapılabilecek! (Sayfa 19)

TAKVİYE EDİCİ GIDALARDA GÜVENİLİRLİK

A. GİRİŞ

Ülkemizde, Avrupa Birliği uyum süreci kapsamında mevzuatımızda yer bulan kanunlardan bir tanesi de uyum süreci fasıllarından "Gıda Güvenliği, Veterinerlik ve Bitki Sağlığı" faslı [1] hakkında da uyumun gerçekleşmesi adına 5996 sayılı Veteriner Hizmetleri, Bitki Sağlığı, Gıda ve Yem Kanunu yürürlüğe girmiştir.

Avrupa Birliği ilgili fasılda "Çiftlikten Sofraya Gıda Güvenliği" anlayışını benimsemekte olup, 5996 sayılı kanunun yürürlüğe girmesi ile ülkemizde de aynı anlayış benimsenmiştir. [2]

Çiftlikten Sofraya Gıda Güvenliği üretim aşamasından başlamak üzere tüketiciye ulaşana kadar insan sağlığı açısından gıdanın her aşamada güvenilirliğini sağlamayı ve tüketime uygun gıdayı tüketiciye sunmayı hedeflemektedir. [3]

B. TAKVİYE EDİCİ GIDA

Takviye edici gıdalar ise, bir diğer ismi ile gıda takviyesi, kişinin yeterli düzeyde tüketmediği besleyici özelliği bulunan bitkisel, hayvansal veya biyoaktif ve benzeri kaynaklı maddelerin sıvı veya toz hallerini hap, tablet, pastil, damlalıklı şişe gibi farklı formlarda tüketilen ürünleri ifade etmektedir. [4]

Takviye edici gıdalar, tüketiciye sunuldukları formlar nedeniyle tüketici nezdinde ilaç ile karıştırılabilmektedir. Ancak takviye edici gıdalar, ilaç, tıbbi amaçlı diyet ürünü yahut doğrudan tedavi edici ürünler değildir. Takviye edici gıdaların bu ürünlerden ayrılması, uygulanacak ilgili mevzuatın tespiti ve yetkili Bakanlığın tespiti açısından da önem arz etmektedir. [5]

Zira ilaç, özel tıbbi amaçlı diyet gıdalar ve benzeri mamullerin üretim, ithalat, ihracat ve kontrolüne ilişkin usul ve esaslar Sağlık Bakanlığınca belirlenmekte, takviye edici gıdalara ilişkin usul ve esaslar ise Tarım ve Orman Bakanlığınca belirlenmektedir.

Takviye edici gıdalar, kozmetik, sağlık yahut günlük hayatta besin takviyesi almak gibi birden fazla amaçla kullanılmaktadır. Takviye edici gıdaların özellikle sağlık üzerinde pozitif etkileri bulunması nedeniyle kullanımı her geçen gün artmaktaysa [6] da bu kullanımın pozitif etkilerinin görülmesi için insan sağlığına uygun doğru ürünün doğru şekilde kullanılması gerekmektedir.[7]

Bu nedenle takviye edici gıdanın tanımı da yapılarak bu ürünlerin üretimi, satışı, pazarlanması, piyasaya arzı ve denetimi de dahil olmak üzere çeşitli hususlara ilişkin düzenlemeler getirilmiştir.

C. GIDA GÜVENİLİRLİĞİ

Güvenilir gıda, fiziksel, kimyasal, biyolojik riskleri bünyesinde barındırmayan ve insan sağlığı için raf ömrü süresince de herhangi bir zarar teşkil etmeyen, insan tüketimine uygun olan ve besin değerini kaybetmemiş gıdadır. [8] [9]

Gıda işletmecisi ise Kâr amacı güdülüp güdülmediğine bakılmaksızın kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek veya tüzel kişiler tarafından gıdanın üretimi, işlenmesi ve dağıtımının herhangi bir aşamasında kontrolü altında yürütülen faaliyetlerin, mevzuat hükümlerine uygunluğundan sorumlu olan kişiler olarak kanunda tanımlanmıştır.

Gıda Güvenilirliği şartları 5996 sayılı kanunun 21. Maddesinde düzenlenmiş olup, güvenilir olmayan gıda ise insan sağlığı için tehlike oluşturan ve tüketime uygun olmayan gıda şeklinde tanımlanmış ve piyasaya arzı açıkça yasaklanmıştır.

Gıdanın güvenilir olup olmadığının belirlenmesinde üretim, işleme ve dağıtım aşamaları, etiket bilgileri ve sağlıkla ilgili uyarı niteliğindeki bilgiler ile insanlar tarafından günlük normal kullanım koşullarının dikkate alınacağı kanunda açıkça belirtilmiş ve gıda işletmecilerine bu koşulların sağlanması ve takibi adına bir dizi sorumluluklar yüklenmiştir. İnsan sağlığı üzerinde herhangi bir gıda veya gıda takviyesinin zararlı etkilerinin belirlenmesi hususunda, sadece ani veya kısa vadede oluşabilecek yan etkiler değil, uzun vadede insan sağlığını etkileyebilecek hatta gelecek nesiller üzerinde zararlı bir etkisinin bulunup bulunmayacağına dair kapsamlı çalışmalar yapılmalı ve bu çalışmalar sonucunda zararlı olup olmadığına karar verilmesi gerekmektedir.

Bu nedenledir ki tüm bu hususların yönetimi ve denetimi Tarım ve Orman Bakanlığı yetkisine verilmiş ve 5996 sayılı kanun ile risk analizi zorunluluğu ve gıda izlenebilirliği mevzuata dahil edilmiştir. Risk analizinin mevzuata dahil

edilmesi, gıda güvenliğinin sağlanması ve insan sağlığı açısında son derece önem arz etmektedir. [10]

Bir gıdanın yabancı madde karışsın yahut karışmasın her tür bulaşıcılığı, çürümesi, bozulması veya kokuşması nedeniyle amacın uygun olmaktan çıkması halinde insan tüketimi için uygun olmadığı kabul edilir.

Gıda güvenilirliğinin sağlanması adına Tarım ve Orman Bakanlığına bir takım madde ve ürünlerin kullanımını kısıtlama, yasaklama veya kullanımını belirli esaslara bağlama yetkisi tanınmış ve gıda kodeksine aykırı gıda üretilemeyeceği de açıkça düzenlenmiştir.

Bu noktada her ne kadar atılı maddelerin gıdalar için de uygulanabilirliği olsa da takviye edici gıdaların üretim, ithalat, ihracat ve kontrolüne ilişkin usul ve esasların Bakanlıkça belirleneceği de belirtilmiş ve Bakanlık tarafından Takviye Edici Gıdaların İthalatı, Üretimi, İşlenmesi ve Piyasaya Arzına ilişkin Yönetmelik yürürlüğe konmuştur.

Yönetmelikte kanunun ruhuna ve lafzına uygun şekilde takviye edici gıdaların onay alınmadan üretilmesi, işlenmesi, ithalatının yapılması ve piyasaya arzı açıkça yasaklanmış olup gıda işletmecisine bu faaliyetleri gerçekleştirmek istiyorsa Gıda İşletmelerinin Kayıt ve Onay İşlemlerine Dair Yönetmelik hükümlerine göre işletme kayıt belgesi alma zorunluluğu getirilmiştir.[11]

5996 sayılı kanunda gıda kodeksine aykırı gıda ve gıda ile temas eden madde ve malzeme üretilemeyeceği, işleme tâbi tutulamayacağı ve piyasaya arz edilemeyeceği de düzenlenmiş olup Bakanlığa bazı madde ve ürünlerin gıda olarak kullanılması veya gıda üretiminde kullanmasının insan sağlığını göz önünde bulundurmak kaydıyla kısıtlama, yasaklama veya belirli koşullar dahilinde kullanma gibi işlemleri daraltma yetkisi tanınmıştır.

Gıdalara eklenebilecek katkı maddeleri ise Tarım ve Orman Bakanlığı tarafından Türk Gıda Kodeksi Gıda Katkı Maddeleri Yönetmeliği ve Türk Gıda Kodeksi Takviye Edici Gıdalar Tebliğinde düzenlenmiştir. Yönetmeliğe yapılan eklerle de kullanım oranları belirlenmiştir.

Bu yönetmeliğe aykırı davranılması halinde 5996 sayılı kanunun 40. Maddesi uyarınca hakkında idari para cezası verilmesi ve insan sağlığına zararlı bu ürünlerin toplatılması ve imha edilmesi gerekmektedir, zira bu tebliğ ve yönetmelik ve eklerine uygun üretilmeyen ürünlerin gıda güvenilirliğinden bahsedilmesi mümkün değildir.

D. RİSK ANALİZİ

Risk analizi, gıda üzerindeki riski tanımlar, riskin olasılığını ve insan sağlığı üzerindeki etkilerini ve boyutunu ölçer ve saptar. [12]

Risk analizine mevzuatımızda yer verilmesinin nedeni gıda güvenilirliğinin ve insan sağlığının azami ölçüde korunmasının sağlanmasıdır. Bu nedenle gıda ile ilgili işlemlerde risk analizine dayanılması zorunludur.

Risk analizinin mevzuatımızda yer bulması akabinde Bakanlık nezdinde ulusal ve uluslararası kuruluşlarla da iş birliği de yapabilecek şekilde Risk Değerlendirme Birimi kurulmuştur.

Risk yönetimi ve iletişimi ise ihtiyatlılık ilkesi çerçevesinde bilimsel veriler ve sair faktörler göz önüne alınarak Bakanlık tarafından yürütülür.

Herhangi bir gıdanın, insan sağlığı üzerinde risk oluşturabileceğine dair şüphe duyulması halinde riskin boyutuna göre Bakanlık her türlü önlemi almalı ve riskin boyutu ile alınan önlemler hakkında kamuoyunu bilgilendirmelidir.

Mevcut şüphenin ve bilimsel belirsizliklerin devam etmesi halinde ise Bakanlık geçici olarak üretimin durdurulması, piyasaya arz, tüketimi engelleme, toplatma ve benzeri ihtiyati tedbirlere başvurabilir.

E. İZLENEBİLİRLİK

İzlenebilirlik; birincil üretimden tüketiciye satışa kadar olan aşamaların tamamın kapsamakta olup, üretim, işleme ve dağıtımın tüm aşamalarında boyunca bitkisel veya hayvansal ürünlerin, gıdanın elde edildiği hayvanın veya bitkinin, gıdada bulunması amaçlanan veya beklenen bir maddenin takip ve tespit edilebilmesidir. [13]

İzlenebilirliğin temel amacı “tarladan çatala” oluşan zincir içerisindeki her aşamanın takip edilebilmesi ve böylece gıda güvenilirliğinin de tespit edilebilmesidir. [14]

Bu noktada Gıda işletmecilerinin her aşamada izlenebilirliği tesis etme yükümlülüğü bulunmaktadır. Takviye edici gıda, ham madde temininden piyasaya arza kadar her aşamada izlenebilir olmalıdır.

Bu izlenebilirlik sisteminin doğru çalıştığından emin olmak ve kayıt altında tutmak gıda işletmecisinin vazifesidir. Ancak gıda işletmecisinin tek vazifesi bu sistemi çalışır tutmak değildir.

Zira gıda işletmecisi takviye edici gıda ile ilgili piyasaya arz edildikten sonra dahi insan sağlığına zararlı olma şüphesi taşıyan bir husus tespit ettiği, gıda güvenilirliği şartlarına uymadığını değerlendirdiği takdirde Bakanlıkla iş birliği yapma hali de dahil olmak üzere riskli ürünün toplatılması için her türlü işlemi derhal başlatmak zorundadır. Ayrıca gıda işletmecisi, toplanma nedenini açıklamalı, tüketiciyi bu konuda bilgilendirmek ve ürünün iadesi için çağrıda bulunmak zorundadır.

F. SONUÇ

Gıda güvenilirliği, takviye edici gıdalar açısından da son derece önemlidir. Takviye edici gıdaların insan sağlığına zararlı etkilerinin olmaması adına bu ürünlerin ilgili mevzuat çerçevesinde üretilmesi, içeriğinin belirtilmesi, içerisinde yer alan vitamin, mineral, katkı maddesi ve benzeri etken maddelerin belirlenmesi ve kontrolünün Bakanlık tarafından yapılması son derece önem arz etmektedir. Zira tüketiciler nezdinde yapılan bir anket çalışmasında ve buna bağlı olarak elde edilen bilimsel sonuç takviye edici gıdaların tüketim oranının düşük olmasının nedeni insanların yanlış, yetersiz bilgiye sahip olmaları ve devlet tarafından yapılan denetimlerin tüketiciler tarafında güvenilir bulunmamasıdır. [15] Bu nedenledir ki, ilgili mevzuat gereğince ilgili kontrol ve denetimlerin arttırılması, ilgili onaylar alınmadan üretim yapılmasına müsaade edilmemesi tüketici nezdindeki bilinci ve güvenilirliği arttıracaktır.

Detaylı Bilgi için;
Av. Hande Önal
info@ozgunlaw.com

Kaynakça:

1. Anonim, Official Journal of The European Communities, 01.02.2002, L31/1, Regulation (EC) No 178/2002 of The European Parliament and of The Council of 28 January 2002.

2. Gizem ÇOPUROĞLU, Aylin KASIMOĞLU DOĞRU, Naim Deniz AYAZ, Türk Gıda Mevzuatında Risk Analizi, Etlik Vet Mikrobiyol Derg, 2015, 26 (1), sayfa 23.

3.https://arastirma.tarimorman.gov.tr/alata/Belgeler/Diger-belgeler/G%C4%B1daG%C3%BCvenli%C4%9FiZ Kara%C5%9Fahin.pdf

4. Eda KILIÇ KANAK, Seda Nur ÖZTÜRK, Yağmur ÖZDEMİR, Kübra ASAN, Suzan ÖZTÜRK YILMAZ, Gıda Takviyeleri Kullanım Alışkanlıklarının Değerlendirilmesi, NÖHÜ Müh. Bilim. Derg. / NOHU J. Eng. Sci., 2021, 10(1), s. 168.

5. Hasan PETEK, Takviye Edici Gıdalar (Özellikle Zayıflatıcı Haplar ve Çaylar) Sebebiyle Meydana Gelen Zararlardan Sorumluluk, İstanbul Barosu Dergisi, 2015, Cilt 89, Sayı 6, sayfa 20.

6. Doğan DURNA, Türk Yargı Kararları Işığında Takviye Edici Gıdaların Denetimi, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl:11, Sayı:41, 2020.

7. Derya Atalay, Hande Selen Erge, Gıda Takviyeleri ve Sağlık Üzerine Etkileri, Food and Health, 4(2), 98-111, 2018.

8.https://arastirma.tarimorman.gov.tr/alata/Belgeler/Diger-belgeler/G%C4%B1daG%C3%BCvenli%C4%9FiZ Kara%C5%9Fahin.pdf

9. Cennet Erden, Türkiye'de Gıda Güvenliğine Karşılaşılan Sorunlar ve Gıda Güvenliğinin Benimsenmesinde Eğitim Yöntemlerinin Uygulanabilirliği, Yüksek Lisans Tezi, 2012, s.14.

10. ÇOPUROĞLU, DOĞRU, AYAZ, a.g.e.

11. Doğan Durna, a.g.e., s.248.

12. İrem Kaya CEBİOĞLU, Ayşe Emel ÖNAL, Gıda Katkı Maddesi İçeren Bazı Besinlerin Tüketiminin ve Sağlığa Etkilerinin Araştırılması: Gıdaların Risk Analizi, Online Türk Sağlık Bilimleri Dergisi 2018, Cilt 3, Sayı 1, s. 21-35 Atfen Food and Agriculture Organization (FAO). Food Safety Risk Analysis Part 1. An overview and Framework Manual, Provisional Edition, 2005 Rome.

13. Engin Yaralı, Gıda Zincirinde İzlenebilirlik, Harran Tarım ve Gıda Bilimleri Dergisi, 2019, 23(1): sayfa109.

14. Sena Özbay Doğu, U. Tansel Şireli, Gıdalarda İzlenebilirlik, GIDA/The Journal of FOOD, 2015, 40.5.

15. Eda KILIÇ KANAK, Seda Nur ÖZTÜRK, Yağmur ÖZDEMİR, Kübra ASAN, Suzan ÖZTÜRK YILMAZ, a.g.e., s. 177.

YÖNETMELİĞE AYKIRI DAVRANILMASI HALİNDE 5996 SAYILI KANUNUN 40. MADDESİ UYARINCA HAKKINDA İDARİ PARA CEZASI VERİLMESİ VE İNSAN SAĞLIĞINA ZARARLI BU ÜRÜNLERİN TOPLATILMASI VE İMHA EDİLMESİ GEREKMEKTEDİR.

KLEPTOMANİ HASTALIĞININ CEZA EHLİYETİNE ETKİSİ

Ceza, kanunda suç olarak öngörülmüş olan bir davranışın karşılığındaki yaptırımdır. Cezalar, suçu işleyen kişiye karşı ve bu kişinin tekrar suç işlemesini önlemek (caydırıcılık) amacıyla uygulanmaktadır. Modern hukukta işlenen suçlara yönelik cezaları devlet uygulamaktadır. Ceza, kamu düzenini sağlamak konusunda olmazsa olmaz yaptırımdır. Her kişi işlediği suça karşılık kusuru oranında cezalandırılmalıdır.

Kişilerin kusurları oranından daha az cezalandırılmaları, caydırıcılığı azaltmakta ve kamu düzeninin ihlaline yol açmakta, kusur oranından daha fazla cezalandırılmaları ise insan haklarına ve kanuna aykırılık teşkil etmektedir. Kişilerin cezalandırılması, ceza hukukunda yer alan temel ilkelerle bağdaştırılmaktadır. Bu ilkeler;

* Kanunilik İlkesi

Bir fiilin suç sayılabilmesi için kanunda açıkça düzenlenmiş olması gerekmektedir. Kanunda suç olarak düzenlenmeyen bir fiile yönelik yaptırım (ceza) uygulamak, hukuka aykırılık teşkil etmektedir. Yani bir fiilin suç teşkil etmesi ve cezalandırılması, kanunda açıkça düzenlenmiş olmasına bağlıdır.

* Eşitlik İlkesi

Kişilerin suç işlemesi sonrasında uygulanacak olan cezalar, herkese karşı aynıdır. Kimseye din, dil, ırk vb. unsurlar sebebiyle daha ağır ya da daha hafif ceza verilemez. Bu ilkenin ihlal edilmesi, insan haklarının ihlal edilmesine yol açmaktadır.

* Bireysellik İlkesi

İşlenen suçlara karşı uygulanacak olan cezalarda, dil, din, ırk vb. konularda ayrım yapılamayacak olsa da cezaların kişilerin yaş, sağlık durumu vb. gibi konulara uygun hale getirilerek uygulanması gerekmektedir. Örneğin; yaş küçüklüğü, kanunda cezayı kaldıran veya azaltan hal olarak düzenlenmiştir. Küçük yaşta olan bir kişiye uygulanacak ceza, kişinin yaşına göre düzenlenmekte olup, kişiye ceza verilmemekte veya cezada indirime gidilmektedir.

* Şahsilik (Kişisellik) İlkesi

Suç teşkil eden fiili gerçekleştiren kişinin cezalandırılması ilkesidir.

Bu ilkeye göre, hiç kimse işlemediği suçtan dolayı cezalandırılamaz.

Yukarıda da bahsettiğimiz kanunilik ilkesi uyarınca ceza hukukunda suçlar, kanunda açıkça düzenlenmektedir.

HIRSIZLIK SUÇU:

Kanunda düzenlenmiş olan suçlardan biri de hırsızlık suçudur. Hırsızlık suçu, Türk Ceza Kanunu'nun 141. Maddesinde düzenlenmektedir. Buna göre;

"Madde 141

Zilyedinin rızası olmadan başkasına ait taşınır bir malı, kendisine veya başkasına bir yarar sağlamak maksadıyla bulunduğu yerden alan kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir."

Hırsızlık suçunun manevi unsuru, özel kast olarak gösterilmiştir. Failde, hırsızlık suçunu işleme kastının ötesinde, başkasına ait taşınır bir malı izinsiz olarak kendisine veya üçüncü kişiye yarar sağlamak maksadıyla bulunduğu yerden alma kastının varlığı da tespit edilmelidir. Bu özel kast tipi somut olayda tespit edilemediği takdirde, fail tarafından zilyedinin rızası olmadan taşınır bir malın, sırf bulunduğu yerden alınmış olması suç teşkil etmeyecektir [1].

Kanunda, hırsızlık suçuna karşı verilecek olan cezaları artıracak veya azaltacak haller de düzenlenmektedir. Örneğin; hırsızlık suçunun gece vakti işlenmesi, cezayı artıran hallerdendir. Suçun bir hukuki ilişkiye dayanan alacağın tahsili amacıyla işlenmesi veya zorunluluk hali gibi durumlar da cezayı azaltan haller olarak düzenlenmektedir. Söz konusu suçun işlenmesi sonrasında cezalandırılacak olan failin cezası, kanunda düzenlenmiş olan nitelikli haller göz önünde bulundurularak belirlenmektedir.

Kanunda yer alan nitelikli hallerin dikkate alınmaması ve nitelikli haller değerlendirilmeden kişilerin cezalandırılması, hak ihlaline yol açmaktadır ve kurulmuş olan hükmün bozulmasına neden olmaktadır.

AKIL HASTALIĞI:

Bir fiilin bir kimsenin üstüne atılabilmesi olarak tanımlanabilen isnad yeteneği, ceza sorumluluğunun temelini oluşturur.

İsnad yeteneğini ortadan kaldıran ve dolayısıyla cezai sorumluluğu etkileyen haller; yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, sağır-dilsizlik, kast içermeyen sarhoşluk durumu veya uyuşturucu madde etkisi şeklinde düzenlenmektedir. Cezayı azaltan veya kaldıran hallerden biri olan akıl hastalığı kanunda da açık şekilde ifade edilmektedir.

Buna göre;

Akıl hastalığı

Madde 32- (1) Akıl hastalığı nedeniyle, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan kişiye ceza verilmez.

Ancak, bu kişiler hakkında güvenlik tedbirine hükmolunur. (2)

Birinci fıkrada yazılı derecede olmamakla birlikte işlediği fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği azalmış olan kişiye, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine yirmi beş yıl, müebbet hapis cezası yerine yirmi yıl hapis cezası verilir. Diğer hallerde verilecek ceza, altıda birden fazla olmamak üzere indirilebilir.

Mahkûm olunan ceza, süresi aynı olmak koşuluyla, kısmen veya tamamen, akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri olarak da uygulanabilir.

Yukarıda düzenlenmiş olan kanun maddesinden de görüldüğü üzere akıl hastalığı, insanın iradesini etkileme derecesine göre cezasızlığa veya cezada indirim yapılmasına sebebiyet vermektedir.

Akıl hastalığı sebebiyle iradesi yüksek derecede etkilenmiş olan ve uygulamış olduğu fiilin hukuken anlam ve sonuçlarını saptayamayan kişilere ceza verilemeyecek olsa da bu kişiler, tamamen serbest bırakılmamaktadır.

Bu kişilere yönelik özel olarak düzenlenmiş olan güvenlik tedbirleri uygulanmaktadır.

Hakkında güvenlik tedbirine hükmedilen akıl hastaları, yüksek güvenlikli sağlık kurumlarında koruma ve tedavi altına alınmaktadır.

KLEPTOMANİ:

Gerçekte gerek duyulmayan maddeleri çalma dürtüsü olarak tanımlanan kleptomani kelimesinin Türkçe karşılığı "Çalma Deliliği" olarak kabul görmektedir.

Kleptomani, kişinin gerçekten ihtiyaç duymadığı ve genellikle çok az değeri olan eşyaları çalma dürtüsü geliştirmesi ve bu dürtülere karşı direnememesi olarak tanımlanmaktadır.

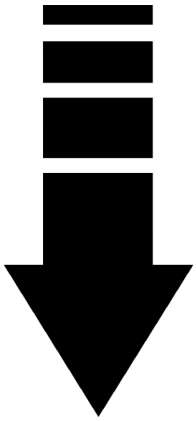
Hırsızlık suçuna yönelik yapılmış olan bir araştırmaya göre, hırsızların %3,8 ile %10'unun kleptomani hastalığına sahip olduğu gözlemlenmektedir. Bu hastalığa sahip olan kişiler, hırsızlık suçunu oluşturan unsurların aksine kendisine veya üçüncü kişilere menfaat sağlamak için bir şeyler çalmazlar.

Hasta kişiler, kuvvetli derecede bulunan çalma dürtülerine engel olamamaktadırlar. Kleptoman tarafından çalınan eşyaların genel anlamda o kişiler için bir değeri bulunmamaktadır. Yapılan bazı araştırmalara göre, söz konusu hastalığa sahip şahsın marketten alışveriş yaptığı sırada yüksek ücretli ürünlerin ücretini ödemesine rağmen uygun fiyatlı birkaç ürünü izinsiz ve ücretini ödemeyerek cebine koyduğu görülmüştür.

Yapılan alışveriş sonrasında yüksek ücretli ürünlerin dahi ücretini ödeyen hastanın ekonomik değeri olmayan eşyaları çalması durumu da iradesini fazlasıyla etkilendiğinin açıkça göstergesidir. Böylece yaşanan olaylar sonrası hasta kişinin yargılanması aşamasında, kişinin hastalığının göz önünde bulundurulması ve bu konuda uzman bir doktordan rapor alınması gerekmektedir.

Kişilerin cezalandırılmaları için öncelikle ceza ehliyetinin olup olmadığının kontrolü gerekmektedir. Böylece bu hastalığa sahip olan kişilerin de cezalandırılmasından önce ceza ehliyetinin var olup olmadığı belirlenmelidir. Hukuki durumun belirlenmesinde kişilerin ceza ehliyetinin var olup olmadığının netlik kazanması, hukukun getirmiş olduğu bir zorunluluktur.

Bu yöndeki bazı Yargıtay kararları da şu şekildedir;



Yargıtay 6. CD. 3.2.2021 Tarihli 2020/519 E. – 2021/1468 K. Sayılı Karar

"…
2-Sanığın aşamalarda vermiş olduğu beyanlarda ve sanık müdafiinin temyiz dilekçesindeki savunmalarında sanığın kleptomani hastası olduğunu belirtmiş olmaları karşısında, sanığın, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamamasına veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin önemli ölçüde azalmasına neden olacak şekilde suç tarihinde akıl hastası olup olmadığına dair 5237 sayılı TCK'nın 32/1-2 maddesi uyarınca sağlık kurulu raporu alındıktan sonra sanığın hukuki durumunun belirlenmesinde zorunluluk bulunması,"

Yargıtay 13. CD. 3.3.2020 Tarihli 2019/11604 E. – 2020/3110 K. Sayılı Karar

"…
Ancak;

Sanığın kullandığı ilaçlar sebebiyle bu eylemleri gerçekleştirdiğini ve kleptomani hastası olduğunu beyan etmesi karşısında, TCK'nın 32. maddesi gereğince suçu işlediği sırada akıl hastalığı veya zayıflığı nedeniyle eylemin hukuksal anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğini tamamen kaldıracak veya önemli ölçüde azaltacak şekilde akıl hastalığının ve ceza ehliyetinin bulunup bulunmadığı saptandıktan sonra sonucuna göre hukuksal durumunun değerlendirilmesinde zorunluluk bulunması,

Sonuç olarak;

Akıl hastalığı, TCK'da cezayı kaldıran veya azaltan hal olarak düzenlenmektedir. Buna göre, hırsızlık suçuna karışmış olan ve Kleptomani hastalığına sahip olduğu konusunda belirtiler gösteren kişinin yargılanma sürecinin, uzman bir doktordan veya sağlık kurulundan alınan rapora göre sonuçlandırılması gerekmektedir.

Kişinin hastalığının iradesini fazlasıyla etkilediği alınan raporla da doğrulandığı takdirde, hastanın ceza ehliyetinin olmaması sebebiyle şahsa ceza verilememekte, kanunda açıkça düzenlenmiş olan güvenlik tedbirleri uygulanmaktadır.

Detaylı Bilgi için;
Stj. Av. Mehmet Çağrı Telligözoğlu
info@ozgunlaw.com

Kaynakça:

1. Prof. Dr. Ersan Şen – Hırsızlık Suçları

- Düzce Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü Dergisi – Kleptomaniye Yol Açan Faktörler ve Ceza Sorumluluğunun Değerlendirilmesi

İNŞAAT SÖZLEŞMESİNDE YÜKLENİCİNİN TEMERRÜDÜ HALİNDE ARSA VEYA YAPI SAHİBİNİN HAKLARI

1. Giriş

Günümüzde özellikle inşaat sektörü hızlı bir şekilde ilerlemeye ve yatırım almaya devam etmektedir. Özellikle son dönemdeki enflasyon sonucu paranın değerinin kaybedilmesi üzerine bireyler yatırımlarını Türk lirasında tutmak yerine gayrimenkul alarak paralarının değerini muhafaza etmeyi tercih etmektedirler. Böyle rağbet gören bir alanda da pek tabi ki taraflar arasında pek çok uyuşmazlık doğabilmektedir. Bu uyuşmazlıklardan biri de müteahhittin evi ya da binayı geç teslim etmesi üzerinden doğmaktadır.

Tüm sözleşmelerde olduğu gibi inşaat sözleşmelerinde de taraflar sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerini yine sözleşmede kararlaştırıldığı şekilde yerine getirmek zorundadır. İnşaat sözleşmelerinde yüklenici sıfatına haiz olan müteahhitlerin asli borçları inşaatı tamamlamak ve süresinde teslim etmektir. Şayet yüklenici inşaatı süresinde teslim edemezse bu gecikmeden sorumlu olacaktır.

İnşaatın taraflar sözleşmede belli bir tarih kararlaştırmışlarsa o tarihte, kararlaştırmamışlarsa inşaatın bitmesi gereken objektif makul sürede tamamlanması gerekmektedir. Bu sürenin aşılması durumunda arsa ya da yapı sahibi yükleniciden (müteahhitten) bazı taleplerde bulunma hakkı elde eder. Bu bültende, yüklenicinin inşaatı teslim borcunu zamanında yerine getirmemesi, inşaat tesliminin gecikmesi halinde arsa ya da yapı sahibinin yükleniciden hangi taleplerde bulunabileceği konuları açıklanmaya çalışılacaktır. Keyifli okumalar dilerim.

2. İnşaatın Zamanında Bitirilmemesinin Hukuki Niteliği

Her sözleşmede olduğu gibi inşaat sözleşmesinde de tarafların karşılıklı edim borçları vardır. Taraflar üzerlerine düşen yükümlülükleri zamanında yerine getirmemeleri hukukta "temerrüt" olarak adlandırılmaktadır. Temerrüde düşen tarafın borç ilişkisindeki sıfatına göre "alacaklı temerrüdü" veya "borçlu temerrüdü" oluşabilmektedir.

Borçlunun temerrüdü, borçlunun borçlandığı edimi hiç veya gerektiği şekilde yerine getirmemesi durumunda yaşanabilecektir. Arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde borçlu borcu ödemede temerrüde düştüğünde, alacaklı üç seçimlik hakka sahip olur ve bunlardan sadece birini tercih ederek kullanabilir. Bu haklar;

- Sözleşmede kararlaştırılan borcun aynen ifasını ve gecikme için tazminat isteme hakkı,
- Sözleşmedeki borcun aynen ifa edilmesinden vazgeçerek müspet(olumlu) zararlarının karşılanmasını talep hakkı,
- Sözleşmeden dönerek menfi zararlarının karşılanmasını isteme hakkı şeklinde sıralanabilecektir.

İnşaat sözleşmelerinde temerrüt kavramı birçok farklı şekilde gerçekleşebilmektedir. Örneğin inşaatın tesliminde temerrüt; inşaatın zamanı geldiği halde arsa ya da yapı sahibine teslim edilememesi, inşaat tamamlandığı halde sözleşmeyle veya başka şekilde belirlenmiş olan teslim süresinin aşılması durumu halleridir. İnşaatın tamamlanmasında temerrüt durumu ise; inşaatın teslim süresi geçmemiş olmasına karşın, inşaatın yapımı sırasındaki borçların yerine getirilmesinde ortaya çıkacaktır.

3. Teslim Tarihinden Önce Temerrüttün Oluşacağının Anlaşılması

Müteahhitlerin işe zamanında başlamaması veya geciktirmesi ülkemizde sıklıkla görülen bir durumdur. Böyle hallerde ya da işin müteahhit tarafından zamanında bitirilemeyeceğinin anlaşıldığı durumlarda, arsa sahiplerinin sözleşmeden dönme hakları mevcuttur. Bu sebeple arsa sahipleri kimi zaman, uğradıkları zararların tazminini isteyip ayrıca işin başkası tarafından yaptırılmasını yahut hiç yapılmamasını talep edebilmektedir.

a. Müteahhidin İşe Zamanında Başlamaması Hali

Sözleşmede inşaat başlangıcı için bir başlama zamanı belirlenmişse, yüklenici müteahhidin bu sürede inşaata başlamaması arsa sahibi için geçerli bir sözleşmeden dönme sebebi olacaktır. Eğer başlama zamanı taraflar arasında kararlaştırılmamışsa müteahhit de durumun özelliklerine göre olağan süre içerisinde inşaata başlamalıdır.

Olağan süre geçmesine karşın inşaata başlanmamışsa arsa sahibi ihtar çekerek bir başlangıç süresi belirleyebilecektir. Bu sürenin geçmesinden sonra hala inşaata başlanmamışsa arsa sahibinin sözleşmeden dönme hakkını elde edeceğini kabul etmek gerekir.

b. İşin Programlanan Sürelerinde Gecikme Hali

İnşaatın çeşitli kademeleri için sözleşmeyle süreler belirlendiyse ve bu belirlenen sürelerde inşaat gelmesi gereken aşamalara ulaşamadıysa yani müteahhit hedeflerine ulaşamadıysa arsa sahiplerin sözleşmeden dönme hakkını kazandığı söylenebilecektir.

Örneğin 4 katlık bir bina inşasında temelin kazılmasından 7 ay sonra kaba inşaatın bitmesi, 12 ay sonra ise iskân alınması planlanmış olabilir. Müteahhit yedinci ayın sonunda kaba inşaatı bitirmekten çok uzak ise on ikinci ayın sonunda da binanın iskân alamayacağı düşünülebilecektir.

c. İşin Zamanında Bitmeyeceğinin Anlaşılması

Tahminlere göre müteahhidin kararlaştırılan zamanda inşaatı bitiremeyeceği anlaşılırsa arsa sahibi daha fazla mağduriyet yaşamaması adına sözleşmeden dönebilecektir. Bu ihtimalde arsa sahibi hem inşaatın anlık durumunu hem de kalan sürede müteahhittin işi bitiremeyeceğini ispat edebilecek durumda olmalıdır. Müteahhit kalan sürede inşaatı bitirebilecek olduğunu ispat edebilirse uğradığı zararın tazmin edilmesini talep edebilecektir. Ayrıca söz konusu gecikmenin arsa sahibinin kusurundan kaynaklanmaması gerekmektedir. Taraflar her üç ihtimalde de iddialarını fotoğraflarla, yapı denetim kuruluşunun belgeleriyle ve 3. kişilerin raporlarıyla ispat edebilecektir.

4. Temerrüttün Oluşması Halinde Arsa veya Yapı Sahibinin Seçimlik Hakları

a. Arsa ya da Yapı Sahibinin İnşaatın Teslimini ve Gecikme Tazminatını İsteme Hakkı
Arsa ya da yapı sahibi sözleşmeden dönme ya da ifadan vazgeçme yollarından birini tercih etmediyse, onun hala inşaatın teslimini beklediği kabul edilmelidir.

Arsa ya da yapı sahibinin inşaatın teslimini beklemesi halinde, gecikilen dönem için müteahhitten gecikme tazminatı isteyebilecektir. Taraflar sözleşme yapılırken gecikme tazminatını ve miktarını kararlaştırmış olabilirler ancak söz konusu sözleşmede gecikme tazminatına ilişkin hüküm bulunmasa dahi arsa payı veya yapı sahibi rayiç kira bedeli üzerinden gecikme tazminatı isteyebilecektir.

b. Arsa ya da Yapı Sahibinin İnşaatın Tesliminden Vazgeçerek Olumlu Zararlarının Karşılanmasını İsteme Hakkı

Yüklenici inşaatın tesliminde gecikirse arsa ya da yapı sahibi inşaatın tesliminden vazgeçerek zararlarının karşılanmasını isteyebilecektir. Ancak bu talebe ilişkin bildirimin hemen yapılması gerekecektir. Söz konusu bildirimin yapılması üzerine yüklenicinin inşaatı tamamlama ve teslim borcu tazminat borcuna dönüşecektir.

Arsa ya da yapı sahibine ödenmesi gereken tazminat miktarı, sözleşmedeki inşaat ediminin yerine getirilmemesinden doğan zararların tamamını kapsayacak tutarda olmalıdır. Hukuken ifade etmek gerekirse olumlu (müspet) zararın karşılanması gerekecektir. Olumlu zararın karşılanması, sözleşmeden beklenen yararın elde edilmemesi, bir başka deyişle malvarlığında şayet sözleşme ifa edilseydi gerçekleşecek artış ile mevcut durumdaki farkın maddi tutarı kadar paranın ödenmesi anlamına gelmektedir.

İnşaat tamamlanmış olsaydı arsa veya yapı sahibinin elde edeceği kira bedelleri, gecikme cezası, işçilik ve malzeme bedeli, inşaatın teslim tarihindeki satım değeri ile ilerleyen zamanda teslim edilmişse bu tarihteki satım değeri arasındaki fark, kullanım değeri kaybı gibi zararlarını olumlu zarar kapsamında yükleniciden isteyebilecektir.

c. Arsa ya da Yapı Sahibinin İnşaat Sözleşmesinden Dönme ve Olumsuz Zararlarını İsteme Hakkı

Arsa veya yapı sahibi sözleşmeyi tek taraflı bildirimle ve geçmişe etkili (geriye dönük) olarak sona erdirebilecektir. Sözleşmeden dönülmek isteniyorsa, yükleniciye inşaatı teslim için verilen sürede inşaatın teslim edilmemesi halinde, sürenin bitiminde derhal bildirimde bulunulmalıdır.

Sözleşmeden dönülmesi halinde, sözleşme yapıldığı tarihten itibaren geçersizleştirildiğinden, daha önce verilmiş şeylerin iadesini gerektirmektedir. Geçersiz bir sözleşme ilişkisine istinaden yapılmış veya verilmiş şeyler söz konusu olacağı için bunların sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre istenebilecektir.

Öte yandan arsa veya yapı sahibi menfi zararını yani sözleşmenin geçerli olacağına, yerine getirileceğine duyulan inancın boşa çıkmasından kaynaklanan zararların tazminini de talep edebilecektir.

d. İnşaatın Üçüncü Kişiye Tamamlatılarak Masraf ve Zararların Ödenmesini Talep Hakkı

Arsa ya da yapı sahibine tanınan inşaatı zarar ve masrafları yükleniciye ait olmak üzere başkasına tamamlatma hakkı Borçlar Kanunu'nun 113. maddesinde düzenlenmiştir.

Borçlar Kanunu madde 113 incelendiğinde;

''Yapma borcu, borçlu tarafından ifa edilmediği takdirde alacaklı, masrafı borçluya ait olmak üzere edimin kendisi veya başkası tarafından ifasına izin verilmesini isteyebilir; her türlü giderim isteme hakkı saklıdır.''

İfadelerine yer verilmiştir. İşbu maddeye göre yüklenici müteahhittin yapma borcunu yerine getirmemesi halinde, alacaklı arsa veya yapı sahibi masrafları yükleniciye ait olmak üzere inşaatın kendisi veya başkası tarafından yapımına izin verilmesini isteyebilecektir. Arsa ya da ya yapı sahibi izin talep ederken bir meblağın masraflar için kendisine ödenmesini isteyebilir veya masrafları daha sonra açacağı bir alacak davasıyla da isteyebilecektir.

5. Sonuç

Ülkemizin içerisinde bulunduğu ekonomik durum sebebiyle bireylerin yatırım ve paralarının değerlerini koruma şekilleri de son bir yıl içerisinde net şekilde değişti. Birçok kişi artık kazanımlarını gayrimenkul alımına harcayarak parasının değerini muhafaza etmeye çalışmaktadır. Bireylerdeki bu yönelim dolayısı ile de son dönemde inşaat sektörü yeniden rağbet görmeye başlamıştır.

İnşaat sektörünün günümüzde hızlı ve sürekli gelişimi sebebiyle kişiler arasında çok defa uyuşmazlık çıkabilmektedir. Bu uyuşmazlıkların başında yazımızda da anlattığımız üzere inşaatın geç teslimi yer almaktadır.

Her inşaat sözleşmesinde yüklenicinin inşaatı teslim borcunu sözleşmede kararlaştırıldığı şekilde ve zamanında teslim etme edimini yerine getirmesi beklenecek ve bu yükümlülüklerine uygun davranmayan yüklenicinin sorumluluğu doğacaktır.

Her ne kadar inşaatın geç teslimi durumunda arsa veya yapı sahibinin birçok seçimlik hakkı bulunsa da toplumumuz tarafından bu haklar yeterince bilinmemektedir. Bireyler haklarının ne kadar çok farkında olurlar ise toplumda uyuşmazlıkların çözüm hızı o kadar artacaktır.

Detaylı Bilgi için;
Stj. Av. Alperen Çelik
info@ozgunlaw.com

Kaynakça:

1. Av. Oğuz Yavuz, (2022), Müteahhidin Evi Zamanında Teslim Etmemesi,

2. Solmaz Hukuk ve Danışmanlık (2021), Yüklenicinin (Müteahhidin) Binayı Zamanında Teslim Etmemesi Halinde Arsa ya da Yapı Sahibinin Hakları

TÜRK HUKUKUNDA İLAÇ PATENTİ VE BOLAR İSTİSNASININ UYGULANMASI

I. Türk Hukukunda İlaç Patentine Genel Bakış

1.1. Patent tescili, buluş/başvuru sahibine buluş konusu olan ürünü veya usulü kamuya açıklaması karşılığında, belirli bir süre boyunca kullanması, için devlet tarafından sağlanan bir haktır.

Patent koruma süresi ülkeden ülkeye farklılık göstermekle birlikte, 6769 sayılı Sınai Mülkiyet Kanununun 101. Maddesi gereğince;

> *''Başvuru tarihinden başlamak üzere, patentin koruma süresi yirmi yıl, faydalı modelin koruma süresi on yıldır. Bu süreler uzatılamaz.''*

ülkemizde de kabul edildiği gibi genellikle 20 yıl ile sınırlandırılmaktadır.

1.2. Sağlık hakkı ile sıkı ilişkisi olan ilaçların patent korumasından yararlanabilmesi hususu uzun süre tartışma konusu olmuş; ulaşılan sonuç neticesinde ilaçların da patentle korunan buluşlar kapsamına girmesi gerektiği kanısına varılarak patent korumasından yararlanması sonucuna ulaşılmıştır.

1.3. İlaçlarda patent türleri, patentin konusuna göre temel olarak ürün ve usul patentleri olarak ikiye ayrılmakta olup bu ayrım korumanın kapsamı bağlamında büyük önem taşımaktadır.

Ürün patenti, herhangi bir tıbbi veya veteriner amaçlı, yeni bir molekül ya da doğadan elde edilen aktif, etkin-etken madde ile ilgili patent iken usul patenti herhangi bir ürünün, kristal formun türevin ya da ilacın üretilmesi ya da hazırlanması için uygulanan usul (yöntem) ile ilgili patenttir. [1]

1.4. 6769 sayılı Kanunun 85/2-a bendi, ürün patenti bakımından patent hakkından doğan korumanın kapsamını belirlemektedir.

> *''MADDE 85- … (2) Patent sahibinin, izinsiz olarak yapılması hâlinde aşağıda belirtilen fiillerin önlenmesini talep etme hakkı vardır:*
>
> *a) Patent konusu ürünün üretilmesi, satılması, kullanılması veya ithal edilmesi veya bu amaçlar için kişisel ihtiyaçtan başka herhangi bir nedenle elde bulundurulması.''*

Anılan hüküm, hak sahibine, üçüncü kişiler tarafından patente konu ürünün üretilmesinin, satılmasının, kullanılmasının, ithal edilmesinin veya anılan amaçlar için kişisel ihtiyaçtan başka herhangi bir nedenle elde bulundurulmasının önlenmesini talep etme hakkı tanımaktadır.

1.5. 6769 sayılı Kanunun 85/2-b, c, ç bentleri uyarınca ise;

> *''MADDE 85- … (2) Patent sahibinin, izinsiz olarak yapılması hâlinde aşağıda belirtilen fiillerin önlenmesini talep etme hakkı vardır:*
>
> *b) Patent konusu olan bir usulün kullanılması.*
>
> *c) Kullanılmasının yasak olduğu bilinen veya bilinmesi gereken usul patentinin kullanılmasının başkalarına teklif edilmesi.*
>
> *ç) Patent konusu usul ile doğrudan doğruya elde edilen ürünlerin satılması, kullanılması, ithal edilmesi veya bu amaçlar için kişisel ihtiyaçtan başka herhangi bir nedenle elde bulundurulması.''*

hak sahibine; patent konusu usulün kullanılması, kullanılmasının yasak olduğu bilinen ya da bilinmesi gereken usul patentinin kullanılmasının üçüncü kişilerce başkalarına teklif edilmesini, patent konusu usul ile doğrudan doğruya elde edilen ürünlerin satılması, kullanılması, ithal edilmesi veya bu amaçlar için kişisel ihtiyaçtan başka bir nedenle elde bulundurulmasını engelleme hakkı verir.

Anılan düzenlemeler, usul patenti ile sağlanan koruma kapsamındadır.

1.6. Ayrıca, SMK m. 86 gereğince, patent sahibinin, patent konusu buluşun uygulanmasını mümkün kılan ve buluşun esasını teşkil eden bir kısmı ile ilgili unsurların veya araçların üçüncü kişiler tarafından, patent konusu buluşu kullanmaya yetkili olmayan kişilere verilmesini önleme hakkı mevcut olup bu hükmün uygulanabilmesi için söz konusu üçüncü kişilerin, bu unsurların veya araçların buluşu uygulamaya yeterli olduğunu

bilmeleri ve bu amaçla kullanılacağını bilmeleri veya bu durumun yeterince açık olması gerekir.

Belirtilen unsur veya araçların piyasada her zaman bulunabilen ürünler olmaları halinde hükmün uygulanabilmesi için üçüncü kişilerin söz konusu fiilleri yapmaya teşvik etmesi gerekir.

Ayrıca SMK m. 85/3'te belirtilen fiilleri işleyen kişiler hükmün uygulanmasından istisna edilmiştir.

II- İLAÇ PATENTİ KORUMASINDAN İSTİSNA EDİLEN FİİLLER

2.1. İlaç patenti korumasından istisna edilen fiiller 6769 sayılı Kanunun 85/3-a, b, c ve ç bentlerinde düzenlenmiştir.

2.2. İktisadi amaçlı olmayan fiillerin ilaç patenti koruması kapsamı dışında olduğu hususu 85/3-a bendinde düzenlenmiş; bu istisnanın tanınmasının nedeni olarak özel kullanımlar neticesinde bilimsel merak ve bilgi artışının sağlanması, bu tür kullanımın patent tekeline karşı tehdit özelliği ya da potansiyelini barındırmaması gibi gerekçeler ileri sürülmüştür.

Neticeten, kişisel ihtiyaçların karşılanması maksatlı olan ve bu amacın sınırlarını zorlamayacak nitelikteki özel amaçlı fiillerin, patent korumasından istisna edilmesi ilaç patenti açısından da haklı ve makul bir düzenlemedir. [2]

2.3. Sadece reçetenin oluşturulması için seri üretim olmaksızın eczanelerde ilaç hazırlanması ve bunun kullanılması fiilleri de SMK m. 85/3-ç hükmüyle patent koruması dışında bırakılmıştır.

Kullanımın ilaca ilişkin olması, ilacın eczanede yapılmış olması, ilacın reçete kapsamında hazırlanmış olması ve yapılacak üretimin seri üretim olmaması şartlarının birlikte sağlanması halinde kullanım istisna kapsamında kalacaktır.

III- BOLAR İSTİSNASI

3.1. Patent hakkı, hak sahibine, patent konusu buluş üzerinde kullanım ve yararlanma yetkileri sunsa da ilaçların piyasaya sürülebilmesi için yetkili makamlarca ruhsatlandırılması gerekmektedir.

Ruhsatlandırma sürelerinin uzun olması, patenli ilaçlar bakımından ilacın efektif patent süresinin kısalmasına neden olmuş, eşdeğer-jenerik ilaçlar bakımından ilacın piyasaya girmesini engelleyici rol oynamıştır. [3]

3.2. Jenerik firmaların ruhsatlandırma amacıyla bazı test ve deneyleri, patent koruma süresi içerisinde yapıp yapamayacağı hemen hemen tüm hukuk sistemlerinde tartışılmış ve neticede bu türden test ve deneylerin patent koruma süresi sona ermeden de yapılabileceği, Amerika Birleşik Devletleri'nde görülen ''Roche-Bolar'' davası ile kanuni düzenlemelere konu olmuştur.

Roche şirketi, Bolar şirketinin patentli etken maddesi üzerinde denemeler yaparak patent hakkına tecavüz ettiğini iddia etmiş; Federal Mahkeme, yapmış olduğu inceleme neticesinde söz konusu deneylerin ekonomik amaçla yapılması sebebiyle deneme amaçlı fiillerin patent hakkını ihlal ettiği yönünde karar vermiş ve aynı kararda başka bir hukuki istisna getirilmesi gerektiği kanaatine varmıştır.

Mahkemenin anılan kararı sonrasında Amerikan Federal İlaç, Gıda ve Kozmetik Kanunu'nda, ''Hatch-Waxman Act'' adıyla bilinen kanunla değişiklik yapılmış ve bu değişiklik neticesinde Bolar istisnası ilkesi kanunlaşmıştır.

3.3. Bolar istisnasına göre, patent süresi dolmadan jenerik formata, biyoeşdeğerlilik çalışması ve ruhsatlandırma başvurusu yapma imkânı verilmektedir.

Bu yöntemle jenerik ilaç, patent süresi dolduğu gün piyasaya çıkabilecektir.

Eğer patent koruma süresince jenerik firmanın, biyoeşdeğerlilik ve ruhsatlandırma çalışmaları patent korumasıyla engellenirse, 20 yıllık patent süresi fiilen daha fazla uzayacaktır.

Çünkü bir jenerik ilacın ruhsatlandırılması, ortalama üç yıl aldığı için, patent süresi dolmasına rağmen jenerik ilaç bu süre zarfında piyasaya çıkmayacaktır. [4]

3.4. Bolar istisnası, 6769 sayılı Kanunun 85/3-c bendinde düzenlenmiştir.

Anılan hükme göre, ilaçların ruhsatlandırılması ve bunun için gerekli test ve deneyler de dahil olmak üzere, ruhsat konusu buluşu içeren deneme amaçlı fiiller patent korumasına istisna teşkil etmektedir.

Bu kapsamda, patent ile korunan bir ilacın patent süresi devam ederken, o ilaç ile ilgili klinik çalışma ve ruhsatlandırma işlemlerinin yapılmasında bir sakınca bulunmayacak ve ilgili başvuru herhangi bir davaya konu edilemeyecektir.

Bununla birlikte, SMK 85/3-c bendine göre, patent süresi dolmadan seri üre

tim yapılması, depolama ve satışa sunulma fiilleri söz konusu istisnanın dışında bırakılmıştır.

3.5. Uygulamada, ''Bolar istisnası'' geniş yorumlanmakta olup yerel mahkemelerin Bolar istisnasını uygulayan kararları Yargıtay tarafından onanmaktadır.

Nitekim, Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 03.03.2015 tarihli, 2014/18055 E., 2015/3118 K. sayılı ilamında;

> ''Davacı vekili, F1'nin 14/07/1992 tarihinden itibaren "X1 sc 240" ilacının aktif maddesi olan "spiro diklofen" maddesinin kanuni ve tek patent hakkı sahibi olduğunu, F1 AG'nin ayrıca "X1" markasının da sahibi olup, bu markanın 07/07/1998 tarihinde TPE nezdinde tescil edildiğini, "X1 sc 240" adlı ilacın Tarım Bakanlığınca 26/02/2004 tarihinde müvekkili şirket adına ruhsatlandırıldığını, F1 AG ve F2'nin müvekkili şirkete yetki verdiğini, davalının, kendi ürünlerine ait tanıtım broşürlerinde aktif maddesi spiro diklofen olan "X2" adlı ürünü tanıtıp ruhsat başvuru aşmasında olduğunu beyan etmek suretiyle haksız eylemde bulunduğunu, ürünün tanıtımını yaparken ruhsatlandırma aşamasında olduğunu belirterek, bayi ve çiftçileri ruhsat alması mümkün olmayan ürün hakkında yanıltıcı bilgilendirerek yanlış yönlendirdiğini, müvekkilinin ticari faaliyetlerini tehlikeye düşürdüğünü ileri sürerek davalının haksız rekabetinin tespitiyle menine ve hükmün ilanına karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, davacının patent için yaptığı başvuru tarihinde İhtira Beratı Kanunu'nun yürürlükte olduğunu, bu kanunun 3.maddesine göre, tıp ve veterinerlikte, zirai hastalıklarla mücadelede kullanılan kimyasal bileşiklerin patent koruması dışında olduğunu, bir şekilde patentlenmiş olsalar bile yasa gereği patent koruması sağlanamayacağını, ayrıca söz konusu ilacın müvekkilince henüz piyasaya da sürülmediğini, dolayısıyla meni gereken bir tecavüzün söz konusu olmadığını savunarak davanın reddini istemiştir.

Mahkemece, iddia, savunma ve benimsenen bilirkişi raporuna göre, davacının dayandığı patentin, İhtira Beratı Kanunu'nun yürürlükte olduğu zaman alınıp koruma süresinin 15 yıl olduğu ve bu sürenin 14.07.2007 tarihinde davadan önce sona erdiği, ayrıca davalının ruhsatlandırma için Tarım Bakanlığı'na yaptığı başvurunun 551 sayılı KHK'nın 75/1-f maddesi uyarınca patent sahibinin patent belgesinden doğan haklarının ihlali mahiyetinde olmadığı ve davacının diğer iddialarını kanıtlayamadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Kararı davacı vekili temyiz etmiştir.

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir.

SONUÇ:

Yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı, davacı vekilinin bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun bulunan hükmün ONANMASINA,''

hükmü kurularak ruhsat başvurusu nedeniyle gerçekleşen test ve deneylerin SMK m.85/3-c bendinde istisna olarak düzenlenen 'deneme amaçlı fiiller' kapsamında olması sebebiyle patent hakkını ihlal etmediğine karar verilmiştir. [5]

Detaylı Bilgi için;
Stj. Av. Anıl Sağlam
info@ozgunlaw.com

Kaynakça:

1. Özgür UĞURLUOĞLU, İlaç Sektöründe Fikri Mülkiyet Haklarının Korunması, Hacettepe Sağlık idaresi Dergisi, Cilt 17, sayı 1

2. Barış KAYA, Sınai Mülkiyet Kanunu Madde 85/3 Hükmü Kapsamında Bolar İstisnasının Uygulanması, İstanbul Hukuk Mecmuası, 76/2, 2018

3. Kaya, s. 429

4. Cahit Suluk, Terazi Aylık Hukuk Dergisi Cilt:9 Sayı: 100 Aralık 2014, sayfa 731

5.https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/11-hukuk-dairesi-e-2014-18055-k-2015-3118-t-03-03-2015

BOLAR İSTİSNASINA GÖRE, PATENT SÜRESİ DOLMADAN JENERİK FİRMAYA, BİYOEŞDEĞERLİLİK ÇALIŞMASI VE RUHSATLANDIRMA BAŞVURUSU YAPMA İMKÂNI VERİLMEKTEDİR.

BU YÖNTEMLE JENERİK İLAÇ, PATENT SÜRESİ DOLDUĞU GÜN PİYASAYA ÇIKABİLECEKTİR.

SPACS (SPECIAL PURPOSE ACQUISITION COMPANIES)

I. GİRİŞ

"Special Purpose Acquisition Companies" ya da nam-ı diğer "SPACs" tarihte ilk defa 1990'lar da ABD'de de ortaya çıkmıştır. Fakat ismini pandemi sebebiyle 2020 senesinden itibaren sıklıkla duymaya başladık.

SPAC'lar, Özel Amaçlı Satın Alma Şirketleridir. Ülkemizde Sermaye Piyasası Kurulu tarafından 2013 yılından itibaren "Birleşme Amaçlı Ortaklık" olarak mevzuatımıza girmiş bulunmaktadır. [1]

SPAC'lar işinde uzman kişilerce yönetilip sponsorlar tarafından kurulur. Bu şirketler kurulduktan sonra halka arz aşamasına geçilir. Halka arz aşamasında şirkete finansal kaynak sağlanmış olur. Finansörler ve yatırıcımlar bulunduktan sonra ikinci aşamaya geçilir. [2]

SPAC'ların asıl amacı halka arz aşamasını hızlandırmaktır. SPAC'lar kurulduktan sonra başka bir şirketi satın alır veya başka bir şirketle birleşirler. Bu işlemin 2 yıl içinde tamamlanmış olması gerekir. Bu süre zarfında toplanılan sermaye ile başka bir şirketi satın alma işlemi gerçekleşmez ise o zaman SPAC dağılır ve finansörlere sermayeleri geri verilir. [3] Aslında SPAC tipi şirketlerde yatırımcılar şirkete değil, kuruculara sermaye yatırırlar. Bunun nedeni ise şirketin içinin boş olmasıdır. Sektörde uzmanlaşmış kişiler bir araya gelerek bir yönetim ekibi oluştururlar ve ileri de hangi şirketin satın alınacağı belli değildir. SPAC'lar nam-ı diğer "paravan şirket" konumundadır. Bu SPAC tipi şirketler, bir şirketi satın almaktan başka bir faaliyette bulunmazlar. [4] Yatırımcılar SPAC ile ne tür bir yatırıma dahil olduğunu bilmeden ve hangi şirketin satın alınacağından habersiz bir şekilde sermaye yatırdıkları için oldukça riskli bir yatırım olarak görünse de aslında işlemin kendine özgü güvenceleri vardır.

II. SPACs NEDİR?

SPAC'lar "Özel Amaçlı Satın Alma Şirketleri" olarak bilinen şirketler olup ve tek amacı faaliyet göstermekte olan küçük/orta büyüklükteki şirketleri satın alıp birleşmektir.

Halka açık olmayan küçük/orta büyüklükteki şirketleri halka açık hale getirmenin kolaylaştırılmış yolu olarak da adlandırabiliriz. İlk aşamada içi boş bir şirket kurup bu şirketi borsa da halka arz etmemiz gerekir. Bu aşama tamamlandıktan sonra artık finansörlerimiz ve sermayemiz de hazır olduğu için ikinci aşama olan; halka arz edilmemiş küçük/orta büyüklükte gelecek vadeden bir şirketi satın alıp birleşme aşamasına geçilir.

Kendisi öncelikle halka açılarak topladığı sermaye ile bu şirketleri satın alır. Tüm bir şirketin SPAC tarafından satın alınabileceği gibi aynı zamanda farklı şirketlerin küçük hisselerini de satın alabilirler. SPAC'lar borsada kote edilebilirler. [5]

Bu işlemin SPAC'lar kurulduğundan itibaren 2 yıl için de tamamlanması gerekir yoksa SPAC sona erer. Aslında bakıldığın da iç boş olan bir şirkete finansörler sermaye yatırıyor. Peki ya neden?

SPAC'lar sayesinde 12-24 ay sürebilecek bir birleşme-devralma ve halka arz işlemlerini nerdeyse 3-4 ay içinde tamamlamış oluyoruz. Bakıldığında, zaman bakımından oldukça hız kazandırmaktadır. Bunun yanı sıra işlem masrafları bakımından da geleneksel sürece göre çok daha avantajlıdır. [6] SPAC'lar düşük maliyetli bir finansman sağlamakta olup olağan bir şirketin halka arz edilmesinin hızlı ve daha az maliyetli yoludur.

Ayrıca, geleneksel şeklinde halka arz edilen hisseler hisse değeri kadar sermaye toplarken, SPAC'lar kaldıraçlı sistem olarak gerçekleşebilir. Geleneksel sistemde süreç aylar sürebilirken, SPAC'lar da planlanan sermayenin toplanması bir iki gün sürer. [7]

b. SPACs KİTLESİ

Ana hatlarıyla 4 adet kitle söz konusudur. [8] SPAC için ilk yatırım yapan kurucular (SPONSOR):

- ◊ Belirli bir hisse varant elde ederler ve şirketin gelecekte değeri arttığında o şirketten düşük fiyatla pay elde edebilirler.
- ◊ SPAC halka arz edildiği sırada hisseleri satın alan finansörler,
- ◊ Küçük çaplı yatırımcılar,
- ◊ Halka arz etmek isteyen özel çaplı şirketler.

Uzun vade de değer arayan yatırımcılar için oldukça büyük önem taşır.

c. SPACs HİSSELERİ

Bu hisseler kurucu yönetim ekibi ve finansörlerden oluşur. Halka arz olan hisseler ve kurucu hisseler arasındaki tek fark SPAC direktörlerini seçme hakkıdır bunun dışında başka bir imtiyaz söz konusu değildir. Kurucu hissedarların direktör seçme hakkı söz konusu iken halka arz olan hisselerin hissedarlarının böyle bir hakkı söz konusu değildir. Bu hisselerin %80'i halka arza açılan finansörlere tanınan hisseler olup %20'si ise kurucu yönetim ekibinin hisseleridir. [9]

III. SPACs AŞAMALARI

İlk başta işinde uzman kişiler tarafından bir ekip oluşturulur bu ekip "kurucu ekip" olan adlandırılır. Bu kurucu ekip yukarıda da bahsedildiği gibi %20'lik kısmı oluşturur kalan %80'lik kısım için ise halka arz işlemi başlar.

Halka arz işleminde finansörler aranıp sermaye elde edilir. Yatırımcılar SPAC'dan hisse satın alır. Aslında halka arz işleminde yatırımcılar neye sermaye koyduğunu, hangi şirketin satın alınacağını bilmeden hisse satın alırlar. Bu nedenle riskli bir yatırım olmakla beraber bu hisseler bir Tröst aracılığı ile korunur. Bu şekilde aslında bir güven hesabı oluşturulur.

Yatırımın gerçekleşeceği süre zarfının bir izahname ile duyurulması gerekmektedir. Fakat 2 yıl içerisinde herhangi bir şirketi satın alma işlemi SPAC'ler tarafından tamamlanmamışsa, hesapta tutulan hisselerin tasfiye aşamasına geçilir. Finansörlerin hisseleri ve kurucuların hisseleri değeri iade edilir. [10] Halka arz işlemi sırasında satın alınacak diğer şirket belli değildir. Fakat isterlerse satın alınabilecek şirket kategorisini sınırlayabilirler ama bu sınırlamanın da izahnamede belirtilmesi gereklidir.

2 yıl içerisinde satın alma işlemi gerçekleşmişse artık SPAC ve yeni satın alınan şirket (halka açık olmayan şirket); tek bir şirket haline gelir ve satın alma işlemiyle birlikte birleşme gerçekleşir.

Ayrıca bu birleşme ile birlikte ticaret unvanında bu birleşme amaçlı ortaklık olduğunun belirtilmesi gerekmektedir. Eğer birleşme istemeyen hissedarlar mevcut ise ve genel kurul toplantısında olumsuz oy kullandıysa birleşme olmadan önce hisseleri iade edebilirler. [11] Bu aşamalara uyularak küçük/orta ölçekli şirketlerin halka arz işlemi daha kolay ve hızlı bir şekilde gerçekleşir.

IV. ÖNEMLİ SPACs HAREKETLERİ

Tarih ilerledikçe ABD'de SPAC tipi şirketlerle halka arz işlemi yapılması popülerleşmekte olup 2014-2020 aralığındaki yükseliş şu şekildedir; [12]

- 2014: 12 SPAC halka arzında 1,8 milyar dolar
- 2015: 20 SPAC halka arzında 3,9 milyar dolar
- 2016: 13 SPAC halka arzında 3,5 milyar dolar
- 2017: 34 SPAC halka arzında 10,1 milyar dolar
- 2018: 46 SPAC halka arzında 10,7 milyar dolar
- 2019: 59 SPAC halka arzında 13,6 milyar dolar
- 2020: 248 SPAC halka arzında 83,3 milyar dolar

Görüldüğü üzere SPAC'lerin sayısı çoğalmaktadır.

V. SPAC ÖRNEKLERİ

Fransa merkezli Deezer müzik platformu 2015 senesinde halka arz talebinde bulunmuş olsa da karlı bir işlem olmayacağı için vazgeçmişti fakat şu an ise SPAC anlaşması yaparak 1,13 milyar dolara halka arz ediliyor. Haber sitelerince I2PO ile birleşeceği söylenmektedir. I2PO, eski Warnermedia yöneticisi Iris Knobloch tarafından yönetilen boş çek şirketidir. Bu birleşmeyle Deezer halka arz edilebilir hale gelecek. [13] [14] Luminar, piyasa değeri 3,4 milyar dolar olan Gores Metropoulus Inc. ile birleşti. Gores Metropoulos içi boş bir SPAC'dır. Luminar şirketi geleneksel halka arz işlemi yerine SPAC şirket tarafından halka arz edildi. [15]

Bill Ackman, SPAC ile ilk halka arzı başlatan büyük yatırımcılardan biriydi. 4 milyar dolarlık PSTH hisseleri New York Menkul Kıymetler Borsası'nda işlem görmeye başladı. [16] Görüldüğü üzere her geçen yıl bu tip şirketler önemli derecede çoğalmaktadır. Türkiye'de ise kanunumuza 2013 yılında bu kavramın girmiş olmasına rağmen halen bir örneğine rastlanmamıştır.

Detaylı Bilgi için;
Stj. Öğr. Seril İzay Reis
info@ozgunlaw.com

Kaynakça:

1. Dilmaç Murat, Birleşme Amaçlı Ortaklıklar, Girişimcilik Finansmanı (Kasım 2021),183-202-
https://www.researchgate.net/publication/357538778_Birlesme_Amacli_Ortaklikla r

2. Okutan Nilsson, Ortaklık

3. https://www.getbaraka.com/tr/what-is-a-spac/

4. https://www.getbaraka.com/tr/what-is-a-spac/

5.https://www.pwc.com/us/en/services/consulting/deals/library/spac-merger.html

6. 1.Dilmaç Murat, Birleşme Amaçlı Ortaklıklar, Girişimcilik Finansmanı (Kasım 2021),183-202
https://www.researchgate.net/publication/357538778_Birlesme_Amacli_Ortaklikla r

7.https://spacconsultants.com/spac-nedir/

8.https://spacconsultants.com/wp-content/uploads/2021/02/SPAC-Consultants-PPP-2021-Feb-V1.1-TR.pdf

9. Özel Amaçlı Satın Alma Şirketi (SPAC) - Tanım". WGP Küresel

10. Akbulak Yavuz, Özel Amaçlı Satın Alma Şirketlerinin İngiltere'deki Geleceği (20 Nisan 2022)

11. Nevin Meral, Birleşme Amaçlı Ortaklıklar ve Hedef Şirketle Birleşmesine İlişkin Özellik Arz Eden Durumlar, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 27, Sayı 2, Aralık 2021

12. "ABD SPAC IPO Verilmesi", SPACRarama.com. SPAC TEL LLC. 27 Haziran 2020 alındı. https://stringfixer.com/tr/Special-purpose_acquisition_company

13.https://webrazzi.com/2022/04/19/dijital-muzik-platformu-deezer-11-milyar-dolarlik-spac-anlasmasi-ile-halka-arz-ediliyor/

14.https://www.penews.com/articles/spotify-rival-deezer-strikes-spac-deal-valuing-it-at-e1-05bn-20220419

15.https://techcrunch.com/2020/08/24/lidar-startup-luminar-to-go-public-via-3-4-billion-spac-merger/

16.https://seekingalpha.com/news/3659643-bill-ackman-spac-pershing-square-tontine-holdings-intraday-re-cord?gclid=CjwKCAjwy_aUBhACEiwA2IHHQNJOUuWfieCivT7qgW5hnGWHXfx5JWpj00KuiNIFCgTJZlCDcWsh1BoCatcQAvD_BwE&internal_promotion=true&utm_campa-ign=14926960698&utm_medium=cpc&utm_source=google&utm_term=128426001346%5Edsa-1455881688143%5E%5E555764444374%5E%5E%5Eg

KURUMSAL SÜRDÜRÜLEBİLİRLİK RAPORLAMASI

Kurumsal sürdürülebilirlik raporları, şirket faaliyetlerinin çevre, toplum ve ekonomi üzerindeki olumlu ve olumsuz etkilerini ortaya çıkaran, şirketlerin çevresel ve sosyal etki hedeflerine ulaşmak için öncelikler belirlemesine yardımcı olan, şeffaflığı sağlayan ve kurumları güvenilir kılan etkili bir araçtır.

Günümüzde halka açık şirketlerin büyük çoğunluğunun sürdürülebilirlik raporları yayımlanmakta olup bu raporlar her yıl güncellenmektedir. Raporlarda sağlanan bilgiler doğrultusunda, bir ürünün hangi yollarla üretildiğini ve ilgili şirketin ne kadar denetime açık olduğunu öğrenmek mümkün olmaktadır. Raporlamanın nihai amacı şirketlerin hedeflerini, yönetim tarzını, değerlerini, stratejilerini ve projelerini açık bir şekilde ortaya koyarak paydaşlara (yatırımcılar, çalışanlar ve müşteriler) hesap verilebilirliği arttırmaktadır.

Her ne kadar bu konuda bağlayıcı uluslararası kurallar olmasa da Avrupa Birliği'nin "The Europen Green Deal" bildirisi ve bu konuya ilişkin birçok direktifi mevcuttur.

Avrupa Komisyonu tarafından 2019 yılının sonunda 27 AB üye devletinin tamamı tarafından kabul edilen Avrupa Yeşil Mutabakatı, Avrupa Birliği'nin (AB) iklim eylem planı olarak 2050 yılına kadar Avrupa'yı karbondan arındırmayı; bu amaçla Avrupa kıtasında ekonomide köklü bir dönüşüm ve iklim nötrlüğünün sağlanmasını öngörmektedir. Üye devletler tarafından kabul edilen Mutabakat doğrultusunda, kademeli önlemler alınarak emisyonları 2030 yılına kadar, 1990 seviyelerine kıyasla, en az %55 oranında azaltma taahhüdü verilmiştir. [1]

Ek olarak, Nisan 2021 tarihinde Avrupa Birliği tarafından yayımlanan "Finansal olmayan Raporlama Direktifi" (Non-Financial Reporting Directive, NFRD) uyarınca, halka açık ve 500 kişiden fazla çalışanı olan büyük şirketlerin çevresel, sosyal ve çalışanlarına ilişkin konular (rüşvet, yolsuzluk ve insan hakları gibi) hakkında birtakım bilgileri paylaşmaları zorunlu hale getirilmiştir. [2]

Bu doğrultuda, yine AB'de 21 Nisan 2021 tarihli "Kurumsal Sürdürülebilirlik Raporlaması Direktifi" (Corporate Sustainability Reporting Directive, CSRD) taslak olarak hazırlanmış fakat henüz kabul edilmemiştir.

Buna göre, daha fazla sayıda şirket zorunluluk kapsamına girecek ve direktif hükümleri 1 Ocak 2023 tarihinden sonra uygulanmaya başlayacaktır. Son olarak, 23 Şubat 2022 tarihinde, Avrupa Komisyonu tarafından, Kurumsal Sürdürülebilirlik Durum Tespiti ve Değişiklik Yönergesi'ne ilişkin öneri (Corporate Sustainability Due Diligence and Amending Directive) kabul edilmiştir. Bu direktifin amacı, sürdürülebilirliği ve kurumsal sorumluluğu teşvik etmek, insan hakları ve çevresel hususları şirketlerin operasyonlarında ve kurumsal yönetiminde benimsetmektir. [3]

Türk hukukunda ise, şirketlerin sürdürülebilirlik yolculuğuna ışık tutmak adına "Sürdürülebilirlik İlkeleri Uyum Çerçevesi" düzenlemesine yer verilmiştir.

Sermaye Piyasası Kurulu tarafından yayımlanan Sürdürülebilirlik İlkeleri Uyum Çerçevesi, Kurumsal Yönetim Tebliği'nde yapılan değişiklik ile 2 Ekim 2020 tarihinde yürürlüğe girmiştir. [4] Kurumsal Yönetim Tebliğ'ine göre raporların, şirket faaliyet raporları ile eşzamanlı olarak açıklanması gerekmektedir.

Sürdürülebilirlik ilkeleri: çevresel ilkeler, sosyal ilkeler ve kurumsal yönetim ilkeleri olmak üzere üç temel alana ilişkindir. İlkelere uymak şu an için isteğe bağlı olsa da ilkelere aykırı davranma durumunda şirketler tarafından gerekçeli açıklama yapılması zorunluluğu getirilmiştir. [5]

I. RAPORLAMA STANDARTLARI VE REHBERLERİ

Sürdürülebilirlik raporlaması, şirketlerin performansları hakkında dış dünyaya sağladığı bilgileri ifade etmektedir. Şirketlerin faaliyetlerini uluslararası standartlar çerçevesinde raporlamaları gerekmektedir.

Raporlama çerçeveleri (reporting frameworks), bilgilerin yapılandırılması, hazırlanması ve konu içeriğine ilişkin rehberlik sağlamaktadır. Raporlama çerçeveleri, şirketlerin hedef kitlesine ve ihtiyaçlarına göre değişiklik göstermektedir.

Raporlama hizmetleri üyeliği, şirketlerin doğrudan raporlama desteğine erişmesine yardımcı olmaktadır.

En çok kullanılan ve öne çıkan raporlama çerçeveleri ve kılavuzları şu şekildedir:

1. Küresel Raporlama Girişimi (Global Reporting Initiative, "GRI")

Küresel Raporlama Girişimi, GRI, sürdürülebilirlik raporlarının doğru şekilde hazırlanması için kurumlara hizmet vermektedir.

GRI, Exxon Valdez petrol sızıntısından sonra kurumsal şeffaflık çağrılarına yanıt olarak 1997 yılında ABD'de kurulmuştur.

GRI standartları, yatırımcılar da dahil olmak üzere çok çeşitli paydaşların ilgisini çeken sürdürülebilir kalkınma ile ilgili olarak bir şirketin ekonomik, çevresel ve sosyal etkilerine odaklanmaktadır.

Küresel olarak tüm şirketlerin yaklaşık üçte ikisi GRI standartlarını kullanmaktadır. Küresel Raporlama Girişimine göre belirlenen bu standartlar kuruluşların sürdürülebilirlik etkilerini tutarlı ve güvenilir bir şekilde raporlamaları için tasarlanmıştır.

GRI Standartları, birlikte kullanılacak üç seri standarttan oluşan modüler bir sistemdir: evrensel standartlar, sektör standartları ve konu standartları. [6]

GRI standartları, dış faktörlerin şirketi nasıl etkilediğinden ziyade, bir şirketin eylemlerinin toplumu nasıl etkilediğine odaklanmaktadır. Bu özelliğiyle, GRI sadece yatırımcılardan çok daha geniş bir hedef kitle yelpazesine hitap eden bir raporlama şekli haline gelmiştir.

- Odak: Sürdürülebilirlik
- Katılımcı tipi: Hükümetler, finansal kuruluşlar, finansal olmayan şirketler
- Hedef kitle: Genel paydaşlar

2. Karbon Saydamlık Projesi (Carbon Disclosure Project, "CDP")

2000 yılında kurulan CDP, şirketlerin çevresel etkilerini paydaşlarına (yatırımcılar, çalışanlar ve müşteriler) açıklamak için kullandıkları en popüler raporlama çerçevelerinden biridir. 90'dan fazla ülkede şirketler, şehirler, eyaletler ve bölgeler yıllık bazda CDP aracılığıyla raporlama yapmaktadır. Karbon Saydamlık Projesi, daha güvenli düşük karbon ekonomisine geçiş amacıyla hizmet vermektedir. [7]

Küresel Raporlama Girişimi (GRI) veya Sürdürülebilir Muhasebe Standartları Kurulu (SASB) gibi diğer gönüllü çevresel, sosyal ve yönetim (ESG) çerçevelerinin aksine, CDP yalnızca çevre konusunda uzmanlaşmıştır.

CDP, her yıl iklim değişikliği, su güvenliği ve ormansızlaşma konularında riskleri ölçmek için binlerce şirket, şehir, eyalet ve bölge ile çalışmaktadır. Elde edilen veriler açık bir veri tabanında tutulmaktadır. CDP puanı, iklim değişikliği, su güvenliği ve ormansızlaşma konularında anket sorularına verilen cevaplara göre hesaplanmaktadır. Anketler, sektöre özel soruların yanı sıra genel soruları da içermektedir.

- Odak: Çevre
- Katılımcı tipi: Finansal olmayan şirketler
- Hedef kitle: Yatırımcılar

3. İklimle İlgili Finansal Açıklamalar Çalışma Grubu (Task Force on Climate-Related Financial Disclosures, "TCFD")

TCFD, iklim değişikliğiyle ilgili riskleri uygun şekilde değerlendirme ve fiyatlandırma konusunda yatırımcıları ve kredi kuruluşlarını desteklemek amacıyla şirketlerin açıklaması gereken bilgiler hakkında öneriler geliştirmek için oluşturulmuştur. [8]

TCFD'nin hazırladığı öneriler 92 ülkede 3.000'den fazla şirket tarafından kullanılmaktadır. İngiltere gibi bazı ülkeler TCFD raporlamasını zorunlu kılmaya başlamıştır.

- Odak: İklim riski
- Katılımcı sayısı: 3.000'den fazla
- Katılımcı tipi: Hükümetler, finansal kuruluşlar, finansal olmayan şirketler
- Hizmet verilen kitle: Yatırımcılar, kredi veren kuruluşlar

4. Birleşmiş Milletler Küresel İlkeler Sözleşmesi (United Nations Global Compact, "UNGC")

BM Küresel İlkeler Sözleşmesi'nin on prensibi insan hakları, çalışma koşulları, çevre ve yolsuzlukla mücadele alanlarında temel sorumlulukları içermektedir. Sözleşme 160'tan fazla ülkede kabul edilmiştir. [9]

5. Birleşmiş Milletler Sürdürülebilir Kalkınma Amaçları (United Nations Sustainable Development Goals, SDG's)

Sürdürülebilir Kalkınma Hedefleri; Birleşmiş Milletler tarafından "şimdi ve gelecekte insanlar ve gezegen için barış ve refah için ortak bir planın" parçası olarak ortaya konan üst düzey hedefler dizisidir.

2015 yılında tüm BM üye devletleri tarafından kabul edilen 2030 Sürdürülebilir Kalkınma Hedefleri, gelişmiş ve gelişmekte olan tüm ülkeler ile ortaklık içinde yürütülmesi gereken acil eylem çağrısı niteliğindedir.

Toplam 17 adet BM sürdürülebilir kalkınma hedefi bulunmakta olup bunlardan bazıları: temiz su ve sanitasyon, erişilebilir ve temiz enerji, ekonomik büyüme, sanayi ve altyapı, eşitsizliklerin azaltılması, sürdürülebilir şehirler ve topluluklar, sorumlu üretim ve tüketim, nitelikli eğitim, toplumsal cinsiyet eşitliği şeklindedir.

Bu hedefler BM tarafından belirlenen üst düzey hedeflerdir, bu nedenle STK'lar tarafından oluşturulan raporlama çerçevelerinden önemli ölçüde farklıdırlar. Kurumsal sürdürülebilirlik programları için kılavuz olarak yaygın şekilde kullanılmaktadır.

- Odak: Üst düzey sürdürülebilirlik
- Katılımcı sayısı: 193 ülke
- Katılımcı tipi: Hükümetler, finansal kuruluşlar, finansal olmayan şirketler
- Hedef kitle: Genel paydaşlar

6. Uluslararası Entegre Raporlama Konseyi (International Integrated Reporting Council, "IIRC", Value Reporting Foundation)

Uluslararası Entegre Raporlama Konseyi tarafından hazırlanan Entegre Raporlama (Integrated Reporting, IR), sürdürülebilirlik raporunu, finansal raporla ilişkilendirmek amaçlı tasarlanan bir raporlama çerçevesidir. Finansal verilerin sosyal, yönetimsel ve çevresel verilerle birleştirilmesi, kurumsal stratejilerin daha bütüncül bir yaklaşımla belirlenmesini sağlamaktadır.

Entegre raporlama, şirketlerin farklı faaliyet alanlarındaki performansının birbiriyle bağlantılı şekilde raporlanması şeklidir. Entegre raporlama sayesinde kuruluşlar ekonomik riskler dışında sürdürülebilirlik risklerini de görerek daha iyi risk analizi yapma imkânı elde etmektedirler. Uluslararası IR Çerçevesi 75 ülkede kullanılmaktadır. [10]

- Odak: Sürdürülebilirlik
- Katılımcı tipi: Finansal kuruluşlar, finansal olmayan şirketler
- Hedef kitle: Yatırımcılar, hissedarlar

7. Sürdürülebilirlik Muhasebe Standartları Kurulu (Sustainability Accounting Standards Board, "SASB")

2011 yılında kurulan SASB, özellikle yatırımcılara ve diğer finansal sermaye sağlayıcılarına özel olarak hazırlanmış ESG (Environmental, Social, and Corporate Governance) raporlaması ihtiyacını karşılamaktadır. SASB Standartları, yatırımcılara sürdürülebilirlik konularının uzun vadeli kurumsal değeri nasıl etkilediği hakkında bilgi aktarımı yapmak amacıyla tasarlanmıştır.

Birçok şirket, hedef kitlelerinin ihtiyaçlarını karşılamak için hem SASB hem de GRI standartlarını kullanmaktadır.

- Odak: Sürdürülebilirlik
- Katılımcı tipi: Finansal kuruluşlar, finansal olmayan şirketler
- Hedef kitle: Yatırımcılar

8. OECD Çokuluslu İşletmeler Rehberi (OECD MNE Guidelines)

Ekonomik İş birliği ve Kalkınma Teşkilatı (The Organisation for Economic Co-operation and Development, "OECD"), ekonomiyi iyileştirmek ve istihdam yaratmaktan, kaliteli eğitimi teşvik etmeye ve uluslararası vergi kaçakçılığıyla mücadeleye kadar, veri analizi yapılarak kamu politikaları ve uluslararası standart belirleme konusunda tavsiyeler veren uluslararası bir organizasyondur.

OECD tarafından, son 55 yılda sözleşmeler, tavsiyeler, kılavuzlar ve beyanlar dahil olmak üzere 450'den fazla uluslararası standart geliştirilmiştir. [11] OECD, üye ülkelerle iş birliği içinde uluslararası standartlar belirlemektedir.

OECD tarafından geliştirilen standartlar, uluslararası iş birliğini derinleştirmeye ve tüm ülkeleri zorluklarla mücadele etmeye ve performanslarını iyileştirmeye teşvik etmektedir.

OECD çok uluslu şirketler rehberi, çok uluslu işletmelere yönelik tavsiyeler içermektedir.

Yürürlükteki mevzuat ve uluslararası standartlar ile tutarlı, kurumsal sorumluluğa yönelik bağlayıcı olmayan ilke ve standartlar belirlenmiştir.

9. Uluslararası Finansal Raporlama Standartları (International Financial Reporting Standards, "IFRS")

IFRS Vakfı, IFRS standartları olarak bilinen küresel finans ve sürdürülebilirlik raporlama standartları geliştirmekten sorumlu, kâr amacı gütmeyen uluslararası bir kuruluştur. IFRS'nin amacı anlaşılır ve uluslararası kabul gören standartların uygulanmasını teşvik etmektir.

31 Ocak 2022'de İklim Saydamlığı Standartları Kurulu (Climate Disclosure Standards Board, CDSB), yeni kurulan Uluslararası Sürdürülebilirlik Standartları Kurulu'nun (International Sustainability Standards Board, "ISSB") çalışmalarını desteklemek için IFRS Vakfı bünyesinde birleştirilmiştir.

Uluslararası Sürdürülebilirlik Standartları Kurulu (ISSB), IFRS Vakfı altında 2021-2022'de kurulmuş olup yatırımcıların sürdürülebilirlik raporlaması ihtiyaçlarını karşılamak için sürdürülebilirlikle ilgili finansal raporlama standartlarını oluşturan ve geliştiren bir standart belirleme organıdır. IFRS içinde yer alan kurul ve komiteler belirlenen standartların tutarlı bir şekilde uygulanması için faaliyetler yürütmektedir. [12]

31 Mart 2022 tarihinde Uluslararası Sürdürülebilirlik Standartları Kurulu (ISSB) tarafından, Sürdürülebilirlikle İlgili Finansal Bilgilerin Açıklanmasına İlişkin Şartlar (S1) ve İklimle ilgili Açıklamalar (S2) taslağı yayımlanmıştır. ISSB, yeni standartların son halini yıl sonuna kadar yayınlamayı hedeflemektedir. [13]

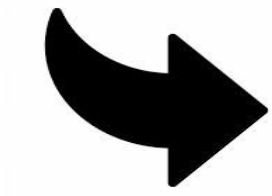
ISSB, diğer uluslararası kuruluşlar ile yakın bir şekilde çalışmaktadır. Örneğin, yukarıda belirtilen taslaklar İklimle İlgili Mali Açıklamalar Görev Gücü'nün (TCFD) tavsiyelerini ve SASB standartlarından türetilen sektöre dayalı gerekliliklerini içermektedir.

Taslaklar, bir şirketin kurumsal değerini belirlemek için yatırımcılar için gerekli olan, ilgili şirketin sürdürülebilirlikle ilgili riskleri ve fırsatları hakkında önemli bilgilerin paylaşılmasına yönelik gereksinimleri ortaya koymaktadır.

IFRS sürdürülebilirlik standartlarının, uluslararası bir kural bütünlüğü oluşumuna katlı sağlayacağı söylenmektedir. Henüz faaliyette değildir.

- Odak: Finansal, sürdürülebilirlik (yakında)
- Katılımcı sayısı: Yok – henüz faaliyete geçmedi
- Katılımcı tipi: Finansal kuruluşlar, finansal olmayan şirketler
- Hedef kitle: Yatırımcılar, hissedarlar

Detaylı Bilgi için;
Av. Ceylan Eruçman
info@ozgunlaw.com



Kaynakça:

1. 11.12.2019 Tarihli "Avrupa Yeşil Mutabakatı", Brussels, 11.12.2019, COM (2019) 640 final, Communication From The Commission To The European Parliament, The European Council, The Council, The European Economic And Social Committee And The Committee Of The Regions, "The European Deal", European Commission

2.https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12129-Corporate-Sustainability-Reporting_en

3. Brussels, 23.02.2022, 2022/0051 (COD), "Proposal For A Directive Of The European Parliament And Of The Council on Corporate Sustainability Due Diligence and Amending Directive (EU) 2019/1937", European Commission

4. Sermaye Piyasası Kurulu, Sürdürülebilirlik İlkeleri Uyum Çerçevesi, 2021

5. 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'na uyum kapsamında hazırlanan, 3 Ocak 2014 tarih ve 28871 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren, II-17.1sayılı "Kurumsal Yönetim Tebliği"

6.https://www.globalreporting.org/how-to-use-the-gri-standards/gri-standards-english-language/

7. https://www.cdp.net/en/companies-discloser

8. https://www.fsb-tcfd.org/about/

9.https://www.globalcompactturkiye.org/

10.https://www.integratedreporting.org/corporate-reporting-dialogue/

11. http://mneguidelines.oecd.org/

12.https://www.cfainstitute.org/en/advocacy/issues/international-finance-reporting-stds#sort=%40pubbrowsedate%20descending

13.https://www.ifrs.org/news-and-events/news/2022/03/issb-delivers-proposals-that-create-comprehensive-global-baseline-of-sustainability-disclosures/

KİRA ARTIŞ ORANININ SÖZLEŞMEDE BELİRLENEN ORANDAN DAHA DÜŞÜK ŞEKİLDE SINIRLANDIRILMASI MÜLKİYET HAKKINA AYKIRILIK TEŞKİL EDER Mİ?

1. 7409 sayılı Avukatlık Kanunu ile Türk Borçlar Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hakkında Bilgi

11.06.2022 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan "7409 sayılı Avukatlık Kanunu ile Türk Borçlar Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun" ile Türk Borçlar Kanunu'na (TBK) aşağıdaki geçici madde eklenmiştir:

"GEÇİCİ MADDE 1- Konut kiraları bakımından bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih ilâ 1/7/2023 (bu tarih dâhil) tarihleri arasında yenilenen kira dönemlerinde uygulanacak kira bedeline ilişkin anlaşmalar, bir önceki kira yılına ait kira bedelinin yüzde yirmi beşini geçmemek koşuluyla geçerlidir.

Bir önceki kira yılının tüketici fiyat endeksindeki on iki aylık ortalamalara göre değişim oranının yüzde yirmi beşin altında kalması halinde değişim oranı geçerlidir. Bu kural, bir yıldan daha uzun süreli kira sözleşmelerinde de uygulanır.

Bu oranları geçecek şekilde yapılan sözleşmeler, fazla miktar yönünden geçersizdir. Bu fıkra hükmü, 344 üncü maddenin ikinci fıkrası uyarınca hâkim tarafından verilecek kararlar bakımından da uygulanır."

Görüleceği üzere söz konusu düzenleme kapsamında 01.07.2023 tarihine kadar yenilenen konut kira sözleşmelerinde kira bedelinde en yüksek %25 oranında artış yapılabilecektir. Belirlenen orandan daha yüksek şekilde yapılan sözleşmeler, fazla miktar yönünden geçersiz olacaktır.

Bu düzenlemenin Türk Borçlar Kanunu'nun 344/2. maddesi gereğince hakimler tarafından verilecek kararlar bakımdan bağlayıcı olduğu açıkça belirtilmiştir.

Bilindiği üzere Türk Borçlar Kanunu'nun 344/2. maddesi gereğince, taraflarca kira bedeli konusunda bir anlaşma söz konusu değil ise, kira bedeli, bir önceki kira yılının tüketim fiyat endeksindeki on iki aylık ortalamalara göre değişim oranını geçmemek koşuluyla hâkim tarafından, kiralananın durumu göz önüne alınarak hakkaniyete göre belirlenmektedir.

Ancak, 7409 sayılı Kanun ile getirilen konut kira artışındaki %25 sınırı, bu kanun uygulanmasını da engellemektedir. Sonuç olarak 7409 sayılı Kanun ile getirilen sınırlama TBK'nın 344/2. maddesi uyarınca hâkim tarafından verilecek olan kararlar bakımından da uygulanacaktır.

Söz konusu geçici maddede yapılan düzenlemenin Türk Borçlar Kanunu'nun 344/3. maddesi uyarınca hâkim tarafından verilecek kararlar hakkında uygulanması gerektiğinden bahsedilmemiştir. Bu sebeple de öngörülmemiştir.

Bilindiği üzere Türk Borçlar Kanunu'nun 344/3. maddesi taraflarca kira bedeli konusunda bir anlaşma yapılıp yapılmadığına bakılmaksızın, beş yıldan uzun süreli veya beş yıldan sonra yenilenen kira sözleşmelerinde ve bundan sonraki her beş yılın sonunda, yeni kira yılında uygulanacak olan kira bedelinin, hâkim tarafından belirlenmesine ilişkin davalar bakımından bu artış sınırı ile bağlı kalınmayacağı açıktır.

Söz konusu düzenleme dikkate alındığında konut sahiplerinin enflasyondan daha düşük kira almalarına sebep olmaktadır. Bu da mülkiyet hakkı sahiplerinin zarara uğramasına neden olmaktadır.

Devletin bu şekilde tedbir alması mümkün müdür ve bu durum Anayasal bir hak olan mülkiyet hakkına aykırıdır mıdır? Bu sorunu cevabını verebilmemiz için öncelikle Mülkiyet hakkına değinmek faydalı olacaktır.

2. Mülkiyet Hakkı ve Sınırlandırılması

1982 Anayasası'nın mülkiyet hakkını düzenleyen 35. maddesi şu hükmü ihtiva etmektedir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

Görüleceği üzere maddede mülkiyet hakkı ve sınırlandırılması düzelmemiştir. Mülkiyet hakkının niteliği konusunda temel olarak üç yaklaşım söz konusudur: Özel mülkiyeti benimseyen ve mülkiyet hakkına müdahaleyi reddeden klasik yaklaşım, özel mülkiyeti dar yorumlayan Marksist yaklaşım ve her ikisinin bir karması niteliğinde olan sosyal devlet yaklaşım.

Klasik yaklaşımın hak ve özgürlük anlayışı, bireye ve bireyin iradesine dayanmaktadır. Bu yaklaşım, insanların doğuştan itibaren haklara sahip olduklarını ve devletin bu haklara dokunamayacağını savunmaktadır.

Bu görüşe göre birey devlet ortaya çıkmadan önce de bazı haklara sahiptir, dolayısıyla bireylerin sahip olduğu hakların kaynağı devlet değildir. [1] Klasik yaklaşımın, devletin mülkiyet hakkına kesinlikle müdahale etmemesini gerektiğini savunmaktadır. [2]

Özel mülkiyeti insanın insanı sömürmesinin en önemli sebebi olarak gören Marksist yaklaşım ise özel mülkiyeti dar yorumlamış, mülkiyetin toplumlaştırılmasını savunmuştur. [3] Bu görüşe göre mülkiyetin toplum yerine bireyde olması, birçok sosyal adaletsizliği doğurmaktadır. Bundan dolayı özellikle üretim araçlarının mülkiyetinin bireysel mülkiyette değil toplum mülkiyetinde olması gerekmektedir. Bu görüşe göre mülkiyetin toplum yerine bireyde olması, birçok sosyal adaletsizliği neden olmaktadır. Bundan dolayı özellikle üretim araçlarının mülkiyetinin bireysel mülkiyette değil toplum mülkiyetinde olması gerektiği savunulmaktadır.

Anayasa'nın benimsediği sosyal devlet anlayışında ise, başlangıçta kişinin eşya üzerinde mutlak bir egemenliği olan ve kutsal olarak kabul edilen mülkiyet hakkı, bu niteliğini yitirmiş, mutlak ve sübjektif olarak düşünülen bu hak, mutlak olmayan bir duruma dönüşmüş ve sosyal işlevleriyle sınırlanmıştır.

Bu anlamda mülkiyet hakkı, bireyin dilediği biçimde kullanabileceği bir hak ve sınırsız bir özgürlük olma niteliğini mümkün değildir. Birçok hak gibi bu hakkın da kamu yararı amacıyla sınırlanabileceği ilkesi benimsenmiştir.

Modern (karma) mülkiyet anlayışı olarak da nitelendirilen sosyal mülkiyet anlayışında mülkiyet hakkının iki temel yönü bulunmaktadır. Bunlardan birincisi mülkiyetin kişiye sağladığı haklar, diğer ise kişiye yüklediği ödevlerdir. Sosyal (karma=modern) mülkiyet anlayışında da özel mülkiyet kural, ödev ve sınırlandırma ise istisnadır.

Hakkın ödev yönü; bir yandan devlete mülkiyet hakkını kamu yararı amacıyla sınırlandırma hakkı sağlar, diğer yandan ise malike hakkını toplum yararına uygun olarak ve başkasına zarar vermeksizin kullanma yükümlülüğü yükler. [4]

3. Anayasa Mahkemesi Kararları

6570 sayılı Kanun'a eklenen geçici 7. madde ile kira sözleşmelerinde kararlaştırılan kira paralarının 2000 yılında yıllık yüzde 25, 2001 yılında ise yıllık yüzde 10 oranında artırılabileceği öngörülmüştü.

Bu madde düzenlemesiyle ilgili Anayasa Mahkemesi iki farklı karar vermiştir.
Anayasa Mahkemesi 16.11.2000 tarihli ve E: 2000/26, K: 2000/48 sayılı kararı ile geçici 7. madde metninde yer alan "…2000 yılında yıllık yüzde 25…" ibaresinin Anayasaya aykırı olmadığına karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi bu kararında devletin; sosyal huzurun sağlanması, toplumsal barış ve kamu düzeninin sağlanması, toplumsal barış ve kamu düzeninin korunması amacıyla kiracı/kiralayan ilişkilerini düzenlemesinin, böylece insanımızı hak ettiği yaşam düzeyine kavuşturmasının, gelir dağılımını düzeltmesinin ve yoksullukla mücadele etmesinin Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen sosyal hukuk devleti olmanın gereği olduğunun açıkça belirmiştir.

Anayasa Mahkemesi 2000 yılındaki bu kararından sonra 19.07.2001 tarihli ve E: 2001/303, K: 2001/333 sayılı kararı ile geçici 7. maddede yer alan "…2001 yılında ise yıllık yüzde 10…" düzenlemesini ise Anayasaya aykırı bularak iptal etmiştir.

Anayasa Mahkemesi bu kararının gerekçesinde; bu sınırlamaların Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olması gerektiği, ayrıca genel ve özel sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamayacağı ve hakkın özüne dokunamayacağı ve 2001 yılı için kabul edilen yüzde 10 oranındaki artışın, aynı yıl yaşanan ekonomik kriz nedeniyle oluşan fiyat artışlarının çok altında kaldığını; böylece, kira artışına getirilen sınırlamanın, amacını aşarak kiracı ile kiralayan arasında bulunması gereken adil dengenin kiralayan aleyhine demokratik bir toplumda makul, kabul edilebilir olarak nitelendirilemeyecek biçimde bozulması sonucunu doğurduğunu belirtmiştir.

Sonuç olarak bu karardan çıkan sonuca göre Anayasa Mahkemesi o tarihteki fiyat artışları karşısında kira artışlarının yüzde 10 ile sınırlandırılmasının mülkiyet hakkının özüne dokunan ölçüsüz bir düzenleme olduğuna ve Anayasa'nın 2., 5., 13. ve 35. maddelerine aykırı bulunduğuna karar vermiştir.

4. 7409 sayılı Avukatlık Kanunu ile Türk Borçlar Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Mülkiyet Hakkına Aykırı Olup Olmayacağı Sorunu

Anayasa'da düzenlenen mülkiyet hakkının kapsamı ve nasıl sınırlandırılacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerden yola çıkarak kanunla konut kira artışlarına %25 oranında sınır getirilmesi mümkündür ve bu mülkiyet hakkına aykırılık teşkil etmemektedir. Ancak getirilen %25'lik oran sınırının ölçülü olup olmadığı hususunun ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. 2001 yılına enflasyon oranı ile %10'luk sınır arasında oldukça büyük fark bulunmaktadır. Bu sebeple de bu sınırlama kanuna aykırı bulunmuştur.

Günümüz koşullarında dikkat alındığında mülkiyet hakkı sahibi olan ev sahipleri mevcut durumu kullanarak kötü niyetli davranmaktadırlar. Enflasyon oranından da yüksek miktarda kira artış taleplerini ileri sürmektedirler. Gerek bu kötü niyetli davranışları önlemek gerekse de mağdur olan kiracıları korumak adına devletin bu yönde bir tedbir alması mümkündür.

Ayrıca enflasyon oranı (temmuz itibariyle 39, 33) göz önüne alındığında %25 oranında bir sınır getirilmesi ölçülülük ilkesine de aykırılık teşkil etmemektedir. Ayrıca konut kirasının yatırım ya da kâr amacıyla tasarrufunun da hukuka uygun olmadığını düşünmekteyiz. Bu sebeple de söz konusu düzenlemenin mülkiyet hakkına aykırı olmadığını düşünmekteyiz.

Detaylı Bilgi için;
Av. Gülden Mehmed Altın
info@ozgunlaw.com

Kaynakça:

1. Etgü, M. A. (2009), "Kamu Hukukunda Mülkiyet Hakkı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Mülkiyet Hakkına Bakışı", Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, s. 53

2. Eren, F. (1977), "Anayasa ve Yeni Gelişmeler Karşısında Medenî Kanunun Mülkiyet Kavramına Verilecek Anlam", Medeni Kanun'un 50. Yılı, AÜHF Yayınları No.408 Ankara 1977 s. 175.

3. Eren, F. (1977), a. g. e., s. 178.

4. Suat Şimşek, "Mülkiyet Hakkının Kapsamı, Sınırlandırma Nedenleri ve Şartları Açısından 1982 Anayasası ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi: Karşılaştırmalı Bir Analiz -I", TBB Dergisi 2010 (91), s. 187.

5. 7409 sayılı Avukatlık Kanunu ile Türk Borçlar Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun

6. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu

7. 1982 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası

ANAYASA MAHKEMESİ VATANDAŞLIĞA ALINMAMA NEDENİYLE ÖZEL HAYATA SAYGI HAKKININ İHLAL EDİLDİĞİNE HÜKMETMİŞTİR

Türk vatandaşlığı kazanmak amacıyla İçişleri Bakanlığına başvuran yabancı uyruklu başvurucuya, tapusu başka bir şahsa ait olan dairenin devrini almasıyla mülk edinme amaçlı ikamet tezkeresi verilmiş; başvurucunun vatandaşlığa geçme talebi üzerine hakkında İl Emniyet Müdürlüğünce düzenlenen Tahkikat Formunda yaşantısının Türk örf ve adetlerine uygun olmadığı belirtilmiş, başvurucunun Türk vatandaşlığına alınma talebi 5901 sayılı kanunda yer alan ''iyi ahlak sahibi olmak'' şartını sağlamadığı gerekçesiyle İdare tarafından reddedilmiştir. Başvurucunun söz konusu işlemin iptaliyle açtığı dava İdare Mahkemesince, istinaf başvurusu Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir. Derece mahkemeleri tarafından başvurucunun iyi ahlak sahibi olma şartını taşımadığına yönelik gerekçe, başvurucunun Türk vatandaşı olan evli bir şahısla 13 yıldır birlikteliğinin olması hususuna özgülenmiştir.

Anayasa Mahkemesi, 17.06.2022 tarihli ve 31869 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 03.03.2022 tarihli kararında;

''Somut olayda başvurucunun evlilik dışı birlikteliğinden hareketle 5901 sayılı Kanun'da yer alan iyi ahlak sahibi olma şartını sağlamadığına yönelik gerekçeden hareketle vatandaşlık talebinin reddedilmesiyle ortaya çıkan özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalenin ilgili ve yeterli bir gerekçe içermediği ve bu bağlamda demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.'' hükmünü kurmuş; özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Kaynak: https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2022/06/20220617-9.pdf

ÖZELLEŞTİRME YOLUYLA DEVRALMALARIN HUKUKİ GEÇERLİLİK KAZANABİMELERİ İÇİN REKABET KURUMUNA YAPILACAK ÖN BİLDİRİMLERDE VE İZİN BAŞVURULARINDA TAKİP EDİLECEK USUL VE ESASLAR HAKKINDA TEBLİĞDE (TEBLİĞ NO: 2013/2) DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR TEBLİĞ (TEBLİĞ NO: 2022/3) YAYIMLANDI

Rekabet Kurumunun ''Özelleştirme Yoluyla Devralmaların Hukuki Geçerlilik Kazanabilmeleri İçin Rekabet Kurumuna Yapılacak Ön Bildirimlerde ve İzin Başvurularında Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğde (Tebliğ No: 2013/2) Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ (Tebliğ No: 2022/3)'', 18.06.2022 tarihli ve 31870 sayılı Resmî Gazete'de yayımlandı.

2022/3 numaralı Tebliğ'in 1. Maddesine göre;

''18/4/2013 tarihli ve 28622 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Özelleştirme Yoluyla Devralmaların Hukuki Geçerlilik Kazanabilmeleri İçin Rekabet Kurumuna Yapılacak Ön Bildirimlerde ve İzin Başvurularında Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ (Tebliğ No: 2013/2)'in 3 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan "30 milyon" ibaresi "250 milyon" olarak değiştirilmiştir.''

2022/3 numaralı Tebliğ ile yapılan değişiklikle birlikte 2013/2 numaralı tebliğin 3. Maddesinin 1. fıkrası şu şekilde değişmiştir:

''Bu Tebliğ kapsamındaki özelleştirme yolu ile devralma işlemlerinde; özelleştirilecek teşebbüs ya da mal veya hizmet üretimine yönelik birimin cirosunun 250 milyon Türk Lirasını aşması halinde, ihale şartlarının kamuoyuna duyurulmasından önce, Rekabet Kurumuna ön bildirimde bulunularak, rekabetçi bir yaklaşım ile özelleştirme sonucu pazarda ortaya çıkacak sonuçlara ilişkin genel ve 4054 sayılı Kanunun 7 nci maddesi kapsamında ortaya çıkabilecek mahzurlara ilişkin spesifik unsurlara ilişkin değerlendirmeleri içerecek ve bu konularda ihale şartnamesinin hazırlığına esas olacak Rekabet Kurulu görüşünün alınması zorunludur. Cironun hesaplanmasında, özelleştirilecek teşebbüs ya da mal veya hizmet üretimine yönelik birimin bir mevzuat hükmüne dayalı olarak mahalli idareler de dahil kamu kurum veya kuruluşlarına yaptığı satışlar dikkate alınmaz.''

Kaynak: https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2022/06/20220618-18.htm

AVUKATLIK KANUNUNDA YAPILAN DEĞİŞİKLİKLE ARTIK ÇALIŞIRKEN DE STAJ YAPILABİLECEK

1 Haziran 2022 tarihli ve 31863 sayılı Resmî Gazete 'de yayınlanan 7409 sayılı "Avukatlık Kanunu İle Türk Borçlar Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun" ile birlikte 1136 sayılı Avukatlık Kanunda bazı değişiklikler yapıldı.

Kamu kurumlarında gerek memur gerekse işçi veya sözleşmeli personel statülerinde çalışıp da çalışırken Hukuk Fakültesi okumuş fakat staj yapamadıklarından dolayı avukat unvanını alamamış birçok çalışan bulunmaktadır.

Bu değişiklikle birlikte artık kamu kurumlarında çalışıp Hukuk Fakültesi mezunu olan fakat avukatlık stajını yapamadığı için avukat kadrosuna geçemeyenlerin mevcut işlerinden ayrılmadan avukatlık stajını yapmalarının önü açılmıştır.

Kaynak: https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2022/06/20220622-4.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 gelmek 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 alacak tahsilatı konusunda dünya çapında bir organizasyon olan "European Collectors Association (ECA)" üyesi olup, gerek Türkiye'de gerekse yurtdışında alacak tahsilatı konusunda müvekkillerine hukuki hizmet sunmaktadır. Ayrıca, İngiltere, Belçika, Fransa, İspanya ve İtalya'dan avukatlar tarafından Kasım, 1988'de kurulan ve Avrupa'nın ilk birleşik uluslararası hukuk uygulaması olan PLG International Lawyers'ın tek Türk üye hukuk bürosudur.

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!

© 2017 - 2022 Özgün Law Firm