

## Hukuk

# Platform Bülteni

Nisan 2019 | Sayı 6



▼ **MESLEKİ SORUMLULUK  
SİGORTALARI VE AVUKATLIK  
MESLEĞİ İÇİN ÖNEMİ S: 3**

▼ **UYGULAMADAN DAVA ÖRNEĞİ:  
GECEKONDU FON PAYI S: 8**

▼ **KAMULAŞTIRMA KANUNU'NDAKİ  
KURAL ANAYASA'YA AYKIRI  
BULUNDU S: 10**



# Editörden...

MBB Hukuk Platformu Bültenimizin altıncı sayısını sizlerle paylaşmaktan mutluluk duyuyoruz. Bültenimizde yer alan içerik değerli üstatlarımızın katkılarıyla gerçekleşmekte ve bilgi verme amacıyla oluşturulmaktadır.

Hukuk bültenimizin altıncı sayısında ilk olarak, Mesleki Sorumluluk Sigortaları Ve Avukatlık Mesleği İçin Önemi konulu bir makaleye yer vermekteyiz.

Sonrasında, gecekondü fon payı ile ilgili uygulamadan bir dava örneği incelemesi yapılmıştır.

Son olarak Anayasa Mahkemesi'nin; Kamulaştırma Kanunu'na getirilen haciz yasağının, kanunun yürürlük tarihinden önceki döneme etkili olacak şekilde uygulanmasını öngören kuralını Anayasa'ya aykırı bularak iptal ettiği 13/02/2019 Tarih, 2018/108 Esas 2019/5 sayılı Kararını sizlerle paylaşmaktayız.

Tüm ilgililere faydalı olması dileği ile iyi okumalar dileriz.

Av. Gamze Güler  
MBB Hukuk İşleri Koordinatörü  
Editör

## KÜNYE

**Genel Yayın Yönetmeni** | M. Cemil Arslan

**Editör** | Av. Gamze Güler

### **Katkı Sağlayanlar**

Av. Derya Paşavul Özoğul / Beşiktaş Belediyesi

Av. Ramazan Emre Özel / Tuzla Belediyesi

**Sayı 6, 2019**

\*Bu sayımızda kıymetli tecrübelerini bizimle paylaşan meslektaşlarımıza en içten teşekkürlerimizi sunarız.

# MESLEKİ SORUMLULUK SİGORTALARI VE AVUKATLIK MESLEĞİ İÇİN ÖNEMİ

✍ Av. Derya Paşavul Özoğul /Beşiktaş Belediyesi



Sigorta, insanların, hayatta karşılaşılabilecekleri muhtemel tehlikelerin ekonomik sonuçlarından kendilerini korumak için önceden tedbir alma ihtiyaçlarından doğmuştur. Sigorta hukuku mahiyeti itibariyle özel sigorta hukuku ve sosyal sigorta hukuku olarak ayrılmaktadır.

Sigortanın, Türkiye’de ve dünyada ekonomik ve sosyal hayatta çok büyük önemi vardır. Fertler yaptırdıkları sigorta sözleşmeleri sayesinde, bir tehlike (riziko) ile karşılaştıklarında meydana gelen zararın ekonomik sonuçlarından kendilerini kurtarabilmektedirler. Aynı şekilde, ekonomik faaliyetler de sigorta vasıtasıyla gelişebilir. Sigorta edilmemiş değerler üzerinde meydana gelen bir hasarın, kişinin/işletmenin malvarlığını tamamen yok etme ihtimali mevcut iken; sigorta edilmiş olması halinde kişinin/işletmenin ekonomik hayatı sigorta teminatı kapsamında güvence altına alınmış olacaktır.

Özel sigorta hukuku geniş kapsamlı olup hırsızlığa, yangına, kazaya, hastalığa vb. durumlara karşı yapılan birçok sigorta türü bulunmaktadır. 2014 yılında kabul görmüş olan yüksek lisans tezimin<sup>1</sup> konusu olan mesleki sorumluluk sigortaları, özel sigorta hukuku kapsamında olup bir zarar sigortasıdır. Avrupa’da 19. Yüzyılın sonlarından itibaren uygulanmaya başlayan bir sigorta dalı olup Türkiye’de mesleki sorumluluk sigortasına ilişkin Genel Şartlar ancak 2006 yılında yürürlüğe girebilmiştir. Mesleki sorumluluk sigortası; avukatların, mimarların, noterlerin, mühendislerin vb. mesleki faaliyette bulunanların verdikleri hizmetler nedeniyle karşılaşılabilecekleri tazminat taleplerini (pasif-

lerinde meydana gelebilecek azalmaları) teminat altına almaktadır<sup>2</sup>.

Mesleki sorumluluk sigortası, hızla gelişmekte olan sigorta hukukunda uygulaması artarak devam eden bir sigorta dalıdır. Mesleki sorumluluk sigortası; avukat, hekim, mimar, mali müşavir, mühendis, eczacı gibi meslek sahiplerinin yürüttükleri mesleki faaliyetlerden doğan sorumluluğunun sigortasıdır. Benimsenen esas, sigorta ettirenin mesleğini ifa ederken üçüncü kişilerin uğradıkları zararın poliçede belirlenen limitler dâhilinde giderilmesidir.

Türk hukukunda, gerek Mesleki Sorumluluk Genel Şartları gerekse 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda mesleki so-

<sup>1</sup> Bkz: Derya Paşavul, Türk Hukukunda ve Avrupa Birliği Müktesebatında Mesleki Sorumluluk Sigortaları, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014

<sup>2</sup> Derya Paşavul, Türk Hukukunda ve Avrupa Birliği Müktesebatında Mesleki Sorumluluk Sigortaları, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, s.1

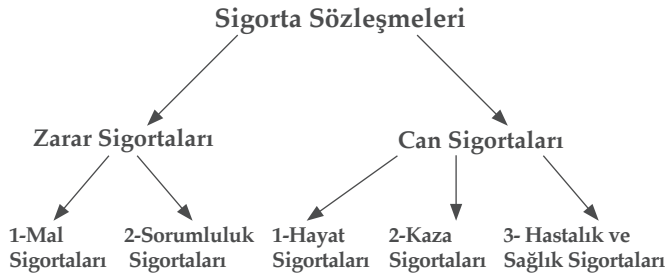


rumluluk sigortalarına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Mesleki sorumluluk sigortaları, uzmanlık gerektiren bazı vazife ve meslekleri icra eden kişilerin, işbu vazife ve mesleklerini icra ederlerken neden oldukları zararlardan doğabilecek olan sorumlulukları dolayısıyla ortaya çıkabilecek tazminat ödeme riskini konu edinmektedir<sup>3</sup>.

Mesleki sorumluluk sigortası ile sigortacı, sigortalının poliçede belirtilen ve ilgili taraflarca konusu tarif edilerek sınırları çizilen mesleki faaliyetini ifa ederken; a) Sigorta sözleşmesi kapsamında meydana gelen olay sonucu doğan ve sorumluluk hükümleri uyarınca tazmini sözleşme süresi içinde ya da sonrasında talep edilen zararlara karşı veya b) Sözleşme yapılmadan önce veya sözleşme yürürlükteyken meydana gelen bir olay nedeniyle, sadece sözleşme süresi içinde sigortalıya karşı doğabilecek taleplere karşı, sözleşmede belirtilen miktara kadar isteme ilişkin makul giderleri de içerecek şekilde sigorta eder<sup>4</sup>.

6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nu ile getirilen düzenlemeye göre sigorta sözleşmeleri; zarar sigortaları ve can sigortaları şeklinde ayrılmış bulunmaktadır. "Zarar Sigortaları" başlığı altında "mal sigortaları" ve "sorumluluk sigortaları" düzenlenirken, "Can Sigortaları" başlığı altında "hayat sigortaları", "kaza sigortaları" ve "hastalık ve sağlık sigortaları" düzenlenmiştir.

6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu kapsamında sigorta sözleşmelerinin tasnifi şu şekildedir;



Kanunu'nun 5. madde hükmü kapsamında ise sigorta sözleşmeleri hayat sigortaları ve hayat dışı sigortalar olarak tasniflendirilmiştir<sup>5</sup>.

Birinci gruba giren zarar yani mal ve malvarlığı sigortalarında, riziko para ile ölçülmesi mümkün olan menfaatlara ilişkin olduğu halde, diğer grupta insan hayatı gibi konusu para ile değerlendirilmeyen menfaat ilişkileri sigorta teminatı altına alınmaktadır<sup>6</sup>. Bunlardan ilk grup olan zarar sigortalarına menfaat sigortası, ikinci grup olan can sigortalarına ise meblağ sigortası adı da verilmektedir<sup>7</sup>.

Zarar sigortaları kapsamında bulunan sorumluluk sigorta-

ları, kişilerin mal varlıkları hak, alacak ve borçlardan oluşan bir bütün olup kişilerin mal varlığının pasif kısmındaki artışlardan kaynaklanacak zararları teminat altına alan sigorta türleridir<sup>8</sup>.

Aşağıda incelenecek olan mesleki sorumluluk sigortaları, sorumluluk sigortalarının bir türü olup hekimler<sup>9</sup>, eczacılar, mimarlar<sup>10</sup>, avukatlar, mühendisler gibi çeşitli meslek sahiplerinin, bu mesleklerini yürütürlerken üçüncü kişilere verdikleri zararları güvence altına alan sigortalardır.

**Mesleki sorumluluk sigortası bir zarar sigortasıdır.** Zarar sigortalarını, can (meblağ) sigortalarından ayıran en önemli özellik; meblağ sigortası olan can sigortalarında zarar kavramı olmayıp rizikonun gerçekleşmesi anında sigorta sözleşmesinde belirtilmiş olan sigorta bedelinin ilgisine aynen ödenmesi amaçlanırken, zarar sigortalarında riziko sonucu ortaya çıkan gerçek zararın giderilmesinin amaçlanmasıdır.

Zarar sigortalarının diğer bir karakteristik ana özelliği de; zenginleşme yasağı ilkesidir<sup>11</sup>. Zira zarar sigortalarında riziko sonucu oluşan gerçek zararın giderilmesi amaçlanmaktadır. Bu amaç ve ilke sigortanın bir zenginleşme aracı olmasının önlemektir<sup>12</sup>. Görüldüğü üzere; zenginleşme yasağı ilkesi, sorumluluk sigortalarında da uygulama alanı bulmaktadır<sup>13</sup>. Bu nedenle meblağ sigortası niteliğinde olmayan mesleki sorumluluk sigortasında, üçüncü bir şahsın zarar görmesi halinde, poliçe üzerinde belirtilen sigorta bedelinin tamamının ödenmesi gerekmemektedir. Poliçede belirtilen sigorta bedeli sigortacının, sigorta ettirenin sorumluluğunu deruhte edeceği azami limitleri göstermektedir. Bu miktarı aşan tazminat miktarı sigorta ettirenin kendisi tarafından karşılanacaktır<sup>14</sup>.

### Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartları

Mesleki sorumluluk sigortalarının tatbikinin yaygınlaşması ile birlikte bu sigortaya özgü sigorta poliçesi genel şartlarının oluşturulması ihtiyacı gündeme gelmiştir.

Tatbikattaki ihtiyaç ve özellikle bazı meslek türleri bakımından eksik ve yanlış mesleki uygulamalardan doğan sorumluluk ile ilgili özel düzenlemelerin yapılabilmesine zemin hazırlamak için 2004 yılında Hazine Müsteşarlığı nezdinde mesleki sorumluluk sigortası genel şartlarını hazırlamak üzere ihtisas komitesi kurulmuştur. Oluşturulan tasarı Hazine Müsteşarlığı bünyesinde tekrar gözden geçirilmiş ve müsteşarlıkça gerekli görülen bazı değişiklikler ve ilaveler

<sup>3</sup> Bozer, a.g.e. s.166

<sup>4</sup> Ali Bozer, a.g.e., s. 167

<sup>5</sup> Kanunda bu gruplarda yer alan sigorta branşlarının Hazine Müsteşarlığı'nun bağlı olduğu Bakan tarafından belirleneceği hükme bağlanmıştır. Bu konuya ilişkin olarak 26579 Sayılı ve 11.07.2007 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan 2007/1 Tebliğ No.lu Sigorta Branşlarına İlişkin Tebliğ çıkarılmıştır.

<sup>6</sup> Işıl Ulaş, a.g.e., s.9

<sup>7</sup> Bozer, a.g.e., s. 23

<sup>8</sup> Işıl Ulaş, a.g.e., s.

<sup>9</sup> 14.04.1928 tarihli ve 863 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 1219 Sayılı Kanun'un Ek 12 madde hükmünde hekimlerin mesleki sorumluluk sigortaları yaptırılmalarının zorunlu olduğu düzenlenmiştir.

<sup>10</sup> Bkz: Mehmet Bozkurt/Yavuz Ülken/Ziya Canbazoglu, Risk, Mali ve Mesleki Sorumluluk Sigortaları ve Mesleki Uygulamalar Paneli, 2004, İstanbul, s.1 vd.; Gözde Karagöz, Yapı ve Mesleki Sorumluluk Sigortası Paneli, 2007, İstanbul, s.3 vd.

<sup>11</sup> Işıl Ulaş, a.g.e., s.165; İsmet Sayhan, Sigorta Sözleşmelerinin Konusu, Ankara, 2001, s.60

<sup>12</sup> Işıl Ulaş, a.g.e., s. 165

<sup>13</sup> Kemal Şenocak, "Türk Ticaret Kanunu'nun Mal Sigortalarına İlişkin Hükümlerinin Sorumluluk Sigortalarına Uygulanabilirliği", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2009, C.58 S. 1, s. 192

<sup>14</sup> Rayegan Kender, "Mesuliyet Sigortalarının Mahiyeti ve Türleri", Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları, III. Sigorta Semineri, İstanbul, 4-7 Nisan 1977, s. 9

yapıldıktan sonra ortaya çıkan son şekliyle “Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartları” adı altında 16.03.2006 tarihli ve 26110 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir<sup>15</sup>. Ancak 16.03.2006 tarihli ve 26110 sayılı Resmi Gazete ile yürürlüğü girmiş olan Mesleki Sorumluluk Şartları, 26.05.2013 tarihli ve 28658 Sayılı Resmi Gazete ile değiştirilmiş ve Genel Şartlar, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile uyumlu hale getirilmiştir.

### Mesleki Sorumluluk Sigortasının Kapsamı

Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartları’nın “Sigortanın Kapsamı” başlıklı ilk bölümünde; sigortanın konusu, coğrafi sınırı, teminat dışında kalan haller ile sigortanın başlangıcı ve sonu düzenlenmiştir.

Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartları “A.1. Sigorta Konusu” başlıklı maddesinde sigortanın konusu belirlenmiştir. Söz konusu madde kapsamında, bu sigorta sözleşmesi ile sigortalının poliçede belirtilen ve ilgili taraflarca konusu tarif edilerek sınırları çizilen mesleki faaliyeti ifa ederken;

- Sözleşme süresi içinde meydana gelen olay sonucu doğan ve sorumluluk hükümleri uyarınca tazmini sözleşme süresi içinde ya da sonrasında talep edilen zararlara karşı veya
- Sözleşme yapılmadan önce veya sözleşme yürürlükteyken meydana gelen bir olay nedeniyle, sadece sözleşme süresi içinde sigortalıya karşı doğabilecek taleplere karşı sözleşmede belirtilen miktara kadar isteme ilişkin makul giderleri de içerek şekilde teminat verilir.

Taraflar, (a) ve (b) bentlerinden birini içerecek şekilde sözleşme yapabilecekleri gibi, her ikisini içerecek şekilde de sözleşme yapabilir.

Mesleki sorumluluk sigortası, sigortalının sadece mesleğinin icabı olan faaliyetlerinden doğan zararlara ilişkin tazminat talepleri için sigorta himayesi bahşeder. Mesela, göz hastalıkları konusunda müteahhas olan bir hekimin; acil durumlar haricinde ihtisas sahası dışındaki hastalara bakması halinde doğan zararlara ilişkin tazminat taleplerini, sigortacısının karşılaması gerekmez<sup>16</sup>.

Sigortalının hangi faaliyetlerinin onun mesleğinin icabı olduğu hususunda yaşanabilecek tereddütlerin ve ihtilafların bertaraf edilmesini temin için, Genel Şartlar’ın A.1. madde hükmü ile bir düzenleme getirilmiştir. Söz konusu madde hükmüne göre; mevcut poliçenin sigortalının mesleğinin sadece ismen değil; onun hangi faaliyetlerinin bu mesleğin icrası dolayısıyla yapılmış sayılacağını ortaya koyacak şekilde tanzim edilmesi aranmıştır.

Sigorta korunmasının hangi süre boyunca hüküm ifade edeceği tarafların anlaşmasına bağlı olarak, sigorta ettirenin gereksinimleri göz önünde tutularak kararlaştırılabilir<sup>17</sup>.

<sup>15</sup> Mertol Can, a.g.e., s.13

<sup>16</sup> Mertol Can, a.g.e., s.15

<sup>17</sup> Samim Ünan, İsteğe Bağlı Genel Sorumluluk Sigortasında Riziko, 1998 İstanbul, s. 32

Sigorta himayesinin, geçmişe veya geleceğe etkili veyahut hem geçmişe hem de geleceğe etkili olması sağlanabilir.

### Avrupa Birliği Genelinde ve Bazı Üye Devletlerde Avukatın Mesleki Sorumluluk Sigortası

#### ► Avrupa Birliği Genel

Avrupa Birliği Avukatlık Meslek Kuralları ilk defa, 28 Ekim 1988 tarihinde yapılan Avrupa Barolar ve Hukuk Dernekleri Konseyi<sup>18</sup> toplantısında kabul edilmiştir<sup>19</sup>. AB üye ülkesi avukatların sınır ötesi alanlarında çalışmalarının yoğunlaşması İç Pazar dahilinde hangi baroya mensup olursa olsun avukatların Topluluk dahilinde tabi olacağı tek tip meslek kurallarının belirlenmesini zorunlu kılmıştır. Bu itibarla Avrupa Barolar ve Hukuk Dernekleri Konseyi (CCBE) bünyesinde toplanmış avukatlık mesleği ile ilgili kuruluşların AB baroların ortak düşüncelerinin ifadesi olarak AB vatandaşı avukatın İç Pazarda etkinliğinin artırılması için AB avukatlık meslek kurallarına iç hukukun meslek kurallarının ivedilikle uyumu sağlanarak bu tür kuralların üye devlet sınırları dışında faaliyetlere uygulanması söz konusu olduğunda, Avukatlık Meslek Kuralları’nın 1.3. ve 1.2. maddeleri gereğince; AB vatandaşı avukat, üyesi bulunduğu baronun kurallarının, AB Avukatlık Meslek Kuralları ile bağdaştığı ölçüde bağlıdırlar. Yine 1.2. maddede; avukatın bu kurallara uymamasının disiplin cezasıyla sonuçlanabileceği düzenlenmiştir.

Bu kurallar,<sup>20</sup> 77/249/EEC Avrupa Ekonomik Topluluğu ve 98/5/EC<sup>21</sup> sayılı Avrupa Birliği Direktifleri’nde tanımlanan avukatlarla CCBE’nin yedek ve gözlemci üyesi devletlerin avukatlarına uygulanacaktır<sup>22</sup>. 98/5 sayılı Direktifin 6.3 maddesinde avukatlar için mesleki zarar sigortası öngörülmüştür. Söz konusu düzenleme uyarınca, ev sahibi devlette mesleki zarar sigortası yaptırmış olan bir avukatın, birlik üyesi diğer devlette icra edeceği mesleki faaliyetinden ötürü yeniden bir sigorta yaptırması gerekli değildir. Ancak mevcut mesleki zarar sigortasının kapsamı dışında kalan hususların sigortalanması için avukatlık mesleğini icra ettiği diğer birlik üyesi devlette ayrı bir zarar sigortası yaptırabilmesi öngörülmüştür.<sup>23</sup>

Avukatların mesleki sorumluluk sigortaları ise, Avrupa Barolar ve Hukuk Dernekleri Konseyi tarafından kabul edilen Avrupa Birliği Avukatlık Meslek Kuralları’nın 3.9. maddesinde yer almaktadır. İşbu madde düzenlemesine göre, avukatlar, mesleğin icrasından kaynaklanabilecek hukuki

<sup>18</sup> Council of Bars and Law Societies of Europe (CCBE), (çevrimiçi), bkz : <http://www.ccbe.eu/index>, 03.05.2014

<sup>19</sup> Meslek Kuralları, s.17, (çevrimiçi), [http://www.barobirlik.org.tr/mevzuat/avukata\\_ozel/meslek\\_kurallari](http://www.barobirlik.org.tr/mevzuat/avukata_ozel/meslek_kurallari), İstanbul, 11.11.2013

<sup>20</sup> Council Directive 77/249/EEC of 22 March 1977 (to facilitate the effective exercise by lawyers of freedom to provide services), OJ: L 78, 26/03/1977, p.17

<sup>21</sup> Directive 98/5/EC Of The European Parliament And Of The Council Of 16 February 1998 (To Facilitate Practice Of The Profession Of Lawyer On A Permanent Basis In A Member State Other Than That In Which The Qualification Was Obtained), OJ: L 77, 14/03/1998, p. 0036 - 0043

<sup>22</sup> Avrupa Birliği Avukatlık Meslek Kuralları’nın 1.4. “Kişi Bakımından Uygulama Alanı” başlıklı maddesinde bu husus düzenlenmiştir.

<sup>23</sup> Faruk Kerem Giray, Free Movement and Establishment of Lawyers in European Union, Marmara Üniversitesi, Avrupa Topluluğu Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2000, İstanbul, s.104

sorumluluklara karşı, mesleki faaliyetleri risklerin nitelik ve boyutlarıyla sınırlı olmak kaydıyla makul ölçüde sigorta yaptırmak zorundadırlar. Sigortalanma zorunluluğunu yerine getirmeyen avukat, bu durumu ve sonuçlarını müvekkile bildirmek zorundadır.

Avrupa Birliği üye ülkelerinin birçoğunda avukatların mesleki sorumluluk sigortası yaptırılması zorunludur. Örneğin; Danimarka'da avukatlar Baro Yasası'nın 44. maddesi uyarınca mesleki teminat sigortası yaptırmakla yükümlüdürler. Litvanya'da 18.03.2004 tarihli Avukatlık Kanunu'na göre avukatlar, mesleki sorumluluğa karşı avukat ya da avukat ortaklığı sigortası yaptırdıktan sonra avukatlar siciline kayıt olabilmektedirler. İsveç, Fransa, Almanya, İngiltere, Macaristan'da ve Romanya'da da avukatlık yapabilmek için mesleki sorumluluk sigortası yaptırılmış olması zorunludur.<sup>24</sup>

### ►Almanya

Almanya'da 1895 yılında avukatlar için sorumluluk sigortası güvencesi getirilmiştir. Alman Federal Avukatlık Kanunu'nun(BRAO)<sup>25</sup>nün §51 hükmüne göre Almanya'da avukatlık faaliyeti ruhsatını alan her avukat, meslek faaliyetinin icrası nedeniyle sebebiyet verebileceği mal varlığı zararları için mesleki sorumluluk sigortası akdetmek ve avukat faaliyetine devam ettiği süre zarfında bu sigortayı muhafaza etmek zorundadır.

Alman Federal Avukatlık Kanunu ile avukatların bir limited şirket tüzel kişiliği çatısı altında bir araya gelmelerine imkân tanınmıştır. BRAO §59c hükmüne göre; faaliyet konusu hukuki sorunlarda danışmanlık ve temsil olan limited şirketlere, avukatlık şirketi olarak ruhsat verilir. Avukat şirketinin, avukatların sorumluluğunda ve müdürlerinin çoğunluğunun avukat olması zorunludur. BRAO §59j madde hükmü ile avukatlık şirketlerine de mesleki sorumluluk sigortası akdetmek zorunluluğu getirilmiş ve asgari bir sigorta tutarı belirlenmiştir.

Alman Hukuku'nda rizikonun gerçekleştiği an bakımından; avukatların mesleki sorumluluk sigortaları açısından "sebeplere teorisi" esas alınmaktadır. Avukatın mesleki sorumluluk sigortasında bu teorinin kabul edilmesi, avukatın sorumluluğunun söz konusu olduğu hadiselerde sebep olayının, zarar olayına göre daha kolay tespit edilebilmesinden kaynaklanmaktadır<sup>26</sup>.

Alman Hukuku'nda, avukat mesleki sorumluluk sigortası ile sigortalanmış riziko; avukatın, sorumluluğuna sebep olacak ilk kusurlu davranışını işlediği anda gerçekleşir<sup>27</sup>. Örneğin, sigortalı avukat, dava açma süresinin veya temyiz başvuru süresinin kaçırdığı anda riziko gerçekleşmiş kabul edilmektedir.

Alman Hukuku'nda meydana gelen rizikonun, sigorta himayesi dâhilinde sayılabilmesi için; sigorta süresi içerisinde gerçekleşmesi gereken ihlal hareketinin(sebeplere teorisi) avukatlık mesleği ile ilgili bir faaliyetin icrası dolayısıyla gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Bundan, bir avukatın icra ettiği her faaliyetin sigorta güvencesinden yararlanabileceği anlamı çıkarılmamalıdır. Avukatın sigorta himayesinden yararlanabileceği faaliyetler, müvekkilinin hukuki sahadaki menfaatleriyle ilgilenme ve onların korunmasıyla ilgili faaliyetlerdir. Bununla birlikte avukatın bir takım yan faaliyetlerinden doğan sorumlulukları da sigorta himayesinden yararlanmaktadır. Örneğin, avukatın hakem, konkordato ve vasi olarak gerçekleştirdiği faaliyetlerinden doğan sorumluluğu da sigorta kuvertürünün kapsamında yer almaktadır<sup>28</sup>.

Alman Hukuku'nda, mesleki sorumluluk sigortası sözleşmesi yapılmadan önce meydana gelmiş olup da sözleşmenin yapılması sırasında sigorta ettirenin malumata dâhilinde olmayan sebep olayları için de sigorta himayesi sağlanmaktadır<sup>29</sup>. Görüldüğü üzere Alman Hukuku'nda da geçmiş etkili sigorta yapılması mümkündür.

Alman Sigorta Sözleşmesi Kanunu<sup>30</sup> (VVG)'nin §14 hükmüne göre, sigorta talebi, sigorta olayı ve sigortacının ediminin kapsamının tespiti için gerekli incelemelerin bitimiyle muaccel olmaktadır. Sigortacının, bu incelemeleri, rizikonun gerçekleştiğinin ihbar edilmesinden itibaren bir ay içerisinde bitiremediği takdirde, sigorta ettiren toplam alacağına mahsuben, sigortacının işin niteliğine göre ödemesinin gerektiği en az meblağ ölçüsünde avans verilmesini isteyebilecektir. Sigorta ettirenin kusuru nedeniyle incelemeler, bir aylık süre içerisinde tamamlanamamışsa; bu durumda bir aylık süre uzayabilecektir.

Alman Sorumluluk Sigortası Genel Şartları(AHB)<sup>31</sup> §3 III/1 hükmüne göre; sigortacının, hem haklı hem de haksız taleplere karşı himaye sağlamakla yükümlü olduğu sonucuna varılmaktadır<sup>32</sup>.

Alman Sorumluluk Sigortası Genel Şartları'nın §10 hükmünde sorumluluk sigortalarında zamanaşımı düzenlenmiştir. Buna göre sorumluluk sigortalarında, sigorta sözleşmesinden doğan talepler iki yıl içinde zamanaşımına uğrayacaktır. Sorumluluk sigortasında sigorta ediminin istenebileceği tarih, üçüncü kişinin sigorta ettirenden tazminat talep ettiği tarihtir. Zamanaşımı süresi de, üçüncü kişinin sigorta ettirenden talepte bulunduğu yılın bitimiyle işlemeye başlayacaktır. Yine aynı madde hükmüne göre, eğer sigortacı, sigortalının tazminat talebini reddederse; sigortalının tazminat hakkını talep edebilmesi için, altı (6) ay içerisinde yasal yollara başvurması gerekmektedir. İşbu altı

<sup>24</sup> T.C. Adalet Bakanlığı / Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü, Avrupa Birliği'ne Üye Ülkelerde Avukatlık Mesleği İle İlgili Düzenlemeler, Ankara, 2008, s. 5-8, (çevrimiçi), <http://www.abgm.adalet.gov.tr>, 05.05.2014

<sup>25</sup> Alman Federal Avukatlık Kanunu, (çevrimiçi), <http://www.gesetze-im-internet.de/brao>, 04.12.2013

<sup>26</sup> Kemal Şenocak, Mesleki Sorumluluk Sigortası, Ankara 2000, s. 139

<sup>27</sup> Kemal Şenocak, a.g.e., s. 139

<sup>28</sup> Kemal Şenocak, a.g.e., s. 139

<sup>29</sup> Kemal Şenocak, a.g.e., s. 140

<sup>30</sup> Alman Sigorta Sözleşmesi Kanunu, (çevrimiçi), [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_vvg](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_vvg), 09.10.2013

<sup>31</sup> Alman Sorumluluk Sigortası Genel Şartları, (çevrimiçi), [https://www.esecutive.com/pdfs/Liability\\_Insurance\\_Conditions.pdf](https://www.esecutive.com/pdfs/Liability_Insurance_Conditions.pdf), 09.10.2013

<sup>32</sup> Kemal Şenocak, a.g.e., s. 148



(6) aylık bu başvuru süresi, sigortacının poliçeyi karşılamayı yazılı olarak reddinin sigorta ettirene bildiriminiyle başlar.

#### ► İngiltere

Bilindiği gibi İngiliz hukuku Anglosakson hukuk sistemine tabi olup, Kara Avrupası Hukuk sisteminden oldukça farklıdır. Anglosakson Hukuk Sisteminde hukuk, örf - adet kuralları, mahkeme kararları (içtihatları) ve dağılık halde bulunan kanunlara dayanmaktadır. İngiltere’de avukatlık mesleğinde ikili bir ayırım söz konusudur. Bunlardan ilki duruşma avukatı veya duruşmaya çıkan avukat olarak adlandırabileceğimiz “barrister” lar, ikinci grup ise dosya avukatı veya duruşmaya çıkmayan avukat olarak adlandırabileceğimiz “solicitor” lardır<sup>33</sup>.

İngiliz hukukunun avukatlık mesleğine ilişkin temel ayırımı avukat meslek kuruluşlarında da yansımaları bulmaktadır. Barrister adı verilen avukatlar baro konseyi (bar council) yapısında temsil edilirken, solicitor adı verilen avukatlar hukuk cemiyeti (law society) yapısında yer almaktadır. Barrister olarak faaliyet göstermek bir inn üyesi olmak koşuluna bağlıdır. 2006 yılında barristerlarla ilgili olarak Genel Konsey Baro Standartları Kurulu (Bar Standards Board), 2007 yılında ise solicitorlarla ilgili olarak Hukuk Cemiyeti Solicitor Düzenleme Kurumu (Solicitors Regulation Authority) adı verilen yapılar kurulmuş ve düzenlemeler/ denetlemeler bu yapılar üzerinden yürütülmeye başlanmıştır<sup>34</sup>.

2007 tarihli Hukuk Meslekleri Yasası<sup>35</sup> ile özerk bir kamu kuruluşu niteliğinde olan Hukuk Meslekleri Kurulu (Legal Services Board) barristerlarla ilgili olan Baro Standartları Kurulu’nun, hem solicitorlarla ilgili olan Solicitor Düzenleme Kurumu’nun işlemlerini denetlemeye başlamıştır.

Avukatların mesleki sorumluluk sigortaları ile düzenlemeler ise solicitorlar için Hukuk Cemiyeti Solicitor Düzenleme Kurumu (Solicitors Regulation Authority- SRA) tarafından düzenlenen kurallar kapsamında yapılmaktadır. Bu husus ve solicitorların mesleki sorumluluğu 1974 Tarihli Solicitor Kanunu<sup>36</sup>’nın 37. Madde hükmünde düzenlenmiştir. Bu kapsamda düzenleme kurulu tarafından solicitorların mesleki sorumluluk sigortaları “Sorumluluk Sigortası Kuralları 2013 (SRA Indemnity Insurance Rules 2013)<sup>37</sup>” ile düzenlenmiştir. Sorumluluk Sigortası Kuralları’na göre solicitorların mesleki sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur<sup>38</sup>. Solicitorlar doğrudan ya bir broker aracılığıyla SRA tarafından belirlenen sigortacılarla ve SRA tarafından belirlenen kurallara<sup>39</sup> uygun olarak sigorta sözleşmesi imzalayabilmektedir.

Solicitorlar tarafından zorunlu olan mesleki sorumluluk sigorta için SRA tarafından belirlenmiş asgari bir sigorta bedeli mevcuttur. Her riziko için asgari bedel üzerinden sigorta yaptırılması gerekmektedir. Solicitorlar için yapılan mesleki sorumluluk sigortalarında rizikonun gerçekleşme anı hususunda tazminat talebinin ileri sürüldüğü anı esas alan (claims made basis) teori genel kabul görmektedir<sup>40</sup>. Yani solicitorun ihmali nedeniyle meydana gelen zararın sigorta poliçesi süresi içerisinde talep edilmesi gerekmektedir, aksi takdirde teminat dışı kabul edilecektir.

Barristerlar için de mesleki sorumluluk sigortası yaptırılması zorunludur. Barristerlar için de genel olarak sigorta poliçelerinde tazminat talebinin ileri sürüldüğü an, rizikonun gerçekleşme anı olarak kabul edilmektedir. Genel Konsey Baro Standartları Kurulu (Bar Standards Board) tarafından ileri sürülen tavsiye görüşte; barristerların düzenli olarak yeniledikleri poliçelerinde belirtilen teminat limitlerini kontrol etmeleri ve gerekli gördükleri hallerde sigorta bedellerini arttırılmaları gerektiği hususu belirtilmiştir<sup>41</sup>. Barristerlar için de sigorta poliçelerinde zorunlu asgari bir limit getirilmiştir. Sigorta primleri de her avukatın yaptığı işe ve bir avukatlık ortaklığında ortak olup olmamasına gibi unsurlara bağlı olarak değişiklik arz etmektedir<sup>42</sup>.

Zamanaşımı her ikisi için de zarara sebep olan olayın meydana geldiği andan itibaren altı yıldır. Solicitor ve barristerin mesleki sorumluluğu; mesleğin ifası sırasındaki ihmal veya hatasından kaynaklanmakta olup bu husus 1980 tarihli Zamanaşımına İlişkin Yasa’nın<sup>43</sup> 14A madde hükmünde düzenlenmiştir.

#### Sonuç

Avrupa Birliği ülkelerinde mesleki sorumluluk sigortası, özellikle avukatlar ve hekimler için önem arz etmektedir. Avukatların ve hekimlerin mesleklerini icra edebilmeleri için mesleki sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur. Türk Hukuku’nda hekimlerin mesleki sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunlu iken avukatlar için henüz bir zorunluluk getirilmemiştir. Ancak Avukatlık Kanunu Tasarısı’nda avukatlık mesleğine kabul şartlarını düzenleyen 3. Madde hükmüne “mesleki sorumluluk sigorta yaptırmış olmak” şartı getirilmiştir. Kanaatimce, avukatlar açısından böyle bir zorunluluk getirilmesi ve hatta hekimlerin sorumluluk sigortalarında olduğu gibi avukatların çalıştığı kurumlar tarafından bu sigortaların maliyetinin karşılanması (prim bedellerinin ödenmesi) son derece yerinde olacaktır<sup>44</sup>.

<sup>33</sup> Selçuk Demirebulak, Avrupa Birliği’nde Avukatlık Hizmetinin Serbest Dolaşımı, İstanbul Barosu Dergisi, C:81, S:2, 2007, s.474

<sup>34</sup> Metin Günday/Orhan Tekinsoy/Bayram Mısırlı/Yunus Bakihan Çamurdan, Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşları Raporu, <http://static.ato.org.tr/>, Şubat 2013, s. 13

<sup>35</sup> Legal Services Act 2007, Chapter 29, 30.10.2007, (çevrimiçi), <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2007/29>, 04.04.2014

<sup>36</sup> Solicitors Act 1974, Chapter 47, 31.07.1974, (çevrimiçi), <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1974/47>, 01.05.2014

<sup>37</sup> These Rules come into force on 1 October 2013, (çevrimiçi), <http://www.sra.org.uk/solicitors/handbook>, 01.05.2014

<sup>38</sup> <http://www.lawsociety.org.uk/advice/practice-notes/professional-indemnity-insurance>, (çevrimiçi), 05.05.2014

<sup>39</sup> Bkz: SRA Indemnity Insurance Rules, (çevrimiçi), <http://www.sra.org.uk/solicitors/handbook/indemnityins>, 05.05.2014

<sup>40</sup> <http://www.lawsociety.org.uk/advice/practice-notes/professional-indemnity-insurance/>, (çevrimiçi), 05.05.2014

<sup>41</sup> <https://www.barstandardsboard.org.uk/code-guidance/the-extent-to-which-a-barrister-can-limit-their-indemnity-insurance-liability/>, (çevrimiçi), 01.05.2014

<sup>42</sup> Selçuk Demirebulak, a.g.e., s.474

<sup>43</sup> Limitation Act 1980, Chapter 58, 13.11.1980, (çevrimiçi), <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1980/58>, 14.03.2013

<sup>44</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz: Derya Paşavul, Türk Hukukunda ve Avrupa Birliği Müktesebatında Mesleki Sorumluluk Sigortaları, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014

# UYGULAMADAN DAVA ÖRNEĞİ: GECEKONDU FON PAYI

✍ Av. Ramazan Emre Özel / Tuzla Belediyesi



**Davanın Özeti:** Davacı Belediye tarafından, Belediye sınırları içerisinde satılan hazineye ait taşınmazların satış bedellerinin tahsil edilen kısmı üzerinden, 4706 sayılı Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Yasanın 5. maddesinin 5. bendi uyarınca Belediye ve mücavir alan sınırları içindeki Hazineye ait taşınmazların satış bedellerinden tahsil edilen kısımdan %10'luk payın Gecekondu Fonu hesabına yatırılması için yapılan başvurunun reddi yönündeki işlemin iptali istemiyle açılan davada İstanbul 12. İdare Mahkemesince 2017/1270 Esas sayılı dosyada iptal kararı verilmiştir.

**Davacının İddiası:** Davacı Belediye tarafından davalı... Defterdarlığı Milli Emlak Daire Başkanlığına yazılan yazıyla; "...4706 sayılı Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Yasanın "Taksitle Ödeme, Satış Bedelinden Pay Verilmesi Belediyelere Devir" başlıklı 5. Maddesinde; "Belediye ve

mücavir alan sınırları içindeki Hazineye ait taşınmazların satış bedellerinin tahsil edilen kısmından öncelikle yerinde muhafaza edilemeyen yapıların tasfiyesinde kullanılmak şartıyla % 10'u, ilgili belediyelerin 20.7.1966 tarihli ve 775 sayılı Kanun hükümlerine göre oluşturulan fon hesabına aktarılır." hükmü gereğince Belediyenin hesabına gönderilmesine ilişkin yazı yazıldığı, Yazılan yazıya davalı kurumca; "...Söz konusu yazıya istinaden konu bir kez de... Büyükşehir Belediye Başkanlığına... sayılı yazımızla sorulmuş olup, Büyükşehir Belediye Başkanlığı, Emlak Yönetimi Daire Başkanlığı Mesken Müdürlüğünden alınan... tarih ve... sayılı yazıda 775 sayılı Gecekondu Kanununa göre oluşturulan... Büyükşehir Belediyesi Mesken Müdürlüğünün hesabına aktarılması istenilmiştir.

Bu nedenle; satışı yapılan Hazineye ait taşınmazların tahsil edilen satış bedellerinden 4706 sayılı Kanun kapsamında 775 sayılı Gecekondu Kanununa göre oluşturulan fon hesabına aktarılması gereken %10'luk payın... Büyükşehir Belediyesi Mesken Müdürlüğünün



hesabına aktarılmakta olup, talebinizle ilgili ayrıntılı bilgilerin... Büyükşehir Belediye Başkanlığından talep edilmesi gerekmektedir..." denilerek yazıya konu isteme olumsuz yanıt verilmesi nedeniyle davanın kabulüyle işlemin iptaline karar verilmesi talep edilmiştir.

**Davalının Savunması:** Davalı... Defterdarlığı Milli Emlak Daire Başkanlığı yanıt dilekçesinde; "...İçişleri Bakanlığının (Mahalli İdareler Genel Müdürlüğü) yazılarında özetle... "29.12.2004 tarih ve 4179 sayılı yazıları ekinde yer alan Bakanlıkları Hukuk Müşavirliklerinin 27.12.2004 tarih ve 4179 sayılı görüş yazılarının 5216 sayılı Kanunun 7nci maddesinin ilçe belediyelerinin görevlerine dair ikinci fıkrasının (d) bendine 5393 sayılı Kanunun 85inci maddesiyle "775 sayılı Gecekondu Kanununda belediyelere verilen yetkileri kullanmak" ibaresi eklenmeden önce verildiğinin anlaşıldığı; mevzuat hükümlerinin değerlendirildiğinde 4706 sayılı kanun 5nci maddesi uyarınca belediye ve mücavir alan sınırları içindeki Hazine taşınmazlarının satış bedellerinin tahsil edilen kısmından öncelikle yerinde muhafaza edilemeyen yapıların tasfiyesinde kullanmak şartıyla %10'unun, ilgili büyükşehir belediyesi ise büyükşehir belediyesinin, ilçe belediyesi ise ilçe belediyesinin 775 sayılı Kanun hükümlerine göre oluşturulan fon hesabına aktarılması gerektiği bildirilmiş" olup söz konusu görüş doğrultusunda işlem yapılmasının uygun olacağı bildirilmiştir.

Söz konusu yazıya istinaden konu bir kez de... Büyükşehir Belediye Başkanlığına... yazımızla sorulmuş olup, Büyükşehir Belediye Başkanlığı, Emlak Yönetimi Daire Başkanlığı Mesken Müdürlüğünden alınan... yazıda 775 sayılı gecekondu kanunu hükümlerine göre oluşturulan... Büyükşehir Belediyesi Mesken Müdürlüğünün hesabına aktarılması istenilmiştir.

Bu nedenle; satışı yapılan Hazineye ait taşınmazların tahsil edilen satış bedellerinden 4706 sayılı Kanun kapsamında 775 sayılı gecekondu kanununa göre oluşturulan fon hesabına aktarılması gereken %10'luk payın... Büyükşehir Belediyesi Mesken Müdürlüğünün hesabına aktarılmakta olup, ... Belediyesinin talebi ile ilgili ayrıntılı bilgilerin... Büyükşehir Belediye Başkanlığından talep edilmesi gerektiği bildirilmiştir. Söz konusu yazımıza rağmen, muhataplarının... Büyükşehir Belediyesi olduğu ortadayken, davanın... Büyükşehir Belediyesine karşı değil de, ... Defterdarlığına karşı açılmış olması usul ve yasa hükümlerine aykırı olduğundan davanın reddedilmesi gerekmektedir..." demekle davanın reddinin gerektiğini savunmuştur.

**Safahat:** Davacı Belediye savunma dilekçesine yanıt vermiş olup verdiği yanıtta dava dilekçesindeki savlarını yinelemiştir.

Davalı Defterdarlık Milli Emlak Daire Başkanlığı ikinci yanıt dilekçesi sunmamıştır.

Dosya mahkemece bilirkişiye gönderilmemiştir. İstanbul 12. İdare Mahkemesi dosyadaki bilgi ve belgeleri hüküm kurmak için yeterli görmüştür.

**Hüküm:** İstanbul 12. İdare Mahkemesi 21.05.2018 tarihli 2017/1270 Esas 2018/851 Karar sayılı gerekçeli kararıyla; "...4706 sayılı Kanun uyarınca satışı gerçekleştirilen taşınmazların satış bedelleri üzerinden %10'luk bölümün 775 sayılı Kanun uygulamalarında kullanılmak üzere davalı idarece ayrıldığı, ayrılan %10'luk tutarın... Büyükşehir Belediye Başkanlığı'nın 12/06/2014 tarihli yazısı uyarınca... Büyükşehir Belediyesi Mesken ve Gecekondu İşleri Müdürlüğünün ilgili hesabına yatırılmakta olduğu, davacı idare tarafından 06/03/2017 tarih ve 846.01-E.571-5910 sayılı dilekçe ile bahse konu tutarın kendine ait fon hesabına yatırılmasının talep edildiği, bakılmakta olan davanın ise bu talebin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açıldığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu olayda; 775 sayılı Kanunun ek 2. maddesinde büyükşehirlerde 775 sayılı Kanunun tatbikatının ilçe belediyelerince yapılacağı düzenlenmiş olması ve 4706 sayılı Kanunun 5. maddesinin 5. fıkrasında açık bir şekilde %10 luk payın ilgili belediyenin fon hesabına aktarılacağı belirtilmiş olması karşısında, davacı Belediyenin %10 luk fon payının kendi fon hesabına aktarılması isteminin reddine ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Her ne kadar 5216 sayılı Kanunun geçici 2. Maddesi ile büyükşehir belediye sınırlarının... ilinde il mülki sınırı olacağı düzenlenmiş ise de, anılan Kanunda ilçe belediyelerinin 775 sayılı Kanundan doğan yetki ve sorumluluklarını ortadan kaldıran bir hüküm bulunmadığı dikkate alındığında, il mülki sınırın büyükşehir sınır olarak belirlenmiş olmasının ilçe belediyelerine ait %10 luk fon payının büyükşehir belediyelerine aktarılması sonucunu doğurmayacağı açıktır." şeklindeki gerekçeyle dava konusu işlemin iptaline istinaf yolu açık olmak üzere karar vermiştir.

İstanbul 12. İdare Mahkemesinin verdiği bu iptal kararına karşı davalı kurum istinaf yoluna başvurmuş olup böylelikle işlemin iptaline yönelik mahkeme kararı kesinleşmiştir.

# KAMULAŞTIRMA KANUNU'NDAKİ KURAL ANAYASA'YA AYKIRI BULUNDU



Kamulaştırma Kanunu'na getirilen haciz yasağının, kanunun yürürlük tarihinden önceki döneme etkili olacak şekilde uygulanmasını öngören kuralını Anayasa'ya aykırı bularak iptal ettiği 13/02/2019 Tarih, 2018/108 Esas 2019/5 sayılı Kararı

4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'na, 20/8/2016 tarihli ve 6745 sayılı Kanun'un 35. maddesiyle eklenen geçici 12. maddenin ikinci fıkrasının "Devam eden dava ve icra takipleri ise, bu madde hükümlerine göre sonuçlandırılır." biçimindeki ikinci cümlesinin Anayasa'nın 2., 10., 36. ve 138. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talepli olarak Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmuştur.

7/9/2016 tarihinde yürürlüğe giren itiraz konusu kural, bu tarih itibarıyla devam eden ve Kamulaştırma Kanunu'nun geçici 12. maddesinin kapsamında kalan icra takiplerinde geçici 6. madde gereğince haczedilmezlik yasağının uygulanmasını öngörmektedir. Buna göre, 12. madde kapsamında kalan uyuşmazlıklar sebebiyle ödenecek olan alacak ve bedelin tahsili için ilgili maddenin yürürlüğe girmesinden önce başlatılmış

olan icra takiplerinde idarenin mal, hak ve alacakları haczedilemeyecektir. Başvuru kararında özetle; geçmişe etkili sonuç doğuran, takibe esas kesinleşmiş mahkeme ilamının infazını engelleyen, takip alacaklısının kazanılmış haklarını ortadan kaldıran kuralın hukuki istikrar ve hukuk güvenliği ilkelerini ihlal etmesi nedeniyle Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Başvuruyu değerlendiren Anayasa Mahkemesi, 13/2/2019 tarihli toplantısında, 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun geçici 12. maddesinin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "... icra takipleri..." ibaresinin, maddenin ikinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "... on birinci..." ibaresi yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verdi. Mahkeme gerekçesinde, itiraz konusu kurala göre 7/9/2016 tarihinden önce varlığı ve miktarı ortaya konulmuş olan ve mülkiyet hakkı kapsamında bulunduğu anlaşılan bir alacağın tahsili için yine bu tarihten önce açılmış icra takiplerinde takip kesinleşse bile idarelerin mal, hak ve alacakları haczedilemeyeceği gibi konulmuş olan hacizlerin de kaldırılması gerekeceği, icra takibinin başlatılmasından sonra yürürlüğe giren, geriye etkili sonuç doğuran ve haczedilmezlik yasağı öngören kural sebebiyle alacaklının alacağına kavuşmasının ve kararın icrasının önemli

ölçüde zorlaştırıldığına dikkat çekilmiştir. Söz konusu kuralın, idarelerin yerine getirmekle görevli oldukları kamu hizmetleri için gerekli olan kaynakların korunmasını ve kamu hizmetlerinde meydana gelebilecek aksaklıklara engel olunmasını amaçlamadığı ve bu şekilde kamu yararı gerçekleştirmeye yönelik olarak mülkiyet ve adil yargılanma hakkına sınırlama getirildiği belirtilse de, mülkiyet ve adil yargılanma haklarına getirilen sınırlamanın kamu yararı amacına dönük olmasının yeterli olmadığı ayrıca ölçülü olması da gerektiği belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi iptal gerekçesinde, kuralın hukuki güvenlik ilkesine aykırılığını; kural olarak icra takibinin kesinleştirilmesinden sonra borçlunun borcu karşılayacak mal varlığının haczedilerek satılması suretiyle alacaklının alacağına kavuşması mümkün iken icra takibinin başlatıldığı tarihten sonra yürürlüğe giren itiraz konusu kural sebebiyle alacaklının bu hakkının öngörülemez biçimde elinden alındığı, kamu yararı ile kişisel yarar arasında gözetilmesi gereken adil dengenin malik aleyhine bozulduğu ve bu yönüyle kuralın ulaşılmak istenen amaç ile orantılı olmadığı görüşü ile gerekçelendirmiştir.

**Kaynak:** [www.anayasa.gov.tr](http://www.anayasa.gov.tr)

