

Prof. Dr. Ahmet Kılıçoğlu'nun Deđerlendirme Konuşması

Murat Bey kardeşime meslektaşlarım adına teşekkür ediyorum. Zamanınızı fazla almayacağım süratle kendi düşüncelerimi sizinle paylaşacağım. Sonuncusundan başlamak istiyorum. Değerli Murat kardeşimizin geçici ödemelerle ilgili yorumlarını ve düzenlemeyi ortaya koydu ilgiyle dinledik. Eleştiriler konunun anlaşılmasını sağlayabilir. Geçici ödeme ile ilgili düzenleme kanaatime göre bu şekilde kalırsa 1 Temmuz 2012 den itibaren yargıda bir engizisyona dönüşecektir. Geçici ödeme yargısız bir infaza dönüşecektir. Nedenlerini kısaca açıklayayım:

İhtiyati tedbirle geçici ödeme arasındaki farkı değerli Murat kardeşim ifade etti. Geçici ödeme ile ilgili hükümlerde teminat öngörülmemiş. Uygulamada bir tazminat ya da alacak davası açan avukat meslektaşlarım bilir. İhtiyati tedbirle ilgili olarak 101. maddedeki koşullar gerçekleştiği halde yargı bu tür talepleri red etmektedir. Hangi gerekçe ile: “ Esas hükümle verilecek bir karar ihtiyati tedbirle hüküm altına almamaz”. İhtiyati tedbirle ilgili uygulama böyle iken geçici ödeme ile ilgili düzenleme yargıca böyle bir gerekçeyle talebi red etme olanağını vermemektedir. Bu yönüyle geçici ödeme ile ilgili hükümler ihtiyati tedbir bir yana ihtiyati haczi de aşan bir düzenleme getirmektedir. İİK m. 357 ve HUMK m. 101 varken, bu olanaklar varken, yargılama uzuyor düşüncesiyle geçici ödeme ile ilgili hükümlerle 1 Temmuz 2012 den itibaren birçok haksız fiil tazminat davasının davalısı geçici ödemeye mahkûm edilebilecek, dava sonunda kusursuz olduğu ortaya çıktığında yaptığı bu ödeme nedeniyle mağdur edilecektir.

Geçici ödemenin isabetli bir düzenleme olduğunu savunanlar bunun en önemli gerekçesi olarak “haksız fiil tazminat davalarının” çok uzadığını ileri sürmektedirler. Türk Hukukunda yargılamaların uzadığı doğru. Ama acaba bunun sorumlusu kimdir? Haksız fiil tazminatında davalı olan taraf mıdır? Yoksa Devlet'in kendisi midir?

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde adil yargılama hakkının unsurlardan birisi yargılamanın makul süre içinde yapılmasıdır. Bu nedenle Türkiye Cumhuriyeti, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından mahkûm edilmektedir. Yargılama uzuyorsa bunun sebebini “Devlet'in yargının sorunlarına olan duyarsızlığında” aramak gerekir. Bunun çözümü haksız fiil tazminat sorumlusu ve davalının “yargılama uzadığı için sonucu belli olmayan tazminat davasında davacıya geçici olarak bir ödemede bulunmaya mahkum edilmesi” değıldir. Devlet vatandaşına yargılamanın uzamasının sorumluluğunu yükleyemez ve faturasını vatandaşa çıkartamaz. Devlet sosyal bir hukuk devleti ise “haksız fiil tazminat davaları uzuyorsa, bu sorunların çözümleninceye kadar bu konuda bir fon oluştursun özellikle insan zararlarında, bedensel zararlarında masum vatandaşına bir ödeme yapsın, davacı haklı çıkarsa davalıdan alsın, haksız çıkarsa

davacıdan alsın”. Murat kardeşim çok güzel bir şekilde özetledi. Ben başından beri bu konudaki düzenlemeye bu ve benzeri gerekçelerle karşı çıktım.

Burada ihtiyati tedbir ve ihtiyati haciz ile geçici ödemenin farkına değinelim:

İhtiyati tedbir ve ihtiyati hacizde mal borçlunun mülkiyetindedir sadece tasarruf yetkisinden yoksun kılınmaktadır. Malik davacıya peşinen bir ödemede bulunmamaktadır. Davacı davasında haklı çıkarsa, malikin tedbirli ya da hacizli malından icra yoluyla alacağını tahsil etmektedir. Geçici ödemede ise davalı peşinen davacıya ödemede bulunmakta, ödediği miktar davanın sonucu beklenmeden malvarlığından çıkmaktadır. Davalı davada haksız çıktığında geri alma şansız yok denecek kadar azdır. Neden mi? Maddede açık bir biçimde, ekonomik durumu zayıf olan davacılar için bu olanak tanınmıştır. Ekonomik durumu zayıf olan davacı davada haksız çıktığında ya da geçici ödemeden daha düşük oranda haklı çıktığında, davalı taraf fakir ve yoksul bu vatandaşın neyini alacaktır? “Atı alan Üsküdar’ı geçmiş olacaktır”.

Değerli meslektaşım Mehmet Erdem tehlike sorumluluğunu bize çok güzel bir şekilde özetledi. Değerli meslektaşlarım, bu konuda hep aynı kuralı anlatıyoruz öğrenciyi eğitiyoruz: Türk hukuk sisteminde haksız fiiller alanında asıl sorumluluk kusur sorumluluğudur. Kusursuz sorumluluk ancak Kanun’da açıkça öngörülen hallerde gündeme gelebilen istisnai bir sorumluluktur. Yorum yoluyla kusursuz sorumluluk yaratılamaz. Türk yasa koruyucusu özel kusursuz sorumluluk hallerini yetersiz görüp “tehlike sorumluluğu” adı altında genel bir kusursuz sorumluluk hali getirebilir. Ama bunun çerçevesini iyi çizmek zorundadır. Yasadaki 71. madde her tarafa çekilebilecek, kusursuz sorumluluk yaratabilecek tehlikeli bir düzenleme olarak kaleme alınmıştır. Ölçüleri belli değildir. Ne zaman nerede kişinin yakasına tehlike sorumluluğu adı altında yapışılacağı belli değildir. Zaman içinde bu belirsizliklerin ortadan kalkmasını sağlayacak öğreti ve yargı kararları gelişecektir. Ancak bu aşamaya kadar bu düzenleme nedeniyle çok büyük hukuk hataları işlenmiş olacaktır. Bu konuda en anlaşılabilir düzenleme, “izin verilen tehlikeli faaliyetlerde” zarar görenlerin “fedakârlık yapıp, zararın bir kısmına katlanması”dır. Şu anda güncel olan “Taşucu-Akkuyu Nükleer Santralini” ele alalım. Devlet Akkuyu’da nükleer santrale izin verecek, köylünün ve çiftçinin tarım arazileri, narenciye bahçeleri nükleer santral nedeniyle yok olacak, zarar görenler bu düzenleme karşısında “Devlet tarafından izin verilen bir tehlikeli faaliyet söz konusu olduğu” için zararın bir kısmını sineye çekecektir. Yasanın getirdiği Fedakarlığın Denkleştirilmesi izin verilmiş tehlikeli faaliyette “zararın bir kısmını sen sineye çek” mantığını hiçbir adalet düşüncesiyle bağdaştırmak mümkün değildir. Devlet tehlikeli faaliyete izin verdiyse, zararın bir kısmını kendisi sineye çeksin, neden bunu vatandaşa çektirsin? Güzel açıkladı arkadaşım, devlet ancak faaliyete izin verir, zarara izin vermez. Hangi devlet vatandaşına zarar verecek bir tehlikeli faaliyete izin verebilir? Bu nedenle bu düzenlemeyi ve maddenin bu hükmünü

anlamak doğru bulmak mümkün değil. Derhal değiştirilmesi gereken fıkralardan birisi budur.

Değerli Serdar Nart arkadaşım haksız fiillerde zamanaşımı ile ilgili güzel bir sunum yaptı. Zamanaşımı konusunda deprem gibi olağanüstü hallerde ortaya çıkan tazminat davalarına göre düzenleme yapmak hatalıdır. Yasaların haksızlıkları bu tür olağanüstü durumlar nedeniyle ne sözü ne de özü itibarıyla farklı yorumlara tabi tutularak giderilemez. Deprem nedeniyle hukuk kurallarını tahrif edemezsiniz. Kalkıp da 60. maddeyi 85 yıllık yorumun dışında, “zaman aşımı zarar vuku bulunca ortaya çıkar” dersiniz yasalara ve hukuka olan güveni sarsarsınız. Deprem nedeniyle vicdanınızı rahatsız eden bir zaman aşımı sorunu varsa bir özel yasa çıkarırsınız ve deprem zararlarında zaman aşımını süresinin depremin gerçekleştiği tarihten itibaren başlatırız. Böyle bir yasa hükmü olmadıkça yasanın 60. maddesindeki zamanaşımı süresini deprem zararlarında “olayın gerçekleştiği tarihten itibaren” başlatamazsınız. BK. md. 60'daki uzun zaman aşımı süresinin haksız fiilin gerçekleştiği andan itibaren başlayacağı öngörülmüştür. Zararın doğduğu andan itibaren değil..

Değerli Nomer kardeşimin ele aldığı konu rücu alacakları ve rücu alacağına zamanaşımı ile ilgili.

Türk Borçlar Kanunu sistemimizde rücu iki halde gündeme gelebilir. Rücu sözleşme ilişkisine dayanabilir. İşçi zarara sebebiyet verdiğinde zararı işveren tazmin ettiğinde, işçiye aradaki hizmet sözleşmesi nedeniyle rücu edecektir. Rücu alacağınız hizmet sözleşmesine dayanacaktır. Bu konuda sözleşmelere ilişkin genel zamanaşımı süresi olan BK. md.125 uygulanacaktır. Rücu ilişkisi bir sözleşmeye dayanmıyorsa haksız fiil gündeme gelebilir. Değerli Nomer kardeşim güzel ifade etti. Orada ikili bir ayırım yapıyoruz. Birincisi halefiyete dayanan rücutur. Halefiyete dayanan rücuta 62. madde gündeme gelmez. Çünkü halefiyete dayanan rücuta rücu hakkına sahip kişi alacaklının koltuğuna oturur. Alacaklı hangi koşullara sahip ise teminatlar bakımından, zamanaşımı süresi bakımından hangi koşullara sahip ise rücu hakkına sahip olan kişi de aynı haklara sahip olacaktır. Borçlar Kanunu madde 109, Ticaret kanun 1301, Borçlar Kanunu madde 147 yürürlükteki yasa hep halefiyetten söz etmiş. Değerli Nomer kardeşim eski Sosyal Sigortalar Kanununun 26. maddesine değindi. Orada da halefiyet var. Halefiyetin olduğu yerlerde zamanaşımı süresi, rücu eden alacaklının asıl alacaklının sahip olduğu zaman aşımı süresi ile aynıdır.

Sözleşmeye ve halefiyete dayanmayan rücu söz konusu olduğunda, birden fazla kişi ortak kusur ile zarara sebebiyet vermiştir. Bir iç ilişki yok. Bu takdirde zaman aşımı 62. maddeye dayanacaktır.

Burada son olarak 1 Ekim 2011 tarihinde yürürlüğe girecek olan yeni 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda, rücu konusunda yeni Borçlar Kanunu ile getirilen rücuta zamanaşımı ile bağdaşmayan düzenlemeye de değinmek istiyorum.

Yeni BK. muz 62. maddesinde genel olarak rücu alacaklarında temel bir hüküm olarak zamanaşımı konusunu çözümlenmek istemektedir. Bu hükümle rücu konusunda tartışmalara, doktrindeki kavgalara, Yargıtay içtihatlarındaki farklılıklara son veriyorsunuz. 6100 sayılı yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunu ise sanırım 289. maddesinde bilirkişilerin verdikleri zararlardan dolayı devletin kusurlu bilirkişiye rücu alacağı konusunda zamanaşımı süresini bir yıl olarak kabul etmiştir. Yeni BK. md. 62 hükmü ile öngörülen iki yıllık zamanaşımı süresinin burada neden bir yıla indirildiğini neden iki aynı konudaki yasa hükmünde böyle bir fark yaratıldığını anlamak mümkün değildir.