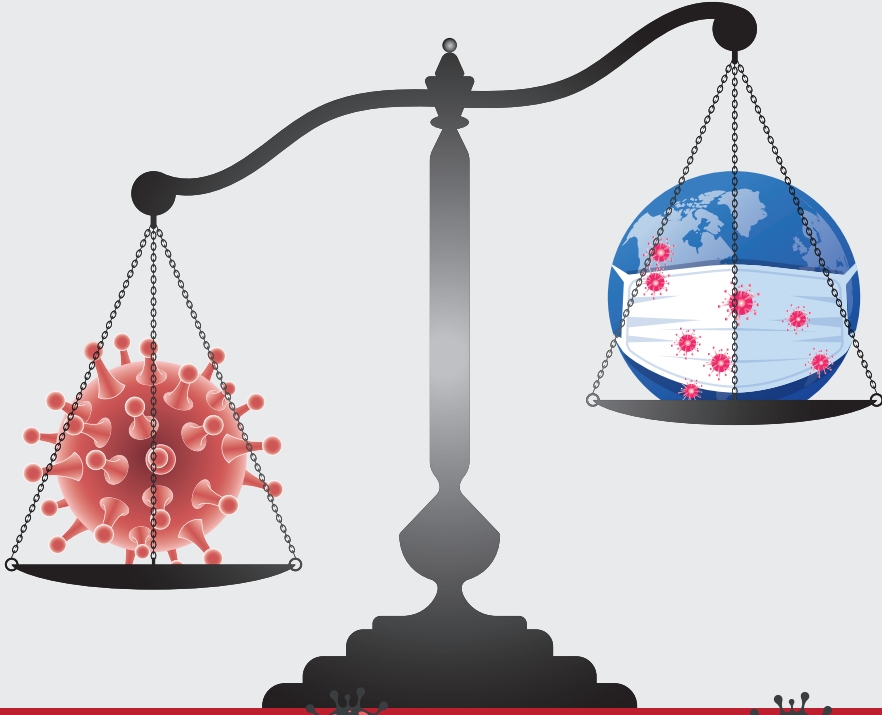




TÜRKİYE BİLİMLER AKADEMİSİ
TURKISH ACADEMY OF SCIENCES



#maske



#mesafe

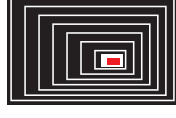


#temizlik

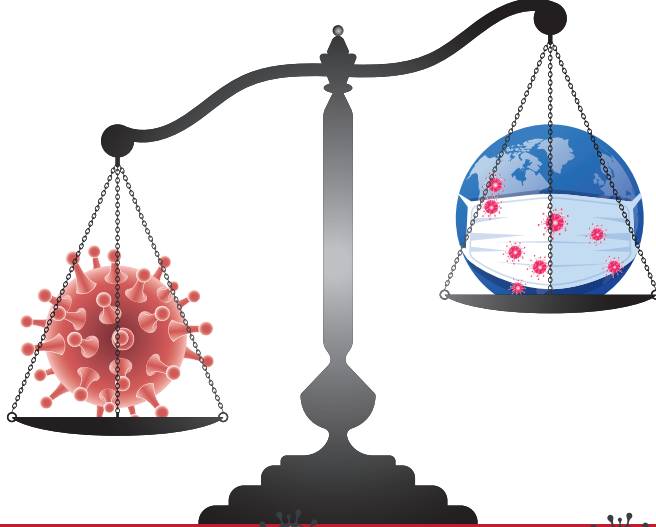
TÜBA COVID-19 KÜRESEL SALGINI: *Hukuki Değişim ve Etkileşimler Raporu*

Temmuz 2020 - Ankara

TÜBA



TÜRKİYE BİLİMLER AKADEMİSİ
TURKISH ACADEMY OF SCIENCES



#maske



#mesafe



#temizlik

TÜBA COVID-19 KÜRESEL SALGINI: *Hukuki Değişim ve Etkileşimler Raporu*



TÜRKİYE BİLİMLER AKADEMİSİ
TURKISH ACADEMY OF SCIENCES

**COVID-19 SALGINI DOLAYISIYLA
ULUSAL VEYA ULUSLARARASI ALANDA
ORTAYA ÇIKAN/ÇIKABİLECEK HUKUKİ SORUNLARIN
TESPİTİ İLE BUNLARIN ÇÖZÜMÜNE YÖNELİK ÖNERİLER
RAPORU**

Editörler

Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ / 1. Bölüm

TÜBA Asli Üyesi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Halil AKKANAT / 2. Bölüm

Türk-Alman Üniversitesi Rektörü, Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Hayrettin ÇAĞLAR / 3. Bölüm

Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Haluk Hadi SÜMER / 4. Bölüm

Selçuk Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

Prof. Dr. Muhammet ÖZEKES / 5. Bölüm

Dokuz Eylül Üniversitesi, Hukuk Fakültesi



TÜRKİYE BİLİMLER AKADEMİSİ
TURKISH ACADEMY OF SCIENCES

REPORT ON
DETERMINATION OF THE LEGAL PROBLEMS DUE TO COVID-19 OUTBREAK
AND
SOLUTION PROPOSALS AT NATIONAL AND INTERNATIONAL LEVEL

Editors

Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ / Chapter 1

Full Member of TÜBA, Ankara Hacı Bayram University, Faculty of Law

Prof. Dr. Halil AKKANAT / Chapter 2

Rector of Turkish-German University, Faculty of Law

Prof. Dr. Hayrettin ÇAĞLAR / Chapter 3

Ankara Hacı Bayram University, Faculty of Law

Prof. Dr. Haluk Hadi SÜMER / Chapter 4

Selçuk University, Faculty of Law

Prof. Dr. Muhammet ÖZEKES / Chapter 5

Dokuz Eylül University, Faculty of Law

TÜBA COVID-19 Küresel Salgını: Hukuki Değişim ve Etkileşimler Raporu

Türkiye Bilimler Akademisi Yayınları, TÜBA Raporları No: 36

ISBN: 978-605-2249-47-5

Sekreteryaya ve Redaksiyon

Dr. Öğr. Üyesi Cem KORKUT

Öğr. Gör. Mürsel DOĞRUL

Arş. Gör. M. Elif ŞEKER BARDAKCI

Grafik Tasarım

Ece Yavuz

Baskı: Berk Grup Matbaacılık

Temmuz 2020 - Ankara, 1250 Adet

COVID-19 Pandemisi sürecinde ulusal ve uluslararası gelişmeleri

değerlendiren açık kaynaklardan yararlanılarak hazırlanmış bir rapordur.

Bu raporda yer alan tüm yazıların dil, bilim, etik ve hukuk açısından bilimsel sorumluluğu

yazarlara aittir. Türkiye Bilimler Akademisi'nin sorumluluğu bulunmamaktadır.

Prof. Dr. İzzet Özgenç, Editor.

TÜBA COVID-19 Küresel Salgını: Hukuki Değişim ve Etkileşimler Raporu / by İzzet Özgenç (et al.), Editors,
Turkish Academy of Sciences.

pages cm

Includes bibliographical references.

ISBN: 978-605-2249-47-5

1. COVID-19 (Disease)--Law and legislation. 2. COVID-19 (Hastalık)--Yasalar. 3. COVID-19 (Disease) --Prevention.
4. COVID-19 (Hastalık)--Önleme. 5. Communicable diseases--Prevention. 6. Bulaşıcı hastalıklar—Önleme.

K287T82 2020

3627.196330

TÜBA COVID-19 Global outbreak: Report on Judicial Change and Interactions

Turkish Academy of Sciences Publications, TÜBA Report No: 36

ISBN: 978-605-2249-47-5

DOI: 10.53478/TUBA.2020.117

Redaction & Editing

Asst. Prof. Dr. Cem KORKUT

Teaching Assistant Mürsel DOĞRUL

Res. Asst. M. Elif ŞEKER BARDAKCI

Graphic Design

Ece Yavuz

Publishing: Berk Grup Matbaacılık

July 2020 - Ankara, 1250 Pieces

It is a report prepared by benefitting from the open sources evaluating the national and international developments during the COVID-19 Pandemic.

The scientific responsibility for the language, scientific, ethical and legal aspects of all the articles included in this report belongs to the editors and authors. Turkish Academy of Sciences has no responsibility.



Bu çalışma, Creative Commons Atıf 4.0 Uluslararası lisansı (CC BY 4.0) ile lisanslanmıştır. Bu lisans, yazarlara atıf yapmak koşulu ile metni paylaşmanıza, kopyalamanıza, dağıtmanıza ve iletmenize; metni uyarlamak ve metnin ticari kullanımına (ancak sizi veya eseri kullanımınızı desteklediklerini ileri sürecek şekilde değil) izin verir.

The work (as defined below) is provided under the terms of this creative commons public license ("ccpl" or "license"). This license allows reusers to copy and distribute the material in any medium or format in unadapted form only, for noncommercial purposes only, and only so long as attribution is given to the creator.

İçindekiler

Salgın ve Normalleşme (Prof. Dr. Muzaffer ŞEKER)	13
Takdim	15

1. Bölüm

COVID-19 Salgınının Anayasa Hukuku, İdare Hukuku, Ceza Hukuku, Vergi Hukuku ve Milletlerarası Hukuk Alanında Sebebiyet Verdiği veya Verebileceği Sorunlar ve Bunlara İlişkin Çözüm Önerileri	17
1.1. COVID-19 Salgını Dolayısıyla Kişi Hak ve Hürriyetlerine Sınırlama Getirilmesi Sorunu	21
1.2. COVID-19 Salgınının Ceza Hukuku Alanındaki Etkileri	29
1.2.1. Karantina Tedbirlerine Uymama Dolayısıyla Ceza Hukuku Sorumluluğu	29
1.2.2. COVID-19 Salgınının İnfaz Hukuku Bakımından Ortaya Çıkardığı Sorunlar	30
1.2.3. COVID-19 Salgını ve Çekle İlgili Olarak “Karşılıksızdır” İşlemi Yapılmasına Sebebiyet Verme Suçundan Dolayı Sorumluluk	36
1.3. COVID-19 Salgınının Vergi Hukuku Alanındaki Etkileri	38
1.4. Özel Nitelikli Kişisel Verilerin Paylaşımı ve Ceza Hukuku Sorumluluğu	40
1.5. COVID-19 Salgını Dolayısıyla Milletlerarası Hukuk Sorumluluğu	42

2. Bölüm

COVID-19 Salgınının Medenî Hukuk ve Borçlar Hukuku Alanında Yol Açtığı Hukuki Sorunların Değerlendirilmesi	45
2.1. COVID-19 Salgını Nedeniyle Sözleşmeler Hukukunda ve Sağlık Hukukunda Ortaya Çıkan/ Çıkabilecek Hukuki Sorunlara Giriş	49
2.2. COVID-19 ve Sözleşme Hukukunun Temel İlkeleri	50
2.3. COVID-19 ve Mücbir Sebep	52
2.4. COVID-19 ve İfa İmkânsızlığı – Aşırı İfa Güçlüğü	54
2.5. COVID-19 ve İşlem Temelinin Çökmesi	58
2.6. COVID-19 ve Borçlu Temerrüdü	60
2.7. COVID-19 ve Haklı Sebep Fesih	63
2.8. COVID-19 ve Edim Yükümünden Bağımsız Borç İlişkileri	64
2.9. COVID-19 ve Haksız Fiil Sorumluluğu	67
2.10. COVID-19 ve İş Yeri Kirasında Kira Bedelini Ödeme Borcu	69
2.11. COVID-19 ve Kredi Sözleşmeleri	71
2.12. COVID-19 ve Tüketici İşlemleri	73
2.12.1. Paket Tur ve Geçici Konaklama Sözleşmeleri	73
2.12.2. Mesafeli Satış Sözleşmeleri	74
2.13. COVID-19 ve Kişisel İlişki Kurma Hakkı	77
2.14. COVID-19 ve Dernek-Vakıf Hukuku	79
2.15. COVID-19 ve Kişisel Verilerin Korunması	81
2.16. COVID-19 ve Sigorta Sözleşmeleri	84
2.17. COVID-19 ve Spor Sektörü	87

3. Bölüm

COVID-19 Salgınının Ticaret Hukukuna Etkileri	89
3.1. COVID-19 Salgını ile Birlikte Ticaret Hukukunda Ortaya Çıkan Değişiklikler	93
3.1.1. 7226 sayılı Kanun ile yapılan Değişiklikler	93
3.1.2. 7244 sayılı Kanun ile Yapılan Değişiklikler	98

3.2. COVID-19 Salgınının Ticaret Hukukuna Etkilerine İlişkin Tespitler	100
3.3. COVID-19 Salgınının Ticaret Hukukuna Yönelik Ortaya Çıkan Sorunlarına Öneriler	102
3.3.1. <i>Türk Ticaret Kanunu'nda Yapılması İstenen Değişiklik Önerileri</i>	102
3.4. Ticaret Hukuku Açısından Sonuç Değerlendirmesi	106

4. Bölüm

COVID-19 Küresel Salgınının İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Meydana Getirdiği Sorunlar ve Çözüm Önerileri	107
--	-----

4.1. Giriş	111
4.2. Ülkemizde Küresel Salgın Sürecinde Çalışma İlişkileri Açısından Alınan Önlemler	112
4.3. Küresel Salgın veya Küresel Ekonomik Kriz Gibi Zorlayıcı Sebeplerin Ortaya Çıkması Halinde Karşılaşılabilecek Sonuçları Gidermeye Yönelik Öneriler	116
4.3.1. <i>Zorunlu Sebeplere Bağlı Olarak İş Sözleşmelerinin Feshini Düzenleyen Hükümler Kıdem Tazminatına İlişkin Hükümler İle Birlikte Yeniden Düzenlenmelidir</i>	116
4.3.2. <i>İş Sözleşmesinin Askıya Alınmasının Koşulları İş Sözleşmesinin Zorunlu Sebeplerle Feshe İlişkin Hükümler İle Birlikte Değerlendirilmeli Ve Bu Konuda Düzenleme Yapılmalıdır</i>	116
4.3.3. <i>Kısa Çalışma Ödeneğinin Koşulları, Yararlanma Süresi ve Kısa Çalışma Ödeneğine Ulaşabilme Yöntemi Sigortalı Yararına Yeniden Düzenlenmelidir</i>	117
4.3.4. <i>Esnek Çalışma Yöntemlerine İlişkin Yasal Düzenlemeler Yeniden Gözden Geçirilmeli ve İnkincil Mevzuatı Çıkarılmalıdır</i>	119
4.3.5. <i>Küresel Salgın Nedeniyle İşçinin Ücretinde İndirim Yapılmasını Engelleyecek Düzenleme Yapılmalıdır</i>	121
4.3.6. <i>Küresel Salgın Döneminde ve Sonrasında İstihdamın Korunması ve Yeni İstihdam Yaratılabilmesi İçin Sosyal Güvenlik Primlerinde ve Vergilerde İndirimler ile Teşvik Sağlanmalıdır</i>	121
4.3.7. <i>Küresel Salgın Gibi Çalışanların Sağlığını ve Yaşamına Yönelik Ciddi Tehdit Halinde Çalışmaktan Kaçınma Hakkının Şartları Yeniden Gözden Geçirilmelidir</i>	121
4.3.8. <i>Küresel Salgın Gibi Çalışanların Sağlığına Yönelik Ciddi Tehdit Halinde Derhal Fesih Hakkının Şartları Yeniden Gözden Geçirilmelidir</i>	122
4.3.9. <i>Küresel Salgın Gibi Zorlayıcı Sebeplerin Ortaya Çıkması Halinde Toplu İş Sözleşmesi Sürecinin Nasıl Yürütüleceği Hususu Yasal Düzenlemeye Kavuşturulmalıdır</i>	123
4.4. Sonuç	124

5. Bölüm

COVID-19 Salgınının Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Alanında Ortaya Çıkardığı Sorunlar ve Çözüm Önerileri	125
--	-----

5.1. Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Açısından Tespit ve Değerlendirmeler	129
5.1.1. <i>Genel Bir Düzenleme İhtiyacı</i>	129
5.1.2. <i>Takipler Bakımından Bir Düzenleme Mevcutken, Yeniden Düzenleme Yapılmasının Gerekli Olmaması</i>	129
5.1.3. <i>Salgın Sürecinde Yargılama ve Takip Hukuku Bakımından Yapılan Düzenlemelerin Genel Çerçevesi</i>	129
5.1.4. <i>Yargılama Ve Takiplerin Başlaması ile Ortaya Çıkacak Yoğunluk ve Yağılma Sorunu</i>	130
5.1.5. <i>Sorunlar İçin Alınacak Tedbirlerde Uzmanlardan Oluşan Bir Hukuk Bilim Kurulunun Oluşması, Adalet Bakanlığı ve İlgili Yargılama Organlarıyla Koordineli Çalışması</i>	130
5.1.6. <i>Yabancı Ülkelerden Bazı Örnekler</i>	130

5.2. Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Açısından Sorunların Çözümü ve En Aza İndirilmesi İçin Bazı Öneriler	132
--	-----

Bu Raporun Hazırlanmasında Dikkate Alınan Bilimsel Çalışmalar	135
Kurumsal Katkı Sunanlar	139
Bireysel Katkı Sunanlar	139

Table of Contents

Outbreak and Normalization	13
Preamble	15

Chapter 1

The Problems Caused or to be Caused by COVID-19 Outbreak in the Fields of Constitutional Law, Administrative Law, Penal Law, Tax Law and International Law and the Solution Proposed for Such Problems . 19

1.1. The Problem of Imposing Restrictions on the Personal Rights and Freedoms due to COVID-19 Outbreak	21
1.2. Effects of COVID–19 Outbreak on the Field of Penal Law	29
1.2.1. Liability of the Penal Law Due to Non-Compliance with the Quarantine Measures	29
1.2.2. The Problems Caused by COVID-19 Outbreak Concerning the Execution Law	30
1.2.3. Liability Due to the Crime Resulting in “Bad Check” Process with respect to COVID-19 Outbreak and Checks	36
1.3. Effects of COVID–19 Outbreak on the Field of Tax Law	38
1.4. Sharing Personal Data of Special Nature and the Liability of the Penal Law	40
1.5. Liability of International Law due to COVID–19 Outbreak	42

Chapter 2

Evaluation of the Legal Problems Caused by COVID–19 Outbreak in the Fields of Civil Law and Code of Obligations 47 |

2.1. Introduction to the Legal Problems Occurring/to Occur in the Fields of the Law of Contracts and Health Law due to COVID-19 Outbreak	49
2.2. COVID–19 and the Basic Principles of the Law of Contracts	50
2.3. COVID–19 and Force Majeure	52
2.4. COVID–19 and Impossibility of Performance – Hardship	55
2.5. COVID–19 and Collapse of the Basis of the Transaction	58
2.6. COVID–19 and Default of the Debtor	60
2.7. COVID–19 and Termination with a Valid Reason	63
2.8. COVID–19 and Debt Relations Independent of Performance Obligations	64
2.9. COVID–19 and Tort Liability	67
2.10. COVID–19 and Obligation to Pay the Rent for the Workplace	69
2.11. COVID–19 and Credit Agreements	71
2.12. COVID–19 and Consumer Transactions	73
2.12.1. Package Tour and Temporary Accommodation Agreements	73
2.12.2. Distance Selling Agreements	74
2.13. COVID–19 and the Right to Establish Personal Relation	77
2.14. COVID–19 and Law on Associations – Foundations	79
2.15. COVID–19 and Protection of the Personal Data	81
2.16. COVID–19 and Insurance Agreements	84
2.17. COVID–19 and Sports Sector	87

Chapter 3

Effects of COVID–19 Outbreak on Commercial Law	91
3.1. Changes Occurring in Commercial Law Following COVID–19 Outbreak	93
3.1.1. <i>Changes Introduced by the Law no. 7226</i>	93
3.1.2. <i>Changes Introduced by the Law no. 7244</i>	98
3.2. Determination of the Effects of COVID–19 Outbreak on Commercial Law	100
3.3. Proposals for the Problems Caused by COVID–19 Outbreak Concerning the Commercial Code .	102
3.3.1. <i>Proposals of Change Required in the Turkish Commercial Code</i>	102
3.4. Evaluation of the Results in terms of Commercial Law	106

Chapter 4

The Problems and Proposed Solutions for the Problems Caused by COVID–19 Global Outbreak with Respect to Labor and Social Security Law	109
4.1. Introduction	111
4.2. Measures Taken in our Country with respect to the Work Relations during the Global Outbreak .	112
4.3. Proposals for the Elimination of the Consequences to be Encountered in case of Occurrence of Force Majeure Events such as Global Outbreak or Global Economic Crisis	116
4.3.1. <i>The Provisions Regulating the Termination of Labor Contracts based on Force Majeure Events should be Rearranged together with the Provisions concerning Severance Pay</i>	116
4.3.2. <i>The conditions for the Suspension of the Employment Contract should be Evaluated together with the Provisions Arranging the Termination of the Employment Contract due to Force Majeure and a Provision should be Adopted Concerning this Issue</i>	116
4.3.3. <i>The conditions of Short-Time Working Allowance, Period of Enjoyment and the Method of Access to Short-Time Working Allowance should be Rearranged in favor of the Insured According to the Additional Article 2 of the Unemployment Insurance Law no. 4447</i>	117
4.3.4. <i>Legal Provisions Concerning Flexible Working Methods should be Reviewed and Secondary Legislation should be Introduced</i>	119
4.3.5. <i>A Provision should be Adopted in order to Prevent Deductions in the Wages of the Employees due to the Global Outbreak</i>	121
4.3.6. <i>Incentives should be Provided by Deductions in the Social Security Premiums and Taxes for the Protection of the Employment and Creation of New Employment during and after the Global Outbreak</i>	121
4.3.7. <i>The Conditions for the Right to Abstain from Work in case of a Serious Threat to the Health and Life of the Employees such as a Global Outbreak should be Reviewed</i>	121
4.3.8. <i>The Conditions for the Right to Immediate Termination in case of a Serious Threat to the Health and Life of the Employees such as a Global Outbreak should be Reviewed</i>	122
4.3.9. <i>A Provision should be Introduced on how to Handle the Collective Labor Contract Process in case of Occurrence of Force Majeure Events such as a Global Outbreak</i>	123
4.4. Conclusion	124

Chapter 5

The Problems and Proposed Solutions for the Problems Caused by COVID–19 Global Outbreak with Respect to Civil Procedure and Enforcement and Bankruptcy Law	127
5.1. Determination and Evaluation with respect to Civil Procedure and Enforcement and Bankruptcy Law	129
5.1.1. <i>A Need for a General Provision</i>	129
5.1.2. <i>No Need for a New Provision Since There is a Provision with respect to Proceedings</i>	129
5.1.3. <i>The General Frame of the Provisions with respect to the Jurisdiction and Proceedings Law During the Outbreak</i>	129
5.1.4. <i>The Problem of Intensity and Accumulation to Occur as the Jurisdiction and Proceedings Start</i> ...	130
5.1.5. <i>Formation of a Legal Science Board consisting of Specialists for the Measures to be taken for the Problems and Operation of this Board in cooperation with the Ministry of Justice and the Relevant Judicial Organs</i> ..	130
5.1.6. <i>Some Examples from Foreign Countries</i>	130
5.2. Some Proposals for Solving and Minimizing the Problems in terms of Civil Procedure and Enforcement and Bankruptcy Law	132
References	135
Corporate Contributors	139
Individual Contributors	139

Salgın ve Normalleşme

*Zaruretlere memnu olan şeyleri mubah kılar.
Mecelle md. 21*

Uzun yıllar kendinden söz ettirecek olan COVID-19 küresel salgın sürecinin yeni normalleşme dönemi olarak tabir edilen süreci yaşamaktayız. Bugünlerde salgının mevcuttaki etkileri ve salgın sonrası dönemdeki yansımaları ile çeşitli disiplinlerde birçok analiz yapılmakta ve raporlar yayımlanmaktadır. COVID-19 küresel salgının etkilerinin hissedildiği bir bilim disiplini de insanların sosyal ve ekonomik hayatlarını çok yakından ilgilendiren hukuk alanıdır. Bu bağlamda salgının kendisi kadar hemen sonrası dönemin olası gelişmelerinin iyi bir şekilde analiz edilmesi ve karşılaştırılması muhtemel güç durumlara karşı bireyin hukuki düzenlemeler ile korunması gereklidir.

Küresel salgın sürecinde toplumların geleneklerinden modern toplumun hayat tarzına, beslenme şekillerinden hijyen koşullarına, sosyal ilişkilerinden toplumsal normlarına kadar birçok başlıkta dünyanın neresinde olursa olsun farklı değişimler ve etkileşimler yaşanmaktadır. Toplumsal uzlaşımın ve huzurun temel kaynağı ve dayanağı olan hukuk alanında sürece yönelik etkileşim ve değişimlerin şekillendirilmesi ihtiyacıdır. Küresel salgının getirmiş olduğu mücbir sebeplere dayalı bu zaruret hali kamu düzeninin işleyişi ve mevcut kanunların yeterlilik ve nitelikleri bağlamında bazı güncellemeleri beraberinde getirecektir.

TÜBA olarak küresel salgının ilk günlerinden itibaren belirli periyotlar ile güncellenen raporlar çıkardık. 2020 Haziran ayı içerisinde küresel salgın sonrası dönemi eğitimden sağlığa, ticaretten turizme, felsefeden sosyolojiye, kutup çalışmalarından gıda güvenliğine kadar birçok alanı analiz ederek öngörülerin yer aldığı “Küresel Salgının Anatomisi: İnsan ve Toplumun Geleceği” başlıklı çalışmayı yayımladık. Bu rapor ise salgın süreci ve sonrasında yaşanabilecek hukuki sorunlar analiz ederek olası hukuki çözümleri önermektedir. TÜBA olarak üniversitelerimiz ile iletişime geçerek salgının etki ve sonuçlarını ilişkin hukuki değerlendirmeleri talep etmek yöntemi ile bu süreci yürüttük. Netice itibarı ile her biri alanında uzman ve akademisyen hocalarımızca işlenen bu değerlendirmeler beş bölümden oluşan elinizdeki rapor ile sürecin hukuk alanındaki etkileşimlerini incelemektedir.

Bu raporda emeği geçen değerli bilim insanlarımız; ki uzunca bir katkı sunanlar listemiz bulunmaktadır, yoğun gündem ve özel işlerine rağmen özveri ile katkı sunmuşlardır. Kendilerine TÜBA olarak teşekkürlerimi sunuyorum. Toplumun sağlığı, refahı ve güvenliği için durmaksızın risk alarak çalışan başta sağlık çalışanlarımız olmak üzere tüm kamu görevlilerimize ve bilim insanlarımıza sağlık, afiyet ve kolaylık dilekelerimle şükranlarımı arz ederim.

Prof. Dr. Muzaffer ŞEKER
TÜBA Başkanı / TÜBA President

Takdim / Preamble

Dünya Sağlık Örgütü tarafından küresel salgın (pandemi) olarak ilan edilen ve kişilerin hayatı bakımından tehlikelilik arz eden COVID-19 virüsü salgını kısa süre içerisinde bütün dünyayı etkilemiş ve salgının önüne geçebilmek amacıyla yönelik olarak yönetimlerce alınan tedbirlerle kişilerin hak ve özgürlüklerine önemli sınırlamalar getirilmiştir. Söz konusu salgının önüne geçebilmek amacıyla yönelik olarak alınan tedbirler, birçok alanda ulusal ve uluslararası düzeyde hukuki sorunların ortaya çıkmasına yol açmıştır ve hatta, bilahare açabilecektir.

Türkiye Bilimler Akademisi (TÜBA) bünyesinde, bu küresel salgın dolayısıyla ülkemiz ve hukuk sistemimiz bakımından ortaya çıkan veya bilahare çıkması muhtemel olan hukuki sorunların mümkün olduğunca tespit edilmesine ve bunların çözümüne yönelik bir raporlama çalışması yapılmasına karar verilmiş olup, bu karar çerçevesinde söz konusu çalışmayı koordine etme görevi şahsıma tevdi edilmiştir.

Bu raporlama çalışması için, önce hukukçu akademisyenlerin kendi uzmanlık alanında ortaya çıkan veya çıkabilecek olan hukuki sorunların tespiti ve bunlara ilişkin çözüm önerilerini içeren akademik çalışmalarına ihtiyaç duyulmuştur. Bu çerçevede, bünyesinde Hukuk Fakültesi bulunan Üniversitelerin Rektörlüklerine yazı gönderilerek, konu ile ilgilenen öğretim elemanları bu çalışmaya katkı sağlamaya davet edilmiştir. Bu davet üzerine çok sayıda bilimsel çalışma, TÜBA'ya gönderilmiştir. Bu çalışmalar, büyük bir titizlikle incelenmiş ve değerlendirmeye tabi tutulmuştur. Hatta, bu alanda daha önce çeşitli kaynaklarda yayımlanmış olan bilimsel çalışmalar da bu arada tespit edilerek, inceleme ve değerlendirmeye tabi tutulmuştur. Her ne kadar bu TÜBA davet yazısında söz konusu çalışmaya katkı veren akademisyenlerin katılımıyla bir çalıştay programı icra edileceği belirtilmiş ise de gelen çalışmaların içerikleri ve özellikle zaman darlığı dikkate alınarak, bu düşünceden sarfınazar edilmiştir. Keza, söz konusu davet yazısında gelen çalışmaların yayımlanması yönünde bir niyet paylaşımında bulunulmuş olmakla birlikte, gelen çalışmaların önemli bir kısmının başka kaynaklarda yayımlanmış ve yayımlanmak üzere kabul edilmiş olması dolayısıyla, bu yayım fikrinden de vazgeçilmiştir.

Katkı olarak gönderilen ve sair surette erişilen akademik çalışmalar, konularına göre tasnif edilerek, her biri kendi alanında temayüz etmiş akademisyen hukukçulardan oluşan çalışma grubumuz tarafından inceleme ve değerlendirmeye tabi tutulmuştur. Bu inceleme ve değerlendirme sonucunda hazırlanan Rapor içeriğinde, her bir Bölümde tespit edilen sorunlarla ilgili olarak çözüm önerilerinde bulunulduğu için, konu bütünlüğünün korunması amacıyla, ayrıca genel bir sonuç bölümüne yer verilmemiştir. Bu vesileyle, söz konusu çalışmaya katkı veren akademisyenlere teşekkür etmeyi, bir borç olarak telakki etmekteyim.

Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ

TÜBA Asli Üyesi

Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi

TÜBA Full Member

Ankara Hacı Bayram Veli University, Faculty of Law

1. Bölüm

COVID-19 Salgınının Anayasa Hukuku, İdare Hukuku, Ceza Hukuku, Vergi Hukuku ve Milletlerarası Hukuk Alanında Sebebiyet Verdiği veya Verebileceği Sorunlar ve Bunlara İlişkin Çözüm Önerileri

COVID-19 Salgını Dolayısıyla Kişi Hak ve Hürriyetlerine Sınırlama Getirilmesi Sorunu

COVID-19 Salgınının Ceza Hukuku Alanındaki Etkileri

COVID-19 Salgınının Vergi Hukuku Alanındaki Etkileri

Özel Nitelikli Kişisel Verilerin Paylaşımı ve Ceza Hukuku Sorumluluğu

COVID-19 Salgını Dolayısıyla Milletlerarası Hukuk Sorumluluğu

Bölüm Editörü
Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ

Özet

“Covid-19” salgınına karşı ülkemizde alınan tedbirlerin hukukiliği konusunda önemli bir sorunla karşı karşıya bulunmaktayız. Bu hukukilik sorunu, belirlenen tedbirlerin salgını önleme amacına yönelik olup olmaması bağlamında tartışmalara, belirlenen tedbirlerin uygulanabilirliği ile ilgili kargaşaya ve neticede, bu tedbirlere riayetsizliğe sebebiyet vermektedir. “Pandemi” boyutundaki bu salgın dolayısıyla ülke genelinde alınması gereken tedbirlerin etkinliğini sağlamak için, öncelikle bu tedbirlere hukuki dayanak oluşturmak gerekir.

Covid-19 salgını sürecinde alınan,

- adına “sokağa çıkma yasağı” denmese bile, kişilerin buldukları yerden belirli zaman aralığında ayrılmamaları,
- yurda giriş yapan kişilerin belirli bir süre belirli bir yerde konaklamaya mecbur tutulmaları,
- şehir içi toplu taşımaya, şehirlerarası seyahate, eğitim ve öğretim faaliyetine, toplu ibadete sınırlamalar getirilmesi,
- işyerlerinin çalışma düzenine sınırlamalar getirilmesi ve hatta, faaliyetten men edilmesi,

gibi tedbir kararlarının kişi hak ve hürriyetlerine müdahale mahiyeti taşıdığı hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Baştan belirtmek gerekir ki, olağan hukuk rejiminde de **tehlikeli hastalık bulaştırma riski taşıyan kişiler** ve **yerler** bakımından kişi hak ve hürriyetlerine sınırlama getiren tedbir kararları alınabilir. Bunun dayanağını 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu (m. 72) oluşturmaktadır. Ancak bulaşıcı hastalık riski taşıyıp taşımadığına bakılmaksızın toplumu oluşturan herkes bakımından, hak ve hürriyet kısıtlamasına yönelik tedbir kararları alma hususunda Umumi Hıfzıssıhha Kanununda hüküm bulunmamaktadır.

Umumi Hıfzıssıhha Kanununda yer alan kişi hak ve hürriyetlerine yönelik sınırlama yetkisinin ve kapsamının anayasal dayanağının olup olmadığı bir sorundur. Ancak bu sorun, sadece Anayasa Mahkemesinin norm denetimi bağlamında dikkate alınabilir. Halen yürürlükte olan bir kanun mevcut olduktan sonra, bu kanundan kaynaklanan yetkiye dayalı olarak kamu sağlığı bakımından tehlikeli salgın hastalığın önlenmesi amacıyla alınan tedbir kararlarının hukuka aykırılığında söz edilemez.

İşaret etmek gerekir ki, 1593 sayılı Kanunun temel hareket noktası, kamu sağlığı bakımından tehlikeli bulaşıcı bir hastalığın veya hastalık şüphesinin varlığıdır. Kanunun 57. maddesinde yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla kamu sağlığı bakımından tehlikeli bulaşıcı hastalıklar sayılmıştır. Ancak, bu sayılan hastalıklardan bir kısmının bugün itibarıyla, kamu sağlığı bakımından tehlikelilik özelliği artık kalmamıştır. Keza, bu saymanın örnek kabilinden mi olduğu veya numerus clausus mu oluşturduğu tartışılabilir. Güncel olarak yaşadığımız, bütün dünyayı etkileyen kamu sağlığı bakımından tehlikeliliği tartışmasız olan Covid-19 salgını karşısında, 1593 sayılı Kanunda belirtilen tedbirlerin alınmayacağını söylemek, ancak sıkı bir hukuk formalizmi ile izah edilebilir.

Kamu sağlığı bakımından tehlikeli hastalık bulaşmasının önüne geçmek amacıyla kişilerin temel hak ve özgürlüklerine bir kısıtlama getirilmeden çeşitli tedbir kararlarının alınmasına engel bir hukuki durum mevcut değildir. Örneğin salgın sürecinde hastalık tehlikesi taşısın veya taşımamasın, sokağa çıkan kişilerin maske taşıma ve mesafe kurallarına yönelik olarak alınan tedbirler bağlamında Kanunda açık düzenleme yapılmasına gerek bulunmamaktadır. Kamu sağlığı bakımından tehlikeli olan hastalıkların önlenmesine yönelik olarak alınması gereken tedbirlerin tamamının da kanunda sayılmasına gerek bulunmamaktadır. Seyahat hürriyeti, çalışma hürriyeti, mülkiyet hakkı, eğitim ve öğrenim hakkı gibi kişi hak ve hürriyetleri bakımından sınırlama getiren tedbirler bağlamında Kanunda açık hüküm bulunması gerekir. Nitekim, Kanunun 72. maddesi yer veya kişi bağlamında alınması gereken tedbirlere açıklık getirmektedir. Ancak, bu hak ve hürriyetler bakımından bir kısıtlama ifade etmemekle birlikte, bunların kullanılması sürecinde kamu sağlığı bakımından tehlikeli hastalık bulaşmasını önlemeye yönelik bir takım tedbir kararlarının alınmasına hukuki engel bulunmamaktadır. 1593 sayılı Kanunun Umumi Hıfzıssıhha Meclislerine verdiği yetkiyi bu çerçevede değerlendirmek gerekir.

Chapter 1

The Problems Caused or to be Caused by COVID-19 Outbreak in the Fields of Constitutional Law, Administrative Law, Penal Law, Tax Law and International Law and the Solution Proposed for Such Problems

The Problem of Imposing Restrictions on the Personal Rights and Freedoms due to COVID-19 Outbreak

Effects of COVID-19 Outbreak on the Field of Penal Law

Effects of COVID-19 Outbreak on the Field of Tax Law

Sharing Sensitive Data and the Liability of the Penal Law

Liability of International Law Due to COVID-19 Outbreak

Chapter Editor
Prof. Dr. İzzet ÖZGENÇ

Abstract

We are facing an important problem regarding the legality of the measures taken in our country in response to the “Covid-19” pandemic. This legality problem causes debates in the context of whether these measures are aimed at preventing the pandemic, as well as confusion about the applicability of the determined measures and, as a result, non-compliance with these measures. To ensure the effectiveness of the measures taken across the country against the pandemic, it is necessary to establish a legal basis for these measures.

There is no hesitation that the measures taken during the Covid-19 pandemic, such as;

- People should not leave their places during certain periods of time - even if it is not called “curfew”,
- People who enter the country are obliged to stay in a certain place for a certain period,
- Restrictions on in-city public transport, intercity travel, education and training activities and public worship,
- Imposing restrictions on the activities of workplaces and even banning those activities

have the nature of interfering with the rights and freedoms of the persons. It should be stated that, even under ordinary legal regime, preventive measures may be taken to restrict the rights and freedoms of individuals as regards **to persons and places at risk of transmitting dangerous diseases**. The basis of this is the Public Health Law No. 1593 (Art. 72). However, there is no provision in the Public Health Law for taking measures that would restrict everyone’s rights and freedoms, regardless of whether they carry a risk of infectious disease or not.

The constitutionality of the authority and the scope of such authority given by the Public Health Law to restrict the rights and freedoms of the persons is an issue in itself. However, this problem can only be examined by the Constitutional Court via constitutional review. Therefore, measures taken to prevent pandemics, which threaten public health, based on the authority arising from an existing law, are not illegal.

It should be pointed out that the basic starting point of Law No. 1593 is the presence of a dangerous infectious disease or disease suspect in terms of public health. In Article 57 of the Law, infectious diseases that put public health at risk (as of the date of entry of that Law) are listed. However, some of these diseases are not dangerous for public health today. Likewise, it can be argued whether this enumeration is exemplary or *numerus clausus*. Saying that the measures specified in Law No.1593 cannot be applied to the Covid-19 pandemic, which we currently live in, affects the whole world and indisputably threatens public health, can only be explained with a strict legal formalism.

There is no legal obstacle to taking various measures *without* restricting the fundamental rights and freedoms of the persons to prevent the transmission of diseases that are dangerous to public health. For example, during the pandemic, there is no need for a statutory basis to justify the measures, such as wearing masks and social distancing, imposed on persons - whether they carry a risk of disease or not. Not all the measures to be taken to prevent diseases dangerous to public health should be enumerated in the law. There should be an explicit provision in the Law for the measures that restrict the rights and freedoms of individuals such as the freedom of movement, freedom of work, right to property and the right to education. As a matter of fact, Article 72 of the Law clarifies the measures to be taken in the context of place or person. In this sense, there is no legal obstacle to take measures to prevent the transmission of diseases dangerous to public health, without restricting these rights and freedoms. The authority given by Law No. 1593 to the Public Health Assemblies should be understood within this framework.

1.1. COVID-19 Salgını Dolayısıyla Kişi Hak ve Hürriyetlerine Sınırlama Getirilmesi Sorunu

I. Anayasa'nın "Kişi hürriyeti ve güvenliği" başlıklı 19. maddesinde, bir kimsenin "*hastalık yayabilecek*" durumda olması, "*toplum için tehlike teşkil eden akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu*" olması gibi, kişi hürriyetini sınırlandırma sebepleri arasında sayılmıştır (f. 2).

Söz konusu madde düzenlemesinde, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi**'nin 5. maddesi hükümleri esas alınmıştır. Söz konusu madde hükmüne göre, bir kimsenin "*bulaşıcı bir hastalık yayabilecek*" durumda olması sebebiyle de kişi hürriyeti sınırlandırılabilir (m. 5, bent e).

Anayasaya göre, usulüne göre ilan edilmiş olağanüstü hâl dışında, sağlık sebebiyle ancak "*toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu*" ya da "*hastalık yayabilecek*" durumda olan kişinin hürriyeti tahdit edilebilecektir (m. 19, f. 2). Bu itibarla, olağan hukuk rejiminde, bulaşıcı hastalığa yakalanmış olduğu konusunda şüphe bulunmayan bir kimse bakımından, genel olarak kişi hürriyetine sağlık sebebiyle kısıtlama getirilemez. Ancak, "*genel sağlık*" sebebiyle, yani genel sağlığın korunması amacıyla, özel hayatın gizliliğine (m. 20, f. 2), konut dokunulmazlığına (m. 21, f. 2), toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına (m. 34, f. 2) sınırlama getirilebilecektir.¹ Keza Anayasaya göre, "tıbbi zorunluluk" halinde, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulabilecektir (m. 17, f. 2).

Ancak, 1961 Anayasası'ndan² farklı olarak, *1982 Anayasasında genel sağlık, seyahat hürriyetinin sınırlandırma sebepleri arasında sayılmamıştır.*³ Bunun 1982 Anayasası bakımından bir eksiklik oluşturduğunu belirtmek gerekir.⁴ Buna rağmen, seyahat hürriyetinin başkalarının sağlığını tehlikeye sokacak biçimde kullanılmasının, anayasal koruma altına alındığından söz edilemez.⁵ Nitekim, seyahat hürriyetinin düzenlendiği "**İnsan Hakları ve Ana Hürriyetlerin Korunmasına Dair Sözleşme'ye Ek ve Bu Sözleşme ile İlk Ek Protokol Kapsamında Bulunanlardan Başka Diğer Bazı Hak ve Özgürlükleri Tanıyan 4 Numaralı Protokol**"⁶ göre, genel sağlığın korunması amacıyla bu hürriyet sınırlanabilecektir (m. 2, f. 3). Keza, Anayasanın 19. maddesinin ikinci fıkrası hükmünü de tehlikeli salgın hastalığa maruz kalmış olduğu tespit edilen veya maruz kaldığından şüphelenilen bir kişinin yurt dışından ülkeye girişine, ülke içinde herhangi bir yere seyahat etmesine sınırlama getirilmesinin anayasal dayanağı olarak kabul etmek gerekir.

¹ Her ne kadar Anayasada haberleşme hürriyetine (m. 22, f. 2; m. 31, f. 2), dernek kurma hürriyetine (m. 33, f. 3), sendika kurma hakkına (m. 51 f. 2) sağlık sebebiyle sınırlama getirilebileceği kabul edilmiş ise de, bunun bilimsel bir izahı bulunmamaktadır.

² "Herkes seyahat hürriyetine sahiptir; bu hürriyet, ancak **milli güvenliği sağlama ve salgın hastalıkları önleme amaçlarıyla** kanunla sınırlanabilir." (1961 Anayasası, m. 18, f. 1).

³ "Herkes, yerleşme ve seyahat hürriyetine sahiptir." (1982 Anayasası, m. 23, f. 1)

"... Seyahat hürriyeti, **suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek; Amaçlarıyla kanunla sınırlanabilir.**" (1982 Anayasası, m. 23, f. 2)

⁴ Seyahat hürriyetinin sınırlandırma sebepleri arasında, 61 Anayasasından farklı olarak, "**genel sağlık**" sebebine yer verilmemiş olması, eleştiri konusu yapılmıştır. Bkz. GÖZLER, Kemal, "Anayasa Değişikliğinin Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması Bakımından Getirdikleri ve Göttürdükleri: Anayasanın 13. Maddesinin Yeni Şekli Hakkında Bir İnceleme", Ankara Barosu Dergisi, yıl 59, sayı 2001/4, sh. 64 vd.; ARSLAN, Zühüti, "Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması: Anayasanın 13. Maddesi Üzerine Bazı Düşünceler", Anayasa Yargısı, sayı 19, 2002, sh. 219; SAĞLAM, Fazıl, "2001 Yılı Anayasa Değişikliğinin Yaratabileceği Bazı Sorunlar ve Bunların Çözüm Olanakları", Anayasa Yargısı, sayı 19, 2002, sh. 254.

⁵ SAĞLAM, Fazıl: *Anayasa Hukuku Ders Notları*, Lefkoşa, 2013, sh. 304.

⁶ 16.09.1963 tarihinde Strazburg'da imzaya açılmış olan söz konusu Protokol (ETS no: 46), Türkiye tarafından 19.10.1992 tarihinde imzalanmıştır. 23 Şubat 1994 tarihli ve 3975 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan söz konusu Protokol, Bakanlar Kurulu'nun 09.06.1994 tarihli ve 94/5749 sayılı Kararı ile onaylanmıştır. Protokol'ün Türkçe metni, 14 Temmuz 1994 tarihli ve 21990 sayılı Resmî Gazetede yayımlanmıştır.

Ancak, onay belgeleri 14.06.2020 tarihi itibarıyla henüz Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği'ne tevdi edilmediği için, söz konusu Protokol, milletlerarası yükümlülüklerimiz bağlamında henüz yürürlüğe girmemiş olmakla birlikte, iç hukukumuz bakımından yürürlüğe girmiştir.

Buna karşılık, olağan hukuk rejiminde, henüz tehlikeli bir hastalığa maruz kalmamış kişiyle ilgili olarak, seyahat hürriyetine sağlık sebebiyle sınırlama getirilmesinin anayasal dayanağı bakımından sorun bulunmaktadır.⁷

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 16.12.1966 tarihli ve 2200 A(XXI) sayılı kararıyla kabul edilerek, 19.12.1966 tarihi itibarıyla imzaya açılan ve Türkiye'nin de taraf olduğu "**Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme**"yle⁸ taraf devletler, "*salgın ... hastalıkların önlenmesi, tedavisi ve kontrolü*" amacıyla gerekli tedbirler almakla yükümlü kılınmıştır (m. 12).

Tehlikeli salgın hastalıklarla mücadele için, mutlaka olağanüstü hâl ilanına gerek bulunmamaktadır. Bulaşıcı hastalığın tehlikelilik durumu dikkate alınarak, olağan hukuk rejiminde de gerekli tedbirlerin alınması yoluna gidilebilir.

Yürürlükte olan mevzuatımızda, bulaşıcı hastalıklar konusunda ayrıntılı düzenleme içeren kanun, 24.4.1930 tarihli ve 1593 sayılı **Umumi Hıfzıssıhha Kanunu**'dur.

Bu Kanunda öngörülen tedbir ve tedaviye ilişkin hükümler, yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla aktüel olan ve bilinen salgın hastalıkların (m. 57) yanı sıra, zaman içinde ortaya çıkan yeni salgın hastalıklar (m. 64) bakımından da uygulanabilecektir.

Salgın hastalığın yurt dışında ortaya çıkmış olması halinde, hastalığın ortaya çıktığı ülkeden Türkiye'ye gelecek olan yolcular ile getirilecek olan eşya bakımından sınırlayıcı birtakım tedbirler alınabilecektir (m. 49 ilâ 56). Bu düzenlemelerle, salgın hastalığın çıktığı ülkeler ile ülkemiz arasındaki her türlü ulaşımın geçici bir süreyle durdurulması, yurda giriş yapmak isteyen yolcuların muayeneye tabi tutulması, tıbbi nezaret altına alınması, hastalık şüphesi taşıyanların tecrit edilmesi, bu yolculara aşı veya serum tatbiki gibi tedbirlerin yanı sıra; yurt dışından getirilen her türlü eşya ile ilgili olarak hastalık bulaştırma riskine karşı gerekli tedbirlerin uygulanabilmesinin hukuki dayanağı oluşturulmuştur. Salgın hastalığın çıktığı ülkeler ile ülkemiz arasındaki her türlü ulaşımın durdurulabilmesinin, bu ülke menşeli yolcu ve eşyanın ülkeye kabul edilmesinin durdurulmasını da kapsadığını belirtmek gerekir. Bununla birlikte, vatandaş olan yolcuların ülkeye kabulünden imtina edilemez. Vatandaş olanlar, yurda kabul edilmekle birlikte, haklarında gerekli karantina ve tedavi tedbirlerinin uygulanması yoluna gidilir.

Bulaşıcı hastalık, yabancı bir ülkeden ülkemize sirayet etmiş olabileceği gibi, ülkemizde de ortaya çıkmış olabilir. Bu durumda, yukarıda söz konusu edilen sınır kapılarında yurda giriş ve çıkışlarla ilgili olarak alabilecek olan tedbirler yeterli olmamaktadır. Bu durumda alınabilecek olan tedbirler, 1593 sayılı Kanunun 72. maddesinde belirlenmiştir. Buna göre, bulaşıcı hastalığa maruz kaldığı tespit edilen veya bu hususta kendisinden şüphelenilen kişiler, muayene ve tedaviye tabi tutulabilir, tıbbi nezaret altına alınabilir, tecrit edilebilirler. Bu çerçevede, Anayasal dayanağı olmamakla birlikte, **bulaşıcı hastalığa maruz kaldığı tespit edilen veya bu hususta kendisinden şüphelenilen⁹ kişilerin** seyahat etmelerine, 1593 sayılı Kanun hükümlerine göre sınırlama getirilebilir. Ancak, **tehlikeli salgın hastalık sebebiyle olağanüstü hal ilan edilmediği sürece, salgın hastalığın sirayet etmediği kişilerin seyahat hürriyetine sınırlandırma getirmenin ne anayasal ne de kanuni dayanağı bulunmaktadır.** 1593 sayılı Kanunun 27. maddesiyle "Umumi hıfzıssıhha meclisleri"ne verdiği tedbir yetkisi, sağlıklı kişiler bakımından ne seyahat hürriyetinin ne de te-

⁷ Anayasa, sadece "savaş sebebiyle" seçimlerin ertelenmesine imkân tanımıştır (m. 78, f. 1). Bu itibarla, ülkenin bir bölgesinde veya tamamında olağanüstü hal ilan edilmiş olması, seçimlerin ertelenmesi bakımından bir anayasal sebep olarak kabul edilmemiştir. Keza, genel bir salgın hastalık tehlikesinin bulunması, seçimlerin ertelenmesine yönelik bir anayasal sebep oluşturmamaktadır. Her ne kadar Anayasada erteleme hükmüne Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanlığı seçimleriyle bağlantılı olarak yer verilmiş ve Any, m. 127, f. 3'de sadece seçimlerin genel ilkeleri bağlamında m. 67 hükümlerine atıfta bulunulmuş ise de, bu erteleme hükmünün mahalli idareler seçimleri bakımından da geçerli olduğunu kabul etmek gerekir. Keza belirtmek gerekir ki, savaş sebebiyle seçimlerin ertelenmesine karar verme hususunda münhasıran Türkiye Büyük Millet Meclisi yetkili kılınmıştır (Any, m. 78, f. 1).

⁸ RG: 11 Ağustos 2003/25196.

⁹ Bu bağlamdaki şüphenin, kişinin geldiği ülkede veya bölgede salgın hastalığın varlığı, salgın hastalığa maruz kalmış bulunan kişilerle teması gibi somut bir sebebe dayalı olması gerekir.

şebbüs ve çalışma hürriyetinin kısıtlanmasını kapsamaktadır. Aynı durum, tehlikeli salgın hastalık sebebiyle olağanüstü hal ilan edilmediği sürece, salgın hastalık tehlikesinin varlığı dolayısıyla genel olarak kişilerin sokağa çıkmasının kısıtlanması bakımından da söz konusudur.¹⁰

1593 sayılı Kanun her ne kadar sadece bulaşıcı hastalığın sirayet ettiği tespit edilen veya sirayet ettiğinden şüphelenilen kişilerle ilgili olarak karantina tedbiri kararlarının alınmasını amir ise de; söz konusu Kanun hükümlerine göre, “pandemi” boyutundaki bu salgın hastalığın toplumu oluşturan, toplumsal hayatı paylaşma mevkiinde bulunan herkese sirayet etmiş olma şüphesinin mevcudiyeti karşısında, umumi hıfzıssıhha meclislerinin, seyahat hürriyetine, çalışma hürriyetine ve eğitim hakkının kullanılmasına sınırlama getirmemek kaydıyla, herkes bakımından belirli tedbirlerin alınmasına yönelik yükümlülükler ihdas etmeleri mümkündür. Bu çerçevede tedbir olarak örneğin toplumsal ortamlarda ve özellikle kapalı alanlarda ağız ve burun bölgesinin maske ile kapatılmasına, toplu taşıma araçlarında seyahat düzenine ilişkin yükümlülükler ihdası mümkündür.

1593 sayılı Kanun hükümlerine göre, umumi hıfzıssıhha meclisleri bulaşıcı “*hastalık zuhurunda hastalığın izalesi için*” gerekli tedbirleri belirler ve karara bağlar (m. 27). Umumi Hıfzıssıhha Meclislerini aldığı kararlar, vali veya kaymakam tarafından yerine getirilir (m. 28). Ayrıca işaret etmek gerekir ki, kamu sağlığı bakımından tehlikeli olan bulaşıcı hastalığın ortaya çıkması halinde umumi hıfzıssıhha meclislerinin karara bağlayabileceği tedbirler, 1593 s. Kanun, m. 72’de sayılanlarla sınırlı değildir.

Kamu sağlığı bakımından tehlikeli hastalık bulaşmasının önüne geçmek amacıyla kişilerin temel hak ve özgürlüklerine bir kısıtlama getirilmeden çeşitli tedbir kararlarının alınmasına engel bir hukuki durum mevcut değildir. Örneğin salgın sürecinde hastalık tehlikesi taşısın veya taşınmasın, sokağa çıkan kişilerin maske taşıma ve mesafe kurallarına yönelik olarak alınan tedbirler bağlamında Kanunda açık düzenleme yapılmasına gerek bulunmamaktadır. Kamu sağlığı bakımından tehlikeli olan hastalıkların önlenmesine yönelik olarak alınması gereken tedbirlerin tamamının da kanunda sayılmasına gerek bulunmamaktadır. Seyahat hürriyeti, çalışma hürriyeti, mülkiyet hakkı, eğitim ve öğrenim hakkı gibi kişi hak ve hürriyetleri bakımından sınırlama getiren tedbirler bağlamında Kanunda açık hüküm bulunması gerekir. Nitekim, Kanunun 72. maddesi yer veya kişi bağlamında alınması gereken tedbirlere açıklık getirmektedir. Ancak, bu hak ve hürriyetler bakımından bir kısıtlama ifade etmemekle birlikte, bunların kullanılması sürecinde kamu sağlığı bakımından tehlikeli hastalık bulaşmasını önlemeye yönelik bir takım tedbir kararlarının alınmasına hukuki engel bulunmamaktadır. 1593 sayılı Kanunun Umumi Hıfzıssıhha Meclislerine verdiği yetkiyi bu çerçevede değerlendirmek gerekir.

Umumi Hıfzıssıhha Meclislerine “talimat” şeklinde yayımlanan İçişleri Bakanlığı Genelgeleri ile, salgına karşı efektif bir tedbir sistemi oluşturulamamıştır ve oluşturulması da mümkün değildir.

Sonuç itibarıyla belirtmemiz gerekir ki, Covid-19 salgınıyla hukuk zemininde ve etkin bir şekilde mücadele edilebilmesi için, aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere, **tehlikeli salgın hastalık sebebiyle olağanüstü hal ilanına** ve bu çerçevede, 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanununda belirtilen tedbirlerin alınmasına ve yükümlülüklerin ihdasına acil ihtiyaç bulunmaktadır.

Umumi Hıfzıssıhha Meclislerinin aldığı örneğin maske, mesafe, toplu taşıma araçlarındaki seyahat, düğün, cenaze, toplu ibadet gibi bir araya gelmeyi zorunlu kılan etkinliklerdeki mesafeye ilişkin kararlara aykırı davranmak, 1593 sayılı Kanun, m. 282 hükmüne istinaden idari yaptırım uygulanmasını gerektirmektedir.

¹⁰ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. YÜZBAŞIOĞLU, Cibani/ALKIŞ, Burcu: “Covid-19 İle Mücadele Sürecinde 24.01.2020 İle 23.05.2020 Tarihleri Arasında Alman Tedbirlerin Hukuka Uygunluğuna İlişkin Bir Değerlendirme”; SEVER, Dilşad Çiğdem: “COVID-19 Günlerinde İdare Hukuku: Salgınla Mücadelede Kolluk Yetkileri Üzerine Bir İnceleme”.

1593 sayılı Kanuna göre, hastalığın bulaştığı tespit edilen “umumi mahallerin” tehlike geçinceye kadar faaliyetten men edilmesi ve boşaltılması mümkündür (m. 72). Buradaki “umumi mahal” ibaresinin bütün işyerlerini, çalışma alanlarını, üretim tesislerini kapsadığını söylemek güçtür. Bu itibarla, ancak salgın hastalığın zuhur ettiği tespit edilen “umumi mahaller” faaliyetten men edilebilecek ve boşaltılabilecektir. Yine 1593 sayılı Kanuna göre, bulaşıcı hastalığa maruz kalan kişiler, hastalığı başkalarına bulaştırma tehlikesi devam ettiği sürece, meslek ve sanatlarını icradan yasaklanabileceklerdir (m. 76, ayrıca m. 126). Buna karşılık, tehlikeli salgın hastalık sebebiyle olağanüstü hâl ilan edilmediği sürece, henüz hastalığın sirayet ettiği hususunda tespit yapılmadığı bir işyerinin, eğitim ve öğretim kurumunun faaliyetinin durdurulmasının, bir meslek ve sanatın icrasının sınırlandırılmasının ne anayasal ne de kanuni dayanağı bulunmaktadır.

Kamu sağlığını gerektiren bu durumlarda, kişilerin **tedaviye katlanma yükümlülüğü** bulunmaktadır.

Umumi Hıfzıssıhha Kanunu hükümlerine göre bildirim yükümlülüğü kapsamında olan hastalıklarla ilgili olarak kişilere, tabip tarafından yapılacak **teşhis ve tedaviye** yönelik muameleye **katlanmak yükümlülüğü** getirmiştir (m. 67). Hatta bu yükümlülüğe aykırı davranan hastalarla ilgili olarak, yaptırım öngörülmüştür (m. 287). Aynı şekilde, bu durumlarda tabipler açısından da **teşhis ve tedavi yükümlülüğü** bulunmaktadır (Ayrıca bkz. 1593 s. K., m. 88, 90, 103, 107).¹¹

Keza, 4721 sayılı **Türk Medeni Kanunu**'na göre, “*ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalık (sebebiyle toplum için tehlike oluşturan her ergin kişi, ... tedavisi ... için elverişli bir kuruma yerleştirilir veya alıkonulabilir*”; gerektiğinde ilgili kişi hakkında zor kullanılabilir (m. 432).

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına genel sağlık sebebiyle sınırlama getirilebilmesine yönelik Anayasa hükmünün (m. 34, f. 2) yanı sıra, 1593 sayılı Kanun da, bulaşıcı ve salgın hastalık tehlikesi sebebiyle bu hakkın sınırlanabilmesi hususunda idareyi yetkili kılmaktadır (m. 77). 1593 sayılı Kanunun bu hükmünün toplu ibadet, düğün ve cenaze töreni etkinlikleri bakımından da uygulanabilir olduğunu kabul etmek gerekir.

Dünya çapında yaşanan salgın (pandemik) hastalığın ülkemizde yayılmasının önlenmesine yönelik olarak alınan özellikle seyahat hürriyetini kısıtlayıcı mahiyetteki idari kararlar, 10.06.1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'na dayandırılmıştır. Söz konusu Kanunla vali, önleyici kolluk yetkisi çerçevesinde “*suç işlenmesini önlemek, kamu düzen ve güvenini korumak için gereken tedbirleri*” almakla görevli ve yetkili kılınmıştır (m. 11, fıkra A). Bu çerçevede vali belirli kişilerle ve belirli yerlerle sınırlı olarak seyahat hürriyetini kısıtlayıcı mahiyette kararlar alabilme yetkisini haizdir (m. 11, fıkra C). Ancak bu düzenlemelerle, valiye, kamu sağlığının korunması, salgın tehlikesinin önlenmesi amacıyla da olsa, sağlıklı kişiler bakımından seyahat hürriyetini sınırlayıcı mahiyette karar alma yetkisi verilmemiştir.

Bu çerçevede ayrıca 04.07.1934 tarihli ve 2559 sayılı **Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu** hükümlerinin de göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Söz konusu Kanuna göre polis, yetki olarak “*hastalık bulaştırabilecek kişiler*”le ilgili olarak seyahat hürriyetini kısıtlayacak şekilde idari tedbir uygulayabilir (m. 13, bent F). Dikkat edilmelidir ki, kolluk bu yetkisini ancak hastalık bulaştırabilecek kişilerle sınırlı olarak kullanabilir.

II. Zorla aşı yapmak, kişinin vücut bütünlüğe müdahaledir. Ancak, kişinin vücut bütünlüğüne her müdahale, bir hak ihlaline sebebiyet vermez. Kamu sağlığının korunması amacıyla, kişilerin belirli hak ve özgürlüklerine müdahale edilebilir. Bu amaçla kişiler teşhis ve tedaviye, hatta, henüz hasta olmamakla birlikte, aşılama muamelesine tabi tutulabilirler. Bunun için temel koşul, bu müdahalenin kanuni dayanağının olmasıdır.

¹¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZGENÇ, İzzet: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ceza Hukukuna Giriş, Suç Teorisi, Yaptırım Teorisi, Milletlerarası Ceza Hukuku*, 15. baskı, Ankara, Eylül 2019, sh. 389. 1593 sayılı Kanunla ilgili farklı değerlendirmeler için bkz. HAKERİ, Hakan: “*Top Hukuku Açısından Bulaşıcı Hastalıklar*”.

Anayasaya göre, “*tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz*” (m. 17, f. 2).

“**Tıbbî müdahale**; hastalıkların teşhisi, tedavisi veya önlenmesi amaçlarına yönelik olarak tıp mesleğini icraya yetkili kişiler tarafından gerçekleştirilen faaliyetlerdir. Bu kapsamda, birtakım hastalıklara karşı bağışıklık sağlamak için o hastalığın mikrobuyla hazırlanmış eriyik olarak tanımlanan maddelerin vücuda verilmesi şeklindeki **aşı uygulamasının** da müdahalenin boyutundan bağımsız olarak vücut bütünlüğüne bir müdahale oluşturduğu açıktır.”

Anayasa Mahkemesi, “zorunlu aşı” uygulaması için sadece tıbbî zorunluluğun varlığını yeterli görmemektedir. Bu zorunluluğun yanı sıra, kanuni dayanağın da olması gerekmektedir. Buradaki kanuni dayanaktan neyin anlaşılması gerektiği de bir sorundur. Anayasa Mahkemesi, 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununda (m. 57 ve m. 88 vd.) sayılan belirli hastalıklarla sınırlı olarak “zorunlu aşı” uygulaması yapılabileceğini kabul etmiştir. Bu içtihadı göre, bir hastalık dolayısıyla “zorunlu aşı” uygulaması yapılabilmesi için bu hastalığın kanunla belirlenmesi gerekecektir.

Anayasa Mahkemesinin bu içtihadına göre, 1593 sayılı Kanunda açıkça sayılmadıkları için, kamu sağlığını tehlikeye sokma özelliği taşımalarına rağmen, örneğin “HepB, DaBT, İPA, Hib ve KPA” gibi hastalıklara karşı “zorunlu aşı” uygulaması yapılamayacaktır.

Bu yaklaşımın doğru olmadığını belirtmek gerekir. Anayasa Mahkemesi, bu değerlendirmelerde, 1593 s. Kanun, m. 64 hükmünü göz ardı etmiştir. Zira söz konusu madde hükmü, bu Kanunda (m. 72) belirtilen tedbirlerin bilahare ortaya çıkan ve kamu sağlığı bakımından tehlike oluşturan hastalıklarla ilgili olarak da uygulanabilmesine imkân tanımaktadır. Başka bir ifadeyle, 1593 sayılı Kanun hükümlerine göre, kamu sağlığı bakımından alınması gereken tedbirler, bu Kanunda sayılan hastalıklarla sınırlı tutulmamıştır. Bu hastalıklar **örnekleme** yöntemiyle belirlenmiştir. Hatta işaret etmek gerekir ki, zaman içinde alınan sağlık tedbirlerinin etkisiyle, bu hastalıklardan bir kısmının kamu sağlığı bakımından tehlikelilik özelliği ortadan kalkmıştır. Bu itibarla, **COVID-19** gibi, bilahare ortaya çıkan ve kamu sağlığı bakımından tehlikelilik özelliği taşıdığı tespit edilen hastalıkla ilgili olarak da bu Kanunda belirtilen tedbirler alınabilir (m. 64).

1593 sayılı Kanun bakımından **sorun** teşkil eden husus, Kanunda yer verilmiş olan, “*hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum veya aşı tatbiki*” ifadesidir (m. 72). Öncelikle belirtmek gerekir ki, **aşı uygulaması, hastaya değil, kişilerin belirli bir hastalığa karşı korunması amacıyla yapılan bir tıbbî müdahaledir.**

Söz konusu Kanun, **çiçek aşısı** uygulaması (m. 88) hariç olmak üzere, tıbbî müdahale ve tedavi yükümlülüğünü sadece **kamu sağlığı bakımından tehlikeli olan bulaşıcı hastalığa maruz kaldığı tespit edilen** veya **bu hususta kendisinden şüphelenilen kişiler** bakımından getirmiştir. Bu itibarla, mevzuatımız, tehlikeli salgın hastalık sebebiyle olağanüstü hal ilan edilmiş olsa bile, salgın hastalığın sirayet ettiğinden şüphe edilmeyen kişilere tıbbî müdahale yetkisi vermemektedir.

Sonuç itibarıyla belirtebiliriz ki, **1593 sayılı Kanun**, bulaşıcı hastalıktan korunmak amacıyla da olsa, bulaşıcı hastalığa karşı bir tedbir de olsa, **hasta olduğu hususunda somut şüphe sebebi bulunmayan kişilere tıbbî müdahalede bulunma yetkisi vermemektedir.** Bunun tek istisnasını, **çiçek aşısı** uygulaması (m. 88) oluşturmaktadır. Tehlikeli salgın hastalığın toplumda sirayet ettiği kişilerin varlığı, genel bir bulaş tehlikesini ifade etmektedir. Ancak, söz konusu Kanun, bu **genel bulaş tehlikesine binaen, hasta olup olmadığına bakılmaksızın herkese tıbbî müdahalede bulunma yetkisi vermemektedir.** Bu itibarla, mer’î mevzuatımız, çiçek aşısı uygulaması (m. 88) hariç olmak üzere, kişilerin iradesi olmadan aşı uygulamasına izin vermemektedir.

Bir varsayım olarak mevzuatımızın “zorunlu aşı” uygulamasına izin verdiği kabul edilse bile, bunun fiili uygulanabilirliği olamaz; yani, kişi istemediği takdirde, zor kullanılarak aşılması yoluna gidilemez.

Ancak, COVID-19 gibi tehlikeli salgın hastalığa karşı alınması gereken tedbirler cümlesinden, örneğin toplu taşıma araçlarından yararlanabilmek, uçakla seyahat edebilmek, eğitim öğretim hizmetlerinden mevcutlu olarak yararlanabilmek, bir toplantıya mevcutlu olarak katılabilmek gibi, belirli hizmetlerden yararlanabilmek, belirli faaliyetlere iştirak edebilmek için, **aşı yaptırmak bir koşul olarak aranabilir**. Bunun için bir KANUNİ DÜZENLEME YAPILMASINA GEREK BULUNDUĞU nu belirtmek gerekir. Bu düzenlemede, kişinin, aşı yaptırmadığı için, bir hizmetten yararlandırılmaması, bir hakkı kullanmasının engellenmesi, bir hukuka uygunluk sebebi olarak tanımlanabilir. Hatta, aşı yaptırmadığı için bir kamu görevlisinin çalıştığı kamu kurumuna, bir işçinin çalıştığı işyerine kabul edilmemesi, mazeretsiz göreve/işe gelmemek olarak değerlendirilebilir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, umumi hıfzıssıhha meclisleri, kamu sağlığı bakımından tehlikeli olan bulaşıcı hastalıktan korunmak amacıyla da olsa, aşı zorunluluğu ihdas edemez.

III. Anayasada, Cumhurbaşkanına, çeşitli sebeplerin yanı sıra, “*tehlikeli salgın hastalık*” halinde “*yurdun tamamında veya bir bölgesinde, süresi altı ayı geçmemek üzere olağanüstü hal ilan*” etme yetkisi tanınmıştır (m. 119, f. 1).

Bir hastalığın olağanüstü hal ilanı sebebi olabilmesi için, kamu sağlığı bakımından tehlike arz etmesi gerekmektedir. Bir hastalığın “*tehlikeli salgın hastalık*” vasfını taşıyıp taşımadığı, kamu sağlığı bakımından tehlike arz edip etmediği, etki ve sonuçları bakımından bir değerlendirmeyi gerekli kılmaktadır.

Anayasaya göre, tehlikeli salgın hastalık sebebiyle ilan edilen olağanüstü hal sürecinde kişilere olağan dönemlere nazaran ek yükümlülükler yüklenebileceği gibi, çeşitli hak ve hürriyetler bakımından sınırlamalar getirilebilecek ve hatta, hak ve hürriyetler geçici olarak durdurulabilecektir:

“*Olağanüstü hallerde vatandaşlar için getirilecek para, mal ve çalışma yükümlülükleri ile 15’inci maddedeki ilkeler doğrultusunda temel hak ve hürriyetlerin nasıl sınırlanacağı veya geçici olarak durdurulacağı, hangi hükümlerin uygulanacağı ve işlemlerin nasıl yürütüleceği kanunla düzenlenir.*” (m. 119, f. 5).

Bu çerçevede, 25.10.1983 tarihli ve 2935 sayılı **Olağanüstü Hal Kanunu** yürürlüğe konulmuştur.

Keza Anayasada Cumhurbaşkanı, olağanüstü hallerde “*temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle ... siyasi haklar ve ödevler*” alanında da, **Cumhurbaşkanlığı kararnamesi** çıkarma yetkisiyle donatılmıştır (m. 119, f. 6). Anayasa ile bu kararnamelerin “*kanun hükmünde*” olduğu kabul edilmiştir (m. 119, f. 6, son cümle).¹²

2935 sayılı **Olağanüstü Hal Kanunu**’nda, Anayasanın söz konusu hükümleri çerçevesinde, diğer sebeplerin yanı sıra, *tabii afet veya tehlikeli salgın hastalık* sebebiyle olağanüstü hal ilanına ilişkin usul belirlendikten (m. 3, f. 1) sonra, ilan edilen olağanüstü hal sürecinde kişilere ek yükümlülükler ihdasına ve keza, çeşitli hak ve hürriyetlere sınırlama getirilmesine ilişkin özel hükümlere yer verilmiştir.

Tabii afet veya **tehlikeli salgın hastalık** sebebiyle ilan edilen olağanüstü hal sürecinde, kişilere çeşitli **yükümlülükler yüklenebilmektedir**.

¹² Belirtmek gerekir ki, Anayasada 21.01.2017 tarihli ve 6771 sayılı Kanunla yapılan değişiklik öncesinde, bu yetki Bakanlar Kuruluna verilmişti ve bu çerçevede yapılacak olan düzenlemeler “*kanun hükmünde kararname*” olarak isimlendirilmişti (Bkz. Anayasanın 21.01.2017 tarihli ve 6771 sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılan 91. maddesi).

Buna göre, tabii afet veya tehlikeli salgın hastalık sebebiyle ilan edilen olağanüstü hal sürecinde gerçek ve tüzel kişiler, “kendilerinden **istenecek veya yükümlülük konulacak arazi, arsa, bina, tesis, araç, gereç, yiyecek, ilaç ve tıbbi malzeme ile giyecek ve diğer maddeleri vermek zorundadırlar.**” (m. 7, f. 1)

Hatta, tabii afet veya tehlikeli salgın hastalık sebebiyle ilan edilen olağanüstü hal sürecinde kişilere **çalışma yükümlülüğü** de getirilebilmektedir. Buna göre, on sekiz yaşını tamamlamış ve altmış yaşını bitirmemiş olan vatandaşlar, “kendilerine verilecek işleri yapmakla yükümlüdürler.” (m. 8, f. 1).

Belirtilen sebeplere dayalı olarak ilan edilen olağanüstü hal sürecinde, “gerekli görülen hallerde **çalışılan işyerlerinde gündüz ve gece çalışmalarında günlük iş saatleri, işlerin niteliğine ve ihtiyaç derecesine göre artırılabilir.** Hafta Tatili Kanunu, Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkında Kanun, Öğle Dinlenmesi Kanunu, hükümleri kısmen veya tamamen **uygulanmayabilir.**” (m. 8, f. 3).

Belirtmek gerekir ki, olağanüstü hallerde kişilere ek olarak yüklenebilecek olan **çalışma yükümlülüğünün** anayasal dayanağını m. 18, f. 2 hükmü oluşturmaktadır.

Keza, belirtilen sebeplere dayalı olarak ilan edilen olağanüstü hal sürecinde, “olağanüstü hal ilanını gerektiren hususlar gözönünde bulundurularak aşağıda yazılı tedbirler alınabilir:

- a) Bölgenin belirli yerlerinde yerleşimi yasaklamak, **belirli yerleşim yerlerine girişi ve buralardan çıkışı sınırlamak**, belli yerleşim yerlerini boşaltmak veya başka yerlere nakletmek,
- b) Resmi ve özel her derecedeki öğretim ve eğitim kurumlarında **öğrenime ara vermek ve öğrenci yurtlarını süreli veya süresiz olarak kapatmak**,
- c) Gazino, lokanta, birahane, meyhane, lokal, taverna, diskotek, bar, dansing, sinema, tiyatro ve benzeri **eğlence yerleri ile kulüp vesair oyun salonlarını, otel, motel, kamping, tatil köyü ve benzeri konaklama tesislerini denetlemek ve bunların açılma ve kapanma zamanını tayin etmek, sınırlamak, gerektiğinde kapatmak ve bu yerleri olağanüstü halin icaplarına göre kullanmak**,
- d) Bölgede olağanüstü hal hizmetlerinin yürütülmesi ile görevli **personelin yıllık izinlerini sınırlamak veya kaldırmak**,
- e) Bölge sınırları içerisindeki tüm haberleşme araç ve gereçlerinden yararlanmak ve gerektiğinde bu amaçla geçici olarak bunlara elkoymak,
- f) Tehlike arz eden binaları yıkmak; **sağlığı tehdit ettiği tespit olunan taşınmaz ve taşınmaz mallar ile sağlığa zararlı gıda maddelerini ve mahsullerini imha etmek**,
- g) Belli **gıda maddeleri ile hayvan ve hayvan yemi ve hayvan ürünlerinin bölge dışına çıkarılmasını veya bölgeye sokulmalarını kontrol etmek, sınırlamak veya gerektiğinde yasaklamak**,
- h) Gerekli görülen **zaruri ihtiyaç maddelerinin dağıtımını düzenlemek**,
- i) Halkın beslenmesi, ısınması, temizliği ve aydınlanması için gerekli gıda madde ve eşyalarla her türlü yakıtın, sağlığın korunmasında, tedavide ve tipta kullanılan ilaç, kimyevi madde, alet ve diğer şeylerin, inşaat, sanayi, ulaşım ve tarımda kullanılan eşya ve maddelerin, kamu için gerekli diğer mal, eşya, araç, gereç ve her türlü **maddelerin imali, satımı, dağıtımı, depolanması ve ticareti konularında gerekli tedbirleri almak, bu yerlere gerektiğinde elkoymak, kontrol etmek ve bu**

malları satıştan kaçman, saklayan, kaçırın, fazla fiyatla satan, imalatını durduran veya yavaşlatanlar hakkında fiilin işleniş şekli veya niteliği de nazara alınarak işyeri bulunduğu mahal için hayati önem taşımadığı takdirde işyerini kapatmak,

j) Kara, deniz ve hava trafik düzenine ilişkin tedbirleri almak, ulaştırma araçlarının bölgeye giriş ve çıkışlarını kayıtlamak veya yasaklamak.” (m. 9)

Özellikle yaşadığımız dünya çapındaki salgın (pandemik) hastalığın ülkemizde yayılmasının önlenmesine yönelik olarak çeşitli hak ve hürriyetler bakımından olağan döneme nazaran ilave sınırlamalar getirilmesinin ve ilave yükümlülükler ihdasını gerekli olması karşısında, anayasal bir çare olarak, yurdun tamamında uygulanmak üzere, tabii afet veya **tehlikeli salgın hastalık** sebebiyle **olağanüstü hal** ilan edilmesine ihtiyaç bulunmaktadır.

Belirtmek gerekir ki, yaşanan tehlikeli salgın hastalık dolayısıyla, özellikle hastalığın henüz bulaşmadığı kişiler bakımından da çeşitli hak ve hürriyet sınırlamalarına ve ilave yükümlülük ihdasları imkân veren düzenlemelerin, olağanüstü hale ilişkin **Cumhurbaşkanlığı kararnamesi** ile yapılabileceği hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Bu itibarla, dünya çapında yaşanan salgın (pandemik) hastalığın yayılmasının önlenmesine yönelik tedbirler cümlesinden olarak ilave yükümlülük ihdası ile çeşitli hak ve hürriyetler bakımından getirilebilecek sınırlandırmalarla ilgili olarak, 1539 sayılı umumi Hıfzıssıhha Kanunu’nda ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu’nda eksikliği hissedilen hususların, ya söz konusu kanunlarda değişiklik yapılması ya da olağanüstü hale ilişkin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılması yoluyla giderilmesi gerekir.¹³

Tabii afet veya **tehlikeli salgın hastalık** sebebiyle ilan edilen olağanüstü hal sürecinde, ilave yükümlülük ihdası ile hak ve hürriyet kısıtlaması gerektiren somut kararların, **Cumhurbaşkanlığı kararı, Olağanüstü Hal Koordinasyon Kurulu kararı** ve hatta, **Bölge Olağanüstü Hal Kurulu kararı** olarak alınması yoluna gidilmesi ve bunların mahiyetine göre, ilan veya ilgililere tebliğ edilmesinin sağlanması gerekir.

Bu usulün izlenmesi halinde, yukarıda sözü edilen anayasal ve kanuni dayanağı bakımından sorunlu karar ve işlemlerin hukukiliği sağlanmış olur.

¹³ 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu hükümlerine göre, ancak “Anayasa ile kurulan hür demokrasi düzenini veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıkması veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması hallerinde” ilan edilen **olağanüstü hâl** sürecinde idari tedbir olarak, “sokağa çıkmayı sınırlamak veya yasaklamak,” hukukten mümkündür (m. 11, bent a). (ÖZGENÇ, Anayasa Yargısı, 35, 2018, sh. 163 vd. HAKERİ, Hakan: “Tıp Hukuku Açısından Bulaşıcı Hastalıklar”). Bu itibarla, tabii afet veya **tehlikeli salgın hastalık** sebebiyle ilan edilen olağanüstü hal sürecinde, herhangi bir ayırımı yapmaksızın, genel olarak kişilerin konutlarından dışarı çıkmasını önlemek suretiyle seyahat hürriyetine sınırlama getirilebilmesi için, ya 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu’nda değişiklik yapılması ya da olağanüstü hale ilişkin Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılması gerekmektedir (ŞİRİN, Tolga: “Tehlikeli Salgın Hastalıklarla Hukuksal Mücadeleye Anayasal Bir Giriş”).

1.2. COVID-19 Salgınının Ceza Hukuku Alanındaki Etkileri

1.2.1. Karantina Tedbirlerine Uymama Dolayısıyla Ceza Hukuku Sorumluluğu

Bulaşıcı hastalık dolayısıyla karantina tedbiri, mutlaka **belirli bir yerle** ilgili olarak uygulanabilir. Bu tedbir uygulamasında kişi belirlemesi de yapılabilir; ancak zorunlu değildir. Öreğin salgın hastalık belirtilerinin ortaya çıktığı ülkeden gelip de yurda giriş yapan kişiler, belirli bir mahalde karantina tedbirine tabi tutulabilirler. Bu durumda tedbir, belirli kişilerle ilgili olmakla birlikte, bu kişilerin tutuldukları yerle sınırlı olarak uygulanabilir.

Bazı durumlarda ise, kişi belirlemesi yapılmaksızın belirli bir bölge, mahalle, ilçe veya il karantina tedbirine tabi tutulabilir.

Karantina tedbirinin diğere bir özelliği de tehlike süresince devam etmesidir. Bu itibarla karantina, kural olarak belirsiz **sürel**i bir tedbirdir.

TCK, m. 195’de tanımlanan suç bakımından karantina tedbirinin arz ettiği en önemli özellik, belirli veya belirsiz kişiler bakımından bir **tecrit** oluşturmastır. Bu itibarla, karantina tedbiri uygulaması, kolluk müdahalesini, **kolluğun gözetim ve denetimi altında** icrasını gerekli kılmaktadır. Keza bu tecrit, karantina bölgesinde bulunan bütün kişilerin **tb**bi bakımdan **müşahede** altında tutulmasını da gerekli kılmaktadır.

Karantina tedbiri uygulaması, karantina süresince bu alanda bulunan belirli veya belirsiz kişilerin alan dışına çıkmasına, dışardan kişilerin de bu bölgeye girmesine sınırlama ve hatta yasak getirilmesi sonucunu doğurmaktadır. Bu tedbirin gereklerine aykırılık, **bölgeye girmek veya bölge sınırları dışına çıkmak** suretiyle gerçekleşebilir.¹⁴ Bu suçtan dolayı sorumluluk için, failin mutlaka kendisine bulaşıcı hastalık sirayet ettiği tespit edilen veya ettiğinden şüphelenilen kişi olması gerekmektedir. Herhangi bir kişi, yani henüz kendisine hastalık sirayet etmemiş ve sirayet ettiğinden şüphelenilmeyen bir kişi de bu suçun faili olabilir. Bu durum, söz konusu suçun özellikle karantina bölgesine girmek suretiyle işlenmesi bakımından önem taşımaktadır.

Söz konusu suç bir **soyut tehlike suçudur**. Bir hukuki değer olarak kamu sağlığının korunduğu bu suç, sağlıklı bir kişi tarafından karantina bölgesine girmek suretiyle işlendiğinde, esasında somut olarak kendi sağlığını da tehlikeye atmış olmaktadır.

Bir bölgenin karantina altına alınması, ancak bir idari otoritenin kararıyla mümkündür. Burada, karantina tedbiri uygulamasına karar veren mercinin bir idari otorite olması, bu tedbirin gereklerine aykırı davranma dolayısıyla adli ceza hukuku yaptırımını uygulanması bakımından bir hukuki engel oluşturmaz. Karantina kararının idari otorite tarafından verilmesi, suçta kanunilik ilkesiyle çelişmez. Bu suç bakımından önemli olan, karantina tedbirinin uygulanmasını gerektiren sebeplerin varlığıdır. Bu sebepler gerçekten mevcut ise, tedbir kararının idari otorite tarafından verilmiş olması, suçta kanunilik ilkesinin ihlali anlamına gelmez. Bu durumda suç, belirli bir yerle ilgili olarak karantina tedbiri uygulaması devam ettiği sürece işlenebilir. Karantina tedbirinin bilahare kal-

¹⁴ Söz konusu suç tanımında belirlilik ilkesinin ihlal edildiği yönünde görüş için bkz. ÖNOK, Anayasa Hukuku Dergisi, cilt 9, sayı 17, yıl 2020, sh. 159.

dırılması, tedbir süresince gerçekleştirilen ihlalleri suç olmaktan da çıkarmaz. Dikkat edilmelidir ki, bu durumlarda bir fiilin suç oluşturup oluşturumaması, idarenin takdirine bırakılmış değildir.

Bu bağlamda önemli olan, karantina tedbiri uygulamasından toplumun yeterli bir surette bilgilendirilmiş olmasıdır. Bu da sadece ilgili suçun (TCK, m. 195) manevi unsuru (kast) bakımından dikkate alınacak bir husustur.

TCK, m. 195’de tanımlanan suç bakımından özellik arz eden bir diğer husus, karantina tedbirinin gereklerine aykırı olarak karantina bölgesi dışına çıkan kişi şayet hastalığı bir başkasına bulaştırmış ise, **gerçek içtima** hükümlerine göre cezaya hükmolunması gerektiğidir.

Karantina tedbiri alınmaksızın, mesela yurt dışından gelen kişilerin, kendilerine hastalık sirayet edip etmediği konusunda herhangi bir muayeneye tabi tutulmaksızın, belirli bir süre mümkün olduğunca evlerinden dışarı çıkmamaları, başkalarıyla temas kurmaktan imtina etmeleri tavsiyesiyle, evlerine gönderilmeleri halinde, bir karantina tedbirinden bahsetme imkanı bulunmamaktadır. Bu durumda, kişilerin bulunduğu mahalli terk etmeleri ve başkalarıyla temas kurmaları halinde, TCK, m. 195’de tanımlanan suçun oluştuğundan söz edilemez.

Tecrit uygulaması olmamakla birlikte, hastalığın bulaşma tehlikesinin önüne geçmeye yönelik mesafe kuralına riayet ve maske taşıma gibi belirli yükümlülüklerle bağlı olarak kişilerin sosyal ve ekonomik alanda faaliyet icrasına izin verilebilmektedir. Bu bağlamda belirlenen yükümlülüklerle salt aykırılık, TCK, m. 195’de tanımlanan suçun oluşmasına sebebiyet vermez. Bu durumda, 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, m. 282’de tanımlanan kabahatin oluştuğunu kabul etmek gerekir.

1.2.2. COVID-19 Salgınının İnfaz Hukuku Bakımından Ortaya Çıkardığı Sorunlar

a) 13.12.2004 tarihli ve 5275 sayılı **Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun** (İnfaz Kanunu), infaz kurumunda cezasını çekmekte olan hükümlü, salgın hastalıkların önlenmesine yönelik tedbirlere uymakla ve “*kişi sağlığı için tehlike doğuran durumları*” kurum yönetimine bildirmekle yükümlü kılınmıştır (m. 27, f. 1).

İnfaz Kanunu’nda, bu yükümlülüğün yanı sıra, hükümlünün sağlık hakkı tanınmıştır (m. 71, f. 1, birinci cümle). Ancak, hükümlünün hastalık “*tanısı için muayene ve tedavi*”si, öncelikle infaz kurumu bünyesindeki sağlık biriminde yapılır. Bu muayene ve tedavi, kurum bünyesindeki sağlık biriminde “*mümkün olmaması halinde,*” Devlet veya üniversite hastanelerinde yapılır (m. 71, f. 1, ikinci cümle; İnfaz Yönetmeliği¹⁵, m. 96, f. 2, m. 99, f. 2).

Adalet Bakanlığının 06.01.2020 tarihli ve 172 sayılı Genelgesinde de bulaşıcı hastalığa maruz kalmış hükümlünün tedavisinin esas itibarıyla kurum bünyesindeki sağlık biriminde yapılmasını kabul etmiştir (İkinci Kısım, Birinci Bölüm, B).

Bu düzenlemelerde sorun, hükümlünün infaz kurumu bünyesindeki sağlık biriminde muayene ve tedavisinin mümkün olup olmadığına hangi merciin karar vereceği hususunda temerküz etmektedir. Hükümlüye ilk tıbbi müdahaleyi yapan, kurum bünyesindeki sağlık biriminde görev yapan tabiptir. Bu tabip, “*hükümlünün sağlık nedeniyle hastaneye sevkine gerek duyduğunda*” durumu bir “rapor” halinde infaz kurumu yönetimine bildirecektir (İnfaz Kanunu, m. 80, f. 1; İnfaz Yönetmeliği, m. 99, f. 1). Bu düzenlemelerde, hükümlünün infaz kurumu dışında Devlet veya üniversite hastanesinde tedavi edilebilmesine karar vermeye hangi merciin yetkili kılındığı açık bir şekilde gösterilmemiştir. Bu durumda infaz kurumu yönetiminin yetkisinin, kurum bünyesindeki sağlık biriminde görev yapan tabibin hasta hükümlü ile ilgili olarak düzenlediği rapor üzerine bu hükümlünün hastaneye

¹⁵ Cumhurbaşkanlığı’nın 28.3.2020 tarihli ve 2924 sayılı Kararı ile “*Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük*” yürürlükten kaldırılmış ve bunun yerine, “*Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik*” (kısaca, “*İnfaz Yönetmeliği*”) kabul edilerek yürürlüğe konmuştur (RG: 29 Mart 2020/31083).

sevki için gerekli iş ve işlemleri yapmakla sınırlı olduğunu kabul etmek gerekir. Başka bir ifadeyle, kurum sağlık biriminde görev yapan tabip, hasta hükümlünün tedavisinin Devlet veya üniversite hastanesinde yapılması gerektiği yönünde rapor düzenledikten sonra, infaz kurumu yönetimi veya başka herhangi bir merci, bu hastanın tedavisinin infaz kurumu bünyesindeki sağlık biriminde yapılmasına devam edilmesine karar verme yetkisi bulunmamaktadır (172 sayılı Genelge, Üçüncü Kısım, Birinci Bölüm, A, 1). Bu durumda infaz kurumu yönetiminin ve ilgili Cumhuriyet başsavcılığının görevi, hükümlünün sevk edileceği sağlık kuruluşunu ve hükümlüye refakat edecek kişileri belirlemekten ibarettir (172 sayılı Genelge, İkinci Kısım, Birinci Bölüm, C, 1, 2).

“Bir sağlık sorunu olup da muayene ve tedaviyi reddeden hükümlülerin sağlık veya hayatlarının ciddi tehlike içinde olması veya ceza infaz kurumunda bulunanların sağlık veya hayatları için tehlike oluşturan bir durumun varlığı hâlinde”, **rızalarının olup olmadığına bakılmaksızın** ve fakat, “sağlık ve hayatları için tehlike oluşturmamak şartıyla” **muayene ve tedavileri yapılır** (İnfaz Kanunu, m. 82, f. 3 ve atıfta bulunduğu f. 2).

Başkalarının hayatı bakımından da tehlikeli olan bulaşıcı hastalık, cezasının infazına henüz başlanmamış olan hükümlüler bakımından **infazın ertelenmesinin** sebebini oluşturabilir. Ancak, bu konuda karar vermek, sıkı koşullara bağlanmıştır: Bu konudaki karar, “*Adi Tıp Kurumunca düzenlenen ya da Adalet Bakanlığınca belirlenen tam teşekküllü hastanelerin sağlık kurumlarınınca düzenlenip Adli Tıp Kurumunca onaylanan rapor üzerine, infazın yapılacağı Cumhuriyet başsavcılığınca verilir.*” (İnfaz Kanunu, m. 16, f. 3; İnfaz Yönetmeliği, m. 42, f. 3).^{16,17}

Hukuk sistemimizde COVID-19 virüsünün bulaşma tehlikesinin varlığı genel bir infaz erteleme sebebi oluşturmamaktadır.

COVID-19 salgınının Türkiye’de de görülmeye başlaması üzerine Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü tarafından Cumhuriyet Başsavcılıklarına gönderilen bir yazıda, tutuklu ve hükümlülerin ceza infaz kurumuna kabulleri sırasında özellikle COVID-19 virüsüne maruz kalıp kalmadıklarının araştırılması istenmektedir. Buna göre, tutuklu ve hükümlü, “ateş, öksürük halsizlik” gibi bulguların olup olmadığı araştırıldıktan sonra düzenlenecek sağlık raporuna istinaden infaz kurumuna kabul edileceklerdir. Keza, tutuklu veya hükümlünün infaz kurumuna getirilmeden önce yurt dışı ile bağlantısının olup olmadığı, yurt dışından ülkeye en son ne zaman giriş yaptığı ve hangi ülkelerde bulunduğu hususları araştırılacaktır. Şayet son 14 gün içerisinde yurt dışı ile bağlantısının olduğu tespit edilir ise, “*ilgili sağlık kuruluşuna sevk edilerek gerekli tıbbi değerlendirmeler sonucu elde edilen bilgiler*”e göre ceza infaz kurumuna kabulü yapılacaktır.¹⁸

Buna karşılık, Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü tarafından ilgili birimlere bilahare gönderilen yazıda ise, “*ceza infaz kurumlarına ilk kez alınan hükümlü ve tutukluların ... infaz kurumuna teslimi sırasında hastanelerde düzenlenen sağlık raporlarında mullak surette Koronavirüs açısından yapılan değerlendirmenin yer alması*” gerektiği belirtilmiştir.¹⁹

¹⁶ Bu durumda cezanın infazı, raporda belirtilen süre kadar ertelenebilecektir. Raporda süre belirtilmemişse, infaz, her defasında yeniden rapor alınması kaydıyla, bir yıllık dönemler halinde ertelenebilecektir (İnfaz Kanunu, m. 16, f. 3; İnfaz Yönetmeliği, m. 42, f. 3).

¹⁷ Aynı şekilde, maruz kaldığı “**ağır bir hastalık**” nedeniyle ceza infaz kurumu koşullarında hayatını yalnız idame ettiremediği, İnfaz Kanunu, m. 16, f. 3 hükümlerine göre tespit edilen şüpheli veya sanığın tutuklanması yerine adli kontrol altına alınmasına karar verilebilecektir (CMK, m. 109, f. 4). Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 109. maddesindeki bu düzenleme, 14.04.2020 tarihli ve 7242 sayılı Kanunla yapılmıştır. Şüpheli veya sanığın tutuklanmasının hakimim takdirinde olması karşısında, doğru olmadığı değerlendirilen bu düzenlemeyle tutuklu olan şüpheli veya sanığın ağır hastalık veya engellilik sebebiyle tahliyesine karar verilmesi, esasında zorlaştırılmıştır.

¹⁸ Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 12.03.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.1976/47040 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 14.03.2020 tarihli ve 57551099-E.2019/47690 sayılı yazısı.

¹⁹ Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 23.04.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.3000/63855 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 14.03.2020 tarihli ve 57551099-E.2019/47690 sayılı yazısı.

b) Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü tarafından ilgili birimlere yazılara göre, yurt dışı ile “teması bulunduğu” anlaşılan veya teması bulunduğundan şüphelenilen kişilerin hükümlü ve tutukluları ziyaretinin “gerekirse” yaptırılması yasaklanabilmektedir.²⁰ Ayrıca, “*yabancı uyruklu olup yurt dışından geldiği anlaşılan kişilerin*” hükümlü ve tutukluları ziyaret etmesi belirli bir süre aleltilak yasaklanmıştır.²¹

Yine bu yazılarla, **Bakanlık tarafından** tüm ceza infaz kurumlarında **hükümlü ve tutukluların açık ve kapalı görüşleri**, “*zorunluluk arz eden durumlar*” hariç, belirli bir süre **yasaklanmıştır**. Bu yazılara göre, zorunluluk arz eden durumlarda ancak Cumhuriyet başsavcılığının yazılı izni ile görüşme yaptırılacaktır.²² Yukarıda ayrıntısıyla açıklandığı üzere, ülkede tabii afet veya tehlikeli salgın hastalık sebebiyle **olağanüstü hâl ilan edilmedikçe**, bu yasaklamanın **kanuni dayanağı bulunmamaktadır**.

COVID-19 salgınının Türkiye’de görülmeye başlaması üzerine Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü tarafından Cumhuriyet başsavcılıklarına gönderilen bir yazıda, hükümlü ve tutuklunun avukat ile görüşmesi yasaklanmamakla birlikte, görüşmeye mesafe kaydı (2 metre) ve görüşme sırasında maske takma yükümlülüğü getirilmiştir.²³ Ancak, bilahare gönderilen yazılarda ise, **hükümlü ve tutuklunun avukat ile görüşmesi** “*zorunlu ve acil durumlar*” hariç, belirli bir süre **yasaklanmıştır**.²⁴ Buna göre, zorunlu ve acil durumlarda hükümlü ve tutuklu avukatla görüşebilecektir. Ancak belirtmek gerekir ki, ülkede tabii afet veya tehlikeli salgın hastalık sebebiyle **olağanüstü hâl ilan edilmiş olsa bile**, bu yasaklamanın kanuni dayanağı bulunmamaktadır. **Hükümlünün ve özellikle tutuklunun avukatıyla görüşmesine aylarca süren yasak getirilmesinin hiçbir haklı gerekçesi olamaz**. Bu görüşme sırasında bulaş tehlikesinin önüne geçmeye matuf tedbirlerin alınmasını istemek, elbette ki hukukidir. Ancak, olağanüstü hâl rejiminde bile, soyut bulaş tehlikesi dolayısıyla hükümlü ve tutuklunun avukatıyla görüşmesi aleltilak yasaklanamaz.

Belirtildiği üzere, söz konusu yazılara göre, hükümlü ve tutuklunun avukatı ile görüşmesine “*zorunlu ve acil durumlar*”da izin verilebilmektedir. Ancak bu “*zorunlu ve acil durumlar*”ın kimin tarafından ve neye göre takdir edileceği ayrı bir sorundur.

COVID-19 salgını sürecinde hükümlü ve tutukluların özel izinle infaz kurumu dışına çıkarılmaları belirli bir süre yasaklanmıştır.²⁵ Bu yasaklamanın da kanuni dayanağı bulunmamaktadır.

²⁰ Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 12.03.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.1977/47041 sayılı yazısı.

²¹ Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 27.03.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.2434/56864 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 11.04.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.2772/61154 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 30.04.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.3037/64845 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 15.05.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.3373/68794 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 29.05.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.3593/71081 sayılı yazısı.

²² Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 14.03.2020 tarihli ve 57551099-E.2019/47690 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 27.03.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.2434/56864 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 11.04.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.2772/61154 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 30.04.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.3037/64845 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 15.05.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.3373/68794 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 29.05.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.3593/71081 sayılı yazısı.

²³ Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 14.03.2020 tarihli ve 57551099-E.2019/47690 sayılı yazısı.

²⁴ Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 16.03.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.2050/48848 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 27.03.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.2434/56864 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 11.04.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.2772/61154 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 30.04.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.3037/64845 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 15.05.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.3373/68794 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 29.05.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.3593/71081 sayılı yazısı.

²⁵ Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 14.03.2020 tarihli ve 57551099-E.2019/47690 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 27.03.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.2434/56864 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 11.04.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.2772/61154 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 30.04.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.3037/64845 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 15.05.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.3373/68794 sayılı yazısı.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü’nün 29.05.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.3593/71081 sayılı yazısı.

c) İnfaz Kanunu'na göre, cezasının infazı başlamış olsa bile, “*hükümlünün hastalığının sürekli bir tedaviyi gerektirmesi gibi zorunlu ve çok ivedi hâllerde,*” **infaza ara verilebilir**.²⁶ Ancak bu imkân, kasten işlediği bir suç sebebiyle üç yıl, taksirle işlediği bir suç sebebiyle beş yıl veya daha az süreli hapis cezasına mahkum edilmiş olan hükümlülerle sınırlı tutulmuştur. Bu konuda Cumhuriyet başsavcılığı karar vermeye yetkili kılınmıştır (İnfaz Kanunu, m. 17, f. 4; İnfaz Yönetmeliği, m. 43, f. 4).²⁷ Bu yol, başkalarının hayatı bakımından da tehlikeli olan bulaşıcı hastalık halinde de işletilebilir. Dikkat edilmelidir ki, bu durumda, hükümlünün infaz kurumu dışında geçirdiği süre infazdan sayılmayacaktır.

Belirtmek gerekir ki, bulaşıcı olan her hastalık, kişilerin hayatı bakımından tehlikelilik arz etmez. Bu itibarla, örneğin gribal enfeksiyona veya uyuz hastalığına maruz kalan hükümlünün tedavisi infaz kurumu bünyesindeki sağlık biriminde yapılabilir. Keza, COVID-19 virüsünün sirayetine bağlı hastalık, bazı vakalarda infaz kurumu bünyesindeki sağlık biriminde de kişinin tecrit edilmesi suretiyle tedavi edilebilir. Ancak, Adalet Bakanlığı tarafından 28.04.2020 tarihinde yapılan açıklamada, infaz kurumlarında bulunan 120 hükümlüde COVID-19 virüsü tespit edilmiş olduğu ve bütün bu hükümlülerin **hastanelerde** tedavi altına alındığı belirtilmiştir.²⁸

d) COVID-19 salgını tehlikesine karşı alınan tedbirler kapsamında, 14.04.2020 tarihli ve 7242 sayılı Kanunla, açık ceza infaz kurumlarında bulunanlar ile kapalı ceza infaz kurumunda bulunup da açık ceza infaz kurumlarına ayrılmaya hak kazanan hükümlülerin belirli bir tarihe kadar²⁹ “izinli” olarak infaz kurumu dışına çıkarılması sağlanmıştır (İnfaz Kanunu, geçici m. 9).³⁰ Ancak bu düzenlemede, “izinli” olarak infaz kurumu dışına çıkarılan hükümlülerin denetimli serbestlik tedbirine tabi tutulması gerekli görülmemiştir. Bu suretle, on binlerce hükümlü, **herhangi bir koşul belirlenmeksizin, tamamen denetimsiz olarak**, barınabileceği bir evi olup olmadığı, geçimini sağlayabileceği bir maddi imkanın bulunup bulunmadığı araştırması yapılmaksızın, serbest bırakılmıştır.³¹

Hatta bu çerçevede 7242 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 15.04.2020 tarihi itibarıyla İnfaz K, m. 105/A hükümlerine göre cezalarını denetimli serbestlik tedbiri uygulamasıyla toplumsal ortamda çekmekte olan hükümlüler de “izinli” sayılarak denetim dışına çıkarılmıştır.³²

Oysa gerek Dünya Sağlık Örgütü gerek Avrupa Konseyi İşkencenin ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamelenin veya Cezanın Önlenmesi Komitesi (CPT), bu çerçevede infaz kurumu dışına çıkarılan hükümlülerin denetimli serbestlik tedbiri altında tutulmasını öngörmüştür.^{33, 34}

²⁶ Bu durumda cezanın infazına azami bir yıllık sürelerle ara verilebilir. Keza, bu sebeple infaza en fazla iki defa ara verilebilir. (İnfaz Kanunu, m. 17, f. 4; İnfaz Yönetmeliği, m. 43, f. 4).

²⁷ Cumhuriyet başsavcılığının bu yetkiyi kullanırken, hükümlünün sağlık durumuna ilişkin bir rapora dayanması gerektiği izahat varededir. Ancak bu raporun herhangi bir hekim tarafından mı, yoksa İnfaz Kanunu, m. 16, f. 3'de belirtilen usule göre mi düzenlenmesi gerektiği belirsizdir.

²⁸ <http://www.basin.adalet.gov.tr/Etkinlik/adalet-bakani-abdulhamit-gul-baskanliginda-koronavirus-koordinasyonu-toplantisinin-yedincisi-yapildi> (Erişim Tarihi: 26/05/2020).

²⁹ Bu tarih, 7242 s. Kanunda 31.054.2020 tarihinden 27.05.2020 olarak belirlenmiş ise de, izin süresi Sağlık Bakanlığının önerisi üzerine Adalet Bakanlığı tarafından azami ikişer aylık sürelerle üç defa uzatılabilecektir. Nitekim, bu izin süresi Adalet Bakanının 27.05.2020 tarihli “OLUR”u ile “*31 Mayıs 2020 tarihinden itibaren 2 (iki) ay süreyle uzatılm*”ıştır (Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkiyeler Genel Müdürlüğü'nün 27.05.2020 tarihli ve 57551099-207.01-E.3525/70448 sayılı yazısı).

³⁰ Ancak önemle belirtmek gerekir ki, 7242 s. Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla 15.04.2020 tarihinden 27.05.2020 tarihine kadar ceza infaz kurumlarından tahliye edilen hükümlü sayısı toplam **109.011** olmasına rağmen; 27.05.2020 tarihi itibarıyla ceza infaz kurumlarında bulunan tutuklu ve hükümlü sayısı toplam **183.953**tür. Bu sayı oldukça **fazladır** ve her geçen gün de **artmaktadır!**

³¹ Hatta bu düzenlemede, hükümlülerin “izinli” olarak serbest bırakılmalarını sağlamak için, infaz kurumunda işledikleri bazı “disiplin” suçları (!) da göz ardı edilmiştir.

Bu bağlamda,

- İnfaz kurumunda uyuşturucu veya uyarıcı madde bulundurmak, kullanmak ve hatta satmak (İnfaz K. m. 46, f. 7, bent b),

- Kasten yaralama (İnfaz K. m. 46, f. 7, bent p),

gibi fiiller, göz ardı edilen “disiplin” suçlarına (!) örnek olarak gösterilebilir.

³² 30.03.2020 tarihine kadar işlenen suçlar bakımından İnfaz Kanunu'nun 105/A maddesinin uygulama koşulları ve alanı istisnaen genişletilmiş olduğu için (İnfaz K, geçici m. 6), “izinli” olarak serbest bırakılan hükümlü sayısı “90 bin”lerle ifade edilmektedir.

³³ *Preparedness, prevention and control of COVID-19 in prisons and other places of detention*, World Health Organization, http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0019/434026/Preparedness-prevention-and-control-of-COVID-19-in-prisons.pdf?ua=1 (Erişim Tarihi: 27/05/2020).

³⁴ <https://rm.coe.int/16809e09ec> (Erişim Tarihi: 27/05/2020).

e) Hükümlünün “izinli” olarak infaz kurumu dışında geçirdiği süre zarfında yeni bir suç işlemesi halinde, bu suçu işledikten sonra teslim olmaması sebebiyle firarda geçirdiği sürenin infazdan sayılmaması gerektiği hususunda, mevzuatımızda hüküm bulunmamaktadır.

İnfaz Kanunu’na göre, mahkûm olduğu hapis cezasını infaz kurumunda çekmekte olan hükümlü, çeşitli sebeplerle “**izinli**” olarak infaz kurumu dışına çıkarılabilmektedir (m. 93 vd.). Bu çerçevede, hükümlüye belirli koşullar altında, “**yol dışında on güne kadar mazeret izni verilebilir**” (İnfaz K. m. 94, f. 1). Keza, açık ceza infaz kurumunda bulunan hükümlülere, “**aileleriyle bağlarını sürdürmelerini veya güçlendirmelerini ve dış dünyaya uyumlarını sağlamak amacıyla ... üç ayda bir, yol hariç üç güne kadar izin verilebilir.**” (İnfaz K, m. 95). Ayrıca, “**koşullu salıverilmelerine bir ay kalmış hükümlülere olağan yaşantılarına döndüklerinde uyum sorunu ile karşılaşmamaları ve iş bulma olanakları sağlanmak üzere ... çalışma günleri içinde sekiz saate kadar izin verilebilir.**” (İnfaz K, m. 96). Önemle belirtmek gerekir ki, “**izinde geçen süreler hükümlülükte geçmiş sayılır.**” (İnfaz K, m. 93, f. 1, ikinci cümle).

Bu hükümlerdeki “izin” sürelerinin kısıtlılığı sebebiyle, “izinli” olarak ve fakat, bazı durumlarda herhangi bir denetim ve gözetim uygulaması olmaksızın, infaz kurumu dışına çıkarılan hükümlünün bu süre zarfında yeni bir suç işlemesi halinde nasıl bir yol izlenmesi gerektiği hususunda mevzuatta hüküm bulunmaması, bir eksiklik olarak değerlendirilmeyebilir. Ancak, 7242 sayılı Kanunla aylarca devam edecek “izinli”lik durumu ihdas edilince, bu “izin” süresince hükümlünün yeni suç işlemesi, bir sorun olarak karşımıza çıkmıştır.

Bu durumda sorunu iki evre bakımından değerlendirmeye tabi tutmak gerekir. Birinci evreyi hükümlünün 15.04.2020 tarihinde “izinli” olarak infaz kurumundan çıktıktan sonra kasıtlı suçu işlediği tarihe kadar geçen süre oluşturmaktadır. İkinci evreyi ise, “izinli” olan hükümlünün kasıtlı suçu işledikten sonra, teslim olmaması halinde, yakalanıncaya kadar ve her halde izin süresi sonuna kadar geçen süre oluşturmaktadır.

Koşullu salıverilen hükümlünün denetim süresi zarfında kasıtlı suç işlemesi halinde, koşullu salıverilme kararı geri alınmaktadır (İnfaz K, m. 107, f. 12). Bu durumda hükümlü, “**sonraki suçu işlediği tarihten itibaren başlamak**” üzere cezasını infaz kurumunda çekecektir (İnfaz K, m. 107, f. 13, bent a). Bu düzenlemeye göre, hükümlünün koşullu salıverildikten sonra denetim sürecinde kasıtlı suçu işlediği tarihe kadar geçen süre, infazdan sayılacaktır.

Keza, koşullu salıverme öncesinde hakkında denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezasını infaz kurumu dışında çekmekte olan hükümlünün bu süreçte kasıtlı bir suç işlemesi halinde, tekrar infaz kurumuna alınacaktır (infaz K, m. 105/A, f. 7). Bu düzenleme itibarıyla, hükümlünün yeni suçu işlediği tarihe kadar denetimli serbestlik tedbiri altında infaz kurumu dışında geçirdiği süreyi infazdan saymak gerektiği hususunda kuşku bulunmamaktadır.

Gerek koşullu salıverilen gerek denetimli serbestlik uygulamasıyla infaz kurumu dışına çıkarılan hükümlünün denetim sürecinde yeni suçu işledikten sonra teslim olmayıp yakalanamaması halinde, bu arada geçen süre infazdan **sayılmamaktadır**.

Bu hükümler dikkate alındığında, 15.04.2020 tarihinde “izinli” olarak ve fakat denetimsiz bir şekilde serbest bırakılan hükümlünün infaz kurumundan çıktıktan sonra kasıtlı suçu işlediği tarihe kadar geçen sürenin (birinci evrenin) infazdan sayılması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır. Buna karşılık, İnfaz K, m. 93, f. 1, ikinci cümlesi hükmü karşısında, “izinli” olan hükümlünün kasıtlı suçu işledikten sonra, teslim olmaması halinde, yakalanıncaya kadar ve her halde izin süresi sonuna kadar geçen sürenin infazdan sayılamayacağı değerlendirmesinde bulunmak hukuken mümkün değildir. Ancak, bu sürenin infazdan sayılmaması gerektiği hususu açıktır. Bunun için acil bir **kanuni düzenlemeye** ihtiyaç bulunmaktadır. Böyle bir düzenleme bağlamında belirtmek gerekir ki, “kazanılmış hak” kavramının ceza ve infaz hukukunda uygulama yeri bulunmamaktadır.

f) 7242 sayılı Kanunla on binlerce hükümlünün “izinli” olarak infaz kurumu dışına çıkarılmış olmasıyla bağlantılı diğer bir sorun, bu hükümlülerin izin süresi sonunda infaz kuruma geri dönmeleri halinde ortaya çıkacaktır. 7242 sayılı Kanunla, “izinli” olarak herhangi bir gözetim ve denetimi olmaksızın serbest bırakılan bu **on binlerce hükümlünün** önemli bir kısmının en geç 30.11.2020 tarihi itibarıyla infaz kurumlarına geri dönmesi gerekecektir. Bu hükümlülerin tekrar infaz kurumlarına geri dönmelerini sağlamanın taşıdığı güçlük, izahtan varestedir.

TCK'nın 292. maddesinde hükümlünün kaçması fiili suç olarak tanımlanmış iken; İnfaz Kanunu'nda, izinli olarak veya sair sebeplerle serbest bırakılan hükümlünün infaz kurumuna geri dönmemesi halinde dahi söz konusu 292. maddesine göre cezalandırılması yönünde hükümlere yer verilmiştir (m. 58, f. 3; madde 97, f. 2; m. 105/A, f. 8; geçici m. 9, f. 5).

Oysa, 292. maddede tanımlanan suç, mahiyeti itibarıyla ancak **icraî** davranışla işlenebilir. Bu suçu oluşturan fiil, **kaçmaktır**. Hükümlü, **ceza infaz kurumundan kaçtığı takdirde** bu suç oluşur. Keza hükümlü, çeşitli sebeplerle ve fakat **görevlilerin (jandarmanın) gözetimi altında** infaz kurumu dışına çıkarılabilmektedir; örneğin tedavi amacıyla hastaneye kaldırılabilen, duruşmaya çıkarılmak üzere mahkemeye gönderilebilmektedir. Hükümlünün **gözetimi altında bulunduğu görevlilerin elinden kaçması halinde de**, TCK, m. 292'de tanımlanan suç oluşur.

Belirtmek gerekir ki, örneğin Alman Ceza Kanunu'nda, hükümlünün kaçmasına yardım etmek, kaçmasını sağlamak fiilleri suç olarak tanımlanmış (§ 120) olmakla birlikte; hükümlünün salt kaçması, kendisinin cezalandırılmasını gerektirmemektedir. Bu durumda bir **şahsi cezasızlık sebebi**nin olduğu kabul edilir. Buna karşılık, söz konusu Kanunda birden fazla hükümlünün cebir veya tehdit kullanarak firar etmesi, suç olarak tanımlanmıştır (§ 121).

Bazı kanunlarda ise, örneğin izinli olarak infaz kurumu dışına çıkarılmış olan hükümlünün süresinde kuruma geri gelmemesi de suç olarak tanımlanmıştır (Fransız CK, m. 434; Polonya CK, m. 242).

Türk Ceza Kanunu'nda, bu sistemlere nazaran suç siyaseti olarak orta yol izlenmiştir. Kaçmak fiili suç olarak tanımlanmış iken, örneğin “izinli” olarak ve fakat, **görevlilerin gözetimi altında olmaksızın** serbest bırakılan hükümlünün iznin bitmesine rağmen tekrar infaz kurumuna geri dönmemesi, suç olarak tanımlanmış değildir. Bu durum, tutuklu veya hükümlünün sadece disiplin sorumluluğunu gerektirir.³⁵ Ancak belirtmek gerekir ki, İnfaz Kanunu'nda izinli olarak veya sair bir sebeple infaz kurumu dışına çıkarılan hükümlünün süresinde infaz kurumuna geri dönmemesi halinde de TCK, m. 292 hükmüne istinaden cezalandırılmasını sağlamaya yönelik hükümlere yer verilmiştir (m. 58, f. 3; m. 97; m. 105/A, f. 8; geçici m. 9, f. 5). İşbu Rapor kapsamında, bu hükümlerin gerek suçta kanunilik ilkesi bağlamında gerek düzenleme içerikleri itibarıyla sorunlu olduğuna işaret etmekle iktifa edilmiştir.

COVID-19 salgını tehlikesine karşı alınan tedbirler kapsamında, hükümlülerin yakınları tarafından ziyareti yerine, yakınlarıyla daha fazla telefon görüşmesi yapmaları sağlanmıştır (İnfaz Kanunu, m. 66).

COVID-19 virüsüne maruz kalmış hükümlüler bakımından Cumhurbaşkanı'nın özel af yetkisi (Any,

³⁵ Bu bağlamda Anayasa Mahkemesinin 27.12.2018 tarihli ve E. 2018/153, K. 2018/119 sayılı kararında gerekçe olarak er verilen şu açıklamalar önemlidir:

“Ceza infaz kurumundan izin verilerek ayrılmasına müsaade edilen hükümlünün izinden süresi içerisinde dönmemesi ile firar eden hükümlünün hukuki statülerinin farklı olduğu açıktır. İzinden süresinde dönmeme fiilinin ihlal ettiği hukuki yarar ile ceza infaz kurumundan kaçma fiilinin ihlal ettiği hukuki yarar birbirinden farklıdır. Bu kapsamda kanun koyucunun izinden süresinde dönmemeyle ceza infaz kurumundan firar etme suçlarının maddi unsurlarını farklı olarak düzenlemesi eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz.” (RG: 15 Ocak 2019/30656).

m. 104) düşünülebilir ise de; kullanılma sürecinin uzun sürmesi³⁶ ve ancak belirli hükümlüler bakımından kullanılabilir olması dolayısıyla; Cumhurbaşkanının özel af yetkisi, COVID-19 salgınına maruz kalma tehlikesi altında olan hükümlülerin infaz kurumlarından tahliyesini sağlamaya elverişli değildir.

Diğer bir çare ise, Türkiye Büyük Millet Meclisinin özel af yetkisini kullanmasıdır (Any, m. 87). Ancak, bu yetkinin kullanılması, hukuki olmaktan ziyade, siyasi bir değerlendirmeyi gerekli kılmaktadır.

1.2.3. COVID-19 Salgını ve Çekle İlgili Olarak “Karşılıksızdır” İşlemi Yapılmasına Sebepiyet Verme Suçundan Dolayı Sorumluluk

25.03.2020 tarihli ve 7226 sayılı Kanunla³⁷ çeşitli kanunlarda yer alan belirli bir hakkın kullanılmasına, belirli bir başvurunun yapılmasına ilişkin süreler, 23.03.2020 tarihi itibarıyla durdurulmuştur (geçici m. 1)³⁸. Doktrinde bu durdurmanın çekin ibraz süresini de kapsayıp kapsamadığı tartışma konusu yapılmıştır.³⁹ Bu tartışmaya rağmen uygulamada, durdurmanın söz konusu olduğu 13.03.2020 ilâ 15.06.2020 tarihleri arasında, bankaya ibraz edilen çeklerle ilgili gerekli işlemlerin yapılmış olduğu, bu çerçevede karşılığı hesapta bulunan çekin ödendiği, hesapta karşılığın bulunmaması halinde ise “karşılıksızdır” işleminin yapıldığı müşahade edilmiştir. Bu itibarla, doktrindeki bu tartışmanın 13.03.2020 ilâ 15.06.2020 tarihleri arasında “karşılıksızdır” işlemine tabi tutulan çekler dolayısıyla ilgili kişilerin ceza hukuku sorumluluğu⁴⁰ üzerinde bir etkisi söz konusu değildir.⁴¹

Keza, üzerindeki düzenleme tarihi itibarıyla çekin 13.03.2020 ilâ 15.06.2020 tarihleri arasında bankaya ibraz edilmesine ve hesapta yeterli para bulunmasına rağmen karşılığının ödenmesinden imtina edilmesi halinde, Çek K, m. 7, f. 5'te tanımlanan suçun oluşacağını kabul etmek gerekir.

Çek Kanunu'na 7226 sayılı Kanunla (m. 49) eklenen Geçici Madde 5 hükümlerine göre; **24.3.2020 tarihine kadar işlenmiş** olan, çekle ilgili “karşılıksızdır” işlemi yapılmasına sebepiyet verme suçundan dolayı hükmedilmiş adli para cezasının ödenmemesi dolayısıyla uygulanan hapis cezasının **infazı**, 7226 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla **durdurulmuştur**. Bunun tabii sonucu

³⁶ Anayasa Mahkemesinin 18.02.2016 tarihli ve 2013/2754 Bireysel Başvuru sayılı Kararında (RG: 31 Mart 2016/29670), hükümlünün kaçması ile izinden dönmemesinin ifade ettiği haksızlığın farklılığına işaret edilmiştir:

“Anayasa Mahkemesi birçok kararında hangi füllerin suç olarak düzenleneceği hususunun Anayasa'ya aykırı olmamak kaydıyla suç politikasına ilişkin bir mesele olduğunu belirtmiştir. İtiraz konusu kuralın öngördüğü ceza yaptırımının, devletin adli yargı fonksiyonlarını cezaların infazı ile ulaşılmak istenen amaçlar çerçevesinde yerine getirebilmesini, ceza infaz sisteminin etkin bir biçimde işlenmesini, suçların ve suçluların takibinin temin edilmesini sağlamayı amaçladığı anlaşılmaktadır. Kanun koyucunun anılan amaçlara ulaşmak için hükümlünün kaçma fiiline hapis cezası öngörmesinin elverişsiz ve gereksiz olduğu söylenemez. Ayrıca kaçma fiilinin cebir ve tehditle ya da silahla gerçekleştirilmesi cezanın artırılmasına neden olan nitelikli hâller olarak düzenlenmiştir. Yine bu suç için hükümlünün ceza infaz kurumundan kaçtıktan sonra belirli bir süre içerisinde kendiliğinden teslim olması halinde cezanın indirilmesine imkân sağlayan etkin pişmanlık hükümlerine de yer verilmiştir. Bu bağlamda fiilin işleniş biçimine göre cezaların belirlendiği ve etkin pişmanlık hükümlerine de yer verildiği görülmektedir. Dolayısıyla kurala konu suç yönünden Kanunda bir bütün olarak ulaşılmak istenen amaç ve araç arasında makul bir denge gözetildiği anlaşılmaktadır. Bu nedenlerle kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında düzenlediği itiraz konusu kural ölçülülük ilkesine aykırılık değildir.

...

Ceza infaz kurumundan izin verilerek ayrılmasına müsaade edilen hükümlünün izinden süresi içerisinde dönmemesi ile firar eden hükümlünün hukuki statülerinin farklı olduğu açıktır. İzinden süresinde dönmeme fiilinin ihlal ettiği hukuki yarar ile ceza infaz kurumundan kaçma fiilinin ihlal ettiği hukuki yarar birbirinden farklıdır. Bu kapsamda kanun koyucunun izinden süresinde dönmemeyle ceza infaz kurumundan firar etme suçlarının maddi unsurlarını farklı olarak düzenlemesi eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz.”

³⁷ RG: 26 Mart 2020/31080 Mükerrer.

³⁸ Durdurma süresinin bitim tarihi söz konusu maddede 30.04.2020 olarak belirlenmiş iken; bu süre 29.04.2020 tarihli ve 2480 sayılı Cumhurbaşkan Kararı (RG: 30 Nisan 2020/31114) ile, “15/06/2020 (bu tarih dahil) tarihine kadar ... uzatılmıştır.” (m. 1).

³⁹ Doktrinde bir görüş, söz konusu düzenlemenin çeki kapsama almadığı yönündedir. PASLI, Ali: “COVID-19 Salgınının Çek Hukukuna Etkisi: Güncel Koşullar Süzerken Çek İbrası Mümkün Müdür?”; PASLI, Ali: “Çeklerin Pandemi Süresince İbrasının Devamına İlişkin Güncel Uygulamanın Eleştirisi: Çekteki İbraz Süresinin Bilhassa Çek Kanunu Sonrasındaki Teknik Anlamının Anlaşılamaması”.

Buna karşılık, diğer bir görüş, söz konusu düzenlemenin çeki kapsama almadığı yönündedir: DURAL, Halil Ali: “Covid-19 Salgını Nedeniyle Yürürlüğe Giren 7226 Sayılı Kanun'un Geçici 1. Maddesinin Çek Açısından Sonuçları”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 649 vd.; AYDIN, Alihan “Covid-19 Salgını ve 7226 Sayılı Kanunun Geçici 1. Maddesi Çekten Kaynaklanan Hukukî Sorumluluğun Şartlarını Değiştirmiş midir?”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 633 vd.

Tereddüdüli yaklaşımda bulunan ve bu konunun kanunî düzenlemeyle açıklığa kavuşturulması gerektiğini savunan üçüncü görüş için bkz. SARIKAYA, Sinan: “7226 Sayılı Kanun'un Geçici 1. Maddesinin Çeklerin İbrası ve Karşılıksız Çek Suçuna Etkisi”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 661 vd.

⁴⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZGENÇ, İzzet: Çek Kanunu, 8. bası, Ankara, Ağustos 2019, sh. 118 vd.

⁴¹ SARIKAYA, sh. 677.

olarak, henüz uygulamasına başlanmamış olan hapis cezasının infazına da başlanmayacaktır. Söz konusu maddede belirtilen taksitlendirme usulüne göre çek bedelinin ödenmesi halinde, mahkûmiyet hükmünü veren “*mahkemece, ceza mahkûmiyetinin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılmasına karar verilir*”.

Bu düzenleme karşısında, söz konusu suçla ilgili olarak soruşturma ve kovuşturmalar usulüne göre yapılacaktır. Şayet sonuçta cezaya hükmedilecek ise, bu cezanın kesinleşmesi halinde, söz konusu Geçici Madde 5 hükümleri çerçevesinde **cezanın infazı bekletilecektir**.

Söz konusu geçici madde hükmü, çikle ilgili olarak “karşılıksızdır” işlemi yapılmasına sebebiyet vermek suçunun ancak **24.3.2020 tarihine kadar işlenmesi halinde uygulama kabiliyeti bulacaktır. Oysa bu tarihte** COVID-19 salgınının ticari hayatı etkileme süreci henüz yeni başlamıştı. Esasında bu kapsama alınan fiiller, daha ziyade COVID-19 salgını zuhur etmeden önce işlenmiş fiillerdir. Bu nedenle, söz konusu hükmün uygulama alanını COVID-19 salgınının ticari hayatı etkileme sürecini kapsayacak şekilde genişletmek ve infazın ertelenmesi koşullarını da mümkün olduğunca esnetmek gerekir.⁴² Hatta, belirtmek gerekir ki, ticari işletmelerin ve tacir gerçek veya tüzel kişilerin COVID-19 salgınından etkilenmişlik durumları, somut olay bağlamında **zorunluluk haline** ilişkin TCK (m. 25, f. 2) ve CMK (m. 223, f. 3, bent b) hükümlerinin uygulanmasını gerektirmektedir.⁴³

⁴² Ancak belirtmek gerekir ki, söz konusu geçici maddede 18.06.2020 tarihli ve 7247 sayılı Kanunla (m. 11) değişiklik yapılmıştır (RG: 26 Haziran 2020/31167). Yapılan bu değişiklik, sadece çek bedelinin ödenmesi konusunda bir kolaylık sağlamıştır. Söz konusu hükmün uygulama alanını genişletmemiştir. Yani söz konusu hüküm, yine çikle ilgili olarak “karşılıksızdır” işlemi yapılmasına sebebiyet vermek suçunun ancak **24.3.2020 tarihine kadar** işlenmesi halinde uygulama kabiliyeti bulacaktır. Bu itibarla, söz konusu değişiklik ihtiyaca cevap verebilecek bir mahiyet taşımamaktadır.

⁴³ SARIKAYA, sh. 675, 676.

1.3. COVID-19 Salgınının Vergi Hukuku Alanındaki Etkileri

COVID-19 salgını, kişilerin Devlete karşı **vergi yükümlülüklerini** yerine getirebilmeleri bakımından da bir **mücbir sebep** olarak değerlendirilmiştir. Ancak, bu mücbir sebebe, sadece vergi yükümlülüğünün yerine getirilmesine ilişkin sürelerin durdurulmasıyla sınırlı bir etki hamledilemez. Vergi yükümlülüğünün yerine getirilmesine ilişkin sürelerin belirli bir tarihe kadar durdurulması, salgının sebep olduğu olumsuz sonuçların bertaraf edilmesi için yeterli değildir. Çünkü, vergi hukukuna ilişkin edimin-ödevin yerine getirilmesiyle ilgili sürelerin belirli bir tarihe kadar durdurulması, sadece sürelere uygun davranmama dolayısıyla kişilere yaptırım uygulanmasını engellemektedir. Söz konusu mücbir sebep dolayısıyla, bilahare bu sebep ortadan kalksa bile, vergi borcunun ödenemeyeceği vakalarla karşı karşıya kalınacağı muhakkaktır. Zira, COVID-19 salgınına bağlı mücbir sebep, bazı vakalarda, vergi borcunun ödenmesini çok zor, hatta imkânsız hale getirmiştir veya getirecektir. Bu itibarla, bazı hallerde mahsus, vergi borcunun azaltılmasına ve hatta tamamen kaldırılmasına yönelik kanuni düzenleme yapılması, büyük önem taşımaktadır.

Esasında, COVID-19 salgınına bağlı mücbir sebebin, vergi yükümlülüğünün yerine getirilmesi ile ilgili süreleri durdurma etkisine yönelik kanuni düzenleme yapılmasına gerek de bulunmamaktadır. Vergi yükümlülüklerinin yerine getirilmesi ile ilgili sürelerin belirli bir tarihe kadar durdurulmasına yönelik istisnai kanuni düzenleme, bu bağlamda uygulamada ortaya çıkabilecek tereddütleri giderme bakımından bir fonksiyon icra edecektir.

Söz konusu salgın, bir mücbir sebeptir; vergi ödevinin yerine getirilmesine ilişkin her türlü süreyi durdurmuştur. Bu kapsamda, bildirimde bulunma, belge düzenleme, defter tutma, beyanname verme, muhafaza ve ibraz etme süreleri kadar, ödeme süreleri de dahildir. Ayrıca, bir hakkın kullanılabilmesi için her türlü idarî ve kazaî başvuru süreleri de durmuştur.

COVID-19 salgınına bağlı mücbir sebep dolayısıyla vergi borcunun ödenmesi bağlamında ortaya çıkan veya çıkacak olan sorunların çözümüne matuf kapsamlı bir kanuni düzenleme yapılmasına ihtiyaç doğmuştur. Bu çerçevede, **vergi borcunun** ödenmesiyle ilgili olarak, özellikle faaliyetleri durdurulan işletmelerin sahibi gerçek veya tüzel kişilere COVID-19 salgınına bağlı mücbir sebep hali devam ettiği sürece terettüp eden vergi borçlarının kaldırılmasına, azaltılmasına veya en azından uzun vadelere yayılarak ve faiz uygulamasına tabi tutulmaksızın taksitlendirilmesine ihtiyaç vardır. Keza, COVID-19 salgını öncesinde doğmuş olan ve fakat, bu salgına bağlı mücbir sebep dolayısıyla süresinde ödenemeyen vergi borçlarının faiz uygulamasına tabi tutulmaksızın veya en azından faiz indirimi yapılarak taksitlendirilmesi gerekmektedir. Vergi borcunun ödenmesi bağlamında oluşturulacak farklılaştırmada, ticari işletmelerin veya vergi borçlularının COVID-19 salgınına bağlı mücbir sebepten etkilenmişlik durumları dikkate alınmalıdır. Şöyle ki, örneğin COVID-19 salgını öncesinde doğmuş olan ve süresinde ödenmeyen vergi borcu ile, COVID-19 salgını öncesinde doğmuş olmakla birlikte, ödeme takvimi bu salgına bağlı mücbir sebep sürecine tekabül eden vergi borcu, aynı koşullarda ödeme rejimine tabi tutulmamalıdır.

COVID-19 salgınına bağlı mücbir sebep dolayısıyla vergi borcunun süresinde ödenememesi halinde, vergi cezası uygulamasından sarfınazar edilmesi gerektiği, izahtan varestedir. İşletmelerin ve kişilerin mücbir sebepten etkilenmişlik durumları bu bağlamda dikkate alınmalıdır. Bu etkilen-

mişlik durumu dikkate alınarak, bir kısım işletmeler, gerçek veya tüzel kişiler bakımından vergi cezası uygulamasından tamamen sarfınazar edilebilmesine karşılık, salgının, tabir yerinde ise, ticari bakımdan “fırsat”a dönüştüğü ticari işletmeler bakımından böyle bir kolaylığın sağlanmaması gerekir. Bu itibarla, COVID-19 salgını, vergi hukukunda bütün işletmeler, vergi borçlusu bütün gerçek ve tüzel kişiler bakımından aralarında herhangi bir ayırım yapmaksızın, mücbir sebep olarak kabul edilmemelidir.

Keza, vergi borcunun ödemesinde olduğu gibi, COVID-19 salgını öncesinde “kesilmiş” olan ve fakat süresinde ödenmeyen **vergi cezası** ile, COVID-19 salgını öncesinde “kesilmiş” olmakla birlikte, ödeme takvimi bu salgına bağlı mücbir sebep sürecine tekabül eden vergi cezası, aynı koşullarda ödeme rejimine tabi tutulmamalıdır.

Benzer düzenlemelerin **idari para cezalarının** infazı ile ilgili olarak da yapılması gerekir. Bu itibarla, ödeme takvimi COVID-19 salgınının etkili olduğu sürece tekabül eden idari para cezalarının infazının ileri bir tarihe ertelenmesi, ödemelerin taksitide bağlanması, faiz uygulamasından istisna tutulması veya düşük oranlarda faiz uygulanması yoluna gidilebilir. Ancak, COVID-19 salgını öncesinde verilmiş olan fakat süresinde ödenmeyen idari para cezaları ile, COVID-19 salgını öncesinde verilmiş olmakla birlikte, ödeme takvimi bu salgına bağlı mücbir sebep sürecine tekabül eden idari para cezaları, aynı koşullarda ödeme rejimine tabi tutulmamalıdır.

Adli para cezalarının infazı bakımından da benzer bir yol izlemek gerekir: COVID-19 salgınından önce kesinleşmiş ve süresinde ödenmemiş olan adli para cezaları ile, infazı bu salgın sürecine tekabül eden adli para cezaları, infaz bakımından aynı koşullara tabi tutulmamalıdır. Birinci kategorideki adli para cezalarının ödemek suretiyle infazı bakımından özel bir düzenleme yapılmasına gerek yoktur. Buna karşılık, ikinci kategorideki adli para cezalarının ödemek suretiyle infazında, hükümlünün ekonomik ve salgından etkilenmişlik durumları dikkate alınarak uzun vadelere yayılmış taksitlendirme yöntemi izlenmelidir.

1.4. Özel Nitelikli Kişisel Verilerin Paylaşımı ve Ceza Hukuku Sorumluluğu

Avrupa Konseyi “**Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi**”⁴⁴ hükümleri de dikkate alınarak hazırlanan 24.03.2016 tarihli ve 6698 sayılı **Kişisel Verilerin Korunması Kanunu**’na göre; kişinin sağlığı ile ilgili veri, hassas yani, “*özel nitelikli kişisel veri*”dir (m. 6, f. 1). Kişinin sağlığına ilişkin kişisel veriler⁴⁵, “*ancak kamu sağlığının korunması, koruyucu hekimlik, tıbbi teşhis, tedavi ve bakım hizmetlerinin yürütülmesi, sağlık hizmetleri ile finansmanının planlanması ve yönetimi amacıyla, sır saklama yükümlülüğü altında bulunan kişiler veya yetkili kurum ve kuruluşlar tarafından ilgilinin açık rızası aranmaksızın işlenebilir.*” (m. 6, f. 3).⁴⁶ Bu kişisel veriler, “*ancak kamu sağlığının korunması, koruyucu hekimlik, tıbbi teşhis, tedavi ve bakım hizmetlerinin yürütülmesi, sağlık hizmetleri ile finansmanının planlanması ve yönetimi amacıyla*” ve “*yeterli önlemler alınmak kaydıyla*”, “*ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın*” bir üçüncü kişiye **aktarılabilir** (m. 8, f. 2, bent b).⁴⁷

Madde düzenlemesinde, kişisel veri aktarılacak olan *üçüncü kişinin kimliği* belirsizdir. Somut olayda 6698 s. Kanununun 6. maddesinin üçüncü fıkrasında sayılan amaçlardan hangisi güdüldüyorsa, bu üçüncü kişiyi ona göre belirlemek gerekir. Başka bir ifadeyle, somut olayda önce kişinin sağlığına ilişkin kişisel verinin hangi amaçla aktarılmak istendiğini ve buna göre de, aktarmanın yapılabileceği gerçek veya tüzel kişiyi ya da kurumu belirlemek gerekir. Bu itibarla, aktarmada önemli olan, güdülen meşru amaçtır. Hatta bu amaç, paylaşılacak olan kişisel verinin içeriğinin belirlenmesi bakımından da önemli bir ölçüt olmaktadır.

Keza bu aktarma, ancak “*yeterli önlemler alınmak kaydıyla*” yapılabilir. Bundan murat, aktarılan kişinin bu verileri aktarma amacı dışında kullanmamasına ve bunların ilgisiz kişilerin eline geçmesini önlemeye yönelik tedbirlerin alınmasıdır.⁴⁸

Bu itibarla, kişiye COVID-19 virüsünün bulaştığı bilgisinin aynı fiziksel ortamı paylaşan, yakın temas halinde bulunduğu diğer kişilerle paylaşılmasında **kamu sağlığı** bakımından gereklilik bulunmaktadır.⁴⁹

6698 sayılı Kanununun 6. maddesinin üçüncü fıkrasında sayılan amaçlardan birinin güdüldüğü hallerde kişisel verinin ilişkin olduğu kişinin rızasının alınmasına gerek yok ise de, bu kişisel veri aktarımından mümkün olduğunca haberdar edilmesi, bilgilendirilmesi, mevzuatımızda açık hüküm olmamasına rağmen, kişilik hakkının bir gereğidir.

⁴⁴ Sözleşme metni için bkz. RG: 7 Nisan 2016/29677; Türk Ceza Hukuku Mevzuatı, cilt 3 (Milletlerarası Sözleşmeler), Gazi Üniversitesi Türk Ceza Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi yayını, Ankara, Nisan 2017, sh. 899 vd.

⁴⁵ “*Kişisel sağlık verisi: Kimliği belirli ya da belirlenebilir gerçek kişinin fiziksel ve ruhsal sağlığına ilişkin her türlü bilgi ile kişiye sunulan sağlık hizmetiyle ilgili bilgileri ifade eder*” (Kişisel Sağlık Verileri Hakkında Yönetmelik [RG: 21 Haziran 2019/30808], m. 4, f. 1, bent j).

⁴⁶ Sağlık Bakanlığı bünyesinde oluşturulan, Türkiye’de sağlık kuruluşlarına başvuran ve sağlık hizmeti alan herkese ait kişisel sağlık verilerinin işlendiği Merkezi Sağlık Veri Sistemi ve Keza Sosyal Güvenlik Kurumu bünyesinde oluşturulan MEDULA, bu bağlamda önemli örnekleri oluşturmaktadır.

⁴⁷ Türkiye’de sağlık kuruluşlarına, hekime başvuran ve sağlık hizmeti alan kişiye hangi ilaçların kullandırıldığı bilgisinin, Sosyal Güvenlik Kurumu ve ilgili özel sağlık sigortası şirketleri ile paylaşılması, bu bağlamda önemli bir örneği oluşturmaktadır.

⁴⁸ Bu bakımdan Kişisel Verileri Koruma Kurulu’nun “*Özel Nitelikli Kişisel Verilerin İşlenmesinde Veri Sorumlularınca Alınması Gereken Yeterli Önlemler*” e ilişkin 31.01.2018 tarihli ve 2018/10 sayılı kararı (RG: 7 Mart 2018/30353) önemlidir.

⁴⁹ Hatta, bu aktarım, bir başkasının sağlığını koruma amacıyla da yapılabilir. Örneğin evli eşlerden birisiyle ilgili olarak HIV teşhisinde bulunulması halinde, rızasının olup olmadığına bakılmaksızın, diğer eşin bu hususta bilgilendirilmesi gerekmektedir.

COVID-19 salgını ile ilgili olarak Sağlık Bakanlığı, bu salgına maruz kaldığı tespit edilen ve hatta, mazur kalma tehlikesi bulunan kişilerle ilgili bazı bilgileri kaydetmektedir. Bu kayıt işlemi, sağlık durumuna ilişkin kişisel verilerin yanı sıra, kişilerin örneğin seyahatlerine, buldukları yere ilişkin bilgileri de kapsamaktadır. Bu kayıt işlemi, **kamu sağlığını korumak amacıyla** yapılmaktadır. Bu yönü itibarıyla, ilgili kişilerin rızasının olup olmadığına bakılmaksızın, bu kayıt işlemi **hukuka uygundur**.

1.5. COVID-19 Salgını Dolayısıyla Milletlerarası Hukuk Sorumluluğu

Çin menşeli COVID-19 salgını ile ilgili olarak Çin Halk Cumhuriyeti tarafından Dünya Sağlık Örgütü'ne⁵⁰ (DSÖ) ilk bildirim, 31.12.2019 tarihinde yapılmıştır.⁵¹ Bu bildirimde Çin hükümetinin söz konusu virüsün insandan insana geçtiğine dair delilin bulunmadığı yönündeki beyanına itibar edilerek, DSÖ tarafından “uluslararası düzeyde halk sağlığı acil durumu” ilan edilmemiştir.^{52, 53} Ancak bilahare Çin ve başka devlet hükümetlerinin söz konusu virüsün insandan insana bulaştığı yönündeki bildirimleri üzerine, DSÖ tarafından, 30.01.2020 tarihinde “uluslararası düzeyde halk sağlığı acil durumu” ilan edilmiştir.⁵⁴ Bu kararı müteakip, DSÖ tarafından üye Devletlere söz konusu salgının önlenmesine yönelik olarak müteaddit defa tavsiyelerde bulunulmuştur.

DSÖ tarafından, 11.03.2020 tarihinde COVID-19 salgınının yaygınlığı, sirayetindeki hızlilik, sonuçlarının ağırlığı ve buna rağmen devletlerin ataleti dikkate alınarak, söz konusu salgının “*pandemi*” boyutunda olduğu ilan edilmiştir.⁵⁵

Uluslararası alanda DSÖ'ye söz konusu karar alma sürecinde geciktiği yönünde dikkate değer eleştiriler yöneltilmektedir. Keza, bu süreçte salgın bakımından menşe ülke olması itibarıyla Çin hükümetine de DSÖ'ye gerekli bildirimleri zamanında yapmamak ve eksik bilgi vermek dolayısıyla eleştiriler yöneltilmektedir.

Bu eleştiriler üzerine, DSÖ'nün karar organı olan “*Dünya Sağlık Asamblesi*”nin 19.05.2020 tarihli 73. toplantısında alınan karar üzerine yapılacak araştırma ve inceleme sonucunda düzenlenecek olan rapor, gerek söz konusu Örgütün işlevselliği gerek COVID-19 salgını dolayısıyla uluslararası hukuk sorumluluğu tartışmaları bağlamında büyük önem taşımaktadır.

⁵⁰ 09.06.1947 tarihli ve 5062 sayılı Kanunla “*New-York şehrinde 19 Haziran 1946 - 22 Temmuz 1946 tarihleri arasında toplanan Milletlerarası Sağlık Konferansının hazırlayıp kabul ettiği Milletlerarası Sağlık Konferansının Nihai Senedi, Dünya Sağlık Teşkilatı Anayasası, Milletlerarası Sağlık Konferansında temsil edilen Hükümetlerin arasında akdedilen Anlaşma ve Milletlerarası Genel Sağlık Ofisine dair protokol*” onaylanarak Türkiye tarafından Dünya Sağlık Örgütüne üye olunmuştur (RG: 17 Haziran 1947/6634).

⁵¹ DSÖ'nün karar organı olan “*Dünya Sağlık Asamblesi*” (“*World Health Assembly*”) [Dünya Sağlık Teşkilatı Anayasası, m. 10-23]) tarafından 1969 yılında kabul edilen ve son olarak 23.05.2005 tarihli toplantıda alınan kararla değiştirilen “*Uluslararası Sağlık Tüzüğü*” (“*International Health Regulations*”) [Dünya Sağlık Teşkilatı Anayasası, m. 21]) üye devletlere, sadece ulusal ölçekte mücadele ile ortadan kaldırılması mümkün olmayan ve uluslararası boyut kazanma tehlikesi arz eden salgın vakalarında bildirim yükümlülüğü tahmil etmektedir. Buna göre, üye devletler, salgının uluslararası boyut kazanma tehlikesini gördüklerinde, salgınla ilgili olarak DSÖ'ye bildirimde bulunmakla yükümlüdürler.

⁵² Bu karar üzerine, “*Uluslararası Sağlık Tüzüğü*”ndeki son değişikliklerin yürürlüğe girdiği 15.06.2005 tarihinden itibaren COVID-19 salgınına kadar, bu salgın da dahil olmak üzere, DSÖ tarafından toplam altı defa “*uluslararası düzeyde halk sağlığı acil durumu*” (“*Public Health Emergency of International Concern*”) [PHEIC]) ilan edilmiştir. Bunlar sırasıyla, 2009 yılında “*domuz gribi*”, 2014 yılında “*vahşi çocuk felci*” ve “*ebola*”, 2016 yılında “*zika*”, 2019 yılında “*ebola*” ve COVID-19 salgınlarına ilişkindir.

⁵³ Bu karara istinaden DSÖ Genel Direktörünün üye devletlere çeşitli sağlık önlemleri, seyahat ve benzeri kısıtlamalar içeren önlemleri önerme yetkisi bulunmaktadır (Uluslararası Sağlık Tüzüğü [2005], m. 15, 16).

⁵⁴ “*Statement on the Second Meeting of the International Health Regulations (2005) Emergency Committee Regarding the Outbreak of Novel Coronavirus (2019-nCoV)*” (WHO, 30 January 2020) <[https://www.who.int/news-room/detail/30-01-2020-statement-on-the-second-meeting-of-the-international-health-regulations-\(2005\)-emergency-committee-regarding-the-outbreak-of-novel-coronavirus-\(2019-ncov\)](https://www.who.int/news-room/detail/30-01-2020-statement-on-the-second-meeting-of-the-international-health-regulations-(2005)-emergency-committee-regarding-the-outbreak-of-novel-coronavirus-(2019-ncov))> Erişim Tarihi 14 Haziran 2020.

⁵⁵ “*WHO Director-General's opening remarks at the media briefing on COVID-19*” (WHO, 11 March 2020) <<https://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>> Erişim Tarihi 14 Haziran 2020.

1. Bölüm Kaynakları / References of the Chapter I

1.1. Kaynakları

- AKBULUT, Lütfullah Yasin: “*Toplu İbadetlere Yönelik Getirilen Kısıtlamalar (Durchführungsbeschränkungen für öffentliche Gebete)*”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 92 vd.
- ASLAN, Esra: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” kapsamında yer alan İdare Hukuku bağlamında tespit ve değerlendirmeler, sh. 112 vd.
- BAŞOL, Kemal: “*Maskeyle Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkı*”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 94 vd.
- BİNGÖL SCHRİJER, Bilge: “*KOVID-19 Salgını Sürecince Eğitim Hakkı, Fırsat Eşitliği ve Smar Hukukuna İlişkin Temel Problemler*”.
- BİRBİR EFENDİOĞLU, Didem: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” kapsamında yer alan İdare Hukuku bağlamında tespit ve değerlendirmeler, sh. 123 vd.
- DEMİRKIRAN, Eyüp Kaan: “*Seyahat Özgürlüğü Kısıtlamaları ve Ölçülülük İlkesi (Ausgangsbeschränkungen und Verhältnis-mässigkeit)*”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 86 vd.
- DÜĞER, Sırrı: “*Salgın Hastalık Sebebiyle Alman İdari Kolluk Tedbirlerinin Hukuka Uygunluğu İle İlgili Karşılaştırmalı Bir Değerlendirme*”.
- EGELİĞİ, Ömer E.: “*Karantina veya Tedavi Altına Alınan Kişilerin Haklarıyla İlgili Bazı Öneriler*”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 90 vd.
- EGEMEN DEMİR, Işıl/AHSEN TÜRKMEN, Süheyla/MERT, Bayer Mazlum: “*Yabancılar ve uluslararası Koruma Hukuku Bakımından COVID-19 Pandemisi*” (in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 138 vd.
- EVİRAN TOPUZKANAMIŞ, Şafak: “*Olağanüstü Zamanlarda Anayasa Hukuku*”.
- HAKERİ, Hakan: “*Tıp Hukuku Açısından Bulaşıcı Hastalıklar*”.
- KESKİNSOY, Ömer: “*Covid-19 Pandemisi Çerçevesinde 1982 Anayasasının Temel Haklarla İlgili Düzenlemeleri ve Seçimlerin Erteleme Meseleleriyle İlgili Güncel Sorunlar*”.
- KILIÇ, Muharrem: “*Pandemi Dönemi İnsan Hakları Siyaseti: Hak ve Özgürlükler Düzeninin Kırılanlaşan Doğası*”.
- KILIÇ, Muharrem: “*Pandemik Tehdit Karşısında Sağlık Hakkının Sosyo-Legal Dinamiği*”.
- KÜÇÜTAŞDEMİR, Özgür: “*Kamu Sağlığı ve Özgürlükler İkileminde Biyo-terörizm ve Biyo-suçlar*”.
- MALBELEĞİ, Nida: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” kapsamında yer alan İdare Hukuku bağlamında tespit ve değerlendirmeler, sh. 97 vd.
- ÖNOK, Murat: “*Bulaşıcı Hastalıklara İlişkin Tedbirlere aykırı Davranma Suçu (TCK m. 195)*”, in: Anayasa Hukuku Dergisi, cilt 9, sayı 17, yıl 2020, sh. 147 vd.
- ÖZGENÇ, İzzet: “*Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti ile Seyahat Hürriyeti Bağlamında Özgürlük ve Güvenlik İlişkisi*”, in: Anayasa Yargısı, cilt 35, yıl 2018, sh. 163 vd.
- ÖZGENÇ, İzzet: “*Relation between Liberty and Security in the context of the Right to Organize Meetings and Demonstration Marches and the Freedom of Movement*”, in: Constitutional Justice in Asia, “Right to Liberty and Security”, Ankara, April 2020, sh. 29 vd.
- SEVER, Dilşad Çiğdem: “*COVID-19 Günlerinde İdare Hukuku: Salgımla Mücadelede Kolluk Yetkileri Üzerine Bir İnceleme*”.
- ŞENOL, Cem: “*Covid-19 Salgını Döneminde Alman Kararların Hukukiliği Bağlamında Türk Hukukundaki Mevcut Duruma Yönelik Bazı Düşünceler ve Öneriler*”.
- ŞİRİN, Tolga: “*Tehlikeli Salgın Hastalıklarla Hukuksal Mücadeleye Anayasal Bir Giriş*”.
- UÇAR, Mustafa: “*COVID-19 Salgınının Uluslararası Hukuka Etikeleri*”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 135 vd.
- YILMAZ EREN, Esra: “*Pandemi Sürecinde Mülticiler*”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 81 vd.
- YAVUZDOĞAN, Seçkin: “*Tehlikeli Salgın Hastalık Sebebiyle Alınan Sokağa Çıkma Yasağı Kararları Üzerine Bir Kaç Not*”.
- YÜNLÜ, Semih: “*Pandemi ve Sonrasında Bilimsel Bilgiye Erişim: Mukayeseli Hukuk Kütüphanesi Projesi*”.
- YÜZBAŞIOĞLU, Cihan/ALKIŞ, Burcu: “*Covid-19 İle Mücadele Sürecinde 24.01.2020 İla 23.05.2020 Tarihleri Arasında Alman Tedbirlerin Hukuka Uygunluğuna İlişkin Bir Değerlendirme*”.

1.2. Kaynakları

- AKSOY RETORNAZ, E. Eylem: “*Cezaevinde Sağlık Hizmetlerine Erişim ve Bulaşıcı Hastalıklar*”.
- ARTIK, Nevzat/HANCI, Hamit: “*COVID 19 Gıda Güvenliği ve Biyoterörizm*”.
- AYDIN, Alihan “*Covid-19 Salgını ve 7226 Sayılı Kanununun Geçici 1. Maddesi Çekten Kaynaklanan Hukuki Sorumluluğun Şartlarını Değiştirmiş midir?*”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, sh. 633 vd.
- DURAL, Halil Ali: “*Covid-19 Salgını Nedeniyle Yürürlüğe Giren 7226 Sayılı Kanun’un Geçici 1. Maddesinin Çek Açısından Sonuçları*”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, sh. 649 vd.
- GÖKÇEN, Ahmet/İÇER, Zafer: “*Hükümlü veya Tutuklunun Kaçması, İzinden Dönmemesi, Yetkili Mercilere Müracaat Etmesi Suçları (TCK m..292, 293; CGTİHK 97, 105/A)*”.
- ÖNOK, R. Murat: “*Bulaşıcı Hastalıklara İlişkin Tedbirlere Aykırı Davranma Suçu (TCK, m. 195)*”, Anayasa Hukuku Dergisi, cilt 9, sayı 17, yıl 2020, sh. 159.
- ÖZGENÇ, İzzet: “*Die aktuellen Probleme in der Praxis des Türkischen Strafvollstreckungsrechts*”, in: Dr.Dr.h.c. Silvia Tellenbach’a Armağan, Editörler: F. Yenisey, İ. Özgenç, A. Nuhoglu, A. Sözüer, F. Turhan, Ankara, Mayıs 2018, sh. 1177 vd.
- ÖZGENÇ, İzzet: “*Yaptırım Teorisi ve İnfaz Siyaseti*”, in: TÜBA Günce, sayı 60, Mayıs 2019, sh. 30 vd.
- ÖZGENÇ, İzzet/ BAYRAKTARLI, İhsan Yılmaz: “*İnfaz Kurumlarındaki Hükümlü Sayısındaki Artış Sorunu ve Çözüm Önerisi*”, in: Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, cilt XXIII, Ocak 2019, sayı 1, sh. 129 vd.
- PASLI, Ali: “*COVID-19 Salgınının Çek Hukukuna Etkisi: Güncel Koşullar Süzerken Çek İbrası Mümkün Müdür?*”.
- PASLI, Ali: “*Çeklerin Pandemi Süresince İbrasının Devamına İlişkin Güncel Uygulamanın Eleştirisi: Çekteki İbraz Süresinin Bilhassa Çek Kanunu Sonrasındaki Teknik Anlamının Anlaşılması*”.
- SARIKAYA, Sinan: “*7226 Sayılı Kanun’un Geçici 1. Maddesinin Çeklerin İbrası ve Karşılıksız Çek Suçuna Etkisi*”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, sh. 661 vd.
- YILDIZ, Ali Kemal/AĞKUŞ, Kazım Furkan/BANDIR, Oğuz/OSMANOĞLU, Bilal/YILMAZ, Aslı Ekin/ELİBOL, Can Erarp: “*Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu*” kapsamında yer alan Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı alanındaki tespit ve değerlendirmeler, sh. 144 vd.

1.3. Kaynakları

- CANDAN, Tolga: “*COVID-19 Sebebiyle Sanayi ürünlerine Getirilen Ek-Gümrük Vergilerinin Kısa Değerlendirilmesi*”, in: “*Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu*”, sh. 133 vd.
- KARAKOÇ, Yusuif: “*COVID-19 Pandemi Sebebiyle Vergi Hukuku Alanında Alınması Gereken Tedbirler*”.
- YILDIZ, Ali Kemal/AĞKUŞ, Kazım Furkan/BANDIR, Oğuz/OSMANOĞLU, Bilal/YILMAZ, Aslı Ekin/ELİBOL, Can Erarp: “*Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu*” kapsamında yer alan Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı alanındaki tespit ve değerlendirmeler, sh. 144 vd.

1.4. Kaynakları

- BACAKSIZ, Pınar: “*Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması ve Covid-19 Süreci*”.
- ÇEKİN, Mesut Serdar: “*COVID-19 Pandemisi Karşısında Kişisel Sağlık Verilerinin İşlenmesine Dair KVKK Hükümlerinin İş ilişkileri Kapsamında Değerlendirilmesi*”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 707 vd.
- ÖZDEMİR, Hayrunnisa: “*COVID 19 Salgını Döneminde Sağlık Hizmetlerinde Kişisel Verilerin İşlenmesi, Silinmesi, Değerlendirilmesi ve Korunması*”.
- SERT SÜTÇÜ, Selin: “*COVID-19’un Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması Üzerindeki Etkilerinin İncelenmesi*”.

1.5. Kaynakları

- BARAN, Deniz: “*COVID-19 Salgını ve Çin’in Uluslararası Hukuk Açısından Sorumluluğu*”.
- BAYTEMİR KONTACI, Burcu: “*Küresel Bir Sağlık Tehdidi Olarak Salgınlarla Mücadelede Uluslararası Hukukun Rolü ve Dünya Sağlık Örgütü’nün Geleceği: COVID-19 Salgını Bağlamında Bir Değerlendirme*”.
- GÜNEYSU, Gökhan: “*Uluslararası Düzenin Pandemi ile İmtihanı: Siyaset ve Hukuk Üzerine Düşünceler*”.
- ÖZDAN, Selman: “*COVID-19 Salgınında Çin: Uluslararası Hukuki Sorumluluk ve Uluslararası Yargı Açısından Bir Değerlendirme*”.
- YÜKSEL, Cüneyt/BARAN, Deniz: “*COVID-19 Salgını ve Bulaşıcı Hastalıkların Yarattığı Küresel Krizle Mücadelede Uluslararası Hukukun Rolü*”.

2. Bölüm

COVID-19 Salgınının Medenî Hukuk ve Borçlar Hukuku Alanında Yol Açtığı Hukuki Sorunların Değerlendirilmesi

COVID-19 Salgını Nedeniyle Sözleşmeler Hukukunda ve Sağlık Hukukunda Ortaya Çıkan/Çıka-
bilecek Hukuki Sorunlara Giriş

COVID-19 ve Sözleşme Hukukunun Temel İlkeleri

COVID-19 ve Mücbir Sebep

COVID-19 ve İfa İmkânsızlığı – Aşırı İfa Güçlüğü

COVID-19 ve İşlem Temelinin Çökmesi

COVID-19 ve Borçlu Temerrüdü

COVID-19 ve Haklı Sebep Fesih

COVID-19 ve Edim Yükümünden Bağımsız Borç İlişkileri

COVID-19 ve Haksız Fiil Sorumluluğu

COVID-19 ve İş Yeri Kirasında Kira Bedelini Ödeme Borcu

COVID-19 ve Kredi Sözleşmeleri

COVID-19 ve Tüketici İşlemleri

COVID-19 ve Kişisel İlişki Kurma Hakkı

COVID-19 ve Dernek-Vakıf Hukuku

COVID-19 ve Kişisel Verilerin Korunması

COVID-19 ve Sigorta Sözleşmeleri

COVID-19 ve Spor Sektörü

Bölüm Editörü
Prof. Dr. Halil AKKANAT

Özet

Hayatın akışını doğrudan etkileyen COVID-19 tedbirlerin ve yaşanan gelişmelerin özel hukuk ilişkileri etkilenmemesi mümkün değildir. Bu kapsamda başta sözleşmeler olmak üzere (*borçların sözleşmede kararlaştırıldığı gibi ifa edilmesi*) özel hukuk ilişkileri COVID-19 şartlarından etkilenmiştir. Salgın süresince gerek hukukî gerekse fiili sebeplerle birçok hukuki ilişkinin olağan düzenine uyulması zorlaşmış yahut tamamen ortadan kalkmıştır. İşbu 2. Bölümde, medeni hukuk ve borçlar hukuku alanına dair gündeme gelen ve aşağıda sıralanan sorunlar ele alınmıştır:

1. Sözleşme ilişkilerinin insan hayatındaki önemi dikkate alınarak COVID-19'un etkileri öncelikle bu kapsamda ele alınmıştır. Sözleşme tarafların müdahale ve hukuki egemenlik alanları dışında kalan tedbirler ve COVID-19 şartlarının mücbir sebep olarak nitelendirilmiştir.
2. Bu nitelendirmenin her hukuki ilişki üzerinde aynı etkiyi meydana getirmedigine dikkat çekilmiş ve her sözleşme ilişkisinin kendi şartları ve niteliği esas alınarak bir değerlendirmeye tabi tutulmasının önemine vurgu yapılmıştır. Tarafların sözleşmede COVID-19'u da uygulama alanı kapsamına alacak bir hükme yer verip vermediklerinin de irdelenmesi gerektiğine dikkat çekilmiştir.
3. Sözleşmeler hukukunun temel ilkeleri ve borca aykırılık nevelerinin COVID-19 kapsamında ne şekilde ele alınması gerektiği ayrı ayrı değerlendirilmiştir. Bu kapsamda: sözleşme serbestisi ve ahde vefa ilkesinin, borçlu temerrüdünün COVID-19 şartları göz önüne alındığında ne şekilde ele alınması gerektiği; imkansızlık-aşırı ifa güçlüğü-işlem temelinin çökmesinin ne anlama geldiği ve COVID-19 tedbirlerinin hangi nevi borç ilişkileri için imkansızlık, aşırı ifa güçlüğü yahut işlem temelinin çökmesi esaslarına başvurulmasını gerekli kıldığı; koruma yükümlülüklerine ve son olarak haklı sebeple fesih imkânına COVID-19 tedbirlerinin etkisi irdelenmiştir.
4. Bunun yanında birtakım sözleşmelere COVID-19'un etkisi, ayrı başlıkta incelenmiştir. Bu sözleşmeler ve ilgili ilişkiye dair ayrı başlık altında ele alınan hukuki sorunlar: kira sözleşmelerinde kira bedeli ödeme borcunun akibeti, kredi sözleşmelerinde kredi alanın geri ödeme borcunun kapsamı, mesafeli satış sözleşmelerinde (*tüketici işlemi niteliğindeki*) malın teslimine ve cayma hakkına ilişkin öngörülen yasal sürenin COVID-19 şartları karşısındaki akibeti (*eğitim ve paket tur sözleşmeleri özelinde de bu sorun ayrıca irdelenmiştir*), sigorta sözleşmelerinde sigortacının COVID-19 masraflarını teminat kapsamında yer alması bile ödemesi ve sigortalının salgın hastalık tedbirlerine uymamasının sonuçları, spor sektöründeki sözleşme ilişkilerine COVID-19 tedbirlerinin etkisidir.
5. Ayrıca alınan tedbirlere aykırı hareket eden kişilerin haksız fiil sorumluluğunun doğup doğmayacağı tartışılmıştır.
6. Aile hukuku yönünden COVID-19 kısıtlamaları etkilerini boşanmış aile çocuklarının birlikte yaşamadığı anne ya da babası ile kişisel ilişki kurmasında göstermiştir. Hastalığın bulaşma riski ile çocuğun kişisel gelişimi arasındaki menfaat dengesi çerçevesinde nasıl bir yol izlenmesi gerektiği incelenmiştir.
7. Dernek ve vakıfların genel kurul toplantılarının ertelenmesi medeni hukuk alanına ilişkin bir başka COVID-19 tedbirinin içeriğini teşkil eder. Bu noktada gerçekleştirilemeyen toplantılar sebebiyle dernek ve vakıfların infisah etmeyecekleri, konuya ilişkin yapılan geçici düzenlemelerin bu hususu engellediği ve ilgili dönemde alınan kararların batıl olduğu tespit edilmiştir.
8. Kişisel verilerin korunmasına yönelik güncel sorunlar kapsamında ise evden çalışma ve uzaktan eğitim süreçlerinde elde edilen veriler ve hastalığın takibine yönelik üretilen akıllı telefon uygulamaları incelenmiştir.

Chapter 2

Evaluation of the Legal Problems Caused by COVID–19 Outbreak in the Fields of Civil Law and Code of Obligations

Introduction to the Legal Problems Occurring/to Occur in the Fields of the Law of Contracts and Health Law due to COVID-19 Outbreak

COVID-19 and the Basic Principles of the Law of Contracts

COVID-19 and Force Majeure

COVID-19 and Impossibility of Performance - Hardship

COVID-19 and Collapse of the Basis of the Transaction

COVID-19 and Default of the Debtor

COVID-19 and Termination with a Valid Reason

COVID-19 and Debt Relations Independent of Performance Obligation

COVID-19 and Tort Liability

COVID-19 and Liability to Pay the Rent for the Rental of the Workplace

COVID-19 and Credit Agreements

COVID-19 and Consumer Transactions

COVID-19 and the Right to Establish Personal Relation

COVID-19 and Associations - Foundations Law

COVID-19 and Protection of the Personal Data

COVID-19 and Insurance Agreements

COVID-19 and Sports Sector

Chapter Editor
Prof. Dr. Halil AKKANAT

Abstract

Administrative measures taken to prevent the spread of the Covid-19 pandemic also affected the private law relations. During the epidemic, it has become difficult to comply with the usual order of many legal relations for both legal and de facto reasons or has been completely eliminated. In this section, the issues arising in the field of civil law-law of obligations and listed below are discussed:

1. Considering the importance of contractual relations in human life, the effects of COVID-19 are primarily addressed in this context. Covid-19, has created obstacles that the parties could not predict before. The pandemic and the sanctions occurred outside the area, where the risk and control were by the parties. Therefore, current administrative measures are accepted as a force majeure.

2. It was pointed out that this qualification does not have the same effect on every legal relationship and the importance of evaluating each contractual relationship on the basis of its own terms and characteristics was emphasized. It was mentioned that it should also be examined whether the parties include a provision that will include the COVID-19 outbreak in the scope of application.

3. The basic principles of contract law and how the types of breach should be handled in the context of COVID-19 were evaluated separately. In this context following issues was evaluated: the freedom of contract and default in contract should be handled considering the COVID-19 conditions of debtor default; meaning of the impossibility/frustrations-hardship-collapse of the underlying basis of the transaction and which COVID-19 measures make it necessary to apply the principles of impossibility, frustrations-hardship-collapse of the underlying basis of the transaction for what kind of debt relations; the impact of COVID-19 measures on protection obligations and finally the possibility of rightful termination.

4. In addition, the effect of COVID-19 on some contracts has been examined under a separate sub-section. These contracts and the legal problems discussed under a separate heading regarding the relevant relationship can be listed as follows: status of payment debt in lease agreements; the scope of the borrower's repayment debt in loan agreements, the status of the seller's obligation to obey statutory periods in distance sales contracts and the time limitation for the right of withdrawal against COVID-19 conditions (This problem was also addressed specifically for education and package tour contracts), in insurance contracts, the payment of insurers' for the treatment expenses because of COVID-19 even if they are not covered by the contract and the consequences of the insured's failure to comply with the epidemic measures, the impact of COVID-19 measures on contractual relations in the sports sector.

5. In addition, it was discussed whether people who act contrary to the measures taken will be liable for this action according to tort law.

6. Another evaluation has been made upon the topic of conducting personal relation in accordance with Covid-19 restrictions between the divorced family members and the children, they do not live together. Within this scope it is examined, how to react by constituting the balance between the spread risk of the disease and children's right to personal development.

7. Postponement of general assembly meetings of associations and foundations were also examined. It has been determined that the associations and foundations will not dissolve due to the meetings that could not be held and the resolutions taken in the general assembly meetings held during the prohibition period are null and void.

Some problems have also been arisen within the context of protection of personal data due to Covid-19. As an example of these problems, data protection regarding remote working and tracing apps have been examined.

2.1. COVID-19 Salgını Nedeniyle Sözleşmeler Hukukunda ve Sağlık Hukukunda Ortaya Çıkan/Çıkabilecek Hukuki Sorunlara Giriş

Dünya genelinde olduğu gibi ülkemizde de COVID-19 salgını sebebiyle çeşitli idari önlemler alınmış ve alınmaya devam etmektedir: Bütün toplantı ve organizasyonlar, kara-hava-deniz seyahatleri iptal edilmiş; sınırlar kapatılmış; şehirlere giriş-çıkışlar yasaklanmış; karantina uygulamaları başlatılmış; kamuya açık alanlar kapatılmış; iletişim kurma tarzları köklü bir değişikliğe uğramış; bu idari tedbirler sebebiyle ulusal ve uluslararası tedarik zincirleri işlemez hale gelmiştir.

Bu gelişmelerden borç ilişkilerinin etkilenmemesi düşünülemezdi. COVID-19'un akdi ilişkiler bakımından gündeme getirdiği en önemli sorunların başında, borçların sözleşmede kararlaştırıldığı gibi ifa edilmesi meselesi gelmektedir. Gerçekten de salgın süresince gerek hukukî gerekse de fiili sebeplerle, birçok sözleşme ilişkisinden doğan borçların ifasına ilişkin düzene uyulması imkânı ortadan kalkmıştır.

Hastalığın yayılmasını ve daha geniş toplum kesimlerinin etkilenmesini önlemeyi amaçlayan, neticede kamu menfaat ve güvenliğini sağlamaya yönelik söz konusu tedbirler sebebiyle ortaya çıkan ifa engellerinin sorumluluk hukuku bağlamında ele alınması gerekecektir. Mesela söz konusu ifa engelleri sebebiyle borcunu ifa edemeyen borçlunun, borcunu ifa edememesinin olumsuz sonuçlarından sorumlu tutulabilip tutulamayacağı; yahut alacaklının, borca aykırılık sebebiyle kendisine tanınmış bulunan hakları kullanabilip kullanamayacağı cevaplanması gereken sorular olarak karşımıza çıkacaktır.

Bu hukukî durumun bir gereği olarak öncelikle, mevcut bir borç ilişkisinin COVID-19 olarak isimlendirilen salgın hastalık sebebiyle alınan tedbirlerden etkilenip etkilenmediği; etkilenme söz konusu ise bunun kapsam ve niteliğinin belirlenmesi gerekir. Hiç şüphe yoktur ki belirlenen etkinin kapsam ve niteliğinin doğru bir şekilde tespiti, bu durumun hukukî açıdan doğuracağı sonuçların belirlenmesi açısından da önem taşıyacaktır.

Mevcut ifa engelleri sistemi esas kabul edilerek yapılacak değerlendirmenin, borçların ifası ve ifa edilmemesinin sonuçları bağlamında bir değerlendirme olacağı kuşkusuzdur. Böylece salgın hastalık olgusuna dayalı olarak alınan tedbirlerin, mevcut borç ilişkisi açısından “*ifa engeli*” teşkil edip etmediği; eğer bir ifa engeli söz konusu ise bu ifa engelinin mevcut borç ilişkisi ile tarafların karşılıklı hak ve yükümlülükleri üzerindeki etki ve sonuçlarının ortaya konulması isabetli olacaktır.

2.2. COVID-19 ve Sözleşme Hukukunun Temel İlkeleri

Ekonomik hayat büyük ölçüde sözleşmelere dayalı olarak yürütülür. Ahde vefa ilkesi (pacta sunt servanda) sözleşme hukukunun ve bununla bağlantılı olarak ekonomik hayatın vazgeçilmez ilkeleri arasında yer alır. Sözleşme, tarafları arasında özel bir borç ilişkisi oluşturur. Bu özel borç ilişkisine salgın hastalık döneminde dahi sadık kalınmasının gerekli olup olmadığı; gerekli ise sınırları bütün ekonomi aktörleri tarafından yöneltilen bir soru haline gelmiştir. Bu bağlamda akla gelebilecek sorular şu şekilde sıralanabilir:

Sözleşme taraflarından birisi, bu dönemde borcunu ifa edemez ise ne olacaktır? Alacaklımın sahip olduğu haklar neler olabilir?

Bu durumda, sözleşme ile yükümlülük altına girmiş bulunan borçlu, borcunu hiç veya söz verdiği zamanda ifa etmekten kaçınabilir mi? Veya COVID-19 krizine rağmen, kendisinden borcunu aynen ifa etmesi beklenebilir mi?

COVID-19 krizi, borcun ifasını geçici olarak veya kesin bir şekilde imkânsız hale getirmiş ise, borçlu sorumlu tutulabilecek midir?

Hukuk sistemimiz, bu ve benzeri soruların isabetli bir şekilde cevaplandırılması bakımından birçok imkân sunmaktadır. Söz konusu hukukî imkânlar başta Türk Borçlar Kanunu olmak üzere, Türk Medenî Kanunu ve diğer mevzuatta düzenlenmiştir. Özellikle Türk Borçlar Kanunu, içerdiği düzenlemeler itibarıyla “irade serbestisi” ilkesini esas kabul etmiş; bu sebeple daha ziyade yedek hukuk kaidelerine yer vermiştir. Dolayısıyla hukukî ilişkinin tarafları da kanunî düzenlemelerden ayrılan düzenlemeler yapma imkânına sahiptirler.

Belirtilen bu hukukî durum sebebiyle, salgın hastalık gerekçesine dayalı olarak alınan idari tedbirlerin somut bir hukukî ilişkiyi ne şekilde etkileyeceği sorusuna cevap aranırken, öncelikle sözleşmenin kendisine bakılması gerekir. Sözleşme uygulamasında sıklıkla rastlandığı gibi taraflar, hangi olguların borç ilişkisi üzerinde ne tür etkiler yapacağı ve taraflara hangi imkânların tanınacağı; bu durumda temel yaklaşım tarzının ne olacağı gibi soru ve sorunları düşünerek düzenleme yapma yoluna gitmektedirler. Bu tür düzenlemeler, sözleşmelerin kurulmasına ilişkin emredici kurallara (genel işlem koşulları gibi) uygun bir şekilde kabul edilmiş olmak kaydı ile geçerli ve taraflar için bağlayıcıdır.

Türk Borçlar Kanunu tarafından kabul edilen ifa engelleri sistemi dikkate alındığında salgın hastalık sebebiyle alınan idari tedbirler, akdî sorumluluk bakımından aşağıdaki hukukî sorunların ortaya çıkmasına yol açabilecektir:

Bir borçlu (müteahhit eseri, satıcı sattığı şeyi teslim, kiracı kira parası ödeme vb.) borcunu, sözleşmede kararlaştırılan zamanda ifa edemediği takdirde borcuna aykırı hareket etmiş olacaktır. Bu ihtimalde hukuken “borçlu temerrüdü”nden söz edilecektir.

Bir alacaklı (iş sahibi, alıcı veya kiraya veren) kendisine teklif edilen ifayı kabul edememiş veya ifanın gerçekleşmesi için öncelikle kendisi tarafından yapılması gereken bir şeyi yapamamış ise bu ihtimalde onun bakımından bir tür sözleşmeye aykırılık gündeme gelebilecektir. Bu ihtimalde ise hukuken “*alacaklı temerrüdü*” veya duruma göre “*ifayı kolaylaştırma yükümlülüğünün ihlali*”nden söz etmek gerekecektir.

Bunlara paralel bir şekilde söz konusu tedbirler, borcun ifasını bütünüyle imkânsız hale getirmiş; ya da taraflar arasındaki edim dengesinin bütünüyle bozulmasına yol açmış da olabilir. Birinci ihtimalde “*ifa imkânsızlığı*”ndan ikinci ihtimalde ise “*ifa güçlüğü*”nden söz edilmesi gerekecektir.

Yine bütünüyle teorik de olsa, işlem temelinin çökmesi de gündeme gelebilecektir.

2.3. COVID-19 ve Mücbir Sebep

Yukarıda zikredilen hukukî sorunlar, aslında sorumluluk hukuku sistemine ilişkin hukukî sorunlar olup; netice olarak amaç, ortaya çıkan olumsuz hukukî sonuçtan sözleşme taraflarının sorumlu tutulmasının mümkün olup olmadığını belirlemektir. Sorumluluk hukukumuzun esasını ise bütün sorumluluk türleri bakımından “kusur” teşkil eder. Kusur olmadan sorumluluk da olmaz. Kural bu yöndedir. Bir kişinin kusuru olmadığı halde hukuka aykırılıktan sorumlu tutulabilmesi, ancak sorumluluğa ilişkin özel bir kanun hükmünün bulunması ihtimalinde gündeme gelebilir⁵⁶.

Bu açıklamadan da anlaşılacağı gibi bir ifa engelinin mücbir sebepten kaynaklanıp kaynaklanmadığının belirlenmesi, borçlunun sorumluluğu açısından önem taşır. İfa engelinin mücbir sebepten kaynaklandığı durumlarda “kusur”dan söz edilemeyeceği için, borçlunun sorumluluğu da söz konusu olmayacaktır. Aynı hukukî durum “beklenmeyen hâl” için de geçerlidir. COVID-19 türünden “salgın hastalık”ların “mücbir sebep” veya somut bir borç ilişkisi için “beklenmeyen hâl” olarak nitelendirilebilir nitelendirilemeyeceği, borç ilişkisi üzerindeki doğrudan veya dolaylı etkileri dikkate alınarak belirlenecektir⁵⁷.

Mücbir sebep (veya beklenmeyen hâl), borçlunun sözleşmeye aykırılıktan sorumluluğunu kaldıran bir durum olarak kabul edilmiştir (TBK m. 118). Mücbir sebebin kavram olarak “borç ilişkisinin tarafları ile ilgili olmaksızın ve karşı konulamaz bir kuvvetle meydana gelen harici bir olay” şeklinde tanımlandığı dikkate alındığında, ancak dışarıdan gelen, kaçınılmaz ve öngörülemeyen nitelikteki olayların mücbir sebep olabileceği sonucuna ulaşılır. Örneğin terör olayları, savaş ilanı, sel, fırtına, salgın hastalık gibi doğal afetler mücbir sebep olarak kabul edilecektir.

Beklenmeyen hâl ise borçlunun borcunu ihlâl etmesine kaçınılmaz bir şekilde sebebiyet veren ve borçlunun irade ve davranışından bağımsız olaydır. Aslında her mücbir sebep beklenmeyen hâl teşkil eder; ancak her beklenmeyen hâl mücbir sebep niteliği taşımaz. Mücbir sebebin ortaya çıkaracağı sonuçların herkes bakımından kaçınılmaz olması aranmaktadır. Beklenmeyen hâlde ise kaçınılmazlık sadece söz konusu edimin borçlusu yönündendir. Ayrıca Türk hukukundaki hâkim görüşe göre, mücbir sebebin mutlaka borçlunun faaliyet ve işletme alanı dışında meydana gelmesi, yani haricî bir olay olması gerekir. Buna karşılık, beklenmeyen hâl borçlunun faaliyet veya işletmesinde ortaya çıkabilir⁵⁸. Mücbir sebebin, beklenmeyen hâl nazaran daha şiddetli ve yoğun olduğu kabul edilir⁵⁹.

Borçlar hukukunda; borca uygun ifayı mutlak olarak engelleyen, kaçınılması veya bertaraf edilmesi objektif olarak imkânsız görülen, karşı konulamaz ve nadir görülen harici olaylar *mücbir sebep* olarak kabul edilir⁶⁰. Artık yerleşik hâl gelmiş bulunan yargı uygulamasına göre mücbir sebepten (kaçınılmaz hal) söz edilebilmesi için sözleşmenin kurulmasından sonra ortaya çıkan olgu, tarafla-

⁵⁶ TBK m. 65 vd. hükümlerinde, Türk Borçlar Kanunu’nda öngörülen kusursuz sorumluluk hallerine (Adam çalıştırmanın sorumluluğu, hayvan bulunduranın sorumluluğu, yapı malikinin sorumluluğu gibi) yer verilmiştir.

⁵⁷ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2017/1190 E. ve 2018/1259 K. numaralı kararında mücbir sebep aşağıdaki gibi tanımlanmıştır ve salgın hastalıkların da mücbir sebep kapsamında kaldığını altını çizmiştir: “Mücbir sebep, sorumlu veya borçlunun faaliyet ve işletmesi dışında meydana gelen genel bir davranış normunun veya borcun ihlaline mutlak ve kaçınılmaz bir şekilde yol açan, öngörülmesi ve karşı konulması mümkün olmayan olağüstü bir olaydır (Eren, F.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2017, s. 582). Deprem, sel, yangın, salgın hastalık gibi doğal afetler mücbir sebep sayılır.”

⁵⁸ Örnek olarak bkz. Haluk TANDOĞAN: *Türk Mes’uliyet Hukuku*, 2. Tıpkı Basım, İstanbul 2010, sh. 464.

⁵⁹ Selâhattin Sulhi TEKİNAY/Sermet AKMAN/Haluk BURCUOĞLU/Atilla ALTOP: *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, 7. Baskı, İstanbul 1993, sh. 1003.

⁶⁰ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, sh. 1003, 1004.

rın hukukî egemenlik alanı dışında ve olağanüstü bir şekilde ortaya çıkan bir olgu niteliği taşınmalı; ayrıca taraflardan bu durumu önceden tahmin ederek gerekli tedbirleri almaları beklenememlidir. Yine söz konusu olgu “işletme riski” olarak değerlendirilebilecek sıklıkta ortaya çıkabilecek bir olgu niteliği de taşınmamalıdır.

Halihazırda bütün Dünya’ya yayılmış bulunan COVID-19 isimli hastalığın olağanüstü, tarafların müdahale ve hukukî egemenlik alanları dışında ortaya çıkmış bulunan bir hastalık olduğu kuşkusuzdur. Sözleşme taraflarının bu tür bir krizin ortaya çıkmasını engelleme imkân ve yeteneğine sahip kabul edilemeyeceği de açıktır. Bu sebeple söz konusu hastalık ve bu hastalığın yayılmasını önlemek için alınmış bulunan idari tedbirlerin mücbir sebep (kaçınılmaz hal) niteliği taşıdığı kabul edilecektir.

Belirtmek gerekir ki mücbir sebebin ortaya çıkmış olması, bütün borç ilişkilerinin bundan olumlu veya olumsuz bir şekilde etkilenmesi sonucunu doğurmaz. Mücbir sebep nisbî bir kavramdır; aynı olay, bazı hukukî ilişkiler yönünden mücbir sebep teşkil ederken diğer bazı ilişkiler yönünden bu niteliği haiz olmayabilir⁶¹. Mücbir sebep değerlendirmesi açısından önemli olan, mücbir sebep olduğu kabul edilen olgunun somut bir borç ilişkisini etkileyip etkilemediğidir. Bir diğer ifadeyle mücbir sebep ile borç ilişkisi üzerinde oluşan etki arasında sebep sonuç ilişkisinin (uygun illiyet bağının) bulunması aranır. Belirtmek gerekir ki COVID-19 salgını ve bu bağlamda alınan idari tedbirler, bir kısım hukukî ilişkiler yönünden mücbir sebep olarak kabul edilebilecek özelliktedir. Ancak bu sonuca ulaşılabilmesi, ilgili hukukî ilişkide mücbir sebebin belirtilen şartlarının gerçekleşmiş olmasına bağlıdır.

COVID-19’a dayalı olarak alınan idari tedbirler mücbir sebep olarak kabul edilecek olur ise, bu zaman diliminde temerrüde düşmüş bulunan borçluya karşı alacaklı, temerrütten kaynaklanan bazı kanunî haklarını kullanma imkânına sahip olamayacaktır. Şu hale göre borçlu, borcunu zamanında ifa edememesinin mücbir sebepten kaynaklandığını ispat edebilecek durumda ise borçlu temerrüdünün bazı olumsuz sonuçlarından kurtulma imkânına sahip olabilecektir (TBK m. 118, 119). Aynı şekilde mücbir sebebin ifa imkânsızlığına yol açtığı durumlarda da borçlu, TBK m. 136 gereği borcundan kurtulacak ve kendisinin sorumluluğu gündeme gelmeyecektir. Ancak bu sonuçlara ulaşılabilmesi için borçlunun, belirli tedbirleri almak suretiyle mücbir sebebin borcun ifasına olan etkisini ortadan kaldırma imkânına sahip olup olmadığı da ayrıca araştırılacaktır. Mücbir sebep olgusuna dayalı olarak sorumluluktan kurtulmak isteyen borçlunun, kendisinden alması beklenilecek her türlü tedbiri almış olması gerekir.

Yine özellikle akdî sorumluluk sisteminde tarafların “risk alanı” bulunduğu kabul edilmiş ve sözleşme taraflarının “kendi risk alanından kaynaklanan ifa engelinin sonuçlarına bizzat katlanması” esası benimsenmiştir. Bu sebeple salgın hastalık sebebiyle alınan tedbirlerin bir sonucu olarak ortaya çıkan ifa engelinin, borçlunun kusuru ve risk alanı ile sınırlı sorumluluğu açısından durumunun da açıklığa kavuşturulması gerekir.

Mücbir sebep değerlendirmesinin, mücbir sebep olduğu kabul edilen olgunun gerçekleştiği dönemde mevcut olan borç ilişkileri açısından yapılması gerektiği özellikle vurgulanmalıdır. Zira söz konusu olgunun ortaya çıkmasından sonra kurulan hukukî ilişkiler, mücbir sebep kabul edilen olgunun varlığı bilinerek ve muhtemel etkileri dikkate alınmak suretiyle kurulmuş olacak ve onlar açısından ayrıca bir mücbir sebep değerlendirmesi yapma ihtiyacı gündeme gelmeyecektir.

Yapılan bu açıklamalar, mücbir sebebin mevcut borç ilişkisi üzerindeki etkisinin farklı şekillerde olabileceğini ortaya koymaktadır. Mücbir sebep bazı durumlarda borcun ifasını imkânsız hale getirebilir, bazı durumlarda ifa zamanının geçirilmesine (borçlu temerrüdü) sebebiyet verebilir, bazı

⁶¹ Fikret EREN: *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, 23. Bastı, Ankara 2018, sh. 583, 584.

durumlarda ise borcun gereği gibi ifasına engel teşkil (ayıplı ifa) edebilir. Bu hukukî durum sebebiyle, mücbir sebebin mevcut olduğu her durumda aynı hukukî çözümün benimsenmesi mümkün olamayacaktır. Mücbir sebebin etkilediği her borç ilişkisinde, öncelikle ifa engelini hangi türden bir ifa engeli olduğunun belirlenmesi; akabinde de söz konusu ifa engeli bağlamında başvurulabilecek hukukî çözümün geliştirilmesi gerekir. Bu bağlamda borcun ve borç ilişkisinin fesih ya da dönme yoluyla sona erdirilmesi, sözleşmenin değişen şartlara uygun hale getirilmesini sağlamak amacıyla bazı hükümlerinin değiştirilmesi, sözleşmenin tamamı veya bazı hükümlerinin uygulanmasının belirli bir zaman dilimi için askıya alınması, taraflardan birisi veya her ikisine belirli bir zaman dilimi için ifadan kaçınma imkânı tanınması yahut sözleşme süresinin uzatılması gibi çözümlere başvurulması düşünülebilir. Ancak özellikle vurgulamak gerekir ki, geçerli bir sözleşmeye müdahale anlamına gelen bütün bu çözümlere başvurulabilmesi için “*hukukî bir dayanak*”a ihtiyaç vardır. Bu hukukî dayanak, duruma göre tarafların sözleşmede yer verdikleri bir hüküm olabileceği gibi, genel (TMK m. 2, TBK m. 118, 119, 136 veya 138 gibi) yahut özel (TBK m. 331 gibi) nitelikli bir kanun hükmü de olabilir.

2.4. COVID-19 ve İfa İmkânsızlığı – Aşırı İfa Güçlüğü

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşılabilirliği üzere, COVID-19'un mücbir sebep olarak etki gösterdiği bazı hukukî ilişkilerde ifa imkânsızlığına yol açması imkân dâhilindedir. Ancak söz konusu imkânsızlığın sürekli bir imkânsızlık mı yoksa geçici imkânsızlık mı olduğu hususu önem taşımaktadır. Zira sürekli imkânsızlık hâlinde TBK m. 136 gereği borç kendiliğinden sona erecek, geçici imkânsızlık hâlinde ise -prensipten olarak- borçlu temerrüdüne ilişkin hükümlerin uygulanması düşünülebilecektir⁶².

TBK m. 136 hükmüne göre, borcun ifası borçlunun sorumlu olmadığı bir sebeple imkânsızlaşırsa borç kendiliğinden sona erer ve diğer taraf da daha önce ifa ettiği bir edim varsa bunun iadesini isteyebilir. Örneğin, nişan-düğün salonlarının kapatılmış olması sebebiyle, bu gibi yerler için önceden yapılan organizasyon sözleşmelerindeki borcun ifası imkânsızlaşmıştır (hukukî imkânsızlık). Burada iş görme borcu kendiliğinden sona ermiş, diğer tarafın önceden ödediği bir bedel varsa bunun da iadesi gerekli hâle gelmiştir. Bu gibi sözleşmelerde belirlenen ifa zamanı mutlak vade niteliğinde olduğundan bu vadede borcun ifa edilememesi ifa imkânsızlığına yol açar. Zira borç ancak belirli bir zamanda ifa edilebilecekse o zaman için söz konusu olan imkânsızlık borcu sona erdirir⁶³. İfa imkânsızlığı mücbir sebebe dayandığından tazminat yükümlülüğü de doğmayacak; tarafların önceden birbirlerine verdikleri bir şey var ise onların da TBK m. 136 gereği iadesi gerekecektir.

İki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, durum ve şartların -önceden tahmin edilmesi mümkün olmayan sebeplere dayalı olarak- esaslı surette değişmesi (özellikle para değerinin düşmesi veya bilahare fiyatların öngörülemeyen bir şekilde artması) sonucunda -sözleşmenin kurulması ânında var kabul edilen- iki tarafın edimleri arasındaki iktisadi denge bütünüyle bozulması ifa güçlüğü olarak kabul edilmektedir.

Sözleşmenin bağlayıcılığı, sonradan şartların değişip değişmemesinden bağımsız olarak, tarafların sözleşmeye sadakatini gerekli kılar (pacta sunt servanda); verilen söz tutulmalıdır. Bu gerekliliğe riayet edilmesinin aranmayacağı iddia edilmesi, verilen söze sadakati esas alan akdî sorumluluk sistemini anlamsız kılar. Ancak bütün ilke ve kuralların durumunda olduğu gibi dürüstlük kuralı, akde sadakat kuralının da sınırını teşkil eder. Sözleşmenin esaslı unsurları bilahare taraflardan birisi için tahammül ve müsamaha olunamaz bir şekilde değişikliğe uğramış olmasına rağmen sözleşmeye bağlılık kuralının uygulanması yönünde gösterilecek ısrarın, açıkça dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edeceği kuşkusuzdur. Bu sebeple, belirtilen durumlarda diğer taraf hakkaniyet ve adalete uygun bir çözüm geliştirilmesine onay vermediği takdirde, hukuk düzeninin bu duruma müdahale etmesi ve her iki tarafın menfaatlerini dengeleyen, adil bir çözümün geliştirilmesini sağlaması mümkün olabilmelidir.

Bu gibi durumlarda sadece sözleşmenin feshini değil, hal icaplarına göre karşılık teşkil eden edimin değeri olağan dışı bir şekilde düşmüş veya yükselmiş ise hakkaniyete uygun bir karşılık belir-

⁶² TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, sh. 909.

⁶³ M. Kemal OĞUZMAN/M. Turgut ÖZ: *Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, C. 1, 12. Baskı, İstanbul 2014, sh. 468.

lenmesi için, edimi artırmak veya azaltmak -karşılıklı edimler arasında kıymet dengesinin sağlanması- suretiyle sözleşmenin değiştirilmesi (değişen duruma uygun hale getirilmesi) de mümkün kabul edilmek gerekir⁶⁴.

Dikkat edilecek olur ise bu yaklaşım tarzı, bir yönüyle ahde vefa kuralının da desteklenmesi sonucunu doğurmaktadır. Zira bu yaklaşım aracılığı ile sözleşme ilişkisinin bazı unsurları değiştirilmek suretiyle de olsa “*ayakta tutulması*” sağlanmış olmaktadır. Nitekim 1 Temmuz 2012’de yürürlüğe giren yeni Türk Borçlar Kanunu’nda bu ihtimal dikkate alınmak suretiyle TBK m. 138 hükmüne yer verilmiş ve bu gibi durumlarda taraflara (mümkünse) “*sözleşmenin değişen şartlara uyarlanması*” bunun mümkün olmaması durumunda ise (dönme veya fesih suretiyle) “*sözleşmenin sona erdirilmesi*” ni isteme yetkisi tanınmıştır.

Buna göre, taraflarca öngörülemeyen ve borçludan kaynaklanmayan olağanüstü bir durum sebebiyle sözleşme yapıldığı sırada mevcut olan olgular değişir ve borçludan ifayı istemek dürüstlük kuralına aykırı düşecek hâle gelirse –diğer şartların da sağlanması kaydıyla- borçlu, hâkimden sözleşmenin uyarlanmasını, uyarlanmanın mümkün olmaması hâlinde ise sözleşmenin sona erdirilmesini isteyebilmektedir. Buna karşın, aşırı ifa güclüğü olarak değerlendirilemeyen ancak tarafların sözleşmeden beklediği menfaati elde etmelerini imkânsız kılan veya boşa çıkaran değişiklikler, mezkûr hükmün düzenleme alanı dışında bırakılmış ve bu duruma hükmün gerekçesinde de işaret edilmiştir. Oysa bazı hukuk sistemleri (örneğin, Alman hukukunda § 313 BGB hükmü) benzer durumlar için daha kapsayıcı bir uyarlama olgusu öngörmektedir.

Bu durumu inceleme konusu COVID-19 krizinin mevcut sözleşme ilişkileri üzerindeki etkileri bağlamında değerlendirmek gerektiğinde, TBK m. 138 hükmünün yetersiz kalacağı derhal görülecektir. Mesela salgın hastalığın yayılmasını önlemek amacıyla idare, belirli bir zaman dilimi için alış-veriş merkezlerinin kapalı tutulmasına, hatta bazı şehirlerde sokağa çıkma yasağı uygulanmasına karar vermiştir. Bu idari tedbirden alış-veriş merkezlerinde faaliyet gösteren kişilerin taraf olduğu sözleşme ilişkilerini etkileyeceği kuşkusuzdur. Alış-veriş merkezindeki işyerlerini işyeri kira sözleşmesi ile kullanan kiracılar; bu kiracılara emtia temin eden tedarikçiler, bu kiracıların işyerlerinde çalışan işçilerin taraf olduğu (kira, satış, finansal kiralama, hizmet veya eser gibi) sözleşmelerin “*alış-veriş merkezi hiç kapatılmamış gibi devam ettiği*”; dolayısıyla işyeri kiracısının bu dönemde de kira parası ödemek zorunda olduğu, işçinin işyerinin kapalı olduğu günlerde de işyerine gelmek ve çalışmak zorunda olduğu ve ücretinin kendisine tam olarak ödenmesi gerektiği, satıcının eşyayı teslim borcunu ifa ile yükümlü tutulacağı ve satım bedelini talep edebileceği vb. türden bir iddianın ileri sürülmesi herhalde mümkün olamayacaktır. Alış-veriş merkezlerine müşteri girişinin yasaklanmasının, TBK m. 138 hükmünde öngörüldüğü gibi “*karşılıklı edimler arasında aşırı bir dengesizliğe yol açması*” da söz konusu değildir. Dolayısıyla bu gibi durumlarda taraflar, mevcut soruna TBK m. 138 hükmünün uygulanması suretiyle bir çözüm getirilmesini talep edebilecek durumda da olamayacaklardır. Kaldı ki bir ân için TBK m. 138’in uygulanma şartlarının gerçekleştiği kabul edilecek olsa dahi, bu hükümde öngörülen çözümlerin (mümkünse sözleşme bedelinin uyarlanması; değil ise sözleşmenin sona erdirilmesi), ortaya çıkan sorunun niteliğine, özellikle tarafların karşılıklı menfaatlerine uygun çözümler olmadığı da açıktır. Unutulmamalıdır ki sorumluluk hukuku açısından “*beklenmeyen hal*” veya “*mücbir sebep*” niteliği taşıdığında kuşku bulunmayan söz konusu tedbirlere dayalı olarak ortaya çıkan idari tedbirler, büyük kısmı itibariyle “*geçici*” niteliktedir. Geçici nitelikli bu sorunun çözüme kavuşturulabilmesi için, ilgili sözleşmenin bazı hükümlerinin kalıcı bir şekilde değiştirilmesi veya bütünüyle sona erdirilmesine karar verilmesi işin niteliğine de uygun olmayacaktır.

⁶⁴ BGE 48 II sh. 119; 50 II sh. 158. Bu tür bir çözüme, önceden tahmin edilemeyen olağanüstü durumlarda, eser sözleşmesinde kararlaştırılan bedelin makul bir düzeyde artırılması imkânı tanıyan TBK m. 480/II (eBK m. 365/II) hükmü dayanak gösterilmek suretiyle ulaşılabileceği de ifade edilmiştir (Andreas von Tuhr/Cevat Edege (çev.): *Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı*, C. 1-2, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara 1983, sh. 644-645).

Bu hukukî durum, söz konusu soruna TBK m. 138 hükmüne başvurulması suretiyle çözüm geliştirilmesinin mümkün olmadığına işaret etmektedir. Ki bu da mevcut hukukî sorun bakımından, teknik olarak “kanun boşluğu” bulunduğu sonucuna ulaşılmasını gerekli kılmaktadır.

Söz konusu kanun boşluğu, TMK m. 1 ve 2 hükümleri çerçevesinde hareket edilerek ve bu arada geliştirilecek çözüm bakımından TBK m. 138’den de kıyasen yararlanılmak suretiyle doldurulabilir ve bu suretle işin niteliğine uygun çözümler geliştirilebilir. Ancak bu sorunun kalıcı bir şekilde çözüme kavuşturulması TBK m. 138 hükmünün, belirtilen türden hukukî sorunları da kapsayacak şekilde yeniden kaleme alınması ile mümkün olabilecektir.

2.5. COVID-19 ve İşlem Temelinin Çökmesi

COVID-19 sürecinde alınan idari tedbirlerden önemli ölçüde etkilenen hukukî ilişkilerin başında işyeri kirası sözleşmeleri ile spor sektörüne ilişkin sözleşme ilişkileri gelmektedir. Alış-veriş merkezleri müşteri kabulüne kapatılmış, spor organizasyonları iptal edilmiştir. İşyerleri, açılmalarının temel amacı olan ticari faaliyeti yürütme imkânından yoksun kalmışlar; spor sektörü ile doğrudan bağımlılık ilişkisi içerisinde bulunan bir çok sözleşme ilişkisi (sporcularla kulüpler arasındaki sözleşmeler, kulüpler ile seyirci-taraftar arasındaki sözleşmeler, spor kulüpleri ile yayın kuruluşları arasındaki sözleşmeler, yayın kuruluşları ile aboneleri arasındaki sözleşmeler, bahis sektörünü ilgilendiren sözleşmeler gibi) bir anda anlamını yitirmiş; özellikle hizmet sunan sözleşme tarafı borcunu ifa imkânından yoksun hale gelmiştir.

Alınan idari tedbirler sözleşme ilişkisinin tamamı etkilenmiş; böylece her iki taraf için de öngörülemeyen sonuçlar ortaya çıkmış iken, bu olağandışı gelişmenin bütün olumsuz sonuçlarına bir tarafın katlanması beklenmemelidir. İşyeri kirasında sokağa çıkma veya alış-veriş merkezine girme yasağı uygulanması sebebiyle işyeri kiracısı, söz konusu gelir getirici faaliyetini devam ettirme imkânı bulamamasına rağmen “kira parasını ödemeye devam etmek” zorunda bırakılacak olur ise, ortaya çıkan bu olağandışı durumun olumsuz sonuçlarının tamamına onun katlanması gerektiği kabul edilmiş olur. Aynı şekilde herhangi bir spor faaliyeti gerçekleştirilmemesine rağmen spor kulübünün sporcuya, yayın kuruluşunun spor kulübüne, abonenin yayın kuruluşuna karşı olan para ödeme borcunu aynen ifa etmeye devam edeceğinin iddia edilmesi adil ve işin niteliğine uygun bir çözüm olarak görülemeyecektir; görülmemelidir.

Söz konusu idari tedbirler sebebiyle, TBK m. 138 hükmü anlamında “ *tarafların karşılıklı edimleri arasında aşırı bir dengesizlik oluşması*” da gündemde değildir. Zira söz konusu para borçları, tedbirin alınmasından sonra miktar itibarıyla değişmiş veya para değerinde olağan dışı ve katlanılmaz bir değer artışı yahut düşüşü de gerçekleşmiş değildir. Dolayısıyla bu gibi durumlarda “ *aşırı ifa güçlüğü*” bulunduğu iddia edilerek, mevcut hukukî soruna TBK m. 138 hükmünün uygulanması suretiyle çözüm geliştirilmesi; yahut kiraya verenin kullandırma borcunun, sporcunun müsabakaya katılma, spor kulübü veya yayın kuruluşunun müsabakanın izlenmesini sağlama borçlarının ifasının imkânsız hale geldiğini iddia ederek TBK m. 136 hükmünün uygulanması suretiyle çözüm geliştirilmesi de mümkün gözükmemektedir. Aynı şekilde kiracının kiraya verene, spor kulübünün sporcuya, yayın kuruluşunun spor kulübüne, abonenin yayın kuruluşuna olan borcu “para borcu” olduğundan ve para borçlarında ifa imkânsızlığı bulunduğu iddia edilemeyeceğinden, kusursuz ifa imkânsızlığını düzenleyen TBK m. 136 hükmüne başvurulması imkânı da gündeme gelecektir. Bu hukukî ilişkilerde, söz konusu idari tedbirlerin uygulandığı dönemde dahi muaccel olan para borçları ödemediği takdirde borçlu temerrüdüne düşmüş kabul edilecek ve kiraya veren en azından borçlu temerrüdünün kusura bağlı olmayan sonuçlarından yararlanma imkânına sahip kabul edilecektir⁶⁵.

⁶⁵ Bu noktada özellikle vurgulamak gerekir ki 7226 sayılı Kanun ile 01.03.2020 ile 30.06.2020 tarihleri arasında ödenmeyen işyeri kiralarının sözleşmenin feshi sebebinin oluşturmayacağı kuralı sevk edilmiştir. Bu sebeple kiraya veren, anılan dönemde gerçekleşen borçlu temerrüdünün kusura bağlı olmayan bir sonucu niteliğindeki “sözleşmenin feshi” imkânından yararlanamayacaktır. Ancak aynı kiraya veren, bu dönemde ödenmeyen kira paraları için TBK m. 120 hükmüne dayalı olarak “temerrüt faizi ödemesi”ni talep edebilecektir. Zira para borçları için temerrüt faizi ödeme yükümlülüğünün doğması için de borçlunun temerrüde düşmekte kusurlu olması aranmamaktadır.

İşyerlerinin kapatılması veya spor müsabakalarının iptali kararı, kamu yararı ilkesi çerçevesinde alınan ve her iki tarafın da etki ve sorumluluk alanı dışında alınmış idari kararlardır. İşyerinin belirli bir ticari faaliyetin yürütülmesi amacıyla kiralandığı; sporcu ile spor müsabakalarına katılması için sözleşme imzalandığı, yayın kuruluşunun spor müsabakasını yayınlamanın karşılığı olarak para ödeme taahhüdü altına girdiği, yayın kuruluşu abonelinin spor müsabakasını izlemek için abonelik bedelini ödemeyi kabul ettiği; amaçlanan ticari faaliyetin ancak işyerinin dahil olduğu alış-veriş merkezinin potansiyel müşterilerin ziyaretine açık olması durumunda amaca uygun bir şekilde yürütülebileceği; spor sektöründeki sözleşmelerin ilgili müsabakanın oynanması ihtimalinde ifa edilebileceği her iki tarafça da bilinen hususlar olmalıdır. Bütün bu vakıalar, sözleşme uygulamasında o kadar “*işin tabiatına uygun*” kabul edilir ki, taraflar bu hususları sözleşmede özel olarak düzenleme gereği dahi duymayabilirler. Hatta söz konusu faaliyetin öngörülen şekilde yürütülebilir olması, her iki tarafın da bu sözleşme ilişkisini tesis ederken “*yaptıkları sözleşmenin temeli*”ni teşkil eder. Bu sebeple idari tedbirler sebebiyle “amaçlanan faaliyetin icrasının yasaklanması”, tarafların sözleşmeyi kurmakla ulaşmayı istedikleri amacın ortadan kalkmasına sebebiyet vermiş olur.

Bu durum Alman Hukukunda “işlem temelinin çökmesi” olarak nitelendirilmiş ve BGB §313 hükmünde özel olarak düzenlenmiştir. Bu anlamda işlem temelinin çökmesinden söz edilebilmesi için, söz konusu olağan dışı gelişmenin, sözleşmenin temelini teşkil ettiği kabul edilen koşullar üzerinde önemli değişikliklere yol açmış olması aranır. Taraflardan en az birisinin, söz konusu koşullar olmasaydı bu tür bir sözleşmeye hiç veya bu içeriği ile taraf olmak istemeyeceği söylenebilir; ayrıca akdi veya kanunî risk dağılımı dikkate alındığında sözleşmenin bu haliyle ayakta kalmasının istenmesi, taraflardan en az birisi için beklenemez bir durum olarak görülebilmelidir.

“İşlem temelinin çökmesi” olarak nitelendirilen bu gibi durumlarda da taraflar, sözleşmenin sonradan ortaya çıkan bu olağan dışı gelişmeler dikkate alınarak değiştirilmesini isteyebilmelidirler. Mesela alış-veriş merkezlerinde yer alan işyerleri bağlamında kiraya verenler, kamu oyunda oluşan baskıyı dikkate alarak “*alış-veriş merkezlerinin kapalı tutulduğu dönemde kira talep etmeyecekleri*”ni ilan etmişlerdir. Bu, ilgili kira sözleşmesinin taraflarca değişen hal ve şartlar dikkate alınarak uyarlanmasından başka bir şey değildir. Bu suretle taraflar, sözleşmenin kurulmasından sonra ortaya çıkan olağan dışı (beklenmeyen ve öngörülemeyen) bir gelişmenin ortaya çıkarttığı hukukî bir sorunu, işin niteliğine uygun ve taraf menfaatlerini adil bir şekilde dengeleyecek şekilde çözüme kavuşturmuş olmaktadır. Aynı türden bir uygulamanın, spor sektörünü ilgilendiren sözleşme ilişkileri bakımından da gerçekleştirilmesi, işin niteliğine uygun bir yaklaşım olacaktır. Neticede ortaya çıkan bu olağan üstü gelişmenin sözleşme taraflarından birisine isnat edilmesi mümkün değildir ve her iki taraf da aynı şekilde etkilenmiştir. Bu duruma rağmen, taraflardan birisi kendi edimini aynı şekilde ifa etmek zorunda bırakılırken, diğerinin edim yükümlülüğünden muaf hale gelmesi, sözleşme adaleti ile bağdaştırılabilecek bir durum değildir. Bu olağan dışı gelişmeden herkes etkilendiğine göre, ortaya çıkan olumsuz sonuçların sözleşme taraflarına adil bir şekilde dağıtılması isabetli olacaktır. Bu noktada özellikle vurgulamak gerekir ki, söz konusu idari tedbirler dikkate alınarak sözleşmelerin sona erdirilmesi ve akdi ilişkinin bütünüyle tasfiye edilmesi, taraf menfaatlerini dengeleme amacı ile bağdaştırılabilecek bir çözüm olarak kabul edilemez. Zira söz konusu idari tedbirler “geçici” nitelik taşımaktadır. Dolayısıyla sözleşmeye olan etkileri de “geçici”dir. Üretilecek çözümün de bu durum dikkate alınarak belirlenmesi, işin niteliğine en uygun yaklaşım tarzı olacaktır.

2.6. COVID-19 ve Borçlu Temerrüdü

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşılacağı üzere COVID-19'un akdî ilişkilere etkisini tek başlık altında toplamak mümkün değildir. Salgının her bir ilişki yönünden sebebiyet verdiği ifa engeline göre farklı değerlendirmeler yapılması gerekir. Bu anlamda COVID-19, bazı ilişkiler yönünden bir mücbir sebep olarak –sürekli veya geçici- ifa imkânsızlığına yol açmış olabileceği gibi, borcun ifasını imkânsız hâle getirmese de temerrüde düşen borçlunun kusurunu azaltan veya ortadan kaldıran bir etki göstermiş de olabilir. Bu belirtilenlerin de tüketici bir sayım olmadığını ifade etmek gerekir. Keza diğer taraftan, COVID-19'un bir ifa engeline sebebiyet vermesinin, kural olarak, haklı görülemeyeceği akdî ilişkilerin mevcut olabileceği de unutulmamalıdır. Örneğin, telefon abonelik sözleşmelerinin yahut internet bankacılığına ilişkin sözleşmelerin asli edimleri bakımından ifanın gereği gibi yerine getirilmesi beklenir. İnternet servis şirketi, salgın hastalık sebebiyle alınan tedbirler dolayısıyla, internet hizmeti verme borcunun sona erdiğini veya askıya alındığını iddia edemez. Bu hizmetin verilmesinde bir aksama meydana geldiğinde müşteri, borçlu temerrüdünün kendisine verdiği her türlü imkânı kullanabilir ve bu sebeple uğradığı bir zararı var ise onun tazminini de talep edebilir.

COVID-19 sebebiyle alınan tedbirler, ifa imkânsızlığına yol açmasa da borcun geç ifa edilmesine ve dolayısıyla borçlunun temerrüde düşmesine sebebiyet vermiş olabilir. Zira salgın süresince birçok vatandaşa virüs bulaşmasının veya bulaşmış olma şüphesi bulunmasının yanı sıra, getirilen karantina yükümlülükleri, seyahat ve sokağa çıkma kısıtlamaları, bazı işyerlerinin kapatılması gibi sebeplerle salgın öncesi duruma nazaran hayatın olağan akışı değişmiş ve salgın öncesinde öngörülemeyen yeni bir durum ortaya çıkmıştır. Özellikle hastalığın yayılmasını önlemek amacıyla dünya genelinde alınan bazı tedbirler (seyahat yasakları, ithalat-ihracat kısıtlamaları gibi), tedarik zincirlerinin kopmasına ve borç konusu şeyin temininde güçlükler yaşanmasına yol açabilmektedir. Tedarik zincirinde ortaya çıkan bir aksaklık, söz konusu tedarik zincirinin bütün halkalarının etkilenmesi sonucunu doğuracak ve her halkada yer alan borçlular, bu durumun ortaya çıkmasında hiçbir etki ve sorumlulukları bulunmamasına rağmen, borçlarını zamanında ifa imkânına sahip olamayacaklardır. Çalışma sürelerinin azalması, üretim kapasitelerinin daralması ve lojistik imkânların kısıtlanması gibi sebepler, salgın öncesi dönemde kurulan sözleşmelerde üstlenilen yükümlülüklerin vaktinde ifa edilmesine engel olabilecek niteliktedir. Dolayısıyla belirtilen sebeplerle borcun zamanında ifa edilememesi, şartlarının sağlanması kaydıyla (TBK m. 117) borçlunun temerrüde düşmesine yol açar.

Bu durumdan etkilenen bazı sözleşme ilişkilerinde, idari tedbirin devamı süresince borcun ifa imkânı bulunamayacağı açıktır. Ancak söz konusu idari tedbirlerin geçici nitelik taşıdığı bilindiğinden, söz konusu ifa imkânsızlığının da geçici olduğunu kabul etmek gerekir. Yukarıda belirtildiği gibi, bu hâlde borçlu temerrüdüne ilişkin hükümlerin (TBK m. 117 vd.) uygulanması esastır. İfa imkânsızlığının sürekli olmaması sebebiyle borcun kendiliğinden sona ermesi kabul edilemese de karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde borçlu temerrüdüne ilişkin hükümler çerçevesinde bir çözüm üretilmesi mümkündür.

Bu şekilde temerrüt sonucunun ortaya çıkması bakımından borçlunun kusurlu olup olmadığının bir önemi yoktur. Ancak borçlunun kusur durumu, temerrüdün sonuçlarını etkileyecektir. Bu anlamda,

borçlu kusurlu olsun veya olmasın alacaklı, teorik olarak ifası mümkün olan borcun ifasında ısrar edebilir veya karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde –şartlarının sağlanmasıyla (TBK m. 123 vd.)- sözleşmeyi sona erdirebilir. Fakat alacaklının geç ifa sebebiyle gecikme tazminatı istemesi (TBK m. 118) borçlunun kusuruna bağlı olduğu gibi, karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde ifa yerine tazminat talep edilmesi veya sözleşmeden dönülmesi hâlinde sözleşmenin hükümsüz kalması sebebiyle uğranılan zararın giderilmesinin istenmesi de (TBK m. 125) borçlunun kusurunu gerektirir. Dolayısıyla hukuken temerrüt sonucu, alacaklının ifada ısrar edebilmesi ve –şartları varsa- sözleşmenin sona erdirilmesi kusurdan bağımsız, tazminat talepleri ise borçlunun kusuruna bağlıdır.

Temerrüde düşen borçluya kusur yüklenip yüklenemeyeceği ise her akdi ilişkide tarafların durumuna, sözleşmenin niteliğine ve konusuna, salgının borç ilişkisine olan fiilî etkisine, borçlunun aldığı önlemlere, sözleşmede kararlaştırılan ifa zamanına ve bunun ne kadar geciktiğine bakılarak belirlenebilir. Dolayısıyla COVID-19, her somut olayın kendi şartlarına göre temerrüde düşen borçlunun kusurunu azaltan veya ortadan kaldıran bir etkiye sahip olabilir; buna bağlı olarak da borçlunun tazminat sorumluluğu hafifleyecek veya tamamen bertaraf edilecektir.

Yine COVID-19'un sebebiyet verdiği önemli bir sorun, **borçludan ifayı istemenin dürüstlük kuralına aykırı düşeceği durumlara yol açmış olmasıdır**. Bu noktada belirtmek gerekir ki imkânsızlık kavramı, geniş manasıyla borçludan insani ve manevi sebeplerle ifanın beklenemeyeceği hâlleri de kapsamaktadır. Bu dönemde özellikle, borçlunun sağlığını tehlikeye düşürebilecek nitelikteki edimlerin ifasının (borcun ifası teknik olarak mümkün olmasına ve ifa imkânsızlığı bulunmamasına rağmen) istenemeyeceği belirtilmelidir; meğer ki borçlunun mesleği ya da durumu gereği söz konusu tehlikeyi üstlenmesi icap etsin⁶⁶. Örneğin, bir kişiye evinde ders veren eğitmenin, aynı evde yaşayanlardan birinde virüs tespit edilmesi hâlinde derslere devam etmesi beklenemeyecek; eğitmenin belirlenen saatte ders vermeye gelmediği için borçlu temerrüdüne düştüğü iddia edilemeyecektir.

Bu durumda borçlunun temerrüde düşmekte herhangi bir kusuru bulunmadığından tazminat yükümlülüğü de söz konusu olmaz (TBK m. 118). İfa zamanı geçmiş olmasına rağmen ifa için beklenmesini istemenin makul görülebildiği durumlarda ise söz konusu zaman dilimi için **“ifa talebinin askıya alınması”** (iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler bakımından her iki taraf için de) isabetli olacaktır⁶⁷.

Dolayısıyla sözleşmenin niteliğine, konusuna ve tarafların menfaat durumuna göre yapılacak değerlendirme çerçevesinde, alacaklıdan, önceden belirlenen ifa zamanı geçmiş olmasına rağmen temerrüt hükümlerine başvurmaksızın ifayı beklemesini istemenin makul görülebildiği durumlarda, bu bekleme süresinin dolduğu andan itibaren **“borçlu temerrüdünden kaynaklanan hakların kullanılabilmesi”** kabul edilmelidir. Nitekim geçici ifa imkânsızlığına ilişkin Yargıtay içtihatlarına göre, somut olayın kendi şartları çerçevesinde **“akde tahammül süresi belirlenmesi”** gerekir⁶⁸. Bu uygulama esas kabul edilerek, borçluyu temerrüde düşürmek veya alacaklıya tanınan haklardan bazılarının kullanılmasını için borçluya ek süre verilmesinin gerekli olmadığı durumlarda dahi, söz konusu ifa engelinin devam süresine tekabül edecek bir ek süre tanınması (TBK m. 123) ve borçlu temerrüdüden kaynaklanan hakların ondan sonra kullanılabilmesinin kabul edilmesi isabetli bir yaklaşım olacaktır⁶⁹.

⁶⁶ Halûk TANDOĞAN: *Türk Mes'uliyet Hukuku*, İstanbul 2010, sh. 397.

⁶⁷ Sürekli borç ilişkileri bakımından **“sözleşmenin uygulanmasının askıya alınması”** yanında, sözleşme süresinin ifa engelinin devam ettiği süre kadar uzatılması da isabetli olacaktır.

⁶⁸ YHGK. T. 28.04.2010 E. 2010/15-193 K. 2010/235; YHGK. T. 29.09.2010 E. 2010/14-386 K. 2010/427; YHGK. T. 28.09.2011 E. 2011/13-528 K. 2011/571; Yarg. 3. HD. T. 17.09.2013 E. 2013/10595 K. 2013/12801; Yarg. 8. HD. T. 14.10.2014 E. 2014/6935 K. 2014/18281; Yarg. 15. HD. T. 27.06.2018 E. 2018/828 K. 2018/2740 (Kararlar için bkz. Kazancı İçtihat - Bilgi Bankası).

⁶⁹ Aynı yaklaşım tarzının, borçlu temerrüdünün kusura bağlı olsun veya olmasın bütün sonuçları bakımından geçerli kabul edilmesi, kanaatimizce isabetli bir yaklaşım tarzı olacaktır. Böylece borçlunun temerrüde düşmekte kusurunun bulunmadığı bu gibi durumlarda alacaklı, temerrüdün gerçekleşmesi sonucunu doğuran idari tedbir sona erinceye kadar **“temerrüt sebebiyle sözleşmenin sona erdirilmesi”** imkânından da yararlanamamalıdır. Nitekim 7226 sayılı Kanun ile işyeri kiralarında **“01.03.2020 – 30.06.2020 tarihleri arasında gerçekleşen kira bedelinin ödenmesine ilişkin temerrüt”** haline dayalı olarak sözleşmenin feshinin talep edilemeyeceği kabul edilmiştir. Kanun koyucunun, temerrüt sebebiyle sözleşmenin feshi imkânının, **“borçlu temerrüdünün kusura bağlı olmayan bir sonucu olduğu”** kabul edilmesine rağmen bu tür bir düzenleme yapma yoluna gittiğine dikkat edilmelidir.

Borçlu temerrüdü karşısında alacaklı, ifa talebi dışında ek imkânlarla sahip kılınmıştır. Temerrüt sebebiyle uğranılan zararın tazmini (TBK m. 118) ile para borçlarında temerrüt faizi talebi (TBK m. 120) bunların başında gelmektedir. Aynı şekilde iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler bakımından da alacaklıya seçimlik haklar tanınması söz konusudur. Alacaklı borçluya süre vermek suretiyle borcun ifası ve uğradığı zararın tazmini veya ifa ve temerrüt sebebiyle uğradığı zararın tazmininden vazgeçip borcun ifa edilmemesi sebebiyle uğradığı (müspet) zararın tazminini yahut sözleşmeden dönme ile menfi zararının tazmini talep edebilir (TBK m. 125).

Alacaklıya tanınan bu imkânlardan, hangi türden olursa olsun “*tazminat talebi*”, ancak “*borçlunun temerrüde düşmekte kusurlu olması*” ihtimalinde ileri sürülebilir (TBK m. 118). Bu sonuç, sorumluluk hukuku sistemimizin “*kusur*” esasına dayanmasının da bir gereğidir. Bu hukukî durum sebebiyle COVID-19 krizi sebebiyle ortaya çıkan gelişmelerin “*mücbir sebep*” (veya beklenmeyen hal) olarak nitelendirilebilip nitelendirilememesi, borçlu temerrüdünde borçlunun sorumluluğu açısından da önem taşır. TBK m. 119 hükmünün incelenmesinden de anlaşılacağı üzere borçlu, temerrüde düşmekte kusuru bulunmadığını, ifa zamanının geçirilmesine beklenmedik bir halin sebebiyet verdiğini ispat ettiği takdirde, alacaklının borçlu temerrüdü sebebiyle uğramış bulunduğu zararın tazmininden sorumlu tutulamayacaktır. Bu sebeple her münferit ilişkide

- COVID-19 krizi sebebiyle alınan idari tedbirlerin, borcun ifasını gerçekten engelleyip engellemediği ile
- borçlunun önceden alacağı tedbirlerle, krize rağmen borcunu zamanında ifa imkânına sahip olabilip olamayacağı

hususlarının ayrıca incelenmesi gerekir. Özellikle borçlunun “*tacir*” sıfatını taşıdığı durumlarda, borcunu zamanında ifa etmeyi isteyen basiretli bir tacirin, önceden alacağı bazı tedbirlerle, COVID-19 krizinden etkilenmeksizin borcunu zamanında ifa imkânına kavuşabilmesinin mümkün olabilip olamayacağının değerlendirilmesi isabetli olacaktır. Şu hale göre borçlu, borçlu temerrüdünün kusura bağlı olan olumsuz sonuçlarından, kendisinin temerrüde düşmesinin yegâne sebebinin COVID-19 krizi sebebiyle alınan tedbirler olduğunu hukuken kabul edilebilir deliller aracılığı ile ispat edebildiği takdirde sorumlu tutulamayacaktır. Bu bağlamda borçlunun, önceden alacağı bazı tedbirlerle COVID-19 krizinin olumsuz sonuçlarını bertaraf etmesinin mümkün olup olamayacağı da araştırılacaktır.

Borçlu temerrüdü durumunda alacaklıya, borçlunun kusurundan bağımsız olarak tanınmış bulunan sözleşmeden dönme (sürekli borç ilişkilerinde fesih) imkânı ile para borçlarında temerrüt faizi talep etme imkânının ise borçlunun bu hususta herhangi bir kusuru bulunmasa dahi kullanılacağı açıktır. Ancak bu imkânlardan “*sözleşmeden dönme*” imkânının, temerrüde düşmekte borçlunun herhangi bir kusurunun bulunmadığı durumlarda kısıtlanmış bulunduğu özellikle dikkat edilmelidir. Durumun nitelik ve kapsamından, temerrüdün geçici nitelik taşıdığı anlaşılabilir ise, bu ihtimalde alacaklının, borçlu temerrüdünün sona ermesi için “*hal ve şartların gerekli kıldığı makul bir süre*” beklemesi gerektiği; ancak bu makul süre beklenmiş olmasına rağmen borç ifa edilmeyecek olur ise sözleşmeden dönme (sürekli borç ilişkilerinde fesih) imkânını kullanabileceği kabul edilmektedir.

Gerçekten de özellikle ifa engeli teşkil eden olgunun “*geçici*” nitelik taşıdığı açık olan durumlarda (mesela yurtdışından gelmiş bulunan borçlunun 14 günlük karantinaya alınmış olması ve bu sebeple o dönemde muaccel hale gelen borcunu ifa imkânı bulamadığı için temerrüde düşmüş bulunması gibi) alacaklı, kesin vadeli iki tarafa borç yükleyen bir borç ilişkisinde dahi sözleşmeden dönme imkânını kullanamamalı; karantina süresinin sona ermesini beklemeli; bu süre sona ermiş bulunmasına rağmen borçlu borcunu ifa etmez ise sözleşmeden dönme yoluna ancak o zaman başvurabilmelidir.

2.7. COVID-19 ve Haklı Sebep Fesih

Türk Borçlar Kanunu veya Türk Medenî Kanunu'nda sürekli borç ilişkisi niteliği taşıyan sözleşmelerin haklı sebeple sona erdirilmesine imkân veren “*genel nitelikli*” bir hüküm bulunmamaktadır. Buna mukabil kira sözleşmesi (TBK m. 331, 369), hizmet sözleşmesi (TBK m. 435), ölüncüye kadar bakma sözleşmesi (TBK m. 617) ve âdi ortaklık sözleşmesinin (TBK m. 639) haklı sebeple sona erdirilebileceği, ilgili kanun hükümlerinde açıkça düzenlenmiştir. Belirtilen hukukî duruma rağmen doktrin ve uygulama Türk Borçlar Kanunu'nun özel hükümler kısmında yer alan bu hükümleri TMK m. 2'de ifadesini bulan dürüstlük kuralının bir yansıması olarak görmekte ve buradan hareketle, haklı sebebin varlığı hâlinde bütün sürekli borç ilişkilerinin olağanüstü fesih yoluyla sona erdirilebileceğini kabul etmektedir⁷⁰.

Bu bağlamda “*haklı sebep*” kavramının ise “*tarafardan en az birisi için akdi ilişkiye devam edilmesini çekilmez kulan her türlü olgu*”yu ifade ettiği belirtilmektedir. Bu olgu, taraflardan birinin davranışına yahut kişisel risk alanına ilişkin olabileceği gibi, her iki taraftan tamamen bağımsız harici olaylara da dayanabilir. Bu bağlamda, öngörülemeyen fevkalade olayların çoğunlukla bir taraf için akdi ilişkiye devamı çekilmez kılabilceği özellikle vurgulanmaktadır⁷¹.

Bu hukukî durumun bir gereği olarak COVID-19'un, öngörülemeyen fevkalade bir olay niteliği taşıdığı (beklenmeyen hal olarak nitelendirildiği) göz önünde bulundurulduğunda, bu olgudan etkilendiğinde tereddüt bulunmayan bazı sürekli borç ilişkilerinin feshi için haklı sebep teşkil edebileceği ifade edilmelidir. Bu noktada önem taşıyan husus, salgın sebebiyle alınan tedbirlerin (“*yeni normal*”in), ilgili akdî ilişkide taraflardan biri için bu ilişkiye devam etmeyi çekilmez hâle getirip getirmemesidir.

Özellikle vurgulamak gerekir ki tüm sürekli borç ilişkileri yönünden geçerli olacak (genel) bir değerlendirme yapma imkânı bulunmamakta, her ilişkinin kendi şartları çerçevesinde özel olarak değerlendirilmesi, COVID-19 sebebiyle alınan idari tedbirlerin o hukukî ilişki bakımından haklı fesih gerekçesi olarak kabul edilmesinin mümkün olup olmadığının ayrıca belirlenmesi gerekir.

Örneğin, bir spor salonuna senelik üyelik yaptırılmış olması ihtimalinde, COVID-19'un yayılma riski devam ettiği sürece, sözleşmenin feshi için haklı sebep oluşturduğu kabul edilebilir. Zira unutulmamalıdır ki spor aktivitelerinin kapalı ortamda ve başkaları ile birlikte yürütülmesi zorunluluğu bulunması, hastalık bulaşma riskini önemli ölçüde artıracaktır. Buna karşın, konusu internet üzerinden özel ders vermek olan bir sözleşme için aynı şey söylenemez. Somut olay bakımından haklı sebebin bulunup bulunmadığı ihtilaf konusu ise, son tahlilde hâkimin takdir yetkisini kullanması gerekecektir.

COVID-19'a bağlı olarak haklı sebeple sözleşmenin feshedilmesi hâlinde, sözleşme ileriye etkili (*ex nunc*) olarak sona erecektir. Feshin ekonomik sonuçlarını belirlemek bakımından kira sözleşmesinde olağanüstü feshine ilişkin “*Hâkim, durum ve koşulları göz önünde tutarak, olağanüstü fesih bildirimimin parasal sonuçlarını karara bağlar.*” (TBK m. 331/II, 369/II) düzenlemesinden kıyasen yararlanılması uygun olacaktır. Ancak her hâlde fesihden önce ifa edilen karşılıklı edimlerin iadesi istenemeyecektir.

⁷⁰ Örnek olarak bkz. Özer SELİÇİ: *Borçlar Kanunu'na Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi*, İstanbul 1976, sh. 202, 203.

⁷¹ SELİÇİ, sh. 186 vd.

2.8. COVID-19 ve Edim Yükümünden Bağımsız Borç İlişkileri

Bir sözleşme ilişkisinde, tarafların birbirlerinden asıl beklentileri işbu sözleşme ile üstlendikleri edimin/edimlerin gereği gibi ifasıdır⁷². Aslı edim yükümlülüğünden kasıt ise borç ilişkisinin kurulmasıyla birlikte, doğrudan doğruya bu borç ilişkisinden neşet eden ve bu ilişkiye hukukî karakterini (*tipini*) veren (*birincil*) yükümlülüklerdir⁷³. Örneğin satış sözleşmesi uyarınca satıcının aslı edim yükümlülüğü satış konusu malın zilyetlik ve mülkiyetinin alıcıya devri, alıcının temel edim yükümlülüğü ise kararlaştırılan bedelin ödenmesidir⁷⁴.

Asli edim yükümlülüklerinin doğmasından önceki aşamada, bir sözleşme kurmak üzere bir araya gelen taraflar arasında sözleşme öncesinde ve ötesinde, belirli bir yoğunluk derecesine ulaşmış olan güven ilişkileri bakımından birtakım özel yükümlülüklerin var olduğu kabul edilmektedir⁷⁵. Koruma yükümlülükleri olarak adlandırılan ve neredeyse 100 yıllık bir geçmişi olan bu nevi yükümlülüklerin edim yükümlülüğünden ayrı ve farklıdır⁷⁶. Koruma yükümlülüklerinin doğduğu an ve varlık amaçları, aslı edim yükümlülükleri ile aynı değildir. Koruma yükümlülükleri, hukukî işlemin kurulması ihtimalini ihtiva eden bir sosyal temas sebebiyle birbirlerinin hukukî değer ve menfaatlerine etki imkânı genişleyen tarafların, bu durumun gereklerine uygun davranması gerekliliğine işaret eder. Genel kabul gören yaklaşım tarzına göre kaynağını sözleşmeden değil doğrudan TMK m. 2'den alan bu yükümlülükler, bir hukukî işlemi meydana getirmek amacıyla bir araya gelmiş taraflar arasında oluşan/oluştugu kabul edilen güven ortamı ve bu kişilerin birbirlerinin şahıs ve malvarlığı değerleri üzerinde etkide bulunma riskinin artması nedeniyle kabul edilmiş yükümlülüklerin genel adıdır⁷⁷. Bu kabulden hareket edildiğinde koruma yükümlülüklerinin doğduğu ânın, zikredilen sosyal temasın başladığı an olduğu kendiliğinden anlaşılacaktır.

Aralarında akdî ilişki bulunan taraflar arasında varlığı kabul edilen ve temelini dürüstlük kuralında (TMK m. 2) bulan yan yükümlülükler içerisinde koruma yükümlükleri de yer almaktadır. Buna göre, taraflardan her biri, diğerinin gerek kişilik değerlerini gerekse de malvarlığı değerlerini korumak için kendisinden beklenebilecek olan özeni göstermekle yükümlüdür. Söz konusu özen gösterilmeyerek koruma yükümlülüğünün ihlal edilmesi, bundan doğan zararın tazmin edilmesi yükümlülüğünü doğurur⁷⁸ (TBK m. 112).

Koruma yükümlülükleri, tarafların karşılıklı irade beyanları ile üstlendikleri/üstlenecekleri/üstlenmedikleri edim yükümlülüklerinin doğumundan bağımsız bir şekilde, fiilî bir olgu ile varlık kazanır (*hukukî işlem teması*)⁷⁹. Söz konusu yükümlülüklerle aykırılık ise sözleşme kurulması halinde

⁷² Edim yükümlülükleri ifa menfaatini gerçekleştirilmeye yönelik yükümlülüklerdir; ve bir borç ilişkisinde borçlunun alacaklıya karşı aslı yükümlülüğü "edim yükümlülüğü"dür. Bkz. Seyfullah EDİS: *Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri*, Ankara 1979, sh. 308; EREN, sh. 29.

⁷³ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU: *Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukukî İşlem, Sözleşme*, İstanbul 2017, §.2, N. 7.

⁷⁴ Bunun yanında sözleşmenin kurulmasıyla birtakım yan edim yükümlülüklerinin de doğması mümkündür. Bu yan edim yükümlülüklerinin bir kısmı taraf iradesiyle şekillenirken; bir kısmının ise TMK m. 2'nin gereği olarak var olduğu kabul edilir. Ayrıntısı için bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, §.2, N. 13.

⁷⁵ Rona SEROZAN: *Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Üçüncü Cilt, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme*, İstanbul 2016, §. 19, N. 1; EREN, sh. 2.

⁷⁶ Birbirleriyle hukukî işlem kurmak için bir araya gelen taraflar arasında edim yükümlülükleri ile koruma yükümlülüklerinin birbirinden ayrılması ve edimden farklı olarak ve sadece koruma yükümlülüklerinden ibaret borç ilişkilerinin varlığı düşüncesi 1930'dan bu yana kabul edilir. Ayrıntısı için bkz. H.R. Demircioğlu: *Sorumluluk Hukukunun İkili Yapısının Açılması Çabasının Ürünleri Olarak Culpa in Contrahendo ve Güven Sorumlulukları*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu, Ankara 2009, sh. 219 vd.

⁷⁷ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, §. 2, N. 15; EDİS, sh. 311; EREN, sh. 40 vd; H. YILMAZ: *Sözleşme Görüşmelerinde Kusur "Culpa in Contrahendo" ve Sorumluluğun Hukuksal Niteliğinde Yeni Görüşler*, Yargıtay Dergisi, C. XI, Y. 1985, S. 3, sh. 234.

⁷⁸ EREN, sh. 39 vd.

⁷⁹ DEMİRCİOĞLU, sh. 223.

sözleşmeden doğan edim yükümlülüklerine aykırı davranılması ile benzer sonuçların doğmasına sebep olur⁸⁰. Her ne kadar koruma yükümlülüklerinden kaynaklanan “*muhatabın şahsını ve malvarlığı değerlerini koruma*” yükümlülüğünün aynen ifası talep edilemez ise de bu yükümlülükler aykırılık sebebiyle uğranılan zararın tazmini, sözleşmeye aykırılık hükümlerine göre talep edilebilir⁸¹.

Bu bağlamda COVID-19’un birçok sözleşme ilişkisi bakımından durumun özelliğine has koruma yükümlülüklerine vücut verdiği ifade edilmelidir. Buna göre, bir akdî ilişki çerçevesinde temas kuran taraflar, birbirlerine söz konusu virüsü bulaştırmamak için kendilerinden beklenebilecek özeni göstermekle yükümlüdürler. Zira kişinin sağlığı (vücut bütünlüğü), mutlak hak niteliğindeki kişilik hakkı kapsamında korunan değerlerden biri ve belki en önemlisidir. Sözleşme taraflarından her biri, özel bir güven ilişkisi içerisinde bulunduğu diğer taraftan sağlığını tehlikeye düşürebilecek, yani virüsün bulaşmasına yol açabilecek davranışlardan kaçınmasını bekleyebilecektir. Nitekim hem bulaşıcı hastalıkla ilgili tedbirlere uymama “suç” olarak kabul edilmiş (TCK m. 195), hem de başkasına hastalık bulaştırmak suretiyle yaralanmasına veya ölümüne sebebiyet verme “suç” olarak düzenlenmiştir (TCK m. 86, 89).

İfade etmek gerekir ki sözleşme taraflarından beklenebilecek özenin ölçüsü belirlenirken ülkemizde virüsün bulaşmasını önlemek adına yetkili otoritelerce kamuoyuna duyurulan kuralların öncelikle göz önünde bulundurulması gerekir. Bu noktada Sağlık Bakanlığı tarafından ilan edilen kuralların özellikle önem taşıdığı belirtilmelidir. Aynı şekilde, salgının önüne geçmek amacıyla başta Cumhurbaşkanlığı ve Bakanlıklar olmak üzere diğer kamu idareleri tarafından getirilen düzenleyici kurallar da dikkate alınmalıdır.

Dolayısıyla kendileri için karantina zorunluluğu bulunanların buna riayet etmemesi, seyahat ve sokağa çıkma kısıtlamalarının ihlâl edilmesi yahut sosyal mesafenin korunması için getirilen kuralların gözetilmemesi gibi davranışlar, bir akdî ilişki içerisinde koruma yükümlülüğünün ihlâl edilmesine sebebiyet verebilir. Örneğin, marketlerin izin verileden daha fazla kişiyi yahut maske takmayan bir müşteriyi içeri alması, berber-kuaförlerin kullandıkları malzemelerde gerekli temizlik önlemlerine riayet etmemesi veya yolcu taşıma firmalarının yarı kapasitenin üzerinde yolcu taşınması koruma yükümlülüğünün ihlâli olarak değerlendirilebilecektir.

Bunun yanında, doğrudan İdare’nin düzenleyici bir işleminin ihlâl edilmesi anlamına gelmese de durumun özelliğine binaen ilgili sözleşenden dürüstlük kuralı gereği beklenebilecek önlemlerin alınmaması da koruma yükümlülüğünün ihlâlüne sebebiyet verebilir. Bu anlamda, hastalık şüphesi bulunan bir işçinin müşterilere hizmet vermeye devam ettirilmesi, işyerinin niteliğine göre virüsün bulaşma ihtimalini yükselten koşulların ortadan kaldırılmaması ve sosyal mesafeyi korumaya yönelik önlemlerin alınmaması da koruma yükümlülüğünün ihlâli olarak görülebilir. Yine kendisinin “taşıyıcı” olma ihtimali bulunduğunu bilmesine rağmen, sözkonusu sosyal davranış kurallarına riayet etmekten ısrarla kaçınmak suretiyle ilgili kurallara uygun hareket eden muhatabına virüs bulaşmasına sebebiyet vermiş bulunan tarafın koruma yükümlülüklerini ihlâl ettiği iddia edilebilecektir. Hiç kuşkusuz bu durumlarda koruma yükümlülüklerinin ihlâlinden söz edilebilmesi için, ihlâl iddiasında bulunan kişiye virüs bulaşmış olmalı ve bulaşma, belirtilen koruma yükümlülüklerine aykırı hareket edilmesinin bir sonucu olarak gerçekleşmelidir⁸².

⁸⁰ Uygulamada söz konusu yükümlülüklerin kapsamının oldukça geniş ele alındığı kararla mevcuttur. Alışveriş merkezinin içinde yer alan otoparkta araçından eşyaları çalan kişinin, alışveriş merkezine karşı açtığı tazminat davasında Yargıtay: “...Dava, davacının bir alışveriş merkezinin otoparkına bıraktığı aracının içinde bulunan birtakım eşyalarının çalınması üzerine zararın tazminine yöneliktir. Davacının bu istemi de sözleşme öncesi sorumluluk (culpa in contrahendo) ilkesinden kaynaklanmaktadır. Sorumluluğun gerçekleşmesi için akdın kurulması şart olmayıp, davacı alışveriş merkezine gelerek olası bir takım hizmet ya da satış sözleşmelerinin muhatabı olacak bir tüketici olmakla; davalı şirket, alışveriş yapılmasını kolaylaştırmak ve cazip hale getirmek amacıyla otopark sağlama hizmetini bedelsiz de olsa olası tüketicilere verdiği.” gerekçesiyle Alışveriş Merkezinin sahibi şirketin zararı tazmin yükümlülüğü altında olduğuna hükmetmiştir. bkz. Yargıtay 13. HD., T. 15.1.2019, 23349/91, Lexpera-İçtihat, 26.05.2020.

⁸¹ Şu husus da atlanmamalıdır ki sözleşme kurulduktan sonra koruma yükümlülüklerinin içeriğini teşkil eden hususlar akdî yükümlülük halini alır. Sözleşmenin kurulmasıyla bu yükümlülüklerin sona ermesi söz konusu değildir. Koruma yükümlülükleri, sözleşmenin kurulmasından sonraki aşamada da sözleşmelerin hukukî değer ve menfaatlerinin korunması amacıyla hizmet eder.

⁸² Elbette bu noktada müşteri veya müşteri adayının da hukukî işlem temasi kurarken sosyal temas kurallarına (mesafe, maske, hijyen) riayet etmiş olması; virüsün buna rağmen bulaşmış olması gerekir. Aksi takdirde zarar gören konumundaki müşteri veya müşteri adayı da “zararın doğmasına ya da artmasına etkili olmuş” kabul edilir ve bu durum sorumluluğu kaldıran veya azaltan bir etken olarak kabul edilir (TBK m. 52).

Belirtmek gerekir ki koruma yükümlülüğünün ihlali, kullanılan bir ifa yardımcısının davranışı sebebiyle de gündeme gelebilir. Zira sözleşme tarafları, borcun ifası ya da hakların kullanılması için bir ifa yardımcısına başvurmuşlarsa onun diğer tarafa verdiği zarardan kusursuz sorumludurlar (TBK m. 116). Bu sorumluluk, koruma yükümlülüklerinin ihlali bakımından da geçerlidir. Örneğin, satılan ürünün teslimi için müşterinin adresine gönderilen personelin, müşteriye virüs bulaşmasına sebebiyet vermesi koruma yükümlülüğünün ihlaline sebebiyet verir ve bu durumda söz konusu personeli gönderen borçlu da müşterinin uğradığı zarardan sorumlu olur.

Yine belirtmek gerekir ki izah edilen şekilde koruma yükümlülüklerinin doğması için sözleşmenin kurulmuş olması da şart değildir; sözleşme müzakerelerine başlanmış olması yeterlidir. Unutulmamalıdır ki, tarafların bir sözleşme kurmak üzere sosyal temasa geçmeleri hâlinde de koruma yükümlülükleri vücut bulmaktadır. Sözleşmenin kurulmasından önce mevcut olan bu sorumluluk *culpa in contrahendo* olarak bilinmekte ve yine (kiyasen) sözleşmeden doğan sorumluluk rejimine tâbi tutulmaktadır⁸³. Örneğin, markete giren bir müşteri alışveriş yapmadan çıkmış olsa dahi, şayet içeriye fazla kişi alınmasının bir sonucu olarak, sosyal temas kuralları ile ilgili bütün kurallara bizzat uymuş bir müşteri adayına virüs bulaşmış ise koruma yükümlülüğü ihlali söz konusu olabilecektir.

Aralarında bu şekilde akdî ilişki yahut sözleşme müzakeresi bulunmayanlar bakımından sorumluluk rejimi ise aşağıda incelenen haksız fiil sorumluluğuna dayanacaktır.

⁸³ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, sh. 8, 9.

2.9. COVID-19 ve Haksız Fiil Sorumluluğu

COVID-19 virüsü damlacık yoluyla bulaşmakta ve kısa bir süre enfekte kişinin yakınında bulunması dahi hastalığın bulaşması için yeterli olabilmektedir. Bu nedenle uzmanlar salgının yayılmasını engellemek için alınması gereken en önemli tedbirin sosyal mesafenin artırılarak, insanlar arasındaki temasın azaltılması olduğunu sürekli olarak dile getirmektedir. Salgının yayılmasını yavaşlatabilecek en önemli tedbirin insanların sosyal temas kurallarına uygun bir şekilde ilişki kurmaları lüzumu uzmanlarca dile getirilmesine rağmen, her gün sayısız insan sözkonusu yasakları hiçe sayarak hareket etmektedir.

Yasağa aykırı hareket edenlere karşı idari ve adli yaptırımların uygulanacağı şüphesizdir. Bu noktada yasağa aykırı hareket eden kişilerin, idari ve adli yaptırımların yanında TBK m. 49 vd. hükümleri uyarınca haksız fiil sorumluluklarının doğup doğmayacağı sorunu da gündeme gelecektir. Zira yasağa uymayarak sosyal hayata karışan bu kişiler, hastalığın yayılmasına ve bu nedenle başka insanların zarara uğramasına neden olmaktadır. Zarara uğrayanların, kendilerine virüsün bulaşmasına neden olan bu kişilere karşı TBK m. 49'dan doğan bir tazminat haklarının bulunup bulunmadığı cevaplanması gereken önemli bir sorudur.

Haksız fiil sorumluluğu TBK m. 49 vd. 'nda düzenlenmiştir. TBK m. 49 f. 1 uyarınca; "*kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür*". Bu düzenlemeden hareketle (dar anlamda) haksız fiil sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için hukuka aykırı bir fiilin varlığı, bu fiil ile bir başkasına zarar verilmesi neticesi (zarar) arasında uygun illiyet bağının bulunması, son olarak da failin bu zarara kusuruyla sebep olması gerekir. Bir mutlak hak olan vücut bütünlüğünün ihlaline yönelen fiiller, kural olarak hukuka aykırıdır (TCK m. 86, 89). Vücut bütünlüğünü ihlal eden fiile ilişkin bir hukuka uygunluk sebebinin bulunması ise hukuka aykırılığı önleyecektir. Şu hâlde; bir başkasına hastalık bulaştırılması, o kişinin vücut bütünlüğünü ihlal edeceğinden, herhangi bir hukuka uygunluk sebebinin bulunmaması durumunda hukuka aykırı bir fiil olarak kabul edilecektir⁸⁴.

COVID-19, enfekte kişinin öksürmesi, hapşırması veya nefes verdiği zaman oluşan damlacıklar yoluyla bulaşmaktadır. Damlacıklar yoluyla yayılan virüsün solunması veya virüsün bulaştığı yüzeye dokunan ellerin; ağız, burun ya da göze götürülmesi enfekte olunmasına sebebiyet vermektedir. Şu hâlde; virüsün bulaşmasına neden olan fiil, çoğu zaman enfekte olduğunu dahi bilmeyen kişilerin sosyal hayata katılarak, diğer insanlarla temas etmeleridir. Kişi hürriyetini düzenleyen Anayasa'nın 19. ve ülkemizin de tarafı olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5. maddeleri ise bireylerin, diğer insanlarla birlikte özgür şekilde sosyal hayata katılabilmelerini güvence altına almaktadır. Bu durumda bir kişinin sosyal hayata katılmasının kamu hukuku kaynaklı bir hak ve buna bağlı olarak bir hukuka uygunluk sebebi olduğu söylenebilir. Ancak, hem Anayasa'nın 19. (bkz. 3. fıkra) hem de AİHS'nin 5. maddesinde (bkz. 1. fıkranın b bendi) bulaşıcı hastalıkların yayılmasını engellemek amacıyla kişilerin özgürlüklerinin kısıtlanarak, sosyal hayattan izole edilebilecekleri açıkça hükme bağlanmıştır.

⁸⁴ Yargıtay'ın bir kişiye AIDS virüsü bulaştırılmasının hukuka aykırı olduğu yönündeki bir kararı için bkz. Yarg. 4 HD. T. 11.05.2015 E. 2014/9963 K. 2015/5944.

Türk Ceza Kanunu'nun 195. maddesinde de “*bulaşıcı hastalıklardan birine yakalanmış veya bu hastalıklardan ölmüş kimsenin bulunduğu yerin karantina altına alınmasına dair yetkili makamlarca alınan tedbirlere uymayan kişi, iki aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır*” denilerek, devletin bulaşıcı hastalıklara karşı aldığı tedbirlere aykırı davranılmasının hukuka aykırı olduğu açıkça belirtilmiştir. Her ne kadar TBK m. 74'de yer alan bağımsızlık prensibi nedeniyle hukuk hâkimi kararını verirken kusura ve ayırt etme gücüne ilişkin ceza hukukunun sorumluluğa ilişkin hükümleri ve ceza mahkemesinin kararlarıyla bağlı olmasa da işlenen fiilin hukuka aykırı olup olmadığı hususu bu bağımsızlığın dışındadır. Öğretide de ifade edildiği üzere, ceza kanununun suç saydığı fiiller aynı zamanda TBK m. 49 uyarınca hukuka aykırı fiil olarak kabul edilecektir. Bu durumda; İdare tarafından COVID-19'un yayılmasını engellemek ve halk sağlığını korumak amacıyla konulan sokağa çıkma yasaklarına veya karantina kararlarına uyulmamasının hukuka aykırı olacağı (TCK m. 195) sonucuna ulaşılabacaktır.

Değerlendirilmesi gereken ikinci husus, yasağa uymayarak sokağa çıkan ve başkalarına virüs bulaştıran kişilerin bu davranışlar ile hastalanan insanların uğramış olduğu zarar arasında uygun illiyet bağının bulunup bulunmadığıdır. Bu noktada uygun illiyet bağına ilişkin *ex post* bir değerlendirme yapılmalı, başka bir deyişle failin bildiği şartların yanında, fiil gerçekleştirilirken mevcut olan ancak fail tarafından bilinmeyen diğer şartlar da illiyet bağı tespit edilirken dikkate alınmalıdır. Bu nedenle, yasağa rağmen sokağa çıkan ve başkalarıyla temas kuran kişiler o anda kendilerinin enfekte olduklarını bilmeseler de bu kişilerin eylemi ile virüsü bulaştırdıkları kimselerin zararı arasında uygun illiyet bağının bulunduğu kabul edilmelidir. Zira COVID-19 taşıyıcısı birinin, bir başkasıyla temas etmesi halinde, virüsün temas edilen kişiye geçmesi hayatın olağan akışına ve mevcut tecrübelerle uygundur.

Sokağa çıkma yasağına veya karantina kararına aykırı hareket edenlerin haksız fiil sorumluluğuna ilişkin değerlendirilmesi gereken son husus kusurdur. Kişinin hukuken kınanan bir davranışta bulunmasını ifade eden kusurun, ihmal ve kast olmak üzere iki türü bulunmaktadır. Sokağa çıkma yasağına yahut karantina yükümlülüğüne riayet etmeyerek hukuka aykırı davranan ve bunun neticesinde bir başka kişiye virüs bulaşmasına sebebiyet veren kişinin en azından “ihmal” derecesinde kusurlu addedilebileceği, özellikle taşıyıcı olduğu için hakkında karantina kararı varken buna uymayanların (olası) kast derecesinde kusurlu kabul edilebileceği düşünülebilir. Sonuç olarak, İdare'nin getirmiş olduğu yasalara aykırı hareket ederek, sokağa çıkan ve sokakta da sosyal temas kurallarına bilerek aykırı hareket eden “taşıyıcı” kişilerin başkalarına virüs bulaştırması durumunda TBK m. 49 f. 1'de aranan şartların mevcut olduğu ve yasağa aykırı hareket edenlerin tazminat sorumluluğunun doğduğu kabul edilebilir.

2.10. COVID-19 ve İş Yeri Kirasında Kira Bedelini Ödeme Borcu

COVID-19 salgınına yönelik alınan tedbirler kapsamında, vatandaşlara evde kalmaları yönünde yapılan uyarılar ve alınan tedbirler salgının yayılmasını önlemekte, ancak kaçınılmaz şekilde ülkedeki ticari hayatı yavaşlatmaktadır. Burada cevabı aranan soru ise bu istisnai dönemde iş yeri kiralarına ilişkin olarak kiracıların sözleşmede kararlaştırılan kira bedelini ödemekle yükümlü olup olmadıkları, özellikle kapatılmasına karar verilen alış-veriş merkezlerindeki işyeri kiracılarının başvurabileceği herhangi bir hukukî imkânın bulunup bulunmadığıdır.

COVID-19 salgınının başlamasından sonra çıkarılan 7226 Sayılı Kanun'un iş yeri kiralarına ilişkin geçici 2. maddesi şu şekilde kaleme alınmıştır:

“1/3/2020 tarihinden 30/6/2020 tarihine kadar işleyecek iş yeri kira bedelinin ödenmemesi kira sözleşmesinin feshi ve tahliye sebebi oluşturmaz”.

Kira sözleşmelerinde kiracının aslı edim borcu kira bedelini ödemektir (TBK m. 313). Kira bedelinin ödenmemesi, gerekli diğer şartların da bulunması durumunda, kiracının borçlu temerrüdüne düşmesine neden olur ve TBK m. 315 hükmünde aranan şartlara riayet edilmesi durumunda kiraya veren, temerrüt sebebine dayalı olarak kira sözleşmesinin feshini ve kiracının tahliyesini talep imkânına kavuşur.

Yine kira bedelinin ödenmesinde temerrüde düşülmesi ihtimalinde kiracının tahliye edilmesine imkân veren diğer bir düzenleme ise TBK m. 352/II hükmünde yer alır. Hükme göre; kiracıya, kira bedelini ödememesi nedeniyle aynı kira yılı içerisinde iki “haklı ihtar” yapılması durumunda, kiraya veren kira dönemi sonunda açacağı bir dava ile taşınmazı tahliye edebilmektedir.

7226 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesinin amacı ise iş yeri kiralarında, kiracıların 01/03/2020 ile 30/06/2020 arasında muaccel olan kira bedellerini ve/veya yan giderleri ödemede temerrüde düşmeleri halinde TBK m. 315 ve 352/II uyarınca kira sözleşmelerinin feshedilmesini engellemektir. Bu tarihler arasında işleyen kira bedellerine ilişkin yapılan ihtarlar, TBK m. 355/II bağlamında “haklı ihtar” olarak kabul edilemeyecek ve kiracının tahliye edilmesine için imkân vermeyecektir. Her ne kadar geçici 2. maddenin lafzında sadece “kira bedelinin ödenmemesi” durumunda sözleşmenin feshedilmeyeceği yer almaktaysa da hükmün amaca uygun olarak yorumlanması ve kira bedelinin dışında, yan giderlerin ödenmesinde temerrüde düşülmesi durumunda da sözleşmenin feshedilmeyeceği kabul edilmelidir. Geçici 2. madde sadece borçlu temerrüdünün alacaklıya tanıdığı sözleşmenin feshi hakkının kullanılmasını önlemektedir. Ancak, kiracı aleyhine borçlu temerrüdünün diğer sonuçlarının doğmasına bir engel bulunmamaktadır. Bu durumda, belirtilen dört aylık periyod içerisinde işleyen kira bedellerinin ödenmemesi durumunda kiracılardan, TBK m. 120 uyarınca temerrüt faizi talep edilmesi mümkün olacaktır.

Bu noktada alış-veriş merkezlerinde yer alan işyerlerini konu alan kira sözleşmeleri özel olarak değerlendirilmelidir. Zira alış-veriş merkezlerine girişler, hastalığın yayılmasının önlenmesi amacıyla Mart ortasından 11 Mayıs 2020'ye kadar “bütünüyle” kapatılmış; 11 Mayıs 2020'den 1 Haziran 2020'ye kadar da belirli saatler arasında açılmasına izin verilmiştir. Bu zaman diliminde söz ko-

nusu işyerlerinde ticari faaliyetin yürütülemediği; işyeri sahiplerinin gelir elde etme imkânından yoksun kaldıkları kuşkusuzdur. 7226 sayılı Kanun'da bu durumdaki işyeri kiracılarının kira parası ödeme yükümlülüklerine ilişkin bir düzenleme de yer almadığından, işyerinin bütünüyle kapatıldığı dönemde dahi kira parası ödeme yükümlülüğünün devam ettiği kuşkusuzdur. Yukarıda bu durumun kabul edilebilir olmadığı, sözleşme adaleti ile bağdaştırılamayacağı, işyerinin idari bir kararla kapatılmasının sözleşmenin her iki tarafının da etki ve sorumluluk alanı içerisinde bulunmayan beklenmedik bir durumun sonucu olarak ortaya çıktığı dikkate alınarak, kira parasının ödenmeye devam edileceğinin kabul edilmesinin ortaya çıkan olumsuz sonucun taraflardan sadece birisine yüklenmesi anlamına geleceği; bunun ise sözleşme adaleti ve beklenmeyen halin sorumluluk hukukuna etkisi ile bağdaşmayacağı ayrıntılı bir şekilde izah edilmiş ve bu gibi durumlarda "işlem temelinin çökmesi" teorisi çerçevesinde her iki tarafın menfaatlerini dengeleyen adil bir çözümün geliştirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

2.11. COVID-19 ve Kredi Sözleşmeleri

Uygulamada kredi sözleşmesinin en yaygın türünü nakdi krediler oluşturmaktadır. Banka ile kişiler arasında nakdi kredi verilmesi yönündeki işlemin hukuki niteliği ticari tüketim ödünçü sözleşmesi olup vermiş olduğu kredi karşılığında banka faiz geliri elde ettiğinden sözleşme tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir⁸⁵. Nakdi kredi sözleşmesi kapsamında, kredi veren banka kredi verilen paranın mülkiyetinin kredi alana geçirilmesi; kredi alan ise kredi tutarını ve buna işleyecek faizi bankaya ödeme yükümlülüğü altına girmektedir. Dolayısıyla somut olayda banka ile müşteri arasında yapılmış olan münferit nakdi kredi sözleşmesinde hüküm bulunmayan hallerde TBK m. 386-392 arasında yer alan tüketim ödünçü sözleşmesine ilişkin hükümler uygulama alanı bulacaktır.

Mevcut ve geçerli nakdi kredi sözleşmeleri bakımından tarafların borçları göz önünde bulundurulduğunda COVID-19'un en önemli etkilerini kredi alanın krediyi geri ödeme borcu ve karşılık teşkil eden faiz ödeme borcu bakımından doğuracağı açıktır. Her kredi sözleşmesinde somut olarak kredi alanın durumu ayrıca ele alınmalıdır. Zira COVID-19 bazı sektörler için ticari hayatın durmasına yol açarken bazı sektörler için ise bu etkiyi doğurmamakta ve hatta sektöre bağlı olarak ticari anlamda olumlu sonuçlara dahi yol açabilmektedir.

Kredi alanın borçları bakımından COVID-19'un etkileri genel ifa engelleri olan ifa imkânsızlığı, aşırı ifa güçlüğü ve borçlu temerrüdü hukukî kurumları bağlamında ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

İlk olarak belirtilmesi gereken husus, para borçlarında ifa imkânsızlığının söz konusu olamayacağıdır⁸⁶. Dolayısıyla kredi alanın konusu para olan kredi tutarının iadesi ve faiz ödeme borçlarına ilişkin olarak COVID-19 sebebiyle ifa imkânsızlığı gündeme gelmeyecektir.

COVID-19 sebebiyle ortaya çıkan ekonomik zorluklar sonucu kredi alan kişinin ekonomik durumu derinden etkilenmiş olup banka ile arasındaki kredi sözleşmesinin bu haliyle devam ettirilmesi kendisinden beklenemeyecek bir duruma gelebilir. Bu ihtimalde kredi alan TBK m. 138 hükmüne dayalı olarak sözleşmenin uyarlanması talebinde bulunabilir. Ancak bu noktada, ifa sürecinde karşılaşılan her türlü ifa güçlüğüne uyarlama imkânı vermeyeceğine özellikle dikkat edilmelidir⁸⁷. TBK m. 138'in uygulanabilmesi için hükümden yer alan şartların oluşması gerekir. Bu şartlar; ortaya çıkan aşırı ifa güçlüğüne sözleşme kurulurken tarafların öngöremeyeceği gelişmeler sonucu meydana gelmiş olması; söz konusu öngörülemez durumun borçludan kaynaklanmaması, ortaya çıkan öngörülemez durumun, sözleşmenin yapıldığı sıradaki durumu, ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek şekilde borçlu aleyhine değiştirmiş olması ve son olarak da borçlunun borcu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı güçleşmesinden kaynaklanan haklarını saklı tutarak ifa

⁸⁵ Tüketim ödünçü sözleşmelerinde ödünç alanın iade borcu, ödünç verme ediminin karşı edimini teşkil etmemektedir. Asıl edim ödünç verenin ödünç konusunun mülkiyetini devretmesidir. Ödünç alanın iade borcu bu edimin karşılığını teşkil etmeyip sözleşmenin sona erdirilmesine ilişkindir. Dolayısıyla tüketim ödünçü eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmedir. Ancak bankalar ödünç için muhakkak faiz alacakları için müşterinin faiz ödeme borcu karşı edim niteliğinde olur ve nakdi kredi sözleşmeleri tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme haline gelir. (Ünal TEKİNALP: *Ünal Tekinalp'in Banka Hukukunun Esasları*, Yeniden Yazılmış 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, 2009, sh. 489; Mustafa Alper GÜMÜŞ: *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, C. 1, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012, sh. 443- 444.)

⁸⁶ Para borcunun niteliğinin tür borcunun özel bir türü veya tür ve çeşit borcu dışında üçüncü bir tip olduğu tartışılabilir. Ancak tür borcu gibi imkânsızlık hükümlerine tabi olmayacağı hakkında M. Kemal OĞUZMAN/Turgut ÖZ: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. 1, 18. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2018, sh. 9.

⁸⁷ Başak BAYSAL: *Sözleşmenin Uyarlanması*, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017, sh. 203.

etmiş olmasıdır⁸⁸. Bu bağlamda COVID-19'un, borçludan kaynaklanmayan, öngörülemeyen bir durum olduğu, bir başka deyişle mücbir sebep olarak nitelendirilebileceği yukarıda açıklanmıştır. Bu durum karşısında her bir somut olayda borçludan kaynaklanan öngörülemeyen durumun borçluda yarattığı aşırı ifa güçlüğü'nün seviyesi tespit edilmelidir. Eğer somut olaydaki kredi sözleşmesi bakımından ifanın kredi alandan istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek bir durum ise bu durumda kredi alan kişi hâkimden sözleşmenin uyarlanmasını bir başka ifadeyle yeni koşullar kapsamında değiştirilmesini talep edebilecektir. Mesela borçlu, faaliyet yasağı getirilen alış-veriş merkezindeki işyerinde faaliyet gösteriyor ise, bu dönemde herhangi bir gelir elde etme imkânı bulamayacağı ve dolayısıyla borçlarını ödeme imkânı bulamayacağı açıktır. Bu durumdaki borçlu, söz konusu durumun varlığını kanıtlamak suretiyle kredi sözleşmesinin uyarlanmasını ve mesela sözleşmede belirlenen kredi taksitlerinin "*faaliyet yasağının devam ettiği süre*" boyunca ertelenmesine karar verilmesini talep edebilmelidir⁸⁹.

İfa imkânsızlığı ve uyarlanmanın yanı sıra borcun ifa edilmemesi durumunda kredi alan bakımından borçlu temerrüdü de gündeme gelecektir. Yukarıda bahsettiğimiz üzere bankalarla yapılan kredi sözleşmeleri kredi alanın faiz ödeme borcu sebebiyle tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme olduğundan kredi alanın borcunu ödeyememesi durumunda borçlu temerrüdüne ilişkin olarak TBK. m. 118-122 hükümlerinde yer alan borçlu temerrüdünün genel sonuçlarının yanı sıra tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler bakımından borçlu temerrüdünün sonuçlarının düzenlendiği TBK. m. 123- 126 hükümleri de uygulama alanı bulacaktır.

COVID-19 sebebiyle çok geniş kapsamlı tedbirlerin alındığı, şehre giriş-çıkış yasaklarının konulduğu, işyerlerinin kapatıldığı, ülkeler arası giriş-çıkışa yasaklar getirildiği, tedarik zincirlerinin koptuğu, ticari hayatın durma noktasına geldiği açıktır. Bu sebeple kredi borçlusunun, söz konusu yasakların devam ettiği dönemde muaccel hale gelen kredi geri ödeme taksitlerinin ödenmemesi sebebiyle borçlu temerrüdünün gerçekleşip gerçekleşmeyeceği ve hemen bütün ticari kredi sözleşmelerinde yer alan "*bir taksitin ödenmemesi durumunda bütün kredinin geri çağrılacağı*" türünden hükümlerin verdiği yetkilerin kullanılabilip kullanılamayacağı da değerlendirilmelidir. İdari tedbirlerin devam ettiği dönemlerde, muaccel olan taksitlerin ödenmemesi, temerrüt için kusur aranmadığından müşterinin temerrüde düşmesine engel olmayacaktır. Ancak alacaklı, müşterinin taksit ödeme borcuna ilişkin temerrüdü COVID-19 sebebiyle alınan tedbirlere istinat ettirilebiliyor ise, aynı kira sözleşmelerinde olduğu gibi bu dönemde gerçekleşen temerrüde dayalı olarak sözleşmenin feshi veya kredinin tamamının muaccel kılınması gibi imkânlardan yararlanamamalıdır. Aksinin kabulü, aynı işyeri kiralarında olduğu gibi, ortaya çıkmasında her iki tarafın da bir sorumluluğu bulunmayan beklenmedik halden kaynaklanan bütün olumsuz sonuçların, kredi borçlusuna yüklenmesi anlamına gelecektir.

⁸⁸ Bu şartlara ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. BAYSAL, Sözleşmenin Uyarlanması, sh. 203 vd.

⁸⁹ Bu ihtimalde, ertelenen kredi taksitleri için sözleşme faizi ödenmeye devam edileceğinde kuşku yoktur. Mahkemenin, anılan türden bir karar vermesi, bankanın, işyerinin kapalı tutulduğu dönemde kredi müşterisini borçlu temerrüdüne düşürerek, kredinin tamamının muaccel kılınmasına da engel olacaktır.

2.12. COVID-19 ve Tüketici İşlemleri⁹⁰

2.12.1. Paket Tur ve Geçici Konaklama Sözleşmeleri

COVID-19 salgınından ve bu salgına yönelik alınan tedbirlerden olumsuz etkilenen tüketicilerin, tüketici mevzuatında belirlenen şartların oluşması halinde TKHK m. 51/6 ve Paket Tur Sözleşmeleri Yönetmeliği⁹¹ m. 10/3 hükümleri kapsamında söz konusu salgına yönelik tedbirlerin kalkmasından sonra eşit veya daha yüksek değerde başka bir paket tura ek bir bedel ödemeksizin katılma, fiyat farkının kendisine iade edilmesi şartıyla daha düşük değerde bir paket tura katılma ya da herhangi bir tazminat ödemeksizin sözleşmeden dönme hakkı bulunmaktadır. Tüketici ayrıca başlangıcı COVID-19 salgını sebebiyle alınan tedbirlerin devam ettiği zaman aralığına denk gelen paket tur sözleşmesini, aynı yönetmeliğin m. 16 hükmü kapsamında paket turun başlamasından en az otuz gün önce feshedebilir. Tüketici, başlangıcı COVID-19 salgını sebebiyle alınan tedbirlerin devam ettiği zaman aralığına denk gelen paket tur sözleşmesini paket turun başlamasına otuz günden daha az bir süre kala feshetse dahi, ödenmesi zorunlu vergi, harç ve benzeri yasal yükümlülüklerden doğan masraflar ile üçüncü kişilere ödenip belgelendirilebilen ve iadesi mümkün olmayan bedeller hariç olmak üzere, herhangi bir kesinti yapılmaksızın ödemiş olduğu bedelin kendisine iade edilmesi gerekir. Ancak başlangıcı 05.02.2020 tarihinden itibaren olan ve havayolu ile ulaştırma içeren paket tur sözleşmelerinin COVID-19 salgını sebebiyle feshedilmesi halinde tüketiciye ödenmesi gereken bedel iadeleri bakımından Paket Tur Sözleşmeleri Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin⁹² Geçici Madde 1 hükmü uygulanır. Geçici Madde 1/1 hükmüne göre ise 05.02.2020 tarihinden sonra başlayan ve havayolu ile ulaştırma içeren paket tur sözleşmelerinin feshedilmesi halinde, paket tur düzenleyicisi veya aracısı tarafından hava taşıma işletmelerine ödenip belgelendirilen uçuş bedeli, uçuş yasağı kalktıktan sonraki altmışıncı günü izleyen on dört gün içerisinde tüketiciye iade edilecektir. Uçuş bedeli haricindeki bedel ise fesih bildirimiminin karşı tarafa ulaşmasından itibaren on dört gün içerisinde tüketiciye iade edilecektir.

Devre mülk/tatil sözleşmesinin tarafı olan tüketici ise, tüketici mevzuatında belirlenen şartların oluşması halinde, TKHK m. 50/6 ve Devre Tatil ve Uzun Süreli Tatil Hizmeti Sözleşmeleri Yönetmeliği⁹³ m. 7 hükümleri kapsamında cayma hakkını ya da aynı yönetmeliğin m. 13/2 hükmü kapsamında fesih hakkını kullanabilecektir.

Otel, motel ve pansiyon sözleşmeleri ise doğrudan tüketici mevzuatında düzenlenmemiş olsa da buna ilişkin konaklama hizmetinin sunulması, TKHK m. 3 hükmü gereği tüketici işlemi sayılacağı için bu sözleşmeler bakımından öncelikli olarak tüketici mevzuatı uygulama alanı bulur. Ayrıca bu tip konaklamalar, genellikle işletmelerin bulunduğu yerlere gidilmeksizin önceden rezervasyon yapılarak organize edildiği için buna ilişkin sözleşmeler, TKHK m. 48 hükmünde düzenlenen mesafeli sözleşmeler şeklinde akdedilmiş olmaktadır. Mesafeli sözleşmelerin ele alındığı tüketici mevzuat hükümleri gereği, bu tip sözleşmelerin tarafı olan tüketici belirlenen şartların oluşması halin-

⁹⁰ Bu terim 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 3.1 hükmünde tanımlanan içerik ve anlamı ile kullanılmıştır.

⁹¹ RG., S: 29236, T: 14.01.2015,

(<https://www.mevzuat.gov.tr/File/GeneratePdf?mevzuatNo=20446&mevzuatTur=KurumVeKurulusYonetmeliği&mevzuatTertip=5>), (E.T.: 13.05.2020).

⁹² RG., S: 31128, T: 15.05.2020, (<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2020/05/20200515-8.htm>), (E.T.: 17.05.2020).

⁹³ RG., S: 29236, T: 14.01.2015,

(<https://www.mevzuat.gov.tr/File/GeneratePdf?mevzuatNo=20442&mevzuatTur=KurumVeKurulusYonetmeliği&mevzuatTertip=5>), (E.T.: 17.05.2020).

de, TKHK m. 48/4 ve Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği⁹⁴ m. 9/1-2 hükümleri kapsamında cayma hakkını ya da aynı yönetmeliğin m. 16 hükmü kapsamında fesih hakkını kullanabileceklerdir.

Otel, motel ve pansiyon vb. diğer geçici konaklama sözleşmelerinde olduğu gibi günümüzde, yazlık için kullanılacak taşınmazlara ilişkin sözleşmeler de çoğunlukla TKHK m. 3 hükmü kapsamında bir tüketici işlemi olarak karşımıza çıkar. Dolayısıyla tüketici işlemi olarak kabul edilebilecek yazlık kiralama sözleşmelerine öncelikli olarak tüketici mevzuatı uygulanmalıdır. Tüketici işleminin söz konusu olduğu hallerde, yazlık konaklamaları da taşınmazın bulunduğu yerlere gidilmeksizin önceden rezervasyon yapılarak organize edildiği için buna ilişkin sözleşmeler de TKHK m. 48 hükmünde düzenlenen mesafeli sözleşmeler şeklinde akdedilmiş olmaktadır. Dolayısıyla otel, motel ve pansiyon sözleşmeleri kapsamında kurulan mesafeli sözleşmelerde cayma hakkının, sözleşmeyi fesih hakkının ve ayıplı hizmetten doğan seçimlik hakların kullanılması, tüketici işleminin söz konusu olduğu yazlık kiralama sözleşmeleri bakımından da geçerli kabul edilecek ve yukarıda açıklanan kurallar bu tür sözleşmeler bakımından da uygulama alanı bulacaktır.

2.12.2. Mesafeli Satış Sözleşmeleri

COVID-19 salgını ile savaşta dünya çapında uygulanan temel strateji bireylerin buldukları yerde kalmasını sağlayarak hastalığın yayılmasını yavaşlatmak üzerine kurulmuştur. Buna bağlı olarak yaygın alışveriş alışkanlıklarının değiştiği ve işyeri satışı dışındaki pazarlama tekniklerine rağbetin olağan üstü bir artış gösterdiği gözlemlenmiştir. Bilhassa belirli ürün gruplarında elektronik ticaret hizmeti veren firmaların online sipariş hacimlerinde 2020 yılı itibarı ile büyük bir artış söz konusudur.

Mesafeli sözleşmeler, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanununun 48. maddesi ve ardından Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından yayımlanan Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği kapsamında düzenlenmiştir. Satıcı veya sağlayıcı ile tüketicinin eşzamanlı fiziksel varlığı olmaksızın mal veya hizmetlerin uzaktan pazarlanmasına yönelik oluşturulmuş bir sistem çerçevesinde, taraflar arasında sözleşmenin kurulduğu âna kadar ve kurulduğu an dâhil olmak üzere uzaktan iletişim araçlarının kullanıldığı sözleşmeler mesafeli sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır. Salgın neticesinde mesafeli satış sözleşmeleri bakımından karşılaşılan sorunlar ise şu şekilde sıralanabilir:

a) Mal Satım Sözleşmelerinde (Bilhassa Temizlik Ürünü ve Medikal Ürün Gruplarında) Yaşanan Stok Problemleri

Mesafeli satış sözleşmeleri, TBK m. 5 çerçevesinde hazır olmayanlar arasında kurulan sözleşmelerdir. Bu çerçevede satıcı ve sağlayıcılar, fiyat ve nitelikleri belirli olan ürünleri mesafeli satış platformlarında (web siteleri, telefon uygulamaları, katalog, telefon gibi) halka arz etmektedir. Bunun karşısında tüketiciler, ilgili ürünün satın alınmasına ilişkin irade açıklamalarını siparişe ilişkin formun doldurulması, satın al butonuna tıklanması gibi fiilleri ile ortaya koymaktadır. Bu fiillerin hangisinin öneri, hangisinin kabul beyanı olarak değerlendirileceği hususunda ise görüş ayrılığı bulunmaktadır. Doktrinde genel kabul gören yaklaşım tarzı, internette arz edilen ürünlerin bir öneriye davet teşkil ettiğini, tüketicinin bunu satın alma iradesini ortaya koymakla öneride bulunduğunu ve satıcı/sağlayıcı tarafından tüketiciye yapılan “*siparişiniz onaylanmıştır/gerçekleşmiştir/başarılı olmuştur*” gibi bir bilginin paylaşılması üzerine sözleşmenin kurulduğunu kabul etmektedir.

Sözleşmenin kurulması ile birlikte satıcının/sağlayıcının, posta yahut kurye aracılığı ile borcunu ifa etme yükümlülüğü doğarken, alıcının ise bedeli ödeme borcu doğmuş olmaktadır. Alıcı (müşteri veya tüketici) bedel ödeme borcunu, genellikle elektronik ödeme araçlarından birisi ile online olarak veya ürün tesliminde kredi kartı yahut nakit ödeme yapmak suretiyle ifa etmektedir. Dolayısı

⁹⁴ RG., S: 29188, T: 27.11.2014,

(<https://www.mevzuat.gov.tr/File/GeneratePdf?mevzuatNo=20237&mevzuatTur=KurumVeKurulusYonetmeli&mevzuatTertip=5>), (E.T.: 25.05.2020).

ile sözleşmenin kurulmuş kabul edildiği anda satıcı ve sağlayıcıların malı teslim etme borcu; alıcının ise bedeli ödeme borcu kesin bir şekilde doğmuş olacaktır. Sözleşmenin kurulmasından sonra satıcı veya sağlayıcının “malın stokta bulunmaması” gerekçesi ile sözleşmenin kurulmadığını veya borcun ifasının imkânsız hale geldiğini ileri sürerek borcundan kurtulması mümkün değildir. Nitekim Mesafeli Satış Yönetmeliğinin 16. maddesinin 4. fıkrasında “*malın stokta bulunmaması durumu, mal ediminin yerine getirilmesinin imkânsızlaşması olarak kabul edilmez*” düzenlemesi yer almaktadır.

b) Mal Satım Sözleşmelerinde Tedarik ve Teslim Sürelerinde Yaşanan Gecikmeler

Bu süreçte satıcı ve sağlayıcıların mesafeli satıma konu olan malı tedarik etme ve teslim sürelerinde uzama yaşandığı görülmüştür. Mesafeli Satış Yönetmeliğinin 16. maddesi uyarınca “*Satıcı veya sağlayıcı, tüketicinin siparişinin kendisine ulaştığı tarihten itibaren taahhüt ettiği süre içinde edimini yerine getirmek zorundadır. Mal satışlarında bu süre her hâlükârda otuz günü geçemez.*”

Şayet edimin yerine getirilmesi otuz günden daha uzun sürmüş ise tüketiciler, ilgili yönetmeliğin 16. maddesi uyarınca sözleşmeden dönme hakkına sahip olur. Tüketicinin bu hakkını kullanması ile birlikte satıcı/ sağlayıcı, varsa teslimat masrafları da dâhil olmak üzere tahsil edilen tüm ödemeleri fesih bildiriminin kendisine ulaştığı tarihten itibaren on dört gün içinde kanunî faiziyle birlikte geri ödemek ve varsa tüketiciyi borç altına sokan tüm kıymetli evrak ve benzeri belgeleri iade etmek zorundadır.

c) Tüketicilere Tanınan 14 Günlük Cayma Hakkının Salgın Hastalık Sürecindeki Durumu

Mesafeli satış sözleşmelerinin kurulması esnasında tüketiciler satım konusunu fiziki olarak inceleme, deneme, kalitesini kontrol etme gibi imkânlardan yoksundur. Bu nedenle Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği'nin 9. maddesi kapsamında hizmet ifasına ilişkin sözleşmelerde tüketiciye sözleşmenin kurulduğu günden; mal teslimine ilişkin sözleşmelerde ise malın teslim alındığı günden itibaren **on dört günlük** süre içerisinde hiçbir gerekçe göstermeden ve cezai şart ödemek zorunda kalmadan sözleşmeden **cayma hakkı** tanınmıştır. Ancak salgın sürecinde tüketiciler için bu süre, yetersiz kalabilmektedir. Bu sebeple 25 Mart 2020 tarihinde yayınlanan 7226 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'da yer verilen Geçici 1. maddenin cayma hakkı bakımından da uygulama alanı bulup bulamayacağı değerlendirilmelidir. Anılan kanun hükmü ile COVID-19 salgın hastalığının ülkemizde görülmüş olması sebebiyle yargı alanındaki hak kayıplarının önlenmesi amacıyla başvuru, şikâyet, itiraz, ihtar, bildirim, ibraz ve zamanaşımı süreleri, hak düşürücü süreler de dâhil olmak üzere bir hakkın doğumu, kullanımı veya sona ermesine ilişkin tüm süreler; 13.3.2020 tarihinden itibaren 30.4.2020'ye kadar durdurulmuştur. Ardından ilgili süre, yayınlanan Cumhurbaşkanlığı Kararı ile 15.06.2020 günü de dâhil olmak üzere bu tarihe kadar uzatılmıştır. Cayma hakkının kullanılması için öngörülen 14 günlük süre de bir tür hak düşürücü süre olduğundan, bu dönem içerisinde kurulan mesafeli sözleşmelere ilişkin cayma hakkının kullanılmasına ilişkin sürenin de 15.06.2020 tarihine kadar işlemeye başlamayacağı ve söz konusu hakkın 15.06.2020'den itibaren 14 gün içerisinde kullanılabilmesi ifade edilebilecek durumdadır.

d) Konserler, Sanat ve Spor Etkinliklerinin İptal Edilmesi ve Ertelenmesi Neticesinde Doğan İade Sorunları

COVID-19 sürecinde alınan önlemlerden bir diğeri ise konser, sanat ve spor etkinlikleri gibi toplu faaliyetlerin askıya alınmasıdır. Mal satım sözleşmelerinden farklı olarak Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliğinin 15. maddesinin (g) bendi uyarınca belirli bir tarihte veya dönemde yapılması gereken, konaklama, eşya taşıma, araba kiralama, yiyecek-içecek tedariki ve eğlence veya dinlenme amacıyla yapılan boş zamanın değerlendirilmesine ilişkin sözleşmelerde tüketiciler taraflarca aksi kabul edilmediği sürece cayma hakkını kullanamaz. Ancak bu tip etkinliklerin gerçekleştirileme-

mesi, yönetmeliğin 16. maddesinin 4. fıkrasında düzenlenen imkânsızlık hali veya TBK m. 136 hükmünde düzenlenen ifa imkânsızlığı çerçevesinde değerlendirilebilir. Unutulmamalıdır ki satıcı/sağlayıcının, kamusal önlemler dolayısı ile artık ilgili etkinliği gerçekleştirme objektif olarak imkânsız hale gelmiştir. Bu hukukî durum sebebiyle *satıcı/sağlayıcının durumu, öğrendiği tarihten itibaren üç gün içinde tüketiciye yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile bildirmesi ve varsa teslimat masrafları da dâhil olmak üzere tahsil edilen tüm ödemeleri bildirim tarihinden itibaren en geç on dört gün içinde iade etmesi* gerekmektedir.

e) Abonelik Sözleşmelerinin Feshedilmesine İlişkin Problemler

Abonelik sözleşmeleri, tüketicinin belirli bir mal veya hizmeti sürekli veya düzenli aralıklarla edinmesini sağlayan sözleşmelerdir. Abonelik sözleşmeleri 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun 52. maddesinde ve ardından Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından düzenlenen 29246 sayılı Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği kapsamında düzenlenmektedir. COVID-19 sürecinde bilhassa seyahat özgürlüğü kısıtlamaları sonucunda tüketicilerin faydalanamadıkları abonelik sözleşmelerini feshetme ihtiyacı duyduğu tespit edilmiştir. Kural olarak tüketicilerin belirsiz süreli veya süresi bir yıldan daha uzun olan belirli süreli abonelik sözleşmelerini herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin feshetmesi mümkündür. Ancak bu süreçte fesih bildirimini yapma şekli açısından sorunlar ortaya çıkmıştır. Kanun uyarınca fesih bildirimini kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile satıcı veya sağlayıcıya yöneltilmiş olması yeterlidir. Tüketicilere evde kalmalarının salık verildiği ve sokağa çıkma yasakları ile temin edildiği bu dönemde fesih beyanının faks yolu ile yahut sağlayıcının fiziki işyerinde yapılmasının zorlaşması neticesinde Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu 12.05.2020 tarihinde verdiği “2020/DK-THD/139” sayılı karar ile ilgili fesih beyanlarının e-devlet sistemi üzerinden yapılabilmesi imkânını tanımıştır.

2.13. COVID-19 ve Kişisel İlişki Kurma Hakkı

COVID-19 salgınına yönelik sosyal mesafeyi öneren tedbirler ve sokağa çıkma yasaklarının sonucu olarak velayet hakkı kendisinde olmayan anne ya da babanın, çocuğu ile kişisel ilişki kurma hakkı kısıtlanmış olmaktadır. Bu hakkın kısıtlanması üç farklı şekilde karşımıza çıkabilir:

- Sosyal mesafeye ilişkin tavsiyeler sebebiyle velayet hakkına sahip olan anne ya da babanın çocuğunu hane dışında bulunan diğer taraf ile görüştürmek istememesi,
- velayeti almış olan anne ya da baba diğer taraf ile görüşmeye izin verse dahi kişisel ilişki kurma hakkını hafta sonları çocuğunu yanına almak ya da ziyaret etmek şeklinde kullanan kişinin sokağa çıkma yasakları sebebiyle bu imkânı kullanamaması ile
- özellikle 20 yaş altındaki çocuklar için uygulanan genel sokağa çıkma yasakları sebebiyle yine çocuğunu yanına alarak kişisel ilişki kurma hakkını kullanan tarafın bu hakkını kullanamaması.

Görüldüğü üzere, mahkeme kararıyla düzenlenen kişisel ilişki kurma hakkı, bu yönde bir istisna içermemesi halinde, COVID-19 önlemleri sonucunda işlevsiz kalabilmektedir. Soruna yönelik herhangi genel bir istisnai düzenleme mevcut değildir. Herhangi bir istisnai düzenleme olmasa da özellikle Almanya’da bu dönemde verilen bazı mahkeme kararları⁹⁵ nasıl bir çözüm yöntemi izlenebileceği yönünde fikir vermektedir. Konuya ilişkin az sayıdaki uyuşmazlıklarda, velayeti elinde bulunduran anne ya da babanın, diğer taraf ile çocuğunun görüşmesini hastalığın bulaşması riskini bahane ederek geçici süreyle de olsa tamamen reddettiği durumlarda, çocuğun menfaatinin en üstün şekilde ele alınması gerektiği mahkeme kararlarıyla vurgulanmıştır. Alman sağlık otoritelerinin zorunlu olmadıkça görüşmelerin ertelenmesine yönelik tavsiyelerine rağmen, bu durumun bir zorunluluk oluşturduğu, çocuğun velayeti elinde bulundurmayan anne ya da baba ile görüşmesinin engellenmesinin doğru olmadığı vurgulanmıştır. Sadece çocuğun risk grubunda bulunduğu durumlarda, yine çocuğun menfaati kapsamında görüşmelerin “*fiziksel temas içermeyen şekillerde*” gerçekleştirilmesinin uygun olacağı sonucuna ulaşılmıştır. İsviçre öğretisinde de Almanya’dakine benzer şekilde çocuğun menfaatinin önde tutan ve çocuğun velayeti elinde bulundurmayan anne veya baba ile görüşmesinin COVID-19 önlemleri altında dahi yerine getirilmesi gereken bir zaruret oluşturduğuna yönelik görüşler dile getirilmektedir⁹⁶.

Almanya ve İsviçre’deki görüşler ışığında Türkiye’deki düzenlemeler incelendiğinde, çocuğun riskli hasta grubunda olmaması halinde velayeti elinde bulunduran anne ya da babanın, diğer tarafın çocuğu ziyaret hakkını engellemesi, TMK m. 324 kapsamında çocuk ile kişisel ilişki kurulmasının engellenmesi olarak değerlendirilecektir. Bu durumda İcra ve İflas Kanunu’ndaki çocuk ile kişisel ilişki kurulmasının engellenmesi halinde uygulanacak icra yolu gündeme gelebilecektir. Ancak bu dönemde yayımlanan 2279 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile bütün icra takip işlemleri 30.04.2020 tarihine kadar durdurulmuş⁹⁷; daha sonra da süre 15.06.2020 tarihine kadar uzatılmış-

⁹⁵ OLG Braunschweig (I. Senat für Familiensachen), Beschluss vom 20.05.2020 – 1 UF 51/20AG; Frankfurt a. M. Beschluss vom 9.4.2020 – 456 F 5092/20 EAUG (E.T. 20.05.2020).

⁹⁶ Daliah Luks Dubno/Raffael Breiter: “Das Besuchsrecht in Zeiten von Corona”, Neue Zürcher Zeitung, Nr.97, 27.04.2020, sh. 11 (E.T. 12.05.2020).

⁹⁷ Bu dönemde, çocuk ile kişisel ilişki kurulabilmesi için İcra Müdürlüklerine başvuru imkânı tanınmış olmaması, büyük bir eksikliklerdir. Çocuk ile kişisel ilişki kurma hakkını kullanmasını sağlayacak bir istisna hükmü sevk edilmiş olması isabetli olurdu.

tır. Bu dönem içerisinde kişisel ilişki kurma hakkının kullanılmasını mümkün kılacak bir çözüm geliştirilmemesi, büyük bir eksiklik olmuştur.

Salgın durumunun toplum gündeminden ne zaman tam anlamıyla ne zaman çıkacağı henüz öngörülemediğinden, yine velayeti elinde bulundurmayan taraf TMK m. 183 kapsamında mahkemeye başvurarak kişisel ilişki kurma hakkının bu durumu da kapsar şekilde yeniden düzenlenmesini talep edebilmelidir. Zira, çocuğun yararı gereği velayeti elinde bulundurmayan anne ya da baba ile kişisel ilişki kurulması zorunlu bulunmasına rağmen, kişisel ilişkinin kurulma şekline dair düzenleme bu hali kapsamıyorsa, değişen şartlar gerekçe gösterilerek değişiklik talep edilmesi mümkün olacaktır. Bu talepler yerine getirilene kadar ise velayeti elinde bulunduran anne ya da baba, diğer tarafın çocuk ile kişisel ilişki kurmasına uygun bir şekilde izin vermelidir.

Çocuğun COVID-19 salgını açısından risk grubunda olması halinde, artık çocuğun menfaati gereği hane halkı içerisinde olmayan anne ya da baba ile fiziken bir araya gelerek görüşmesi mümkün olmayacaktır. Fakat bu durumda da çocuk ile kişisel ilişkinin kurulması, fiziksel temas içermeyen, görüntülü görüşme veya telefon benzeri dijital araçlarla ve tarafların psikolojik bağını koruyacak ölçüde sağlanmak zorundadır.

2.14. COVID-19 ve Dernek-Vakıf Hukuku

COVID-19 salgın hastalığı, solunum yoluyla, insanların toplu biçimde bulunduğu alanlarda yoğun bir biçimde bulaşan bir hastalıktır⁹⁸. Bu nedenle hastalığın önlenmesi için alınan, sokağa çıkma kısıtlamaları, belirli işletmelerin faaliyetlerinin askıya alınması gibi tedbirlerle insanların toplu bir biçimde bir arada bulunmasının önlenmesi ve hastalığın yayılım hızının azaltılması amaçlanmaktadır. İnsanların toplu bir biçimde bir arada buldukları yerlerden biri ise şüphesiz dernekler, vakıflar, kooperatifler ve sermaye şirketlerinin genel kurul toplantılarıdır. Dünyada ve ülkemizde insanların toplu olarak bir araya geldiği genel kurullara ilişkin çeşitli tedbirler alınmıştır.

Bu kapsamda alınan önlemlerden ilki İçişleri Bakanlığı'nın 16.03.2020 tarihli genelgesi ile dernek ve vakıf gibi sivil toplum kuruluşlarının genel kurulları ile icrai zorunluluk gerektiren yönetim faaliyetleri hariç olmak üzere insanları toplu olarak bir araya getiren her türlü toplantı ve faaliyetlerinin geçici olarak ertelenmesidir⁹⁹. Alman bir diğer önlem ise 19.03.2020 tarihli, 2020/3 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genelgesi¹⁰⁰ ile ulusal ve uluslararası düzeyde açık veya kapalı alanlarda düzenlenecek her türlü bilimsel, kültürel, sanatsal ve benzeri toplantıların veya aktivitelerin Nisan ayı sonuna kadar ertelenmesi suretiyle dolaylı olarak genel kurul toplantılarının da ertelenmesidir.

Konuyla ilgili yapılan son düzenleme ise 7244 sayılı Kanun m. 2/1-ç hükmü ile yapılan alınan tedbirlerdir. Anılan hüküm uyarınca derneklerin Dernekler Kanunu ve Türk Medeni Kanunu uyarınca verecekleri bildirim ve beyannameler ile derneklerin genel kurul toplantıları 31.07.2020 tarihine kadar ertelenmiştir. Ayrıca İçişleri Bakanı'na bu süreyi üç aya kadar uzatma yetkisi de tanınmıştır. Anılan kanun hükmü ile ertelenen toplantıların ertelenmenin sona erdiği tarihten itibaren 30 gün içinde yapılacağı ve mevcut dernek organlarının görev, yetki ve sorumluluklarının erteleme süresi sonrasında yapılacak ilk genel kurula kadar devam edeceği düzenlenmiştir.

Anılan kanuni düzenleme uyarınca İçişleri Bakanı bu süreyi uzatmadığı takdirde 31.07.2020 tarihine kadar derneklerin olağan ya da olağanüstü genel kurul toplantısı yapması yasaktır. Bu bağlamda söz konusu hüküm emredici bir hukuk kuralıdır. Bu emredici kurala aykırı olarak dernek tarafından yapılan genel kurul toplantısı TMK m. 83/3 ve TBK m. 27/1 uyarınca kesin hükümsüzdür ve bu kararlara karşı TMK m. 83/1'deki süreler dikkate alınmaksızın butlanın tespiti davası açılması mümkündür.

7244 sayılı Kanun m. 2/1-ç'de, usulüne uygun olarak kurulmuş ve TMK m. 60 uyarınca en büyük mülki amir tarafından kuruluş belgelerinde herhangi bir kanuna aykırılığın bulunmadığı kendilerine bildirilmiş ve TMK m. 62 kapsamında ilk genel kurullarını henüz yapmamış derneklerle ilgili bir düzenleme yapılmamıştır. Kanaatimizce genel kurul toplantısı yapılması özel kanunla yasaklandığı için TMK m. 62'de belirlenen süre genel kurul toplantısı yapılmasının yasaklandığı döneme denk gelir ise derneğin TMK m. 87/1 b. 2 kapsamında infisah etmesi söz konusu olmamalıdır. Böyle bir durumda dernek genel kurul toplantısı yapma yasağının kalktığı tarihten itibaren 30 gün içerisinde toplantıyı yapmalıdır aksi takdirde bu 30 günlük sürenin ardından TMK m. 87/1 b. 2 uyarınca derneğin infisah edeceği ifade edilebilir.

⁹⁸ <https://covid19bilgi.saglik.gov.tr/tr/covid-19-yeni-koronavirus-hastaligi-nedir.html> (Çevrimiçi).

⁹⁹ Genel metni için bkz. <http://www.antalya.gov.tr/icisleri-bakanligi---coronavirus-tedbirleri> (Çevrimiçi).

¹⁰⁰ Resmi Gazete, 20.03.2020, 31074.

7244 sayılı Kanun m. 2/1-ç kapsamında dernek genel kurul toplantıları 31.7.2020 tarihine kadar ertelenmişse de olağan genel kurul toplantıları hariç olmak üzere, TMK m. 76 kapsamında üyelerin bir araya gelmeksizin yazılı katılım yoluyla karar alabilmesi mümkün olmalıdır. Zira 7244 sayılı Kanun'un 2/1 hükmü uyarınca alınan tedbirlerin amacı insanların bir araya gelmesinin önlenmesi olup TMK m. 76'daki usulün bu amacı ihlal etmediği dikkate alındığında bu türde bir genel kurul kararı alınması mümkün gözükmemektedir.

COVID-19 salgını ve yaşanan teknolojik gelişmeler dernekler hukukunda da insanların fiziken bir arada bulunmasını zorunlu kılan ve ciddi masraflara yol açabilen fiziki genel kurulların yerine ve belki de onlarla birlikte elektronik ortamda katılımı mümkün kılacak kanuni bir düzenlemeye ihtiyaç olduğunu göstermektedir. Bu kapsamda 5253 sayılı Dernekler Kanunu ya da Türk Medenî Kanunu'na derneklerin genel kurullarını -tıpkı anonim şirketlerde olduğu gibi- elektronik ortamda yapabilmelerine ilişkin bir hüküm ihdas edilmesi önerilmektedir. Her ne kadar 7226 sayılı Kanun'un 23. Maddesi ile 5253 sayılı Dernekler Kanunu'na *"Bu Kanun ve 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununa göre derneklerle ilgili her türlü kayıt ile iş ve işlem elektronik ortamda da yapılabilir. (...)"* şeklinde bir hüküm getirilmiş ise de bu hükmün elektronik genel kurula ilişkin bir düzenleme olup olmadığı açık değildir.

2.15. COVID-19 ve Kişisel Verilerin Korunması¹⁰¹

Kişisel verilerin korunması hususunda COVID-19'dan kaynaklanan sorunları üç ana başlık altında özetlemek gerekir. Bunlardan ilki, özel teşebbüsler ile kamu kurum ve kuruluşlarının çalışanlarıyla olan münasebetleriyle; ikincisi bu dönemde önem kazanan evden çalışma ya da evden eğitim süreçleriyle; üçüncüsü ise ülkemizde olduğu gibi birçok ülkede farklı görüntüş biçimleriyle ortaya çıkan akıllı telefon uygulamaları ile ilgilidir.

Özel teşebbüsler ile kamu kurum ve kuruluşları açısından COVID-19, ciddi bir ikileme sebebiyet vermiştir. Şöyle ki işveren konumundaki müteşebbisler ya da kamu kurum ve kuruluşları, bir taraftan çalışanlarının sağlığını korumak için gerekli önlemleri almış, ancak aynı zamanda işletme faaliyetlerinin durmaması ve yeterli sayıda personelin çalışabilmesi için gerekli ortamı sağlamak zorunda kalmıştır. İşte bu iki çatışan menfaatin dengelenmesi aşamasında veri koruma hukuku da büyük önem arz etmektedir. Bu durum, kişisel verilerin korunması açısından incelendiğinde işverenin çalışanına karşı bir koruma yükümlülüğü altında olduğu hususunda tereddüt yoktur. Bunun için gerekli denetimler yapılmalı, işveren kendi çalışanlarını, gerek üçüncü kişiler ve gerekse diğer çalışanlardan kaynaklanan hastalık bulaşma riskine karşı gerekli önlemler almak suretiyle korunmalı, semptom tespit ettiği takdirde virüsün yayılmasını önlemek için gerekli bütün tedbirleri almalı ve yetkili makamlara da bu durumu bildirmelidir.

İşverenin bu yükümlülüklerini icra ederken kaçınılmaz olarak kişisel sağlık verisi işlemek zorunda kalacaktır. Zira işverenin çalışanların ateşini ölçmesi, virüs semptomlarına dair yaptığı diğer testler ve denetimler, sağlık durumu hakkında sorulan sorular, sağlık kuruluşlarına gidip gidilmediğinin araştırılması, çalışanın fiziksel sağlığına ilişkin bilgi niteliği taşıması sebebiyle kişisel sağlık verisidir. Bu sebeple yükümlülüklerini yerine getirirken işveren, aynı zamanda kişisel verilerin korunması hususuna da dikkat etmek zorunda olacaktır. Buna göre işveren, çalışanın sağlık verisini işleyebilmek için ya Kişisel Verilerin Korunması Kanunu¹⁰² (KVKK) m. 6/II'ye göre çalışanın açık rızasına başvuracak, ya da aynı hükmün 3. fıkrası 2. cümlesi çerçevesinde söz konusu verilerin münhasıran işyeri hekimi ve/veya yardımcısı tarafından işlenmesini sağlayacaktır.

Kişisel sağlık verilerinin "hassas veri" niteliği taşıması sebebiyle, söz konusu verilerin işlenmesi, ulaşabilecek kişiler, saklama süresi gibi konuların açıkça belirlenmesi ve ilgilinin açık rızasının alınması zorunludur.

Her iki hukukî dayanak da bazı sorunlu durumların varlığına işaret etmektedir. Şöyle ki açık rıza, KVKK m. 3/I b. a)'ya göre "*belirli bir konuya ilişkin, bilgilendirilmeye dayalı ve özgür iradeyle açıklanmalı*"dır. Oysa işçi-işveren ilişkilerinde özgür iradeden söz etmek çoğu zaman mümkün olmayacaktır. Çalışan, işini kaybetme endişesi ile söz konusu rızaya ilişkin kararını bütünüyle serbest iradesi ile verip-vermediği her zaman şüpheli olacaktır.

Diğer taraftan açık rızanın, her zaman geri alınması mümkündür. Dolayısıyla bir an için çalışandan alınan açık rızanın özgür iradeye dayandığı ve dolayısıyla geçerli olduğu kabul edilse dahi, açık

¹⁰¹ Bu kısmın hazırlanmasında Prof. Dr. Hayrünisa ÖZDEMİR, Doç. Dr. Mesut ÇEKİN, Doç. Dr. Selin SERT SÜTÇÜ tarafından, bu raporun hazırlanmasında istifade edilmesi amacıyla gönderilen çalışmalardan istifade edilmiştir.

¹⁰² 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, RG, S: 29677, T: 07.04.2016.

rızaya dayalı çalışan kişisel verisi işleyen işveren, her zaman bu rızanın geri alınması ve bundan sonraki süreçte veri işleme faaliyetinin sonlandırılması ile verilerin silinmesi yükümlülüğüyle karşı karşıya kalmaktadır.

Kanunda öngörülen diğer hukuka uygunluk şartı açısından ise kişisel verilerin münhasıran işyeri hekimi tarafından işlenmesi uygulamada birçok sorunu beraberinde getirmektedir. Şöyle ki her işyerinde halen işyeri hekimi bulundurma zorunluluğu olmamakla birlikte, tam zamanlı işyeri hekimi bulunduran işyerlerinde dahi bütün sağlık denetimlerinin tek bir kişi tarafından yapılması, virüsün daha kolay ve hızlı bir şekilde yayılmasına sebebiyet verecektir. Dolayısıyla kişisel verilerin korunması amaçlanırken çalışanların yaşam ve beden bütünlüğünün tehlikeye atılması riski ortaya çıkmaktadır.

Bu bağlamda önem arz eden bir diğer ilke ise ölçülülük ilkesidir. Bu kapsamda işveren, ulaşmak istediği amaç açısından gerekli verileri işlemeli, bunun haricinde veri elde etmekten imtina etmelidir. Dolayısıyla işveren, koruma yükümlülüğü çerçevesinde çalışanlara semptomların belirlenmesine veya bulaşma riski bulunan yerlerde bulunulup bulunulmadığına (yurt içi veya yurt dışı), çalışanın kendisinde ya da temas ettiği kişilerde semptomlar tespit edildiği takdirde temas içerisinde bulunduğu kişi veya yerlerin tespitine yönelik sorular sorabilecektir. Öte yandan işverenin kapı önünde herkese ateş ölçümü yapması, şüphe olmaksızın her türlü sağlık verisini toplaması, şüphe olmaksızın gelişigüzel ve pandemi semptomlarıyla alakalı olmayan veri talep etmesi, ölçülülük ilkesinin ihlali anlamına gelecektir. Yine işveren, bir çalışanda virüs tespit edildiği takdirde kural olarak bu kişinin kimliğini ifşa etmekten kaçınılmalı, ancak isim vermeden bütün bölüm ya da birim hakkında önlem alınması imkânsız olduğu hallerde son çare olarak bu yola başvurulmalıdır. Ayrıca çalışan dışında işyerini ziyaret eden misafirlerin ve diğer üçüncü kişilerin kişisel verisi işlenecekse söz konusu ilkeler aynen geçerli olacaktır. Bu bağlamda işverenin, misafirlerden birisinde virüs tespit edildiği takdirde derhal harekete geçmesi ve çalışanları açısından gerekli önlemleri alması önem arz etmektedir.

COVID-19 virüsünün yayılımını önlemek amacıyla birçok özel teşebbüs evden çalışma modeline geçmiş, okullar ve üniversiteler tatil edilmiş, şehirlerarası ve yurtdışı seyahatler kısıtlanmış ve hatta bazı illerde sokağa çıkma yasakları uygulanmıştır. Bu sebeple gerek iş hayatında, gerekse eğitim alanında çevirim içi yöntemler tercih edilmeye başlamıştır. Özellikle yabancı ülke menşeli programlar bu bağlamda sıkça tercih edilmektedir. Bu çerçevede özellikle iki husus kişisel verilerin korunması açısından önem arz etmektedir. Bunlardan ilki yurtdışı veri aktarımı, ikincisi ise teknik ve idari tedbirlerle alakalıdır. KVKK m. 9, yurtdışı veri aktarabilmek için ilgili kişiden açık rıza alınması, açık rıza alınmadığı takdirde ise KVKK m. 5 ya da m. 6 hükümlerine riayet edilmesi kaydıyla güvenli ülkelere aktarım yapılabileceği, şayet güvenli ülke söz konusu değilse Kurul tarafından yayımlanan taahhütnameyi yurtdışındaki veri sorumlusu ya da veri işleyene imzalatmak ve Kurul'a onaylatmak suretiyle ve nihayet veri sorumlusu tarafından hazırlanan ve Kurul tarafından onaylanan bağlayıcı şirket kuralları çerçevesinde yurtdışı aktarımının mümkün olacağını düzenlenmektedir.

Uygulama açısından bu şartlara bakıldığında açık rıza almak, an itibarıyla en hızlı ve kolay yöntem olarak gözükmektedir. Bununla birlikte yukarıda açık rıza bağlamında işaret edilen sorunlar, bu bağlamda da aynen geçerli olacaktır. Şirketin video konferansına kişisel verilerinin yurtdışına aktarılmasını istemediği gerekçesiyle reddeden çalışan, bu takdirde iş akdinin feshedilmesi sorunuyla karşı karşıya gelebilecektir. Dolayısıyla bu bağlamda da özgür iradeyle rızanın verilip verilmediği tartışılmalıdır. Öte yandan rızanın geri alınması halinde veri sorumlusunun söz konusu işleme faaliyetini sonlandırması gerekecektir. Açık rıza alınmadığı takdirde ise henüz güvenli ülkeler Kurul tarafından ilan edilmediği için taahhütname gündeme gelecektir. Ne var ki söz konusu taahhütname verinin veri sorumlusu ya da veri işleyen sıfatıyla söz konusu bilgisayar programlarının sahibi

konumundaki yabancı şirketlere imzalatılması, ardından Kurul'a onay için sunulması gerekmektedir. Ki, bunun da mümkün olmayacağı açıktır.

Ayrıca pandemiyle mücadele kapsamında kullanılması planlanan ve hâlihazırda kullanılan uygulamalar karşısında kişisel verilerin korunması hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerin nasıl yerine getirileceği hususu da incelenmeye muhtaçtır. Pandemi ile mücadele ve bu bağlamda geliştirilecek muhtemel uygulamalar kapsamında AB Komisyonu, 16.04.2020 tarihinde corona-uygulamaları hakkında bir görüş yayımlamıştır¹⁰³. Bu görüşte kullanıcıyı pandemi hakkında bilgilendiren, tanı ve teşhise yarayan, tracing ve uyardırmaya hizmet eden ve doktor ve hasta arasında iletişim platformu teşkil eden uygulamalar esas alınmıştır. Komisyon görüşünün amacı, geliştirilecek uygulamaların temel hak ve özgürlüklere, özellikle kişisel verilerin korunması, kişilik hakkı ve mahremiyet açısından gerçekleştirilecek müdahaleleri asgari seviyeye indirmek ve veri koruma hukukuyla uyumu sağlamaktır.

Türk hukuku bakımından ise 6698 sayılı Kanun m. 28 kapsamında ilgili süreçte alınan önlemlerin¹⁰⁴ kamu güvenliğini sağlamaya yönelik olduğu ve Sağlık Bakanlığı ile ilgili kuruluşların bu görevi yürüttüğü dikkate alındığı takdirde söz konusu uygulamalarla veri işleme faaliyetlerinin Kanun'un kapsamı dışında olabileme ihtimali mevcuttur. Kanun m. 28 çerçevesinde düzenlenen istisna kapsamı dışında kalan durumlarda ise geliştirilecek uygulama kapsamında kişisel veri işleme faaliyetinin hukukî dayanağını tespit etmek gerekir. Burada özellikle önem arz eden husus, kişisel sağlık verisinin işlenip işlenmeyeceğidir. Geliştirilmesi amaçlanan uygulama, sadece konum verisiyle yetinmeyip aynı zamanda kişinin sağlık durumuyla alakalı bilgi de topluyorsa bu verilerin ancak KVKK m. 6/III c. 2'de belirtilen amaçlar doğrultusunda ve yine aynı yerde belirtilen kişiler tarafından işlenmesi mümkün olabilecektir. Bir diğer çözüm yolu ise kullanıcıların açık rızasına başvurmaktır.

Öte yandan uygulama kullanıcıların sağlık verilerini hiçbir şekilde işlemiyor, sadece anonim veri ile virüs yayılım haritası hizmeti sunuyorsa; örnek olarak Sağlık Bakanlığı'ndan temin ettiği anonim verilerle kullanıcılara gitmek istedikleri yerlerde virüs vakasının olup olmadığı bilgisini, kullanıcının konum verileri üzerinden eşleştirip uyarı gönderiyorsa, bu takdirde sağlık verisi işlenmediği için KVKK m. 5 çerçevesinde belirtilen işleme şartlarına dayanmak mümkün olacaktır. Ancak sağlık verisinin işlenip işlenmediğinden bağımsız olarak her halükarda KVKK m. 4 kapsamında düzenlenen genel ilkelere riayet edilmesi zorunludur. Buna göre işleme sürecinin şeffaf olması, dolayısıyla kullanıcıların paylaştıkları verileri hangi amaçla, kimler tarafından işleneceğini, bu verilerin kimlere aktarılacağını ve ne kadar süre muhafaza edileceğini bilmesi gerekmektedir. Bu bilgilendirme, Kanun m. 11 ve ilgili Tebliğ kapsamında öngörülen asgari şartları taşımalıdır. Aynı zamanda veri sorumlusunun Kanun m. 12 kapsamında veri güvenliğinin sağlanması amacıyla gerekli güvenlik önlemlerini alması büyük önem taşımaktadır.

¹⁰³ Görüş metni için bkz. [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0417\(08\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0417(08)&from=EN), (Erişim: 18.05.2020).

¹⁰⁴ Sağlık Bakanlığının COVID-19 uygulamalarını izlemek ve takip etmek amacıyla hayata geçirdiği bazı uygulamalar mevcuttur. Bu uygulamalar 1. Korona Önlem Testi (19 Mart 2020), 2. İzolasyon Takip Sistemi (09 Nisan 2020), 3. Hayat Eve Sığar (18 Nisan 2020) şeklinde ilan edilmiştir. Her üç uygulama ile Sağlık Bakanlığı kişisel sağlık verilerini toplamaktadır. Amaç kamu sağlığının korunması da olsa Bakanlık bu konuda gerekli önlemleri almalı, kişisel sağlık verilerine üçüncü kişilerin ulaşmasını engelleyecek tedbirleri almalıdır.

2.16. COVID-19 ve Sigorta Sözleşmeleri*

COVID-19 salgını, yaşamın her alanında olduğu gibi sigorta sözleşmeleri ve sigorta sektöründe de önemli değişim ve gelişmelerin yaşanmasına neden olmuştur. Özel hukuk alanındaki “sözleşme serbestisi” ilkesi gereği, sigorta sözleşmeleri salgın hastalık koşullarına kolayca uyarlanabilir ve geliştirilebilir. Son zamanlarda sıkça karşılaştığımız yeni öneriler ve değişiklikler sigorta sözleşmelerine egemen olan bu ilke sayesinde. Sigorta sektöründeki değişikliklerin ana kaynağı ise dijitalleşme olup, bütün sektörler gibi bu sektöre de egemen olmaya başlamıştır.

Salgın hastalıkla ilgili teşhis ve tedavi giderleri, genellikle özel sağlık sigortası teminatı kapsamında tutulmaktadır. Buna rağmen sigorta şirketlerinin büyük bir bölümü aldıkları bir kararla koronavirüsü kapsam içine aldılar ve tüm tedavi giderlerini *gratis/lütuf* ödemesi ile karşılamaya başladılar. Alınan bu değişiklik kararı, sağlık sigortaları ile tamamlayıcı sağlık sigortaları sözleşmelerini kapsamaktadır. Değişiklik kararının, kendine özgü genel şartları bulunmayan *meblağ sigortası* niteliğinde olan hastalık sigortası için de geçerli kabul edilmesi isabetli olacaktır.

COVID-19 sebebiyle rahatsızlanıp özel hastaneye gidildiğinde, aksi kararlaştırılmamışsa, tüm tetkik ve tedavi giderleri, hastane giderleri, günlük iş göremezlik parası, gündelik bakım parası sağlık sigortası tarafından karşılanabilir. Tamamlayıcı sağlık sigortasında, test sonucu pozitif çıkar ve hastane sigortalıyı yatırır, tedavi giderlerinin bir kısmı Devlet Sağlık Uygulama Tebliği (SUT) üzerinden karşılamakta, kalan kısmını ise sigorta şirketi ödemektedir. Sigortalının durumu ağırlaşır, yoğun bakıma alınırsa, burada da belirli bir kısmını yine Devlet SUT üzerinden karşılamakta, üzerini özel sigorta şirketi ödemektedir.

COVID-19, halen *tam olarak gözlemlenemeyen ve kontrol edilemeyen* bir risktir. Bu risk tek kişiyi etkileyebileceği gibi çok sayıda insanı hatta gelecek nesilleri etkileyecek boyutta bir olay da olabilir. Çevre kirliliği böylesine geniş boyutta etkileri olan bir risktir. Riskin gerçekleşmesi sonucu ortaya çıkacak kayıplar, ideal olarak yıkıcı boyutta olmaması gerekir.

Türk Ticaret Kanunu’nda “*Hastalık Sigortası*”nı düzenleyen 1512’nci maddenin, Sigortacılık Kanunu’nun m. 11/IV hükmüne nazaran hastalık sigortalarına özgü, özel bir hüküm olarak nitelendirilerek; sigorta teminatının sadece sözleşmede belirtilen hastalık/hastalıkları kapsadığı, belirtilmeyen hastalıkların sigorta teminatı kapsamında olmadığı sonucuna ulaşılabilir. Sağlık sigortası sözleşmesinde, TTK m. 1512 anlamında hastalık sigortasına özel şart veya ek sözleşme olarak yer verilmediği takdirde, pandemi, Sağlık Sigortası Genel Şartları’na (*Tüm Riskler Teminatı*) tâbi olacaktır.

Salgın hastalığın sigorta kapsamı içerisinde bulunduğu durumlarda daha sigortalının, karantina, sokağa çıkma yasağı, maske kullanma, sosyal mesafe kurallarına uymama gibi hareketler yaparak, kendisini bile bile ağır bir tehlikeye maruz bırakacak hareketlerde bulunması sigorta poliçesi teminatı kapsamında kalmasına neden olur. Zira sigortalının kendisini bile bile ağır bir tehlikeye maruz bırakacak hareketlerde bulunması, TTK m. 1477’de sigortalının sorumluluğunu ortadan kaldıran bir hal olarak düzenlenmiştir.

* Bu kısım, Prof. Dr. Huriye KUBİLAY tarafından hazırlanan “*Pandeminin Sigorta Sözleşmelerine ve Sigorta Sektörüne Etkileri*” başlıklı çalışmamın özetidir.

COVID-19, bundan sonraki süreçte sigorta sözleşmelerinde, yeni özel şartlar düzenlenmesine yol açabilecektir.. Örneğin, sağlık ve seyahat sigortası gibi bazı sigorta sözleşmeleri, karantina (self isolation) ve sosyal mesafe ile ilgili özel şartlar içerebilir. Bir seyahat sigortasında, sigorta korumasından yararlanabilmek için sosyal mesafe kurallarına uyulması şartı getirilebilir. Sigorta sözleşmesinde böyle bir özel şart bulunmasa bile 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen “Zararı önleme, azaltma ve sigortacının rücu haklarını koruma yükümlülüğü” kapsamında, sigortalının zararı önleme ve azaltma yükümlülüğünü yerine getirmemiş olması sebebiyle sigorta şirketi sigorta tazminatı ödeme yükümlülüğünden kurtulabilir veya sigorta tazminatına indirim de uygulayabilir.

Çalışanlarının sosyal mesafeyi korumak gibi önlemleri almadığını belirleyen bir işverenin, sigorta süresi içindeki ihbar yükümlülüğü kapsamında bu durumu derhal sigorta şirketine ihbar etmesi; çalışanlarına hastalığın bulaştığını anlaşılmaması üzerine de durumu derhal sigortacıya ihbar etmesi gerekir. Bu yükümlülüğün hiç veya gereği gibi yerine getirilmemesi durumunda sigorta tazminatından hiç yararlanılamaması veya sigorta tazminatından indirim yapılması yaptırım ile karşılaşılabilecektir.

Pandemi döneminde alınan kamusal kararlar, İşin Durması/Kesintiye Uğraması/ İptal/Hazır Bulunmama sigorta sözleşmelerinin de değerlendirilmesi gereğini ortaya koymaktadır. İşin durması sigortası, bir işletmenin bir felaketten sonra maruz kaldığı gelir kaybını kapsayan bir sigorta türü olarak tanımlanmaktadır. Sigorta teminatı kapsamında olan gelir kaybı, iş yerinin afet sebebiyle kapanmasından veya bir felaketten sonra yeniden inşa sürecinden kaynaklanıyor olabilir. Bu sigorta, genellikle, malın maruz kaldığı yangın ve su baskını gibi fiziki olaylar sonucu ortaya çıkan gelir kayıplarını teminat altına almaktadır. Pandeminin, malın maruz kaldığı fiziki bir olay olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Sigorta poliçeleri tipik olarak, “Virüs, bakteri veya diğer mikroorganizmalardan kaynaklanan acıya, hastalığa veya rahatsızlığa sebep olan kayıp ve zararı ödemez.” muafiyetini içerirler. Uygulamada, çok az İşin Durması Sigorta Poliçesi'nde, bulaşıcı hastalıktan kaynaklanan bulaşma riskine karşı sigorta teminatı verildiği görülmektedir.

Pandemi nedeniyle sportif faaliyetlerin iptal edilmesi veya ertelenmesi “Parametrik Sigorta Sözleşmeleri”nin de değerlendirilmesinin uygun olacağını göstermektedir. “Parametrik Sigorta Sözleşmeleri” sigorta tazminatı ödemesini tetikleyebilecek bir olayın (örneğin pandeminin) ortaya çıkması durumunda, sigorta tazminatının ödenmesinin kararlaştırıldığı bir sözleşmedir. Tetikleyici olay, bir kaybın veya kayıpların ortaya çıkmasına sebep olabilecek salgın bir hastalık veya doğa olayı olabilir. Parametrik bir seyahat sigortasında, tren veya uçak önceden belirlenmiş olan bir süre geciktiğinde, gecikme sigorta poliçesi parametresi veya endeks sınırları kapsamında ise sigortalıya otomatik olarak önceden kararlaştırılan sigorta tazminatı ödenmektedir. Parametrik sigortalarda, önceden belirlenen objektif bir endekse bağlı olarak sigorta tazminatı ödemesi yapıldığı için uzun bir inceleme sürecine gerek duyulmaması bu sigortanın avantajı olarak görülmektedir.

Bu süreç içerisinde atılan önemli bir adım Sigorta Ekspertleri Atama Yönetmeliği'nde yapılan değişiklik ile “uzaktan ekspertiz” uygulamasının başlatılmasıdır. Yapılan düzenleme ile özellikle, pandemi ortamında yapılacak ekspertiz işlemlerine yeni bir boyut getirilmiş olmaktadır. “Uzaktan ekspertiz” uygulaması, hasar tespitlerinin elektronik ortamda gerçekleştirilmesi suretiyle hasar tespitleri ve ödemelerin daha az masrafla ve kısa sürede yapılmasını sağlayabilir.

Yine bu dönemde Blockchain sistemleri kullanılarak geliştirilen akıllı sözleşmeler, sigorta sektörü bakımından da gündemdedir. Akıllı sözleşmelerin hukuka uygun/meşru olmaları, tanıma kuralları ile sözleşme hukukununun gereklerini karşılayacak nitelikte olmalarının sağlanması önem arz etmektedir. Bu bağlamda Avrupa Birliği'nde, Haksız Koşullar Yönergesi ve Dijital İçerik ve Dijital Hizmetler Tedarik Sözleşmeleri Yönergesi akıllı sözleşmelerin potansiyel alanını sınırlandırmakta olup; bu doğru bir yaklaşımdır.

Dijital uygulamalar, sadece sigorta sözleşmelerinin kurulması veya uzaktan ekspertiz hizmeti verilmesine imkân tanıyacak düzenleme yapılmasından ibaret kalmamış; bu süreç içerisinde sigorta hizmetleri kapsamında verilmesi söz konusu olan sigorta destek hizmetlerinin bazıları bakımından da dijital uygulamalar geliştirilmiştir. Görüntülü teşhis ve tedavi uygulamaları bunların başında gelmektedir.

2.17. COVID-19 ve Spor Sektörü

COVID-19 salgınından en fazla etkilenen sektörlerden bir tanesi de spor sektörüdür. Sporun bütün dalları ile ilgili faaliyetler durdurulmuş olduğundan, bu durum, varlık ve devamını spor faaliyetlerinin devamlılığına bağlanmış olan bütün sektörleri etkilemiştir. Daha önce olabileceği akıldan bile geçmeyecek şekilde yaz olimpiyatları ile Avrupa Futbol Şampiyonası bir yıl ertelenmiş; Wimbledon Tenis Turnuvası ve diğerleri iptal edilmiş; ülkemizde ve dünyanın genelinde bütün spor karşılaşmalarının oynanması yasaklanmıştır. Bu durum ülkemizde ve Dünya genelinde bir çok spor kulübünün varlık-yokluk sorunu yaşamaya başlamasına yol açmıştır. Spor karşılaşmaları ile bunların yayımlanmasından beklenen gelirler ile sponsorluk gelirleri yok olmuştur. Bu durumun özellikle profesyonel sporcular ile kulüpler, kulüpler ile taraftarlar, kulüpler ile yayım kuruluşları, yayım kuruluşları ile müşterileri, spor kulüpleri ile diğer spor kulüpleri, spor kulüpleri ile ulusal ve uluslararası kuruluşlar arasında bir çok hukukî soruna sebebiyet verdiği kuşkusuzdur.

Belirtilen söz konusu hukukî sorunların değerlendirilmesi bakımından da COVID-19 salgınının, “mücbir sebep” olarak kabul edilmesi ve mücbir sebebin söz konusu hukukî ilişkilere olan bireysel etkisi dikkate alınarak hareket edilmesi isabetli olacaktır. Bu çerçevede bazı ilişkiler bakımından imkânsızlık, bazı ilişkiler bakımından temerrüt, bazı ilişkiler bakımından ise ifa güçlüğüne ilişkin kuralların uygulanması suretiyle sözleşmenin “sona erdirilmesi, aslî edim yükümlülüklerinin uyarlanması, askıya alınması, süresinin uzatılması” çözümlerinden, ilişkinin niteliğine uygun olanların tercih edilmesi suretiyle bir çözüm geliştirilmesinin isabetli olacağı değerlendirilmektedir.

2. Bölüm Kaynakları / References of Chapter II

AKKANAT ÖZTÜRK, Elif Beyza: “Sosyal Temas Kuralı ve Sorumluluk Hukuku”.

ALTUNKAYA, Mehmet: “Küresel Salgının Mücbir Sebep Olması ve Edimin İfasının İmkansızlığının Hukukî Sonuçları”.

ARAT, Ayşe: “TBK m. 138’de Düzenlenen Aşırı İfa Güçlüğü Hükümünün Küresel Salgın Çerçevesinde Değerlendirilmesi”.

ARSLAN, M. Hamza: “Covid 19’un Genel Kurul Toplantılarına Etkisi”.

CEYLAN, Ebru: “Tüketici Hukuku Alanında Koronavirüs Pandemisi Sürecinin Etkileri”.

CEYLAN, Ebru/BAŞARAN, Cansu: “Borçlar Hukuku Alanında Koronavirüs Pandemisinin Sözleşmelere Etkisi”.

ÇEKİN, Mesut S.: “Covid 19 ve Kişisel Verilerin Korunması”.

ÇELİK, Burak: “Covid 19 Salgını Etkisinde Kişisel İlişki Kurma Hakkı”.

ÇOBAN, M. Ali: “Covid 19’un Paket Tur ve Geçici Konaklama Sözleşmelerine Etkisi”.

DEVELİOĞLU, H. Murat: “Covid 19 Pandemisi’nin Mücbir Sebep Oluşturup Oluşturmadığının ve Sözleşmeler Hukuku Açısından Sonuçlarının Değerlendirilmesi”.

DOĞAN, Gökçen: “Covid 19’un Nakdi Kredi Sözleşmeleri Bağlamında Olası Etkileri”.

KAYA, Bahar: “Covid 19’un Tüketici İşlemleri Üzerindeki Etkileri”.

KUBILAY, Huriye: “Pandeminin Sigorta Sözleşmelerine ve Sigorta Sektörüne Etkileri”.

ÖZÇELİK, Barış: “Covid 19 Salgını Çerçevesinde Alman Önlemlerin Sözleşme Hukuku ve Mücbir Sebep Kavramı Açısından Değerlendirilmesi”.

ÖZDEMİR, Hayrünisa: “Covid 19 Salgını Döneminde Sağlık Hizmetlerinde Kişisel Verilerin İşlenmesi, Silinmesi, Değerlendirilmesi ve Korunması”.

ÖZER, Tolga: “Sözleşmelerin Covid 19 Nedeniyle Uyarlanması”, “Covid 19 Salgını Nedeniyle Getirilen Sokağa Çıkma Yasağına veya Karantina Kararlarına Uymayanların TBK m. 49/I Uyarınca Sorumluluğu”.

SARIKAYA, Murat: “Covid 19’un Sorumluluk Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”.

SERT SÜTÇÜ, Selin: “Covid 19’un Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması Üzerindeki Etkilerinin İncelenmesi”.

SOMER, Pervin: “Covid 19 Salgını Nedeniyle Sözleşmeler Hukukunda ve Sağlık Hukukunda Ortaya Çıkan/Çıkabilecek Hukuk Sorunlarına İlişkin Rapor”.

ŞAHİN, Hale: “COVID-19’un Mücbir Sebep Olarak Sözleşme İlişkilerine Etkisi”.

3. Bölüm

COVID-19 Salgınının Ticaret Hukukuna Etkileri

COVID-19 Salgını ile Birlikte Ticaret Hukukunda Ortaya Çıkan Değişiklikler

COVID-19 Salgınının Ticaret Hukukuna Etkilerine İlişkin Tespitler

COVID-19 Salgınının Ticaret Hukukuna Yönelik Ortaya Çıkan Sorunlarına Öneriler

Ticari Hukuk Açısından Sonuç Değerlendirmesi

Bölüm Editörü
Prof. Dr. Hayrettin ÇAĞLAR

Özet

Tüm dünyayı etkisi altına alan COVID-19 salgını, hayatın her alanını şüphesiz etkilemekle birlikte salgının en çok etkilediği alanlardan biri ticaret hayatı olmuştur. Pandemi koşullarının ticaret hayatına olumsuz etkilerinin azaltılmasına yönelik bir takım tedbirler alınmış ve düzenlemeler yapılmıştır. Ticaret hukukunu ilgilendiren ve bir rapor haline getirerek değerlendirdiğimiz bu tedbir ve düzenlemeler kapsamında aşağıda yer alan tespitlere ulaşılmıştır.

5834 sayılı Karşılıksız Çek ve Protestolu Senetler ile Kredi ve Kredi Kartları Borçlarına İlişkin Kayıtların Dikkate Alınmaması Hakkında Kanuna geçici 2. madde eklenerek 24/3/2020 tarihinden önce olup; kullandığı nakdî ve gayrî nakdî kredilerinin anapara, faiz ve/veya ferilerine ilişkin ödemelerini aksatan gerçek ve tüzel kişilerin, 31/12/2020 tarihine kadar borçlarının ödenmesi geciken kısmının tamamının ödemesi veya yeniden yapılandırması halinde 5411 sayılı Kanunun ek 1' inci maddesi hükmü uyarınca kurulan Türkiye Bankalar Birliği Risk Merkezi nezdinde tutulan kayıtların bu kişilerle yapılan finansal işlemlerde kredi kuruluşları ve finansal kuruluşlar tarafından dikkate alınmayacağı düzenlenmiştir. Böylelikle borçluların Risk Merkezindeki kayıtlar nedeniyle ileriki dönemlerde yaşayabileceği mağduriyetlerin önüne geçilmiştir.

5941 sayılı Çek Kanunu'na eklenen geçici madde 5 ile karşılıksız çek işlemi düzenlenmesine sebebiyet veren hakkında verilen adli para cezasının ödenmemesi nedeniyle hapis cezasına dönüşen ve 24/03/2020 tarihine kadar işlenen suçtan dolayı öngörülen cezanın bir defalığına infazının durdurulması düzenlenmiştir. Ayrıca çek bedelinin kalan kısmının ifasına ve ceza mahkûmiyetinin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılmasına ilişkin düzenlemeler de yapılarak alacaklılara alacağını taksitli de olsa elde etme imkanı getirilmiştir.

7226 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un geçici 1'inci maddesiyle yargı alanındaki hak kayıplarının önlenmesi amacıyla dava açma, icra takibi başlatma, başvuru, şikâyet, itiraz, ihtar, bildirim, ibraz ve zamanaşımı süreleri, hak düşürücü süreler ve zorunlu idari başvuru süreleri de dâhil olmak üzere bir hakkın doğumu, kullanımı veya sona ermesine ilişkin tüm süreler; 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile usul hükmü içeren diğer kanunlarda taraflar bakımından belirlenen süreler ve bu kapsamda hâkim tarafından tayin edilen süreler ile arabuluculuk ve uzlaştırma kurumlarındaki süreler 13/3/2020 (bu tarih dâhil) tarihinden, 15/06/2020 tarihine kadar durdurulmuştur.

7226 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un geçici 2'nci maddesiyle 01/03/2020 tarihinden 30/6/2020 tarihine kadar işleyecek iş yeri kira bedelinin ödenmemesinin kira sözleşmesinin feshi ve tahliye sebebi oluşturmayacağı düzenlenmiştir.

7244 sayılı Yeni Koronavirüs (Covid-19) Salgınının Ekonomik ve Sosyal Hayata Etkilerinin Azaltılması Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 2/d maddesi uyarınca Kooperatiflerin genel kurul toplantıları 31/7/2020 tarihine kadar ertelenmiştir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na eklenen geçici 13'üncü madde ile sermaye şirketlerinin 2019 yılında elde ettiği kârın dağıtımını 30.09.2020 tarihine kadar yüzde yirmi beş ile sınırlandırılmıştır. Önceki yıllara ait birikmiş kâr ve serbest yedek akçelerin dağıtımını ise aynı tarihe kadar tamamen yasaklanmıştır.

Raporda yukarıda yer alan kanun değişikliklerinin tespitinin yanı sıra bu değişikliklerin pandemi koşullarına göre değerlendirilmesi yer almış; değişikliklerin salgının olumsuz koşullarını kaldırmada yeterli olup olmadığı da tartışılmıştır. Ayrıca pandemi koşullarında düzenleme yapılması gereken hususlara temas edilmiştir.

Chapter 3

Effects of COVID–19 Outbreak on Commercial Law

Changes Occurring in Commercial Law Following COVID–19 Outbreak

Determinations on the Effects of COVID–19 Outbreak on Commercial Law

Proposals for the Problems Caused by COVID–19 Outbreak Concerning Commercial Law

Evaluation of the Results in terms of Turkish Law

Chapter Editor
Prof. Dr. Hayrettin AĞLAR

Abstract

The COVID-19 pandemic has affected the whole World. Undoubtedly it has its effects on every area of life and one of the areas mostly affected by the pandemic is business life. Some measures have been taken and regulations have been made to reduce the negative effects of pandemic conditions on business life. Within the scope of commercial law, such measures and regulations determined on this report and the following evaluations have been reached.

Temporary Article 2 added to Law no. 5834 on Disregarding the Records Related to Bad Checks and Protested Bills and Credits and Credit Card Debts. Accordingly, principal and installment payments of checks, bills, credit cards or other credit debts before Mar. 24, 2020 are completely paid or restructured until Dec. 31, 2020, records held by the Risk Center of the Banking Association of Turkey established in accordance with article 1 of the Annex to the Law no. 5411 shall not be considered by credit institutions and financial institutions in financial transactions carried out with these persons. Thus, the borrowers are protected from the undesired consequences, which may occur in the future due to the records in the Risk Center.

Temporary Article 5 added to Law on Checks no. 5941 enables, one time only, suspension of execution of imprisonment, which is converted from a judicial fine. The law applies for crimes committed until 24/03/2020 and prison sentences which are imposed as judicial fines for issuing bad checks but turned into prison sentences due to the failure to pay as defined in the article 5 of the Law on Checks no. 5941. In addition, arrangements were made regarding the collection of remaining parts of check amounts and the elimination of the criminal consequences; hence the creditors were given the opportunity to obtain their receivables, even in installments.

Temporary Article 1 on Law no 7226 regulates that all periods related to the arising, exercise or expiry of a right, including periods for filing of actions, initiation of enforcement proceedings, applications, complaints, objections, notices, notifications, presentation and periods of limitations, periods of prescription and compulsory administrative application periods; the periods set forth for the parties under the Code of Civil Procedure no. 6100 dated Jan. 12, 2011 as well as other laws containing procedural provisions, and the periods ruled by the judge in this extent; and the periods in the institutions of mediation and conciliation are suspended starting from Mar. 3, 2020 (included) to Jun. 15, 2020.

Temporary Article 2 on Law no. 7226 regulates that inability to pay the workplace rents between Mar. 1, 2020 – Jun. 30, 2020 does not create a basis for termination and evacuation.

Article 2/d on Law no. 7244 postpones General assembly meetings under the Law on Cooperatives no. 1163 dated Apr. 24, 1969 until Jul. 31, 2020.

Temporary Article 13 added on Turkish Commercial Code limits the distribution of the profit acquired for the year 2019 by the capital companies to twenty five percent until Sep. 30, 2020. The distribution of the previous years' profits and free reserve funds is prohibited completely until the same date.

On this report, besides the determination of the above-mentioned law changes, the evaluation of these changes according to the pandemic conditions is evaluated. It is also discussed whether the changes are sufficient to remove the adverse conditions of the pandemic. In addition, subjects which are required to be regulated in pandemic conditions are addressed.

COVID-19 salgını tüm dünyada olduğu gibi ülkemizde de ortaya çıktığı andan itibaren hayatın tüm alanlarını, buna bağlı olarak hukuk düzenini ve daha özelde ise ticaret hayatını ve ticaret hukukunu doğrudan etkilemiştir. Salgının ticaret hayatına etkilerinin azaltılması için bazı tedbirler alınmış ve bu çerçevede bazı hukuki düzenlemeler de hayata geçirilmiştir. İşte bu düzenlemelerin etkileri ile ileride ortaya çıkabilecek muhtemel sorunlar ve alınması gereken diğer tedbirlerin tespiti amacıyla, ticaret hukuku alanındaki bilim insanlarından gelen çalışmalar da dikkate alınmak suretiyle, aşağıdaki rapor hazırlanmıştır. Çalışmada öncelikle hayata geçirilen düzenlemeler ve alınan tedbirler ortaya konarak her bir düzenleme hakkında değerlendirmeler yapılacak, daha sonra önerilere yer verilecektir.

3.1. COVID-19 Salgını ile Birlikte Ticaret Hukukunda Ortaya Çıkan Değişiklikler

Türkiye’de salgın ortaya çıktıktan sonra alınan idari tedbirler yanında 25.03.2020 tarihli ve 7226 sayılı Kanun ile 16.04.2020 tarihli ve 7244 sayılı Kanun ile birçok Kanunda değişiklik yapılmıştır. 18.06.2020 tarih ve 7247 sayılı Kanun ile 5941 sayılı Çek Kanunu’nun geçici 5 inci maddesinin birinci fıkrasında tekrar değişikliğe gidilmiştir. Bu Kanunlarla Ticaret Hukuku alanında gerçekleştirilen değişikliklerin her biri aşağıda ayrı ayrı ele alınacaktır.

3.1.1. 7226 sayılı Kanun ile yapılan Değişiklikler

3.1.1.1. 5834 Sayılı Karşılıksız Çek Ve Protestolu Senetler ile Kredi ve Kredi Kartları Borçlarına İlişkin Kayıtların Dikkate Alınmaması Hakkında Kanuna Geçici Madde Eklenmiştir

MADDE 48 – 22/1/2009 tarihli ve 5834 sayılı Karşılıksız Çek ve Protestolu Senetler ile Kredi ve Kredi Kartları Borçlarına İlişkin Kayıtların Dikkate Alınmaması Hakkında Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 2 – (1) Anapara ve/veya taksit ödeme tarihi 24/3/2020 tarihinden önce olup da; kullandığı nakdî ve gayrî nakdî kredilerinin anapara, faiz ve/veya ferilerine ilişkin ödemelerini aksatan gerçek ve tüzel kişilerin, ticari faaliyette bulunan ve bulunmayan gerçek kişilerin ve kredi müşterilerinin karşılıksız çıkan çek, protesto edilmiş senet, kredi kartı ve diğer kredi borçlarına ilişkin 5411 sayılı Kanunun ek 1 inci maddesi hükmü uyarınca kurulan Türkiye Bankalar Birliği Risk Merkezi nezdinde tutulan kayıtları, söz konusu borçların ödenmesi geciken kısmının 31/12/2020 tarihine kadar tamamının ödenmesi veya yeniden yapılandırılması halinde, bu kişilerle yapılan finansal işlemlerde kredi kuruluşları ve finansal kuruluşlar tarafından dikkate alınmaz.

(2) Kredi kuruluşları ve finansal kuruluşların birinci fıkraya hükmü uyarınca mevcut kredileri yeniden yapılandırması veya yeni kredi kullandırması, bu kuruluşlara hukuki ve cezai sorumluluk doğurmaz.”

Yukarıda yer alan düzenleme ile 24.03.2020 tarihinden önceki tarihli çek, senet, kredi kartı veya diğer kredi borçlarına ilişkin anapara veya taksit ödemelerinin 31.12.2020 tarihine kadar tamamen ödenmesi veya yeniden yapılandırılması halinde 5411 sayılı Kanunun ek 1’ inci maddesi hük-

mü uyarınca kurulan Türkiye Bankalar Birliği Risk Merkezi nezdinde tutulan kayıtlar, bu kişilerle yapılan finansal işlemlerde kredi kuruluşları ve finansal kuruluşlar tarafından dikkate alınmayacaktır.

Düzenleme, ticari faaliyette bulunsun veya bulunmasın hem gerçek kişileri hem de tüzel kişileri kapsamaktadır.

Kredi kuruluşları ve finansal kuruluşların birinci fıkra hükmüne bağlı olarak mevcut kredileri yeniden yapılandırması veya yeni kredi kullandırması, bu kuruluşlara hukuki ve cezai sorumluluk doğurmayacaktır.

Böylece kredi, kredi kartı veya çekten kaynaklı gecikmelerin borçlu açısından sonraki dönemde bankalar nezdinde risk merkezi kaydı sebebiyle kredi ve çek hesabı konusunda mağdur olmalarının önüne geçilmiştir. İhtiyaçları karşılayan ve borçluları COVID-19 salgınına bağlı ödeme güçlüğüne doğuracağı olumsuz etkilerden geçici olarak korumaya yönelik bir düzenlemedir.

3.1.1.2. 5941 Sayılı Çek Kanunu'na Geçici Madde Eklenmiştir

MADDE 49 – 14/12/2009 tarihli ve 5941 sayılı Çek Kanunu'na aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 5 – (1) 5 inci maddede tanımlanan ve 24/3/2020 tarihine kadar işlenen suçtan dolayı mahkûm olanların cezalarının infazı, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla durdurulur. Hükümlü tahliye tarihinden itibaren en geç üç ay içinde çek bedelinin ödenmeyen kısmının onda birini alacaklıya ödemek zorundadır. Kalan kısmını üç aylık sürenin bitiminden itibaren ikişer ay arayla on beş eşit taksitle ödemesi durumunda mahkemece, ceza mahkumiyetinin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılmasına karar verilir. İnfazın durdurulduğu tarihten itibaren en geç üç ay içinde çek bedelinin ödenmeyen kısmının onda birinin ödenmediği takdirde alacaklının şikayeti üzerine mahkemece hükmün infazının devamına karar verilir. Hükümlü taksitlerden birini süresi içinde ilk defa ödemediği takdirde ödemediği bu taksit, sürenin sonuna bir taksit olarak eklenir. Kalan taksitlerden birini daha ödemediği takdirde alacaklının şikayeti üzerine mahkemece hükmün infazının devamına karar verilir¹⁰⁵.

(2) Hükmün infazının durdurulması hâlinde ceza zamaşımı işlemez.

(3) Bu madde uyarınca infazı durdurulan kişi hakkında mahkemece Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 109 uncu maddesinin üçüncü fıkrasının (a) bendinde yer alan adlî kontrol tedbirine karar verilebilir.

(4) Bu madde uyarınca verilecek kararlarda, hükmü veren icra ceza mahkemesi yetkilidir. Mahkemece bu madde uyarınca verilecek tüm kararlar alacaklıya tebliğ edilir.

(5) Bu madde uyarınca verilecek kararlara karşı itiraz kanun yoluna gidilebilir. İtirazın incelenmesinde İcra ve İflas Kanununun 353 üncü maddesinin birinci fıkrasında belirlenen itiraz usulü uygulanır.

(6) Bu madde hükümleri her bir suç için ancak bir kez uygulanabilir.”

¹⁰⁵ 18.06.2020 tarihli ve 7247 sayılı Kanun ile 5941 sayılı Çek Kanununun geçici 5 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “üç ay” ibareleri “bir yıl” şeklinde ve “üç aylık” ibaresi “bir yıllık” şeklinde değiştirilmiştir.

Bu düzenleme ile 5941 sayılı Çek Kanunu'nun 5'inci maddesinde tanımlanan, çekle ilgili "karşılıksızdır" işlemi yapılmasına sebebiyet veren kişi hakkında verilecek adli para cezasının ödenmemesi durumunda, bu cezanın doğrudan hapis cezasına çevrilmesine ilişkin hükmünden doğan cezaların infazı bazı koşullara bağlı olarak durdurulmuştur. Öncelikle belirtilmesi gereken husus, infazı durdurulan cezaların 24.03.2020 tarihinden önce verilen mahkûmiyet kararlarına ilişkin olmasıdır. Cezasının infazı durdurulan hükümlü, tahliye tarihinden itibaren en geç üç ay (bir yıl) içerisinde çek bedelinin ödenmeyen kısmının onda birini alacaklıya ödemek zorundadır. Kalan kısmının ise üç aylık (bir yıllık) süreyi takip eden süreçte ikişer ay arayla on beş eşit taksitte ödenmesi halinde, mahkemece ceza mahkûmiyetinin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılmasına karar verilir. Cezanın infazının durdurulmasını takip eden üç aylık (bir yıllık) sürede ödenmesi gereken kısmın ödenmesi halinde şikâyet üzerine infazın devamına karar verilir. Hükmünde ayrıca sonraki taksitlerin aksatılması halinde uygulanacak yaptırım da düzenlenmiştir.

Yukarıda yer verilen ve kısaca açıklanmaya çalışılan hüküm, karşılıksız çek düzenlenmesinin bir sonucu olarak verilen adli para cezasının hapis cezasına dönüşmesine bağlı sonuçları bir kereliğine ve belirli koşullarla durdurmaya ve koşullara uygun olarak çekin karşılıksız kalan kısmını ifa eden kişi açısından ceza infazının bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılmasını hedefleyen bir hükümdür. Daha ziyade cezanın infazı ile ilgili bir düzenleme olmakla birlikte çek alacaklısının alacağını taksitle olsa da elde etme imkânı vermesi açısından ve COVID-19 salgınının etkilerinin hafifletilmesi açısından olumlu bir düzenleme olarak değerlendirilmektedir. Ancak düzenlemenin kapsamının sadece 24.03.2020 tarihinden önce verilmiş olan mahkûmiyet kararları ile sınırlı tutulmuş olması COVID-19 salgını ortaya çıkmadan önceki dönemi kapsamı itibariyle eleştiriye açıktır.

3.1.1.3. 6100 Sayılı HMK Ve Usul Hükmü İçeren Diğer Kanunlarda Süreler Bakımından Yapılan Değişiklik

GEÇİCİ MADDE 1 – (1) COVID-19 salgın hastalığının ülkemizde görülmüş olması sebebiyle yargı alanındaki hak kayıplarının önlenmesi amacıyla;

a) Dava açma, icra takibi başlatma, başvuru, şikâyet, itiraz, ihtar, bildirim, ibraz ve zamanaşımı süreleri, hak düşürücü süreler ve zorunlu idari başvuru süreleri de dâhil olmak üzere bir hakkın doğumu, kullanımı veya sona ermesine ilişkin tüm süreler; 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu, 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile usul hükmü içeren diğer kanunlarda taraflar bakımından belirlenen süreler ve bu kapsamda hâkim tarafından tayin edilen süreler ile arabuluculuk ve uzlaştırma kurumlarındaki süreler 13/3/2020 (bu tarih dâhil) tarihinden,

b) 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu ile takip hukukuna ilişkin diğer kanunlarda belirlenen süreler ve bu kapsamda hâkim veya icra ve iflas daireleri tarafından tayin edilen süreler; nafaka alacaklarına ilişkin icra takipleri hariç olmak üzere tüm icra ve iflas takipleri, taraf ve takip işlemleri, yeni icra ve iflas takip taleplerinin alınması, ihtiyati haciz kararlarının icra ve infazına ilişkin işlemler 22/3/2020 (bu tarih dâhil) tarihinden,

itibaren 30/4/2020 (bu tarih dâhil) tarihine kadar durur. Bu süreler, durma süresinin sona erdiği günü takip eden günden itibaren işlemeye başlar. Durma süresinin başladığı tarih itibarıyla, bitimine on beş gün ve daha az kalmış olan süreler, durma süresinin sona erdiği günü takip eden günden başlamak üzere on beş gün uzamış sayılır. Salgının devam etmesi halinde Cumhurbaşkanı durma süresini altı ayı geçmemek üzere bir kez uzatabilir ve bu döneme ilişkin kapsamı daraltabilir. Bu kararlar Resmî Gazete'de yayımlanır.

(2) Aşağıdaki süreler bu maddenin kapsamı dışındadır:

a) Suç ve ceza, kabahat ve idari yaptırım ile disiplin hapsi ve tazyik hapsi için kanunlarda düzenlenen zamanaşımı süreleri.

b) 5271 sayılı Kanunda düzenlenen koruma tedbirlerine ilişkin süreler.

c) 6100 sayılı Kanunda düzenlenen ihtiyati tedbiri tamamlayan işlemlere ilişkin süreler.

(3) 2004 sayılı Kanun ile takip hukukuna ilişkin diğer kanunlar kapsamında;

a) İcra ve iflas daireleri tarafından mal veya haklara ilişkin olarak ilan edilmiş olan satış gününün durma süresi içinde kalması halinde, bu mal veya haklar için durma süresinden sonra yeni bir talep aranmaksızın icra ve iflas dairelerince satış günü verilir. Bu durumda satış ilanı sadece elektronik ortamda yapılır ve ilan için ücret alınmaz,

b) Durma süresi içinde rızaen yapılan ödemeler kabul edilir ve taraflardan biri, diğer tarafın lehine olan işlemlerin yapılmasını talep edebilir,

c) Konkordato mühletinin alacaklı ve borçlu bakımından sonuçları, durma süresince devam eder,

ç) İcra ve iflas hizmetlerinin aksamaması için gerekli olan diğer tedbirler alınır.

(4) Durma süresince duruşmaların ve müzakerelerin ertelenmesi de dâhil olmak üzere alınması gereken diğer tüm tedbirler ile buna ilişkin usul ve esasları;

a) Yargıtay ve Danıştay bakımından ilgili Başkanlar Kurulu,

b) İlk derece adli ve idari yargı mercileri ile bölge adliye ve bölge idare mahkemeleri bakımından Hâkimler ve Savcılar Kurulu,

c) Adalet hizmetleri bakımından Adalet Bakanlığı,

belirler.”

Yukarıda metni verilen düzenleme ile sadece ticaret hukuku alanında değil, hukukun neredeyse tüm alanlarında etki doğuracak şekilde hukuki süreçler, davalar, takipler ve ibraz süreleri durdurulmuştur. Bu durdurma süresinin bir kez Cumhurbaşkanınca uzatılmasına ilişkin verilen yetki de Cumhurbaşkanınca 2480 sayılı Karar ile kullanılmış ve sürelerin durmasına ilişkin tarih 15.06.2020 (bu tarih dahil) olarak belirlenmiştir. Bu rapor hazırlandığı tarihte durma süreleri sona ermiş bulunmaktadır. Bununla birlikte, dava, takip ve ibraz süreleri ile zamanaşımı ve hak düşürücü sürelerin durdurulduğu sürenin etkisi bu işlem ve süreler açısından devam edecektir.

Diğer davalar için olduğu gibi ticari davalar açısından da süreler 13.03.2020 ila 15.06.2020 tarihleri arasındaki süre için durdurulmuştur.

Durdurulan süreler içerisinde ticaret hukuku açısından dikkat çeken tartışmalara yol açan konu çeklerin ibraz sürelerinin durdurulması ile ilgili olarak ortaya çıkmıştır. Genel olarak çeklerin üzerinde yer alan düzenleme tarihinden önce ibrazının yasaklanması yanında bir de COVID-19 sebebiyle ibraz sürelerinin durdurulmuş olması ve bu durdurmanın sadece yetkili hamil açısından mı yoksa çek borçlusu açısından da mı durmuş olduğunun belirsiz olması tartışmalara konu olmuştur. *Pashi*, işlemeyen ibraz süresi içinde ibrazın mümkün olmadığını, bu sebeple de 04.05.2020 (15.06.2020)

tarihine kadar hiçbir çekin geçerli bir şekilde ödeme talebi ile ibraz edilemeyeceğini ileri sürmüştür¹⁰⁶. Kanaatimizce bu yaklaşım, düzenlemenin açık lafzı ile uyumlu değildir. Zira düzenleme sadece ibraz süresi açısından durdurma ifadesini içermektedir. Ödeme borçlusu ve muhatap açısından bir hüküm içermemektedir. Bu halde ibraz yükümlüsü (yetkili hamil) açısından bir engel bulunmayan hallerde yapılacak ibraz ile bankanın karşılığı varsa ödemeyi yapması, karşılığı yoksa karşılıksızdır işlemi yapması gerekir. Uygulamada da bu yönde bir yaklaşım benimsenmiştir.

Demir ise hükmün keşideci ve muhatap açısından açık bir ifade içermemesi sebebiyle bir boşluk doğduğunu ve bu boşluğun mücbir sebebe ilişkin genel hükümlerle doldurulması gerektiğini ileri sürmüştür¹⁰⁷. Yani keşideci için de mücbir sebep hükümlerine dayanmak mümkün olmalıdır.

Bu görüşe karşılık H. Ali *Dural* ise, konuya ilişkin olarak kaleme almış olduğu bir makalesinde, hak sahibinin lehine olan bir hükmün sürelerin durduğu ve işlemediği dönemde hak sahibinin hakkını kullanamayacağı sonucuna götürecektir şekilde yorumlanmasının, hak sahibinin aleyhine fakat borçlu lehine olan sonuçlar doğuracağı gibi, hükmün taşıdığı amacın tam tersi bir sonucu ortaya çıkaracağını, amacı alacaklı hak sahibini korumak olan hükmün böyle bir sonuç ortaya çıkarmasının kabul edilebilmesinin mümkün olmadığını; nasıl ki, zamanaşımının durmasına rağmen alacaklının dava açmasına ve takipte bulunmasına bir engel yoksa ve borçlu, zamanaşımının durmasının kendisi lehine sonuçlar doğurduğunu ileri süremezse, hak sahibinin hakkını kullanmak için öngörülen sürenin durması halinde de hakkını kullanmasında, yani çeki bankaya ibraz etmesinde ve bu suretle ibraza bağlanan hukuki sonuçların doğmasını sağlamasında bir engelin bulunmaması gerektiğini ve dolayısıyla Geçici 1'inci maddenin çekte ibraz sürelerini uzattığını kabul edecek şekilde yorumlanması gerektiğini savunmuştur.

Kanaatimizce de ibraz süresinin durmasının sadece hamil açısından sonuç doğuracağını, süre durmasına rağmen hamilin imkânı varsa ibraz etmesine bir engel bulunmadığını kabul etmek gerekir. Elbette mücbir sebebin koşulları keşideci açısından oluşmuşsa ileri sürülebilir. Ancak otomatik olarak keşideci açısından çekin karşılığını bankada bulundurma yükümlülüğü sona ermiş değildir. Bu halde ise banka ibraz üzere karşılıksızdır işlemini yapmalıdır.

3.1.1.4. COVID-19 Salgınının Resmi Olarak Kabul Edilmiş Olmasının Tacirin Basiretli İşadamı Gibi Hareket Etme Yükümlülüğüne Etkisi

7226 sayılı Kanun ile COVID-19 salgınının resmi olarak kabul edilmiş olmasının bir neticesi olarak tacirin basiretli bir işadamı gibi hareket etme yükümlülüğüne etkisine kısaca değinmekte yarar vardır. Tacire objektif bir özen borcu yükleyen 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) m. 18/2 hükmü kapsamında Yargıtay, genel olarak meydana gelen riskin öngörülebilirliği üzerinde durmakta, tacirin, ticaretle uğraşmayan bir kişiye nazaran, hayattaki ve özellikle ticaret hayatındaki gelişmelerden daha geniş kapsamda bilgili olduğunu, bu nedenle ortaya çıkması öngörülebilecek konularda önlem almakla yükümlü olduğunu kabul etmektedir. Pandemi açısından bakıldığında, dönemselsel bir ayırım yapılmalıdır: Pandeminin dünyada ortaya çıkışı ve yayılışı bağlamında pandeminin ülkemize de sıçramasının öngörülebilir olduğu tarihten sonra kurulan tüm hukuki ilişkilerde, o hukuki ilişkinin kurulduğu tarih itibarıyla pandeminin öngörülebilirliği, hâkimin tacirin basiretli gibi davranıp davranmadığı konusunda değerlendirme yapmasında ölçü oluşturacaktır.

¹⁰⁶ PASLI, Ali: Covid-19 Salgınının Çek Hukukuna Etkisi: Güncel Koşullar Süzerken Çek İbrazi Mümkün Müdür?

¹⁰⁷ DEMİR, Koray: Covid-19 Salgınının Çek İbraza Etkisi, Türk-Alman Üniversitesi Çalıştay Raporu, s. 43.

3.1.1.5. İşyeri Kira Bedelinin Ödenememesi Hakkında Düzenleme

GEÇİCİ MADDE 2 – (1) 1/3/2020 tarihinden 30/6/2020 tarihine kadar işleyecek iş yeri kira bedelinin ödenememesi kira sözleşmesinin feshi ve tahliye sebebi oluşturmaz.

İşyeri kira bedellerinin ödenmesi ile ilgili olarak da 01.03.2020 ila 30.06.2020 arası döneme ilişkin işyeri kira bedelinin ödenememesi halinde kira sözleşmesinin feshi ve tahliye sebebi oluşturmaya-çağı hükme bağlanmıştır. Düzenleme, kiracı açısından kira borcunun ifa edilmemesi imkanı getirmemektedir. Sadece kiranın süresinde ödenmemesine bağlı sonuçların bir kısmını geçici olarak ortadan kaldırmaktadır.

3.1.2. 7244 sayılı Kanun ile Yapılan Değişiklikler

3.1.2.1. Kooperatiflerin Genel Kurul Toplantılarının Yapılması Süresinin Uzatımı, Toplantı Erteleme ve Uzaktan Çalışma

MADDE 2 – (1) Yeni koronavirüs (COVID-19) salgını kaynaklı zorlayıcı sebep gerekçesiyle;

...

d) 24/4/1969 tarihli ve 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu kapsamındaki genel kurul toplantıları 31/7/2020 tarihine kadar ertelenir. Bu süre, ilgili Bakan tarafından 3 aya kadar uzatılabilir. Ertelenen genel kurul toplantıları, erteleme sona erdiği tarihten itibaren üç ay içinde yapılır. Mevcut organların görev, yetki ve sorumlulukları erteleme süresi sonrasında yapılacak ilk genel kurula kadar devam eder.

1163 sayılı Kooperatifler Kanunu kapsamındaki genel kurul toplantıları 31.07.2020 tarihine kadar ertelenmiştir. Ertelenen toplantılar, erteleme sona erdiği tarihten itibaren üç ay içinde yapılır. Bu süre içinde mevcut organların görev, yetki ve sorumlulukları erteleme sonrası yapılacak yeni genel kurula kadar devam eder. Kanun koyucu sadece 1163 sayılı Kanun kapsamındaki Kooperatifleri kapsama almış, diğer kooperatifleri (Esnaf Kefalet Kooperatifleri, Tarım Kredi kooperatifleri vs.) kapsam dışında tutmuştur.

3.1.2.2. Sermaye Şirketlerinde Kâr Dağıtımının Kısıtlanması ile İlgili Değişiklik

MADDE 12 – 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 13 – (1) Sermaye şirketlerinde, 30/9/2020 tarihine kadar 2019 yılı net dönem kârının yalnızca yüzde yirmi beşine kadarının dağıtımına karar verilebilir, geçmiş yıl kârları ve serbest yedek akçeler dağıtımına konu edilemez, genel kurulca yönetim kuruluna kâr payı avansı dağıtım yetkisi verilemez. Devlet, il özel idaresi, belediye, köy ile diğer kamu tüzel kişilerinin ve sermayesinin yüzde ellisinden fazlası kamuya ait fonların, doğrudan veya dolaylı olarak sermayesinin yüzde ellisinden fazlasına sahip olduğu şirketler hakkında bu fıkra hükmü uygulanmaz. Bu fıkarda belirtilen süreyi üç ay uzatmaya ve kısaltmaya Cumhurbaşkanlığı yetkilidir.

(2) Genel kurulca 2019 yılı hesap dönemine ilişkin kâr payı dağıtım kararı alınmış ancak henüz pay sahiplerine ödeme yapılmamışsa veya kısmi ödeme yapılmışsa, 2019 yılı net dönem kârının yüzde yirmi beşini aşan kısma ilişkin ödemeler birinci fıkrada belirtilen sürenin sonuna kadar ertelenir.

(3) Bu maddenin kapsamına giren sermaye şirketlerine ilişkin istisnalar ile uygulamaya dair usul ve esasları belirlemeye, Hazine ve Maliye Bakanlığının görüşünü almak suretiyle Ticaret Bakanlığı yetkilidir.”

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na eklenen geçici madde ile sermaye şirketlerinin 2019 yılında elde ettiği kârın dağıtımını 30.09.2020 tarihine kadar yüzde yirmi beş ile sınırlandırılmıştır. Önceki yıllara ait birikmiş kâr ve serbest yedek akçelerin dağıtımını ise aynı tarihe kadar tamamen yasaklanmıştır. Bu tarihe kadar genel kurulca yönetim kuruluna kâr payı avansı dağıtımını yetkisi de verilemeyecektir. Devlet, il özel idaresi, belediye, köy ile diğer kamu tüzel kişilerinin ve sermayesinin yüzde ellisinden fazlası kamuya ait fonların, doğrudan veya dolaylı olarak sermayesinin yüzde ellisinden fazlasına sahip olduğu şirketler hakkında ise birinci fıkra hükmü uygulanmayacaktır. Ayrıca 30.09.2020 tarihine kadar konulan kısıtlama süresini üç ay uzatmaya ve kısaltmaya Cumhurbaşkanına yetkilidir.

Düzenleme yapılmadan önce alınmış kâr dağıtımını kararları ile ilgili de geçiş hükümleri sevk edilmiştir.

Söz konusu kısıtlamaya tabi olan şirketler açısından getirilecek istisnalar ve uygulamaya dair usul ve esasları belirleme yetkisi ise Hazine ve Maliye Bakanlığının görüşünü almak koşuluyla Ticaret Bakanlığına verilmiştir.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Geçici 13'üncü Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ'in 5. maddesi, Ticaret Bakanlığı'ndan uygun görüşü alınması koşuluna bağlı bazı istisnai haller öngörerek (miktar olarak 120.000 TL ve altında kar payı dağıtımını kararı alınması, pay sahiplerinin kar payı olarak alacakları miktarı başka bir sermaye şirketine karşı olan sermaye taahhütlerinin ifasında kullanacak olmaları, pay sahiplerinin şirketten alacakları kar payı ile kredi sözleşmelerinden ya da proje finansman sözleşmelerinden doğan muaccel yükümlülüklerini ifa edecek olmaları, bkz. m. 5 "a", "b" ve "c") bu yasağı bir ölçüde yumuşatmıştır (bkz. m. 5 ve 6). Ancak prensip itibarıyla Geçici 13'üncü madde, geçmiş yıllar kârları ve yedek akçelerden de kar dağıtımını yapılması imkânını ortadan kaldırmaktadır. Hükmün bu haliyle sermaye şirketlerinin üzerinde mülkiyet hakkı bulunan faaliyet kârına orantısız bir müdahale teşkil ettiğinden Anayasa'nın m. 35/2 hükmüne aykırı olduğu ileri sürülmüştür.¹⁰⁸ Gerçekten de kâr payı hakkının tamamen kısıtlanması geçmiş yıl kâr ve yedek akçeleri açısından Anayasa'ya aykırılığı gündeme getirebilir.

Düzenleme sermaye şirketlerinin sermaye yapılarının güçlü kalması amacıyla getirilmiş ve belirli bir süre için kâr dağıtımını kısıtlanmıştır. Bununla birlikte düzenlemede TTK m. 358 ve 644/1-b hükümlerinde bazı koşulların varlığına bağlı olarak borçlanmayı mümkün kılan hükümlere atıf yapılmayarak, getirilen kısıtlamanın dolanılmasına imkân tanınmıştır. Zira bir anonim şirketin veya limited şirketin ortaklarının vadesi gelmiş sermaye borcu bulunmuyorsa ve şirketin serbest yedek akçelerle birlikte kârı geçmiş yıl zararlarını karşılayacak düzeyde ise ortakların şirkete borçlanması mümkündür. Bu halde borçlanmaya kısıt getirilmediği için ortaklarca şirkete borçlanmak suretiyle söz konusu kâr dağıtımına ilişkin kısıtlama aşılabilecektir.

¹⁰⁸ Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyeleri; Prof. Dr. Tolga AYOĞLU, Prof. Dr. Sıtkı Anlam ALTAY, Dr. Öğr. Üyesi Halil Ali DURAL, Doç. Dr. Fülüya YUSUFOĞLU, Dr. Sinan Hüdaî YÜRSEL.

3.2. COVID-19 Salgınının Ticaret Hukukuna Etkilerine İlişkin Tespitler

COVID-19 Salgını ile ortaya çıkabilecek ticaret hukukundaki sorunlar hakkında bilim insanları bu çalışmaya yönelik gönderilen eserlerde yer verilen tespitlere kısaca değinmekte fayda vardır.

Bu çalışmalardan bir tanesi Prof. Dr. Vahit DOĞAN¹⁰⁹ tarafından kaleme alınmıştır. Çalışmada mücbir sebeplerin akreditife etkisi ele alınmıştır. Akreditife İlişkin Birörnek Usuller ve Uygulama Kurallarında mücbir sebeplerden dolayı bankanın sorumlu olmayacağı hükme bağlanmışsa da Milletlerarası Ticaret Odası tarafından yayımlanan kurallar, hâkimin hukukunun emredici hukuk kurallarına ve hakkaniyete aykırı olması halinde, bu kurallar nazara alınmayacağından, somut olayın özellikleri nazara alınarak, mücbir sebebin akreditife etkisinin nazara alınması gerektiği ifade edilmiştir.

Mücbir sebeplerin teminat mektuplarına etkisini ele alan Prof. Dr. Nuray EKŞİ'nin¹¹⁰ editörlüğünü yaptığı çalışmada ise netice itibarıyla teminat mektubu ile güvence altına alınan riski ortadan kaldıran nitelikli mücbir sebeplerin, kural olarak bankanın muhataba karşı ödeme yükümünü etkilemeyeceği, teminat mektubu ile güvence altına alınan riskin ortadan kalktığı likit delillerle bankaya ihbar edilir ise bankanın muhataba ödeme yapmaktan kaçınması gerektiği, zira muhatabın bankadan ödeme talebinde bulunmasının hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olacağı, muhatabın ödeme talebinde bulunmasına, bankanın inceleme veya ödeme yapmasına engel olacak nitelikli mücbir sebeplerin ortaya çıkması hâlinde, ödeme talebinin, inceleme veya ödeme için, makul süre verilmesinin hakkaniyet kurallarına uygun olacağı ifade edilmiştir.

COVID-19 salgınının patent hukukuna etkilerini ele alan Doç. Dr. Ali PASLI ve Hamza ARSLAN bu çalışmalarında¹¹¹ salgın nedeniyle patentli buluşun üçüncü kişilerce hak sahibinin rızası olmaksızın kullanılabilip kullanılmayacağını incelemişlerdir. Buna göre, global bir sağlık krizi haline gelen COVID-19 salgınının “olağanüstü şartlar” yarattığı açık olmakla birlikte bu krize karşı bulunacak “olağanüstü çözümlerin” hukukun sınırları içerisinde kalması mümkün olmanın ötesinde gereklidir. Bu kapsamda gerek devletin gerek de özel hukuk kişilerinin patentli ilaçlar, aşılardan, tanı araçları ve solunum cihazları gibi tıbbi cihazlar ile bunların parçalarına ilişkin üretim ve satış yapma eğilimine/ımkânına yönelik patent problemleri; patent hakkının mülkiyet hakkı olmasından ve uluslararası antlaşmalar düzenine tabi olmasından kaynaklanan özelliklerine riayet edilmek suretiyle çözülebilir. Bu çerçevede aktüel salgın koşulları çerçevesinde gerekli patentli buluşlar için SMK m. 132 kapsamında kamu yararı/sağlığı nedeniyle zorunlu lisans şartları oluşmuştur. Ayrıca acil durumlarda özellikle salgın nedeniyle hayatı ya da vücut bütünlüğü tehlike altında olan hastalar ve sağlık çalışanları için gerekli patentli buluşların, patent sahibinin rızası olmaksızın üçüncü kişiler tarafından bu tehlikeyi bertaraf edebilecek ölçüde kullanılması da TBK m. 63/2'de düzenlenen zorunluluk (ıztırrar) hali çerçevesinde hukuka uygun addedilmelidir.

COVID-19 salgınının (pandeminin) sigorta sözleşmelerine ve sigorta sektörüne etkilerini kapsamlı bir çalışmada¹¹² ele alan Prof. Dr. Huriye KUBİLAY ise “Sözleşme serbestisi” ilkesinin egemen olduğu

¹⁰⁹ DOĞAN, Vahit: “Mücbir Sebeplerin Akreditife Etkisi”.

¹¹⁰ EKŞİ, Nuray: “Mücbir Sebeplerin Teminat Mektuplarına Etkisi”.

¹¹¹ PASLI, Ali/ARSLAN, Hamza: “Covid-19 Salgını ve Patent Hukuku”.

¹¹² KUBİLAY, Huriye: “Pandeminin Sigorta Sözleşmelerine ve Sigorta Sektörüne Etkileri”.

sigorta sözleşmelerinin içeriğinin, sözleşmenin taraflarınca gerektiği şekilde incelenmesinin, COVID-19 hastalığının sigorta teminatı kapsamında olup olmadığının belirlenmesi ve hak kayıplarına uğranmaması açısından önemli olduğunu, sigorta sözleşmelerinde, mücbir sebep ve uyarılama konusunda bir hüküm varsa o hükmün uygulanması yoluna gidilebileceğini, TTK m.1526/2 hükmü gereğince elektronik herhangi bir imza ile yapılmasına izin verilen sigorta poliçelerinin sayısının salgın sebebiyle artacağını, sigorta şirketlerinin birçoğunun aldıkları kararla koronavirüsü sağlık sigortası kapsamına aldıklarını, sigorta sözleşmelerinde TTK m. 1516 hükmüne uygun bekleme sürelerine yer verilmesinin mümkün olacağını, Türk Borçlar Kanunu'nun "*Aşırı İfa Güçlüğü*" ile ilgili 138'inci maddesinin uygulanması suretiyle, mahkemedен uyarılama yapılmasını isteme, fesih ve cayma haklarının kullanılması yoluna gidilebileceğini ifade etmiştir. Yazar ayrıca, Pandemi-nin ortaya çıkması ile birlikte, dijitalleşmenin sigorta sözleşmelerinde ve sigortacılık sektöründe öneminin çarpıcı bir şekilde arttığını söylemekte, dijitalleşmenin sigorta sözleşmelerinin bütün aşamalarında; kuruluşu öncesinde, kuruluşundan işleyişine ve sona ermelerine kadar ve uyumsuzluk sürecinde olmak üzere her aşamada karşımıza çıktığını, Sigorta Tahkim Komisyonu sistemi ile uyumsuzlukların çözümünün tamamen dijital ortamda gerçekleştiğini dile getirmiştir.

3.3. COVID-19 Salgınının Ticaret Hukukuna Yönelik Ortaya Çıkan Sorunlarına Öneriler

3.3.1. Türk Ticaret Kanunu'nda Yapılması İstenen Değişiklik Önerileri

3.3.1.1. Şirketler Hukuku Alanında Yapılması İstenen Değişiklikler

a) TTK m. 376/2-3, 633, İİK m. 179, 345/a ve KoopK. m. 63 ile ilgili Değişiklik Önerisi

Türk -Alman Üniversitesince kaleme alınan çalıştay raporunda şirketlerin çok büyük bir çoğunluğunun kredilerle iş yapması ve piyasada salgın hastalıklar sebebiyle oluşan durgunlukların, şirket sermayesinin karşılıksız kalabilmesi sonucunu doğurduğu, bu bakımdan TTK m. 376, 633 ve KoopK. m. 63'te düzenlenen ve teknik iflas olarak adlandırılan bu hükümlerin olağanüstü dönemlerde uygulanmasının birçok şirketin sona ermesine ya da iflasına sebep olacağı, bu sebeple benzer hükümleri içeren anonim, limited ve kooperatif şirketler açısından Türk Ticaret Kanunu'na geçici bir madde eklenerek anılan hükümlerin uygulanmasının geçici bir süre durdurulmasının yerinde olacağı önerisinde bulunulmuştur. Öneri ve gerekçesi aynen aşağıya alınmıştır.

GEÇİCİ MADDE:

Aşağıdaki Kanun hükümleri 2021 yılı sonuna kadar uygulanmaz:

- 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 376'ncı maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları;
- 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 633'üncü maddesi;
- 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 179 ve 345/a maddeleri; d) 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 63'üncü maddesi.

GEREKÇE:

Türk Ticaret Kanunu'nun 376. maddesinin ikinci fıkrasında sermayenin 2/3'ünün kaybı halinde tamamlanması ya da sermaye azaltılmasına bu ikisi de yapılmadığı takdirde şirketin kendiliğinden sona ermesine ilişkin düzenleme ile üçüncü fıkrada borca batıklık sebebiyle şirketin iflasına ilişkin düzenleme yer almaktadır. Limited şirketlere ilişkin 633. madde de TTK'nın 376. Maddesine atıf yapmaktadır. Aynı durum Kooperatifler için de söz konusudur. Kanun ile anılan düzenlemelerin geçici olarak uygulanmaması öngörülmektedir.

Şirketlerin çok büyük bir çoğunluğunun kredilerle iş yapması ve piyasada salgın hastalıklar sebebiyle oluşan durgunluklar, şirket sermayesinin karşılıksız kalabilmesi sonucunu doğurmaktadır. Bu hükümlerin uygulanmaması, İcra İflas Kanunu'nda bulunan genel iflas yoluna ilişkin hükümleri etkilemez. Ancak TTK m. 376'da ve TTK m. 633'de düzenlenen ve teknik iflas olarak adlandırılan bu hükümlerin olağanüstü dönemlerde uygulanması bir çok şirketin sona ermesine ya da iflasına sebep olacaktır. Bu nedenle bu hükümlerin uygulanmasının 2021 sonuna kadar durdurulması öngörülmüştür.

b) Anonim Şirketler ve Kooperatiflerde Elektronik Ortamda Genel Kurul Toplantılarının Kolaylaştırılması

Türk -Alman Üniversitesince kaleme alınan çalıştay raporunda yer alan bir diğer öneri de anonim şirketler ile Kooperatiflerde Elektronik ortamda genel kurul toplantılarının kolaylaştırılması için

de öneride bulunulmuştur¹¹³. Esasen 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda elektronik ortamda genel kurul toplantılarının yapılabilmesine imkân verilmiştir. Ancak bu imkânın Kanunda değişiklik yapılarak genişletilmesi uygun olacaktır. Nitekim yurtdışı örneklerine bakıldığında da mehz ulke Kanun'larında genel kurul toplantılarının kolaylaştırılmasına imkân sağlanmıştır. Bu düzenlemelerde esas sözleşmelerinde herhangi bir hüküm olmasa bile şirketlerin elektronik ortamda genel kurul yapabilmesi kabul edilmiştir. Bu noktada genel kurulların toplanabilmesi için gerekli değişikliklerin yapılması düşünülmelidir. Bu husus, özellikle yoğun katılımı olan anonim şirketler ve kooperatifler için düşünülmelidir.

Limited şirketlerde ortaklar bir araya gelmeksizin de genel kurul toplantıları icra edilebilmektedir (TTK m. 617/3). Bu nedenle limited şirketler için hükmün değiştirilmesine ihtiyaç bulunmamaktadır.

Bu nedenle 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda aşağıdaki değişiklikler yapılmalıdır:

MADDE 1- 6102 sayılı Kanun'un 1527. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

“IV - Elektronik ortamda kurullar

1. İlkeler

MADDE 1527- (1) Şirket sözleşmesinde veya esas sözleşmede düzenlenmiş□ olması şartıyla veya yönetim kurullarının alacağı kararla, sermaye şirketlerinde yönetim kurulu ve müdürler kurulu tamamen elektronik ortamda yapılabileceği gibi, bazı üyelerin fiziken mevcut buldukları bir toplantıya bir kısım üyelerin elektronik ortamda katılması yoluyla da icra edilebilir. Bu hallerde Kanunda veya şirket sözleşmesinde ve esas sözleşmede öngörülen toplantı ile karar nisaplarına ilişkin hükümler aynen uygulanır.

(2) Kollektif, komandit, limited ve sermayesi paylara bölünmüş şirketlerde, şirket sözleşmesinde ve esas sözleşmede öngörülerek elektronik ortamda ortaklar kuruluna ve genel kurula katılma, öneride bulunma ve oy verme, fiziki katılımın, öneride bulunmanın ve oy vermenin bütün hukuki sonuçlarını doğurur.

(3) Birinci ve ikinci fıkrada öngörülen hallerde, elektronik ortamda oy kullanabilmek için, şirketin bu amaca özgülenmiş bir internet sitesine sahip olması, ortağın bu yolda istemde bulunması, elektronik ortam araçlarının etkin katılmaya elverişliliğinin bir teknik raporla ispatlanıp bu raporun tescil ve ilan edilmesi ve oy kullananların kimliklerinin saklanması şarttır.

(4) Birinci ve ikinci fıkrada anılan şirketlerde esas sözleşme veya şirket sözleşmesi gereği şirket yönetimi, bu yolla oy kullanmanın bütün şartlarını gerçekleştirir ve ortağa gerekli bütün araçları sağlar.

(5) Anonim şirketlerde genel kurullara elektronik ortamda katılma, öneride bulunma, görüş açıklama ve oy verme, fiziki katılımın ve oy vermenin bütün hukuki sonuçlarını doğurur. Bu hükmün uygulanması esasları Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca hazırlanan yönetmelikle düzenlenir. Yönetmelikte, genel kurula elektronik ortamda katılmaya ve oy vermeye ilişkin esas sözleşme hükmünün örneği yer alır. Anonim şirketler yönetmelikten aynen aktarılabilecek olan bu hükümde değişiklik yapamazlar. Şirket sözleşmesinde veya esas sözleşmede düzenlenmiş olması şartıyla veya yönetim kurullarının alacağı kararla, elektronik ortamda

¹¹³ Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Covid-19 TÜBA Çalıştay Raporu, Prof. Dr. Vural SEVEN, Prof. Dr. Tekin MEMİŞ.

da genel kurul yapılabilir. Yönetmelik ayrıca oyun gerçek sahibi veya temsilcisi tarafından kullanılmasını sağlayan kurallar ile 407 nci maddenin üçüncü fıkrasında öngörülen Bakanlık temsilcilerinin bu hususa ilişkin yetkilerini içerir. Bu yönetmeliğin yürürlüğe girmesi ile birlikte genel kurullara elektronik ortamda katılma ve oy kullanma sisteminin uygulanması pay senetleri borsaya kote edilmiş şirketlerde zorunlu hâle gelir.

(6) Birinci ilâ dördüncü fıkra hükümleri çerçevesinde oyun gerçek sahibi tarafından kullanılmasına ve uygulamaya ilişkin kurallar ile pay sahibinin temsilcisine internet sitesi aracılığıyla talimat vermesi esas ve usulleri Ticaret Bakanlığınca çıkarılacak bir tebliğ ile düzenlenir.

Kooperatifler Kanunu'nda da aşağıdaki değişikliğin benzer şekilde yapılması uygun olacaktır. Çünkü kooperatiflerin genel kurullarına daha çok sayıda kişi katılabilmektedir.

MADDE 1- 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 45. maddesine aşağıdaki son fıkra eklenmiştir.

"Anonim şirketlerin genel kurul toplantılarının elektronik ortamda yapılmasına ilişkin hükümler, kooperatifler hakkında da uygulanır".

c) Kâr Payı Dağıtım ile İlgili Değişiklik Önerisi

Yukarıda ifade edildiği üzere 7244 sayılı Kanun ile Türk Ticaret Kanunu'na geçici 13'üncü madde eklenmiştir. İşte TTK geçici 13'üncü maddesi yerine, sermaye şirketlerine aşağıdaki şekilde bir düzenleme yapılmasının daha yerinde ve ölçülülük ilkesine daha uygun olacağı ifade edilmiştir¹¹⁴. Bu çerçevede "tüm muaccel kamu borçlarını ifa etmedikleri sürece genel kurul tarafından dağıtılmasına karar verilen kâr payını pay sahiplerine ödeyemeyeceklerine, aksi halde yönetim kurulu üyelerinin sermaye şirketinin kamu borçlarından şahsen sorumlu tutulacaklarına" ilişkin bir düzenleme önerilmiştir.

d) Trafik Kazası Sonucunda Alınacak Maluliyet Raporu Hakkında Öneri

Türk-Alman Üniversitesi COVID-19 Çalıştay raporunda Prof. Dr. Vural SEVEN tarafından kaleme alınan raporda, trafik kazası sonucunda alınacak maluliyet raporu hakkında bir öneride bulunulmuştur.¹¹⁵ Buna göre, trafik kazası nedeniyle ortaya çıkan maluliyetler için istenecek raporda "bizzat muayene" şartının, "gerektiğinde muayene edilir" şeklinde değiştirilmesi, salgının yayılmasını önleme, bu süreç içerisinde hastane ve doktorların meşguliyetinin azaltılmasında fayda sağlayacaktır. Bu amaçla Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik m. 8/d hükmünün "Kurul, bizzat görerek bireyin engellilik durumunu GEREKTİĞİNDE MUAYENE EDEREK bu Yönetmelikte belirtilen esaslara göre belirler". Şeklinde değiştirilmelidir.

3.3.1.2. Türk Borçlar Kanunu'nda Yapılması İstenen Değişiklik Önerileri

Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından hazırlanan Çalıştay raporunda dile getirilen ve ticari işletmelerin kirası ile ilgili bir önerinin de raporumuza alınması uygun görülmüştür¹¹⁶.

COVID-19 süreci nedeniyle Ticari İşletme Hukuku alanında karşılaşılan en önemli sorun, ticari işletmelerin faaliyetlerinin sürdürülebilmesi amacıyla kiralanan taşınmazlar için, bu işletmelerin idari karar/önlemler nedeniyle kapalı kaldıkları süre zarfında kiracılar tarafından kiralayanlara kira bedeli ödenip ödenmeyeceği konusunda ortaya çıkmaktadır. Konu yargıya aksettiğinde, bu belirsizlik ortamı COVID-19 süreci sonrasında ticari işletme sahipleri ile kiralayanlar arasında çok sayıda ihtilaf çıkmasına, davalar açılmasına neden olabilecek ve bu davalar mahkemeler nezdinde

¹¹⁴ Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyeleri; Prof. Dr. Tolga AYOĞLU, Prof. Dr. Sıtkı Anlam ALTAY, Dr. Öğr. Üyesi Halil Ali DURAL, Doç. Dr. Fülürya YUSUFOĞLU, Dr. Sinan Hütdai YÜKSEL.

¹¹⁵ Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Covid-19 TÜBA Çalıştay Raporu, Prof. Dr. Vural SEVEN.

¹¹⁶ Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyeleri; Prof. Dr. Tolga AYOĞLU, Prof. Dr. Sıtkı Anlam ALTAY, Dr. Öğr. Üyesi Halil Ali DURAL, Doç. Dr. Fülürya YUSUFOĞLU, Dr. Sinan Hütdai YÜKSEL.

oldukça ağır bir iş yükü yaratabilecektir. Yasa koyucu, TBK m. 324 hükmünün kapsamına açıklık getirerek bu tartışmaları sona erdirmeli ve mahkemeleri bu nedenle ortaya çıkabilecek ciddi dava yükü altında ezilmekten kurtarmalıdır. TBK m. 324 hükmüne eklenecek fıkra ile yasa koyucunun tercihine bağlı olarak;

Kira sözleşmesinin akdedilmesinden sonra kiralayan ya da kiracıdan kaynaklanmayan nedenlerle kiralananın kullanılması mümkün olmaz ise, kira bedelinin ödenmesi gerektiği öngörülebileceği gibi,

Bu ihtimalde, kiralayan kiralananı kullanıma elverişli halde bulundurma borcunu yerine getirmiş olmayacağından, kira bedeli ödenmesi gerekmeyeceği de öngörülebilir.

Üçüncü bir seçenek olarak ise, kira sözleşmesinin akdedilmesinden sonra kiralayan ya da kiracıdan kaynaklanmayan nedenlerle kiralananın kullanılması mümkün olmaz ise, “*fedakârlığın denkleştirilmesi*” ilkesi gereğince, kira bedelinin “*yarısmın*” ödeneceği de hükme bağlanabilir. Kanımızca, önerdiğimiz bu üçüncü çözüm COVID-19 sürecinin yarattığı ekonomik yükü kiracı ve kiralayan arasında fedakârlığın denkleştirilmesi esasına göre daha adil ve hakkaniyete daha uygun olarak paylaştıran bir çözüm niteliğindedir.

3.4. Ticaret Hukuku Açısından Sonuç Değerlendirmesi

Türkiye’de salgın ortaya çıktıktan sonra alınan idari tedbirler yanında 25.03.2020 kabul tarihli ve 7226 sayılı Kanun ile 16.04.2020 kabul tarihli ve 7244 sayılı Kanun ile birçok Kanunda değişiklik yapılmıştır. Yapılan değişikliklerin bazıları Salgının yarattığı olumsuz etkiyi ortadan kaldırma konusunda yeterli iken bazıları da eleştiriye açıktır. Ayrıca henüz hakkında bir düzenleme veya değişiklik yapılmayan hususlar sebebiyle acilen üzerinde düşünülmesi gereken konular da bulunmaktadır. Netice itibarıyla yapılan düzenlemelerin gözden geçirilmesi ve önerilerin değerlendirilmesi önem taşımaktadır.

3. Bölüm Kaynakçası / References of Chapter III

- AYOĞLU, Tolga/ALTAY, Sıtkı Anlam/DURAL, Halil Ali/YUSUFÖĞLU, Fülürya/YÜKSEL, Sinan Hüdayi: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi bünyesinde yapılan Covid-19 salgınının Ticaret Hukuku alanında ortaya çıkardığı sorunların tespitine ve bunların çözümüne ilişkin müşterek bilimsel çalışma.
- DEMİR, Koray: “Covid-19 Salgınının Çek İbraza Etkileri”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 42 vd.
- DEMİR, Koray: “Covid-19 Salgını Sonrasında Fiyat Anlaşmaları ile Mücadele: Kobilerin Durumu”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 46 vd.
- DOĞAN, Vahit: “Mücbir Sebeplerin Akreditife Etkisi”.
- DURAL, Halil Ali: “Covid-19 Salgını Nedeniyle Türk Ticaret Kanunu’na 7244 Sayılı Kanunla Eklenen Geçici 13. Madde ile Sermaye Şirketlerinde Kâr Dağıtımına Getirilen Sınırlamalar”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 567 vd.
- KUBİLAY, Huriye: “Pandeminin Sigorta Sözleşmelerine ve Sigorta Sektörüne Etkileri”.
- PASLI, Ali: “Anonim/Limited Ortaklık Genel Kurul Toplantılarının 7244 Sayılı Özel Covid-19 Kanunu Sonrasındaki Durumu: Sermaye Şirketlerindeki Ortakların Sağlığının Değeri Var mıdır?”.
- PASLI, Ali: “Covid-19 Salgınının Anonim ve Limited Ortaklık Yıllık Olağan Genel Kurul Toplantılarına Etkisi: Güncel Koşullar Süzerken Genel Kurul Kararı Alınabilir mi?”.
- PASLI, Ali/ARSLAN, M. Hamza: “COVID-19 Salgını ve Patent Hukuku: Salgın Nedeniyle Patentli Buluş, Üçüncü Kişilerce Hak Sahibinin Rızası Olmaksızın Kullanılabilir mi?”.
- SARIKAYA, Sinan: “7226 Sayılı Kanun’un Geçici 1. Maddesinin Çeklerin İbraza ve Karşılıksız Çek Suçuna Etkisi”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 661 vd.
- SEVEN, Vural: “Covid-19 Salgını Sebebiyle Yapılan Kanuni Düzenlemenin Sigorta Tahkim Hukuku Alanındaki Sürelere Etkisi”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 131 vd.
- SEVEN, Vural/MEMİŞ, Tekin: “Sermaye Şirketlerinde; “Sermayenin Kaybı, Borca Batık Olma Durumu” Nedeniyle Şirketin Sona Ermesine Dair Türk Ticaret Kanunu Hükmününün (TTK m. 376 ve m. 633, Koop K. m. 63) Uygulanmasının Durdurulması ile Genel Kurul Toplantıları Hakkında Kanun Önerisi ve İkincil Mevzuatta Değişiklik Önerileri”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 28 vd.
- UZUNALLI, Sevilay: “Alman Hukukunda Pandemi Nedeniyle Alınan Tedbirler Kapsamında Anonim Şirket Genel Kurulu ve Ülkemiz Açısından Öneri”.

4. Bölüm

COVID-19 Küresel Salgının İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Meydana Getirdiği Sorunlar ve Çözüm Önerileri

Giriş

Ülkemizde Küresel Salgın Sürecinde Çalışma İlişkileri Açısından Alman Önlemler

Küresel Salgın Veya Küresel Ekonomik Kriz Gibi Zorlayıcı Sebeplerin Ortaya Çıkması Halinde Karşılaşılabilecek Sonuçları Gidermeye Yönelik Öneriler

Sonuç

Bölüm Editörü
Prof. Dr. Haluk Hadi SÜMER

Özet

Dünya Sağlık örgütü tarafından küresel salgın (pandemi) olarak ilan edilen Covid 19 virüsü kısa süre içerisinde tüm dünyayı etkilemiş 20.1.2021 tarihi itibariyle 165,629,929 kişiye hastalık bulaşmış ve 3,433,602 kişi yaşamını yitirmiştir.

Kişilerin yaşamını tehdit eden küresel salgın dünya genelinde birçok alanda hukuki sorunların ortaya çıkmasına da yol açmıştır. Küresel salgın nedeniyle alınan kararlar ile kişilerin temel hak ve özgürlüklerine önemli sınırlamalar getirilmiştir. Örneğin bu süreçte çalışma özgürlüğü ve seyahat özgürlüğü büyük ölçüde sınırlandırılmıştır.

Küresel salgın ile birlikte küresel ekonomi de daralmıştır. Yaşanan ekonomik daralma ise etkilerini çalışma ilişkileri alanında da göstermiştir. Bu süreçte birçok işyeri kapanmış, fabrikalar çalışamaz hale gelmiş, işçilerin iş sözleşmeleri askıya alınmış ya da işten çıkarılmışlardır. Kısa çalışma ve işsizlik sigortası fonlarından büyük miktarda ödemeler yapılmak zorunda kalmıştır. Ayrıca işyeri kapanan veya salgından olumsuz etkilenen esnaf ve sanatkârlara maddi destek sağlanmıştır.

Uluslararası Çalışma Örgütü Nisan 2020'de yayınladığı bir raporda, Covid-19 salgını sonrası 1,25 milyar kişinin işini kaybetme riski ile karşı karşı kalabileceğini açıklamıştır.

Küresel salgın tüm ülkeleri olumsuz etkilemiştir.

Küresel salgın ekonomik etkilerini ülkemizde de ağır biçimde göstermiştir. Ekonomide yaşanan olumsuz gelişmelerin yanı sıra sokağa çıkma kısıtlamaları, virüs bulaşma ihtimali olan kişilerin karantina altına alınması da çalışma hayatı ile bağlantılı sorunların çıkmasına yol açmıştır.

Küresel salgın sürecinde niteliği itibariyle uygun olan işler ise uzaktan çalışma yöntemi ile yürütülmüştür. Esnek çalışmanın birçok yönteminden (kısmi süreli çalışma, evde çalışma, tele çalışma, dönüşümlü çalışma gibi) bu süreçte yararlanılmıştır.

Küresel salgın bazı sektörlerde ise genişleme meydana getirmiştir. Örneğin pandemi sürecinde lojistik, kargo gibi sektörler yoğun biçimde çalışmıştır. Ayrıca marketlerin iş hacmi pandemi öncesine göre önemli ölçüde artmıştır. Bu sektörlerde meydana gelen genişleme, sektör çalışanlarının da daha yoğun çalışmalarına örneğin kanuni sınırların ötesinde fazla çalışma yapmalarına neden olmuştur.

Tüm dünya ülkelerinde olduğu gibi ülkemizde de çalışma ilişkileri alanında yaşanan sorunlara yönelik kararlar alınmıştır. Küresel salgın süreci hukuk sisteminin eksiklerini görme açısından da fırsat olmuştur. Böylelikle hukuk sisteminin küresel salgın ya da küresel ekonomik kriz gibi olaylar karşısında ne kadar hazırlıklı veya hazırlıksız olduğunu görme imkânı doğmuştur.

Küresel salgın çalışma ilişkilerini olumsuz yönde etkilemiştir. Yaşanan süreç iş mevzuatının da eksikliklerini tespit edebilme fırsatı vermiştir. Hukuk düzeninde geçici düzenleme yapma ihtiyacı ancak kalıcı düzenlemelerin yetersiz kalması halinde ortaya çıkar. Bu süreçte yapılan geçici düzenlemeler kalıcı düzenlemelerdeki eksikliklerin sonucudur.

Küresel ekonomik kriz veya küresel salgın gibi tüm çalışma ilişkilerini etkileyen zorlayıcı sebepler karşısında önlemlerin önceden kalıcı biçimde yapılması gerekir. Ülkemizde Mart 2020 ayının ortalarında Covid-19 vakası ile karşılaşılmış, hemen toplum sağlığını korumaya yönelik önlemler alınmış ancak çalışma ilişkileri açısından gereken düzenlemeler ancak Nisan ayı ortalarında yapılabilmıştır.

İş hukukunun küresel salgın gibi zorlayıcı sebepler halinde en önemli eksikliği, bu süreci geçirmeyi sağlayacak esnek çalışma yöntemlerinin yeterince düzenlenmemiş olmasıdır. Bu nedenle raporda sıraladığımız değişikliklerin yapılması, bundan sonra yaşanacak benzer olaylar açısından da hazırlık teşkil edecektir.

Chapter 4

The Problems and Proposed Solutions for the Problems Caused by COVID–19 Global Outbreak with Respect to Labor and Social Security Law

Introduction

Measures Taken in our Country with respect to the Work Relations during the Global Outbreak

Proposals for the Elimination of the Consequences to be Encountered in case of Occurrence of Force Majeure Events such as Global Outbreak or Global Economic Crisis

Conclusion

Chapter Editor
Prof. Dr. Haluk Hadi SÜMER

Abstract

The COVID-19 virus, which was declared a global epidemic (pandemic) by the World Health Organization, affected the whole world in a short time, and as of 20.01.2021, 165,629,929 people were infected and 3,433,602 people died.

The global epidemic, which threatens the lives of people, has also led to the emergence of legal problems in many areas around the world. With the decisions taken due to the global epidemic, significant restrictions have been imposed on the fundamental rights and freedoms of individuals. For example, freedom of work and freedom of travel were greatly restricted in this process.

With the global epidemic, the global economy has also contracted. The economic contraction experienced also showed its effects in the field of labor relations. In this process, many workplaces were closed, factories became inoperable, workers' contracts were suspended or dismissed. Large payments had to be made from the short-time working and unemployment insurance funds. In addition, financial support was provided to tradesmen and craftsmen whose workplaces were closed or negatively affected by the epidemic.

In a report published by the International Labor Organization in April 2020, it was announced that after the COVID-19 epidemic, 1.25 billion people may face the risk of losing their jobs.

The global epidemic has adversely affected all countries.

The global epidemic showed its economic effects heavily in our country as well. In addition to the negative developments in the economy, curfews and quarantine of people who are likely to be infected have also led to problems related to working life.

In the global epidemic process, the works that were suitable in terms of their nature were carried out with the remote working method. Many methods of flexible working (such as part-time working, working at home, teleworking, rotating work) were used in this process.

The global epidemic caused expansion in some sectors. For example, sectors such as logistics and cargo worked intensively during the pandemic process. In addition, the business volume of the markets has increased significantly compared to the pre-pandemic period. The expansion in these sectors has caused the sector employees to work more intensively, for example, to do more work beyond the legal limits.

As in all countries of the world, decisions have been taken regarding the problems experienced in the field of labor relations in our country. The global epidemic process has also been an opportunity to see the shortcomings of the legal system. Thus, it is possible to see how prepared or unprepared the legal system is in the face of events such as a global epidemic or a global economic crisis.

The global epidemic has negatively affected working relations. The process has also given the opportunity to identify the deficiencies of the labor legislation. The need to make temporary arrangements in the legal order only arises when permanent arrangements are insufficient. Temporary arrangements made in this process are the result of deficiencies in permanent arrangements.

In the face of compelling reasons that affect all labor relations, such as the global economic crisis or the global epidemic, measures must be made permanently in advance. In our country, a Covid-19 case was encountered in mid-March 2020, measures were taken immediately to protect public health but the necessary arrangements in terms of working relations have could only be made in mid-April.

The most important shortcoming of the labor law in case of compelling reasons such as the global epidemic is that the flexible working methods that will enable this process are not adequately regulated. For this reason, making the changes listed in the report will also be a preparation for similar events that will occur in the future.

4.1. Giriş

COVID-19 salgını kısa süre içerisinde tüm dünyayı etkilemiş ve bu etkiler çalışma ilişkileri alanında da kendini göstermiştir. Bu süreçte birçok işyeri kapanmış, çalışamaz hale gelmiş, işçilerin iş sözleşmeleri askıya alınmış ve hatta, işçiler işten çıkarılmışlardır. Kısa çalışma ve işsizlik sigortası fonlarından büyük miktarda ödemeler yapılması zorunluluğu hasil olmuştur. Bir yandan Sosyal Güvenlik Kurumu prim kaybına uğrarken öte yandan işsizlik sigortası fonunda önemli oranda azalma meydana gelmiştir.

Ekonomide yaşanan olumsuz gelişmelerin yanı sıra, sokağa çıkma kısıtlamaları, virüs bulaşma ihtimali olan kişilerin on dört gün karantina altına alınması da çalışma hayatı ile bağlantılı sorunların ortaya çıkmasına yol açmıştır.

Küresel salgın sürecinde niteliği itibariyle uygun olan işler ise uzaktan çalışma yöntemi ile yürütülmüştür. Bu süreçte kısmi süreli çalışma, evde çalışma, tele çalışma, dönüşümlü çalışma gibi birçok esnek çalışma yönteminden yararlanılmıştır.

Küresel salgın bazı sektörlerde ise genişleme meydana getirmiştir. Örneğin pandemi sürecinde lojistik, kargo gibi sektörler yoğun biçimde çalışmıştır. Ayrıca marketlerin iş hacmi pandemi öncesine göre önemli ölçüde artmıştır. Bu sektörlerde meydana gelen genişleme, sektör çalışanlarının da daha yoğun çalışmalarına örneğin kanuni sınırların ötesinde fazla çalışma yapmalarına neden olmuştur.

Tüm dünya ülkelerinde olduğu gibi ülkemizde de çalışma ilişkileri alanında yaşanan sorunlara yönelik kararlar alınmıştır. Küresel salgın süreci, hukuk sisteminin eksiklerini görme açısından da fırsat olmuştur. Böylelikle hukuk sisteminin küresel salgın ya da küresel ekonomik kriz gibi olaylar karşısında ne kadar hazırlıklı veya hazırlıksız olduğunu görme imkânı doğmuştur.

4.2. Ülkemizde Küresel Salgın Sürecinde Çalışma İlişkileri Açısından Alınan Önlemler

Yirmi yaş altı ve altmış beş yaş üstüne getirilen sokağa çıkma kısıtlaması, berber, kuaför, lokanta ve kafeterya gibi işyerlerinin kapatılması, ekonomik alanda yaşanan daralmalar çalışma ilişkilerini önemli ölçüde etkilemiş ve bu sürecin meydana getirdiği olumsuzlukları ortadan kaldırmak veya azaltabilmek için adımlar atılmıştır.

7244 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 17.4.2020 tarihine kadar geçen bir aylık süre içerisinde işçiler sadece bir haftalık süreyle yarım ücret almışlardır. Bu bir haftalık süreden sonra işçilerin iş sözleşmeleri işveren tarafından zorlayıcı nedenle İş Kanunu'nun 25/III. maddesine göre feshedilmiştir. Bu işçiler ancak şartlarına sahip iseler işsizlik ödeneğinden yararlanabilmişlerdir. İşsizlik ödeneği şartlarına sahip olmayan işçilerin ise yararlanabilecekleri bir hukuki imkân söz konusu olmamıştır¹¹⁷.

Bu dönemde alınan kararlardan bazıları şöyledir:

1) 26.3.2020 tarih ve 7226 sayılı Kanun ile 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nda ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda değişiklikler yapılmıştır. 4447 sayılı Kanuna eklenen geçici 23. maddeye göre;

“30/6/2020 tarihine kadar geçerli olmak üzere, yeni koronavirüs (COVID-19) kaynaklı zorlayıcı sebep gereğiyle yapılan kısa çalışma başvuruları için, ek 2 nci maddenin üçüncü fıkrasında işçinin kısa çalışma ödeneğine hak kazanabilmesi için öngörülen hizmet akdinin feshi hariç işsizlik sigortası hak etme koşullarını yerine getirmesi hükmü, kısa çalışma başlama tarihinden önceki son 60 gün hizmet akdine tabi olanlardan son üç yıl içinde 450 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödenmiş olması şeklinde uygulanır. Bu koşulu taşımayanlar, kısa çalışma süresini geçmemek üzere son işsizlik ödeneği hak sahipliğinden kalan süre kadar kısa çalışma ödeneğinden yararlanmaya devam eder.

Bu madde kapsamında kısa çalışma uygulamasından yararlanabilmek için, iş yerinde kısa çalışma uygulanan dönemde 4857 sayılı Kanununun 25 inci maddesinin birinci fıkrasının (II) numaralı bendinde yer alan sebepler hariç olmak kaydıyla işveren tarafından işçi çıkarılmaması gerekir. Bu madde kapsamında yapılan başvurular, başvuru tarihinden itibaren 60 gün içinde sonuçlandırılır.

Bu madde kapsamında yapılan başvuru tarihini 31/12/2020 tarihine kadar uzatmaya ve birinci fıkrada belirlenen günleri farklılaştırmaya Cumhurbaşkanı yetkilidir.”

2) 7226 sayılı Kanununun 29. maddesiyle 5510 sayılı Kanuna eklenen geçici 29. madde ile sosyal sigorta primleri ertelenmiştir.

“4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında haklarında uzun vadeli sigorta kolları hükümleri uygulanan sigortalıları çalıştıran işverenlerce;

a) 2019 yılının aynı ayına ilişkin Kuruma verilen aylık prim ve hizmet belgelerinde veya muhtasar ve prim hizmet beyannamelerinde prime esas günlük kazancı 128 Türk lirası ve altında bildirilen sigor-

¹¹⁷ ENGİN, sh.1.

talıların toplam prim ödeme gün sayısını geçmemek üzere, 2020 yılında cari aya ilişkin verilen aylık prim ve hizmet belgelerinde veya muhtasar ve prim hizmet beyannamelerinde bildirilen sigortalılara ilişkin toplam prim ödeme gün sayısının,

b) 2020 yılı içinde ilk defa bu Kanun kapsamına alınan iş yerlerinden bildirilen sigortalılara ilişkin toplam prim ödeme gün sayısının,

2020 yılı Ocak ila Aralık ayları/dönemi için günlük 2,50 Türk lirası ile çarpımı sonucu bulunacak tutar, bu işverenlerin Kuruma ödeyecekleri sigorta primlerinden mahsup edilir ve bu tutar İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanır. Ancak (a) bendinde belirtilen prime esas günlük kazanç tutarı 6356 sayılı Kanun hükümleri uyarınca toplu iş sözleşmesine tabi özel sektör işverenlerine ait iş yerleri için 256 Türk lirası olarak esas alınır.

Bu madde kapsamında destekten yararlanılacak ayda/dönemde, 2019 yılı Ocak ila Kasım ayları/döneminde aylık prim ve hizmet belgesi veya muhtasar ve prim hizmet beyannamesi ile 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında uzun vadeli sigorta kollarından en az sigortalı bildirim yapılan aydaki/dönemdeki sigortalı sayısının altında bildirimde bulunulması halinde bu madde hükümleri uygulanmaz.

Mevcut bir işletmenin kapatılarak değişik bir ad ve unvan altında ya da bir iş birimi olarak açılması veya yönetim ve kontrolü elinde bulunduracak şekilde doğrudan veya dolaylı ortaklık ilişkisi bulunan şirketler arasında istihdamın kaydırılması, şahıs işletmelerinde işletme sahipliğinin değiştirilmesi gibi İşsizlik Sigortası Fonu katkısından yararlanmak amacıyla muvazaalı işlem tesis ettiği anlaşılan veya sigortalıların prime esas kazançlarını 2020 yılı Ocak ila Aralık ayları/dönemi için eksik bildirdiği tespit edilen iş yerlerinden İşsizlik Sigortası Fonunca karşılanan tutar, gecikme cezası ve gecikme zammıyla birlikte geri alınır ve bu iş yerleri hakkında bu madde hükümleri uygulanmaz.

İşverenlerin çalıştırdıkları sigortalularla ilgili 2020 yılı Ocak ila Aralık aylarında/dönemine ait aylık prim ve hizmet belgelerini veya muhtasar ve prim hizmet beyannamelerini yasal süresi içerisinde vermediğinin, sigorta primlerini yasal süresinde ödemediğinin, denetim ve kontrolle görevli memurlarca yapılan soruşturma ve incelemelerde çalıştırdığı kişileri sigortalı olarak bildirimmediğinin veya bildirilen sigortalının fiilen çalışmadığının tespit edilmesi, Kuruma prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası ve gecikme zammı borcu bulunması hâllerinde birinci fıkranın (b) bendine ilişkin hükümler uygulanmaz. Ancak Kuruma olan prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası ve gecikme zammı borçlarını 6183 sayılı Kanununun 48 inci maddesine göre tecil ettiren ve taksitlendiren işverenler bu tecil ve taksitlendirme devam ettiği sürece anılan fıkra hükmünden yararlandırılır. Bu maddenin uygulanmasında ek 14 üncü madde hükümleri uygulanmaz.

Birinci fıkranın (a) bendinin uygulanmasında, bir önceki yılın aynı ayına ilişkin olarak aylık prim ve hizmet belgesi veya muhtasar ve prim hizmet beyannamesi verilmemiş olması halinde bildirim yapılmış takip eden ilk aya ilişkin aylık prim ve hizmet belgesindeki veya muhtasar ve prim hizmet beyannamesindeki bildirimler esas alınır. 2019 yılından önce bu Kanun kapsamına alınmış ancak 2019 yılında sigortalı çalıştırmamış iş yerleri hakkında birinci fıkranın (b) bendi hükümleri uygulanır.

Sigortalı ve işveren hisselerine ait sigorta primlerinin Devlet tarafından karşılandığı durumlarda işverenin ödeyeceği sigorta priminin İşsizlik Sigortası Fonunca karşılanacak tutardan az olması hâlinde sadece sigorta prim borcu kadar mahsup işlemi yapılır.

3213 sayılı Kanununun ek 9 uncu maddesi uyarınca ücretleri asgari ücretin iki katından az olamayacağı hükme bağlanan "Linyit" ve "Taşkömürü" çıkarılan iş yerlerinde yer altında çalışan sigortalılar için birinci fıkranın uygulanmasında (a) bendi uyarınca belirlenecek günlük kazanç 341 Türk lirası olarak

ve 2019 yılının aynı ayına ilişkin Kuruma verilen aylık prim ve hizmet belgelerinde veya muhtasar ve prim hizmet beyannamelerinde bildirilen prim ödeme gün sayısının yüzde 50'sini geçmemek üzere, 2020 yılında cari aya ilişkin verilen aylık prim ve hizmet belgelerinde veya muhtasar ve prim hizmet beyannamelerinde bildirilen sigortalılara ilişkin toplam prim ödeme gün sayısı dikkate alınır.

Bu madde hükümleri, 5018 sayılı Kanuna ekli (I) sayılı cetvelde sayılan kamu idarelerine ait kadro ve pozisyonlarda 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında çalışan sigortalılar için uygulanmaz.

4734 sayılı Kanununun 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b), (c) ve (d) bentlerinde sayılan idareler tarafından ilgili mevzuatı uyarınca yapılan ve sözleşmesinde fiyat farkı ödeneceği öngörülen hizmet alımlarında, ihale dokümanında personel sayısının belirlendiği ve hastalık çalışma saatinin tamamının idarede kullanılmasının öngörüldüğü işçilikler için birinci fıkra uyarınca İşsizlik Sigortası Fonu tarafından karşılanacak tutarlar bu idarelerce işverenlerin hak edişinden kesilir.

2020 yılı Ocak ila Aralık aylarına/dönemine ilişkin yasal süresi dışında Kuruma verilen aylık prim ve hizmet belgelerinde veya Hazine ve Maliye Bakanlığına verilecek muhtasar ve prim hizmet beyannamelerinde kayıtlı sigortalılar için bu madde hükümleri uygulanmaz.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı ve Türkiye İş Kurumunun görüşleri alınmak suretiyle Kurum tarafından belirlenir.”

3) Kısa çalışma ödeneğine hak kazanabilmek için uygunluk tespit zorunluluğu kaldırılmış ve işverenin beyanına dayanılarak kısa çalışma ödemeleri yapılmıştır:

“Yeni koronavirüs (COVID-19) sebebiyle işverenlerin yaptıkları zorlayıcı sebep gerekçeli kısa çalışma başvuruları için, uygunluk tespitinin tamamlanması beklenmeksizin, işverenlerin beyanı doğrultusunda kısa çalışma ödemesi gerçekleştirilir. İşverenin hatalı bilgi ve belge vermesi nedeniyle yapılan fazla ve yersiz ödemeler, yasal faizi ile birlikte işverenden tahsil edilir.” (4447 sayılı Kanun geç.md.25).

4) İşverenlerin Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 17.4.2020 tarihinden itibaren üç ay süreyle ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırı haller hariç olmak üzere iş sözleşmesini feshetmesi yasaklanmıştır. Fesih yasağına aykırı hareket eden işverenlere, sözleşmesi feshedilen her bir işçi için fiilin işlendiği tarihteki asgari ücret tutarında idare para cezası verileceği hüküm altına alınmıştır:

“Bu Kanunun kapsamında olup olmadığına bakılmaksızın her türlü iş veya hizmet sözleşmesi, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay süreyle 25 inci maddenin birinci fıkrasının (II) numaralı bendinde ve diğer kanunların ilgili hükümlerinde yer alan ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzeri sebepler dışında işveren tarafından feshedilemez.

Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç aylık süreyi geçmemek üzere işveren işçiyi tamamen veya kısmen ücretsiz izne ayırabilir. Bu madde kapsamında ücretsiz izne ayrılmak, işçiye haklı nedene dayanarak sözleşmeyi fesih hakkı vermez.

Bu madde hükümlerine aykırı olarak iş sözleşmesini fesheden işveren veya işveren vekiline, sözleşmesi feshedilen her işçi için fiilin işlendiği tarihteki aylık brüt asgari ücret tutarında idari para cezası verilir.

Cumhurbaşkanı birinci ve ikinci fıkrada yer alan üç aylık süreleri altı aya kadar uzatmaya yetkilidir.” (İş Kanunu geç.md.10).

5) Kanunun yürürlüğe girdiği 17.4.2020 tarihinden itibaren üç aylık süreyi geçmemek üzere işvereninin fesih yerine işçiyi kısmen veya tamamen ücretsiz izne ayırması öngörülmüştür.

6) Kısa çalışma ödeneğinden yararlanma şartlarını yerine getirmeyenler, işyeri faaliyetine devam ettiği halde almış beş yaş üstü, kronik hastalığı olan, karantina altına alınma nedenleriyle çalışamayan işçiler de ücretsiz izin kapsamına alınmıştır.

7) 7244 sayılı Kanun ile ücretsiz izne ayrılan işçilere İşsizlik Sigortası Fonundan günlük 39,24 TL net nakdi ücret desteği sağlanmıştır.

“Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte iş sözleşmesi bulunmakla birlikte 4857 sayılı Kanunun geçici 10 uncu maddesi uyarınca işveren tarafından ücretsiz izne ayrılan ve kısa çalışma ödeneğinden yararlanamayan işçiler ile 15/3/2020 tarihinden sonra 51 inci madde kapsamında iş sözleşmesi feshedilen ve bu Kanunun diğer hükümlerine göre işsizlik ödeneğinden yararlanamayan işçilere, herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan aylıklı aylığı almamak kaydıyla ve 4857 sayılı Kanunun geçici 10 uncu maddesinde yer alan fesih yapılamayacak süreyi geçmemek üzere, bu süre içinde ücretsiz izinde buldukları veya işsiz kaldıkları süre kadar, Fonan günlük 39,24 Türk lirası nakdi ücret desteği verilir. Yapılan ödemelerden damga vergisi hariç herhangi bir kesinti yapılamaz.

Birinci fıkra kapsamında ücretsiz izne ayrılarak nakdi ücret desteğinden yararlanan işçinin fiilen çalıştırıldığı tespit edilirse işverene, bu şekilde çalıştırılan her işçi ve çalıştırıldığı her ay için ayrı ayrı olmak üzere fiilen işlendiği tarihteki 4857 sayılı Kanunun 39 uncu maddesinde belirlenen aylık brüt asgari ücret tutarında çalışma ve iş kurumu il müdürlüklerince idari para cezası uygulanır ve ödenen nakdi ücret desteği ödeme tarihinden itibaren işleyecek kanuni faizi ile birlikte işverenden tahsil edilir.

Bu madde kapsamında nakdi ücret desteğinden yararlananlardan 5510 sayılı Kamuna göre genel sağlık sigortalısı veya genel sağlık sigortalısının bakımına yükümlü olduğu kişi kapsamına girmeyenler, aynı Kanunun 60 uncu maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi kapsamında genel sağlık sigortalısı sayılırlar ve genel sağlık sigortasına ilişkin primleri Fonan karşılanır.

Bakanlık, nakdi ücret desteğine ilişkin ödeme usul ve esaslarını belirlemeye ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye yetkilidir.” (4447 sayılı Kanun geç.md.24).

8) 7224 sayılı Kanun ile 4857 sayılı Kanunda yer alan telafi süresi iki aydan dört aya çıkarılmış ve Cumhurbaşkanına bu süreyi iki katına çıkarma yetkisi verilmiştir.

9) 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nda yapılan değişiklik ile de toplu iş sözleşmesi yapma sürecindeki süreler durdurulmuştur:

“18/10/2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu kapsamındaki yetki tespitlerinin verilmesi, toplu iş sözleşmelerinin yapılması, toplu iş uyuşmazlıklarının çözümü ile grev ve lokavta ilişkin süreler bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay süreyle uzatılmıştır. Cumhurbaşkanı, bu bentte yer alan üç aylık süreyi bitiminden itibaren üç aya kadar uzatmaya yetkilidir.” (7244 sayılı Kanun md.2/1).

Görüldüğü üzere küresel salgının ortaya çıkmasından sonra çalışma ilişkilerinde meydana getirdiği olumsuz sonuçlarını azaltabilmek için geçici düzenlemeler yapma gereği duyulmuştur. Mevcut mevzuat hükümlerinin yetersizliği bu döneme özgü geçici düzenlemeler yapma zorunluluğu doğurmuştur.

4.3. Küresel Salgın veya Küresel Ekonomik Kriz Gibi Zorlayıcı Sebeplerin Ortaya Çıkması Halinde Karşılaşılabilecek Sonuçları Gidermeye Yönelik Öneriler

4.3.1. Zorunlu Sebeplere Bağlı Olarak İş Sözleşmelerinin Feshini Düzenleyen Hükümler Kıdem Tazminatına İlişkin Hükümler İle Birlikte Yeniden Düzenlenmelidir

Küresel salgın nedeniyle işyerinde faaliyetin durmuş olması 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24/III. maddesine göre zorlayıcı sebeptir. Buna göre, "İşçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebepler ortaya çıkarsa" işçi iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir. Yine işçinin karantinaya alınması ya da sokağa çıkma kısıtlamasına tabi olması nedeniyle işe gelememesi İş Kanunu'nun 25/III hükmüne göre zorlayıcı sebeptir. Bu durumda "İşçiyi işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı bir sebebin ortaya çıkması" halinde işveren iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir¹¹⁸. İş Kanunu'nun 40. maddesine göre "24 ve 25 inci maddelerin (III) numaralı bentlerinde gösterilen zorlayıcı sebepler dolayısıyla çalışamayan veya çalıştırılmayan işçiye bu bekleme süresi içinde bir haftaya kadar her gün için yarım ücret ödenir."

Görüldüğü üzere zorlayıcı bir sebebin ortaya çıkması ve bunun bir haftadan fazla sürmesi halinde iş sözleşmesini fesih hakkı doğmaktadır. İşçi bir haftalık süre içerisinde yarım ücret almakta, bir haftadan sonra iş sözleşmesinin feshedilmemesi halinde ise sözleşme askıda kalmaktadır.

Düzenleme iş güvencesi açısından eleştiriye açıktır. İşçiye küresel salgın ya da küresel ekonomik kriz gibi zorlayıcı sebepler halinde yeterince güvence getirmediği görülmektedir. Hüküm yeniden gözden geçirilmelidir. Ayrıca belirtilmelidir ki, 24/III ve 25/III hükümlerine göre yapılan fesihlerde işçi kıdem tazminatına hak kazanmaktadır. Ekonominin daraldığı bu dönemlerde işverenlerin kıdem tazminatı yükünü kaldırabilmesi de oldukça güçtür. Bu durum ülkemizde kıdem tazminatı fonu kurulması gerekliliğini bir kez daha ortaya koymaktadır.

Zorlayıcı nedenin sözleşmenin her iki tarafı açısından da birlikte ortaya çıkması, örneğin işçinin karantinaya alınması ve işyerinin de kapatılması halinde sözleşmenin nasıl sona ereceğine ilişkin açık bir düzenleme yapılmasına gereklilik bulunmaktadır.

Salgın hastalık gibi nedenlerle idare tarafından işçinin sokağa çıkmasının, seyahat etmesinin yasaklanması halinde işçiye bir haftadan sonra, işsizlik sigortasından ücret desteği verilmesine ilişkin bir düzenlemenin yapılması gerekir¹¹⁹.

Sonuç olarak iş sözleşmesinin zorlayıcı nedenlere bağlı olarak feshine ilişkin düzenlemeler belirtilen durumlarda işçiye yeterince güvence sağlamaktan uzaktır. Düzenleme, bu dönemde işçinin kısa çalışma ödeneği veya sözleşmenin feshinde kıdem tazminatı alabilmesine ilişkin sonuçları ile birlikte bütün olarak değerlendirilmelidir¹²⁰.

4.3.2. İş Sözleşmesinin Askıya Alınmasının Koşulları İş Sözleşmesinin Zorunlu Sebeplerle Feshe İlişkin Hükümler İle Birlikte Değerlendirilmeli Ve Bu Konuda Düzenleme Yapılmalıdır.

Küresel salgın döneminde iş sözleşmesi feshedilmeyen işçinin önüne işveren tarafından konulan

¹¹⁸ Geniş bilgi için bkz. Hasan KAYIRGAN, *Bireysel İş Hukukunda Zorunlu ve Zorlayıcı Nedenler*, İstanbul 2019.

¹¹⁹ ASTARLI, sh. 9.

¹²⁰ Bkz. ASTARLI, sh. 8.

seçenek onu ücretsiz izne çıkarmak olmuştur. 7244 sayılı Kanun ile 4857 sayılı Kanuna eklenen geçici 10. maddede de ücretsiz izin öngörülmüştür:

“Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç aylık süreyi geçmemek üzere işveren işçiyi tamamen veya kısmen ücretsiz izne ayırabilir. Bu madde kapsamında ücretsiz izne ayrılmak, işçiye haklı nedene dayanarak sözleşmeyi fesih hakkı vermez.”

Pandemi sürecinde işverenin işçiyi ücretsiz izne ayırması yine geçici bir hüküm ile sağlanmıştır. İş Hukuku mevzuatımızda işverenin tek tarafı olarak işçiyi ücretsiz izne ayırma yetkisi yoktur. Bu nedenle küresel salgın dönemine ilişkin özel ve geçici düzenleme yapma gerekliliği ortaya çıkmıştır. Aynı Kanun ile ücretsiz izne çıkarılan işçiler için nakdi ücret desteği öngörülmüştür:

“Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte iş sözleşmesi bulunmakla birlikte 4857 sayılı Kanununun geçici 10 uncu maddesi uyarınca işveren tarafından ücretsiz izne ayrılan ve kısa çalışma ödeneğinden yararlanamayan işçiler ile 15/3/2020 tarihinden sonra 51 inci madde kapsamında iş sözleşmesi feshedilen ve bu Kanunun diğer hükümlerine göre işsizlik ödeneğinden yararlanamayan işçilere, herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan aylık aylığı almamak kaydıyla ve 4857 sayılı Kanununun geçici 10 uncu maddesinde yer alan fesih yapılamayacak süreyi geçmemek üzere, bu süre içinde ücretsiz izinde buldukları veya işsiz kaldıkları süre kadar, Fonan günlük 39,24 Türk lirası nakdi ücret desteği verilir. Yapılan ödemelerden damga vergisi hariç herhangi bir kesinti yapılamaz.” (4447 sayılı Kanun geç. md.24).

Nisan ve Mayıs 2020 dönemlerinde 1.358.375 kişi nakdi ücret desteği almaya hak kazanmıştır. Bu kapsamda toplam 1.701.581.864 TL ödeme yapılmıştır¹²¹.

Küresel kriz ya da küresel salgın gibi zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkması halinde iş sözleşmesinin feshi ile iş sözleşmesinin askıya alınması birlikte değerlendirilmeli ve İş Kanunu'nun 24/III ve 25/III'de yer alan bir haftalık sürenin makul bir seviyeye yükseltilmesi, bu süre içerisinde iş sözleşmesinin askıda kalması, işçiye kısa çalışma fonundan ücret güvencesi sağlanması kanun koyucu tarafından ele alınmalıdır.

4.3.3. Kısa Çalışma Ödeneğinin Koşulları, Yararlanma Süresi ve Kısa Çalışma Ödeneğine Ulaşılma Yöntemi Sigortalı Yararına Yeniden Düzenlenmelidir.

4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun ek 2. maddesine göre;

“Genel ekonomik, sektörel veya bölgesel kriz ile zorlayıcı sebeplerle işyerindeki haftalık çalışma sürelerinin geçici olarak önemli ölçüde azaltılması veya işyerinde faaliyetin tamamen veya kısmen geçici olarak durdurulması hallerinde, işyerinde üç ayı aşmamak üzere kısa çalışma yapılabilir.”

Kısa çalışma halinde İşsizlik Sigortası Fonundan kısa çalışma ödeneği ödenir. İşçinin kısa çalışma ödeneğine hak kazanabilmesi için, hizmet akdinin feshi hariç işsizlik sigortası hak etme koşullarını yerine getirmesi gerekir (4447 sayılı Kanun ek md.2/3). Buna göre iş sözleşmesinin sona ermesinden önceki son 120 gün iş sözleşmesi ile çalışan sigortalılardan, son üç yıl içinde 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan kişiler kısa çalışma ödeneğinden yararlanabilirler. Bu koşulların oldukça ağır olduğu açıktır. Nitekim 4447 sayılı Kanuna eklenen geçici bir madde ile bu koşullar yumuşatılmıştır:

“30/6/2020 tarihine kadar geçerli olmak üzere, yeni koronavirüs (COVID-19) kaynaklı zorlayıcı sebep gerekçesiyle yapılan kısa çalışma başvuruları için, ek 2 nci maddenin üçüncü fıkrasında işçinin kısa çalışma ödeneğine hak kazanabilmesi için öngörülen hizmet akdinin feshi hariç işsizlik sigortası hak etme

¹²¹ <https://www.iskur.gov.tr/yayinlarimiz/issizlik-sigortasi-bulteni>

koşullarını yerine getirmesi hükmü, kısa çalışma başlama tarihinden önceki son 60 gün hizmet akdine tabi olanlardan son üç yıl içinde 450 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödenmiş olması şeklinde uygulanır. Bu koşulu taşımayanlar, kısa çalışma süresini geçmemek üzere son işsizlik ödeneği hak sahipliğinden kalan süre kadar kısa çalışma ödeneğinden yararlanmaya devam eder.

Bu madde kapsamında kısa çalışma uygulamasından yararlanabilmek için, iş yerinde kısa çalışma uygulanan dönemde 4857 sayılı Kanununun 25 inci maddesinin birinci fıkrasının (II) numaralı bendinde yer alan sebepler hariç olmak kaydıyla işveren tarafından işçi çıkarılmaması gerekir.

Bu madde kapsamında yapılan başvurular, uygunluk tespitleri hariç olmak üzere başvuru tarihinden itibaren 60 gün içinde sonuçlandırılır. (1) Bu madde kapsamında yapılan başvuru tarihini 31/12/2020 tarihine kadar uzatmaya ve birinci fıkrada belirlenen günleri farklılaştırmaya Cumhurbaşkanlığı yetkilidir.”

Görüldüğü üzere geçici düzenleme ile 600 gün koşulu 450 güne; 120 gün koşulu ise 60 güne düşürülmüştür. Oysa geçici düzenleme yerine kısa çalışma ödeneğinden hatta işsizlik ödeneğinden yararlanma koşulları kolaylaştırılmalı ve yararlanma süresi uzatılmalıdır. Küresel salgın bir kez daha Kanundaki koşulların ağır olduğunu ortaya koymuş ve kanun koyucu geçici de olsa bir düzenleme ile bunu yumuşatmak zorunda kalmıştır.

İş Kur tarafından yayınlanan istatistikler küresel salgın döneminde pandeminin etkilerinin azaltılmasında kısa çalışma ödeneğinin etkili bir yol olduğunu ortaya koymuştur:¹²²

Aylar	2018		2019		2020	
	Kişi Sayısı	Ödeme Miktarı (Bin TL)	Kişi Sayısı	Ödeme Miktarı (Bin TL)	Kişi Sayısı	Ödeme Miktarı (Bin TL)
Ocak	6	13	26.562	18.800	24.847	23.210
Şubat	1	2	36.139	24.598	17.862	12.096
Mart	0	0	35.850	27.966	95.128	32.232
Nisan	17	61	23.259	20.946	3.243.126	5.100.339
Mayıs	20	47	11.964	10.273	3.091.402	5.154.840
Haziran	1	1	9.638	7.435		

Görüldüğü üzere Ocak 2020’de kısa çalışma ödeneğinden yararlananların sayısı 24.847 kişi iken Mayıs 2020’de 3.091.402 kişiye yükselmiştir.

¹²² <https://www.iskur.gov.tr/yayinlarimiz/issizlik-sigortasi-bulteni>

Fesih sınırlaması gibi alınan önlemler ise işsizlik ödeneği alan sigortalı sayısında artışı önlemiştir.¹²³

Aylar	2018		2019		2020	
	Kişi Sayısı	Ödeme Miktarı (Bin TL)	Kişi Sayısı	Ödeme Miktarı (Bin TL)	Kişi Sayısı	Ödeme Miktarı (Bin TL)
Ocak	438.701	369.172	653.925	646.063	610.287	712.457
Şubat	435.774	368.965	676.725	673.334	592.810	698.441
Mart	436.211	365.359	682.362	672.860	594.577	683.678
Nisan	420.304	352.790	657.387	654.531	591.804	730.895
Mayıs	412.158	352.790	643.229	656.442	530.015	656.460
Haziran	416.663	366.148	643.797	660.651		
Temmuz	430.925	378.850	657.026	688.367		

Yukarıdaki iki tablo kısa çalışma ödeneğinin küresel salgın döneminde işsizlik ödeneğine göre daha fazla işleve sahip olduğunu ortaya koymuştur.

Sonuç olarak kısa çalışma ödeneği küresel kriz veya küresel salgın gibi dönemlerde çalışanların sorunlarının çözümünde etkili ve önemli bir araçtır. Bu nedenle yararlanma koşulları, süresi ve kısa çalışma ödeneğine ulaşma yöntemi yeniden değerlendirilmeli ve sigortalı lehine düzenleme yapılmalıdır.

Kısa çalışma ödeneğinin koşullarının yeniden değerlendirilmesi halinde, küresel salgın ya da küresel kriz gibi zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkması durumunda, nakdi ücret desteği gibi geçici uygulamalara da gerek kalmayacak ve ücret desteği kısa çalışma ödeneği olarak sağlanabilecektir.

4.3.4. Esnek Çalışma Yöntemlerine İlişkin Yasal Düzenlemeler Yeniden Gözden Geçirilmeli Ve İkincil Mevzuatı Çıkarılmalıdır

Küresel salgın döneminde güvenlik gerekçesiyle veya sokağa çıkma kısıtlamaları nedeniyle klasik çalışma yöntemleri yerine işverenler işin gereklerine uygun esnek çalışma yöntemlerinden birini seçmek zorunda kalmışlardır. Yaygın olarak evde çalışma ve tele çalışma yöntemleri uygulanmıştır.

4857 sayılı İş Kanunu'nda uzaktan çalışma yöntemi 14. maddede düzenlenmiştir:

“Uzaktan çalışma; işçinin, işveren tarafından oluşturulan iş organizasyonu kapsamında iş görme edimini evinde ya da teknolojik iletişim araçları ile işyeri dışında yerine getirmesi esasına dayalı ve yazılı olarak kurulan iş ilişkisidir.

Dördüncü fıkraya göre yapılacak iş sözleşmesinde; işin tanımı, yapılma şekli, işin süresi ve yeri, ücret ve ücretin ödenmesine ilişkin hususlar, işveren tarafından sağlanan ekipman ve bunların korunmasına ilişkin yükümlülükler, işverenin işçiyle iletişim kurması ile genel ve özel çalışma şartlarına ilişkin hükümler yer alır

Uzaktan çalışmada işçiler, esaslı neden olmadıkça salt iş sözleşmesinin niteliğinden ötürü emsal işçiye göre farklı işleme tabi tutulamaz. İşveren, uzaktan çalışma ilişkisiyle iş verdiği çalışanın yaptığı işin niteliğini dikkate alarak iş sağlığı ve güvenliği önlemleri hususunda çalışmanı bilgilendirmek, gerekli

¹²³ <https://www.iskur.gov.tr/yayinlarimiz/issizlik-sigortasi-bulteni>

eğitimi vermek, sağlık gözetimini sağlamak ve sağladığı ekipmanla ilgili gerekli iş güvenliği tedbirlerini almakla yükümlüdür.

Uzaktan çalışmanın usul ve esasları, işin niteliği dikkate alınarak hangi işlerde uzaktan çalışmanın yapılamayacağı, verilerin korunması ve paylaşılmamasına ilişkin işletme kurallarının uygulanması ile diğer hususlar çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından çıkarılan yönetmelikle belirlenir.”

Ayrıca Türk Borçlar Kanunu’nda da evde hizmet sözleşmesi düzenlemesi yapılmıştır:

“Evde hizmet sözleşmesi, işverenin verdiği işi, işçinin kendi evinde veya belirleyeceği başka bir yerde, bizzat veya aile bireyleriyle birlikte bir ücret karşılığında görmeyi üstlendiği sözleşmedir.” (md. 461).

4857 sayılı İş Kanunu’nda kısmi süreli çalışma, ağrı üzerine çalışma, evde çalışma ve tele çalışma düzenlenmiştir. Ancak bu çalışma yöntemlerine ilişkin birçok konuda düzenleme bulunmamaktadır. Özellikle kısmi çalışmaya ilişkin sorunların önemli bir kısmı yargı kararlarıyla czmlenmeye çalışılmaktadır. Kısmi süreli çalışan işçilerin yıllık ücretli izin hakları, hafta tatilinden yararlanmaları, kıdem tazminatı gibi konularda açık düzenleme yapılmamıştır.

Küresel salgın döneminde klasik çalışma yöntemlerinden esnek çalışma yöntemlerine geçiş, salgının etkisini kaybetmesinden sonra yeniden eski çalışma düzenine dönüşüm koşulları örneğin işçinin onayının aranıp aranmaması hususlarının düzenlenmesi gerekir.

Esnek alışma yöntemlerinde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin işverenin yükümlülüklerinin nasıl yerine getirileceği özel düzenlemeye kavuşturulmalıdır.

Uzaktan alışma esaslarını belirleyen yönetmelik bir an önce çıkarılmalıdır. Özellikle uzaktan çalışmaya geçiş konusunda işçinin onayı, çalışma sürelerinin kaydı ve fazla çalışmanın hesaplanması, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin nasıl alınacağı, işçinin işin görülmesi için kullandığı araç ve gerecin kim tarafından sağlanacağı, bunların giderlerinin kim tarafından karşılanacağı, işçinin evden tele çalışması halinde iş yaşamı ile ev yaşamını ayırmaktaki zorluklara ilişkin sorunların yeni dönemde yapılacak bir mevzuat çalışmasında ele alınmalıdır¹²⁴.

Küresel salgın dönemi yoğunlaşmış iş haftası ve denkleştirme süresi uygulamasının da önemini ortaya koymuştur. Lojistik, market, kargo gibi sektörlerde işçiler normal çalışma sürelerinin üzerinde çalışmak zorunda kalmışlardır. Sektörlerin bu süreçte edindiği deneyimler dikkate alınarak fazla çalışma karşılığı serbest zaman, denkleştirme süresi gibi düzenlemeler yeniden gözden geçirilmeli ve bu olağanüstü dönemlerin ihtiyaçlarını karşılayacak hale getirilmelidir.

Telafi alışması ve bu çalışmanın yapılma süresi ile ilgili koşullar esnetilmelidir. Özellikle küresel salgın gibi süreçlerde telafi çalışmasının etkin olarak kullanılabilmesi için düzenleme yapılmalıdır.

Pandemi süresinde yapılan uygulamalardan birisi de *avans ücretli izin uygulaması* olmuştur. İşçiye henüz hak etmemiş olmasına rağmen ücretli izin kullandırılmış ve bu izinler ileride hak kazanacağı yıllık ücretli izin hakkından mahsup edilmiştir. Yasal bir karşılığı olmayan bu uygulamanın sadece belirli süreyi aşan zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkması halinde uygulanabilmesine ilişkin yasal düzenlemenin yapılması gerektiği belirtilmelidir.

Ayrıca işçinin yıllık ücretli izne hak kazanması açısından geçmesi gereken bekleme süresine küresel salgın gibi zorlayıcı bir sebeple çalışmadığı sürenin tamamının değerlendirilmesi yönünde değişiklik yapılmalıdır.

¹²⁴ ASTARLI, sh. 24; SUBAŞI, sh. 20.

Sonuç olarak işçiyi koruyucu önlemler alınarak esnek çalışma yöntemlerinin kullanılması, yaygınlaştırılması işverenlerimizin hem salgın gibi olağanüstü süreçleri aşmalarına hem de küresel piyasada rekabet güçlerinin artmasına katkı sağlayacaktır.¹²⁵ Ayrıca işini esnek çalışma yöntemleriyle sürdüren işçiler açısından da istihdamları korunmuş olacaktır.

4.3.5. Küresel Salgın Nedeniyle İşçinin Ücretinde İndirim Yapılmasını Engelleyecek Düzenleme Yapılmalıdır
İşçinin ücreti çalışma koşulları arasında yer alır ve işveren tarafından tek taraflı olarak düşürülemez. Çalışma koşullarında değişiklik ancak İş Kanunu'nun 22. maddesinde yer alan yöntem izlenerek yapılabilir. Bununla birlikte küresel salgın döneminde daralan iş hacmi gerekçe gösterilerek işveren tarafından ücretlerde indirimlerin yapıldığı görülmüştür. İş Kanunu'nun 62. maddesinde yer alan ücrette indirim yapılamayacak haller arasında küresel salgın veya küresel kriz gibi zorlayıcı nedenler ya da bu nedenlere bağlı olarak esnek çalışma yöntemlerine geçilmiş olması da eklenmelidir. Böylelikle belirtilen nedenlere dayalı olarak ücrette indirim yapılamayacağı hususu açık bir düzenlemeye kavuşturulmuş olur.

4.3.6. Küresel Salgın Döneminde Ve Sonrasında İstihdamın Korunması ve Yeni İstihdam Yaratılabilmesi İçin Sosyal Güvenlik Primlerinde ve Vergilerde İndirimler ile Teşvik Sağlanmalıdır
Ülkemizde istihdamı artırmaya yönelik birçok teşvik uygulaması bulunmaktadır. Bunların oldukça yararlı olduğu ve istihdamın artırılmasında önemli rol oynadığı bilinmektedir.

Küresel salgın döneminde istihdamı koruyan veya salgın sonrası dönemde yeni istihdam yaratan işverenleri teşvik etmek amacıyla vergi ve sigorta indirimlerini öngören bir düzenleme yapılmasında yarar bulunmaktadır.¹²⁶

4.3.7. Küresel Salgın Gibi Çalışanların Sağlığını ve Yaşamına Yönelik Ciddi Tehdit Halinde Çalışmaktan Kaçınma Hakkının Şartları Yeniden Gözden Geçirilmelidir
6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 13. maddesi çalışanların çalışmaktan kaçınma haklarını düzenlemiştir:

“(1) Ciddi ve yakın tehlike ile karşı karşıya kalan çalışanlar kurula, kurulun bulunmadığı işyerlerinde ise işverene başvurarak durumun tespit edilmesini ve gerekli tedbirlerin alınmasına karar verilmesini talep edebilir. Kurul acilen toplanarak, işveren ise derhâl kararını verir ve durumu tutanakla tespit eder. Karar, çalışana ve çalışan temsilcisine yazılı olarak bildirilir.

(2) Kurul veya işverenin çalışanın talebi yönünde karar vermesi hâlinde çalışan, gerekli tedbirler alınmaya kadar çalışmaktan kaçınabilir. Çalışanların çalışmaktan kaçındığı dönemdeki ücreti ile kanunlardan ve iş sözleşmesinden doğan diğer hakları saklıdır.

(3) Çalışanlar ciddi ve yakın tehlikenin önlenemez olduğu durumlarda birinci fıkradaki usule uymak zorunda olmaksızın işyerini veya tehlikeli bölgeyi terk ederek belirlenen güvenli yere gider. Çalışanların bu hareketlerinden dolayı hakları kısıtlanamaz.

(4) İş sözleşmesiyle çalışanlar, talep etmelerine rağmen gerekli tedbirlerin alınmadığı durumlarda, tabi oldukları kanun hükümlerine göre iş sözleşmelerini feshedebilir. Toplu sözleşme veya toplu iş sözleşmesi ile çalışan kamu personeli, bu maddeye göre çalışmadığı dönemde fiilen çalışmış sayılır.

(5) Bu Kanununun 25 inci maddesine göre işyerinde işin durdurulması hâlinde, bu madde hükümleri uygulanmaz.”

¹²⁵ YİĞİT, sh. 75 vd.

¹²⁶ AYDIN, sh. 15.

Söz konusu madde hükümde çalışanların çalışmaktan kaçınma haklarını kullanabilmesinin yöntemi belirlenmiştir. Çalışanların kurula başvurularının ardından kurul tarafından belirlenen önlemleri işveren almaması halinde tabi oldukları kanun hükümlerine göre iş sözleşmesini feshetme hakkına sahip olurlar. Küresel salgın dönemi gibi olağanüstü süreçlerde istihdamın korunması önem ifade eder. Çalışanların gerekli önlemlerin alınmaması nedeniyle iş sözleşmelerini fesih haklarını kullanması ise çalışanı işsiz bırakacaktır.

Aydın'a göre, "Bu düzenleme işlevsellikten oldukça uzaktır. Bir kere işçinin talebine rağmen kurul ya da işveren karar vermezse gidilecek yol bellidir. İkincisi çalışmaktan kaçınma hakkının kullanılması güvence altında değildir; iş sözleşmesinin feshi bir güvence gibi görünse de sonuç olarak işçiyi işsiz bırakmaktadır. İşçi çalışmaktan kaçınması sebebiyle pekâlâ ayrımcı muameleye hatta feshe maruz kalabilecektir. Üçüncüsü, kanun maddesinin konuyu kamu makamlarıyla ilişkilendirilmemiş olması ve süreci işverenin inisiyatifine bırakmış olmasıdır. Bütün bu açıklamalar ışığında, iş sağlığı ve güvenliği bakımından, pandemi dönemlerinde de faydalı olabilecek çalışmaktan kaçınma hakkını işlevsel hale getirebilecek yasal düzenleme ve değişiklikler yapılmalıdır."¹²⁷

Küresel kriz ile mücadele kapsamında alınması gereken iş sağlığı güvenliği önlemleri konusunda denetim faaliyetlerinin daha sık ve etkin bir hale getirilmesi, tedbirleri almayan işyerleri bakımından gerektiği takdirde 6331 sayılı Kanun md.25 kapsamında faaliyetlerin durdurulması idari tedbirinin uygulanması düşünülebilir¹²⁸.

Sonuç olarak tüm toplumun hayatını tehdit eden salgın halinde çalışmaktan kaçınma hakkının kullanımına ilişkin özel düzenleme yapılması gerekliliği görülmüştür.

4.3.8. Küresel Salgın Gibi Çalışanların Sağlığına Yönelik Ciddi Tehdit Halinde Derhal Fesih Hakkının Şartları Yeniden Gözden Geçirilmelidir

4857 sayılı İş Kanunu'nun 24. maddesi çalışanların haklı nedenle derhal fesih haklarını düzenlemiştir. Maddenin sağlık sebeplerini düzenlediği birinci fıkrasına göre:

"Süresi belirli olsun veya olmasın işçi, aşağıda yazılı hallerde iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeksizin feshedebilir:

I. Sağlık sebepleri:

a) İş sözleşmesinin konusu olan işin yapılması işin niteliğinden doğan bir sebeple işçinin sağlığı veya yaşayışı için tehlikeli olursa.

b) İşçinin sürekli olarak yakından ve doğrudan buluşup görüştüğü işveren yahut başka bir işçi bulaşıcı veya işçinin işi ile bağdaşmayan bir hastalığa tutulursa."

Bu fıkra hükümde çalışanların sağlık sebebiyle derhal fesih haklarını kullanabilecekleri durumlar belirlenmiştir. Düzenlemeye göre işçinin sürekli olarak yakından ve doğrudan buluşup görüştüğü işverenin yahut başka bir işçinin bulaşıcı hastalığa tutulması işçiye sözleşmeyi derhal fesih hakkı vermektedir. İlgili hükümde bulaşıcı hastalığın fesih sebebi olmasından bahsedilmekle birlikte kanunda bulaşıcı hastalığın tanımına yer verilmemiştir. İş hukuku öğretisinde de bulaşıcı hastalık kavramından ne anlaşılması gerektiği, hangi şartlarla işçinin derhal fesih hakkının doğacağı hakkında farklı görüşler bulunmaktadır. Bu noktada bulaşıcı hastalığın tanımının tereddüde yer vermeyecek şekilde açıklanması gereklidir.

¹²⁷ AYDIN, sh. 23.

¹²⁸ ASTARLI, sh. 6.

Hükümde işçinin kendisinin bulaşıcı hastalığa yakalanması halinde sözleşmeyi fesih hakkı düzenlenmemiştir. Bu durumun da hüküm kapsamında değerlendirilerek düzenlenmesi isabetli olacaktır.

Yaşanan küresel salgın bireylerin fiziki sağlıkları kadar psikolojik sağlıklarını da tehdit etmektedir. Birçok kişinin hastalığa ilişkin haklı bir kaygı içinde olduğu ve kişilerin bu süreçte azami ölçüde önlem alma yolunu seçtiği görülmektedir. Küresel salgın dönemi gibi olağanüstü süreçlerde istihdamın korunması önem ifade etse dahi çalışanların sağlıklarına ilişkin kaygıları nedeniyle sözleşmelerini sona erdirmek istemeleri de doğal karşılanmalıdır. Sağlık sebebiyle derhal fesih halinde işçi kıdem tazminatına hak kazanacaktır. İlgili hükümde hayati tehlikeye sebep olan salgın hastalıklar halinde başkaca bir şart aranmaksızın işçiye derhal fesih hakkının verilmesi düşünülebilir.

4.3.9. Küresel Salgın Gibi Zorlayıcı Sebeplerin Ortaya Çıkması Halinde Toplu İş Sözleşmesi Sürecinin Nasıl Yürütüleceği Hususu Yasal Düzenlemeye Kavuşturulmalıdır

Küresel salgın sürecinde toplu iş sözleşmesi prosedürünün (yetki, toplu görüşme, arabuluculuk, tahkim, grev ve lokavt) nasıl yürütüleceği hususu tartışma konusu olmuş ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda yapılan değişiklik ile de toplu iş sözleşmesi yapma sürecindeki süreler durdurulmuştur:

“18/10/2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu kapsamındaki yetki tespitlerinin verilmesi, toplu iş sözleşmelerinin yapılması, toplu iş uyuşmazlıklarının çözümü ile grev ve lokavta ilişkin süreler bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç ay süreyle uzatılmıştır. Cumhurbaşkanı, bu bentte yer alan üç aylık süreyi bitiminden itibaren üç aya kadar uzatmaya yetkilidir.” (7244 sayılı Kanun md.2/1).

Yapılan düzenleme ile belirli bir süre için çözüm sağlanmıştır. Ancak olağanüstü bir durumun ortaya çıkması halinde buna çözüm olabilecek geçici bir düzenleme yerine kalıcı bir düzenleme yapılması daha uygun olacaktır.

Bu konuda bir öneriye göre;

“Kanımızca, yapılması gereken Pandemi Döneminin hemen ardından toplu iş hukuku sürecinin olabildiğince online hale getirmektir. Mevzuatı online işlemlere elverişli hale getirmek ve süreçleri hızlandırmak öncelikler arasında yer almalıdır. Aslen sendika üyeliğinin e-devlet üzerinden yapılmasına imkan tanıyan hükümlerle (6356 s. Kanun m.17/5) bu yönde ilk adım atılmıştır. Bunun devamını getirilmesi mümkündür. Üstelik yukarıda bahsettiğimiz; yetki süreçlerinin işletilmesi, toplu pazarlıklar, sendika yönetim ve genel kurul toplantıları, arabuluculuk görüşmeleri, grev oylamaları ve hatta grev ve lokavt uygulamaları online ortamlarda rahatlıkla gerçekleştirilebilecek niteliktedir. Yapılması gereken 6356 sayılı Kanun ve ikincil mevzuata online işlemlere ilişkin hükümler koymak ve sendikaları bu yönde işlem yapmaya yönlendirmektir.”¹²⁹

Kuşkusuz öneri isabetlidir. Özellikle elektronik ortamda yapılabilecek tüm işlemlerin bu yöntemle yapılması zaman tasarrufu sağlayacak ve ispat kolaylığı getirecektir. Ayrıca küresel salgın gibi dönemlerde tehlike oluşturmadan işlemlerin yapılabilmesine imkân sağlayacaktır. Anayasada güvence altına alınmış olan sendika, toplu iş sözleşmesi, grev ve lokavt haklarının gerektirdiği yetkilerin kullanımını küresel salgın döneminde de sağlanacak önlemler alınmalıdır.

¹²⁹ AYDIN, sh. 14. Benzer görüş için bkz. ASTARLI, sh. 26.

4.4. Sonuç

Küresel salgın, çalışma ilişkilerini olumsuz yönde etkilemiştir. Yaşanan süreç iş mevzuatının da eksikliklerini tespit edebilme fırsatı vermiştir. Hukuk düzeninde geçici düzenleme yapma ihtiyacı ancak kalıcı düzenlemelerin yetersiz kalması halinde ortaya çıkar. Bu süreçte yapılan geçici düzenlemeler kalıcı düzenlemelerdeki eksikliklerin sonucudur.

Küresel ekonomik kriz veya küresel salgın gibi tüm çalışma ilişkilerini etkileyen zorlayıcı sebepler karşısında önlemlerin önceden kalıcı biçimde yapılması gerekir. Ülkemizde Mart ayının ortalarında COVID-19 vakası ile karşılaşmış, hemen toplum sağlığını korumaya yönelik önlemler alınmış ancak çalışma ilişkileri açısından gereken düzenlemeler ancak Nisan ayı ortalarında yapılabilmektedir.

İş hukukunun küresel salgın gibi zorlayıcı sebepler halinde en önemli eksikliği, bu süreci geçirmeyi sağlayacak esnek çalışma yöntemlerinin yeterince düzenlenmemiş olmasıdır. Bu nedenle yukarıda maddeler halinde sıraladığımız değişikliklerin yapılması, bundan sonra yaşanacak benzer olaylar açısından da hazırlık teşkil edecektir.

4. Bölüm Kaynakçası / References of Chapter IV

- AKIN, Levent: “Covid-19’un İş İlişkilerine Olası Etkileri”, in: *Çimento İşveren Dergisi, Mayıs 2020, s.16-71. <https://ceis.org.tr/ceis-yayini/cimento-isveren-dergisi-mayis-2020/>*
- APAYDIN, Bahadır: “Covid 19 Salgını Döneminde Sağlık Hakkı ve Özel Sağlık Kuruluşlarındaki Ücretsiz Acil Servis Hizmetlerine Erişim”.
- ASTARLI, Muhittin: “Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Covid19 Pandemisi Nedeniyle İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Ortaya Çıkan ve Çıkması Muhtemel Sorunlara ve Çözüm Önerilerine İlişkin TÜBA Çalışmayı Hazırlık Raporu”.
- AYDIN, Ufuk: “Covid-19 Pandemisi; İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Alanında Yarattığı Sorunlar ve Çözüm Önerileri”.
- ENGİN, E. Murat: “Salgın Döneminde Alınan İş Hukuku Önlemlerinin Değerlendirilmesi”.
- SUBAŞI, İbrahim: “Covid-19’un İş Hukukuna Etkisi, TÜBA Raporu”.
- TATLIYER, Mevlüt: Odak: Koronavirüs Sonrası Dünyada İstihdam ve İşsizlik (<https://www.setav.org/odak-koronavirus-sonrasi-dunyada-istihdam-ve-issizlik/>).
- YİĞİT, Esra: “Türk Hukuku Bakımından Yol Gösterici Nitelikte Bir Çalışma: Alman Hukukunda Uzaktan Çalışma (Telearbeit)”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” sh. 76 vd.
- YUVALI, Ertuğrul: “İş Hukukunda Zorlayıcı Neden ve Zorunlu Neden Kavramları İle Bu Kavramların İş Sözleşmesi Üzerindeki Etkileri”.

5. Bölüm

COVID-19 Salgınının Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Alanında Ortaya Çıkardığı Sorunlar ve Çözüm Önerileri

Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Açısından Tespit ve Değerlendirmeler

Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Açısından Sorunların Çözümü ve En Aza İndirilmesi İçin
Bazı Öneriler

Bölüm Editörü
Prof. Dr. Muhammet ÖZEKES

Özet

Covid-19 salgını diğer birçok hukuk alanında etkili olmakla birlikte, en yoğun etkisini hissettirdiği alanların başında medenî usûl ve icra iflâs hukuku gelmektedir. Bunun temel iki sebebi bulunmaktadır. Bu alanların hakkın doğrudan aranmasını sağlayan alanlar olması; buna bağlı olarak da insanların birbiriyle yoğun temasını gerektiren iş ve işlemleri gerektirmesidir. Yakın tarihte bu anlamda bir insanî kriz ve bunun adli mekanizmaya yansımaları söz konusu olmadığından, konuyu bu yönüyle ele alan genel bir hukukî düzenleme de yapılmamıştır.

Bu salgın döneminde, bazı geçici maddeler ve düzenlemelerle sorun çözülmeye çalışılmıştır (örneğin, takiplerin durması, takip işlemlerinin düzenlenmesi, sürelerle ve duruşmalara ilişkin bazı tedbirlerin alınması). Bu geçici düzenlemelerle bazı rahatlamalar sağlanmış, hak arayanların korunması amaçlanmıştır. Ancak, bu düzenlemeler, kalıcı olmayan ve her seferinde yeniden ele alınması gereken düzenlemelerdir. Ayrıca, takipler bakımından İcra ve İflâs Kanunu'nda konuyla ilgili uygulanacak açık bir kanun hükmü mevcuttur ve başlangıçta da bu hüküm uygulamaya konulmuştur. Mevcut bir kanun hükmüne rağmen bu alanın da geçici maddelerle düzenlenmesi yoluna gidilmesi eleştiriye açıktır. Akraba hukuk sistemlerinin bazılarında ise, yine geçici olmakla birlikte konunun önemine binaen ayrı ve bağımsız kanunlar çıkartılması tercih edilmiş, ayrıca yargı organlarına da genel hükümlere dayalı belirli insiyatifler bırakılmıştır.

Bu tür durumlara hazırlıklı olmak bakımından, önceden genel çerçeve düzenlemelerin yapılması gerektiğinde bu düzenlemelerin devreye sokulması yararlı olacak, her seferinde yeniden düzenleme yapılması gerekmeyecektir. Bunun yanında, konuyla ilgili hukuk bilim komisyonu oluşturularak, konunun uzmanlarınca takibinin sağlanması, soruna müdahaleyi kolaylaştıracaktır. Bu salgın döneminden dolayı ertelenen bazı hukukî sorunların salgın sonrası yoğunlaşacağı; ayrıca salgının ekonomik ve sosyal etkisi sebebiyle bazı hukukî sorunlarda da (örneğin, ödeme güçlükleri, işletmelerin krize girmesi, işçi-işveren ilişkileri, yargıda iş yükü vs.) artış meydana geleceği dikkate alınmalıdır.

Sorunların çözümünde şunlar önerilebilir:

- Yargısal temel haklar zedelenmeden yargılama ve takip hukukunda teknik imkânlardan daha fazla yararlanılabilir.
- Devlet, bireylerle sorunların çözümünde örnek olabilir. Örneğin, devletin kendi alacaklarının takibinde özel kolaylıklar sağlanabilir, alacak tahsili zamana yayılabilir.
- Hukukî sorunların yoğunlaşacağı maddî hukuk alanlarında, bu sorunlara yönelik özel düzenlemeler şimdiden gerçekleştirilerek, bu konularda dava ve takip yoğunluğu azaltılabilir.
- Özel önemi ve önceliği olan sektörlerde istihdam ve üretimin korunmasına yönelik yeniden yapılandırmaya ilişkin hukukî çözümler üretilebilir. Bu çerçevede Ülkemizde Dünyanın gerisinde kalmış küllî takip (iflâs) yolu yeniden ele alınabilir.
- Başlamış takiplerde, borçluların mevcut taksitlendirme imkânları yanında, yeni bazı imkânlarla borçlarını ödemeleri makul zamanlara yayılabilir. Borçluları korurken alacaklıların alacaklarını zamanında ve tam alamama ihtimallerine karşı, uzun vadeli kredi (takip kredisi benzeri) ya da benzeri geçici düzenlemeler yapılabilir. Her iki taraf bakımından da özel ve geçici yöntemler düşünülebilir.
- Toplumsal ve ekonomik birikimin yok olmasının önüne geçilmesi, istihdamın, üretimin, vergi kaynaklarının korunabilmesi, katma değerlerin yok olmaması, tedarik, imalat/hizmet ve dağıtım ağlarının çökmesinin engellenmesi ve özetle işletmelerin ticarî ve ekonomik bütünlüğünün korunabilmesi amacıyla bir kısmı yukarıda belirtilen tedbirlerin alınması önem taşımaktadır.

Chapter 5

The Problems and Proposed Solutions for the Problems Caused by COVID-19 Global Outbreak with Respect to Civil Procedure and Enforcement and Bankruptcy Law

Determination and Evaluation with respect to Civil Procedure and Enforcement and Bankruptcy Law

Some Proposals for Solving and Minimizing the Problems in terms of Civil Procedure and Enforcement and Bankruptcy Law

Chapter Editor
Prof. Dr. Muhammet ÖZEKES

Abstract

Although Covid-19 pandemic has effected several different areas of law, Procedural Law and Execution and Bankruptcy Law are among the mostly effected ones. There are two fundamental reasons of this. These areas are directly related to realization of rights and consequently require intense interaction between people. There exists no general regulation on this issue due to lack of such a crisis in recent history.

Problems were attempted to be solved with some provisional articles and regulations (i.e. suspension of enforcement proceedings, regulation of enforcement proceedings, regulation of judicial periods and hearings). These provisional regulations, despite providing some amount of easement and protection for plaintiffs, are temporary and need to be re-regulated each time. In addition, Turkish Execution and Bankruptcy Law contain an explicit article and this article was in fact employed at the beginning of the pandemic. Thus, it is open to criticism to enact additional regulations despite existing provision that might already serve as a solution. In some of the akin legal systems, separate laws were enacted, and certain amount of discretion was provided to judicial bodies.

In order to be equipped for such situations, enacting general framework legislation in advance and to implement in times of need would be beneficial and would remove the need for new regulations for each required occasion. Additionally, forming a relevant scientific legal committee and monitoring the issue by this committee would expediate to intervene to problem. It should also be taken into consideration that some deferred legal issues will be intense in post-pandemic period, and also some legal problems (i.e. payment difficulties, economic crises of companies, employee-employer relations, judicial workload) will increase due to economic and social impact of the pandemic.

Following points could be suggested for solution:

- Technical means may be use more extensively without harming fundamental judicial rights related to procedural and execution law,
- State might pose an example for individuals. For instance, certain amount of convenience might be provided in State monetary claims, debt collection might be deferred.
- Special regulations might be enacted in advance for particularly problematic areas of substantive law and disputes and enforcement proceedings might be decreased in this way.
- Regulations for protection of production and employment might be enacted in sectors that have special importance and privilege. Bankruptcy proceedings might be reevaluated in Turkish law which has been lagging behind the rest.
- In the existing enforcement proceedings, along with current installment opportunities, debtors might be provided with additional opportunities to extend the due date. Provisional measures such as long-term loans (enforcement loan) might be implemented to cover creditors' risk of non or incomplete payment.
- It is crucial that measures are taken, including those mentioned above, in order to prevent loss of social and economic accumulation, to protect employment, production and tax resources, to prevent loss of added values, to prevent collapse of supply, production, service and distribution networks and, in short, to protect commercial and economic integrity of establishments.

5.1. Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Açısından Tespit ve Değerlendirmeler

Türkiye Bilimler Akademisine gönderilmekle incelememize tevdi edilen ve ayrıca, bu alanda yayımlanan diğer bilimsel çalışmalarda, COVID-19 salgını dolayısıyla Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku alanında yapılan tespit ve önerileri aşağıdaki şekilde özetlemek mümkündür.

5.1.1. Genel Bir Düzenleme İhtiyacı

Gerek medenî usûl gerekse icra iflâs hukuku olmak üzere, bu tür salgın, doğal afet, sosyal hayatı etkileyen önemli sorunlar söz konusu olduğunda özellikle adlî hizmetlerin önceden bilinen ve hazırlık yapılan bir yöntemle yürütülebilmesi için bu konuda özel bir kanun çıkartılması yararlı olacaktır. Bu kanunla bu tür sorunlu durumlarda, alınacak bir yasama veya yürütme kararıyla, kanunun uygulamaya konulması, bu kanun içerisinde tüm adlî hizmetlerin nasıl yürütüleceğinin belirlenmesi, sınırlama ve düzenlemelerin belirlenmesi, yargılama ve takip süreçlerinin bu özel duruma uygun olarak yürütülmesi kabul edilmelidir. Ayrıca bu kanunda, hak arama yollarına ilişkin hak düşürücü, zamanaşımı sürelerle, başvuru, itiraz vs. sürelerin de ne şekilde olacağı belirlenmelidir.

Bu kadar geniş kapsamlı ve derin etkileri olan bir salgının yargılama ve takip hukukuna ilişkin sorunlarının çözümünde bir geçici madde ile değil, ayrı bir düzenleme ile çözüm üretilmesi sorunun ciddiyeti karşısında daha önemlidir.

5.1.2. *Takipler Bakımından Bir Düzenleme Mevcutken, Yeniden Düzenleme Yapılmasının Gerekli Olmaması* Mevcut durum karşısında ise, aslında icra ve iflâs hukuku (takip hukuku) bakımından kanunî bir düzenleme mevcutken bu gereği gibi uygulanamamış, hatta aynı konu yeniden farklı mevzuat hükümleri ile düzenlenmiştir. İİK m. 330'a göre, bugün yaşanan salgın hastalık gibi fevkalade hallerde Cumhurbaşkanı kararıyla icra takiplerinin durdurulması mümkündür. Bu hüküm çok özel bir düzenlemedir. Hüküm yürürlükte olmasına rağmen, uygulanması ancak (daha önce Bakanlar Kurulu) Cumhurbaşkanı kararıyla mümkündür. Cumhurbaşkanı kararında, bunun kapsam ve süresini de belirleme yetkisine sahiptir. Her ne kadar sürecin başlangıcında 2279 sayılı Cumhurbaşkanı kararıyla bu hüküm uygulamaya konulmuşsa da; ancak ardından çıkartılan 7226 sayılı Kanunla aynı husus bu sefer geçici bir kanun hükmüyle düzenlenmiştir. Oysa, konuyla ilgili açık düzenleme varken, bir kararla uygulanması söz konusu iken ve uygulanmışken, bu hükmü daha doğru işletmenin mümkün olduğu durumda, yeniden kanunî düzenleme yapmak gerekli değildir; ayrıca uygulama tartışmasına sebep olma ihtimali ortaya çıkartma riski mevcuttur.

5.1.3. *Salgın Sürecinde Yargılama ve Takip Hukuku Bakımından Yapılan Düzenlemelerin Genel Çerçevesi* COVID-19 sürecinde yargılama ve takip hukukuyla ilgili temel düzenleme 7226 sayılı Kanunun geçici maddesi (geçici madde 1) ile yapılmıştır. Önce bu konuda süreler ve işlemler 30.04.2020 tarihine kadar durdurulmuş, daha sonra bu durma süresi 15.06.2020'ye kadar uzatılmıştır. Bu arada HSK konuyla ilgili bazı düzenlemeler yapmış, bazı idarî tedbirler de alınmıştır. Bu düzenlemelerde temel yaklaşım, salgın süresince gerek maddî hukuka ilişkin gerekse yargılama ve takip hukukuna ilişkin süreler bakımından hak kayıplarının önlenmesidir. Böylece hak arama durumunda olanlar salgın sebebiyle süreleri kaçırma riskinden kurtarılmıştır. Temelde bu yaklaşım doğru bir yaklaşımdır. Ancak takip hukuku ile ilgili yukarıda belirtilen durumla, düzenlenen hükümlerin içeriği konusunda bazı tartışmalar söz konusu olmuştur.

5.1.4. *Yargılama Ve Takiplerin Başlaması ile Ortaya Çıkacak Yoğunluk ve Yığılma Sorunu*

Gerek yargılama gerekse takipler bakımından salgınla ilgili tedbirlerin devreye sokulduğu bu zaman diliminde, yargı ve icra organları düşük yoğunluklu (zorunlu işler ve sınırlı bir çalışma kapasitesi ile) çalışmış ise de, bu tedbir ve sınırlamaların ortadan kalktığı Haziran ayından itibaren bir iş yükü yığılmasının söz konusu olacağı açıktır. Ayrıca kısa bir süre sonra adli tatilin de başlayacağı düşünüldürse, özellikle Eylül 2020 tarihinden itibaren yargı ve icra organlarının iş yükünün normalin üstünde artması beklenmektedir. Nitekim, duruşmaların, yargılama ve takip işlemlerinin bir kısmının bu tarihten sonra bırakılması da bunu göstermektedir.

İş yükünün artmasının sebebi, sadece durdurulan ve bekletilen işlerin bu süreden sonra yapılmasından kaynaklanan yoğunluk değildir. Her ne kadar bazı tedbirler alınmış olsa da, salgının doğurduğu ekonomik ve sosyal sorunların hukuk alanına yansması kaçınılmazdır. Örneğin, bu süre içinde kira borcunu ödemeyenler tahliye edilemese de, daha sonra bu alacakların tahsili ve takibi, dava açılması mümkündür. Şüphesiz ekonomik sorunlar sebebiyle takipler artacaktır. Keza, çalışmayan işletmelerin belirli zaman diliminde bu yükü kaldıramaması sebebiyle haciz yoluyla takiplere ya da daha ileri safha olarak konkordato süreçlerine girmesi veya iflâsla karşılaşılması da kuvvetle muhtemeldir. Zira, alınan hukukî durdurma ve erteleme tedbirleri sona erdiğinde, bu tedbirler sebebiyle ertelenen icra takip işlemleri, karşılıksız çek işlemleri, vergi ve SGK primi takip işlemleri, tahliye takipleri ve davaları bakımından ciddi bir patlama yaşanması mümkündür. Zira ekonomik faaliyetlerdeki kısıtlamalar kaldırılır kaldırılamaz, kısıtlama kapsamında kalan işletmelerin kaybettikleri gelirleri, bütün kayıplarını kapatacak biçimde toplu olarak birdenbire kazanmalarının mümkün olmadığı açıktır.

Gerek yargıda gerekse takip hukukunda başlayan ve birkaç ay içinde artması beklenen bu yargılama ve takip dalgası karşısında gerekli tedbirlerin şimdiden düşünülmesi, düzenlenmesi ve alınması uygun olacaktır. Son anda alınacak tedbirlerin bazen başka hukukî sorunlara yol açma ihtimali mevcuttur.

5.1.5. *Sorunlar İçin Alınacak Tedbirlerde Uzmanlardan Oluşan Bir Hukuk Bilim Kurulunun Oluşması, Adalet Bakanlığı ve İlgili Yargılama Organlarıyla Koordineli Çalışması*

Yukarıda açıklanan ve aşağıda üzerinde durulacak sorunlar karşısında, her hukuk alanından belirli sayıdaki uzmandan oluşan bir hukuk bilimi kurulunun danışmanlığında yapılacak düzenleme ve alınacak tedbirlerin koordine edilmesi uygun olacaktır. Bu, hem yeni sorunların ortaya çıkmasına engel olacak hem de yapılacak düzenleme ve ortaya konulacak çözümlerin tüm hukuk alanlarında uyumlu olması, etkinliğinin sağlanması sonucunu doğuracaktır.

Bu çalışmalarda başka ülke örneklerinden yararlanılabilir, ancak Ülkemize özgü çözümler üretilmelidir. Sorunların tespiti ve çözüm önerilerinde dar bir çevre ile değil, uzmanlığımıza güvenilen ve sorunları yaşayanların görüş ve düşünceleri değerlendirilmelidir. Bu hem sorun ve çözümlerin sahiplenilmesi hem de en geniş katılımı doğru düzenleme ve uygulamalar yapılmasını mümkün kılacaktır.

5.1.6. *Yabancı Ülkelerden Bazı Örnekler*

COVID-19 sürecinde her ülke kendi şartları, mevzuatı, alışkanlıkları ve hukukî alt yapısına uygun bazı tedbirler almıştır. Örneğin, Almanya'da duruşmaların ve yargılamaların ertelenmesi konusunda daha çok mahkemelere inisiyatif bırakılmıştır; bunun sebebi Alman Usûl Kanunu'nun bu konuda esnek olması, yargılama kurallarının bizim kadar katı hükümler içermemesidir. Ancak Almanya'da takip hukukuna ilişkin düzenleme yapılmış, bu süreçte bazı takip (özellikle küllî icra) hükümleri geçici olarak ertelenmiştir. Keza İsviçre'de bazı yargılama ilkelerinin esnetilerek uygulanması, teknik imkânlardan yararlanılması gibi geçici düzenlemeler yapılmış; ancak bunlar uygulanırken adil yargılanma hakkı, hak arama özgürlüğüne ilişkin hususların gözetilmesi aranmıştır.

Ayrıca İsviçre adli tatili bu seneye özgü olarak öne çekmiş, salgının yoğun olduğu ve zaten adliyelerin düşük yoğunluklu çalıştığı dönemi kapsayacak şekilde yeniden düzenlemiş, böylece yargıda ortaya çıkacak zaman kaybını kendi doğallığı içinde en aza indirmeyi tercih etmiştir.

Görüldüğü üzere, akraba hukuk sistemlerine sahip olduğumuz Ülkelerde, bizde yapıldığı gibi birçok kanunda düzenleme yapan bir kanunun geçici maddesi ile değil, konunun önemine binaen ya bağımsız kanunî düzenlemelerle çözüm üretilmiş veya mevcut hükümlerin özel uygulamalarına öncelik verilmiştir.

5.2. Medenî Usûl ve İcra İflâs Hukuku Açısından Sorunların Çözümü ve En Aza İndirilmesi İçin Bazı Öneriler

Konuyla ilgili yapılan çalışmalarda COVID-19 sürecinin, tüm alanlarda olduğu gibi yargılama ve takip hukuku alanında da belirli sorunları doğurmasının kaçınılmaz olduğu kabul edilmekte, ancak bunların en aza indirilmesi için bazı önerilerde bulunmaktadır. Bunların belli başlıları şöyle ifade edilebilir:

1. Yargılama ve takip hukukunda mümkün olduğunca teknik imkânların kullanılması hem salgına karşı korunmayı hem de işlerin daha hızlı ilerlemesini sağlayabilecektir. Özellikle Ülkemizde UYAP sisteminin ve ona entegre sistemlerin varlığı bu konuda önemli bir avantajdır. Ancak, bu yapılırken temel yargılama ve takip ilkeleri gözardı edilmeden bu yolların kullanılmasına dikkat edilmelidir. Nitekim, bu yönde düzenleme yapan ülkeler bu hususa özellikle dikkat çekmişlerdir. Doğru yargılama ve adil karar, hızlı yargılama gerekçesine feda edilmemelidir. Karar adil ve doğru olmayınca, ne kadar hızlı olursa olsun yargılama gerçek bir yargılama olmayacaktır. Aksi halde, kanun yollarına fazladan başvuru, bireysel başvuru yollarında artış söz konusu olabilir. Daha da önemlisi hak kayıpları karşımıza çıkabilir, adil yargılanma zedelenebilir. Bu sebeple, teknolojiyi kullanarak çok kısa sürede ve kestirme bazı çözümler, o sorunu çözse de, başka sorunlara yol açma ihtimali değerlendirilerek kabul edilmelidir.
2. Muhtemeldir ki, bu süreç sonunda aynı türden, benzer uyuşmazlıklarda artış olacaktır (işçi-işveren, kiracı-kiraya veren, ticarî bazı uyuşmazlıklar, alacakların tahsili vs.). Benzer uyuşmazlıkların ortaya çıkmadan çözümüne yönelik olarak, mümkünse önce maddî hukuk alanında düzenlemeler yapılması düşünülmeli, bu uyuşmazlıkların çıkması durumunda da bunların kısa sürede çözümüne yönelik tedbirler dikkate alınmalıdır. Bu noktada kişilerin hak arama özgürlüğünü sınırlandırmaya varmayan alternatif uyuşmazlık çözüm yolları, yargıya başvurunun kolay ve basit hale getirilmesi, benzer uyuşmazlıklarda topluluk davasının geliştirilmesi gibi yöntemler düşünülebilir. Burada en önemli nokta, asil olarak mevcut HMK hükümlerinin uygulanmasıdır. Bu hükümler tam uygulanırsa, gereksiz zaman harcanması, duruşma yapılması ve adliyelerde yığılımların önlenmesi mümkündür. Örneğin, HMK'da ön incelemeden sonra kural olarak delil toplanmayacağı belirtilmesine rağmen, delil toplanmakta, sırf delil toplamak için gereksiz duruşmalar yapılmaktadır. Asil sorunun düzenlenmeden çok doğru uygulama olduğu bilinmektedir.
3. Uyuşmazlıkların çözümünde Devlet bireylere örnek olmalı, aynı zamanda bu süreçte uyuşmazlıkların artışının bir parçası olmamalıdır. Bu sebeple, idarî yargıda uyuşmazlığın bir tarafının Devlet olduğu, keza özel hukuk uyuşmazlıklarında da doğrudan ve dolaylı olarak Devlet kurumlarının taraf olduğu davaların önemli bir miktara ulaştığı göz önünde tutularak, Devletin taraf olduğu davalarda uyuşmazlıkların sulh ve arabuluculuk yoluyla çözümünü işletecek bir süreç izlenmelidir. Bunun için zaten 659 sayılı KHK ile yeterli yasal alt yapı mevcuttur. Yapılması gereken bunun etkin kullanımınıdır. Keza Devletin taraf olduğu dava ve takipler için önce alternatif yolların işletilmesi genişletilebilir. Örneğin, zorunlu arabuluculuk önce Devletin taraf olduğu uyuşmazlıklarda yaygınlaştırılabilir. Ayrıca Devletin

yaptığı takiplerde doğrudan kamu gücünü kullandığı da düşünülürse, normal takiplerde düşünülen tedbirler, benzer şekilde Devletin taraf olduğu takiplerde de uygulanmalıdır. Ancak, örneğin salgın tedbirleri kapsamında İİK'daki takipler durmuş ancak 6183 sayılı Kanundaki takipler hakkında bir düzenleme yapılmamıştır.

4. Ülke ekonomisi için tedarik zincirinin korunması, rekabet ortamının korunması, istihdamın korunması bakımından önemlilik, gereklilik ve zorunluluk kriterleri belirlenerek, özellikle stratejik önemi haiz sektörlerde faaliyet gösteren işletmelerin borçları için tüm alacaklılar bakımından bağlayıcı olacak şekilde borç yeniden yapılandırmasına ilişkin düzenleme yapılabilir. Bu konuda geçici veya kalıcı tedbirler alınabilir. Bankalar ve finans kuruluşlarının, borç yeniden yapılandırılmasına teşvik edilmesi ve sözleşmenin bağlayıcılığı için aranan olumlu oy oranının düşürülmesi sağlanabilir.
5. 7226 sayılı Kanun ile durdurulan icra takiplerini kümülatif bir biçimde toplu olarak başlamasına engel olunabilmesi için, başlatılmış olup durdurulan icra takiplerinde, geçici düzenleme ile borçlulara, takibin kesinleşmesinden itibaren, kredilere uygulanan en düşük cari faiz ile belirli bir süre (örneğin 12-24 ay arası) taksitle ödeme hakkı tanınabilir. Bu konuda İİK m. 111'de geçici bir madde ile özel bir düzenleme yapılması mümkündür.
6. Haciz yoluyla takiplerin tamamında, hacz edilen (özellikle işletme bütünlüğü arzeden, ekonomik faaliyete yönelik olan ya da kişinin hayatı ve sosyal varlığı için zorunluluk taşıyan gibi) malların borçlu elinde bırakılması, muhafaza işlemlerinin geçici olarak durdurulması ya da belirli şartlara bağlanması geçici hükme bağlanabilir. Bu kapsamda ticarî ve sınaî işletmelerin borçlarından dolayı başlatılan takiplerde, işletme bütünlüğünün bozulmasına engel olunmak amacıyla, belirlenecek kriterlere göre ekonomik ve ticarî bütünlük kararı verildiğinde münferit hacizler ve satışlar engellenerek işletmenin bir kül olarak devrini sağlayıcı hükümler getirilebilir.
7. Getirilecek düzenlemeler sebebiyle alacaklarını tahsil edemediği için nakit sıkıntısına düşen ve düşecek olan işletmelere, kamu bankaları tarafından uzun vadeli düşük faizli kredi temini için özel bir geçici bir düzenlemeye gidilebilir (takip kredisi).
8. Bugün özellikle Ülkemizde uygulanan iflâs sistemi, neredeyse Dünya'da kalmamıştır; ayrıca birçok kez düzenlenmesine, yenilenmesine, sürekli değiştirilmesine rağmen konkordato sistemimizin de çözüm üretmediği önemli ölçüde kabul edilmektedir. Bu eskimiş modeller yerine, İİK m. 309/m vd. da düzenlenen uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma kurumu (veya benzer kurumlar) güncellenerek, geliştirilip yeniden düzenlenerek Ülkemiz ihtiyaçları da göz önünde tutularak hayata geçirilmesi sağlanabilir. Zira bu kurum sadece borçların yeniden yapılandırılması değil, şirketlerin ve işletmelerin yeniden yapılandırılmasına da imkân tanımaktadır. Bu salgın sürecinde daha da önem kazanmıştır.
9. Takipler bakımından salgın sürecinde doğrudan uygulanan İİK m. 330 gibi genel olmayan, ancak sadece salgın sebebiyle sorun yaşayacak kişiler için yargı kontrolünde özel olarak tespit yapılarak uygulanabilecek, belirli rahatlama sağlanabilecek, konkordatoya ve yeniden yapılandırmaya benzer etkiler doğurabilecek İİK m. 337 vd. hükümlerinde yer alan "fevkalade mühlet" imkânının kullanılması da düşünülebilir.
10. Millî değerlerimizin yok olmasının önüne geçilebilmesi, istihdamın korunabilmesi, katma değerlerin yok olmaması, vergi kaynağının muhafazası, tedarik, imalat/hizmet ve dağıtım ağlarının çökmesinin engellenmesi ve özetle millî işletmelerin ticarî ve ekonomik bütünlüğünün korunabilmesi amacıyla bir kısmı yukarıda belirtilen tedbirlerin alınması önem taşımaktadır.

5. Bölüm Kaynakçası / References of Chapter V

- AKKAYA, Tolga: “Covid-19 Salgını Nedeniyle Alman İdari ve Yasal Önlemlerin Konkordatoya Etkisi ve Salgının Ekonomik Sonuçlarından Olumsuz Etkilenen Borçluların Korunmasına Yönelik Tedbirlere Dair Düzenleme Önerileri”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özeker, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 203 vd.
- ASLAN, Ali Çetin: “Alman ve Avusturya Hukuklarında Covid-19 Salgınının Yargulamalara Etkisi ve Türkiye Bakımından Düşündürdükleri”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özeker, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 85 vd.
- ATALAY, Oğuz: “Covid-19 Salgını Sebebiyle Gerçekleşen Takip Tatili Sonrasına İlişkin Bazı Düşünceler ve Öneriler”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özeker, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 187 vd.
- ATALAY, Oğuz/ÖZEKES, Muhammet: “7226 Sayılı Kanun İle İcra ve İflâs Kanunu m. 330 Hükmünü Uygulayan Cumhurbaşkanlığı Kararı (2279 Sayılı) Çerçevesinde Ortaya Çıkan Bazı Sorular ve Tartışmalara Cevaplar”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özeker, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 159 vd.
- ATALI, Murat/ERDOĞAN, Ersin: “Covid-19 Salgınının Medenî Usul Hukuku Alanına Yansımaları”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özeker, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 21 vd.
- BULUT, Uğur: “7226 Sayılı Kanun’un İcra Hukukundaki Satış ve Paraların Ödenmesi İşlemlerine Etkisi”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özeker, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 231 vd.
- DEMİRKOL, Berk: “Covid-19 Salgınının Tahkim Yargulamalarındaki Sürelere Etkisi”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özeker, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 115 vd.
- DİRENİSA, Efe/KÖROĞLU, Anıl/KAPLAN, Mikail Bora: “Covid-19 Sebebiyle Açılan Kira Bedelinin Uyarlanması Davalarında Medenî Usûl Hukuku Bakımından Ortaya Çıkabilecek Bazı Meseleler”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” sh. 66 vd.
- DİŞEL, Buse: “İsviçre Hukukunda Covid-19 Sebebiyle Yargıda Alınan Tedbirlere Özellikle Medenî Yargıdaki Düzenlemeler ve Bu Düzenlemelerin Ülkemiz Açısından Değerlendirilmesi”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özeker, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 67 vd.
- KORKUT, Serra: “Hukukî Bir İmkân Olarak Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla Duruşma”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” sh. 55 vd.
- MEMİŞ, Şamil: “Covid-19 Salgınının Yargılama Sürecine Etkileri”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” sh. 51 vd.
- ÖZEKES, Muhammet: “Covid-19 Salgını Sebebiyle Özel Hukuk Alanında Yapılan Düzenlemelerin Doğurduğu Sorunlar Üzerine Tespitler ve Öneriler”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özeker, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 3 vd.
- ÖZEKES, Muhammet/BORAN GÜNEYSU, Nilufer: “Kovid-19 Salgınından Dolayı Alman Hukukunda Yargılama ve Takip Hukukuna İlişkin Hukukî Durum İle Özellikle İflâslar (Kişilî İcra) Hakkındaki Düzenlemeye Genel Bakış”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özeker, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 243 vd.
- ÖZEKES, Muhammet/SEVEN VURAL: “Fevkalade Hallerde Adalet Hizmetlerinin Yürütülmesi ve Süreler Hakkında Kanun Önerisi”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özeker, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 13 vd.
- ÖZKAYA FERENDEÇİ, H. Özden: “Sözlülük İlkesi ve Aleniyet İlkesi”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” sh. 48 vd.
- PEKCANITEZ, Hakan: “Medenî Usûl Hukukuna İlişkin Tespit ve Önerilerim”, “İcra ve İflâs Hukuku Alanındaki Tespit ve Değerlendirmelerim”.
- PEKCANITEZ, Hakan: “2279 Sayılı Cumhurbaşkanlığı (Fevkalâde Mühlet) Kararı ile 7226 Sayılı Kanunun Geçici 1. Maddesinin Birlikte Değerlendirilmesi”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özeker, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 143 vd.

- TÜRKEL, Doğuş Taylan/ÇİFTÇİ, Pınar: “İşyeri Kira Sözleşmeleri Açısından Aşırı İfa Güçlüğüne Dayalı Uyarılma Davalarında (TBK m. 138) Düzenleyici Amaçlı İhtiyati Tedbirler”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 53 vd.
- ÜNAL KAYA, Hilal: “Mukayeseli Hukuktaki Düzenlemeler Ve Aleniyet İlkesi Doğrultusunda Değerlendirmeler”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” sh. 58 vd.

Kaynakça / References

- AKBULUT, Lütfullah Yasin: “Toplu İbadetlere Yönelik Getirilen Kısıtlamalar (Durchführungsbeschränkungen für öffentliche Gebete)”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 92 vd.
- AKIN, Levent: “Covid-19’un İş İlişkilerine Olası Etkileri”, in: Çimento İşveren Dergisi, Mayıs 2020, s.16-71. <https://ceis.org.tr/ceis-yayimi/cimento-isveren-dergisi-mayis-2020/>
- AKKANAT ÖZTÜRK, Elif Beyza: “Sosyal Temas Kuralı ve Sorumluluk Hukuku”.
- AKKAYA, Tolga: “Covid-19 Salgını Nedeniyle Alman İdari ve Yasal Önlemlerin Konkordatoya Etkisi ve Salgının Ekonomik Sonuçlarından Ohumsuz Etkilenen Borçluların Korunmasına Yönelik Tedbirlere Dair Düzenleme Önerileri”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 203 vd.
- AKSOY RETORNAZ, E. Eylem: “Cezaevinde Sağlık Hizmetlerine Erişim ve Bulaşıcı Hastalıklar”.
- ALTUNKAYA, Mehmet: “Küresel Salgının Mücbir Sebep Olması ve Edimin İfasının İmkansızlığının Hukukî Sonuçları”.
- APAYDIN, Bahadır: “Covid 19 Salgını Döneminde Sağlık Hakkı ve Özel Sağlık Kuruluşlarındaki Ücretsiz Acil Servis Hizmetlerine Erişim”.
- ARAT, Ayşe: “TBK m. 138’de Düzenlenen Aşırı İfa Güçlüğü Hükmünün Küresel Salgın Çerçevesinde Değerlendirilmesi”.
- ARTIK, Nevzat/HANCI, Hamit: “COVID 19 Gıda Güvenliği ve Biyoterörizm”.
- ARSLAN, M. Hamza: “Covid 19’un Genel Kurul Toplantılarına Etkisi”.
- ASLAN, Ali Çetin: “Alman ve Avusturya Hukuklarında Covid-19 Salgınının Yargulamalara Etkisi ve Türkiye Bakımından Düşündürdükleri”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 85 vd.
- ASLAN, Esra: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” kapsamında yer alan İdare Hukuku bağlamında tespit ve değerlendirmeler, sh. 112 vd.
- ASTARLI, Muhittin: “Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Covid19 Pandemisi Nedeniyle İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Ortaya Çıkan ve Çıkması Muhtemel Sorunlara ve Çözüm Önerilerine İlişkin TÜBA Çalıştayı Hazırlık Raporu”.
- ATALAY, Oğuz: “Covid-19 Salgını Sebebiyle Gerçekleşen Takip Tatili Sonrasına İlişkin Bazı Düşünceler ve Öneriler”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 187 vd.
- ATALAY, Oğuz/ÖZEKES, Muhammet: “7226 Sayılı Kanun İle İcra ve İflâs Kanunu m. 330 Hükmünü Uygulayan Cumhurbaşkanlığı Kararı (2279 Sayılı) Çerçevesinde Ortaya Çıkan Bazı Sorular ve Tartışmalara Cevaplar”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 159 vd.
- ATALI, Murat/ERDOĞAN, Ersin: “Covid-19 Salgınının Medenî Usul Hukuku Alanına Yansımaları”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 21 vd.
- AYDIN, Alihan: “Covid-19 Salgını ve 7226 Sayılı Kanunun Geçici 1. Maddesi Çekten Kaynaklanan Hukukî Sorumluluğun Şartlarını Değiştirmiş midir?”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, sh. 633 vd.
- AYDIN, Ufuk: “Covid-19 Pandemisi; İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Alanında Yarattığı Sorunlar ve Çözüm Önerileri”.
- AYOĞLU, Tolga/ALTAY, Sıtkı Anlam/DURAL, Halil Ali/YUSUFOĞLU, Fülürya/YÜKSEL, Sinan Hüdayi: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi bünyesinde yapılan Covid-19 salgınının Ticaret Hukuku alanında ortaya çıkardığı sorunların tespitine ve bunların çözümüne ilişkin müşterek bilimsel çalışma.
- BACAŞIZ, Pınar: “Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması ve Covid-19 Süreci”.
- BARAN, Deniz: “COVID-19 Salgını ve Çin’in Uluslararası Hukuk Açısından Sorumluluğu”.
- BAŞOL, Kemal: “Maskeyle Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkı”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 94 vd.
- BAYTEMİR KONTACI, Burcu: “Küresel Bir Sağlık Tehdidi Olarak Salgınlarla Mücadelede Uluslararası Hukukun Rolü ve Dünya Sağlık Örgütü’nün Geleceği: COVID-19 Salgını Bağlamında Bir Değerlendirme”.

- BİNGÖL SCHRIJER, Bilge: “*KOVID-19 Salgını Sürecince Eğitim Hakkı, Fırsat Eşitliği ve Smav Hukukuna İlişkin Temel Problemler*”.
- BİRBİR EFENDİOĞLU, Didem: “*Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu*” kapsamında yer alan İdare Hukuku bağlamında tespit ve değerlendirmeler, sh. 123 vd.
- BULUT, Uğur: “*7226 Sayılı Kanun’un İcra Hukukundaki Satış ve Paraların Ödenmesi İşlemlerine Etkisi*”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özekes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 231 vd.
- CANDAN, Tolga: “*COVID-19 Sebebiyle Sanayi ürünlerine Getirilen Ek-Gümrük Vergilerinin Kısa Değerlendirilmesi*”, in: “*Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu*”, sh. 133 vd.
- CEYLAN, Ebru: “*Tüketici Hukuku Alanında Koronavirüs Pandemisi Sürecinin Etkileri*”.
- CEYLAN, Ebru/BAŞARAN, Cansu: “*Borçlar Hukuku Alanında Koronavirüs Pandemisinin Sözleşmelere Etkisi*”.
- ÇEKİN, Mesut Serdar: “*COVID-19 Pandemisi Karşısında Kişisel Sağlık Verilerinin İşlenmesine Dair KVKK Hükümlerinin İş ilişkileri Kapsamında Değerlendirilmesi*”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özekes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 707 vd.
- ÇEKİN, Mesut Serdar: “*Covid 19 ve Kişisel Verilerin Korunması*”.
- ÇELİK, Burak: “*Covid 19 Salgını Etkisinde Kişisel İlişki Kurma Hakkı*”.
- ÇOBAN, M. Ali: “*Covid 19’un Paket Tur ve Geçici Konaklama Sözleşmelerine Etkisi*”.
- DEMİR, Koray: “*Covid-19 Salgınının Çek İbraza Etkileri*”, in: “*Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu*”, sh. 42 vd.
- DEMİR, Koray: “*Covid-19 Salgını Sonrasında Fiyat Anlaşmaları ile Mücadele: Kobilerin Durumu*”, in: “*Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu*”, sh. 46 vd.
- DEMİRKIRAN, Eyüp Kaan: “*Seyahat Özgürlüğü Kısıtlamaları ve Ölçülülük İlkesi (Ausgangsbeschränkungen und Verhältnismässigkeit)*”, in: “*Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu*”, sh. 86 vd.
- DEMİRKOL, Berk: “*Covid-19 Salgınının Tahkim Yargulamalarındaki Sürelere Etkisi*”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özekes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 115 vd.
- DEVELİOĞLU, H. Murat: “*Covid 19 Pandemisi’nin Mücbir Sebep Oluşturup Oluşturmadığının ve Sözleşmeler Hukuku Açısından Sonuçlarının Değerlendirilmesi*”.
- DİRENİSA, Efe/KÖROĞLU, Anıl/KAPLAN, Mikail Bora: “*Covid-19 Sebebiyle Açılan Kira Bedelinin Uyarlanması Davalarında Medenî Usûl Hukuku Bakımından Ortaya Çıkabilecek Bazı Meseleler*”, in: “*Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu*” sh. 66 vd.
- DİŞEL, Buse: “*İsviçre Hukukunda Covid-19 Sebebiyle Yargıda Alman Tedbirler Özellikle Medenî Yargıdaki Düzenlemeler ve Bu Düzenlemelerin Ülkemiz Açısından Değerlendirilmesi*”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özekes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 67 vd.
- DOĞAN, Gökçen: “*Covid 19’un Nakdi Kredi Sözleşmeleri Bağlamında Olası Etkileri*”.
- DOĞAN, Vahit: “*Mücbir Sebeplerin Akreditife Etkisi*”.
- DURAL, Halil Ali: “*Covid-19 Salgını Nedeniyle Türk Ticaret Kanunu’na 7244 Sayılı Kanunla Eklenen Geçici 13. Madde ile Sermaye Şirketlerinde Kâr Dağıtımına Getirilen Sınırlamalar*”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özekes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 567 vd.
- DURAL, Halil Ali: “*Covid-19 Salgını Nedeniyle Yürürlüğe Giren 7226 Sayılı Kanun’un Geçici 1. Maddesinin Çek Açısından Sonuçları*”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özekes, Onikilevha Yayıncılık AŞ, İstanbul, sh. 649 vd.
- DÜĞER, Sırrı: “*Salgın Hastalık Sebebiyle Alman İdari Kolluk Tedbirlerinin Hukuka Uygunluğu İle İlgili Karşılaştırmalı Bir Değerlendirme*”.
- EGELİĞİ, Ömer E.: “*Karantina veya Tedavi Altına Alman Kişilerin Haklarıyla İlgili Bazı Öneriler*”, in: “*Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu*”, sh. 90 vd.
- EGEMEN DEMİR, Işıl/AHSEN TÜRKMEN, Süheyla/MERT, Baver Mazlum: “*Yabancılar ve uluslararası Koruma Hukuku Bakımından COVID-19 Pandemisi*” (in: “*Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu*”, sh. 138 vd.
- ENGİN, E. Murat: “*Salgın Döneminde Alman İş Hukuku Önlemlerinin Değerlendirilmesi*”
- EVRAK TOPUZKANAMIŞ, Şafak: “*Olağanüstü Zamanlarda Anayasa Hukuku*”.
- GÖKÇEN, Ahmet/İÇER, Zafer: “*Hükümlü veya Tutuklunun Kaçması, İzinden Dönmemesi, Yetkili Mercilere Müracaat Etmemesi Suçları (TCK m..292, 293; CGTHK 97, 105/A)*”.
- GÜNEYSU, Gökhan: “*Uluslararası Düzenin Pandemi ile İmtihanı: Siyaset ve Hukuk Üzerine Düşünceler*”.

- HAKERİ, Hakan: “Tıp Hukuku Açısından Bulaşıcı Hastalıklar”.
- KARAKOÇ, Yusuf: “COVID-19 Pandemi Sebebiyle Vergi Hukuku Alanında Alınması Gereken Tedbirler”.
- KAYA, Bahar: “Covid 19’un Tüketici İşlemleri Üzerindeki Etkileri”.
- KESKİNSOY, Ömer: “Covid-19 Pandemisi Çerçevesinde 1982 Anayasasının Temel Haklarla İlgili Düzenlemeleri ve Seçimlerin Erteleme Meseleleriyle İlgili Güncel Sorunlar”.
- KILIÇ, Muharrem: “Pandemi Dönemi İnsan Hakları Siyaseti: Hak ve Özgürlükler Düzeninin Kırılma Noktası Doğası”.
- KILIÇ, Muharrem: “Pandemik Tehdit Karşısında Sağlık Hakkının Sosyo-Legal Dinamiği”.
- KORKUT, Serra: “Hukuki Bir İmkân Olarak Ses ve Görüntü Nakledilmesi Yoluyla Duruşma”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” sh. 55 vd.
- KUBİLAY, Huriye: “Pandeminin Sigorta Sözleşmelerine ve Sigorta Sektörüne Etkileri”.
- KÜÇÜTAŞDEMİR, Özgür: “Kamu Sağlığı ve Özgürlükler İkileminde Biyo-terörizm ve Biyo-suçlar”.
- MALBELEĞİ, Nida: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” kapsamında yer alan İdare Hukuku bağlamında tespit ve değerlendirmeler, sh. 97 vd.
- MEMİŞ, Şamil: “Covid-19 Salgınının Yargılama Sürecine Etkileri”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” sh. 51 vd.
- ÖNOK, Murat: “Bulaşıcı Hastalıklara İlişkin Tedbirlere aykırı Davranma Suçu (TCK m. 195)”, in: Anayasa Hukuku Dergisi, cilt 9, sayı 17, yıl 2020, sh. 147 vd.
- ÖZÇELİK, Barış: “Covid 19 Salgını Çerçevesinde Alman Önlemlerin Sözleşme Hukuku ve Mücbir Sebep Kavramı Açısından Değerlendirilmesi”.
- ÖZDAN, Selman: “COVID-19 Salgınında Çin: Uluslararası Hukuki Sorumluluk ve Uluslararası Yargı Açısından Bir Değerlendirme”.
- ÖZDEMİR, Hayrunnisa: “COVID 19 Salgını Döneminde Sağlık Hizmetlerinde Kişisel Verilerin İşlenmesi, Silinmesi, Değerlendirilmesi ve Korunması”.
- ÖZEKES, Muhammet: “Covid-19 Salgını Sebebiyle Özel Hukuk Alanında Yapılan Düzenlemelerin Doğurduğu Sorunlar Üzerine Tespitler ve Öneriler”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özekes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 3 vd.
- ÖZEKES, Muhammet/BORAN GÜNEYSU, Nilufer: “Kovid-19 Salgınından Dolayı Alman Hukukunda Yargılama ve Takip Hukukuna İlişkin Hukukî Durum İle Özellikle İflâslar (Külli İcra) Hakkındaki Düzenlemeye Genel Bakış”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özekes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 243 vd.
- ÖZEKES, Muhammet/SEVEN Vural: “Fevkalade Hallerde Adalet Hizmetlerinin Yürütülmesi ve Süreler Hakkında Kanun Önerisi”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özekes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 13 vd.
- ÖZER, Tolga: “Sözleşmelerin Covid 19 Nedeniyle Uyarlanması”, “Covid 19 Salgını Nedeniyle Getirilen Sokağa Çıkma Yasağına veya Karantina Kararlarına Uymayanların TBK m. 49/I Uyarınca Sorumluluğu”.
- ÖZGENÇ, İzzet: “Toplantı ve Gösteri Yürütüşü Hürriyeti ile Seyahat Hürriyeti Bağlamında Özgürlük ve Güvenlik İlişkisi”, in: Anayasa Yargısı, cilt 35, yıl 2018, sh. 163 vd.
- ÖZGENÇ, İzzet: “Relation between Liberty and Security in the context of the Right to Organize Meetings and Demonstration Marches and the Freedom of Movement”, in: Constitutional Justice in Asia, “Right to Liberty and Security”, Ankara, April 2020, sh. 29 vd.
- ÖZGENÇ, İzzet: “Die aktuellen Probleme in der Praxis des Türkischen Strafvollstreckungsrechts”, in: Dr.Dr.h.c. Silvia Tellenbach’a Armağan, Editörler: F. Yenisey, İ. Özgenç, A. Nuhoglu, A. Sözüer, F. Turhan, Ankara, Mayıs 2018, sh. 1177 vd.
- ÖZGENÇ, İzzet: “Yaptırım Teorisi ve İnfaz Siyaseti”, in: TÜBA Günce, sayı 60, Mayıs 2019, sh. 30 vd.
- ÖZGENÇ, İzzet/ BAYRAKTARLI, İhsan Yılmaz: “İnfaz Kurumlarındaki Hükümlü Sayısındaki Artış Sorunu ve Çözüm Önerisi”, in: Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, cilt XXIII, Ocak 2019, sayı 1, sh. 129 vd.
- ÖZKAYA FERENDECİ, H. Özden: “Sözlülük İlkesi ve Aleniyet İlkesi”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” sh. 48 vd.
- PASLI, Ali: “Anonim/Limited Ortaklık Genel Kurul Toplantılarının 7244 Sayılı Özel Covid-19 Kanunu Sonrasındaki Durumu: Sermaye Şirketlerindeki Ortakların Sağlığının Değeri Var mıdır?”.
- PASLI, Ali: “Covid-19 Salgınının Anonim ve Limited Ortaklık Yıllık Olağan Genel Kurul Toplantılarına Etkisi: Güncel Koşullar Süzerken Genel Kurul Kararı Alınabilir mi?”.
- PASLI, Ali: “COVID-19 Salgınının Çek Hukukuna Etkisi: Güncel Koşullar Süzerken Çek İbrazi Mümkün müdür?”.
- PASLI, Ali: “Çeklerin Pandemi Süresince İbrazinin Devamına İlişkin Güncel Uygulamaların Eleştirisi: Çekteki İbrazi Süresinin Bilhassa Çek Kanunu Sonrasındaki Teknik Anlamının Anlaşılabilmesi”.

- PASLI, Ali/ARSLAN, M. Hamza: “COVID-19 Salgını ve Patent Hukuku: Salgın Nedeniyle Patentli Buluş, Üçüncü Kişilerce Hak Sahibinin Rızası Olmaksızın Kullanılabilir mi?”.
- PEKCANITEZ, Hakan: “Medeni Usûl Hukukuna İlişkin Tespit ve Önerilerim”, “İcra ve İflâs Hukuku Alanındaki Tespit ve Değerlendirmelerim”.
- PEKCANITEZ, Hakan: “2279 Sayılı Cumhurbaşkanlığı (Fevkalâde Mühlet) Kararı ile 7226 Sayılı Kanununun Geçici 1. Maddesinin Birlikte Değerlendirilmesi”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 143 vd.
- SARIKAYA, Murat: “Covid 19’un Sorunluluk Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”.
- SARIKAYA, Sinan: “7226 Sayılı Kanun’un Geçici 1. Maddesinin Çeklerin İbrazi ve Karşılıksız Çek Suçuna Etkisi”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, sh. 661 vd.
- SERT SÜTÇÜ, Selin: “Covid 19’un Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması Üzerindeki Etkilerinin İncelenmesi”.
- SEVEN, Vural: “Covid-19 Salgını Sebebiyle Yapılan Kanuni Düzenlemenin Sigorta Tahkim Hukuku Alanındaki Sürelere Etkisi”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 131 vd.
- SEVEN, Vural/MEMİŞ, Tekin: “Sermaye Şirketlerinde; “Sermayenin Kaybı, Borca Batık Olma Durumu” Nedeniyle Şirketin Sona Ermesine Dair Türk Ticaret Kanunu Hükümlerinin (TTK m. 376 ve m. 633, Koop K. m. 63) Uygulanmasının Durdurulması ile Genel Kurul Toplantıları Hakkında Kanun Önerisi ve İkincil Mevzuatta Değişiklik Önerileri”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 28 vd.
- SEVER, Dilşad Çiğdem: “COVID-19 Günlerinde İdare Hukuku: Salgınla Mücadelede Kolluk Yetkileri Üzerine Bir İnceleme”.
- SOMER, Pervin: “Covid 19 Salgını Nedeniyle Sözleşmeler Hukukunda ve Sağlık Hukukunda Ortaya Çıkan/Çıkabilecek Hukuk Sorunlarına İlişkin Rapor”.
- SUBAŞI, İbrahim: “Covid-19’un İş Hukukuna Etkisi, TÜBA Raporu”.
- ŞAHİN, Hale: “COVID-19’un Mücbir Sebep Olarak Sözleşme İlişkilerine Etkisi”.
- ŞENOL, Cem: “Covid-19 Salgını Döneminde Alman Kararların Hukukiliği Bağlamında Türk Hukukundaki Mevcut Duruma Yönelik Bazı Düşünceler ve Öneriler”.
- ŞİRİN, Tolga: “Tehlikeli Salgın Hastalıklarla Hukuksal Mücadeleye Anayasal Bir Giriş”.
- TATLIYER, Mevlüt: Odak: Koronavirüs Sonrası Dünyada İstihdam ve İşsizlik (<https://www.setav.org/odak-koronavirus-sonrasi-dunyada-istihdam-ve-issizlik/>)
- TÜRKEL, Doğuşay Taylan/ÇİFTÇİ, Pınar: “İşyeri Kira Sözleşmeleri Açısından Aşırı İfa Güçlüğüne Dayalı Uyarılma Davalarında (TBK m. 138) Düzenleyici Amaçlı İhtiyatî Tedbirler”, in: COVID-19 Salgınının Hukukî Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler, Editör Muhammet Özkes, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık AŞ, sh. 53 vd.
- UÇAR, Mustafa: “COVID-19 Salgınının Uluslararası Hukuka Etkileri”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 135 vd.
- UZUNALLI, Sevilay: “Alman Hukukunda Pandemi Nedeniyle Alman Tedbirler Kapsamında Anonim Şirket Genel Kurulu ve Ülkemiz Açısından Öneri”.
- ÜNAL KAYA, Hilal: “Mukayeseli Hukuktaki Düzenlemeler Ve Aleniyet İlkesi Doğrultusunda Değerlendirmeler”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” sh. 58 vd.
- YAVUZDOĞAN, Seçkin: “Tehlikeli Salgın Hastalık Sebebiyle Alman Sokağa Çıkma Yasağı Kararları Üzerine Bir Kaç Not”.
- YILDIZ, Ali Kemal/AĞKUŞ, Kazım Furkan/BANDIR, Oğuz/OSMANOĞLU, Bilal/YILMAZ, Ash Ekin/ELİBOL, Can Eralp: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” kapsamında yer alan Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı alanındaki tespit ve değerlendirmeler, sh. 144 vd.
- YILMAZ EREN, Esra: “Pandemi Sürecinde Mülteciler”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu”, sh. 81 vd.
- YİĞİT, Esra: “Türk Hukuku Bakımından Yol Gösterici Nitelikte Bir Çalışma: Alman Hukukunda Uzaktan Çalışma (Telearbeit)”, in: “Türk- Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi COVID-19 TÜBA Çalıştay Raporu” sh. 76 vd.,
- YUVALI, Ertuğrul: “İş Hukukunda Zorlayıcı Neden ve Zorunlu Neden Kavramları İle Bu Kavramların İş Sözleşmesi Üzerindeki Etkileri”.
- YÜKSEL, Cüneyt/BARAN, Deniz: “COVID-19 Salgını ve Bulaşıcı Hastalıkların Yarattığı Küresel Krizle Mücadelede Uluslararası Hukukun Rolü”.
- YÜNLÜ, Semih: “Pandemi ve Sonrasında Bilimsel Bilgiye Erişim: Mukayeseli Hukuk Kütüphanesi Projesi”.
- YÜZBAŞIOĞLU, Cihan/ALKIŞ, Burcu: “Covid-19 İle Mücadele Sürecinde 24.01.2020 İle 23.05.2020 Tarihleri Arasında Alman Tedbirlerin Hukuka Uygunluğuna İlişkin Bir Değerlendirme”.