

SAYI | ISSUE

09

OCAK | JANUARY 2019

# HUKUK BÜLTENİ NEWSLETTER

YAYIN SAHİBİ / OWNER

Egemenoğlu Hukuk Bürosu

Av. Yunus Egemenoğlu - Managing Partner

SORUMLU MÜDÜR / MANAGER IN CHARGE

Dilek Gürsan

EDİTÖR / EDITOR

Dilek Gürsan

YAYIN TÜRÜ / TYPE OF PUBLICATION

Yaygın Süreli / Broad Periodical

egemenoğlu  
HUKUK BÜROSU

# HUKUK BÜLTENİ NEWSLETTER

Türkçe/İngilizce hazırlanmıştır.  
Prepared in Turkish/English.

Yılda bir kez yayımlanır.  
Published once year.

## DEĞERLİ MÜVEKİLLERİMİZ VE MESLEKTAŞLARIMIZ,

Egemenoğlu Hukuk Bürosu için birçok yeniliği ve öncü adımı içeren bir seneyi tamamlamış bulunuyoruz. Yeni ofisimizde, büyüyen ve gelişen ekibimizle çalışmalarımızı her gün bir adım daha ileriye taşımanın mutluluğu ve memnuniyeti içindeyiz. Bu yılda da farklı sektörlerden yeni müvekkillerimiz ve içinde bulunduğumuz hukuki hizmet sektöründe öncülük ettiğimiz teknoloji odaklı yeni projelerimiz ile yolumuza devam etmekteyiz.

Geride bıraktığımız yıl Türk hukuku için de birçok yeniliği, değişikliği ve uygulamayı ardı ardına gündemimize taşıyan verimli ve hareketli bir yıl oldu. Değerli müvekkillerimize hukukun değerşen ve gelişen yeni alanlarında da en hızlı ve doğru bir şekilde, titizlikle hizmet sunmaya çalıştık, güzel ve başarılı projelere birlikte imza attık. Adım atmış olduğumuz yeni yılda siz değerli müvekkillerimiz ve güçlü ekibimizle birlikte daha iyi başarılarla ve projelere imza atmak, günümüz dünyasının gelişen teknolojilerini hukuki hizmetlerimizi daha ileri bir noktaya taşımak adına aktif kullanmak ve bu hususta da öncülük etmek temennisi içindeyiz.

Dokuzuncu sayımız olan bu son bültenimizde, son zamanlarda hukuki gündemlerde önemle yerini alan konkordato, kişisel verilerin korunması, döviz cinsinden veya dövize endeksli sözleşme yasağı, basın hukukunda cezai sorumluluk, işverenin iş kazaları karşısındaki sorumlulukları gibi birçok konunun en önemli soru işaretlerinden hareketle sizler için toparlayıcı, hatta daha fazlasını içeren bir bilgi paylaşımı yapmak istedik. Her sayımızda belirttiğimiz gibi bu önemli çalışmanın gelecek sayıları için konu önerileriniz ve tavsiyeleriniz olursa bizlerle paylaşmanızı rica ediyoruz.

2019 yılının Egemenoğlu ailesi, değerli müvekkillerimiz, dostlarımız ve meslektaşlarımız ile Türk hukuku adına daha iyi bir olmasını dilerim.



YUNUS EGEMENOĞLU  
Yönetici Ortak

## DEAR CLIENTS AND COLLEAGUES,

We have completed a year with many innovations and pioneering steps for Egemenoğlu Law Office. In our new office, we are in the happiness and contentedness of moving our work one step further every day with our growing and developing team. This year, we continue our way with our new clients from different sectors and with our technology-oriented new projects that we lead in the legal services sector.

The year we left behind was an efficient and active year for Turkish law, which brought successive innovations, changes and practices into our agenda. We have tried to provide legal services to our esteemed clients in the fastest and right way also in the new areas of the changing and developing law and we have carried out pleasant and successful projects together. In the new year we have stepped in, we wish to put our signature under better achievements and projects with our valued clients and strong team, to use developing technologies of today's world for moving our legal services to a more advanced point and we wish to lead also in this respect.

In this last newsletter which is our ninth issue, we wanted to share summative and even much more extensive information regarding to many subjects such as concordatum, protection of personal data, the restriction of contract in foreign currency or foreign exchange index, criminal liability in press law, the employer's liabilities in relation to occupational accidents and other subjects recently on legal agendas with reference to the most important question marks. As we mentioned in each issue of ours, we would like to ask you to share with us if you have any subject suggestions and recommendations for future issues of this important work.

I would like to wish the year of 2019 to be a better year for Egemenoğlu family, our esteemed clients, friends and colleagues and on behalf of Turkish law.



YUNUS EGEMENOĞLU  
Managing Partner

## İÇİNDEKİLER

KONKORDATO: BİR BORÇ ÖDEME ANLAŞMASININ ANATOMİSİ SERKAN SILACI	6
REHİNLİ ALACAKLARDA KEFİLE BAŞVURULABİLİR Mİ? AYŞEGÜL YİĞİT / GÖKTÜRK ŞAHİN	16
DÖVİZ ÜZERİNDEN SÖZLEŞME DEVRİ KAPANDI MI? EZGİ ŞEN	20
6698 SAYILI KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI KANUNU KAPSAMINDA VERİ SORUMLUSU KAVRAMI VE VERİ SORUMLUSUNUN YÜKÜMLÜLÜKLERİ MÜCAHİT ÖZDEMİR	30
ANONİM ŞİRKETLERDE BİLGİ EDİNME HAKKI BURCU DİREKÇİ / ALPER GÜNERİ	40
AZINLIĞIN FİNANSAL TABLOLARIN GÖRÜŞÜLMESİNİ ERTELETME HAKKI (TTK M.420) TOLGA POYRAZ	48
TEK SATICILIK (MÜNHASIR BAYİLİK) SÖZLEŞMESİ VE REKABET HUKUKU SEZEN YILMAZ	54
İŞVERENLERİN İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİNDEN DOĞAN SORUMLULUKLARI BAHAR SÜR	62
KISA ÇALIŞMA VE KISA ÇALIŞMA ÖDENEĞİ FAZİLET KARABACAKLAR	72
GEBE VEYA EMZİREN KADINLARIN ÇALIŞTIRILMA ESASLARI SİNEM NUR ÇETİNKAYA	80
İŞ SÖZLEŞMELERİNİN İKALE İLE SONA ERMESİ YAĞMUR SEZGİN	86
TOPLU İŞTEN ÇIKARMA DİLEK KOÇER AYDIN	92
SENDİKAL TAZMİNAT TOLGA ERSOY	98
İŞ KAZALARINDA CEZAI SORUMLULUĞUN TESPİTİ / KUSUR DAĞILIMI GAMZE DİYAROĞLU	104
BASIN YOLUYLA KİŞİLİK HAKLARINA SALDIRI HALİNDE CEZAI SORUMLULUK SEVDA SEZER	112

## TABLE OF CONTENTS

7	CONCORDATUM: ANATOMY OF DISCHARGE OF DEBT AGREEMENT SERKAN SILACI
17	RESORTING TO GUARANTORS LIABILITY FOR PLEDGE OVER RECEIVABLES AYŞEGÜL YİĞİT / GÖKTÜRK ŞAHİN
21	IS IT THE END OF FOREIGN EXCHANGE ON CONTRACTS? EZGİ ŞEN
31	DATA CONTROLLERS AND DATA CONTROLLERS RESPONSIBILITIES UNDER THE TURKISH PERSONAL DATA PROTECTION LAW NO.6698 MÜCAHİT ÖZDEMİR
41	RIGHT TO INFORMATION AND INSPECTION IN JOINT STOCK COMPANY BURCU DİREKÇİ / ALPER GÜNERİ
49	THE RIGHT OF THE MINORITY TO POSTPONE THE DISCUSSION OF THE FINANCIAL STATEMENTS (TCC ARTICLE 420) TOLGA POYRAZ
55	EXCLUSIVE DISTRIBUTORSHIP AGREEMENT AND COMPETITION LAW SEZEN YILMAZ
63	OCCUPATIONAL HEALTH AND SAFETY RESPONSIBILITIES OF EMPLOYERS BAHAR SÜR
73	SHORT-TIME WORKING AND SHORT-TIME WORKING ALLOWANCE FAZİLET KARABACAKLAR
81	WORKING PRINCIPLES OF PREGNANT OR NURSING WOMEN SİNEM NUR ÇETİNKAYA
87	TERMINATION OF THE LABOUR AGREEMENTS WITH MUTUAL RESCISSION YAĞMUR SEZGİN
93	COLLECTIVE DISMISSAL DİLEK KOÇER AYDIN
99	UNION COMPENSATION TOLGA ERSOY
105	DETERMINATION OF THE CRIMINAL LIABILITY IN OCCUPATIONAL ACCIDENTS / DISTRIBUTION OF FAULT GAMZE DİYAROĞLU
113	THE PENALTY RESPONSIBILITY OF THE PRESS FOR VIOLATION OF PERSONAL RIGHTS SEVDA SEZER

## KONKORDATO: BİR BORÇ ÖDEME ANLAŞMASININ ANATOMİSİ

SERKAN SILACI  
silaci@egemenoglu.com



### A) GİRİŞ

İtalyanca'da "uyuşma, anlaşma" anlamına gelen concordato sözcüğü, Latince kökenli olan ve duygudüşünce birliğine varmak anlamındaki concordare fiilinden türemiştir. Dilimize de konkordato olarak geçmiş olup, etimolojik anlamı tarafların anlaşması-uyuşması şeklindedir.

Bir yeniden yapılanma hukuku kurumu olan konkordato, hukuksal anlamını 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun Konkordato ile Sermaye Şirketleri ve Kooperatiflerin Uzlaşma Yoluyla Yeniden Yapılandırılması başlıklı On ikinci Bapta düzenlenmiş ve 7101 sayılı yasanın 13. maddesi ile değişik 285. ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Bu yönüyle, uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırma yolu ve kurumu olan konkordato, alacaklılar ile borçluların anlaşmasına dayanan borç ödeme ve tasfiye sözleşmesidir. Hukuksal açıdan iflas hukuku kapsamında değerlendirilebilecek ve borçlunun tüm alacaklılarını ilgilendiren kolektif icra kurumudur.

### B) KONKORDATONUN HUKUKUMUZDAKİ GELİŞİMİ

İcra ve İflas Hukukumuzda çok önceden beri yer alan konkordato, 28.02.2018 tarih ve 7101 sayılı yasayla birlikte işlevsel hale getirilmiş ve iflasın ertelenmesi kurumunun kaldırılmasıyla, deyim yerindeyse onun boşluğunu doldurmak amacıyla yerine getirilmiş bir kurumdur. Her ne kadar 7101 sayılı yasadaki düzenlenmiş olsa da, kuralları ve işleyişi önemli ölçüde değiştirilmiştir. Bu açıdan iflasın ertelenmesi kurumunun kısaca irdelenmesinde yarar vardır.

Tıpkı konkordato kurumu gibi İsviçre İcra ve İflas Hukuku'ndan ülkemiz İcra ve İflas Hukuku'na kazandırılan bir kurum olan iflasın ertelenmesi, evvelâ 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 324. maddesinin 2. fıkrasında ve 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 63. maddesinde düzenlenmiştir. 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nda 17.07.2003 tarihli 4949 sayılı yasa ve 12.02.2004 tarihli 5092 sayılı yasayla yapılan değişikliklerle 179. ve devamı maddelerinde iflasın ertelenmesi kurumu icra ve iflas hukukumuzda da tesis edilmiş ve geliştirilmiştir. Özellikle 2001 ekonomik krizi ve peşine IMF iyileştirme programlarının etkisiyle ihtiyaç duyulan bu alanı iflasın ertelenmesi nitelikli bir şekilde doldurmuştur.

İflasın ertelenmesi kurumu, konkordatodan bazı yönleriyle ayrılmaktadır. Bu kapsamda olmak üzere, örneğin, iflasın ertelenmesi yalnızca sermaye şirketleri ve kooperatifler için uygulanabiliyorken konkordato **gerçek ve tüzel kişi tüm borçlular için uygulama alanı** bulabilir. İflasın ertelenmesinde ön koşul borca batıklık (pasifin aktiften çok olması) iken konkordatoda **borca batıklık ön koşul değildir**, malvarlığı değeri pasifinden fazla olan her borçlu konkordato yoluna başvurabilir. Yine, **rehinle temin edilmemiş alacaklar için konkordato mühleti boyunca faiz işlemez** iken iflasın ertelenmesinde her zaman faiz işlemeye devam etmektedir. Hukuksal nitelik itibarıyla iflas yargılaması içinde bir geçici tedbir yolu olan iflasın ertelenmesine karşılık **konkordato borçların tahsil ve tasfiyesine dair bir anlaşmadır**. İflasın açılmasından sonra iflasın ertelenmesi olanağı yokken **konkordatonun iflasın açılmasından sonra da uygulanması mümkündür**. En önemlisi, iflasın ertelenmesinde alacaklılarla

## CONCORDATUM: ANATOMY OF DISCHARGE OF DEBT AGREEMENT

### A) INTRODUCTION

The word of concordato has been derived from the Latin word of concordare in the meaning of coming to an agreement on feelings and opinions and means "reconciliation, consensus" in Italian. It has been passed to our language as konkordato and its etymological meaning is the agreement – consensus of the parties.

The legal meaning of the concordatum which is a facility of a Financial Restructuring Law is set out in the twelfth chapter of the Bankruptcy and Enforcement Law No. 2004 under the title of "Reconstruction of Corporations and Cooperatives through Reconciliation" and in the Article 13, revised Article 285 and afterwards of Law No. 7101. The concordatum is a way of restructuring through the agreement according to these characteristics of it and a discharge of debt agreement based on the consensus of creditors and debtors.

Concordatum is a collective enforcement facility which is considered legally within the framework of bankruptcy law and concerns all creditors of the debtor.

### B) THE DEVELOPMENT OF THE CONCORDATUM IN TURKISH LAW

The concordatum takes place in the bankruptcy and enforcement law from of old and has been made more functional with the Law No 7101 dated 28.02.2018. If so, the concordatum is a legal facility to replace the postponement of bankruptcy upon the abolition of the term of postponement of bankruptcy. Although it has been regulated before

Law No. 7101, its rules and procedures have been changed considerably. In this respect, it is useful to briefly examine the institution of postponement of bankruptcy.

Postponement of bankruptcy is a legal facility that has been granted to the Turkish Bankruptcy and Enforcement Law from the Swiss Bankruptcy and Enforcement Law, just like the concordatum. The postponement of bankruptcy regulated in Article 324 of the Turkish Commercial Code No. 6762 and Article 63/2 of the Cooperatives Law. The postponement of bankruptcy which also regulated in Articles 179 and afterwards – was amended by Law No. 4949 dated 17.07.2003 and Law No. 5092 dated 12.02.2004 – of the Bankruptcy and Enforcement Law No. 2004 and in this manner it was established and developed in our enforcement and bankruptcy law. The postponement of bankruptcy has filled this area in need with the impact of the 2001 economic crisis and the subsequent IMF improvement programs.

The postponement of bankruptcy differs from the concordatum in some aspects. In this context, for example, postponement of bankruptcy can only be applied for corporates and cooperatives, while **the concordatum is applicable for all borrowers including natural persons**. In the postponement of bankruptcy, **being deep in debt (the liabilities are more than assets) is the prerequisite but not a prerequisite in the concordatum**. Every borrower who has more asset value than his/her liability can apply for concordatum. Moreover, **for the receivables collateralized by the pledge, the interest do not accrues during the term, but**

anlaşma koşulu aranmamakta olup alacaklıların etkinliği yok denecek kadar az iken **konkordatoda temel belirleyici husus alacaklıların en azından belli bir kısmıyla anlaşmadır.**

### C) KONKORDATO TÜRLERİ

İcra ve İflas Kanunu'nun 285. – 309. maddeleri arasında düzenlenen konkordato, yasanın ruhuna egemen olan anlayışa göre üç çeşittir. Buna göre;

1. iflas önleyici konkordato olarak da anlandırılabilir olan âdi konkordato, İcra ve İflas Kanunu'nun 285. maddesinde tanımını bulmuştur. Buna göre, borçlarını vadesi geldiği hâlde ödeyemeyen veya vadesinde ödeyememe tehlikesi altında bulunan herhangi bir borçlu, vade verilmek veya tenzilat yapılmak suretiyle borçlarını ödeyebilmek veya muhtemel bir iflastan kurtulmak için konkordato talep edebilir. Bu anlamıyla **âdi konkordato kendi içerisinde vade konkordatosu ve tenzilat konkordatosu olmak üzere ikiye ayrılır.** Ayrıca hem vade hem de tenzilat istenebilir. Borca batık olmayan borçlular için vade konkordatosu yapılabilirken borca batık borçlular için de tenzilat (indirim) konkordatosu yapılabilir. Borçlunun kendisi âdi konkordato isteyebileceği gibi alacaklılardan biri de isteyebilir.
2. İcra ve İflas Kanunu'nun 309. maddesinde düzenlenen **iflastan sonra (iflâs içi) konkordato.** Bu konkordato türünde de tıpkı âdi konkordatoda olduğu gibi vade ya da tenzilat istenebileceği gibi ikisi birlikte de istenebilir. İflâs kararından sonra, müflis, konkordato teklifini iflas idaresine verir. İflas idaresi bu konudaki görüşünü de ekleyerek durumu ikinci alacaklılar toplantısını toplayarak alacaklılara bildirir. Burada konkordato mühleti olmadığı gibi komiser de atanmaz.
3. İcra ve İflas Kanunu'nun 309/a ve 309/1. maddelerinde düzenlenen **malvarlığının terki suretiyle konkordato.** Bu tür konkordatoda borçlu, alacaklılara malvarlığının bir kısmı ya da tamamı üzerindeki tasarruf yetkisini devredebileceği gibi taşınmazlarını alacaklılarına

da devredebilir. Niteliğine aykırı düşmedikçe âdi konkordatodaki düzenlemeler burada da uygulanabilir.

### D) KONKORDATO BAŞVURUSU

Borçlu iflâsa tâbi ise muamele merkezinin, iflâsa tâbi değilse yerleşim yerinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesi konkordato davasında yetkili ve görevli mahkemedir. Asliye ticaret mahkemesi bulunmayan yerlerde bu yetki, asliye ticaret mahkemesi sıfatıyla asliye hukuk mahkemesindedir.

Konkordato isteminde bulunan, 02.06.2018 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan Konkordato Gider Avansı Tarifesi'nde belirtilen gider avansını yatırmak zorundadır. Tarife'nin 3/1. maddesine göre konkordato gider avansı; her türlü tebligat ve posta ücretleri, bilirkişi ve konkordato komiserleri ücretleri, ilan ücreti, iflas gideri ile dosyanın bölge adliye mahkemesi ve Yargıtay'a gidiş dönüş ücretleri gibi giderleri kapsar.

Konkordato uygulamasında bir takım tartışmaların gündeme gelmesiyle birlikte yasa da değişiklik yapılması tartışılmış ve sonuçta Abonelik Sözleşmesinden Kaynaklanan Para Alacaklarına İlişkin Takibin Başlatılması Usulü Hakkında Kanun Teklifi'nin yasalaşmasıyla birlikte konkordato başvurusu ve bu başvuruda aranacak belgeler değiştirilmiştir. Bu kapsamda denetim raporunu hazırlayacak kuruluşlar değiştirilmiştir.

Yine, **komiserlerin listeden seçilmesi zorunluluğu getirilmiştir,** buna göre **üç komiser atanması durumunda komiserlerden birisinin mahkemenin bulunduğu yerde faaliyet göstermesi ve Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumu tarafından yetkilendirilmiş ve sorumlu denetçi olarak onaylanmış bağımsız denetçiler arasından seçilmesi gerektiği düzenlenmiştir.** Ayrıca, seçilecek komiserlerin bilirkişilik bölge kurullarının oluşturduğu komiser listesinden seçilmesi kuralı getirilmiş ve bu listeye kayıt olabilmek için Adalet Bakanlığı tarafından izin verilen kurumlardan eğitim alması zorunlu tutulmuştur.

the interest continues to be accrued at all times in the postponement of bankruptcy. In respect of legal qualification, despite the postponement of bankruptcy, which is a way of interim measures within the bankruptcy proceedings, **the concordatum is an agreement on the collection receivables and discharge of debts.** Bankruptcy cannot be postponed after the opening of the bankruptcy but the **concordatum can be applied after the opening of the bankruptcy.** Most importantly, in case of postponement of bankruptcy, the condition of agreement with creditors is not required and the efficiency of creditors is negligible while **the main determinant of concordatum is agreement with at least a certain part of creditors.**

### C) TYPES OF CONCORDATUM

The concordatum, which is held between the articles 285 and 309 of the Bankruptcy and Enforcement Law, consists of three kinds according to the dominant spirit of law. Hereunder;

1. **The ordinary concordatum,** also known as preventive concordatum, is defined in Article 285 of the Bankruptcy and Enforcement Law. Accordingly, any debtor who is unable to pay his/her debts at the due date or who is in the danger of failing to pay on his/her debts in due terms may demand on concordatum to pay for his/her debts or to avoid possible bankruptcy by additional maturity or discount. In this sense, **the ordinary concordatum is divided into two as maturity concordatum and discount concordatum.** Also, both maturity and discount may be demanded. The maturity concordatum can be applied for the debtors who are not deep in debt, while the discount concordatum can be applied for the debtors who are deep in debt. The borrower may request a concordatum or one of the creditors may also request it.
2. **Concordatum in bankruptcy** (after the declaration of bankruptcy) which is regulated in Article 309 of the Turkish Bankruptcy and Enforcement Law. In this type of concordatum, just as in the ordinary concordatum, the maturity

or the discount may be requested separately or both may be requested together. After the bankruptcy decision, the bankrupt gives the concordatum offer to the administration of bankruptcy. The administration of bankruptcy adds the opinion on this subject and calls for the second creditors meeting and notifies the creditors. Here, the term of concordatum is not in question or the trustee in composition is not appointed.

3. Concordatum by abandonment of assets which is regulated in Articles 309/a and 309/1 of the Turkish Bankruptcy and Enforcement Law. In such a concordatum, the debtor may transfer the right of disposition on assets partly or wholly to the creditors as well as may transfer the immovable assets to creditors directly. Provisions of the ordinary concordatum can also be applied here, unless it is contrary to its nature.

### D) APPLICATION FOR CONCORDATUM

The competent court on the jurisdiction of concordatum is the commercial court of first instance at location of proceedings where the debtor is subject to bankruptcy, if the debtor is not subject to bankruptcy, where the settlement is located. In places where there is no commercial court of first instance, this competence is belong to the civil court of first instance in the character of commercial court of first instance.

The person requesting for the concordatum is obliged to pay the advance on expenses fee specified in the Tariff of Concordatum Expense Advances published in the Official Gazette dated 02.06.2018. According to Article 3/1 of the Tariff advance on expenses of concordatum covers the expenses such as all kinds of notice and postage fees, charges of expert and trustee in composition, announcement fee, bankruptcy expense and the court expenses of the Regional Court of Justice and Supreme Court of Appeal.

With the some discussions in the concordatum application that came up lately, amendments to the

Borçlu konkordato davasını açarken, İcra ve İflas Kanunu'nun 286. maddesinde düzenlenen şu belgeleri dava dosyasına eklemek zorundadır:

- Konkordato ön projesi. Ön projede borçlunun borçlarını hangi oranda veya vadede ödeyeceğini, bu kapsamda alacaklıların alacaklarından hangi oranda vazgeçmiş olacaklarını, ödemelerin yapılması için borçlunun mevcut mallarını satıp satmayacağını, borçlunun faaliyetine devam edebilmesi ve alacaklılarına ödemelerini yapabilmesi için gerekli malî kaynağın sermaye artırımını veya kredi temini yoluyla yahut başka bir yöntem kullanılarak sağlanacağını gösterir.
- Borçlunun malvarlığının durumunu gösterir belgeler
- Borçlu defter tutmak zorunda olan kişilerden ise Türk Ticaret Kanunu'na göre hazırlanan son bilanço
- Gelir tablosu
- Nakit akım tablosu
- Hem işletmenin devamlılığı esasına göre hem de aktiflerin muhtemel satış fiyatları üzerinden hazırlanan ara bilançolar
- Ticari defterlerin açılış ve kapanış tasdikleri ile elektronik ortamda oluşturulan defterlere ilişkin e-defter berat bilgileri
- Maddî ve maddî olmayan duran varlıklara ait olup defter değerlerini içeren listeler
- Tüm alacak ve borçları vadeleri ile birlikte gösteren liste ve belgeler
- Alacaklıları, alacak miktarlarını ve alacaklıların imtiyaz durumunu gösteren liste
- Konkordato ön projesinde yer alan teklife göre alacaklıların eline geçmesi öngörülen miktar ile borçlunun iflâsı hâlinde alacaklıların eline geçebilecek muhtemel miktarı karşılaştırmalı

olarak gösteren tablo

- Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumu'nca kamu yararını ilgilendiren kuruluşların denetimi kapsamında hazırlanacak denetim raporu. Bu rapor hazırlanırken konkordato ön projesinde yer alan teklifin gerçekleşeceği hususunda makul güvence verilmesi gerekir. Bu raporu hazırlayan kurum veya kuruluşlar, rapor içeriğinde sunacakları bilgi ve belgelerden ve buna bağlı oluşabilecek zararlardan sorumludur.

Borçlunun konkordato talebine ekleyeceği belgeler arasında yer alan malî tablolar, konkordato talebiyle asliye ticaret mahkemesine başvuru tarihinden geriye doğru en fazla kırk beş gün önceki tarihli olabilir.

#### E) GEÇİCİ MÜHLET, KESİN MÜHLET, KONKORDATO KOMİSERİ İLE ALACAKLILAR KURULU

Konkordato talebini inceleyen asliye ticaret mahkemesi, öncelikle İcra ve İflas Kanunu'nun 286. maddesinde yer alan belgelerin tam olup olmadığını inceler. Belgelerin tam olması durumunda hemen geçici mühlet kararı verir ve borçlunun mallarının korunmasını gerektiren tüm önlemleri alır. Geçici mühlet kararıyla birlikte, borçlu, mahkmeden izin almadan rehin tesis edemez, kefil olamaz, taşınmaz ve işletmenin devamlı tesisatını kısmen dahi olsa devredemez, sınırlayamaz, karşılıksız kazandırma işlemi yapamaz. Tasarruf yetkisinin sınırlandırılması mahkeme tapuya şerh ettirebilir.

**Geçici mühlet üç ay için verilir**, bu sürenin sonunda **borçlu talep eder ve komiserden de olumlu görüş alınırsa bu süre iki ay daha uzatılabilir**. Geçici mühletin sonunda yine komiserin vereceği raporla birlikte bir yıllık (on iki aylık) kesin mühlet verilir, bu sürenin sonunda da borçlu talep eder ve komiser heyeti olumlu görüş sunarsa kesin mühlet altı ay daha uzatılır.

**Geçici mühlet kesin mühletin sonuçlarını doğuracağından geçici mühlette verilen kararlar**

law are discussed and as a result, the Bill of Law on Procedure of Commencing Execution Proceedings of Receivables Arising from Subscription Agreements has passed into law. With this law, the application for concordatum and the documents required to apply for concordatum have been changed. In this context, also the institutions that will prepare the audit report have been changed.

Again, **the trustees in compositions were obliged to be selected from the list**. Accordingly, **in the event of the appointment of three Trustee in Composition, one of the trustee has to be selected from among the independent auditors authorized by the Public Oversight, Accounting and Auditing Standards Authority and approved as cap auditors**, provided that they carry on the business in the province where the court is located. Also, it was envisaged by the Law that the trustees would be selected from the list of trustees in composition established by the regional commission of experts and in order to register in the list, it is obligatory to have the education from the institutes allowed by the Ministry of Justice.

The Borrower shall append the following documents to the case file as set out in Article 286 of the Bankruptcy and Enforcement Law when opening the concordatum law suit;

- Preliminary Project. In the preliminary project it should be shown that; the extent to which the debtor will pay the debts at the rate or in the term, in which ratio the creditors will give up their receivables, the issue of selling or not selling the current assets of the debtor to make the payments, the continuation of the activity of the debtor and making payments to its creditors by means of capital increase or credit supply or by using another methods.
- Documents indicates status of the assets of debtor:
- Last Balance Sheet issued in accordance with Turkish Commercial Code - if the borrower is have to keep the commercial books

- Statement of income
- Cash Flow Statement
- Interim Balance Sheets prepared on the basis of the continuity of the enterprise as well as the possible sales prices of the assets
- E-book license information on commercial books created in electronic form and opening and closing ratifications
- Statements of material and non-material fixed assets based on book values
- Statements and documents showing all receivables and debts along with their maturities
- List of creditors, receivable amounts and the privilege status of creditors
- Statement comparing the amount that is expected to be received by the creditors and the amount that is possible to be received by the creditors in bankruptcy according to the proposal in the preliminary project of the concordatum

- Audit report prepared by the Public Oversight, Accounting and Auditing Standards Authority within the scope of auditing of public interest entities. In the preparation of this report, reasonable assurance should be given that the proposal in the preliminary project will be realized. The institutions or organizations preparing this report are responsible for the information and documents they provide in the report and the damages that may occur correspondingly.

The financial statements, which are included in the documents to be appended by the debtor to the request for concordatum, may be no more than forty-five days before the date of application to the commercial court of first instance.

#### E) TEMPORARY TERM, DEFINITE TERM, TRUSTEE IN COMPOSITION AND BOARD OF CREDITORS

The commercial court of first instance, which

**ve uygulanan tedbir kesin mühlette de devam eder.** Mahkeme, kesin mühlet ile ilgili kararını geçici mühlet içerisinde verir. Mahkeme alacaklıları ve borçluyu dinleyerek kesin mühlet hakkında bir karar verir. Mahkeme konkordato ön projesinin başarıya ulaşmasının olanaklı olduğunu tespit ettiğinde kesin mühlet kararını verir. Mühlet kararlarının tamamı ilân edilir.

Konkordato ön projesinin yürütülmesi ve denetlenmesi, bu projeye ve borçlunun faaliyetleriyle ilgili bilgilendirme raporlarını mahkemeye sunarak bu konuda yardımcı olan konkordato komiserinin çalışma usul ve esasları Adalet Bakanlığı'nca çıkarılan Konkordato Komiserinin Niteliklerine ve Alacaklılar Kurulunun Zorunlu Olarak Oluşturulmasına Dair Yönetmelik'te belirlenmiştir. Bu anlamda komiser, Tür vatandaşı olmalı, tam ehliyetli olmalı, en az dört yıllık lisans eğitimi veren fakültelerden mezun olmak ve beş yıldan az olmayan bir meslekî deneyime sahip olmak, iflas etmemiş olmak, son üç yıl içinde komiserlik görevine son verilmemiş olmak, disiplin yönünden meslekten çıkarılmamış veya yasaklanmamış olmak, kamu hizmetinden yasaklı olmamak, kasten işlenen suçlardan ötürü hüküm giymemiş olmak, terör örgütleriyle bağlantılı olmamak zorundadır.

Alacaklılar Kurulu da mahkeme tarafından kesin mühlet kararıyla birlikte ve kesin mühlet içinde görev yapmak üzere oluşturulan bir organ olup yedi alacaklıyı geçmemek, herhangi bir ücret takdir edilmemek ve tek sayıda olmak kaydıyla oluşturulur. Alacaklılar alacaklarının niteliğine göre ve adaletli bir şekilde bu kurulda temsil edilir. Alacaklılar Kurulu her ay en az bir kez toplanır.

## F) KONKORDATONUN HÜKÜM VE SONUÇLARI

Konkordato davasının açılmasından sonra geçici mühletin verilmesi ve uzatılması, kesin mühletin verilmesi ve uzatılması süreci boyunca mahkemenin alacağı bir takım önlemlerle borçlunun malvarlığının azaltılması tedbiren önlenmiş olur. Bu anlamda bazı hukuksal durumları da açıklamak gerekebilir.

Konkordato tedbir ve geçici mühlet kararıyla birlikte borçlunun kefillerinin durumu kefaletin türüne göre değişir. Âdi kefâlette alacaklı doğrudan doğruya kefile gidebilirken müteselsil kefâlette alacağın teslimine bağlı taşınır rehni veya alacak rehniyle güvenceye alınmışsa rehnin paraya çevrilmesinden önce kefile gidemez.

Dava açılmazdan önce ileride doğacak bir alacağın devri sözleşmesi yapılmış ve alacak konkordato mühleti içinde doğacaksa bu devir hükümsüzdür.

**Haciz mallar açısından ise konkordato mühletinden önceki hacizler kaldırılamaz ancak mühlet kararından sonra haciz konulamayacaktır.** Muhafaza altına alınan mallar da işletmenin faaliyeti için gerekli olması durumuyla borçluya iade edilir.

**Konkordato teklifinde bulunan borçlunun alacaklılarını zarara uğratmak amacıyla hareket ettiğinin anlaşılması durumunda mahkeme, konkordato talebini reddedip iflasa da karar verebilir.**

Kesin mühlet içerisinde konkordato projesi alacaklıların onayına sunulur. Bu durumda kaydedilmiş olan alacaklıların ve alacakların yarısını veya kaydedilmiş olan alacaklıların dörtte birini ve alacakların üçte ikisini aşan bir çoğunluk tarafından imza edilmiş olması durumunda konkordato projesi kabul edilmiş sayılacaktır. Kaydedilmiş alacaktan kasıt ise ilândan itibaren on beş gün içinde konkordato komiserine yazdırılmış olan alacaklar ile borçlunun ayrıntılı bilançosunda gösterilmiş alacaklar anlaşılmalıdır.

examines the request for concordatum, examines whether the documents in Article 286 of the Bankruptcy and Enforcement Law are complete. In the case of full documentation, it shall immediately decide on a temporary term and take all necessary measures to protect the debtor's property. With the decision of temporary respite, the debtor cannot establish a pledge without the permission of the court, cannot be a guarantor, cannot transfer or limit the property of immovable or business even if partially and cannot make any transaction of bringing in at no charge. Limitation of power of disposition may be annotated by court.

**The definite term should be given for three months. At the end of this term if the debtor demands and if the trustee expresses a positive opinion, this period may be extended for two months.** At the end of the temporary term, one year (twelve months) shall be issued with the report given by the trustee in composition. At the end of this period, if the debtor demands and the trustee delegation expresses a positive opinion, the definite term shall be extended for another six months.

**Since the temporary term will conclude in the results of the definite term, the decisions made in the temporary term and the injunction applied continue in the definite term.** The Court shall decide on definite term in the time of temporary term. The court rules on a decision about the definite term by hearing the creditors and the debtor. When the court concludes that the concordatum preliminary project is possible to achieve success, makes a final decision. Entire decisions should be announced.

The execution and supervision of the concordatum preliminary project and the working principles and procedures of the trustee in composition who helped the project by submitting information reports about the project and the debtor's activities to the court are set out in the Regulation on the Qualifications of the Trustee in Composition and

the Mandatory Formation of the Creditors' Board enacted by the Ministry of Justice. In this sense, the trustee in composition should be a Turkish citizen, fully competent, having a minimum of four years of undergraduate degree and having a professional experience of not less than five years and should not be in bankrupt, ceased to be a trustee within the last three years, banned or forbidden from the public service in aspect of disciplinary, convicted for deliberate crimes or connected to terrorist organizations.

The Board of Creditors is an organ created by the court with the decision on definite term and to serve in the definite term. Created not to exceed seven creditors, not to be paid any and to establish with an odd number. Creditors are represented in this board on the basis of the quality of their receivables. The Creditors Board meets at least once a month.

## F) PROVISIONS AND CONSEQUENCES OF THE CONCORDATUM

After the opening of the Concordatum case, it is prevented to reduce the assets of the debtor with a number of measures to be taken by the court during the period of issuance and extending the temporary term as well as issuance and extending the definite term. In this sense, it may be necessary to explain some legal situations.

The situation of the guarantor of the debtor changes together with the decision of concordatum injunction and temporary term, depends on the type of bail. In the ordinary guarantee, the creditor can apply directly to the guarantor, while cannot apply directly to the guarantor in joint guaranty before the foreclosure if the collateral is secured by chattel mortgage for future delivery or the receivable pledged.

Before the lawsuit is opened, if the transfer of a receivable have been made to be born in the future and the receivable will be born within the deadline, the transfer shall be null and void.



## G) SONUÇ

Hukukumuzda işlerlik kazanmış hâliyle konkordato, alacaklılar ile borçluların anlaşması koşuluna bağlı olan, iki tarafın da çıkarına olan bir uzlaşma yoluyla borç ödenmesi anlaşmasıdır. Mahkeme kararına bağlı olması nedeniyle de kamusal bir gücü vardır ve tüm alacakları kapsar. Tarafların çıkarlarını adaletli bir şekilde gözetmesi nedeniyle de hakkaniyete yakın bir uzlaşma sonucuna yol açar. Özellikle ülkemizdeki ekonomik durum nedeniyle de uzlaşma kültürünü geliştirerek borç yönetimini ve borç tasfiyesini gözetir. Yasada yapılan son değişikliklerle de konkordato sürecinin sağlıklı yürütmesinin amaçlandığı söylenebilir. **Bununla birlikte, bu değişikliklerden önce açılmış ve devam eden konkordato davalarında eski hükümler geçerli olacaktır.**

**With respect to seized property which have been seized before the term of concordatum, the attachments cannot be removed, but after the decision of term, attachment will not be the subject.** Seized properties are also returned to the debtor if necessary for the operation of the business.

**In the event that it is understood that the debtor who claim for concordatum is acting to damage the creditors, the court may reject the claim and decide on the bankruptcy.**

The concordatum project should be submitted to the approval of creditors within the definite term. In this case, the concordatum project shall be deemed to have been accepted if the registered creditors and half of all the creditors and quarter of the registered receivables and two-third of the all receivables signs the project. The registered receivable is to be understood as the receivable in the detailed balance sheet of the debtor and the receivables have been registered to the trustee in composition within fifteen days of the announcement.

## G) CONCLUSION

In our law, the concordatum is an agreement on the payment of debts through a compromise to the interests of both parties, which depends on the consensus of the creditors and the debtor. It also has a public force because of its adherence to a court ruling and covers all receivables. It results in a compromise close to equality because of the fair observance of the interests of the parties. In particular, due to the economic situation in our country, it develops a culture of reconciliation and regards debt management and debt liquidation. It can be said that the concordatum process is aimed to be healthier with the recent amendments made in the law. **Nevertheless, in the case of concordatum law suits opened and continued before these amendments, the former provisions shall prevail.**



## REHİNLİ ALACAKLARDA KEFİLE BAŞVURULABİLİR Mİ?

AYŞEGÜL YİĞİT / GÖKTÜRK ŞAHİN  
ayigit@egemenoglu.av.tr / gsahin@egemenoglu.av.tr

Rehinle temin edilmiş alacaklar bakımından, asıl borçlu tarafından borcun zamanında ödenmemesi halinde alacaklının alacağına bir an evvel kavuşabilmesi için rehinin paraya çevrilmesi yolu ile takip işlemi yapılması günümüzde uygulanan temel icra hukuku yöntemlerinden biridir.

Uygulamada genel olarak rastlanılan şekliyle, rehin alacaklıları rehin tesis edildiği sırada akdedilen kefalet sözleşmesi ile birlikte alacağı garanti almak istemektedirler. Reinle temin edilmiş bir alacağa ilişkin olarak, borcun ödenmesi hususunda temerrüde düşülmesi halinde 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu 45. Maddesi uygulama alanı bulmaktadır.

2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu 45. Maddesi **“Rehinle temin edilmiş bir alacağın borçlusuna iflasa tâbi şahıslardan olsa bile alacaklı yalnız rehinin paraya çevrilmesi yolu ile takip yapabilir. Ancak rehinin tutarı borcu ödemeğe yetmezse alacaklı kalan alacağını iflas veya haciz yolu ile takip edebilir.”** şeklinde asıl borçlular ile ilgili olarak düzenlenmiş olup;

- alacağı rehinle temin edilen bir kimsenin “rehini veren” hakkında doğrudan doğruya genel haciz yolu ile takibe geçilmesini önlemekte ve
- rehinle temin edilmiş bir alacağın borçlusuna iflasa tâbi şahıslardan olsa bile, alacaklının yalnız rehinin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapabileceğine

işaret etmektedir.

Bir diğer ifadeyle İİK’ nun 45. Maddesi rehinin kurulduğu borç bakımından uygulama alanı bulmama olup; rehinin, kefilin kefalet borcunu karşılamadığı

durumlarda kefil aleyhine genel haciz yolu ile takip yapılabilmektedir. Örneğin Yargıtay, kefilin borcunu kapsar şekilde rehin kurulmadığı hallerde kefil bakımından genel haciz yolu ile takip yapmak önünde herhangi bir yasal engel bulunmadığı yönünde karar kurmuştur. (Yargıtay 12. HD. E. 2018/1233, K. 2018/2702 T. 19.03.2018 kararı.; Yargıtay 11. HD E. 2016/1380, K. 2016/1661 T. 17.02.2016 kararı.)

Hemen bu noktada İİK md. 45 hükmünün kefil bakımından uygulama alanını daha iyi anlayabilmek adına TBK md. 586 yasal düzenlemesini ele almakta yarar bulunmaktadır. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun müteselsil kefalet başlıklı 586. maddesinde ( eski Borçlar Kanunu’nun 487. maddesi ) **“Kefil, müteselsil kefil sıfatıyla veya bu anlama gelen herhangi bir ifadeyle yükümlülük altına girmeyi kabul etmişse alacaklı, borçluyu takip etmeden veya taşınmaz rehinini paraya çevirmeden kefilin takibi edebilir. Ancak, bunun için borçlunun, ifada gecikmesi ve ihtarin sonuçsuz kalması veya açıkça ödeme güçsüzlüğü içinde olması gerekir”** düzenlemesi yer almaktadır.

Türk Borçlar Kanunu 586. Maddesi hükmüne ve takip dayanağı içeriğinde kefaletin müteselsil olduğunun belirlendiği durumlarda kefil hakkında genel haciz yolu ile takip yapılmasında hukuken herhangi bir engel bulunmamaktadır. Müteselsil kefalet halinin ayırt edici temel özelliği, alacaklıya esas borçluya başvurmadan doğrudan doğruya kefile başvurabilme imkânı tanınmasıdır. TBK m.586 uyarınca alacaklının müteselsil kefile müracaat edebilmesi için bazı koşulların oluşması aranmaktadır ki bu koşullar şöyledir;

## RESORTING TO GUARANTORS LIABILITY FOR PLEDGE OVER RECEIVABLES

In terms of receivables secured by pledges , it is one of the fundamental methods of law of enforcement today to initiate enforcement by foreclosure of collateral if the principal debtor does not pay the debt in due time.

In common practice,pledgees seek to guarantee receivables together with the surety contract concluded at the time of the security establishment. With regard to a receivable secured by pledge, Article 45 of the Execution and Bankruptcy Act No. 2004 finds application, if a default is made for the payment of the debt.

The Article 45 of the Enforcement and Bankruptcy Law Numbered 2004 provides that **“If the creditor has a pledge over the debts of the debtor who may be subject to bankruptcy proceedings, the creditor can only initiate enforcement by foreclosure of collateral against the debtor. If the amount of the pledge is not enough to cover the credit , then the creditor may initiate other execution proceedings such as, bankruptcy and impoundment.”**

The aforementioned article regarding the principal debtors;

- prevents the creditor from directly initiating general lien proceedings against the pledger,
- allows the creditor to initiate only enforcement by foreclosure of collateral, even if the debtor of the receivable is subject to bankruptcy.

In other words, Article 45 of the the Enforcement and Bankruptcy Law provides the application area

for pledge establishment over debts. In cases where the guarantor does not meet the guarantor’s surety debt, the proceedings can be followed by general lien against the guarantor. For example,according to the the Supreme Court, if the pledge established does not cover the debt of the guarantor, the general lien proceedings will be followed without any legal obstacles.( 12th Civil Chamber of the Supreme Court., 2018/1233, 2018/2702. 19.03.2018.;11th Civil Chamber of the Supreme Court, 2016/1380, 2016/1661 17.02.2016 )

In order to better understand the application area with respect to guarantors under the article Article 45 of the Enforcement and Bankruptcy Law , it would gain insight to address the Article 586 of the Turkish Code of Obligations. Article 586 of the Turkish Code of Obligations No. 6098 (Article 487 of the former Code of Obligations) on joint sureties state that; “ If the guarantor assumes responsibility for an obligation where the words “joint and several”, or an equivalent phrase, are appended , the creditor may resort to the guarantor before suing the principal debtor or before foreclosure of pledged immovable property.However, for the application of this provision, the principal debtor must be in default on his debt payments and be issued with payment reminders to no avail, or be manifestly insolvent.”.

There is no legal obstacle to follow up the provisions of Article 586 of the Turkish Code of Obligations and initiation of general lien proceedings in the event of establishment of a joint surety. The distinctive feature of the joint surety is that, the creditor may resort directly to the guarantor before suing the principal debtor.According to the article 586, the

- Borçlunun ödemede temerrüde düşmesi (vadesinde ifa etmeme/vade belirsiz ise temerrüt ihtarinin sonuçsuz kalması)
- Alacaklı tarafından bu hususun ihtar edilmiş olması.

Bu şartların oluşması halinde alacaklı doğrudan kefilin sorumluluğuna müracaat edebilecektir. Hemen bu noktada icra takip işlemleri yönünden, yukarıda saydığımız şartların oluşması halinde müteselsil kefile karşı da icra takip işlemi yapabilmeye olanağı bulunmaktadır. Asıl borçlunun ifada gecikmesi icra takibin başlangıcında mevcut olacağı için kefil açısından da varlığı mevcut olan bir husustur. Bu nedenle, kefil aleyhine başlatılacak icra takibinden önce kefile de asıl borçlu gibi ihtar çekilmesi ve bu ihtarın sonuçsuz kalması gerektiği tartışmalıdır.

**Görüleceği üzere, yüksek mahkeme yeknesak kararları ile alacaklı lehine kurulmuş olan rehnin kefaleti karşılamadığı durumlarda doğrudan kefile başvurabileceğini açık şekilde kabul etmektedir.**

Sonuç olarak, alacağın rehin ile teminat altına alınmış olduğu fiili durumlar değerlendirilirken rehinin hangi borcu teminat altına alır şekilde kurulmuş olduğunun açık şekilde ortaya konulması gereklidir. Eğer rehin kefilin borcunu kapsar şekilde kurulmamış ise bu durumda İİK md. 45 anlamında önce rehine başvurulması koşulunun uygulama alanı bulması söz konusu olmayacaktır. Dolayısıyla, kefilin borcunu teminat altına almayan bir rehin sözleşmesinin varlığı halinde doğrudan kefil aleyhine genel haciz yoluna başvurmak ve söz konusu bu hususa ek olarak da ihtiyati haciz uygulamak mümkün olacaktır.

creditor may resort to the guarantor only under the following circumstances;

- The principal debtor must be in default on his payments (default on debt payments / if the debt is not scheduled on a specified term the debtor will be in default without any necessity of notice)
- The creditor must issue a payment notice,

In the event of these conditions, the creditor shall be able to apply directly to the liability of the guarantor. At this point, in terms of execution follow-up procedures, if the above conditions are met, it is also possible to conduct follow-up proceedings against the joint guarantor. Since the principal debtor's delay in performance is present at the beginning of the enforcement proceedings, it is also an existing matter for the guarantor. For this reason, it is indisputable that before the execution proceedings to be initiated against the guarantor, a payment notice must be issued for the guarantor and that this notice must be inconclusive.

**In light of the above, the Supreme Court explicitly accepts with its uniform decisions that when the surety which is established in favor of the creditor does not meet the surety, the creditor shall apply directly to the guarantor.**

As a result, when assessing the actual situations in which the receivable is secured by a pledge, it is necessary to clearly set out which debt is secured by the establishment of the pledge. If the pledge is not established to cover the debts of the guarantor, the obligation of primary application to the pledge which is under article 45 of the Enforcement and Bankruptcy Law shall not apply. In the event of a pledge agreement which does not secure the debt of the guarantor, it shall be possible to apply for a general lien and a judicial sequestration against the guarantor.

## DÖVİZ ÜZERİNDEN SÖZLEŞME DEVRİ KAPANDI MI?



EZGİ ŞEN  
esen@egemenoglu.av.tr

Kamu genelinde “Döviz Yasağı” olarak gündeme gelen düzenleme 13 Eylül 2018 tarihinde ilan edilen Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Kararda Değişiklik Yapılmasına Dair Karar (“Karar”) ile getirilmiştir. Söz konusu Karar açıkça, **Türkiye’de yerleşik kişilerin**, Bakanlıkça belirlenen haller dışında, kendi aralarında menkul ve gayrimenkul alım satım, taşıt ve finansal kiralama dâhil her türlü menkul ve gayrimenkul kiralama, leasing ile iş, hizmet ve eser sözleşmelerinde sözleşme bedeli ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülükleri **döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılmayacağı** düzenlemesini getirmiştir.

Karar incelediğinde hemen hemen tüm sözleşme tiplerinin bu yasaktan etkilendiği söylenebilecekken, Hazine ve Maliye Bakanlığınca Karar metninde geçen “Bakanlıkça belirlenen haller”e ilişkin Tebliğler yayınlanarak istisnalar belirtilmiş ve bu karışıklığı ortadan kaldırmıştır.

Sözleşme detaylarına geçmeden önce Tebliğ’de geçen bazı tanımların açıklanması gerekmektedir.

### TÜRKİYE’DE YERLEŞİK KİŞİLER

Yurtdışında işçi, serbest meslek ve müstakil iş sahibi Türk vatandaşları dahil Türkiye’de kanuni yerleşim yeri bulunan gerçek ve tüzel kişileri ifade eder.

Ayrıca Türkiye’de yerleşik kişilerin yurt dışındaki; şube, temsilcilik, ofis, irtibat bürosu, işlettiği veya yönettiği fonlar, doğrudan veya dolaylı olarak yüzde elli ve üzerinde pay sahipliklerinin bulunduğu şirketler Türkiye’de yerleşik olarak değerlendirilir.

Ancak, sözleşmenin yurt dışında ifa edilmesi durumunda bu fıkra hükmü uygulanmaz.

### DIŞARIDA YERLEŞİK KİŞİLER

Türkiye’de yerleşik sayılmayan gerçek ve tüzel kişileri ifade eder.

Bu tanımları dikkate alarak, yeni bir değişiklik yapıncaya kadar, döviz cinsinden veya dövize endeksli sözleşmelerin kararlaştırılması:

## IS IT THE END OF FOREIGN EXCHANGE ON CONTRACTS?

Presidential Decree No. 85 on the Amendment to the Decision No. 32 on the Protection of the Value of Turkish Currency, known publicly as the regulation of “Foreign Exchange Ban”, was published in the Official Gazette on September 13, 2018. The Amendment clearly states that Residents in Turkey, except under certain circumstances to be determined by the Ministry, shall not agree contract price in lease of all kinds of movable and immovable properties including purchase and sale of movable and immovable, vehicle and financial leasing, leasing, and employment agreements, service agreements and contracts of work and, any other payment liabilities arisen from the foregoing agreements executed between Turkish residents, in foreign currency or indexed to foreign currency.

Following the Decree that bans to use foreign currencies in contracts between Turkish residents, the Ministry of Treasury and Finance issued the Communiqué on October 6, 2018 which clarified certain exemptions.

Before entering into the details of the contract, some definitions in the Communiqué need to be explained.

### RESIDENTS IN TURKEY

It refers to natural persons and legal entities which have their place of settlement in Turkey and the Turkish citizens living abroad as workers, self-employed and independent business owners.

Turkish resident’s branches, offices, representative offices and liaison offices located abroad, overseas funds operated or managed by Turkish residents, overseas companies in which Turkish residents have %50 or more ownership, and overseas companies that are directly or indirectly under the ownership of Turkish residents shall be deemed to be “Turkish residents”.

However, if the contract is executed abroad, the provisions of this paragraph shall not apply.

### NON-RESIDENTS

It refers to natural persons and legal entities which are non-residents in Turkey.

Considering these definitions, the determination of currency indexed

Sözleşme Tipi	Özellikler	Mümkün	Mümkün Değil
Yurt içinde yer alan Konut ve çatılı işyeri dahil gayrimenkul satış sözleşmeleri	Türkiye’de yerleşik kişiler arasında		✓
	Alicının T.C. vatandaşı olmayan Türkiye’de yerleşik kişi veya Dışarıda yerleşik kişilerin Türkiye’de bulunan; şube, temsilcilik, ofis, irtibat bürosu, doğrudan veya dolaylı olarak yüzde elli ve üzerinde pay sahipliklerinin veya ortak kontrol ve/veya kontrolüne sahip bulunduğu şirketler ile serbest bölgedeki faaliyetleri kapsamında serbest bölgelerdeki şirket olan	✓	
Yurt içinde yer alan konut ve çatılı işyeri dâhil gayrimenkul kiralama sözleşmeleri	Türkiye’de yerleşik kişiler arasında		✓
	Kiracının T.C. vatandaşı olmayan Türkiye’de yerleşik kişi veya Dışarıda yerleşik kişilerin Türkiye’de bulunan; şube, temsilcilik, ofis, irtibat bürosu, doğrudan veya dolaylı olarak yüzde elli ve üzerinde pay sahipliklerinin veya ortak kontrol ve/veya kontrolüne sahip bulunduğu şirketler ile serbest bölgedeki faaliyetleri kapsamında serbest bölgelerdeki şirket olan	✓	
	Kültür ve Turizm Bakanlığında belgeli konaklama tesislerinin işletilmesi amacıyla kiralanmasıyla ilgili gayrimenkul kiralama sözleşmeler	✓	
	Gümrüksüz satış mağazalarının kiralanmasına ilişkin gayrimenkul kiralama sözleşmeleri	✓	
Hizmet sözleşmeleri (danışmanlık, aracılık ve taşımacılık dâhil)	Türkiye’de yerleşik kişiler arasında		✓
	T.C. vatandaşı olmayan kişilerin taraf oldukları hizmet sözleşmeleri	✓	
	İhracat, transit ticaret, ihracat sayılan satış ve teslimler ile döviz kazandırıcı hizmet ve faaliyetler kapsamında yapılan hizmet sözleşmeleri	✓	
	Türkiye’de yerleşik kişilerin yurtdışında gerçekleştirecekleri faaliyetler kapsamında yapılan hizmet sözleşmeleri	✓	
	Türkiye’de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; Türkiye’de başlayıp yurtdışında sonlanan, yurtdışında başlayıp Türkiye’de sonlanan veya yurt dışında başlayıp yurtdışında sonlanan hizmet sözleşmeleri	✓	
	Dışarıda yerleşik kişilerin Türkiye’de bulunan; şube, temsilcilik, ofis, irtibat bürosu, doğrudan veya dolaylı olarak yüzde elli ve üzerinde pay sahipliklerinin veya ortak kontrol ve/veya kontrolüne sahip bulunduğu şirketler ile serbest bölgedeki faaliyetleri kapsamında serbest bölgelerdeki şirketlerin hizmet alan olarak taraf olduğu	✓	

Types of Agreements	Requirements	Doable	Undoable
Domestic real estate sales contracts including residential premises and roofed workplaces	Between Turkish residents		✓
	Contracts to which branches, representative offices, offices and liaison offices incorporated by non-Turkish citizens with legal residency in Turkey or non-resident individuals in Turkey, and companies located in Turkey in which non-Turkish or non-residents have a %50 or more direct/indirect shareholding, and in respect of their free zone activities, companies located within free zones are parties	✓	
Domestic real estate leasing contracts including residential premises and business premises with roof	Between Turkish residents		✓
	Contracts to which branches, representative offices, offices and liaison offices incorporated by non-Turkish citizens with legal residency in Turkey, and companies located in Turkey in which non-Turkish citizens with legal residency have a %50 or more direct/indirect shareholding, and in respect of their free zone activities, companies located within free zones are parties (As Tenants)	✓	
	Real estate lease contracts related to the operation of accommodation facilities which are certified by the Ministry of Culture and Tourism	✓	
	Real Estate Lease Contracts for Duty-Free Shops	✓	
Service Contracts (including consultancy, brokerage and transportation contracts)	Between Turkish residents		✓
	The service agreements of persons without T.C citizenship	✓	
	Export, transit trade, sales and deliveries which are regarded as exports and foreign exchange earning services and activities	✓	
	The activities that are carried out abroad by residents in Turkey within the scope of Service agreements	✓	
	Service contracts between the resident individuals in Turkey, which will commence in Turkey and end in overseas, ,commence in Turkey and end in overseas or commence in overseas and end in overseas	✓	
	Branches, offices, representative offices and liaison offices incorporated by foreign companies located in Turkey, companies located in Turkey in which foreigners have a shareholding of %50 or more and hold corporations directly or indirectly, and in respect of their free zone activities, companies located within free zones	✓	

Sözleşme Tipi	Özellikler	Mümkün	Mümkün Değil
Eser sözleşmeleri	Türkiye’de yerleşik kişiler arasında döviz cinsinden maliyet içeren sözleşmeler	✓	
Menkul satış sözleşmeleri	Türkiye’de yerleşik kişiler arasında	✓	
	Taahhüt kiralama sözleşmeleri		✓
Menkul kiralama sözleşmeleri	13.09.2018 tarihinden önce imzalanmış taşıt kiralama sözleşmeleri	✓	
	Türkiye’de yerleşik kişiler arasında	✓	
	Taahhüt kiralama sözleşmeleri		✓
	13.09.2018 tarihinden önce imzalanmış taşıt kiralama sözleşmeleri	✓	
	Türkiye’de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; bilişim teknolojileri kapsamında yurt dışında üretilen yazılımlara ilişkin satış sözleşmeleri ile yurt dışında üretilen donanım ve yazılımlara ilişkin lisans ve hizmet sözleşmeleri	✓	
Finansal kiralama (leasing) sözleşmeleri	4490 sayılı Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu ile 491 sayılı Kanun Hükmünde Kararıyla Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda tanımlanan gemilere ilişkin	✓	
	32 sayılı Kararın 17 (Yurt dışından temin edilen krediler) ve 17/A (Yurt içinden temin edilen krediler) maddeleri kapsamında yapılacak sözleşmeler	✓	
	13.09.2018 tarihinden önce imzalanmış menkul ve gayrimenkullere ilişkin finansal kiralama sözleşmeleri	✓	
İş Sözleşmeleri	Kural olarak		✓
	T.C. vatandaşı olmayan Türkiye’de yerleşik kişilerin taraf olduğu	✓	
	Dışarıda yerleşik kişilerin Türkiye’de bulunan; şube, temsilcilik, ofis, irtibat bürosu, doğrudan veya dolaylı olarak yüzde elli ve üzerinde pay sahipliklerinin veya ortak kontrol ve/veya kontrolüne sahip bulunduğu şirketler ile serbest bölgedeki faaliyetleri kapsamında serbest bölgelerdeki şirketlerin işveren taraf olduğu	✓	
Kamu kurum ve kuruluşlarının veya Türk Silahlı Kuvvetlerini Güçlendirme Vakfı şirketlerinin taraf olduğu sözleşmeler	Kural olarak	✓	
	Gayrimenkul satış ve gayrimenkul kiralama sözleşmeleri		✓
	İş sözleşmeleri		✓

Types of Agreements	Requirements	Doable	Undoable
Work contracts	The contracts between residents in Turkey which include costs in foreign currency	✓	
Moveable sales contracts	Between Turkish Residents	✓	
	Vehicle Sales Contracts		✓
Moveable lease contracts	Commercial vehicle sales contracts signed for passenger transport purposes before the date of 13.09.2018	✓	
	Between Turkish Residents	✓	
	Vehicle Sales Contracts		✓
	Commercial vehicle lease contracts signed for passenger transport purposes before the date of 13.09.2018	✓	
	Contracts between the resident individuals in Turkey which are; Sales contracts for software produced abroad and license and service contracts for hardware and software produced abroad	✓	
Financial Lease Contracts	Regarding the ships defined in the Law No. 4490 on the Amendment to the Turkish International Ship Registry Law and the Decree Law No 491	✓	
	Contracts to be made in the scope of Decision No.32 of Article 17 (Loans obtained from abroad) and 17/A (Domestic Loans)	✓	
	Lease agreements for movables and real estates signed before 13.09.2018	✓	
Contract of Employment	As a rule		✓
	Where the residents in Turkey which are not Turkish citizens are parties	✓	
	Contracts to which branches, offices ,representative offices and liaison offices of non-residents located in Turkey, companies located in Turkey in which non-residents of Turkey have a %50 percent or more direct or indirect shareholding, and in respect of their free zone activities , companies located within free zones are parties (As an Employer)	✓	
Contracts where the Public Institutions and organizations or Turkish Armed Forces Foundation companies are parties	As a rule	✓	
	Real estate sales and real estate lease agreements		✓
	Contract of Employment		✓

Sözleşme Tipi	Özellikler	Mümkün	Mümkün Değil
Kamu kurum ve kuruluşlarının taraf olduğu	döviz cinsinden veya dövize endeksli ihaleler, sözleşmeler ve milletlerarası andlaşmaların ifası kapsamında gerçekleştirilecek olan projeler dahilinde; yükleniciler veya görevli şirketlerin ve bunların sözleşme imzaladığı tarafların üçüncü taraflarla akdedeceği veya bahsi geçen projeler çerçevesinde akdedilecek sözleşmeler	✓	
4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanun kapsamında gerçekleştirilen işlemlere ilişkin olarak yapılan sözleşmeler	Kural olarak	✓	
	Bu işlemlerle ilgili olarak bankaların taraf olduğu sözleşmeler	✓	
6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu ile bu Kanuna dayalı olarak yapılan düzenlemeler çerçevesinde sermaye piyasası araçlarının döviz cinsinden oluşturulması, ihracı, alım satımı ve yapılan işlemlere ilişkin yükümlülükler		✓	
Türkiye’de yerleşik yolcu, yük veya posta taşıma faaliyetinde bulunan ticari havayolu işletmeleri; hava taşıma araçlarına, motorlarına ve bunların aksam ve parçalarına yönelik teknik bakım hizmeti veren şirketler; sivil havacılık mevzuatı kapsamında havalimanlarında yer hizmetleri yapmak üzere çalışma ruhsatı alan veya yetkilendirilen kamu ya da özel hukuk tüzel kişiliği statüsündeki kuruluşlar ile söz konusu kuruluşların kurdukları işletme ve şirketler ile doğrudan veya dolaylı olarak sermayelerinde en az yüzde elli hisse oranına sahip olduğu ortaklıkların Türkiye’de yerleşik kişilerle döviz cinsinden veya dövize endeksli bedeller içeren gayrimenkul satış, <b>gayrimenkul kiralama ve iş sözleşmeleri haricindeki</b> sözleşmeler		✓	

Types of Agreements	Requirements	Doable	Undoable
Where the Public Institutions and Organizations are parties	Contracts executed by contractors within the scope of performance of tenders, agreements, and international conventions, which public institutions and organizations are parties, provided that such tenders, agreements and international conventions are in a foreign currency or indexed to a foreign currency	✓	
Contracts regarding the transactions carried out under the Law no. 4749 on the Regulation of Public Finance and Debt Management	As a rule	✓	
	Contracts to which banks are parties to these transactions	✓	
	According to the Capital Markets Law no. 6362 and in accordance with its provisions ,the obligations in relation to the creation, export, purchase and sale of capital market instruments in foreign currency	✓	
	Contracts to which Turkish resident commercial airway enterprises engaged in passenger, Cargo and mail carriage, companies providing technical maintenance services with respect to aircrafts, their motors, parts and accessories , public and private establishments having license for providing ground services in airports within the scope of civil aviation legislation, enterprises and companies established by the foregoing establishments and companies in which the foregoing establishments hold more than %50 of the shares are parties	✓	
<b>Exceptions: Immovable sale and lease contracts, employment contracts</b>			

Yukarıdaki tabloda döviz cinsinden kararlaştırılması mümkün olmayan sözleşmelerin 13.09.2018 tarihinden önce imzalanmış olması halinde, bedellerin Türk Lirası olarak taraflarca yeniden belirlenmesi gerekmektedir. Ancak, Döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılması mümkün olmayan sözleşmelerde **tahsili yapılmış veya gecikmiş alacaklar ile gayrimenkul kira sözleşmeleri kapsamında verilen depozitolar ve sözleşmelerin ifası kapsamında dolaşıma girmiş kıymetli evraklar** için bu fıkra hükmü uygulanmaz

Tebliğ sözleşmelere ek olarak, bazı istisnalar daha getirmiştir. Bunlar ise;

- 1. Döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştırılmayan sözleşmeler kapsamında düzenlenecek kıymetli evraklar da döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak düzenlenemeyecektir.** Ancak, 13.09.2018 tarihinden önce düzenlenmiş ve dolaşıma girmiş bulunan kıymetli evraklar bundan istisnadır.
2. Kıymetli madenlere ve/veya emtiaya endekslenen ve/veya dolaylı olarak dövize endekslenen sözleşmeler de dövize endeksli sözleşme olarak değerlendirilir.

Ancak, taşımacılık faaliyetlerine ilişkin hizmet sözleşmelerinde akaryakıt fiyatlarına endeksleme yapılması mümkündür.

If the contract which cannot be determined in terms of foreign exchange is signed before the date of 13.09.2018, the costs in the contract should be re-determined by the parties as Turkish Lira.

This provision shall not apply when; debt has been collected or debt is overdue within the scope of a contract that cannot be determined in terms of foreign exchange and foreign exchange fixed, deposits have been given within the scope of real estate lease contracts and negotiable instruments have transferred as fullfilments of a contract.

In addition, the Communiqué has brought some exceptions to the contracts. These are;

- 1. The negotiable instruments to be issued within the scope of contracts which cannot be determined in terms of foreign currency or foreign currency indexed , shall not be in foreign currency or foreign currency indexed.**
2. Contracts indexed to precious metals and / or commodity and / or indirectly indexed to foreign exchange are also recognized as foreign-indexed contracts. However, it is possible to index fuel prices in service contracts related to transportation activities.

"However, it is possible to index fuel prices in service contracts related to transport activities."





## 6698 SAYILI KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI KANUNU KAPSAMINDA VERİ SORUMLUSU KAVRAMI VE VERİ SORUMLUSUNUN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

MÜCAHİT ÖZDEMİR  
mozdemir@egemenoglu.com

6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nda (Kanun) Veri sorumlusu, “**kişisel verilerin işleme amaçlarını ve vasıtalarını belirleyen, veri kayıt sisteminin kurulmasından ve yönetilmesinden sorumlu olan gerçek veya tüzel kişi**” şeklinde ifade edilmiştir. Kanuna göre veri sorumlusu kişisel verilerin işleme amacını ve yöntemini belirleyen kişidir. Yani kişisel verilerin işleme faaliyetinin “neden” ve “nasıl” yapılacağı sorularının cevabını verecek kişidir. Tanımda da ifade edildiği üzere Veri Sorumlusu gerçek ya da tüzel kişi olabilir. Tüzel kişiler, kişisel verileri işleme konusunda gerçekleştirdiği faaliyetler kapsamında bizzat kendileri “veri sorumlusu” olup, ilgili düzenlemelerde belirtilen hukuki hak ve sorumluluklar tüzel kişinin şahsında doğacaktır. Bir şirket bünyesinde yer alan birimlerin tüzel kişiliği bulunmadığından, bu birimlerin veri sorumlusu olmasının mümkün olmadığı ve bununla birlikte, bir şirketler topluluğunu oluşturan her bir şirket tüzel kişiliğe sahip olduğundan, bu şirketlerin her birinin ayrı veri sorumlusu olacağını belirlemek fayda vardır. Veri Sorumlusu hukuki statüsü açısından kamu hukuku tüzel kişileri ve özel hukuk tüzel kişileri bakımından da bir farklılık gözlemlenmemiştir. Veri Sorumlusu'nun Kanunda belirtilen bir takım yükümlülükleri mevcut olup bu yükümlülüklerden bazıları Kişisel Verilerin İşlenmesine Başlamadan Önce Bazıları da veri işleme esnasında uyulması gereken yükümlülüklerdir. Şimdi bu yükümlülüklerle daha yakından bakalım.

### VERİ SORUMLUSUNUN YERİNE GETİRMESİ GEREKEN YÜKÜMLÜLÜKLER

#### 1. Aydınlatma Yükümlülüğü

Aydınlatma Yükümlülüğü Veri Sorumlusu'nun şüphesiz en önemli yükümlülüğüdür. Zira kişisel verilerin işlenmesinden önce verilerin toplanması esnasında Veri Sorumlusu bu yükümlülüğünü yerine getirmek durumundadır. Veri Sorumlusu'nun Aydınlatma Yükümlülüğü Kanun'un 10. Maddesinde düzenlenmiş ve ikincil düzenlemeler ile de Veri Sorumlusu'nun bu yükümlülüğünün kapsam ve sınırları çizilmiştir. **Veri Sorumlusu, kişisel verileri işlenen ilgili kişilere bu verilerinin kim tarafından, hangi amaçlarla ve hukuki sebeplerle işlenebileceği, kimlere hangi amaçlarla aktarılacağı hususunda detaylı, açık ve net olarak bilgi verecek aynı zamanda kişisel verilere ilişkin ilgili kişinin haklarını da iletacaktır.** Buna göre Veri Sorumlusu, Kanunun 10. maddesi çerçevesinde kişisel verilerin elde edilmesi sırasında bizzat veya yetkilendirdiği kişi aracılığıyla asgari olarak aşağıdaki bilgileri ilgili kişiye sağlamakla yükümlüdür:

- Veri sorumlusunun ve varsa temsilcisinin kimliği,
- Kişisel verilerin hangi amaçla işleneceği,
- Kişisel verilerin kimlere ve hangi amaçla aktarılacağı,
- Kişisel veri toplamanın yöntemi ve hukuki sebebi,
- Kanun'un 11. Maddesinde düzenlenen ilgili kişinin hakları.

## DATA CONTROLLERS AND DATA CONTROLLERS RESPONSIBILITIES UNDER THE TURKISH PERSONAL DATA PROTECTION LAW NO.6698

According to the Turkish Personal Data Protection Law No. 6698 a data controller is defined as ; “ **Natural or legal person who determines the purposes and means of the processing of personal data, and who is responsible for establishment and management of the filing system.**”. Within the scope of the Law, the data controller is the person who determines the purpose and method of processing personal data. In other words, it is the person who will answer the questions of why and how the processing of personal data is done. As stated in the definition, the Data Controller may be a natural or a legal person. Legal entities themselves are considered as data controllers, when they are processing personal data , therefore the legal rights and responsibilities mentioned in the relevant regulations shall apply to them. It is worth noting that since the units within a company do not have a legal entity, it is not possible for these units to be data controllers, and that since each company constituting an enterprise has a legal entity, each of these companies will have separate data controllers.

In terms of the legal status of the Data Controller, there is no difference in terms of public law legal entities and private law legal entities. The Data Controller has a number of obligations set out in the Law, some of which are obligations that must be obeyed before and during the time of personal data processing. We will now take a closer look at these obligations.

### OBLIGATIONS OF THE DATA CONTROLLER

#### 1. Data Controllers Obligation to Inform

The obligation to inform is undoubtedly the most important obligation of the Data Controller. Before processing the personal data, the data controller must fulfil the right to inform at the time of data collection. The Data Controller's obligation to inform is regulated in the Article 10 of the Law and the scope and limits of this obligation have been drawn up with secondary regulations. **The Data Controller will provide detailed and clear information regarding the process of personal data by giving information on ;who processes the data, for what purposes and legal reasons the data is processed, to whom the data is transferred to and what are the rights of the data subject.** Whilst collecting personal data according to the article 10 of the Law, the controller or the person authorised by him is obliged to inform the data subjects about the following :

- the identity of the controller and of his representative , if any,
- the purpose of data processing,
- to whom and for what purposes the processed data may be transferred,
- the method and legal reason of collection of personal data
- the rights of person concerned under the Article 11 of the Law

Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi ilgili kişinin onayına tabi değildir. Yani, ilgili kişi, kişisel verisinin işlendiği her durumda aydınlatılmalı, Veri Sorumlusu aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmelidir. Veri sorumlusu tarafından kişisel verilerin işleme amaç ve şartları değişikçe aydınlatma metni de ona göre değişmelidir.

**Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesinde mevzuat herhangi bir şekil şartı öngörmemiştir.** Söz konusu aydınlatma faaliyeti yazılı, sözlü ya da elektronik ortamda yerine getirilebilir ve ilgili kişiye bilgilendirme sağlanabilir. Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesinde herhangi bir şekil şartı öngörülmemekle birlikte bu yükümlülüğün yerine getirildiğinin ispat yükü Veri Sorumlusu'nda olduğu için ispat edilebilir bir şekilde yerine getirilmesi önem arz etmektedir. İspat edilebilirlikten kasıt şudur: Örneğin yazılı bir aydınlatma metni hazırlanmalı ve ilgili kişiden okuyup anladığına ilişkin beyan alınmalıdır. Ya da çağrı merkezi aracılığıyla kişisel veri toplanıyorsa operatör bağlantısı yapılmadan önce bant kaydı ile kısaca bilgi verilmeli, ayrıntılı bilgilerin yer aldığı ortama yönlendirme sağlanmalı ve ilgili kişinin bu metni onayladığına dair X'i tuşlayarak devam edebilirsiniz şeklinde bir aşama getirilmelidir.

Aydınlatma yükümlülüğünün kapsamı ve hangi bilgilerin verileceği Kanunda açıklanmıştır. Buna rağmen, bu bilgilerin tamamının aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilme zamanı olan kişisel verilerin elde edilmesi sırasında ilgili kişiye açıklanması mümkün olmayabilir. Bu durumda katmanlı bilgilendirme yöntemi ile veri sorumlusu aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirebilir. **Katmanlı bilgilendirme, kişisel verilerin elde edilmesi sırasında ilgili kişiye kişisel verilerinin elde edildiği konusunda kısa, anlaşılabilir, açık, sade bir yöntemle de bilgilendirme yapılması, Kanunun 10. maddesindeki aydınlatma kapsamını ilgili kişinin bu bilgilendirmeden sonra erişerek okuyabileceği bir mecraaya yönlendirilmesi anlamına gelmektedir.** Eğer ki Veri Sorumlusunun aşağıda detaylı olarak bahsedilecek olan Veri Sorumluları Sicili'ne kayıt yükümlülüğü mevcut ise

aydınlatma yükümlülüğü yerine getirilirken ilgili kişiye verilecek bilgiler, eğer veri sorumluları siciline kayıt yükümlülüğü varsa, Veri Sorumluları Siciline açıklanan bilgilerle uyumlu olmalıdır.

**Son olarak Kanun'da, aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeyen Veri Sorumluları hakkında 5.000 Türk lirasından 100.000 Türk lirasına kadar idari para cezasına hükmedebileceği düzenlenmiştir.**

## 2. Veri Güvenliğine İlişkin Yükümlülükler

Kanunun veri güvenliğine ilişkin 12. maddesine göre veri sorumlusu;

- Kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlenmesini önlemek,
- Kişisel verilere hukuka aykırı olarak erişilmesini önlemek,
- Kişisel verilerin muhafazasını sağlamak ile yükümlüdür.

Veri sorumlusu bu yükümlülüklerini yerine getirmek amacıyla uygun güvenlik düzeyini temin etmeye yönelik gerekli her türlü teknik ve idari tedbirleri almak zorundadır. Veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri belirlemek amacıyla düzenleyici işlem yapmak ise Kişisel Verileri Koruma Kurulunun (Kurul) yetki ve görevleri arasında yer almaktadır. Bununla birlikte, Kurul tarafından belirlenecek asgari kriterler esas alınmak üzere sektör bazında işlenen kişisel verilerin niteliğine göre ilave tedbirlerin alınması da söz konusu olabilecektir. Kurul tarafından bu doğrultuda hazırlanan rehber incelendiğinde Veri Sorumlularının veri güvenliğine ilişkin yükümlülüklerinin yerine getirmesinde aşağıdaki idari ve teknik önlemlerin alınması gerektiği belirtilmiştir. Bu tedbirleri başlıklar halinde belirtmek gerekirse;

### İdari Tedbirler:

- Kişisel Veri İşleme Envanteri Hazırlanması
- Kurumsal Politikalar
- Sözleşmeler

The fulfillment of the obligation to inform is not subject to the explicit consent of the person concerned. In cases where data processing does not depend on the explicit consent of the person concerned, the data controller is still obliged to inform the person concerned. That is, the person concerned should be informed in every situation where his or her personal data is processed, and the Data Controller must fulfill his obligation to inform. As the purpose and requirements of processing personal data are changed by the data controller, the information note should change accordingly.

**The legislation does not foresee any form of requirement in fulfilling the obligation to inform.** The information may be provided in writing, orally at the request of the data subject, or by electronic means. Although there are no formal requirements for fulfilling the obligation to inform, it is important to fulfill this obligation in a justifiable manner due to the burden of proof which lies on the data controller. In order to justify, for example, a written informing note should be prepared and a statement of reading and understanding the note should be obtained from the person concerned. If the personal data is obtained through a call with an operator, a brief introduction shall be provided through a tape recording- which will include the guidance to the source of the detailed information and for monitoring the call a specific button shall be assigned for approval

The scope of the obligation to inform and the extent of the information which may be disclosed to data subjects are explained under the Law on Personal Data Protection. Even though the data controller is obliged to provide data subjects with information during the collection of the personal data, the information which is to be disclosed should be limited. In this case, the data controller may fulfill the obligation to inform with the layered information method. **The layered information method is to, inform the persons concerned about the personal data obtained in a brief, understandable and a clear way and to direct the persons concerned to a medium where they can**

**have access to information disclosed to them.** If the Data Controller has an obligation to register to the Data Controllers Registry, which will be discussed in detail below, the information to be given to the relevant person when fulfilling the obligation to inform must be in accordance with the information disclosed in the Data Controllers Registry. **Under the relevant article of the Law on the Protection Of Personal Data, data supervisors who are found to be in breach of the relevant liabilities set forth in the Law shall be subject to administrative fines between TRL 5,000 and TRL 100,000.**

## 2. Obligations Concerning Data Security

The data controllers are obliged to take all necessary technical and administrative measures to provide a sufficient level of security in order to:

- Prevent unlawful processing of personal data
- Prevent unlawful access to personal data,
- Ensure the retention of personal data

The data controller shall take all necessary technical and administrative measures to ensure the appropriate level of protection in order to fulfill these obligations. It is among the powers and duties of the Board of Personal Data Protection to adopt resolutions regarding data protection obligations. Also, based on the minimum criteria to be determined by the Board, additional measures may be taken according to the nature of the personal data which may be processed on a sectoral basis. The guideline prepared by the Board states that the following administrative and technical measures should be taken in order to fulfill the obligations related to data protection.

The following measures are;

### Administrative Measures:

- To prepare the Personal Data Processing Inventory,
- Corporate Policies

- Gizlilik Taahhütnameleri
- Kurum İçi Periyodik ve/veya Rastgele Denetimler
- Risk Analizleri
- İş Sözleşmesi, Disiplin Yönetmeliği
- Kurumsal İletişim
- Eğitim ve Farkındalık Faaliyetleri
- Veri Sorumluları Siciline (VERBİS) Bildirim

#### Teknik Tedbirler:

- Yetki Matrisi ve Kontrolü
- Erişim Logları ve Log kayıtları
- Kullanıcı Hesap Yönetimi
- Ağ ve Uygulama Güvenliği
- Şifreleme
- Yetki Matrisi ve Kontrolü
- Erişim Logları ve Log kayıtları
- Kullanıcı Hesap Yönetimi
- Ağ ve Uygulama Güvenliği
- Şifreleme
- Veri Kaybı Önleme Yazılımları
- Yedekleme
- Güvenlik Duvarları
- Silme, Yok Etme veya Anonim Hale Getirme
- Anahtar Yönetimi

**Veri sorumlusu, kişisel verilerin kendi adına başka bir gerçek veya tüzel kişi tarafından işlenmesi hâlinde, gerekli tedbirlerin alınması hususunda bu kişilerle birlikte müştereken sorumludur. Dolayısıyla veri işleyenler de veri güvenliğinin sağlanması için tedbir alma**

**yükümlülüğü altındadır.** Buna göre, örneğin veri sorumlusunun şirketine ilişkin kayıtlar bir muhasebe şirketi tarafından tutuluyorsa, verilerin işlenmesine ilişkin birinci fıkrada belirtilen tedbirlerin alınması hususunda veri sorumlusu muhasebe şirketiyle birlikte müştereken sorumlu olacaktır. Öte yandan, veri sorumluları ile veri işleyen kişiler, öğrendikleri kişisel verileri bu Kanun hükümlerine aykırı olarak başkasına açıklayamaz ve işleme amacı dışında görevlerinden ayrılışları dahi kullanamazlar.

Kanunda, veri güvenliğine ilişkin olarak ayrıca veri sorumlusuna denetim yükümlülüğü getirilmiştir. Veri sorumlusu, kendi kurum veya kuruluşunda, Kanun hükümlerinin uygulanmasını sağlamak amacıyla gerekli denetimleri yapmak veya üçüncü kişilere yaptırmak zorundadır.

Veri Sorumlularına Veri güvenliğinin sağlanması ile paralel olarak getirilen bir diğer yükümlülük ise Veri Sorumluları Sicili Hakkında Yönetmelik'in 9. Maddesinin 5. Fıkrasında belirtilen Kişisel Veri Saklama ve İmha Politikası hazırlamak ve uygulamaktır. İlgili mevzuat hükmü bu politikanın Veri Sorumlularının, kişisel verilerin işlendikleri amaç için gerekli olan azami sürenin belirlenmesi, bu sürelerin kişisel veri işleme envanterinde belirtilen bilgilerle uyumu ve azami sürenin aşılmadığının takibi için hazırlanmasını ve hazırlanan bu politikanın da uygulanmasının sağlanması gerektiğini belirtmektedir. Veri güvenliğine ilişkin alınacak önlemlerin her bir veri sorumlusunun yapısına, faaliyetlerine ve tabi olduğu risklere uygun olması gerekmektedir. Bu nedenle, veri güvenliğine ilişkin tek bir model öngörülemez.

Veri Sorumlusu, işlenen kişisel verilerin kanuni olmayan yollarla başkaları tarafından elde edilmesi hâlinde, veri sorumlusu bu durumu en kısa sürede ilgisine ve Kurula bildirmekle yükümlüdür.

### 3. Veri Sorumluları Siciline Kaydolmak

**Veri Sorumluları Sicili (VERBİS), Veri Sorumlularının kayıt olmak zorunda oldukları ve veri işleme faaliyetleri ile ilgili bilgileri beyan ettikleri bir kayıt sistemidir.** VERBİS ile veri

- Contracts - Confidentiality Agreements
- Periodic and/or Irregular In-Corporate Audits
- To Conduct Risk Analysis
- Contract of Employment, Discipline Regulations
- Corporate Communication
- Education and Mindfulness Activities
- Notifying the Data Controllers Registry(VERBIS)

#### Technical Measures:

- Authority Matrix and Control
- Access Control and User Account Management
- Web Security
- Application Security
- Passwords & Encryptions
- Data Lost Prevention Softwares
- Data Back-ups
- Firewalls
- Updated anti-virus systems
- Deletion, Destruction and Anonymization
- Key Management

**In case of the processing of personal data by a natural or legal person on behalf of the controller, the controller shall jointly be responsible with these persons for the measures laid down.**

**Therefore, the data processors are also obliged to take precautions to ensure data protection.** Accordingly, for example, if the records of the company of the data controller are held by an accounting company, the data controller and the accounting company shall be jointly responsible for measures specified above. On the other hand, the data controllers and data processors shall not disclose the secrets they learned as to data subjects

and third parties during their work to anyone other than legally authorized bodies, neither shall they use such secrets for their benefits. This obligation shall apply even after the end of their term of office.

The controller shall be obliged to conduct necessary inspections, or have them conducted in his own institution or organization, with the aim of implementing the provisions of the related Law. Another obligation brought in line with data protection to data controllers is to prepare and implement a Personal Data Retention and Destruction Policy as set out in Article 9 of the Regulation on the Data Controllers Registry. According to the Policy in the relevant regulation, the data controllers should provide, the maximum period of time which is necessary to process the personal data and this time period should comply with the information specified in the personal data processing inventory. Also, the Policy must be prepared in a way to track whether the maximum time period has been exceeded. The measures to be taken regarding data protection must be in accordance with the structure, activities and risks of each data controller. Therefore, no single model for data protection may be predicted.

In case the processed data are collected by other parties through unlawful methods, the controller shall notify the data subject and the Board within the shortest time

### 3. Registration For The Data Controllers Registry

#### Data Controllers Registry (VERBİS)

**It is a registration system where Data Controllers have to register and declare information about data processing activities.** VERBİS aims to publicize the data controllers and to have an effective use of the right to protect personal data with this method. The Data Controllers Registry is regulated by the Regulation on Data Controllers Registry which was published in the Official Gazette on 30 December 2017.

As a rule, all data controllers should register with the Data Officers Registry. The registration must

sorumlularının kimler olduğunun kamuya açıklanması ve bu yöntemle kişisel verilerin korunması hakkının daha etkin şekilde kullanılması hedeflenmektedir. VERBİS ile ilgili ayrıntılı yasal düzenleme 30 Aralık 2017 tarihli R.G' de yayınlanan Veri Sorumluları Sicili Hakkına Yönetmelik'de düzenlenmektedir.

Kural olarak, tüm veri sorumlularının Veri Sorumluları Siciline kaydolmaları gerekmektedir. Söz konusu kayıt işleminin, veri işleme faaliyetlerine başlamadan önce tamamlanması gerekir. Kanun her ne kadar 16. Maddede Veri sorumlularının, VERBİS'e kaydolmaları zorunludur dese de maddenin 2. Fıkrasında VERBİS'e kayıttan istisna tutulacak veri sorumlularını belirleme yetkisi Kurul'a verilmiş, Veri Sorumluları Sicili Hakkına Yönetmelik 15. Ve 16. Maddeleri ile de VERBİS'e kayıttan istisna tutulacak kişi ve kuruluşlar, kişisel verinin niteliği, ilgili kişi sayısı, kişisel verilerin muhafaza edilme süresi vb. kriterler ışığında belirlenmektedir. Kurul bugüne kadar çeşitli kararlarıyla aşağıdaki veri sorumlularının VERBİS'e kayıt yükümlülüğünden muaf olmasına karar vermiştir:

- Herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla yalnızca otomatik olmayan yollarla kişisel veri işleyenler, Noterler, Dernekler, vakıflar ve sendikalardan yalnızca ilgili mevzuat ve amaçlarına uygun, faaliyet alanlarıyla sınırlı ve sadece kendi çalışanlarına, üyelerine, mensuplarına ve bağışçalarına yönelik kişisel veri işleyenler, Siyasi partiler, Avukatlar ve Arabulucular, Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler ve Yeminli Mali Müşavirler, Gümrük müşavirleri ve yetkilendirilmiş gümrük müşavirleri, Yıllık çalışan sayısı 50'den az ve yıllık mali bilanço toplamı 25 milyon TL'den az olan gerçek veya tüzel kişi veri sorumlularından ana faaliyet konusu özel nitelikli kişisel veri işleme olmayanlar.

Bununla birlikte, Kanunun 28. maddesinin 2. fıkrasında sayılan istisnai hallerde, Veri Sorumluları Siciline kayıt yükümlülüğünü düzenleyen 16. madde hükümleri uygulanmayacaktır.

Kurul'un 19/07/2018 tarih ve 2018/88 sayılı kararı ile VERBİS'e kayıt yükümlülüğü getirilen Veri Sorumluları

için bu yükümlülüğün başlangıç tarihleri ve kayıt için tanınan süreler belirlenmiştir. Karara göre;

- **Yıllık çalışan sayısı 50'den çok veya yıllık mali bilanço toplamı 25 milyon TL'den çok olan gerçek ve tüzel kişi veri sorumluları için VERBİS'e kayıt yükümlülüğü için başlangıç tarihi 01.10.2018, Sicile kayıt yaptırmaları için son tarih ise 30.09.2019 olarak,**
- **Yurtdışında yerleşik gerçek ve tüzel kişi veri sorumluları için VERBİS'e kayıt yükümlülüğü başlangıç tarihi 01.10.2018, Sicile kayıt yaptırmaları için son tarih ise 30.09.2019 olarak,**
- **Yıllık çalışan sayısı 50'den az ve yıllık mali bilanço toplamı 25 milyon TL'den az olmakla birlikte ana faaliyet konusu özel nitelikli kişisel veri işleme olan gerçek ve tüzel kişi veri sorumluları için VERBİS'e kayıt yükümlülüğü başlangıç tarihi 01.01.2019, Sicile kayıt yaptırmaları için son tarih ise 31.03.2020 olarak,**
- **Kamu kurum ve kuruluşu veri sorumluları için VERBİS'e kayıt yükümlülüğü başlangıç tarihi 01.04.2019, Sicile kayıt yaptırmaları için son tarih ise 30.06.2020 olarak belirlenmiştir.**

VERBİS'e kayıt olmak için yapılacak başvuruda istenen bilgiler ise Yönetmelik'te düzenlenmiştir.

**VERBİS'e kayıt ve bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket edenler hakkında 20.000 Türk lirasından 1.000.000 Türk lirasına kadar idari para cezası verileceği hüküm altına alınmıştır.**

#### 4. İlgili Kişiler Tarafından Yapılan Başvuruların Cevaplanması Yükümlülüğü

Kanun, 11. Madde ile kişisel verileri işlenen gerçek kişilere (ilgili kişi) çeşitli haklar tanımıştır. İlgili kişi, söz konusu haklarını 13. Maddede öngördüğü şekilde ve Türkçe olarak ileticeği başvuruyu kullanabilecektir. Veri sorumluları, Kanun'un 13. Maddesi uyarınca ilgili kişiler tarafından kendisine iletilen Kanunun uygulanmasıyla ilgili talepleri, niteliklerine göre

be completed before starting the data processing activities. Although article 16 under the law states that, the data controllers are obliged to register to the Data Officers Registry which is under the supervision of the Board, the second paragraph authorizes the Board to determine the data controllers who will be exempted from registration to VERBİS. With the 15<sup>th</sup> and 16<sup>th</sup> articles of the Regulation on the Data Controllers Registry, individuals and organizations to be exempt from the registration to VERBİS and the criterias for exemption are given. The exemptions from registration requirements have been determined according to the nature of the personal data, the number of persons concerned and the duration of the personal data. Until now, the Board has decided through various decisions that the following data controllers should be exempt from the obligation to register ;

- Data controllers that process personal data only through non-automated means, provided that it is a part of any data recording system,-Notaries,- Among the associations established pursuant to the Law of Associations, the foundations established pursuant to the Law of Foundations and the unions established pursuant to the Law on the Collective Labour Agreements, those who only process the personal data of their personnel and members within the scope of their activity and in compliance with their purpose and applicable legislation,-Political parties,- Attorneys at Law and Mediators,-Independent accountants, financial advisors and certified public accountants,-Customs consultants and certified customs consultants -Data controllers whose annual number of employees is less than 50, whose total assets on their statutory balance sheet do not exceed TRY 25 Million and who do not process special categories of personal data within the scope of their main field of activity

However, in the cases referred to in Article 28 (2) of the Law, the provisions of Article 16, which regulates the obligation to register to the Registry of Data Controllers, shall not apply.

With the Board's decision dated 19/07/2018 and numbered 2018/88, the starting dates and the

DATA CONTROLLERS AND DATA CONTROLLERS RESPONSIBILITIES UNDER THE TURKISH PERSONAL DATA PROTECTION LAW NO.6698

deadlines for registration to VERBİS, are determined. According to this decision;

- **The starting date on the record to VERBİS for Data Controllers that have the average annual number of employees more than 50 employees or yearly financial balance sheet total of more than TL 25 million is October 1, 2018. These data controllers may apply to VERBİS until the date of 30.09.2019 for registration.**
- **The starting date on the record to VERBİS for Data Controllers resident abroad, is October 1, 2018. These data controllers may apply to VERBİS until the date of 30.09.2019 for registration.**
- **The starting date on record to VERBİS for Data Controllers that have the average annual number of employees less than 50 employees and the main activity is the processing of special categories of personal data, is January 1, 2019. These data controllers may apply to VERBİS until the date of March 31, 2020 for registration.**
- **The starting date on record to VERBİS for public institutions and organizations that are data controllers is April 1, 2019. These data controllers may apply to VERBİS until the date of June 30, 2020 for registration**

The information requested in the application for registration to VERBİS is regulated by the Regulation.

**Those who fail to meet the obligations for enrolling in the Registry of Data Controllers and making a notification as provided for in Article 16 herein shall be required to pay an administrative fine of 20.000 to 1.000.000 TL.**

#### 4. Obligation To Respond To Applications By Persons Concerned

Article 11 of the Law, has granted various rights to natural persons (persons) whose personal data has been processed . The person concerned may use such rights by lodging an application in Turkish in accordance with Article 13. The data controller shall

en kısa sürede ve **en geç otuz gün içinde** sonuçlandırılmalıdır. Veri sorumlusu, talebi kabul eder veya gerekçesini açıklayarak reddeder ise bu cevabını ilgili kişiye bildirir. Başvuruda yer alan talebin kabul edilmesi hâlinde veri sorumlusu tarafından bu talebin gereği yerine getirilir. Başvurunun reddedilmesi, verilen cevabın yetersiz bulunması veya süresinde başvuruya cevap verilmemesi hâllerinde; ilgili kişi, veri sorumlusunun cevabını öğrendiği tarihten itibaren otuz ve her hâlde başvuru tarihinden itibaren altmış gün içinde Kurula şikâyetinde bulunabilir.

### 5. Kurul Kararlarının Yerine Getirilmesi Yükümlülüğü

Kurul, ilgili kişinin şikâyeti üzerine veya ihlal iddiasını öğrenmesi durumunda resen görev alanına giren konularda yapacağı inceleme sonucunda bir ihlalin varlığını tespit ederse, hukuka aykırılıkların Veri Sorumlusu tarafından giderilmesine karar vererek, kararı ilgililere tebliğ edecektir. İşte Veri Sorumlusu'nun bir diğer yükümlülüğü ise, bu kararı kendisine tebliğ tarihinden itibaren gecikmeksizin ve en geç otuz gün içinde yerine getirmektir. Kanun, Kurul kararlarının yerine getirilmesini sağlamak amacıyla idari yaptırım öngörmüş ve **Kurul kararlarını yerine getirmeyen Veri Sorumluları hakkında 25.000 Türk lirasından 1.000.000 Türk lirasına kadar idari para cezasına hükmedileceğini düzenlemiştir.**

### 6. Diğer Yükümlülükler

Veri Sorumlusunun en çok önem arz eden yükümlülüklerini yukarıda izah ettik. Ancak Veri Sorumlusunun bu yükümlülükleri haricinde de Kişisel Veri işleme faaliyeti esnasında uymakla yükümlü olduğu hususlar mevcuttur. Örneğin;

- Veri Sorumlusu, hukuka ve dürüstlük kurallarına uygun olma, doğru ve gerektiğinde güncel olma, belirli, açık ve meşru amaçlar için işleme, işlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma, ilgili mevzuatta öngörülen veya işlendikleri amaç için gerekli olan süre kadar muhafaza edilme şeklindeki kişisel verilerin işlenmesinde aranan genel ilkelere uygun hareket etmelidir.

- Özel nitelikli kişisel veriler işleniyor ise bu durumda Kişisel Verileri Koruma Kurulu tarafından belirlenecek yeterli önlemler alınmalıdır.
- Kanun ve ilgili diğer mevzuata uygun olarak işlenmiş olmasına rağmen, işlenmesini gerektiren sebeplerin ortadan kalkması hâlinde kişisel veriler resen veya ilgili kişinin talebi üzerine veri sorumlusu tarafından silinmeli, yok edilmeli veya anonim hâle getirilmelidir.
- Kişisel verilerin üçüncü kişilere aktarılmasında Kanunun 8. ve 9. Maddelerinde yer alan düzenlemelere uygun olarak hareket edilmelidir.

### SONUÇ

Kanun ve diğer ikincil mevzuat, kişisel verilerin işleme amaçlarını ve vasıtalarını belirleyen, veri kayıt sisteminin kurulmasından ve yönetilmesinden sorumlu olan gerçek veya tüzel kişi olan veri sorumlusuna birçok yükümlülük getirmektedir. Veri Sorumlusu tarafından da bu yükümlülüklerin eksiksiz bir şekilde yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu yükümlülüklerin yerine getirilmemesi halinde ise yasal mevzuat Veri Sorumluları için idari yaptırımlar öngörmektedir. Yükümlülüklerin yerine getirilmesi noktasında tüzel kişilik sahibi veri sorumlularında yetki devri müessesesi ile bu yükümlülüğün bir temsilci ya da organa devredilebilir, tüzel kişilik içerisinde kişi veya kişiler görevlendirilebilir. Bu görevlendirme tüzel kişiliğin veri sorumlusu yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz ve ilgili gerçek kişilerin de veri sorumlusu olarak tanımlanmasını sağlamaz. Veri sorumlusu sıfatı tüzel kişilik bünyesinde barındırıldığı için tüzel kişiliğin kendisi bu yükümlülüklerin yerine getirilmesinde asıl sorumlu olarak karşımıza çıkmaktadır.

conclude the demands involved in the applications within the shortest time possible depending on the nature of the demand and **within thirty days** at the latest and free of charge. The data controller shall accept the application or decline it on justified grounds and communicate its response to data subject in writing or in electronic media. If the demand involved in the application found admissible, it shall be indulged by the data controller. If the application is declined, the response is found unsatisfactory or the response is not given in due time, the data subject may file a complaint with the Board within thirty days as of he learns about the response of the controller, or within sixty days as of the application date, in any case.

### 5. The Obligation To Comply With The Decisions of The Board

If the Board determines the existence of a violation upon the complaint of the person concerned or if he or she finds out the alleged violation because it is falling within its scope of work, he shall decide that the identified infringements shall be remedied by the relevant data controller and notify this decision to all it may concern. Another obligation of the Data Controller is to fulfill this decision without delay and within thirty days from the date of notification. The law stipulated that administrative sanctions were envisaged in order to ensure the fulfillment of the decisions of the Board and that **an administrative fine of 25.000 Turkish lira to 1.000.000 Turkish liras shall be imposed on the Data Collectors who did not fulfill the Board's decisions.**

### 6. Other Obligations

We have explained above all of the important obligations of the Data Controller.

In addition to these obligations, the Data Controller is obliged to obey certain rules during the processing of Personal Data. For example;

- The data controller, must comply with the rules and principles set out in the Data Protection Law, which state that the data must be processed fairly and lawfully, accurate and up to date, processed

for a specific, explicit and legitimate purpose; relevant, adequate and not excessive and kept for a term that is necessary for which the data is being processed.

- If special categories of personal data is processed, then it should be processed in accordance with the provisions of the Law provided that adequate precautions are determined by the Personal Data Protection Board.
- Despite being processed under the provisions of the Law and other related laws, personal data shall be erased, destructed or anonymized by the controller, upon demand by the data subject and upon disappearance of reasons which require the process.
- The transfer of personal data to third parties shall be in accordance with the provisions of Articles 8 and 9 of the Law.

### CONCLUSION

The law and the resolutions, impose many obligations on the data controller, who is the natural or legal person responsible for setting up and managing the data recording system, which determines the processing objectives and means of the personal data.

These obligations must be fulfilled by the Data Controller. In the event that these obligations are not fulfilled, the statutory legislation provides administrative sanctions for Data Controllers.

It should be noted at this point that the body or persons authorized to represent and bind the legal entity may assign persons within the legal entity to fulfill the obligations of the legal entity

This assignment does not remove the liability of the data controller for the legal entity and does not allow the relevant natural persons to be identified as data controllers.

Since the title of the data controller is hosted within the legal entity, the legal entity itself is responsible for the fulfillment of these obligations.



## ANONİM ŞİRKETLERDE BİLGİ EDİNME HAKKI

BURCU DİREKÇİ / ALPER GÜNERİ

bdirekci@egemenoglu.com / aguneri@egemenoglu.com

Ülkemizde en çok tercih edilen ortaklık türlerinden biri olan Anonim Şirketlerde bilgi edinme ve inceleme hakkı 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 437. maddesinde şirket pay sahipleri bakımından, aynı kanunun 392. maddesinde yönetim kurulu üyeleri bakımından ayrı ayrı düzenlenmiştir.

Pay sahibinin anonim şirkette çoğunluğu oluşturamaması halinde şirket yönetimine dahil olma imkanı bulunmamaktadır. Dolayısıyla pay sahibinin genel kurulda oyunu ve sair haklarını etkili ve isabetli kullanabilmesi için hali hazırda şirket hakkında yeterli bilgiye sahip olması gerekmektedir. Yine yönetim kurulu üyesinin de şirketin yönetim ve temsilini amaca uygun olarak gerçekleştirebilmesi ve şirkete ilişkin herhangi bir konudan haberdar olmamasının kendisini sorumluluktan kurtarmıyor olması göz önünde bulundurulduğunda bilgi edinme ve inceleme hakkının her iki sujesi açısından büyük önem arz ettiği anlaşılmaktadır.

### I. ANONİM ORTAKLIKLARDA PAY SAHİBİNİN BİLGİ EDİNME VE İNCELEME HAKKI

Muhteviyatı itibarıyla bağımsız, bireysel ve vazgeçilemez niteliği haiz olan bilgi alma hakkı, pay sahibinin menfaatinin yanı sıra anonim şirketlere yatırım yapılması amacına da hizmet etmektedir. Bilgi alınabilen ve inceleme yapılabilen şirketlere yatırımcılar sermaye getirmeye ikna edilebileceklerdir. Aksi durumda, yatırımcının şirketin işleyişi ile ilgili hiçbir şekilde bilgi alma imkanına sahip olmaması da onun yatırım yapma amacıyla bağdaşmayacaktır.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda anonim şirketlerde pay sahibinin bilgi alma ve inceleme hakkı şahıs şirketlerine göre daha dar kapsamlı düzenlenmiştir. Söz konusu hususa temel dayanak olarak ise şahıs şirketlerinden farklı olarak, anonim şirketlerde pay sahiplerinin, doğrudan denetleme haklarının bulunmaması gösterilebilmektedir.

Anonim şirketlerde pay sahibinin bilgi alma / edinme hakkını iki ana başlık altında incelemek doğru olacaktır. Şöyle ki; finansal tablolar, konsolide finansal tablolar, yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporu, denetleme raporları ve yönetim kurulunun kâr dağıtım önerisi, genel kurulun toplantısından en az on beş gün önce, şirketin merkez ve şubelerinde, pay sahiplerinin incelemesine hazır bulundurulması ve bunlardan finansal tablolar ve konsolide tablolar bir yıl süre ile merkezde ve şubelerde pay sahiplerinin bilgi edinmelerine açık tutulması kuralı pay sahiplerinin pasif anlamda bilgi edinme hakkını oluşturmaktadır.

Bu düzenleme ile pay sahipleri hem önceki yılın hem de içerisinde bulunulan yılın finansal tablolarını karşılaştırmalı olarak inceleyerek şirket gidişatı hakkında fikir sahibi olabileceklerdir. Şayet ortaklar şirket gidişatının olumsuz olduğu yönünde kanaate varırlarsa, yönetim kurulunu görevden almak suretiyle kötü gidişatı engelleyebileceklerdir. Ayrıca pay sahibi, gideri şirkete ait olmak üzere gelir tablosu ile bilançonun bir suretini isteme hakkına da sahiptir.

Bilgi alma ve inceleme hakkı pasif yönü itibarıyla her ne kadar genel kurul öncesi pay sahibinin şirket gidişatı hakkında fikir sahibi olmasını sağlamaktaysa da edinilecek bilgiler genel niteliği haiz olması sebebiyle yeterli olmayabilecektir. Pay sahibinin aktif

## RIGHT TO INFORMATION AND INSPECTION IN JOINT STOCK COMPANY

Right to inform and inspection on joint stock company is regulated separately in 437<sup>th</sup> article of the Turkish Commercial Code numbered ("TCC") for shareholders and in 392<sup>th</sup> article of the same code for board members.

Shareholder cannot be included to the company management as long as he/she constitutes majority in the joint stock company. Shareholder should have adequate information on the company in order for using its votes and other rights in general assembly efficiently and well-directed. Considering that board member does not relieve its liability even though not informed on any matters related to the company, right to inform and inspection become more important for these two subject.

### I. SHAREHOLDER'S RIGHT TO INFORMATION AND INSPECTION IN JOINT STOCK COMPANY

Right to inform, which has an independent, individual and irrevocable characteristic, serves a purpose of investing in joint stock company right along with protecting shareholder benefit. Investors can be persuaded for investing to the companies which right to inform and inspection was provided. If not so, the fact that investors have no right to inform at all on processing of the company, is not comply with investor's purpose.

Whereas shareholders in joint stock company have not direct supervision right, dissimilarly to the private companies, right to inform and inspection in joint stock companies is stipulated under Turkish Commercial Code numbered 6102 more narrow-scoped as against private companies.

We will examine the right to information and inspection in joint stock company under two main titles. The rule that financial statements, consolidated financial statements, annual activity report of the board, audit reports and profit appropriation offer of the board are kept available for shareholders inspection, at least 10 days before the general assembly meeting, in head and branch offices of the company and that financial statements and consolidated financial statements are made available for shareholders consideration in head and branch offices for a one year, shall constitute passive right to inform of shareholders. Along with this article, shareholders are able to be informed on state of affair of the company by examining financial statements pertained to both current year and previous year comparatively. In case shareholders have decided that the company's situation have been deteriorating, they can be prevented this going by discharging board members. Besides shareholder is entitled to request a copy of income statement and balance sheet at company expense.

Passive right to inform and inspection can be insufficient due to gained information are deemed as general even if it provides shareholder an opportunity to be informed on company's situation before general assembly meeting. With active right to information and inspection, shareholder can request an information in general assembly from the board on company's business and from auditors on mode of auditing. It can be obtained substantial results by using this right actively since that shareholders will be informed about not only financial statements and reports but also the

anlamda bilgi alma hakkı ise genel kurulda, şirket işleri bakımından yönetim kurulundan, denetim yapıma şekli bakımından ise denetçilerden herhangi bir konu özelinde bilgi verilmesini isteme olarak karşımıza çıkacaktır. Hakkın bu şekilde aktif yönüyle icra edilmesi halinde, sadece finansal tablolar ve raporlar hakkında değil, şirket yönetimi ve stratejisi hakkında da bilgi edinilebileceğinden daha tatmin edici sonuçlara ulaşılması mümkün olabilecektir. Ayrıca hakim şirketin her pay sahibi, genel kurulda bağlı şirketler hakkında bilgi alma hakkına da sahiptir. Aktif anlamda bilgi alma hakkı kapsamında bilgi vermekle yükümlü olanlar, şirket işleri hakkında yönetim kurulu; denetimin yapılış şekli ve sonuçları hakkında ise denetçilerdir; ancak bu noktada dikkatle üzerinde durulması gereken husus eski Ticaret Kanunu'ndan farklı olarak denetçinin, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu uyarınca sadece denetim faaliyetleri hakkında bilgi vermekle yükümlü olduğudur.

Pay sahibinin, genel kurulda şirketin işleri hakkında yönetim kurulundan yahut denetleme faaliyetleri bakımından denetçiden bilgi istemesi halinde kural olarak sözlü şekilde bilgi verilir. Ancak gerektiği hallerde, ikinci bir yol olarak verilecek olan bilginin kalitesini yükseltmek amacıyla talep yazılı olarak karşılanabilir. Ayrıca TTK md. 437/2 uyarınca verilen bilgiler baştan savma yahut ilgisiz konuları içermeyerek hesap verme ve dürüstlük ilkeleri bakımından özenli ve gerçeğe uygun olmalıdır.

Pay sahibi tarafından genel kurulda yöneltilen bilgi alma talebi hangi gerekçeyle olursa olsun bir sonraki genel kurula ertelenmeyerek bilgi vermekle yükümlü olan yönetim kurulu yahut denetçi tarafından doğrudan cevaplandırılması gerekmektedir. Aksi halde genel kurulun kesintisizliği ilkesine aykırılık söz konusu olacaktır.

Kanun koyucu tarafından TTK 437/3 maddesi ile bilgi alma hakkının sınırı belirlenmiştir. Bu bağlamda pay sahibinin talebi, sadece istenilen bilgi verildiği takdirde şirket sırlarının açıklanacağı veya korunması gereken diğer şirket menfaatlerinin tehlikeye girebileceği gerekçesi ile reddedilebilecektir. Düzenlemeden açıkça anlaşıldığı üzere pay sahibinin

şirket sırlarını öğrenmek hususunda herhangi bir hakkı bulunmamaktadır. Şayet, pay sahibi talebinin haksız olarak reddedildiğini düşünüyorsa bu noktada mahkemeye başvurma hakkını kullanabilmesi mümkündür. Ayrıca **eşit işlem ilkesinin** bir tezahürü olarak; pay sahiplerinden herhangi birine bu sıfatı dolayısıyla genel kurul dışında bir konuda bilgi verilmişse, diğer bir pay sahibinin aynı konuda istemde bulunması halinde, şirket sırlarının açıklanacağı yahut şirket menfaatlerinin tehlikeye gireceği iddiasıyla pay sahibinin talebi geri çevirilmeyerek aynı kapsam ve ayrıntıda bilgilendirilmesi gerekmektedir.

TTK 437/4 maddesinde düzenlenen pay sahibinin inceleme hakkı ise, pay sahibinin açık talebi üzerine şirketin ticari defterleriyle yazışmalarında yapılacak inceleme sonucu bilgi sahibi olmasını sağlamaya yönelik, bilgi alma hakkını tamamlayan ve destekleyen nitelikte bir haktır. İnceleme hakkı, genel kurulda kullanılan bilgi alma hakkına bağlı olmayıp, her pay sahibine tanınan bağımsız, bireysel bir haktır.

İnceleme hakkı kapsamında önemle üzerinde durulması gereken husus ise; pay sahibi şirketin tüm defter yahut belgeler üzerinde inceleme yapma yetkisine sahip olmamasıdır. Pay sahibi, sadece sorusunu ilgilendiren kısımları inceleyebilir. Bu sınırlamaya ek olarak, pay sahibinin ticari defterleri ve yazışmaları üzerinde inceleme yapabilmesi ayrıca genel kurulun açık iznine veya yönetim kurulunun kararına bağlı tutulmuştur. Bu bilgiler ışığında görülmektedir ki pay sahibinin inceleme hakkı oldukça dar kapsamlı olarak düzenlenmiştir.

TTK md. 437 kapsamında bilgi alma veya inceleme istemi cevapsız bırakılan, haksız olarak reddedilen veya ertelenen pay sahibi, **reddi izleyen on gün içinde**, diğer hâllerde de makul bir süre sonra şirketin merkezinin bulunduğu asliye ticaret mahkemesine başvurabilir.

management and strategy of the company. Also, each shareholder of the holding company is entitled to get information regarding associated companies in general assembly. The board are obliged to inform shareholders with regards to the company's business and auditors are in discharge of informing shareholders about results and mode of auditing. The point to be considered is that distinctly from the past Commercial Code, the auditor is obliged to only inform about auditing activities pursuant to the new Turkish Commercial Code numbered 6102.

In case of that shareholder request an information from the board or auditors, information is are given as a verbal in principle. However, when required, the request can be fulfilled as written in order for informing shareholders more effectively. Information which will be instructed according to the subparagraph 2 of 437<sup>th</sup> article of the TCC should be conscientious and veridical in respect to principle of accountability and honesty without containing any irrelevant matters.

Shareholder's request for information cannot be postponed to the next meeting for any reason. Board member or auditor, who are obliged to inform, must meet the request directly. If not so, these actions are deemed as contradiction to the principle of continuity of general assembly.

The limit of right to information has been determined under subparagraph 3 of the article 437<sup>th</sup> of the TCC. Request of shareholder may be denied by the reason of that if the information is given, the company's secrets will be disclosed or company interest may be imperiled. It can be understood from the article that shareholder has no right to information on company's secret. If shareholder thinks that its request has been removed unduly, he/she can apply to the court. Complying with the **principle of equal treatment**, In case that one of shareholders were informed in his/her capacity as shareholder outside of the general assembly, if the other shareholder requests similar, the shareholder will be informed in same extent and detail and not to be rejected by the reason of that the company's secrets will be

disclosed or company interest may be imperiled.

The inspection right, which is stipulated in subparagraph 4 of the 437<sup>th</sup> article of the TCC, provides shareholder an opportunity to be informed by examining commercial books and correspondences upon clear request. The inspection right completes and contributes the right to information. This right does not depend on the right to information using in general assembly and has an independent and individual characteristic. Each shareholder has the inspection right.

The important issue of the inspection right is that shareholder is not entitled to inspect all books or documents. Shareholder can only examine the parts related to its request. In addition to this limitation, clear approval of the general assembly or the board resolution are required so that shareholder inspects commercial books and correspondences. Under all this information, it can be deduced that inspection right of the shareholder is stipulated as considerable narrow-scoped.

Shareholder, whose request of information or inspection were left unanswered, rejected or delayed unduly, may apply commercial court of first instance, where the company is located, within the 10 days following the rejection, in other situations within reasonable time.

## II. RIGHT TO INFORMATION AND INSPECTION OF THE BOARD MEMBERS AND CHAIRMAN

Pursuant to the past Turkish Commercial Code, the board members were entitled to get information on business process or some specific works or transactions from representatives or managers who are incumbent on representing and managing the company. However, within the scope of the past Turkish Commercial Code, inspection right granting board members to examine company's book and documents at any time, had not subsisted. Permission of the board has been required in order for inspecting company's books and documents. Considering that right to inspection of company's

## II. ANONİM ŞİRKETLERDE YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN VE BAŞKANIN BİLGİ ALMA VE İNCELEME HAKKI

Eski Türk Ticaret Kanunu'na göre, yönetim kurulu üyelerinin, şirketi temsil etmekle ve şirket işlerini görmekle görevlendirilen temsilci veya yöneticilerden işlerin gidişatı veya bazı belirli iş ya da işlemler hakkında bilgi alma hakkı bulunmaktaydı. Ancak eski düzenleme kapsamında yönetim kurulu üyelerinin şirket defter ve evraklarını istediği zaman inceleme hakları mevcut değildi. Şirket defterlerinin ve evraklarının bizzat incelenebilmesi için yönetim kurulunun onay vermesi gerekmektedir. Yönetim kurulu üyelerinin sorumlulukları ile şirket defter ve evraklarını inceleme yetkisinin bu denli kısıtlı olduğu göz önünde bulundurulduğunda kanun koyucunun öngördüğü sistemin isabetli olmadığı anlaşılmaktadır.

**6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu** ile getirilen yeni düzenleme ile yönetim kurulu üyelerinin bilgi alma ve inceleme hakkı bakımından; yönetim kurulu toplantıları sırasında sınırsız, **yönetim kurulu toplantıları dışında ise onaya tabi olmak suretiyle** ikili ayırım yapıldığı görülmektedir.

6102 sayılı kanun TTK md. 392/1 uyarınca yönetim kurulu toplantıları sırasında, üyelerden her biri şirketin tüm iş ve işlemleri hakkında bilgi isteyebilir, soru sorabilir; en önemlisi de, ortaklık defter ve belgelerini inceleyebilir. Yönetim kurulu toplantılarında, üyelerin bilgi alma ve inceleme hakkı kapsamında hiçbir sınırlama getirilmemiştir. Dolayısıyla yeni düzenleme bu yönü ile yönetim kurulunun sorumluluğu ve sahip olduğu hak ve yetkilerle orantılı olmayan eski kanuna göre, daha tutarlı ve sürdürülebilir bir nitelik kazandırmıştır. Ayrıca önemle üzerinde durulmalıdır ki; **toplantı sırasında bilgi edinme ve inceleme hakkının kullanılması ile verilecek bilginin "gizli" yahut "şirket sırrı" gibi gerekçelerle reddedilmesi mümkün değildir.**

Yönetim kurulu üyesi, bilgi alma ve inceleme hakkı kapsamında yönetim kurulu toplantıları dışında; yönetim kurulu başkanının izniyle, şirket yönetimiyle görevlendirilen kişilerden, işlerin gidişi ve belirli münferit işler hakkında bilgi alabilir ve görevinin yerine getirilebilmesi için gerekliyse, yönetim kurulu başkanından, şirket defterlerinin ve dosyalarının incelemesine sunulmasını isteyebilir. Her ne kadar yönetim kurulu toplantıları dışında bilgi alma ve inceleme hakkının kullanılması yönetim kurulu başkanının icazetine bağlanmış olsa da, şirket esas sözleşmesi ile yapılacak değişikliklerle yahut yönetim kurulu kararıyla bu sınırlamanın kaldırılabilmesi ve hakkın genişletilmesi mümkündür.

**Yönetim kurulu başkanı, bir üyenin ortaklık defter ve belgelerini inceleme talebini reddederse, konu iki gün içerisinde yönetim kuruluna getirilir.** Yani bu hususta artık yönetim kurulu karar verir. İki gün gibi kısa süre belirlenmesindeki amaç, hakkın sürüncemede bırakılmasının önüne geçilmeştir. Şayet yönetim kurulu toplanamaz yahut talebi reddederse; üye, şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye hukuk mahkemesine başvurabilir.

Ayrıca yönetim kurulu toplantıları dışında sadece üyeler değil yönetim kurulu başkanı da dilediği gibi şirket defter ve belgelerini inceleme hakkına sahip olmayıp bu hakkını kullanabilmesi için yönetim kurulunun iznini alması gerekmektedir. Şayet yönetim kurulu toplanamaz yahut izin vermekten kaçınırsa, başkan şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye hukuk mahkemesine başvurabilir.

book and documents and liability of the board were such a limited, system of the past Turkish Commercial Code is deemed as ineligible.

Right to information and inspection of the board members can be evaluated into two sections under the new regulation brought with the **Turkish Commercial Code numbered 6102. This right may be exercised limitlessly in the board meetings and with the approval out of the meetings.**

According to the 392<sup>th</sup> article of the TCC, each member may request information, ask question on company's all business and transactions and, more substantially, inspect partnership book and documents during the board meetings. There is no restriction within right to information and inspection of members during board meetings. Hence, the new regulation have obtained a consistent and sustainable qualification as against past Turkish Commercial Code. **Besides, in case that member use its right to information and inspection during the meeting, this request cannot be rejected with grounds of that the information is confidential or company's secret.**

Board member may get information on process of business and specific discrete works, outside of the meetings, with the permission of the chairman from persons charged with company's management within the scope of right to information and inspection and if it is required in order for fulfilling its duty, she/he may request from the chairman to provide company's book and documents for his/her inspection. Though using the right to information and inspection is subject to the chairman's permission, this limitation can be abolished by amendment of the articles of association or the board resolution.

**If the chairman reject the request of shareholder regarding inspection of partnership book or documents, this state is submitted to the Board's consideration within 2 days and the Board reaches a decision. The purpose of determination of 2 days for this process is to make sure that the right may not be delayed. In case that the Board fails to meet or rejects the request, the member may apply civil court of first instance where the company is located.**

Outside of the Board meetings, not only members but also chairman is not entitled to inspect company's book and documents at any time, she/he is required to get the Board's permission. In case that the Board fails to meet or abstains from giving permission, the chairman can apply civil court of first instance where the company is located.



### III. SONUÇ

6102 sayılı TTK'da düzenlenen **anonim şirketlerde bilgi alma ve inceleme hakkı**, pay sahipleri ve yönetim kurulu üyeleri bakımından hakkın kapsamı ve kullanımı itibarıyla önemli farklılıklar arz etmektedir. Pay sahibinin aktif anlamda bilgi alma hakkının sınırını; talep edilen bilginin verilmesi halinde şirket sırlarının açığa çıkması yahut şirket menfaatlerinin tehlikeye girebilecek olması oluştururken, yönetim kurulu üyesinin, yönetim kurulu toplantılarında bilgi alma hakkının kullanılmasında herhangi bir sınırlama söz konusu değildir.

**İnceleme hakkı bakımından ise; pay sahibi, genel kurulun açık izni yahut yönetim kurulunun bu hususta kararı olması halinde yalnızca genel kuruldaki sorusu ile ilgili ticari defter ve belgeleri inceleme hakkına sahipken, yönetim kurulu üyesi ise; yönetim kurulu toplantılarında hiçbir sınırlamaya tabi olmaksızın dilediği belgelerde inceleme yapma hakkına sahiptir.** Yönetim kurulu üyesi tarafından bilgi alma ve inceleme hakkının kullanılmasındaki tek sınırlama, söz konusu hakkın yönetim kurulu toplantıları dışında kullanılması halinde bu durumun yönetim kurulu başkanının onayına tabi olmasıdır. Görüldüğü üzere 6102 sayılı TTK ile anonim şirketlerde bilgi alma ve inceleme hakkı; pay sahiplerine, yönetim kurulu üyelerine göre oldukça dar kapsamlı tanınmıştır.

### III. CONCLUSION

**Right to information and inspection** is stipulated under TCC numbered 6102 separately for both shareholders and board members in terms of scope and exercising of the right. The fact that if information is given, company's secrets may be disclosed or company's benefits may be imperiled constitutes limit of the right to information and inspection. However, exercising the right to information in the Board meetings has not been limited.

**As to the inspection right, shareholder is entitled to inspect commercial books and documents and in relation with question he/she asked in the general assembly if and to the extent clear permission of the general assembly or the Board resolution in this regard but the Board member is able to inspect documents without reservation in the Board meetings.** The only limit of exercising the right to information and inspection is that outside of the Board meetings, using this right is required the approval of the Chairman. Consequently, right to information and inspection in joint stock company is regulated so narrow-scoped for shareholders by comparison the board members under TCC numbered 6102.



## AZINLIĞIN FİNANSAL TABLOLARIN GÖRÜŞÜLMESİNİ ERTELETME HAKKI (TTK M.420)

TOLGA POYRAZ  
tpoyraz@egemenoglu.av.tr

### 1. AZINLIĞIN FİNANSAL TABLOLARIN GÖRÜŞMELERİNİ ERTELETME HAKKI NEDİR?

Olumlu ve genel kurul toplantısında kullanılabilen bir azınlık hakkı olan **finansal tabloların görüşmelerini erteletme hakkı** 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun<sup>2</sup> 420. Maddesinde düzenlenmektedir. Buna göre, genel kurul toplantısında finansal tabloların müzakeresi ve buna bağlı konular, **halka kapalı şirketlerde sermayenin onda birine, halka açık şirketlerde ise yirmide birine** sahip olan pay sahiplerinin talebi üzerine, genel kurulun bir karar almasına gerek olmaksızın, toplantı başkanının kararıyla bir ay sonraya bırakılacaktır.

### 2. FİNANSAL TABLOLARIN GÖRÜŞMELERİNİ ERTELETME HAKKININ KAPSAMI VE USULÜ NEDİR?

Finansal tabloların görüşülmesini erteletme hakkı, bir azınlık hakkı olması sebebiyle halka kapalı şirketlerde sermayenin en az onda birine, halka açık şirketlerde ise en az yirmide birine sahip olan pay sahipleri tarafından kullanılabilir. Bu hakkın pay oranı daha yüksek pay sahiplerince kullanılabilmesine dair bir ana sözleşme hükmü geçersiz olacaktır.

Azınlığın finansal tabloların görüşülmesinin ertelenmesi talebini genel kurul sırasında açıkça iletmesi gerekmektedir, **bu hakkın genel kurul öncesinde yönetim kuruluna yapılacak bir beyanla kullanılması mümkün değildir**<sup>3</sup>. Azınlık pay sahipleri bu yönde bir talepte bulunmazsa toplantı başkanı finansal tabloların ve buna bağlı

maddelerin görüşülmesinin ertelenmesine karar veremez<sup>4</sup>. Azınlık pay sahiplerinin bu taleplerini genel kurul toplantı tutanağına geçirmelerine ilişkin TTK'da bir zorunluluk bulunmamaktadır<sup>5</sup>, buna karşın talebin tutanağına geçirilmesi ispat açısından ve iptal davasının şartı bakımından gereklidir<sup>6</sup>.

Azınlığın finansal tabloların görüşmelerini erteletme hakkını kullandığı sırada bir gerekçe göstermesine gerek bulunmamaktadır<sup>7</sup>. Toplantı başkanı azınlığın talepte bulunması üzerine finansal tabloların ve buna bağlı konuların görüşülmesini erteleyecektir.

### 3. FİNANSAL TABLOLARIN GÖRÜŞÜLMESİNİN ERTELENMESİ İLE ETKİLENECEK DİĞER GÜNDEM MADDELERİ NELERDİR?

Azınlığın finansal tabloların görüşmelerinin ertelenmesi talebinde bulunması ile etkilenecek diğer gündem maddelerinin tespiti sorunu ortaya çıkacaktır. Doktrinde hangi maddelerin finansal tabloların görüşülmesi ile birlikte ertelenmesi gerektiğine ilişkin tartışmalar olmakla birlikte erteleme kararı ile doğrudan etkilenebilecek maddelerin ölçüsü çerçevesi içerisinde yorumlanması gerektiği ağırlıkla kabul edilmektedir<sup>8</sup>. **Bu kapsamda, finansal tabloların ayrılmaz bir parçası olan kar-zarar hesabının görüşülmesi, kâr payı dağıtımı görüşülmesi, yönetim kurulu üyelerinin ibrasının görüşülmesi ve yönetim kurulu üyeleri ve denetçiler olarak görev süreleri sona eren aynı kişilerin seçimi söz konusu ise bunun da görüşülmesinin ertelenmesi gerektiği kabul edilmektedir**<sup>9</sup>. Nitekim, yönetim kurulu üyelerinin görevden alınmaları ve yenilerinin seçimi

## THE RIGHT OF THE MINORITY TO POSTPONE THE DISCUSSION OF THE FINANCIAL STATEMENTS (TCC ARTICLE 420)

### 1. WHAT IS THE RIGHT OF THE MINORITY TO POSTPONE THE DISCUSSION OF THE FINANCIAL STATEMENTS?

The right to postpone the discussion of the financial statements which is positive and which is a minority right<sup>1</sup> that can be exercised in the general meeting, is regulated in the Article 420 of the Turkish Commercial Code Numbered 6102<sup>2</sup>. According to this Article, at the request of the shareholders **holding one-tenth of the capital in non-public companies and one-twentieth in the public companies**, discussion of the financial statements and related issues shall be postponed for a month at the general meeting without the need for a resolution of the general assembly.

### 2. WHAT IS THE SCOPE AND THE METHOD OF THE RIGHT TO POSTPONE THE DISCUSSION OF THE FINANCIAL STATEMENTS?

The right to postpone the discussion of the financial statements, on the grounds of being a minority right, shall be exercised by shareholders holding at least one-tenth of the capital in public companies and at one-twentieth of the capital in non-public companies. A provision of an article of association which indicates that the shareholders who has higher share rate may exercise this right, shall be invalid.

Minority has to distinctly convey its demand to postpone the discussion of the financial statements, **this right cannot be exercised with a statement**

**to the board of directors before the general assembly**<sup>3</sup>. If the minority shareholders do not make a request relating to this, chairman cannot decide to postpone the discussion of the financial statements and the related subjects<sup>4</sup>. There is no obligation in the Turkish Commercial Code for the minority shareholders to write their request to the meeting minute<sup>5</sup>. In spite of that it is necessary as a proof and for the condition of the action for annulment<sup>6</sup>.

It is not required for the minority to give any justification during the use of right to postpone the discussion of the financial statements<sup>7</sup>. Chairman shall postpone the discussion of the financial statements and the related subjects upon the request of the minority.

### 3. WHAT ARE THE OTHER AGENDA ITEMS WHICH WILL BE AFFECTED BY THE POSTPONEMENT OF THE DISCUSSION OF THE FINANCIAL STATEMENTS?

The problem of determining the other agenda items which will be affected by the postponement request of the discussion of the financial statement will occur. Although there are debates on which items should be postponed in the doctrine with the discussion of the financial statements, it is mainly accepted that it should be interpreted within the scope of the items that may be directly affected by the decision on postponement<sup>8</sup>. **In this context, it is accepted that the discussions of profit-loss account, which is an integral part of the financial statements, the dividend distribution, the release of debt of the members of the board of**

yılsonu finansal tablolarının müzakeresi maddesiyle ilgili kabul edilecektir. Yönetim kuruluna yeni üyelerin ve yeni denetçilerin seçimi ve TTK m.395-396 uyarınca yönetim kurulu üyelerin verilecek şirketle iş yapmaya ve rekabet etmeye ilişkin izinler görüşülüp karara bağlanabilir<sup>9</sup>.

#### 4. AZINLIĞIN FİNANSAL TABLOLARIN GÖRÜŞÜLMESİNİ TALEP ETMESİNİN SONUÇLARI NELERDİR?

Azınlığın finansal tabloların görüşülmesinin ertelenmesini talep etmesi üzerine, genel kurul tarafından ayrıca bir karar alınmasına gerek olmaksızın, finansal tabloların ve buna bağlı konuların görüşülmesi bir ay sonraya ertelenecektir. Bir aylık süre kanun koyucu tarafından görülen en az süre olup görüşmelerin ertelenmesi bir aydan daha uzun bir süre için belirlenebilecektir, ancak bu süre hiçbir şekilde azınlığın onayı olmadan kısaltılamayacaktır<sup>11</sup>.

Erteleme, Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi'nde pay sahiplerine ilanla bildirilir ve şirket internet sitesi sahibi olma zorunluluğu olan bir şirket ise internet sitesinde yayımlanır. İzleyen toplantı için genel kurul, kanunda öngörülen usule uyularak toplantıya çağırılır. İzleyen toplantı, ilk toplantının devamı niteliğindedir, ancak ikinci toplantının çağırısı sırasında bu yönde bir açıklama yapılmaması toplantının geçersizliğine neden olmayacaktır<sup>12</sup>.

#### **İkinci toplantıda ancak finansal tabloların tasdiki ve buna bağlı konular görüşülebilecektir, gündemin değiştirilmesi mümkün değildir<sup>13</sup>.**

Buna karşın, finansal tabloların tasdiki ve buna bağlı konuların olması şartıyla gündeme başka maddelerin de eklenmesinin mümkün olduğu görüşündeyiz.

Azınlığın istemiyle bir defa ertelendikten sonra finansal tabloların müzakeresinin tekrar geri bırakılmasının istenebilmesi, finansal tabloların itiraza uğrayan ve tutanağa geçmiş bulunan noktaları hakkında, ilgililer tarafından, dürüst hesap verme ölçüsü ilkeleri uyarınca cevap verilmemiş olması şarttır. **Aksi takdirde, finansal tabloların müzakeresinin ikinci bir defa ertelenmesi mümkün olmayacaktır.**

#### 5. AZINLIĞIN ERTELEME TALEBİNE RAĞMEN TOPLANTIYA DEVAM EDİLMESİNİN SONUÇLARI NELERDİR?

Azınlığın finansal tabloların görüşülmesinin ertelenmesini talep etmesine rağmen, finansal tabloların ve buna bağlı konuların görüşülmesine devam edilmesi halinde TTK m.445 uyarınca finansal tabloların ve buna bağlı konular bakımından iptal davası açılabilir<sup>14</sup>.

İptal davası açılabilmesi için muhalefet şerhinin tutanağa yazdırılması gerekmekte ve davanın karar tarihinden itibaren üç ay içerisinde şirket merkezinin bulunduğu yerdeki asliye ticaret mahkemesinde şirket aleyhine açılması gerekmektedir.

Azınlığın finansal tabloların görüşülmesinin ertelenmesini talep etmesine rağmen, finansal tabloların ve buna bağlı konuların görüşülmesi ve tescil başvurusunda bulunulması halinde bu istemin sicil memurluğunca reddedilmesi gerekmektedir, ancak sicil memurluğu diğer genel kurul kararlarını tescil ve ilan edecektir<sup>15</sup>.

#### 6. SONUÇ

Azınlık pay sahiplerinin genel kurul toplantısında finansal tabloların görüşülmesinin ertelenmesi talebi üzerine finansal tabloların ve bağlı gündem maddelerinin görüşülmesi **en az bir ay sonra** görüşülmek üzere ertelenecektir, toplantı başkanının takdir yetkisi olmayıp talep üzerine ilgili maddelerin görüşülmesi ertelenmelidir.

Azınlığın erteletme talebine karşın, toplantıya devam edilmesi halinde ise alınan genel kurul kararlarına karşı muhalefet şerhini tutanağa geçirmek şartıyla iptal davası açılabilir.

**directors and the reelection of the same board members and auditors whose duty terms were terminated should be postponed<sup>9</sup>.** The dismissal of the members of the board of directors and the election of new ones will be considered related to the discussion of the year-end financial statements. The election of new members and auditors for the board of directors and in accordance with the Article 395-396 of TCC the permits of the board members to do business and compete with the company can be discussed and resolved<sup>10</sup>.

#### 4. WHAT ARE THE CONSEQUENCES OF THE REQUEST OF THE MINORITY TO POSTPONE THE DISCUSSION OF THE FINANCIAL STATEMENTS?

Upon the request of the minority to postpone the discussion of the financial statements, the discussion of financial statements and related subjects will be postponed to one month later without the need for a resolution of the general assembly. The one-month period shall be the minimum period determined by the legislator and the postponement of the discussions may be a period of more than one month, however this period shall not be shortened without the approval of minority .

Postponement is announced to shareholders in Turkish Trade Registry Gazette and if the company is subjected to the website opening obligation, it is also published in the website. General assembly is convoked to the next meeting in accordance with the procedure stipulated in the law. Next meeting is a continuation of the first meeting, but not to making a statement in this direction shall not cause the meeting to be invalid .

**At the second meeting, only approval of the financial statements and related subjects may be discussed and it is impossible to change the agenda .** However we have the opinion that, under the condition that the agenda will include approval of the financial statements and related subjects, it is possible to add another agenda item.

In order for the discussion of the financial statements to be postponed after it has been postponed once by the minority, the parties should not be answered by the related parties in accordance with the principles of honest accountability.

After the discussion of the financial statements has been postponed at the request of minority, in order to be postponed again, interested persons should not be answered in accordance with the principles of give account fairly concerning the issues of financial statements which are objected to and to be written to the minute. **Otherwise, it is not possible to postpone the discussion of the financial statements for the second time.**

#### 5. WHAT ARE THE CONSEQUENCES OF CONTINUATION OF THE MEETING DESPITE THE MINORITY'S REQUEST OF POSTPONEMENT?

Despite the fact that the minority demands the postponement of the financial statements, if the financial statements and the related subjects are continued to be discussed, an action for annulment may be filed with regard to the the financial statements and the related subjects in accordance with the Article 44 of the Turkish Commercial Code .

In order to file an action for annulment, the dissenting opinion should be written to the minute and the case must be filed against the company in the commercial court of first instance at the place of the company's headquarters within three months from the date of the decision.

Despite the fact that the minority demands the postponement of the financial statements, if the financial statements and the related subjects are continued to be discussed and application for registration has been made, this application has to be got rejected by the trade register. However trade register will register and announce the other resolutions of the general assembly .

- 1 Pulaşlı Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, C.1, Ankara, 2015, s.1559; Dural Ali, "Anonim Şirkette Olumsuz Azınlık Hakları Düzenlemesi", Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, 2. Tıpkı Bası, İstanbul, 2001, s.182; Helvacı Mehmet, "Anonim Ortaklıkta Ticaret Kanunundan Kaynaklanan Azınlık Haklarının Hukuki Niteliği ve Tanımı", Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan, İstanbul, 1998, s. 300.
- 2 RG, 14.2.2011, S. 27846.
- 3 Buna karşın Yargıtay bir kararında genel kurul toplantısı öncesinde genel kurulun ertelenmesine yönelik talepte bulunan pay sahibinin bilançonun tasdiki hakkındaki müzakerenin ertelenmesi talebinde bulunduğunu kabul etmiştir, bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2003/2885, K. 2003/9174, T. 13.10.2003 kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi: 25.11.2018).
- 4 Pulaşlı, s.1560.
- 5 Tekinalp Ünal, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, İstanbul, 2015, s. 331; Pulaşlı, s.1560.
- 6 Pulaşlı, s.1561.
- 7 Pulaşlı, s.1560, Tekinalp, s.331; Çamoğlu Ersin, "Azınlığın Bilanço Ertelemesi Gündemdeki 8 Diğer Maddeleri Nasıl Etkiler", Prof. Dr. Ünal Tekinalp'e Armağan, İstanbul, 2003, s.288. 9 Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2003/2885, K. 2003/9174, T. 13.10.2003 kararı; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 1982/1548, K. 1982/2135, T. 6.5.1982 kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi: 25.11.2018).
- 8 Pulaşlı, s.1561-1562, Tekinalp, s.331, Çamoğlu, s.289 vd.
- 9 Yargıtay'ın güncel kararları da bu yöndedir, bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2015/7411, K. 2016/3247 sayılı kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi: 25.11.2018); Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2015/8671, K.2016/3576, T. 4.4.2016 kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi: 25.11.2018). Buna karşın Yargıtay özellikle eski TTK döneminde vermiş olduğu kararlarda ayırım yapılmaksızın tüm yönetim kurulu seçimine ilişkin kararların görüşülmesinin ertelenmeyeceğine karar.
- 10 Yönetim kurulu üyelerine TTK m.395-396 kapsamında izin verilmesinin görüşülmesinin ertelenmeyeceğine ilişkin bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.2013/12519, K. 2014/2803, T. 18.2.2014 kararı.
- 11 Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 1982/3556, K. 1982/3887, T. 14.10.1982 kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi: 25.11.2018).
- 12 Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 1982/3556, K. 1982/3887, T. 14.10.1982 kararı.
- 13 Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 1988/5363, K. 1989/2498, T. 24.4.1989 kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi: 25.11.2018).
- 14 Pulaşlı, s.1560.

## 6. CONCLUSION

Upon the request of the minority shareholders to postpone the discussion of the financial statements at the general assembly meeting, discussion of the financial statements and the related subjects will be postponed **for at least one month**. Chairman does not have discretion, upon the request related subjects should be postponed.

- 1 Pulaşlı Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi, C.1, Ankara, 2015, s.1559; Dural Ali, "Anonim Şirkette Olumsuz Azınlık Hakları Düzenlemesi", Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, 2. Tıpkı Bası, İstanbul, 2001, s.182; Helvacı Mehmet, "Anonim Ortaklıkta Ticaret Kanunundan Kaynaklanan Azınlık Haklarının Hukuki Niteliği ve Tanımı", Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan, İstanbul, 1998, s. 300.
- 2 RG, 14.2.2011, S. 27846.
- 3 Buna karşın Yargıtay bir kararında genel kurul toplantısı öncesinde genel kurulun ertelenmesine yönelik talepte bulunan pay sahibinin bilançonun tasdiki hakkındaki müzakerenin ertelenmesi talebinde bulunduğunu kabul etmiştir, bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2003/2885, K. 2003/9174, T. 13.10.2003 kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi: 25.11.2018).
- 4 Pulaşlı, s.1560.
- 5 Tekinalp Ünal, Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, İstanbul, 2015, s.331; Pulaşlı, s.1560.
- 6 Pulaşlı, s.1561.
- 7 Pulaşlı, s.1560, Tekinalp, s.331; Çamoğlu Ersin, "Azınlığın Bilanço Ertelemesi Gündemdeki 8 Diğer Maddeleri Nasıl Etkiler", Prof. Dr. Ünal Tekinalp'e Armağan, İstanbul, 2003, s.288. 9 Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2003/2885, K. 2003/9174, T. 13.10.2003 kararı; Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 1982/1548, K. 1982/2135, T. 6.5.1982 kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi: 25.11.2018).
- 8 Pulaşlı, s.1561-1562, Tekinalp, s.331, Çamoğlu, s.289 vd.
- 9 Yargıtay'ın güncel kararları da bu yöndedir, bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2015/7411, K. 2016/3247 sayılı karar (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi: 25.11.2018); Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2015/8671, K.2016/3576, T. 4.4.2016 kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi: 25.11.2018). Buna karşın Yargıtay özellikle eski TTK döneminde vermiş olduğu kararlarda ayırım yapılmaksızın tüm yönetim kurulu seçimine ilişkin kararların görüşülmesinin ertelenmeyeceğine karar.
- 10 Yönetim kurulu üyelerine TTK m.395-396 kapsamında izin verilmesinin görüşülmesinin ertelenmeyeceğine ilişkin bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E.2013/12519, K. 2014/2803, T. 18.2.2014 kararı.
- 11 Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 1982/3556, K. 1982/3887, T. 14.10.1982 kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi: 25.11.2018).
- 12 Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 1982/3556, K. 1982/3887, T. 14.10.1982 kararı.
- 13 Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 1988/5363, K. 1989/2498, T. 24.4.1989 kararı (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, Erişim Tarihi: 25.11.2018).
- 14 Pulaşlı, s.1560.



## TEK SATICILIK (MÜNHASIR BAYİLİK) SÖZLEŞMESİ VE REKABET HUKUKU

SEZEN YILMAZ  
syilmaz@egemenoglu.av.tr

Üretim ve dağıtım sürecini kolaylaştırması ve markalar arasındaki rekabeti arttırması sebebiyle sıklıkla tercih edilen tek satıcılık sözleşmesi, taraflarının üretim veya dağıtım zincirinin farklı seviyelerinde faaliyet göstermeleri sebebiyle 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun ve 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği bağlamında teşebbüsler arası bir **dikey anlaşma** türü olup Rekabet Kurulu'nun incelemesine tâbidir. Bu nedenle bir dikey anlaşma olarak tek satıcılık sözleşmelerinde bazı hükümlere yer verilmemesi veyahut belirli sınırlar dâhilinde yer verilmesi, idari yaptırımlar ile karşılaşmamak adına önem arz etmektedir.

### 1. TEK SATICILIK SÖZLEŞMESİ'NİN HUKUKİ NİTELİĞİ NEDİR?

Tek satıcılık sözleşmesi, herhangi bir kanunla düzenlenmemiş olup yargı kararlarındaki tanımı itibarıyla; "sağlayıcı ile tek satıcı arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen **çerçeve niteliğinde ve sürekli** bir sözleşme olup, bu sözleşme ile üretici, ürünlerinin tamamını veya bir kısmını **belirli bir bölgede tekele sahip olarak** satmak üzere tek satıcıya bedeli karşılığında göndermeyi, buna karşılık tek satıcı da sözleşme konusu malları **kendi adına ve hesabına** satarak malların sürümünü arttırmak için faaliyette bulunmayı yüklediği"<sup>1</sup> bir sözleşmedir.

Görüldüğü üzere tek satıcılık sözleşmesinin karakteristik özellikleri şunlardır:

- Çerçeve niteliğinde ve sürekli,
- Belirli bir bölgede tekele sahip olmak,
- Satıcının ürünleri kendi adına ve hesabına satması

Uygulamada taraflar her ne kadar sözleşmelere içerikleri dikkate alınmaksızın acentelik, franchise, distribütörlük, tek satıcılık gibi isimler verse de; işbu sözleşmelerin nitelikleri içeriklerine göre belirlenmektedir ve buna göre söz konusu sözleşmeler birbirlerinden ayrılmaktadır. Örneğin; franchise sözleşmelerinde franchise alanın üreticinin işletmesine ekonomik anlamda uyum sağlama amacı bulunmakta ve know-how aktarımı olmakta iken tek satıcılık sözleşmesinde bu özellikler mevcut değildir. Bu sebeple, hukuki niteliğinin tespitinde sözleşmelerin isimlerinden ziyade içerikleri önem arz etmektedir.

### 2. TEK SATICILIK SÖZLEŞMESİ NEDEN BİR DİKEY ANLAŞMADIR?

Tebliğ'de dikey anlaşmalar, "üretim veya dağıtım zincirinin **farklı seviyelerinde** faaliyet gösteren **iki ya da daha fazla teşebbüs** arasında belirli mal veya hizmetlerin **alımı, satımı** veya **yeniden satımı** amacıyla yapılan anlaşmalar"<sup>2</sup> olarak tanımlanmaktadır.

Klasik anlamda; tek satıcılık sözleşmesinin bir tarafı olan **sağlayıcı**, üretim seviyesinde faaliyet gösteren bir teşebbüs iken sözleşmenin diğer tarafı olan **tek satıcı**, dağıtım seviyesinde faaliyet gösteren bir teşebbüstür. Sözleşme taraflarının dağıtım/üretim zincirinin farklı seviyelerindeki iki ayrı teşebbüs olması sebebiyle **tek satıcılık sözleşmesi bir dikey anlaşmadır**.

## EXCLUSIVE DISTRIBUTORSHIP AGREEMENT AND COMPETITION LAW

According to the Law on The Protection Of Competition No.4054 and Block Exemption Announcement regarding vertical agreements numbered 2002/2 ("Annunciation"), Exclusive distributorship agreement, which is favored frequently because of that it facilitates the process of production and distribution and increases the competition between trademarks, is included in the scope of **vertical agreements** and it is subject to Competition Board's examination due to that parties of this agreement are operating at different levels of the production or distribution chain. Therefore, it is a crucial point for not facing with administrative sanctions that some provisions should not be included or to be included within specific limitations to the exclusive distributorship agreement.

### 1) WHAT IS THE LEGAL CHARACTERISTIC OF THE EXCLUSIVE DISTRIBUTORSHIP AGREEMENT?

Exclusive distributorship agreement has not been regulated under laws but it has been defined in judicial decisions by this means; exclusive distributorship agreement is a **framework agreement which is continuous and regulates legal relationship** between supplier and the monopoly. With this agreement, producer is obliged to dispatch entirety or specific part of its products to the monopoly in order for to be sold by **monopoly within specific territory** in return of product's price and monopoly undertakes selling contracted products on its own behalf and operating in order to increase demand of the products.<sup>1</sup>

As it is seen, characteristics of exclusive distributorship agreements are as follows;

- Having characteristic of frame and being continuous
- Being monopoly within specific territory
- Selling of products by the monopoly on its own behalf

In practice, even if parties determine agreement titles such as; agency, distributorship, exclusive distributorship and franchise without considering context of agreements, characteristic of agreements shall be determined as its context. For instance, in franchise agreement, franchisee has a purpose of economically complying with producer's business. In exclusive distributorship agreement, these criterions shall not be required. Accordingly, so that determining characteristics of agreements, context of agreements are more important than titles of agreements.

### 2) WHY EXCLUSIVE DISTRIBUTORSHIP AGREEMENT IS WITHIN THE SCOPE OF VERTICAL AGREEMENTS?

Vertical agreements have been defined as; agreements concluded between **two or more undertakings** operating **at different levels** of the production or distribution chain, with the aim of **purchase, sale or resale** of particular goods or services.<sup>2</sup>

Classically, **supplier**, who is one of the parties of the exclusive distributorship agreement, is a undertaking which is operating in production level

### 3. REKABET HUKUKUNDA YASAKLAR VE MUAFİYET SİSTEMİ NEDİR?

Devlet, Anayasa'nın 167. Maddesi hükmünde belirtildiği üzere; para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirler alma ve piyasalarda fiili veya anlaşmalarla ortaya çıkacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önleme yükümlülüğü altındadır. Anayasa'nın bu hükmüne istinaden düzenlenen 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunu'nun ("RKHK") 4.maddesinde de belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır.

RKHK, serbest piyasa ekonomisini korumayı hedef tutar. Buna göre kanunkoyucu, ticari özgürlüğün sınırlandırılmaması ve adil ticaret ortamının engellenmemesi için hukuka aykırı ve yasak olan işlem ve eylemleri sıralamakla birlikte bazı durumlarda anlaşma ve eylemlerin rekabete olan katkıları sebebiyle bir **muafiyet sistemi** geliştirmiştir. RKHK'un 5.maddesinde belirtilen şartların tamamının somut olayda var olması halinde teşebbüsler arasındaki rekabeti sınırlayıcı anlaşmalar, RKHK'un 4.maddesinde belirtilen yasaktan muaf tutulacaktır.

### 4. DİKEY ANLAŞMALAR İÇİN ÖZEL BİR MUAFİYET SİSTEMİ VAR MIDIR?

Dikey anlaşmaların fiyat dışı rekabeti ve hizmet kalitesini arttırıcı etki yaratabilmesi, pazar gücü bulunmayan teşebbüslerin pazarda tutunup büyüyebilmesi ve ölçek ekonomisinden faydalanmak suretiyle ürünlerin daha düşük fiyatlarla tüketiciye ulaşmasının sağlanabilmesi<sup>3</sup> gibi olumlu etkileri olduğundan bahisle Rekabet Kurulu, ayrıca dikey anlaşmalara uygulanmak üzere 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği'ni ("Tebliğ") yayımlamıştır.

Dikey anlaşmalar için muafiyet değerlendirmesi, öncelikle ilgili Tebliğ özelinde yapılacaktır. Dikey anlaşmalar grup muafiyetinden yararlanamayan anlaşmalar için son muafiyet değerlendirmesi RKHK'un 5.maddesinde yer alan bireysel muafiyet şartlarına göre değerlendirilebilir; anlaşmanın ilgili maddedeki şartların tamamını sağlayamaması halinde RKHK'un 4.maddesi gereğince yaptırım gündeme gelecektir.

### 5. TEK SATICILIK SÖZLEŞMELERİNDE YER ALAN HANGİ HÜKÜMLER, SÖZLEŞMEYİ DİKEY ANLAŞMALARI GRUP MUAFİYETİ KAPSAMIN DIŞINA ÇIKARABİLİR?

Bir dikey anlaşma türü olarak tek satıcılık sözleşmesi de ilgili Tebliğ kapsamında değerlendirilebilecek ve rekabeti kısıtlayıcı veyahut bozucu bir etkiye sahip olsa dahi muafiyetten yararlanabilecektir. Tebliğ'de muafiyet koşulları belirtilmemiş; anlaşmaları muafiyet kapsamı dışına itecek hususlar açıklanmıştır. Bir diğer ifade ile Tebliğ'in 4.maddesinde sayılan hallerden birinin dikey anlaşmada bulunması halinde söz konusu sözleşme, muafiyetten faydalanamayacaktır. Tek satıcılık sözleşmesi özelinde sözleşmeyi grup muafiyeti dışına çıkaran başlıca hususlar şunlardır:

#### Yeniden Satış Fiyatının Belirlenmesi:

**Tek satıcılık sözleşmesinde tek satıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesi yasaktır.** Yasak ile amaçlanan husus, satıcının kendi satış fiyatını belirleme serbestisinin engellenmesini önlemektir.

**Sözleşmede açıkça sabit veya asgari satış fiyatının belirlenmesi yasak olup bu sonucu dolaylı yollarla doğuran hükümler de yasak kapsamında değerlendirilecektir.** Satıcının kar marjının belirlenmesi, tavsiye fiyat niteliğinde ilan edilmiş bir fiyat seviyesinden satıcının uygulayabileceği indirim oranının en üst seviyesinin belirlenmesi, satıcıya tavsiye edilen fiyatlara uyduğu oranda ilave indirimler uygulanması veyahut bu fiyatlara uymaması durumunda teslimatların geciktirilmesi, askıya alınması ihlalin dolaylı yollarla

and monopoly, who is other party of the exclusive distributorship agreement is an undertaking which is operating in distribution level. Because of that parties of this agreement are undertakings which are operating different levels of the production or distribution chain, **these agreement is deemed as vertical agreement.**

### 3) WHAT ARE INTERDICTS AND EXEMPTION SYSTEM IN COMPETITION LAW?

Pursuant to the 167<sup>th</sup> provision of the Constitution of Republic of Turkey; The State has an obligation to take measures to ensure and promote the sound and orderly functioning of the markets for money, credit, capital, goods and services; and to prevent the formation of monopolies and cartels in the markets, emerged in practice or by agreement. It is stipulated under 4<sup>th</sup> article of Law On The Protection Of Competition ("Law"), which have been regulated referring to the 167<sup>th</sup> provision of the Constitution of Republic of Turkey, that agreements and concerted practices between undertakings, and decisions and practices of associations of undertakings which have as their object or effect or likely effect the services are illegal and prohibited.

The Law aims at protecting free market economy. Accordingly, while legislator have set forth illegal and prohibited operation and actions in order for that trade liberty will not be restricted and business climate will not be precluded, it has been brought an **exemption system** due to that agreements and actions have contributed to competition in some situations.

If all conditions specified under 5<sup>th</sup> article of the Law are met, agreements which restricts competition between undertakings shall be exempted from interdict indicated on 4<sup>th</sup> article of the Law.

### 4) IS THERE ANY SPECIFIC EXEMPTION SYSTEM FOR VERTICAL AGREEMENTS?

Competition Board have published Block Exemption Announcement Regarding Vertical Agreements Numbered 2002/2 concerning that vertical agreements may have an effect as which increases service quality and non-price competition, provides undertakings without market power to thrive or survive in the market and to supply their products to the consumer with lower prices by benefiting from scale economy.<sup>3</sup>

Exemption assessment for vertical agreements shall be conducted on this Announcement primarily. Last exemption assessment can be evaluated according to the block exemption conditions stated article 5<sup>th</sup> of the Law for agreements which have not been exempted by block exemption. In the event of the agreement cannot met the conditions entirely, sanctions as per to the 4<sup>th</sup> article of the Law will be came up.

### 5) WHICH EXCLUSIVE DISTRIBUTORSHIP AGREEMENTS' PROVISIONS MAY EXCLUDE THE AGREEMENT FROM THE SCOPE OF BLOCK EXEMPTION?

Exclusive distributorship agreement, which is type of vertical agreement, shall be within the scope of the Announcement and may be benefit from block exemption even if it has an effect which can limit or distort the competition. The Announcement have not covered exemption condition; conditions which can be excluded agreements from the scope of exemption have been indicated. In other words, in case situations stated article 4<sup>th</sup> of the Announcement are in vertical agreement, the agreement shall not benefit from the exemption.

Situations which exempt exclusive distributorship agreement from the scope of block exemption primarily are as follows;

gerçekleştirilmesinin dolaylı yollarla ne şekilde yapılabildiğini örneklendirmektedir.

Rekabet Kurulu, sözleşmede satıcının fiyatlarının sağlayıcı tarafından izlenebilmesini ve kontrol edebilmesini sağlayan hükümlerin varlığı halinde ihlalin kolaylıkla yapılabildiği kanaatindedir. Örneğin tüm tek satıcılık sözleşmelerinde tek satıcılara farklı fiyatlardan satış yapan alıcıları rapor etme konusunda getirilecek bir yükümlülük Rekabet Kurulu kanaatine göre fiyatların kontrol edilmesini büyük ölçüde kolaylaştırmaktadır.

**Fakat tek satıcılık sözleşmelerinde azami satış fiyatının belirlenmesi veya tavsiye satış fiyatının belirtilmesi, ihlal olarak değerlendirilmemektedir.**

**Pasif Satışlar Yönünden Bölge ve Müşteri Sınırlaması:**

Tek satıcılık sözleşmesinin en karakteristik özelliklerinden birisi münhasıran belirli bir bölgede satış hakkına sahip olunmasıdır. Bu açıdan sözleşmede bölgenin belirlenmesi elbette ki bir ihlal olarak değerlendirilmemektedir. Fakat münhasır bölgenin hüküm ifade ettiği ve bu bölge dışında satış yapılmasına imkân verilmeyen satış türü **aktif satışlar** olup tek satıcının yapacağı **pasif satışları** engelleyici hükümler yine ihlal sonucunu doğuracaktır.

**Pasif satış;** başka bir alıcının ( tek satıcılık sözleşmesinde başka bir tek satıcının) bölgesindeki veya müşteri grubundaki **müşterilerden gelen ve alıcının aktif çabaları neticesinde olmayan talepleri** karşılamak anlamına gelmektedir. Bu bağlamda yetkili satıcının ürünlerini internet veya benzeri yollarla satmasının engellenmesi ihlale yol açacaktır. Aynı şekilde internet kanalıyla yapılan satışların oranına ilişkin kısıtlamaların getirilmesi de sınırlama olarak değerlendirilecektir.

Fakat bu noktada belirtmek gerekir ki; **tek satıcının internet ve benzeri yollar ile aktif satış şeklinde hareketlerde bulunmasına sağlayıcının müdahalesi ihlal olarak değerlendirilmeyecektir.** Örneğin tek satıcının münhasır müşteri çevresi dışındaki bölge halkına talep edilmemiş e-postalar

göndermesi veyahut doğrudan o bölgeye yönelik reklam çalışmasında bulunması aktif satış niteliğinde olup kısıtlanması mümkündür.

Sağlayıcı, pasif satışları kısıtlamamakla birlikte aktif satışlarda hizmet kalitesini yükseltmek için belirlediği kıstasları pasif satışlar için de isteyebilecektir. Örneğin; sağlayıcı, ürünlerin satışa sunulduğu internet sitesine yönelik bir takım kalite standartları belirleyebilir veyahut tek satıcının en azından bir fiziki satış noktasına sahip olmasını talep edebilecektir.

**Rekabet Etmeme Yükümlülüğü**

**Rekabet etmeme yükümlülüğü,** alıcının anlaşma konusu mal veya hizmetlerle rekabet eden mal veya hizmetleri üretmesini, satın almasını, satmasını ya da yeniden satmasını engelleyen doğrudan ya da dolaylı olarak kararlaştırılan bir yükümlülüktür.

Tek satıcılık sözleşmesine rekabet etmeme yükümlülüğüne ilişkin hüküm eklenebilir. Fakat bu hükmün kapsamı ve süresi Tebliğ'in 5.maddesinde belirtilen sınırları aşarsa; ilgili hüküm grup muafiyetinden yararlanamayacaktır. Rekabet etmeme yükümlülüğünün öngörüldüğü madde, sözleşmenin diğer maddelerinden ayrıştırılmıyor ise bu durumda sözleşmenin tamamı grup muafiyetinden yararlanamayacaktır.

Rekabet etmeme yükümlülüğü belirlenirken aşağıdaki hususlara dikkat etmek gerekmektedir:

- **Süresi beş yıldan uzun veya belirsiz rekabet etmeme yükümlülüğü grup muafiyeti dışındadır.** Beş yıldan uzun süre ile kararlaştırılmış rekabet etmeme yükümlülüğü, sözleşmenin diğer maddelerinden ayrıştırılabiliyor ise Rekabet Kurulu bu süreyi azami 5 yıl sınırına indirilmiş olarak değerlendirecektir.
- **Zimnen yenilenebilen beş yıllık süreyi aşacak rekabet etmeme yükümlülükleri grup muafiyetinin kapsamı dışındadır.** Taraflar, süresi beş yılı aşmayacak ve alıcının beş yıldan sonraki rekabet etmeme yükümlülüğünü açık iradesi ile son verebileceği yenilemeler, grup muafiyetinden yararlanabilecektir.

**Resale Price Maintenance**

**Monopoly's freedom to determine its own selling prices cannot be obstructed.** The purpose of this prohibition is to prevent prohibition of freedom of seller regarding selling price determination.

**Setting fixed or minimum prices in agreement is prohibited. Provisions which may be produced the same effect indirectly are considered within the scope of abovementioned prohibition.** Setting the profit margin of the buyer, setting the maximum rate of discount that may be implemented by the buyer over a recommended price level, providing discounts to the buyer to the extent that the buyer complies with recommended prices or threatening the buyer with delaying and suspending deliveries in case the buyer does not comply with these prices may be given as examples of indirect resale price maintenance.

Competition Board considers that violation is more potential where the agreement has provisions which provides that the prices implemented by seller can be monitored and controlled by the supplier. For instance, in case an reporting obligation have been imposed to monopoly regarding buyers, who are selling products with different prices, controlling of prices is seem to be more easy as per to the Competition Board.

**Determination of maximum or recommended selling price in agreement are not deemed as violation.**

**Region and customer restrictions in terms of passive sales**

**The one of the most characteristic feature of exclusive distributorship agreement is that to be gained monopoly right exclusively within specific territory.** Determination of this territory in agreement shall not be considered as a violation. However, active sales are sales which exclusive territory is effective and selling is prohibited out of territory.

Passive sales can be defined as; fulfilling demands of customers from the region or customer group of another buyer (another monopoly besides exclusive distributorship agreement) and which are not a result of active efforts by the buyer. In this context, prohibiting of authorized seller to sell its products through internet or similar ways shall be considered as an infringement. Likewise, Introduction of restrictions on the ratio of internet sales shall be deemed as a limitation.

It should be noted that **in case supplier have interfered active sales of monopoly through internet or similar ways, these interferences will not be considered as violation.** For instance, sending (unsolicited) e-mail by monopoly to the territory where out of its exclusive customer group live and giving advertisements aimed at directly this territory shall be considered to be active sales and may be restricted.

Supplier is entitled to apply criteria, which he/she indicates for increasing service quality in active sale, for passive sales provided that not restricting passive sales. For instance, supplier may indicate quality conditions for the website which products are offered for sale or request that monopoly should have at least one physical point of sales.

**Non-Competition Obligation**

**Non-competition obligation** can be defined as; direct or indirect obligation preventing the buyer from producing, purchasing, selling or reselling goods or services that compete with the goods or services which are the subject of the agreement.

Exclusive distributorship agreement may have a provision regarding non-competition. However, if the scope and term of this provision exceed the limits stated under 5<sup>th</sup> article of the Annunciation, this provision may not benefit from block exemption. In the event of provision regarding non-competition cannot be separated from rest of provisions of the agreement, the whole agreement cannot be benefited from block exemption.

- Kural olarak **rekabet etmeme yükümlülüğü sözleşme süresi için geçerli olup kuralın istisnası know-how'ı korumak amacıyla getirilen rekabet etmeme yükümlülükleri için geçerlidir.** Kamuya mal olmamış know-how'ın kullanılması ve açıklanması taraflarca süresiz olarak yasaklanabilmektedir.

<sup>1</sup>HGK., E. 2011/11-552 K. 2011/686 T. 23.11.2011; Yargıtay 11. HD., E. 2017/2676, K. 2018/479, T. 22.01.2018  
<sup>2</sup> 2002/2 sayılı Dikey Anlaşmalara İlişkin Grup Muafiyet Tebliği: Yazıda kullanılan tanımlar için Tebliğ'den yararlanılmıştır.  
<sup>3</sup> Rekabet Kurumu, Dikey Anlaşmalara İlişkin Kılavuz, Kabul Tarihi: 29.03.2018, Karar Sayısı: 18-09/179-RM(1)

## 6. İHLALLERE KARŞI YAPTIRIMLAR NELERDİR?

Yukarıda özetlendiği üzere bir dikey anlaşma için öncelikle Tebliğ kapsamında grup muafiyetinden yararlanıp yararlanamayacağı tespit edilecek; yukarıda belirttiğimiz hükümlerin sözleşmede yer alması halinde grup muafiyetinden yararlanılamayacaktır. Bu durumda RKHK'un 5.maddesinde hüküm altına alınan bireysel muafiyet şartları değerlendirilebilecek ve tüm koşulların somut olay mevcudiyeti aranacaktır. Şartların bir arada sağlanamaması halinde ise RKHK'un 4.maddesi uyarınca ihlal kararı verilecektir. Bu durumda RKHK'un 16.maddesi gereğince nihai karardan bir önceki mali yılsonunda oluşan veya bunun hesaplanmasının mümkün olmadığı hallerde nihai karar tarihine en yakın mali yılsonunda oluşan ve Rekabet Kurulu tarafından saptanacak olan **yıllık gayri safi gelirlerin %10'una kadar** idari para cezası uygulanacaktır. Rekabeti Sınırlayıcı Anlaşma, Uyumlu Eylem ve Kararlar ile Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Halinde Verilecek Para Cezalarına İlişkin Yönetmelik gereğince dikey anlaşmalar için gayri safi gelirin **binde beşi ile yüzde üçü arasında bir oran** esas alınacaktır.

## 7. SONUÇ

Tüm dikey anlaşmalarda olduğu gibi tek satıcılık sözleşmelerinin hazırlanma aşamasında tek satıcıya getirilen yükümlülüklerinin rekabeti bozucu bir etki doğurup doğurmadığı ve özellikle Tebliğ uyarınca grup muafiyetinden yararlanılması önünde bir engel teşkil edip etmediğinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Aksi takdirde oldukça ağır mali yaptırımlar ile karşı karşıya kalınabilecektir.

The attention should be given to situations stated below by determining non-compete obligation:

- **Non-competition obligations with more than five year term or indefinite term are fall under the scope of the exemption.** If provision regarding non-competition obligation with more than five years term can be separated from other provisions, Competition Board shall evaluate this term as 5 year.
- **Non-competition obligations which can be implicitly renewed by means exceeding five years may not benefit from block exemption.** Renewals, which does not exceed 5 years term and buyer has a right to remove its non-competition obligation after 5 years with explicit consent, may benefit from block exemption.
- **Principally, non-competition obligations shall be valid for duration of the agreement. The exemption of that is non-competititon obligations which have been brought for protecting know-how.** Parties shall prohibit using and expressing of the know-how which has not become public information with indefinite term.

## 6) WHAT ARE THE SANCTIONS FOR VIOLATIONS?

As it has been summarized above, it should be detected that whether the vertical agreement may benefit from the block exemption or not. If provisions stated above are placed in the agreement exempt the agreement shall be out of scope of the block exemption. In this case, individual exemption conditions shall be assessed and considering that whether all conditions are met in the case or not. If all conditions are not fulfilled, violation decision may be ordered according to the 4th article of the Law. Besides, according to the 16th article of the Law, an administrative fine shall be imposed up to ten percent of annual gross generated by the end of the financial year preceding the decision, or generated by the end of the financial year closest to the date of

the decision if it would not be possible to calculate it and which would be determined by the Board. As per to thee regulation on fines to apply in cases of agreements, concerted practices and decisions limiting competition, and abuse of dominant position, between five per thousand and three percent of annual gross revenue shall be applied for vertical agreements.

## 7) CONCLUSION

As so all vertical agreements, it should be assessed when drawing a contract that whether obligations of monopoly may have an anti-competitive effects or not and is there any obstacle for benefiting from block exemption as per to the Annunciation. Otherwise, it may be faced with deep crucial sanctions.

<sup>1</sup>HGK., E. 2011/11-552 K. 2011/686 T. 23.11.2011; Yargıtay 11. HD., E. 2017/2676, K. 2018/479, T. 22.01.2018  
<sup>2</sup>Block exemption Annunciation regarding vertical agreements numbered 2002/2, Annunciation have been used for definitions stated this article.  
<sup>3</sup>Competition Authority, guidelines regarding vertical agreements, Acceptance Date: 29.03.2018, Decree No: 18-09/179-RM(1)





## İŞVERENLERİN İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİNDEN DOĞAN SORUMLULUKLARI

BAHAR SÜR  
bsur@egemenoglu.av.tr

Ülkemizde son zamanlarda artarak yaşandığı gözlemlenen iş kazaları birçok sorunun beraberinde işverenlerin iş sağlığı ve güvenliği bakımından sorumluluklarının ne boyutta ve nasıl düzenlenmiş olduğu sorusunu da sıklıkla gündeme getirmektedir. Öncelikle belirtmek gerekir ki 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu<sup>1</sup>, iş sağlığı ve güvenliğine yönelik yükümlülükleri özel olarak düzenlemiş olmakla; faaliyet konularına bakılmaksızın **kamu ve özel sektöre ait bütün işleri ve işyerlerini, işçileri, işverenleri, işveren vekillerini, çırak ve stajyerleri** kapsamına almaktadır.

6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda iş sağlığı ve güvenliğine yönelik olarak örneğin; risk değerlendirmesi, kontrol, ölçüm, araştırma, acil durum ve eylem planı, yangınla mücadele, ilk yardım, iş kazası ve meslek hastalıklarının kayıt ve bildirim, çalışanların sağlık gözetimi, çalışanların iş sağlığı ve güvenliği konusunda bilgilendirilmesi, çalışan temsilcisi ve destek elemanı seçilmesi, aynı çalışma alanını birden fazla işverenin paylaşması durumunda **“iş sağlığı ve güvenliği koordinasyonunun sağlanması”** gibi yükümlülükler yer verilmiştir. Bir diğer özel yükümlülük; işyerinde çalışan sayısı ve işyerinin tehlike sınıfına<sup>2</sup> göre kademeli olarak yürürlüğe girmekte olan **“işyerinde işyeri hekimi ve iş güvenliği uzmanı bulundurma zorunluluğu”**dur.

Kanunda özel olarak, yaptırımlarıyla yer verilen bu ve benzer yükümlülükler dikkate alınarak her işyeri özelinde riskler tespit edilerek yol haritası belirlenmesi ve operasyonel süreçlere kayıtsız kalınmaması; bu kapsamda gerekli tüm tedbirlerin alınması iş sağlığı ve güvenliğinin yanında **“işveren sorumluluğu”** açısından da oldukça büyük önem

taşımaktadır. Tüm bu nedenlerle; işverenlerin 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ve ilgili mevzuat hükümlerinde belirlenen yükümlüklerini yerine getirmemenin yaptırımlarını ve işverenin sorumluluğunu incelemenin önemli olduğu kanaatiyle işbu çalışma ele alınmıştır.

### “ÖNLEM AL, DENETLE, UYARLA”

Gerek ulusal gerekse uluslararası mevzuat hükümlerine göre işverenin iş sağlığı ve güvenliğiyle ilgili temel yükümlülüğü; işyerinde gerekli iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin planlamasını, bu planlamaların işyerinde uygulamaya alınmasını, uygulamaya alınan gerekli tedbirlerin sıklıkla denetlenmesini ve ihtiyaç halinde derhal güncel şartlar dahilinde uyarlanmasını gerektiren sistemsel bir yönetim süreci olarak özetlenebilir. Dolayısıyla işverenin işyerinde gerekli iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini alması bu kapsamdaki yükümlülüklerini sonlandırmamaktadır. Zira işyerinde iş sağlığı ve güvenliğini mevcut imkanlar dahilinde temin ettiği varsayılan bir işverenden aynı zamanda buna ilişkin sistemsel uygulamalarını gerektiğinde **teknolojik gelişmeler dahilinde yeniden uyarlaması** da beklenmektedir.

Görüldüğü üzere gerek uluslararası sözleşmeler gerekse 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu kapsamında işverenin işyerinin tehlike sınıfı ve içerdiği risk kalemlerine göre bağlı olduğu yükümlülüğü; işyerinde risk tespiti ve buna uygun olacak şekilde gerekli önlemlerin alınmasıyla başlar, alınan tedbirlerin uygulanıp uygulanmadığının (ayrıca ihtiyaca cevap verip vermediğinin) denetlenmesi ile süreklilik kazanır, son olarak zaman içinde ve gelişen

## OCCUPATIONAL HEALTH AND SAFETY RESPONSIBILITIES OF EMPLOYERS

Occupational accidents which have been observed to increase recently in our country, frequently raise the questions of how and to what extent the responsibilities of employers exist in terms of occupational health and safety with many other questions. First of all, it should be noted that the Law No. 6331<sup>1</sup> on Occupational Health and Safety specifically regulates the obligations for occupational health and safety and **includes all jobs and workplaces, employees, employers, employers' representatives, apprentices and trainees regardless of their field of activity from public and private sector.**

The Occupational Health and Safety Law No. 6331 covers some of the obligations regarding occupational health and safety as follows for example; risk assessment, control, measurement, research, emergency and action plan, firefighting, first aid, registration and notice of occupational accidents and professional diseases, health supervision of employees, informing employees about occupational health and safety, elections of employee representative and support member, **“ensuring the coordination of occupational health and safety”** in the event that the same field of work is shared by more than one employer. Another special obligation is **to have occupational physician and occupational safety specialist in the workplace** which is going in effect increasingly according to the number of employees in the workplace and the hazard class<sup>2</sup> of the workplace.

It is all important to take these similar obligations into account stated in Law with their sanctions, draw a road map by determining the risks in each workplace

and not to be unconcerned to the operational processes and to take all necessary precautions in this context for the **“responsibility of employer”** as well as the occupational health and safety. For all these reasons, this study of article is considered with the opinion that it is important to examine the sanctions of the employers in the event of not fulfilling their obligations and the responsibility of the employer under the Occupational Health and Safety Law No. 6331 and the relevant legislation.

### “TAKE PRECAUTION, AUDIT, ADAPT”

The basic obligation of the employer regarding occupational health and safety according to the provisions of national and international legislations can be summarized as a systematic management process in the form of planning the necessary occupational health and safety precautions in the workplace, putting these plans into practice in the workplace, checking the necessary precautions frequently and adapting them to the current conditions in case of need. Therefore, taking the necessary occupational health and safety precautions at the workplace does not fulfill the employer's obligations and liability under this scope. It is also expected that the employer who is supposed to provide occupational health and safety at the workplace within the existing facilities will also be able to **adapt the systematic practices related to this within the technological developments** when it is necessary.

As it is seen, according to the international contracts and the Occupational Health and Safety Law no. 6331, the employer's obligation based on the

teknolojiye göre uyarlanıp yenilenmesi suretiyle tekrarlanır. Bu kapsamda işveren öncelikle işyerinde “risk değerlendirmesi” yapmak zorundadır<sup>3</sup>.

Uygulamada 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunundaki düzenlemelerde yer verilen ifadelerden; işverenin gerekli iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma yükümlülüğünün “işyeri” ile sınırlı olduğu şeklinde hatalı yorumlar yapıldığı görülmektedir. Oysa bilindiği üzere **Kanunun amacı; işle bağlantılı olan veya işin yürütümü sırasında meydana gelebilecek kaza ve yaralanmaların, “çalışma ortamında” bulunan risklerin, önlenmesi ve/veya önlenemeyen riskleri asgari seviyeye indirerek sağlıklı ve güvenli bir çalışma ortamının sağlanmasıdır.** Dolayısıyla işçinin görevi nedeniyle işyeri dışında bulunacağı yer ve zaman dahilinde de işverenin gerekli tedbirleri alması gerekir.

### İŞVEREN GEREKLİ TEDBİRLERİ “BİZZAT” MI ALMAK ZORUNDADIR?

6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun 4.maddesinde; işverenin iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin sağlanmasına yönelik “**genel yükümlülüğü**”; 6.maddesinde ise “**iş sağlığı ve güvenliği hizmetleri**” düzenlenmiştir. Bu kapsamda işveren; mesleki risklerin önlenmesi ve bu risklerden işçinin korunmasına yönelik gerekli çalışmaları kapsayacak şekilde iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin temin edilip uygulanmasını sağlamak zorundadır. Ancak işveren bu amaçla çalışanları arasından bir iş sağlığı ve güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ile diğer sağlık personeli görevlendirebilir. Nitekim bugün itibarıyla bu görevlendirme “**50’den az sayıda çalışanı olan az tehlikeli işyerleri**” haricindeki diğer tüm işyerleri için zorunluluk kapsamındadır. İkinci ihtimal; eğer çalışanları arasında “**iş sağlığı ve güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ile diğer sağlık personeli**” olarak görevlendirebileceği, bu niteliklere ve eğitime vs sahip personeli yoksa işveren; bu hizmetin tamamını veya bir kısmını “**Ortak Sağlık ve Güvenlik Birimlerinden**” (yani dışarıdan) hizmet satın almak suretiyle de temin edebilir (Yönetmelik md.5<sup>4</sup>). Bununla birlikte; işveren belirlenen niteliklere ve gerekli belgeye sahipse

(ayrıca işyerinin tehlike sınıfı ve toplam çalışan sayısına göre uygun olması halinde) iş sağlığı ve güvenliği hizmetinin yerine getirilmesini doğrudan kendisi de üstlenebilir. Önemli olan şudur ki; işverenin iş sağlığı ve güvenliği hizmetinin yerine getirilmesini çalışanları arasından uzmanlara görevlendirme yapmak (İSG uzmanı ve işyeri Hekimi) ya da dışarıdan hizmet satın almak suretiyle sağlayacak olması iş sağlığı ve güvenliğinden doğan sorumluluğunu hiçbir şekilde ortadan kaldırmayacaktır<sup>5</sup>.

### İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ İHLAL EDİLEN İŞYERİNDE “ÇALIŞMAKTAN KAÇINMA HAKKI”

Ciddi ve yakın tehlike ile karşı karşıya kalan bir işçi işverene (varsa iş sağlığı ve güvenliği kuruluna) “başvurarak durumun tespit edilmesini ve gerekli tedbirlerin alınmasına karar verilmesini” talep edip talebi yönünde karar verilmesi durumunda gerekli tedbirler alınmaya kadar çalışmaktan kaçınabilir. İşveren, işçiye bu nedenle çalışmaktan kaçındığı sürenin ücretini (kanundan ve iş sözleşmesinden doğan diğer haklarını) ödemek; derhal gerekli incelemeleri yaparak kararı yazılı olarak işçiye (ve çalışan temsilcisine) bildirmek zorundadır. Eğer ciddi ve yakın tehlike “önlenemez” nitelikte ise işçi herhangi bir bildirim yapmak zorunda olmaksızın derhal güvenli bölgeye gider, bu nedenle hakları kısıtlanamaz (6331 Sk. Md.13).

### İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİNİ İHLAL EDEN İŞVERENİN SORUMLULUĞU VE BAZI YAPTIRIMLAR

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda belirtilen yükümlülüklere uyulmaması durumunda işverenlere ağır idari para cezaları öngörülmüştür (md.26). İşveren ilgili mevzuat hükümlerinde yer alan “gerekli” iş sağlığı ve yükümlülüklerini yerine getirmediği takdirde öncelikle her bir yükümlülük için ayrı ayrı belirlenen ancak **1.545,00-TL ile 371.520,00-TL arasında değişen “idari para cezaları”** ile karşı karşıya kalabilecektir<sup>6</sup>. İdari para cezaları dışında işyerinin kapatılması ya da işyerinde faaliyetin geçici olarak durdurulması gibi ağır riskler de konusudur. Çalışanlar için hayati tehlike oluşturan bir husus tespit

hazard class and risk items of the workplace starts with the determination of risk in the workplace and taking necessary precautions in line with this, gains continuity with the audit regarding whether it is implemented or not (whether it responds the need or not) and lastly repeats by adapting and renewing these precautions according to the developing technology in time. In this context the employer has to make a risk assessment at the workplace at first.<sup>3</sup>

In practice; erroneous comments are seen that the employer’s obligation to take the necessary occupational health and safety precautions is limited to “**workplace**” from the statements given in the regulations in the Occupational Health and Safety Law No. 6331. In fact, as it is known, **the aim of the Law is to provide a healthy and safe working environment by avoiding the work related accidents or injuries that may occur during the execution of the work and the other risks in the working environment or minimizing the risks which cannot be avoided.** Therefore, the employer should take the necessary precautions within the time and place where the employee will be out of the workplace due to his/her job.

### DOES THE EMPLOYER HAVE TO TAKE THE NECESSARY PRECAUTIONS “HIMSELF/HERSELF”?

In Article 4 of the Occupational Health and Safety Law No. 6331, the “**general obligation**” of the employer to provide occupational health and safety services was regulated and these occupational health and safety services were stated in Article 6. In this context, the employer has to ensure that occupational health and safety services are provided and implemented in a way to cover the avoiding of occupational risks and protecting employees from these risks. But the employer may employ an occupational health and safety expert from among the employees, a workplace doctor and other health personnel for this purpose. As a matter of fact, this assignment is mandatory for all other workplaces except for the “**workplaces in less dangerous hazard class with fewer than 50**

**employees**” as of today. The second possibility is that the employer may also provide all or part of this services through the purchasing from the **Joint Health and Safety Units** (as an outsource) if the employer does not have the **qualified or trained personnel to assign as an occupational health and safety**, a workplace doctor and/or a health personnel. (Article 5 of the Regulation)<sup>4</sup> However, if the employer has the specified qualifications and the required documents (also the workplace should be proper according to the hazard class and the total number of employees), he/she can also undertake the fulfillment of the occupational health and safety service. The important thing is the fact that the employer cannot remove the responsibility arising from occupational health and safety regulations to provide the occupational health and safety service by assigning an expert to be chosen from among the employees (OHS specialist and workplace doctor) or by outsourcing.<sup>5</sup>

### “THE RIGHT TO AVOID WORKING” AT THE WORKPLACE VIOLATES OCCUPATIONAL HEALTH AND SAFETY

An employee who confronted with serious and imminent danger may makes a demand on the employer (if any, to the health and safety board) to determine the situation and decide to take the necessary precautions. In the case of a decision on the employee's demand, the employee may avoid working until the necessary precautions are taken. Therefore the employer must pay the employee the charge of the period (and the other rights arising from the law and the employment contract) and shall make the necessary investigations immediately and inform the employee (and employee representative) about the decision in writing. If the serious and imminent danger cannot be avoided, the employee goes to the safe zone immediately without having to make any notification and therefore his/her rights cannot be restricted. (Article 13 of Law No. 6331)

edildiğinde; bu tehlike giderilinceye kadar, hayati tehlikenin niteliği ve bu tehlikeden doğabilecek riskin etkileyebileceği alanda (işyerinin bir bölümünde veya tamamında) iş durdurulabilir(md.25)<sup>7</sup>. Örneğin çok tehlikeli sınıfta yer alan tehlikeli kimyasal maddelerle çalışma yapılmasını gerektiren işyerlerinde ya da faaliyeti kapsamındaki diğer tehlikeler nedeniyle büyük endüstriyel kazaların olabileceği işyerlerinde risk değerlendirmesi yapılmamış olması işyerinde faaliyetin durdurulmasına neden olabilir.

İşveren, işin durdurulması sebebiyle işsiz kalan çalışanlara ücretlerini ödemekle veya ücretlerinde aleyhe bir değişiklik olmaksızın niteliklerine uygun başka bir iş vermekle yükümlüdür. İşin durdurulmasına neden olan eksiklikler giderilmeden o alanda faaliyete devam edilemez. Durdurulan işlerde izinsiz çalışma yaptırılan işveren veya işveren vekillerine **3 yıldan 5 yıla kadar hapis cezası verilir** (6331 Sk. Md.25/8).

İlgili yasal düzenlemeler çerçevesinde gerekli iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerine uyulmadığı için iş kazası meydana gelmesi, kazanın **“yaralanma, ölüm”** gibi işçinin mevcut sağlığını bozma ya da yaşama hakkına son verme gibi ağır sonuçlara neden olması halinde ise işverenin tazminat ödemesini gerektiren hukuki sorumluluğu olacaktır. İşyerinde iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili yasal yükümlülükler uyulmaması ve gerekli önlemlerin alınmaması; iş kazalarında, işverene yüklenecek kusur oranının artmasına ve buna bağlı olarak ödenmesi muhtemel iş kazası ya da meslek hastalığından kaynaklı maddi ve manevi tazminatların yüksek tutarlarda gündeme gelmesine sebep olacaktır.

#### TAZMİNATTA “KUSUR SORUMLULUĞU”

Gerek doktrinin gerekse Yargıtay’ın son zamanlarda ağırlık kazanmış görüşüne göre işverenin işyerinde meydana gelen iş kazaları nedeniyle hukuki sorumluluğu kural olarak kusurlu olmasına bağlıdır. Çünkü işverenin iş sağlığı ve güvenliğinden kaynaklanan yükümlülüklerini ihlal etmesi işçi ile arasındaki iş sözleşmesinin de ihlali anlamına gelir. Bunun sonucunda işçinin görmüş olduğu maddi ve manevi zararlardan ancak **“kusuru oranında”**

sorumlu olacaktır. Son olarak; işverenin bir tüzel kişi yani şirket olması halinde hukuki sorumluluğun kusurlu olan **“tüzel kişi işveren”** yönünden gündeme geleceğini eklemek doğru olacaktır.

#### İŞVERENİN “CEZA HUKUKU” AÇISINDAN SORUMLULUĞU

Öncelikle belirtmek gerekir ki; ceza hukuku bakımından sorumluluktan bahsedebilmek için işverenin suça konu olan eylemlerinde “kusurlu” olması gerekir. Bir diğer önemli olan husus ise; bu sorumluluğun **“cezaların şahsiliği”** ilkesi nedeniyle sadece kusuru olan **“gerçek kişi”** işverene ait olabileceğidir. Çünkü Türk Ceza Kanunu’nun 20.maddesinde ceza sorumluluğunun şahsi olduğu ve kimsenin bir başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamayacağı açıkça hükme bağlanmıştır. Devamında ise **tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımını uygulamanın söz konusu olamayacağı da özel olarak belirtilmiştir**. Dolayısıyla iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerinin ihlali nedeniyle meydana gelebilecek bir iş kazası karşısında **“soyut işveren”** olarak da adlandırılan **“tüzel kişi”** işverenin Ceza Hukuku kapsamında bir sorumluluğunun olmayacağını; bu durumda tüzel kişinin organını oluşturan gerçek kişilerin (yani somut işverenin) ceza sorumluluğunun muhatabı olacağını özetle belirtmek gerekir<sup>8</sup>.

İşverenin, işyerinde gerekli tedbirleri almaması ve yükümlülüklerine yerine getirmemesine bağlı olarak meydana gelen kazalar nedeniyle **“kasti”** olmasa da **“taksir”** ve bazı olaylarda **“bilinçli taksir”** düzeyinde sorumluluğuna gidilerek cezalandırılması ihtimal dahilindedir. Örneğin basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek bir yaralanma ile sonuçlanan iş kazası nedeniyle işveren **3 aydan 1 yıla** kadar hapis cezası veya adli para cezasıyla yargılanabilmektedir. Yaralanmanın niteliğine göre bu cezalar artmaktadır. **Eğer iş kazasıyla yaralanma işçinin duyularından veya organlarından birinin işlevini “sürekli yitirmesi” niteliğindeyse 6 aydan 2 yıla kadar hapis cezası; birden fazla kişinin yaralandığı kazalarda ise 6 aydan 3 yıla kadar hapis cezası söz konusu olabilmektedir.**

#### THE RESPONSIBILITY OF THE EMPLOYER THAT VIOLATES OCCUPATIONAL HEALTH AND SAFETY AND CERTAIN SANCTIONS

In case of failing to fulfill the obligations stipulated in the Occupational Health and Safety Law, severe administrative fines are envisaged for employers (Article 26). If the employer does not fulfill the **“necessary”** occupational health and safety obligations in the provisions of the relevant legislation, firstly, may face with the **“administrative fines”** which are determine separately for each liability but **between TL 1,545,00 and TL 371,520,00.**<sup>6</sup> Apart from administrative fines, serious risks such as the closure of the workplace or the temporary termination of activity in the workplace are also can be mentioned. When a life-threatening situation is determined for the employees; until this risk is avoided, the work may be stopped in the area (in part or all of the workplace) where can be affected by the hazard arising from the risk according to nature of life-threatening situation (Article 25)<sup>7</sup>. For example, unfulfilling the obligation to make a risk analysis may cause of termination of activity in the workplaces that require working with hazardous chemicals in the highly hazardous class, or in the workplaces where major industrial occupational accidents may occur due to other hazards in the operation.

The employer is obliged to pay the employees who will become unemployed due to the termination of activity or assign to any other job in accordance with their qualifications without any change in their wages. Unless the deficiencies that cause the termination of activity are fulfilled, the activities cannot maintain in these working areas. Any employer or employer’s representatives, who have made unauthorized work done in terminated activities shall be receive **imprisonment from 3 to 5 years.** (Article 25/8 of Law No. 6331)

In case of an occupational accident at workplace due to non-compliance with the necessary occupational health and safety obligations within the framework

of the relevant legal regulations, the employer will have legal responsibility to pay compensation if the occupational accident causes serious consequences such as **“injury, death”** that derange the existing health of the employee or ending the right to live. Failure to comply with legal obligations regarding occupational health and safety in the workplace and not taking necessary precautions will result in an **increase in the rate of culpa to be imposed on the employer** and the increase in the amount of material and non-pecuniary damages arising from the occupational accident or occupational disease.

#### “DEFECT LIABILITY” ON COMPENSATION

According to the doctrine and the legal opinion of Supreme Court of Appeals, the legal responsibility of the employer due to the occupational accidents occurring in the workplace **depends on the defect as a rule.** Because the violation of the obligations of the employer arising from occupational health and safety is also a violation of the labour agreement signed with the employee. **As a result, the employer will be liable only for the defect in terms of the material and non-pecuniary damage suffered by the employee. Finally, if the employer is a legal entity, in other words a company, it will be correct to state that the legal responsibility of the employer will be mentioned with regard to the legal entity employer.**

#### RESPONSIBILITY OF THE EMPLOYER IN TERMS OF “CRIMINAL LAW”

First of all, it should be noted that in order to be able to talk about the responsibility of the employer in terms of criminal law, the employer must be faulty in his actions subject to the crime. Another important point is that this **responsibility may only be mentioned in regard to the real person employer who has a fault because of the principle of individual criminal responsibility.** Because the Article 20 of the Turkish Penal Code clearly states that **criminal liability is personal and that no one can be held responsible for the act of another person. Afterwards, it is stated that**

## “BİLİYORUM AMA BİR ŞEY OLMAZ” CEZAYI ARTIRIR

İşveren tarafından neticenin öngörüldüğü ancak istenmediği durumlarda ise “**bilinçli taksir**” gündeme gelebilir. Bilindiği üzere 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nun ilgili hükümlerine göre bilinçli taksirde netice öngörülmüş olduğu için cezalar “**taksir**” karşısında daha ağırdır. Örneğin; bakım ve onarıma ihtiyacı olduğu bilinen bir kesme makinesinin “**maliyetten kaçmak**” gibi herhangi bir sebeple bakım-onarıma alınmaması, bu nedenle işçinin elini kesmesi gibi bir kaza meydana gelmesi durumunda işverenin cezai sorumluluğu “bilinçli taksir” hükümlerine göre belirlenebilecektir. Bu kazada her ne kadar işverenin amacı “işçinin elini kesip hayatına uzuv kaybı ile devam etmesi” olmasa da; örnekteki kesme makinesinin bakım-onarıma alınması gerektiğini bildiği halde “bir şey olmaz, işçi zaten kesim konusunda çok tecrübeli, yıllardır kaza olmadı, makine tıkrır tıkrır çalışıyor vs” şeklindeki bir inançla gereğini yaptırmayarak kaza ile ilgili “bilinçli taksir” niteliğinde bir eylemde bulunmuş durumda olacaktır. **Eğer kaza “bilinçli taksir”e bağlanan bir ihmal nedeniyle meydana gelmişse bundan sorumlu olan işveren hakkında verilecek ceza üçte birden yarısına kadar artırılacaktır.**

### İşçinin Ölümü Halinde Ceza ve Yaptırım

İş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle işçinin ölümü halinde işveren hakkında 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 85.maddesinde yer alan “taksirle öldürme” suçundan dolayı yargılanma yapılacaktır. Bu durumda **2 yıldan 6 yıla kadar hapis cezasıyla** karşı karşıya kalınması söz konusudur. İş kazası;

- Birden fazla işçinin ölümü ile sonuçlanmışsa ya da
- Bir veya birden fazla işçinin ölümü ile birlikte bir veya birden fazla işçinin yaralanması ile sonuçlanmışsa

**işveren 2 yıldan 5 yıla kadar hapis cezası ile yargılanabilecektir. Yine “bilinçli taksir” ile hareket edildiği takdirde cezada artırımlara gidilecektir. Ölümlü iş kazası meydana gelen**

**hallerde ayrıca; kazanın meydana gelmesinde kusurlu olduğu mahkeme kararı ile tespit edilen işveren 2 yıl süre ile kamu ihalelerine katılmaktan yasaklanır (6331 Sk. Md.25/A).**

**Sonuç olarak;** yasanın amacı ile paralel olarak belirtmek gerekirse; işveren tarafından gerekli iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerinin yerine getirilmesi, uygulanabilirliğinin ve işçiler tarafından da uygulandığının denetlenmesi, ayrıca alınan tedbirlerin değişen şartlara uyarlanarak sıklıkla takip edilmesi; öncelikle işçilerin sağlığına yönelik ağır sonuçlara neden olan kazaların önlenmesini sağlayacak, bunun yanında muhtemel hukuki, cezai ve mali sonuçlar açısından işverenin menfaatine olacaktır.

**it is not possible to impose criminal sanctions on legal entities.** Therefore, the legal person, also referred to as the abstract employer, shall not be responsible under the Criminal Law in the event of an occupational accident that may occur due to a violation of the health and safety obligations. In this case, it should be noted in sum that the real persons who constitutes the organs of the legal entity (concrete employer) will be the addressee of the criminal responsibility.<sup>8</sup>

Even if the employer should not be held responsible of his/her wrongful intention, it is always conceivably to be sentenced by his/her **negligence** or **conscious negligence** for certain cases due to occupational accidents caused by the employer by not taking the necessary precautions in the workplace and failing to fulfill his/her obligations. For example, an employer may face **3 to 1 year imprisonment** or a judicial fine due to an occupational accident resulting in injury that could be remedied by simple medical intervention. These penalties are increasing according to the nature of the injury. **If the injury of an occupational accident causes the permanent loss of one of the employee’s senses or organs, the employer will be sentenced to imprisonment from 6 months to 2 years; if more than one person is injured in the accident from 6 months to 3 years can be sentenced to imprisonment.**

### “I KNOW BUT NOTHING WILL HAPPEN.” INCREASES THE PENALTY

In cases where the result is foreseen by the employer but not wanted, the “**conscious negligence**” may be raised. As it is known, according to the relevant provisions of Turkish Penal Code No. 5237, the responsibility of conscious negligence is more severe than the responsibility of negligence because in the conscious negligence, the result of act is envisaged. For example, if an industrial machine such as cutter known to be in need of maintenance and **repair is not maintained for any reason such as avoiding the cost** and therefore an employee’s hand is cut off, the criminal responsibility of the employer in this occupational accident case should be determined

according to the conscious negligence provisions. Although the aim of the employer is not to cut the employee’s hand and continue his/her life with the loss of limb, the employer knew that the cutting machine has to be taken care of and repaired. In the example, the employer’s acts about the accident have the characteristic of conscious negligence because of knowing the necessity but not taking actions to fulfill these obligations by considering that “Employees are already very experienced in cutting machine, have not been in the accident for years, the machine is working in a click so nothing will happen.” **If the occupational accident occurred due to an omission in conjunction with conscious negligence, the employer’s criminal responsibility in terms of penalty will be increased by one third to half as much again.**

### PENALTY AND SANCTION IN CASE OF DEATH OF EMPLOYEE

In case of death of an employee due to occupational accident or occupational disease, the employer shall be prosecuted for the crime of reckless murder regulated in the Article 85 of Turkish Penal Code No. 5237. In this case, the employer will be faced with **imprisonment from 2 to 6 years.** At the occupational accident;

- if it resulted with death of more than one employees or
- if it resulted with death of one or more employees and injury of one or more employees;

the employer should be prosecuted to **imprisonment from 2 to 5 years. If the act is carried out with the conscious negligence again, the penalty will be increased. In cases where an occupational accident involving death occurs, the employer will be also prohibited from participating in public tender for a period of 2 years.** (Article 25/A of Law No. 6331)

As a result; in line with the purpose of the law, the fulfillment of the occupational health and safety obligations by the employer, auditing its applicability

1 R. G. 30/6/2012 tarih ve 28339 sayılı.

2 6331 Sk. Md.3/1-r: "Tehlike Sınıfı: İş sağlığı ve güvenliği açısından, yapılan işin özelliği, işin her safhasında kullanılan veya ortaya çıkan maddeler, iş ekipmanı, üretim yöntem ve şekilleri, çalışma ortam ve şartları ile ilgili diğer hususlar dikkate alınarak işyeri için belirlenen tehlike grubunu..."

3 6331 Sk. Md.3/1-o "Risk Değerlendirmesi İşyerinde var olan ya da dışarıdan gelebilecek tehlikelerin belirlenmesi, bu tehlikelerin riske dönüşmesine yol açan faktörler ile tehlikelerden kaynaklanan risklerin analiz edilerek derecelendirilmesi ve kontrol tedbirlerinin kararlaştırılması amacıyla yapılması gerekli çalışmaları..."

4 İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliği (R.G. 29.12.2012 tarih ve 28512 sayılı.)

5 Yönt. Md.5/6: "İş sağlığı ve güvenliği hizmetlerini yürütmek üzere işyerinden personel görevlendirmek veya OSGB'lerden hizmet almak suretiyle bu konudaki yetkilerini devreden işyerinin bu hizmetlere ilişkin yükümlülükleri devam eder."

6 Bu çalışmada yer verilen ceza tutarları 2018 yılı için belirlenen cezalardan seçilmiştir. İdari para cezaları her takvim yılı başından geçerli olmak üzere o yıl için yeniden tespit ve ilan edilen yeniden değerlendirme oranında artırılarak uygulanır. Bu suretle belirlenecek idari para cezasının hesabında bir Türk Lirasının küsuru dikkate alınmaz. Bu fıkra hükmü, nispi nitelikteki idari para cezaları açısından uygulanmaz.

7 6331 Sk. Md. 26/4: "...İşin durdurulması hâlinde, durdurmaya sebep olan fiilden dolayı ilgili idari para cezası uygulanmaz."

8 Bu durum idari yaptırım kapsamındaki cezalarla karıştırılmamalıdır. Zira yukarıda da ifade edildiği üzere tüzel kişiler, idari para cezaları niteliğindeki yaptırımlardan gerek İş Kanunu gerekse 5510 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri gereği sorumlu olacaklardır.

and the monitoring the implementation in sense of employees and pursuing these precautions frequently by adapting these taken precautions to the developing conditions will prevent the occupational accidents that may cause serious consequences for the health of the employees and in addition this shall be in the interest of the employer regarding to possible legal, criminal and financial consequences.

1 Official Gazette number 28339 dated 30/06/2012

2 Article3/1-r of Law No. 6331; "Hazard class: hazard group in which a workplace is identified to fit in, taking into account the nature of the work performed, substances used or produced at every stage of work, work equipment, production methods and types as well as other issues related to work environment and working conditions in terms of occupational health and safety..."

3 Article3/1-o of Law No. 6331; "Risk assessment; activities required for identifying hazards which are existing in or may arise from outside of the workplace, analyzing and rating the factors causing these hazards to turn into risks and the risks caused by hazards and determining control measures..."

4 Regulation on Occupational Health and Safety Services (Official Gazette number 28512 dated 29/12/2012)

5 Article 5/6 of the Regulation; "The employer's responsibilities regarding these services continue with the assignment of personnel from the workplace to carry out the occupational health and safety services or by obtaining service from the JHSU."

6 The penalty amounts included in this study were selected from the penalties determined for 2018. Administrative fines shall be applied by increasing the rate of asset revaluation rate and announced revaluation rate for the year beginning from the each calendar year. In the calculation of the administrative fine to be determined by this way, the fractions of the Turkish Lira shall not be taken into account. The provision of this paragraph shall not apply to the administrative fines of a relative nature.

7 Article26/4-r of Law No. 6331; "In the event of termination of activity, an administrative fine shall not be imposed due to the act which causes to the termination."

8 This should not be confused with fines under administrative sanction. Because, as stated above, legal entities shall be responsible for the sanctions in the form of administrative fines in accordance with the Labor Law and the relevant provisions of the Law No. 5510.



## KISA ÇALIŞMA VE KISA ÇALIŞMA ÖDENEĞİ

FAZİLET KARABACAKLAR  
fkarabacaklar@egemenoglu.com

### KISA ÇALIŞMA

Kısa çalışma, ekonomik kriz dönemlerinde işverenin, geçici bir süre için işgücü maliyetlerini azaltmasına imkan tanıyarak içinde buldukları dönemi atlattırmasına; bu durumun işçiler üzerindeki işsizlik, ücret kaybı gibi olumsuz etkilerinin de gerek işverene sağlanan esneklik, gerekse işçilere sağlanan gelir desteği ile hafifletilmesine yönelik bir düzenleme olup ilk kez 2003 yılında yürürlüğe giren 4857 Sayılı İş Kanunu ile hukukumuzda yer bulmuş, 2008 yılında ise 4447 Sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu içeriğine aktarılmıştır.

Kısa çalışma tanımı 30.04.2011 tarihli 27920 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren "Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Ödeneği Hakkında Yönetmelik" içerisinde yapılmış, 09.11.2018 tarihli değişiklik ile son halini almıştır. Buna göre kısa çalışma; üç ayı geçmemek üzere 4447 sayılı Kanunun Ek 2 nci maddesinde sayılan gerekçelerle (genel ekonomik kriz, sektörel veya bölgesel kriz, zorlayıcı sebepler); işyerinde uygulanan çalışma süresinin, işyerinin tamamında veya bir bölümünde geçici olarak en az üçte bir oranında azaltılması veya süreklilik koşulu aranmaksızın en az dört hafta süreyle faaliyetin tamamen veya kısmen durdurulmasıdır (Yön. Md.3/1-ç). Bir başka anlatımla kısa çalışma geçici bir süre için çalışma süresinin normal çalışma süresinin altına indirilmesidir.

### KISA ÇALIŞMA TALEBİ VE GEREKÇELERİ

Kısa çalışma yapılabilecek; yani işverence kısa çalışma talep edilebilecek haller, 4447 sayılı yasanın Ek-2. Maddesi ve Yönetmelikte düzenlenmiş olup, Genel Ekonomik Kriz, Sektörel veya Bölgesel Ekonomik Kriz ve Zorlayıcı Sebepler olarak sayılmış ve tanımları da Yönetmelik içeriğinde yapılmıştır. Buna göre;

**Genel Ekonomik Kriz**, ulusal veya uluslararası ekonomide ortaya çıkan olayların, ülke ekonomisini ve dolayısıyla işyerini ciddi anlamda etkileyip sarstığı durumlar;

**Bölgesel Kriz**, ulusal veya uluslararası olaylardan dolayı belirli bir il veya bölgede faaliyette bulunan işyerlerinin ekonomik olarak ciddi şekilde etkilenip sarstığı durumlar,

**Sektörel Kriz**; Ulusal veya uluslararası ekonomide ortaya çıkan olaylardan doğrudan etkilenen sektörler ve bunlarla bağlantılı diğer sektörlerdeki işyerlerinin ciddi anlamda sarstığı durumlar,

olarak tanımlanmıştır.

**Zorlayıcı Sebep ise**, 09.11.2018 tarihli 30590 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren değişiklik ile "işverenin kendi sevk ve idaresinden kaynaklanmayan, önceden kestirilemeyen, bunun sonucu olarak bertaraf edilmesine imkân bulunmayan, geçici olarak çalışma süresinin azaltılması veya faaliyetin tamamen veya kısmen durdurulması ile sonuçlanan dışsal etkilerden kaynaklanan dönemsel durumları ya da deprem, yangın, su baskını, heyelan, salgın hastalık, seferberlik

## SHORT-TIME WORKING AND SHORT-TIME WORKING ALLOWANCE

### SHORT-TIME WORKING

Short-time working, allows the employer to reduce their labor costs temporarily in times of economic crisis and to overcome the period they are in; it is a regulation which ease the negative effects of this situation on the employees such as unemployment, wage loss with both the flexibility provided to the employer and the income support provided to the employees and it took place firstly in the Employment Law numbered 4857 which entered in force in 2003, then it is transferred to the content of Unemployment Insurance Law numbered 4447.

The definition of the short-time working was made firstly in the "Regulation on Short-time Working and Short-time Working Allowance" which is dated 30.04.2011 and published in the Official Gazette numbered 27920 and took its final form with the amendment dated 09.11.2018. According to this, short-time working is defined as; for not more than three months for the reasons specified in the Annex 2 of the Law No. 4447 (general economic crisis, sectoral or regional crisis, compelling reasons); **at the rate of at least one-third temporarily reduction** of work time in the all or one part of the workplace or stopping the activity partly or wholly **for a minimum of four weeks without searching for the condition of continuation** (Regulation Article 3/1-ç) In other words short-time working is to temporarily lower the working time below normal working time.

### SHORT-TIME WORKING REQUEST AND ITS JUSTIFICATIONS

Situations in which short-time working can be done, in other words can be requested by the employer are regulated in the Annex 2 of the Law numbered 4447 and in the Regulation and they are counted as General Economic Crisis, Sectoral or Regional Crisis and Coercive Reasons and defined in the Regulation.

According to this they are defined as;

**General Economic Crisis**, situations in which the events in the national or international economy seriously affect the country's economy and therefore the workplace;

**Regional Crisis**, situations in which businesses operating in a particular province or region are severely affected and shaken due to national or international events,

**Sectoral Crisis**, where the sectors directly affected by the events occurring in the national or international economy and the workplaces in other related sectors are seriously shake.

Coercive Reason is defined with the amendment published in the Official Gazette dated 09.11.2018 and numbered 30590 and effectuated as "conditions which are not arising from the employer's own management, cannot be predicted, cannot be removed as a result of this, resulted in the temporary reduction of working hours or termination of the activity completely or partially as periodical conditions arising from external effects or earthquake, fire, flood, landslide, epidemic,

gibi durumlar” olarak tanımlanmıştır. (Yön. Md. 3/1-b,c,ğ,h) Zorlayıcı sebepler tanımı son değişiklik ile genişletilmiş ve önemli olarak dışsal etkilerden kaynaklı dönemsel durumlar da zorlayıcı sebepler içerisinde alınmıştır.

Kısa çalışma talebinde bulunan işveren, talep gerekçesinin yukarıda açıkladığımız sebeplerden hangisi olduğunu da belirterek Türkiye İş Kurumu’na başvuruda bulunmalıdır. İşveren, talep bildiriminde işyerinin ünvanı, adresi, varsa toplu iş sözleşmesi tarafı sendikayı, işyeri İŞKUR numarasını ve sosyal güvenlik işyeri numarasını belirtmek, kısa çalışma yaptırılacak işçilere ilişkin listeyi de Kurumca belirlenen formatta hazırlayarak teslim etmek zorundadır. İşveren aynı zamanda kısa çalışma talebine ilişkin varsa toplu iş sözleşmesi tarafı işçi sendikasına da yazılı olarak bilgi vermekle yükümlüdür. (Yön. Md. 4)

İşverenin, **genel/bölgesel/ sektörel ekonomik kriz ile dışsal etkilerden kaynaklanan dönemsel durumlardan ileri gelen zorlayıcı sebeplerin** varlığı gerekçelerine dayalı kısa çalışma talepleri, işçi ve işveren sendikaları konfederasyonlarının iddia etmesi ya da bu yönde kuvvetli emarenin bulunması halinde, Türkiye İş Kurumu Yönetim Kurulunca karara bağlanacaktır. (Yön. Md.5/2) Yani anılan sebepler gerekçe gösterilerek yapılan kısa çalışma başvuruları, Türkiye İş Kurumu Yönetim Kurulunca anılan hallerin bulunduğu daire alınmış bir karar bulunmuyorsa reddedilmektedir. Ancak deprem, yangın, su baskını, heyelan, salgın hastalık, seferberlik gibi diğer zorlayıcı nedenlerin varlığı halinde kısa çalışma uygulamasına gidilmesi için Türkiye İş Kurumu Yönetim Kurulu kararı bulunması aranmamaktadır.

## KISA ÇALIŞMA TALEBİNİN İNCELENMESİ

İşverence kısa çalışma talepli olarak yapılan başvurular Kurumun “Rehberlik ve Teftiş Başkanlığı”nın ilgili birimince ivedilikle incelenmekte, uygunluk tespiti yapılmış ise Kurumun ilgili birimine gönderilmektedir. Akabinde işveren durumu, işyerinde işçilerin görebileceği bir yerde ilan etmeli ve varsa toplu iş sözleşmesine taraf işçi sendikasına bildirmelidir. İşverence, işçilere duyuru ilan yolu ile yapılmamış ise kısa çalışmaya tabi işçilere yazılı bildirim yapılmalıdır. Burada önemle üzerinde durmak gerekir ki; sürecin açıkladığımız şekilde tamamlanmasından sonra kısa çalışma uygulanacak işçi listesinin değiştirilmesine ve/veya işyerinde uygulanan kısa çalışma süresinin arttırılmasına yönelik işveren talepleri, yeni başvuru olarak değerlendirilecektir. (Yön. Md. 5/4-5)

Ayrıca belirtmek gerekir ki; gerek yasa da gerekse yönetmelikteki düzenlemeler gereği, işverenin kısa çalışma talebinde bulunabilmesi veya kısa çalışma talebinin kabul görmesi, kısa çalışma yaptırılacak işçilerin kabulüne bağlı kılınmamıştır.

Dikkat çekmek gereken bir diğer husus ise; önceki düzenlemeden farklı olarak 09.11.2018 tarihli değişiklik ile kısa çalışmanın, günlük, haftalık veya aylık çalışma süresi içerisinde yapılacağı zaman aralığı işyerinin gelenekleri ve işin niteliği dikkate alınarak işverence belirleneceği kuralının getirilmiş olmasıdır. (Yön. Md. 7/2)

mobilization” (Reg. Art. 3/1-b,c,ğ,h)The definition of the coercive reason was extended by the last change, and periodic situations which were mainly due to external effects, were also taken for coercive reasons.

The employer who makes a request for the short-time working should file an application to the Turkish Employment Institution and the employer should also state the reason of the request we explained above. When making a request to the Institution, the employer is obliged to specify the title and address of the workplace, the union party to the collective labor agreement (if any), Turkish Employment Institution number and the social security number of the workplace and the employer also obliged to prepare the list of the employees who will be subjected to the short-time working in the format determined by the Institution. (Reg. Art.4)

Short-time working requests of the employers based on **the general/regional/sectoral economic crisis and on the existence of the coercive reasons arising from the periodical conditions coming out of external effects** shall be determined by the Board of Directors of Turkish Employment Institution in case that the employees and the confederations of employers’ associations claim or if there are strong indications in this direction. (Reg. Art. 5/2) In other words, applications made for short-time working on the grounds of above-mentioned matters shall be rejected if a decision taken by the Board of Directors of the Turkish Employment Institution regarding the existence of the above-mentioned justifications cannot be found. However in case of the presence of the coercive reasons such as earthquake, fire, flooding, landslide, epidemic illness, mobilization, in order to carry into short-time working, it is not required to have the decision of the Board of Directors of Turkish Employment Institution.

## EXAMINATION OF SHORT-TIME WORKING REQUEST

Applications for short-time working made by the employer are examined by the Department of Guidance and Investigation of the Institution’s related department, if the compliance determination has been made, it is conveyed to related department. Afterwards the employer should declare the situation at a place where all the employees at the workplace can see and inform the labor union who is engaged to the collective labour agreement if there is. If the declaration has not made by publication by the employer, written notice should be made to the employees who are subjected to the short-time working. Here it is crucial to state that; after the process has been completed the way we explained, requests of the employer to change the list of the employees who are subjected to the short-time working and/or to enhance the duration of short-time working applied at the workplace shall be accepted as a new application. (Reg. Art. 5/4-5)

Furthermore it has to be stated that; according to the arrangements either in the law or in the regulation, the employer’s request for short-time working or the acceptance of the request is not bound by the acceptance of the employees.

The another issue that has to be pointed out is that unlike the previous regulation, with the amendment dated 09.11.2018, the time interval between which the short-time working will be done within the daily, weekly or monthly working period will be determined by the employer by considering the traditions of the workplace and the nature of the work. (Reg. Art. 7/2)

**KISA ÇALIŞMA ÖDENEĞİ:**

İşçilerin kısa çalışma ödeneğinden yararlanabilmesi de belirli şartlara bağlanmıştır. Buna göre; işverence kısa çalışma yapmak üzere Kuruma yapılan bildirimdeki listede yer alan işçinin kısa çalışma ödeneğinden yararlanabilmesi için;

- İşverenin kısa çalışma talebinin uygun bulunması;
- İşçinin, kısa çalışmanın başladığı tarihte 4447 Sayılı İşsizlik Sigortası Kanununa göre çalışma süresi ve işsizlik sigortası gün sayısı bakımından işsizlik ödeneğine hak kazanmış olması yani; kısa çalışmanın başladığı tarihten önceki son 120 gün içerisinde kesintisiz sigortalı olmaları, son üç yılda ise en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primlerinin ödenmiş olması gerekmektedir. (Yön. Md. 6, 4447 S. Kanun md. 50)

Kısa çalışma ödeneğine hak kazanan işçilere, süresi **üç ayı aşmamak üzere kısa çalışma süresi kadar** ödeme yapılacak; kısa çalışma ödeneği işyerinde uygulanan haftalık çalışma süresini tamamlayacak şekilde, çalışılmayan süreler için aylık olarak hesaplanacaktır. (Yön. Md. 2,3)

Kısa çalışma ödeneği, **uygunluk tespitinde belirtilen süreyi aşmamak kaydıyla fiilen gerçekleşen kısa çalışma süresi üzerinden belirlenerek ödenecektir.** (Yön. Md. 7/5)

Örneğin normalde haftada 45 saat çalışılan işyerinde kısa çalışma nedeni ile 30 saat çalışma yapılması durumunda, haftalık eksik çalışılan 15 saat için ödeme, ay içerisindeki toplam eksik çalışma süresinin karşılığı hesaplanarak yapılacaktır. Bu ödeme ise işyerinde kısa çalışma uygulanan süre içerisinde ve her durumda 3 ayı aşmamak üzere uygulanacaktır.

09.11.2018 tarihli değişiklik sonrası Yönetmeliğe eklenen hüküm ile; kısa çalışma yapan işçinin **çalışılmayan hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil günlerine ilişkin ücret ve kısa çalışma ödeneği miktarının, kısa çalışma yapılan süreyle orantılı olarak işveren ve Kurum tarafından ödeneceği düzenlenmiştir.** (Yön. Md. 7/9)

Yönetmeliğin açık düzenlemesi gereği kısa çalışma ödeneği nafaka borçları dışında haczedilemeyecek; yine başkasına devir veya temlik edilemeyecektir. (Yön. Md. 7/10)

Bir başka üzerinde durulması gereken husus ise; yönetmeliğin açık düzenlemesi gereği işverenin hatalı bilgi ve belge vermesi nedeniyle fazla ödeme yapılması halinde bu ödemelerin yasal faizi ile birlikte işverenden; işçinin kusurundan kaynaklanan nedenlerle fazla ödeme yapılması halinde ise bu ödemelerin yasal faizi ile birlikte işçiden tahsil edilecek olmasıdır. (Yön. Md. 7/11)

**KISA ÇALIŞMA ÖDENEĞİNİN KESİLMESİ/ERKEN SONA ERMESİ**

Kısa çalışma ödeneğinin hangi hallerde kesileceği veya süresinden önce sona ereceğine de açıklık getirilmiş, Yönetmelik kapsamında düzenlenmiştir.

Buna göre; kısa çalışma ödeneği alan işçinin işe girmesi, yaşlılık aylığı almaya başlaması, herhangi bir sebeple silâh altına alınması, herhangi bir kanundan doğan çalışma ödevi nedeniyle işinden ayrılması hallerinde veya geçici iş göremezlik ödeneğinin başlaması durumunda geçici iş göremezlik ödeneğine konu olan sağlık raporunun başladığı tarih itibarıyla kısa çalışma ödeneği kesilecektir. (Yön. Md. 9)

Burada üzerinde durmak gerekir ki; kısa çalışma kapsamında çalışılmayan süreler gerek kıdem tazminatı gerekse yıllık izne esas sürelerin hesabında çalışma sürelerine dahil edilmelidir. Zira 4857 Sayılı İş Kanunu 55. Maddesi düzenlemesinde, kısa çalışma sürelerinin yıllık izin hakkının hesabında çalışılmış gibi kabul edilen süreler arasında sayılmıştır. Buradan hareketle kısa çalışma sürelerinin gerek kıdem gerekse yıllık izne hak kazanma açısından esas alınan süreler dahil edileceğini söylemek mümkün gözükmemektedir.

**SHORT-TIME WORKING ALLOWANCE:**

The fact that the employees can benefit from the short-time working allowance is also subject to certain conditions. According to this; in order for the employee to benefit from the short-time working allowance who has his/her name on the list when making a notification to the Institution by the employer for short-time working;

- The employer's request for short-time working should be considered appropriate;
- The employee should be entitled to the unemployment benefit in terms of working time and number of unemployment insurance days according to the Unemployment Insurance Law numbered 4447 at the start of the short-time working; in other words, the employees should have carried insurance within the last 120 days before the start of the short-time working and as for the last 3 years, they should have worked for at least 600 days as insured and their unemployment insurance charges should have been paid. (Regulation Article 5, the Law numbered 4447 Article 50)

Employees entitled to short-time allowance shall be paid during the short-time working period **not to exceed three months**; short-time work allowance will be calculated on a monthly basis for untapped periods to complete the weekly working time in the workplace. (Reg. Art. 2,3)

Short-time working allowance shall be paid over **the actual period of short-time working not to exceed the period specified in the compliance determination.** (Reg. Art. 7/5)

For instance, if a 30 hours of work is done in the workplace, which normally work 45 hours per week, the payment for 15 hours of missing hours per week shall be calculated by calculating the total missing working time within the month. This payment shall be applied during the short-time working period and in any case not exceeding 3 months.

With the provision added to the Regulation after the

amendment dated 09.11.2018; it is regulated that the amount of wage and short-time working allowance regarding unworked week-end, national holiday and general holiday shall be paid by the employer and the Institution in proportion to the period of short-time working.(Reg. Art. 7/9)

According to the explicit arrangement of the Regulation, short-time working allowance will not be confiscated except for the alimony payment debt; it cannot be assigned or transferred to anyone. (Reg. Art. 7/10)

Another point to be emphasized is; in case of extra payment due to the employer giving incorrect information and document according to the explicit arrangement of the Regulation, these payments shall be recovered from the employer with its legal interest and in case of extra payment due because of the fault of the employee these payments shall be recovered from the employee with its legal interest. (Reg. Art. 7/11)

**EARLY TERMINATION AND CESSATION OF THE SHORT-TIME WORKING ALLOWANCE**

It has also been clarified the conditions in which the short-time working allowance shall be cut or expired bylaws.

According to this; short-time working allowance will be deducted if the employee that receives short-time working allowance gets a job, starts to receive for old-age pension, starts his military service for any reason, resignations from work due to perform statutory labour service. Also in case of temporary incapacity allowance, short-time working allowance will be deducted as of the beginning of the medical release subject to temporary incapacity allowance. (Reg. Art.9)

Within the scope of short-time working, inactive periods must be included in the working hours in the calculation of both the severance pay and annual leave periods. According to the Article 55 of the



Bir diğer husus kısa çalışma ödeneğinin erken sona ermesi halidir. Bu durumda ise, ilan ettiği sreden daha önce normal faaliyetine başlamaya karar veren işverenin bunu Kuruma, varsa toplu iş sözleşmesi tarafı işçi sendikasına ve işçilere **altı işgünü önce** yazılı olarak bildirmesi gerekmektedir. Buradaki ykmllklere aykırılık nedeni ile oluşan yersiz demeler yasal faizi ile birlikte işverenden tahsil edilecektir. (Yön. Md. 11)

Son olarak üzerinde durulması gereken diğer bir husus ise , 4447 sayılı yasanın ek-2. Maddesi düzenlemesi gereği kısa çalışma ödeneğinin süresini altı aya kadar uzatma ve işsizlik ödeneğinden mahsup edilip edilmeyeceği hususunu belirleme konusunda Cumhurbaşkanı yetkili kılınmıştır.

Labor Law No. 4857, short-time working periods are counted among the accepted periods as calculated in the calculation of annual leave. From this point of view, it is possible to say that the short-time working hours will be included in the periods of time taken in order to qualify both severance pay and annual leave.

Another point is the early termination of the short-time working allowance. In this case, the employer who has decided to commence his/her normal activities before his/her announcement is required to inform the Institution and to the parties of the collective labor agreement (labor union and the workers) if applicable in six working days in writing. The unwarrant payments arising from the breach of the obligations here will be collected from the employer together with the legal interest. (Reg. Art. 11)

Last but not least in accordance with the Annex-2 of the Law no.4447 The President is authorized to determine whether the duration of the short-time working allowance should be set aside for six months and whether he/she would be deducted from the unemployment benefit.



## GEBE VEYA EMZİREN KADINLARIN ÇALIŞTIRILMA ESASLARI

SİNEM NUR ÇETİNKAYA  
scetinkaya@egemenoglu.com

**Gebe ve emziren çalışanların;** işyerlerindeki sağlık ve güvenliğinin sağlanması ve geliştirilmesini destekleyecek önlemlerin alınması ve bu çalışanların hangi dönemlerde ne gibi işlerde çalıştırılmalarının yasak olduğu, çalıştırılabilecekleri işlerde hangi şart ve usullere uyulacağına belirlenmesi yönünde yasal mevzuat kapsamında düzenlemeler mevcuttur.

Konuyla ilgili 6331 sayılı Kanununun 30. Maddesinde gebe ve emziren kadınların çalışma şartlarına ilişkin usul ve esasların Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca çıkartılacak yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiş ve 16.08.2013 tarih ve 28737 sayılı Resmî Gazete’de konuyla ilgili Gebe Veya Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları Ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelikte yayınlanmıştır.

Anılan yönetmelikteki tanımına göre Gebe Çalışan **“herhangi bir sağlık kuruluşundan alınan belge ile gebeliği hakkında işvereni bilgilendiren çalışanı”**, emziren çalışan ise **“tabi olduğu mevzuat hükümleri uyarınca süt izni kullanmakta olan ve işverenini durum hakkında bilgilendiren çalışanı”** ifade eder. Yönetmeliğin 6. Maddesine göre çalışanın öncelikle işvereni gebelik ve emzirmeye başlama hali ile ilgili bilgilendirmesi gerekmektedir.

Çalışan tarafından bilgilendirilen işverenin bir kısım değerlendirmeleri gerçekleştirmesi gerekmektedir. Buna göre işveren; öncelikle gebe veya emziren çalışanın sağlık ve güvenliği için tehlikeli sayılan kimyasal, fiziksel, biyolojik etkenlerin ve çalışma süreçlerinin çalışanlar üzerindeki etkilerini değerlendirmekle yükümlüdür. Bu değerlendirme sonucuna yönetmeliğin 1 numaralı ekine göre bazı

genel ve özel önlemlerin alınması gerekmektedir. Alınması gereken başlıca genel ve özel önlemler şu şekildedir;

- **Çalışma saatleri ve ara dinlenmeleri geçici olarak yeniden düzenlenir**, çalışanın çalışma saatlerinin gece süresine ve gebe çalışanların çalışmalarının günün erken saatlerine rastlamaması için gereken önlemler alınır.
- Çalışma mahalli ve çalışma düzeni, duruş problemlerini ve kaza riskini azaltacak şekilde yeniden düzenlenir. Mümkün olduğu durumlarda oturarak çalışmaları sağlanır, dinlenme araları ihtiyaca göre daha sık ve uzun olacak şekilde düzenlenir.
- **Gebe veya yeni doğum yapmış çalışanın yalnız çalıştırılmaması esastır.** Zorunluluk halinde gebe veya yeni doğum yapmış çalışanın işyerinde bulunan diğer çalışanlarla kolayca iletişim sağlayabilmeleri için gerekli önlemler alınır. Ayrıca çalışanın uygun tıbbi ve diğer destekleri alabilmesi için gerekli düzenlemeler yapılır, acil yardım prosedürlerinde bu durum göz önüne alınır.
- İş stresi ile ilgili olarak; gebe, yeni doğum yapmış ve emziren çalışanı, çalışma koşulları, çalışma saatleri, müşterilerle ve üçüncü kişilerle ilişkiler, iş yükü, işini kaybetme korkusu gibi stres faktörlerine yönelik koruyucu önlemler alınır. Düşük veya ölü doğum yapmış veya doğumdan sonra bebeğini kaybetmiş çalışanın stresten korumak için itina gösterilir.

## WORKING PRINCIPLES OF PREGNANT OR NURSING WOMEN

There are regulations within the scope of legal legislation with respect to taking measures to provide and develop the health and safety of **pregnant and nursing employees in the workplace** and in which periods and in what kind of occupations these employees should not be employed and determining which conditions and procedures should be considered in occupations that they can be employed.

In the Article 30 of the Law numbered 6331, it is stated that the procedures and principles concerning the working conditions of pregnant and nursing women will be regulated by the regulation to be issued by the Ministry of Labor and Social Security and Regulation on Working Conditions of Pregnant or Nursing Women and Lactation Room and Child Care Dormitories is published in the Official Gazette dated 16.08.2013 and numbered 28737.

According to the definition in the regulation aforesaid, Pregnant Employee means **“employee who informs the employer about her pregnancy with the document received from any health institution”** and Nursing Employee means **“employee who uses breast-feeding leave pursuant to the governing legislation and informs her employer about the situation”**. According to the Article 6 of the Regulation, employee should inform firstly her employer related to the pregnancy and breast-feeding period.

The employer who has been informed by the employee should make some evaluations. According to this; employer is liable for evaluating chemical, physical, biological factors that is counted

dangerous for the health and safety of pregnant or nursing employee and effects of working processes on the employees. As a result of this evaluation some general and special measures should be taken in compliance with the Annex numbered 1 of the Regulation. The primary general and special measures to be taken are as follows;

- **Working hours and rest breaks are rearranged temporarily**, necessary measures are taken to ensure that the working hours of the employee do not encounter the night time and the working hours of the pregnant employees do not occur in the early hours of the day.
- The working area and working order are rearranged to reduce downtime and risk of accidents. Where possible, seated work is provided, rest breaks are arranged more frequently and longer if it is needed.
- **It is essential that the employee who is pregnant or who newly gave birth should not be employed alone.** In case of emergency, necessary measures are taken in order that the employee who is pregnant or who newly gave birth can easily connect with the other employees who are found at the workplace. Besides necessary regulations are made in order that the employee get the proper medical and other support, this situation is taken into account during the process of immediate aid.
- Measures protecting the employee who is pregnant, newly gave birth and breast-feeds concerning factors of stress at the workplace

- Gebe veya emziren çalışanların kendilerinin ve bebeklerinin sağlığını olumsuz etkileyecek şekilde elle taşıma, yükleme ve araçsız taşıma işlerinde çalıştırılmaları yasaktır. Bu tür işlerde risk değerlendirmesi yapılır, gerektiğinde iş değişikliği sağlanır.
- Kişisel koruyucu donanımlar gebe veya emziren çalışanı tam koruyacak şekilde vücuduna uygun olmalıdır. Kişisel koruyucu donanımlar kişilerin hareketlerine engel olmamalı ve vücut ölçüleri değişikçe yenileri temin edilmelidir. Uygun koruyucu sağlanamadığı durumlarda çalışan bu işlerde çalıştırılmaz.
- **Gebe çalışanın, ani darbelere, sarsıntıya, uzun süreli titreşime maruz kalacağı işlerde ve iş makinelerinde çalıştırılmaları yasaktır.** Vücudun alt kısmını, özellikle karın bölgesini etkileyen düşük frekanslı uzun süreli titreşime ve sürekli sarsıntıya maruziyeti önleyecek tedbirler alınır.
- Gebe çalışanın çalıştığı yerdeki gürültü seviyesinin, en düşük maruziyet etkin değeri olan 80 dB(A) yı geçmemesi sağlanır. Eğer gürültü seviyesi düşürülemiyorsa çalışanın yeri değiştirilir. Limitleri aşan gürültülü ortamda gebe çalışanların kişisel koruyucu donanım kullanarak dahi çalıştırılmaları yasaktır.
- Gebe, yeni doğum yapmış ve emziren çalışanların yaptığı işin niteliği göz önünde bulundularak çalıştığı yerlerin sıcaklığının ve basıncının sağlık ve güvenlik riski yaratmayacak düzeyde olması sağlanır.
- Kanserojen, mutajen, çok toksik, toksik, zararlı, alerjik, üreme için toksik ve emziren çocuğa zararlı olabilen kimyasalların üretildiği, işlendiği, kullanıldığı işlerde gebe, yeni doğum yapmış ve emziren çalışanın çalıştırılması esas olarak yasaktır. Ancak, çalışanın çalıştırılmasında zorunluluk varsa ve teknik olarak bu maddeler daha az zararlı olanlarla değiştirilemiyorsa, gebe çalışan, mutajen ve üreme için toksik maddelerle, emziren ve yeni doğum yapmış çalışan, emziren

çocuğa zararlı olabilen kimyasalların dışındaki maddelerle, ancak her türlü önlem alınarak ve sağlık durumları ile maruziyet düzeyleri sürekli kontrol altında tutularak çalıştırılabilir.

İşveren ayrıca, çalışanın işyerinde maruziyet şeklini, düzeyini, süresini, yönetmeliğin ikinci ekinde yer alan çalıştırılmayacak işler ve işyerleri ile burada bulunabilecek önemli risk faktörleri ile gebe çalışanların sağlığını izleme formu kapsamında süreçler, çalışma koşulları ve özel bir riske maruz kalma olasılığı bulunan işlerde bu risklerin çalışan üzerindeki etkilerini belirlemek ve alınacak önlemleri kararlaştırmak üzere değerlendirme yapmakla yükümlüdür. Bu değerlendirmelerde kişisel olarak çalışanı etkileyen psikososyal ve tıbbi faktörlerin de dikkate alınması gerekmektedir.

İşverence tüm bu değerlendirme yükümlülüğü yerine getirildikten sonra, gebe veya emziren çalışanın da bu değerlendirmelerin sonuçları ile alınması gereken önlemler hakkında bilgilendirilmesi gerekmektedir.

Yönetmeliğin 6. Maddesi kapsamındaki değerlendirme ve bilgilendirme yükümlülüğü yerine getirildikten sonra işverenin, değerlendirme sonuçlarını eylemli olarak gerçekleştirmesi gerekecektir. Yönetmeliğin 7. Maddesine göre;

- Yapılan değerlendirmeler sonucunda gebe çalışanın sağlık ve güvenlik riski veya gebeliği veya emzirmesi üzerinde bir etki ortaya çıktığı takdirde işveren çalışanın çalışma koşullarını ve/veya çalışma saatlerini bu etkilere maruz kalmasını önleyecek bir biçimde **geçici olarak değiştirmek** zorundadır.
- Çalışma koşullarının ve/veya çalışma saatlerinin uyarlanması mümkün değilse, işveren ilgili çalışanı **başka bir işe aktarmak** için gerekli önlemleri alır.
- Ayrıca, sağlık raporu ile gerekli görüldüğü takdirde gebe çalışan, sağlığına uygun **daha hafif işlerde çalıştırılır**. Bu halde çalışanın ücretinde bir kesinti yapılamaz.

such as working conditions, working hours, relations with the clients and third persons, workload, job loss fear are taken. Care is taken to protect the employees who have a miscarriage or stillbirth or who have lost their baby after birth.

- It is forbidden to employ pregnant or nursing employees in operations such as loading and handling which affect negatively their and their babies' health. In this kind of operations, risk assessment is made and operation change is made if it is needed.
- **Personal protective equipments should be suitable for the body to fully protect the pregnant or nursing employee.** Personal protective equipments should not be prevent their movements and new ones should be procured as their body sizes change. Employee can not be employed at these operations if the suitable equipment won't be procured.
- **It is forbidden for the pregnant employee to be employed in operations and work machines that are subject to sudden impacts, vibration, prolonged vibration.** Measures are taken to prevent exposure to low-frequency prolonged vibration and continuous shaking that affects the lower part of the body, especially the abdomen.
- The noise level at the place where the pregnant employee works is not to exceed 80 dB (A), which is the lowest exposure effective value. If the noise level cannot be reduced, the employee will be replaced. It is forbidden for pregnant employees to operate in a noisy environment exceeding the limits even by using personal protective equipment.
- By taking the nature of the business of the employee who is pregnant, newly gave birth and nursing in consideration, it is ensured that the temperature and pressure of the places where they work are at a level that will not create health and safety risks.
- It is forbidden to employ employees who are

pregnant, newly gave birth and breastfeed in the production, processing and use of chemicals that are carcinogenic, mutagenic, very toxic, toxic, harmful, allergic, toxic for breeding and can be harmful to the child. However, if the employee is obliged to be employed and if these substances cannot be replaced with less harmful ones, pregnant employee can be employed with mutagenic and toxic substances for reproduction and the employee who newly gave birth and breastfeeds can be employed with substances other than chemicals that can be harmful to the child. But in these operations every measures must be taken and their state of health and exposure level must be always kept under control.

Furthermore the employer is liable for evaluating in order to determine the way, level, duration, unemployable jobs stated in the Annex 2 of the Regulation and important risk factors that may be found there and processes within the context of the inspection form of pregnant employees, their working conditions and the probability of special risk exposure and effects on the employees of these risks and to agree on the measures to be taken. In this evaluation, psychosocial and medical factors that affect the employee personally should be also taken in consideration.

After all this assessment obligation is fulfilled by the employer, the pregnant or nursing employee should be informed about the results of these evaluations and the precautions to be taken.

After the evaluation and inform obligation under Article 6 of the Regulation is fulfilled, the employer will have to carry out the evaluation results in action.

According to the Article 7 of the Regulation;

- As a result of the evaluations made, if an impact on the health and safety risk or her pregnancy or breastfeeding process, employer **must change temporarily** employees' working conditions and/or working hours in such a way that prevent these negative effects on her.

- Başka bir işe aktarılması mümkün değilse çalışanın sağlık ve güvenliğinin korunması için gerekli süre içinde, isteği halinde çalışanın tabi olduğu mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla **ücretsiz izinli** sayılması sağlanır.

Yönetmeliğin Üçüncü bölümünde Gebe veya emziren çalışanlar, çalıştıkları iş veya işyerlerinde herhangi bir riske maruz kalmaları dahi özel çalışma koşulları ve izin hakları düzenlenmiştir. Buna göre;

- Kadın çalışanlar, gebe olduklarının **sağlık raporuyla tespitinden itibaren doğuma kadar geçen sürede gece çalışmaya zorlanamazlar.**
- Yeni doğum yapmış çalışanın doğumu izleyen bir yıl boyunca gece çalıştırılması yasaktır. Bu sürenin sonunda sağlık ve güvenlik açısından sakıncalı olduğunun sağlık raporu ile belirlendiği dönem boyunca gece çalıştırılmaz.
- Gebe veya emziren çalışanlar **günde 7,5 saatten fazla çalıştırılmaz.**
- Analık ve süt izinleri bakımından çalışanın tabi olduğu mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla İş Kanununun ilgili hükümleri uygulanır.
- Hamilelik süresince kadın işçiye **periyodik kontroller için ücretli izin verilir.**

Yönetmelikte belirtilen çalışma şartları, doğuma kadar çalışılan süre boyunca ve/veya yönetmelikteki tanıma göre emziren çalışan olarak kabul edildiği süre boyunca geçerlidir. Ayrıca Yönetmeliğin 12. Maddesi kapsamında emziren çalışanların doğum sonrası işe başlamalarında sakınca olmadığının sağlık raporuyla belirlenmesi gerekmektedir. Çalışmasında sakınca olduğuna dair raporu olan emziren çalışanlar, hekim raporunda belirtilen süre ve işlerde çalıştırılmazlar.

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 30. Maddesine dayanılarak düzenlenen yukarıdaki yönetmelik hükümlerine aykırılık halleri için yine 6331 sayılı kanun kapsamında idari para cezası öngörülmektedir. Gebe veya Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarına ilişkin yönetmelik hükümlerine

her bir aykırılık hali için 2018 yılı idari para cezaları şu şekildedir;

- **Az tehlikeli sınıfta yer alan işyerleri için**

- Çalışan sayısı 1-49 arasında ise 1.545,00-TL
- Çalışan sayısı 50 ve üzerinde ise 2.317,00-TL

- **Tehlikeli sınıfta yer alan işyerleri için**

- Çalışan sayısı 10'dan az ise 1.931,00-TL
- Çalışan sayısı 19-49 arasında ise 2.317,00-TL

- **Çok tehlikeli sınıfta yer alan işyerleri için**

- Çalışan sayısı 10'dan az ise 2.317,00-TL
- Çalışan sayısı 19-49 arasında ise 3.090,00-TL
- Çalışan sayısı 50 ve üzerinde ise 4.635,00-TL

- If it is not possible to adapt working conditions and/or working hours, the employer should take the necessary measures in order **to transfer the relevant employee to another job.**
- Furthermore, if it is seen necessary with the health report, the pregnant employee is **employed in another job which is more proper and lighter.** In this situation, the remuneration of the employee can not be cut off.
- If it is not possible to transfer the employee to another job, it is ensured that the employee is granted **unpaid leave of absence** without prejudice to the legislation provisions upon her request, within the time required to protect the health and safety of the employee.

In the third section of the Regulation, even if the pregnant and nursing employees are not exposed to any risk during their work or in the workplace, special working conditions and rights to leave are regulated. According to this;

- Women employees **cannot be compelled to work at night within the specified period until the birth which is started from the beginning of their pregnancy.**
- It is forbidden to employ the employee who has newly given birth during one year following the birth. At the end of this period, during the time it is determined as it is dangerous with a medical report for her health and safety she cannot be employed.
- Pregnant or nursing employees **cannot be employed more than 7,5 hours a day.**
- With regards to the maternity and breast-feeding leave Employment Laws' related provisions are applied without prejudice to the legislation provisions the employee is subjected to.
- During pregnancy, the female employee is **entitled to paid leave for periodic checks.**

Working conditions stated in the Regulation are valid during the working time until the birth and/or during the time the employee is accepted as a nursing mother according to the definition in the Regulation. Besides according to Article 12 of the Regulation, it is necessary to determine with the medical report that it is not unfavorable for the employee to work postpartum. Nursing employees who have medical report concerning that it is unfavorable for them to work postpartum, cannot be employed during the period stated in the medical report.

For the violation of the provisions of the above-mentioned regulation, based on Article 30 of the Occupational Health and Safety Law numbered 6331, administrative fines are regulated within the scope of the Law numbered 6331. The administrative fines for 2018 regulated for each case of violation of the provisions of the Regulation on Working Conditions of Pregnant or Nursing Women are as follows;

- **For workplaces located in less hazardous class**
  - If the number of employee is between 1-49: 1.545,00 TL
  - If the number of employee is 50 and more: 2.317,00 TL
- **For workplaces located in hazardous class**
  - If the number of employee is less than 10: 1.931,00 TL
  - If the number of employee is between 19-49: 2.317,00 TL
  - If the number of employee is 50 and more: 3.090,00 TL
- **For workplaces located in highly hazardous class**
  - If the number of employee is less than 10: 2.317,00 TL
  - If the number of employee is between 19-49: 3.090,00 TL
  - If the number of employee is 50 and more: 4.635,00 TL



## İŞ SÖZLEŞMELERİNİN İKALE İLE SONA ERMESİ

YAĞMUR SEZGİN  
ysezgin@egemenoglu.com

**İkale, işçi ile işverenin ortak iradeleriyle iş sözleşmesinin sona erdirilmesidir.** Taraflardan birinin karşı tarafa sözleşmenin feshine dair açıklama, teklif yapması ve karşı tarafın kabul etmesi ile ikale sözleşmesi kurulmuş olur. Sözleşmenin belirli ya da belirsiz süreli olmasında bir fark bulunmayıp ikale sözleşmesi ile iş sözleşmeleri sona erdirilebilir.

İkale sözleşmesi, İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanun'unda düzenlenmemiştir. Bu sebeple ikale sözleşmelerinin özellikleri, geçerlilik şartları konularında Yargıtay kararları yol göstericidir. Her ne kadar ikale sözleşmesi yasalımızda düzenlenmemiş olsa da iş hayatında oldukça fazla kullanılmaktadır; bu nedenle de Yargıtay'ın pek çok kararına konu olmuştur.

İş sözleşmesinin ikale ile sona ermesi durumunda sözleşmenin bir tarafı olan işçi bazı haklardan mahrum kalmakta, işsizlik ödeneğinden ve iş güvencesi hükümlerinden yararlanamamaktadır. Bu nedenle ikale sözleşmelerinin geçerliliği titiz bir denetime tabi tutulmakta, **“irade fesadı”** denetimi yapılmakta ve talebin işverenden gelmesi durumunda **“makul yarar”** aranmaktadır.

### İRADE FESADI DENETİMİ

İkale sözleşmelerinde özellikle işçinin sözleşmeyi imzalarken iradesinin fesada uğrayıp uğramadığı hususu titizlikle incelenmektedir. Zira her iki taraf da bozucu yenilik doğuran hak ile sözleşmeyi sona erdirmek yerine karşılıklı anlaşma yoluyla iş sözleşmesini sona erdirmektedir, bu nedenle neden bu yolun seçildiği önem arz etmektedir.

Korkutma ile veya farklı bir nedenle iradesinin fesada uğrayarak işçinin ikale sözleşmesini imzaladığının kabul edilmesi için Türk Borçlar Kanunu'nun korkutmaya yönelik düzenlemeleri uyarınca olayda yakın, ciddi, somut bir tehlikenin varlığı aranmalı; aksi halde irade fesadının olmadığı kabul edilmelidir. Sonuç olarak; irade fesadı denetimi yapılırken somut duruma göre inceleme yapılmalıdır.

### İŞÇİYE ÖDENMESİ GEREKEN “EK MENFAAT”

İş sözleşmesinin ikale ile sona ermesi durumunda iş sözleşmesinin sona ermesinde tarafların makul bir yararı bulunmalıdır. **İkale sözleşmesi ile sona erdirilen iş sözleşmelerinde işçi, iş güvencesi hükümlerinden ve işsizlik sigortasından yararlanamamaktadır.** Bu nedenle ikale sözleşmesinin geçerli olması için işçi lehine yorum ilkesi ile **makul yarar gereği ek menfaat aranmaktadır.** Ek menfaat eğer işçi hak ediyorsa kıdem ve ihbar tazminatlarının yanı sıra ödenmesi gereken ücrettir. Ek menfaatin ne kadar olması gerektiği konusunda Yargıtay, somut duruma göre kararlar vermiştir. İşçinin eğitim durumu, talebin işçiden gelip gelmediği, sözleşmenin önemini kavrayabilecek durumda olup olmadığı gibi durumlara dikkat etmektedir.

Özetle, eğer iş sözleşmesi işveren tarafından feshedilmiş olsa idi işçinin alacağı haklar düşünülerek o haklara ek olarak makul yarar karşılığı ek bir menfaat sağlandığı durumlarda ikale sözleşmesi geçerli olmaktadır, ek menfaate ise **alt sınır veya üst sınır çizilmeden** somut duruma göre karar verilmelidir.

## TERMINATION OF THE LABOUR AGREEMENTS WITH MUTUAL RESCISSION

**Mutual rescission is the termination of the labour agreement with the common will of the employee and the employer.** The mutual rescission agreement shall be established in the event of making an explanation and offer by one of the parties to opposite party of the agreement regarding to termination and acceptance of the other party. There is no difference between the fixed term and permanent labour agreements. All labour agreements may be terminated with the mutual rescission.

The mutual rescission agreements are not regulated in Turkish Code of Obligations or Turkish Labour Law. For this reason, the decisions of the Supreme Court of Appeal are the guiding light on the characteristics and validity conditions of the mutual rescission agreements. Although the mutual rescission agreements not regulated in our laws, they are frequently used in business life. Therefore, they have been the subject of many decisions of the Supreme Court of Appeal.

In case of termination of the labour agreement by mutual rescission, the employee, who is a contractor party, lacks of some rights and cannot takes advantage of unemployment pay and job security provisions. Therefore, the validity of the mutual rescission agreements is subject to rigorous audit; both the statement of **“defective will”** is audited and if the demand comes from the employer, **“reasonable interest”** is required.

### DEFECTIVE WILL AUDIT

In the mutual rescission agreements, the issue of whether the employee's will to sign the agreement is subject to misconduct should be meticulously examined. Because in this manner, both of the parties terminate the labour agreement by mutual rescission instead of terminating the contract with the dissolving formative right. Therefore, it is important why this method is preferred.

In order to accept the fact that the employee has signed the mutual rescission agreement by intimidation or for a different reason, the existence of an imminent, serious, concrete danger should be exist in accordance with the regulations of the Turkish Code of Obligations. Otherwise, it should be accepted that there is no defect of will. As a result, an examination should be made according to the concrete case when conducting the defective will audit.

### “ADDITIONAL ADVANTAGE” THAT SHOULD BE PAID TO THE EMPLOYEE

In the case of termination of the labour agreement with mutual rescission, the parties should have a reasonable interest in the termination of the labour agreement. **In case of termination of the labour agreement by mutual rescission, the employee lacks of some rights and cannot takes advantage of unemployment insurance and job security provisions.<sup>1</sup>** For this reason, in order to provide validity of the mutual rescission agreement, the principle of interpretation in favor of the employee and the additional benefits of

Bununla birlikte, 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu ile işe iade davalarında nihai olarak karar vereceği öngörülen Bölge Adliye Mahkemeleri'nin genel olarak ikale teklifinin işverenden geldiği durumlarda ikalenin geçerliliği için kıdem ve ihbar tazminatlarına **ek olarak 4 aylık ücret tutarında bir ödeme** yapılmasını aradıkları söylenebilecektir.

### İKALE TALEBİNİN İŞÇİDEN GELMESİ DURUMUNDA EK MENFAAT GEREKLİ MİDİR?

Yargıtay, işçiden gelen talep üzerine ikale sözleşmesi yapılması durumunda kıdem ve ihbar tazminatına denk düşen bir miktarın ödenmesinin kararlaştırılmasını sözleşmeyi imzalamada işçinin makul yarar bakımından yeterli kabul etmekte, **ayrıca ek bir menfaat ödenmesini aramamaktadır.**<sup>1</sup> Bölge Adliye Mahkemelerinin de bu içtihadı sürdüreceği söylenebilecektir. Bu noktada talebin işçiden gelip gelmediğinin tespiti önem arz etmektedir.

İkale sözleşmesinin içeriğinde talebin açıkça işçiden geldiği ibaresinin bulunmasının, yeterli görüldüğü kararlar bulunmaktadır. Teklifin işçiden geldiği yönünde ibare bulunmasına rağmen irade fesadı iddiasında bulunulursa; ispat yükü işçinin üzerinde olmaktadır.

Ayrıca önemle şu hususu da belirtmek gerekir ki işçi tarafından kıdem ve ihbar tazminatlarının ödenmesi şartıyla ayrılma talebi istifa değil, ikale sözleşmesi yapma yönünde icap olarak değerlendirilmektedir.<sup>2</sup>

Sonuç olarak; ikale sözleşmesi içeriğinde talebin işçiden geldiğinin yazması durumunu yeterli gören kararlar bulunmakla birlikte, talebin işçiden geldiği hususunu açıklayan/destekleyen bilgi ve belgelerin ikale sözleşmesine eklenmesinde yarar bulunmaktadır. Talebin işçiden gelmesi durumunda kıdem ve ihbar tazminatlarının yanı sıra ek ödemeye gerek bulunmamaktadır.

### İKALE SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ

İkale sözleşmesini düzenleyen herhangi bir yasal düzenleme bulunmaması nedeniyle ikale sözleşmesinin şekli ile ilgili de yasal düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle **sözleşme yazılı olarak yapılabileceği gibi sözlü olarak da yapılabilir.** Ancak işçi açısından da işveren açısından da sözleşmenin yazılı olarak yapılması, herhangi bir ihtilaf durumunda ispat kolaylığı açısından tercih edilmelidir.

### İKALE SÖZLEŞMESİNE İHTİRAZİ KAYIT KONULMASI DURUMUNDA SÖZLEŞME GEÇERLİ MİDİR?

**İkale sözleşmesini imzalayan işçinin haklarının saklı olduğuna dair şerh düşmesi durumunda ikale sözleşmesinin geçerli olmadığı Yargıtay kararlarında yer bulmuştur.**<sup>3</sup>

İş sözleşmelerinin ikale ile sona erdirilmesi durumunda tarafların ortak iradelerinin arandığı malumdur. Haklarının saklı tutulduğuna ilişkin şerh düşülmesi durumunda ortak irade beyanının olmadığı düşünülmekte bu nedenle ihtirazi kayıt konulan ikale sözleşmeleri geçerli kabul edilmemektedir. **Bu durumda ikale sözleşmesi ile yapılan fesih geçersiz olmakta, iş akdinin geçersiz feshinin sonuçları doğmaktadır.**

Sonuç olarak; her ne kadar ikale sözleşmesi işçi ile işveren arasında iradelerinin ortak olması sonucunda imzalanan ve iş sözleşmesinin anlaşarak sona ermesini sağlayan bir kurum olsa da geçerlilik şartları olan ve ikale sözleşmesi imzalsa dahi **geçerlilik şartlarını taşımadığının tespiti halinde işe iade davası açma hakkını ortadan kaldırmayan bir sözleşmedir.**

**reasonable interest** are required. Additional benefit is the remuneration that must be paid in addition to severance and notice pay, if the employee deserves it. The Supreme Court of Appeal has made decisions on how much the additional benefit should be on basis of concrete cases. The Supreme Court of Appeal also pays attention to criteria such as the employee's educational status, whether the demand arise from the worker or the employer or employee's ability to understand the importance of the agreement.

In summary, in order to provide validation of mutual rescission agreement the rights of the employee should be calculated if the labour agreement has been terminated by the employer and additional advantages should be provided in addition to these calculation in consideration of reasonable interest. The amount of the additional interest should be decided according to the concrete case **without determining a lower or upper limit.**

However, it can be said that the Regional Courts of Justice, which are entitled to make the final decision in the case of reemployment lawsuits by the Labor Courts Law No. 7036, generally look for **a payment of 4 months wages as an additional advantage** in addition to the severance and notice payment for the validity of the mutual rescission agreement when the offer comes from the employer.

### IS AN ADDITIONAL ADVANTAGE REQUIRED WHEN THE OFFER COMES FROM THE EMPLOYEE?

The Supreme Court of Appeal considers that the payment of an amount equal to severance and notice pay is adequate for the reasonable interest of the employee to sign the mutual rescission agreement in the event that the agreement is signed upon the request of the employee and also **does not deem necessary to pay an additional benefit.** It can be envisaged that the Regional Courts of Justice will continue this case-law. At this point, it is important to determine whether the request is coming from the employee or not.

There are court decisions which found adequate to stating in the context of the mutual rescission agreement that the request clearly has come from the employee. In these cases, if there is a claim of the employee that the request has come from the employer in spite of the contrariwise statements of the agreement, the employee should have the burden of proof.

It is also important to point out that the demand made by the employee on leaving of employment with the condition of receiving the severance and notice pay should be accepted as a request for mutual rescission agreement, not as a resignation.<sup>2</sup>

As a result; although there are court decisions which found sufficient to state that the request has come from the employee in the context, it will be advantageous to append the information and documents explaining/supporting that who the one has made the offer. In the event that the request has come from the employee, no additional advantage is required along with the severance and notice pay.

### FORM OF THE MUTUAL RESCISSION AGREEMENT

Since there is no legal legislation regulating the mutual rescission agreements, there is no legal regulation regarding the form of the mutual rescission agreements. For this reason, **the agreement may be constituted in writing or orally.** However, drawing the agreement in writing should be preferred by both the employee and the employer in terms of easing to proof in case of any dispute.

### IS THE AGREEMENT VALID IN CASE OF A RESERVATION TO THE MUTUAL RESCISSION AGREEMENT?

**It takes place in the decisions of Supreme Court of Appeal that the mutual rescission agreement will not be valid in case of adding annotation regarding that employee's rights are reserved.**<sup>3</sup>

- 1 Yarg. 9. H.D.10.09.2018 tarihli 2018/6018E. ve 2018/15415K. sayılı kararı, Kazancı Elektronik ve Basılı Yayımcılık AŞ-İçtihat Bilgi Bankası
- 2 Yarg. 9. H.D.17.02.2016 tarihli 2014/28143E.ve 2016/3042K. sayılı kararı, Kazancı Elektronik ve Basılı Yayımcılık AŞ-İçtihat Bilgi Bankası
- 3 Yarg. 22. H.D. 21.12.2017 tarihli 2017/43878E. ve 2017/30380K. sayılı kararı, Kazancı Elektronik ve Basılı Yayımcılık AŞ-İçtihat Bilgi Bankası

It is known that the common will of the parties is required in the event of the termination of the labour agreements with mutual rescission. It is considered that there is no declaration of common will if there is the reservation about the rights of employee in case of the termination of the labour agreement and for this reason the mutual rescission agreements including a reservation should be deemed null and void. **In this case, termination of the contract with the mutual rescission is invalid and the consequences of invalid rescission of the labour contract arise.**

As a result; although the mutual rescission agreement is a legal facility which is signed as a result of the common will between the employee and the employer and ensures the termination of the labour agreement compromisingly, it has conditions for validity and **does not eliminate the right to file a reemployment lawsuit in case it is determined that it does not meet the validity conditions.**

- 1 Decision of 9th Civil Chamber of the Supreme Court of Appeal, Docket No 2018/6018 Decree No 2018/15415 dated 10.09.2018
- 2 Decision of 9th Civil Chamber of the Supreme Court of Appeal, Docket No 2016/3042 Decree No 2018/15415 dated 17.02.2016
- 3 Decision of 22nd Civil Chamber of the Supreme Court of Appeal, Docket No 2017/43878 Decree No 2017/30380 dated 21.12.2017

## TOPLU İŞTEN ÇIKARMA



DİLEK KOÇER AYDIN  
daydin@egemenoglu.com

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesi uyarınca, işveren; ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin gerekleri sonucu toplu işçi çıkarmak istediğinde, bunu en az otuz gün önceden bir yazı ile işyeri sendika temsilcilerine, ilgili il müdürlüğüne (Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğüne) bildirir. Basın İş Kanunu m.6/son fıkrasında, İş Kanununun 18, 19, 20, 21 ve 29. maddesi hükümlerinin kıyas yoluyla uygulanacağı öngörüldüğünden, **Basın İş Kanunu'na tabi işverenler de toplu işçi çıkarma hükümlerine uymakla yükümlüdür.**

### TOPLU İŞÇİ ÇIKARMADA DİKKATE ALINMASI GEREKEN SAYI VE SÜRELER

İşyerinde çalışan işçi sayısı:

- 20 ile 100 işçi arasında ise en az 10 işçinin,
- 101 ile 300 işçi arasında ise en az yüzde on oranında işçinin,
- 301 ve daha fazla ise en az 30 işçinin işine 17 nci madde uyarınca ve bir aylık süre içinde aynı tarihte veya farklı tarihlerde son verilmesi toplu işçi çıkarma sayılır.

Toplu işçi çıkarmadan bahsedebilmek için öncelikle işyerinde **en az 20 işçinin çalışıyor olması** gerekmektedir. Buna göre; yirmi işçiden az işçi çalıştıran işyerlerinde işçilerin tamamı işten çıkartılmış olsa bile toplu işten çıkarma kapsamında değerlendirilmeyecektir. Ayrıca önemle belirtmek gerekir ki yasa metnindeki bir aylık süre takvim ayı olmayıp bu süre, ilk fesih tarihinden itibaren işlemeye başlayacak ve feshin yapıldığı ayı takip eden ayın aynı günü sona erecektir.

### TOPLU İŞÇİ ÇIKARMANIN İLGİLİ KURUMLARA BİLDİRİLMESİ VE PROSEDÜR

İşveren; ekonomik, teknolojik, yapısal vb işletme, işyeri ve işin gerekleri sonucu toplu işçi çıkartmak istediğinde bu durumu, **en az 30 (otuz) gün öncesinden** bir yazı ile aşağıdaki kurumlara bildirimde bulunmak zorundadır:

- İşyeri sendika temsilcileri
- Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü

Toplu işçi çıkarmada feshin geçerli olması Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü'nün onayına bağlı değildir. Bildirimin il Müdürlüğü'ne ulaşmasıyla 30 günlük süre işlemeye başlayacaktır.

Yukarıda sayılan kurumlara yapılacak bildirimlerde açıkça bulunması gereken hususlar ise şunlardır:

- İşçi çıkarmanın sebepleri,
- Bundan etkilenecek işçi sayısı ve gruplar ve
- Fesih işlemlerinin hangi zaman diliminde gerçekleşeceği.

**İşyerinin bütünüyle kapatılarak kesin ve devamlı suretle faaliyete son verilmesi halinde ise işveren; bu durumu, en az 30 (otuz) gün önceden Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı'nın ilgili Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü'ne bildirmek ve işyerinde ilan etmek zorundadır.**

## COLLECTIVE DISMISSAL

Pursuant to the 29<sup>th</sup> paragraph of the Labor Law numbered 4857, if the employer aims to dismiss employees collectively due to the reasons of economical, technological, structural and alike enterprise, work place or work requirements, he shall notify workplace union representatives and related provincial directorate (Provincial Directorate Of Labor And Employment Agency) in written at least before 30 days. That It is stipulated under 6<sup>th</sup> article of the Press Labor Law that 18<sup>th</sup>, 19<sup>th</sup> 20<sup>th</sup> 21<sup>th</sup>, 29<sup>th</sup> articles of the Labor Law shall be applied by analogy, **employers who are subject to the Press Labor Law are obliged to comply with the provisions of collective dismissal.**

### NUMBER AND PERIODS WHICH SHOULD BE TAKEN INTO CONSIDERATION ON COLLECTIVE DISMISSAL

Collective dismissal be constituted by that if,

- Between 20 and 100 employees, at least 10 employees
- Between 101 and 300 employees, at least %10 of employees
- Between 301 and more employees, at least 30 employees, are dismissed according to the 17<sup>th</sup> provision and within 1 month period on the same or different dates.

**That minimum 20 employees should work in the workplace** is considered as a condition for discussing collective dismissal. Accordingly, dismissal of all employees in the workplace where

less than 20 employees are working, does not constitute collective dismissal. Besides, it is crucial to state that period of 1 month does not correspond to a calendar month and commences following the first date of termination and ends the last day of the month following the month which the employees were dismissed.

### NOTIFICATION OF THE COLLECTIVE DISMISSAL AND PROCEDURE

When the employer aims to dismiss employees collectively due to the reasons of economical, technological, structural and alike enterprise, work place or work requirements, he must notify following institutions in written **at least before 30 days;**

- Workplace union representatives
- Provincial Directorate Of Labor And Employment Agency

In collective dismissal of employees, approval of Provincial Directorate of Labor and Employment Agency is not required for valid termination. The period of 30 days shall commence with following the date that notification reaches the Provincial Directorate.

Information mentioned below are required for notifications sent to the institutions stated above;

- Reasons of dismissal
- Number of employees or groups that may be effected from dismissal
- Termination period



İşyerinde sendika olması halinde ise sendika temsilcileri ile toplantı yapılarak süreçle ilgili bilgilendirme yapılması ve toplu işten çıkarmanın önlenmesi, çıkarılacak işçi sayısının azaltılması ya da işçiler bakımından olumsuz etkilerinin en aza indirgenmesi bakımından değerlendirmeler yapılarak bu görüşmelerin de tutanak altına alınması gerekmektedir.

### TOPLU İŞTEN ÇIKARMADA PROSEDÜRE UYMAMANIN YAPTIRIMI

4857 Sayılı İş Kanunu md. 100 gereği; işverenin, 29. maddedeki toplu işçi çıkarma prosedürüne aykırı davranması halinde **her bir işçi için 693,00-TL idari para cezası uygulanacaktır.** Toplu İşten Çıkarma prosedürüne aykırı davranmak her ne kadar idari para cezasını doğursa da Kanun'da ayrıca bir hukuki yaptırım öngörülmemiştir.

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin 2014/5846 E., 2014/7262 K. ve 08.04.2014 tarihli kararında; **"4857 Sayılı Kanun'un 29. maddesindeki toplu işçi çıkarma prosedürüne uyulmaması halinde, idari para cezası yaptırımı söz konusu olup bu durum, feshi geçersiz hale getirmemektedir."** şeklinde hüküm kurulmaktadır.

Öte yandan; konuyla ilgili Yargıtay'ın dönem dönem verdiği kararlarda, toplu işçi çıkarma prosedürünün feshi geçersiz kılacağı yönünde kararları da mevcuttur ( Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2009/37726 E., 2009/27756 K. ve 19.10.2009 tarihli kararı).

### TOPLU İŞÇİ ÇIKARMADA ESAS ALINAN İŞYERİ

Toplu işçi çıkarmada, birden çok işyerini kapsayan işletmenin tamamı esas alınmamıştır. İşverenin birden fazla işyeri varsa bu işyerlerinde çalışan toplam işçi sayısı değil her bir işyerindeki işçi sayısı ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

### FESİH BİLDİRİMLERİ VE FESİH SÜRECİNİN BAŞLAMASI

Toplu işten çıkarma kararının il Müdürlüğüne bildirilmesinden itibaren 30 gün sonra toplu işten çıkarma süreci başlayacaktır. Diğer bir deyişle; 4857 Sayılı İş Kanunu md. 17'de yer alan bildirim süreleri, il Müdürlüğü'ne yapılan bildirimden 30 gün sonra işlemeye başlayacaktır. İşverenin; bu 30 (otuz) günlük sürenin sonunda, çalışanın iş akdini, ihbar tazminatını peşin ödemek suretiyle feshetme imkanı da bulunmaktadır. İşverenin, bu 30 (otuz) günlük süreyi beklemeden ihbar tazminatını peşin ödeme yoluna giderek çalışanın iş akdini feshetmesi halinde de fesih, 30 günün sonunda hüküm doğuracaktır.

### TOPLU İŞÇİ ÇIKARMADAKİ SAYIYA DAHİL EDİLMİYEN FESİHLER

Aşağıdaki hallerde yapılan fesihler toplu işçi çıkarmadaki sayıya dahil edilmezler:

- **4857 Sayılı İş Kanunu'nun 10. maddesi uyarınca iş akdi feshedilen süreksiz işlerde istihdam edilen işçiler** (Md. 10: Nitelikleri bakımından en çok otuz iş günü süren işlere süreksiz iş denir.),
- **4857 Sayılı İş Kanunu'nun 15. maddesi uyarınca deneme süreli iş sözleşmesi ile çalışanlardan iş akdi deneme süresi içinde feshedilen işçiler**
- **4857 Sayılı İş Kanunu'nun işverenin haklı nedenle derhal fesih hakkı başlıklı 25. maddesi uyarınca iş akdi işverence haklı nedenle feshedilen işçiler,**
- **Mevsimlik ve kampanya işlerinde çalışan işçiler** (Md. 28/8: Mevsim ve kampanya işlerinde çalışan işçilerin işten çıkarılmaları hakkında, işten çıkarma bu işlerin niteliğine bağlı olarak yapılıyorsa, toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümler uygulanmaz. Ancak; mevsimsel ve kampanya işlerinde yapılan fesih, işin bitmesiyle ilgili değilse toplu işçi çıkarma sayısına dahil edilmesi gerekmektedir.),
- **İş sözleşmesi tarafların anlaşması (ikale) yoluyla sonlanan işçiler,**

**In case that workplace have been suspended certainly and permanently, this situation shall be notified related Provincial Directorate of Labor and Employment Agency of The Ministry of Labor and Social Services at least 30 days in advance and to be announced in the workplace.**

If there is union in workplace, negotiations should be held with union representatives and representatives shall be informed on process. Issues of preventing collective dismissal of employees, decreasing the number of employees to be dismissed, reducing the effect of dismissal for employees should be evaluated and all this negotiations shall be recorded.

### SANCTION OF BREACHING THE PROCEDURE OF COLLECTIVE DISMISSAL

As per to the article 100<sup>th</sup> article of the Labor Law numbered 4857, in case employer has violated collective dismissal procedure stipulated under 29<sup>th</sup> article, **693,00-TL administrative fine shall be applied for each employee.** Besides that, the Law have not envisaged another legal sanction.

In the decision, which is rendered by Court Of Appeals for the 22<sup>th</sup> Circuit on the date of 08.04.2014 and has Docket no.2014/5846 and Decree no. 2014/7262, the Court of Appeals have ruled that **in the event of breaching collective dismissal procedure stipulated under 29<sup>th</sup> article of the Law numbered 4857, administrative fine shall be applied but termination cannot become invalid.**

In other respects, Court of Appeals also have rendered some of its decisions that breaching collective dismissal procedure makes the termination invalid. (Decision of Court of Appeals for the 9<sup>th</sup> Circuit, dated 19.10.2009, Docket No. 2009/37726 and Decree No. 2009/27756)

### WORKPLACE WHICH SHOULD BE TAKEN AS A BASIS FOR COLLECTIVE DISMISSAL

The establishment comprised of more than one workplace have not evaluated as a whole on collective dismissal. If employer has more than one workplace, not total employee number working in this workplaces but number of employees in each workplaces should be evaluated separately.

### TERMINATION NOTICE AND TERMINATION PROCESS

Collective dismissal process shall commence after 30 days following the date when the collective dismissal decision has been notified to the Provincial Directorate. In other words, notification periods, stipulated under 17<sup>th</sup> article of the Labor Law numbered 4857, will commence following the date of notification made to the Provincial Directorate. After end of this 30 days, employer is entitled to terminate employee's contract by paying notice pay in cash. In case that employer terminates the employee's contract by paying notice pay without waiting the expiration of this 30 days period, termination shall be effective at the end of the date which 30 days expires.

### TERMINATIONS WHICH ARE NOT INCLUDED COLLECTIVE DISMISSAL OF EMPLOYEE

Terminations stated below are not included the collective dismissal number;

- **Employees whose contracts have been terminated pursuant to the 10<sup>th</sup> article of the Labor Law numbered 4857 and are employed on transitory works.** (works which take at least 30 workdays in terms of their nature are transitory works)
- **Employees, who works with contract contained trial period as per to the 15<sup>th</sup> article of the Labor Law numbered 4857, whose contracts have been terminated within the trial period.**

- İş akdi davranış ve yetersizliklerinden kaynaklı sebeple feshedilen işçiler,
- İş sözleşmesini kendisi fesheden işçiler.

### TOPLU İŞÇİ ÇIKARMA İLE İLGİLİ BİLİNMESİ GEREKEN DİĞER DETAYLAR

İşveren; toplu işçi çıkarmadan sonra geçen 6 aylık sürede aynı ya da aynı nitelikteki iş için yeniden işçi almak isterse, önceliği, toplu olarak işten çıkartılan işçilere vermek zorundadır.

İşveren toplu işçi çıkarılmasına ilişkin hükümleri, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 18, 19, 20 ve 21'inci madde hükümlerinin uygulanmasını engellemek amacıyla kullanamaz; aksi halde işçi bu maddelere göre dava açabilir. Bu maddeler iş güvencesi ile ilgili düzenlemeler olup işçiler feshin geçersiz sayılıp işe iade edilmeleri için açtıkları davada ispat yükü işverende olmaktadır.

Toplu işçi çıkarma prosedürünün eksiksiz ve usulüne uygun yürütülmesi, işçinin işe iade davası açmasına engel teşkil etmemektedir. Buna göre işçi; feshin son çare olması ilkesine uyulmadığı gerekçesiyle fesih bildirimini hüküm doğurmasından itibaren 1 ay içinde işe iade talebiyle arabuluculuğa müracaat edebilir (7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu Md.3 uyarınca; 01.01.2018 tarihinden itibaren işe iade talebiyle açılan davalar bakımından dava açmadan önce arabulucuya başvurmak zorunludur).

**İş Kanunu m. 7/4 uyarınca, toplu işçi çıkarılan işyerlerinde sekiz ay süresince geçici iş ilişkisi kurulamaz.**

- **Employees whose contracts have been terminated validly according to the 25<sup>th</sup> provision of the Labor Law numbered 4857 titled employer's right to terminate with valid reason**
- **Employees who work seasonal and campaign jobs.** (subparagraph 8 of the article 28; if employees who works seasonal and campaign jobs have been dismissed based on nature of these jobs, provisions related to collective dismissal shall not be applied. However, if termination is not relation with completing the job, the termination should be included to collective dismiss count.)
- **Employees whose contracts have been terminated by mutual agreement**
- **Employees whose contracts have been terminated based on behavior and inefficacy**
- **Employees who have terminated their contracts themselves**

### OTHER DETAILS ON COLLECTIVE DISMISSAL OF EMPLOYEES

If the employer contemplates to recruit a new employee for the same or similar job within the 6 month period after collective dismissal, he shall prioritize to the employees dismissed collectively.

The employer shall not apply to the collective dismissal provisions in order for hindering 18<sup>th</sup>, 19<sup>th</sup>, 20<sup>th</sup> and 21<sup>th</sup> provisions of the Labor Law numbered 4857. Otherwise, the employee is entitled to take an action. These provisions are relate to employment security and burden of proof on the reemployment lawsuit filed based on invalidity of the termination shall be incumbent of the employer.

The employee may file reemployment lawsuit even if the collective dismissal process conducts in full and duly. Pursuant thereto, employee may apply to the arbitrager within 1 month as to effective date of termination notification on the grounds of not complying with the principle of that the termination should be last resort. (It is mandatory to apply the arbitrager before filing a lawsuit which have been filed as of 01.01.2018 with request of reemployment according to the 3<sup>th</sup> provision of the Labor Courts Law numbered 7036)

Pursuant to subparagraph 4 of article 7 of the Labor Law, **temporary working relationship shall not be established along 8 months at workplaces where employees are dismissed collectively.**

## SENDİKAL TAZMİNAT

TOLGA ERSOY  
tersoy@egemenoglu.com



## I. GENEL OLARAK SENDİKAL TAZMİNAT

Sendikal tazminat, 07.11.2012 tarih ve 28460 Sayılı Resmi Gazete’ de yayımlanarak yürürlüğe giren 18.10.2012 tarihli ve 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda hüküm altına alınmış olan bir tazminat çeşididir. Anılan kanunun 25. maddesinde, işçilerin işe alınmalarının; belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri, belli bir sendikadaki üyeliği sürdürmeleri veya üyelikten çekilmeleri veya herhangi bir sendikaya üye olmaları veya olmamaları şartına bağlı tutulamayacağı; işverenin bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, çalışma şartları veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamayacağı; işçilerin sendikaya üye olmaları veya olmamaları, iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içinde işçi kuruluşlarının faaliyetlerine katılmaları veya sendikal faaliyette bulunmalarından dolayı işten çıkarılmayacağı açıkça belirtilmiş, sayılan hallere aykırı her bir davranış müeyyide altına alınmıştır.

6356 Sayılı Kanunda **sırf sendikal sebeplerle fesih yapılamayacağı belirtildiği gibi fesih dışında iş akdinin devamı sırasında da işverene birtakım yükümlülükler yüklenmiştir.** İşverenin sendika üyesi olan ve sendika üyesi olmayan işçiler ile farklı sendikalara üye olan işçiler arasında sırf sendika üyelik durumuna göre çalışma şartları bakımından ayırım yapamayacağı belirtilmiş, ancak ücret, prim, ikramiye ve paraya ilişkin sosyal yardım konularında toplu iş sözleşmesi ile işçiler arasında farklı uygulamalara gidileceği hüküm altına alınmış ve bu hususta istisnai durum getirilmiştir.

## II. SENDİKAL TAZMİNAT VE İŞ GÜVENCESİ HÜKÜMLERİ ARASINDAKİ İLİŞKİ

4857 Sayılı İş Kanununun 18. maddesinde iş güvencesi kapsamına girerek bu hükümlerden yararlanmanın şartları tek tek sayılmıştır. Bu kapsamda işçinin otuz veya daha fazla işçi çalışan işyerinde çalışması, bu işyerinde en az 6 aylık kıdeminin olması ve belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışması şartları birlikte aranmaktadır.

6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun yürürlüğe girdiği haliyle yukarıda sayılan şartları taşımadığı gerekçesiyle iş güvencesine tabi olmayan işçilerin bu kanun uyarınca sendikal tazminat talepli olarak dava açabilmeleri mümkün değil iken Anayasa Mahkemesi’nin 22.10.2014 tarihli ve 2013/1 E. 2014/161 K. sayılı kararı ile kanunun 25. maddesinin 5. fıkrasının “Sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçi, 4857 sayılı Kanunun 18, 20 ve 21 inci madde hükümlerine göre dava açma hakkına sahiptir...” şeklindeki hükmünde yer alan “18” ibaresi iptal edilerek işçinin iş güvencesi kapsamında olmasa dahi sendikal tazminat talebi içeren dava açabilmesi imkanı tanınmıştır.

Anayasa Mahkemesi’nin ilgili iptal kararı uyarınca iş güvencesinden kaynaklanan taleplerden bağımsız olarak sendikal tazminat istemiyle açılan davaların niteliği itibarıyla belirsiz alacak davası ya da kısmi dava olacağı ve bu dava neticesinde verilecek hükmün de eda niteliğine sahip olması ve parasal bir değer içermesi sebebiyle söz konusu kararın icrasına yönelik işlemlerin hükmün kesinleşmesi beklenilmeden yerine getirilmesi mümkün hale gelmiştir.

## UNION COMPENSATION

## I. IN GENERAL

Union compensation have been ruled under law on trade unions and collective labor agreements numbered 6356 which is published on the official gazette numbered 28460 dated 07.11.2012. according to the 25<sup>th</sup> provisions of aforementioned law; it is stipulated that The recruitment of workers shall not be qualified any condition as to their joining or refraining to the given trade union, their remaining a member of or withdrawing from a given trade union or their membership or non-membership of a trade union and the employers shall not discriminate between workers who are members of a trade union and those who are not or who are members of another trade union, with regards to working conditions or termination of employment and Employees shall not be dismissed based on their his membership or non-membership in a trade union, their participation to the activities of trade unions or workers’ organizations out of working hours or during working hours with the approval of the employer. Any breaches of aforementioned regulations are subject to sanctions.

It is indicated under the Law numbered 6356 **that the termination cannot be based on reasons in relation with union and also, several obligations have been stipulated for the employer during the period of employment agreement.** That employers shall not discriminate between union member workers or not union members or those who are members of another trade union, with regards to working conditions by evaluating their union membership situation, have been ensured

under the law. However, collective labor agreement provisions regarding wages, bonuses, premiums and social reliefs in relation with money are reserved.

## II. RELATIONS BETWEEN UNION COMPENSATION AND EMPLOYMENT SECURITY PROVISIONS

Conditions of benefiting from employment security provisions have been indicated on the Labor Law numbered 4857 singly. According to this provision, conditions stated below shall be met jointly;

- **Working at the workplace where 30 or more employees are working**
- **Having at least 6 months seniority**
- **Working with indefinite term employment contract**

Employees, who could not benefit from employment security because of not meeting the conditions stated above as per to Law on trade unions and collective labor agreements numbered 6356, were not entitled to file a lawsuit with union compensation request. However, supreme court have been cancelled the 18 clause<sup>1</sup> which was in the paragraph 5 of the 25<sup>th</sup> provision; “in case termination of employment contract based on union related reasons, the employee shall have right to file a lawsuit as per to the 18<sup>th</sup>, 20<sup>th</sup>, 21<sup>th</sup> provisions of the Law numbered 4857” with the decision dated 22.10.201, Docket No: 2013/1 and Decree No:2014/161. This decision enable employee to file a lawsuit with union compensation request even if he/she is not in the scope of employment security.

### III. FESHİN SENDİKAL SEBEBE DAYANDIĞI İDDİASINI İSPAT YÜKÜMLÜLÜĞÜ

6356 Sayılı Kanunun yürürlüğe girmesiyle birlikte feshin sendikal sebebe dayanıp dayanmadığının ispat yükü konusundaki hükümlerde değişikliğe gidilmiştir. 2821 Sayılı Sendikalar Kanununun yürürlükte olduğu dönemde feshin sendikal nedene dayanıp dayanmadığı hususundaki ispat yükümlülüğü işçinin iş güvencesi kapsamında olup olmamasına göre değişiklik göstermekteydi. 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu ile birlikte; işveren feshin nedenini ispatla yükümlü olmakla birlikte, işçinin feshin işverenin ileri sürdüğü nedene dayanmadığını, ayrıca feshin sendikal nedene dayandığını ispatla yükümlü olduğu şeklindeki açık hükümle sendikal sebeple fesih iddiasını ispat yükü işçiye yüklenmişse de, işverenin fesih nedeninin ispatı hususundaki yükümlülüğü devam etmekle, feshin öncelikle biçimsel koşullarına uygun olduğunu ve içerik yönünden nedenlerinin geçerli veya haklı olduğunu işveren kanıtlamak zorundadır.<sup>2</sup>

### IV. FESHİN DIŞINDA SENDİKAL AYRIMCILIK İDDİASINI İSPAT YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Fesih dışında iş akdinin devamı sırasında işverenin sendikal sebeplerle ayrımcılık yaptığını işçi ispatlamakla yükümlüdür. Ancak işçi sendikal ayrımcılık yapıldığını güçlü biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduysa; işveren davranışının nedenini ispat etmekle yükümlüdür. Aynı şekilde ilk defa 6356 sayılı Kanunla **sendikal tazminat yaptırımına bağlanan işe alınma aşamasındaki sendikal ayrımcılığı ispat yükümlülüğü de işçiye aittir.**

### V. SENDİKAL İDDİALARIN MAHKEME TARAFINDAN ARAŞTIRILMASI VE İSPAT

Mahkemeler tarafından sendikal sebeplere dayanan taleplerin kabulü veya reddine dair karar vermeden önce kapsamlı bir inceleme ve araştırma yapılması gerekmektedir. Sendikal nedenle fesih iddiasının ispatı konusunda yalnızca tanık beyanlarına dayanarak hüküm kurulması yeterli olmayacaktır.<sup>3</sup>

İş akdinin feshinin sendikal sebebe dayanıp dayanmadığı hususunun ispatı konusunda ölçüt ise konunun kuşkuya yer bırakmayacak şekilde açıklığa kavuşturulmasıdır. Mahkemelerde yapılması gereken taraflarca sunulan delilleri titizlikle değerlendirerek kapsamlı bir araştırma içerisine girmek olacaktır. Bu bağlamda tanık delilinin yanında dosyada adı geçen sendikanın yetki tespiti başvurusunda bulunup bulunmadığı, yetki alıp almadığı, işyerinde fesih tarihi itibarıyla çalışan, sendikaya üye olan, üyelikten çekilen, üyelikten çekilenlerden çalıştırılan, iş sözleşmesi feshedilen, sendikal olup da işyerinde çalışmaya devam eden işçiler olup olmadığı detaylı bir şekilde araştırılarak gerektiğinde dosyanın niteliğine göre bilirkişi incelemesine de başvurularak hüküm kurulmalıdır.

**Bu hususta kritik nokta şudur ki; yürürlükteki ispat kuralları gereği işverenin dayandığı fesih nedenini ispat edemediği durumlarda, işçi de feshin sendikal nedene dayandığı ispat edememişse; dava işe iade ve sendikal tazminat talepleriyle birlikte açılmış ise işveren dayandığı fesih nedenini ispatlayamadığından işçinin işe iade talebinin kabulüne karar verilecek, ancak işçi de feshin sendikal nedene dayandığını ispatlayamadığından sendikal tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekecektir.**

Lawsuits which are filed with union compensation request separately from employment security request are deemed as unquantified debt case or partial case as their nature.

Pursuant to the annulment decision of the Supreme Court, thereby decision to be awarded contains performance verdict and nominal value, operations which are oriented to the execution of the decision are able to be performed without waiting finalization of the decision.

### III. THE BURDEN OF PROOF THE CLAIM THAT THE TERMINATION ARE BASED ON UNION RELATED REASON

Provisions on whether the termination is based on union related reasons or not have been amended by entry into force of the Law numbered 6356. While Union Law numbered 2821 was in force, The burden of proof of that termination was based on union related reasons or not had been differing as whether employee was in the scope of employment security or not.

The employer is obliged to proof the reason of termination under the Law on trade unions and collective labor agreements numbered 6356. Even if, the burden of proof regarding the claim that termination is based on union related reasons is incumbent on the employee through provision which stipulates that the employee shall prove that termination is not based on the reason which employer has been indicated and also the termination is based on union related reasons, the employer's obligation regarding proving of termination reason are still lasting. The employer must demonstrate that termination conditions have been all met and termination is based on valid reason.<sup>2</sup>

### IV. BURDEN OF PROOF REGARDING UNION DISCRIMINATION EXCEPT TERMINATION

The employee shall be liable to prove that the employer have been discriminating through union related reasons except termination. Nevertheless,

if the employee set forth strong indications for proving discrimination, the employer is obliged to demonstrate cause of his/her conduct. Also, the **burden of proof regarding trade union discrimination on recruitment process, which have been imposed sanction for the first time** in the Law numbered 6356, is incumbent on employee.

### V. INVESTIGATING OF TRADE UNION CLAIMS BY COURT AND PROVING

Courts should make an research and investigation in detail before taking a decision on acceptance or refusal of request based on trade union related reasons. Rendering a judgment thereby just relying on witness statements is not adequate.<sup>3</sup>

Measure on the issue of whether the termination of employment agreement is based on trade union reasons is enlightening of the issue by means avoidance of doubt. Court should evaluate evidences submitted by parties studiously and render a judgment by investigating the issues of that as of termination date, whether the union have applied for competency determination, whether union has obtained authorization, whether there are any employee who are working, who are union member, who are withdrawn from the union, who are worked even though withdrawal, who are union member and still working at the workplace and employee whose contracts are terminated. If required, Court should apply expert examining while rendering decision.

**The crucial point is that pursuant to the evidence rules in force, in case the lawsuit have been filed with reemployment and trade union compensation request, if the reason of termination have not been proven by employer and employee cannot demonstrate that termination is based on trade union reason, because of employer could not prove the termination reason, the reemployment request of the employee will be accept by the Court. However, as employee have not proven that employment contract have been terminated based on the reason relating union, the court will**

## VI. HÜKMEDİLECEK SENDİKAL TAZMİNAT MİKTARI

6356 Sayılı Kanununun 25. maddesinde sayılan ve yukarıda izah edilen durumlara aykırı hareket edilmesi ve bu hususun kuşkuya yer bırakmayacak şekilde ispatı halinde işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedileceği belirtilmiştir. Kanun koyucu bu hükümlerle sendikal tazminat konusunda alt sınırı belirlemekle yetinmiş, somut olayın şartlarına göre bir yıllık brüt ücretten fazlasına da hükmedilmesinin mümkün olmasını sağlamıştır.

## VII. SENDİKAL TAZMİNAT İLE İŞE BAŞLATMAMA TAZMİNATI VE KÖTÜ NİYET TAZMİNATI ARASINDAKİ İLİŞKİ

Yasal koşullarının oluşması sebebiyle sendikal tazminata hükmedilmesi durumunda; işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanması durumunda, işe başlatılmaması halinde hak kazanacağı işe başlatmama tazminatına ayrıca hükmedilmeyeceği düzenlenmiştir<sup>4</sup>. İşçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanmadığı durumlarda ise belirsiz süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından kötü niyetli olarak feshedilmesi halinde **işçinin bildirim süresinin üç katı tutarında olmak üzere hükmedilecek kötü niyet tazminatına** da ayrıca hükmedilmeyeceği kabul edilmektedir.

## VIII. SENDİKAL TAZMİNAT HESABI, FAİZ VE ZAMANAŞIMI

6356 Sayılı Kanunda sendikal tazminatın giydirilmiş ücret üzerinden hesaplanacağına ilişkin açık bir hüküm bulunmadığından bu tazminat türü hesaplanırken **işçinin çıplak ücreti esas alınmalıdır**.

Sendikal tazminat alacağı geniş anlamda ücret niteliğinde değerlendirilmeyeceğinden, tazminat niteliğindedir. 6356 Sayılı Kanunda özel bir faiz türü belirtilmediğinden **sendikal tazminat alacağına uygulanması gereken faiz türü yasal faizdir**.

Sendikal tazminat niteliği itibarıyla tazminat niteliğinde olduğundan **on yıllık zamanaşımına** tabidir.<sup>5</sup>

1 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/11/20151111-10.pdf>  
2 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun 25'inci maddesinin 6'ncı fıkrası.  
3 Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 06.06.2006 tarih ve 2006/11392 E., 2016/16355 K. sayılı kararı.  
4 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun 25'inci maddesinin 5'inci fıkrasında belirtilen "Ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanununun 21'inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez" şeklindeki hükmü  
5 Uğur Ocak, İşçilik Alacakları, Ankara, 2015, s. 1262-1263

**reject the request of trade union compensation.**

## VI. AMOUNT OF COMPENSATION TO BE RULED

In case violating of the conditions stipulated under 25<sup>th</sup> article of the Law numbered 6356 and mentioned above, if proven, union compensation, which is at least annual salary of the employee, shall be ruled by the Court. With this provision, Legislator had indicated lower limit, but enabled of exceeding of this limit as per to the concrete case.

## VII. RELATION BETWEEN UNION COMPENSATION AND COMPENSATION FOR IMPEDIMENT OF LABOR CONTRACT

It is stipulated under 25<sup>th</sup> provisions of the Law numbered 6356<sup>4</sup> that in case court have ordered union compensation by the reason of that all legal requirements are met, if the employee does not benefit from employment security provisions, employee will be not entitled to compensation for impediment of labor contract. As employee does not benefit from employment security provisions, if the employer has terminated the definite term employment agreement with bad faith, **compensation for bad faith damages which corresponds triple amount of notification period, shall not be ordered separately.**

## VIII. CALCULATION OF UNION COMPENSATION, INTEREST AND STATUTE OF LIMITATIONS

There is no clear provisions regarding that union compensation are calculated upon vested salary. Therefore, **net salary should be taken as a basis when calculating the union compensation.**

Thereby union compensation due cannot be considered as a salary, it is a compensation. In that specific interest type have not stipulated under the Law numbered 6356, **legal interest shall be applied for union compensation.**

**Union compensation due have been limited by ten-year statute of limitations.<sup>5</sup>**

1 <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/11/20151111-10.pdf>  
2 Paragraph 6 of the article 25 of under law on trade unions and collective labor agreements numbered 6356  
3 Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 06.06.2006 tarih ve 2006/11392 E., 2016/16355 K. sayılı kararı.  
4 Paragraph 5 of the article 25th of the Law on law on trade unions and collective labor agreements numbered 6356 stipulates that "in case permission to start to work does not provided to employee, compensation which is regulated under the Law numbered 4857 article 21th shall not be ordered.  
5 Uğur Ocak, İşçilik Alacakları, Ankara, 2015, s. 1262-1263

## İŞ KAZALARINDA CEZAI SORUMLULUĞUN TESPİTİ / KUSUR DAĞILIMI

GAMZE DİYAROĞLU  
gdiyaroglu@egemenoglu.com



Genel duruma bakıldığında ne yazık ki ülkemizde iş kazaları yaşanmaktadır. Diğer ülkelere kıyasla bizde daha fazla yaşanmakta olan iş kazalarında sorumluluğun tespitinde ve kusur dağılımında gerek işveren gerekse işçi açısından birçok soru işareti bulunmaktadır. Yazımızın esasını oluşturan sorumluluğu üç farklı başlık altında toplamamız gerekirse bunlar sırasıyla; hukuki, idari ve cezai boyutta olup işbu çalışmamızda iş kazalarından doğan cezai sorumluluğu ele alacağız.

Öncelikli olarak “iş” kelimesinin tanımlaması ile konumuza yavaş yavaş giriş yapacağız. “iş” kelime anlamıyla; bir sonuç elde etmek, herhangi bir şey ortaya koymak için güç harcayarak yapılan etkinlik, çalışma olarak tanımlanmıştır. Ekonomik anlamda gelir elde etme amacı olsun ya da olmasın iş görülürken hem işveren açısından hem de işçi açısından bir takım sorumluluklar yükümlülükler doğmaktadır. Tarafların herhangi birinin üzerine düşen yükümlülüklerinden birini ihmal etmesi, eksik bırakması ya da yapmaması beraberinde iş kazasının meydana gelmesi sonucunu doğuracaktır.

Bu yazımızla çok geniş bir konu olan iş kazalarında cezai sorumluluk ve kusur tespitine ilişkin ana başlıklar çerçevesinde açıklamalarımız yer alacaktır. Yukarıda nasıl ki -iş- kelimesinin tanımlamasını yapma ihtiyacı duyduysak şimdi de -iş kazası- kavramının ceza hukuku nazarında diğer kanunlarda mevcut tanımlamalarıyla giriş yapmamız gerekecektir.

**İş kazası genel tanımlamasıyla, planlamadan ve beklenmeyen bir olay sonucunda gerçekleşen ve işçiyi ruhen ve bedenen sakatlık ve zarara uğratan olaylara denilmektedir.**

### 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu MADDE 3 - g) İş kazası:

İşyerinde veya işin yürütümü nedeniyle meydana gelen, ölüme sebebiyet veren veya vücut bütünlüğünü ruhen ya da bedenen (Değişik ibare : 6462 - 25.4.2013 / m.1/84) “engelli hâle getiren” olayı, ifade eder.

### 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu MADDE 13- İş kazası;

- Sigortalının işyerinde bulunduğu sırada,
- (Değişik: 5754 - 17.4.2008 / m.8) İşveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle sigortalı **kendi adına ve hesabına bağımsız çalışıyorsa yürütmekte olduğu iş nedeniyle,**
- Bir işverene bağlı olarak çalışan sigortalının, **görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda,**
- (Değişik: 5754 - 17.4.2008 / m.8) Bu Kanun'un 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki **emziren kadın sigortalının, iş mevzuatı gereğince çocuğuna süt vermek için ayrılan zamanlarda,**
- Sigortalıların, **işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidiş geliş sırasında,**

meydana gelen ve sigortalıyı hemen veya sonradan bedenen ya da ruhen (Değişik ibare : 6462 - 25.4.2013 / m.1/73-a) “engelli hâle getiren” olaydır.

## DETERMINATION OF THE CRIMINAL LIABILITY IN OCCUPATIONAL ACCIDENTS / DISTRIBUTION OF FAULT

When we look at the general situation, we are experiencing occupational accidents in our country. There are many questions with regard to both the employer and the employee in the determination of responsibility and the distribution of fault in occupational accidents which are seen more in our country compared to other countries. If we need to collect the responsibility that constitutes the basis of our article under three different headings; these are legal, administrative and criminal dimensions and in this work we will review the criminal liability arising from occupational accidents.

First of all, we will enter our subject with the definition of the word “Work”. “Work” with its lexical meaning; defined as accomplish a result, activity, training. Whether or not the aim is to generate an economic income, a number of responsibilities arise for both the employer and the employee. Failure by one of the parties to disregard or fulfill one of its obligations, or to leave it incomplete will result in an occupational accident.

In this article, we will present our explanations within the scope of the main topics related to the criminal liability and ascertainment of fault in the field of occupational accidents which is a very wide topic. As we feel the need to define the word -work- above, now we have to review the concept of -occupational accident- in terms of criminal law with its existing definitions in other laws.

**The general definition of occupational accident is the events that occurred as a result of an unplanned and unexpected event and caused the employee to be mentally and physically injured.**

**Occupational Health and Safety Law numbered 6331 ARTICLE 3 – (1)** For the purposes of this Law, the following terms shall have the following meaning: g) Occupational accident:

Any occurrence taking place at the workplace or due to the performance of work leads to **death or physical or mental impairment to the physical (Amended: 25/4/2013 – 6462 / Art.1/84) integrity of the victim.**

**Social Security and General Health Insurance Law numbered 5510 ARTICLE 13 - Work accident is the incident which occurs;**

- when the **insured is at the workplace,**
- (Amended: 17/4/2008 - 5754/8<sup>th</sup> Art.) due to the work carried out by the employer or by the insured if **he/she is working on behalf of own name and account,**
- for an insured working under an employer, at times **when he/she is not carrying out his/her main work due to the reason that he/she is sent on duty to another place out of the workplace,**
- (Amended: 17/4/2008 - 5754/8<sup>th</sup> Art.) for a nursing female insured under subclause (a) of paragraph one of Article 4 of this Law, **at times allocated for nursing her child as per labour legislation,**
- during insured going to or coming from the place, where the work is carried out, on a vehicle provided by the employer, and which causes, immediate or delayed, physical or mental handicap in the insurance holder.

## 1. İŞ KAZALARINDA CEZA-İ SORUMLULUK

Hukuki ve idari sorumluluğa nazaran taraflar yönünden ceza sorumluluğu, geniş yorumlara açık olmayıp burada esas olan iş kazasına neden olan fiil / eylemdir. Değerlendirme ve araştırma yapılırken yaşanan iş kazasında Türk Ceza Kanunu açısından suç unsurunun olup olmadığıdır.

Ceza sorumluluğu ile meydana gelen iş kazasında uygulanacak temel kanunlar aynen; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ve 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu'dur.

Ceza hukukunda esas olan suçların şahsiliğidir. Bu konu en çok karıştırılan ve soru işaretine sebep olan bir konu olup ısrarla beyan etmek gerekir ki -tüzel kişilerin- şüpheli ya da sanık olarak yargılanması mümkün değildir. Buradaki bu ayırım işveren ve temsile yetkiler kişi açısından önem arz etmektedir. Kanundaki düzenleme ile konuya uygun Yargıtay kararı aşağıdaki şekildedir.

**Ceza Sorumluluğunun Şahsiliği - Madde 20- (1) Ceza sorumluluğu şahsidir. Kimse başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamaz. (2) Tüzel kişiler hakkında ceza yaptırım uygulanamaz. Ancak, suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımlar saklıdır.**

Bu konuda, Ceza Yasamızda, taksirli suçlarda, yasal tipte öngörülen sonuç ( netice ) meydana geldiği takdirde, taksirli kusurluluk cezalandırılmaktadır. Bu sonucun meydana gelmesi taksirli suçlarda bir cezalandırma koşuludur. Aynı zamanda ceza hukukunda bir kimsenin sorumlu tutulması nedenidir. Hukuki sorumluluk ise, farklıdır.<sup>1</sup>

İş kazalarında işverenin / işvereni temsile yetkili kişilerin doğrudan "kasti" olmasa da "taksir" ve bazı olaylarda "bilinçli taksir" düzeyinde sorumluluğuna gidilerek Türk Ceza Kanunu açısından cezalandırılması mümkündür.

Türk Ceza Kanunu'nda "taksir" tanımlaması yapılmış olup;

**Taksir** - Madde 22- (2) Taksir, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeden gerçekleştirilmesidir.

Taksirin unsurları aslında maddenin içeriğinde sıralanmış ise de tekrar belirtmekte fayda vardır. Taksirin cezalandıracağı konusunda kanunda bir hüküm, dikkat ve özen görevinin yerine getirilmemesi, hareketin bilerek ve isteyerek yapılması, neticenin öngörülebilir olması, failin neticeyi istememiş olması, hareket ile netice arasında nedensellik bağının bulunmasıdır.

Taksirle yaralama suçunun soruşturma ve kovuşturması müştekinin/şikayetçinin şikayetine bağlıdır. Ancak istisnası bilinçli taksirdir. Bilinçli taksir durumunda ise soruşturma ve kovuşturma evresi müşteki / şikayetçi şikayetinden vazgeçmiş olsa dahi yargılama re'sen yapılacaktır. Böyle bir durumda yargılama sonucunda sanığın cezalandırılması yönünde karar verilmesi halinde ceza **üçte birden yarısına kadar arttırılır.**

**Bilinçli Taksir** -Madde 22- (3) Kişinin öngördüğü neticeyi istememesine karşın, neticenin meydana gelmesi halinde **bilinçli taksir** vardır; bu halde taksirli suça ilişkin ceza **üçte birden yarısına kadar arttırılır.**

## 2. İŞVERENİN TAKSİR SORUMLULUĞU NE ZAMAN DOĞAR VE KAPSAMI NEDİR?

İşverenin dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranması durumunda taksir sorumluluğu doğacaktır. Dikkat ve özen yükümlülüğünden işverenin ne anlaması gereklidir? **Öncelikli işçinin kişiliğini gözetme borcu ve İş Sağlığı ve Güvenliği önlemlerini alma ve uygulama borcudur.**

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda işverenin alması gereken önlemler madde madde sıralanmıştır. Kanun kapsamında yer alan önlemlerin alınmaması ve dikkat özen yükümlülüğüne aykırı davranılması ile işçinin yaralanması "taksirle yaralanma"; işçinin ölümü durumunda "taksirle öldürme" suçlarından işverenin sorumluluğu söz konusu olacaktır.

## 1. CRIMINAL LIABILITY IN OCCUPATIONAL ACCIDENTS

As compared with the legal and the administrative liabilities; criminal liability is not opened to broad interpretations, but the essential fact is the act / action that causes the occupational accident. It is whether there is an element of a crime in terms of the Turkish Criminal Code in the case of occupational accident during the evaluation and research.

The fundamental laws to be applied in occupational accident occurring with criminal liability are the Turkish Criminal Code numbered 5237 and the Code of Criminal Procedures numbered 5271.

Individual criminal liability is an essential part of the criminal law. This subject caused to many question marks and it is the most confused subject. Also it is necessary to declare insistently that -legal entities- can not be tried as a suspect or a perpetrator. This differentiation is important with regards to the employer and the person authorized to represent the employer. The regulation in the law and the related decision of the Supreme Court of Appeal are as follows.

**Individual Criminal Liability- ARTICLE 20- (1) Criminal liability is individual. No one can be kept responsible from another person's act. (2) No punitive sanctions may be imposed for the legal entities. However, the sanctions in the form of security precautions stipulated in the law for the offenses are reserved.**

**About this subject, in our Criminal Code, negligent faultiness is penalized if the legally foreseen result occurs in the negligent offenses. The occurrence of this result is a condition of criminality for negligent offenses. It is also the reason why a person is held responsible in criminal law. Legal liability is different.**

It is possible to penalize the employer/ person authorized to represent the employer in the occupational accidents according to the Turkish Criminal Code even if they do not have "wrongful

intention" but "negligence" and in some cases "conscious negligence".

Definition made in the Turkish Criminal code of "negligence" is as follows;

**Negligence- ARTICLE 22- (1) Negligence is failure to take proper care or precaution during performance of an act without being aware of legal consequences of the crime defined in the laws.**

The elements of the negligence are actually listed in the article, but it is also worth pointing out again. According to a provision in the law in order to punish the negligence it is required that the duty of attention and care should be unfulfilled, the act should be made knowingly and willfully, the outcome should be predictable, unwanted result should have been arisen, the relation of causality between the movement and the result should be found.

Investigation and prosecution of the crime of injury depend upon complaint of the complainant/plaintiff. However its exception is conscious negligence. In the case of conscious negligence, even if the complainant/plaintiff withdraws his/her complaint at the phase of the investigation and prosecution, trial will be continue ex officio. In such situation, the penalty **shall be increased by one third to one-half** if it is decided to punish the perpetrator.

**Conscious Negligence** -Article 22- (3) Where an act of person creates the legal consequence defined in the laws beyond his will, this is considered as conscious negligence; in such case the punishment imposed for negligent act is increased from one third to one half.

## 2. WHEN DOES THE NEGLIGENCE LIABILITY OF THE EMPLOYER ARISE AND WHAT IS THE SCOPE OF IT?

In the event that the employer acts against the duty of attention and care, negligence liability will arise. What should employer understand from the duty of attention and care? Of top priority is the obligation to protect the personality of the employee and take and implement Occupational Health and Safety

Türk Ceza Kanunu'nda;

**“Taksirle öldürme” Madde 85- (1) Taksirle bir insanın ölümüne neden olan kişi, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) Fiil, birden fazla insanın ölümüne ya da bir veya birden fazla kişinin ölümü ile birlikte bir veya birden fazla kişinin yaralanmasına neden olmuş ise, kişi iki yıldan on beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.**

**“Taksirle yaralama” Madde 89- (1) Taksirle başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişi, üç aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.**

Düzenlemelere de baktığımızda iş kazalarında cezai sorumluluk bakımından önceden kesin bir ölçü koymak doğru olmayacaktır. Bu sebeple iş kazalarında cezai sorumluluk bakımından her somut olayı ayrı ayrı kendi içinde değerlendirmek gerekir. Sorumluluk ona göre belirleneceğinden kusur tespiti de bu aşamada önem kazanacaktır.

### 3. İŞ KAZALARINDA KUSUR TESPİTİ

İşçi, işveren, işveren vekilinin ve İSG uzmanının karşılıklı hak ve yükümlülükleri bulunmaktadır. İşverenin sorumluluğu ise yazılı ve yazılı olmayan kurallardan oluşmaktadır. Yazılı olan yükümlülük iş kazasının meydana geldiği tarihte hali hazırda yürürlükte olan mevzuata göre belirlenir. Bir iş kazasından doğan neticenin icra-i ya da ihmali hareketi yapana yüklenebilmesi ve ceza sorumluluğunun doğabilmesi için failin tipe uygun, hukuka aykırı ve kusurlu hareket etmiş olması gerekmektedir.<sup>2</sup> İş kazası oluşturan somut failin tespiti maddi gerçeğin ortaya çıkarılması için esas olandır. Somut failin tespiti demek kusur tespiti demektir.

İş kazasının meydana gelmesiyle beraber kusur tespiti için ihmali davranışı ya da dikkat özen yükümlülüğüne aykırı davranan kişilerin tespiti gereklidir. Tespitinin yapılmasındaki ana unsur iş kazasının meydana gelmesinde işveren nazarında herkesin fail olarak sorumlu tutulmaması ve soruşturma sonucunda

oluşturulan iddianamede isimlerinin yazılmamasıdır. Dolayısıyla kusur yönünden ilgili tespit edilerek yaşanan olay arasındaki bağlantı belirlenmelidir. Tekrar değinmek gerekir ki tüzel kişilerin ceza hukuku kapsamında yargılanması söz konusu olamaz.

Kusur tespitinde iki ayrıma dikkat etmek gerekir;

İlk olarak, işverenin dikkat - özen yükümlülüğüne aykırı davranışından dolayı cezalandırılabilmesi için işverenin fiili ile netice arasında nedensellik bağının mevcut olması gerekmektedir.

İkinci olarak, nedensellik bağının kabulü için bu failin hareketinden bağımsız bir nedensel serinin tek başına sebep olmaması gerekir. Sonuç tamamen mağdurun kusurlu hareketi yüzünden meydana gelmişse işveren ya da temsile yetkili kişileri bu sonuçtan sorumlu tutmak mümkün olmayacaktır.

Bu iki ayrıma ek olarak işverenin yükümlülüklerini yerine getirmediğinin tespiti halinde işçinin hareketinden kaynaklanan bir zarar meydana gelmiş olsa dahi işverenin sorumluluğuna gidilecektir.

Ceza sorumluluğu bakımından iş kazalarında genellikle mahkeme teknik bilirkişilere dosyaları tevzi ederek kusurun varlığı konusunda uzman kişilerden rapor aldırılmaktadır. Genellikle üçlü heyet oluşturulmaktadır. Raporla esas olan nokta uzman bilirkişilerin mevzuat kapsamındaki aykırılıkları sıralaması ve buna bağlı kusur tespitini yapmalarıdır. Bilirkişi raporu neticesinde kusur dağılımı yapılmakta ve kusur dağılımına göre mahkemece bir karar verilmektedir. Rapor sonucunda çıkacak olan karar dosyanın seyrini değiştirmektedir, raporun aksine hüküm kurulması üst mahkemede bozma sebebidir.

5271 sayılı Türk Ceza Kanunu'na göre dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlali taksirin temelinde yatan ana nedendir.

measures.

In the Occupational Health and Safety Law numbered 6331, the measures to be taken by the employer are listed. In case of injury or death of the employee as a result of not taking the measures within the scope of the law and violating the duty of attention and care, the employer will be responsible for the crimes of “Reckless Homicide” or “Reckless Injury”.

In Turkish Criminal Code;

**“Reckless homicide” ARTICLE 85-(1) Any person who causes death of a person by negligent conduct is punished with imprisonment from three years to six years. (2) If the act executed results with death or injury of more than one person, the offender is punished with imprisonment from three years to fifteen years.**

**“Reckless injury” ARTICLE 89- (1) Any person who gives corporal or spiritual injury to a person or cause deterioration of ones health or consciousness by negligence, is sentenced to imprisonment from three months to one year or punitive fine.**

As we review the regulations, it would not be proper to determine a definite measurement in terms of criminal responsibility in occupational accidents. For this reason, in occupational accidents with regard to criminal responsibility, every concrete case should be evaluated separately in itself. Since responsibility will be determined by ascertainment of fault, it will also gain importance at this stage.

### 3. ASCERTAINMENT OF FAULT IN OCCUPATIONAL ACCIDENTS

Employee, employer, representative of employer and OHS expert have reciprocal rights and obligations. Employer's obligations consist of written and unwritten rules. Written obligation is determined according to the legislation in force at the time of the occupational accident. In order for the result of a occupational accident to be imposed on the person who performed the act of commission or the negligent act and the occurrence

of criminal responsibility, the perpetrator must act in accordance with the type, unlawfully and defectively. Determination of the concrete act which has created the occupational accident is essential in order to reveal the material fact. Determination of the act means ascertainment of the fault.

With the occurrence of the occupational accident, it is necessary to determine the negligent act or the persons who violate the duty of attention and care in order to ascertain of fault. The key elements in the ascertainment of fault are that not to hold everyone accountable as perpetrator in the view of the employer and not write their names in the indictment formed as a result of the investigation. So by determining the relevant person in terms of fault, his/her relation with the event should be ascertained. It has to be stated once again that legal persons can not be tried within the scope of the criminal law.

Two distinctions should be considered in ascertainment of fault;

Firstly, in order for employer to be punished because of the violation of duty of attention and care, there should be a relation of causality between his/her act and consequence.

Secondly, for the acceptance of the relation of causality, a causal series independent of the act of this perpetrator should not be the cause of the accident alone. If the consequence occurs only because of the wrongful act of the injured party, it is not possible to hold accountable the employer or the persons authorized to represent employer liable from this consequence.

In addition to these two distinctions, if it is determined that the employer does not fulfill its obligations, the employer will be hold responsible even if there is a loss arising from the act of the employee.

In terms of criminal responsibility, in the case of occupational accidents, generally the court dispatches the files to technical experts and



**Kaynakça**

1. YCGK E.2001/2-87 K.2001/110 T.29.5.2001.
2. Alman Ceza Kanunu'nda da her suç ortağının diğeri kusuru göz önünde tutulmaksızın kendi kusuruna göre cezalandırılacağı kuralı (StGB §29) kabul edildiğinden tipe uygun ve hukuka aykırı bir fiilin varlığı yeterli olacaktır. Karl E. HEMMER / Achim WÜST, Strafrecht Allgemeiner Teil II, 8.Baskı, Marktheidenfeld 2006, s.70-71
3. İş Kazalarından Doğan Ceza Sorumluluğunda Kusur Tespiti - Halid Ozkan – Makale
4. İş Kazalarında Hukuki, Cezai ve İdari Sorumluluk - Doç. Dr. Mustafa OZEN – Makale
5. İş Kazalarında Cezai Sorumluluk - Av.Nevhan Akyıldız - Makale

receives reports from the experts on the existence of the fault. Generally triple commission of experts is constituted. The main point in the report is that the experts should list the contradictions within the scope of the legislation and make the ascertainment of fault related to this. As a result of the expert report, ascertainment of fault is made and a decision is taken according to the ascertainment of fault by the court. The decision taken as a result of the report changes the direction of the case and a verdict which is on the contrary of the report causes the reversal of judgement at the superior court.

According to the Turkish Criminal Code numbered 5271, violation of the duty of attention and care is the main reason underlying the negligence.

**References**

1. YCGK E.2001/2-87 K.2001/110 T.29.5.2001.
2. Alman Ceza Kanunu'nda da her suç ortağının diğeri kusuru göz önünde tutulmaksızın kendi kusuruna göre cezalandırılacağı kuralı (StGB §29) kabul edildiğinden tipe uygun ve hukuka aykırı bir fiilin varlığı yeterli olacaktır. Karl E. HEMMER / Achim WÜST, Strafrecht Allgemeiner Teil II, 8.Baskı, Marktheidenfeld 2006, s.70-71
3. İş Kazalarından Doğan Ceza Sorumluluğunda Kusur Tespiti - Halid Ozkan – Makale
4. İş Kazalarında Hukuki, Cezai ve İdari Sorumluluk - Doç. Dr. Mustafa OZEN – Makale
5. İş Kazalarında Cezai Sorumluluk - Av.Nevhan Akyıldız - Makale



## BASIN YOLUYLA KİŞİLİK HAKLARINA SALDIRI HALİNDE CEZAİ SORUMLULUK

SEVDA SEZER  
ssezer@egemenoglu.com

Ülkemizde basın özgürlüğü normlar hiyerarşisinin en üstünde bulunan Anayasa ve Basın Kanunu ile güvence altına alınmıştır. Bu güvencenin temelinde toplumun güven içinde yaşayabilmesi düşüncesi yatmaktadır. Ancak basın özgürlüğü her ne kadar Anayasaya dayanmakta ise de; basın görevini yerine getirirken sonsuz bir serbestliğe sahip değildir. Bazı sınırlamalara tabidir. Bu sınırlamalar da başta Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile düzenlenmiş olup, buna göre basın özgürlüğü; millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sınırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlandırılmaktadır.

Bu yazımızda basın özgürlüğünün, kişilerin hak ve özgürlüklerinin korunması sebebiyle sınırlandırılması aksi halde meydana gelecek cezai sorumluluk üzerinde duracağız.

### BASIN ÖZGÜRLÜĞÜNÜN ÖLÇÜTLERİ

Basının en önemli görevlerinden biri de haber vermektir. Ancak haber verme hakkının ve eleştirinin hukuka uygun bir biçimde kullanılabilmesi için gereken ölçütler dört başlık altında toplanmaktadır.

Bunlar;

#### 1. Haber gerçek olmalı,

#### 2. Haber güncel olmalı,

#### 3. Haberin verilmesinde kamu yararı bulunmalı,

#### 4. Haberin veriliş biçimi ile özü arasında düşünsel bir bağ bulunmalıdır.

Haber verme hakkı bu sınırlar içinde kaldığı sürece hukuka uygun sayılmaktadır. Bu unsurlardan birini taşımayan haberin hukuka uygun olduğundan söz edilemeyeceği gibi saldırıya uğrayan kişisel hak korunmaya değer bir üstünlük kazanmaktadır. (1)

Düşünce özgürlüğü ve dolayısıyla eleştiri, demokratik toplumlarda vazgeçilmez bir hak. Toplumun ilerlemesi ve yararı için zorunludur. Ancak, eleştiri hak ve görevi kötüye kullanılmamalı, yazıda küçültücü, incitici, abartılı, aşağılayıcı, yalın bir okuyucuda husumet ve kuşku yaratıcı dil ve ifadelerden kaçınılmalıdır. Sayılan öğelerden birisinin mevcut olmaması halinde, haber ve eleştiri hakkından söz edilemeyecek, eylem hukuka aykırı olacaktır.

### BASIN SUÇLARININ CEZAİ SORUMLULUĞU

“Basın özgürlüğünün hukuka aykırı ve kötüye kullanılmasının engellenmesi gerekmektedir. Zira basın özgürlüğünün kötüye kullanılması, çoğunlukla bir ceza normunun ihlali olarak kendini göstermekte ve “basın suçu” olarak ortaya çıkmaktadır. Basın ceza hukukunun en belirleyici yönünü ise, basın suçlarından doğan ceza sorumluluğu ve bu sorumluluğun düzenleniş biçimi oluşturmaktadır. Bu sorumluluk gazete, dergi, kitap gibi basılmış eserlerle ilgili düzenlemeleri öngören Basın Kanunu

## THE PENALTY RESPONSIBILITY OF THE PRESS FOR VIOLATION OF PERSONAL RIGHTS

In Turkey, freedom of press is guaranteed by the Code of Press (Law No. 5187) and the Turkish Constitution which is at the top of the hierarchy of norms. The basis of this assurance derives from the idea that society has the right to live in safety. Although freedom of the press is a fundamental right based on the Constitution; it is not an absolute right. Under Turkish law, there are some legal restrictions on the freedom of the press and these restrictions are primarily regulated by the European Convention on Human Rights and the Constitution of Turkey. According to these regulations, the freedom of the press shall be restricted in cases concerning ; national security, public order, public security, the basic characteristics of the Republic and the protection of the indivisible integrity of the State with its territory and nation, prevention of crimes, punishment of criminals, failure to disclose information duly states as a state secret, protecting the fame or rights of others, their private and family lives or their professional secrets prescribed by the law or in accordance with the duty of a judgement.

In this article, we will focus on limits to the freedom of the press due to the protection of the rights and freedoms of others.

### THE CRITERION FOR FREEDOM OF THE PRESS

The freedom of the press includes the right to disseminate information and to criticize. There are mainly four categories for the proper use of the right to disseminate information and to criticize .

These are;

1. Printed matter must be factual,
2. Printed matter must be up to date,
3. Printed matter must be for the general interest of the public,
4. There should be an intellectual link between the content of the printed matter and the way that it is provided to the public

As long as the right to disseminate the news does not exceed these limits, the exercises of the press will be considered as legal. We can surely say that news that do not carry any one of these elements would be unlawful, and the personal right that is attacked by it would become worthy of protection.(1)

Freedom of thought includes the right to criticize and both of these rights are indispensable in democratic societies. They are imperative for the progress and benefit of society.

However, the right to criticize should not be used in an abusive, insulting, excruciating, humiliating and blatant way, and hostile language and expressions should be avoided. In the absence of one of the elements listed, the freedom of the press and the right to criticize cannot be mentioned, and the action will be against the law.

### CRIMINAL LIABILITY FOR THE PRESS CRIMES

“The unlawful use and abuse of press freedom should be prevented. The abuse of freedom of the press is

ile düzenlenmiştir. Basın suçunun faillerinin TCK'daki genel iştirake dair hükümlere göre saptanmasının zorluğu, kanunları, eser sahibi dışında basın suçunu oluşturan yayının sorumlularını önceden saptamaya yönelik ve bu saptayış biçimi değişik bir sorumluluk sistemi olarak ortaya çıkmıştır. Basın suçlarında sorumluluk unsuru ayrı bir öneme sahip olup, ülkemizde basın kanunlarının en çok eleştiriye hedef olan hükümlerinin, hep sorumluluğa dair hükümler olduğu da unutulmamalıdır.”(2)

Zira cezai sorumluluk, Basın Kanununun 11. Maddesi ile düzenlenmiştir. Anılan maddeye göre **gazete, dergi, kitap gibi basılmış eserlerde yayının süreli ya da süresiz yayın olduğuna bakılmaksızın işlenen suçlardan eser sahibi sorumlu tutulmuştur.** Eser sahibi ise kanunda süreli veya süresiz yayının içeriğini oluşturan yazıyı veya haberi yazan, çeviren veya resmi ya da karikatürü yapan olarak tanımlanmıştır. “Basın suçunu oluşturan bir yazıyı veya haberi yazan ya da resmi, karikatürü yapan eser sahibine sorumluluğun yüklenmesi doğaldır çünkü bu kişiler bilerek ve isteyerek ceza hukukunda suç sayılan bir eylemi yapmış olmaktadır. Buradaki, eser sahibinin sorumluluğu da subjektif bir sorumluluktur.”(3)

Ancak süreli yayınlarda bir başka deyişle belli aralıklarla yayımlanan gazete, dergi gibi basılmış eserler ile haber ajansları yayınlarda eser sahibinin belli olmaması veya yayım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında bulunması nedeniyle Türkiye’de yargılanamaması veya verilecek cezanın eser sahibinin diğer bir suçtan dolayı kesin hükümle mahkûm olduğu cezaya etki etmemesi hallerinde, sorumlu müdür ve yayın yönetmeni, genel yayın yönetmeni, editör, basın danışmanı gibi sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkili sorumlu olur. Ancak bu eserin sorumlu müdürün ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkilinin karşı çıkmasına rağmen yayımlanması halinde, bundan doğan sorumluluk yayımlatana aittir.

Süresiz yayınlarda bir başka deyişle belli aralıklarla yayımlanmayan kitap, armağan gibi basılmış eserlerde ise eser sahibinin belli olmaması veya yayım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması

ya da yurt dışında olması nedeniyle Türkiye’de yargılanamaması veya verilecek cezanın eser sahibinin diğer bir suçtan dolayı kesin hükümle mahkûm olduğu cezaya etki etmemesi hallerinde yayımcı sorumlu tutulmuştur. Yayımcı kanunda bir eseri basılmış eser durumuna getirip yayımlayan gerçek veya tüzel kişi olarak tanımlanmıştır. Ancak yayımcının da belli olmaması veya basım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında olması nedeniyle Türkiye’de yargılanamaması hallerinde ise basımcı yani bir eseri basım araçları ile basan veya diğer araçlarla çoğaltan gerçek veya tüzel kişi sorumlu olur.

Görülebileceği üzere sorumlu müdürün yayını denetleme ve suç unsurlarından arındırma görevleri ile ilgili olarak ihmalinin olup olmadığının araştırılması ve dikkate alınması yönünde de bir hüküm ya da ifade maddede söz konusu değildir. **Eser sahibinin sorumlu kılınmadığı hallerde, sorumlu müdür doğrudan sorumlu gösterilmektedir.** Bu noktada sorumlu müdürün kendi kusursuz fiilinden dolayı sorumlu tutulduğuna ifade edebiliriz. (4)

Gerek Anayasa’nın 38. Maddesi gerekse de Türk Ceza Kanununun 20. Maddesi ile **ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi** düzenlenmiş olup, bu ilkeye göre; **ceza sorumluluğu şahsi olup, kimse başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamamaktadır.** Ancak Basın Kanununda düzenlenen cezai sorumluluk maddesi cezai sorumluluğun şahsilik ilkesine aykırı olup, **sorumlu yazı işleri müdürünün eser sahibi yazısının hukuka aykırılığından sorumlu tutulması durumunda 3. Şahsın fiilinden sorumluluk söz konusu olacaktır. (5)**

Sonuç olarak eser sahibinin sorumlu kılınmadığı hallerde sorumlu müdür ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkili kişilerin kanunda gösterilmesi ve bunların da sorumluluk altına alınmış olması da subjektif sorumluluk esasları ve cezaların şahsiliği ilkesi ile bağdaşmamaktadır ve bu sorumluluğu zedeleyici niteliktedir.

often seen as a violation of a criminal norm and it appears as a **‘press offense’**. The most distinctive aspect of the press criminal law is the criminal liability regime based on press crimes and the way in which this regime is regulated. Criminal liability regime is regulated by the Code of Press, which enacts regulations on printed works such as newspapers, magazines and books. The difficulty of identifying the perpetrators of press crimes according to the provisions of the Turkish Penal Code has led to new press laws which predetermine those responsible for the publication of the press crimes other than the author, and this form of identification has emerged as a different liability system. It is important to note that the provisions on the liability regime regarding press crimes have a special importance in Turkey and at the same time they are the most criticized provisions in Turkish Press Law.”(2)

Criminal liability is regulated under Article 11 of the Code of Press. According to the aforementioned article, **the author is held responsible for the crimes committed in the printed works such as newspapers, magazines and books, regardless of whether the publication is periodical or non-periodical.** The author is defined as the individual who writes the news or the text which forms the content of the periodical or the non-periodical, the translator or the person who produces the image or the cartoon.

It is natural that the author, who writes a press or a story of the press crime or who produces the images and caricatures of it, is burdened because these people knowingly and willingly have committed an act considered criminal in criminal law. The responsibility of the author here is also a subjective responsibility. “It is natural to hold the author, the owner of the crimes committed through printed matters, responsible since they commit willingly and knowingly the unlawful acts in violation of the criminal laws...”(3)

If the owner of a periodical, regularly published printed matter, is not specified or he/she does not hold penal liability during the publication or he/she

cannot be tried by Turkish courts due to he/she being abroad during the publication process or if the punishment to be imposed does not influence another punishment previously imposed due to other crimes he/she committed, the responsible editor and the editor working beneath him/her, editor-in-chief, editor, press advisor shall be held responsible. However, if the publication is published despite the objection of the responsible editor and the editor working beneath him/her, the responsibility shall fall on the person who made the matter published.

If the owner of a non-periodical, printed matter such as books, presents which are not published at regular intervals, is not specified or he/she does not hold penal liability during the publication or cannot be tried by the Turkish courts or he/she is abroad during the publication process or if the punishment to be imposed upon him/her does not affect another punishment he/she was given due to other crimes committed, the publisher shall be held responsible. The publisher is defined in the Code of Press as the real or corporate body that prepares and publishes a printed work.

If the publisher is not specified or if he/she does not have penal liability during the printing if he/she cannot be tried in Turkey due to he/she being abroad during the publishing, then the printer shall be held responsible.

As it can be seen, there is no provision in the article that takes into account the negligence of the responsible manager regarding the duties of monitoring printed matter and segregation of elements of a crime. **In cases where the owner of the printed matter cannot be held responsible, the responsible editor is directly responsible.** At this point, we can state that the responsible editor is held responsible for his own strict liability (4).

**The principle of individual criminal responsibility** which is enshrined in Article 38 of the Turkish Constitution and the Article 20 of the Turkish Penal Code reflects the basic idea that criminal liability is personal and nobody can be held responsible for

- 1 Yargıtay 19. Ceza Dairesi E. 2018/3318, K. 2018/9281, T. 24.9.2018 sayılı kararı, Yargıtay 19. Ceza Dairesi E. 2018/3280, K. 2018/8228, T. 5.7.2018 sayılı kararı, Yargıtay 19. Ceza Dairesi E. 2016/10468, K. 2017/3496, T. 18.4.2017 sayılı kararları
- 2 Yargıtay 19. Ceza Dairesi'nin E. 2016/9240, K. 2018/8573, T. 12.7.2018 sayılı kararı
- 3 Çetin Özek, Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu, s. 137
- 4 Hüseyin Sarp Çalışlar –İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu, Şubat 2007, s.116
- 5 Yener Ünver, "Ceza Hukukunda objektif sorumluluk", Ceza Hukuku Günleri, 70.yılda Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler. 26-27 Mart 1997, İstanbul, Beta Yayınları, s. 109 / AyMK, 31.03.1993 (AMKD, Ankara, s. 28).

the actions of another. The penal liability clause in the Code of the Press which **holds the editor, as a third person, responsible for the crimes committed in the printed work , is contrary to the principle of individual criminal responsibility. (5)**

As a result, in cases where the owner of the printed work cannot be held responsible, the law states that the responsible editor and the editor working beneath him/her shall be held responsible which makes this responsibility mechanism against the generally accepted principles on subjective and individual criminal responsibility.

#### References

- 1- See 19<sup>th</sup> Criminal Chamber of Supreme Court E. 2018/3318 24.9.2018, See 19<sup>th</sup> Criminal Chamber of Supreme Court E. 2018/3280, 5.7.2018 ,See 19<sup>th</sup> Criminal Chamber of Supreme Court E. 2016/10468, 18.4.2017
- 2- See 19<sup>th</sup> Criminal Chamber of Supreme Court E. 2016/9240, 12.7.2018
- 3- Çetin Özek, Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu, s. 137
- 4- Çalışlar, Hüseyin Sarp, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu, Şubat 2007, s.116
- 5- Yener Ünver, "Ceza Hukukunda objektif sorumluluk", Ceza Hukuku Günleri, 70.yılda Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler. 26-27 Mart 1997, İstanbul, Beta Yayınları, s. 109 / AyMK, 31.03.1993 (AMKD, Ankara, s. 28).



Bu hukuk bültenini basmamızın amacı Türkiye'deki hukuki gelişmelere dair okuyuculara bilgi vermektir. Hukuk bülteninin içindekiler herhangi bir özel husus veya hukuki konuya dair hukuki görüş veya danışmanlık vermek olarak yorumlanamaz. Hukuki görüş için mutlaka bir avukata başvurunuz. Bülten ile ilgili daha fazla bilgi için lütfen Dilek Gürsan ile irtibat geçiniz.

Our aim in publishing this newsletter is to inform the readers about the legal developments in Turkey. The contents of this newsletter can not be interpreted as providing legal opinion or legal consulting. Please consult a lawyer for legal opinion. For further information about this newsletter please contact Dilek Gürsan.

[dgursan@egemenoglu.av.tr](mailto:dgursan@egemenoglu.av.tr)

Ayazağa Mahallesi Cendere Caddesi  
Vadiistanbul No:109B 1B Blok  
Ofis No: 55-56  
Sarıyer / İstanbul

T: +90 212 283 55 55  
F: +90 212 269 29 17

[www.egemenoglu.av.tr](http://www.egemenoglu.av.tr)

egemenoglu  
HUKUK BÜROSU