

KADİR HAS ÜNİVERSİTESİ

HUKUK FAKÜLTESİ DERGİSİ

Journal of Kadir Has University Faculty of Law
"Hakemli Dergidir" / "Peer Reviewed Journal"

Cilt: VIII Sayı: 2
Aralık 2020

SUNUŞ YAZISI

Prof. Dr. Mehmet C. AKAD

KAMU HUKUKU

Ölüm Cezası Lehine Etik Argümanların Eleştirel Bir Değerlendirmesi

Dr. Öğr. Üyesi Engin ARIKAN

AB Hukukunun Uluslararası Hukukla İlişkinin Dayanakları ve Sınırları

Prof. Dr. A. Füsün ARSAVA

Hukuk Sosyolojisi ve Ulrich Beck'in Risk Toplumu Teorisi Açısından Hukuki Düşüncede Risk Değerlendirmelerinin Ekonomikleşmesi Üzerine Bir Eleştiri

Arş. Gör. Dr. Muzaffer DÜLGER

Yargı Kararları Işığında Vergilerin Kamu Giderlerinin Karşılığı Olması İlkesinin Kapsamı ve Hukuki Değeri

Arş. Gör. Dr. Onur KAPLAN

Suçla Korunan Hukuki Değer Çerçevesinde Çocuklar Arasında Gerçekleşen "Rızaya Dayalı" Cinsel İlişkinin Cezalandırılabilirliği Sorunu

Dr. Öğr. Üyesi Tuba KELEP PEKMEZ

Saatli Bomba Senaryosu ve Geliştirilmiş Sorgu Teknikleri: İşkence Yasağının Mutlak Niteliği Işığında Bir Değerlendirme

Dr. Öğr. Üyesi Berke ÖZENÇ

ÖZEL HUKUK

Karşılaştırmalı Hukukta Haksız Fiil Sorumluluğunda Bir Zarar Kalemi Olarak Zararı Önleme Masrafları

Dr. Öğr. Üyesi Eylem APAYDIN

Betriebsübergang in Insolvenzverfahren Gemäss RL 2001/23/EG und AVRAG

Dr. Öğr. Üyesi Arzu AŞÇI

The Right to Disconnect: Lessons from Europe and Turkish Labour Law

Prof. Dr. Ufuk AYDIN - Arş. Gör. Merve KUTLU

Sınırışan Sözleşmelere İlişkin Meseleler

Yabancı Bir Ülkede (Hollanda) İşyeri Devri Alacağına İlişkin Bir Vaka İncelemesi

Prof. Dr. Hacı CAN - Arş. Gör. Ekin TUNA

Kira Sözleşmesinde Kiralananın Gezilip Görülmesine Katlanma Borcu

Dr. Öğr. Üyesi Hakkı Mert DOĞU

Çekte Muhatap Olma Ehliyeti Bağlamında Banka Dışındaki Kimselerin Muhatap Olarak Gösterilip Gösterilemeyeceği Sorunu ve Bu Sorunun Banka Çeki ile Karekod Uygulaması Çerçevesinde Değerlendirilmesi

Arş. Gör. Dr. Ferhat KAYIŞ

The Effect of Covid-19 on Contract and Insurance Law

Dr. Kyriaki NOUSSIA - Prof. Dr. Başak BAYSAL

Taşınmaz Satış ve Satış Vaadi Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği ve Uygulama Çerçevesinde Taşınmaz Satış Sözleşmelerinin Noterler Tarafından Yapılıp Yapılamayacağı Üzerine Bir Değerlendirme

Dr. Öğr. Üyesi A. Nilay ŞENOL

İÇİNDEKİLER

SUNUŞ YAZISI

Prof. Dr. Mehmet C. AKAD 115

KAMU HUKUKU

Ölüm Cezası Lehine Etik Argümanların Eleştirel Bir Değerlendirmesi

A Critical Evaluation of the Ethical Arguments for Death Penalty

Dr. Öğr. Üyesi Engin ARIKAN 119

AB Hukukunun Uluslararası Hukukla İlişkisinin Dayanakları ve Sınırları

The Relationship Between EU Law and International Law: Basis and Limits

Prof. Dr. A. Füsün ARSAVA 137

Hukuk Sosyolojisi ve Ulrich Beck'in Risk Toplumu Teorisi Açısından Hukuki Düşüncede Risk Değerlendirmelerinin Ekonomikleşmesi Üzerine Bir Eleştiri

A Critique of the Economization of Risk Assessments in Legal Thought from the Point of Ulrich Beck's Theory of Risk Society and Legal Sociology

Arş. Gör. Dr. Muzaffer DÜLGER 147

Yargı Kararları Işığında Vergilerin Kamu Giderlerinin Karşılığı Olması İlkesinin Kapsamı ve Hukuki Değeri

The Scope and Legal Value of the Principle that Taxes must Correspond to Public Expenditures in the Light of Judicial Decisions

Arş. Gör. Dr. Gör. Onur KAPLAN 163

Suçla Korunan Hukuki Değer Çerçevesinde Çocuklar Arasında Gerçekleşen "Rızaya Dayalı" Cinsel İlişkinin Cezalandırılabilirliği Sorunu

On the Issue of Punishability of "Consensual" Sexual Intercourse Between Children in the context of Legally Protective Value of a Crime

Dr. Öğr. Üyesi Tuba KELEP PEKMEZ 179

Saatli Bomba Senaryosu ve Geliştirilmiş Sorgu Teknikleri: İşkence Yasağının Mutlak Niteliği Işığında Bir Değerlendirme

Ticking Bomb Scenario and Enhanced Interrogation Techniques: An Assessment in the Light of Absoluteness of Prohibition of Torture

Dr. Öğr. Üyesi Berke ÖZENÇ 201

ÖZEL HUKUK

Karşılaştırmalı Hukukta Haksız Fiil Sorumluluğunda Bir Zarar Kalemi Olarak Zararı Önleme Masrafları

Preventive Damages as a Part of Pecuniary Loss in Tort Liability under the Comparative Law

Dr. Öğr. Üyesi Eylem APAYDIN 219

Betriebsübergang in Insolvenzverfahren Gemäss RL 2001/23/EG und AVRAG

İflas Durumunda RL 2001/23/EG ve AVRAG Bakımından İşletmelerin Devri

Dr. Öğr. Üyesi Arzu AŞÇI 245

The Right to Disconnect: Lessons from Europe and Turkish Labour Law

İşçinin Ulaşılama Hakkı: Türk İş Hukuku ve Avrupa'dan Dersler

Prof. Dr. Ufuk AYDIN - Arş. Gör. Merve KUTLU 261

Sınıraşan Sözleşmelere İlişkin Meseleler

Yabancı Bir Ülkede (Hollanda) İşyeri Devri Alacağına İlişkin Bir Vaka İncelemesi

Issues Related to Cross Border Contracts

A Case Study of Transfer of Business in a Foreign Country (Netherlands)

Prof. Dr. Hacı CAN - Arş. Gör. Ekin TUNA 281

Kira Sözleşmesinde Kiralananın Gezilip Görülmesine Katılma Borcu

The Obligation to Allow the Landlord to Inspect Under the Rental Contract

Dr. Öğr. Üyesi Hakkı Mert DOĞU 309

Çekte Muhatap Olma Ehliyeti Bağlamında Banka Dışındaki Kimselerin Muhatap Olarak Gösterilip Gösterilemeyeceği Sorunu ve Bu Sorunun Banka Çeki ile Karekod Uygulaması Çerçevesinde Değerlendirilmesi

In the Context of the Ability of Acceptor in Checks, The Issue of Whether Others Outside the Bank can be Shown as Accounts and Assessment of this Problem within the Framework of Bank Cheque and Datamatrix Application

Arş. Gör. Dr. Ferhat KAYIŞ 325

The Effect of Covid-19 on Contract and Insurance Law

Covid-19'un Sözleşmelere Etkisi ve Sigorta Hukuku

Dr. Kyriaki NOUSSIA - Prof. Dr. Başak BAYSAL 345

Taşınmaz Satış ve Satış Vaadi Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği ve Uygulama Çerçevesinde Taşınmaz Satış Sözleşmelerinin Noterler Tarafından Yapılıp Yapılamayacağı Üzerine Bir Değerlendirme

An Assessment on the Legal Nature of Sale of Immovable Property and Preliminary Sale Contracts and Whether Sale of Immovable Property Contracts can be Made by Notaries

Dr. Öğr. Üyesi A. Nilay ŞENOL 357

KAMU HUKUKU

Ölüm Cezası Lehine Etik Argümanların Eleştirel Bir Değerlendirmesi

A Critical Evaluation of the Ethical Arguments for Death Penalty

Dr. Öğr. Üyesi Engin ARIKAN^(*)

Öz:

Ölüm cezası Türkiye’de sık sık gündeme gelmektedir. Bu tartışmalarda hukukçular genellikle anayasal sınırlamalara ve uluslararası anlaşmalara atıfta bulunsa da, meselenin esas boyutu etik niteliktedir. Ölüm cezasını temellendirmek için pek çok gerekçe ileri sürülmektedir: kısas, caydırıcılık, toplumsal talepler gibi. Öte yandan ölüm cezasının yarattığı endişelerin giderilmesi için bu cezanın sadece belli suçlar için düzenleneceği iddia edilmektedir. Kısas argümanı, “göze göz, dişe diş” formülü doğrultusunda oldukça sorunlu çıkarımlara varmaktadır. Caydırıcılık argümanı ise ampirik olarak şüpheli olduğu kadar, kişilerin bu cezaları hak ettiklerine ilişkin bir gerekçe sunamamaktadır. Toplumsal taleplerin varlığı kendi başına bu taleplerin akılcı olduğunu göstermez. İstisnailik güvenceleri ise esasında ölüm cezasını lehine ileri sürülen argümanların içerikleri ile tutarsızdır ve gelecekte toplumsal taleplerin kısıktırılması olasılığına karşı kırılabilir bir zemindedir. Ölüm cezası, temel bir insani değer olan insan hayatına doğrudan kastettiği için mutlak olarak kötüdür. Cezalandırma, ödetmeci olmalıdır ancak bunun kısas temelli olmasına gerek yoktur. Devlet, güvenlik güçleri vasıtası ile kimi vakalarda ölümcül güç kullansa da bu vakalarda öldürme saiki yoktur, şüphelilerin etkisiz hale getirilmesi hedeflenmektedir. Ölüm cezasında ise zorunlu olarak doğrudan öldürme saiki mevcut olduğundan dolayı bu ceza devletin ölümcül güç kullandığı diğer durumlardan farklıdır.

Anahtar Kelimeler:

Ölüm Cezası, Kısas, Caydırıcılık, Toplumsal Talepler, Ödetme.

Abstract:

The death penalty frequently comes into question in Turkey. Although lawyers often refer to constitutional restrictions and international agreements in these debates, the main aspect of the issue is ethical. Many arguments are put forward to justify the death penalty: talion, deterrence, social demands. On the other hand, it is claimed that this punishment will be used only for certain crimes in order to eliminate the concerns caused by the death penalty. The talion argument reaches quite problematic inferences in line with the formula “eye for an eye, tooth for a tooth”. The deterrence argument, on the other hand, is not only empirically doubtful, but also fails to provide a justification that people deserve certain punishments. The existence of social demands per se does not indicate that these demands are rational. Guarantees of exceptionality are essentially inconsistent with the content of the arguments in favor of the death penalty and are on a fragile ground against the possibility of provoking social demands in the future. The death penalty is absolutely evil because it acts directly against human life, which is a basic human value. The punishment should be retributionist, but it need not be based on talion. Although the state uses lethal force in some cases through the security forces, there is no intention to kill in these cases, it is aimed to neutralize the suspects. The death penalty differs from those situations where the state uses lethal force, as there is necessarily a direct intention to kill.

Keywords:

Death Penalty, Talion, Deterrence, Social Demands, Retribution.

^(*) Türk-Alman Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi Anabilim Dalı, E-posta: arikan@tau.edu.tr; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0002-4264-706X>.

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 16.11.2020 / Kabul Tarihi: 28.11.2020.

AB Hukukunun Uluslararası Hukukla İlişkisinin Dayanakları ve Sınırları

The Relationship Between EU Law and International Law: Basis and Limits

Prof. Dr. A. Füsün ARSAVA^(*)

Öz:

AB'nin de üye devletler gibi güncel Ekonomik ve Parasal Birlik, ortak Avrupa mülteci sistemi bağlamında doğan krizlerin üstesinden gelinmesinde Uluslararası Hukuk araçlarına başvurduğu görülmektedir. Bu tablo AB Hukuku ve Uluslararası Hukuk ilişkisinin değerlendirilmesini gerektirmektedir. AB primer hukuku açık bir şekilde Uluslararası Hukuk yanlısı olarak ifade edilmişken, AB Adalet Divanı kararlarında bu yaklaşım açık şekilde gözlenmemektedir. Makalede AB Hukukunun Uluslararası Hukuka karşı muhtariyet iddiasının doğuracağı sorunlar tartışılmaktadır.

Anahtar Kelimeler:

Dünya Ticaret Örgütü, AB Hukukunun Doğrudan Uygulanması, Egemenlik Haklarının Devri, AB Adalet Divanı'nın Danışma Görüşleri, AIHK'ya Katılım, AB Hukukunun Muhtariyeti.

Abstract:

The EU, like its member states, has applied international legal instruments to overcome the crises in the context of the Economic and Monetary Union and the common European refugee system. For that reason, the relationship between EU law and international law should be assessed. While EU primary law is clearly expressed as a pro-international law, this approach is not observed in the decisions of the EU Court of Justice. This article discusses the problems arising from the concept of the autonomy of EU law.

Keywords:

The World Trade Organization, Direct Application of EU Law, Transfer of Sovereign Rights, Advisory Views of the EU Court of Justice, Participation in the ECHR, Autonomy of the EU Law.

^(*) Atılım Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Uluslararası Kamu Hukuku Anabilim Dalı,
E-posta: fusun.arsava@atilim.edu.tr; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0003-2275-7664>.

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 24.03.2020 / Kabul Tarihi: 03.11.2020.

Hukuk Sosyolojisi ve Ulrich Beck'in Risk Toplumu Teorisi Açısından Hukuki Düşünce'de Risk Değerlendirmelerinin Ekonomikleşmesi Üzerine Bir Eleştiri^(*)

A Critique of the Economization of Risk Assessments in Legal Thought from the Point of Ulrich Beck's Theory of Risk Society and Legal Sociology

Arş. Gör. Dr. Muzaffer DÜLGER^(**)

Öz:

Bu makalenin konusu, Ulrich Beck'in "risk toplumu" kavramının fikrî izdüşümü altında, hukuki sorumlulukların belirlenmesinde ve hukuki yasak ve önlemlerin meşruiyetinin sınanmasında risk değerlendirme-sinin yeri ve önemini, *hukuk sosyolojisi* perspektifinden tartışmaya açmaktır. Geleceğe ilişkin bir terim olarak risk, genel olarak zararlı neticelerin ortaya çıkma olasılığını ifade eder; ve takdir de edileceği üzere, bu terimin etkilerini sigorta hukukundan ceza hukukuna dek, hukukun neredeyse tüm branşlarında fark edebilmek mümkündür. Ve Beck'in çalışmalarına bakıldığında, onun risk terimine sosyo-paradigmatik bir değer atfettiği kolayca anlaşılabilir. Aynı başlıklı kitabında, "risk toplumu"nu, "ileri derecede sanayileşmenin kaçınılmaz bir yapısal durumu" olarak tanımlar ve ayrıca "ekonomik etkinlik", "bilgi toplumu" ve "küreselleşme" kavramlarını bu risk temelli sosyal paradigmanın anahtar kavramları olarak öne çıkarır. Makale söz konusu üç anahtar kavramın, özellikle de ilkinin (yani ekonomik etkinliğin) üzerine eğilecek ve bunların günümüzde ortaya çıkan hukuki-kurumsal gelişmeler üzerindeki etkisini soruşturacaktır. Bu bağlamda Beck'in risk toplumu kavramının temel karakteristik özelliklerinin serimlenmesi akabinde, riskli eylemin yasaklanması hakkında iki liberal formülasyon ve ayrıca yine bu konuda hukukun ekonomik analizinin bir takım çıktıları (Hand Formülü ve Coase Teoremi üzerinden) ele alınacaktır. Ekonomik bir model üzerinden bazı görüşler, haksız fiil hukukunda risk-temelli olarak hukuki sorumlulukları belirlemiş ya da çevresel risklerin minimize edilmesi ve suçun önlenmesi için bazı çözümler önermişlerdir. Makale, bu çözüm ve önerilerin bir takım hata ve yan etkilerine, Beckçi risk temelli sosyal paradigma açısından işaret edecektir.

Anahtar Kelimeler:

Ulrich Beck, Risk Toplumu, Bumerang Etkisi, Coase Teoremi, Ekonomik Etkinlik.

^(*) Makale, yazarın "*Hukuka Ekonomik Yaklaşımın Toplumsal Dayanakları*" başlıklı doktora tezinin "5.4. Maliyetler-Risklere: Risk Toplumu Tartışmalarında Hukuk ve Ekonomi" başlıklı bölümünün genişletilmiş halidir.

^(**) İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Anabilim Dalı,
E-posta: muzafferdulger@hotmail.com; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0002-0359-9368>.

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 10.11.2020 / Kabul Tarihi: 08.12.2020.

Abstract:

The subject of this article is to discuss the place and importance of risk assessments for determining legal liabilities and testing legitimacy of legal preventions and prohibitions under the intellectual projection of Ulrich Beck's "risk society" conception and from the perspective of *legal sociology*. As a prospective term, risk refers to possibility of harmful conclusions generally, and as might be expected, it is possible to discern the effects of this term in nearly all branches of the law; from insurance law to criminal law. And it is easily understandable that Beck attributes the term risk a socio-paradigmatic importance along with the first glance at his works. In his same-titled book, he defines "risk society" as "an inescapable structural condition of advanced industrialization" and also delineates "economic efficiency", "information society" and "globalization" as key concepts of the risk-based social paradigm. The article will focus on these three key concepts, especially on the first one (economic efficiency), and investigate of their effects on the emerging legal-institutional developments. In this context, after exposition of the basic characteristics of Beck's risk society conception, two liberal formulation on prohibiting risky conducts and some outcomes of the economic analysis of law on this matter will be addressed (by means of Hand Formula and Coase Theorem). Through an economic model, some thoughts have determined risk-based legal liabilities in tort law or offered some remedies for minimizing environmental risks and criminal prevention. This study will also point out some failures and side effects of these remedies and offers in respect to Beckian risk-based social paradigm.

Keywords:

Ulrich Beck, Risk Society, Boomerang Effect, Coase Theorem, Economic Efficiency.

Yargı Kararları Işığında Vergilerin Kamu Giderlerinin Karşılığı Olması İlkesinin Kapsamı ve Hukuki Değeri

The Scope and Legal Value of the Principle that Taxes must Correspond to Public Expenditures in the Light of Judicial Decisions

Arş. Gör. Dr. Onur KAPLAN^(*)

Öz:

Bireylerin zaman içerisinde gelişen ve değişen gereksinimlerini karşılamak amacıyla devletin faaliyeti artmış ve bu artışa bağlı olarak harcamaların karşılanması için finansman kaynağı bulma gereği ortaya çıkmıştır. Devlet harcamaları olarak ifade edilebilecek bu giderleri karşılamak için devletin kamu gücü kullanımı içeren müdahalesi gerekmiş ve bu doğrultuda mali bir konu hakkında, hukuk düzleminde birey ve devlet karşı karşıya gelmiştir. Kamu harcamalarının artması temel hak ve hürriyetlere müdahalenin yoğun olduğu alanda, vergilendirme yetkisinin devlet tarafından hangi amaca yönelik kullanıldığı sorusunu ortaya çıkarmaktadır. Özellikle, sosyal devlet anlayışının zamanla yerleşmesiyle birlikte kamu harcamaları bakımından devlete tanınan vergilendirme yetkisinin niteliği ve içeriği sorgulanır hale gelmiştir. Tarihsel süreçte de görüldüğü üzere, vergilendirmenin herhangi bir güvenceye dayanmaksızın keyfi biçimde yapılması, bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin özüne dokunabilmektedir. Bu anlamda vergilendirme yetkisinin anayasal ilkelere bağlı olarak kullanılması gerekir. Bu doğrultuda çalışmada ilk olarak vergi kavramı tanımlanarak kamusal faaliyetler ile vergi arasındaki bağıntı belirlenecek; sonra da anayasal vergilendirme ilkelerinden biri olan vergilerin kamu giderleri karşılığı olması ilkesi, yargı kararları ışığında irdelenecektir.

Anahtar Kelimeler:

Vergi, Vergilendirme, Hukuk Devleti, Kamu Hizmeti, Kamu Harcamaları.

Abstract:

The activities of the state have increased in line with the evolving and changing needs of individuals over time, and the necessity of finding a source of financing has emerged to meet the expenditures. In order to meet these expenditures, which can be expressed as state expenditures, the intervention of the state involving the use of public power was required and in this direction, the individual and the state came face to face on a financial issue at the legal level. The increase in public expenditures raises the question of the purpose for which the taxation power is used by the state in the area where the interference with fundamental rights and freedoms is intense. Especially, with the establishment of the social state understanding in time, the concept and content of the taxation authority granted

^(*) İstanbul Bilgi Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, İdare Hukuku Anabilim Dalı,
E-posta: onur.kaplan@bilgi.edu.tr; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0003-1252-6352>.

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 06.11.2020 / Kabul Tarihi: 21.12.2020.

to the state in terms of public expenditures have become questioned. As can be seen in the historical process, taxation without any guarantee can touch the essence of the fundamental rights and freedoms of individuals. In this sense, the taxation authority should be used in accordance with constitutional principles. In this direction, firstly, the concept of tax will be defined and the relationship between public activities and tax will be determined. Then, one of the constitutional taxation principles, the principle of taxes in consideration of public expenditures will be examined in the light of the decisions of the courts.

Keywords:

Tax, Taxation, Rule of Law, Public Service, Public Expenditures.

Suçla Korunan Hukuki Değer Çerçevesinde Çocuklar Arasında Gerçekleşen “Rızaya Dayalı” Cinsel İlişkinin Cezalandırılabilirliği Sorunu

On the Issue of Punishability of “Consensual” Sexual Intercourse Between Children in the context of Legally Protective Value of a Crime

Dr. Öğr. Üyesi Tuba KELEP PEKMEZ^(*)

Öz:

Bu çalışmada on iki - onbeş ve on beş - on sekiz yaş arasındaki çocukların kendi aralarında rızaya dayalı olarak gerçekleştirdikleri cinsel ilişki fillerinin, suçla korunan hukuki değer çerçevesinde cezalandırılıp cezalandırılmayacağı meselesi tartışılmıştır. Bu bağlamda öncelikle çocukların cinsel istismarı ve reşit olmayanla cinsel ilişki suçlarında korunan hukuki değer, korunan hukuki değer kavramının fonksiyonu da göz önünde bulundurularak, saptanmıştır. Bu iki suç tipi bakımından korunan hukuki değer tespiti edilmesi, söz konusu hareketlerin çocuklar arasında gerçekleşmesi durumunda cezalandırılabilir olup olmadıklarına ilişkin önemli bir dayanak teşkil etmektedir. Bu çerçevede, cezalandırılabilirlik bakımından objektif bir ölçüt öngörülmesi gerektiği düşünülerek fail ve mağdur arasında bir yaş farkının belirlenmesi gerektiği sonucuna varılmış ve ilgili kanun maddelerinde değişiklik yapılmasının uygulamada ortaya çıkan problemleri çözmek bakımından etkili olacağı kanaatine ulaşılmıştır.

Anahtar Kelimeler:

Cinsel İstismar, Reşit Olmayanla Cinsel İlişki, Rıza, Korunan Hukuki Değer, Cinsel Suçlar.

Abstract:

In this paper, punishability of consensual sexual intercourse of children between the ages of twelve - fifteen and fifteen - eighteen years has been discussed in the framework of legally protected value of a crime. In this context, firstly, the legally protected value of sexual abuse of children and sexual intercourse with minors are determined by taking into account the function of legally protected value in general. Determination of legally protected value within these two type of crimes constitutes an important basis for whether the acts in question are punishable when they occur among children. It is concluded that an objective criterion should be stipulated for punishability, and an age difference should be determined between the perpetrator and the victim. In this manner, it is concluded that the amendments in the relevant articles would be effective in solving the problems that arise in practice.

Keywords:

Sexual Abuse, Sexual Intercourse with a Minor, Consent, Legally Protected Value, Sexual Crimes.

^(*) İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı,
E-posta: kelep@istanbul.edu.tr; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0002-2042-2492>.

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 22.09.2020 / Kabul Tarihi: 07.12.2020.

Saatli Bomba Senaryosu ve Geliştirilmiş Sorgu Teknikleri: İşkence Yasağının Mutlak Niteliği Işığında Bir Değerlendirme

Ticking Bomb Scenario and Enhanced Interrogation Techniques: An Assessment in the Light of Absoluteness of Prohibition of Torture

Dr. Öğr. Üyesi Berke ÖZENC^(*)

Öz:

2. Dünya Savaşı'nın ardından, işkencenin hiçbir gerekçeyle ve koşulda meşru kabul edilemeyeceği ilkesi, uluslararası bir uzlaşma halini almıştır. Savaşın acı deneyimlerinin şekillendirdiği bu uzlaşmanın uluslararası hukuka yansıdığı ilk belge, Evrensel İnsan Hakları Bildirisi olmuştur. İşkence yasağının mutlak niteliği, Evrensel Bildiri'nin ardından yürürlüğe giren evrensel ve bölgesel insan hakları belgeleri aracılığıyla uluslararası hukuk açısından bağlayıcı hale gelmiştir. Fakat 20. yüzyılın sonundan itibaren, işkence yasağının bu mutlak niteliği, özellikle terörle mücadele adına yürütülen faaliyetler kapsamında tartışmaya açılmıştır. Bu çalışmada işkence yasağını göreceleştirme çabaları açısından öne çıkan iki kavram değerlendirilecektir. Bunlardan ilki saatli bomba senaryosu, ikincisi ise geliştirilmiş sorgu teknikleridir.

Anahtar Kelimeler:

İnsan Hakları Evrensel Bildirisi, İşkence Yasağının Mutlak Niteliği, Saatli Bomba Senaryosu, Geliştirilmiş Sorgu Teknikleri, Terörle Mücadele.

Abstract:

The principle that torture cannot be justified on any basis and in any circumstances have resulted in an international compromise after the Second World War. This compromise, shaped by the bitter experiences of war, was first reflected on the international law by the Universal Declaration of Human Rights. The absoluteness of prohibition of torture acquired binding force in international law by universal and regional human rights documents that entered into force after the Universal Declaration. However, this absolute nature of prohibition of torture was opened up for discussion at the end of the 20th century, specifically within the context of operations in the fight against terrorism. In this study, two notions will be analysed; "ticking bomb scenario" and "enhanced interrogation techniques", which have come forward in the effort to relativize the prohibition of torture.

Keywords:

Universal Declaration of Human Rights, Absoluteness of Prohibition of Torture, Ticking Bomb Scenario, Enhanced Interrogation Techniques, Fight Against Terrorism.

(*) Türk-Alman Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı,
E-posta: ozenc@tau.edu.tr; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0003-4149-5567>.

Yorum ve eleştirileri için Senem Doğanoğlu, Esra Demir, Hülya Dinçer, Nurdan Özçelik ve Eyüp Kaan Demirkıran'a çok teşekkür ederim.

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 22.10.2020 / Kabul Tarihi: 11.11.2020.

ÖZEL HUKUK

Karşılaştırmalı Hukukta Haksız Fiil Sorumluluğunda Bir Zarar Kalemi Olarak Zararı Önleme Masrafları(*)

Preventive Damages as a Part of Pecuniary Loss in Tort Liability under the Comperative Law

Dr. Öğr. Üyesi Eylem APAYDIN(**)

Öz:

Türk borçlar hukukunda maddi zarar, genel olarak, kişinin malvarlığında istemi dışındaki azalma olarak tanımlanır. Kişinin kendi isteği ile sebep olduğu malvarlığı azalmaları zarar olarak nitelendirilmez. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu haksız fiil sebebiyle zarar görene zararın doğmasında ya da artmasında etkili olmama külfetini yüklemektedir. Zarar gören zararın doğmasına, hâlihazırda da doğmuş zararın artmasına sebep olmamalıdır. Zarar görenin bu külfeti ihlal etmesi talep edeceği tazminatın indirilmesine sebep olacaktır.

Bu çalışmada ilk olarak konu ile ilgili temel kavramlara değinilecektir. Bu bağlamda haksız fiil hukuku çerçevesinde zararın tanımı yapılacak, zararın doğmasında ya da artmasında etkili olmama külfeti açıklanacak ve zararın doğmasında ya da artmasında etkili olmama külfeti kapsamında alınan önlemler için yapılan masraflar kategorize edilecektir. Daha sonra zararı önleme masraflarının, zarar görenin aldığı önlemlere rağmen zararın doğması, zarar görenin aldığı önlemler sebebiyle zararın doğmaması ve ileride doğması olası zararlar için zarar görenin önlem alması ve riskin gerçekleşmemesi olasılıklarına göre zarar veren tarafından talep edilip edilemeyeceği tartışılacaktır. Tartışma, Türk Hukuku, Avrupa Hukukları, Avrupa Sorumluluk Hukukunun Esasları ve Ortak Referans Çerçevesi Taslağı çerçevesinde karşılaştırmalı olarak yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler:

Haksız Fiil, Maddi Zarar, Zararı Önleme Külfeti, Zararı Önleme Masrafları, Karşılaştırmalı Hukuk.

Abstract:

In Turkish law of obligations, pecuniary damage is generally defined as an involuntary reduction in the assets of a person. Decrease in assets caused by one's own will is not considered as loss. The Turkish Code of Obligations No. 6098 imposes on the victim of a tort the burden of not participating in the occurrence of the damage or contributing to increasing of the damage. The victim should not be a cause of the damage or should not aggravate the damage. Violation of this burden by the victim party will cause reduction in the compensation he/she would claim from the perpetrator.

(*) Bu çalışma 24 Mayıs 2019 günü İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından düzenlenen "Haksız Fiil Konferansı"nda sunulan bildirinin genişletilmiş ve değiştirilmiş versiyonudur.

(**) Kocaeli Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı,
E-posta: eyapaydin@yahoo.com; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0001-7360-8496>.

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 24.08.2020 / Kabul Tarihi: 14.12.2020.

In this study, firstly, the basic concepts related to the subject will be explained. In this context, within the framework of tort law, respectively, the definition of the damage will be given, the burden of not participating in the occurrence of the damage or contributing to increasing of the damage will be clarified, and the costs incurred for the measures taken within the scope of this burden (preventive damages) will be categorized and elucidated. Later, it will be discussed whether preventive damages can be claimed by the victim under the following three possibilities: the damage occurs despite the measures taken by the victim, the damage does not occur due to the measures taken by the victim and the victim takes preventive measures for the possible future damages but the risk does not materialize nor the damage. The discussions will be held with reference to Turkish Law, European Laws, Principles of European Tort Law and the Draft Common Frame of Reference comparatively.

Keywords:

Tort, Pecuniary Loss, Duty to Mitigate the Loss, Preventive Damages, Comparative Law.

Betriebsübergang in Insolvenzverfahren Gemäss RL 2001/23/EG und AVRAG

İflas Durumunda RL 2001/23/EG ve AVRAG Bakımından İşletmelerin Devri

Dr. Öğr. Üyesi Arzu AŞÇI^(*)

Zusammenfassung:

Eingangs wird die Betriebsübergangsrichtlinie RL 2001/23/EG erörtert. Die Richtlinie wurde in Österreich durch die Bestimmungen des AVRAG umgesetzt. Diese Bestimmungen gelten für Arbeitsverhältnisse, die auf einen privatrechtlichen Vertrag beruhen. Neben dem automatischen Betriebsübergang und deren Ausnahmen wird die Rechtsprechung des EuGH und OGH erläutert. In diesem Zusammenhang geht es auch um die Anwendung des AVRAG im Insolvenzverfahren. Der Betriebsübergang im Insolvenzverfahren und die Haftung des Erwerbers bzw. Veräußerers werden näher dargestellt.

Schlüsselwörter:

Betriebsübergang, Insolvenz, EU, Richtlinie EG, Arbeitnehmer.

Öz:

Girişte RL 2001/23/EG sayılı işletmelerin devri ile ilgili olan direktif ele alınmaktadır. Bu direktif Avusturya'da AVRAG ile hayata geçirilmiştir. Bu düzenleme özel hukuk kurallarına göre başlatılan iş ilişkileri için geçerlidir. İşletmelerin otomatik olarak devir edilmesinin ve bunların istisnalarının yanı sıra işverenlerin iflası durumunda AVRAG'ın uygulama alanı da incelenmektedir. İşverenin iflası durumunda işletmelerin devri ve devir alan ve devir eden kişilerin sorumlulukları da ele alınmaktadır.

Anahtar Kelimeler:

İşletmelerin Devri, İflas, Avrupa Birliği, Konsey Direktifi, İşçi.

^(*) İzmir Ekonomi Üniversitesi, Hukuk Fakültesi,
E-posta: arzu.asci@izmirekonomi.edu.tr; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0002-0673-1491>.
Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 24.04.2020 / Kabul Tarihi: 07.07.2020.

The Right to Disconnect: Lessons from Europe and Turkish Labour Law

İşçinin Ulaşılama Hakkı: Türk İş Hukuku ve Avrupa'dan Dersler

Prof. Dr. **Ufuk AYDIN**^(*)
Arş. Gör. **Merve KUTLU**^(**)

Abstract:

The advancement of technology has significantly changed employment relationships. Employers can reach workers through email, message communication applications outside of working hours, assign them for specific tasks, projects, or ask them to respond to emails and messages. As a result, workers' right to disconnect has become an important topic issue in recent years. In particular, COVID-19 pandemic shows the importance of right to disconnect. France was the first country to explicitly regulate the right to disconnect of the employee in Labour Code with the Droit à la Déconnexion. Belgium and Italy have also legislated the right to disconnect. In Germany, the right to disconnect has not been legislated into the Labour Code. Germany has adopted a model of self-regulation instead. The right to disconnect has not been adopted in Turkey. This issue, however, can be considered within the scope of the right to rest and the right to respect the private lives of workers. In our opinion, Turkey should adopt a position based on an approach adopted in France with the right to disconnect being incorporated in Turkey's Labour Code.

Keywords:

Right to Disconnect, Employees' Right to Rest, Employees' Private life, Employers' Obligation to Protect Employees, Employees' Family and Working Life.

Öz:

Teknolojinin ilerlemesi iş ilişkilerini önemli ölçüde değiştirmiştir. İşverenler, çalışma saatleri dışında işçilere e-posta, mesaj, toplu mesaj uygulamaları aracılığı ile ulaşıp belirli iş ve görevlere, projelere atayabilir ya da e-postalara cevap vermesini isteyebilir. Son yıllarda, bu durum, uluslararası iş hukukunda işçinin ulaşılama hakkını (right to disconnect) önemli bir tartışma konusu haline getirmiştir. Özellikle COVID-19 salgını işçinin ulaşılama hakkının önemini göstermiştir. Fransa işçilerin ulaşılama hakkını, İş Kodunda açıkça düzenleyen ilk ülke olmuştur. Belçika ve İtalya da yasalarında işçinin ulaşılama hakkını açıkça düzenlemiştir. Alman hukukunda ise işçinin ulaşılama hakkı pozitif hukukta düzenlenmemiş ancak bu hakkın gerçekleştirilmesi için sosyal taraflarca düzenleme ilkesi olarak adlandırılabilir (self-regulatory model) bir model benimsenmiştir. Türk iş hukuku mevzuatında ise işçinin ulaşılama hakkı pozitif hukukta düzenlenmemiştir. Ancak bu hakkın işçinin dinlenme hakkı ve işçinin özel ve aile yaşamına saygı hakları kapsamında değerlendirilmesi mümkündür. Görüşümüze göre, Türk

(*) Professor at İstanbul Aydın University, Faculty of Law, Labour Law and Social Security Department; <https://www.aydin.edu.tr/tr-tr/akademik/fakulteler/hukuk/hukuk/Pages/akademik.aspx>,
E-posta: ufukaydin4@aydin.edu.tr; [Orcid Id: https://orcid.org/0000-0001-5413-9022](https://orcid.org/0000-0001-5413-9022).

(**) PhD. candidate at Private Law and Research Assistant Anadolu University Department of Economics and Administrative Sciences Labour Law and Social Security Department; <https://akademik.anadolu.edu.tr/mervekutlu>,
E-posta: mervekutlu@anadolu.edu.tr; [Orcid Id: https://orcid.org/0000-0002-8327-6496](https://orcid.org/0000-0002-8327-6496).

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 24.09.2020 / Kabul Tarihi: 06.11.2020.

hukukunda Fransız hukukuna benzer bir düzenleme yapılmalı ve işçinin ulaşılama hakkı İş Kanununda açıkça yer almalıdır.

Anahtar Kelimeler:

İşçinin Ulaşılama Hakkı, İşçinin Dinlenme Hakkı, İşçinin Özel Yaşamı, İşverenin İşçiyi Koruma ve Gözetme Borcu, İşçilerin Aile ve Çalışma Yaşamı.

Sınırtaşan Sözleşmelere İlişkin Meseleler Yabancı Bir Ülkede (Hollanda) İşyeri Devri Alacağına İlişkin Bir Vaka İncelemesi

Issues Related to Cross Border Contracts

A Case Study of Transfer of Business in a Foreign Country (Netherlands)

Prof. Dr. Hacı CAN(*)
Arş. Gör. Ekin TUNA(**)

Öz:

Esas itibariyle bir vaka incelemesi şeklinde hazırlanan bu çalışma, Hollanda'da bulunan bir restoranın devrine ilişkin bir sözleşme kapsamında yaşanan hukuki uyumsuzluğu konu edinmektedir. Bu sözleşmeye ilişkin olarak ortaya çıkan icra hukuku, - milletlerarası - usul hukuku, kanunlar ihtilafı hukuku ve sözleşme hukuku gibi çeşitli alanlara ilişkin bir dizi mesele sistematik şekilde ele alınmaktadır. Davaya konu edilen olay özelinde yapılan inceleme ve değerlendirmelerde, diğer hususların yanı sıra özellikle icra dairesi ve mahkemenin yetkisi konusunda belirsizliğin bulunduğu, uyumsuzluğun esasının Hollanda hukukunun maddi kurallarına göre çözümlenmesi gerektiği, düzenlenen belgenin ibra niteliğinin bulunmadığı, icra takibine konu edilen alacağın daha önceden zamanaşımına uğradığı ve whatsapp uygulaması üzerinden yapılan - olası - yazışmaların yalnızca takdiri delil kapsamında ele alınabileceği, fakat kesin delil (ikrar) olarak görülmesinin mümkün olmadığı sonuçlarına varılmaktadır.

Anahtar Kelimeler:

Yabancılık Unsuru, İcra Takibi, İcra Dairesi ve Mahkeme Yetkisi, İşyeri Devir Sözleşmesi Alacağı, İkrar, İbra ve Zamanaşımı.

Abstract:

This study is prepared in the form of a case study whereby a business transfer agreement in the Netherlands is examined. In this study, a series of issues related to various fields such as law of enforcement, international procedural law, conflict of laws and substantive law which arise from this business transfer agreement concluded between Turkish citizens living in the Netherlands are systematically addressed. As a result of the examinations under this study, it is stated inter alia that, the competence of the execution office and the execution court are uncertain especially regarding the merits of the dispute; chat messages through WhatsApp cannot be used as definitive evidence in the court though it may be considered as discretionary evidence; Dutch law is applicable to the merits of the dispute; though the document issued between the parties is not in the nature of discharge, it is concluded that the debt subjected to execution proceedings is time-barred under the statute of limitations.

Keywords:

Foreign Element, Execution for Debt, The Competence of the Execution Office and the Execution Court, Business Transfer Agreement Debt, Admission, Discharge and Statute of Limitations.

(*) Dokuz Eylül Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı Başkanı,
E-posta: haci.can@deu.edu.tr; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0003-4440-2530>.

(**) Dokuz Eylül Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı,
E-posta: ekin.tuna@deu.edu.tr; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0002-4124-0831>.

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 16.10.2020 / Kabul Tarihi: 07.12.2020.

Kira Sözleşmesinde Kiralananın Geziliş Görülmesine Katlanma Borcu

The Obligation to Allow the Landlord to Inspect Under the Rental Contract

Dr. Öğr. Üyesi Hakkı Mert DOĞU^(*)

Öz:

Kira sözleşmesi, konusunu oluşturan şeyi kullandırma amacı güden bir sözleşmedir. Kira sözleşmesinin yapılmasıyla birlikte kiraya veren ve kiracının birtakım borçları doğmaktadır. Kiracının, kira sözleşmesinden kaynaklanan borçlarından bir tanesi kiralananın geziliş görülmesine katlanma borcudur.

İsviçre Borçlar Kanunu'nun 257h maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen kiralananın geziliş görülmesine katlanma borcu, Türk Borçlar Kanunu'nun 319. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkrasında yer almaktadır. Kanunda sayılan bakım, satış veya sonraki kiralama hâllerinden birinin söz konusu olması durumunda, kiracının kiralananın geziliş görülmesine katlanması şarttır. Ancak kiralananın geziliş görülebilmesi için bunun uygun bir süre önceden kiracıya bildirilmesi ve kiracının yararlarının da dikkate alınması gerekir. Kiracının haklı bir sebep olmaksızın kiralananın geziliş görülmesine izin vermemesi ve bu borca aykırı davranması durumunda ortaya bir zararın çıkmışsa, kiraya veren lehine tazminat gündeme gelmiş olur. Bununla birlikte kiraya verenin de kiracıya karşı kiralananın geziliş görülmesi sırasında meydana gelen zararlardan sorumluluğu söz konusudur.

Çalışmada kiracının kiralananın geziliş görülmesine katlanma borcu, katlanma borcunda tarafların sorumluluğu ve bu borcun alt kira sözleşmesindeki görünümü ayrıntılı bir şekilde ele alınmaktadır.

Anahtar Kelimeler:

Kiralananın Geziliş Görülmesine Katlanma Borcu, Kira Sözleşmesi, Alt Kira, Kiracının Borçları, Türk Borçlar Kanunu.

Abstract:

The rental contract is a contract that aims to make use of what constitutes its subject. Some of the obligations of the lessor and the lessee arise from the conclusion of the rental contract. One of the lessee's obligations arising from the rental contract is the obligation to allow the rented to inspect.

The obligation to allow the landlord to inspect, regulated in the second paragraph of article 257h of the Swiss Code of Obligations, is included in the second and third paragraphs of the article 319 Turkish Code of Obligations. In the event of one of the maintenance, sales or subsequent lease cases listed in the law, the lessee must obligation to allow to inspect. However, in order for visited, this must be notified to the lessee in advance and the lessee's benefits must be taken into account.

^(*) KTO Karatay Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı,
E-posta: mert.dogu@karatay.edu.tr; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0003-4695-9623>.
Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 11.11.2020 / Kabul Tarihi: 09.12.2020.

If the lessee does not allow to be visited without a justified reason and acts contrary to this obligation, if there is a damage, the compensation in favor of the lessor is brought to the agenda. In addition, the lessor is also liable against the lessee for the damages incurred during the touring of the rented property. The study discusses in detail the lessee's obligation to allow to be visited, responsibility of the parties in the obligation of permission and the appearance of this obligation in the sub-rental contract.

Keywords:

The Obligation to Allow the Landlord to Inspect, Rental Contract, Sub-Rental, Lessee's Obligations, Turkish Code of Obligations.

Çekte Muhatap Olma Ehliyeti Bağlamında Banka Dışındaki Kimselerin Muhatap Olarak Gösterilip Gösterilemeyeceği Sorunu ve Bu Sorunun Banka Çeki ile Karekod Uygulaması Çerçevesinde Değerlendirilmesi

In the Context of the Ability of Acceptor in Checks, The Issue of Whether Others Outside the Bank can be Shown as Accounts and Assessment of this Problem within the Framework of Bank Cheque and Datamatrix Application

Arş. Gör. Dr. Ferhat KAYIŞ^(*)

Öz:

Çeklerde muhatap olma ehliyeti, sadece bankalara tanınmıştır. Buna rağmen çeklere ilişkin düzenlemede TTK 673'e atıf yapılarak, sanki banka dışındaki kimselerin de muhatap olarak gösterilebileceği izlenimi yaratılmıştır. Bu yanlış izlenim, hem ders kitaplarına hem de yargı kararlarına yansımıştır. Oysa doktrinde TTK 673 hükmü, çekler yönünden banka çeki kapsamında ele alınmaktadır. Fakat uygulamada sık karşılaşılan banka çeklerinin de hukuken geçerli bir çek olup olmadığı tartışmalıdır. Çekler için kabul edilen banka seri numarası ve karekod uygulaması ise, çekleri tamamen matbu basılı kıymetli evrak haline getirmiştir. Bu bağlamda düzenleyenin kendisini muhatap göstermesine ilişkin TTK 673 hükmü anlamsız hale gelmiştir. Ancak karekod uygulaması sadece pasif çek ehliyeti bakımından değil aynı zamanda aktif çek ehliyetini de önemli ölçüde sınırlandırmıştır. Bu çalışmada öncelikle çekte muhatap olma ehliyeti çerçevesinde banka dışındaki kimselerin muhatap gösterilip gösterilemeyeceği hususu ve TTK 673 hükmünün çekler bakımından nasıl uygulanması gerektiği açıklığa kavuşturulmaya çalışılmıştır. Daha sonra ise muhatap olma ehliyeti açısından banka çeklerinin durumu ve bu çerçevede getirilebilecek çözüm önerileri ile karekod uygulamasının çekler yönünden ortaya çıkardığı sorunlar incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler:

Muhatap Olma Ehliyeti, Banka Çeki, Aktif Çek Ehliyeti, Pasif Çek Ehliyeti, Karekod.

Abstract:

The ability of acceptor in Checks is only granted to banks. Nevertheless, by referring to the Turkish Commercial Code (TCC) 673 in the regulation on checks, it was created the impression that people

(*) Anadolu Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, İşletme Bölümü, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, E-posta: ferhatkayis@anadolu.edu.tr; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0002-9970-6075>.

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 06.11.2020 / Kabul Tarihi: 23.11.2020.

outside the bank could also be shown as drawee. This false impression was reflected in both textbooks and judicial decisions. Whereas in the doctrine, the provision of TCC 673 is considered within the scope of bank checks in terms of checks. However, it is controversial whether bank checks, which are frequently encountered in practice, are legally valid checks. The bank serial number and datamatrix application accepted for checks turned the checks into fully printed negotiable instrument. In this context, the provision of the TCC 673 on the stating of the issuer as the addressee has become meaningless. However, the datamatrix application has significantly limited not only passive check licenses, but also active check licenses. In this study, first of all, the problem of whether persons outside the bank can be shown as acceptor within the framework of the capacity to be addressed in checks and how the provision of TCC 673 should be applied in terms of checks was clarified. Then, the status of bank checks in terms of the ability to deal with and the solutions that can be brought within this framework and the problems caused by the datamatrix application in terms of checks were examined.

Keywords:

The Ability of Acceptor, Bank Cheque, Active Check License, Passive Check License, Datamatrix.

The Effect of Covid-19 on Contract and Insurance Law

Covid-19'un Sözleşmelere Etkisi ve Sigorta Hukuku

Dr. Kyriaki NOUSSIA^(*)
Prof. Dr. Başak BAYSAL^(**)

Abstract:

The pandemic of Covid-19 has disrupted businesses and insurance and contractual relationships between parties. This article examines the effect of Covid-19 on contract and insurance law, most notably in relation to contract law and the need to redefine the legal notion of “force majeure” and in relation to insurance law regarding business interruption insurance. Possible interpretations to be followed by courts in future claims and liability for contractual and insurance law claims as a result of Covid-19 are discussed and conclusions on the new role of force majeure and on insurance implications following the Covid-19 pandemic are drawn.

Keywords:

Force Majeure, Insurance, Covid-19, Business Interruption Insurance, Breach of Contract.

Öz:

Covid-19 salgınının ortaya çıkışı, ticari ilişkileri, sigorta sözleşmelerini ve taraflar arasındaki sözleşme ilişkilerini etkilemiştir. Bu makale, Covid-19'un sözleşme ve sigorta hukuku üzerindeki etkisini, özellikle de sözleşme hukuku ve “mücbir sebep” kavramını yeniden tanımlama ihtiyacını da dikkate alarak, iş durması sigortası incelenmiştir. Covid-19 salgınının olası sonucu olan sigorta hukukuna ilişkin talepler karşısında mahkemeler tarafından izlenecek olası yorumlar ve mücbir sebepler kavramına yüklenecek yeni roller ve bunun Covid-19 salgını sonrasında sigorta hukukuna etkileri de çalışmada incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler:

Force Majeure, Sigorta, Covid-19, İş Durması Sigortası, Sözleşmeye Aykırılık.

^(*) LL.M, Ph.D., Senior Lecturer in Law, University of Exeter, School of Law,
E-posta: k.noussia@exeter.ac.uk; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0002-9147-998X>.

^(**) LL.M, Ph.D., Prof. Dr., Kadir Has University, Istanbul, Turkey,
E-posta: basak.baysal@khas.edu.tr; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0003-2559-7205>.

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 15.11.2020 / Kabul Tarihi: 17.12.2020.

Taşınmaz Satış ve Satış Vaadi Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği ve Uygulama Çerçevesinde Taşınmaz Satış Sözleşmelerinin Noterler Tarafından Yapılıp Yapılamayacağı Üzerine Bir Değerlendirme

An Assessment on the Legal Nature of Sale of Immovable Property and Preliminary Sale Contracts and Whether Sale of Immovable Property Contracts can be Made by Notaries

Dr. Öğr. Üyesi A. Nilay ŞENOL^(*)

Öz:

Taşınmaz satış ve taşınmaz satış vaadi sözleşmeleri resmi şekle tabi sözleşmelerdir. Resmi şekli gerçekleştirecek makam ise Türk Medeni Kanunu veya Türk Borçlar Kanunu'nda belirtilmemiştir. Taşınmaz satış sözleşmeleri bakımından Tapu Kanunu'nun 26. maddesi resmi şekli yapacak makamı tapu sicil müdürlüğü olarak belirlemiştir. Noterlik Kanunu 60/3 uyarınca ise taşınmaz satış vaadi sözleşmelerini yapmaya noterler yetkilidir. Taşınmaz satış sözleşmeleri borç doğuran, diğer bir ifadeyle borçlandırıcı (taahhüt) işlemlerdir. Tapu Kanunu uyarınca, tapu müdür veya memurları borçlandırıcı işlem ve tasarruf işlemlerinin her ikisini de yapma konusunda yetkilendirilmiştir; ancak, uygulamada birbirinden ayrı bu iki işlem, aynı senet üzerinde birlikte akdedilmekte, bu uygulama da, borçlandırıcı işlemin, sözleşme serbestisi ilkesi çerçevesinde örneğin, koşula veya vadeye bağlanarak akdedilmesine imkan tanımamakta ve taraflar, başka bir borçlandırıcı işlem olan taşınmaz satış vaadi sözleşmesi yapmaya yönelmektedir. Bu nedenle, taşınmaz satış vaadi sözleşmesi yapmaya yetkili noterlere, gerek sözleşmenin akdedilme amacı gerekse uygulama dikkate alındığında, taşınmaz satış sözleşmesi akdedebilme yetkisinin de verilmesi değerlendirilebilir.

Anahtar Kelimeler:

Taşınmaz Satış Sözleşmesi, Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmesi, Resmi Şekil, Noterlerin Yetkisi.

Abstract:

Sale of immovable contracts and preliminary sale contracts are contracts subject to a form required by law. The authority to realize this form is not specified in the Turkish Civil Code or the Code of Obligations. In terms of sale of immovable property contracts, Article 26 of the Land Registry Law has determined the authority that will make the official form as the land registry office. In accordance with the Notary Law 60/3, notaries are authorized to make preliminary contracts in relation to immovable

^(*) T.C. İstanbul Gedik Üniversitesi, Adalet Meslek Yüksekokulu,
E-posta: ansenol@gmail.com; Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0001-7144-9698>.
Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 12.11.2020 / Kabul Tarihi: 09.12.2020.

property. Sale of immovable property contracts are promissory transactions. Under the Land Registry Law, the title deed manager or officers are authorized to perform both promissory transactions and act of disposal; in practice, these two separate transactions are concluded together on the same formal contract, and this practice does not allow the promissory transaction to be concluded within the framework of the principle of freedom of contract, and the parties tend to make preliminary contracts instead. For this reason, it may be considered that the notary publics can also be authorized to form sale contracts considering both the purpose of concluding the contract and the application.

Keywords:

Sale of Immovable Property Contracts, Preliminary Sale Contracts in Relation to Immovable Property, Form Required by Law, Authorization of Notary Publics.