

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“Şevket Demirel vekilleri Av. Ömer Asım Livanelioğlu, Av. Akın Balcı, Av. Ali Hadi Emre tarafından Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu (Fon)'na karşı mülga 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 14. maddesinin (3) ve (4). fıkraları uyarınca, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu (BDDK) tarafından, temettü hariç ortaklık hakları ile yönetim ve denetimi Fon'a devredilen Egebank A.Ş'nin Bayraktar Grubundan devri sırasında, Bayraktar Grubu şirketlerine ait hisselerin devredildiği ve bu şirketlerin Egebank A.Ş'ye olan borçlarının nakledildiği Şevket Demirel Holding A.Ş'nin ve hissedarı davacının bankanın alımı nedeniyle cezaî ve hukuki sorumluluktan kurtulmak amacıyla gerçekleştirdiği belirtilerek, Şevket Demirel Holding A.Ş'nin banka hisse devir sözleşmeleri ile edindiği bankanın doğrudan ve dolaylı hisselerini Universal Yatırım A.Ş'ye devir işlemi ile davacının Şevket Demirel Holding A.Ş. nezdindeki paylarının devri işleminin, 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 15/7-b maddesine göre hükümsüz sayılmasına ve davacı ile birlikte beş kişiden, Egebank A.Ş. yönetim ve denetimini doğrudan veya dolaylı olarak tek başına veya birlikte elinde bulunduran banka ortaklarından talep edilen 259.722.000,00 YTL banka kaynağının iade veya tazmininin talep edilmesine, ihtiyati haciz dahil olmak üzere 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre takip ve tahsiline ve gerekli işlemlerin yerine getirilmesi hususunda Birinci Tahsilat Dairesi Başkanlığı ile Dava ve Takip Dairesi Başkanlığının yetkili kılınmasına ilişkin 29.09.2005 günlü ve 413 sayılı Fon Kurulu kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada dava dosyası incelenerek gereği görüldü:

5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun “Fon Kurulu kararlarına karşı yargı yolu” başlıklı 128. maddesinin ikinci fıkrasıyla “Fon Kurulu kararlarına karşı açılacak idarî davalarda yürütmenin durdurulması talepleri için ayrıca duruşma yapılır. Bu halde 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 17 nci maddesinin (5) numaralı fıkrasındaki otuz günlük süre uygulanmaz. Yürütmenin durdurulması talepleri, Fonun savunması alınmadan karara bağlanamaz. İlgili taraflar yürütmenin durdurulması talebinin kendisine tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde savunmasını vermek zorundadır. Aksi halde savunma beklenmeksizin karar verilir.” kuralı getirilmiştir.

Görüldüğü gibi, Bankacılık Kanunu'nun sözü edilen maddesinde, Fon Kurulu kararlarına karşı Danıştay'da açılan davalarda yürütmenin durdurulması istemleri için duruşma yapılması usulü getirilmiş ve davalı idarenin savunması alınmadan yürütmenin durdurulması kararı verilemeyeceği kurala bağlanmıştır.

Anayasa'nın 125. maddesinin altıncı fıkrasında, “İdarî işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idarî işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda gerekçe gösterilerek yürütmenin durdurulmasına karar verilebilir.” kuralı yer almıştır. Anayasa kuralına koşut olarak “Yürütmenin durdurulması” konusu, 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun (İYUK) 27. maddesinde düzenlenmiştir.

Anayasa'nın 125. maddesine göre, sadece idari yargı yerince yürütmenin durdurulması kararının verilebilmesini gerektiren koşullar belirlenmiş, ancak bu koşulların takdiri yargı organına bırakılmıştır. Başka bir anlatımla, Anayasa kuralı uyarınca, somut olayda yürütmenin

durdurulması koşullarının bulunup bulunmadığını, yürütmenin durdurulması kararı verilmesinin gerekip gerekmediğini, yargısal tedbirin uygulanması zamanı yargı organının takdir yetkisi içinde bulunmaktadır.

Bu bağlamda Bankacılık Kanunu'nun sözü edilen hükmü incelendiğinde, bu kuralın Danıştay'ın yürütmenin durdurulması kararı verme yetkisini tümüyle ortadan kaldırmadığı ancak, Danıştay'ın davanın açıldığı tarihten başlayarak somut olayın özelliklerini dikkate alarak yürütmenin durdurulması tedbirine başvurmasını engellediği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, somut olayın özellikleri nedeniyle ilk aşamada Danıştay'ca yürütmenin durdurulması kararı verilmesini gerekli kılan bir durumda tedbir kararı verilememekte, Danıştayca ancak, dava dilekçesinin ve eklerinin davalıya tebliği ve Kanun'da belirtilen kısaltılmış savunma süresinin ve duruşma yapılması için gerekli tebligat sürelerinin geçmesinden sonra yürütmenin durdurulması hakkında karar verilebilmektedir. Bu durum, uyumsuzlukta gelinen aşamada yürütmenin durdurulması kararı vermeyi etkisiz, gereksiz hatta anlamsız kılabilir. Nitekim, Anayasa koyucu bu durumu da dikkate alarak, yalnızca yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesinin koşullarını belirtmiş ama bu tedbirin dava süreci içinde ne zaman uygulanacağını mahkemenin takdirine bırakmıştır.

Ayrıca kanun koyucunun, bir yandan davacının yürütmenin durdurulması isteminin karara bağlanmasını bir süre geciktirerek, diğer yandan davalı idarenin İYUK'da (md: 16/3) otuz gün olan savunma süresini kısaltmakla, davacı ve davalının menfaatleri arasında bir denge kurmayı amaçladığı düşünülebilir. Fakat, davacının hak arama, davalının savunma haklarının en temel Anayasal haklardan olduğu dikkate alındığında, davacı ve davalının menfaatleri arasındaki denkleğin Anayasal haklarda herhangi bir kısıtlamaya gitmeksizin daha etkili bir şekilde sağlanacağı açıktır.

Bu değerlendirmeler sonucunda, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 128. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kuralların, Anayasa'nın 125. maddesinin altıncı fıkrasına, 36. ve dolayısıyla 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine aykırı bulunduğu kanısına varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 152., 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 128. maddesinin ikinci fıkrasının iptali ve yürürlüğünün durdurulması için, Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına 15.02.2006 tarihinde oybirliği ile karar verildi.””