

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü aynen şöyledir:

“Borçlu Müzeyyen TÜMERK vekili Av. Ergun YILTIRAK 27.3.2006 tarihli dilekçesinde Yargıtay 12. Hukuk Dairesinin 23.12.2004 tarihli bozma ilamına karşı öncelikle mahkememizce Direnme kararı verilmesini ve davada uygulanması gereken 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 5020 sayılı Yasa ile değişik ek 5. maddesinin, gerekse 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun eski 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nda bildirilen maddelerin karşılığı olan geçici 13. ve 138. maddelerinin Anayasa'nın 10/2-3, 48/2, 167/1. maddelerine ve Hukukun Genel ve Evrensel Normlarına aykırı olduğu iddia etmişlerdir.

Mahkememizce davada uygulanması gereken Yasa maddelerinin Anayasa'ya aykırı olduğu görüşüne varılmakla, bu anlamda davalı vekilinin Anayasa'ya aykırılık iddiaları da ciddi görülmekle gerekçeleri aşağıda açıklanmıştır.

4389 sayılı Bankalar Yasası'nın 15-9. e maddesinde *FON tarafından başlatılan ve/veya FON'a intikal eden Bankalardan devir alınan takiplerde, borçlular tarafından yapılan tüm itirazlar satış dışında takip işlemlerini durdurmaz.* hükmü öngörülmüştür.

İş bu Yasa 26.12.2203 tarihinde yürürlüğe giren 5020 sayılı Yasa ile değiştirilmiş ve 5020 sayılı Yasa'nın 20. maddesi ile Bankalar Yasası'na Ek 5. madde eklenmiştir. Bu madde de *Kamu Bankalarında (tasfiye halindeki Emlak Bankası A.Ş. dahil) ve sermayesinin yarısından fazlası kamu kurum ve kuruluşlarına ait olan ya da hisselerinin çoğunun üzerinde bu kurum ve kuruluşların idare ve temsil yetkisi bulunan ve özel kanunla kurulmuş bankalarda bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce bankacılık teamüllerine göre teminatlı ve/veya yetersiz teminatlı kredi kullanıp da vadesi geçtiği halde henüz ödenmemiş süresi uzatılmamış veya yeniden yapılandırılmamış kredileri kullananlar ya da yeniden yapılandırma şartlarını ihlal edenler ile münferid veya karşılıklı verilen Banka Teminat mektupları, kabul kredileri ve avaller, taşınır ve taşınmaz rehni, ipotek, üst hakkı, intifa hakkı ve oturma hakkı gibi her türlü sınırlı ayni hak tesisine ilişkin sözleşmeden doğan hakların da diğer bankaların ve 3. kişilerin muvazaadan ari hakları aleyhine olmamak üzere, FON ve Hazine alacaklarına ilişkin tedbir, takip ve tahsil hükümleri Bankalarınca uygulanır. hükmü getirilmiştir.*

Dolayısıyla Kamu bankası olan şikayetçi Vakıflar Bankası T.A.O. Ek 5. maddenin atfı gereği takip usulüne dair aynı Yasa'nın 15-9.e maddesinden yararlanarak itiraz eden borçlu yönünden takibin devamını, haciz işlemi yapılmasını talep etmektedir. Mevcut hüküm sadece borçlu aleyhine satış yapılamayacağını bildirmektedir.

İİK. Nun 42. maddesinden itibaren ilamsız haciz yoluyla takibe ilişkin hükümler belirlenmiş olup, 66. madde de müddeti içinde yapılan itirazın takibi durduracağı açıkça hükmolunmuştur. Aynı Kanun 67 ve 68. maddelerinde alacaklının takibine devam edebilmesi için genel mahkemede itirazın iptali davası ya da koşulları varsa icra mahkemesinde itirazın kaldırılması talebinde bulunması ve neticesine göre takibe devam edebileceği bildirilmektedir. İİK. da DÜZENLENEN BU MADDELER TAKİP YOLUNA GÖRE TÜM BORÇLULAR İÇİN UYGULANMASI GEREKEN HÜKÜMLERDİR.

4389 sayılı Bankalar Yasa'sı yürürlükten kaldırılmış ise de, aynı tarihte tarihinde yürürlüğe giren 5411 sayılı Bankacılık Yasası'nın bu kez Geçici 13. maddesinde, yürürlükten kaldırılan Bankalar Yasası'nın Ek 5. maddesi hükmü Geçici 13. madde hükmü olarak aynen düzenlenmiştir. Geçici 13. madde de açıkça kamu bankalarının tasfiye halindeki Emlak Bankası'nda dahil olmak üzere 5411 sayılı Bankacılık Yasası'nın 123., 134., 136., 137., 138., 140., 142. ve 165. madde hükümlerinin ve tasarrufun iptali davasında aciz vesikası şartı aranmaması tüzel kişilerin kanuni temsilcileri ile borçlu ve borçla diğer ilgililerin yurt dışına çıkmasını yasaklama dahil bankalarınca uygulanacağı hükmü öngörülmüştür. Atıf yapılan 138. maddede de yine yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Yasa'nın 15-9.e maddesindeki gibi FON'UN ALACAKLI OLDUĞU VE 2004 SAYILI İCRA İFLAS KANUNU UYARINCA YAPILAN TAKİPLERDE BORÇLULAR TARAFINDAN YAPILAN İTİRAZLAR SATIŞ DIŞINDA TAKİP İŞLEMLERİNİ DURDURMAZ. hükmü düzenlenmiştir.

Bankacılık Yasası'nda FON'a tanınan bu ayrıcalığın Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesine tamamen aykırı olması yanında, kamu bankalarının da gerek yürürlükten kaldırılan 4389 sayılı Yasa'nın Ek 5. madde, gerek yürürlükte olan 5411 sayılı Bankacılık Yasası'nın Geçici 13. maddesi delaleti ile bu ayrıcalıklarda yararlandırılmaları Anayasa'ya ve Evrensel Hukuk Normlarına aykırıdır.

Kamu Bankaları diğer özel bankalardan ayrı ve kişiye özel bir hizmet vermezler. Kamu Bankaları devlet eli ile haksız rekabet yapılmasına vasıta kılınamazlar. Kamu gücü kullanılarak alacak, diğer alacaklıların önüne geçilmek suretiyle tahsil edilemez. Devlet, özel teşebbüsün rekabet koşulları içinde gelişmesine yardımcı olmalıdır. (Anayasa 167/1) Bu amaç için tekelleri ve kartelleşmeyi önleyecektir. Devlet özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlarına uygun yürümesini güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri almalıdır. (Anayasa 48. madde)

Kamu Bankalarına Geçici 13. madde ile tanınan bu imtiyazın diğer özel bankalara karşı yukarıda açıklandığı şekilde getirdiği eşitsizlik ve haksız rekabet yanında, ayrıca kamu bankalarına ve özel bankalara borçlu olan şahıs, tüzel kişi ya da kurumlar açısından da tamamen Anayasa'nın 10. maddesinde bildirilen eşitlik ilkesine aykırı olduğu, kamu bankalarına borçlu olanlar yönünden takip durmamasına sadece satışın durmasına karşın, özel bankalara borçlu olanlar yönünden takibin İİK.nun hükümleri doğrultusunda tamamen durması sonucunu doğurduğu görülmektedir. Devlet, kişi güvencesi altında değil, kişiler devlet güvencesi altında olmalıdır.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle davada uygulanması gereken 5411 sayılı Bankacılık Yasası'nın Geçici 13. maddesi Anayasa'ya ve Evrensel Hukuk Normlarına aykırı olmakla:

KARAR:

Davada uygulanması gereken 5411 sayılı Bankacılık Yasası'nın Geçici 13. maddesinin Anayasa'nın 10., 48. ve 167. maddelerine aykırı olması sebebiyle iptali istemi ile ANAYASA MAHKEMESİ'NE BAŞVURULMASINA””