

"...

II- İTİRAZLARIN GEREKÇELERİ

Başvuru kararlarının gerekçe bölümü şöyledir:

'Davacılar tarafından (') kamulaştırma bedelinin 4000 TL. arttırılması talep edilmiştir.

Mahkememizce yargılamaya devam edilmiş, devam eden yargılama sürecinde davacı vekili mahkeme tarafından keşif ücretinin 560 TL olarak belirlenmesini, özellikle de Devletin herhangi bir harcama yapmadan keşif harcını 120 TL. olarak belirlemesi ve bunun bir kısmının yolluk olarak mahkeme heyetine dağıtmasının hak hürriyetine engel olduğunu, ayrıca mahkeme heyeti için cüzi bir miktar belirlenirken bilirkişiler için fahiş miktarda bilirkişi ücretinin takdir edilmesinin de Anayasaya aykırı olduğunu, adli yardım taleplerinin de olmadığını ifade ederek Anayasaya aykırılık iddiasında bulunmuştur.

(...)

6009 sayılı Yasa ile Harçlar Kanunu'nda yapılan değişiklik ile Yasaya bağlı (1) sayılı Tarife'de düzenlenmiş mahkeme harçlarına keşif harcının eklenmiş olmasının aşağıdaki gerekçelerle Anayasa'ya aykırı olduğu kanaatine ulaşılmaktadır:

1- Harçlara Dair Teorik Esaslar:

Harçlar devletin egemenliğinden kaynaklanan kamu gücüne dayanarak topladığı cebri nitelikte kamu gelirleridir. Devlet, kendisini oluşturan en önemli ve ayırt edici unsur olan egemenliğine dayanarak tek taraflı iradesi ve üstün buyurma gücü ile kişiler ve topluluklarına mali yükümlülükler yükleyebilir. Devletin mali egemenliğinden kaynaklanan bu yetki üstün bir yetki olmakla birlikte sınırsız ve keyfi biçimde kullanılabilecek bir yetki değildir. Devlet kamu gücünü kullanarak yeni mali yükümlülükler getirir veya mevcut mali yükümlülüklerde değişikliğe giderken Anayasanın 2. maddesinde öngörülen hukuk devleti ilkesi gerekleri ile sınırlı hareket etmek, hukukun üstünlüğü esasına riayet etmek zorundadır.

Kamu gücüne dayanarak toplanan cebri kamu gelirlerinin en önemlilerinden biri olan harçlar, belli kamu kurum ve kuruluşlarınca verilen bazı somut hizmetlerden yararlananlardan bu hizmetler karşılığında alınan cebri nitelikte parasal ödentiler olarak tanımlanabilir. Harcın konusunu ancak kamu kurum ve kuruluşlarınca verilebilen somut nitelikte bazı kamusal hizmetler oluşturur. Bu hizmetlerin başka bir kişi ve kuruluştan temini kesinlikle mümkün değildir.

Vergilerin aksine harçlar karşılıklılık esasına dayanan cebri kamu gelirleridir. Belli ve somut kamusal hizmetlerden yararlanma karşılığında harç ödenir. Harca tabi hizmet sunulmaz ise, harcın ödenmesi talep edilemez. Harç konusu hizmetten yararlanıp yararlanmamak (bu hizmetin kendisine sunulmasını isteyip istememek) kişinin ihtiyarında olsa da bir kez harç konusu kamusal hizmetten yararlanma tercih ve bu hizmetin sunulması talep edildiğinde harç ödemek zorunlu hale gelir. Bu nedenle harçlar karşılıklı ve zorunlu nitelikte kamu gelirleridir.

Ödenen harcın karşılığında vatandaş somut bir kamusal hizmetten yararlanma hakkını elde eder. Harç ödemesine rağmen bu hakkı gerçekleştirilmez, harç konusu kamusal hizmet kendisine sunulmazsa harç ödeyen bu hususta idari ve adli makamlara başvurabilir.

Harçlar da vergiler gibi kural olarak bireyler ve toplulukları tarafından, bir başka deyişle piyasa ekonomisi aktörleri tarafından ödenir. Kamu sektörü ise kural olarak harç ödemez.

Günümüz ekonomilerinde harçlar bireyler ve topluluklarından parasal değer-nakit olarak-para cinsinden toplanır. Harçlar bakımından mali güce göre alınma kuralı uygulanmaz, harca tabi hizmetten yararlanan ilgili harcı ödemek zorunda kalır.

Harç konusu kamusal hizmetler kamusal faydanın yanında bireysel fayda da sağlar. Harç kamusal hizmet sayesinde elde edilen bireysel faydanın karşılığını oluşturmaktadır. Bu nedenle harç tutarı makul olmak zorundadır. Bir başka deyişle harç tutarı yararlanan kamusal hizmetin maliyetinin bir kısmına karşılık gelmeli, maliyeti aşan tutarlarda ise harç yükümü getirilmemelidir.

Anayasamızın 73. maddesinin III. fıkrası uyarınca harçlar ancak bir yasa hükmüne istinaden toplanabilir. Ülkemizde harçlar, Belediye Gelirleri Kanunu'nda düzenlenmiştir. Harçlar Kanunu merkezi yönetim tarafından alınan harçları, Belediye Gelirleri Kanunu ise yerel yönetimler tarafından alınan harçları düzenlemektedir. Mali hukukta geçerli olan yasallık ilkesi gereğince harcın tüm temel unsurları (konu, yükümlü, matrah, oran-tutar, harç yükümlülüğünü doğuran olay, istisna ve muaflik biçimindeki harç kolaylıkları) ve harcın ödeme zamanı ve biçimi ilgili yasada açıkça düzenlenmek zorundadır.

Devletin harca konu ettiği kamu hizmetleri arasında en önemlilerinden biri yargı hizmetleridir. Yargı hizmetleri ile ilgili olarak alınan harçlara yargı harçları adı verilir. Yargı harçları 492 sayılı Harçlar Kanunu'na bağlı (1) sayılı tarifede düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca yargı harçları, mahkeme harçları ve icra ve iflas harçları olmak üzere iki temel gruba ayrılır. 492 sayılı Harçlar Kanununun yargı harçlarının konusunu düzenleyen 2. maddesine göre yargı harcına konu edilen yargı organlarının yargı işlemleridir. Bu işlemler devletin tekelinde bulunan yargılama ve hüküm verme faaliyeti ile ilgili olarak yargı organları (mahkemeler ve icra daireleri) tarafından yapılan kendine özgü niteliği haiz kamu hukuku işlemleridir.

Yukarıda yer verilen açıklamalar dikkate alındığında 6009 sayılı Yasa ile keşif harcı getirilirken harçlara dair teorik esaslara yeterince dikkat edilmediği göze çarpmaktadır.

2- 6009 sayılı Yasanın 20. maddesi ile getirilen Keşif Harcının Anayasaya Aykırılığı Sorunu

6009 sayılı Gelir Vergisi Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 20. maddesi aşağıdaki hükmü içermektedir:

'MADDE 20- 492 sayılı Kanunun (1) sayılı Tarifesinin '(A) Mahkeme Harçları' bölümüne aşağıdaki (V) numaralı fıkra ve (1) sayılı Tarifesinin 'B) İcra ve iflas harçları' bölümüne aşağıdaki (III) numaralı fıkra eklenmiştir.

'V. Keşif harcı: 120 TL' (Mahkemelerce re'sen veya istem üzerine verilen keşif ya da tespit kararlarını yerine getirmek için)

Mali hukukun özellikle kamu gelirleri hukuku (geniş anlamı ile vergi hukuku) dalına hakim olan temsilsiz vergi olmaz ilkesi (vergilerin yasallığı ilkesi) mali alandaki her türlü yükümlülüğün yasa ile konulması, değiştirilmesi, kaldırılması ile çıkarılan bu yasada mali yükümlülüğün temel unsurlarının açıkça belirtilmesi yanında ve daha önce olarak mali

yükümlülüklerin halkın özgür iradesi ile seçerek iş başına getirdiği temsilcilerden oluşan parlamento tarafından çıkarılmış yasalara dayanılarak getirilmesini gerektirir. Bu husus halkın temsilcilerinin rızası ve onayı alındıktan sonra mali alanda yükümlendirme yapılacağını ifade eder.

6009 sayılı Yasa 23.07.2010 tarihinde TBMM tarafından kabul edilmiş 1.8.2010 tarih ve 27659 numaralı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

6009 sayılı Yasa ile getirilen keşif harcı çeşitli açılardan Anayasa'ya aykırıdır.

Öncelikle getirilen harç yükümünün meşru bir dayanağı bulunmamaktadır. Harçlar Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nın ne genel gerekçesinde ne de madde gerekçelerinde Harçlar Kanunu'na bağlı (1) sayılı tarifeye eklenen harçların getirilmesini meşru kılan bir sebebe yer verilmemiş, keşif veya haciz talebinde bulunan kişilerin bu taleplerinin yerine getirilmesi için maktu bir keşif ödeyeceği belirtilmiştir. Getirilen harç yükümlülüğünün meşruluğunu ortaya koymak için devlet bütçesinin tekliği (bütçede birlik) ilkesinden söz edilmiş ve bu ilkeye uygun olarak keşif ve haciz masraflarının ödenmesi ve bu paralardan hak eden kişilere ödeme yapılmasının bütçe üzerinden gerçekleşeceği belirtilmiştir. Kamu maliyesinde ve bütçe hukukunda bütçede birlik ilkesi, devletin tüm gelir ve giderlerinin tek bir bütçede gösterilmesini öngörür. Bu ilke bütçe denetiminin kolaylaşması ve israfın önlenmesi bakımından etkinliği sağlayıcı bir yapı sağlamayı hedefler bu açıdan bakıldığında birlik ilkesinin, bütçenin açıklık, doğruluk, genellik gibi bütçe ilkelerini tamamladığı söylenebilir. Bu ilke kamu hizmetlerinin tek elden planlanması ve yönlendirilmesi, kamusal hizmetlerin finansman kaynaklarını oluşturması ve kamusal kaynakların planlı kullanılması konularında yarar sağlayabilmektedir. Birlik ilkesinin karşıtı, her kamu idaresinin gelir ve giderlerinin ayrı bütçelerde gösterilmesine ve bundan dolayı, merkezi idare dışında birden fazla bütçe oluşmasını (merkezi idare bütçesi, yerel yönetim bütçesi vb.) öngörür. Görüldüğü üzere bütçede birlik ilkesinden keşif harcı getirilmesinin haklı kılınması hususunda yararlanılması mümkün değildir. Bilakis bütçede birlik ilkesinin uygulamasına destek verdiği bütçede genellik ilkesi adem-i tahsis gereğini öngörür ki bu da belli gelirlerin belli harcamaların finansmanına tahsis edilmesini engeller. Bir başka deyişle ödenen keşif harçları ile keşfe çıkan personele ödeme yapılmasında prensip olarak kullanılamaz.

Vurgulanması gereken ikinci husus gerekçede çok önemli bir hususun ihmal edildiğidir. Yasanın TBMM Genel Kurulu'nda görüşülmesi sırasında bazı milletvekilleri tarafından isabetle belirtildiği üzere keşif, bir yargılamayı sonuçlandırabilmek amacıyla yapılması gereken bir işlemdir. Bu işlemin bedeli ise harç biçiminde devlete değil fakat ücret (yolluk) biçiminde işlemin yapılmasına katılan kamu görevlisine ödenir. Bu farklılığa rağmen ücret-yolluk niteliğinde bir ödemenin harç yükümlülüğü haline getirilmesi durumunda bütçeye dâhil edilen hazineye yapılan bu ödemelerin daha sonra bütçe üzerinden, keşfe katılan kişilere yollukları biçiminde ödenmesi söz konusu olabilirse de böyle bir durumda hazineden bu paraları hak sahiplerine çok geç ödenecektir, bu husus geçmişteki tecrübeler ile sabittir. 3717 sayılı Kanuna göre mahkemelerde keşfe katılan tüm Yargı mensupları, Hakim ve Savcılar ve Hazine Avukatları yapılan keşif bedeli ödemesinin bu kişilerin emekleri karşılığında verilen ve taraflarca karşılanan bir ücret olduğudur. 6009 sayılı Yasa ile bu ödemenin harç olarak düzenlenmesi sonucunda belirtilen görevlilerin hak ettiği bir ödeme hazineye gidecek ve hazineden bu görevlilere yapılması ise bütçede genellik ilkesinin adem-i tahsis alt gereği uyarınca söz konusu olamayacaktır. Kamu görevlilerinin kazanılmış haklarından adeta mahrum

Esas Sayısı : 2011/13
Karar Sayısı : 2012/45

edilmesi sonucunu doğuran bu durumun Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenmiş olan hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu aşîkardır.

Üzerinde durulması gereken üçüncü husus ise 6009 sayılı Yasa ile Harçlar Kanununun 123 üncü maddesinde ve diğer kanunlarda yer alan bir takım harç muafiyetlerinin, mahkemelerce re'sen veya istem üzerine verilen keşif ya da tespit kararlarını yerine getirmek için alınan keşif harçları bakımından uygulanmamasıdır. Bugerekçede bu hükmün getirilmesini açıklayan herhangi bir açıklamaya yer verilmediğinden düzenlemenin Anayasa'nın eşitlikle ilgili hükümlerine (10. madde) aykırı olduğu açıktır.

Yukarıda açıklanan tüm nedenlerle birlikte dava açıldığı esnada davacı taraftan alınan nispi (veya maktu) harcın yanında yargılamanın devamı esnasında davacı taraftan ayrıca keşif harcı adı altında bir harç alınması 'Anayasamızın 36. maddesinde belirtilen hak arama hürriyeti ilkesine' aykırılık teşkil etmektedir.'."