

"...

II- İTİRAZ GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"...

Ankara 26. İcra Müdürlüğü'nün 2013/3151 esas sayılı takip dosyasında takip alacaklısı ... Taah. Tic. ve San. A.Ş'nin; 41.950 TL meblağlı çeke istinaden borçlular aleyhine başlattığı takipte ödeme emrinin müşteki / borçlu ...'a tebliğ edilmesi üzerine; ... ve eşi ...'ın mahkememize süresi içinde müracaat ederek, takibin dayanağı çekte ...'ın lehtar - ciranta olan ... Akaryakıt ve Madeni Yağ Sanayi Ticaret A.Ş lehine aval verdiğini, bu avalın 6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 584 ve 603. maddelerine göre hükümsüz olduğunu belirterek, borçlulardan ... aleyhine olan takibin iptaline karar verilmesini talep etmişlerdir.

Somut olayda 6098 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 584. ve 603. maddelerinin uygulanması gerektiği anlaşılmıştır.

Mahkememiz 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 584. ve 603. maddelerinin 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 12, 13 ve 48. maddelerine aykırı olduğuna RES'EN kanaat getirmiştir.

ŞÖYLE Kİ;

6098 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 584. maddesinde, "evli olan eşlerden birinin kefaletinin geçerliliği diğer eşin (en geç sözleşme anına kadar) yazılı rızasına bağlanmıştır."

6098 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 603. maddesinde ise, "...eşin rızasına..." ilişkin hükmün gerçek kişilerce kişisel güvence verilmesine ilişkin olarak başkaca ad altında yapılan diğer sözleşmelerde de uygulanacağı belirtilmiştir.

Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen "aval" kurumunun da kefaletin bir türü olması nedeniyle somut olayda olduğu gibi 6098 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 603. maddesi gereğince kefalet niteliğinde kabul edilebileceği ve 6098 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 584. maddesinin "aval verilmesi" halinde de uygulanacağı doktrin ve yargı kararlarında kabul edilmektedir.

2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 12. maddesinde "herkesin kişiliğine bağlı dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahip olduğu; Anayasa'nın 13. maddesinde ise temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunulamayacağı, kanunla yapılacak sınırlamaların Anayasa'nın sözüne, ruhuna ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı" belirtilmiştir.

Keza 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Çalışma ve Sözleşme Hürriyeti başlıklı 48. maddesinde ise; "herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahip olduğu" emredici şekilde belirtilmiştir.

Anayasa'nın yukarıda zikredilen 12, 13 ve 48. maddelerindeki amir hükümler birlikte değerlendirildiğinde; bir sözleşme türü ve ekonomik hayatın önemli bir kurumu olan "kefalet müessesinin" ve kefalet amacı taşıyan her türlü sözleşmenin geçerliliğini EŞİN RIZASINA

Esas Sayısı : 2013/57
Karar Sayısı : 2013/162

BAĞLANMASI bireyin temel hak ve özgürlüğü olan sözleşme yapma hürriyetine açıkça aykırılık teşkil ettiği gibi; ekonomik hayata da olumsuz tesir edeceği aşikardır. Nitekim 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden itibaren çok kısa süre sonra söz konusu hükümlerin bireylere ve topluma verdiği zarar ve sıkıntı tahammül sınırlarını aştığı için Borçlar Kanunu'nun 584. maddesine 3. fıkra ilave edilmek zorunda kalınmıştır.

Bu nedenlerle, Anayasa'nın 152. maddesi ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulü Hakkında Kanun'un 40. maddesinin mahkememize verdiği yetkiye istinaden ... ara kararı oluşturulmuştur.”””