

“Mahkememizce 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nun 14/10/2021 tarih ve 7338 sayılı kanun ile değiştirilen 143. maddesinin altıncı fıkrasının Anayasa’nın 2., 10. ve 73. maddelerine aykırı olduğu yönünde kanaate varılmıştır.

19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nun 14/10/2021 tarih ve 7338 sayılı kanun ile değiştirilmeden önceki metni “Bu Kanun kapsamında kurulan varlık yönetim şirketleri ile 4743 sayılı Malî Sektöre Olan Borçların Yeniden Yapılandırılması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 3. maddesinin yedinci fıkrası uyarınca Kurulun çıkarmış olduğu yönetmelik kapsamında kurulan varlık yönetim şirketlerinin yaptıkları işlemler ve bununla ilgili olarak düzenlenen kâğıtlar, kuruluş işlemleri de dâhil olmak üzere kuruldukları takvim yılı ve bunu izleyen beş yıl süresince 488 sayılı Damga Vergisi Kanununa göre ödenecek damga vergisinden, 492 sayılı Harçlar Kanununa göre ödenecek harçlardan, her ne nam altında olursa olsun tahsil edilecek tutarlar 6802 sayılı Gider Vergileri Kanunu gereği ödenecek banka ve sigorta muameleleri vergisinden, kaynak kullanımını destekleme fonuna yapılacak kesintilerden ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 39. maddesi hükmünden istisnadır.” şeklindedir. Söz konusu 143. maddenin 6. fıkrası yukarıda yer aldığı şekli ile anayasaya aykırılık iddiası ile iptal başvurusuna konu olmuş ve Anayasa mahkemesinin 2019/55 Esas, 2020/44 Karar, 10/09/2020 karar tarihi ve 27/10/2020-31287 R.G. Tarih-Sayılı kararı ile bu başvuru esastan reddedilmiştir.

Bu tarihten sonra söz konusu maddenin 6. Fıkrası 14/10/2021 tarihli ve 7338 sayılı Kanunun 58. maddesi ile değiştirilmiştir. İlgili fıkra da yer alan “kuruluş işlemleri de dâhil olmak üzere kuruldukları takvim yılı ve bunu izleyen beş yıl süresince” ibaresi ve “her ne nam altında olursa olsun tahsil edilecek tutarlar 6802 sayılı Gider Vergileri Kanunu gereği ödenecek banka ve sigorta muameleleri vergisinden,” ibaresi madde metninden çıkarılmış ilgi fıkranın son hali “Bu Kanun kapsamında kurulan varlık yönetim şirketleri ile 4743 sayılı Malî Sektöre Olan Borçların Yeniden Yapılandırılması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun bu Kanunla yürürlükten kaldırılan 3. maddesinin yedinci fıkrası uyarınca Kurulun çıkarmış olduğu yönetmelik kapsamında kurulan varlık yönetim şirketlerinin yaptıkları işlemler ve bununla ilgili olarak düzenlenen kâğıtlar, (...)62 488 sayılı Damga Vergisi Kanununa göre ödenecek damga vergisinden, 492 sayılı Harçlar Kanununa göre ödenecek harçlardan, (...) (61) kaynak kullanımını destekleme fonuna yapılacak kesintilerden ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanunun 39. maddesi hükmünden istisnadır” şeklini almıştır.

Yapılan Kanun değişikliği ile daha önce madde metninde yer alan 5 yıllık harç muafiyetinin, süre kaldırılarak süresiz hale getirildiği görülmüştür.

Anayasaya Mahkemesinin yukarıda atf yapılan ve madde metninin değişmeden önceki haline ilişkin kararın gerekçesinin 26. maddesi “Varlık yönetim şirketleri tarafından devralınan sorunlu varlıklar ve sorunlu alacaklar, nitelemeden de anlaşıldığı üzere nakde çevrilememe veya gerçek değeri üzerinden nakde çevrilememe ihtimalini içeren varlık ve alacaklardır. Başka bir ifadeyle para, kredi ve sermaye piyasalarının sağlıklı ve düzenli işleyişini riske atabilecek nitelikte olan sorunlu varlıklar ve sorunlu alacaklar, varlık yönetim şirketleri tarafından devralınmaktadır. İtiraz konusu kuralla konusu sorunlu varlıklar ve alacaklar olan hukuki işlemlerden doğacak masrafın azaltılması suretiyle bankacılık sektörünün sağlıklı bir şekilde işleyişinin sağlanması ve sürdürülmesi gayesiyle kurulan varlık yönetim şirketlerinin teşvik edilmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla kuralla öngörülen ayırımın nesnel ve makul bir temele dayanmadığı söylenemez. Kuralla getirilen harç avantajının ölçüsüz bir yönünün de bulunmadığı anlaşıldığından kuralın Anayasa’nın 10. maddesinde güvence altına

alınan kanun önünde eşitlik ilkesini ihlal etmediği sonucuna varılmıştır.” şeklindedir. Madde metninde yapılan değişiklik ile birlikte söz konusu yeni metinde Varlık Yönetim Şirketlerine sınırsız bir harç muafiyetinin getirilmesi durumunun ölçülülük ilkesini ihlal ettiğinin yüksek mahkemece değerlendirilmesi gerektiği kanaati mahkememizde oluşmuştur.

Bahsi geçen kararın karşı oy yazısında da belirtildiği gibi; itiraz konusu kuralla işlemleri Harçlar Kanununa göre ödenecek harçlardan istisna tutulan “varlık yönetim şirketleri”nin kamu kuruluşu olmadıkları, Türk Ticaret Kanununa göre anonim şirket olarak kurulan özel hukuk tüzel kişileri oldukları ve yürüttükleri hizmetin Anayasa’nın 128. maddesi kapsamında belirtilen bir kamu hizmeti olmadığı birlikte gözetildiğinde; yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerektiği de dikkate alındığında, özel hukuk tüzel kişilerinin bir kısmına sınırsız bir ayrıcalık tanınmasının Anayasa’nın 2., 10. ve 73. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşünüldüğünden aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

KARAR : Yukarıda açıklanan gerekçelerle;

1-) Mahkememizce 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nun 14/10/2021 tarih ve

7338 sayılı kanun ile değiştirilen 143. maddesinin altıncı fıkrasının (14/10/2021 tarihli ve 7338 sayılı Kanunun 58. maddesi), Anayasa’nın 2., 10. ve 73. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiğine karar verilmiş, , aykırılık iddiasının Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmesine, İşbu kararın üst yazı ile birlikte 6216 sayılı Kanun’un 40. maddesinde belirtilen dilekçe ve ara kararlar ile Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine,

2-) 2709 sayılı 1982 Anayasası'nın 152/3. maddesinin amir hükmü gereği dosyanın Anayasa Mahkemesi'ne gelişinden başlamak üzere beş ay içinde karar verilmesinin beklenmesine, bu süre içinde karar verilmezse davanın yürürlükteki kanun hükümlerine göre görülmeye devam edilmesine karar verildi. ”