

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1984/8

Karar Sayısı : 1984/10

Karar Günü : 20/9/1984

R.G. Tarih-Sayı : 28.12.1984-18619

İtiraz Yoluna Başvuran : İstanbul Asliye Beşinci Ticaret Mahkemesi

İtirazın Konusu : 9/6/1932 günlü, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 18/2/1965 günlü, 538 sayılı Kanun ile değişik 178. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı nedeni ile iptaline karar verilmesi istemidir.

I - OLAY :

Davacı vekili, İstanbul Ticaret Sicilinde kayıtlı bir tüccar olan müvekkilinin, ticari ilişkilerinden dolayı üçüncü kişilere borçlu olduğunu, fakat aciz duruma düştüğünden ödemelerini tatil etmek zorunda kaldığını ileri sürerek, İcra ve İflas Kanunu'nun 178. maddesi gereğince müvekkilinin iflasına karar verilmesini Mahkemeden istemiştir.

İstemi inceleyen İstanbul Asliye Beşinci Ticaret Mahkemesi, sözü geçen maddenin, Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına vararak, aşağıdaki gerekçelerle Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

III - YASA METİNLERİ :

A - İtiraza konu edilen Yasa metni :

2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun, 18/2/1965 günlü, 538 sayılı Kanunla değişik itiraz konusu 178. maddesi şöyledir :

'Madde 178 - İflası tabi bir borçlu, aciz halinde bulunduğunu bildirerek yetkili mahkemeden iflasını isteyebilir.

İflası tabi bir borçlu aleyhine alacaklılardan birinin haciz yolu ile takibi neticesinde yapılan haciz borçlunun yarı mevcudunun elinden çıkmasına sebep olup da kalanı muaccel ve vadesi bir sene içinde hülûl edecek diğer borçlarını ödemeye yetişmiyorsa borçlu derhal aczini bildirerek iflasını istemeye mecburdur.

B - İcra ve İflas Kanunu'nun konuyla ilgili maddeleri şöyledir :

'Madde 173 - Borçlu beş gün içinde borcu ödemez, itiraz veya şikayette de bulunmazsa, alacaklı, bu durumu tevsik eden ödeme emri nüshası ile ticaret mahkemesinde borçlunun iflasına karar verilmesini isteyebilir.

Mahkeme, takip dosyasını getirtir ve basit yargılama usulü ile yapacağı inceleme sonunda borcun ödenmediğini, itiraz ve şikayette de bulunulmadığını tesbit ederse yedi gün içinde faiz ve icra masrafları ile birlikte borcun ifa veya o miktar meblağın mahkeme veznesine depo edilmesini 158 inci madde uyarınca emreder. Bu emir yerine getirilmezse borçlunun iflasına karar verilir. Şu kadar ki, borçlu ödeme emrinde yazılı müddetin geçmesinden sonra borcu ödediğine dair resmi bir belge ibraz ederse iflas yolu ile takip talebi ve iflas davası düşer.

Borçlu ticaret mahkemesine 65 inci maddeye göre gecikmiş itirazda bulunabilir. Mahkeme mazereti yerinde görürse iflas davasını 174 üncü madde uyarınca karara bağlar.'

'Madde 177 - Aşağıdaki hallerde alacaklı evvelce takibe hacet kalmaksızın iflasa tabi borçlunun iflasını isteyebilir :

1 - Borçlunun malum ikametgahı olmaz, taahhütlerinden kurtulmak maksadı ile kaçır, alacaklıların haklarını ihlal eden hileli muamelelerde bulunur veya bunlara teşebbüs eder yahut haciz yoluyla yapılan takip sırasında mallarını saklarsa;

2 - Borçlu ödemelerini tatil eylemiş bulunursa;

3 - 301 inci maddedeki hal varsa;

4 - İlama müstenit alacak icra emriyle istenildiği halde ödenmemişse. Türkiye'de bir ikametgahı veya mümessili bulunan borçlu dinlenmek için kısa bir müddette mahkemeye çağrılır.

'Madde 179 - Anonim, limited ve kooperatif şirketlerin borçları mevcut ve alacaklarından fazla olduğu idare ve temsil ile vazifelendirilmiş kimseler ve şirket tasfiye halinde ise tasfiye memurları tarafından beyan veya alacaklı tarafından ispat edilirse önceden takibe hacet kalmaksızın bunların iflasına karar verilir.

C - İtiraza dayanak yapılan Anayasa kuralları :

'Madde 5 - Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.

'Madde 10 - Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya. sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.'

'Madde 13 - Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, milli egemenliğin, Cumhuriyetin, milli güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlakın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca

Anayasa'nın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir.

Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz.

Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir.'

'Madde 38 -. Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz.'

IV - İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca Ahmet H. Boyacıoğlu, H. Semih Özmert, Necdet Darıcioğlu, Hüseyin Karamüstantikoğlu, Kenan Terzioğlu, Yılmaz Aliefendioğlu, Yekta Güngör Özden, Orhan Onar, Muammer Turan, Mehmet Çınarlı, Selahattin Metin, Servet Tüzün, Mahmut C. Cuhruk, Osman Mikdat Kılıç ve Mithat Özok'un katılmalarıyla 22/5/1984 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, sınırlama sorununun esas inceleme sırasında ele alınarak karara bağlanmasına oybirliğiyle karar verilmiştir.

V - ESASIN İNCELENMESİ :

İşin esasına ilişkin rapor, başvurma kararı ve ekleri, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen yasa hükmü ve dayanılan Anayasa kuralları, bunlarla ilgili gerekçeler ve öteki yasama belgeleri, konu ile ilişkili bulunan diğer metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

A - İtirazın sınırlandırılması :

Yerel mahkeme, İcra ve İflas Kanunu'nun 178. maddesinin tümünün iptal edilmesi istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurmuştur. Ancak, bakılmakta olan davada, anılan maddenin içerdiği kuralların tümüyle uygulama alanına girip girmediği sorununun çözümü ilk inceleme kararıyla esas inceleme evresine bırakılmış olduğundan, önce, sınırlama sorunu üzerinde durulmuştur.

Dava dilekçesine göre; kitabevi işletmekte olan davacı, vekili aracılığıyla yetkili ticaret mahkemesine başvurarak, ticari ilişkilerinde aciz haline düştüğünü bildirmiş ve 'İİK'nun 178. maddesi uyarınca doğrudan iflasına karar verilmesini istemiştir. Bu istem hakkında, sözü edilen maddenin birinci fıkrası uyarınca karar verilmesi gerekecektir. Bu nedenle, 178. maddenin birinci fıkrası kuralı bakılmakta olan davada uygulama alanına girmiştir. Maddenin ikinci fıkrasının öngördüğü koşulların gerçekleşip gerçekleşmediğini ayrıca araştırmaya yer yoktur. Çünkü, davacı, borçlu sıfatıyla, birinci fıkra da tanınan hakkı kullanmış, böylece ikinci fıkra da öngörülen yükümlülüğü yerine getirmemiş olmak gibi bir durumdan da. kurtulmuştur. Başka bir anlatımla, davacı, bu yükümlülüğünü yerine getirmemiş olsaydı, aynı Kanunun 310/10. maddesi yoluyla, Türk Ceza Kanunu'nun 507. maddesinde yazılı yaptırım ile de karşılaşabilecekti. Bu duruma göre, Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Kanunun 28. maddeleri

gereğince itirazın, İİK'nun 178. maddesinin davada uygulanması gereken birinci fıkrasıyla sınırlandırılması gerekmektedir.

B - İtiraz konusu 178. maddenin ilk fıkrasının anlamı :

Anayasa'ya uygunluk denetimine geçilmeden önce itiraz yoluna başvurulmuş hükmün anlamı ve Yasa Koyucunun bu hükmü düzenlemekle güttüğü amaç açıklıkla ortaya konulmalıdır.

İcra ve İflas Kanunu'nun 18/2/1905 günlü, 538 sayılı Kanunla değişik 178. maddesinin birinci fıkrasına göre 'iflasa tabi bir borçlu aciz halinde bulunduğunu bildirerek salahiyetli mahkemeden iflasını isteyebilir' Bu hüküm borçlunun yararı düşüncesiyle kabul edilmiş olmakla beraber, çok defa bir kısım alacaklıların da yararına sonuç doğurur. Gerçekten borçluya kendi iflasını istemek olanağı tanımak suretiyle alacaklılar arasında eşit koşullarla bir tasfiye sağlanmış olduğu gibi, borçluya da bu sayede, kendisine karşı başlamış olan takipleri durdurarak veya düşürerek (İİK. md. 193) iflastan sonra konkordato akdetmek (İİK. md. 3091) fırsatı verilmektedir. Bundan başka, borçlu bu yola müracaat ederek vaktinde hacze katılmamış olan aile efradıyla yakınlarını (İİK md: 101) kendindeki alacakları için adi veya imtiyazlı olarak sıraya girmelerini sağlayarak, bu yolla onların himayeleri de temin edilmiş olmaktadır.

Metninde bir açıklık bulunmamasına rağmen söz konusu fıkra hükmü; mahkemenin, iflasına karar verilmesini isteyen borçlunun gerçekten aciz halinde bulunup bulunmadığını inceleyemeyeceği, borçlunun beyanına göre iflasına karar verilmesinin zorunlu olduğu biçiminde bir anlatımı içerdiği görülmektedir.

Öğretide de, uygulamada olduğu gibi, borçlunun iflas istemi hakkında mahkemenin araştırma ve takdir hakkı bulunmadığı yolunda bir görüş birliğinin var olduğu da gözlenmektedir. Ancak, kimi bilim adamları, borçlunun mücerret istemi üzerine mahkemeyi iflas kararı vermeye zorunlu tutmanın hakkın kötüye kullanılmasına yol açabileceğini; borçlunun alacaklılarına zarar vermek amacıyla iflasını istediği hallerde hakkın kötüye kullanılmasının söz konusu olacağını; bu itibarla gerçekten aciz halinde bulunduğuna dair hakime kanaat gelmedikçe yalnızca borçlunun istemiyle iflasa karar verilmesinin sakıncalı olduğuna işaret etmektedirler.

İflas, temelde, itibar kırıcı bir durumdur. Hiç kimse itibarının kırılmasını istemeyeceğine göre, aslı olmadan iflas ettiğini bildirmeyeceği varsayımının 178. maddenin birinci fıkrasına egemen olduğu düşünülebilir. Nitekim, borçlunun iflas durumunu açığa vurmaktan kaçınabileceği olasılığının da maddenin ikinci fıkrasının kabulüne neden olduğu ve böylece belli durumlarda borçlunun iflasını istemek zorunda bırakıldığı da öne sürülebilir. Öte yandan, kimi alacaklıların, alacaklarının tümünü elde etmek gibi bir menfaat saikiyle borçlunun iflasının gizli kalmasını istemeleri de olağan bir durum sayılabilir. Açıklanan bu durumlarda bu kez, borçlunun ortaya çıkıp iflasını bildirerek öteki alacaklıların zarara uğramasını önleyebilmesi suretiyle kamu düzeninin de korunacağı söylenebilir. Birinci fıkra kuralının böyle bir dengeyi sağladığını söylemek herhalde yanlış olmaz. Bu izahat açıklıkla ortaya koyuyor ki, yasa kuralları, gerçek bir iflas halinde işleyecek biçimde düzenlenmiştir.

Borçlunun başvurusu üzerine, mahkemece, o'nun gerçekten aciz halinde olup olmadığı incelenmeden iflasına karar verilmesi ve mahkemeye borçlunun iflas istemini red etme yetkisinin tanınmaması suretiyle; itiraz konusu hükmün kötüye kullanılmasına neden olabilir. Nitekim, Medeni Kanun, herkesi haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken iyiniyet

kurallarına uymakla zorunlu tutmuştur. Bu hakkın sırf başkasına zarar vermek için kullanılmasını kanun korumamaktadır. Medeni Kanun'un 2. maddesinde yer alan bu ilkenin borçlunun kendi iflasını isteyebilme hakkı için de geçerli olduğunda duraksanamaz.

Her ne kadar iflas kurallarının kanunun metnine sıkı surette bağlı olarak uygulanmasının kural olduğu ileri sürülmekte ve bu düşüncenin isabeti bir dereceye kadar yadsınmamakta ise de, metne sıkı surette bağlılığın bir kanunu bazen ruhundan uzaklaştırdığı da bir gerçektir. Kanunun ruhu gerçekleştirmek istediği. gayesidir. Kanunun hayatiyeti ve günlük yaşamın gereklerine uyması o'nun objektif amacının iyi bir biçimde tahakkuk ettirilmesine bağlıdır. Bu bakımdan itiraz konusu 178. maddenin birinci fıkrası hükmü ticari ve hukuki ilişkilerde güven ve istikrarı bozacak bir biçimde yorumlanmamalıdır. Anılan fıkra hükmü, hukukumuzun temel ilkelerini belirleyen Medeni Kanun'un başlangıç kısmındaki genel esaslar ve özellikle 2. maddesi gözönünde tutularak uygulanmalıdır. O halde, borçlunun alacaklılarına veya üçüncü kişilere zarar vermek amacıyla iflasını istediği hallerde, mahkeme, iflas istemini red edebilmelidir.

Bu durumun saptanabilmesi için de, mahkeme, iflas isteminde bulunan borçlunun aciz hallerde olup olmadığını inceleyebilmelidir.

Öte yandan, yukarıda da işaret edildiği üzere 178. maddenin birinci fıkrasında, mahkemenin borçlunun mücerret sözleriyle bağlı olacağını vurgulayan bir buyruk da yoktur. Buna karşın borçlunun aciz halinde bulunduğunu bildirmesi, iflasın maddi koşuludur ve birinci fıkranın asli unsurunu oluşturur. Bu halin inandırıcı biçimde ispat edilmesi gerekir; zira iflas yalnız alacaklıları değil, kamu düzeni ve güvenliğini de ilgilendirmektedir.

Borçlunun iflas isteminde bulunması çekişmesiz yargı işlerinden biridir. Çekişmesiz yargı işlerinde ve bir taraf çağrılmaksızın da verilen kararlarda, genel olarak ve ayrı haller saklı kalmak üzere, hakim in iddia hakkında tam ve kat'i bir kanaat sahibi olması istenemez. Burada hakime talepte bulunan kimsenin sözleri tam bir kanaat vermese, bütün tereddütleri ortadan kaldırmasa dahi, onları inandırabilir halde görürse, bu kadarla, iddiayı kabul edebilecektir.

İşte yukarıda, iflasın maddi koşulu alan aciz halinin inandırıcı bir şekilde ispat edilmesi gerekir, denilirken, bu husus ifade edilmek ve herhalde hakim in borçlunun mücerret beyanıyla yetinmek zorunda olmadığı belirtilmek istenmiştir.

C - İİK. nun 178. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

1) Anayasa'nın 10. maddesi açısından inceleme :

Eşitlik ilkesine aykırılık itirazı, birinci fıkra kuralı üstü kapalı biçimde ortaya konulup; aynı Yasanın 173, 177. ve 179. maddeleriyle karşılaştırıldıktan sonra öne sürülmektedir. Başvuru gerekçesi biraz daha açılarak, öne sürülen eşitsizlikler şöyle özetlenebilir :

a) Alacaklılar arasındaki eşitsizlik :

Alacaklı. İİK. nun 173, 177. ve 179. maddeleri gereğince borçlunun durumunu kanıtlayarak, o'nun iflasına karar verilmesini isteyebilir. Borçlu da bu isteğin reddi için kanıt gösterebilir. Buna karşılık; borçlu İİK. nun 178/1. maddesine dayanarak iflasına karar

verilmesini istemişse, alacaklı bu davaya müdahale etmek ve iflas isteminin haksızlığını kanıtlamak hakkından yoksundur. Böylece alacaklılar arasında eşitsizlik yaratılmıştır.

b) Borçlular arasındaki eşitsizlik :

Borçlunun aczi, İİK. nun 173. ve 179. maddelerine göre belirli koşulların gerçekleşmesiyle; 178/1. maddesine göre borçlunun mücerret sözleriyle sabit olacaktır.

c) Ticaret ortaklıkları arasındaki eşitsizlik :

İİK. nun 179. maddesine göre; anonim, limited ve kooperatif ortaklıkları iflaslarını isteyebilmeleri için o maddede yazılı koşulların gerçekleştiğini kanıtlamak zorundadırlar. Oysa, 178. maddeye göre kollektif ve komandit ortaklıklarda böyle bir yükümlülük aranmamaktadır. Böylece kollektif ve komandit ortaklıklar ile öteki ticaret ortaklıkları arasında bir ayırım yapılmış olmaktadır. Bu ayırım bir yana bırakılmış olsa bile, bir kısım ortakları koydukları sermaye ile sınırlı olarak sorumlu bulunan komandit ortaklığın, öteki sermaye ortaklıklarından (anonim, limited ve kooperatif) ayrılarak, 178/1. maddede kollektif ortaklıklarla bir araya getirilmesi savunulamaz. İİK. nun 178. maddesinin birinci fıkrası kuralı bu ayırım ve eşitsizlikleri yarattığı için Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır.

Yerel mahkemenin özetlenen Anayasa'ya aykırılık itirazını iki ayrı yorum biçimiyle oluşturduğu gözlenmiştir. Birincisinde, itiraz konusu 178. maddenin içerik ve kapsamı, yasanın öteki maddeleriyle karşılaştırılarak belli edilmiştir. Anayasa Mahkemesinin bir kararında belirtildiği üzere, 'herhangi bir hukuk kuralının tek başına değil, içinde bulunduğu metnin tümü gözönünde tutularak yorumlanması, hukuk bilimine benimsenmiş ilkelerdendir.' Bu bakımdan bir sorun yoktur. Fakat yerel mahkeme, ikincisinde ise; itiraz konusu 178. maddesini yasanın öteki maddeleriyle yine karşılaştırarak, bu kez, Anayasa'ya aykırılık görüşünü ileri sürmüştür. Oysa, Anayasa Mahkemesinin yerleşmiş uygulamasına göre, Anayasa'ya uygunluk denetiminde, itiraz konusu yasa kuralını, itirazın dışında kalan maddelerle karşılaştırmaya yer yoktur. Çünkü; her madde kuralının konuluş amacı başkadır. Bu nedenle itiraz konusu 178/1. madde kuralının, yasanın öteki maddeleriyle karşılaştırılması sonucu ortaya çıkan farklılıklara, ya da eşitsizliklere bakarak anılan maddenin Anayasa'ya aykırılığını kabule olanak yoktur. Bundan başka, bir yasa kuralının kısalığı da Anayasa'ya aykırılık sayılamaz. Şu halde, itiraz konusu 178. maddenin birinci fıkrası kuralının Anayasa'ya uygunluk denetimi, doğrudan doğruya Anayasa kuralları karşısındaki durumunu saptayarak yapılmalıdır.

Genelde, 178. maddenin birinci fıkrasında yer alan kuralın 'herşeyden önce borçlunun yararı düşüncesiyle konulduğu kabul edilmektedir. Gerçekten borçluya kendi iflasını istemek imkanı vermek suretiyle alacaklılar arasında eşit şartlarla bir tasfiye temin edilmiş olduğu gibi, borçluya da, bu sayede, aleyhine başlamış olan takipleri durdurarak veya düşürerek iflastan sonra konkordato akdetmek fırsatı verilmektedir. Bundan başka borçlu bu yola müracaat ederek vaktinde hacze iştirak etmemiş olan aile yakınlarını, kendisindeki alacakları için adi veya imtiyazlı olarak sıraya girmelerini mümkün kılmak suretiyle himaye etmiş olur. Görüldüğü üzere borçlunun müracaatı ile iflasa hükmedilmesi borçlunun lehine olduğu kadar alacaklılar arasında eşitliği sağlaması bakımından da faydalıdır. Şayet, bu yol kabul edilmemiş olsaydı iyiniyet sahibi ve çekingen kimi alacaklının, açığöz alacaklıların rekabeti yanında hiçbir şey alamamaları muhtemeldi.

Yukarıda açıklananlara göre, itiraz konusu 178. maddenin birinci fıkrası kuralı, kendi yapısı içinde ele alınınca, alacaklılar arasında eşitsizlik değil, tersine eşitlik sağlamaktadır. Aciz

halinde bulunduğunu bildiren her tacir hakkında birinci fıkra kuralı uygulanacağından, borçlular yönünden de Anayasa'nın 10. maddesi anlamında kanun önünde eşitlik var demektir. Söz konusu kural, tüm ticaret ortaklıklarını kapsadığından, bu açıdan dahi eşitlik göze çarpmaktadır. Birinci fıkranın yerel mahkemenin görüşü doğrultusunda olarak, yalnızca kollektif ve komandit ortakları kapsadığı kabul edilse bile, öteki ticaret ortaklıklarını kapsam dışında bırakmanın haklı nedenini de bulmak mümkündür. Gerçekten, kollektif ve adi komandit ortaklıklar kişi ortaklıklarıdır. Belirtilen bu nitelikleri gereğince adıgeçen iki ticaret ortaklığını, sermaye ortaklıklarından ayırarak, gerçek kişilerle birlikte aynı kuralı bağlı tutmak haksız sayılamaz.

Gerçi, komandit ortaklıkta 'komanditer' ortakların sorumlulukları paylarıyla sınırlıdır. Ancak, Türk Ticaret Kanunu'nun 257/2. maddesine göre, 'komanditer ortaklar, şirketi temsil ve idare' ve bu arada doğal olarak ortaklığın aciz halinde bulunduğunu bildirmeye yetkili değildir. Başka bir anlatımla, komandit ortaklıkta ortakların tabi oldukları statüye göre beliren farklılığı itiraz konusu yasa kuralı değil, Türk Ticaret Kanunu ortaya çıkarmaktadır.

Sonuç olarak, İİK. nun 178. maddesinin birinci fıkrası kuralı, Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesine aykırı sayılamaz.

2) Anayasa'nın 5, 13. ve 36. maddeleri açısından inceleme:

Yerel mahkeme; iflasını isteyen borçlunun kötü niyeti varsa, o'nun mahkemece saptanmasının zor olduğu, bu nedenle alacaklılara bu yolda kanıt gösterme hakkı tanınması zorunluğu bulunduğu, 178. maddenin birinci fıkrasının böyle bir hak tanımayarak, Anayasa'nın 36. maddesinin güvence altına aldığı hak arama özgürlüğünü zedelediği, oysa Devletin temel amacının, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayan engelleri kaldırmak olduğu görüşündedir.

İnceleme konusu birinci fıkra. kuralı, yalnızca borçlunun beyanına itibar ederek alacaklılara söz hakkı tanımaması bakımından, belki Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan hak arama özgürlüğünü sınırlamakta olduğu biçiminde düşünülebilir. Ancak, bu sınırlamanın, Anayasa'nın 13. maddesine uygun olup olmadığını saptamak için iflasın özelliklerini ve sonuçlarını gözönünde tutmak gerekir. İflas yalnız borçlu ve alacaklısını değil, kamu düzenini de yakından ilgilendirmektedir: Zira iflas kararı, borçlunun vadesi ne olursa olsun bütün borçlarını muaccel hale getirerek, mal varlığının hızla ve alacaklılar arasında adalete uygun bir biçimde paylaşılmasını sağlamaktadır. Şayet bu hız ve adalet sağlanmazsa, açık göz alacaklıların çıkarına hizmet edilmiş olur. Öteki alacaklılara birşey kalmaması tehlikesi baş gösterir. Bu durum ise zincirleme iflaslara yol açabilir. İşte bu tehlike nedeniyledir ki, borçlu, 178. maddenin ikinci fıkrasında yazılı duruma girince derhal iflasını istemek yükümlülüğü altına konulmuştur. Zincirleme iflasların kamu düzenini ve yararını ilgilendireceğinde kuşku yoktur. Buna göre, 178. maddenin birinci fıkrası gereğince açılmış olan iflas davasında, yukarıda yazılı amaçlara ulaşmak için, alacaklıların hak arama özgürlüğüne sınır koymak kamu düzeninin bir gereği olarak ortaya çıkmaktadır.

Ayrıca işaret etmek gerekir ki, bu davada borçlu, alacaklılarını zarara sokmak kasdıyla iflasını istemişse, İİK. nun 311. maddesi yoluyla Türk Ceza Kanunu'nun 506. maddesinde yazılı ceza yaptırımıyla karşılaşacaktır. Buradaki, ceza tehdidi alacaklıları korumayı hedef almıştır. Şu halde, 178. maddenin birinci fıkrasının, alacaklıların hak arama özgürlüğüne getirdiği sınırlama Anayasa'nın 13. maddesine aykırı görülemez.

Öte yandan, genelde alacaklılar arasında eşitlik ve adaletli bir paylaşırma sağlamak amacıyla konulmuş bir kuralı bir yana iterek, kimi alacaklının tüm alacağını elde edebilmesine yol açmak Devletin amacı da sayılamaz. Devletin amacı, ferdin ve toplumun huzuru bakımından alacaklılar arasında adaleti sağlamak olduğuna göre, itiraz konusu kural Anayasa'nın 5. maddesine de aykırı değildir.

Yılmaz Aliefendioğlu bu görüşe katılmamıştır.

VI - SONUÇ :

1 - İşin esası hakkındaki incelemenin 9/6/1932 günlü, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 18/2/1965 günlü, 538 sayılı Kanunla değişik 178. maddesinin davada uygulanacak hüküm niteliğinde olan birinci fıkrası açısından ve bu fıkra hükmü ile sınırlı olarak yapılmasına oybirliğiyle,

2 - Sınırlama kararı uyarınca, 9/6/1932 günlü, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 18/2/1965 günlü, 538 sayılı Kanunla değişik 178. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın reddine Yılmaz Aliefendioğlu'nun 'söz konusu fıkranın Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptali gerektiği' hakkındaki karşıoyuyla ve oyçokluğuyla,

20/9/1984 gününde karar verildi.

Başkan	Üye	Üye
Ahmet Boyacıoğlu	H. Semih Özmert	Necdet Darıcıoğlu
Üye	Üye	Üye
Hüseyin Karamüstantikoğlu	Kenan terzioğlu	Yılmaz Aliefendioğlu
Üye	Üye	Üye
Yekta Güngör Özden	Orhan Onar	Muammer Turan
Üye	Üye	Üye
Mehmet Çınarlı	Selahattin Metin	Servet Tüzün
Üye	Üye	Üye
Mahmut C. Cuhruk	Osman Mikdat Kılıç	Mithat Özek

KARŞIOY YAZISI

1 - Anayasa Mahkemesi, İcra ve İflas Yasasının 18/2/1965 günlü, 538 sayılı Yasayla değişik 178. maddesinin, iptali istemiyle yerel mahkemenin yaptığı itirazı birinci fıkra ile sınırlanarak incelerken, söz konusu fıkranın anlamını belirlemiş ve bu anlamla, Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna varmıştır. Bu görüşe aşağıdaki nedenle katılamamaktayım.

Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 152. maddesine göre, yerel mahkemenin bakmakta olduğu bir davada 'uygulayacağı bir yasa hükmünü' Anayasa'ya aykırı bulursa iptal eder. Uygulanacak yasa hükmünün hangi anlama geldiğini ve hangi anlamla uygulanması gerektiğini belirlemek yerel mahkemeye ve bu mahkeme kararlarını temyizen inceleyecek üst yargı organına ait bir yetkidir. Öte yandan; Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın, Anayasa hükümlerinin, anayasal denetim ve Anayasa'ya uygunluğun sağlanmasıyla ilgili olmak üzere kavramların yorumlarını yapar, kimi ilkeleri belirler. Ancak uygulanacak, bir yasa hükmünün hangi anlama geldiğini ya da uygulanma biçimini söylemez. Yerel mahkemenin uygulayacağı maddenin anlamının belirlenmesi Anayasal denetim dışında kalır.

Anayasa Mahkemesi, Anayasadaki başka bir hüküm nedeniyle Anayasal denetim yetkisinin sınırlandığı durumlarda anayasal denetimle ilgili bir ilkeyi yorumla belirleyerek ve Anayasa'ya uygunluğun sağlanması ve Anayasa'nın üstünlüğü kuralının korunması yönünde görüşünü söyleyerek yorumlu ret kararı verebilir. Ancak buradaki yorum, uygulanacak yasa hükmünün ötesinde, anayasal çerçevede ve anayasal hükümlerle ilgilidir.

2 - İşin esasına gelince,

İcra ve İflas Yasasının 178. maddesinin birinci fıkrası borçluya, hakkında kötü niyetle iflas kararı aldırma olanağı vermektedir. Alacaklıların icra takibi yoluyla sağladıkları güvence, kendi iradeleri ve bilgileri dışında, davacı ya da davalı olarak katılmadıkları ve katılmadıkları bir dava sonucunda zedelenmekte, ortaya yeni alacaklılar çıkmaktadır. Böylece, söz konusu Yasanın başka maddelerine göre alacaklıların tahsil olanağını bulan alacaklılarla, bu maddenin, kendi iradeleri dışında uygulanması durumuyla karşılaşan alacaklılar arasında eşitsizlik doğmaktadır. Bu durum Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır. Kaldı ki, borçlunun bu fıkra göre iflasını istemesi durumunda, hakları ve çıkarları bu davanın sonucuyla yakından ilgili alacaklıların yargı mercü önünde davalı olarak savunma yapabilmeleri, iddiada bulunabilmeleri, müdahil olarak davaya katılabilmeleri olanağı kalkmakta, böylece Anayasa'nın 38. maddesine aykırı bir durum ortaya çıkmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, İcra ve İflas Yasasının 178. maddesinin birinci fıkrasının iptali gerektiği oyu ile verilen karara karşıyım.

Üye

Yılmaz Aliefendioğlu

DEĞİŞİK GEREKÇE

İptal istemini, davada uygulanacak hüküm olması bakımından İİK. nun 178. maddesinin birinci fıkrasında yer alan 'iflasa tabi bir borçlu, aciz halinde bulunduğunu bildirerek yetkili mahkemeden iflasını isteyebilir' şeklindeki fıkra hükümle sınırlayan Anayasa Mahkemesi; hükmüne dayanak yaptığı gerekçe de özetle, İflasın yalnız alacaklıları değil kamu düzeni ve güvenliğini de ilgilendirdiğini, 178. maddenin ilk fıkrasında, iflasa karar verilmesi için Mahkemenin, borçlunun mücerret aciz beyanı ile bağlı olacağını gösteren açık bir hüküm bulunmadığını, aciz beyanının sadece iflasın maddi koşulunu oluşturduğunu, borçlunun alacaklılarına ve üçüncü kişilere zarar vermek amacıyla iflasını istediği hallerde aciz beyanının sıhhatinin incelenebileceğini, inandırıcı nitelikte bulunduğu takdirde istemin kabul, aksi halde reddi gerekeceği' görüşünü benimseyerek hükme yeni bir yorum getirmiş ve anılan hükmün aykırı düştüğü öne sürülen Anayasa Kuralları karşısındaki durumunu irdeleyerek, Anayasaya aykırılık savını reddetmiştir.

İflasla tabi kimseler hakkında bu yolla takipte bulunabilmek temelde alacaklılara tanınmış bir yetkidir ve genelde iflasa alacaklıların talebi üzerine karar verilir.

İİK. nun 154 ve ardından gelen maddelerinde yer alan iflas yoluyla takibe ilişkin hükümlerde; kendisine ödeme emri tebliğ edilmiş olan borçlu ödeme emrinde yazılı süre içerisinde borca itiraz etmemiş ise, alacaklının dilekçe ile Ticaret Mahkemesine başvurarak borçlu hakkında iflas kararı verilmesini isteyebileceği,

Borçlu ödeme emrine itiraz etmiş ise takibin duracağı, bu defada alacaklının Mahkemeden itirazın kaldırılmasıyla beraber borçlunun iflasına karar verilmesini talep edebileceği;

Borçlu, borca itiraz etmemiş, ancak; aczi veya başka bir nedenle borcunu ödememiş ise Mahkemenin yedi gün içinde faiz ve icra masraflarıyla birlikte borcu ifa veya o miktar meblağın Mahkeme veznesine depo edilmesini borçluya tebliğ ve emredeceği, borçlunun imtinaı halinde ilk oturumda iflasına karar verileceği;

177. maddede yazılı olan hallerde de, alacaklının evvelce takibe hacet kalmaksızın iflas talebinde bulunabileceği, haller açıklanmış,

İİK. nun 178. maddesinde 'iflasa tabi borçlunun da aciz halinde bulunduğunu bildirerek yetkili mahkemeden iflasını isteyebileceği ve maddenin ikinci fıkrasında yazılı halde buna mecbur olduğu belirtilmiştir.

Hakkını alabilmesi için alacaklı böyle bir yetki ile donatılmış iken ayrıca borçluya da bazı hallerde iflasını isteyebilmek olanağının tanınmış olmasında, öncekinden daha farklı bir amaca ulaşmak istendiği ortadadır. Birinci yolla alacaklılar ve ikinci yolla da genelde borçlular korunmak istenmiştir. Zaten kararın gerekçesinde de bu yön açıkça vurgulanmaktadır.

Ticari hayatı alacak ve borç ilişkilerinin son derece yoğun ve riskleri oldukça fazla bir uğraşı alanıdır, bir tacirin iflası onunla ticari ilişkiler içinde bulunan diğerlerini de etkiler. Bu

alanda itibar ve karşılıklı güvenin rolü büyüktür, ticari yaşam itibarla sürdürülür ve itibar ölçüsünde geliştirilir. Bu nedenle yasa ticari hayatın güven ve kararlılık içerisinde sürdürülmesini temin için çeşitli önlemler getirmiştir. Bunların başında kötü niyetli borçlunun mal varlığını alacaklıları aleyhine azaltan bir takım tasarı-ufi muamelelerin iptaline olanak sağlayan esaslar. gelir. Yasa koyucu bunlarla iktifa etmemiş, taksiratlı ve hileli iflasları suç sayarak ağır ceza yaptırımlarına bağlamıştır. Mevsuf iflaslarda müflisin konkordato teklif etmek hakkını önleyen ve iadei itibarı ağır koşullara bağlamış olan esasları da, aynı amaca yönelik önlemler niteliğinde görmek kabildir.

İflas itibarı zedeler, hileli iflas ise şeref ve haysiyet 'kırıcı bir davranıştır. Bu suçlardan mahkumiyetin cezai ve hukuki sonuçları çok ağırdır: Bu sonuçları göze alan kötü niyetli borçlu, kendisi hakkında mutlaka bir iflas kararı verilmesini istiyor ve bundan da bir çıkar murat ediyorsa, alacaklılarını bu yola tahrik edecek vasatı bizzat hazırlayabilir. Tüm ödemelerini tatil etmek, alacaklıların haklarını ihlal eden hileli muamelelerde bulunmak suretiyle bunları kendisi hakkında iflas talebinde bulunmaya zorlayabilir. Dilerse bunlarında ötesinde, gerçek olmayan yazılı borç ikrarları muvazaalı işlemlerle bütün mevcudunu güven duyduğu kimselere aktarmak imkanına da sahiptir. Şu hale göre kötü niyetli bir borçlunun iflasına karar verilebilmesini temin için başvurabileceği yollar adeta sınırsızdır denilirse hataya düşülmüş olmaz.

İİK. nun 178. maddesinin birinci fıkrasında, borçluya aczi halinde iflasını istemek yetkisini tanıyan hükmün, borçluyu koruma amacına yönelik olarak getirildiği tartışmasızdır. Ne varki borçlu bazen de alacaklıları yararına sonuçlar elde edebilmek içinde bu yola başvurabilecektir. 178. madde çerçevesinde verilen iflas kararından borçlu alacaklılarına konkordato teklifiyle bir anlaşma zemini aramak ve kendisine yakınlığı nedeniyle, evvelce takibe geçmemiş olan kimselerin genel tasfiyeye katılmalarını sağlamak suretiyle yararlanırken, bazı açıkgöz alacaklıların; alacaklarının tamamını alma çabalarını bertaraf ederek de tüm mevcudun, alacaklılar arasında adil ve eşit esaslar dahilinde paylaşılmasını temin ve bu suretle de diğer alacaklıları korumuş olmaktadır.

Böyle neticeler doğuran bir hükmün yorumunda iflasın genel amacına uygun düşmeyen yani alacaklılar yararına olmayan bir anlayış biçimine iltifat etmemek gerekir.

Yasa koyucu aciz hali dışında borçluyu aciz beyanına sevkeden sebep ve saikler üzerinde hiç durmamıştır. Madde gerçekten iyi niyetli borçluyu gözetken bir hüküm olarak getirilmiştir. Kötü niyetli borçlunun davranışlarına karşı yukarıda sözü edilen önlemlere başvurmak gerekecektir. Sınırlı bir alanı düzenleyen hükmün, çerçevesini, getiriliş amacını yorumla genişletmek isabetli sayılamaz. Alacaklılarını zarara sokmak isteyen kötü niyetli bir borçlunun iflas isteminin reddi hem iflas yoluyla takibin genel amacına aykırı ve hem de alacaklı zararınadır. Red kararı, bir bakıma kötü niyetli borçluya alacaklıları aleyhine mal varlığını daha da azaltabilecek imkanları sağlamak demektir. İflas yolu ile takipte alacaklının menfaati, iflası isteyen borçlu da olsa, iflas kararına bir an önce ulaşmak ve borçlunun aktif varlığına derhal el koyabilmektedir. Zira iflasa tabi borçlu açısından cebri icranın en belirgin yaptırımını iflas kararı oluşturmaktadır. Hileli ve taksiratlı iflas suçlarını takibinin de önceden verilmiş bir iflas kararının varlığına bağlı olduğu da unutulmamalıdır.

Bir yasa hükmünün yorumunda hükmün sözü açık ve bu sözden çıkan anlam kanun hükümlerinin tümünden çıkan anlamla çatışmıyorsa sözden çıkan anlamı esas almak gerekir. 178. madde hükmünün sözü çok açıktır ve yasanın diğer hükümleriyle de çelişen bir yanı yoktur. Kararın gerekçesinde; 178. maddenin birinci fıkrasında borçlunun mücerret sözleriyle bağlı kalınacağını vurgulayan bir buyrukta yoktur denilirken, aynı hükmün hangi sebep ve

Esas Sayısı : 1984/8
Karar Sayısı : 1984/10

saikle olursa olsun aciz beyanın sıhhatini tahkik hususunda hakime bir yetki tanımadığı göz ardı edilmektedir. Bu tür bir iflas isteminde alacaklılar taraf olmadığına göre Mahkemenin borçlunun tamamen batını olan saikini nasıl tahkik edebileceği de; üzerinde durulmaya değer ayrı bir noktadır.

Maddenin açık hükmüne göre aciz beyanı ve iflas talebiyle karşı karşıya gelen yetkili mahkemece yapılacak iş borçlunun medeni haklarını kullanma ehliyetine sahip bulunup bulunmadığını, iflasa tabi kimselerden olup olmadığını, iş vekil marifetiyle takip ediliyorsa vekilin bu konudaki yetkisini tesbit ettikten sonra talep çerçevesinde karar vermekten ibarettir.

İflasın itibar kırıcı niteliğini dikkate alan yasa koyucu borçlunun mahkemeye karşı aciz beyanında bulunmasını, aciz halinin kati karinesi saymıştır. Madde hükmü bu anlayış biçimiyle de Anayasa'ya aykırı değildir.

Açıklanan nedenlerle, 178. maddenin ilk fıkrasının yorumuna ilişkin olarak gerekçede öne sürülen düşüncelere katılmıyorum.

Üye

Mahmut C. Cuhruk