

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

**Esas Sayısı: 1992/13**

**Karar Sayısı: 1992/50**

**Karar Günü : 21.10.1992**

**R.G. Tarih-Sayı :30.06.1993-21623**

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Suluova İcra Tetkik Mercii Hakimliği

İTİRAZIN KONUSU : 9.6.1932 günlü, 2004 sayılı "İcra ve İflas Kanunu"nun 18.2.1965 günlü 538 sayılı Kanunla değişik 82. maddesinin 1. bendinin, Anayasa'nın 10. maddesinin üçüncü ve 138. maddesinin dördüncü fıkralarına aykırılığı savıyla iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY :

Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü tarafından taşınmazı kamulaştırılan davacı, 2942 sayılı Kamulaştırma Yasası uyarınca açtığı bedel artırımı davası sonunda, taşınmazın takdir edilen değerinin artırılmasına ilişkin kararın, yerine getirilmesi için 14.9.1989 tarihinde icra dairesine başvurmuş, alacağının haciz yoluyla tahsilini istemiştir.

İcra Müdürlüğüne, İcra ve İflas Yasası'nın 82. maddesinin 1. bendi uyarınca borçlu idarenin mallarının haczi mümkün olmaması nedeniyle istemi reddedilen alacaklı, dayanılan yasa hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürerek İcra Müdürlüğü'nün kararının kaldırılması istemiyle İcra Tetkik Mercii Hakimliğine, İcra ve İflas Yasası'nın 16. maddesine göre şikayette bulunmuştur.

Anayasa'ya aykırılık savının ciddi olduğu kanısına varan İcra Tetkik Mercii Hakimliği, 10.12.1991 günlü kararıyla bu kural iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ :

A. İptali İstenen Yasa Kuralı :

2004 sayılı İcra ve İflas Yasası'nın "Haczi caiz olmayan mallar ve haklar" başlıklı 82. maddesinin 1. bendi şöyledir :

"MADDE 82.- Aşağıdaki şeyler haczolunamaz;

1. Devlet malları ile mahsus kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen mallar,

....."

B. İtirazda Dayanılan Anayasa Kuralları :

1. "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."

2. "MADDE 138.- Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

#### IV- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER, Servet TÜZÜN, Mustafa ŞAHİN, İhsan PEKEL, Selçuk TÜZÜN, Ahmet N. SEZER, Erol CANSEL, Yavuz NAZAROĞLU, Haşim KILIÇ ve Yalçın ACARGÜN'ün katılmalarıyla 18.2.1992 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında; dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasına geçilmesine, esas incelemenin, 2004 sayılı İcra ve iflas Kanunu'nun itiraz konusu 82. maddesinin 1. bendinde yer alan "Devlet malları" ibaresi ile sınırlı olarak yapılmasına oybirliğiyle karar verilmiştir.

#### V- ESASIN İNCELENMESİ :

İşin esasına ilişkin rapor, mahkemenin başvuru kararı ve Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülen yasa kuralı ile dayanan Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten, 2949 sayılı Yasa'nın 30. maddesinin birinci fıkrası uyarınca çağrılan, Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü, Milli Emlak Genel Müdürlüğü ve Muhakemat Genel Müdürlüğü yetkililerinin sözlü açıklamaları dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

##### A. İtiraz Konusu Kuralın Anlam ve Kapsamı :

1. İcra ve İflas Kanunu'nun değişik 82. maddesinin 1. bendinde, "Devlet malları ile mahsus kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen malların haczedilemeyeceği hüküm altına alınmış, böylece Devlet malına "haciz edilmeme" ayrıcalığı getirilmiştir.

a) Kural olarak borçlunun malvarlığı kapsamında bir değeri olan mal, alacak ve hakları onun alacaklılarına karşı bir çeşit güvence oluşturur ve bu nedenle alacaklılar tarafından borç için haczettirilebilir. Ancak insanı düşünceler ve kamu düzeni bakımından, borçlunun bir kısım mal, alacak ve haklarının haczi mümkün olmadığı kabul edilmiştir. Burada temel düşünce borçlunun ve ailesinin yaşaması ve ekonomik varlığını sürdürmesi için gereksinim duyulan malların borçlu elinde bırakılmasıdır.

b) Devletin, yapı ve nitelik açısından diğer kamu tüzelkişilerinden ayrı bir varlık olup kamu hizmetlerini görebilmesi için örgütlenme ve personel yanında, taşınır ve taşınmaz mallara, araç ve gereçlere de gereksinimi vardır. Bu mallar hukuksal bakımdan özel mülkiyetteki mallardan farklı olduğu gibi, elde edilmeleri, yararlanma koşulları, elden çıkarılması bakımından değişik kurallara bağlıdır.

Kamu malları, nitelikleri, kullanma biçimleri ve kamu hizmeti ile ilişkileri yönünden yönetimin özel hukuk alanındaki mallarından farklıdır.

Kamu mallarıyla ilgili olarak çeşitli Kanunlarda değişik hükümler bulunmaktadır. Kamu hizmetinin yürütülmesinde gerekli olan bu malların tümünü içermek üzere "devlet malları", "devlet emlakı", "idare malları", "idare emlakı", "milli emlak kamu malları", "hazine malları", "maliye hazinesi malları" gibi kavramlar kullanılmıştır.

Devlet mallarını tanımlayan 1050 sayılı Muhasebe Umumiye Yasası'nın 2. maddesinde; "Devletin emvali, Devletçe tarh ve cibayet olunan her türlü tekalüf ve rüsum ile Devlete ait nükud ve esham ve hertürlü menkul ve gayrimenkul eşya, emval ve kıyem ve bunların hasılat icarata ile satış bedellerinden terekküp eder" denilmektedir.

Bu kurala göre Devlet malları; Devletçe konulan ve toplanan vergiler ve resimler ile Devlete ait paralar ve pay senetleri ile her türlü taşınır ve taşınmaz mal ve bunların kira geliri ve satış bedellerinden oluşmaktadır.

c) 1050 sayılı Yasa'nın 23. maddesinde de devlete ait tüm taşınmaz malların tapu idaresince hazine adına tescil ve bunların Maliye Bakanlığınca idare olunacağı hüküm altına alınmıştır. Buradaki devlet malı kavramının içine nelerin gireceği konusu tartışmalara neden olmuş ve Danıştaya başvurulup görüş istenmiştir. Danıştay Genel Kurulu 26.12.1946 tarihinde verdiği istişari kararında "1050 sayılı Yasa da sözüdedilen Devlet kavramının dar kapsamlı olduğu ve sadece genel bütçeli idareleri kapsadığı" belirtilmiştir. Buna göre katma ve özel bütçeli idareler kendi adlarına taşınmaz sahibi olabileceklerdir.

Yargıtay; İcra ve İflas Yasası'nın 82. maddesinin 1. bendinin uygulanması bakımından hangi malların "Devlet malı" sayılarak haczedilemeyeceğini incelerken; "Devlet malları" kavramının "Devlet tüzelkişiliği içindeki genel ve katma bütçeli dairelerin ellerinde bulunan ve idare ve muhasebesi 1050 sayılı Muhasebe Umumiye Kanununa tabi malları kapsadığını" belirtmiştir (Yargıtay 12. H.D., 28.5.1984, G. 4590/6805, 23.3.1981 G. 1427/3627 sayılı kararları).

Bu konuda öğretide de değişik terimler kullanılmakta farklı tanımlar yapılmaktadır. Kimi bilimsel görüşlerde "Devlet malları" denildiği zaman, "gerek kamu hizmetlerine doğrudan doğruya özgülenmiş bulunan ve gerek sağladığı mali menfaatler vesaire ile dolayısıyla yararlanan tek mil malların anlaşılacağı belirtilmektedir.

2. Dava konusu Devlet mallarına karşı haciz yoluyla takip yapılmasını önleyen kural, devletin kamu malları ile özel hukuka tabi olan özel malları arasında bir ayırım yapmamıştır.

Kamu hizmetlerine özgülenmiş ve halkın doğrudan yararlandığı malların haczedilememesi ilkesi, kamu hizmetlerinin görülebilmesini kolaylaştırarak hukuk devletinin gerçekleşmesine yardımcı olur.

Bu hizmetler; Devlet ve kamu tüzelkişileri tarafından veya bunların gözetimleri altında genel ve ortak gereksinimleri karşılamak, kamu yararını sağlamak için yapılan ve topluma sunulan devamlı ve düzenli çalışmalardır.

**B. İtiraz Konusu Kuralın Anayasa'ya Aykırılığı Sorunu :**

Yasa'nın 82. maddesinin 1. bendindeki Devlet mallarının haczedilemeyeceğine ilişkin hükmün gerekçesi aynen;

"... Devletin ödemeye mecbur olduğu bir borç için bütçede tahsisat bulunmadığı veya Devlet borçları için Muhasebei Umumiye Kanunu'nda mevcut usul ve salahiyetlerle borcun ödenmesine imkan olmayan ahvalde Maliye Bakanlığı'nın gelecek sene bütçesine bu borçlar için tahsisat konulması mecburiyetinin kanuna bir hüküm olarak dercini teklif etmiş ise de, hükümetin bu mecburiyeti esasen mevcut olup, aksi halde alakadar dairelerin mesuliyetini araştırmak mümkündür.

Haczi caiz olmayan mallar, bu mevzuda umumî kanun addedilmesi icap eden İcra Kanunu'nda tayin ve tesbit edilmiş olmakla beraber diğer kanunların da kendi bünyelerinin icabı olan bazı istisnaları ihtiva edebileceklerine nazaran birinci bend; Devlet mallarıyla mahsus kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen şekilde tanzim edilmiştir." (TBMM Adalet Komisyonu 1/28 - 1/279 sayılı Tutanak M.).

Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu'nda İcra ve İflas Yasası'nın görüşmelerinde ".... esasen Devletin güven ve haysiyet sahibi ve borçlarını ödeme yeteneği ve kudretini taşıyan müessese olması sebebiyle uygulanması imkanı olmayan cebir ve tazyike tabi olmadan borcunu yerine getireceği, ..... devlet mallarının haczedilemeyeceğine ilişkin hükmün, kamu düzeni düşüncesine dayandığı ...." belirtilmiştir.

İcra ve İflas Yasası'ndaki "Devlet mallarının haczedilmezliğine" ilişkin hükmün konuluş nedeni, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 15.1.1947 günlü, Esas: 1946/14, Karar: 1947/5 sayılı kararı ile "... İcra ve İflas Kanunu'nun 82. maddesinde Devlet mallarının haczedilemeyeceğine dair konulmuş olan hüküm, kamu hizmetlerinin düzenli ve arasız bir tarzda yürütülmesini sağlamak maksadını güder ... Devletin kendisine ait borcu ödemesi lüzumu, Devlet kamu kişiliğinin itibar ve haysiyeti icabından bulunmakla Devletten alacaklı bulunan kişilerin kovuşturma yollarına başvurmalarına lüzum ve ihtiyaç bulunmayacağı aşıkardır. Kaldı ki; kamu hizmetlerinin görülmesine ayrılmış olan malların hacze konu olabileceklerini düşünmek, Devletin yerine getirmekle görevli bulunduğu hizmetlerin ifa vasıtalarını ortadan kaldırmak gibi arzu edilmeyen bir netice doğurur." biçiminde açıklanmıştır.

Öğretiye göre de; Devleti niteleyen egemenlik, buna karşı zor kullanılmasıyla bağdaşmaz. Zor kullanılması Devlete tanınmış bir yetki olduğundan bunu Devletin kendisine karşı kullanması düşünülemez. Kamu hizmetlerinin aksatılmadan ve kesintiye uğramadan sağlanması ve bütçenin getirdiği esasların cebri icra sonunda tahmin dışı ihlallere uğratılmaması esastır.

Sonuç olarak Devlet mallarının haczedilmeyeceğine ilişkin kural, Devletin borçlarını kendiliğinden ödeyeceği ve bunun hukuk devletinin gereği olduğu esasına dayanır. Devlet mallarının haczi, bu malların kullanma biçimini değiştireceğinden, devletin malvarlığında ve mali hukukta sürekliliğe engel olarak, kamu yararına zarar verir. Uyuşmazlık konusu olayda, borcun hiç ödenmemesinden değil, bütçe olanaklarına göre yılını aştığı için gecikerek ödemenin

sağlanacağından söz edilmektedir. Devletin etkinliklerinde kamu hizmeti ve dolayısıyla kamu yararı önde geldiğine göre, bir alacaklının kişisel çıkarı için devlet mallarının haczi, diğer bir deyişle, özel yararın kamu yararına yeğlenmesi (tercih edilmesi) söz konusu olamaz.

Öbür yandan; 23-25 Nisan 1972 günlerinde Ankara'da yapılan 1. Türk Hukuk Kongresinde, İcra ve İflas Yasası'nın Devlet mallarının haczedilemeyeceğine ilişkin kuralının değiştirilmesi gerektiği önerisi, bu hükmün konuluş nedeninin "Devletin borçlarını kendiliğinden ödeyeceğinin doğal olduğu ilkesine dayandığı", görüşüyle kabul edilmemiştir.

#### 1. Anayasa'nın 10. Maddesinin Üçüncü Fıkrası Yönünden İnceleme :

İtiraz yoluna başvuran mahkeme, dava konusu maddenin, devletin borçlarını kendiliğinden ödeyeceği varsayıldığı için yürürlüğe konulduğunu, oysa, dava konusu olayda görüldüğü gibi bunun gerçekleşmediğini, devleti temsil edenlerin borcu ödemediklerini, isterlerse ilamlı borcu zamanaşımına uğratabileceklerini hukuk devletinde bu tür bir kamu yararının özel yarara tercih edilemeyeceğini bu nedenle bu hükmün Anayasa'nın 10. maddesinin üçüncü fıkrasına aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında da vurgulandığı gibi, yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez. Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik, mutlak anlamda bir eşitlik olmayıp, haklı nedenlerin varlığı durumunda farklı uygulamalara olanak veren bir ilkedir. Durum ve konumlarındaki farklılık, hukuksal özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar ve kuruluşlar için değişik kurallar ve değişik uygulamaları gerekli kılar. Aynı durumda olanlar için ayrı düzenlenme Anayasa'ya aykırılık oluşturur. Kimi yurttaşların haklı bir nedene dayandırılarak değişik kurallara bağlı tutulmaları eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz. Anayasa'nın amaçladığı eşitlik eylemli değil hukuksal eşitliktir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulması Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesine uygun düşer.

Başka bir anlatımla kişisel nitelikleri ve durumları aynı olanlar arasında yasalara konulan kurallarla değişik uygulamalar yapılamaz. Kamu yararı ya da başka haklı nedenlere dayanılarak yasalarla farklı uygulamalar getirilmesinde, eşitlik ilkesinin zedelendiği sonucu çıkarılmaz. Kimi kişileri konum farkı nedeniyle, belli bir konuda öbürlerinden ayrı tutmak, ayrı düzenlemeye bağlı kılmak ya da genel bir düzenlemenin kapsamı dışında bırakmak, onlara ayrıcalık tanımak olmayıp durumlarındaki değişikliğin gereği olan bir uygulamadır.

Yasayla getirilen kısıtlamanın topluma sağlayacağı yarar, kişilerin uğrayacağı zarara göre ağır bastığından burada kamu yararının varlığını kabul etmek gerekir. Bu konuda da bireyle toplum yararının karşılaştığı durumlarda toplum yararının üstün tutulması doğaldır. Ayrıca kamu yararına dayanılarak, ayırım yapılmasının eşitlik ilkesini zedelemeyeceği ve kamu yararının, "kişinin ve toplumun huzur ve refahını sağlamak" anlamına geldiği Anayasa Mahkemesi'nin kararlarında yinelenmiştir.

Günümüzde kamu yararı kavramı yanında, "toplum yararı", "ortak çıkar", "genel yarar" gibi birbirinin yerine kullanılan kavramlarla anlatılmak istenen, tümünün "bireysel çıkar"dan farklı onun, üstünde ya da dışında ortak bir yararı amaçlamasıdır.

Toplumsal yaşamın adalet ve kararlılık içinde oluşmasını sağlayan öge, devletin, gerçek kişilere tanınmayan üstün iradesidir. Kişilere getirilen kimi yükümlülüklerin devlete yüklenmesini istemek, eşitlik ilkesiyle bağdaşmadığı gibi, toplumsal yaşamın dengeli ve

sağlıklı biçimde sürdürülmesine olanak veren "devlet" kavramının üstün anlamı ile de bağdaşmaz.

İnsanın, doğuşla kazandığı değeri ve onuru nedeniyle, kamu yararına ya da başka bir haklı nedene dayanmaksızın, değişik ölçülerle insanlar arasında ayırım yapılamaz ve yasaların uygulanması yönünden hiçbir fark gözetilemez. Yasa önünde eşitlik ilkesine saygı göstermek, Devlet organları ve yönetim makamları için bir görevdir. Bu kurumlar, bütün işlemlerinde kişiler arasında bir ayırım yapmadan çalışmalarını sürdürmek zorundadırlar. Devlete karşı icra kovuşturması yapılabilirse de Devlet mallarının haczedilmesi devlet kavramı ve işlevleri karşısında olanaksızdır.

Devletin varlığını sürdürebilmesi ve yargı ve cebri icra görevi de içersinde olmak üzere, kamu hizmetlerini yürütebilmesi için yapılan bu düzenleme, kamu yararının gerçekleştirilmeye yönelik olup, haklı bir nedene dayandığından, Yasa önünde eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kuralın, Anayasa'nın 10. maddesine aykırı bir yönü yoktur.

Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER, Servet TÜZÜN ve Mustafa GÖNÜL bu görüşe katılmamışlardır.

## 2. Anayasa'nın 138. Maddesinin Dördüncü Fıkrası Yönünden İnceleme :

Anayasa'nın Mahkemelerin bağımsızlığını düzenleyen 138. maddesi, hakimlerin görevlerinde bağımsız olduklarını, Anayasa'ya, ve yasalara ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm vereceklerini, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere emir ve talimat verilemeyeceğini, tavsiye ve telkinde bulunulamayacağını, görülmekte olan dava hakkında Yasama Meclisinde soru sorulamayacağını, yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduklarını öngörmektedir.

Hukuk devletinde yasama, yürütme ve yargı organları, yetkilerini ancak Anayasa ve yasaların çizdiği sınırlar içinde kullanmak zorundadırlar. Anayasanın 11. maddesinde, Anayasa hükümlerinin; yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu, 125. maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı, yargı yolunun açık bulunduğu, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümlü olduğu belirtilmiş, 138. maddesi de yukarıda değinildiği gibi bu organlar ve idarenin mahkeme kararlarını, hiçbir suretle değiştiremeyeceklerini ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceğini vurgulamıştır.

Kamulaştırma, kamu yararı amacıyla özel mülkiyet içinde bulunan kimi taşınmaz malların devlet ya da kamu tüzelkişilerine duyulan gereksinme sonucu başvuru olan bir yoldur. Bu yolla tek yanlı irade ile ve bir bedel karşılığında idare kendisine lazım olan taşınmaz malların mülkiyetini kazanmış olur.

Anayasa'nın 46. maddesinde, kamulaştırılan taşınmaz malların karşılıklarının nakden ve peşin ödenmesi koşulu kimi ayrıcalıklar dışında benimsenmiş ve gerçek karşılığın nasıl saptanacağı 2942 sayılı Kamulaştırma Yasası'nda gösterilmiştir.

Anayasa Mahkemesi Kararlarında da "kamu işlerinin görülebilmesi için zorunlu bulunan taşınmazların kamulaştırılmasında çağdaş anlayışa göre kamu yararının varsayıldığı" açıklanmıştır.

Kamulaştırma Yasası'nın 17. maddesinde, "idari ve adli yargıya başvurulmadığı veya itiraz edilmediği, bu konuda açılan davaların sonuçlandığı ... takdir edilen ve artırılan bedelin tamamı milli bankalardan birisine yatırılması" durumunda tescil istemi için başvurulabileceği öngörülmüştür. Buna göre idarenin hem takdir edilen, hem artırılan kamulaştırma karşılığı bedel toplamını milli bankalardan birisine mal sahibi adına yatırmadıkça taşınmazın tescilini isteme olanağı yoktur. Devletin borcunu ödemeyeceği düşünülemez. Nitekim bu nedenle 1050 sayılı Muhasebei Umumiye Kanunu'nun mahkeme ilamlarının yerine getirilmesini düzenleyen 59. maddesinde, "Mahkeme ilamına müstenit olan düyun (borç) tertibinde karşılığı bulunmadığı takdirde ihtiyat faslından naklonulacak tahsisattan (ödenekten) ve bu tertipte de tahsisat mevcut değilse masarifi gayri melhuze (beklenmeyen giderler) faslından tediye olunur." denilmiştir. Böylece yasakoyucunun, devletin ilama dayalı borcunu ödemesini sağlayıcı hükümlerle bu konuda gerekli önlemleri aldığı görülmektedir.

Yönetimin her türlü işlem ve eyleminin yargı denetimine bağlı tutulması, hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir. Yönetim, yargı kararlarını yerine getirmek zorundadır. Yönetimin yargı kararlarını yerine getirmekte gecikmesi ya da yerine getirmemesi yönetimin tazminata mahkum edilmesini gerektiren bir hizmet hususu olduğu gibi görevi savsaklama, ya da görevi kötüye kullanma suçunu oluşturur.

Devlet mallarının haczolunmazlığı kuralı kamu hizmeti görevini yerine getirmenin gereğidir. Bu yolla hem devletin ve kamunun, hem de ilgili öbür yasa kurallarıyla kişilerin zararları önlenmiş olur. Öte yandan bu ilkenin kabulüyle, haklı ve anayasal bir neden olmaksızın mahkeme kararlarının yerine getirilmesinin geciktirilmesi olanağının borçlu yönetimin istencine (iradesine) bırakılmış olduğu görüşü de geçersizdir.

Belirtilen nedenlerle itiraz konusu kurala ilişkin Anayasa'nın 138. maddesinin dördüncü fıkrasına aykırılık savı yerinde görülmemiştir.

Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER, Servet TÜZÜN ve Mustafa GÖNÜL bu görüşe katılmamışlardır.

#### VI- SONUÇ :

İlk inceleme evresinde verilen sınırlama kararı uyarınca incelenen 9.6.1932 günlü, 2004 sayılı İcra ve İflas Yasası'nın 18.2.1965 günlü, 538 sayılı Yasa ile değişik 82. maddesinin 1. bendinde yer alan "... Devlet malları ..." sözcüklerinin, Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptale yönelik istemin REDDİNE Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER, Servet TÜZÜN ile Mustafa GÖNÜL'ün karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

21.10.1992 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Yekta Güngör ÖZDEN Üye	Güven DİNÇER Üye	Yılmaz ALİEFENDİOĞLU Üye
Servet TÜZÜN Üye	Mustafa GÖNÜL Üye	Mustafa ŞAHİN Üye
Oğuz AKDOĞANLI Üye	Selçuk TÜZÜN	Ahmet N. SEZER Üye
Samia AKBULUT		Haşim KILIÇ

### KARŞIOY GEREKÇESİ

İcra ve İflas Yasası'nın 82. maddesinin 1. bendindeki "Devlet malları" sözcüklerinin iptali istemini içeren itiraz başvurusunun olumlu karşılanmasına ilişkin karşıoyumun gerekçesini açıklarken, öncelikle öbür karşıoyların aynı doğrultudaki gerekçelerine katıldığımı da belirtiyorum.

Anayasa yargısının işlevi, iptal ve itiraz davaları ile öbür çalışmalar sırasında Anayasa'ya aykırılığı saptanan kuralları ayıklayarak hukuk devletinin tüm çağdaş nitelikleriyle gerçekleşmesine katkıda bulunmaktır. Uluslararası sözleşmeler ve antlaşmalar gereği devletçe bağlı bulunan ulusalüstü hukuk kurallarıyla evrensel hukuk kuralları gözetilerek yürütülen "Anayasaya uygunluk denetimi" devletin onuru sayılan hukuksallığı kuşkusuz biçimde sağlamaktır. Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin bir "hukuk devleti" olduğu açıklıkla belirtilmiş, Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında da bu niteliğin kapsamlı tanımı yapılarak vurgulanmıştır. Hukuk devletinin en belirgin özelliği, hukuka bağlılıktan ayrılmamak, tüm eylem ve işlemlerini yargı denetimine açık tutmak, hak arama özgürlüğünün işlerliğini her alanda yaşama geçirmek ve kendisiyle yurttaşları arasındaki eşitsizlikleri olabildiğince kaldırmaktır. Devletin, yükümlülüklerinin zorunlu kıldığı, konumunun gerektirdiği kimi ayrıcalık ve üstünlüklere sahip olması doğaldır. Özellikle dış ilişkilerde, güvenlik konularında ve egemenlik hakkı kapsamındaki yetkilerinde bu durumuna karşı çıkılamaz. Ancak, hukuksal işlemlerle, özel hukuk alanına giren ilişkilerinde, önemli ve öncelikli durumlarla sınırlı ayrıcalık dışında değişik uygulamaya bağlı tutulması, öncelik ve üstünlük alması düşünülmemelidir. Hukuksal tanımıyla ülkeyi ve ulusu kapsayan devlet, ulusal değer ve varlıkları temsil ettiği için bir yüce onur sayılmakla, ona her alanda onursal ayrıcalıklar tanınması gerekmez. Tersi düşünülse bile bu ayrıcalık hukuk bağlamında ve kendisiyle yurttaşları arasında, yurttaşın zararına, kendi yararına olamaz. Hukuksal nitelik, çağdaş yapı asla gözardı edilemez ve savsaklanamaz. İnsan hak ve özgürlüklerinin anlam kazanması, korunup güçlenmesi, demokrasinin geçerlik ve gerçeklik koşuludur. Bu da, devletin gücünü kullanırken kendi yükümlülüklerini yerine getirmemesinin gerektirdiği yaptırımların uygulanmasına katılanmasıyla işlerlik kazanır. Aynı durumda gerçek ve tüzelkişilere yapılan uygulamanın en güçlü, en büyük tüzelkişi olan devlete uygulanmamasını savunmak güçtür.



"Devlet" adına bağlanan duraksama, devleti koruyup kollamaya da saygıya dayandırılırsa hukuk devleti anlayışı içtenlikle karşılanamaz. Devlet, kendine karşı olan bu tür işlemlerde engelleri kaldırdıkça benimsenip saygınlığını artırır. Bireyin hakkını teslim, hukuk devletinin tescilidir. Sosyal devlet niteliği de bu bağlamda görüşünü doğrulayan bir olgudur. Devletin bu konuda bir dokunulmazlığı söz konusu olamaz. Değişen devlet anlayışı, devletin ulusa, topluma, bireye karşı görevleri, baskıcı yanının giderek yönlendirici ve özendiriciliği geçerek insancılığa dönüşmesi aynı sonucu getirmektedir. Kimi çelişkili uygulamalardan kaynaklanan, özdeyişler ve tekerlemeler biçiminde yakınmalara neden olan durumlar ortadan kalkmalı, devlet, alacağındaki duyarlılığını borcunda da göstermelidir. Kendine karşı kararı uygulayan devlet yücelir. Salt "devlet malı haczedilemez, haciz devlet onuruyla bağdaşmaz" görüşü, "devlet dava edilemez, devlete karşı karar verilemez, devlete karşı uygulama yapılamaz" gibi yanlış görüşlere koşuttur. Bu görüşlerin hiçbirisi günümüzün hukuk devletiyle uyuşmaz.

Sözlü açıklamada "Devletin borçlarını düzenli ödediği, kimseye borçlu kalmadığı" yolunda bilgiler verildiğine göre, haciz olanağı doğmamaktadır. Bu durumda haciz işleminden çekinmeye de gerek yoktur. Üstelik, haciz yapılması olasılığı, devlet adına harç yapmaya ve harç ödemeye yetkili olanları daha özenli davranmak zorunda bırakacak, bu tutum da devletin onurunu, devlete duyulan saygı ve güveni artıracaktır.

Kaldığı Yasa'nın incelenen maddesinde "... kanunlarında haczi olmadığı gösterilen mallar..." ayrımı yanında kişilerin haczedilmeyecek malları da belirtilmiştir. Haczedilebilecek malları olan kamu tüzelkişileriyle devlet arasında bu konuda ayrımı gerektiren bir özellik yoktur. Gerçek kişilerin, tüzelkişilerin mallarının haczi gibi, devletin malı da haczedilebilir. Yurttaşın malına elkoyabilen devlet, borcunu ödemezse, onun da malı haczedilebilmelidir. Ancak, devletin iyeliğinde olan, tapuya yazılan ve yazılmayan mallar ayrımı ile konuya özgülenen, kamu hizmetinin yerine getirilmesine ayrılan mallar ve değerlerle kurum ve kuruluşlarla araç ve gereçlerin işlevleri gözetilerek hangilerinin ve ne ölçüde haczedilebileceği, daha açık bir anlatımla hangilerinin haczedilemeyeceği belirtilmelidir. Bu nedenle yürürlükteki "Devlet malları" sözcüklerinin yerine, değindiğim açıklığı taşıyan bir kuralın getirilmesi için iptal kararıyla birlikte Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla, 2949 sayılı kuruluş yasasının 53. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları gereğince kararın yürürlüğe gireceği tarih ayrıca belirlenmelidir. Yasama organı, bu süre içinde, hukuk devletine yaraşır bir kuralı yürürlüğe koyabilir. Anayasa'nın 2. maddesine aykırılığı açık şimdiki kuralı korumanın ve yürütmeyi bu biçimde sürdürmesinin hiçbir yararı yoktur. Devletin özel mülkiyet konusu kimi mallarıyla varlıklarının, koşullarla belirlenerek, haczi olanağı hukuksal eşitliğin anlamlı bir somutlaşması sayılır. 21.10.1992

Başkan

Yekta Güngör ÖZDEN

## KARŞIOY YAZISI

Devlet mallarının haciz edilemeyeceğini öngören dava konusu kural, Devlete yaptırım uygulanamayacağı, Devletin borçlarını zamanında ve kendi isteğiyle ödeyeceği ve Devletteki hukuki yapının teklifi anlayışına ve varsayımına dayanmaktadır.

Günümüzün modern devleti karmaşık bir örgüt ve görev-yetki yapısına sahiptir. Bu yapı karşısında dava konusu kural yetersiz kalmakta ve Anayasa'yla korunan mülkiyet hakkının ihmal ve ihlaline sebep olmaktadır.

Devlet değişik görünüm ve hukuki yapıdaki çeşitli kuruluşlar halindedir. Devletin değişik hukuki yapılar halinde örgütlenişi ve bunlar arasındaki karmaşık ilişkinin düzenlenişi yurttaşların devlet karşısındaki konumlarını etkilememelidir. Yurttaşları gerçekte ilgilendiren yapılan kamu hizmeti ve kullanılan kamu gücüdür. Kamu gücünü kullanan örgütün modeli ve çeşitli devlet örgütleri arasındaki görev-yetki ve kamu gücünü kullanma konusundaki paylaşımlar devletin kendi iç sorunudur.

Olay, çalışmayan ve yetersizliği sebebiyle yurttaşlara hak yolunu tıkayan bir yasa hükmünün bir takım varsayımlarla ayakta tutulmasıdır.

Kamu hizmetinin görülmesi devletin kamu mallarına türlü hukuki rejimler içinde sahip olmasını gerektirir. Kamu mallarının tabi tutulduğu değişik hukuki rejimler, onların korunması, temadisi ve yönetimi için değişik düzenlemeler gerektirir. Dava konusu kural, kamu mallarının yapısı, ait olduğu kamu idaresi ve korunması yönünden hiçbir ayırım getirmeden tekdüze olarak bu konuyu düzenlemekte ve kamu hizmetinin çeşitliliği ve gereksinimleri yönünden hukuka uygun ve adil bir uygulama yolunu kapamakta ve adeta kamu gücünü kullananları hukuk dışına itmektedir.

Devletin çeşitli yapıdaki kuruluşlarına ait olan ve onların hüküm ve tasarrufunda bulunan ve özel mülk niteliğindeki kamu mallarının özel kişilere ait olan özel mülkten farkı yoktur. Bu yüzden de bunların genel hükümlere tabi tutulmaları gerekir.

Bu nedenlerle dava konusu kural Anayasa'nın mülkiyet hakkını düzenleyen 35. maddesine aykırıdır ve yeniden düzenlenmesi için iptali gerekir.

Başkanvekili  
Güven DİNÇER

Üye  
Servet TÜZÜN

## KARŞIOY YAZISI

9.6.1932 günlü, 2004 sayılı İcra ve İflas Yasası, "Haczi caiz olmayan mallar ve haklar" başlığı altındaki 82. maddede "Devlet malları"nın da göstermiştir. Anılan maddenin 1.

bendindeki "Devlet malları"nın haczedilmezliğinin gerekçesi, gerek öğretideki açıklamalarda, gerek iptal istemiyle itiraz yoluna başvuran Suluova İcra Tetkik Mercii Mahkemesi'nin kararında aynı nedenlere dayandırılmakta ve üç kümede toplanmaktadır :

1. Devletin, borçlarını kendi isteğiyle ödeyeceği farz olunur
2. Alacaklının kişisel yararı için devlet mallarının haczi, özel yararın kamu yararına tercih edilmesi anlamına geleceğinden caiz görülemez.
3. Devlet, kendi yaptırım gücünü kendisine karşı kullanamaz.

Bu gerekçeleri, sırasıyla irdelemekte yarar vardır.

1. Devletin, borçlarını kendi isteğiyle ödeyeceği, ideal planda mantıksal bir tutarlılık içerse de, daha çok moral yanı ağır basan platonik bir varsayımdır. Burada olması gerekenle, uygulamada yaşananlar arasında dikkat çeken bir uyumsuzluk sözkonusudur. Örneğin, iptal istemiyle itiraz yoluna başvuran mahkemenin bakmakta olduğu davanın alacaklısı, kamulaştırma nedeniyle 6.5.1987 tarihinde açtığı bedel arttırma davasından doğan ve kesinleşen alacağını, 14.9.1989 gününde infaza vermesine, İcra Dairesi'nin de borçlu Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü adına İCRA EMRİ göndermesine karşın, tahsil edememiştir. Mahkeme kararının CEBREN İNFAZ EDİLMESİ için alacaklının, 4.9.1991 gününde İcra Müdürlüğü'ne yaptığı başvuruda, borçlu Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'nün malları İcra ve İflas Yasası'nın 82. maddesinin 1. bendi uyarınca "Devlet malı" olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.

Bu durumda yapılması gereken yasal işlem, borçlu Genel Müdürlüğün, kesinleşmiş yargı kararı gününü izleyen yıl bütçesinin ilgili tertibine yeterli ödeneği koyarak borcunu ödemek olmalıydı. Ancak, gerek alacaklının 31.8.1990 günlü dilekçesiyle Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'ne, 22.2.1991 günlü dilekçesiyle de Maliye ve Gümrük Bakanlığı'na yaptığı istem başvurusu, gerek İcra Müdürlüğü'nce borçlu yönetime gönderilen 16.3.1990, 8.11.1990 ve 23.1.1991 günlü resmi anımsatmalar (muhtıralar) bile, sorunu olumlu bir çözüme götürmemiştir. Yönetimin bu tutumu, Anayasa'nın 138. maddesinin son fıkrasında yer alan "yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez." biçimindeki buyurucu ve bağlayıcı kurala aykırılık oluşturmaktadır.

Görülüyor ki, Devletin, borcunu kendi isteğiyle ödeyeceği inancı, genelde kuramsal bir iyimserlikten öteye geçememektedir. Devlete karşı beslenen güven ve saygıyı aşındırmaktadır. Öyleyse, yargı kararlarıyla kesinleşmiş olan bireyin alacağı karşısındaki "Devlet malları" ayrıcalığına dayanan "haczedilmezlik" engelini kaldıracak ya da yumuşatacak yeni yasal düzenlemeler yapılması zorunludur.

Bu düzenleme, "Devlet malları" kavramına getirilecek ve madde metnine yansıyacak "Devletin kamu malları", "Devletin özel malları" biçiminde çözümleyici bir ayırımla olabilir. Bu alanda öğretinin açıklamaları gözönünde bulundurulmalıdır. Prof. Dr. Sadık KIRBAŞ'a göre, herkesin doğrudan doğruya ortak yararlanmasına doğal nitelikleri gereği açık olan sahipsiz mallar; kamu tüzelkişileri tarafından herkesin ya da bir kısım halkın doğrudan doğruya yararlanmasına özgülenen orta malları; bir kamu hizmetine, o hizmetin ögesini oluşturacak biçimde bağlanmış olan taşınmazlardan oluşan hizmet malları, kamu mallarının çeşitleridir. (Devlet malları, Ankara/1988, s. 18 v.d.). Ord. Prof. Dr. Sıddık Sami ONAR'a göre, Devletin özel malları" ise, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde doğrudan doğruya bir rol oynamayan,

halkın yararına özgülenmemiş olan ve yalnız sağladıkları gelir nedeniyle, dolaylı olarak, kamu yararını sağlayan mallardır. Kamu hizmetine özgülenmiş olmasına karşın o hizmetin ögesi olamamış özel mülkler de bu mallar arasında sayılmaktadır. (İdare Hukukunun Umumi Esasları, s.1350).

İcra ve İflas Yasası'nın 82. maddesinin 1. bendindeki "Devlet malları" anlatımı, "Devletin kamu malları" biçiminde değiştirilmelidir. Böylece, Devletin özel malları "haczedilebilir" bir statüye alınmalıdır. Ayrıca, yargısal kararlar bir alacağın doğduğu günden itibaren, o güne değin herhangi bir kamu hizmetinin ögesi olmamış Devletin özel malının, kasıtlı olarak bir kamu hizmetine özgülenmesi, bu düzenlemede yer alacak bir kuralla geçerli sayılmamalıdır.

2. Alacaklının kişisel yararı için devlet mallarının hazine olarak sağlanmasının, özel yararın kamu yararına tercih edilmesi anlamına geleceği yolundaki değerlendirme, kanımızca doğru değildir. Çünkü, kamu yararı, ancak bir kamu hizmetinin varlığı durumunda ve onunla bağlantılı olarak sözkonusu olabilir. Olayımızdaki haczin dışında kalan birey alacağını doğuran ve kamu yararına dayalı kamulaştırma amacı, bir başka anlatımla, Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'nce öngörülen kamu hizmeti gerçekleştirilmiştir. Kamulaştırma işleminin alacaklısı bireyin özel yararı ise sürüncemede kalmış, yönetim borcunu ödememiştir. Bu durum ise, Anayasa'nın 2. maddesindeki "adalet anlayışı" ve "hukuk

Devleti" ilkeleriyle bağdaşmamakta, onlara aykırılık oluşturmaktadır. Bu nedenle, özel yararın kamu yararına tercih edildiği savı kabul edilemez.

Yine bu tür bir savın önemli yanlışlığı, iptal istemine konu olan kural metnindeki "Devlet malları.." kavramı önündeki "Devlet" sözcüğünün, "merkezden yönetim"le ya da "maliye hazinesi" kavramlarıyla özdeşleştirilmesinden kaynaklanmaktadır. Gerçekten, devleti oluşturan tüzelkişi, bir akıl ürünüdür. Varlığı, işlevleriyle ve etkisiyle belirginleşir. Çeşitli kamusal görevleri üstlenmiş farklı örgütlenmelerin kapsayıcı bütünüdür. Yasama, yürütme ve yargı organları, bu bütünü oluşturan ana parçalardır. İcra ve İflas Yasası'nın 82. maddesinin 1. bendinde öngörülen "Devlet malları...", bütünün parçası olan "merkezden yönetim" in, yani "maliye hazinesi" nin mallarını ifade etmektedir. Aynı bent tümcesinin ikinci yarısındaki "mahsus kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen mallar." anlatımı, yukarıdaki yorumumuzu doğrulamaktadır. Nitekim, devletin bir parçası ve yerel yönetimlerin bir türü olan Belediyelerin, kamu hizmetine özgülenmemiş gelir getiren malları ve eşyaları üzerine haciz konulabilmektedir. (1580 sayılı Belediye Yasası, Madde: 19/7). Aynı şekilde, yine bir yerel yerinden yönetim türü olan Köy Kamu Tüzelkişiliğine ait, kamu hizmetlerine özgülenmemiş, orta malı olmayan akar niteliğindeki taşınmazları ile köyün özel hukuktan doğan alacakları haczedilebilmektedir. (442 sayılı Köy Yasası, Madde: 8). İl Özel Yönetimleri de birer yerel yerinden yönetim türü olmasına ve kamu hizmetine özgülenmemiş akar niteliğinde malları bulunmasına karşın, haczedilmezlik ayrıcalığına sahiptirler. Böylece, devleti oluşturan çeşitli yönetimler, İcra ve İflas Yasası'nın 82. maddesinin 1. bendi karşısında farklı hukuksal statü içindedirler. Bu da kamu yönetimlerinden alacaklı olanlar için aynı konuda ayırık sonuçlar doğurduğundan Anayasa'nın 10. maddesindeki yasa önünde eşitlik ilkesine aykırıdır.

3. Devletin, borcunu "cebri icra" yoluyla ödemesi için, kendi yaptırım gücünü kendine karşı kullanamayacağı görüşüne de katılmıyoruz. Kamu yönetimlerinin kesinleşmiş yargı kararlarından doğan borçlarını, istenciyle ya da istenci dışındaki nedenlerle ödememeleri karşısında, mutlaka sorunu çözümleyici bir yaptırım gücüne gereksinim vardır. Buna, son çare olarak kamu gücünü kullanmak da dahildir. Kuşkusuz, bu kamu gücü, borçlu yönetimde sonuç

**Esas Sayısı: 1992/13**  
**Karar Sayısı: 1992/50**

alıcı kararı verecek ve uygulayacak birinci derecede yetkili ve sorumlu olana yöneltilenektir. Anayasa Mahkemesi'nin hukuk devletinin tanımına yönelik yerleşik kararlarında vurgulandığı üzere "Hukuk devletinin,... yasakoyucu da dahil, devletin tüm organları üstünde hukukun mutlak bir egemenliğe sahip olması, insan haklarına saygı göstermesi ve bu hakları korumayı, adil bir hukuk düzenini kurarak geliştirmeyi zorunlu sayması gerekir." Aksine bir tutumda direnmek, yine Anayasa'nın 2. maddesinin öngördüğü "hukuk Devleti" ilkesine aykırılık oluşturur.

Buraya kadar yaptığımız açıklamalardaki nedenlerle, İcra ve İflas Yasası'nın 82. maddesinin 1. bendindeki "Devlet malları" ibaresinin Anayasa'nın 2., 10. ve 138/son maddelerine aykırı olduğu ve iptalinin gerektiği kanısına vardığımdan, aksi yöndeki çoğunluk kararına karşıyım.

Üye

Mustafa GÖNÜL