

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2011/4

Karar Sayısı : 2012/154

Karar Günü : 18.10.2012

R.G. Tarih-Sayı : 28.03.2013-28601

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Danıştay Onüçüncü Daire

İTİRAZIN KONUSU : 24.5.2007 günlü, 5667 sayılı Bankacılık İşlemleri Yapma ve Mevduat Kabul Etme İzni Kaldırılan Türkiye İmar Bankası Türk Anonim Şirketince Devlet İç Borçlanma Senedi Satışı Adı Altında Toplanan Tutarların Ödenmesi Hakkında Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "*imzaları bankayı ilzam eden memurları ile şube müdürleri*" ibaresinin, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Türkiye İmar Bankası T.A.Ş. Sakarya Şubesi Müdürü, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu kararı ile bankacılık yapma ve mevduat kabul etme izni kaldırılan, yönetim ve denetimi Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredilen Türkiye İmar Bankası T.A.Ş.'ye karşılığında Devlet iç borçlanma senedi bulunmamasına rağmen Devlet iç borçlanma senedi alımı amacıyla yatırdığı tutarın ödenmesi için Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna başvurmuştur. Adı geçen Kurumca talebin reddi üzerine davacı tarafından red işleminin iptali istemiyle açılan davanın temyiz incelemesinde, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Danıştay Onüçüncü Daire, iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

24.5.2007 günlü, 5667 sayılı Bankacılık İşlemleri Yapma ve Mevduat Kabul Etme İzni Kaldırılan Türkiye İmar Bankası Türk Anonim Şirketince Devlet İç Borçlanma Senedi Satışı Adı Altında Toplanan Tutarların Ödenmesi Hakkında Kanun'un itiraz konusu kuralı da içeren 3. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

'MADDE 3- (1) Hak sahibi olmadığı anlaşılanlara, Türkiye İmar Bankası Türk Anonim Şirketinin bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izninin kaldırıldığı tarihten sonra karşılıksız Devlet iç borçlanma senedi aldığı tespit edilenlere, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulunca bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izni kaldırılan Türkiye İmar Bankası Türk Anonim Şirketi ortakları ile bunların ana, baba, eş ve çocukları ile bankanın yönetim kurulu ve kredi komitesi başkan ve üyeleri, genel müdür ve yardımcıları, imzaları bankayı ilzam eden memurları ile şube müdürleriveya bunlar adına hareket eden kişilerce alınan veya bu kişilerin ayrı ayrı veya birlikte doğrudan veya dolaylı olarak yönetim ve denetimine sahip oldukları kuruluşlarca alınan, Türkiye İmar Bankası Türk Anonim Şirketinin personelinin kurmuş olduğu münzam veya yardımlaşma sandık ve vakıflarca alınan karşılıksız

Devlet iç borçlanma senetlerine ilişkin olarak Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunca herhangi bir ödeme yapılmaz.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Fettah OTO, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Alparslan ALTAN, Burhan ÜSTÜN, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN ve Celal Mümtaz AKINCI'nın katılımıyla 20.1.2011 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında;

1- 7.5.2010 günlü, 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun uyarınca, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile ilgili gerekli düzenlemeler yapılmadan, Mahkeme'nin çalışıp çalışamayacağına ilişkin ön meselenin incelenmesi sonucunda; Mahkeme'nin çalışmasına bir engel bulunmadığına, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Fettah OTO, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI'nın, gerekçesi 2010/68 esas sayılı dosyada belirtilen karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, OYBİRLİĞİYLE,
karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Murat ARSLAN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Genel Açıklamalar

4.1.1985 tarihli karar ile Sermaye Piyasası Kurulu (SPK) tarafından Türkiye İmar Bankası T.A.Ş.'ye, borsa üyelik belgesi verilmiş, SPK'nın 25.10.1990 günlü, 50/183 sayılı kararı ile de borsa üyelik ve aracılık faaliyetlerinde bulunma yetkisi kaldırılmıştır. Bu karar, 22.11.1990'da Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığına bildirilmiştir.

2002 yılının Ekim ayından itibaren, anılan Banka, sistematik şekilde önemli miktarda açığa Devlet İç Borçlanma Senedi (DİBS) satış işlemi gerçekleştirmiştir. Banka yönetim ve denetiminin Fona geçmesinden sonra Bankanın yetkisiz ve kayıt dışı hazine bonusu satışı yapmış olduğu tespit edilmiştir. Yetkisiz satış ile ilgili olarak Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu (TMSF) tarafından suç duyurusunda bulunulmuştur.

TMSF'nin el koymadan sonra yaptığı incelemeler üzerine; SPK tarafından 1990 yılında aracılık faaliyetleri durdurulan ve aracı kuruluş niteliğini kaybeden Bankanın, Sermaye Piyasası Kanunu'na aykırı bir şekilde Hazine bonusu ve Devlet tahvili alım satımı yaptığı, Hazine bonusu ve devlet tahvili alım satım işlemlerine yoğun olarak başladığı 21.10.2002 tarihinden

itibaren sistematik bir şekilde satışını yaptığı DİBS'in önemli bir kısmını portföyünden düşmediği, emanet hesaplarına geçmediği, bu tutarları İMKB'ye bildirmediği, bir başka ifade ile müşteriler adına yapılan bu işlemlerin önemli bir kısmını açığa gerçekleştirdiği, gerçek anlamda satışını yaptığı Hazine bonosu ve Devlet tahvillerinin ise 3.7.2003 tarihi itibarıyla mevcut olmadığı, 30.6.2003 tarihi itibarıyla DİBS portföyünün Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankasının (TCMB) açıkladığı fiyatlar üzerinden 15 bin TL'lik düzeye kadar düşmüş olmasına rağmen, 30.6.2003 ila 3.7.2003 tarihleri arasında bu tutarların çok üzerinde bono ve tahvil satışını gerçekleştirdiği hususları tespit edilmiştir.

İşlem hacminin, muavin kayıtları silmede kullanılan bir yazılım programıyla saklandığı, işlemlere ilişkin tüm fiş ve belgelerin Bankanın Genel Müdürlüğüne gönderildiği, şubelerde hiç bir fiş veya belge tutulmadığı, şubelerden gönderilen fişlerin çok az bir kısmının Genel Müdürlük yetkililerince imzalandığı, imzalı fişlerin '*emanet menkul değerler*' hesabına yansıtıldığı, bu suretle resmi kayıtlara geçirilen tutarların İMKB'ye tescil ettirildiği tespit edilmiştir.

Diğer taraftan, Türkiye İmar Bankası T.A.Ş., açığa satış mahiyetinde olmayan gerçek anlamda müşterilere satışını yaptığı Devlet tahvillerini ve Hazine bonolarını ise Bankanın Fona devri öncesinde müşteri talimatı olmadan elden çıkarmış ve 3.7.2003 tarihi itibarıyla İMKB'ye tescil ettirilen, yani gerçek anlamda satışı yapılan DİBS'lerin de Bankada olmadığı ortaya çıkmıştır.

Bankaya el konulduktan sonra TMSF tarafından önceleri bu tutarların TMSF'nin garanti kapsamında olmadığından bahisle hak sahiplerine ödeme yapılmamış ancak, daha sonra söz konusu iç borçlanma senedi alan yatırımcılar tarafından çok sayıda dava açılması üzerine mağduriyetlerinin giderilmesi amacıyla 5667 sayılı Kanunla ödenmesine karar verilmiştir.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Başvuru kararında, muvazaalı olup olmadığı ortaya konulmaksızın mudilere ait hesapların sigorta fonunca ödenmeyeceğinin kurala bağlanmasının, hukuk devletinde kuralların sonuçlarının öngörülebilir olmasını gerektiren hukuk güvenliği ilkesi ile bağdaşmadığı, TMSF'den yararlanma açısından banka çalışanları ile diğer hesap sahipleri arasında bir fark bulunmadığından, bunlar arasında muvazaalı durumlar dışında ayırım yapılmasının eşitlik ilkesine aykırı olduğu, bu nedenle imzaları bankayı ilzam eden memurları ile şube müdürlerince alınan karşılıksız DİBS'lere ilişkin olarak TMSF tarafından herhangi bir ödeme yapılmayacağı hükmünü içeren kuralın, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

5667 sayılı Kanun, bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izni kaldırılan Türkiye İmar Bankası T.A.Ş.'ce DİBS satışı adı altında toplanan tutarların hak sahiplerine ödenmesinin esas ve usullerini düzenlemektedir.

Bankalar Kanunu'na tabi bankalarda usulüne uygun olarak açılan bireysel tasarruf mevduat hesapları dışında hiçbir bankacılık işlemi (ticari kuruluşlar ve diğer kuruluşlar mevduatı ya da hisse senedi işlemleri gibi) mevduat sigortası kapsamında değildir. Dolayısıyla, bu hisse senetleri alınırken anılan hisse senedi sahiplerince, banka tarafından ödemelerin yapılmaması riski üstlenilmiş olmaktadır. 5667 sayılı Kanun ise bu durumun istisnasını düzenlemektedir.

Kanun'un itiraz konusu kuralı da içeren 3. maddesinde ise hak sahibi olmadığı anlaşılanlara, Türkiye İmar Bankası T.A.Ş.'nin bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izninin kaldırıldığı tarihten sonra karşılıksız DİBS aldığı tespit edilenlere, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulunca bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izni kaldırılan Türkiye İmar Bankası T.A.Ş. ortakları ile bunların ana, baba, eş ve çocukları ile bankanın yönetim kurulu ve kredi komitesi başkan ve üyeleri, genel müdür ve yardımcıları, imzaları bankayı ilzam eden memurları ile şube müdürleri veya bunlar adına hareket eden kişilerce alınan veya bu kişilerin ayrı ayrı veya birlikte doğrudan veya dolaylı olarak yönetim ve denetimine sahip oldukları kuruluşlarca alınan, Türkiye İmar Bankası T.A.Ş. personelinin kurmuş olduğu munzam veya yardımlaşma sandık ve vakıflarca alınan karşılıksız DİBS'lere ilişkin olarak TMSF tarafından herhangi bir ödeme yapılmayacağı hükme bağlanmıştır. Kanun koyucu, burada sözü edilen ve Türkiye İmar Bankası T.A.Ş.'nin işleyişinde, yönetilmesinde ve tasarruflarında fonksiyonu, yetkisi veya katkısı bulunan kişilerin işlemleri için özel bir düzenleme yapmış ve bu kişileri kötü niyetli, yapılan işlemleri de bir nevi muvazaalı işlem gibi kabul etmiştir.

Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, haklı bir nedene dayanmayan ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Yukarıda belirtilen şekilde özel düzenleme öngörülmesinin nedeninin, finans sektöründen kaynaklı üst üste yaşanan ekonomik krizler sonrası kamuoyunda '*banka hortumlamak*' şeklinde kavramlaştırılmış olan ve krizlerin tetikleyicisi olan fiillere karşı kamuoyunun duyarlılığına cevap vermek olduğu, bu düzenleme ile amaçlananın '*banka yöneticileri*'nin eylem ve işlemlerinin toplumsal etkileri ve kamu düzeni üzerindeki sonuçları gözetilerek özel bir hükümle daha ağır bir yaptırıma tâbi tutulmalarının sağlanması olduğu anlaşılmaktadır.

Haklı bir nedene dayanmaksızın, Devlet güvencesinden yararlanılmasını önlemek ve Bankaya hakim sermaye sahiplerinin ya da yöneticilerinin kendi kusurlarından kaynaklanan hak taleplerini kapsam dışı bırakmak amacıyla böyle bir madde düzenlendiği anlaşılmaktadır. Kamu yararı, bankalara duyulan güveni artırmak suretiyle tasarrufları korumak, mali piyasalarda güven ve istikrarı sağlamak ve somut olayda da kusuru olmaksızın oluşan mağduriyetleri gidermek amacıyla getirilen mevduat sigortası sisteminin, bankanın kötü yönetilmesinde ve mağduriyetlerin oluşmasında katkısı olanlarca kullanılmasının önlenmesi Devletin, Anayasa'nın 5. maddesinde belirtilen temel amaç ve görevlerine de uygundur.

Hisse senedi satışları bizzat şubeler aracılığıyla yapılmakta dolayısıyla şube müdürlerinin de birinci derecede sorumluluğu bulunmaktadır. Hukukun genel ilkeleri gereğince de kimse kendi kusuruna dayanarak bir hak iddiasında bulunamaz ve hukuk devletinde bir hakkın kötüye kullanılması koruma göremez. Kanun koyucu, banka yöneticilerinin işlemleri nedeniyle bankanın içinin boşaltıldığını ve mevduat sahiplerinin bu nedenle mağdur olduğunu gözeterek bu düzenlemeyi yapmıştır. Düzenleme bu şekilde iyi niyetli hesap sahiplerini

dikkate almış, güvence kapsamında olmamasına rağmen Bankanın yöneticileri dışında tüm DİBS alıcılarının sahip oldukları senet tutarlarının ödenmesini öngörmüştür. Banka yöneticileri ile diğer hesap sahipleri arasında muvazaa, kötü niyet ya da kendi kusurlarıyla zararın oluşması durumunda ayırım yapılması haklı bir nedene dayandığından eşitlik ilkesinin ihlal edildiğinden söz edilemez.

Bu nedenle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 10. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 2. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Bu görüşe, Fulya KANTARCIOĞLU ile Mehmet ERTEN katılmamışlardır.

VI- SONUÇ

24.5.2007 günlü, 5667 sayılı Bankacılık İşlemleri Yapma ve Mevduat Kabul Etme İzni Kaldırılan Türkiye İmar Bankası Türk Anonim Şirketince Devlet İç Borçlanma Senedi Satışı Adı Altında Toplanan Tutarların Ödenmesi Hakkında Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan *"imzaları bankayı ilzam eden memurları ile şube müdürleri"* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU ile Mehmet ERTEN'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 18.10.2012 gününde karar verildi.

Başkan

Başkanvekili

Başkanvekili

Haşim KILIÇ

Serruh KALELİ

Alparslan ALTAN

Üye

Üye

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Mehmet ERTEN

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Üye

Üye

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Zehra Ayla PERKTAŞ

Recep KÖMÜRCÜ

Üye

Burhan ÜSTÜN

Üye

Engin YILDIRIM

Üye

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN

Üye

Muammer TOPAL

Üye

Zühtü ARSLAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

Esas: 2011/3, Karar: 2012/153 sayılı karardaki karşıoy gerekçesinde belirtilen gerekçe doğrultusunda, itiraz konusu kuralın iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

KARŞIOY GEREKÇESİ

Kural, Türkiye İmar Bankası T.A.Ş.'tini imzalarıyla ilzam eden memurları ile şube müdürlerine ait Devlet iç borçlanma senetleri için, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunca herhangi bir ödeme yapılmayacağını hükme bağlamaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde;

'Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.' denilmektedir.

Maddede belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, her alanda adil, güvenilir bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devletinin önemli unsurlarından olan hukukî güvenlik ilkesi, sadece bireylerin devlet faaliyetlerine duyduğu güveni değil, yürürlükte bulunan mevzuatın süreceğine duyulan güveni de kapsar.

İtiraz konusu kural, Türkiye İmar Bankası T.A.Ş.'tini imzalarıyla ilzam eden memurları ile şube müdürlerine ait Devlet iç borçlanma senetlerinin, salt Türkiye İmar Bankası'nın imza yetkili memuru ya da şube müdürü olmalarını muvazaanın varlık nedeni saymakta ve söz konusu senetlerin muvazaaya dayalı olarak edinildiğini kabul ederek Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunca herhangi bir ödeme yapılmayacağını öngörmektedir.

Bir bankanın salt imza yetkili memuru ya da şube müdürü olmak muvazaanın varlığı için tek başına yeterli kanıt olmayacağı gibi, bir olayda muvazaanın var olup olmadığının hukuki sonuç doğuracak şekilde ve kesin olarak saptanabilmesi de yasama organın değil yargı organlarının işidir.

Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından ediniliş biçiminde ciddi muvazaa şüphesi olduğu saptanan Devlet iç borçlanma senetleri için ödeme yapılmayabilir, ancak, bu konuda dahi çıkabilecek bir uyuşmazlığın yargı organları tarafından karara bağlanması hukuk devleti olmanın gereğidir.

Öte yandan, Türkiye İmar Bankası T.A.Ş.'nin, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu kararı ile bankacılık yapma ve mevduat kabul etme izni kaldırılarak, yönetim ve denetiminin Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na varlıklarıyla birlikte devredilmiş olması dikkate alındığında, dava konusu kuraldaki hesap ya da işlemlerin, mevduat sigortası kapsamında kalıp kalmamasının bir öneminin olmadığı, hukuki güvenlik gereği mağdurlara yapılan ödemelerin de atıfet olarak kabul edilemeyeceği açıktır.

Yasa koyucu ihtiyaç duyduğu bir alanı düzenlerken, Anayasa ve hukukun genel ilkelerine uymak ve keyfî olarak nitelendirilecek düzenlemelerden kaçınmak durumundadır.

İtiraz konusu kuralın, muvazaanın varlığını peşinen kabul edip buna göre uygulama yapılmasını sağlaması nedeniyle adil olduğundan, dolayısıyla da Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez.

Açıklanan nedenle kural Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesine aykırıdır. İptali gerekir.

Üye
Mehmet ERTEN