

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2010/90

Karar Sayısı : 2012/4

Karar Günü : 12.1.2012

R.G. Tarih-Sayı : 19.05.2012-28297

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Serik İcra Hukuk Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 9.6.1932 günlü, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 88. maddesinin ikinci fıkrasının sonuna, 17.7.2003 günlü, 4949 sayılı İcra ve İflas Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 21. maddesiyle eklenen cümlede yer alan 'alacaklının muvafakatı ve' ibaresinin Anayasa'nın 2., 13. ve 35. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemidir.

I- OLAY

Tarafı olmadığı icra takibinde, elinde bulundurduğu ve kendisine ait olduğunu iddia ettiği mallar, icra müdürlüğü tarafından haczedilen üçüncü kişinin, açtığı istihkak davasında, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

9.6.1932 günlü, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun, itiraz konusu ibareyi de içeren 88. maddesi şöyledir:

'Haczolunan paraları, banknotları, hamiline ait senetleri, poliçeler ve sair cirosu kabil senetlerle altın ve gümüş ve diğer kıymetli şeyleri icra dairesi muhafaza eder.

*Diğer taşınır mallar masrafi peşinen alacaklıdan alınarak münasip bir yerde muhafaza altına alınır. Alacaklı muvafakat ederse istenildiği zaman verilmek şartıyla muvakkaten borçlu yedinde veya üçüncü şahıs nezdinde bırakılabilir. (Ek son cümle: 17/7/2003-4949/21 md.) Üçüncü şahsın elinde bulunan taşınır mallar haczedilince, **alacaklının muvafakatı** ve üçüncü şahsın kabulü hâlinde üçüncü şahsa yediemin olarak bırakılır.*

İcra dairesi üçüncü bir şahsa rehnedilmiş olan malları da muhafaza altına alabilir. (Ek cümle: 17/7/2003-4949/21 md.) Ticarî işletme rehni kapsamındaki taşınırlar ise, icra dairesince satılmalarına karar verilmesinden sonra muhafaza altına alınabilir. Bu mallar paraya çevrilmediği takdirde geri verilir.

(Ek fıkra: 6/6/1985 - 3222/11 md.;Değişik: 17/7/2003-4949/21 md.) Adalet Bakanlığı, mahcuz malların muhafazası için uygun göreceği yerlerde depo ve garaj açabileceği gibi; Adalet Teşkilâtını Güçlendirme Vakfına da açtırabilir veya işletme hakkını verebilir. (Ek

cümleler: 14/7/2004-5219/4 md.) Alınacak depo ve garaj ücretleri Adalet Bakanlığınca belirlenir. Bu yerlerin çalışma esas ve usulleri yönetmelikte gösterilir.

(Ek fıkra: 6/6/1985 - 3222/11 md.;Değişik: 17/7/2003-4949/21 md.) İcra dairesi, depo ve garajlarda ve yediemin olarak kendisine hacizli malın bırakılmış olduğu üçüncü kişilerde saklanıp da hukuken artık muhafazasına gerek kalmayan malı, vereceği uygun süre içinde geri almasını ilgililere re'sen bildirir. Verilen süre içinde eşya geri alınmazsa, icra müdürü tetkik merciinin kararı ile taşınır mal satışlarına ilişkin hükümler uyarınca bunları satar. Elde edilen miktardan muhafaza ve satış giderleri ödenir. Artan miktar 9 uncu madde hükmüne göre muhafaza olunur. Bu konuda ortaya çıkan ihtilâflar tetkik mercii tarafından basit yargılama usulüne göre çözülür.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralı

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2., 13. ve 35. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi'nin İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Fettah OTO, Serdar ÖZGÜLDÜR, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Alparslan ALTAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI'nın katılımlarıyla 7.12.2010 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına, oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, 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- Anlam ve Kapsam

2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'na göre, haciz işleminin konusunu, borçlunun taşınır ve taşınmaz malları ile üçüncü kişilerdeki alacakları ve diğer malvarlığı hakları oluşturur. Haczedilecek malın üçüncü kişinin elinde olması haciz yapılmasına engel değildir. Haciz işlemi sırasında borçlunun elinde bulunan malların yanında, üçüncü kişi elinde bulunan ancak borçluya ait olduğu iddia edilen mallar da haczedilebilir. Üçüncü kişinin kendisine ait olduğunu iddia etmesine rağmen yasal zorunluluk nedeniyle bu mallar haczedilebilir ancak istihkak iddiası haciz tutanağına yazılır. Açılacak istihkak davası ile malların mülkiyetinin kime ait olduğu belirlenir.

Mülkiyet sahibi belirleninceye kadar haczedilen malların muhafazası usulü, itiraz konusu kuralı da içeren 88. maddede düzenlenmiş, haczedilen taşınır malların türüne göre hangi tedbirlerin uygulanacağı belirtilmiştir.

4949 sayılı Kanun'un 21. maddesi ile eklenen itiraz konusu kural uyarınca kıymetli evrak dışındaki diğer taşınır mallar, masrafı alacaklıdan peşin alınarak, uygun bir yerde saklanabileceği gibi alacaklı izin verdiği takdirde, istendiği zaman geri verilmek koşulu ile

geçici olarak borçlu ya da üçüncü kişiye yediemin olarak da bırakılabilir. Alacaklı muvafakat etmez ise üçüncü kişinin hak iddia ettiği ve elinde bulundurduğu mallar haczedildikten sonra üçüncü kişi elinde bırakılamayacak, elinden alınarak ya başka birine yediemin olarak bırakılacak ya da muhafaza altına alınacaktır. İcra görevlisinin bu konuda takdir hakkı bulunmamaktadır. Üçüncü kişi, elinde bulunan mallar hakkında haciz sırasında istihkak iddiasında bulunsun ve bu iddia haciz tutanağına yazılsa dahi, alacaklının muvafakatı olmadığı sürece, bu mallar yediemin olarak üçüncü kişi elinde bırakılamayacaktır.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Başvuru kararında, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 88. maddesinin 2. fıkrasının üçüncü cümlesine göre alacaklı muvafakat etmez ise borç ile ilgisi olmayan üçüncü kişilerin mallarının haczedilerek muhafaza altına alınmasının mümkün olduğu ayrıca üçüncü kişilerin, dava açma külfeti alacaklıya ait olmasına rağmen mallarını kurtarabilmek için dava açmak zorunda kaldıkları, iptali istenen ibare nedeniyle malı elinde bulunduran üçüncü kişilerin lehine karine getiren 2004 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanamaz hale geldiği, itiraza konu kuralın, hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmadığı, mülkiyet hakkının kullanılmasını hukuka aykırı olarak kısıtladığı, bu nedenlerle Anayasa'nın 2., 13. ve 35. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini sağlayan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devletinin en temel unsurlarından birisi olan hukuki güvenlik ilkesi, bireyleri keyfi yönetimlere ve belirsizliklere karşı korumak için hukuk kurallarının açık, anlaşılabilir ve öngörülebilir olmasını gerektirir. Hukuki güvenlik ilkesi mülkiyet sahibi olan kişilerin her türlü hakkının da korunmasını gerektirir. Bu aynı zamanda mülkiyet hakkının sağladığı güvencenin de bir sonucudur. Kazanılmış haklara saygı ilkesi de hukukun genel ilkeleri ve hukuk devleti kavramı içerisinde yer alır. Bu ilkenin temel amacı da bireylerin hukuk güvenliğini sağlamaktır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuk güvenliği, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir.

Mülkiyet hakkı herkese karşı ileri sürülebilen aynı bir haktır. Anayasa'nın 35. maddesi, temel bir insan hakkı olan mülkiyet hakkını, bireyin eşya üzerindeki hâkimiyetini güvence altına almaktadır. Eşya üzerindeki hâkimiyet, devletin müdahale edemeyeceği özel bir alan yaratarak, kendi hayatını yönlendirme ve geleceğini tasarlama olanağı sunmaktadır.

Anayasa'nın 13. maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak yasayla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Anayasa'da dayanağı olmayan bir nedenle kişilerin mülkiyet hakkını kullanması engellenemez ya da sınırlanamaz.

Mülkiyet hakkı mutlak bir hak olmayıp, kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilir. Bu sınırlandırmanın da ölçülü ve orantılı olması, kamu yararı ile bireyin mülkiyet hakkı arasında makul bir denge kurması gerekir. İcra ve iflas hukukunun temel ilkelerden biri, alacaklı ve borçlunun hak ve menfaatlerinin belli bir denge içinde korunmasıdır.

İtiraz konusu kural ile borçluya ait olduğu iddia edilen ancak üçüncü kişi elinde bulunan menkul mallar, alacaklının muvafakatı olmaksızın, yediemin olarak üçüncü kişiye bırakılamamakta, muhafaza altına alınması gerekmektedir. Üçüncü kişinin tek başına kabulü yeterli değildir. Böylece üçüncü kişi, istihkak davasının sonucuna kadar el konulan mallardan faydalanamamaktadır.

2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 97/a maddesi ile malı elinde bulunduranın lehine yasal karine getirilmekte, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 985. maddesinde de '*Taşınırın zilyedi onun maliki sayılır.*' denilmektedir. Zilyetlik, başlı başına mülkiyeti göstermez ancak mülkiyetin sahibi konusunda bir karine teşkil eder. Üçüncü kişi lehine olan bu karine itiraz konusu kural nedeniyle uygulanamamaktadır.

Devletin cebri icra gücünü kullanmakla görevli organı, bu gücü kullanırken borçlunun haklarının yanında üçüncü kişinin haklarını da hukuka aykırı müdahalelere karşı korumakla yükümlüdür.

İtiraz konusu kuralla, haczedilen taşınır malların, istihkak iddiasına karşın üçüncü kişinin yedi emin olarak muhafazasında bırakılabilmesi konusu alacaklının iradesine terk edilmektedir. Buna göre, mülkiyet karinesi lehine olmasına rağmen üçüncü kişinin elinde haczedilen ancak muhafazası için yedinde bırakılmasına alacaklı tarafın muvafakat edilmeyen hacizli mal üzerinde kullanım ve yararlanma hakkı engellenmekte, bu yolla mülkiyet hakkı sınırlandırılmaktadır. Mülkiyet hakkını kullanamayan ya da hakkı kısıtlanan ve borçla ilgisi henüz belirlenmemiş olan üçüncü kişinin, hukuk güvenliğinin sağlanamamış olması da hukuk devleti ilkesinin ihlâlidir.

Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural, Anayasa'nın 2., 13. ve 35. maddelerine aykırıdır; iptali gerekir.

VI- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

9.6.1932 günlü, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 88. maddesinin ikinci fıkrasının sonuna 17.7.2003 günlü, 4949 sayılı İcra ve İflas Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 21. maddesiyle eklenen son cümlede yer alan 'alacaklının muvafakatı ve' ibaresi 12.1.2012 günlü, E. 2010/90, K. 2012/4 sayılı kararla iptal edildiğinden, bu ibarenin, uygulanmasından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmî Gazete'de yayımlanacağı güne kadar YÜRÜRLÜĞÜNÜN DURDURULMASINA, 12.1.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VII- SONUÇ

9.6.1932 günlü, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 88. maddesinin ikinci fıkrasının sonuna 17.7.2003 günlü, 4949 sayılı Kanun'un 21. maddesiyle eklenen cümlede yer alan " alacaklının muvafakatı ve" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, 12.1.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkanvekili	Başkanvekili	Üye
Serruh KALELİ	Alparslan ALTAN	Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye

Recep KÖMÜRCÜ

Üye

Burhan ÜSTÜN

Üye

Engin YILDIRIM

Üye

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN