**ANAYASA MAHKEMESİ KARARI**

**Esas Sayısı : 1997/55**

**Karar Sayısı : 1997/65**

**Karar Günü : 9.10.1997**

**R.G. Tarih-Sayı :11.12.1998-23550**

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ankara 8. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 25.4.1985 günlü, 3182 sayılı Bankalar Kanunu'nun, 538 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 30. ve 31. maddeleriyle değiştirilen 64. maddesinin 2 numaralı fıkrasının ilk tümcesi ile 65. maddesinin 1 numaralı fıkrasının (a) bendi ve üçüncü paragrafının Anayasa'nın 2., 6. ve 91. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Hazineden sorumlu Devlet Bakanlığı'nca 3182 sayılı Bankalar Kanunu'nun 64. maddesinin ikinci fıkrasına dayanılarak alınan Türk Ticaret Bankası Yönetiminin Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na tevdi kararı ile aynı Kanun'un 65. maddesi gereğince mülkiyeti Fon'a intikal eden Banka pay senetlerinin intikal işleminin iptali istemiyle Türk Ticaret Bankası Munzam Sosyal Güvenlik, Emekli ve Yardım Sandığı Vakfı tarafından açılan davada Mahkeme, Bankalar Kanunu'nun 64. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilk tümcesi ile 65. maddesinin bir numaralı fıkrasının (a) bendi ve üçüncü paragrafının iptali istemiyle başvuruda bulunmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Kurallar

3182 sayılı Bankalar Kanunu'nun 538 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 30. ve 31. maddeleriyle değiştirilen 64. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile 65. maddesinin iptali istenilen bölümlerini de içeren (1) numaralı fıkrası şöyledir:

1- "Madde 64- 1. ...

2. Yukarıdaki tedbirlerin alınmasının istenilmesine bağlı olmaksızın Bakan bankanın yönetimini Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'nın da görüşünü alarak Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na tevdi etmeye veya banka hakkında 68 inci madde hükümlerinin uygulanmasını talep etmeye yetkilidir."

2- "Madde 65- 1. Bankacılıkta güven ve istikrarı korumak ve bankaların mali bünyelerini güçlendirmek, gerektiğinde yeniden yapılandırmak ve bankalardaki tasarruf mevduatını sigorta etmek amacıyla tüzel kişiliği haiz Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu kurulmuştur.

Fon, 64 üncü maddeye göre yönetimi kendisine tevdi edilen banka ile ilgili olarak tevdi tarihi itibariyle düzenlenecek bilançoyu esas almak suretiyle,

a) Sigorta kapsamında bulunan mevduat tutarını aşmamak ve sermayenin asgari % 51'ine sahip olmak kaydıyla bankanın zararlarını devralmak,

Sermayenin asgari % 51'ine sahip olduğu,

i) Bankanın yönetim ve denetim kurullarını değiştirmek; riskli alacaklarını, iştirak paylarını, menkul ve menkul sayılabilecek değerlerini ve gayrimenkullerini nakden veya vadeli olarak devralmak ve sermayesini arttırmak veya azaltmak da dahil bankanın yeniden yapılandırılmasına yönelik tüm tedbirleri almak,

ii) Bankayı, yönetimi kendisine tevdi edilen başka bir bankaya devretmek veya böyle bir bankayla birleştirmek,

c) İktisap ettiği her türlü menkul, gayrimenkul, iştirak ve alacaklar ile üstlendiği taahhütleri ticari usûller çerçevesinde nakde dönüştürme, tahsil ve ödemeye yönelik vade uzatma, bonifikasyon, uzlaşma, takas, teminata bağlamak gibi tedbirleri almak veya bu amaçla veya iktisap ettiği banka hisse senetlerinin satışı amacıyla bankanın devredilen aktif ve pasifini garanti etmek, mevduat sahipleri dahil banka alacaklılarının alacaklarına karşılık kısmen veya tamamen hisse senedi vermek,

d) Yukarıdaki tedbirlere rağmen mali bünyesi güçlendirilemediği takdirde veya banka zararının sigorta edilmiş bulunan mevduat tutarını aşması halinde banka hakkında 68 inci maddenin uygulanmasını Bakanlıktan talep etmek,

hususlarında yetkili ve görevlidir.

(a) bendi çerçevesinde yapılacak ödemelere tekabül eden tutarlar karşılığını temsil eden hisse senetlerinin mülkiyeti başka bir işleme gerek kalmaksızın Fon'a intikal eder. Bu takdirde, ortakların payları Fon'a devredilen hisseler oranında azaltılır.

Fon tarafından devralınan varlıklar veya üstlenilen yükümlülüklerle ilgili olarak devreden bankanın üçüncü şahıslara karşı sahip olduğu bütün haklar, devir işlemi ile başka bir hukuki işleme gerek kalmaksızın Fon'a intikal eder.

Fon'a intikal eden varlıklar ile teminatların Fon adına kaydı veya tescili işlemleri ilgili mercilerce Fon'un talebi üzerine ayrıca bir işleme gerek duyulmaksızın yapılır.

Yukarıdaki fıkralar gereğince yapılacak sermaye artırımı veya azaltılması, hisselerin devredilmesi veya bankanın birleştirilmesi işlemleri Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olmaksızın tescil edilir."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 2.- 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."

"MADDE 6.- Egemenlik, kayıtsız şartsız Milletindir.

Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.

4- Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."

3- "MADDE 91.- Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez.

Yetki kanunu, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin, amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağını gösterir.

Bakanlar Kurulunun istifası, düşürülmesi veya yasama döneminin bitmesi, belli süre için verilmiş olan yetkinin sona ermesine sebep olmaz.

Kanun hükmünde kararnamenin, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından süre bitiminden önce onaylanması sırasında, yetkinin son bulduğu veya süre bitimine kadar devam ettiği de belirtilir.

Sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde, Cumhurbaşkanının Başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunun kanun hükmünde kararname çıkarmasına ilişkin hükümler saklıdır.

Kanun hükmünde kararnameler, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Ancak, kararnamede yürürlük tarihi olarak daha sonraki bir tarih de gösterilebilir.

Kararnameler, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur.

Yetki kanunları ve bunlara dayanan kanun hükmünde kararnameler, Türkiye Büyük Millet Meclisi komisyonları ve Genel Kurulunda öncelikle ve ivedilikle görüşülür.

Yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmayan kararnameler bu tarihte, Türkiye Büyük Millet Meclisince reddedilen kararnameler bu kararın Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte, yürürlükten kalkar. Değiştirilerek kabul edilen kararnamelerin değiştirilmiş hükümleri, bu değişikliklerin Resmî Gazetede yayımlandığı gün yürürlüğe girer."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER, Selçuk TÜZÜN, Ahmet N. SEZER, Samia AKBULUT, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER ve Lütfi F. TUNCEL'in katılmalarıyla 24.7.1997 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından, işin esasının incelenmesine, sınırlama sorununun esas inceleme evresinde ele alınmasına oybirliğiyle karar verildi.

V- ESASIN İNCELEMESİ

Davanın esasının incelenmesine ilişkin rapor, başvuru kararı ve ekleri, iptali istenilen Kanun Hükmünde Kararname kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Uygulanacak Kural ve Sınırlama Sorunu

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddelerine göre, Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yoluyla yapılacak başvurular, itiraz yoluna başvuran mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulayacağı yasa kuralları ile sınırlıdır.

Uygulanacak yasa kurallarından amaç, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan yahut tarafların istek ve savunmaları çerçevesinde bir karar vermek için ön plânda tutulması gereken kurallardır.

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme'nin bakmakta olduğu davada, istemlerden biri Bankalar Yasası'nın 65. maddesi gereğince, mülkiyeti Fon'a intikal eden Banka pay senetlerinin intikal işleminin iptaline ilişkindir. Bu nedenle, 65. maddenin 1 numaralı fıkrasının (a) bendi ve üçüncü fıkrası davada uygulanacak kurallardır.

Güven DİNÇER, Sacit ADALI, Lütfi F. TUNCEL ile Aysel PEKİNER bu düşünceye katılmamışlardır.

Davadaki Türk Ticaret Bankası Yönetiminin Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na tevdi kararının iptaline ilişkin diğer isteminin sonuçlandırılmasında da Bankalar Yasası'nın 64. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilk tümcesi uygulanacak kuraldır. Fıkrada, "Bakan banka yönetimine Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na tevdi etmeye veya banka hakkında 68. madde hükümlerinin uygulanmasını talep etmeye yetkilidir" denilmektedir. Bakılmakta olan davada, banka yönetiminin Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na tevdi sözkonusu olduğundan tümceye yönelik esas incelemenin "... bankanın yönetimince... Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na tevdi etmeye veya ..." sözcükleriyle sınırlı olarak yapılmasına 9.10.1997 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Anayasa'nın 91. maddesinde, "Kararnameler, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur. Yetki kanunları ve bunlara dayanan kanun hükmünde kararnameler, Türkiye Büyük Millet Meclisi komisyonları ve Genel Kurulunda öncelik ve ivedilikle görüşülür" denilmektedir. Öncelik ve ivedilik koşuluyla, yetki yasalarının gecikmeden çıkarılabilmesi ve çıkarıldıktan sonra da yürürlüğe konulan KHK'lerin aynı biçimde Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde karara bağlanması istenilmiştir.

Anayasa'da, yasalar gibi KHK'lerin de yargısal denetimi öngörülmüştür. KHK'ler, işlevsel (fonksiyonel) yönden yasa niteliğinde olduklarından, bunların yargısal denetimlerinin yapılması görev ve yetkisi de Anayasa Mahkemesi'ne verilmiştir. Yargısal denetimde KHK'nin, öncelikle, yetki yasasına sonra da Anayasa'ya uygunluğunun araştırılması gerekir. Hernekadar, Anayasa'nın 148. maddesinde KHK'lerin yetki yasalarına uygunluğunun denetlenmesinden değil yalnızca Anayasa'ya biçim ve esas bakımlarından uygunluğunun denetlenmesinden söz edilmekte ise de, Anayasa'ya uygunluk denetiminin içerisine öncelikle KHK'nin yetki yasasına uygunluğunun denetimi girer. Çünkü, Anayasa'da, Bakanlar Kuruluna ancak yetki yasasında belirtilen sınırlar içerisinde KHK çıkarma yetkisi verilmesi öngörülmüştür. Yetkinin dışına çıkılması, KHK'yi Anayasa'ya aykırı duruma getirir. Böylece, KHK'nin yetki yasasına aykırı olması Anayasa'ya aykırı olması ile özdeşleşir.

Olağanüstü Hal KHK'leri dayanaklarını doğrudan doğruya Anayasa'dan (md.121) alırlar. Bu tür KHK'lerin bir yetki yasasına dayanması gerekli değildir. Buna karşın, olağan KHK'lerin bir yetki yasasına dayanması zorunludur. Bu tür KHK'ler, yasa gücünü, dayandıkları yetki yasasından alırlar. Bu nedenle, KHK'ler ile dayandıkları yetki yasası arasında çok sıkı bir bağ vardır.

Yetki Yasası, KHK ve KHK'nin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce aynen ya da değiştirilerek kabulü birbirlerinden bağımsız işlemler olmayıp Anayasa'da öngörülen bir sürecin değişik aşamalarıdır. KHK'nin yetki yasası ile olan bağı, KHK'yi aynen ya da değiştirerek kabul eden yasa ile kesilir. Bu yasa, KHK'yi kendi bünyesine alarak genel anlamda bir yasa niteliğine dönüştürür. KHK, yasa gücünü, dayandığı yetki yasası ile konulan esaslara uygunluğu ve yetki yasasının da Anayasa'ya uygunluğu varsayıldığı için kazanmaktadır. Yetki yasasının iptaline karar verilmesi durumunda, bu varsayım gerçekleşmediğinden, bu yasaya dayanılarak çıkartılan KHK Anayasal dayanaktan yoksun kalır. Bu durumda KHK, Anayasa'nın uygun gördüğü ölçünün ötesinde verilen bir yetkinin kullanılması sonucu çıkartılmış olması nedeniyle Anayasa'ya aykırılık oluşturur.

KHK'nin Anayasa'ya uygun bir yetki yasasına dayanması, geçerliliğin ön koşuludur. Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki yasası iptal edilen bir KHK'nin kuralları, içerikleri yönünden Anayasa'ya aykırılık oluşturmasa da Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez.

KHK'lerin Anayasa'ya uygunluk denetimleri, yasaların denetimlerinden farklıdır. Anayasa'nın 11. maddesinde, "Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" denilmektedir. Bu nedenle, yasaların denetiminde, onların yalnızca Anayasa kurallarına uygun olup olmadıkları saptanır. KHK'ler ise konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki yasasına hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadırlar.

KHK'lerin Anayasa'ya aykırılığı nedeniyle iptal edilmiş bir yetki yasasına uygun olup olmadığının incelenmesi ise denetimi anlamsız kılar. Çünkü, Anayasa'ya aykırı bir yetki yasasına dayanılarak çıkartılan KHK'lerin Anayasa'ya uygun görülmesi olanaksızdır.

Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan, yetki yasasının kapsamı dışında kalan, dayandığı yetki yasası iptal edilen KHK'lerin anayasal konumları birbirinden farksızdır. Böyle durumlarda, KHK'ler anayasal dayanaktan yoksun bulunduklarından içerikleri Anayasa'ya aykırı bulunmasa bile dava açıldığında iptalleri gerekir.

Bu nedenlerle, Anayasa'ya aykırılığı saptanan ya da iptaline karar verilen bir yetki yasasına dayanılarak çıkarılan KHK'lerin, Anayasa'nın Başlangıç'ındaki "Hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı", 2. maddesindeki "Hukuk Devleti" ilkeleriyle 6. maddesindeki "Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz" kuralı ve KHK çıkarma yetkisine ilişkin 91. maddesiyle bağdaştırılmaları olanaksızdır.

İtiraz konusu kuralları içeren 538 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, 1.6.1994 günlü, 3991 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak çıkartılmıştır. KHK'nin dayandığı 3991 sayılı Yetki Yasası, Anayasa Mahkemesi'nin 29.11.1994 günlü, Esas 1994/68, Karar 1994/80 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Böylece, 538 sayılı KHK anayasal dayanaktan yoksun kalmıştır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, Anayasa'ya aykırı görülerek iptal edilen 3991 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak çıkarılmış bulunan 538 sayılı KHK, Anayasa'nın Başlangıç'ında yer alan kayıtsız şartsız Türk Milleti'nin olan egemenliği "... millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı;" 2. maddesindeki "Hukuk Devleti", 6. maddesindeki "Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz" ilkeleriyle, KHK çıkarma yetkisine ilişkin 91. maddesine aykırıdır. Bu durum karşısında, 538 sayılı KHK'nin 30. ve 31. maddeleriyle değiştirilen 3182 sayılı Bankalar Kanunu'nun 64. maddesinin (2) numaralı fıkrasının sınırlama kararı uyarınca incelenen ilk tümcesi ile 65. maddesinin (1) numaralı fıkrasının, (a) bendinin ve üçüncü paragrafının iptalleri gerekir.

Güven DİNÇER, bu görüşe katılmamıştır.

İptal Kararının Yürürlüğe Gireceği Gün Sorunu

Anayasa'nın 153. maddesiyle 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Yasa'nın 53. maddesi uyarınca, kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların belirli madde veya hükümleri iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlandığı gün yürürlükten kalkar. Ancak, Anayasa Mahkemesi, iptal kararı ile doğacak hukuksal boşluğu, kamu düzenini tehdit ya da kamu yararını ihlâl edici nitelikte görürse, doldurulması için iptal kararının yürürlüğe gireceği günü ayrıca kararlaştırabilir.

Bankalar Kanunu'nun 538 sayılı KHK ile değiştirilen 64. ve 65. maddelerinin kimi kurallarının iptali sonucunda doğacak hukuksal boşluk, kamu yararını bozucu niteliktedir. Bu nedenle, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü, 2949 sayılı Yasa'nın 53. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları gereğince iptal kararının, Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

SONUÇ

25.4.1985 günlü, 3182 sayılı Bankalar Kanunu'nun 16.6.1994 günlü, 538 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değişik:

A- 64. maddesinin 2 numaralı fıkrasının ilk tümcesinin sınırlama kararı uyarınca incelenen "...bankanın yönetimini ... Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na tevdi etmeye veya ..." sözcüklerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Güven DİNÇER'in karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA;

65. maddesinin 1 numaralı fıkrasının,

(a) bendinin,

2- "(a) bendi çerçevesinde yapılacak ödemelere tekabül eden tutarlar karşılığını temsil eden hisse senetlerinin mülkiyeti başka bir işleme gerek kalmaksızın Fon'a intikal eder. Bu takdirde, ortakların payları Fon'a devredilen hisseler oranında azaltılır" biçimindeki üçüncü paragrafının,

Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALLERİNE, Güven DİNÇER'in karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

İptal nedeniyle meydana gelen hukuksal boşluk kamu yararını ihlâl edici nitelikte görüldüğünden, iptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak ALTI AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE, 9.10.1997 gününde karar verildi.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| BaşkanGüven DİNÇER | BaşkanvekiliSelçuk TÜZÜN | ÜyeAhmet N. SEZER |
|   |   |   |
| ÜyeSamia AKBULUT | ÜyeHaşim KILIÇ | ÜyeYalçın ACARGÜN |
|   |   |   |
| ÜyeMustafa BUMİN | ÜyeSacit ADALI | ÜyeLütfi F. TUNCEL |
|   |   |
| ÜyeFulya KANTARCIOĞLU | ÜyeAysel PEKİNER |

KARŞIOY YAZISI

Anayasa Mahkemesi'nin 9.10.1997 günlü, Esas 1997/55, Karar 1997/65 sayılı kararıyla, 3991 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak çıkarılan 2.9.1993 günlü, 538 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 30. ve 31. maddelerinin kimi kurallarının iptaline karar verilmiştir.

Bu iptal kararına, Anayasa Mahkemesi'nin 9.11.1995 günlü, Esas 1995/53, Karar 1995/57 sayılı kararındaki karşıoy gerekçemle katılmıyorum. (AYMD. Sayı: 31, Sahife: 748-750)

|  |
| --- |
| BaşkanvekiliGüven DİNÇER |