**ANAYASA MAHKEMESİ KARARI**

**Esas Sayısı : 2002/30**

**Karar Sayısı : 2007/24**

**Karar Günü : 15.3.2007**

**Resmi Gazete Tarih-Sayısı : 29.11.2007-26715**

**İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:**Tarsus 2. Asliye Ceza Mahkemesi

**İTİRAZIN KONUSU:**21.7.1971 günlü, 1447 sayılı Ticari İşletme Rehni Kanunu'nun 12. maddesinin birinci ve ikinci fıkrasının, Anayasa'nın 38. maddesinin sekizinci fıkrasına aykırılığı savıyla iptali istemidir.

**I- OLAY**

Ticari işletme rehnine tabi mallardan bir kısmının fabrikada bulunmaması nedeniyle şikayetçi alacaklının zarara uğratıldığı iddiasıyla açılan kamu davasında, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu savını ciddi bulan Mahkeme iptali için başvurmuştur.

**III- YASA METİNLERİ**

**A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı**

21.7.1971 günlü, 1447 sayılı Ticari İşletme Rehni Kanunu'nun iptali istenilen birinci ve ikinci fıkrasını da içeren 12. maddesi şöyledir :

“***Ticarî işletme sahibi işletmesini veya rehne dahil münferit unsurları alacaklının muvafakatı olmaksızın başkalarıyla değiştirir veya temlik, aynî bir hakla takyit veya alacaklıyı ızrar kasdıyla tahrip veya imha ederse bu yüzden alacağını tamamen veya kısmen tahsil edemeyen alacaklının şikâyeti üzerine uğranılan zararın miktarı nazara alınmak suretiyle bir yıldan beş yıla kadar hapis ve iki milyar liradan aşağı olmamak üzere ağır para cezasıyla cezalandırılır.***

***Uğranılan zarar fahiş olduğu takdirde yukarıda yazılı cezaların azamisine hükmolunur.***

*Ayrıca talep üzerine hâkim ticarî işletme sahibini, kusurunun ağırlığını gözönünde tutarak rehinle temin edilen alacak miktarına kadar munzam bir tazminata da mahkûm eder.”*

**B- Dayanılan Anayasa Kuralı**

İtiraz başvurusunda Anayasa'nın 38. maddesinin sekizinci fıkrasına dayanılmıştır.

**IV- İLK İNCELEME**

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Rüştü SÖNMEZ, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU, Ahmet AKYALÇIN ve Enis TUNGA'nın katılımlarıyla 13.2.2002 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

**V- ESASIN İNCELENMESİ**

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kural, dayanılan Anayasa kuralı ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

Başvuru kararında itiraz konusu kuralla, rehin sözleşmesi ile muhafaza altına alınan ve sanığa teslim edilen bazı malların alacaklının rızası dışında başka mallarla değiştirilmesi, temlik, tahrip veya imha edilmesi durumunda öngörülen hapis cezasının, rehin sözleşmesine aykırılıktan kaynaklanması nedeniyle Anayasa'nın 38. maddesinin sekizinci fıkrasına aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kuralla, ticarî işletme sahibinin işletmesini veya rehne dahil münferit unsurları alacaklının muvafakatı olmaksızın başkalarıyla değiştirmesi, temlik, aynî bir hakla takyit, alacaklıyı ızrar kastıyla tahrip veya imha etmesi nedeniyle alacağını tamamen veya kısmen tahsil edemeyen alacaklının şikâyeti üzerine uğranılan zararın miktarı nazara alınmak suretiyle bir yıldan beş yıla kadar hapis ve belirtilen adli para cezasıyla cezalandırılması, uğranılan zarar fahiş ise cezaların azamisine hükmolunması öngörülmektedir.

Anayasa'nın 38. maddesinin sekizinci fıkrasında, “Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz.”; maddenin gerekçesinde de, “... 4 No'lu protokol gereği sözleşmeden doğan bir yükümlülük nedeniyle hiç kimsenin özgürlüğünden alıkonulamayacağı hükmü eklenmiştir. Sözleşmeden doğan yükümlülük içinde borçlar da vardır ...” denilmiştir.

İtiraz konusu kuralla, alacaklının alacağını alabilmek için tesis edilen ve teslime bağlı olmayan işletme rehni nedeniyle borçlunun alacaklıyı zarara uğratmaya ilişkin girişebileceği suç sayılan eylemler müeyyideye bağlanmıştır. Anılan hürriyeti bağlayıcı ceza, borçlu ile alacaklı arasındaki önceden varolan sözleşmeden doğan yükümlülüğün yerine getirilememesinden dolayı öngörülen ceza olmayıp, kanunla belirtilen yükümlülüklerin yerine getirilmemesinden kaynaklanmaktadır.

Bu nedenle kural, Anayasa'nın 38. maddesinin sekizinci fıkrasına aykırı değildir, itirazın reddi gerekir.

**VI- SONUÇ**

21.7.1971 günlü, 1447 sayılı Ticarî İşletme Rehni Kanunu'nun 12. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın **REDDİNE,** 15.3.2007 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| BaşkanTülay TUĞCU | BaşkanvekiliHaşim KILIÇ | ÜyeSacit ADALI |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| ÜyeFulya KANTARCIOĞLU | ÜyeAhmet AKYALÇIN | ÜyeMehmet ERTEN |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| ÜyeA. Necmi ÖZLER | ÜyeSerdar ÖZGÜLDÜR | ÜyeŞevket APALAK |

|  |  |
| --- | --- |
| ÜyeSerruh KALELİ | ÜyeOsman Alifeyyaz PAKSÜT |