



Sirküler Tarihi : 16/05/2023
Sirküler No : 2023/068

ANAYASA MAHKEMESİNCE HARÇLAR KANUNU’NUN 36. MADDESİNİN BİRİNCİ VE İKİNCİ FIKRALARI İPTAL EDİLMİŞTİR

Bilindiği gibi, 492 Sayılı Harçlar Kanunu’nun 36. Maddesi ile mahkemelerin, hakimlerin, cumhuriyet savcılarının ve icra iflas daireleri tarafından adli ve idari işlemlerle takip işlemlerinden dolayı herhangi bir sebeple alınmış olan paraların bankaya yatırılması hususu düzenlenmiştir.

Harçlar Kanunu’nun ilgili maddesi aşağıdaki gibidir:

“Madde 36 - Mahkemeler, hakimler, C. savcılar ve icra iflas daireleri tarafından adli ve idari işlemlerle takip işlemlerinden dolayı herhangi bir sebeple alınmış olan paraların bankaya yatırılması halinde bu paralara ait faiz, ikramiye ve sair menfaatleri Devlete aittir. Şüyuun giderilmesi neticesinde hasıl olan para ve tereke paraları ile kısıtlı veya gaip adına bankaya yatırılan paralar yukarıki fıkra hükmünden müstesnadır. Paraların bankaya ve mal sandıklarına yatırılması için ilgililerden gider adı ile bir şey alınmaz. Paraların alacaklıya gönderilme giderleri alacaklıya aittir. İlgilinin hak ettiği parayı, hak etme tarihinden itibaren on yıl içinde almak için müracaat etmemesi halinde, bu paralar Hazineye gelir kaydolunur.”

1. KANUNLARIN ANAYASA’YA AYKIRI OLDUĞU GEREKÇESİ İLE ANAYASA MAHKEMESİNE İPTAL İSTEMİYLE BAŞVURU USULÜ

Bilindiği gibi, Anayasa’nın 150 ve 151 inci maddelerine göre; kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü’nün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas bakımından Anayasa’ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde 60 gün içinde doğrudan doğruya iptal davası açabilme hakkı, Cumhurbaşkanı’na, Türkiye Büyük Millet Meclisinde en

BDO Yayıncılık A.Ş.

Eski Büyükdere Cad. No.14
Park Plaza Kat:4
34398 Maslak/İstanbul
Turkey

Tel: +90 212 365 62 00
Fax: +90 212 365 62 02
e-mail: bdo@bdo.com.tr
www.bdo.com.tr

Garantisi ile sınırlı bir Birleşik Krallık şirketi olan BDO International Limited’in üyesi ve bir Türk anonim şirketi olan BDO Yayıncılık A.Ş., bağımsız üye kuruluşlardan oluşan BDO ağıının bir parçasını teşkil etmektedir.

BDO International global ağıının toplam gelirleri 2022 yılında 12,8 milyar ABD Doları olarak gerçekleşmiştir. BDO, 164’den fazla ülkede bulunan 1.803 ofiste faaliyet göstermekte olup, bu ofislerde denetim ve danışmanlık hizmetleri veren ortaklar dahil dünya çapında 111.307 kişi çalışmaktadır.

Dikkat ve titizlikle hazırlanan bu yayın, geniş anlamda görüşleri içermekte olup, genel bir yol gösterici olarak değerlendirilmelidir. Özel durumlara ilgili olarak, mesleki görüş ve yardım almadan, bu yayına dayanarak uygulamalarda bulunulmamalıdır. Bu konuların kendi özel durumunuza ilişkin etkilerini görüşmek için BDO Yayıncılık A.Ş. ile temas kurabilirsiniz. Bu yayındaki bilgilere dayanarak belli eylemlerde bulunmak veya bulunmamak nedeniyle doğabilecek zararlar nedeniyle, BDO Yayıncılık A.Ş. ve ortakları, çalışanları ile yazarları herhangi bir yükümlülük veya sorumluluk kabul etmemektedirler.

fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubuna ve üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelere aittir.

Anayasa'nın 152 nci maddesine göre, bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini re'sen Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yoluyla başvurup, hükmün iptalini talep edebilir.

Bu maddeye göre Anayasa Mahkemesi'nin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazete'de yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz.

Anayasa'nın 153 üncü maddesine göre;

- Kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.
- İptal kararının yürürlüğe girişinin ertelendiği durumlarda, Türkiye Büyük Millet Meclisi, iptal kararının ortaya çıkardığı hukuki boşluğu dolduracak kanun teklifini öncelikle görüşüp karara bağlar.
- İptal kararları geriye yürümez.

2. HARÇLAR KANUNU'NUN 36. MADDESİNİN BİRİNCİ VE İKİNCİ FIKRALARI ANAYASA MAHKEMESİNCE İPTAL EDİLMİŞTİR

Harçlar Kanununun 36 ncı maddesinin birinci fıkrası, Bakırköy 3. Asliye Ticaret Mahkemesi tarafından Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle yapılan itiraz başvurusu Anayasa Mahkemesi'nce esastan görüşülmüş ve 05/04/2023 tarihli ve E: 2023/48, K: 2023/72 sayılı Kararı ile Anayasa'nın 13 ve 35inci maddelerine aykırı görülerek oybirliğiyle iptal edilmiştir.

Harçlar Kanununun 36. maddesinin ikinci fıkrası da 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasında kanunun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün belirli kurallarının iptali, diğer kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa bunların da Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilebileceği hükmü çerçevesinde oybirliği ile iptal edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırmadığından, bahse konu düzenlemeler, Kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihte (4 Mayıs 2023 tarihinde) yürürlükten kalkmıştır.

İptal kararının iptal gerekçelerinin yer aldığı "**B. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu**" başlıklı bölümüne Sirkülerimizin ekinde aynen yer verilmiştir.

Söz konusu iptal kararının tamamına ulaşmak için [tıklayınız](#).

Saygılarımızla.

“B. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

4. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa’nın 13. maddesi yönünden de incelenmiştir.

5. 492 sayılı Kanun’un 36. maddesinin itiraz konusu birinci fıkrasında mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas daireleri tarafından adli ve idari işlemlerle takip işlemlerinden dolayı herhangi bir sebeple alınmış olan paraların bankaya yatırılması hâlinde bu paralara ait faiz, ikramiye ve diğer menfaatlerin devlete ait olduğu hükme bağlanmıştır. Anılan maddenin ikinci fıkrasında ortaklığın giderilmesi neticesinde tahsil edilen para, tereke parası kısıtlı veya gaip adına bankaya yatırılan paralar bundan müstesna tutulmuştur. Buna göre mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerinin -ortaklığın giderilmesi neticesinde tahsil edilen para, tereke parası ve kısıtlı veya gaibe ait paralar haricinde- görevleri sebebiyle kendilerine tevdi edilen paraları bankaya yatırmaması durumunda bu paraların bankaya yatırılmasından dolayı her ne ad altında olursa olsun elde edilen nema paranın sahibine değil, Hazineye ait olmaktadır.

6. Anayasa’nın 35. maddesinin birinci fıkrasında “Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.” denilmek suretiyle mülkiyet hakkı güvenceye bağlanmıştır. Anayasa’nın anılan maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni ve fikrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

7. Mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerine tevdi edilen paraların Anayasa’nın 35. maddesi kapsamında mülk teşkil ettiği açıktır. Dolayısıyla Anayasa’nın 35. maddesinde öngörülen güvencelerin itiraz konusu kural yönünden uygulanabilir olduğu anlaşılmaktadır.

8. Anayasa’nın 35. maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkı; kişiye -başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla- sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma ve tasarruf etme, onun semerelerinden yararlanma imkânı veren bir haktır (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 32). Dolayısıyla malikin mülkünü kullanma, semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin sınırlanması mülkiyet hakkına müdahale teşkil eder (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 53). Ayrıca kişinin mal varlığında azalma meydana gelmesi sonucu doğuran kamusal işlem ve eylemler de mülkiyet hakkına müdahale oluşturur (Tülay Arslan ve diğerleri, B. No: 2014/7051, 2/2/2017, § 77).

9. Paranın bir başkasına kullandırılması karşılığında elde edilen menfaatler onun semeresi mahiyetindedir. Dolayısıyla paranın başkasına kullandırılması sonucu hasıl olan semerelerden yararlanma yetkisi de paranın malikine aittir. Nitekim 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 685. maddesinin birinci fıkrasında “Bir şeyin maliki, onun ürünlerinin de maliki olur.” denilmek suretiyle eşyanın malikinın onun semeresine de malik olacağı kabul edilmiştir.

10. Paranın bankaya yatırılması, bankanın söz konusu parayı kullanmasına imkân sağladığından bunun karşılığında banka tarafından paranın sahibine faiz, ikramiye veya benzeri adlar altında birtakım menfaatler temin edilebilmektedir. Bankaya yatırılan paranın mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerinin kontrolünde bulunan bir para olması ve bu paranın anılan otoritelerce bankaya yatırılması, elde edilen nemadan yararlanma hakkının paranın malikine ait olduğu kuralını değiştirmez. Bununla birlikte itiraz konusu kural, özel kişilere ait olup mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerine tevdi edilen paraların bankaya yatırılması sonucu elde edilen faiz, ikramiye ve diğer menfaatlerin bankaya yatırılan paranın sahibi olan özel kişilerin yerine devlete ait olmasını öngörmek suretiyle mülkiyet hakkını sınırlamaktadır.

11. Anayasa'nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle mülkten barışçıl yararlanma hakkına yer verilmiş, ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlanabileceği belirlenerek aynı zamanda mülkten yoksun bırakmanın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, §§ 55-58).

12. İtiraz konusu kural özel hukuk kişisine ait olan paranın kamu otoriteleri tarafından bankaya yatırılması sonucu elde edilen semerenin Hazineye gelir olarak aktarılmasını öngörmektedir. Özel hukuk kişisine ait olan paranın semeresinin Hazineye aktarılması malikin semere miktarınca mülkten yoksun kalmasına yol açmaktadır. Dolayısıyla somut kuraldaki sınırlamanın mülkten yoksun bırakma biçimindeki ikinci kural kapsamında incelenmesi gerekecektir.

13. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabileceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına sınırlama getirilirken temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, § 62).

14. Anayasa Mahkemesinin sıkça vurguladığı gibi temel hakları sınırlayan kanunun şeklen var olması yeterli olmayıp yasal kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli ve öngörülebilir düzenlemeler niteliğinde olması gerekir. İtiraz konusu kuralın belirliliği ve öngörülebilirliğiyle ilgili olarak tartışmaya açık bir durum bulunmadığından kuralın kanunilik şartını sağladığı değerlendirilmiştir.

15. Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri uyarınca mülkiyet hakkı ancak kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilir. Kamu yararı kavramı mülkiyet hakkının kamu yararının gerektirdiği durumlarda sınırlandırılması imkânı vermekle bir sınırlama amacı olmasının yanı sıra mülkiyet hakkının kamu yararı amacı dışında sınırlandırılmayacağını öngörerek ve bu anlamda bir sınırlama sınırı oluşturarak mülkiyet hakkını etkin bir şekilde korumaktadır. Kamu yararı kavramı, devlet organlarının takdir yetkisini de beraberinde getiren bir kavram olup objektif bir tanıma elverişli olmayan bu ölçütün her somut olay temelinde ayrıca değerlendirilmesi gerekir (Nusrat Külâh, B. No: 2013/6151, 21/4/2016, §§ 53, 56; Yunis Ağlar, B. No: 2013/1239, 20/3/2014, §§ 28, 29).

16. Anayasa Mahkemesi, icra iflas dairelerinin borçlulardan tahsil ettiği paranın durumunu incelediği Fatma Yıldırım kararında borçludan tahsil edilen bedelin alacaklıya ödendiği ana kadar borçlunun veya alacaklının para üzerinde tasarrufta bulunma, parayı kullanma veya paranın değerinin enflasyon karşısında aşınmasını önleyici tedbirler alma imkânı olmadığına altını çizerek borçludan tahsil edilen bedelin bu süreçte henüz icra müdürlüğünün kontrolü altında bulunduğunu, dolayısıyla bu paranın enflasyon karşısında kıymet yitirmesini önleyebilecek olanın da para üzerinde tasarrufta bulunma kudretini elinde bulunduran icra dairesi olduğunu belirtmiş; tahsil edilen paranın alım gücünü kaybetmesini engellemenin yolunun da bunun nemalandırılması olduğunu ifade etmiştir (Fatma Yıldırım, §§ 60, 61). Anayasa Mahkemesi sonuç olarak cebri icra organlarının tahsil ettiği parayı bir mevduat hesabına yatırılması biçiminde alacağı basit bir tedbirle icra sürecinin hızlı işlememesinin borçlu üzerinde oluşturduğu olumsuz etkileri asgari seviyeye indirememesinin mülkiyet hakkının devlete yüklediği koruma pozitif yükümlülüğünün ihlali sonucunu doğurduğunu kabul etmiştir (Fatma Yıldırım, §§ 60-63).

17. Anayasa Mahkemesinin Fatma Yıldırım kararında cebri icra sürecinde tahsil edilen paranın değerinin korunmasına yönelik olarak yapılan değerlendirmenin mahkemelere ve Cumhuriyet savcılıklarına herhangi bir sebeple özel hukuk kişileri tarafından verilen paralar yönünden de geçerli olduğu açıktır.

18. Bununla birlikte kural; mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerinin -ortaklığın giderilmesi neticesinde tahsil edilen para, tereke parası ve kısıtlı veya gaibe ait paralar hariç- kendilerine tevdi edilen paraları bankaya yatırmaları durumunda bu paraların bankaya yatırılmasından dolayı elde edilen nemanın devlete ait olmasını öngörmektedir.

19. Borçludan tahsil edilen para dahil olmak üzere mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerine verilen paraların enflasyon karşısında değer yitirmesini önlemeye yönelik bir tedbir olarak vadeli mevduat hesabına yatırılması neticesinde elde edilen nemanın Hazineye irat kaydedilmesi karşılıksız yararlanma hükmünde olup bunun herhangi bir haklı temeli bulunmamaktadır. Devletin zorlayıcı nedenler olmaksızın özel bir kişinin mal varlığından karşılıksız yararlanmasını düşünülemez. Devletin sunduğu yargı ve takip hizmetleri karşılığında zaten harç alınmakta, ayrıca yapılan yargılama ve takip giderleri de ilgili taraflardan tahsil edilmektedir. Bu durumda bankaya yatırılan paranın nemasının Hazineye irat kaydedilmesinin sunulan yargı ve takip hizmetlerinin giderinin kısmen ilgililere yükletilmesi amacı taşıdığı da söylenemez. Dolayısıyla mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerine tevdi edilen ve özel hukuk kişilerine ait olan paraların nemasının Hazineye intikal ettirilmesinin anayasal açıdan meşru bir amaca dayanmadığı anlaşılmaktadır.

20. Sonuç olarak mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcılarını ve icra iflas dairelerine herhangi bir sebeple teslim edilen ve özel hukuk kişilerine ait olan paraların nemasının Hazineye intikal ettirilmesinin meşru bir amacı olmadığından kural mülkiyet hakkını ihlal etmektedir.

21. Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir."