

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI**Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:****Esas Sayısı : 2022/91****Karar Sayısı : 2025/133****Karar Tarihi: 17/6/2025**

İPTAL DAVASINI AÇAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Engin ALTAY, Özgür ÖZEL, Engin ÖZKOÇ ile birlikte 132 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU: 26/5/2022 tarihli ve 7407 sayılı Bankacılık Kanunu ile Bazı Kanunlarda ve 655 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A. 8. maddesiyle 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 129. maddesinin değiştirilen ikinci fıkrasında yer alan "...Devlet aleyhine açılan uluslararası davaların takibine ilişkin Cumhurbaşkanlığınca..." ibaresinin,

B. 12. maddesiyle 13/6/2006 tarihli ve 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun geçici 14. maddesine eklenen (4) ve (5) numaralı fıkraların,

C. 14. maddesiyle 19/8/2016 tarihli ve 6741 sayılı Türkiye Varlık Fonu Yönetimi Anonim Şirketinin Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 8. maddesinin;

1. Değiştirilen (4) numaralı fıkrasında yer alan "...tabi değildir." ibaresinin,

2. (5) numaralı fıkrasına eklenen ikinci cümlede yer alan "...uygulanmaz." ibaresinin,

Ç. 16. maddesiyle 10/11/2016 tarihli ve 6758 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un;

1. 19. maddesinin;

a. Değiştirilen (8) numaralı fıkrasının;

i. Birinci cümlesinde yer alan "...yeni şirket kurulmasına karar verilebilir." ibaresinin,

ii. İkinci cümlesinde yer alan "...izin ve muvafakati aranmaz." ibaresinin,

iii. Yedinci cümlesinin,

b. Değiştirilen (9) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "...13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olunmaksızın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından kullanılabilir." bölümünün,

2. 19. maddesine eklenen (11) numaralı fıkranın dördüncü cümlesinin,

D. 17. maddesiyle 6758 sayılı Kanun'un 20. maddesinin değiştirilen (1) numaralı fıkrasının yedinci cümlesinin,

E. 19. maddesiyle 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesinin;

1. (2) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesinin yeniden düzenlenen "...azami %5'i oranında Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının..." bölümünün,

2. (2) numaralı fıkrasına eklenen altıncı cümlede yer alan "...Cumhurbaşkanınca..." ibaresinin,

F. 20. maddesiyle 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin geçici 10. maddesinin (1) numaralı fıkrasının yeniden düzenlenen birinci cümlesinin,

Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 7., 10., 13., 14., 15., 35., 36., 38., 40., 48., 65., 73., 87., 90., 104., 123., 125., 127., 153., 160., 165. ve 167. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

I. İPTALİ İSTENEN VE İLGİLİ GÖRÜLEN KANUN HÜKÜMLERİ

A. İptali İstenen Kanun Hükümleri

Kanun'un iptali talep edilen kuralların da yer aldığı;

1. 8. maddesiyle 5411 sayılı Kanun'un 129. maddesinin değiştirilen ikinci fıkrası şöyledir:

"(Değişik ikinci fıkra:26/5/2022-7407/8 md.) Fon, bu Kanunda belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde kendisine tahsis edilen kaynaklarını bu Kanun ve ilgili diğer kanunlar ile Devlet aleyhine açılan uluslararası davaların takibine ilişkin Cumhurbaşkanlığınca verilen görev ve yetkilerinin gerektirdiği ölçüde, serbestçe kullanır."

2. 12. maddesiyle 5520 sayılı Kanun'un (4) ve (5) numaralı fıkraların eklendiği geçici 14. maddesi şöyledir:

"GEÇİCİ MADDE 14- (Ek: 20/1/2022-7352/2 md.)

(1) 14/1/1970 tarihli ve 1211 sayılı Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Kanununun 4 üncü maddesinin üçüncü fıkrasının (I) numaralı bendinin (g) alt bendi hükmüne istinaden Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm kuru üzerinden Türk lirasına çevrilen hesaplar ile ilgili olarak; kurumların 31/12/2021 tarihli bilançolarında yer alan yabancı paralarını, dördüncü geçici vergi dönemine ilişkin beyannamenin verilme tarihine kadar Türk lirasına çevirmeleri ve bu suretle elde edilen Türk lirası varlığı, bu kapsamda açılan en az üç ay vadeli Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarında değerlendirilmeleri durumunda aşağıda belirtilen kazançlar kurumlar vergisinden müstesnadır:

a) Bu fıkra kapsamındaki yabancı paraların dönem sonu değerlemesinden kaynaklanan kur farkı kazançlarının 1/10/2021 ila 31/12/2021 tarihleri arasındaki döneme isabet eden kısmı,

b) 2021 yılı dördüncü geçici vergi dönemine ilişkin beyannamenin verilme tarihine kadar Türk lirasına çevrilen hesaplarla ilgili oluşan kur farkı kazançları ile söz konusu hesaplardan dönem sonu değerlemesinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançlar.

(2) Birinci fıkra kapsamına girmemekle birlikte, kurumların 31/12/2021 tarihli bilançolarında yer alan yabancı paralarını 30/6/2024 tarihine kadar Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm kuru üzerinden Türk lirasına çevirmeleri ve bu suretle elde edilen Türk lirası varlığı en az üç ay vadeli Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarında değerlendirmeleri durumunda oluşan kur farkı kazançlarının, geçici vergi dönemi sonu değerlemesiyle Türk lirasına çevrildiği tarih arasında isabet eden kısmı ile dönem sonu değerlemesinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançlar kurumlar vergisinden müstesnadır.

(3) Kurumların 31/12/2021 tarihli bilançolarında yer alan altın hesabı ile bu tarihten sonra açılacak işlenmiş ve hurda altın karşılığı altın hesabı bakiyelerini 30/6/2024 tarihine kadar Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm fiyatı üzerinden Türk lirasına çevirmeleri ve bu suretle elde edilen Türk lirası varlığı en az üç ay vadeli Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarında değerlendirmeleri durumunda Türk lirasına çevrildiği tarihte oluşan kazançlar ile dönem sonu değerlemesinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançlar kurumlar vergisinden müstesnadır.

(4) (Ek:26/5/2022-7407/12 md.) Kurumların 31/3/2022 tarihli bilançolarında yer alan yabancı paralarını 2022 yılı sonuna kadar Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm kuru üzerinden Türk lirasına çevirmeleri ve bu suretle elde edilen Türk lirası varlığı en az üç ay vadeli Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarında değerlendirmeleri durumunda söz konusu hesapların dönem sonu değerlemesinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançlar kurumlar vergisinden müstesnadır. Cumhurbaşkanı istisnayı 30/6/2022 ve/veya 30/9/2022 tarihli bilançolarda yer alan yabancı paralar itibarıyla da uygulamaya yetkilidir.

(5) (Ek:26/5/2022-7407/12 md.) Bu madde kapsamındaki istisnalar 2022 yılı sonuna kadar vade sonunda yenilenen hesaplara da uygulanır.

(6) Bu maddede öngörülen süre ve şekilde dönüşüm kuru/fiyatı üzerinden Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarına çevrilen yabancı paralar ile altın hesaplarına ilişkin olarak bu istisnayla sınırlı olmak üzere Kanunun 5 inci maddesinin üçüncü fıkrası hükmi uygulanmaz.

(7) Bu maddenin birinci, ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarında yer alan istisna hükümleri, aynı şartlarla geçerli olmak üzere bilanço esasına göre defter tutan gelir vergisi mükelleflerinin kazançları hakkında da uygulanır.

(8) Türk lirası mevduat veya katılma hesabından vadeden önce çekim yapılması durumunda bu madde kapsamında istisna edilen tutarlar nedeniyle zamanında tahakkuk ettirilmeyen vergiler, (...) gecikme faiziyle birlikte tahsil olur.

(9) (Ek:27/12/2023-7491/63 md.) Cumhurbaşkanı, bu maddede belirtilen 30/6/2024 tarihini, bitim tarihinden itibaren her defasında altı ayı geçmeyen süreler halinde üç defa uzatmaya, kazanç istisnasını sıfıra kadar indirmeye veya kanuni seviyesine kadar artırmaya, istisna oranını; hesap türü, hesapların vadesi ve hesap açılış tarihine göre ayrı ayrı veya birlikte belirlemeye yetkilidir.”

3. 14. maddesiyle 6741 sayılı Kanun’un 8. maddesinin değiştirilen (4) numaralı ve ibarelerin ve ikinci cümlelerin eklendiği (5) numaralı fıkraları şöyledir:

“(4) (Değişik:26/5/2022-7407/14 md.) Şirket ve Türkiye Varlık Fonu ile Şirket veya Türkiye Varlık Fonu tarafından hakim hissedar olarak kurulacak şirketler ve alt fonlar ile bunların bedellerini ödemek suretiyle sermayesinin veya katılım paylarının yarısından fazlasına sahip olduğu şirketler ve alt fonlar ile bunların bağlı ortaklıkları hisse devir tarihinden itibaren kamu iktisadi teşebbüsleri de dâhil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan veya özel kanunla kurulan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat, uygulama ve kısıtlamalara tabi değildir.

(5) 3/12/2010 tarihli ve 6085 sayılı Sayıştay Kanunu, 6362 sayılı Kanun ile bu Kanun uyarınca yürürlüğe konulan ikincil mevzuat, 8/6/1984 tarihli ve 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 22/1/1990 tarihli ve 399 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname, 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 4/7/2001 tarihli ve 631 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Mali ve Sosyal Haklarında Düzenlemeler ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 13/12/1983 tarihli ve 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 18/5/1994 tarihli ve 527 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri ile İlgili Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname, 10/2/1954 tarihli ve 6245 sayılı Harcırah Kanunu, 2/4/1987 tarihli ve 3346 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri ile Fonların Türkiye Büyük Millet Meclisince Denetlenmesinin Düzenlenmesi Hakkında Kanun, 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu, 5/1/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu, 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu, 5/1/1961 tarihli ve 237 sayılı Taşıt Kanunu, 9/11/1983 tarihli ve 2946 sayılı Kamu Konutları Kanunu, 2/1/1961 tarihli ve 195 sayılı Basın-İlân Kurumu Teşkiline Dair Kanun, 7/12/1994 tarihli ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun, 24/11/1994 tarihli ve 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun ile bunların ek ve değişikliklerine ilişkin hükümler Türkiye Varlık Fonu ve Şirket ile alt fonlar ve Şirket veya Türkiye Varlık Fonu tarafından hakim hissedar olarak kurulan diğer şirketler hakkında uygulanmaz. (Ek cümle:26/5/2022-7407/14 md.) Şirketin, Türkiye Varlık Fonunun veya bunlar tarafından hakim hissedar olarak kurulan ve kurulacak şirketlerin veya alt fonların; kurucusu olduğu veya bedellerini ödemek suretiyle sermayesinin ya da katılım paylarının yarısından fazlasına sahip olduğu şirketler, alt fonlar ve bunların bağlı ortaklıkları hakkında ise bu fıkradaki Kanunlardan 6362 sayılı Kanun ile 4054 sayılı Kanun haricindekiler uygulanmaz. (Ek cümle:26/5/2022-7407/14 md.) Şirketin, Türkiye Varlık Fonunun veya bunlar tarafından hakim hissedar olarak kurulan ve kurulacak şirketlerin veya alt fonların; kurucusu olduğu veya bedellerini ödemek suretiyle sermayesinin ya da katılım paylarının yarısından fazlasına sahip olduğu şirketler, alt fonlar ve bunların bağlı ortaklıkları hakkında ise bu fıkradaki Kanunlardan 6362 sayılı Kanun ile 4054 sayılı Kanun haricindekiler

uygulanmaz. (Ek cümleler:16/4/2020-7244/16 md.) (Ek cümleler:16/4/2020-7244/16 md.) (İptal üçüncü ve dördüncü cümleler: Anayasa Mahkemesinin 1/6/2023 tarihli ve E.:2020/56, K.:2023/108 sayılı Kararı ile) Kamu kurum ve kuruluşlarına personel alınmasına dair ilgili mevzuat hükümleri Şirket tarafından istihdam edilecek personel hakkında uygulanmaz.”

4. 16. maddesiyle 6758 sayılı Kanun’un (3), (8) ve (9) numaralı fıkraları değiştirilen, (10) numaralı fıkrası yürürlükten kaldırılan ve (11) numaralı fıkranın eklendiği 19. maddesi şöyledir:

“Kayyumluk yetkisinin devri ve tasfiye

MADDE 19- (1) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 133 üncü maddesi uyarınca kayyum atanmasına karar verilen şirketlerde görev yapan kayyımların yetkileri, hakim veya mahkeme tarafından Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredilir ve devirle birlikte kayyımların görevleri sona erer.

(2) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra ve olağanüstü halin devamı süresince terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle Ceza Muhakemesi Kanununun 133 üncü maddesi uyarınca şirketlere ve bu Kanunun 13 üncü maddesi uyarınca varlıklara kayyum atanmasına karar verildiği takdirde, kayyum olarak Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu atanır.

(3) (Değişik: 26/5/2022-7407/16 md.) 20/7/2016 tarihli ve 2016/9064 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla ülke genelinde ilan edilen olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararname gereğince kapatılan ve Vakıflar Genel Müdürlüğüne veya Hazineye devredilen şirketler hariç olmak üzere; birinci ve ikinci fıkra kapsamındaki şirketler, soruşturma ve kovuşturma sonuna kadar, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun gözetiminde, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun atadığı yöneticiler tarafından ticari teamüllere uygun olarak ve basiretli tüccar gibi yönetilir. Bu şirketlerin yöneticileri Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından atanır ve görevden alınır. Bu şirketlerin mali durumu, ortaklık yapısı, piyasa koşulları veya diğer sorunları nedeniyle şirketin yahut varlıklarının veya 5271 sayılı Kanunun 128 inci maddesinin onuncu fıkrasında belirtilen malvarlığı değerlerinin veya hakkında şahıs kayyumluk kararı bulunmasa dahi anılan şirket ve/veya malvarlığı değerlerinde payları bulunup aleyhlerinde mahkemece kaçak kararı verilen kişilerin bu paylarının kısmen veya tamamen satılmasına veya feshi ile tasfiyesine Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından karar verilebilir. Satış ve tasfiye işlemleri ilgili şirketin yönetim/müdürler kurulu veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından yerine getirilir. Satılan şirketlerin kayyumluk kararı, hisselerinin devrini müteakip Fonun talebi üzerine ilgili mahkeme veya hakimliklerce kaldırılır. Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Fon Kurulu tarafından belirlenir.

(4) (Ek: 17/4/2017-KHK-690/73 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7077/63 md.) Üçüncü fıkra kapsamında gerçekleştirilen varlık ve malvarlığı değeri satışlarına bağlı olarak elde edilen gelirden borçlar ödendikten sonra kalan tutar, şirket işlerinde kullanılabilir. Üçüncü fıkra kapsamında gerçekleştirilen fesih ve tasfiye işlemleri sonunda borçlar ödendikten sonra kalan tutar, yargılamanın kesin hükümle sonuçlandırılmasına kadar bir kamu bankasında açılan hesapta nemalandırılır.

(5) (Ek: 17/4/2017-KHK-690/73 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7077/63 md.) Üçüncü fıkra kapsamında gerçekleştirilen satış ve tasfiye işlemlerinde azınlık hisselerinin sahiplerinin rızası aranmaz.

(6) (Ek: 17/4/2017-KHK-690/73 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7077/63 md.) Kayyımlık görevi Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından yürütülen şirketler, açtıkları davalarda harçtan muafır.

(7) Birinci ve ikinci fıkralar uyarınca Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun kayyım olarak atanmasına karar verilen şirket, taşınmaz, hak, varlık ve alacaklar hakkında Ceza Muhakemesi Kanununun 128 inci maddesi uyarınca verilen el koyma ve tedbir kararları, kayyım yetkisinin Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devriyle birlikte kendiliğinden kalkar.

(8) (Ek: 15/8/2017-KHK-694/180 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7078/174 md.) (Değişik:26/5/2022-7407/16 md.) Kayyımlarının yetkileri Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredilen veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun kayyım olarak atandığı şirketlerde, şirketin ortaklarının şirkette sahip olduğu pay oranında yeni kurulacak şirketlerde pay sahibi olmaları koşuluyla şirket yönetim organının önerisi ve Fon Kurulu kararıyla **yeni şirket kurulmasına karar verilebilir**. Bu halde şirket ortaklarının yeni şirket kurulmasına ilişkin **izin ve muvafakatı aranmaz**. Kurulacak şirketin sermayesi kayyımlarının yetkileri Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredilen veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun kayyım olarak atandığı şirket tarafından aynı veya nakdi olarak karşılanır. Yeni şirket kuruluşuna ilişkin hususlar şirketlerin yönetim organlarıarca hazırlanır ve Fon Kurulunun onayına sunulur. Fon Kurulu kararıyla kuruluş gerçekleşir ve tescile tabi tüm hususlar her türlü vergi, resim ve harçtan muaf olmak üzere ilgili ticaret sicilinde resen tescil ve ilan olunur. Bu fıkra uyarınca gerçekleştirilecek kuruluş işlemleri ilgili mevzuata tabi olmaksızın uygulanır. **Yeni kurulan şirkette kayyımlık yetkisi bir mahkeme veya hakim kararına gerek olmaksızın Fona devredilmiş sayılır.**

(9) (Ek: 15/8/2017-KHK-694/180 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7078/174 md.) (Değişik:26/5/2022-7407/16 md.) Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun kayyımlık görevini yürüttüğü şirketlerin genel kurullarının yetkileri, **13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olunmaksızın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından kullanılabilir**. Bu kapsamda bir şirketin bölünmesine karar verilmesi halinde Fon, bölünme yolu ile kurulan bu şirkete kayyım atanır.

(10) (Ek: 15/8/2017-KHK-694/180 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7078/174 md.) (Mülga:26/5/2022-7407/16 md.)

(11) (Ek:26/5/2022-7407/16 md.) Fonun, yönetim organı yetkilerini ya da yönetim organı yetkileri ile birlikte ortaklık payları veya menkul kıymetler idare yetkilerini haiz kayyım olarak görevlendirildiği şirketlerde ana sözleşmelerine bağlı olmaksızın, kayyım atanmasından önceki dönem bilanço ve kâr/zarar hesaplarını tasdik ile bu dönemlerde görev yapan yönetim/müdürler kurullarını ibra etmek anlamına gelmemek kaydıyla, bu maddenin dokuzuncu fıkrası çerçevesinde, şirketlere kayyım atanan faaliyet dönemini izleyen dönemden başlamak üzere kısmen ya da tamamen kâr dağıtımına karar verilebilir. Dağıtımına karar verilen kâr; milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı nedeniyle haklarında mahkûmiyet kararı bulunmayan hissedarlara payları oranında ödenir. Soruşturma veya kovuşturması devam edenlerin hissesine isabet edecek kâr payı; kovuşturmaya yer olmadığına, herteate, ceza verilmesine yer olmadığına, davanın reddine veya düşmesine ilişkin kararın kesinleşmesine kadar ödenmeyerek Fon hesaplarında tutulur.

Hakkında soruşturma, kovuşturma bulunmama veya müsadere kararı verilmemiş olma koşulu, borsada işlem gören hisseler bakımından aranmaz. Kâr dağıtım kararı ilişkili olduğu faaliyet dönemi mali verilerinin ve tablolarının tasdiki anlamına gelmez. Dağıtım ilişkili hususlar Fon Kurulu tarafından belirlenir.”

5. 17. maddesiyle 6758 sayılı Kanun’un 20. maddesinin değiştirilen (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“(1) (Değişik:26/5/2022-7407/17 md.) 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu ile temettü haric ortaklık hakları ile yönetim ve denetimi Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından devralınan banka/şirketler ve bunların varlıkları ile ilgili olarak Fona verilen yetkiler, bu Kanun ile Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna verilen kayımlık görevi ile satış veya tasfiye işlemlerinde, bu şirketlerin yahut bunların sahiplerinin Fona borçlu olup olmadığına ve varlıkları üzerinde Fon haczi bulunup bulunmadığına bakılmaksızın kıyasen uygulanır. Yönetim ve denetimi veya kayımlık yetkisi Fona devredilen veya Fonun kayımlı olarak atandığı banka/şirketleri ve ortaklık paylarını soruşturma, kovuşturma veya iflas ve tasfiye süresince yönetmek ve temsil etmek üzere atananlar, görevlendirilenler veya atananlar tarafından temsil yetkisini haiz olmak üzere görevlendirilenler ile 5271 sayılı Kanunun 128 inci maddesinin onuncu fıkrasına göre malvarlığı değerlerinin yönetimi amacıyla atananlar, görevlendirilenler veya atananlar tarafından temsil yetkisini haiz olmak üzere görevlendirilenler ve bu kapsamda icra edilen iş ve işlemler hakkında 8/11/2016 tarihli ve 6755 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gerekten Tedbirler ile Bazı Kurum ve Kuruluşlara Dair Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 37 nci maddesi uygulanır. Şirketlerin tasfiye işlemlerini yürütmek üzere Fon Kurulu tarafından görevlendirilen tasfiye komisyonu, adli işlemler veya davalar bakımından taraf ehliyetine sahiptir. Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun kayımlı olarak atandığı şirketlerin ya da ortaklık paylarının bu madde kapsamında satışından elde edilecek tutardan, Fonun satış, dava veya avukatlık masrafları düşüldükten sonra kalan tutar yargılamanın kesin hükümle sonuçlandırılmasına kadar bir hesapta nemalandırılır. Şirket varlıklarının veya malvarlığı değerlerinin bu madde kapsamında satışından elde edilecek tutarlar ise, 5411 sayılı Kanunun 134 üncü maddesi uyarınca oluşturulan sıra cetveline göre dağıtılır. Sıra cetveline göre dağıtım yapıldıktan sonraki bakiye, bu Kanunun 19 uncu maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan işlemlerin tesisi için şirket hesaplarına aktarılır. **Ortaklık paylarının satışında, satışa ilişkin masraflar ile dava veya avukatlık masrafları, milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üvelliği veya ilisakı ya da bunlarla irtibatı bulunmayan hissedarların payından düşülmez.**”

6. 19. maddesiyle 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararneme’nin (KHK) 15. maddesinin ibare değişikliği ve yeniden düzenleme yapılan, cümlelerin eklendiği (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“(2) (Değişik:17/1/2019-7161/67 md.) Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, funiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin Bakanlıkça yapımının tamamlanmasından sonra, Bakanlık bağlı, ilgili veya ilişkili kuruluşları dışında bir kuruluşa mülkiyetinin maliyet bedeli üzerinden devri düzenlenecek protokoller ile gerçekleştirilir. Ancak proje, projenin tümü tamamlanmadan önce işletmeye açılabilecek durumda ise düzenlenecek protokoller ile mülkiyet devrine kadar işletmenin devri ile hizmete açılabilir. Devralan kuruluş, merkezi yönetim bütçesinden karşılanan ve/veya karşılanacak olan toplam proje maliyet bedelini, mülkiyet ve/veya işletme devir tarihinden itibaren bu bedelin ifa tarihine kadar her ay ilgili belediyenin genel bütçe vergi

gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylarının azami %5'i oranında Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından ilgili hesaba aktarılmasıyla öder. Devralan kuruluşun belediye bağlı idaresi, belediye bağlı idaresinin ve/veya belediyenin sermaye payına sahip olduğu şirket olması halinde ilgili belediye, yükümlülüklerin yerine getirilmesinden devralan kuruluş ile birlikte müteselsilen sorumludur. Vadesinde kısmen veya tamamen ödenmeyen taksit tutarlarının tahakkuk eden gecikme zammıyla birlikte vade tarihinden itibaren yirmi beş iş günü içerisinde ödenmemesi halinde bu tutarlar için 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümleri uygulanır. (Ek cümleler:26/5/2022-7407/19 md.) Projenin mevcut şehir içi raylı sistem hatlarının devamı olmayıp müstakil işletilebilir durumda olması halinde veya projenin kombine taşımacılığa hizmet etmesi halinde; bu cümleyi ihdas eden maddenin yürürlük tarihinden önce hizmete açılmış olanlar hariç olmak üzere, mülkiyet devrine konu edilemezsin raylı sistemin işletmesinin Bakanlık veya bağlı, ilgili, ilişkili kuruluşları, bu kuruluşların bağlı ortaklıkları veya iştiraki olan şirketler eliyle yürütülmesine Cumhurbaşkanınca karar verilebilir. Bu durumda ilgili belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylardan kesinti yapılmaz. Bu maddenin uygulamasına ilişkin diğer usul ve esaslar Cumhurbaşkanınca belirlenir.”

7. 20. maddesiyle 655 sayılı KHK'nın geçici 10. maddesinin (1) numaralı fıkrasının yeniden düzenlenen birinci cümlesi şöyledir:

“(Yeniden düzenlenen cümle:26/5/2022-7407/20 md.) 18/1/2019 tarihinden önce işletilmesi devredilmiş olan projelerin ödenmeyen bakiye tutarları 15 inci maddenin ikinci fıkrası kapsamındaki usul ve esaslara göre tahsil edilir.”

B. İlgili Görülen Kanun Hükmü

4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 133. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Şirket yönetimi için kayyum tayini

Madde 133 – (1) Suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olması halinde; soruşturma ve kovuşturma sürecinde, hâkim veya mahkeme, şirket işlerinin yürütülmesiyle ilgili olarak kayyum atayabilir. Atama kararında, yönetim organının karar ve işlemlerinin geçerliliğinin kayyımın onayına bağlı kılındığı veya yönetim organının yetkilerinin ya da yönetim organının yetkileri ile birlikte ortaklık payları veya menkul kıymetler idare yetkilerinin tümüyle kayyuma verildiği açıkça belirtilir. Kayyum tayinine ilişkin karar, ticaret sicili gazetesinde ve diğer uygun vasıtalarla ilan olunur.

...

(3) İlgililer, atanan kayyımın işlemlerine karşı, görevli mahkemeye 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ve 29.6.1956 tarihli ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre başvurabilirler.

...

(5) (Ek: 1/7/2016-6723/32 md.) Bu madde uyarınca atanan kayyımların görevleriyle ilgili iş ve işlemlerinden dolayı tazminat davaları, 142 ila 144 üncü maddeler uyarınca Devlet aleyhine açılır. Devlet, ödediği tazminattan dolayı görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullanan kayyımlara bir yıl içinde rücu eder.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İhtüzüğü hükümleri uyarınca Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, İrfan FİDAN ve Kenan YAŞAR’ın katılımlarıyla 8/9/2022 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma talebinin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

2. Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Fatma KARAMAN ODABAŞI tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu ve ilgili görülen kanun hükümleri, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Kanun’un 8. Maddesiyle 5411 Sayılı Kanun’un 129. Maddesinin Değiştirilen İkinci Fıkrasında Yer Alan “...Devlet aleyhine açılan uluslararası davaların takibine ilişkin Cumhurbaşkanlığına...” İbaresinin İncelenmesi

1. Genel Açıklama

3. Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu (TMSF) başta 5411 sayılı Kanun olmak üzere, 6758 sayılı Kanun, 21/11/2012 tarihli ve 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring, Finansman ve Tasarruf Finansman Şirketleri Kanunu ile ilgili diğer mevzuat hükümleri kapsamında verilen görev ve yetkileri yerine getiren kamu tüzel kişiliğini haiz, idari ve mali özerkliğe sahip bir kuruluştur.

4. Bu bağlamda 5411 sayılı Kanun’un 111. maddesinde TMSF’nin, anılan Kanun ve ilgili diğer mevzuat ile verilen yetkiler çerçevesinde tasarruf sahiplerinin hak ve menfaatlerinin korunması amacıyla mevduatın ve katılım fonlarının sigorta edilmesi, TMSF bankalarının yönetilmesi, mali bünyelerinin güçlendirilmesi, yeniden yapılandırılması, devri, birleştirilmesi, satışı, tasfiyesi, TMSF alacaklarının takip ve tahsili işlemlerinin yürütülmesi ve sonuçlandırılması, TMSF varlık ve kaynaklarının idare edilmesi ve kanunla verilen diğer görevlerin ifası gibi görevlerinin bulunduğu belirtilmiştir.

5. Yine 6758 sayılı Kanun’un 19. ve 20. maddeleri uyarınca TMSF’nin terör örgütlerine aidiyeti, bunlarla iltisakı veya irtibatı nedeniyle kayyım atanmasına karar verilen şirket, taşınmaz, hak, varlık ve alacaklar yönünden kayyımlık görevlerinin yürütülmesi hususunda görevli ve yetkili kılındığı; 6361 sayılı Kanun’un 50/A maddesi kapsamında ise Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulunca (BDDK) faaliyet izni kaldırılarak tasfiyesine karar verilen tasarruf finansman şirketlerinin tasfiye işlemlerinin yürütülmesi konusunda yetkili olduğu anlaşılmaktadır.

6. Bu itibarla TMSF'nin başta 5411 sayılı Kanun, ilgili diğer kanunlar ve mevzuat hükümleri kapsamında kendisine verilen çeşitli görevleri yerine getirmek ve yetkileri kullanmak üzere kurulduğu anlaşılmaktadır.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

7. Dava dilekçesinde özetle; idarenin takdir yetkisinin sınırlarının kanunla belirlenmesi gerektiği, buna göre uluslararası davaların hangi tür davaları kapsadığı, davaların takibine ilişkin görev ve yetkilerin neler olduğu ile bu konulara yönelik usul ve esaslara ilişkin genel çerçevenin somut ve nesnel olarak kanunla çizilmesi gerekirken anılan hususların idarenin takdirine bırakıldığı, bu durumun keyfiliğe yol açması nedeniyle hukuki belirlilik, öngörülebilirlik ve yasama yetkisinin devredilmezliği ilkelerini zedelediği, kuralda TMSF bütçesinin belirsiz şekilde kullanılmasına imkân tanınmasının kamu yararına yönelik olmadığı, kuralın ayrıca eşitlik ilkesini, mülkiyet ve adil yargılanma haklarını ihlal ettiği, kuralla verilen yetkinin ilgili hak ve özgürlüklerin yok edilmesine veya Anayasa'da belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasına neden olduğu, kuralla tanınan yetkinin Cumhurbaşkanının Anayasa'da düzenlenen görev ve yetkileri arasında sayılmadığı, bu durumun ayrıca mülkiyet ve adil yargılanma hakları bağlamında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalarla da bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 7., 10., 13., 14., 35., 36., 90., 104. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

8. 5411 sayılı Kanun'un 129. maddesinin ikinci fıkrasında TMSF'nin anılan Kanun'da belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde kendisine tahsis edilen kaynaklarını Kanun ve ilgili diğer kanunlar ve devlet aleyhine açılan uluslararası davaların takibine ilişkin olarak Cumhurbaşkanlığınca verilen görev ve yetkilerinin gerektirdiği ölçüde serbestçe kullanacağı öngörülmüş olup anılan fıkra da yer alan “...Devlet aleyhine açılan uluslararası davaların takibine ilişkin Cumhurbaşkanlığınca...” ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

9. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti; eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

10. Anayasa'nın anılan maddesinde güvence altına alınan hukuk devleti ilkesi gereği kanunlar kamu yararı amacıyla çıkarılır. Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre kamu yararı genel bir ifadeyle bireysel, özel çıkarılardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir. Kanunun amaç ögesi bakımından Anayasa'ya uygun sayılabilmesi için çıkarılmasında kamu yararı dışında bir amacın gözetilmemiş olması gerekir. Kanunun kamu yararı dışında bir amaçla yalnız özel çıkarlar için veya yalnızca belirli kişilerin yararına olarak çıkarılmış olduğu açıkça anlaşılabiliyorsa amaç unsuru bakımından Anayasa'ya aykırılık söz konusudur.

11. Açıklanan hâl dışında bir kanun hükmünün ülke gereksinimlerine uygun olup olmadığı, hangi araç ve yöntemlerle kamu yararının sağlanabileceği bir siyasi tercih sorunu

olarak kanun koyucunun takdirinde olduğundan bu kapsamda kamu yararı değerlendirmesi yapmak anayasa yargısıyla bağdaşmaz (AYM, E.2018/99, K.2021/14, 3/3/2021, § 102).

12. Bu itibarla Anayasa'ya uygunluk denetiminde kuralın öngörülmesindeki kamu yararı anlayışının isabetli olup olmadığı değil incelenen kuralın kamu yararı dışında belirli bireylerin ya da grupların çıkarları gözetilerek yasalaştırılmış olup olmadığı incelenir. Başka bir ifadeyle bir kuralın Anayasa'ya aykırılık sorunu çözümlenirken kamu yararı konusunda Anayasa Mahkemesinin yapacağı inceleme, yalnızca kuralın kamu yararı amacıyla çıkarılıp çıkarılmadığının denetimiyle sınırlıdır (AYM, E.2016/140, K.2017/92, 12/4/2017, §§ 6, 7; E.2017/33, K.2019/20, 10/4/2019, §§ 10, 11; E.2022/50, K.2022/107, 28/9/2022, § 28).

13. Dava konusu kuralla TMSF'nin devlet aleyhine açılan uluslararası davaların takibine ilişkin olarak Cumhurbaşkanlığınca verilen görev ve yetkilerinin gerektirdiği ölçüde Kanun'da belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde kendisine tahsis edilen kaynaklarını serbestçe kullanabileceği öngörülmüştür. Bir başka ifadeyle uluslararası davaların takibine ilişkin olarak Cumhurbaşkanlığınca TMSF'ye verilen görev ve yetkilerin gerektirdiği ölçüde TMSF'nin bütçesi kullanılacaktır. Kuralın gerekçesinde devlet aleyhine açılan uluslararası davaların takibine ilişkin olarak Cumhurbaşkanlığınca verilen görevlerin ifası sırasında yapılan giderlerin de gerektiği hâllerde -daha sonra ilgililerinden tahsili koşuluyla- TMSF bütçesinden karşılanabilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

14. Buna göre uluslararası davaların takibi kapsamında TMSF'ye verilen görev ve yetkiler uyarınca yine TMSF tarafından gerçekleştirilecek harcamalar ve ödemelerin hangi kaynaktan karşılanacağı hususunda açıklık getiren kuralda kamu yararı dışında bir amaç gözetildiği söylenemez.

15. Öte yandan hukuk devletin temel unsurlarından biri de *belirlilik* ilkesidir. Bu ilkeye göre yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Hukuki güvenlik ilkesi bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

16. Kuralda TMSF bütçesinden karşılanacak masrafların devlet aleyhine açılan uluslararası davaların takibi için TMSF'ye verilen görev ve yetkiler çerçevesinde gerçekleştirilen harcamalar olduğu, söz konusu masrafların davaların takibine yönelik harcama ve ödemelerden oluştuğu, bu yönüyle masrafların kapsamının gerçekleştirilecek görev ve yetkinin gerektirdiği ölçü ile sınırlandığı, ayrıca davaların takibi sebebiyle yapılması muhtemel iş, işlem ve bunlara ilişkin masrafların çeşitliliği sebebiyle bunların önceden tek tek sayılmak suretiyle belirlenmesinin de mümkün olmadığı gözetildiğinde kuralda hukuki belirlilik ilkesine aykırı bir yön bulunmamaktadır.

17. Bu itibarla kamu yararının sağlanması amacıyla ihdas edildiği ve hukuki belirlilik şartını sağladığı anlaşılan kuralın hukuk devleti ilkesiyle çelişmediği sonucuna ulaşılmıştır.

18. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 6., 7., 10., 13., 14., 35., 36., 90., 104. ve 123. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

B. Kanun'un 12. Maddesiyle 5520 Sayılı Kanun'un Geçici 14. Maddesine Eklenen (4) ve (5) Numaralı Fıkraların İncelenmesi

1. (4) Numaralı Fıkranın Birinci Cümlesinde Yer Alan "...2022 sonuna..." İbaresİ, İkinci Cümlesi ve (5) Numaralı Fıkroda Yer Alan "...2022 sonuna..." İbaresİ

19. 5520 sayılı Kanun'un geçici 14. maddesinin (4) ve (5) numaralı fıkralarında yer alan "...2022 yılı sonuna..." ibareleri ile (4) numaralı fıkranın ikinci cümlesi 31/1/2022 tarihli ve 7420 sayılı Kanun'un 23. maddesiyle, anılan maddede yer alan "...31/12/2023..." ibareleri ise 27/12/2023 tarihli ve 7491 sayılı Kanun'un 63. maddesiyle değiştirilmiştir.

20. Açıklanan nedenle konusu kalmayan kurallara ilişkin iptal talepleri hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

2. (4) Numaralı Fıkranın Birinci Cümlesinin Kalan Kısmı ve (5) Numaralı Fıkranın Kalan Kısmı

a. İptal Talebinin Gerekçesi

21. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kurallarla getirilen vergi istisnasının kamu yararı amacı taşımadığı, hangi miktarda vergi alacağından feragat edildiğinin belirsiz olduğu, vergi istisnasına ilişkin olarak bir üst sınırın öngörülmediği, bütçe dengesinin öngörülemez şekilde bozulduğu, bu durumun kamu hizmetlerinin görülmesinde aksaklıklara sebebiyet vereceği, 31/3/2022 tarihli bilançolarında Türk lirası bulunan mükellefler ile yabancı para bulunan mükellefler arasında haklı bir nedene dayanılmaksızın ayırım yapıldığı, vergi yükünün 31/3/2022 tarihli bilançolarında Türk lirası bulunan mükellefler üzerinde bırakılmasının ölçülülük ilkesine aykırı olduğu, yabancı paraların cinsinin, mükelleflerin yurt dışındaki yabancı paralarını yurt içine aktarmaları durumunda izlenecek hesaplama yönteminin, bilançodaki yabancı paraların kısmen dönüşümünün mümkün olup olmadığının ve vade sonunda yenilenen hesapların kapsamının belirsiz olduğu, kuralın hak ve özgürlüklerin yok edilmesi veya Anayasa'da belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılması sonucunu doğurduğu, kuralda belirtilen bilanço tarihinin kuralın yürürlük tarihinden önce olması sebebiyle geçmişe etkili düzenlemenin yapıldığı, vergi istisnasının süre bakımından kapsamının geçmişe yürütülerek önceki tarihli tebliğlere işlerlik kazandırılmasının kuvvetler ayrılığı ilkesini ihlal ettiği, yasama organınca Cumhurbaşkanının, görev ve yetkisi dâhilinde olmayan bir konuda yetkilendirildiği, kural kapsamında kalan konularda Cumhurbaşkanlığı karanamesi çıkarılmasının da mümkün olmadığı, ayrıca getirilen istisnanın mülkiyet hakkı bağlamında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalarla da bağdaşmadığı belirtilerek kuralların Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 7., 10., 13., 14., 35., 48., 65., 73., 87., 90., 104., 123. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

22. 5520 sayılı Kanun'un geçici 14. maddesine eklenen (4) numaralı fıkranın birinci cümlesinde ve (5) numaralı fıkroda yer alan "...2022 yılı sonuna..." ibarelerinin ve (4)

numaralı fıkranın ikinci cümlesinin değiştirilmesinin söz konusu fıkraların anılan ibareler ve cümle dışında kalan kısmı yönünden bağımsız bir anayasal denetim yapılmasını engellemediği anlaşılmaktadır.

23. Dava konusu kurallarla kurumların 31/3/2022 tarihli bilançolarında yer alan yabancı paralarını Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm kuru üzerinden Türk lirasına çevirmeleri ve bu suretle elde edilen Türk lirası varlığını en az üç ay vadeli Türk lirası mevduat ve katılma hesaplarında değerlendirmeleri durumunda söz konusu hesapların dönem sonu değerlemesinden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere vade sonunda elde edilen faiz ve kâr payları ile diğer kazançların kurumlar vergisinden müstesna oldukları, ayrıca anılan Kanun'un geçici 14. maddesi kapsamındaki istisnaların vade sonunda yenilenen hesaplara da uygulanacağı öngörülmüştür.

24. Anayasa Mahkemesinin yakın tarihli bir kararında söz konusu madde uyarınca Türk lirası mevduat ve katılım hesaplarına dönüşümün desteklenmesi kapsamında dönüşüm kuru veya dönüşüm fiyatı üzerinden Türk lirasına çevrilen hesaplarla ilgili olarak kurumlar vergisi mükellefleri ile bilanço esasına göre defter tutan gelir vergisi mükelleflerinin yararlanabileceği vergi istisnasına ilişkin düzenlemelerin Anayasa'ya uygun olup olmadığı değerlendirilmiştir. Anılan kararda öngörülen vergi istisnasının para politikasını destekleyici bir maliye politikası aracı olduğu, işletmelerin fonlarını Türk lirasında tutmalarının teşvik edilerek finansal sistem içindeki Türk lirasının payının artırılmasının ve bu suretle finansal istikrarın sağlanmasının amaçlandığı ifade edilmiş; kamu yararı amacı taşıyan kuralda hukuki belirlilik, hukuki güvenlik, eşitlik ve vergilendirme ilkelerine aykırılık bulunmadığı belirtilerek iptal talebinin reddine karar verilmiştir (AYM, E.2022/34, K.2024/16, 23/1/2024, §§ 26-50).

25. Bu kapsamda dava konusu kurallar açısından Anayasa Mahkemesinin anılan kararından ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

26. Bu itibarla kurallar, Anayasa'nın 2., 10. ve 73. maddelerine aykırı değildir. İptalleri talebinin reddi gerekir.

Kuralların Anayasa'nın 5., 7., 35. ve 167. maddelerine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 2., 10. ve 73. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 5., 7., 35. ve 167. maddeleri yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralların Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 6., 13., 14., 48., 65., 87., 90., 104. ve 123. maddeleriyle ilgili görülmemiştir.

C. Kanun'un 14. Maddesiyle 6741 Sayılı Kanun'un 8. Maddesinin Değiştirilen (4) Numaralı Fıkrasında Yer Alan "...tabi değildir." İbaresine ile (5) Numaralı Fıkrasına Eklenen İkinci Cümlede Yer Alan "...uygulanmaz." İbaresinin İncelenmesi

1. Genel Açıklama

27. Sermaye piyasalarında araç çeşitliliği ve derinliğine katkı sağlamak, yurt içinde kamuya ait olan varlıkları ekonomiye kazandırmak, dış kaynak temin etmek, stratejik, büyük

ölçekli yatırımlara iştirak etmek için Türkiye Varlık Fonu (TVF) ve bu fona bağlı alt fonları kurmak ve yönetmek üzere Türkiye Varlık Fonu Yönetimi Anonim Şirketinin (TVFYAŞ) kurulması, yönetimi ve faaliyetlerine ilişkin esasları düzenlemek amacıyla 6741 sayılı Kanun yürürlüğe konulmuştur.

28. Anılan Kanun'un genel gerekçesinde ulusal varlık fonları, kamuya ait çeşitli varlıkların belirli kurumsal yönetim ilkelerine bağlı olarak yönetilmesine ilişkin özel amaçlı yatırım fonları olarak tanımlanmış; devletin kontrolünde, devlete ait kaynakların toplandığı bir çeşit havuz olarak nitelendirilmiştir. Bu bağlamda hâlihazırda Özelleştirme İdaresi Başkanlığının Kamu İktisadi Teşebbüslerinin mevcut olduğu benzer bir havuzu yönettiği belirtilmiş, TVF'nin ise 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olduğu ancak bir devlet şirketi formunda farklı bir şekilde yapılandırıldığı belirtilmiştir.

29. 6741 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasıyla Cumhurbaşkanlığına bağlı, *ana faaliyet konusu bu Kanun'la belirtilen TVF ve alt fonların kurulması ve yönetimi* olan, profesyonel yönetim ilkelerine göre yönetilen, *özel hukuk hükümlerine tabi* TVFYAŞ kurulmuştur. Anılan maddenin (2) numaralı fıkrasında da TVFYAŞ'nin bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın ticaret siciline resen tescil olunacağı düzenlenmiştir.

30. Anayasa Mahkemesi; önceki tarihli bir kararında TVF, TVFYAŞ ile alt fonlar ve TVFYAŞ tarafından kurulan diğer şirketler hakkında 3/12/2010 tarihli ve 6085 sayılı Sayıştay Kanunu hükümlerinin uygulanmayacağını düzenleyen ibareyi incelemiştir. Kararda, kanunla kurulan TVF ve TVFYAŞ'nin, kamu yararı amacıyla devlete ait olan tüm kamu kurum ve kuruluşlarının tasarrufu altındaki ihtiyaç fazlası gelir, kaynak ve varlıkların bir havuzda toplanarak özelleştirme veya yap-işlet-devret modeli dışında daha etkin ve kontrollü yeni bir finansman modeli oluşturmayı amaçladığı ifade edilmiştir. Anılan fonlar ve şirketlerin Anayasa'nın 160. maddesinde Sayıştay denetimine tabi kılınan idare ve kuruluşlar kapsamında bulunmamakla birlikte TVF'nin Anayasa'nın 165. maddesi kapsamında sermayesinin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak devlete ait olan bir kamu kuruluşu olduğu belirtilmiştir (AYM, E.2016/180, K.2018/4, 18/1/2018, §§ 37-51).

2. (4) Numaralı Fıkarda Yer Alan “...tabi değildir.” İbares

a. Anlam ve Kapsam

31. 6741 sayılı Kanun'un 8. maddesinde TVFYAŞ, TVF, bunlar tarafından hâkim hissedar olarak kurulan/kurulacak şirketler veya alt fonlar ile bunların kurucusu oldukları veya bedelini ödemek suretiyle sermayesinin veya katılım paylarının yarısından fazlasına sahip olduğu şirketler, alt fonlar ile bunların bağlı ortaklıkları yönünden getirilen çeşitli muafiyet ve istisnalar düzenlenmiştir.

32. Anılan maddenin (4) numaralı fıkrasında TVFYAŞ ve TVF ile bunlar tarafından hâkim hissedar olarak kurulacak şirketler ve alt fonlar ile bunların bedellerini ödemek suretiyle sermayesinin veya katılım paylarının yarısından fazlasına sahip olduğu şirketler ve alt fonlar ile bunların bağlı ortaklıklarının hisse devir tarihinden itibaren kamu iktisadi teşebbüsleri (KİT) de dâhil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan veya özel kanunla kurulan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat, uygulama ve

kısıtlamalara tabi olmadığı öngörülmüştür. Anılan fıkrada yer alan “...tabi değildir.” ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

33. Kuralla KİT’ler dâhil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan veya özel kanunla kurulan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan her türlü mevzuatın, uygulamanın ve sınırlamanın TVFYAŞ. TVF ile kural kapsamında kalan diğer şirketler, alt fonlar ile bağlı ortaklıklar bakımından uygulanmayacağı hükme bağlanmak suretiyle bunlar yönünden bir istisna öngörülmüştür.

b. İptal Talebinin Gereçesi

34. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralla getirilen istisnanın saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, gizlilik, verimlilik gibi ilkelerden ödün vermeyi haklı kılacak somut bir kamu yararı gözetmediği, sınırlarının ve çerçevesinin öznel ve keyfi uygulamalara engel olacak şekilde kanunla çizilmediği, kamu yararının gerçekleştirilmesini sağlayacak alternatif güvencelerin, faaliyetlerin yürütülmesine ilişkin nesnel ölçüt ve usullerin öngörülmediği, idareye sınırları belirsiz bir düzenleme alanının bırakıldığı, kuralın kapsam itibarıyla öngörülemeyen nitelikte olduğu, ayrıca aynı şartları taşıyan özel teşebbüsler arasındaki muamele farklılıklarını haklı kılacak nesnel ölçütler içermediği, bu yönüyle kuralın kanunilik ve gereklilik ölçütlerini karşılamadığı, teşebbüs özgürlüğünü sınırlandırdığı, hak arama özgürlüğü ve etkili başvuru hakkını zedelediği, idarenin her türlü eylem ve işlemlerinin yargı denetimine tabi olduğuna ilişkin ilkeyi ihlal ettiği, hak ve özgürlüklerin yok edilmesi veya Anayasa’da belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılması sonucunu doğurduğu, yasama organınca Cumhurbaşkanının, görev ve yetkisi dâhilinde olmayan bir konuda yetkilendirildiği, kural kapsamında kalan konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılmasının da mümkün olmadığı, hiçbir kanuni sınırlamaya tabi olmaksızın gerçekleştirilecek faaliyetlerin para, kredi, sermaye, mal ve hizmet sektörlerinin denge ve işleyişini bozacağı, ayrıca getirilen istisnanın adil yargılanma hakkı bağlamında Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalarla da bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa’nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 7., 10., 13., 14., 36., 40., 48., 90., 104., 123., 125. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

c. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

35. Anayasa’nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti’nin demokratik bir devlet olduğu belirtilmiş, anılan maddeye ilişkin olarak Danışma Meclisinin kabul ettiği metnin gerekçesinde ise “*Demokrasi, egemenliğin millete ait olduğu bir siyasi rejimdir.*” denilmiştir. Demokratik devlette kamu kaynakları ve bu kaynakların kullanılmasına ilişkin yetki esas itibarıyla egemenliğin sahibi olan millete ait olduğundan idare, kurum ya da kuruluşların kamu kaynaklarını kullanırken tabi olacağı hükümlerin hesap verme yükümlülüğüne uygun şekilde düzenlenmesi gerekir (AYM, E.2019/93, K.2023/87, 4/5/2023, § 41).

36. Öte yandan kamu kaynağı kullanan idare, kurum ve kuruluşların mali işlemlerinin denetlenmesi anılan kaynağın kamu yararına uygun kullanılması ve esas sahibi olan topluma hesap verilmesini sağlamak bakımından *demokratik devlet* ilkesinin gereğidir. Başka bir ifadeyle demokratik devlet denetime açık ve şeffaf bir mali düzen kurmak, kişilerden kamu gücü kullanılarak toplanan vergi, resim, harç ve benzeri mali

yükümlülüklerle yaratılan kaynağın kamu yararına uygun şekilde harcanmasını güvence altına alan yöntemleri geliştirmekle yükümlüdür (AYM, E.2019/93, K.2023/87, 4/5/2023, § 81).

37. Anayasa'nın 2. maddesi kapsamında hukuk devleti ilkesinin unsurları arasında yer alan *hukuki güvenlik* ilkesi kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlarken *belirlilik ilkesi*; düzenlenen konudan yalnız kavram, ad ve kurum olarak söz edilmesini değil bunların kanun metninde kurallaştırılmasını gerekli kılar. Kurallaştırma ise düzenlenen alanda temel ilkelerin konulmasını ve çerçevenin çizilmiş olması ifade eder. Buna karşılık söz konusu düzenlemelerin tamamının aynı kanunda yapılması zorunlu olmayıp incelenen kanun dışındaki kanunlar ya da başka kanunlarla yapılmış olması da belirlilik ilkesi açısından yeterlidir (AYM, E.2019/93, K.2023/87, 4/5/2023, § 100).

38. Dava konusu kuralla ulusal ve uluslararası finansal piyasalarda faaliyet göstermek üzere kurulan TVF, TVFYAŞ ile kural kapsamında kalan diğer şirketler, alt fonlar ve bağlı ortaklıklar; KİT ile sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan veya özel kanunlarla kurulan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarının tabi bulunduğu mevzuat, uygulama ve kısıtlamalardan bir bütün hâlinde -kategorik olarak- muaf tutulmuştur.

39. 6741 sayılı Kanun ve gerekçesi dikkate alındığında TVF'nin KİT ve benzeri kamu kurum ve kuruluşlarından farklı bir şekilde yapılandırıldığı, TVF'nin amacını gerçekleştirebilmesi ve etkin işlem yapabilmesinin farklılığı gerekli kılabilirdi kabul edilebilir ise de anılan fonlar, şirketler ve bağlı ortaklıklar bakımından tabi olunacak mevzuat ve uygulanacak hükümler yönünden genel bir çerçevenin çizilmediği anlaşılmaktadır. Bu bağlamda kural belirlilik, öngörülebilirlik ve demokratik devlet ilkeleriyle bağdaşmamaktadır.

40. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Muhterem İNCE, Ömer ÇINAR ve Metin KIRATLI bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 5., 6., 7., 10., 13., 14., 36., 40., 48., 90., 104., 123., 125. ve 167. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

3. (5) Numaralı Fıkra Eklene İkinci Cümlede Yer Alan "...uygulanmaz." İbaresini

a. Anlam ve Kapsam

41. 6741 sayılı Kanun'un 8. maddesinin (5) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde 6085 sayılı Kanun'un, 6/12/2012 tarihli ve 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nu ile bu Kanun uyarınca yürürlüğe konulan ikincil mevzuatın, 8/6/1984 tarihli ve 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin, 22/1/1990 tarihli ve 399 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin, 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun, 4/7/2001 tarihli ve 631 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Mali ve Sosyal Haklarında Düzenlemeler ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin, 13/12/1983 tarihli ve 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin, 18/5/1994 tarihli ve 527 sayılı

Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri ile İlgili Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin, 10/2/1954 tarihli ve 6245 sayılı Harcırah Kanunu'nun, 2/4/1987 tarihli ve 3346 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri ile Fonların Türkiye Büyük Millet Meclisince Denetlenmesinin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un, 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun, 5/1/2002 tarihli ve 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nun, 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun, 5/1/1961 tarihli ve 237 sayılı Taşıt Kanunu'nun, 9/11/1983 tarihli ve 2946 sayılı Kamu Konutları Kanunu'nun, 2/1/1961 tarihli ve 195 sayılı Basın-İlan Kurumu Teşkiline Dair Kanun'un, 7/12/1994 tarihli ve 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un, 24/11/1994 tarihli ve 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun ile bunların ek ve değişikliklerine ilişkin hükümlerin TVF ve TVFYAŞ ile alt fonlar ve TVFYAŞ veya TVF tarafından hâkim hissedar olarak kurulan diğer şirketler hakkında uygulanmayacağı düzenlenmiştir.

42. Anılan fıkranın ikinci cümlesinde ise TVFYAŞ'nin, TVF'nin veya bunlar tarafından hâkim hissedar olarak kurulan ve kurulacak şirketlerin veya alt fonların; kurucusu olduğu veya bedellerini ödemek suretiyle sermayesinin ya da katılım paylarının yarısından fazlasına sahip olduğu şirketler, alt fonlar ve bunların bağlı ortaklıkları hakkında ise bu fıkradaki kanunlardan 6362 sayılı Kanun ile 4054 sayılı Kanun haricindekilerin uygulanmayacağı öngörülmüştür. Söz konusu cümlede yer alan "...uygulanmaz." ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

43. Bu itibarla 6085, 657, 6245, 3346, 4734, 4735, 2886, 237, 2946, 195 ve 4046 sayılı Kanunlar ile 233, 399, 631, 190 ve 527 sayılı KHK'lar ile bunların ek ve değişikliklerine ilişkin hükümlerin TVFYAŞ'nin, TVF'nin veya bunlar tarafından hakim hissedar olarak kurulan ve kurulacak şirketlerin veya alt fonların, kurucusu oldukları veya bedellerini ödemek suretiyle sermayesinin veya katılım paylarının yarısından fazlasına sahip oldukları şirketler, alt fonlar ve bunların bağlı ortaklıkları hakkında uygulanmayacağı hükme bağlanmak suretiyle bunlar yönünden bir istisna hükmü getirilmiştir. Ancak kural kapsamında kalan şirketler, alt fonlar ve bunların bağlı ortaklıkları 6362 ve 4054 sayılı Kanunların hükümleri ile bunların ek ve değişikliklerine ilişkin hükümlerle tabi olmaya devam edecektir.

44. Öte yandan istisna kapsamında kalan 190 sayılı KHK, 2/7/2018 tarihli ve 703 sayılı KHK'nın geçici 9. maddesiyle yürürlükten kaldırılmıştır.

b. İptal Talebinin Gerekçesi

45. Dava dilekçesinde özetle; 7407 sayılı Kanun'un 14. maddesiyle 6741 sayılı Kanun'un 8. maddesinin değiştirilen (4) numaralı fıkrasında yer alan "...tabi değildir." ibaresine yönelik gerekçelerin yanı sıra dava konusu kural kapsamında yer alan şirketlerin, alt fonların veya bağlı ortaklıkların Anayasa gereğince Sayıştay ile Türkiye Büyük Millet Meclisinin (TBMM) denetimine tabi olmalarına rağmen 6085 ve 3346 sayılı Kanunlardan muaf tutuldukları, denetim faaliyetlerinin gerçekleştirilebilmesi amacıyla şekli ve maddi anlamda kanunilik ilkesinin gereklerini karşılayacak yeni bir kanun hükmünün de ihdas edilmediği, denetimin nasıl yapılacağına ilişkin olarak hukuki bir boşluğun oluştuğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 5., 6., 7., 10., 13., 14., 36., 40., 48., 90., 104., 123., 125., 160., 165. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

c. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

46. Dava konusu kural kapsamında muafiyet sağlanan şirketler, alt fonlar ve bağlı ortaklıkların TVFYAŞ, TVF veya bunlar tarafından hâkim hissedar olarak kurulan veya kurulacak şirketler veya alt fonlar tarafından kurulmuş veya bunların bedellerini ödemek suretiyle sermayesinin ya da katılım paylarının yarısından fazlasına sahip oldukları şirketler, alt fonlar ve bağlı ortaklıklar oldukları anlaşılmaktadır.

47. Yine anılan şirketler, alt fonlar ve bağlı ortaklıkların muaf tutuldukları mevzuat hükümlerinin hangileri olduğu kuralda tek tek belirtilmiş olup Sayıştayca yapılacak inceleme ve denetime ilişkin usul ve esasları düzenleyen 6085 sayılı Kanun ile KİT'lerin ve Fonların TBMM'ce denetlenmesine dair usul ve esasları düzenleyen 3346 sayılı Kanun ve bunların ek ve değişikliklerine ilişkin hükümler de uygulanmayacak mevzuat hükümleri arasında sayılmıştır.

48. Anayasa'nın 160. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde "*Sayıştay, merkezî yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir.*", üçüncü fıkrasında ise "*Mahallî idarelerin hesap ve işlemlerinin denetimi ve kesin hükme bağlanması Sayıştay tarafından yapılır.*" denilmiştir.

49. Buna göre merkezî yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve giderleri ile mallarının ayrıca mahallî idarelerin hesap ve işlemlerinin Sayıştay tarafından denetlenmesi anayasal bir zorunluluktur. Başka bir deyişle anılan denetimlerin Sayıştay tarafından gerçekleştirilmeyeceğinin öngörülmesi veya Sayıştay tarafından gerçekleştirilmesine sınırlama getirilmesi mümkün değildir.

50. Sayıştayın belirtilen görevinin yanı sıra Anayasa'nın anılan maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde ifade edildiği üzere *kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevli* olması nedeniyle bu kapsamda Sayıştaya bir görev verilip verilmemesi konusunda kanun koyucunun takdir yetkisine sahip olduğu açıktır.

51. Öte yandan Anayasa'nın 165. maddesinde "*Sermayesinin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak Devlete ait olan kamu kuruluş ve ortaklıklarının Türkiye Büyük Millet Meclisince denetlenmesi esasları kanunla düzenlenir.*" hükmü yer almaktadır. Devletin gelir ve giderleri ile malları üzerindeki denetimle ilgili olarak Anayasa'da Sayıştay denetimi yanında kabul edilen diğer yöntem, Anayasa'nın anılan maddesinde belirtildiği üzere kanun gereğince kurulan ve denetimin TBMM tarafından yapılması öngörülen sistemle gerçekleştirilen denetimdir. Bu bağlamda denetim bakımından tek yetkili organ Sayıştay değildir. Kanun koyucu bazı durumlarda Sayıştaydan başka kurumlara da denetim görevini verebilmektedir. Ancak Anayasa'nın 165. maddesi dikkate alındığında kurulacak denetim sisteminin mutlaka TBMM'nin denetimini sağlayacak nitelikte olması gerekir (AYM, E.2016/180, K.2018/4, 18/1/2018, § 46).

52. 6085 sayılı Kanun hükümlerinin TVF ve TVFYAŞ ile alt fonlar ve TVFYAŞ tarafından kurulan diğer şirketler hakkında uygulanmamasını öngören hüküm Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmiş ve söz konusu hükmün Anayasa'ya aykırı olmadığına karar

verilmiştir. Anılan kararda TVF ve TVFYAŞ ile alt fon ve TVFYAŞ tarafından kurulacak diğer şirketlerin Anayasa'nın 160. maddesinde Sayıştay denetimi öngörülen merkezî yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumları arasında yer almadığı gibi aynı madde uyarınca bunlar hakkında inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerinin de takdir yetkisi kapsamında kanunla özel olarak Sayıştaya verilmediği ifade edilmiş; TVF'ye ve TVFYAŞ'ye genel bütçeden doğrudan bir kaynak aktarımı yapılmadığı belirtilmiştir (AYM, E.2016/180, K.2018/4, 18/1/2018, §§ 38-45).

53. Kararda TVF'nin Anayasa'nın 165. maddesi içinde sayılan bir kamu kuruluşu olduğu, bütçe içi ya da bütçe dışı kamu kaynaklarından oluşan, tüzel kişiliğe sahip ve kamu hizmeti yapmak üzere bir amaca tahsis edilen fonların da TBMM tarafından denetlenmesinin gerekli olduğu belirtilmiş; TVF ile TVFYAŞ bünyesinde kurulacak alt fonların TBMM tarafından denetlenme esaslarının kanunla düzenlenmesi gerektiği kabul edilmiştir (AYM, E.2016/180, K.2018/4, 18/1/2018, § 47). Kararda ayrıca 6741 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle üç aşamalı bir denetimin öngörüldüğü, bu Kanun ve bu Kanun'la atıf yapılan diğer kanunlardaki denetimlerin sağlanmasına yönelik düzenlemeler dikkate alındığında TVF ve TVF bünyesinde kurulacak alt fonlar ile TVFYAŞ ve TVFYAŞ tarafından kurulacak diğer şirketler hakkında TBMM denetimine yer verildiği ve Anayasa'nın 165. maddesinde belirtilen TBMM tarafından yapılacak denetimin esaslarının kanunla düzenlendiği belirtilmiştir (AYM, E.2016/180, K.2018/4, 18/1/2018, §§ 24, 48, 49).

54. Öte yandan dava konusu kural, muafiyet sağlanan şirketler, alt fonlar ve bağlı ortaklıklar bakımından daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından incelenen kuralın kapsamından daha geniş bir kapsama sahip bulunmaktadır. Buna göre kural yalnızca TVF'nin veya TVFYAŞ'nin kurucusu olduğu şirketler ve alt fonlara ilişkin değildir. Bunlara ek olarak bunların bağlı ortaklıklarına, bunların bedellerini ödemek suretiyle sermayesinin ya da katılım paylarının yarısından fazlasına sahip olduğu şirketlere, alt fonlara ve bunların bağlı ortaklıklarına, bunlar tarafından hakim hissedar olarak kurulan veya kurulacak şirketler veya alt fonlar tarafından kurulan veya bedelleri ödemek suretiyle sermayesinin ya da katılım paylarının yarısından fazlasına sahip oldukları ikinci şirketlere, alt fonlara ve bunların bağlı ortaklıklarına ilişkin bir muafiyet hükmü öngörmekte olup anılan şirketlerin, alt fonların ve bunların bağlı ortaklıkların tamamı 6085 ve 3346 sayılı Kanunlar ile anılan diğer mevzuat hükümlerinden muaf tutulmuştur.

55. 6741 sayılı Kanun'un "Denetim" başlıklı 6. maddesinde TVFYAŞ, TVFYAŞ tarafından kurulacak diğer şirketler, TVF ve TVF bünyesinde kurulacak alt fonların bağımsız denetime tabi olduğu, TVFYAŞ'nin 6362 sayılı Kanun kapsamında kurumsal yönetim düzenlemelerine uyacağı hükme bağlanmıştır. Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararında belirtildiği şekilde, TVF'nin veya TVFYAŞ'nin kurucusu olduğu şirketler ve alt fonlar yönünden anılan maddede öngörülen denetimin TBMM denetimine yer verdiği ve Anayasa'nın 165. maddesinde belirtilen TBMM tarafından yapılacak denetimin esaslarının kanunla düzenlediği kabul edilebilir ise de dava konusu kural kapsamında kalan diğer şirketler ve alt fonlar ile bağlı ortaklıkların anılan denetimin kapsamında bulunmadıkları açıktır.

56. Bu itibarla bu şirketlerin, alt fonların ve bağlı ortaklıkların TBMM tarafından denetlenmesini sağlayacak, kamu kaynaklarının kamu yararına uygun şekilde kullanılmasını güvence altına alan etkin bir denetim sisteminin düzenlenmesi anayasal bir zorunluluk olup

dava konusu kuralla söz konusu şirketler, alt fonlar ve bağlı ortaklıklar 6085 ve 3346 sayılı Kanunların hükümlerinden muaf tutulmakla birlikte kuralda ya da başka bir kanunda anılan denetimin nasıl yapılacağı ile usul ve esaslarına ilişkin olarak herhangi bir düzenleme de öngörülmemiştir.

57. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 165. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Muhterem İNCE ve Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 2. ve 160. maddelerine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 165. maddesi yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. ve 160. maddeleri yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kural, Anayasa'nın 165. maddesine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 5., 6., 7., 10., 13., 14., 36., 40., 48., 90., 104., 123., 125. ve 167. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

Ç. Kanun'un 16. Maddesiyle 6758 Sayılı Kanun'un 19. Maddesinin Değiştirilen (8) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan "...yeni şirket kurulmasına karar verilebilir." İbaresinin, İkinci Cümlesinde Yer Alan "...izin ve muvafakati aranmaz." İbaresinin, Yedinci Cümlesinin, Değiştirilen (9) Numaralı Fıkrasının Birinci Cümlesinin "...13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olunmaksızın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından kullanılabilir." Bölümünün ve Anılan Maddeye Eklenen (11) Numaralı Fıkranın Dördüncü Cümlesinin İncelenmesi

1. (8) Numaralı Fıkranın Birinci Cümlesinde Yer Alan "...yeni şirket kurulmasına karar verilebilir." İbaresine ile İkinci Cümlesinde Yer Alan "...izin ve muvafakati aranmaz." İbaresine

a. Anlam ve Kapsam

58. 6758 sayılı Kanun'un 19. maddesinin (8) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde kayyımların yetkilerinin TMSF'ye devredildiği veya TMSF'nin kayyım olarak atandığı şirketlerde, şirketin ortaklarının şirkette sahip olduğu pay oranında yeni kurulacak şirketlerde pay sahibi olmaları koşuluyla şirket yönetim organının önerisi ve TMSF Kurulu kararıyla yeni şirket kurulmasına karar verilebileceği, bu hâlde yeni şirket kurulmasına ilişkin olarak şirket ortaklarının izin ve muvafakatının aranmayacağı hükme bağlanmıştır. Dava konusu kurallar anılan fıkranın birinci cümlesinde yer alan "...yeni şirket kurulmasına karar verilebilir." ibaresi ile ikinci cümlesinde yer alan "...izin ve muvafakati aranmaz." ibaresidir.

59. Fıkranın üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı cümlelerinde kurulacak şirketin sermayesinin kayyımlarının yetkileri TMSF'ye devredilen veya TMSF'nin kayyım olarak atandığı şirket tarafından aynı veya nakdî olarak karşılanacağı, yeni şirket kuruluşuna ilişkin hususların şirketlerin yönetim organlarıncı hazırlanacağı ve TMSF Kurulunun onayına sunulacağı, TMSF Kurulu kararıyla kuruluşun gerçekleşeceği ve tescile tabi tüm hususların her türlü vergi, resim ve harçtan muaf olmak üzere ilgili ticaret sicilinde resen tescil ve ilan olunacağı, kuruluş işlemlerinin ilgili mevzuata tabi olmaksızın uygulanacağı belirtilmiştir.

60. Şirket yönetimi için kayyım tayini, 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddenin (1) numaralı fıkrasında suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olması hâlinde soruşturma ve kovuşturma sürecinde hâkim veya mahkemenin şirket işlerinin yürütülmesiyle ilgili olarak kayyım atayabileceği hükme bağlanmış; atama kararında, yönetim organının karar ve işlemlerinin geçerliliğinin kayyımın onayına bağlı kılındığı veya yönetim organının yetkilerinin ya da yönetim organının yetkileri ile birlikte ortaklık payları veya menkul kıymetleri idare yetkilerinin tümüyle kayyımaya verildiğinin açıkça belirtileceği, kayyım tayinine ilişkin kararın Ticaret Sicili Gazetesi'nde ve diğer uygun vasıtalarla ilan olunacağı öngörülmüştür.

61. 15 Temmuz darbe girişiminden sonra daha yoğun olmakla birlikte darbe girişiminden önceki tarihlerden başlamak üzere FETÖ/PDY soruşturmaları kapsamında 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi gereğince mahkemeler tarafından bazı şirketlerin yönetimine kayyım atanmasına karar verilmiştir (AYM, E.2018/81, K.2021/45, 24/6/2021, § 351).

62. 6758 sayılı Kanun'un 19. ve 20. maddeleriyle terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı nedeniyle 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi uyarınca *mahkemeler tarafından* kayyım atanan ya da atanacak şirketlerdeki kayyımlık görev ve yetkilerinin TMSF'ye devredileceği belirtilmiş, söz konusu şirket ve varlıkların satış ve tasfiyesine ilişkin düzenlemeler yapılmıştır.

63. 6/2/2018 tarihli ve 7082 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 9. maddesinde FETÖ/PDY'ye aidiyeti, iltisakı veya bu örgütle irtibatı olan gerçek ve tüzel kişilerin yüzde elliden daha az ortaklık payı olduğu şirketlerde, bu payların yönetimi ve temsili amacıyla 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi uyarınca yetkili hâkim veya mahkeme tarafından TMSF'nin kayyım olarak atanacağı (hisse/pay kayyımlığı) belirtilmiştir.

64. 6/2/2018 tarihli ve 7083 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 7. maddesinde ise bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya bunlarla irtibatı nedeniyle 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi uyarınca kayyım atanmasına karar verilen şirketlerde görev yapan kayyımların yetkilerinin *hâkim veya mahkeme kararı ya da talep olmaksızın* bu Kanun'un yayımı tarihinde sona ereceği ve şirketlerin yönetiminin kayyımlar tarafından derhâl TMSF'ye devredileceği hükme bağlanmıştır.

65. Kurallar kayyımlık yetkilerinin TMSF'ye devredildiği veya TMSF'nin kayyım olarak atandığı şirketlerde şirket ortaklarının izin ve muvafakatine gerek olmaksızın şirket yönetim organının önerisi ve TMSF Kurulu kararıyla yeni şirket kurulmasına karar verilebilmesini öngörmektedir.

66. Kurallarda yer alan *şirket* kavramının, 6102 sayılı Kanun'un 124 maddesinin (1) numaralı fıkrasında da belirtilen kollektif, komandit, anonim, limited veya kooperatif şirketlerini kapsadığı anlaşılmaktadır. Anılan maddenin (2) numaralı fıkrasında kollektif ve komandit şirketlerin şahıs; anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerin sermaye şirketi sayıldığı hükme bağlanmıştır.

67. Söz konusu Kanun'un 211. maddesinde *kollektif şirket*, ticari bir işletmeyi bir ticaret ünvanı altında işletmek amacıyla gerçek kişiler arasında kurulan ve ortaklarından hiçbirinin sorumluluğu şirket alacaklılarına karşı sınırlandırılmamış olan şirket olarak tanımlanmıştır.

68. Kanun'un 304. maddesinde ise *komandit şirketin*, ticari bir işletmeyi bir ticaret ünvanı altında işletmek amacıyla kurulan şirket alacaklılarına karşı ortaklardan bir veya birkaçının sorumluluğu sınırlandırılmayan ve diğer ortak veya ortakların sorumluluğu belirli bir sermaye ile sınırlandırılan şirket olduğu belirtilmiştir. Anılan maddede ayrıca sorumluluğu sınırlı olmayan ve ancak gerçek kişi olabilecek olan ortaklara komandite, sorumluluğu sınırlı olan ve gerçek kişi veya tüzel kişi olabilecek olan ortaklara ise komanditer ortak denileceği belirtilmiştir. 564. maddede ise *sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketin*, sermayesi paylara bölünen ve ortaklardan bir veya birkaçı şirket alacaklılarına karşı bir kollektif şirket ortağı gibi sınırsız, diğerleri bir anonim şirket pay sahibi gibi sınırlı sorumlu olan şirket olduğu hükme bağlanmıştır.

69. Yine 329. maddede *anonim şirket*, sermayesi belirli ve paylara bölünmüş olan, borçlarından dolayı yalnız mal varlığıyla sorumlu bulunan şirket olarak tanımlanmış; pay sahiplerinin yalnızca taahhüt etmiş oldukları sermaye payları ile şirkete karşı sorumlu oldukları öngörülmüştür.

70. 573. maddede ise *limited şirket*, bir veya daha çok gerçek veya tüzel kişi tarafından bir ticaret ünvanı altında kurulan, esas sermayesi belirli olup esas sermaye paylarının toplamından oluşan, ortaklarının şirket borçlarından sorumlu olmayıp sadece taahhüt ettikleri esas sermaye paylarını ödemekle ve şirket sözleşmesinde öngörülen ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerini yerine getirmekle yükümlü oldukları şirket türü olarak tanımlanmıştır.

71. Öte yandan kurallar kapsamında yeni şirket kurulması için şirket ortaklarının şirkette sahip oldukları pay oranının yeni kurulacak şirketlerde korunması şartı aranmıştır. Bu bağlamda ilk bakışta *pay* ibaresinin sermaye şirketlerine ait paylara ilişkin olabileceği düşünülebilir ise de kurallar kapsamında kalan mevcut şirketler ve yeni kurulacak şirketler yönünden belirtilen şekilde sınırlama yapmaya imkân veren bir düzenlemenin öngörülmediği anlaşılmaktadır. Bu itibarla *pay* ibaresinin *ortaklık payı* olarak ifade edilebileceği açık olup Kanun'un "*Kavramlar*" başlıklı 135. maddesinde ticaret şirketlerinin birleşmelerine, bölünmelerine ve tür değiştirmelerine uygulanacak maddeler bakımından *ortak* ibaresinin anonim şirketler yönünden *pay sahiplerini*, limited şirketler ve şahıs şirketleri ile kooperatifler yönünden *ortakları*; *ortaklık payı* ibaresinin ise şahıs şirketlerindeki *ortaklık payını*, anonim şirketteki *payı*, limited şirketteki *esas sermaye payını*, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketteki *ortaklık payını* ifade ettiği belirtilmiştir.

72. Dava konusu "*...yeni şirket kurulmasına karar verilebilir.*" ibaresinde *yeni şirket kurulması* kavramına yer verilmiştir. Kuralın yer aldığı 6758 sayılı Kanun'un 19. maddesinin (8) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde TMSF Kurulu kararıyla kurulacak şirkette mevcut şirket ortaklarının şirkette sahip oldukları pay oranının yeni şirketlerde de korunacağı belirtilmiş olduğundan yeni kuruluşun mevcut ortaklarla ortaklık pay oranları korunmak suretiyle şahıs veya sermaye şirketi şeklinde oluşturulan yeni bir ortaklık ilişkisi olduğu anlaşılmaktadır.

73. Dava konusu kuralların yer aldığı anılan fıkranın altıncı cümlesinde fıkra uyarınca gerçekleştirilecek kuruluş işlemlerinin ilgili mevzuata tabi olmadığı belirtilmekle birlikte yeni kurulan şirketlerin 6102 sayılı Kanun hükümlerine göre faaliyette bulunacakları, bu yönüyle şirket ortaklarının hak ve yükümlülükleri ile şirket alacaklılarının durumlarının da bu kapsamda belirleneceği açıktır.

b. İptal Talebinin Gerekçesi

74. Dava dilekçesinde özetle; TMSF Kuruluna tanınan yetkinin genel çerçevesinin ve temel ilkelerinin öngörülebilir, anlaşılır ve nesnel biçimde kanunla çizilmesi gerekirken dava konusu kurallarda TMSF'ye sınırsız bir takdir yetkisinin verildiği, yeni şirket kurulması bağlamında yönetim organının önerisinin bağlayıcı olmaması nedeniyle TMSF Kurulunu sınırlayan bir hususun bulunmadığı, sorumluluğu üstlenecek ortakların iradesinin bertaraf edildiği, iradesi olmayan ortaklara yükümlülük yüklenerek istekleri dışında ortaklık sözleşmesinin tarafı hâline getirildikleri, TMSF Kurulunun yeni şirket kurulmasına yönelik kararıyla yeni şirket kurulurken ortakların izin ve muvafakatinin aranmamasının mülkiyet hakkı ile teşebbüs ve sözleşme özgürlüklerine yönelik bir sınırlama niteliği taşıdığı, kurallarla öngörülen sınırlamanın hakkın özüne dokunduğu, orantısız olduğu, kanunilik ve gereklilik ölçütlerini karşılamadığı, kurallarda keyfi uygulamaları önleyecek objektif ölçüt ve güvencelere yer verilmemesinin kuralların aynı şartlarda bulunan şirketler bakımından farklı uygulamaların yapılmasına neden olacağı, bu kapsamda şirket ortaklarının izin ve muvafakatinin alınmasının kanunla yasaklanmasının devletin pozitif yükümlülüklerine aykırı olduğu, kurallarda TMSF Kuruluna geniş bir yetkisi tanınmasının temel hak ve özgürlüklerin yok edilmesine veya Anayasa'da belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasına yol açtığı, bu durum nedeniyle olağan ve olağanüstü dönemler için Anayasa'da öngörülen temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ile kullanılmasının durdurulmasına ilişkin sınırların aşıldığı, mal ve hizmet sektörlerinin denge ve işleyişinin bozulacağı, bu durumun mülkiyet hakkı bağlamında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalarla da bağdaşmadığı belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2., 5., 7., 10., 13., 14., 15., 35., 48., 90., 123. ve 167. maddelerine aykırı oldukları ileri sürülmüştür.

c. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

75. Anayasa'nın 35. maddesinde *"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir./ Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir./ Mülkiyet hakkının kullanılmasında toplum yararına aykırı olamaz."* denilmek suretiyle mülkiyet hakkı güvenceye bağlanmıştır. Anayasal anlamda mülkiyet hakkı ekonomik değer ifade eden ve değeri parayla ölçülebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır.

76. Mülkiyet hakkı; kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların koyduğu sınırlamalara uymak şartıyla sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, onun semerelerinden yararlanma ve üzerinde tasarruf etme imkânı veren bir haktır. Bu bağlamda malikin mülkünü kullanma, mülkünün semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin kısıtlanması veya mülkünden yoksun bırakılması mülkiyet hakkına getirilmiş bir sınırlama niteliğindedir (AYM, E.2017/21, K.2020/77, 24/12/2020, § 137; E.2019/100, K.2020/62, 22/10/2020, § 13; E.2022/110, K.2023/115, 22/6/2023, § 13).

77. Kurallar kapsamında kurulacağı öngörülen şirketlerde şirket ortaklarının hâlihazırda sahip oldukları pay oranında yeni şirketlerde de pay sahipleri olacakları, yeni şirketlerin sermayesinin kayımlık yetkileri TMSF'ye devredilen veya TMSF'nin kayyım olarak atandığı şirketler tarafından aynı veya nakdî olarak karşılanacağı anlaşılmaktadır. Şirket ortakları/pay sahipleri yönünden yeni kurulacak şirkette mevcut pay sahipliği ve pay oranlarının korunacağı düzenlenmiş ise de yeni şirket kurulması ortaklar yönünden yeni mali sorumlulukların doğmasına sebebiyet verebilecektir. Yeni kurulacak şirketlerin sermayesinin hâlihazırda var olan şirketlerce karşılanması ise bu şirketlerin alacaklılarının alacak haklarına kavuşmalarını zorlaştırabilecek veya engelleyebilecektir. Bu itibarla kurallar kayımlık yetkileri TMSF'ye devredilen veya TMSF'nin kayyım olarak atandığı şirketlerin ortaklarının ve alacaklılarının mülkiyet haklarına sınırlama getirmektedir.

78. Öte yandan Anayasa'nın 48. maddesinin birinci fıkrasında "*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.*" denilmek suretiyle sözleşme ve teşebbüs özgürlüğü güvenceye bağlanmıştır. Sözleşme özgürlüğü devletin kişilerin hukuki sonuçlar doğuran sözleşme ilişkisine taraf olup olmamak hususundaki iradesine değer vermesi, bu konudaki tercihini tanınması ve koruması anlamına gelmektedir. Sözleşme özgürlüğü uyarınca kişiler, kanunun emredici hükümleri, ahlak, kamu düzeni gibi belirli durumlar dışında hukuksal ilişkilerini özgür iradeleriyle ve diledikleri şekilde düzenlemekte serbesttir. Sözleşme özgürlüğü, sözleşme yapma serbestisinin yanında sözleşme yapmama özgürlüğünü de güvence altına almaktadır.

79. Sözleşme özgürlüğü gibi teşebbüs özgürlüğü de kişilerin istediği alanda iktisadi ve ticari faaliyette bulunmak üzere ticari işletme açmasını veya ticari şirket kurmak suretiyle ekonomik faaliyette bulunabilmesini, bu yöndeki faaliyetini belli durumlar dışında devletin müdahalesi olmaksızın sürdürmesini ya da söz konusu faaliyetine son vermesini güvenceye bağlamaktadır. Kişilerin belli bir alanda teşebbüste bulunmaması yönündeki iradesine üstünlük tanınması, bu konuda zorlayıcı müdahalelerde bulunulmaması da anılan güvence kapsamındadır.

80. Kurallarda, kayyımlarının yetkileri TMSF'ye devredilen veya TMSF'nin kayyım olarak atandığı şirketlerde, şirket ortaklarının (kayyım atanmayan) izin ve muvafakatı olmaksızın, TMSF Kuruluna pay sahipleri arasında yeni bir ortaklık ilişkisi oluşturmak üzere yeni şirket kurma imkânı verilmektedir. Şirket ortaklığı, genel itibarıyla ortakların belirli bir amaca yönelik uyuşan iradeleriyle kurulmakta olup şirket ortaklığının temelinde tarafların özgür iradeleriyle meydana getirdikleri sözleşme ilişkisi bulunmaktadır. Kurallar, ortakların iradeleri dışında şirket sözleşmesinin tarafı hâline getirilmeleri sonucunu ortaya çıkarmakta olup bu durum TMSF'nin kayyım atanmadığı payların sahiplerinin sözleşme ve teşebbüs özgürlüğüne bir sınırlama niteliğindedir.

81. Anayasa'nın 13. maddesinde "*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*" denilmektedir. Buna göre temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamaların kanunla yapılması, Anayasa'da öngörülen sınırlama sebeplerine uygun ve ölçülü olması gerekir.

82. Anayasa'nın anılan hükümleri uyarınca mülkiyet hakkı ile sözleşme ve teşebbüs özgürlüğünü sınırlamaya yönelik bir kanuni düzenlemenin şeklen var olması yeterli olmayıp yasal kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir nitelikte olması gerekir.

83. Anayasa'nın 13. maddesinde sınırlama ölçütü olarak belirtilen kanunilik, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır.

84. 6758 sayılı Kanun'un dava konusu kuralların da yer aldığı 19. maddesinde TMSF Kurulu tarafından yeni şirket kurulmasıyla ilgili olarak tanınan yetkinin hangi şirketleri kapsadığı, yetkinin kapsamı, nasıl ve hangi koşullarda kullanılacağı, yeni kurulacak şirketin sermayesinin nasıl karşılanacağı, kuruluş işlemlerinin nasıl gerçekleşeceği hususlarının açık, net ve anlaşılır bir şekilde düzenlendiği gözetildiğinde kurallarda belirsizlik bulunmadığı, bu yönüyle mülkiyet, sözleşme ve teşebbüs özgürlüğüne getirilen sınırlamada kanunilik şartının sağlandığı anlaşılmaktadır.

85. Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamanın Anayasa'da öngörülen sınırlama sebebine uygun olması gerekir. Bu bağlamda Anayasa'nın 35. maddesinin ikinci fıkrasında mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla sınırlanabileceği, Anayasa'nın 48. maddesinin ikinci fıkrasında ise özel teşebbüs özgürlüğünün millî ekonominin gerekleri ve sosyal amaçlarla sınırlanabileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın anılan maddesinde sözleşme özgürlüğüne yönelik herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte Anayasa Mahkemesi kararlarında özel sınırlama nedeni öngörülmemiş hakların da o hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırlarının bulunduğu, ayrıca Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan hak ve özgürlükler ile devlete yüklenen ödevlerin de temel hak ve özgürlüklere sınır teşkil edebileceği kabul edilmektedir.

86. Kayıymılık sürecinde şirketlerin ticari hayatın gereklerine ve ticari teamüllere uygun olarak yönetilmeleri gereklidir. Bu bağlamda kurulacak yeni şirketin sermayesinin mevcut şirket tarafından aynı veya nakdî olarak karşılanması ve mevcut ortaklarla yeni bir şirket kurulması bir nevi mevcut şirketin yeniden yapılandırılması niteliğindedir. Bu durum şirket yönetim ve denetiminde kolaylıklar sağlayabileceği gibi şirket mallarının piyasa koşullarına ve ticari hayatın gereklerine uygun şekilde kârlılık ve verimlilik esaslarıyla idaresine, pay sahiplerinin menfaatlerinin korunmasına fayda ve katkı sunabileceği gözetildiğinde kuralların meşru bir amaca yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

87. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan *ölçülülük ilkesi*; elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkedен oluşmaktadır. *Elverişlilik* öngörülen sınırlamanın ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, *gereklilik* ulaşılmak istenen amaç bakımından sınırlamanın zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir sınırlama ile ulaşılmamasının mümkün olmamasını, *orantılılık* ise bireyin hakkına yapılan sınırlama ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir.

88. Kurallar kapsamında kayyımlarının yetkileri TMSF'ye devredilen veya TMSF'nin kayyım olarak atandığı şirketler yönünden sermayesi bu şirketlerce aynı ve nakdî olarak karşılanan, bu şirketlerdeki pay sahiplikleri ve pay oranları aynen korunan yeni

şirketlerin kurulmasının meşru amaca ulaşmak bakımından elverişli ve gerekli olmadığı söylenemez.

89. Öte yandan kurallar TMSF Kuruluna pay sahiplerinin izin ve muvafakati alınmaksızın, başka bir ifadeyle pay sahiplerinin iradeleri gözdâr edilerek yeni bir şirket kurma imkânı tanımaktadır. Anılan Kanun'un 19. maddesinin dava konusu kurallarında yer aldığı (8) numaralı fıkrasında kurulacak yeni şirket ile bu şirketin sermayesini karşılayacak mevcut şirketin türleri bakımından bir ayırım veya sınırlamaya yer verilmemiş olup söz konusu fıkranın altıncı cümlesinde bu fıkra uyarınca gerçekleştirilecek kuruluş işlemlerinin ilgili mevzuata tabi olunmaksızın uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Şirkette pay sahipliği şirket ortaklarına birtakım haklar verdiği gibi bazı yükümlölükler de yüklemektedir. Şirket ortaklarının sorumluluklarının sınırları şahıs ve sermaye şirketleri bakımından farklılık göstermektedir. Özellikle şahıs şirketlerinde ortakların sorumluluklarının genel itibarıyla şirket alacaklılarına karşı sınırlandırılmadığı gözetildiğinde yeni kurulacak şirketin türünün şirket ortaklarının iradeleri dışında sorumluluklarını aşırı ölçüde ağırlaştırabileceği ve ortaklara ağır külfetler yükleyebileceği açıktır. Kurallarda bu duruma karşı ortakların ağırlaşan sorumluluğunu telafi edebilecek herhangi bir imkâna veya güvenceye yer verilmemiştir.

90. Yine kurulacak yeni şirketin sermayesinin, kayımlarının yetkileri TMSF'ye devredilen veya TMSF'nin kayıym olarak atandığı şirket tarafından aynı ve nakdî olarak karşılanacağı anlaşılmaktadır. Özellikle borçlarından dolayı yalnızca mal varlıkları ile sorumlu olan sermaye şirketleri bakımından şirket sermayesinin korunması alacaklıların haklarını elde edebilmeleri bakımından oldukça önemlidir. Sermayenin azaltılması veya kaybı nedeniyle alacaklıların alacağına kavuşamamasının bu kişiler yönünden aşırı bir külfete yol açabileceği açıktır. Kuralların da yer aldığı söz konusu fıkroda alacaklıların haklarının korunması amacıyla sermayenin durumuna ve nasıl korunacağına ilişkin olarak bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Fıkroda gerçekleştirilecek kuruluş işlemlerinin ilgili mevzuata tabi olunmaksızın uygulanacağının öngörölmiş olması karşısında sermayenin durumu ve alacaklıların korunması bakımından uygulanabilecek tedbirlere de kurallar kapsamında yer verilmediği anlaşılmaktadır.

91. Bu itibarla kuralların kapsam dâhilinde bulunan şirketler ve ortakları ile şirketler ve alacaklıları arasındaki menfaat dengesini bozarak şirket ortaklarına ve şirket alacaklılarına aşırı külfet yüklenmesine neden olduğu, bu yönüyle kurallarla sözleşme ve teşebbüs özgürlüğü ile mülkiyet hakkına orantısız bir sınırlama getirildiği sonucuna ulaşılmıştır.

92. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 13., 35. ve 48. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

Muhterem İNCE ve Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralların Anayasa'nın 2. maddesine de aykırı olduğu ileri sürölmiş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 13., 35. ve 48. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görölmemiştir.

Kurallar Anayasa'nın 13., 35. ve 48. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın 5., 7., 10., 14., 15., 90., 123. ve 167. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

2. (8) Numaralı Fıkranın Yedinci Cümlesi

93. 7407 sayılı Kanun'un 16. maddesiyle 6758 sayılı Kanun'un 19. maddesinin değiştirilen (8) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...yeni şirket kurulmasına karar verilebilir." ibaresi ile ikinci cümlesinde yer alan "...izin ve muvafakati aranmaz." ibaresinin iptali nedeniyle anılan fıkranın yedinci cümlesinin uygulanma imkânı kalmamıştır. Bu nedenle söz konusu cümle 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası kapsamında değerlendirilmiş ve bu kural yönünden Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılmasına gerek görülmemiştir.

Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamıştır.

3. (9) Numaralı Fıkranın Birinci Cümlesinin "...13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olunmaksızın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından kullanılabilir." Bölümü

a. Anlam ve Kapsam

94. 6758 sayılı Kanun'un 19. maddesinin (9) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde TMSF'nin kayımlık görevini yürüttüğü şirketlerin genel kurullarının yetkilerinin 6102 sayılı Kanun hükümlerine tabi olunmaksızın TMSF tarafından kullanılabilceği hükme bağlanmıştır. Anılan cümlelerin "...13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olunmaksızın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından kullanılabilir." bölümü dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

95. Kuralda TMSF'nin kayımlık görevlerini yürüttüğü şirketlerin genel kurullarının yetkilerini kullanacağı belirtilmiş olup 6102 sayılı Kanun ile 24/4/1969 tarihli ve 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu hükümleri dikkate alındığında şirket organlarından birini temsil eden *genel kurul* ifadesinden anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ile kooperatiflerin genel kurullarının kastedildiği anlaşılmaktadır.

96. 6102 sayılı Kanun'un 407. maddesinde genel itibarıyla anonim şirket pay sahiplerinin şirket işlerine ilişkin haklarını genel kurulda kullanacakları belirtilmiştir. Anılan Kanun'un 408. ve 616. maddelerinin (3) numaralı fıkralarında tek pay sahipli anonim şirketler ile limited şirketlerde pay sahibi ve ortağın genel kurulun tüm yetkilerine sahip olduğu öngörülmüştür.

97. Anonim şirketler bakımından Kanun'un 347. ve devamı maddelerinde genel kurulun çeşitli yetkilerine yer verilmiş, 408. maddenin (2) numaralı fıkrasında genel kurulun bir kısım görev ve yetkisinin devredilemeyeceği belirtilmiştir. Buna göre görev ve yetkileri arasında bulunan esas sözleşmenin değiştirilmesi, yönetim kurulu üyelerinin seçimi, süreleri, ücretleri ile huzur hakkı, ikramiye ve prim gibi haklarının belirlenmesi, ibraları hakkında karar verilmesi ve görevden alınmaları, kanunda öngörülen istisnalar dışında denetçinin seçimi ile görevden alınması, finansal tablolara, yönetim kurulunun yıllık raporuna, yıllık kâr

üzerinde tasarrufa, kâr payları ile kazanç paylarının belirlenmesine, yedek akçenin sermayeye veya dağıtılacak kâra katılması dâhil, kullanılmasına dair kararların alınması, kanunda öngörülen istisnalar dışında şirketin feshi ve önemli miktarda şirket varlığının toptan satışı hususları devredilemeyecek görev ve yetkiler arasında sayılmıştır. 409. ve devamı maddelerinde ayrıca anonim şirket genel kurullarının toplantı, toplantıya çağrı, gündem, toplantı ve karar nisapları, toplantı tutanakları, pay sahiplerinin genel kurul sebebiyle sahip oldukları haklar ile genel kurul kararlarının iptali ve iptal davasına ilişkin usul ve esasların düzenlendiği anlaşılmaktadır.

98. Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler yönünden 565. maddenin (2) numaralı fıkrası uyarınca komandit şirket hükümlerine tabi olunan hususlar dışında ve Kanun'da aksine hüküm bulunmayan hâllerde anonim şirketlerin genel kurullarına ilişkin hükümler bu şirketler yönünden de geçerli olacaktır.

99. Limited şirketler bakımından 573. ve devamı maddelerde genel kurulun çeşitli yetkilerine yer verilmiş, 616. maddede Kanun uyarınca veya şirket sözleşmesinde öngörülmesi hâlinde devredilemeyen yetkileri ayrı ayrı sayılmıştır. Buna göre şirket sözleşmesinin değiştirilmesi, müdürlerin atanmaları ve görevden alınmaları, topluluk denetçisi ile denetçilerin atanmaları ve görevden alınmaları, topluluk yıl sonu finansal tabloları ile yıllık faaliyet raporunun onaylanması, yıl sonu finansal tablolarının ve yıllık faaliyet raporunun onaylanması, kâr payı hakkında karar verilmesi, kazanç paylarının belirlenmesi, müdürlerin ücretlerinin belirlenmesi ve ibraları, esas sermaye paylarının devirlerinin onaylanması, bir ortağın şirketten çıkarılması için mahkemeden talepte bulunulması, müdürün şirketin kendi paylarını iktisabı konusunda yetkilendirilmesi veya böyle bir iktisabın onaylanması, şirketin feshi, genel kurulun kanun veya şirket sözleşmesi ile yetkilendirildiği ya da müdürlerin genel kurula sunduğu konularda karar verilmesi hususları genel kurulun devredilemeyen yetkileri arasında yer almaktadır.

100. Öte yandan şirket sözleşmesi uyarınca genel kurulun onayının arandığı hâller ile müdürlerin faaliyetlerinin onaylanması, önerilmeye muhatap olma, ön alım, geri alım ve alım haklarının kullanılması hakkında karar verilmesi, esas sermaye payları üzerinde rehin hakkı kurulmasına ilişkin onayın verilmesi, yan edim yükümlülükleri hakkında iç yönerge çıkarılması, şirket sözleşmesinin 613. maddenin (4) numaralı fıkrası uyarınca ortakların onayını yeterli görmemesi hâlinde, müdürlerin ve ortakların şirkete karşı bağlılık yükümlülüğü veya rekabet yasağı ile bağdaşmayan faaliyetlerde bulunabilmelerinin onayı için gereken izin verilmesi, bir ortağın şirket sözleşmesinde öngörülen sebeplerden dolayı şirketten çıkarılması şirket sözleşmesinde öngörülmesi hâlinde devredilemeyen yetkiler arasında yer alacaktır. 617. ve devamı maddelerde ayrıca limited şirketin genel kurulların toplanması, karar alması, kararların butlanı ve iptaline ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir.

101. Kooperatifler bakımından 1163 sayılı Kanun'un 42. maddesinde genel kurulun bütün ortakları temsil eden en yetkili organ olduğu ifade edilmiş, anılan Kanun'un çeşitli maddelerinde kooperatif genel kurullarının görev ve yetkilerine yer verilmiştir. 6102 sayılı Kanun'un 124. maddesinde kooperatifler ticaret şirketleri arasında sayılmış ise de kooperatiflere ilişkin hususlar asıl olarak anılan Kanun'da değil 1163 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir.

102. 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi kapsamında şirkete atanan kayyımın yetkisinin yönetim organının karar ve işlemlerinin geçerliliğinin onaylanması, yönetim organının yetkilerinin ya da yönetim organının yetkileri ile birlikte ortaklık payları veya menkul kıymetleri idare yetkilerinin tümüyle devredilmesi hususlarına ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Dava konusu kuralın da yer aldığı cümle uyarınca TMSF, kayyımlık görevlerini yürüttüğü anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerin 6102 sayılı Kanun'da, kooperatiflerin ise 1163 sayılı Kanun'da genel itibarıyla düzenlenmiş bulunan genel kurullarının yetkilerini de kullanabilecektir.

103. Öte yandan kuralla TMSF'nin şirketlerin genel kurullarının yetkilerini 6102 sayılı Kanun hükümlerine tabi olunmaksızın kullanabilmesi öngörüldüğünden anılan yetkiler söz konusu Kanun'da her bir sermaye şirketi bakımından öngörülmüş olan genel kurul yetkilerinin nasıl kullanılacağına, genel kurul toplantılarına, toplantıya çağrı ve şekline, toplantı gündemine ve gündemin belirlenmesine, toplantı ve karar nisaplarına, tutulacak tutanaklara, ortakların toplantıya katılımına, temsiline ve bu kapsamda sahip olunan haklara, genel kurul kararlarının iptaline ve butlanına ilişkin olarak belirlenen usul ve esaslardan bağımsız olarak kullanılacaktır.

b. İptal Talebinin Gerekçesi

104. Dava dilekçesinde özetle; TMSF'nin kayyımlık görevlerini yürüttüğü şirketlerin genel kurullarının yetkilerinin kullanımının 6102 sayılı Kanun'dan muaf tutulmasının anayasal anlamda haklı bir nedeninin bulunmadığı, bu şekilde yetkilerin hukuka uygun kullanımına ilişkin güvencelerin ortadan kaldırdığı, söz konusu şirketlerin genel kurul yetkilerinin nasıl kullanılacağına ilişkin olarak kanun düzeyinde başkaca usul ve esasların öngörülmediği, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkeleri gereğince TMSF tarafından kullanılacak yetkinin genel çerçevesinin ve temel ilkelerinin öngörülebilir, anlaşılır ve nesnel biçimde kanunla çizilmesi gerektiği, aksi durumun yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırı olduğu, dava konusu kuralın aynı şartları taşıyan özel teşebbüsler bakımından genel kurul yetkilerinin haklı bir nedene dayanmaksızın farklı biçimlerde kullanılmasına neden olacağı, teşebbüs özgürlüğüne getirdiği sınırlamada kanunilik ve gereklilik ölçütlerini karşılamadığı, mülkiyet ve sözleşme özgürlüğünü zedelediği, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet sektörlerinin denge ve işleyişini bozduğu, olağan ve olağanüstü dönemler için Anayasa'da öngörülen temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması ile kullanılmasının durdurulmasına ilişkin sınırları aştığı, hak ve özgürlüklerin yok edilmesi veya Anayasa'da belirtilenden daha geniş şekilde sınırlanması sonucunu doğurduğu, ayrıca mülkiyet hakkı bağlamında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalarla da bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 5., 7., 10., 13., 14., 15., 35., 48., 90., 123. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

c. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

105. Genel kurullar şirket ortaklarının ve pay sahiplerinin kanunlardan kaynaklanan şirketlere ilişkin çeşitli haklarını kullanmalarına imkân sağlayan şirket organları olup şirket sözleşmesine ilişkin tasarruflar, kâr payları, kazanç payları, finansal konular, şirket mal varlıkları, şirketin sonlandırılması gibi şirketi ve faaliyetlerini doğrudan etkileyen pek çok konuya ilişkin kararlar şirket genel kurullarınca alınmaktadır. Bu bağlamda genel kurul yetkilerinin TMSF tarafından kullanılacağına hükme bağlanmasının özellikle kayyım

atanmayan şirket hissedarlarının şirket genel kurulunda temsili ve pay sahipliğinden kaynaklanan ortaklık haklarının kullanımını etkileyeceği anlaşılmaktadır.

106. Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında da belirtildiği gibi sermaye şirketlerinin ortaklık paylarının Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında mülk olduğu açıktır (AYM, E.2016/144, K.2020/75, 10/12/2020, § 331; *Josef Asboth* [1. B.], B. No: 2013/6484, 31/3/2016, § 46; *Halis Toprak ve diğerleri* [1. B.], B. No: 2013/4488, 23/3/2016, § 46). Kural kapsamında şirket genel kurul yetkilerinin kullanılması hususunda TMSF'ye yetki tanınması kayyım atanmayan şirket ortaklarının genel kurulda pay sahipliğinden kaynaklanan haklarını kullanma imkânlarını ortadan kaldırmakta ve bu yönüyle mülkiyet hakkına sınırlama getirmektedir.

107. Sermaye şirketleri ve bu şirketlerin genel kurullarının yetkileri genel itibarıyla 6102 sayılı Kanun ve ilgili diğer mevzuat hükümleri kapsamında düzenlenmiş olup bu bağlamda TMSF'nin kullanabileceği genel kurulların yetkilerinin hangileri olduğu öngörülebilir ise de kuralda anılan yetkilerin söz konusu Kanun hükümlerine tabi olunmaksızın kullanılabileceği düzenlenmiştir. Genel kurulda alınabilecek kararlarla kayyım müessesesinin işlevsiz kılınmasının önlenmesi bakımından TMSF'nin genel kurul yetkilerini hangi koşullarda ve ne şekilde kullanılabileceğine ilişkin düzenlemeler yapmak kanun koyucunun takdir yetkisinde olmakla birlikte bu alanda yapılacak düzenlemelerin özellikle şirket ortakları üzerinde doğması muhtemel ek yükümlülükler ve sorumluluklar bakımından yeterli güvenceleri sağlaması gerekir.

108. Kuralda, TMSF tarafından kullanılacak genel kurul yetkilerinin ne şekilde kullanılacağına, hangi usul ve esaslar çerçevesinde hareket edileceğine, genel kurul kararları doğrultusunda pay sahiplerinin durumuna, genel kurul kararları kapsamında şirket ortakları üzerinde doğabilecek ve şirket ortaklarını doğrudan etkileyebilecek muhtemel yükümlülükler ve sorumluluklara karşı başvurulabilecek hukuki yollara, bu bağlamda sağlanması gereken güvencelere ve izlenecek usulün ne olduğuna, alınan genel kurul kararlarının denetimin nasıl yapılacağına ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu itibarla şirket ortakları yönünden yeterli güvenceleri de içerecek şekilde TMSF'ye verilen yetkinin kullanılmasına ilişkin temel esasları ve ilkeleri içermeyen kuralla mülkiyet hakkına getirilen sınırlamanın kanunilik şartını karşılamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

109. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Muhterem İNCE ve Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 2. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kurallar Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiklerinden ayrıca Anayasa'nın 5., 7., 10., 14., 15., 48., 90., 123. ve 167. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

4. 19. Maddeye Eklenen (11) Numaralı Fıkranın Dördüncü Cümlesi

110. 7407 sayılı Kanun'un 16. maddesiyle 6758 sayılı Kanun'un 19. maddesinin değiştirilen (9) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "...13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı *Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olunmaksızın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından kullanılabilir.*" bölümünün iptali nedeniyle anılan maddenin (11) numaralı fıkrasının dördüncü cümlesinin uygulanma imkânı kalmamıştır. Bu nedenle söz konusu cümle 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası kapsamında değerlendirilmiş ve bu kural yönünden Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılmasına gerek görülmemiştir.

Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamışlardır.

D. Kanun'un 17. Maddesiyle 6758 Sayılı Kanun'un 20. Maddesinin Değiştirilen (1) Numaralı Fıkrasının Yedinci Cümlesinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

111. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralda millî güvenliğe tehdit oluşturan yapıyı, oluşumu, grupları veya terör örgütlerini tespit etmeye yetkili mercinin belirtilmediği, anılan tespitlerin yargı organı tarafından gerçekleştirileceğinin kabulü durumunda ise yargı mercii tarafından verilecek kararın kesin hükümle sonuçlanmasının aranmadığı, bu itibarla yargı kararlarının henüz bağlayıcı hâle gelmeden etki ve sonuç doğurmasının adil yargılanma, mülkiyet ve etkili başvuru haklarının özüne dokunduğu, masumiyet karinesini zedelediği, benzer durumda bulunan hissedarlar arasında haklı bir nedene dayanılmaksızın farklı muamele yapılmasına neden olduğu, bu yönüyle kuralın olağan ve olağanüstü dönemler için Anayasa'da öngörülen temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması ile kullanılmasının durdurulmasına ilişkin sınırları aştığı, hak ve özgürlüklerin yok edilmesi veya Anayasa'da belirtilenden daha geniş şekilde sınırlanması sonucunu doğurduğu, ayrıca adil yargılanma, mülkiyet ve etkili başvuru hakları bağlamında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalarla da bağdaşmadığı, üyelik, iltisak veya irtibatı tespit edecek yetkili mercinin idare olması durumunda hangi idari makamın yetkili olduğunun ve idarenin hangi usul ve esaslara göre hareket edeceğinin kuralda belirli ve öngörülebilir olmadığı, konuya ilişkin temel ilkelerin ve genel çerçevenin nesnel, açık, net ve anlaşılabilir şekilde kanunla çizilmediği, benzer nitelikteki bir düzenlemenin masumiyet karinesini ihlal ettiği gerekçesiyle Anayasa Mahkemesince iptal edildiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 7., 10., 13., 14., 15., 35., 36., 38., 40., 90., 123. ve 153. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

a. Cümlede Yer Alan "...üyeligi ..." İbaresini

112. 6758 sayılı Kanun'un "*Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun satış ve tasfiyeye ilişkin yetkileri*" başlıklı 20. maddesinin (1) numaralı fıkrasının dördüncü cümlesinde TMSF'nin kayyum olarak atandığı şirketlerin ya da ortaklık paylarının bu madde kapsamında satışından elde edilecek tutardan, TMSF'nin satış, dava veya avukatlık masrafları düşüldükten sonra kalan tutarın yargılamanın kesin hükümle sonuçlandırılmasına kadar bir hesapta nemalandırılacağı düzenlenmiştir. Anılan fıkranın yedinci cümlesinde ise ortaklık paylarının satışında, satışa ilişkin masraflar ile dava veya avukatlık masraflarının, millî güvenliğe tehdit

oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı bulunmayan hissedarların payından düşülmeyeceği öngörülmüş olup anılan fıkra da yer alan “...üyeliği...” ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

113. Kuralla 6/2/2018 tarihli ve 7086 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Kabul Edilmesine Dair Kanun’un 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “...üyeliği, mensubiyeti veya...” ibaresi ile benzer içeriğe sahip olup anılan maddenin iptali talebiyle açılan davada Anayasa Mahkemesi 24/6/2021 tarihli ve E.2018/81, K.2021/45 sayılı kararıyla söz konusu ibarenin iptaline karar vermiştir.

114. Söz konusu kararda; *üye* ve *mensup* ibarelerinin anılan Kanun’a ekli (1) sayılı listede adı geçen ve terör örgütü üyeliği suçundan ceza soruşturması veya kovuşturmasına maruz kalan ancak haklarındaki süreç tamamlanıp suçlu olduklarına dair kesin hüküm tesis edilmeyen kişilerin terör örgütü *üyesi* veya *mensubu* olarak nitelendirilmelerine sebebiyet verebilecek nitelikte olduğu, dolayısıyla kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü olmadan kişilerin suçlu sayılmasına neden olabilecek ifadeler içeren ibarenin masumiyet karinesini ihlal ettiği sonucuna ulaşılmıştır (AYM, E.2018/81, K.2021/45, § 58).

115. Bu itibarla dava konusu kural açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

116. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’nın 36. ve 38. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa’nın 36. ve 38. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa’nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 7., 10., 13., 14., 15., 35., 40., 90., 123. ve 153. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

b. Cümlelerin Kalan Kısmı

117. Dava konusu kuralla ortaklık paylarının satışında, satışa ilişkin masraflar ile dava veya avukatlık masraflarının, millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine iltisakı veya bunlarla irtibatı bulunmayan hissedarların payından düşülmeyeceği hükme bağlanmıştır.

118. TMSF’nin kayyum olarak atandığı şirketlerdeki ortaklık paylarının ve bu bağlamda ortaklık paylarının satışından elde edilecek tutarın pay sahipleri bakımından mülk teşkil ettiği hususunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Anılan tutardan satışa ilişkin masraflar ile dava ve avukatlık masraflarının düşülmemesinin pay sahipleri lehine mal varlığını artırıcı yönde bir etki ve avantaj yaratacağı gözetildiğinde anılan avantajın mülk kavramı içinde kabul edilebilecek ekonomik bir değer ifade ettiği anlaşılmaktadır.

119. Kural kapsamında anılan masrafların ortaklık paylarının satışından elde edilecek bedelden düşölüp düşülmeyeceği ortakların millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine iltisakı ya da bunlarla irtibatı bulunup bulunmaması durumuna göre farklılık gösterecektir. Buna göre söz konusu durumu dikkate

olarak satış ile dava ve avukatlık masraflarının ortakların paylarından düşölüp düşölmeceğini öngören kuralın mülkiyet hakkı bağlamında eşitlik ilkesi yönünden incelenmesi gerekir.

120. Anayasa'nın 10. maddesinde *"Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir./ Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz./ Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz./ Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz./ Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."* denilmek suretiyle kanun önünde eşitlik ilkesine yer verilmiştir.

121. Anayasa'nın anılan maddesinde belirtilen kanun önünde 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, kişilere ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kuralları 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, aynı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez (AYM, E.2021/129, K.2022/33, 24/3/2022, § 23; E.2020/95, K.2022/3, 26/1/2022, § 25; E.2022/65, K.2022/102, 8/9/2022, § 11).

122. Eşitlik ilkesi yönünden yapılacak anayasallık denetiminde öncelikle Anayasa'nın söz konusu maddesi çerçevesinde aynı ya da benzer durumda bulunan kişilere farklı muamele yapılıp yapılmadığı tespit edilmeli. bu bağlamda aynı ya da benzer durumdaki kişiler arasında farklılık gözetilip gözetilmediği belirlenmelidir. Yapılacak bu belirlemenin ardından ise farklı muamelenin nesnel ve makul bir temele dayanıp dayanmadığı ve ölçülü olup olmadığı hususları irdelenmelidir. Ölçülülük ilkesi, amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gereğini ifade eder. Diğer bir ifadeyle bu ilke, farklı muamelenin öngörülen objektif amaç ile orantılı olmasını gerektirmektedir (AYM, E.2024/240, K.2025/100, 22/4/2025, § 32; E.2021/1, K.2021/32, 29/4/2021, § 32).

123. Kuralda sahip olunan ortaklık payları bakımından payın niteliği, pay dolayısıyla sahip olunan haklar ve yükümlülükler gibi hususlarda ortaklar arasında bir farklılık öngörülmemiştir. Buna göre ortaklık paylarının satışına ilişkin bedelden düşülecek satış masrafları ile dava ve avukatlık masrafları bakımından şirket ortaklarının pay sahipliği ve şirket karşısındaki statüleri bakımından karşılaştırma yapmaya müsait olacak şekilde benzer durumda oldukları açıktır.

124. Öte yandan satışa ilişkin masraflar ile dava ve avukatlık masraflarının millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine iltisakı ya da bunlarla irtibatı bulunduğu tespit edilen ortakların payından düşölmesine rağmen diğer ortakların payından düşölmemesi bu ortakların lehine farklı bir muamele teşkil

etmektedir. Söz konusu farklılığın ayrıcalık oluşturmaması için nesnel ve makul bir temele dayanması ve ölçülü olması gerekir.

125. Kuralda yer alan *iltisak* ve *irtibat* kavramları Anayasa Mahkemesinin önceki tarihli içtihadlarında değerlendirilmiş; millî güvenliğine tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplarla *iltisaklı* ve *irtibatlı* bulunma hâllerinin genel bir kavram niteliğinde olduğu, objektif anlamının, kapsam ve sınırlarının durum ve şartlara göre yargı içtihatlarıyla belirlenebileceği, kategorik olarak belirsiz olmadıkları ifade edilmiştir (AYM, E.2018/89, K.2019/84, 14/11/2019, §§ 30-31; E.2018/81, K.2021/45, 24/6/2021, § 78; E.2018/137, K.2022/86, 30/6/2022, § 827; E.2018/75, K.2021/61, 22/9/2021, § 78).

126. Bu bağlamda şirketlerin veya ortaklık paylarının yönetimi ve temsili amacıyla 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi uyarınca TMSF'nin kayyım olarak atanabilmesi, anılan Kanun'da belirtilen suçlar için uygulanabilen bir koruma tedbidir. Bu bağlamda söz konusu tedbire ancak suç soruşturması veya kovuşturması kapsamında şirket veya ortaklık payları ile suç konusu filler arasındaki bağın ortadan kaldırılması ve şirketin ticari faaliyetleri kesintiye uğramaksızın sağlıklı bir şekilde yürütülürken suçla ilgili olarak maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla başvurulmaktadır.

127. Dolayısıyla kayyım tedbirinin uygulanmasında konusu suç olan bir fiil ile bunun ceza soruşturması veya kovuşturması gündemine taşınması zorunlu bir unsur olarak öngörüldüğüne göre kişilerin millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum ve gruplara ya da terör örgütlerine iltisak veya irtibat düzeyindeki bağlantılarının varlığının TMSF'nin kayyım olarak atanması için yeterli olduğu söylenemez. Başka bir ifadeyle millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum ve gruplar ya da terör örgütleri ile bağlantı nedeniyle kayyım tedbiri kararı verilmesi ancak bağlantı olarak yorumlanan fiillerin suç düzeyine ulaşması ve kişiler hakkında bu nedenle ceza soruşturması ve kovuşturması yürütülmesi hâlinde söz konusu olacaktır. Her iltisak ya da irtibat fiilinin suçun konusu olduğunu iddia etmek mümkün değildir. Dolayısıyla kural kapsamında suç niteliğinde olmayan iltisak ya da irtibat fiilleriyle kayyım atanmasına imkân tanındığı söylenemez (benzer yöndeki kararlar için bkz. AYM, E.2018/137, K.2022/86, 30/6/2022, § 988; E.2018/77, K.2023/105, 31/5/2023, § 236).

128. Kuralda yer verilen iltisak ve irtibat durumunun 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi uyarınca kayyım atanmasına ilişkin hâkim veya mahkeme kararında yapılacak değerlendirmeye uygulanabileceği açıktır. Bu bağlamda kural ortaklar yönünden idari makamlarca yeniden yapılacak bir değerlendirmeyi veya tespiti içermediği gibi yeni bir değerlendirme ve tespit yapmak hususunda idari makamlara görev ve yetki de vermemektedir.

129. Haklarında tedbir uygulanması dolayısıyla TMSF'nin kayyım olarak atandığı şirketler ve ortaklık payları bakımından ortaklık paylarının satışında satışa ilişkin masraflar ile dava ve avukatlık masraflarının millî güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine iltisakı veya bunlarla irtibatı bulunmayan ortakların paylarından düşülmemesi suretiyle tedbir uygulanmasına neden olmayan ortakların anılan masraflara katılma yüküyle karşılaşmalarının önlenmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır. Başka bir deyişle kural, tedbirin dayanağını oluşturan soruşturma ve kovuşturma konusu suçla ilişkin eylemlerle ilgisi bulunmayan ortakların ortaklık paylarının satışına ilişkin işlemler nedeniyle ekonomik kayba uğramamaları ve mülkiyet haklarının korunmasına hizmet eden bir

işleve sahip bulunmaktadır. Bu itibarla ortaklık paylarının satışına ilişkin masraflar ile dava ve avukatlık masraflarına katlanma yükümlülüğü bakımından oluşturulan farklılığın objektif ve makul bir temele dayandığı anlaşılmaktadır.

130. Anılan madde kapsamında soruşturma evresinde kayyım tayini kararına karşı söz konusu Kanun'un 267. ve devam eden maddeleri uyarınca itiraz yoluna başvurulabilmesi mümkün olduğu gibi Kanun'un 133. maddesinin (3) numaralı fıkrasında ilgililerin atanan kayyımın işlemlerine karşı görevli mahkemeye 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile 6102 sayılı Kanun hükümlerine göre başvurabilecekleri de belirtilmiştir. Ayrıca 5271 sayılı Kanun'un 141. ve devamı maddelerine göre kayyımların görev ve yetkileri kapsamında işledikleri fiiller nedeniyle ilgililerin devlete karşı tazminat davası açma imkânları da bulunmaktadır. Bu bağlamda satışa ilişkin masrafların kapsamı, tutarı, ortakların paylarından düşülmesi gibi kuralın uygulanmasından kaynaklanan uyumsuzlıklara karşı yargı yoluna başvurulabileceği gözetildiğinde kuralın muhataplarına aşırı bir külfet yüklediği de söylenemez. Bu itibarla kuralda mülkiyet hakkı bağlamında eşitlik ilkesine aykırı bir yön bulunmamaktadır.

131. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 10. ve 35. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 2. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 10. ve 35. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 6., 7., 13., 14., 15., 36., 38., 40., 90., 123. ve 153. maddeleriyle ilgili görülmemiştir.

E. Kanun'un 19. Maddesiyle 655 Sayılı KHK'nın 15. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının Üçüncü Cümlesinin Yeniden Düzenlenen "...azami %5'i oranında Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının..." Bölümü ile Anılan Fıkraya Eklenen Altıncı Cümlede Yer Alan "...Cumhurbaşkanınca..." İbaresinin İncelenmesi

1. Üçüncü Cümlelerin Yeniden Düzenlenen "...azami %5'i oranında Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının..." Bölümü

a. Anlam ve Kapsam

132. 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde Cumhurbaşkanınca yapımının üstlenilmesine karar verilen teleferik, füniküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerinin Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığınca (Bakanlık) yapımının tamamlanmasından sonra Bakanlığa bağlı, Bakanlıkla ilgili veya ilişkili kuruluşlar dışında bir kuruluşa mülkiyetinin maliyet bedeli üzerinden devrinin düzenlenecek protokoller ile gerçekleştirileceği belirtilmiştir. Anılan fıkranın ikinci cümlesinde projenin tümü tamamlanmadan önce projenin işletmeye açılacak durumda olması hâlinde ise

düzenlenecek protokoller ile mülkiyet devrine kadar işletmenin devri ile hizmete açılacağı hükme bağlanmıştır.

133. Fıkranın üçüncü cümlesinde devralan kuruluşun merkezî yönetim bütçesinden karşılanan ve/veya karşılanacak olan toplam proje maliyet bedelini, mülkiyet ve/veya işletme devir tarihinden itibaren bu bedelin ifa tarihine kadar her ay ilgili belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylarının azami %5'i oranında Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından ilgili hesaba aktarılmasıyla ödeyeceği öngörülmüş olup anılan cümlenin “...azami %5'i oranında Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının...” bölümü dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

134. Cümlenin önceki hâlinde yer alan “...Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının...” ibaresi Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasa'nın 2., 7. ve 127. maddelerine aykırı görülerek iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi söz konusu kararında dava konusu ibarenin de yer aldığı maddede maliyet bedelinin belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylardan ödeneceği düzenlenmiş ise de anılan paylardan yapılacak kesinti tutarının ne kadar olacağına, buna ilişkin temel esas ve ilkelere, alt ve üst sınırlarına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmediği, Cumhurbaşkanına tanınan kesinti tutarını belirleme yetkisinin kullanılabilmesi için objektif bir ölçüt belirlenmediği, yetkinin genel çerçevesinin çizilmediği gerekçeleriyle ibareyi Anayasa'ya aykırı bulmuştur (AYM, E.2019/32, K.2021/54, 14/7/2021, §§ 137-140).

135. Söz konusu iptal kararı üzerine anılan ibare dava konusu kuralla yeniden düzenlenmiştir. Kuralın gerekçesinde Anayasa Mahkemesinin kararıyla uyumlu olacak şekilde Cumhurbaşkanına tanınan kesinti oranını belirleme yetkisinin ölçüt ve sınırlarının belirlenmesinin amaçlandığı, bu kapsamda belediyelerin şehir içi raylı ulaşım sistem ve metro projeleri borçlarına karşılık olarak yapılacak kesinti oranının belediyelerin aylık vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylardan %5'ini aşmayacak şekilde düzenlendiği belirtilmiştir.

136. 3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun “Belediyenin gelirleri” başlıklı 59. maddesine göre belediyenin gelirleri; kanunlarla gösterilen belediye vergi, resim, harç ve katılma payları, genel bütçe vergi gelirlerinden ayrılan pay, genel ve özel bütçeli idarelerden yapılacak ödemeler, taşınır ve taşınmaz malların kira, satış ve başka suretle değerlendirilmesinden elde edilecek gelirler, belediye meclisi tarafından belirlenecek tarifelere göre tahsil edilecek hizmet karşılığı ücretler, faiz ve ceza gelirleri, bağışlar, her türlü girişim, iştirak ve faaliyetler karşılığı sağlanacak gelirler ve diğer gelirler olarak sayılmıştır.

137. Belediyenin gelirleri arasında söz konusu genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamı üzerinden ayrılacak paylara ilişkin usul ve esaslar 2/7/2008 tarihli ve 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun'da düzenlemiştir. Anılan Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasında il özel idareleri ve belediyelere genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamı üzerinden pay verileceği, payın, genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamından vergi iadeleri düşüldükten sonra kalan net tutar üzerinden hesaplanacağı; (2) numaralı fıkrasında genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamının %1,50'sinin büyükşehir dışındaki belediyelere, %4,50'sinin büyükşehirlerdeki ilçe belediyelerine ve %0,5'inin il özel idarelerine ayrılacağı belirtilmiştir. Kanun'un 3.

maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca paylar Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından aylık olarak hesaplanacaktır.

b. İptal Talebinin Gerekçesi

138. Dava dilekçesinde özetle; il özel idareleri ve belediyelere genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamı üzerinden ayrılacak payların il özel idareleri ve belediyelerin bütçelerinin bir kısmını oluşturduğu, mahallî idarelerin mali özerkliği ilkesi gereğince anılan payların nasıl değerlendirileceği hususundaki yetkinin il özel idareleri ve belediyelere ait olduğu, dava konusu kuralla idari vesayet yetkisinin sınırının aşıldığı, belediyelerin idari ve mali özerklik alanının sınırlandığı, merkezi idarenin belediye gelirlerine müdahalesinin ve kesinti oranı bakımından belirlenen üst sınırın ölçüsüz olduğu, kesinti oranının ilgili belediyelerin kamu hizmetlerini yürütmesine engel olacağı, azami kesinti oranının hangi ölçütlere göre tespit edileceği hususunun belirsiz olduğu, idarenin düzenleyici işleminin kanun hükmü hâline getirildiği, kesinti tutarının hesaplanmasına ilişkin usul ve esasların temel ilkeleri ile genel çerçevesinin belirli ve öngörülebilir olmadığı, kuralın aynı nitelikteki projeler bakımından belediyeler arasında farklı uygulamalar yapılmasını önleyecek objektif ölçütler içermediği, bu durumun mülkiyet hakkı ve sözleşme özgürlüğüne müdahale niteliği taşıdığı, kuralın kanunilik ölçütünü karşılamadığı, daha önce benzer nitelikteki bir hükmün Anayasa Mahkemesince iptal edildiği, Cumhurbaşkanının Anayasa’da düzenlenen görev ve yetkileri bağlamında kuralla tanınan böyle bir görev ve yetkinin bulunmadığı, kural kapsamında kalan konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılmasının da mümkün olmadığı, tanınan yetkinin mülkiyet hakkı bağlamında Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalarla da bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa’nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 7., 10., 13., 35., 48., 90., 104., 123., 127. ve 153. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

c. Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

139. Anayasa’nın 7. maddesinde “*Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindir. Bu yetki devredilemez.*” denilmektedir. Yasama yetkisinin TBMM’ye ait olması ve bu yetkinin devredilememesi, kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir gereğidir. Bu hükme yer veren Anayasa’nın 7. maddesinin gerekçesinde yasama yetkisinin parlamentoya ait olması “*demokrasi rejimini benimseyen siyasi rejimlerde kaçınılmaz bir durum*” olarak nitelendirilmiştir. Madde gerekçesinden de anlaşılabacağı üzere yasama yetkisinin devredilemezliği, esasen kanun koyma yetkisinin TBMM dışında başka bir organca kullanılamaması anlamına gelmektedir. Anayasa’nın 7. maddesi ile yasaklanan, kanun yapma yetkisinin devredilmesidir (AYM, E.2022/101, K.2024/124, 27/6/2024, § 19).

140. Türevsel nitelikteki düzenleyici işlemler bakımından yürütmenin düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Bu nedenle temel ilkeleri belirlenmeksizin ve çerçevesi çizilmeksizin, yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir kanun kuralı ile sınırsız, belirsiz, geniş bir alanın yürütmenin düzenlemesine bırakılması, Anayasa’nın belirtilen maddesine aykırılık oluşturur. Bununla birlikte yasama organının temel ilkeleri ve çerçeveyi kanunla belirlendikten sonra uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmeye bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamaz (AYM, E.2011/42, K.2013/60, 9/5/2013; E.2019/36, K.2021/15, 4/3/2021, § 57).

141. 655 sayılı KHK'nın dava konusu kuralın da yer aldığı 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasında merkezî idarece yapımı üstlenilen projelerin maliyet bedellerinin ilgili kuruluşlarca nasıl ödeneceği, ödemelere ilişkin kesintilerin belediyelerin hangi gelir kalemi üzerinden ve ne şekilde yapılacağı, süresi ve azami kesinti oranı herhangi bir tereddüde yer bırakmayacak şekilde düzenlenmiştir. Buna göre genel çerçevesi kanunla çizilmiş olan kuralın kapsam ve sınırlarının belirli ve öngörülebilir olduğu anlaşılmaktadır.

142. Anayasa'nın 127. maddesinin birinci fıkrasında mahallî idarelerin il, belediye veya köy halkının mahallî müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları kanunda gösterilen seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzel kişileri olduğu, ikinci fıkrasında mahallî idarelerin kuruluş ve görevleri ile yetkilerinin yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. Anılan maddenin beşinci fıkrasında merkezî idarenin, mahallî idareler üzerinde, mahallî hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahallî ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idari vesayet yetkisine sahip olduğu belirtilmiş; altıncı fıkrasında ise bu idarelere görevleri ile orantılı gelir kaynaklarının sağlanacağı hükme bağlanmıştır (AYM, E.2019/112, K.2020/35, 25/6/2020, § 29).

143. Anayasa'da merkezî yönetim, yerel yönetim ayrımının yapılması, yerel yönetimlerin organlarının seçimle göreve gelmesinin öngörülmesi, seçimlerinin süreli olması, kararlarını kendi organları eliyle alması ve uygulaması, kendilerine özgü bütçelerinin bulunması, görevleri ile orantılı gelir kaynaklarının sağlanması gibi yetki ve ayrıcalıkların tanınmış olması mahallî idarelerin özerkliklerinin göstergesidir (AYM, E.2019/112, K.2020/35, 25/6/2020, § 30).

144. Anayasa'nın anılan maddesinde öngörülen *yerel yönetimlerin özerkliği ilkesi*, yerinden yönetimin varlık şartlarından olan mali özerkliği de kapsamaktadır. Mali özerklik kavramı mahallî idarelerin mali kaynaklarının bir bölümünü yerel vergi ve harçlardan oluşturmalarını, gelirlerini ve varlıklarını kendi amaçlarına uygun bir biçimde kullanabilmelerini ve esnek bir bütçe sistemine sahip olmalarını ifade etmektedir. Diğer bir deyişle mahallî idarelerin mali özerkliği, merkezî yönetimin mal varlığından ayrı mal varlığı, bağımsız gelir kaynakları ve bütçeleri olması esasına dayanır. Nitekim anılan maddenin altıncı fıkrasının ikinci cümlesinde de *"Bu idarelere, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır."* hükmüne yer verilmek suretiyle mahallî idarelerin mali özerkliği teminat altına alınmıştır (AYM, E.2014/72, K.2014/141, 11/9/2014; E.2018/7, K.2018/80, 5/7/2018, § 42).

145. Merkezî idarece üstlenilen inşaa ve tesislerin merkezî yönetim bütçesinden karşılanmış ve/veya karşılanacak olan toplam proje maliyet bedellerinin belediyelerin gelir kaynaklarından olan genel bütçe vergi gelirleri üzerinden ayrılacak paylardan kesinti yapılması suretiyle ödenmesini düzenleyen dava konusu kural bu yönüyle mahallî idarelerin mali özerkliğini sınırlamaktadır.

146. Kural kapsamında ilgili belediyelerin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylarından yapılacak kesintinin kamu kaynakları kullanılarak merkezî yönetim bütçesinden finanse edilen proje maliyet bedelinin mali olarak merkezî idareye geri dönüşünün sağlanmasını amaçladığı ve meşru bir amacının bulunduğu anlaşılmaktadır.

147. Kanun koyucu, mahallî idarelerin özerkliğini sınırlamaya yönelik düzenlemeler yaparken hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan ölçülülük ilkesiyle bağlıdır. Bu ilke ise *elverişlilik*, *gereklilik* ve *orantılılık* olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. *Elverişlilik* kuralın ulaşılmak istenen amaç için elverişli olmasını, *gereklilik* kuralın ulaşılmak istenen amaç bakımından gerekli olmasını, *orantılılık* ise kural ile ulaşılmak istenen amaç arasında olması gereken ölçüyü ifade etmektedir. Bir kuralda öngörülen düzenleme ile ulaşılmak istenen amaç arasında da ölçülülük ilkesi gereğince makul bir dengenin bulunması zorunludur.

148. Kural kapsamında kalan projelerin zorunluluk bulunmamasına rağmen merkezi idarece üstlenilen ve maliyet bedelleri merkezi yönetim bütçesinden karşılanan projeler olduğu açıktır. Öte yandan belediyeler çeşitli gelir kaynaklarına sahip bulunmakta olup genel bütçe vergi gelirlerinden ayrılan paylar belediyelerin gelir kalemlerinden birini oluşturmaktadır. Bu itibarla proje bedellerinin mülkiyet veya işletme devrini müteakip ilgili belediyelerin anılan gelir kaleminden her ay azami %5 oranında kesinti yapılması suretiyle ödenmesini öngören kuralın proje maliyet bedelinin ilgili belediye veya kuruluştan tahsili ile kamu kaynaklarının merkezi idareye geri dönüşünün sağlanması amacına ulaşmak bakımından elverişli ve gerekli olmadığı söylenemez.

149. Mahallî idareler kendilerine verilen görevleri yerine getirebilmek için yeterli gelir kaynaklarına ihtiyaç duymaktadır. Ayrıca yerel yönetim birimi olarak belediyelerin etkin ve verimli hizmet sunabilmeleri mali açıdan güçlü olmalarına bağlıdır. Bu bağlamda mahallî idarelere, merkezi idarenin kontrolü altındaki birtakım maddi kaynaklardan pay ayrıldığı ve belediyelerin kendilerine verilen görevleri etkin şekilde gerçekleştirebilmeleri için ihtiyaç duydukları en önemli gelir kaynaklarından biri de genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamından ayrılacak paylardır (AYM, E.2019/32, K.2021/54, 14/7/2021, §§ 135, 139). Dolayısıyla oran ve miktar itibarıyla anılan paylardan mahrum kalınması sonucunu doğuracak nitelikte bir kesintinin belediyelerin mali özerkliklerini olumsuz yönde etkileyebileceği açıktır.

150. Kuralda anılan paylardan Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde en fazla %5 oranında kesinti yapılmasına imkân tanınmak suretiyle bu konuda üst sınır getirilmiştir. Anılan kesintinin toplam proje maliyet bedelinin ifası tarihine kadar aylık olarak gerçekleştirilmesi suretiyle ödenecek toplam tutarın taksitlendirildiği anlaşılmaktadır. Belediyelerin gelir kaynaklarının yalnızca genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylardan oluşmadığı, diğer gelir kaynaklarının yanı sıra ilgili belediyelerin mülkiyet ve/veya işletme devri gerçekleştirilen teleferik, funiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemleri işletme gelirlerinden de yararlanacakları ve azami kesinti oranı gözetildiğinde kuralda belediyelerin mali özerkliklerini olumsuz yönde etkileyecek bir yön bulunmamaktadır. Dolayısıyla proje maliyet bedellerinin merkezi idareye dönüşünün sağlanması amacına ulaşılması bakımından kuralla mahallî idarelerin mali özerkliğine getirilen sınırlamanın orantılı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

151. Bu itibarla ilgili belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden aylık olarak ayrılacak paylarından azami %5 oranında Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde kesinti yapılmasına öngören kuralın yasama yetkisinin devredilmezliği ilkelerine aykırı bir yönü bulunmadığı gibi kuralla mahallî idarelerin mali özerkliğine ölçsüz bir sınırlama getirildiği söylenemez.

152. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 7. ve 127. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 10., 13., 35., 48., 90., 104., 123. ve 153. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

2. Altıncı Cümlede Yer Alan “...Cumhurbaşkanınca...” İbaresini

a. İptal Talebinin Gerekçesi

153. Dava dilekçesinde özetle; 7407 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesinin yeniden düzenlenen “...azami %5'i oranında Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının...” bölümüne yönelik gerekçelerle kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 7., 10., 104., 123. ve 127. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

154. 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının altıncı cümlesinde teleferik, funiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerine ilişkin projenin mevcut şehir içi raylı sistem hatlarının devamı olmayıp müstakil olarak işletilebilir durumda olması veya projenin kombine taşımacılığa hizmet etmesi hâlinde anılan cümleyi ihdas eden maddenin yürürlük tarihinden önce hizmete açılanlar hariç olmak üzere mülkiyet devrine konu edilmeksizin raylı sistemin işletmesinin Bakanlık veya Bakanlığa bağlı, Bakanlıkla ilgili, ilişkili kuruluşlar, bu kuruluşların bağlı ortaklıkları veya iştiraki olan şirketler eliyle yürütülmesine Cumhurbaşkanınca karar verilebileceği öngörülmüştür. Söz konusu cümlede yer alan “...Cumhurbaşkanınca...” ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

155. Cümle kapsamında kalan teleferik, funiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerine ilişkin projelerin mevcut şehir içi raylı sistem hatlarının devamı niteliğinde olmayıp müstakil olarak işletilebilir durumda olanlar ile kara yolu, deniz yolu, hava yolu veya demir yolu gibi en az iki farklı yol kullanılarak yapılan kombine taşımacılığa hizmet eden projeler olduğu anlaşılmaktadır. Buna göre kural, belirtilen özellikleri taşıyan projelerden altıncı cümleyi ihdas eden 7407 sayılı Kanun'un 19. maddesinin yürürlük tarihi olan 28/5/2022 ve sonrasında hizmete açılanlara yönelik bir düzenleme öngörmektedir.

156. Kuralın da yer aldığı altıncı cümlede açıklanan şartları taşıyan projeler yönünden anılan KHK'nın 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci ve ikinci cümleleri bağlamında bir istisna hükmü getirilmiş; söz konusu projelerin mülkiyetinin Bakanlık, Bakanlığa bağlı, Bakanlıkla ilgili veya ilişkili kuruluşlar dışında bir kuruluşa devredilmeyerek işletmesinin Bakanlık veya Bakanlığa bağlı, Bakanlıkla ilgili, ilişkili kuruluşlar, bu kuruluşların bağlı ortaklıkları veya iştiraki olan şirketler eliyle gerçekleştirilebileceği öngörülmüştür. Kural, bu konuda karar verme yetkisinin Cumhurbaşkanına ait olduğunu hükme bağlamaktadır.

157. Altıncı cümlede kural kapsamında belirtilen projelerin kapsam ve nitelikleri açıkça düzenlenmiş olup anılan hususta herhangi bir belirsizlik bulunmamakla birlikte söz konusu projelerden merkezî idare tarafından işletilecek olanların neye göre tespit edileceği, bu

belirlemede yürütme organınca hangi esas ve ölçütlerin gözetileceği, verilen yetkinin nasıl ve hangi şartlarda kullanılacağı hususlarının genel çerçevesinin çizilmediği, bu konuda herhangi bir objektif ölçüt öngörülmediği, bu itibarla kuralla Cumhurbaşkanına tanınan yetki ile ilgili temel ilke ve esasların belirlenmediği anlaşılmaktadır.

158. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı görülerek iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 6., 7., 10., 104., 123. ve 127. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

F. Kanun'un 20. Maddesiyle 655 Sayılı KHK'nın Geçici 10. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının Yeniden Düzenlenen Birinci Cümlesinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

159. Dava dilekçesinde özetle; 7407 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesinin yeniden düzenlenen "...azami %5'i oranında Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının..." bölümüne yönelik gerekçelerin yanı sıra dava konusu kuralla anılan fıkra hükümlerinin uygulanmasında geçmişe etkili olacak şekilde 18/1/2019 tarihinin esas alınmasının kamu yararı amacını ortadan kaldırdığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 7., 10., 13., 35., 48., 90., 104., 123., 127. ve 153. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

160. Dava konusu kuralla 18/1/2019 tarihinden önce işletilmesi devredilen projelerin ödenmeyen bakiye tutarlarının 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin (2) numaralı fıkrası kapsamındaki usul ve esaslara göre tahsil edileceği öngörülmüştür.

161. Kural, anılan fıkra kapsamında yapımının üstlenilmesine Cumhurbaşkanınca karar verilen teleferik, funiküler, monoray, metro ve şehir içi raylı ulaşım sistemlerine ilişkin projelerden 18/1/2019 tarihinden önce mülkiyet devri yapılmaksızın işletme devri yoluyla belediyelere devredilerek işletmeye açılan projelerin ödenmeyen bakiye maliyet bedellerinin tahsiline ilişkin hüküm içermektedir.

162. Bu itibarla ödenmeyen bakiye maliyet bedelleri söz konusu fıkra kapsamında, her ay ilgili belediyenin genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak paylarının azami %5'i oranında Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından ilgili hesaba aktarılmasıyla ödenecek, devralan kuruluşun belediye bağlı idaresi, belediye bağlı idaresinin ve/veya belediyenin sermaye payına sahip olduğu şirket olması hâlinde ilgili belediye, yükümlülüklerin yerine getirilmesinden devralan kuruluş ile birlikte müteselsilen sorumlu olacak; vadesinde kısmen veya tamamen ödenmeyen taksit tutarlarının tahakkuk eden gecikme zammıyla birlikte vade tarihinden itibaren yirmi beş iş günü içinde ödenmemesi durumunda bu tutarlar için 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü

Hakkında Kanun hükümleri uygulanacak, bedelin tahsiline ilişkin olarak Cumhurbaşkanınca belirlenecek diğer usul ve esaslar geçerli olacaktır.

163. Anılan KHK'nın geçici 10. maddesiyle mülkiyet devri yapılmaksızın işletme devri yoluyla devredilen ve söz konusu maddenin yürürlük tarihi olan 18/1/2019 tarihi itibarıyla hâlihazırda belediyelerce işletilen projelerin maliyet bedellerinin tahsilinin amaçlandığı anlaşılmaktadır. Bu kapsamda maddenin ikinci cümlesinde 18/1/2019 tarihinden önce anılan projeler kapsamında kısmen veya tamamen ödenmeyen tutarların, başka bir deyişle birikmiş borçların tasfiyesi amacıyla düzenleme öngörülürken kuralla 18/1/2019 tarihinden önce işletmesi devredilmiş olan projeler kapsamında kalan bakiye tutarların tahsiline imkân sağlayan ve buna ilişkin usul ve esasları belirleyen bir düzenlemeye yer verildiği anlaşılmaktadır.

164. 7407 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesinin yeniden düzenlenen *"...azami %5'i oranında Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının..."* bölümünün Anayasa'ya uygunluk denetimi kapsamında belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

165. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 7. ve 127. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 10., 13., 35., 48., 90., 104., 123. ve 153. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

IV. İPTALİN DİĞER KURALLARA ETKİSİ

166. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasında kanunun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin veya TBMM İçtüzüğü'nün belirli kurallarının iptali diğer kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa bunların da Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

167. 7407 sayılı Kanun'un;

- 14. maddesiyle 6741 sayılı Kanun'un 8. maddesinin değiştirilen (4) numaralı fıkrasında yer alan *"...tabi değildir."* ve (5) numaralı fıkrasına eklenen ikinci cümlede yer alan *"...uygulanmaz."* ibarelerinin iptalleri nedeniyle uygulanma imkânı kalmayan (4) numaralı fıkra ile (5) numaralı fıkranın ikinci cümlesinin kalan kısımlarının,

- 16. maddesiyle 6758 sayılı Kanun'un 19. maddesinin değiştirilen (8) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan *"...yeni şirket kurulmasına karar verilebilir."* ile ikinci cümlesinde yer alan *"...izin ve muvafakati aranmaz."* ibarelerinin iptalleri nedeniyle uygulanma imkânı kalmayan anılan fıkranın kalan kısmının,

- 16. maddesiyle 6758 sayılı Kanun'un 19. maddesinin değiştirilen (9) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin *"...13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olunmaksızın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından kullanılabilir."*

bölümünün iptali nedeniyle uygulanma imkânı kalmayan anılan fıkranın kalan kısmı ile anılan maddenin (11) numaralı fıkrasının,

- 17. maddesiyle 6758 sayılı Kanun'un 20. maddesinin değiştirilen (1) numaralı fıkrasının yedinci cümlesinde yer alan "...üyeliği..." ibaresinin iptali nedeniyle uygulanma imkânı kalmayan anılan ibaresinden sonra gelen "...veya..." ibaresinin,

- 19. maddesiyle 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasına eklenen altıncı cümlede yer alan "...Cumhurbaşkanınca..." ibaresinin iptali nedeniyle uygulanma imkânı kalmayan anılan cümlelerin kalan kısmının ve yedinci cümlelerin,

6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptali gerekir.

Ömer ÇINAR 6758 sayılı Kanun'un 19. maddesinin değiştirilen (8) numaralı fıkrasının "...yeni şirket kurulmasına karar verilebilir." ve "...izin ve muvafakati aranmaz." ibareleri dışında kalan kısmı ile (9) numaralı fıkrasının "...13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olunmaksızın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından kullanılabilir." bölümü dışında kalan kısmı ve anılan maddeye eklenen (11) numaralı fıkra yönünden bu görüşlere katılmamıştır.

V. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

168. Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında "*Kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.*" denilmekte, 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanarak Anayasa Mahkemesinin gerekli gördüğü hâllerde Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırılabileceği belirtilmektedir.

169. 7407 sayılı Kanun'un 19. maddesiyle 655 sayılı KHK'nın 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasına eklenen altıncı cümlede yer alan "...Cumhurbaşkanınca..." ibaresinin altıncı cümlelerin kalan kısmının ve yedinci cümlesinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince iptal hükümlerinin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VI. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

170. Dava dilekçesinde özetle, dava konusu kuralların uygulanmaları hâlinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğabileceği belirtilerek yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talep edilmiştir.

26/5/2022 tarihli ve 7407 sayılı Bankacılık Kanunu ile Bazı Kanunlarda ve 655 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A. 1. 14. maddesiyle 19/8/2016 tarihli ve 6741 sayılı Türkiye Varlık Fonu Yönetimi Anonim Şirketinin Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 8. maddesinin;

a. Değiştirilen (4) numaralı fıkrasında yer alan "...tabi değildir." ibaresine,

b. (5) numaralı fıkrasına eklenen ikinci cümlede yer alan "...uygulanmaz." ibaresine,

2. 16. maddesiyle 10/11/2016 tarihli ve 6758 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un;

a. 19. maddesinin değiştirilen (8) numaralı fıkrasının;

i. Birinci cümlesinde yer alan "...yeni şirket kurulmasına karar verilebilir." ibaresine,

ii. İkinci cümlesinde yer alan "...izin ve muvafakati aranmaz." ibaresine,

iii. Yedinci cümlesine,

b. 19. maddesinin değiştirilen (9) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin "...13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olunmaksızın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından kullanılabilir." bölümüne,

c. 19. maddesine eklenen (11) numaralı fıkranın dördüncü cümlesine,

3. 17. maddesiyle 6758 sayılı Kanun'un 20. maddesinin değiştirilen (1) numaralı fıkrasının yedinci cümlesinde yer alan "...üyelği veya..." ibaresine,

yönelik yürürlüğün durdurulması taleplerinin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

B. 19. maddesiyle 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasına eklenen altıncı cümlede yer alan "...Cumhurbaşkanınca..." ibaresine yönelik iptal hükmünün yürürlüğe girmesinin ertelenmesi nedeniyle bu ibareye ilişkin yürürlüğün durdurulması talebinin REDDİNE,

C. 1. 8. maddesiyle 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 129. maddesinin değiştirilen ikinci fıkrasında yer alan "...Devlet aleyhine açılan uluslararası davaların takibine ilişkin Cumhurbaşkanlığına..." ibaresine,

2. 12. maddesiyle 13/6/2006 tarihli ve 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu'nun geçici 14. maddesine eklenen;

a. (4) numaralı fıkranın birinci cümlesinin "...2022 yılı sonuna..." ibaresi dışında kalan kısmına,

b. (5) numaralı fıkranın “...2022 yılı sonu...” ibaresi dışında kısmına,

3. 17. maddesiyle 6758 sayılı Kanun’un 20. maddesinin değiştirilen (1) numaralı fıkrasının yedinci cümlesinin “...üyeliği veya...” ibaresi dışında kalan kısmına,

4. 19. maddesiyle 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin 15. maddesinin (2) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesinin yeniden düzenlenen “...azami %5’i oranında Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının...” bölümüne,

5. 20. maddesiyle 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin geçici 10. maddesinin (1) numaralı fıkrasının yeniden düzenlenen birinci cümlesine,

yönelik iptal talepleri 17/6/2025 tarihli ve E.2022/91, K.2025/133 sayılı kararla reddedildiğinden bu cümleye, bölüme, ibareye ve kısımlara ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

Ç. 12. maddesiyle 5520 sayılı Kanun’un geçici 14. maddesine eklenen;

1. (4) numaralı fıkranın;

a. Birinci cümlesinde yer alan “...2022 yılı sonuna...” ibaresine,

b. İkinci cümlesine,

2. (5) numaralı fıkra da yer alan “...2022 yılı sonuna...” ibaresine,

yönelik iptal talepleri hakkında 17/6/2025 tarihli ve E.2022/91, K.2025/133 sayılı kararla karar verilmesine yer olmadığına karar verildiğinden bu cümleye ve ibarelere ilişkin yürürlüğün durdurulması talepleri hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

17/6/2025 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VII. HÜKÜM

26/5/2022 tarihli ve 7407 sayılı Bankacılık Kanunu ile Bazı Kanunlarda ve 655 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un;

A. 8. maddesiyle 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu’nun 129. maddesinin değiştirilen ikinci fıkrasında yer alan “...Devlet aleyhine açılan uluslararası davaların takibine ilişkin Cumhurbaşkanlığınca...” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

B. 12. maddesiyle 13/6/2006 tarihli ve 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu’nun geçici 14. maddesine eklenen;

1. (4) numaralı fıkranın;

a. i. Birinci cümlesinde yer alan “...2022 yılı sonuna...” ibaresine ilişkin iptal talebi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA OYBİRLİĞİYLE,

ii. Birinci cümlesinin kalan kısmının Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

b. İkinci cümlesine ilişkin iptal talebi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA OYBİRLİĞİYLE,

2. a. (5) numaralı fıkrada yer alan “...2022 yılı sonuna...” ibaresine ilişkin iptal talebi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA OYBİRLİĞİYLE,

b. (5) numaralı fıkranın kalan kısmının Anayasa’ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

C. 14. maddesiyle 19/8/2016 tarihli ve 6741 sayılı Türkiye Varlık Fonu Yönetimi Anonim Şirketinin Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 8. maddesinin;

1. a. Değiştirilen (4) numaralı fıkrasında yer alan “...tabi değildir.” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Muhterem İNCE, Ömer ÇINAR ile Metin KIRATLI’nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

b. Değiştirilen (4) numaralı fıkrasının kalan kısmının 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. (5) numaralı fıkrasına eklenen;

a. İkinci cümlede yer alan “...uygulanmaz.” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Muhterem İNCE ile Ömer ÇINAR’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

b. İkinci cümlede yer alan kısmının 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE OYBİRLİĞİYLE,

Ç. 16. maddesiyle 10/11/2016 tarihli ve 6758 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun’un;

1. 19. maddesinin değiştirilen (8) numaralı fıkrasının;

a. Birinci cümlesinde yer alan “...yeni şirket kurulmasına karar verilebilir.” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Muhterem İNCE ile Ömer ÇINAR’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

b. İkinci cümlesinde yer alan “...izin ve muvafakati aranmaz.” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Muhterem İNCE ile Ömer ÇINAR’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

c. Kalan kısmının 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE, Ömer ÇINAR'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

2. 19. maddesinin değiştirilen (9) numaralı fıkrasının;

a. Birinci cümlesinin "...13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olunmaksızın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından kullanılabilir." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Muhterem İNCE ile Ömer ÇINAR'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

b. Kalan kısmının 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE, Ömer ÇINAR'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

3. 19. maddesine eklenen (11) numaralı fıkranın 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE, Ömer ÇINAR'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. 17. maddesiyle 6758 sayılı Kanun'un 20. maddesinin değiştirilen (1) numaralı fıkrasının;

1. Yedinci cümlesinde yer alan;

a. "...üyeliği..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE OYBİRLİĞİYLE,

b. "...üyeliği..." ibaresinden sonra gelen "...veya..." ibaresinin 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. Yedinci cümlesinin kalan kısmının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

E. 19. maddesiyle 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma ve Altyapı Alanına İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesinin;

1. (2) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesinin yeniden düzenlenen "...azami %5'i oranında Cumhurbaşkanınca belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde hesaplanan kesinti tutarının..." bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. (2) numaralı fıkrasına eklenen;

a. i. Altıncı cümlede yer alan "...Cumhurbaşkanınca..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

ii. Altıncı cümleinin kalan kısmının 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE, iptal hükmünün Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

b. Yedinci cümleinin 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE, iptal hükmünün Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE.

F. 20. maddesiyle 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin geçici 10. maddesinin (1) numaralı fıkrasının yeniden düzenlenen birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

17/6/2025 tarihinde karar verildi.

Başkan
Kadir ÖZKAYA

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Basri BAĞCI

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR

Üye
Muhterem İNCE

Üye
Yılmaz AKÇİL

Üye
Ömer ÇINAR

Üye
Metin KIRATLI

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu'nun çoğunluğu tarafından 7407 sayılı Bankacılık Kanunu ile Bazı Kanunlarda ve 655 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un bazı maddelerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiş ise de aşağıdaki gerekçelerle söz konusu maddelerin Anayasa'ya aykırı olmadığı kanaatinde olduğumuzdan çoğunluk görüşüne katılmıyoruz. Şöyle ki;

a. 6741 sayılı Türkiye Varlık Fonu Yönetimi Anonim Şirketinin Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 8 inci Maddesinin 4. Fıkrasında Yapılan Değişiklik Yönünden

2. İptal davasına konu edilen 7407 sayılı Kanunun 14. maddesi ile 19/8/2016 tarihli ve 6741 sayılı Türkiye Varlık Fonu Yönetimi Anonim Şirketinin Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 8 inci maddesinin 4. fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

"(4) Şirket ve Türkiye Varlık Fonu ile Şirket veya Türkiye Varlık Fonu tarafından hakim hissedar olarak kurulacak şirketler ve alt fonlar ile bunların bedellerini ödemek suretiyle sermayesinin veya katılım paylarının yarısından fazlasına sahip olduğu şirketler ve alt fonlar ile bunların bağlı ortaklıkları hisse devir tarihinden itibaren kamu iktisadi teşebbüsleri de dâhil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan veya özel kanunla kurulan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat, uygulama ve kısıtlamalara tabi değildir."

3. Anayasa'nın 167. maddesinin birinci fıkrasına göre, *"Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli islemelerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır..."*. Anayasa'nın söz konusu maddesi ile devlete, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli islemelerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirler alma yükümlülüğü yüklenmiştir. Dava konusu düzenleme ile Türkiye Varlık Fonu, Türkiye Varlık Fonu Yönetimi Anonim Şirketi ile kural kapsamında kalan diğer şirketler, alt fonlar ve bağlı ortaklıklar KİT ile sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan veya özel kanunlarla kurulan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarının tabi bulunduğu mevzuat, uygulama ve kısıtlamalardan muaf tutulmuştur. 6741 sayılı Kanun'un gerekçesinde açıkça ifade edildiği üzere TVF. ve TVFAŞ., ulaşılmak istenen finansal ve yapısal hedef ve beklentilerin gerçekleştirilebilmesi amacıyla özel bir statüde kurulmuş, kamu iktisadi teşebbüsleri ve sermayesinin yarısından fazlasının kamu kurum ve kuruluşlarına ait olduğu ortaklıklardan farklı yapılandırılmıştır.

4. Yine söz konusu Kanunun genel gerekçesinde, 6741 sayılı Kanun'la kurulan Türkiye Varlık Fonu ile mevcut durumda kamuya ait gelir ve fon fazlalarının reel sektöre uzun vadeli yatırım çerçevesine olanak sağlayacak bir üst fonda birleştirilmesinin bir çarpan etkisi ile sadece ülkemizde planlanan mega yatırımların finansmanını sağlamada kalmayacağı, aynı zamanda sermaye piyasalarının da gelişimine katkıda bulunacağı, bu yolla bankacılık sisteminin finans sektöründeki hâkim rolünün azaltılarak alt yapı ve gayrimenkul fonları gibi sermaye piyasası ürünlerini de ön plana çıkarılabileceği, ayrıca Fonun kurulmasıyla kamu fonlarının konsolide olarak yönetildiği güçlü bir ulusal varlık fonunun oluşturulması suretiyle finansal stres ortamında piyasaların stabilize edici önlemlerin alınması ve ülkenin uluslararası kredibilitesinin artmasının sağlanmasının amaçlandığı belirtilmiştir.

5. Anayasa Mahkemesi, Türkiye Varlık Fonunun ve Türkiye Varlık Fonu A.Ş.'nin gelirlerine ilişkin yaptığı değerlendirmede, 6741 sayılı Kanunun genel gerekçesinden hareketle, kamu kurum ve kuruluşların tasarrufu altında bulunan ihtiyaç fazlası gelir, kaynak ve varlıkların, bunların mevzuatlarında öngörülen ana faaliyet ve hizmetlerini yürütmesi için zorunlu olmayan, ana faaliyetlerinin icrasında ihtiyaç duyulmayan gelir, kaynak ve varlıkları ifade ettiğini, kamu kurum ve kuruluşlarının tasarrufu altında olan ancak esas faaliyetlerini yürütülmesi için gerekli olmayıp atıl durumda bulunan ihtiyaç fazlası gelir, kaynak ve varlıklarının bir yandan ekonomiye kazandırılması diğer yandan da bunların aktarılmasına karar verilen Türkiye Varlık Fonunun kaynak ve finansman bakımından güçlenerek söz konusu amaçların hayata geçirilmesi noktasında daha etkili bir rol üstlenmesinin sağlanması amacını gerçekleştirmeye yönelik olduğunu belirtmiştir. (AYM. 2016/ 180 E., 2018/4 K., T. 18.01.2018, R.G.;7.2.2018 – 30325, § 21-23).

6. Bu bağlamda kural kapsamındaki istisnanın başta KİT olmak üzere yapısal ve işlevsel olarak benzer özellikler gösteren sermayesinin yarsından fazlası kamuya ait olan veya özel kanunlarla kurulan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat, uygulama ve kısıtlamalara ilişkin olduğu anlaşılmakta olup, Türkiye Varlık Fonu ve TVFAŞ.'nin muaf tutulduğu söz konusu mevzuat, uygulama ve kısıtlamaların tek tek kanunla düzenlenmesinin teknik olarak mümkün gözükmediği kabul edilmelidir. TVF. ve TVFAŞ.'nin özel hukuk hükümlerine tabi şirketlerle rekabet edebilmesi, finansal piyasaların dinamik yapısına uyum sağlayabilmeleri için bazı kısıtlamalardan ve düzenlemelerden muaf tutulması, para ve kredi piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemesi için devlet tarafından alınması gerekli tedbirler kapsamında Anayasa'nın 167. maddesine uygundur. Kaldı ki, TVF, TVFYAŞ, diğer şirketler, alt fonlar ve bağlı ortaklıkların en temel şekilde 6741 sayılı ve 6102 sayılı Kanun hükümlerine tabi oldukları açık olup, bu nedenle de kuralın istisnanın kapsam bakımından belirsiz olduğu söylenemez.

7. Bu nedenlerle 6741 sayılı Kanunun 8. maddesinin 4. fıkrasında değişiklik yapan kuralın, Anayasa'ya aykırı olmadığı ve iptal talebinin reddedilmesi gerektiği kanaatinde olduğumuzdan, aksi yöndeki çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

b. 6741 sayılı Türkiye Varlık Fonu Yönetimi Anonim Şirketinin Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 8 inci Maddesinin 5. Fıkrasına Eklenen Cümle Yönünden

8. Dava konusu kural ile TVF ve TVFAŞ.'nin kurduğu şirketlerin veya alt fonların kurduğu ve paylarının yarısından fazlasına sahip olduğu şirketleri söz konusu fıkrada sayılan Kanunlardan sadece 6362 ve 4054 sayılı Kanunlara tabi olacağı düzenlenmiştir. Dava konusu kural şöyledir; (5)“...*Şirketin, Türkiye Varlık Fonunun veya bunlar tarafından hakim hissedar olarak kurulan ve kurulacak şirketlerin veya alt fonların; kurucusu olduğu veya bedellerini ödemek suretiyle sermayesinin ya da katılım paylarının yarısından fazlasına sahip olduğu şirketler, alt fonlar ve bunların bağlı ortaklıkları hakkında ise bu fıkradaki Kanunlardan 6362 sayılı Kanun ile 4054 sayılı Kanun haricindekiler uygulanmaz...*”

9. Anayasa Mahkemesi, dava konusu kuralın yer aldığı 5. fıkraya ilişkin 2016/180 E., 2018/4 K. sayılı kararında TVF ve TVFAŞ.ve onların paylarının yarısından fazlasına sahip olduğu diğer şirketlere 6085 sayılı Sayıştay Kanununun uygulanmamasına ilişkin düzenlemeyi değerlendirmiş ve iptal talebinin reddetmiştir (AYM. 2016/ 180 E., 2018/4 K.,

T. 18.01.2018, R.G.;7.2.2018 – 30325, § 40 vd.). Anayasa Mahkemesi söz konusu kararında, Sayıştay'ın Anayasa'nın 160. maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesinde kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevli olması nedeniyle, bu kapsamda Sayıştaya bir görev verilip verilmemesi konusunda kanun koyucunun takdir yetkisine sahip olduğu, Anayasa'nın 160. maddesinde belirtilen idare ve kuruluşlar dışında kalan idare ve kuruluşlara ilişkin kamu kaynaklarının kamu yararına yönelik olarak hukuka uygun bir şekilde kullanılıp kullanılmadığının denetlenmesi de Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devletinin bir gereği olmakla birlikte Anayasa'da bu denetimin hangi kurum aracılığıyla ve hangi usullerle yapılacağı konusunda sınırlayıcı bir düzenleme bulunmadığı, dolayısıyla bu denetimin Sayıştay aracılığıyla yapılması zorunluluğu bulunmayıp söz konusu denetimin hangi kurum aracılığıyla yaptırılacağı hususu kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında kaldığını belirtmiştir. (Aynı yönde bkz. Anayasa Mahkemesi'nin 28.12.2016 tarihli ve E.2016/21, K.2016/199 sayılı kararı).

10. Anayasa Mahkemesi söz konusu (2016/ 180 E., 2018/4 K. sayılı) kararında, önemli finansal ve yapısal hedef ve beklentileri olan Türkiye Varlık Fonu ve Şirketin Kanunun gerekçesinde ifade edildiği gibi 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi ancak bir devlet şirketi formunda, birçok konuda muafiyet ve istisnalara sahip olarak özel bir statüde kurulduğunu, Kanun koyucunun Türkiye Varlık Fonu ile anonim şirket statüsünü haiz kendine özgü bir kuruluş olan Şirket hakkında söz konusu hedef ve beklentileri yerine getirirken klasik yöntemlerin dışında farklı bir çalışma ve denetim usulü benimsediğinin anlaşıldığını, bu bağlamda Fon ve Şirket ile alt fon ve Şirket tarafından kurulacak diğer şirketler, Anayasa'nın 160. maddesinde Sayıştay denetimi öngörülen merkezi yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumları arasında yer almadığı gibi aynı madde uyarınca bunlar hakkında inceleme, denetleme ve hükme bağlama işleri de takdir yetkisi kapsamında kanunla özel olarak da Sayıştaya verilmediği, ayrıca söz konusu Fon ve Şirkete genel bütçeden doğrudan bir kaynak aktarımı da yapılmadığı dikkate alındığında özel bir statüye sahip olarak kurulan ve farklı bir çalışma usulü öngörülen Türkiye Varlık Fonu ve Şirket ile alt fonlar ve diğer şirketler hakkında 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun uygulanmaması hakkında dava konusu kuralın Anayasa'nın 160. maddesine aykırı bir yönü bulunmadığını belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi söz konusu kararında, devletin gelir ve giderleri ile malları üzerinde denetimle ilgili olarak Anayasa'da Sayıştay denetimi yanında kabul edilen diğer yöntemin Anayasa'nın 165. maddesinde belirtildiği üzere kanun gereğince kurulan ve denetimin Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından yapılması öngörülen sistemle gerçekleştirilen denetim olduğunu, bu bağlamda denetim bakımından tek yetkili organın Sayıştay olmadığını, Kanun koyucunun bazı durumlarda Sayıştaydan başka kurumlara da denetim görevini verebildiğini, ancak Anayasa'nın 165. maddesi dikkate alındığında kurulacak denetim sisteminin mutlaka Türkiye Büyük Millet Meclisi denetimini sağlayacak bir nitelikte olması gerektiğini belirtmiştir. (Bkz. § 40 vd.).

11. 6741 sayılı Kanun'un "Denetim" başlıklı 6. maddesinde Şirket, Şirket tarafından kurulacak diğer şirketler, Türkiye Varlık Fonu ve Türkiye Varlık Fonu bünyesinde kurulacak alt fonların bağımsız denetime tabi olduğu, Şirketin 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu kapsamında kurumsal yönetim düzenlemelerine uyacağı, şirket ve Şirket tarafından kurulacak diğer şirketlerin, Türkiye Varlık Fonu ve Türkiye Varlık Fonu bünyesinde kurulacak alt fonların bağımsız denetimden geçmiş yıllık mali tabloları ile faaliyetleri, Cumhurbaşkanı tarafından görevlendirilecek sermaye piyasaları, finans, ekonomi, maliye, bankacılık, kalkınma alanlarında uzman en az üç merkezi denetim elemanı tarafından bağımsız denetim

standartları çerçevesinde denetleneceği, denetim sonucunda hazırlanacak rapor her yıl ağustos ayı sonuna kadar Cumhurbaşkanına sunulacağı, Şirket ve Şirket tarafından kurulacak diğer şirketlerin, Türkiye Varlık Fonu ve Türkiye Varlık Fonu bünyesinde kurulacak alt fonların bir önceki yıla ait mali tabloları ile faaliyetleri, her yıl ekim ayında Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan ve Bütçe Komisyonu tarafından, birinci ve ikinci fıkralar kapsamında hazırlanan ve Cumhurbaşkanlığı tarafından gönderilen denetim raporları üzerinden görüşülerek denetleneceği düzenlenmiştir.

12. Dava konusu kuralda, uygulanacak kanunlar arasında 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu belirtilmiş olup, söz konusu Kanunun 14. maddesinde finansal raporlama ve bağımsız denetim raporlarının esaslarına yer verilmiştir. Yine dava konusu kuralın yer aldığı fıkra TTK'nın uygulanmayacağına dair bir düzenleme bulunmadığından ve kurulan şirketlerin ya da alt fonların 6102 sayılı TTK hükümlerine göre faaliyet gösterdiği nazara alındığında TTK bünyesinde iç denetim mekanizmalarının geçerli olacağı da şüpheden uzaktır. Dava konusu kuralda 6741 sayılı Kanunun öngördüğü denetim mekanizmasının Şirketin veya TVF tarafından kurulan fonların kurduğu şirket ve fonlara uygulanmayacağına dair bir düzenleme mevcut değildir.

13. 6741 sayılı Kanunun 6. maddesinde, Şirket tarafından kurulacak diğer şirketler, Türkiye Varlık Fonu ve Türkiye Varlık Fonu bünyesinde kurulacak alt fonlar denilerek, Şirket tarafından kurulan şirketlerin ve alt fonların kurduğu diğer şirketlerin de aynı şekilde denetleneceği belirtilmiştir. Dolayısıyla dava konusu kural ile Sayıştay denetiminin kapsamı dışına çıkarılan Fon ve Şirket ile alt fon ve Şirket tarafından kurulan şirketlerin kurduğu ve yaridan fazla payına sahip olduğu diğer şirketlerin, gerek 6741 sayılı Kanun gerekse diğer kanunlarda çok yönlü ve etkili olarak denetimlerinin sağlanmasına yönelik ayrıntılı düzenlemelere yer verilmiş olup, bu şirket ve fonların denetim dışı kaldıkları veya söz konusu denetimin yetersiz olduğu söylenemez. Anayasa'nın 160. maddesi gereğince Sayıştay'a görev verilmesi ve bu denetimin kapsamının belirlenmesi kanun koyucunun takdir yetkisi içindedir. Bu bağlamda kanun koyucunun söz konusu Fon ve Şirket ile alt fon ve Şirket tarafından kurulacak şirketler ve bu şirketlerin kurduğu diğer şirketler bakımından Sayıştay denetimi dışında ayrı bir denetim usulü öngörmesinde Anayasa'nın 2. ve 165. maddelerine maddesine aykırılık bulunmamaktadır.

14. Açıklanan nedenlerle dava konusu kuralın, Anayasa'nın 2. ve 165. maddelerine aykırı olmadığı ve iptal talebinin reddi gerektiği kanaatinde olduğumuzdan, aksi yöndeki çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

c. 0/11/2016 tarihli ve 6758 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 19. Maddesinin Sekizinci ve Dokuzuncu Fıkralarında Yapılan Değişiklik Yönünden

15. Davaya konu fıkra, TMSF'nin kayyım olarak atandığı şirketlerde, şirket ortaklarının izni veya muvafakati olmaksızın şirket yönetim kurulunun önerisi ve Fon Kurulu kararı ile yeni şirket kurulması düzenlenmiştir. İptali talep edilen fıkralar şöyledir;

“(8) Kayyımlarının yetkileri Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredilen veya Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun kayyım olarak atandığı şirketlerde, şirketin ortaklarının

şirkette sahip olduğu pay oranında yeni kurulacak şirketlerde pay sahibi olmaları koşuluyla şirket yönetim organının önerisi ve Fon Kurulu kararıyla yeni şirket kurulmasına karar verilebilir. Bu halde şirket ortaklarının yeni şirket kurulmasına ilişkin izin ve muvafakati aranmaz” (6758 sayılı Kanun m.19/f.8).

(9) Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun kayımlık görevini yürüttüğü şirketlerin genel kurullarının yetkileri, 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine tabi olunmaksızın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından kullanılabilir. Bu kapsamda bir şirketin bölünmesine karar verilmesi halinde Fon, bölünme yolu ile kurulan bu şirkete kayyım atanır”. (6758 sayılı Kanun m.19/f.9).

16. Çoğunluk gerekçesinde şirket ortaklarının türü belirsiz olan yeni bir şirkete ortak kılındığı, ortaklıktan kaynaklanan sorumlulukların olduğu, sermayenin korunması ve alacaklıların korunmasına yönelik düzenlemelere yer verilmediği, şirket ve ortakları ile şirketin alacaklıları arasında dengeyin gözetilmediği, yine dokuzuncu fıkra ile yapılan değişiklik ile TTK hükümleri kapsam dışı bırakılmış ise de TMSF’nin hangi usul ve esaslar çerçevesinde yetkileri kullanacağı, pay sahiplerinin ve alacaklılarının durumu konularının belirsiz olduğu ileri sürülmüştür.

17. Öncelikle belirtmek gerekir ki, TMSF’nin kayyım olarak atanmasının hukuki dayanağını Ceza Muhakemeleri Kanununun 133. maddesi oluşturmaktadır. Söz konusu düzenlemeye göre (CMK m.133), “...Suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvelli şüphe sebeplerinin varlığı ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olması halinde; soruşturma ve kovuşturma sürecinde, hâkim veya mahkeme, şirket işlerinin yürütülmesiyle ilgili olarak kayyım atayabilir. Atama kararında, yönetim organının karar ve işlemlerinin geçerliliğinin kayyımın onayına bağlı kılındığı veya yönetim organının yetkilerinin ya da yönetim organının yetkileri ile birlikte ortaklık payları veya menkul kıymetler idare yetkilerinin tümüyle kayyıma verildiği açıkça belirtilir. Kayyım tayinine ilişkin karar, ticaret sicili gazetesinde ve diğer uygun vasıtalarla ilan olunur.....3) İlgililer, atanan kayyımın işlemlerine karşı, görevli mahkemeye 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ve 29.6.1956 tarihli ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre başvurabilirler. (4) Bu madde hükümleri ancak aşağıda sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir....(5) (Ek: 1/7/2016-6723/32 md.) Bu madde uyarınca atanan kayyımların görevleriyle ilgili iş ve işlemlerinden dolayı tazminat davaları, 142 ila 144 üncü maddeler uyarınca Devlet aleyhine açılır. Devlet, ödediği tazminattan dolayı görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullanan kayyımlara bir yıl içinde rücu eder”.

18. Söz konusu düzenlemede yönetim organı yanında ortaklık paylarından kaynaklanan yetkiler de mahkeme tarafından kayyıma verilebilir. Mahkemece yönetim organı yanında şirket ortaklarının yetkilerinin kayyıma verildiği hallerde, kayyım ortaklar adına hareket ederek şirkete ait genel kurul dahil olmak üzere tüm yetkileri kullanabilecektir. TTK uyarınca şirket yöneticilerinin basiretli davranması zorunlu olduğundan, yönetim faaliyeti kapsamında bir şirketin yönetimi için yeni bir şirket kurulması, başka bir şirketin devralınması, başka bir şirket ile birleşme veya şirketin bölünmesi gerekiyorsa yönetim organının bu faaliyetleri yerine getirmesi basiretli davranma ve özen borcunun bir gereği olmaktadır. Hal böyle olunca hem pay sahiplerine hem de yönetim organına ait yetkileri kullanan TMSF’nin, yeni şirket kurma ve şirketin bölünmesi noktasında TTK’da öngörülen

prosedürlere uygun hareket etmesinin veya diğer pay sahiplerinin onayını almasının bir anlamı yoktur. CMK'nın 133. maddesinde kayyım verilen yetkiler, özel hukukta (TMK ve TTK) da kayyım verilen yetkilerden farklı olduğu gibi, kayyım atama sebepleri de farklılık arz etmektedir. Hal böyle olunca bir şirketin faaliyeti çerçevesinde suçun işlendiği hallerde, şirkete kayyım olarak atanan hem yönetim hem de paydaşların yetkileri ile donatılan TMSF'nin, yeni bir şirket kurma veya bölünme işlemleri için diğer ortakların onayını almasının ve TTK hükümlerine aynen riayet etmesinin zorunlu görülmesi, kayyımlik yetkilerinin kullanılamaması ve ulaşılmak istenilen amacın gerçekleşmemesi sonucu doğuracaktır.

19. Kaldı ki, Ceza Muhakemeleri Kanununun 133. maddesinde şirkete yönetim kayyımı atanması halinde TMK ve TTK hükümleri uyarınca itiraz usulü düzenlendiği gibi atanan kayyımın yaptığı işlemler nedeniyle tazminat davalarının devlet aleyhine açılacağı belirtilmiştir. Buna göre, şirket alacaklıları veya ortakları hem yapılan işlemlere itiraz etme hem de zarara uğramaları halinde zararın tazmini için devlet aleyhine tazminat davaları açma imkanını haizdir. Bu hüküm uyarınca paydaşların ve alacaklıların korunmadığı ya da hükmün belirsizlik oluşturduğu söylenemez. Davaya konu kurallar, yeni şirketin kurulması veya bölünme açısından istisnai düzenlemeler getirmekte olup, şirket ortaklarının ve alacaklıların hak ve menfaatleri ile ilgili bir düzenleme yapmamakta, yeni şirketin önceki borçlardan sorumlu olmadığını belirtmemektedir. Kaldı ki, kayyım ile yönetilen şirket tarafından yeni kurulan şirkette pay sahibi olan şirket ortaklarının bölünen ya da yeni kurulan şirketten TTK hükümleri çerçevesinde çıkması veya haklı nedenlerin varlığı halinde mahkemeye başvurarak ortaklıktan çıkma kararı alması mümkündür. Bu nedenle ortaklara orantısız bir külfet yüklendiği iddiasına katılmak mümkün değildir.

20. Açıklanan nedenlerle davaya konu kuralların, Anayasa'nın 13.35. ve 48. maddelerine aykırı olmadığı ve iptal edilmemesi gerektiği kanaatinde olduğumuzdan, aksi yöndeki çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye
Muhterem İNCE

Üye
Ömer ÇINAR

KARŞIOY GEREKÇESİ

6216 Sayılı Kanunun 43. Maddesinin (4) No'lu Fıkrası Yönünden:

1. 10/11/2016 tarihli ve 6758 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 19. maddesinin sekizinci ve dokuzuncu fıkralarının kalan kısımları ile 11. fıkranın 6216 sayılı Kanunun 43. maddesinin (4) no'lu fıkrası yönünden iptaline karar verilmiştir. Aşağıdaki gerekçelerle söz konusu düzenlemelerin kalan kısımlarının uygulanma imkânı olduğundan çoğunluk görüşüne katılmıyorum. Şöyle ki;

2. Davaya konu 8. fıkranın iptal edilen ilk ve ikinci cümleleri olmasa bile TMSF'nin kayyım olarak görev yaptığı şirketlerde TTK hükümleri çerçevesinde yeni şirket kurulabilecek ve bölünme gerçekleştirilebilecektir. Yani, iptal edilen 8. ve 9. fıkradaki cümleler uyarınca şirket ortaklarının rızasına gerek olmaksızın ya da TTK hükümleri uygulanmaksızın yeni şirket kurulamaz veya şirket bölünmesi gerçekleştirilemez ise de şirket ortaklarının onayı ile ve TTK hükümleri çerçevesinde yeni şirket kurulduğunda veya bölünme gerçekleştiğinde kayyımlik yetkisi hâkim kararına gerek olmaksızın TMSF'ye ait olacaktır.

3. Yeni şirket kurulması veya bölünme gerçekleştirilmesi ile yeni kurulan şirketin veya bölünme halinde yeni kurulan şirketin kayyımlik yetkisinin TMSF'ye ait olması farklı durumlardır. İptale konu düzenlemeler kuruluş ve tescil prosedürünü ya da bölünme prosedürünü düzenlemekte olup, hükmün geri kalan kısımları yeni kurulan şirketlerin yönetimini düzenlemektedir.

4. İptal edilen cümleler ile 43. maddenin 4. Fıkrası uyarınca uygulanamaz denilen cümlelerin konusu farklı olduğu gibi, cümlelerin özne ve yüklemeleri de farklıdır. Dil yapısı gereği aynı yükleme bağlı olmayan ve konusu farklı olan düzenlemelerin uygulanamayacağından bahsedilmesi mümkün değildir. Hal böyle olunca TTK hükümleri çerçevesinde kurulan yeni şirketin veya bölünme halinde ortaya çıkan diğer şirketin TMSF tarafından kayyım olarak yönetileceği hususundaki düzenlemeler ayakta olup, söz konusu fıkraların geri kalan kısımlarının 6216 sayılı Kanunun 43/4 düzenlemesi uygulanarak iptal edilmesi mümkün değildir.

5. Yine 0/11/2016 tarihli ve 6758 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 19. maddesine eklenen 11. fıkra açısından 6216 sayılı Kanunun 43. maddesinin 4. fıkrasının uygulanması mümkün değildir.

6. 6216 sayılı Kanunun 43.maddesinin 4. Fıkrası uyarınca iptal edilen 11. Fıkra hükmü şöyledir; *"(11) Fonun, yönetim organı yetkilerini ya da yönetim organı yetkileri ile birlikte ortaklık payları veya menkul kıymetler idare yetkilerini haiz kayyım olarak görevlendirildiği şirketlerde ana sözleşmelerine bağlı olmaksızın, kayyım atanmasından önceki dönem bilanço ve kâr/zarar hesaplarını tasdik ile bu dönemlerde görev yapan yönetim/müdürler kurullarını ibra etmek anlamına gelmemek kaydıyla, bu maddenin dokuzuncu fıkrası çerçevesinde, şirketlere kayyım atanan faaliyet dönemini izleyen dönemden başlamak üzere kısmen ya da tamamen kâr dağıtımına karar verilebilir. Dağıtımına karar verilen kâr; milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum*

veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı nedeniyle haklarında mahkûmiyet kararı bulunmayan hissedarlara payları oranında ödenir. Soruşturma veya kovuşturması devam edenlerin hissesine isabet edecek kâr payı; kovuşturmaya yer olmadığına, beraate, ceza verilmesine yer olmadığına, davanın reddine veya düşmesine ilişkin kararın kesinleşmesine kadar ödenmeyerek Fon hesaplarında tutulur. Hakkında soruşturma, kovuşturma bulunmama veya müsadere kararı verilmemiş olma koşulu, borsada işlem gören hisseler bakımından aranmaz. Kâr dağıtım kararı ilişkili olduğu faaliyet dönemi mali verilerinin ve tablolarının tasdiki anlamına gelmez. Dağıtıma ilişkin hususlar Fon Kurulu tarafından belirlenir.” (6758 sayılı Kanun m.19/f.11).

7. Fıkranın atf yaptığı 9. Fıkranın ilk cümlesi TTK hükümlerine tabi olmaksızın genel kurul yetkilerinin TMSF tarafından kullanılmasını düzenlemekte olup, çoğunluk görüşü uyarınca iptaline karar verilmiştir. Söz konusu atf maddesi olmasa bile TTK hükümleri çerçevesinde genel kurul yaparak TMSF'nin kar dağıtımına karar vermesi yani TTK ve diğer Kanunlarda düzenlenen ve yürürlükte olan mevzuata göre kar dağıtımına karar verilmesi halinde söz konusu kar payının ; milli güvenliğe tehdit oluşturduğu tespit edilen yapı, oluşum veya gruplara ya da terör örgütlerine üyeliği veya iltisakı ya da bunlarla irtibatı nedeniyle haklarında mahkûmiyet kararı bulunmayan hissedarlara payları oranında ödenip ödenmeyeceği konusunda fıkra ayakta kalmaktadır.

8. Yine hakkında soruşturma, kovuşturma bulunmama veya müsadere kararı verilmemiş olma koşulu, borsada işlem gören hisseler bakımından aranmayacağı düzenlemesi de iptal edilen ve atf yapılan 9. fıkradan bağımsız uygulama alanı olan bir cümledir. Kâr dağıtım kararının ilişkili olduğu faaliyet dönemi mali verilerinin ve tablolarının tasdiki anlamına gelmediği, dağıtıma ilişkin hususların Fon Kurulu tarafından belirleneceği düzenlemeleri de iptal edilen fıkradan bağımsız olarak ayakta kalmaktadır. TTK hükümlerine tabi olunmaksızın genel kurul yetkilerinin kullanılması ile kar dağıtımına TTK hükümleri çerçevesinde karar verilmesi farklı hususlar olup, 11. Fıkranın atf yaptığı 9. Fıkra olmasa bile dağıtımına karar verilen payın hakkında irtibat ya da iltisak taşıyan kişilere ödenip ödenmeyeceği, halka açık şirketlerde durumun ne olacağı, söz konusu kar dağıtımının mali tabloların tasdiki anlamına gelip gelmeyeceği hususları iptal edilen cümleden bağımsız olarak varlığını korumaktadır.

9. Buna göre, 0/11/2016 tarihli ve 6758 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 19. maddesinin değiştirilen 8. fıkrası ve 9. fıkrasının geri kalan kısımları ve söz konusu maddeye eklenen 11. fıkranın uygulanabilir olması nedeniyle 6216 sayılı Kanunun 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca iptal edilmesi mümkün değildir.

10. Açıklanan nedenlerle, davaya konu 19. maddenin değiştirilen 8. ve 9. fıkralarının geri kalan kısımları ile söz konusu maddeye eklenen 11. fıkranın, 6216 sayılı Kanunun 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca iptali yönündeki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Ömer ÇINAR

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunun çoğunluğu tarafından 6741 sayılı Kanun'un 8. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan "...tabi değildir." ibaresinin Anayasaya aykırı olduğu sonucuna ulaşılarak iptaline karar verilmiştir. Aşağıda belirttiğim gerekçelerle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

2. İptal davasına konu edilen 7407 sayılı Kanunun 14. maddesi ile 19/8/2016 tarihli ve 6741 sayılı Türkiye Varlık Fonu Yönetimi Anonim Şirketinin Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 8 inci maddesinin 4. fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

"(4) Şirket ve Türkiye Varlık Fonu ile Şirket veya Türkiye Varlık Fonu tarafından hakim hissedar olarak kurulacak şirketler ve alt fonlar ile bunların bedellerini ödemek suretiyle sermayesinin veya katılım paylarının yarısından fazlasına sahip olduğu şirketler ve alt fonlar ile bunların bağlı ortaklıkları hisse devir tarihinden itibaren kamu iktisadi teşebbüsleri de dâhil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan veya özel kanunla kurulan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat, uygulama ve kısıtlamalara tabi değildir."

3. Anayasa'nın 167. maddesinin birinci fıkrasında "Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır;..." denilmek suretiyle devlete, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirler alma yükümlülüğü yüklenmiştir.

4. 6741 sayılı Kanun'un 8. maddesinde Türkiye Varlık Fonu ve Türkiye Varlık Fonu Yönetimi Anonim Şirketi ile bunlar tarafından hâkim hissedar olarak kurulan/kurulacak şirketler veya alt fonlar ile bunların kurucusu oldukları veya bedelini ödemek suretiyle sermayesinin veya katılım paylarının yarısından fazlasına sahip olduğu şirketler, alt fonlar ile bunların bağlı ortaklıkları yönünden getirilen çeşitli muafiyet ve istisnalar düzenlenmiştir.

5. Söz konusu Kanunun genel gerekçesinde, 6741 sayılı Kanun'la kurulan Türkiye Varlık Fonu ile mevcut durumda kamuya ait gelir ve fon fazlalarının reel sektöre uzun vadeli yatırım çerçevesine olanak sağlayacak bir üst fonda birleştirilmesinin bir çarpan etkisi ile sadece ülkemizde planlanan mega yatırımların finansmanını sağlamakla kalmayacağı, aynı zamanda sermaye piyasalarının da gelişimine katkıda bulunacağı, bu yolla bankacılık sisteminin finans sektöründeki hâkim rolünün azaltılarak alt yapı ve gayrimenkul fonları gibi sermaye piyasası ürünlerini de ön plana çıkarılabileceği, ayrıca Fonun kurulmasıyla kamu fonlarının konsolide olarak yönetildiği güçlü bir ulusal varlık fonunun oluşturulması suretiyle finansal stres ortamında piyasaların stabilize edici önlemlerin alınması ve ülkenin uluslararası kredibilitésinin artmasının sağlanmasının amaçlandığı belirtilmiştir.

6. Anılan maddenin (4) numaralı fıkrasında TVFYAŞ ve TVF ile bunlar tarafından hâkim hissedar olarak kurulacak şirketler ve alt fonlar ile bunların bedellerini ödemek suretiyle sermayesinin veya katılım paylarının yarısından fazlasına sahip olduğu şirketler ve alt fonlar ile bunların bağlı ortaklıklarının hisse devir tarihinden itibaren kamu iktisadi teşebbüsleri (KİT) de dâhil, sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan veya özel

kanunla kurulan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat, uygulama ve kısıtlamalara tabi bulunmadığı öngörülmüştür. Anılan fıkrada yer alan “...tabi değildir.” ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

7. Dava konusu kuralla ulusal ve uluslararası finansal piyasalarda faaliyet göstermek üzere kurulan TVF ve TVFYAŞ ile kural kapsamında kalan diğer şirketler, alt fonlar ve bağlı ortaklıklar ile sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan veya özel kanunlarla kurulan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarının tabi bulunduğu mevzuat, uygulama ve kısıtlamalardan muaf tutulmuştur.

8. TVF ve TVFYAŞ, 6741 sayılı Kanun’un genel gerekçesinde de ifade edildiği gibi 6102 sayılı Kanun hükümlerine tabi ancak bir devlet şirketi formunda, kamu kurum ve kuruluşların tasarrufu altında bulunan ihtiyaç fazlası gelir, kaynak ve varlıkların, bunların mevzuatlarında öngörülen ana faaliyet ve hizmetlerini yürütmesi için zorunlu olmayan, ana faaliyetlerinin icrasında ihtiyaç duyulmayan gelir, kaynak ve varlıkları ifade ettiğini, kamu kurum ve kuruluşlarının tasarrufu altında olan ancak esas faaliyetlerin yürütülmesi için gerekli olmayıp atıl durumda bulunan ihtiyaç fazlası gelir, kaynak ve varlıklarının bir yandan ekonomiye kazandırılması diğer yandan da bunların aktarılmasına karar verilen Türkiye Varlık Fonunun kaynak ve finansman bakımından güçlenerek söz konusu amaçların hayata geçirilmesi noktasında daha etkili bir rol üstlenmesinin sağlanması amacını gerçekleştirmeye yönelik birçok konuda muafiyet ve istisnalara sahip olarak özel bir statüde kurulmuştur (AYM, E.2016/180 K.2018/4 18/1/2018, § 45). Başka bir deyişle kanun koyucunun ulaşılmak istenen finansal ve yapısal hedef ve beklentilerin gerçekleştirilebilmesi amacıyla TVF ve TVFYAŞ’i 6741 sayılı Kanun kapsamında özel bir statüye sahip olacak şekilde düzenlediği, bunları kamu iktisadi teşebbüsleri ile sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait veya özel kanunlarla kurulmuş olan diğer kamu kurum, kuruluş veya ortaklıklarından ayrı olacak şekilde organize ettiği, bunlar için diğer kamu kurum ve kuruluşları için benimsenen yöntemlerin dışında farklı bir çalışma, işleyiş ve denetim usulü öngördüğü anlaşılmaktadır.

9. Öngörülen muafiyet ve istisnalar ile TVF ve TVFYAŞ ile diğer şirketler, alt fonlar ve bağlı ortaklıklara kuruluş amacı doğrultusunda ulusal ve uluslararası piyasalarda faaliyet gösterebilmelerinin, finansal piyasaların dinamik yapısına uyum sağlayabilmeleri bakımından gereken esnekliğin tanınmasının ve aynı piyasada faaliyet gösteren özel hukuk hükümlerine tabi aktörlerle rekabet edilebilmelerinin mümkün kılınmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla kuralın Anayasa’nın 167. maddesi ile devlete yüklenen para ve kredi piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemelerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirler alma göreviyle çelişen bir yönü bulunmamaktadır.

10. Kuralla TVF ve, TVFYAŞ ile diğer şirketler, alt fonlar ve bağlı ortaklıkların muaf tutulduğu mevzuat, uygulama ve kısıtlamaların hangileri olduğu tek tek belirtilmemiş ise de; 6741 sayılı Kanun ve gerekçesi dikkate alındığında TVF’nin, KİT ve benzer kamu kurum ve kuruluşlarından farklı bir şekilde yapılandırıldığı anlaşılmakta olup, bu farklılık TVF’nin hedeflerini gerçekleştirebilmesi amacıyla etkin işlem yapabilmesi için farklı düzenlemeleri gerekli kılabilir. Bu bağlamda kural kapsamındaki istisnanın başta KİT olmak üzere yapısal ve işlevsel olarak benzer özellikler gösteren sermayesinin yarısından fazlası kamuya ait olan veya özel kanunlarla kurulan kamu kurum, kuruluş ve ortaklıklarına uygulanan mevzuat, uygulama ve kısıtlamalara ilişkin olduğu anlaşılmakta olup, anılan mevzuat, uygulama ve kısıtlamaların tek tek kanunla düzenlenmesi de teknik olarak mümkün gözükmemektedir.

11. Öte yandan TVF ve TVFYAŞ ile diğer şirketler, alt fonlar ve bağlı ortaklıkların en temel şekilde 6741 sayılı ve 6102 sayılı Kanun hükümlerine tabi oldukları açıktır. Bu itibarla kuralın istisnanın kapsamı bakımından belirsiz olduğu ve tabi olunan hukukun tespiti bakımından belirsizlik yarattığı söylenemez.

12. Bu nedenlerle, davaya konu tarafından 6741 sayılı Kanun'un 8. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan "...*tabi değildir.*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığı kanaatinde olduğumdan iptal yönündeki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Metin KIRATLI