

BANKA VE TİCARET HUKUKU DERGİSİ

Aralık 2012 - Cilt XXVIII - Sayı 4

Makaleler

Prof. Dr. Rona SEROZAN

Prof. Dr. Veliye YANLI

Prof. Dr. Kemal ŞENOCAK

Doç. Dr. Mustafa S. ÖZBEK/Dr. İlhami ÖZTÜRK

Yrd. Doç. Dr. Nagehan KIRKBEŞOĞLU

Yrd. Doç. Dr. Başak ŞİT

Ar. Gör. Çiğdem YATAĞAN

Görüşler

Doç. Dr. Korkut ÖZKORKUT

Ar. Gör. Murat GÜREL

Karar İncelemesi

Dr. Levent BÖRÜ

Karar Çevirisi

Ar. Gör. Sami AKSOY

Kararlar - Seçilmiş Mevzuat



BANKA VE TİCARET HUKUKU DERGİSİ

Yayımlayan

BANKA VE TİCARET HUKUKU ARAŞTIRMA ENSTİTÜSÜ
(Türkiye İş Bankası A. Ş. Vakfı)

Aralık 2012

Cilt XXVIII

Sayı 4

Makaleler

- Dr. Rona Serozan**, Profesör
Atipik Trampa Sözleşmeleri.....5-26
- Dr. Veliye Yanlı**, Profesör
Şirketin Kendi Paylarını Edinmesinde Finansal Destek Yasası 29-44
- Dr. Kemal Şenocak**, Profesör
Hayatı Sigorta Edilecek Kişi (Riziko Şahsı) (TTK m. 1490) 47-82
- Dr. Mustafa S. Özbek**, Doçent
Dr. İlhami Öztürk
İcra-İflâs ve Kamu İcra Hukuku Açısından Merkezî Kayıt
Kuruluşunun Mallarının Haczedilebilirliği 85-142
- Dr. Negahan Kırkbeşoğlu**, Yardımcı Doçent
6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu ile Getirilen Faiz Sınırları
Üzerine Bir Değerlendirme145-172
- Dr. Başak Şit**, Yardımcı Doçent
6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Karşısında Banka Anonim Şirketi175-205
- Çiğdem Yatağan**, Araştırma Görevlisi
Avrupa Birliği'nde Topluluk Patenti Sürecinde Yaşanan Sorunlar209-240

**İCRA-İFLÂS VE KAMU İCRA HUKUKU AÇISINDAN
MERKEZİ KAYIT KURULUŞUNUN MALLARININ
HÂCZEDİLEBİLİRLİĞİ**

Doç. Dr. Mustafa S. ÖZBEK*

Dr. İlhami ÖZTÜRK**

ÖZET

Sermaye piyasası araçları ve bunlara ilişkin haklar, Merkezî Kayıt Kuruluşu (MKK) tarafından kayden izlenir. Anonim şirket olarak kurulan MKK, özel hukuk tüzel kişiliğine sahiptir ve Sermaye Piyasası Kurulunun gözetim ve denetimi altındadır. MKK'nın kuruluş, faaliyet, çalışma ve denetim esasları yönetmelikte belirlenmiştir. MKK, ihraççılar ve aracı kuruluşlar, kendi tuttukları kayıtların yanlış tutulmasından dolayı, hak sahiplerinin uğrayacağı zararlardan kusurları oranında sorumludur. Bu kapsamda söz konusu süjeler, zararlarının tazmini maksadıyla MKK'ya karşı hukuk davası açabilirler. Dava sonunda bu kişiler, ilâmlı icra takibi sürecinde MKK'nın mallarının haciz ve satışı için bir icra takibi başlatmak zorunda kalabilirler. Merkezî Kayıt Kuruluşunun Kuruluş, Faaliyet, Çalışma ve Denetim Esasları Hakkında Yönetmeliğin 20. maddesine göre, MKK'nın para, evrak ve her çeşit malları Devlet malı hükmündedir. Ancak bu hüküm, MKK'nın mallarının haczini engellememektedir. Zira 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 82. maddesine göre Devlet malları haczedilemez. Bu bağlamda, ilgili mevzuatta, MKK'ya ait malların haczedilemeyeceğini öngören herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla MKK'nın malları, ilâmlı ve ilâmsız icra takibi kapsamında alacaklılar tarafından haczedilebilir.

Anahtar Kelimeler: İcra ve İflâs Kanunu, Sermaye Piyasası Kanunu, Merkezî Kayıt Kuruluşu, devlet malı, haciz, haczedilmezlik, haczedilemeyen mal ve haklar.

ABSTRACT

Records on capital market instruments and rights related to them shall be kept in book-entry form by the Central Registry Agency (CRA). The CRA, which was incorporated in the form of a stock company, is a legal entity under private law but under the supervision of the Capital Markets Board. The establishment, operation,

(*) Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Hukuk (Medenî Usûl, İcra ve İflâs Hukuku) Anabilim Dalı Öğretim Üyesi (mozbe77@hotmail.com).

(**) Başbakanlık Sermaye Piyasası Kurulu Üyesi (ilhami.ozturk@spk.gov.tr).

working and supervision principles of the CRA were determined by a government directive. The CRA, issuers and intermediary institutions shall be liable in the proportion of their fault for damages to the holders of a right due to errors in record keeping. Within this context, the owners of such rights can file a lawsuit against the CRA in order to obtain compensation for their losses. At the end of the litigation, they may have to start an enforcement proceeding in order to seize assets of the CRA and force their sale in the enforcement of judgment process. According to article 20 of the Directive Concerning Incorporation, Operation and Supervision of the Central Registry Agency, the money, documents and all kinds of properties of the CRA are considered state property. However this provision does not prevent attachment of the assets of the CRA, even though, according to Article 82 of the Enforcement and Bankruptcy Code No. 2004, the property belonging to the State cannot be seized. In this connection there is no provision under the relevant legislation providing that property belonging to the CRA cannot be seized. Therefore the assets of the CRA can be attached by creditors within the framework an enforcement of judgment or enforcement without judgment proceeding.

Keywords: Enforcement and Bankruptcy Code, Capital Markets Act, Central Registry Agency, state property, attachment, non-seizability, unattachable assets and rights.

GİRİŞ

Alacaklılar borçluya kredi verirken, borçlunun mevcut ve müstakbel malvarlığı durumunu dikkate alırlar. İcra ve iflâs hukukunda, kredi düzeninin korunması bakımından, “*borçlunun malvarlığı, alacaklının müşterek rehni mesâbesinde sayılır*” ilkesi kabul edilmiştir. Borçlunun tekml malvarlığının (mâmelekinin), alacaklının müşterek rehni makamında sayılması (İİK m. 311, 1/1), “*borçlunun bütün mallarının borcunun teminatı olduğu*” anlamına gelir. Alacaklıların müşterek rehni sayılan bu malvarlığı, borçlunun “*sınırsız şahsî sorumluluğu*” ilkesiyle ifade edilir¹. Bu ilke uyarınca borçlu, tekml malvarlığını, alacaklının

(1) Antalya, O. G.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, İstanbul 2012, s. 48-49; Ayiter, N.: Mamelek Kavramı Üzerinde İnceleme, Ankara 1968, s. 95; Eren, F.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2006, s. 81; Karayalçın, Y.: Kredi Düzeninin Korunması, Batider 1972, C. 6, s. 540-544; Karayalçın, Y.: Devlet Borçları-Devlet Malları Haczedilemez Kuralı (İİK m. 82 ve Anayasa Mahkemesinin 21.10.1992 Tarihli Kararı), Özel Hukuk ve Anayasa Mahkemesi Kararları Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar, Ankara 11 Mayıs 2001, s. 135; Kılıçoğlu, A. M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2011, s. 30; Oğuzman, M. K/Öz, M. T.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, İstanbul 2011, s. 17; Özkes, M.: İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler, Ankara 2009, s. 96; Seviğ, V. R.: Doktrin ve İçtihatlar Açısından Türk İcra ve

alacağını tahsil etmesine hazır bulundurmak veya en azından, onun talebinin yerine getirilmesine ilişkin menfaatlerinin karşılanmasına katlanmak zorundadır. Böylece bir para alacağının borçlusu, sadece sahip olduğu parayı değil, tüm malvarlığını, alacaklının alacağını elde etmesi için tahsis etmek durumundadır. Dolayısıyla haciz isteme yetkisini iktisap eden alacaklının talebiyle, paraya çevirme ilkesi gereğince, borçlunun malvarlığından, hakkını almasına yetecek miktar veya değerdeki mal, hak ve alacaklar, icra organlarınca haczedilir, para dışındakiler satılır ve elde edilecek satım bedeli alacaklılara paylaşılır. Borçlunun mallarını haczettirmek, takibin konusu olan alacağı tahsil etmeye (alacaklının tatminine, cebrî tatmine) odaklanmış olup, haciz koyduran alacaklıya, sınırlı bir aynı hak olan rehin hakkı kazandırmaz².

İsviçre ve Türk Medenî Kanunlarında, sorumluluğun konusunun borçlunun bütün malvarlığı olduğunu belirten açık hükümler yoktur. Ancak gerek Türk Medenî Kanunu³ (TMK) gerek İcra ve İflâs Kanununda⁴ (İİK) sınırsız sorumluluk ilkesi hâkimdir. Sadece bazı insanî ve sosyal mülâhazalarla, İsviçre⁵ ve Türk icra hukukunda, borçlunun hayatını ve

İflas Kanunu, C. 1, Ankara 1966, s. 31; *Taşpınar*, S.: Borçlunun Bazı Mallarının Haczedilememesi ve Nedenleri (Haczedilemezlik ve Nedenleri), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 1994, s. 4-8; *Umar*, B.: İcra ve İflâs Hukukunun Tarihî Gelişmesi ve Genel Teorisi, İzmir 1973, s. 7-8, 37.

(2) *Aslan*, K.: Hacizde Tertip (Sıra), AÜHFİD 2005, C. 54, S. 2, s. 272-274; *Becker-Eberhard*, E.: Takibin Konusu Olarak Borçlunun Malvarlığı (Çev. Nevhis Deren-Yıldırım), 21. Yüzyıl Usûl Hukuku Sorunları, İstanbul 2003, s. 43; *Berkin*, N. M.: Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi, İstanbul (Tarihsiz), s. 13; *Deren-Yıldırım*, N.: İcra Hukuku'nda Paylaşımaya İlişkin İlkeler Hakkında Düşünceler, İcra Hukuku Analizleri, İstanbul 2011, s. 1; *Gaul*, H. F.: Hukukun Esasları ve Hukuk Dogmatikliği Bakımından Hakkın İcra Yoluyla Elde Edilmesi (Çev. Nevhis Deren-Yıldırım), İcra Hukuku Analizleri, İstanbul 2011, s. 43; *Karlı*, A.: İcra Hukuku Ders Kitabı, İstanbul 2010, s. 479-480; *Kuru*, B.: Haczi Caiz Olmayan Şeyler, Makaleler, İstanbul 2006, s. 717; *Özbek*, M. S.: Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İlâmlı İcranın Etkinliği, Ankara 2011, s. 296-303; *Özkes*, s. 96-97; *Postacıoğlu*, İ. E.: İflâs Hukuku İlkeleri, C. 1, İflâs, İstanbul 1978, s. 2-3; *Postacıoğlu*, İ. E.: Konkordato, İstanbul 1965, s. 2-3; *Postacıoğlu*, İ. E.: İcra Hukuku Esasları, İstanbul 1982, s. 330; *Taşpınar*, s. 17-18; *Umar*, s. 252-253; *Yıldırım*, M. K.: İcra Hukukunun Anayasa ile İlişkisi ve Ölçülülük İlkesi, MÜHF-HAD 1989/1-3, s. 99-100, 105; *Yıldırım*, M. K.: Hileli İflas Suçları, İstanbul 2000, s. 1, 74; *Yılmaz*, E.: Hacze Takipli Katılma (Hacze Adi İştirak), AÜHFİD 1973, C. 30, S. 1-4, s. 271-316, s. 274.

(3) RG, 8.12.2001, S. 24607.

(4) RG, 19.6.1932, S. 2128.

(5) Mehaz, İsviçre Para Borcu İçin Takip ve İflâs Hakkında Federal Kanun (SchKG Art. 92) da da, aynı mülâhazalarla haczedilemeyecek mal ve haklar özel olarak düzenlenmiştir (*Berti*, S. V.: Swiss Debt Enforcement and Bankruptcy Law, Zürich 1997, s. 36-37).

mesleğini sürdürebilmesi için zorunlu bulunan mallar haczedilemez sayılmıştır. Bu hükümler, borçlunun bütün malvarlığıyla sorumlu olması esasına dayanan şahsî sorumluluğu bertaraf etmemektedir⁶.

Alacaklı, alacağını tahsil etmek amacıyla borçlunun haczedilebilir (kabili haciz) tekml malvarlığı unsurlarına (mâmelekinin aktifine) başvurabilir. Ancak borçlunun, para alacaklarına ilişkin olarak aleyhinde yapılan icra takiplerinde bütün malvarlığıyla sorumlu olduğunu belirten bu küresel ilke, mutlak değildir. Bu ilkenin tek istisnası, kanunda öngörülen haczedilmezliğe ilişkin kurallardır⁷. Gerçekten borçlunun malvarlığı içinde tamamen veya kısmen haczedilemeyecek (İİK m. 82-83b) mal ve haklar bulunmaktadır ki, alacaklıların bu mal ve haklardan alacaklarını almaları mümkün olmadığından, bunlar sorumluluğun konusunu oluşturmazlar. Tamamen veya kısmen haczedilemeyen mal ve haklar, alacaklı ile borçlu arasındaki menfaat dengesi, sosyal devlet ilkesi, beşerî ihtiyaçlar, ailenin korunması, üçüncü kişilerin hak ve menfaatlerinin korunması ve kamu düzeni mülâhazalarıyla, alacaklının müşterek rehni mesâbesinde sayılan malvarlığının (haczi kabil aktifin) dışında tutulmuştur⁸. Nitekim, 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi

(6) *Akkaya, T.*: İcra Memurunun Haczedilmezlik Kurallarını Kendiliğinden Dikkate Alıp Alamayacağı Sorunu, DEÜHFD 2009/Özel Sayı, Prof. Dr. Bilge Umar'a Armağan, C. II, s. 857; *Antalya*, s. 50-51; *Berkin, N.*: Haczi Caiz Olmayan Eşya ve Alacaklar, İBD 1957/5, s. 113; *Dönmez, R. M.*: İcra ve İflâs Hukukunda Meskeniyet İddiası (İİK. m. 82/12) (Borçlunun Haline Münasip Evinin Haczedilmezliği), İzmir 2009, s. 1-4; *Eren*, Borçlar Hukuku, s. 81-82; *Kılıçoğlu*, s. 30; *Oğuzman/Öz*, s. 17; *Taşpınar*, s. 209; *Taşpınar-Ayvaz*, S.: İsviçre Federal İcra ve İflas Kanunu'nda Yapılan Değişikliklere Genel Bir Bakış, 75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, Ankara 2004, s. 621-622.

(7) *Kerameus, K. D.*: Enforcement Proceedings, International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. XVI, Civil Procedure, Chapter 10, Tübingen 2002, s. 57; *Kerameus, K. D.*: Enforcement in the International Context, RdC 1997, Vol. 264, s. 252; *Özbek*, s. 299-300; *Pekcanitez, H./Atalay, O./Sungurtekin-Özkan, M./Özkes, M.*: İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2011, s. 86; *Postacıoğlu*, İcra, s. 6, dn. 10.

(8) *Akil, C.*: Yargıtay Kararları Işığında Haline Münasip Evin Haczedilmezliği (Meskeniyet) İddiası (İİK 82/12), AÜHFD 2011, C. 60, S. 4, s. 777; *Akkaya*, s. 857; *Arar, K.*: İcra ve İflâs Hükümleri, C. I-İcra, Ankara 1944, s. 179; *Aslan*, s. 274; *Belgesay, M. R.*: İcra ve İflas Kanunu Şerhi, İstanbul 1954, s. 166; *Berkin*, Haczi Caiz Olmayan Eşya, s. 113; *Çiftçi, P.*: İcra Hukukunda Menfaat Dengesi, Ankara 2010, s. 304-309; *Kuru, B.*: İcra ve İflâs Hukuku, C. 1, İstanbul 1988, s. 778 vd.; *Kuru, B.*: İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, İstanbul 2006, s. 437; *Kuru, B./Arslan, R./Yılmaz, E.*: İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2011, s. 264; *Muşul, T.*: İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2010, s. 570 vd.; *Postacıoğlu*, İcra, s. 330; *Postacıoğlu, İ. E./Altay, S.*: İcra Hukuku Esasları, İstanbul 2010, s. 410; *Seviğ, s. 32*; *Taşpınar*, s. 23, 72-73, 209; *Ulukaptı, Ö.*:

Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanun⁹ ile İİK m. 82'de yapılan değişiklikte, alacaklı ile borçlu arasındaki menfaat dengesinin sağlanması, temel hak ve özgürlüklerin korunması amacıyla, haczinde ekonomik yarar bulunmayan ya da muhafazasında ve satışında güçlük çekilen eşyanın haczinin önlenmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

Cebrî icra hukukunda, kişinin temel hak ve hürriyetlerine müdahale sonucunu doğuran düzenlemeler yer aldığından “kanunîlik ilkesi” geçerli olup, icra hukuku kuralları kanun hükmüne dayalı, belirli, kesin, öngörülebilir ve ölçülü olmalıdır. Doktrinde isabetli olarak belirtildiği üzere cebrî icra hukukunun, doğrudan bir yaptırım hukuku olması ve temel haklara müdahale sonucunu doğurması (AY m. 13) sebebiyle, cebrî icraya ilişkin usûl ve esasların kanun hükmüne dayanması şarttır¹⁰. Cebrî icra alanındaki en temel ilke olan kanunîlik ilkesi gereğince, bir mal veya hakka “haczedilmezlik” (*Unpfandbarkeit, insaisissabilité, unseizability*) niteliği de, ancak kanun hükmüyle verilebilir¹¹. Herhangi bir malvarlığı değeri hakkında, düzenleyici (idarî) işlemle, haczedilmezlik istisnası tanınmaz¹². Haczedilemeyen mal ve haklar öncelikle maddî hukuka göre belirlenir ve münhasıran kişiye bağlı haklar (TMK m. 23) veya mânevî tazminat talepleri (TBK m. 56; 58) gibi başkasına devri yasak olan mal ve haklar haczedilemez. Bunun dışında haczedilemeyen mal ve haklar, esas itibarıyla 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanununda (İİK m. 82-83a) ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunda (AATUHK m. 70) gösterilmiş olup, bazı özel kanunlarda¹³ da haczedil-

Haczedilmezlik ve Haczedilmezliğin “4046 Sayılı Özelleştirme Kanunu” Kapsamındaki Uygulanması, *Batider* 1995, C. 18, S. 1-2, s. 137-141; *Umar*, s. 7-8, 36; *Uyar*, T.: İcra Hukukunda Haciz, Manisa 1990, s. 468; *Yıldırım*, Ölçülülük İlkesi, s. 103.

(9) RG, 5.7.2012, S. 28344.

(10) *Akil*, s. 787; *Akkaya*, s. 856; *Çiftçi*, s. 125; *Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes*, s. 66, 75; *Özkes*, s. 90.

(11) “Kural olarak borçlunun her türlü mal ve hakkı haczedilebilir. Haczedilmezlik için İcra ve İflâs Kanunu'nda veya özel kanununda açık hüküm bulunması zorunludur” [12. HD, 15.1.2009, E. 19508, K. 574 (*Muşul*, T.: Gerekçeli-Notlu-İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu ve İlgili Mevzuat, Tebligat Kanunu, Ankara 2011, s. 332)].

(12) *Muşul*, İcra, s. 571; *Taşpınar*, s. 209.

(13) *Kuru*, Haczi Caiz Olmayan Şeyler, s. 752-756; *Oskay*, M./*Koçak*, C./*Deynekli*, A./*Doğan*, A.: İİK Şerhi, C. 1, 2, 3, 4, 5, Ankara 2007, s. 2332-2339; *Taşpınar*, s. 211-268; *Uyar*, Haciz, s. 515-518; *Uyar*, T./*Uyar*, A./*Uyar*, C.: İcra ve İflâs Kanunu Şerhi El Kitabı, C. 1, 2, Ankara 2010, s. 1156-1162.

mezliğe ilişkin hükümlere yer verilmiştir (İİK m. 82, 1/1; AATUHK m. 70, 1/1).

Bu genel esaslar ışığında, önemli bir sermaye piyasası kurumu olan Merkezî Kayıt Kuruluşuna (MKK) ait malların haczedilebilirliği değerlendirilmelidir. MKK'nın malvarlığının haczedilemeyeceğine ilişkin bir kanun hükmü bulunmamaktadır. Bunun sonucunda, kanunla kendisine verilen görevleri yürüten MKK'nın mallarının haczi mümkün olduğundan, MKK, olası bir haciz nedeniyle görev ifa edememe riski ile karşı karşıyadır. Merkezî Kayıt Kuruluşunun Kuruluş, Faaliyet, Çalışma ve Denetim Esasları Hakkında Yönetmeliğin¹⁴ 20. maddesinde (MKKY), "*MKK'nın para, evrak ve her çeşit malları Devlet malı hükmündedir*" düzenlemesine yer verilmiştir. Anılan Yönetmelik düzenlemesi ile, MKK mallarının Devlet malı hükmünde olduğu belirtilerek, bu malların haczedilmesinin engellenmek istendiği anlaşılmaktadır. Ancak bu normatif düzenleme bir yönetmelik hükmü olup, bu hükmün fiilen gerçekleştirilmek istenen bir haczi engelleyip engellemeyeceği, hukuken belirsizdir. Zira haczi yasaklanan mal ve haklar, kanun hükümleriyle belirlenmiştir. MKK mallarının haczedilmesini önlemeye yönelik olarak, MKK Yönetmeliğinde bir düzenleme bulunmakla birlikte, açık bir kanunî dayanak olmaksızın idarî bir düzenleme ile haczedilmezlik vasfı tanınmasının, İİK ile AATUHK uygulaması açısından haczi engelleyip engellemeyeceği, hukuken tartışmaya değer bir konudur.

Bu çalışmayla, MKK'nın hukukî statüsü çerçevesinde, mallarının haczedilemeyeceğine ilişkin açık bir kanun hükmü olmaksızın, yönetmelik düzenlemesinin haczi engelleyip engellemeyeceği hususu irdelenecek ve konuya ilişkin tereddütlerin giderilmesine yönelik öneriler getirilecektir.

I. MERKEZÎ KAYIT KURULUŞUNUN HUKUKÎ STATÜSÜ

2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu¹⁵ (SPKn) ile düzenlenen Merkezî Kayıt Kuruluşu, sermaye piyasası araçlarının kaydileştirilmesine ilişkin işlemleri gerçekleştirmek, kaydileştirilen bu araçları ve bunlara bağlı hakları, elektronik ortamda, üyeler ve hak sahipleri itibariyle kayden

(14) RG, 21.6.2001, S. 24439.

(15) RG, 30.7.1981, S. 17416. Ayrıca bkz. Sermaye Piyasası Kurulu: Sermaye Piyasası Mevzuatı, C. 1, 2, 3 Sermaye Piyasası Kurulu 2011, Yayın No: 1 (<http://www.spk.gov.tr/apps/Mevzuat/>).

izlemek ve Sermaye Piyasası Kurulu (SPK) tarafından, sermaye piyasası mevzuatı çerçevesinde verilen diğer görevleri yerine getirmek üzere kurulmuş bulunan, özel hukuk tüzel kişiliğini haiz şirkettir (SPKn m. 10/A). Merkezî Kayıt Kuruluşunun temel işlevi, kaydî hale getirilmiş olan sermaye piyasası araçlarına ilişkin kayıtları tutmak ve Yatırımcıları Koruma Fonunu (YKF) yönetmek ve temsil etmektir¹⁶ (SPKn m. 46/A, 3). MKK, bu görevleri yerine getirmek için gerekli personel ve hizmet mallarına ihtiyaç duymaktadır. MKK malları, hukukî vasfı itibarıyla Devlet malı niteliğinde olmadığı gibi, herhangi bir kanun hükmü ile de bu mallara haczedilemezlik vasfı tanınmamıştır. Örneğin MKK personelinin sır saklama ve cezaî sorumluluğu Kanunda açıkça düzenlenmişken (SPKn m. 10/A, 8; MKKY m. 10; 25), MKK mallarının haczedilemeyeceği yönünde herhangi bir hükme Kanunda yer verilmemiştir.

Anayasanın 48. maddesinde, Devletin özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlarına uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirler alacağı, 167. maddesinde de sermaye piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alacağı hükme bağlanmıştır. Anayasanın bu hükmüne paralel olarak SPKn m. 1'de, bu Kanunun konusunun, tasarrufların menkul kıymetlere yatırılarak halkın iktisadi kalkınmaya etkin ve yaygın bir şekilde katılmasını sağlamak amacıyla; sermaye piyasasının güven, açıklık ve kararlılık içinde çalışmasını, tasarruf sahiplerinin hak ve yararlarının korunmasını düzenlemek ve denetlemek olduğu belirtilmiştir. Bunun gibi SPKn m. 2'de, bu Kanunun 40. maddesi çerçevesinde borsalar ve teşkilatlanmış diğer piyasalar, sermaye piyasası faaliyetleri, sermaye piyasası kurumları ve SPK'nın bu Kanun hükümlerine tâbi olduğu; 17. maddesinde bu Kanunla verilen görevleri yapmak ve yetkileri kullanmak üzere kamu tüzel kişiliğini haiz idarî ve malî özerkliğe sahip SPK'nın kurulduğu; 22. maddesinde SPK'nın başlıca görev ve yetkileri, 47, 48 ve 49. maddelerde de cezaî sorumluluk ve usûl hükümleri düzenlenmiştir¹⁷.

(16) *Manavgat, Ç.*: Sermaye Piyasası Kanunu'nun 10/A Maddesi Hükmüne Göre Kaydi Sistemin Esasları, AÜHFD 2001, C. 50, S. 2, s. 170-171; *Pulaşlı, H.*: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Şirketler Hukuku Şerhi, C. 1, Ankara 2011, s. 504; *Ünal, M.*: Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydileştirilmesi, Ankara 2011, s. 249-250; *Ünal, O. K.*: Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydileştirilmesi, GÜHFD 2001/1-2, s. 5-6.

(17) *Karababa, S.*: Hisse Senedi Yatırımcısının Korunması, Ankara 2001, s. 73 vd.

İhraççılar, aracı kuruluşlar ve hak sahipleri itibariyle kaydı tutulan sermaye piyasası araçları ve bunlara ilişkin hakları kayden izleyecek, üye grupları itibariyle tutulan kayıtların birbirleriyle tutarlılığını kontrol edecek, YKF'yi idare ve temsil edecek MKK'nın kuruluş, faaliyet, çalışma ve denetim esaslarını belirlemek için, Bakanlar Kurulunun 14.5.2001 tarih ve 2001/2475 sayılı kararıyla, MKK Yönetmeliği kabul edilmiştir.

MKK, sermaye piyasasında fon değişiminde kullanılan sermaye piyasası araçlarından kaydî hâle getirilmiş olanlar¹⁸ bakımından merkezî bir konumda olup, söz konusu araçlara ilişkin sermaye piyasası faaliyetlerinde önemli bir işlev üstlenmektedir. Keza MKK'nın, YKF açısından sahip olduğu yetkiler de piyasaya yön verici niteliktedir¹⁹.

SPKn m. 10/A hükmü²⁰ uyarınca, menkul kıymetlerin ve bunlara ilişkin hakların elektronik ortamda kayden izlenmesi amacıyla, özel hukuk tüzel kişiliğini haiz ve anonim şirket şeklinde kurulan²¹ MKK, genel

(18) *Turanboy, A.:* Kağıtsız (Varakasız) Kıymetli Evrak, Sermaye Piyasası Kurulu 15. Yıl Sempozyumu, Sermaye Piyasası Kurulu 1998, Yayın No: 119, s. 251-259; *Turanboy, A.:* Varakasız Kıymetli Evrak, Ankara 1998, s. 14 vd.; *Ünal, Sermaye Piyasası Araçları*, s. 3-5; *Ünal, Kaydileştirme*, s. 207-216.

(19) *Dursun, S.:* Sermaye Piyasasında Gerçeğe Aykırılıktan Doğan Suçlar, İstanbul 2010, s. 90; *Manavgat, Kaydi Sistem*, s. 170; *Turanboy, A.:* 2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'na 4487 Sayılı Kanunla Eklenen 10/A Maddesine Göre Kaydî Değer Düzenlemesi, AÜHFD 1999, C. 48, S. 1-4, s. 47-49; *Ünal, Kaydileştirme*, s. 254; *Ünal, Sermaye Piyasası Araçları*, s. 4.

(20) Sermaye Piyasası Kanununda 1999 yılında 4487 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle eklenen bu madde, aynı Kanunun 30. maddesi gereğince, MKK'nın kurulduğu tarihte yürürlüğe girmiştir. MKK, 26.9.2001 tarihinde kurulmuş ve 1.6.2002 tarihinde faaliyete geçmiştir (bkz. www.mkk.org.tr).

(21) MKKY m. 6 uyarınca MKK'da, İMKB, Kanuna göre kurulan diğer borsalar, Takasbank Türkiye Sermaye Piyasası Aracı Kuruluşlar Birliği ve bu kuruluşları temsile yetkili gerçek kişiler kurucu ortak olabilirler. MKK'da pay devirleri ve kurucular dışında kalanların pay iktisabı, SPK'nın onayına tâbidir. MKK'nın ortakları şunlardır: Takasbank (% 65 pay sahibi), İMKB (% 30 pay sahibi), TSPAKB (% 4.9 pay sahibi), İAB (% 0,1 pay sahibi). MKK'da % 65 oranıyla en büyük paya sahip ortak Takasbanktır. İMKB Takas ve Saklama Bankası Anonim Şirketi (Takasbank), esas itibariyle sermaye piyasasında, ikincil piyasadaki fon değişiminde fonksiyon üstlenen bir kurum olup, bu konuda merkezî bir nitelik taşımaktadır. Ülkemizdeki borsa düzeyinde organize sermaye piyasaları olan İMKB ve VOB'daki takas işlemleri ile İMKB üyeleri, ihraççılar ve kurumsal yatırımcılar olarak da nitelenen portföy yönetimi ve işletme kurumlarına yönelik saklama faaliyetleri, Takasbank aracılığıyla gerçekleştirilmektedir. Takasbank, takas ve saklama faaliyetlerindeki merkezî işlevinin yanı sıra, menkul kıymetlerin uluslararası tanımlama numarasının (ISIN-*International Securities Identification Number*) verilmesi konusunda da tek yetkili kurumdur. Bu bağlamda Takasbank, SPK tarafından merkezi saklama kuruluşu ve uluslararası numaralandırma kuruluşu olarak görevlen-

kurul, yönetim kurulu ve denetim kurulu şeklinde anonim şirketlere özgü organlara²² sahiptir ve SPK'nın gözetim ve denetimi altındadır²³.

MKK'nın genel kurul kararlarında SPK'nın onayı²⁴ arandığı gibi, yönetim kurulunda da TTK m. 334 uyarınca SPK temsilcisi bulunmaktadır²⁵. Bu temsilci, yönetim kurulu başkanı olarak görev yapar. MKK'nın yönetim ve denetim kurulu üyelerinin dışında, genel müdür, genel müdür yardımcıları ve bunlara bağlı birimlerden oluşan bir teşkilâtı bulunmaktadır.

Doktrinde, MKK'nın yapısı ve işlevleri itibariyle kamusal yönlerinin bulunduğu, Kanunda özel hukuk tüzel kişisi olduğu belirtilse de, bu özellikleri nedeniyle MKK'nın bir kamu tüzel kişisi olarak nitelendirilmesi gerektiği ileri sürülmüş ve bu nedenle, MKK hakkında kamu hukuku kurallarının uygulanacağı, MKK'nın eylem ve işlemlerine karşı idarî yargıya başvurulabileceği savunulmuştur²⁶.

dirilmiştir. Danıştay, mevzuat gereği Takasbank'ın sermaye piyasasında takas ve saklamaya yetkili tek kuruluş olduğunu belirtmiştir (Danıştay 10. D, 6.10.1998, E. 2644, K. 4746, Kazancı Bilişim İċtihat Bilgi Bankası). Ayrıca Takasbank tarafından, bir aracı kurumun taraf olduğu uyuşmazlığın adli yargının görev alanına girdiğinden bahisle görevsizlik (yargı yolu) itirazında bulunulmuş, söz konusu itirazın İstanbul 2. İdare Mahkemesince reddedilmesi üzerine, Takasbank tarafından olumlu görev (yargı yolu) uyuşmazlığı çıkarılması talebinde bulunulmuştur. Bu talep üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı, "*bir kamu kurumu olan idarenin kamu gücünü kullanarak tek yanlı olarak tesis ettiği dava konusu işlem, bir idari işlem olup, denetiminin ve hakkı zarar gören davacı tarafından açılan tam yargı davasının çözüm ve görümünün idare hukuku kurallarına göre idari yargı yerinde yapılması gerekmektedir*" gerekçesiyle, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına yer olmadığına karar vermiştir (Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı, 17.7.2008, Sa. 99834, yayımlanmamıştır).

(22) *Pulaşlı*, Şerh, s. 655 vd.; *Pulaşlı*, H.: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Yeni Şirketler Hukuku, Ankara 2012, s. 447 vd.

(23) *Manavgat*, Kaydi Sistem, s. 171; *Ünal*, Kaydileştirme, s. 247-250.

(24) MKKY m. 5, 5 uyarınca genel kurul kararları, SPK'nın onayı ile veya bu onayın gecikmesi hâlinde genel kurul kararlarının SPK'ya sunulmasını izleyen 30. günün sonunda yürürlüğe girer.

(25) TTK m. 334, 1 hükmüne göre, "Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişilerinden birine, esas sözleşmede öngörülecek bir hükümle, pay sahibi olmasalar da, *işletme konusu kamu hizmeti olan anonim şirketlerin yönetim kurullarında temsilci bulundurma hakkı verilebilir*". Bu hüküm uyarınca, MKK'nın kamu hizmeti yaptığını söylemek mümkündür.

(26) *Yasin*, M.: Sermaye Piyasası Kurulu ve İşlemleri, Ankara 2002, s. 178-182.

MKK'nın temel işlevi, kaydileştirilen sermaye piyasası araçlarını²⁷ ve bunlara ilişkin hakları kayden izlemektir. Kayıtlar, bilgisayar ortamında, MKK üyesi ihraççılar, aracı kuruluşlar, yetkili takas ve saklama kuruluşları ile bunlarla bağlantılı olarak hak sahibi yatırımcılar itibariyle açılan hesaplarda tutulmaktadır. Söz konusu kayıtlar, başta ihraç, yatırım ve takas faaliyetleri olmak üzere, ilgili sermaye piyasası aracına ilişkin haklarla bağlantılı diğer işlemlerde kullanılmaktadır²⁸.

Menkul kıymetler Takasbank'ta toplu olarak saklanmakta ve bunların devirleri kaydî olarak gerçekleştirilmektedir. Böylece sermaye piyasası araçları yer değiştirmeden, kaydî işlemler ile devredilebilmekte, kâr payı, faiz, bedelsiz hisse senedi alma, rüçhan hakkı gibi malî hakların kullanılabilmesi için kupon kesmeye gerek kalmamaktadır²⁹. SPK'nın 10/A maddesi uyarınca söz konusu kayıtlar MKK tarafından bilgisayar ortamında kayden izlenecektir³⁰.

MKK'nın görev ve yetkileri şunlardır (MKKY m. 7):

- 1- Sermaye piyasası araçlarını ve bunlara bağlı hakları, bilgisayar ortamında üyeler ve hak sahipleri itibariyle kayden izlemek;
- 2- Kayıtların üyeler itibariyle tutarlılığını izlemek ve kaydî sisteme ilişkin düzenlemelere aykırılık tespiti hâlinde, üyeler nezdinde gerekli düzeltmelerin yapılmasını istemek ve durumu derhal SPK'ya bildirmek, sistemin güvenli çalışmasını sağlayacak önlemler almak ve uygulamak;
- 3- Kayıtların mevzuatta öngörülen çerçevede gizliliğini sağlamak;
- 4- YKF'yi idare ve temsil etmek, tedricî tasfiyelerine karar verilen aracı kurumların tasfiye işlemlerini YKF adına ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde yürütmek, MKK üyeleri veya üyelerle MKK arasında sistemin işleyişine ilişkin olarak çıkabilecek uyuşmazlıkların çözümünde, ta-

(27) *Sümer, A.*: Türk Sermaye Piyasası Hukuku ve Seçilmiş Mevzuat, İstanbul 1999, s. 10 vd.

(28) *Manavgat*, Kaydi Sistem, s. 170; *Turanboy*, Kaydî Değer, s. 46-47; *Ünal*, Kaydileştirme, s. 271-273; *Ünal*, Sermaye Piyasası Araçları, s. 5-6.

(29) *Turanboy*, Kıymetli Evrak, s. 62-63.

(30) *Aydın, S.*: Borsa İşlemlerinden Doğan Uyuşmazlıklar, İstanbul 2009, s. 162; *Turanboy*, Kaydî Değer, s. 45-46; *Ünal*, Sermaye Piyasası Araçları, s. 3-5.

rafların 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu³¹ çerçevesinde tahkim sistemini kullanabilmelerine yardımcı olmak³².

MKK uygulamada, hisse senetleri, yatırım fonları, özel sektör borçlanma araçları, borsa yatırım fonları ve varantlar için merkezî saklama kuruluşu olarak faaliyet göstermektedir. Kayıtlar, MKK tarafından, bilgisayar ortamında, ihraççılar, aracı kuruluşlar ve hak sahipleri itibariyle tutulur. Kayıt edilen bu haklar senede bağlanmaz. Kayden izlenen sermaye piyasası araçları üzerindeki hakların üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesinde, MKK'ya yapılan bildirim tarihi esas alınır³³ (SPKn m. 10/A, 3).

Kayden izlenen sermaye piyasası araçlarına ilişkin tedbir, haciz ve benzeri her türlü idarî ve adlî talep, münhasıran MKK üyeleri tarafından yerine getirilir. İlgili kanunlar uyarınca elektronik ortamda tebligatı yapılan alacakların takip ve tahsiline ilişkin hükümler saklıdır. Payların devrinin, TTK m. 499 çerçevesinde ortaklıklar tarafından pay defterine kaydında, ilgililerin başvurusuna gerek kalmaksızın, MKK nezdinde ihraççılar itibariyle tutulan kayıtlar esas alınır³⁴.

MKK personeli, mevzuatla kendisine verilen görevleri yerine getirirken, sahip olduğu önemli bilgilerin hukuk dışı kullanımının önlenmesi

(31) RG, 27836, S. 4.2.2011.

(32) Tahkimin MKK'nın görevleri arasında sayılmasıyla, uyuşmazlıkların yargıya intikalinden önce çözüme kavuşturulmasına imkân tanıyan bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi oluşturulmuştur. Pozitif hukukumuzda alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına ilişkin diğer örnekler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. *Özbek, M. S.: Alternatif Uyuşmazlık Çözümü*, Ankara 2009, s. 645 vd.

(33) *Turanboy, Kaydı Değer*, s. 50.

(34) TTK m. 499'da, anonim şirketlerin, senede bağlanmamış pay ve nama yazılı pay senedi sahipleriyle, intifa hakkı sahiplerini, ad, soyad, unvan ve adresleriyle, pay defterine kaydedeceği, payın usulüne uygun olarak devredildiği (TTK m. 490) veya üzerinde intifa hakkı kurulduğu ispat edilmediği sürece, devralan ve intifa hakkı sahibinin pay defterine yazılamayacağı hükme bağlanmıştır. TTK m. 490'da ise, Kanunda veya esas sözleşmede aksi öngörülmedikçe, nama yazılı payların, herhangi bir sınırlandırmaya bağlı olmaksızın devredilebileceği, hukukî işlemle devrin, ciro edilmiş nama yazılı pay senedinin zilyetliğinin devralana geçirilmesiyle yapılabileceği düzenlenmiştir (*Pulaşlı, Şerh*, s. 1261-1263; *Pulaşlı, Şirketler Hukuku*, s. 729). Bu hükümlerin birlikte tetkikinden, payların devrinin ortaklıklar tarafından pay defterine kaydında, anılan bu hükümlere tâbi olmaksızın; başka bir ifadeyle ilgililerin başvurusuna gerek kalmaksızın, MKK nezdinde ihraççılar itibariyle tutulan kayıtların esas alındığı anlaşılmaktadır (SPKn m. 10/A, 6). Bu düzenleme, MKK kayıtlarının önemini ve kayıtların yanlış tutulması durumunda doğabilecek zararlar nedeniyle MKK'nın muhtemel sorumluluğunu göstermesi açısından dikkat çekicidir (SPKn m. 10/A, 7).

amacıyla, SPKn m. 10/A, 8'in aynı Kanununun 25. maddesine yaptığı atıf nedeniyle, tıpkı kamu personeli statüsünde olan SPK personeli gibi, görevleriyle bağlantılı suçlar açısından kamu görevlisi sayılmakta³⁵ (TCK m. 6, 1/c) ve sır saklama yükümlülüğü taşımaktadır³⁶. Görev suçları, SPKn m. 25 ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu³⁷ (BankK) kapsamında değerlendirilir. 4857 sayılı İş Kanununa³⁸ tâbi işçi statüsünde olan MKK çalışanları hakkında, görev suçları nedeniyle getirilen bu özel soruşturma usûlü dikkat çekicidir. MKK yönetim ve denetim kurulu ile personeli, sıfat ve görevleri dolayısıyla öğrendikleri sırları saklamakla yükümlü olup, bu yükümlülük görevden ayrılmalarından sonra da devam etmektedir (MKKY m. 10).

MKK personelinin işçi statüsünde olması, Anayasa m. 128 kapsamında memurlar ve diğer kamu görevlileri kapsamında olmaması, sendika ve grev hakkı taşıması ve MKK'nın grev yasağı olan kurumlar

(35) MKK personeli, özel hukuk tüzel kişiliği çerçevesinde, ceza hukuku yönünden kamu görevlisi gibi cezalandırılmaktadır. Ancak bu düzenleme, MKK personelinin, idare hukuku ilkelerine göre dar ve teknik anlamda devlet memuru sayılmasına yeterli değildir (*Turanboy*, Kaydî Değer, s. 48-49).

(36) SPKn m. 10/A, 8'de, MKK personeli hakkında Kanununun 25. maddesinin uygulanacağı belirtilmiştir. SPKn m. 25, 1'in (a) bendinde sır saklama yükümlülüğü, (b) bendinde Kurulun başkan ve üyeleri ile diğer personelinin görevleriyle bağlantılı olarak işledikleri suçlar ile bunlara karşı işlenen suçlardan dolayı sorumluluk bağlamında, kamu görevlisi sayılacakları belirtilmiştir. Bu sebeple MKK personeli, görevleri dolayısıyla işledikleri suçlar ve bunlara karşı işlenen suçlar kapsamında TCK uygulamasında kamu görevlisi sayılacaklardır (TCK m. 6, 1/c). Aynı maddenin (b) bendinde, bu konudaki soruşturma izninin; SPK Başkanı ve üyeler için ilgili Bakan, personel için Başkan tarafından verileceği hükme bağlanmıştır. Bu hükmün MKK personeli açısından uygulanması bazı tereddütlere sebep olabilecektir. Zira, "Kurul Başkanı" ve "üye" unvanları MKK'da bulunmamaktadır. SPKn m. 25, 1/b'de yer alan, Kurul Başkan ve üyeleri ile Kurul personelinin cezaî ve hukukî sorumluluğuna ilişkin olarak, Bankacılık Kanununun 104. maddesi uygulanır hükmü uyarınca, Bankacılık Kanununun BDDK üyeleri ile Kurum personelinin cezaî ve hukukî sorumluluğunu düzenleyen hükmünün, MKK personeli için de uygulanması gerekecektir. SPKn m. 10/A'nın gerekçesinde, görevini kötüye kullanan yahut ihmal eden MKK personelinin Devlet memurları gibi cezalandırılacağı, böylece kayıtlara güvenin sağlanacağı belirtilmiş olmakla birlikte, MKK personeli görevle ilgili suçlar nedeniyle genel hükümlerin dışında özel soruşturma usulüne kavuşmaktadır. Bir başka ifadeyle MKK personeli, memur gibi yargılanmanın ağırlaştırıcı hükümleri yanında, BankK m. 104'te öngörülen özel soruşturma usûlü sayesinde, ilave hukukî güvenceler kazanmaktadır (örneğin BankK m. 104, 3 uyarınca, hukuk ve ceza davalarına ilişkin yargılama harç ve giderleriyle ve avukatlık ücretinin, BDDK bütçesinden karşılanması). Bu durumun, kanun koyucunun amacıyla bağdaştığını söyleyebilmek güçtür.

(37) RG, 1.11.2005, S. 25983.

(38) RG, 10.6.2003, S. 25134.

arasında sayılmaması, olası bir grev durumunda. MKK'ya kanunla verilen görevlerin aksaması tehlikesini gündeme getirmektedir. SPKn ve MKK ile ilgili diğer mevzuatta, MKK personeli hakkında grev yasağı getirilmemiştir. Esas itibarıyla grev yasağı hâlleri, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmeleri Kanununda³⁹ düzenlenmiş olup⁴⁰, MKK personeli ve MKK tarafından yürütülen faaliyet konusu⁴¹ açısından, bu Kanun ve diğer kanunlarda grev ve lokavt yasağı öngörülmemiştir.

Türev Finansal Araçlar Sözlüğünde MKK, Türk sermaye piyasasında, borsalarda işlem gören şirketlerin payları, yatırım fonu payları ile borçlanma araçları paylarının kaydî olarak saklanması görevi ve bu görevle bağlantılı sermaye piyasası hizmetleri veren, faaliyet alanı itibarıyla "imtiyazlı"⁴² bir anonim şirket olarak tanımlanmıştır⁴³.

Kaydileştirmenin tanımından da anlaşılacağı üzere, kaydileştirme ile pay senetlerinin fizikî varlığı ortadan kaldırılarak, bunun yerine payın MKK tarafından kaydının tutulması söz konusu olmaktadır. Ortada fizikî varlığa sahip pay senedi bulunmaması, pay senetleri için öngörülen kurallar çerçevesinde, aynî hakların kurulmasının niteliğini değiştirmektedir. Bu doğrultuda MKK tarafından tutulan kayıtların hukukî niteliği, kaydî pay üzerinde aynî hak tesis açısından da önem arz etmektedir. SPKn m. 10/A hükmünde, MKK tarafından tutulan kayıtların hukukî niteliği hakkında açık bir düzenleme yer almamakla birlikte, sadece kayden izlenen sermaye piyasası araçları üzerindeki hakların üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesinde, MKK'ya yapılacak bildirim tarihinin esas alınacağı düzenlenmiştir (SPKn m. 10/A, 3). Bu çerçevede MKK tarafından tutulan kayıtların açıklayıcı mı yoksa kurucu mu olduğunun tespiti önem arz et-

(39) RG, 7.11.2012, S. 28460.

(40) 6356 sayılı Kanunda grev ve lokavt yasakları 62. maddede düzenlenmiştir.

(41) Grev ve lokavt yasağı kapsamına giren işler konusunda bkz. 9. HD, 31.3.2009, E. 13056, K. 9055 (KBİBB); 9. HD, 5.12.2002, E. 20586, K. 20586 (KBİBB); 9. HD, 21.12.1990, E. 14029, K. 14208 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

(42) MKK'nın tekel niteliğindeki ve zorunlu hizmetleri nedeniyle kamuya makul bir imtiyaz bedeli ödemesi gerekip gerekmediği hususu tartışmalıdır. MKK'nın özel hukuk tüzel kişisi olması, hâkim ortağının özel hukuk tüzel kişisi olması, MKK hizmetlerinin ve gelirlerinin mahiyeti, ortaklara ve personele kâr dağıtması ve yönetim kurulunda TTK m. 334 uyarınca bir temsilci bulunması, söz konusu tartışmanın hukukî bir çözüme kavuşturulmasını, kamu yararı açısından zorunlu kılmaktadır.

(43) *Sancak*, E.: *Türev Finansal Araçlar Sözlüğü*, İstanbul 2011, s. 254.

mektedir⁴⁴. MKK kayıtlarına esas olarak kurucu bir etki tanınmamış, açıklayıcı kayıt sistemi benimsenmiştir. Ancak, kayden izlenen sermaye piyasası araçları üzerindeki hakların üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesinde, MKK'ya yapılan bildirim tarihi esas alınmıştır⁴⁵. Doktrinde bu düzenlemeden, kaydın, hakkın doğumu bakımından sicilde kurucu etkiye sahip olduğu anlamı çıktığı ve sicilde tescil edilmemiş hakkın üçüncü kişilere ileri sürülemeyeceği belirtilmektedir⁴⁶.

Kaydî sistemde, iddia edilen hakkı destekleyen fizikî belge (varaka) yoktur. Sistem, menkul kıymet hesaplarının, bu hesapları tutan aracı kuruluşlara gönderilen talimatların ve bunların onaylanmasına bağlıdır. Menkul kıymet üzerindeki tüm hak ve işlemlerin izlenmesi, kayıt kuruluşunun kayıtları üzerinde yapılmaktadır. Bu çerçevede, kayıt kuruluşu tarafından tutulan kayıtların önemi açıkça ortaya çıkmaktadır. Zira bu sistemde, senedin ortadan kalkmasının sonucu olarak, menkul kıymetin ibraz ve devir fonksiyonları da ortadan kalkmakta ve menkul kıymet üzerindeki tüm işlemlerin takibi ve ispatı, ancak kayıt kuruluşunun kayıtları çerçevesinde gerçekleşmektedir⁴⁷. MKK tarafından yönetilen kaydî sistemin işleyişine ilişkin görevin önemi ve sorumluluğun büyüklüğü, bu noktada da kendini hissettirmektedir.

Konu sadece aynî haklarla sınırlı kalmamakta, kaydî sistemin işleyişi sırasında vergileme ile ilgili olarak da tereddütler yaşanmaktadır. Damga vergisine ilişkin istisnaları düzenleyen Damga Vergisi Kanununa⁴⁸ ekli (2) sayılı Tablonun IV-36. maddesinde, 5582 sayılı Kanununun 34. maddesi ile yapılan düzenleme ile, sermaye piyasası araçlarının ihracına ilişkin olarak düzenlenen makbuz ve kağıtların, 6.3.2007 tarihinden geçerli olmak üzere damga vergisinden istisna edilmesinden önce, özel sektör borçlanma araçlarının ihraç aşamasında basılmaması,

(44) *Urkan*, E.: Kaydileştirilen Halka Açık Anonim Ortaklık Pay Senetleri Üzerinde Aynî Hak Tesisi, SPK Yeterlik Etüdü, Ankara 2005, s. 13-14.

(45) *Manavgat*, Kaydî Sistem, s. 190.

(46) *Turanboy*, Kaydî Değer, s. 50-51.

(47) *Turanboy*, Kaydî Değer, s. 47-48; *Vural*, A.: Türk Hukuk Sistemi Çerçevesinde Menkul Kıymetlerin Kaydileştirilmesi, SPK Yeterlik Etüdü, Ankara 1999, s. 30-31; *Ünal*, Sermaye Piyasası Araçları, s. 3-5.

(48) RG, 11.7.1964, S. 11751.

MKK nezdindeki hesaplarda tutulması ve kaydî tahvil üzerinden damga vergisi alınıp alınmayacağı hususunda tartışmalara neden olmuştur⁴⁹.

“Kaydileştirilen Sermaye Piyasası Araçlarına İlişkin Kayıtların Tutulmasının Usul ve Esasları Hakkında Tebliğ”⁵⁰ (Seri: IV, No: 28) ile ihraç ve satışta bildirim, alım-satım işlemlerinin kaydı, malî hakların kullanılması ve kaydı, sermaye azaltılması nedeniyle payların iptali, idarî hakların kullanılması ve genel kurul blokajı, yabancı sermaye piyasası araçlarına ilişkin kayıtlar, yatırımcı blokajı, yatırımcının bilgilendirilmesi ve yatırımcı onayı, küllî halefiyet yoluyla devirlerin kaydı, kaydî sermaye piyasası araçlarına ilişkin her türlü haciz ve tedbir işlemleri, hakların üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi, DİBS anapara ve faiz ödemeleri, EMKT ile MKK sistemleri arasında kıymet transferi, likidite senetlerine ilişkin işlemler ve diğer işlemler (Seri: IV, No: 28 sayılı Tebliğ m. 14-23/Ç) ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Ayrıca, SPKn m. 10/A'ya 6111 sayılı Kanunla⁵¹ eklenen beşinci fıkra ile, kayden izlenen sermaye piyasası araçlarına ilişkin tedbir, haciz ve benzeri her türlü idarî ve adlî talebin münhasıran MKK üyeleri tarafından yerine getirileceği, ilgili kanunlar uyarınca elektronik ortamda tebligatı yapılan alacakların takip ve tahsiline ilişkin hükümlerin saklı olduğu düzenlenmiştir. SPKn Geçici m. 6'da da, kaydî tutulması kararlaştırılan senetlerden, Kanunun yürürlüğe girmesinden önce ya da SPKn m. 10/A, 1 uyarınca bastırılan sermaye piyasası araçlarının teslim alınması, iptal ve imhası hususunda⁵² MKK'ya görev ve sorumluluklar tevdi edilmiştir.

(49) Öztürk, İJKarakum, H.: Kaydi Tahvil İhracında Damga Vergisi, Maliye ve Sigorta Yorumları Dergisi, 2007/479-480, s. 168-170.

(50) RG, 22.12.2002, S. 24971.

(51) 6111 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun (RG, 25.2.2001, S. 27857).

(52) SPKn Geçici m. 6 uyarınca, her bir sermaye piyasası aracı için, MKK tarafından kayden izlemenin başladığı tarihi izleyen altıncı yılın sonuna kadar teslim edilmeyen sermaye piyasası araçları hisse senedi ise, ihraççıya kanunen intikal eder. Bu durumda paydan doğmuş olan haklar, hisse senetlerinin ihraççıya intikali tarihinde kendiliğinden sona ermiş sayılır. Teslim edilmeyen diğer sermaye piyasası araçlarından doğan alacaklar, bu tarihte zamanaşımına uğrar. Anılan maddenin ikinci fıkrası uyarınca, belirlenen sürede MKK tarafından teslim alınan senetler iptal ve imha edilir. Teslim edilerek kayden izlenmesine başlanmış olan sermaye piyasası araçlarını temsil eden senetler, merasime gerek kalmaksızın hükümsüz hale gelir ve imha edilir. Bu hükümlerde açıkça anlaşılacağı üzere MKK'nın, söz konusu sermaye piyasası araçlarının teslim alınması, toplanması, iptal ve imha edilmesi ve bunların kaydileştirilmesi sürecinde

Tüm bu görevler dikkate alındığında, MKK tarafından tutulan kayıtların gerçeğe uygunluğunun önemi ortaya çıkmaktadır. MKK'nın yukarıda sayılanlar dışında diğer bir temel işlevi ise, aşağıda irdelenecek olan YKF'nin yönetim ve temsilidir.

Ödeme güçlüğüne düşmüş veya iflâs etmiş aracı kuruluşlarda alacakları bulunan müşterilerin varlıklarını korumak için yararlanacakları bir takım mekanizmalar mevcuttur⁵³. Bunlar, aracı kuruluşlar için getirilmiş bulunan özel bir tasfiye türü olan tedricî tasfiye, iflâs hâlinde müşteriye olan yükümlülüklerin diğer yükümlülüklerden farklı bir işleme tâbi tutulması, tazmin ile ilgili olarak YKF, MKK tarafından müşteri varlıklarının korunması gibi mekanizmalardır⁵⁴. SPKn m. 46/A ile kurulan ve düzenleme itibariyle Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun (TMSF) bankalar açısından konumunun ve karşılaştırmalı hukuktaki benzer kurumların esas alındığı YKF'nin⁵⁵ tüzel kişiliği bulunmakla birlikte⁵⁶, kendine ait organları bulunmamakta ve MKK tarafından yönetilmektedir⁵⁷. Öte yan-

önemli görev ve sorumlulukları söz konusudur. İptal ve imha sonucu ortadan kaldırılan sermaye piyasası araçlarının, herhangi bir ihtilaf durumunda ispat amacıyla tekrar geri getirilemeyeceği dikkate alındığında, bu sorumluluğun önemi daha da artmaktadır.

(53) *Manavgat*, Ç.: Sermaye Piyasasında Aracı Kurumlar, Ankara 1991, s. 135 vd.

(54) *Karababa*, s. 149; *Manavgat*, Aracı Kurumlar, s. 141-178.

(55) Bu husus ve YKF ile öngörülen sistemin temeli, madde gerekçesinde şu şekilde açıklanmıştır: "Kanunun 46/A maddesi ile Yatırımcıları Koruma Fonu kurulmuş, gelirleri ve faaliyet esasları düzenlenmiştir. Fon, Bankalar Kanununun onuncu bölümünde düzenlenen Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu esas alınarak ve fakat sermaye piyasasının ve kurumlarının özelliklerine uygun hükümler öngörülerek düzenlenmiştir. Tasarı, başta Amerika Birleşik Devletlerindeki konuyla ilgili yasal düzenleme olan 'Securities Investor Protection Act' ve bu yasayla kurulan Fon olmak üzere, gelişmiş sermaye piyasasına sahip Avrupa ülkelerindeki ve AB mevzuatındaki benzer sistemlere paralel olarak, sermaye piyasası yatırımcılarının, kurumların malî durumlarının bozulması nedeniyle zarara uğramasını önleyici bir sistemin oluşturulmasını hedeflemektedir". Bkz. Sermaye Piyasası Kanunu Gerekçeleri (Sermaye Piyasası Mevzuatı s. 149).

(56) Sermaye Piyasası Kanununda, YKF'nin sahip olduğu tüzel kişiliğin kamu veya özel hukuk tüzel kişiliği olduğu konusunda bir belirleme yapılmamıştır. Ancak kuruluş amacı, görev ve yetkileri, gelir kaynakları, gelir ve işlemlerinin her türlü vergi, resim ve harçtan muaf olması, en önemli gelir kalemi olan yıllık ödentilerin oranının SPK tarafından belirleniyor olması, Sayıştay denetimine tâbi olması, gerektiğinde bir kamu kurumu olan İstanbul Menkul Kıymetler Borsası tarafından YKF'ye avans verilebilmesi, YKF varlığının rehnedilememesi ve haczedilememesi, YKF tüzel kişiliği için kamu tüzel kişiliği nitelemesi yönündeki kanaati güçlendirmektedir.

(57) *Öztürk*, İ.: Sermaye Piyasası Kanunu ile Yatırımcıları Koruma Fonuna Tanınan Kurumlar Vergisi Muafiyetinin Geçerliliği, *LEBİB Yalkın Mevzuat Dergisi*, 2011/90, s. 215-217. Doktrinde, ayrı bir kamu hukuku tüzel kişisi olan YKF'nin, bir özel

dan YKF, SPK'nın gözetim ve denetimi altında olup⁵⁸, SPK, gözetim ve denetim sonuçlarına göre gerekli gördüğü hususların yerine getirilmesini YKF'den isteyebileceği gibi, gerektiğinde YKF'nin yönetiminin kendisine devrini ilgili Bakandan talep edebilir⁵⁹.

YKF, bütün aracı kuruluşların katılmak zorunda olduğu ve gelirlerinin⁶⁰ temelini, aracı kuruluşların yatıracığı yıllık ödentilerin oluşturduğu bir yapıya sahiptir. YKF'ye merkezî yönetim bütçesinden bir kaynak aktarımı söz konusu değildir⁶¹. YKF'nin temel işlevi ve amacı, haklarında

hukuk tüzel kişisi olan MKK tarafından yönetilmesi eleştirilmektedir. Doktrindeki bu görüşe göre, SPK'nın YKF üzerindeki yetkileri karşısında, MKK sadece rutin idarî işlemleri yürütmekle görevlidir. Böyle bir karmaşık düzenleme yerine YKF'nin, aracı kurumların tedricî tasfiyelerine karar verme yetkisi bulunan SPK bünyesinde yer alması; diğer bir ifadeyle SPK tarafından idare edilmesi daha uygun olacaktır (*Türkoğlu, F.: Aracı Kurumlarda Mali Durumun Bozulması ve Yatırımcıları Koruma Fonu, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2007, s. 86-88; Yasin, s. 183*).

(58) Danıştay, YKF'nin tesis ettiği işlemlerin "idarî işlem" olduğunu kabul etmiştir: "Sayıştay denetimine tabi, aracı kuruluşların üye olmasının zorunlu olduğu, gelirlerinin ve işlemlerinin her türlü vergi, resim ve harçtan muaf olduğu ve gelir kalemlerinin Kanunda sayma suretiyle belirtildiği ve varlıklarının rehnedilemediği ve üçüncü şahıslar tarafından haczedilemediği 2499 yasayla kurulu *tüzel kişiliğe haiz bir kamu kurumu olan Yatırımcıları Koruma Fonunun* yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerine dayanılarak *tesis edilen işlemlerinin kişiler üzerinde tek taraflı ve doğrudan uygulanabilen nitelikleri dikkate alındığında bu işlemlerin idari işlemler olduğunun kabulü gerekmektedir*" (Danıştay 13. D, 1.5.2007, E. 251, K. 2634, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası). YKF tarafından tesis edilen işlemler "idarî işlem" sayılırken, YKF'yi yönetme ve temsil etmekle görevli MKK'nın özel hukuk hükümlerine tâbi bir kurum olması dikkat çekicidir.

(59) SPK'nın m. 46/A'nın gerekçesinde şu açıklamaya yer verilmiştir: "Fonun yönetim ve çalışma esaslarının, Fon mevcudunun kullanılış şekil ve esaslarının, *sermaye piyasasının düzenleyici kamu otoritesi olan Kurulca belirlenmesi öngörülerek, genel sistemle paralellik sağlanmıştır*. Aynı esastan hareketle *Fonu inceleme ve denetim yetkisi de Kurul'a verilmiştir*. Denetim ve inceleme sonuçlarına göre, Fonun idare ve temsiline Kurul'a devredilmesi konusunda karar verme yetkisi Bakana tanınarak, yatırımcıların aleyhine sonuçlar doğurabilecek uygulamaların önlenmesine olanak tanınmıştır" (Bkz. Sermaye Piyasası Kanunu Gerekçeleri, Sermaye Piyasası Mevzuatı s. 150).

(60) *Türkoğlu s. 89 vd.*; YKF Yönetmeliğinin 7. maddesi gereğince YKF'nin gelirleri; aracı kuruluşların yatıracığı yıllık ödentiler, SPK ve menkul kıymetlerin işlem gördüğü borsalar ile Türkiye Sermaye Piyasası Aracı Kuruluşları Birliği tarafından verilen idarî para cezaları, geçici ödentiler, YKF varlığının getirisi ve diğer gelirlerden oluşmaktadır.

(61) YKF'de devlet katkısının bulunmadığı ve bu durumun yaratacağı olumlu etkiler kanun gerekçesinde şu şekilde açıklanmıştır: "Sistemin temel özelliği, *Fona devletin katkısının bulunmaması*, dolayısıyla *devlete herhangi bir yük getirmemesidir*. Fona esas itibarıyla aracı kuruluşlar katkıda bulunduğu için, Fonun riskinin azaltılması

tedricî tasfiye veya iflâs kararı verilen aracı kurumların, yatırımcılara karşı sermaye piyasası faaliyetleri kapsamındaki hisse senedi işlemlerinden doğan nakit ödeme ve hisse senedi teslim yükümlülüklerini yerine getirmektedir. Bu yolla yatırımcılar, aracı kuruluşların malî durumlarının bozulmasından kaynaklanan zarar ve risklere karşı korunmakta ve piyasaya olan güvenin zedelenmesi önlenmektedir. YKF, SPKn m. 46/B kapsamında aracı kurumların ve m. 46/C kapsamında da ipotek finansmanı kuruluşlarının tedricî tasfiyesini gerçekleştirir. Söz konusu tasfiyeye özgü kurallar, sadece haklarında tedricî tasfiye kararı verilen aracı kurumlar ve ipotek finansmanı kuruluşları için geçerlidir. Bunun dışında, Kanunda belirtilen durumların ortaya çıkması hâlinde, varlık teminatlı menkul kıymetler ve ipotek teminatlı menkul kıymetlerin teminatı olan varlıklardan oluşan teminat havuzlarının ve konut finansmanı fonu ve varlık finansmanı fonu malvarlıklarının tedricî tasfiyesi veya yönetimi de YKF tarafından yürütülür.

SPKn m. 10/A, 7 hükmüyle MKK, kendi tuttuğu kayıtların yanlış tutulmasından dolayı hak sahiplerinin uğrayacağı zararlardan kusuru oranında sorumlu tutulmuştur⁶². Bu sorumluluk hükmü uyarınca hak sahiplerinin, muhtemel bir uyuşmazlık sonucu uğradıkları zararların tazmini amacıyla MKK'ya müracaat etmeleri durumunda⁶³, MKK mallarının haczedilip edilemeyeceği hususu daha da önem kazanmaktadır.

II. MÜLKİYET HAKKI AÇISINDAN HACZEDİLMEZLİK

Anayasanın 35. maddesinde, her gerçek ve tüzel kişinin, malvarlığı ve mülkiyeti üzerindeki tasarruf hakkının bütünlüğü ve dokunulmazlığını

in için üyeler arasında etkin bir otokontrol mekanizması kurulacaktır.” (Sermaye Piyasası Kanunu Gerekçeleri, Sermaye Piyasası Mevzuatı s. 149).

(62) *Turanboy*, Kaydî Değer, s. 46-49. Kanun gerekçesinde, “kayıtların, MKK tarafından, bilgisayar ortamında, ihraççılar, hak sahipleri ve aracı kuruluşlar itibariyle tutulması öngörülmüştür. Bu durumda, *kayıtların yanlış tutulmasından doğacak bütün zararlardan bu kayıtları tutacak Merkez, ihraççılar ve aracı kuruluşlar sorumlu kılınmış*, ayrıca, görevini kötüye kullanan yahut ihmal eden Merkez personelinin, Devlet memuru gibi cezalandırılacağı öngörülerek, kayıtlara güven sağlanmıştır” denilmek suretiyle, zarardan MKK'nın da kusuru oranında sorumlu tutulması, kayıtlarına duyulan güveni sağlamanın unsurları arasında sayılmıştır (bkz. Sermaye Piyasası Kanunu Gerekçeleri, Sermaye Piyasası Mevzuatı s. 140).

(63) Özellikle, kaydedilen hakların senede bağlanmamış olması, MKK'nın elektronik ortamda yapılan tebligata ilişkin sorumluluğu ile pay defterine kayda ilişkin MKK kayıtlarının esas alınması nedeniyle, MKK'nın sorumluluğu daha da önem kazanmaktadır.

güvence altına alan ve kişi hürriyeti ile yakından ilişkili olan mülkiyet hakkı⁶⁴, hem sermaye piyasası araçlarının mülkiyetini etkileyen MKK'nın kaydî sistem faaliyetleri, hem de mülkiyet hakkına müdahale eden haciz işlemleri ve haczedilmezlik açısından önem arz etmektedir. Mülkiyet hakkı, cebrî icrada hukukunda alacaklı⁶⁵, borçlu ve üçüncü kişiler açısından korunması gereken bir aynî hak olup; icra tākibiyle alacağın tahsilini⁶⁶ ve borçlunun, hukuka aykırı şekilde alacaklının malvarlığından eksilttiği kısmın borçludan geri alınmasını gerektirir⁶⁷.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 17. maddesinde “mülkiyet” hakkı açıkladıktan sonra, hiç kimsenin keyfi olarak mal ve mülkünden yoksun edilemeyeceği ilân edilmiştir. Türkiye Cumhuriyeti Devletinin de 6366 sayılı Kanunla katıldığı, 20 Mart 1952 tarihli, İnsan Hakları ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmeye Ek 1 no’lu Protokolün 1. maddesinde; “[h]er gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun

(64) Başpınar, V.: Mülkiyet Hakkını İhlâl Eden Müdâhaleler, Ankara 2009, s. 190 vd.; Eren, F.: Mülkiyet Hukuku, Ankara 2011, s. 29-30; Sarı, H. G.: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek 1. Protokole Göre Malvarlığı Haklarının Korunması, İstanbul 2010, s. 10-11.

(65) “Anayasa’nın 35. maddesinde herkesin, mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğu, bu hakların ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceği, mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır. Mülkiyet hakkı, kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerinden yararlanma ve tasarruf olanağı veren bir haktır. Bu bağlamda *alacak hakkı da mülkiyet hakkı kapsamındadır*” (Anayasa Mahkemesi, 6.11.2011, E. 19, K. 4, RG, 12.4.2011, S. 27903).

(66) “Temel bir insan hakkı olan mülkiyet hakkı bireyin eşya üzerindeki hâkimiyetini güvence altına almaktadır. Eşya üzerindeki hâkimiyet bir yönüyle *bireye devletin müdahale edemeyeceği özel bir alan yaratırken, diğer taraftan emeğinin karşılığını güvence altına almakla bireye kendi hayatını yönlendirme ve geleceğini tasarlama olanağı sunmaktadır*. Bu nedenle *birey özgürlüğü ile mülkiyet hakkı arasında yakın bir ilişki vardır*” (Anayasa Mahkemesi, 17.3.2001, E. 58, K. 52, RG, 23.7.2011, S. 28003).

(67) Çiftçi s. 101-102; Kodek, G. E.: The Impact of the European Convention on Human Rights and Fundamental Liberties on Enforcement Practices, Enforcement Agency Practice in Europe, The British Institute of International and Comparative Law 2005, s. 303-333, s. 305-308; Özbek s. 186-189; Özkes s. 182-185; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes s. 71; Walker, W. D.: Alman Hukukunda Cebrî İcrada Temel Hakların İhlâli ve Korunması (Çev. Evrim Erişir), Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı VII, İlämsiz İcra, İzmir 24-25 Ekim 2008, Ankara 2009, s. 177.

bırakılabilir. Yukarıdaki hükümler, Devletler'in mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez" hükmü yer almaktadır⁶⁸. Bu hükme istinaden İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (İHAM) tarafından verilen birçok kararda mülkiyet hakkı korunmuş, mülkiyet hakkının kamuya devrinde bile belli esasların gözetilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Benzer şekilde Anayasa Mahkemesi de, yerleşik birçok kararında; Anayasanın öngördüğü mülkiyet hakkının, Anayasanın 2. maddesinde nitelikleri belirtilmiş bulunan bir devlet düzeni ile bağdaşır ilkelere dayanması ve onu kazanma, kaybetme nedenleriyle de, bunlara uygun biçimde düzenlenmesi gerektiğine hükmetmiştir⁶⁹. Temel bir hak olan mülkiyet hakkı, başta Anayasa olmak üzere kamu hukuku ve özel hukuk ile korunmaktadır⁷⁰. Mülkiyet hakkına müdahalenin en yoğun olduğu ve mülkiyet hakkının korunmasında ziyadesiyle hassas davranılması gereken hukuk alanları arasında, hiç kuşkusuz cebri icra hukuku ve bu hukuk dalının bilhassa haciz (İİK m. 78 vd.), istihkak iddiası (İİK m. 96-99), satış (İİK m. 106-137) ve haczedilmezlikle (İİK m. 82-83b) ilgili hükümleri gelmektedir⁷¹. Nitekim Anayasa Mahkemesinin, 4949 sayılı Kanunla İİK m. 88, 2'de yapılan değişiklik neticesinde, üçüncü şahsın elinde haczedilen taşınır malların muhafaza altına alınmayarak üçüncü şahsa yedi emin olarak bırakılması için alacaklının muvafakatini şart koşan hükmü, Anayasanın mülkiyet hakkını düzenleyen 35. maddesine aykırı bulduğu kararında, icra ve iflâs hukukunda mülkiyet hakkının önemi şu şekilde ifade edilmiştir:

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

(68) *İstanbul Barosu: Bireysel Başvuru İçin İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtüzüğü*, İstanbul 1999, s. 27-28. Ayrıca bkz. <http://conventions.coe.int/Treaty/En/Treaties/html/009.htm>.

(69) Anayasa Mahkemesi, 19.6.1968, E. 19, K. 25 (RG, 29.1.1970, S. 13412).

(70) *Başpınar*, s. 182 vd.

(71) *Aşık, İ.*: 1982 Anayasası ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Devlet Mallarının Haczedilmezliği, *MİHDER* 2011/18, s. 74; *Çiftçi*, s. 101-102; *Özbek*, s. 188; *Özkes*, s. 182; *Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes*, s. 71.

egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. -Hukuk devletinin en temel unsurlarından birisi olan *hukuki güvenlik ilkesi, bireyleri keyfi yönetimlere ve belirsizliklere karşı korumak için hukuk kurallarının açık, anlaşılabilir ve öngörülebilir olmasını gerektirir.* Hukuki güvenlik ilkesi *mülkiyet sahibi olan kişilerin her türlü hakkının da korunmasını gerektirir.* Bu aynı zamanda *mülkiyet hakkının sağladığı güvencenin de bir sonucudur.* Kazanılmış haklara saygı ilkesi de hukukun genel ilkeleri ve hukuk devleti kavramı içerisinde yer alır. Bu ilkenin temel amacı da bireylerin hukuk güvenliğini sağlamaktır. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuk güvenliği, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerektirir. -*Mülkiyet hakkı herkese karşı ileri sürülebilen aynı bir haktır.* Anayasa'nın 35. maddesi, temel bir insan hakkı olan mülkiyet hakkını, bireyin eşya üzerindeki hâkimiyetini güvence altına almaktadır. Eşya üzerindeki hâkimiyet, devletin müdahale edemeyeceği özel bir alan yaratarak, kendi hayatını yönlendirme ve geleceğini tasarlama olanağı sunmaktadır. -Anayasa'nın 13. maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak yasayla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir. *Anayasa'da dayanağı olmayan bir nedenle kişilerin mülkiyet hakkını kullanması engellenemez ya da sınırlanamaz.* -*Mülkiyet hakkı mutlak bir hak olmayıp, kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilir.* Bu sınırlandırmanın da ölçülü ve orantılı olması, kamu yararı ile bireyin mülkiyet hakkı arasında makul bir denge kurması gerekir. *İcra ve iflas hukukunun temel ilkelerden biri, alacaklı ve borçlunun hak ve menfaatlerinin belli bir denge içinde korunmasıdır.* -İtiraz konusu kural ile borçluya ait olduğu iddia edilen ancak üçüncü kişi elinde bulunan menkul mallar, alacaklının muvafakatı olmaksızın, yediemin olarak üçüncü kişiye bırakılamamakta, muhafaza altına alınması gerekmektedir. Üçüncü kişinin tek başına kabulü yeterli değildir. Böylece üçüncü kişi, istihkak davasının sonucuna kadar el konulan mallardan faydalanamamaktadır. -2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 97/a maddesi ile malı elinde bulunduranın lehine yasal karine getirilmekte, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 985. maddesinde de 'taşınırın zilyedi onun maliki sayılır.' denilmektedir. Zilyetlik, başlı başına mülkiyeti göstermez ancak mülkiyetin sahibi konusunda bir karine teşkil eder.

Üçüncü kişi lehine olan bu karine itiraz konusu kural nedeniyle uygulanamamaktadır. -*Devletin cebri icra gücünü kullanmakla görevli organ, bu gücü kullanırken borçlunun haklarının yanında üçüncü kişinin haklarını da hukuka aykırı müdahalelere karşı korumakla yükümlüdür.* -İtiraz konusu kuralla, haczedilen taşınır malların, istihkak iddiasına karşın üçüncü kişinin yedi emin olarak muhafazasında bırakılabilmesi konusu alacaklının iradesine terk edilmektedir. Buna göre, mülkiyet karinesi lehine olmasına rağmen üçüncü kişinin elinde haczedilen ancak muhafazası için yedinde bırakılmasına alacaklı tarafından muvafakat edilmeyen hacizli mal üzerinde kullanım ve yararlanma hakkı engellenmekte, bu yolla mülkiyet hakkı sınırlandırılmaktadır. *Mülkiyet hakkını kullanamayan ya da hakkı kısıtlanan ve borçla ilgisi henüz belirlenmemiş olan üçüncü kişinin, hukuk güvenliğinin sağlanamamış olması da hukuk devleti ilkesinin ihlâlidir.* -Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural, Anayasa'nın 2., 13. ve 35. maddelerine aykırıdır; iptali gerekir⁷².

Yukarıdaki karara benzer olarak, Anayasa Mahkemesinin 6.12.2010 tarihli kararında yer alan değerlendirmeler ile muhalefet şerhleri de, mülkiyet hakkı ile haczedilmezlik arasındaki çatışma konusunda önemli görüşler içermektedir. İlâmlı takip konusu bir alacağın tahsili amacıyla, borçlu Belediyenin kamu hizmetinde fiilen kullanılan araçları ile bankadaki hesabına konulan haczin iptali için açılan davada ilk derece mahkemesi, 5393 sayılı Belediye Kanununun⁷³ 15. maddesinin son fıkrasının Anayasaya aykırı olduğu kanısına varmış ve bu hükmün iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurmuştur. İptali istenilen Belediye Kanununun 15. maddesinin son fıkrasında şu hüküm yer almaktadır: *"Belediyenin proje karşılığı borçlanma yoluyla elde ettiği gelirleri, şartlı bağışlar ve kamu hizmetlerinde fiilen kullanılan malları ile belediye tarafından tahsil edilen vergi, resim ve harç gelirleri haczedilemez."*

Anayasa Mahkemesi, itiraz konusu kuralın Anayasanın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkına aykırı olmadığına dair oyçokluğuyla verdiği kararında şu gerekçeye dayanmıştır:

"İtiraz konusu kuralla, belediyelerin bazı varlıkları haciz yasağı kapsamına alınarak belediyeden olan alacaklarını icra yoluyla tahsil etmek zorunda kalanlar bakımından mülkiyet hakkına bir sınırlama geti-

(72) Anayasa Mahkemesi, 12.1.2012, E. 90, K. 4 (RG, 19.5.2012, S. 28297).

(73) RG, 13.7.2005, S. 25874.

rilmiş ise de, belediyelerin, 5393 sayılı Kanun'un 15. maddesinin son fıkrasında belirtilenlerin dışındaki gelir ve varlıkları üzerine haciz işlemi yapılabilmesi imkânının bulunması, kişilerin bu hakkının tamamen ortadan kaldırılmadığını ve hukuk düzeninin koruması altındaki haklarını elde edebilme imkânlarının bulunduğunu göstermektedir. -Ayrıca belediyelerin, belde sakinlerinin mahallî müşterek nitelikteki ihtiyaçlarını karşılamak üzere kurulan kamu tüzel kişileri olmaları nedeniyle, bunlara yasalarla yüklenilen görevler, yerel toplumsal yaşamın zorunlu gereksinimleridir. Belediyeler bu gereksinimleri karşılamak amacıyla bazı etkinliklerde bulunurlar. Bunun için de ayni ve nakdi varlığa ihtiyaç duyarlar. Toplumsal yaşamın sürekli, düzenli ve sistemli bir şekilde sürdürülebilmesi için, bu etkinliklerden bazılarının kesintisiz bir biçimde yürütülmesi; bunun sağlanabilmesi bakımından da belediyelerin ayni ve nakdi varlığa sahip olmaları gerekir. Belediyelere ait bazı ayni ve nakdi varlıklara haciz yasağı getirilmesindeki amaç da, belediyelerce yerine getirilen *kamu hizmetlerinin bazılarının, toplumsal yaşamın gerektirdiği zorunluluklara bağlı olarak sürekli ve düzenli bir şekilde yürütülmesi gereğidir. Yani toplum yararının üstün tutulmasıdır*. Yine belirtmek gerekir ki, belediyelerin devamlılık gösteren kamu hizmetlerinin görülmesine ayrılmış olan tüm kaynaklarının hacze konu olabilmesinin, bu hizmetlerin *ifa araçlarını tamamen ortadan kaldırmak gibi bir sonuç doğurabileceği* de kuşkusuzdur. İtiraz konusu kuralla getirilen sınırlamadaki amaç da belirtilen nitelikteki istenilmeyen sonucun ortaya çıkmasını engellemektir. -Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2., 13. ve 35. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir"⁷⁴.

Alacağın etkin bir icra takibiyle tahsili, alacaklının mülkiyet hakkının bir gereği olduğuna göre, Belediye Kanununun 15. maddesindeki bu hükmün, alacağını kesinleşmiş bir ilâma dayalı olarak ilâmlı icra yoluyla tahsil etmek zorunda kalan alacaklının mülkiyet hakkını sınırladığı; dikkate alındığında⁷⁵; Anayasanın sosyal hukuk devletine ilişkin 2, alacaklı ve borçlunun kanun önünde eşitliğine ilişkin 10, mülkiyet hakkına ilişkin 35 ve hak arama hürriyetine ilişkin 36. maddelerine aykırı olduğu kabul edilmelidir. Nitekim Anayasa Mahkemesinin red kararı, temel hak ve hürriyetler bakımından İHAS hükümleri ve İHAM'ın Türkiye Cum-

(74) Anayasa Mahkemesi, 16.12.2010, E. 37, K. 114 (RG, 6.7.2011, S. 27986).

(75) *Ayık*, Devlet Mallarının Haczedilmezliği, s. 77-79; *Berkin*, Haczi Caiz Olmayan Eşya, s. 118; *Karışlı*, s. 485-487; *Taşpınar*, s. 108-111; *Yıldırım*, M. K./*Deren-Yıldırım*, N.: İcra Hukuku, İstanbul 2009, s. 152.

huriyeti'ni tazminata mahkûm eden kararlarını dikkate almadığı için doktrinde haklı olarak eleştirilmektedir⁷⁶. Bu sebeple, Anayasa Mahkemesinin red kararına muhalif kalan üyelerin aşağıdaki görüşlerinde yer alan değerlendirmeler, daha isabetlidir:

“Mülkiyet hakkını düzenleyen Anayasa'nın 35. maddesinin gerekçesinde de belirtildiği gibi *mülkiyet hakkı için öngörülen anayasal güvence, yalnız menkul ve taşınmaz malları değil, para ile değerlendirilebilen hakları ve mal varlığını da kapsamaktadır. Bu nedenle kişilerin alacak haklarının da 35. maddenin güvencesi altında olduğunda duraksamaya yer yoktur.* Maddenin ikinci fıkrasında bu hakkın ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlandırılabilmesi vurgulanmış ise de bir hak ve özgürlüğün *tümüyle kullanılamaz hale getirilmesinin, sınırlamayı aşan onu yok eden bir durum olduğu açıktır.* -İtiraz konusu düzenlemeyle belediyenin başka bir mali kaynağının bulunmaması durumunda kişilerin *kesinleşmiş yargı kararlarıyla hüküm altına alınan ve mülkiyet hakkı kapsamında bulunan alacak haklarına haciz yoluyla ulaşmalarının tümüyle engellenmesi, Anayasa'nın 35. maddesine aykırılık oluşturmaktadır.* Hak arama özgürlüğünün varlığının kabulü için, *yalnız hakkın aranmasının güvence altına alınması yeterli olmayıp ona ulaşılmasının da sağlanması gerektiğinden, yargı kararıyla kesinleşen bir alacağın haciz yasağı nedeniyle tahsilinin engellenmesi, Anayasa'nın hak arama özgürlüğüne ilişkin 36. maddesine de aykırıdır.* -İnsanı öne çıkaran çağdaş demokrasilerde, kamu yararı gerekçesiyle de olsa kişi haklarını tümüyle kullanılamaz hale getirebilecek düzenlemelere izin verilmemekte, bu konuda adil bir denge kurulmasına özen gösterilmektedir. Bu bağlamda, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi: 'Tütüncü ve Diğerleri/ Türkiye Davası'nda Belediye Meclisi Kararı ile işten çıkarılan işçilere, ödenmeyen maaş, sosyal haklar ve kıdem tazminatlarının ödenmesine hükmeden Diyarbakır İş Mahkemesi kararının gereği yerine getirilmeyerek kendilerine ödeme yapılmaması sonucu haciz istemleri kabul edilerek Belediye'nin banka hesapları ve bazı taşınmazları hakkında verilen haciz kararlarının, 1580 sayılı Yasa'nın kamu mallarının haczedilemeyeceğine ilişkin 19. maddesi uyarınca iptal edilmesi üzerine yapılan başvuruyu inceleyen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 1 No'lu Ek Protokol'ün Mülkiyetin korunmasına ilişkin 1. maddesinin ihlâl edildiğine

(76) Aytık, İ.: Anayasa Mahkemesi'nin Devlet Mallarının Haczedilmezliği Hakkındaki Kararıyla İlgili İçtihat Notu, MİHDER 2011/20, s. 11-12.

karar vermiştir. -Belediyelerin vergi, resim ve harç gelirlerine haciz yasağı getirilmesinin nedeni, kuşkusuz gördükleri hizmetle sağladıkları kamu yararıdır. Ancak, *kamu yararı da kişi haklarının tümüyle yok edilebilmesinin gerekçesi olamaz*. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen demokratik hukuk devletinde, yalnız hakkın ortadan kaldırılması değil, *elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaştırılması da kuralın Anayasa'ya aykırılığının kabulü için yeterlidir*. Buna göre, kimi durumlarda kişilerin belediyelerden olan alacaklarını tahsil etmelerini önemli ölçüde zorlaştıran kimi durumlarda da tümüyle engelleyen vergi, resim ve harç gelirlerinin haczedilemeyeceğine ilişkin kural, *Anayasa'nın 2., 35. ve 36. maddelerine aykırıdır*"⁷⁷.

III. MEVZUATTA HACZEDİLEMİYEN MAL VE HAKLARIN DÜZENLENİŞİ

Doktrinde haciz işlemi, kesinleşmiş bir icra takibinin konusu olan belli bir para alacağının ödenmesini sağlamak için, alacaklının talebi üzerine (İİK m. 78, 1), takip konusu alacağı (aslı ve fer'ileriyle) karşılamaya yetecek miktar ve değerdeki (İİK m. 85, 1) borçlunun malvarlığına dâhil mal, hak ve alacaklara icra dairesince (İİK m. 80, 1) hukuken el konulması olarak tanımlanmaktadır. Bu yapıyla haciz, satıştan önceki aşamayı ifade etmekte ve para dışında haczedilen mal ve hakların satışını talep etme imkânı vermektedir. Alacaklı bu yolla, mahcuz malları borçlunun tasarruf sahasından çıkarmaktadır⁷⁸. Ancak, gerek genel kanunlarda (İİK ve AATUHK) gerek bazı özel kanunlarda (örneğin SPKn), borçlunun malvarlığına dâhil olduğu hâlde haczedilemeyen mal ve haklara yer verilmiştir.

(77) Bkz. *Fulya Kantarcıoğlu ve Fettah Oto'nun karşı oy gerekçesi*.

(78) *Arar*, s. 170; *Berkin*, İcra Hukuku Rehberi, s. 207-209; *Gürdoğan*, B.: İcra Hukuku Dersleri, Ankara 1970, s. 68; *Karşı*, s. 477; *Kuru*, İcra 1, s. 616; *Kuru*, Haczi Caiz Olmayan Şeyler, s. 717-718; *Kuru*, El Kitabı, s. 358; *Kuru/Arslan/Yılmaz*, s. 228; *Muşul*, T.: İcra ve İflâs Hukuku Bilgisi, Ankara 2008, s. 200; *Muşul*, İcra, s. 475; *Oskay/Koçak/Deyneklî/Doğan*, s. 2292-2293; *Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes*, s. 241; *Postacıoğlu*, İcra, s. 290; *Postacıoğlu/Altay*, s. 359; *Umar*, s. 10-11; *Üstündağ*, S.: İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 2004, s. 143; *Yıldırım/Deren-Yıldırım*, s. 134.

1. İcra ve İflâs Kanunu Uyarınca Haczedilemeyen Mal ve Haklar

İcra ve İflâs Kanununun 82. maddesinde, haczedilemeyen mal ve haklar düzenlenmiştir. Devlet malları başta olmak üzere⁷⁹, İİK m. 82’de sayılan mallar ile özel kanunları uyarınca haczi caiz olmayan mal ve haklar haczedilemez. Kanunda haczi caiz olmadığı belirtilen mal ve hakların haczolunabileceğine dair, hacizden önce yapılan anlaşmalar muteber değildir (İİK m. 83/a). “Zira, haciz anında muvafakat ettiği gelirinden yoksun kalmanın kendisine ne gibi sakıncalar getireceği, normal bir insanın yaşamını bu gelir olmaksızın sürdürüp sürdüremeyeceği tahmini olarak değil ancak yaşadktan sonra anlaşılabilir nitelikte olduğundan bu muvafakat yukarıda belirtilen yasa maddesi uyarınca geçersizdir”⁸⁰. Borçlu, haciz sırasında veya daha sonra, alacaklı ile anlaşarak haczi yasak olan mal ve haklarının haczine açıkça muvafakat edebileceği gibi, haczi yasak olan mal ve haklarının haczine karşı şikâyet yoluna başvurmuyarak, zımnen de muvafakat edebilir⁸¹.

Haczin usûl ve esasları, İİK’da açık, emredici ve katı kurullarla düzenlenmiş olup, alacaklının bu konudaki tasarruf ve talep yetkisi sınırlanmıştır. İcra memuru, emredici ve kamu düzenine matuf olan haczedilmezlik kurallarını re’sen nazara almalı ve uygulamalı; icra memurunun haczedilmezlik kurallarına (İİK m. 82; 85, 5) aykırı işlemlerine karşı şikâyet süresiz olmalıdır (İİK m. 16; karşı. AATUHK m. 70). Böylece kanun koyucu, zayıf durumda olan borçluyu alacaklıya ve hatta kendisine karşı korumaya gayret etmiş, sosyal cebrî icra hukuku anlayışına üstünlük tanımıştır. Tatbikatta, Devlet mallarının haczi, borçlu için fevkalâde zarurî

(79) Mehaz, İsviçre Para Borcu için Takip ve İflâs Hakkında Federal Kanunda, Devlet mallarına genel olarak haczedilmezlik vasfı tanınmamış olup, sadece Devletin egemenlik gücü kapsamında (*iure imperii*) yabancı Devlet malları veya yabancı bir merkez bankasının mallarının haczedilemeyeceği (SchKG Art. 92, I/11) öngörülmüştür (*Berti*, s. 37).

(80) 12. HD, 21.12.2009, E. 17545, K. 26288 (*Muşul*, İcra ve İflâs Kanunu, s. 344-345).

(81) *Berkin*, İcra Hukuku Rehberi, s. 221; *Berkin*, Haczi Caiz Olmayan Eşya, s. 114; *Gürdoğan*, s. 68; *Kuru*, Haczi Caiz Olmayan Şeyler, s. 759; *Kuru*, İcra 1, s. 836; *Kuru/Arslan/Yılmaz*, s. 275; *Muşul*, İcra, s. 574, 593; *Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes*, s. 246; *Postacıoğlu*, İcra, s. 335-337; *Postacıoğlu/Altay*, s. 415-416; *Taşpınar*, s. 289; *Uyar*, Haciz, s. 711; *Uyar/Uyar/Uyar*, s. 1203; *Üstündağ*, s. 188; *Yıldırım/Deren-Yıldırım*, s. 153.

eşyanın haczi veya borçlunun izni olmadan emekli maaşının haczi⁸² gibi, kamu düzeni (âmme intizamı) mülâhazalarıyla haczi emredici kanun hükümleriyle yasaklanan mal ve hakların haczi hâlinde, borçlunun sahip olduğu şikâyet hakkının süresiz olduğu⁸³; buna karşılık diğer hâllerde, borçlunun kanuna aykırılık sebebiyle, haczi öğrenmesinden itibaren yedi gün içinde şikâyet'e başvurması gerektiği (İİK m. 16, 1) kabul edilmektedir⁸⁴.

İcra ve iflâs Kanunu hükümlerini ilk aşamada uygulamakla yükümlü olan icra memuru, bir malın haczedilebilir (haczi kabil) olup olmadığını, ilgili kanun hükümleri çerçevesinde takdir eder ve icra memurunun bu husustaki takdir yetkisi, şikâyet yoluyla (İİK m. 16-18) icra mahkemesince denetlenebilir. İcra memuru haczedilmezliği re'sen nazara alabilmelidir. Yargıtay ise, bilhassa mesken hacziyle ilgili olarak verdiği içtihatlarıyla, alacaklının haciz talebinin yerine getirilmesi konusunda, Kanunun icra müdürüne takdir yetkisi tanımadığını kabul etmektedir⁸⁵. Yargıtayın aksi istikâmetteki bu müstakar kararları, icra memuru-

(82) 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu gereğince, sigortalılar ve hak sahiplerinin gelir, aylık ve ödenekleri, aynı Kanununun 88. maddesine göre takip ve tahsili gereken alacaklar (Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığının süresi içinde ödenmeyen prim ve diğer alacakları) ile nafaka borçları dışında haczedilemez. Haczi yasaklanmış olan gelir, aylık ve ödeneklerin haczedilmesine ilişkin talepler, borçlunun muvafakati bulunmaması hâlinde, icra müdürü tarafından reddedilir (5510 sayılı Kanun m. 93, 1).

(83) 12. HD, 9.3.2007, E. 1570, K. 4371 (*Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan*, s. 2365); 12. HD, 23.12.2004, E. 22107, K. 26584 (*Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan*, s. 2442). Karş. HGK, 22.1.2003, E. 12-17, K. 29 (*Muşul*, İcra ve İflâs Kanunu, s. 333).

(84) *Akkaya*, s. 860; *Aslan*, s. 313; *Berkin*, İcra Hukuku Rehberi, s. 211, 221; *Berkin*, Haczi Caiz Olmayan Eşya, s. 115; *Çiftçi*, s. 75-77; *Kuru*, Haczi Caiz Olmayan Şeyler, s. 717; *Kuru*, İcra 1, s. 839-841; *Kuru*, El Kitabı, s. 454; *Kuru/Arslan/Yılmaz*, s. 276; *Muşul*, Bilgi, s. 248; *Muşul*, İcra, s. 573-574; *Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan*, s. 2325; *Özbay*, İ.: İcra ve İflas Hukukumuzda Haczedilmezlikten Feragat (İİK m. 83/a), AÜEHFD 2005, C. IX, s. 544; *Pekantez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes*, s. 66, 247; *Postacıoğlu*, İcra, s. 345; *Postacıoğlu/Altay*, s. 427; *Özkes*, s. 90; *Taşpınar*, s. 282-284; *Uyar*, Haciz, s. 717; *Uyar/Uyar/Uyar*, s. 1206; *Üstündağ*, s. 187. Örneğin bkz. 12. HD, 24.4.2007, E. 5798, K. 7982 (*Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan*, s. 2362).

(85) "Gerek İcra ve İflas Yasası'nın 79. maddesinde, gerekse 85. maddé ifadesinden ortaya çıkan sonuç, icra müdürüne haciz uygulaması konusunda bir takdir yetkisi tanınmadığıdır. Gerçekten de 79. madde kesin bir ifadeyle icra dairesinin haczi yapacağından, 85. madde; maddede belirtilen yasal koşullar altında borçlunun mal ve haklarının haczolunacağından söz etmektedir. 85. madde sadece, 'alacaklara yetecek miktarın' saptanması konusunda icra müdürüne bir takdir hakkı tanımaktadır. -Uyuşmazlığın çözümünde, kamu düzeni düşüncesinden hareketle, anılan Yasa'nın 85/son maddesinden de yararlanılabilir. -İcra ve İflas Yasası'nın 85/son maddesinde: 'Haczi

nun, alacaklı ile borçlu arasındaki menfaatleri dengeleme yükümlülüğü (İİK m. 85, 6; AATUHK m. 62, 6) ve ölçülülük ilkesiyle bağdaşmadığı gerekçesiyle, doktrindeki bazı yazarlarca haklı olarak eleştirilmiştir⁸⁶. Bu eleştiriler, kanunda yapılan değişikliğin istikametini de tayin etmiştir. Kanun koyucu, 6352 sayılı Kanun ile 2004 sayılı İİK m. 82’de değişiklik yapmış ve icra memurunun, haczi talep edilen mal veya hakların haczi kabil olup olmadığını değerlendirme konusunda takdir yetkisine sahip olduğunu açıkça belirtmek suretiyle, uygulamada karşılaşılan tereddütlerin giderilmesini amaçlamıştır. Bu amaçla İİK m. 82’ye eklenen dördüncü fıkrada, “[i]cra memuru, haczi talep edilen mal veya hakların haczinin caiz olup olmadığını değerlendirir ve talebin kabulüne veya reddine karar verir” hükmü yer almıştır.

İcra ve iflas dairelerince verilen kararların gerekçeli olarak tutanaklara yazılması zorunlu olduğundan (İİK m. 8, 2) icra memurunun, haczi talep edilen mal veya hakların haczinin caiz olup olmadığına dair yapacağı değerlendirme sonucunda vereceği kararını, icra tutanağına gerekçeli olarak yazması gerekecektir. Böylece icra memurunun, haczi talep

koyan memur borçlu ve alacaklının menfaatlerini mümkün olduğu kadar telif etmekle mükelleftir’ şeklinde ifadesini bulan hüküm ile, hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak, alacaklı ile borçlu arasındaki menfaat dengesinin güvence altına alınmasını amaçlamaktadır. Bu ilkenin bir gereği olarak icra müdürü, işlemlerinde, bütün ilgililerin yararlarını dikkate almak zorundadır. -İcra memurları, alacaklının alacağına kavuşması için gerekli olan takip işlemlerini yapacaktır. İcra Müdürüne yaptığı bir kısım işlemlerde hiçbir takdir yetkisi tanınmamıştır. -Alacaklı ile borçlu arasında, icra memuru tarafından gözetilmesi gereken denge, bu sürecin icra müdürünün takdirine bırakılmayıp, alıcı yararına kullanılmasını zorunlu kılacaktır. -Kaldı ki, şikayet kabul edilirse, şikayet konusu işlem ya bozulacak, yada düzeltilecektir. İşlemin bozulması, geçmişe etkilidir (extunc). Böylece bu işleme dayanarak yapılmış bütün işlemler de hükümsüz olacaktır. Kamu düzeni düşüncesi ile getirilen bu düzenlemeler, borçlunun menfaatlerinin gözetilerek bir dengeye oluşturulduğu sonucunu doğurmaktadır. -Tüm bu maddi ve hukuki olgular dikkate alındığında, Yasa hükmünün açık ifadesi ve içeriği ile icra müdürüne alacaklının haciz isteminin yerine getirilmesi konusunda takdir yetkisi tanıdığından sözedilemeyeceği gibi, başka alanlarda tanınmış takdir yetkisinin yorum yoluyla kapsamının genişletilmesi isabetsizdir (HGK, 31.3.2004, E. 12-202, K. 196: Oskay/Koçak/Deyneklil/Doğan, s. 2558-2561).

(86) Akkaya, s. 846 vd.; Aydın, M.: Hacedilemeyen Mal ve Haklar, Ankara 2012, s. 2-3; Çiftçi, s. 304-309; Dönmez, s. 6-12; Kuru, Haczi Caiz Olmayan Şeyler, s. 761-762; Kuru, İcra 1, s. 838; Kuru, El Kitabı, s. 358, 453; Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 275; Özkes, s. 91, 216; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes, s. 66, 247; Postacıoğlu, İcra, s. 345; Postacıoğlu/Altay, s. 426; Taşpınar, s. 282; Yıldırım/Deren-Yıldırım, s. 144. Karş. Berkin, İcra Hukuku Rehberi, s. 211.

edilen mal veya hakların haczinin caiz olup olmadığına dair kararı, şikâyet yoluyla (İİK m. 16) icra mahkemesince daha kolay denetlenebilecektir.

İİK m. 82’de yapılan bu değişikliklere paralel değişikliklerin, AATUHK m. 70’te de yapılmaması, kamu icra hukukunda borçlular aleyhine kanuna aykırı bir eşitsizlik doğmasına yol açmıştır. Zira alacaklı tahsil dairesinin icra servisinde görevli haciz memurunun, haczettiği mal veya hakların haczinin caiz olup olmadığına dair kararının gerekçeli olarak tutanağa (haciz zaptına) yazılması zorunluluğu yoktur (AATUHK m. 70). Haciz memurunun fiili haciz sırasında tanzim ettiği haciz zaptında, hacze esas olan haciz varakasının (AATUHK m. 64) tarih ve numarası, haczin yapıldığı yer, gün ve saat, haczedilen malların neler olduğu, tahmin edilen değerleri, haciz sırasında bulunan kimseler, varsa üçüncü şahısların iddiaları ve diğer lüzumlu hususlar belirtilir, Haciz tutanağı, hazır bulunanlarca imzalanarak haciz işi tamamlanır (AATUHK m. 78, 2). Alacaklı tahsil dairesinin haciz memuru, fiili haciz sırasında, borçlunun malvarlığındaki mal veya hakların haczinin caiz olup olmadığını değerlendirecek ve haciz yapacaktır. Borçlu, AATUHK m. 70’te sayılan haczedilemeyen mal ve haklardan birinin haczedildiğini iddia ederse, haczin kendisine tebliğinden itibaren otuz günlük hak düşürücü müddet içinde (İYUK m. 7) vergi mahkemesinde iptal davası açmalıdır; aksi hâlde borçlunun, mahcuz malın haczedilmezliğine ilişkin itiraz hakkı düşer⁸⁷. Zira kamu icra hukukunda, haciz memurunun haczedilmezlik kurallarına (AATUHK m. 70) aykırı işlemlerine karşı itiraz süresiz değildir⁸⁸ (karş. İİK m. 16). Haciz memurunun, haczettiği mal veya hakların haczinin caiz olup olmadığına dair yapacağı değerlendirme sonucunda vereceği kararını

(87) “Beyanı üzerinden tahakkuk eden ve vadesinde ödenmeyen kamu alacağının tahsili amacıyla yapılan mal varlığı araştırmasıyla tespit edilen davacının mülkiyetindeki taşınmazın tapu kaydına haciz konulmuş ve bu durum 13.10.2005 tarihinde tebliğ edilen 11.10.2005 tarih ve 12052 sayılı yazı ile davacıya duyurulmuştur. Hacizden en geç kendisine duyurulan bu yazı ile haberdar olduğu kabul edildiğinde dahi davanın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 7’nci maddesinde öngörülen *otuz gün içinde açılmadığı anlaşılmaktadır*. Taşınmazın açık artırma yoluyla satılacağını duyuran 23.3.2006 tarih ve 5112 sayılı yazının tebliği üzerine, 6183 sayılı Yasanın 70’nci maddesinin 11’inci bendine aykırılıktan dolayı haczin kaldırılmasını ve satış ilanının da iptalini isteyen davacının, *taşınmazın haczi caiz olmayan mallardan olduğu iddiasının bu aşamada incelenemeyeceği gözetilmeksizin karar verilmesi hukuka uygun düşmemiştir*” (Danıştay 3. D, 5.11.2007, E. 4719, K. 2948, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

(88) *Arslaner, H.:* 6183 Sayılı Kanun Kapsamında Kamu Alacaklarının Haciz Yoluyla Tahsili, Ankara 2010, s. 275-276.

haciz zaptına gerekçeli olarak yazması, bu işleme karşı vergi mahkemesinde dava açılıp açılmayacağı ve açıldığı takdirde, mahkemenin haciz memurunun işlemini denetlemesini kolaylaştıracaktır. Ancak 6183 sayılı AATUHK'da, İİK m. 82, 3 hükmüne benzer bir hükme yer verilmemiştir.

İİK'da sınırlı (tahdidî, *numerus clauses*) olarak sayılan haczedilemeyen mal ve hakların (İİK m. 82), yorum yoluyla veya kanun dışındaki bir normatif düzenlemeyle genişletilmesi mümkün değildir. Haczedilemeyen mal ve haklar, hem cüz'î icrada (ilâmlı ve ilâmsız icrada) hem de küllî icrada⁸⁹ (iflâsta) geçerli olup, koyulması talep edilen haczin türü (kesin, geçici, ilâve, tamamlayıcı veya ihtiyatî haciz olması) bu hususta önemli değildir⁹⁰.

İİK m. 82'de yer alan haczedilemeyen mal ve haklar arasında MKK malları sayılmadığından, bu mallar Devlet malı olmadığından ve özel bir kanun hükmü ile MKK mallarına haczedilmezlik vasfı da tanınmadığından, MKK malları gerek İİK gerek SPKn uygulaması karşısında haczedilebilecektir.

2. Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun Uyarınca Haczedilemeyen Mal ve Haklar

Vergi idaresi tarafından, ödenecek duruma gelmiş (vadesi gelmiş) amme alacaklarının, amme alacağını ödemek mecburiyetinde olan hakikî ve hükmî şahıslardan ve bunların kanunî temsilci veya mirasçılarından, vergi mükelleflerinden ve vergi sorumlularından veya bunların kefillerinden zamanında tahsil edilebilmesi için, 6183 sayılı AATUHK hükümleri tatbik olunmaktadır.

Vadesinde ödenmeyen kamu alacağı, gerek kamu alacağının zamanında Hazine kasasına girmesi gerek mükelleflerin ödemelerini geciktirmelerinin önlenmesini teminen, AATUHK gereğince cebren tahsil olu-

(89) İflâs açıldığında, müflisin haczi kabil olmayan malları iflâs masasına girmez (İİK m. 184, 1).

(90) *Arar*, s. 178-179; *Berkin*, İcra Hukuku Rehberi, s. 210-211; *Karşı*, s. 484; *Gürdoğan*, s. 68; *Kuru*, İcra 1, s. 778-779; *Kuru*, Haczi Caiz Olmayan Şeyler, s. 718; *Kuru*, El Kitabı, s. 437-438; *Kuru*, B./Arslan, R./Yılmaz, E.: İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2011, s. 264; *Muşul*, Bilgi, s. 246-247; *Muşul*, İcra, s. 570-571; *Oskay/Koçak/Deyneklil/Doğan*, s. 2325; *Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özeker*, s. 245-247; *Postacıoğlu*, İcra, s. 330-331; *Postacıoğlu/Altay*, s. 410-411; *Uyar/Uyar/Uyar*, s. 1128; *Üstündağ*, s. 173; *Yıldırım/Deren-Yıldırım*, s. 141-142.

nur. AATUHK uyarınca kamu borçlusunun borcuna yetecek miktardaki mallarının haczedilerek paraya çevrilmesi, cebren tahsil şekillerinden birisidir⁹¹.

6183 sayılı Kanunun 54 ilâ 101. maddelerini içeren ikinci kısmında, kamu alacağının cebren takip ve tahsiline ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Kamu alacağında cebren tahsilat safhasının başlaması için ilk şart, alacağın vadesinde ödenmemiş olmasıdır. Ancak, cebren tahsilata geçmek için tek başına vadenin dolmuş olması yeterli değildir. Bunun yanında, borçluya ödeme emrinin (veya teminatlı alacaklarda 56. maddede belirtilen yazının) çıkarılmış olması, borçlunun vadesi gelmiş borcunu ödemeye davet edilmiş olması lazımdır (AATUHK m. 55). Bu ikinci şart da yerine getirilmeden cebren tahsilata geçilmesi mümkün değildir⁹².

Vadesinde ödenmeyen kamu alacağı, kamu borçlusunun borcuna yetecek miktardaki mallarının⁹³ haczedilerek paraya çevrilmesi suretiyle cebren tahsil edilebilecektir⁹⁴. 6183 sayılı Kanunun “Cebren Tahsil ve Şekilleri” başlıklı 54. maddesinde şu hüküm yer almaktadır:

“Ödeme müddeti içinde ödenmeyen âmme alacağı tahsil dairesince cebren tahsil olunur. Cebren tahsil aşağıdaki şekillerden herhangi birinin tabiki suretiyle yapılır:

1. Amme borçlusu tahsil dairesine teminat göstermişse, teminatın paraya çevrilmesi yahut kefilin takibi,

(91) Arslaner, s. 111 vd.; Karakoç, Y.: Genel Vergi Hukuku, Ankara 2011, s. 635 vd.

(92) Arslaner, s. 214-223; Karakoç, s. 636-637; Özbalcı, Y.: Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun Yorum ve Açıklamaları, Ankara 2000, s. 550.

(93) AATUHK m. 59’da mal bildirimini, borçlunun gerek kendisinde, gerekse üçüncü şahıslar elinde bulunan mal, alacak ve haklarından borcuna yetecek miktarın, nev’ini, mahiyetini, vafını, değerini ve her türlü gelirlerini veya haczi kabil mal veya geliri bulunmadığını ve yaşayış tarzına göre geçim kaynaklarını ve buna nazaran borcunu ne suretle ödiyebileceğini yazı ile veya sözle tahsil dairesine bildirmesi olarak tanımlanmıştır. Kendisine ödeme emri tebliğ edilen borçlu, 7 günlük müddet içinde borcunu ödemediği ve mal bildiriminde de bulunmadığı takdirde, mal bildirimde bulununcaya kadar bir defaya mahsus olmak ve üç ayı geçmemek üzere hapisle tazyik olunur. Hapisle tazyik kararı, ödeme emrinin tebliğini ve 7 günlük müddetin bitmesini müteakip tahsil dairesinin yazılı talebi üzerine icra mahkemesi tarafından verilir ve Cumhuriyet savcılığınca derhal infaz olunur (AATUHK m. 60). Mal bildiriminde, malı olmadığını gösteren veyahut borca yetecek kadar mal göstermemiş olan borçlu, sonradan edindiği malları ve gelirindeki artmaları, edinme ve artma tarihinden başlayarak 15 gün içinde tahsil dairesine bildirmeye mecburdur (AATUHK m. 61).

(94) Arslaner, s. 224-227; Karakoç, s. 645.

2. *Amme borçlusunun borcuna yetecek miktardaki mallarının haczedilerek paraya çevrilmesi,*

3. *Gerekli şartlar bulunduğu takdirde borçlunun iflâsının istenmesi”.*

6183 sayılı Kanunun “Haciz” başlıklı 62. maddesinin birinci fıkrasında; “[b]orçlunun, mal bildiriminde gösterilen veya tahsil dairesince tespit edilen borçlu veya üçüncü şahıslar elindeki menkul malları ile gayrimenkullerinden, alacak ve haklarından amme alacağına yetecek miktarı tahsil dairesince haczolunacağı” hükmüne yer verilmiştir. Ayrıca aynı Kanunun 64. maddesi gereğince haciz muameleleri, tahsil dairesince düzenlenen ve alacaklı âmme idaresinin mahallî en büyük memuru veya tevkil edeceği memur tarafından tasdik edilen ve şekli ile ihtiva edeceği bilgiler Maliye Bakanlığınca belirlenen haciz varakalarına dayanılarak yapılır.

AATUHK m. 88 uyarınca, taşınmaz mal haczinin uygulanabilmesi için, öncelikle kamu borçlusunun teminat olarak gösterdiği menkul (taşınır) mallarının kamu alacağını karşılamaya yetmemesi gerekir. Aksi hâlde, alacaklı kamu idaresi borçlunun taşınmazlarına haciz uygulayamaz. Bu yola başvurmak Kanunda öngörülen hacizde tertip ilkesine (AATUHK m. 62, 4; İİK m. 85, 3; SchKG Art. 95) açıkça aykırı olacağı gibi, tahsil dairesinin, alacaklı kamu idaresi ile borçlunun menfaatlerini mümkün olduğu kadar telif etme yükümlülüğü ile de bağdaşmaz. İcra memurlarının (tahsil dairesinin icra servisinde görevli memurların), borçlu ile alacaklı kamu idaresi arasındaki menfaat dengesini gözetmeleri zorunludur (AATUHK m. 62, 6; İİK m. 85, 6). Borçlunun, kamu borcunu karşılamaya yetecek değerde menkul mal teminatı olduğu sürece, taşınmaz mal haczedilemez. Alacaklı kamu idareleri bakımından taşınmaz mal haczi, en son başvurulması gereken yoldur⁹⁵.

AATUHK m. 70’te ise, haczedilemeyen mal ve haklar ayrıntılı olarak sayılmış ve bu madde uyarınca haczedilemeyen mal ve haklar arasında MKK mallarına yer verilmemiştir. Haczedilemeyen mal ve haklar Ka-

(95) *Aslan*, s. 280-281, 288-290; *Çiftçi*, s. 304-306; *Erol*, A.: *Taşınmaz Mal Haczi ve Satışı*, Ankara 2010, s. 322-323; *Karakoç*, s. 645; *Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes*, s. 56. *Karş. Karşı*, s. 482-483.

nunda sınırlı sayıda sayıldığından, bu mal ve hakların kıyas veya yorum yoluyla genişletilmesi mümkün değildir⁹⁶.

AATUHK m. 70, 1/1'de, Devlet malları⁹⁷ ile birlikte, hususî kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen malların haczedilemeyeceği hükme bağlanmıştır⁹⁸. Eğer özel kanunda⁹⁹ bir malın haczedilemeyeceği öngörülmüşse, artık bu malın Devlet malı olup olmadığına bakılmaz ve haczi yapılamaz¹⁰⁰. Özel kanunlardaki haczedilemezliğe ilişkin hükümlerin uygulanmasında, ilgili malın AATUHK m. 70, 1/1'de sayılan kamu kurum ve kuruluşlarına ait olması gerekmez¹⁰¹. Bu itibarla, bir malın haczedilememesi için "Devlet malı" olması veya özel bir kanunda haczinin yasak olduğunun ya da Devlet mallarının sahip olduğu bütün imtiyazlardan yararlanacağına açıkça belirtilmesi gerekmektedir¹⁰².

(96) *Arslaner*, s. 275; *Karakoç*, s. 650-651.

(97) Doktrine göre de, Devlet mallarının haczedilmemesinin çeşitli nedenleri vardır. Her şeyden önce Devleti niteleyen egemenlik, buna karşı cebir (zorlayıcı güç) kullanılmasıyla bağdaşmaz. Cebir kullanılması Devlete tanınmış bir yetki olup, bu yetkiyi devletin kendisine karşı kullanması düşünülemez. Devletin borçlarını, herhangi bir cebir kullanmadan kendiliğinden ödeyeceği, hukuk devletinin gereği olup, doğaldır. Ayrıca kamu hizmetlerinin aksatılmadan ve kesintiye uğramadan sağlanması ve bütçenin getirdiği esasların cebri icra sonucunda öngörü dışı ihlâllere uğratılmaması esastır. Diğer yandan devlet mallarının haczi bu malların tahsis şeklini değiştirdiğinden, devletin malvarlığında devamlılığı bozarak kamu yararına zarar verir (*Arar*, s. 180; *Ayık*, Devlet Mallarının Haczedilemezliği, s. 64-68; *Berkin*, Haczi Caiz Olmayan Eşya, s. 117-118; *Karayalçın*, Devlet Borçları, s. 128; *Kuru*, İcra I, s. 294; *Kuru/Arslan/Yılmaz*, s. 265; *Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes*, s. 249; *Postacıoğlu*, İcra, s. 366; *Postacıoğlu/Altay*, s. 451-452; *Taşpınar*, s. 97-101; *Uyar*, Haciz, s. 512-513; *Uyar/Uyar/Uyar*, s. 1143; *Üstündağ*, s. 190; *Yılmaz*, E.: Devlet Malları Hak ve Rüçhanlığına Sahip Malların Haczedilememesi, Prof. Dr. Yaşar Karayalçın'a Armağan, Ankara 1988, s. 601, 607-608).

(98) Ayrıca Anayasa Mahkemesi, İHK m. 82, 1/1 hükmünde yer alan devlet mallarının haczedilmeyeceği kuralının iptali ile ilgili olarak açılan davada, hükmün Anayasaya aykırı olmadığı sonucuna varmıştır (Anayasa Mahkemesi, 21.10.1992, E. 13, K. 50, RG. 30.6.1993, S. 21623). Anayasa Mahkemesinin bu kararına yönelik haklı eleştiriler için bkz. *Taşpınar*, s. 108-111.

(99) Bazı özel kanunlarda haczi caiz olmadığı belirtilen mal ve haklar için bkz. *Aydın*, Haczedilemeyen Mal ve Haklar, s. 41 vd.; *Özbalcı*, s. 719-720; *Songör*, A.: Haczedilemeyen Mallar ve Haklar-II, *Yaklaşım Dergisi* 2008/192, s. 263-266.

(100) *Candan*, T.: Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, Ankara 2007, s. 399; *Yılmaz*, Devlet Malları, s. 601-611, s. 603.

(101) *Candan*, s. 400.

(102) *Kuru*, İcra I, s. 784; *Uyar*, Haciz, s. 518.

3. Sermaye Piyasası Kanunu Uyarınca Hacedilemeyen Mal ve Haklar

Aşağıda, hacedilmezlik istisnası kapsamında oldukları belirtilen bazı sermaye piyasası kurumlarının malvarlıkları, İİK m. 82 ve AATUHK m. 70'te, hacedilemeyen mal ve haklar arasında sayılmamıştır. Ayrıca bu mallar, "Devlet malı" niteliğinde de değildir; fakat özel kanunlarında hacedilemeyecekleri belirtildiği için, hacedilmezlik istisnasından yararlanmaktadırlar.

Yukarıda ifade edildiği gibi, hacedilemeyen mal ve haklar gerçek kişi borçlular için olup, kural olarak özel hukuk tüzel kişileri bu istisnadan istifade edemezler. Ancak özel kanun hükümleriyle, bazı tüzel kişilere de hacedilmezlik istisnasından istifade etme hakkı tanındığı görülmektedir. Özel kanunlarda öngörülen amacın gerçekleştirilmesi için, ilgili kanun kapsamındaki bazı malvarlığı değerlerinin hacedilemeyeceği kabul edilmiş olabilir. Özel kanunlar arasında, bazı kamu tüzel kişilerine ait kanunlar da bulunmaktadır. Kezâ bazı kamu tüzel kişilerinin teşkilât kanunlarında, o kamu tüzel kişisinin mallarının Devlet malı sayılacağı öngörülmek suretiyle haczi yasaklanmaktadır¹⁰³.

Özel kanunlarda haczi yasaklanan mal ve haklara örnek olarak, Sermaye Piyasası Kanunu hükümleri gösterilebilir. Kanun koyucu, Sermaye Piyasası Kanunu kapsamında beklenen amacın gerçekleşmesi, sermaye piyasası faaliyetlerinin aksamadan yerine getirilebilmesi ve sermaye piyasası yatırımcısının korunması için, özel kanunla hacedilmezliğe ilişkin hükümler benimsemiştir. Sermaye Piyasası Kanunu uyarınca hacedilemeyen mal ve haklar şu şekilde sıralanabilir:

1- İpotek teminatlı menkul kıymetler¹⁰⁴ itfa edilinceye kadar, teminat havuzlarında yer alan varlıklar, teminat amacı dışında tasarruf edilemez, rehnedilemez, teminat gösterilemez, kamu alacaklarının tahsili de dâhil olmak üzere hacedilemez ve iflâs masasına dâhil edilemez. Ayrıca bunlar hakkında ihtiyatî tedbir kararı verilemez (SPKn m. 13/A, 13). Bu hüküm uyarınca, ipotek teminatlı menkul kıymetler itfa

(103) *Berkin*, İcra Hukuku Rehberi, s. 211; *Kuru*, İcra 1, s. 784; *Ulukapı*, s. 140; *Yılmaz*, Devlet Malları, s. 606-607, 609.

(104) *Tüysüz*, M.: Sermaye Piyasası Hukukunda Varlığa/İpoteğe Dayalı Menkul Kıymetleştirme, Ankara 2011, s. 208-212.

edilinceye kadar, teminat havuzunda yer alan varlıklar kamu alacaklarının tahsili amacıyla da olsa haczedilemeyecektir.

2- Varlık teminatlı menkul kıymetler itfa edilinceye kadar teminat havuzlarında yer alan varlıklar, teminat amacı dışında tasarruf edilemez, rehnedilemez, teminat gösterilemez, kamu alacaklarının tahsili amacı da dâhil olmak üzere haczedilemez ve iflâs masasına dâhil edilemez. Ayrıca bunlar hakkında ihtiyatî tedbir kararı verilemez (SPKn m. 13/B, 5). Buna göre, VTMK itfa edilinceye kadar teminat havuzunda yer alan varlıklar vergi, resim ve harç gibi kamu alacaklarının tahsili amacıyla da olsa haczedilemeyecektir.

3- Aracı kuruluşların, sermaye piyasası faaliyetleri nedeniyle yatıracakları teminatların türü, miktarı, kullanım alanı ve şekli SPK tarafından belirlenir. Teminatlar rehnedilemez, haczedilemez, kullanılmama amaçları dışında tasarruf edilemez, üçüncü kişilere devredilemez. Kanunda, bu teminatların İİK ve AATUHK uygulamasında haczinin caiz olmadığı hükme bağlanmıştır (SPKn m. 34, 5).

4- Yatırım fonlarının malvarlığı rehnedilemez, teminat gösterilemez ve üçüncü şahıslar tarafından haczedilemez. Bu hüküm uyarınca, yatırım fonlarının malları haczedilmezlik istisnası kapsamındadır (SPKn m. 38, 5).

5- Konut finansman fonu malvarlığı, ihraç edilen ipoteğe dayalı menkul kıymetler itfa edilinceye kadar, başka bir amaçla tasarruf edilemez, rehnedilemez, teminat gösterilemez, kamu alacaklarının tahsili amacı da dâhil olmak üzere haczedilemez, ihtiyatî tedbir kararına konu olamaz ve iflâs masasına dâhil edilemez (SPKn m. 38/B, 3).

6- SPKn m. 38/B, 3'te konut finansman fonu malvarlığı hakkında öngörülen haczedilmezlik istisnası, varlık finansman fonu için de uygulanmaktadır (SPKn m. 38/C, 2). Bu itibarla, varlık finansman fonu malvarlığı, ihraç edilen varlığa dayalı menkul itfa edilinceye kadar, kamu alacaklarının tahsil amacı da dâhil olmak üzere haczedilemeyecektir.

7- Konut finansmanından kaynaklanan alacakların ve diğer varlıkların teminat gösterilmesi suretiyle ipotek finansmanı kuruluşlarından kaynak temin edilmesi hâlinde, teminat gösterilen varlıklar, başka bir amaçla tasarruf edilemez, rehnedilemez, teminat gösterilemez, kamu alacaklarının tahsili amacı da dâhil olmak üzere üçüncü şahıslar ta-

rafından haczedilemez, ihtiyatî tedbir kararına konu olmaz ve iflâs masasına dâhil edilemez (SPKn m. 39/A, 3).

8- SPK, sermaye piyasası kurumlarının malî yapılarının ciddi surette zayıflamakta olduğunu tespit ederse, verilecek uygun süre içinde, malî durumlarının güçlendirilmesini istemeye, kurum görevlilerinin imza yetkilerini sınırlandırmaya veya kaldırmaya yetkilidir. Verilen bu süre içinde, bu kurumlar tarafından gerekli tedbirler alınmaz veya kurumların malî durumlarının taahhütlerini karşılayamayacak kadar zayıflamış olduğu tespit edilirse, SPK gerekli tedbirleri alabilir, herhangi bir süre vermeksizin kurumların faaliyetlerini geçici olarak durdurabilir veya sürekli olarak durdurarak yetkilerini kaldırabilir. Bu tedbirlerden netice alınmadığı takdirde SPK, sermaye piyasası kurumlarının tedricî tasfiyelerine karar verebileceği gibi, tasfiyenin bitmesini takiben gerektiğinde veya tedricî tasfiyeye gitmeksizin doğrudan iflâslarını isteyebilir (SPKn m. 46, 1/h).

Yetkileri sürekli olarak kaldırılan sermaye piyasası kurumlarının¹⁰⁵ malvarlıkları, yetkilerinin kaldırılmasına ilişkin SPK kararının alındığı tarihten itibaren, tedricî tasfiye işlemlerinin tamamlandığı ilân edilinceye, tedricî tasfiyeyi takiben veya doğrudan iflâs talebinde bulunulması hâlinde, iflâs talebinin mahkemece esastan karara bağlanmasına kadar, tedricî tasfiye çerçevesinde MKK ve SPK tarafından yapılacak işlemler hariç, üçüncü kişilere devredilemez, rehnedilemez, teminat gösterilemez, haczedilemez ve başlamış tüm icra takipleri kendiliğinden durur (SPKn m. 46, 2). Bu hüküm uyarınca, İİK ve AATUHK'ya göre özel kanun niteliğinde olan SPKn m. 46, 2 hükmü nedeniyle, yetkileri sürekli olarak kaldırılan sermaye piyasası kurumlarının malları, belirtilen bu süre zarfında haczedilemeyecektir. Ayrıca, SPKn m. 46, 1/h uyarınca faaliyetleri geçici olarak durdurulan sermaye piyasası kurumlarının malvarlığı

(105) Sermaye Piyasası Kanununa göre faaliyette bulunabilecek sermaye piyasası kurumları, aracı kurumlar, yatırım ortaklıkları, yatırım fonları ve sermaye piyasasında faaliyet göstermesine izin verilen diğer kurumlardır (SPKn m. 32). Diğer sermaye piyasası kurumları ise, kuruluş ve faaliyet esasları Kurulca belirlenen, sermaye piyasası araçlarının takas ve saklanması, derecelendirilmesi, ihraççıların ve sermaye piyasası kurumlarının denetlenmesi ile uğraşan kuruluşlar, yatırım danışmanlığı, portföy yönetimi gibi sermaye piyasası faaliyetlerini yerine getiren şirketler, varlık yönetim şirketleri, ipotek finansmanı kuruluşları, konut finansmanı fonları, varlık finansmanı fonları, risk sermayesi yatırım fonları, risk sermayesi yatırım ortaklıkları, vadeli işlemler aracılık şirketleri, sermaye piyasasında faaliyette bulunacak gayrimenkul değerlendirme kurumları ve portföy saklama şirketleridir (SPKn m. 39).

hakkında da, SPK tarafından geçici durdurma kararı verildiği tarihten, tekrar faaliyete geçme izni verilmesi tarihine kadar SPKn m. 46, 2 hükmü uygulanacağından (SPKn m. 46, 5), bu süreler içerisinde faaliyetleri geçici olarak durdurulan sermaye piyasası kurumlarının malvarlıkları da benzer şekilde haczedilemeyecektir.

Nitekim Danıştay bir kararında¹⁰⁶, faaliyeti SPK tarafından geçici olarak durdurulan şirketin malvarlığı üzerinde, faaliyetin durdurulması tarihinden itibaren SPK'nın tasarruf yetkisinin olduğu, SPKn'nun ilgili hükümleri uyarınca, SPK tarafından faaliyeti geçici olarak durdurulan kurumların malvarlıklarının haczedilemeyeceği, teminat gösterilemeyeceği, rehnedilemeyeceği ve başlamış olan tüm icra takipleri kendiliğinden duracağından, geçici durdurma kararından sonra vergi borçlarının tahsili amacıyla dahi olsa şirket malvarlığının haczedilemeyeceği; bu durumda faaliyeti geçici olarak durdurulan (davacı) şirketin vergi borçlarının tahsili amacıyla, adına kayıtlı araca konulan haczin yasal olmadığı gerekçesiyle haciz işlemini iptal eden ilk derece mahkeme kararının onanmasına hükmetmiştir.

9- Kanunda, YKF varlığı rehnedilemez, teminat gösterilemez, üçüncü şahıslar tarafından haczedilemez amir hükmüne yer verilerek, YKF varlığına haczedilmezlik istisnası tanınmıştır (SPKn m. 46/A, 10).

10- 4632 sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanununun¹⁰⁷ 17. maddesine göre, emeklilik yatırım fonu malvarlığı rehnedilemez, teminat gösterilemez, üçüncü şahıslar tarafından haczettirilemez ve iflâs masasına dâhil edilemez. Bu hükümle, emeklilik yatırım fonlarına ait malvarlığına, İİK ve AATUHK karşısında haczedilmezlik istisnası tanınmıştır¹⁰⁸.

Yukarıda görüldüğü üzere, İİK m. 82, 1/1 ve AATUHK m. 70, 1/1 hükümlerine paralel olarak sermaye piyasası mevzuatında çeşitli kanun hükümleriyle, bazı sermaye piyasası kurumlarının mallarına haczedilmezlik istisnası tanınmıştır. Böylece bu malların, gerek özel hukuk alacakları

(106) Danıştay 4. D. 6.11.2003, E. 1945, K. 2734 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası).

(107) RG, 7.4.2001, S. 24366.

(108) Danıştay, emeklilik fonu katılım paylarına, 6183 sayılı Kanunun 79. maddesi uyarınca uygulanan haciz işleminin iptaline hükmeden ilk derece vergi mahkemesinin kararını onamıştır (Danıştay 4. D., 7.10.2010, E. 3354, K. 4884, yayımlanmamıştır).

gerek vergi, resim ve harç gibi aslî ve gecikme zammı, faiz gibi fer'î kamu alacaklarının tahsili amacıyla, İİK ve AATUHK kapsamında haczedilmesi önlenmiştir. Buna karşılık MKK'nın malvarlığı, İİK m. 82 veya AATUHK m. 70'te haczedilemeyen mal ve haklar arasında sayılmamış ve ayrıca herhangi bir özel kanunda da bu malların haczedilemeyeceği hükme bağlanmamıştır.

IV. MKK MALLARININ HACZEDİLEBİLİRLİĞİ

1. MKK Mallarının Devlet Malı Olmaması

Sermaye Piyasası Kanununun “Sır Saklama ve Kurulun Para, Evrak ve Malları Hakkında İşlenen Suçlar” başlıklı 25. maddesine göre, “*Kurulun para, evrak ve her çeşit malları Devlet malı hükmündedir*” (SPKn m. 25, 1/b). Doktrinde kamu malları, devletle bağıntılı olan, özel mülkiyete elverişli olmayan, herkesin ortak ve genel yararlanmasına sunulan, kamu yararına kullanılmak üzere ayrılan, bir kamu hizmetine tahsis edilen mallar olarak tanımlanmaktadır¹⁰⁹. İdarenin görevlerini yerine getirirken, hizmet görürken gereksinim duyduğu kamu mallarının tümünü kapsayan genel bir yasal düzenleme bulunmadığından ve değişik mallar farklı yasal düzenlemelere konu yapıldığından, bu malların hukukî rejimlerinin saptanması da güçleşmektedir. Kamu malları konusunda bir kavram birliği bulunmamakla beraber, Anayasa ve kanunlarda kamu malları için “Devlet malı”, “Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki eşya”, “âmmе emlâki” ve “hazine malı” gibi terimler kullanılmaktadır. Bir malın kamu malı sayılabilmesi için bir kamu tüzel kişisine, yani devlete veya kamu kurumlarına ait olması ve kamunun ortak kullanımına ve yararlanmasına ya da bir kamu hizmetine tahsis edilmesi gerekir¹¹⁰. Nitekim Anayasa Mahkemesi bir kararında, kamu mallarıyla ilgili olarak çeşitli kanunlarda değişik hükümler bulunduğu, kamu hizmetinin yürütülmesinde gerekli olan bu malların tümünü içermek üzere “Devlet malları”, “Devlet emlâki”, “idare malları”, “idare emlaki”, “millî

(109) Arslaner, s. 275; Aştık, Devlet Mallarının Haczedilmezliği, s. 59-60; Ozansoy, A.: Amerika Birleşik Devletleri'nde Kamu Mallarının Yönetimi, T.C. Maliye Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı, Yayın No: 2009/393, Ankara 2009, s. 1; Taşpınar s. 75; Yılmaz, Devlet Malları, s. 602.

(110) Gözübüyük, A. Ş./Tan, T.: İdare Hukuku, C. I Genel Esaslar, Ankara 2011, s. 932-933.

emlâk”, “kamu malları”, “hazine malları”, “maliye hazinesi malları” gibi kavramların kullanıldığını belirtmiştir¹¹¹.

Kamu mallarının hukukî rejiminin baskın özelliği, bunların korunmasında ortaya çıkmaktadır. Bu hukukî rejimin temel özelliklerine göre kamü malları devredilemez, zamanaşımı ile kazanılamaz, özel hukuk işlemlerine sınırlı biçimde konu olabilir, haczedilemez ve haksız işgale, çalınmaya ve tahribe karşı özel olarak korunmuştur¹¹². Bu sayılanlara ek olarak, çeşitli vergi kanunlarında kamu mallarına ilişkin muafiyet ve istisna hükümlerine yer verilmiş¹¹³, kamu malları, vergi gibi malî yükümlülüklerin dışında tutulmuştur¹¹⁴. Bu itibarla kamu malları ya da bir başka ifadeyle “Devlete ait mallar” veya “Devlet malları”, özel mülkiyete konu mallara kıyasen bazı hukukî koruma, muafiyet ve imtiyazlara sahiptir¹¹⁵. Kuşkusuz Devlet mallarına tanınan bu hak ve imtiyaz, borçlandığı takdirde Devletin borcunu ödemeyi geciktirebileceği veya ödemeyebileceği anlamına gelmemekte; bilâkis haczedilemezlik istisnası,

(111) Anayasa Mahkemesi, 21.10.1992, E. 13, K. 50 (RG, 30.6.1993, S. 21623).

(112) *Berkin*, İcra Hukuku Rehberi, s. 212; *Gözübüyük/Tan*, s. 971-972; *Postacıoğlu*, İcra, s. 366; *Postacıoğlu/Altay*, s. 452; *Yılmaz*, Devlet Malları, s. 608.

(113) *Ozansoy*, A.: 5018 sayılı Kanunun Tutarlılık Sorunları Üzerine, Mali Kılavuz, 2009/44, s. 33.

(114) *Gözübüyük/Tan*, s. 948 vd.

(115) Örneğin, 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 15. maddesine göre, “Belediye mallarına karşı suç işleyenler Devlet malına karşı suç işlemiş sayılır. 2886 sayılı Devlet İhale Kanununun 75 inci maddesi hükümleri belediye taşınmazları hakkında da uygulanır”. 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun 75. maddesinde ise, Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmaz malların, gerçek ve tüzel kişilerce işgali üzerine, fuzuli şâgilden ecrimisil isteneceği ve kira sözleşmesinin bitim tarihinden itibaren işgal edilen taşınmazın, idarenin talebi üzerine, bulunduğu yer mülkiye amirince en geç 15 gün içinde tahliye ettirilerek, idareye teslim edileceği düzenlenmiştir. Görüldüğü gibi Devlet İhale Kanununda, Devletin özel mülkiyetinde veya hüküm ve tasarrufu altında bulunan taşınmazlara tanınan ecrimisil isteme ve tahliye hususundaki özel koruma, belediye taşınmazları için de geçerlidir. Anayasa Mahkemesi, sadece Devlet mallarına özgü olan ve kanunla getirilen bu imtiyazın Anayasaya aykırı olmadığına karar vermiştir. Anayasa Mahkemesine göre, kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamı içinde, kamu hizmetlerinin sürekli, düzenli ve sistemli bir şekilde sürdürülebilmesi için, kamu yararı amacıyla, belediyelere ait taşınmazların, kira sözleşmesi sonunda tahliyelerine ve ecrimisil ödenmesine ilişkin itiraz konusu kuralın, Anayasanın hukuk devleti ilkesi ile çelişen bir yönü bulunmamaktadır (Anayasa Mahkemesi, 8.12.2011, E. 77, K. 163, RG, 25.1.2012, S. 28184).

hukuk devletinin ilâma bağlanmış borcunu geciktirmeden ve kesin olarak ödeyeceği varsayımına dayanmaktadır¹¹⁶.

Hangi malların Devlet malı sayılacağı ve haczedilemeyeceği, 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu¹¹⁷ (KMYKK) esas alınarak belirlenir¹¹⁸. KMYKK m. 44, 1'de, genel yönetim kapsamındaki kamu idarelerince, taşınır ve taşınmaz edinilmesi, yönetilmesi, trampası, elden çıkarılması, ecrimisinin tahsil ve takibinde izlenecek yöntem, devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlerin yönetimi ve korunması, işgalli malların korunması gibi hususların, ilgili kanunlarında düzenleneceği belirtilmiştir. Genel yönetim kapsamındaki kamu idareleri, kamu hizmetlerinin zorunlu kıldığı durumlarda gereken nicelikte ve nitelikte taşınır ve taşınmazları, yurt içinde veya yurt dışında, bedellerini peşin veya taksitle ödeyerek veya finansal kiralama suretiyle edinebilirler. Genel bütçe kapsamındaki kamu idarelerinin edindiği taşınmazlar Hazine adına, diğer kamu idarelerine ait taşınmazlar ise tüzel kişilikleri adına tapu sicilinde tescil olunur (KMYKK m. 45, 1).

KMYKK m. 12, 2'de, "Bütçe türleri ve kapsamı" başlığı altında, merkezî yönetim bütçesinin bu Kanuna ekli (I), (II) ve (III) sayılı cetvelerde yer alan kamu idarelerinin bütçelerinden oluşacağı düzenlenmiştir. Diğer yandan genel bütçe, Devlet tüzel kişiliğine dâhil olan ve bu Kanuna ekli (I) sayılı cetvelde yer alan kamu idarelerinin bütçesidir (KMYKK m. 12, 3). Özel hukuk tüzel kişisi olan MKK'nın, merkezî yönetim bütçesine dâhil bir kurum ve genel bütçeli idare olarak kabulü mümkün değildir.

KMYKK m. 81 ile yürürlükten kaldırılan 1050 sayılı Muhasebe Umumiye Kanunu'nun 23. maddesinde; Devlete ait bilumum gayrimenkul emvalin tapu idaresince Hazine namına tescil ve Maliye Vekâleti tarafından idare olunacağı hükme bağlanmıştı. 1050 sayılı Kanunun 23. maddesinde yer alan Devlet malı kavramının içine nelerin gireceği konusu, tartışmalara neden olmuştu¹¹⁹. Danıştay Genel Kurulunun 26.12.1946 tarihinde verdiği, 46/213/199 sayılı istişarî kararında, "1050

(116) Aşık, Devlet Mallarının Haczedilmezliği, s. 70-71; Aşık, İçtihat Notu, s. 11-12; Karayalçın, Devlet Borçları, s. 124; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özekes, s. 249; Yılmaz, Devlet Malları, s. 608.

(117) RG, 24.12.2003, S. 25326.

(118) 12. HD, 1.6.2010, E. 1139, K. 13422 (MİHDER 2011/19, s. 125-126).

(119) Anayasa Mahkemesi, 21.10.1992, E. 13, K. 50 (RG, 30.6.1993, S. 21623).

sayılı Kanun'da sözü edilen Devlet kavramının dar kapsamlı olduğu ve sadece genel bütçeli idareleri kapsadığı" gerekçesiyle, katma ve özel bütçeli idarelerin kendi adlarına taşınmaz sahibi olabilecekleri belirtilmiştir¹²⁰. Yargıtay da benzer şekilde, "Devlet malları" kavramının "Devlet tüzelkişiliği içindeki genel ve katma bütçeli dairelerin ellerinde bulunan ve idare ve muhasebesi 1050 sayılı Muhasebe Umumiye Kanununa tâbi malları kapsadığını"¹²¹ belirtmiştir.

MKK mallarının devlet malı hükmünde olduğuna ilişkin bir kanun düzenlemesi mevzuatta olmadığından MKK malları, İİK m. 82 ve AATUHK m. 70 uyarınca Devlet malı hükmünde değildir. Bir malın hukukî statüsü malikin hukukî statüsü ile belirlenir. SPKn m. 10/A uyarınca MKK özel hukuk tüzel kişisi olduğundan, malikin vasfı ve hukukî niteliği esas alınarak, MKK malları Devlet malı statüsüne sokulamayacaktır.

İİK m. 82, 1/1 ve AATUHK m. 70, 1/1 maddelerinde, Devlet malları ile birlikte, hususî (mahsus) kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen mallara haczedilmezlik istisnası tanınmıştır. MKK mallarına, herhangi bir özel kanun hükmüyle de haczedilmezlik istisnası tanınmadığından, MKK malları, bu hükümlerde yer alan "*hususî kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen*" mallar kapsamında değerlendirilemez¹²².

Kanun koyucu, haczedilmezlik istisnası tanımak istediği, Devlet malı niteliğinde olmayan (Devlet malı hükmünde olma vasfı tanımadığı) ve birçoğu özel hukuk kişilerine ait olan bazı sermaye piyasası kurum ve kuruluşlarının mallarına Kanunla haczedilmezlik istisnası tanırken, MKK için böyle bir düzenleme yapmaktan kaçınmıştır. Bu durumda MKK mallarının haczi caizdir. MKK Yönetmeliğinin 20. maddesinde yer alan,

(120) *Uyar/Uyar/Uyar*, s. 1145.

(121) 12. HD, 28.5.1998, E. 4590, K. 6805 (yayımlanmamıştır); 12. HD, 23.3.1981, E. 1427, K. 3627 (yayımlanmamıştır). Devlet malı kavramı, HGK'nın çeşitli kararlarında ayrıntılı olarak irdelenmiştir. Bu kararlara örnek olarak bkz. HGK, 4.10.1974, E. 1-261, K. 1050 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); HGK, 25.12.2002, E. 12-1101, K. 1113 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); HGK, 23.1.2008, 12-50/8 (*Aydın, Haczedilemeyen Mal ve Haklar*, s. 69-75).

(122) Doktrinde aynı yorumla, özel kanunlarında mallarının haczedilemeyeceği ve iflâsa tâbi olmadıkları hakkında hüküm bulunmayan İktisadî Devlet Teşekküllerinin mallarının da haczedilebileceği ve bu kuruluşlar aleyhinde icra takibi yapılabileceği, haklı olarak savunulmuştur (*Barıkan, A.: Toprak Ofisinin Malları Devlet Malı mıdır? Haczedilebilir mi?*, ABD 1956/4, s. 266).

MKK'nın para, evrak ve her çeşit mallarının Devlet malı hükmünde olduğuna dair hüküm, MKK mallarının haczini önlemeye yetmeyecek olup, tatbikatta tereddüt yaratacak mahiyettedir. Bu itibarla, MKK'ya ait malların Devlet malı niteliğinde olmadığı tartışmasızdır. MKK malları Devlet malı olmadığından, Devlet mallarının haczedilemeyeceği şeklindeki, gerek İİK gerek AATUHK hükümlerinden yararlanamayacaktır.

2. MKK Mallarına Kanunla Haczedilmezlik Vasfı Tanınmasının Doğurduğu Çelişki

Önemli bir sermaye piyasası kurumu olan MKK'ya ait malların haczedilemeyeceğine ilişkin bir kanun hükmü bulunmaması, bir eksiklik olarak göze çarpmaktadır. Bunun kanun koyucunun bilinçli bir tercihi olduğunu, MKK malları için haczedilmezlik istisnasına ihtiyaç duyulmadığını söylemek, MKK Yönetmeliği m. 20 ile yapılan düzenleme nedeniyle mümkün değildir. Kanunla kendisine verilen görevleri yürüten MKK'nın mallarının haczi mümkün olup, haciz nedeniyle MKK görev ifa edememe riski ile karşı karşıya kalabilecektir. MKK Yönetmeliği m. 20'de Merkezî Kayıt Kuruluşunun para, evrak ve her çeşit mallarının Devlet malı hükmünde olduğu düzenlemesiyle, MKK mallarının Devlet malı hükmünde olduğu belirtilerek, bu malların haczedilmesinin engellenmek istendiği anlaşılmaktadır. Ancak böyle bir yönetmelik hükmünün, gerek İİK gerek AATUHK kapsamında fiilen gerçekleştirilmek istenen bir haczi engellemeyeceği açıktır. Haczi mümkün olmayan mallar kanun hükümleri ile belirlenmişken, yönetmelik düzenlemesi ile MKK mallarına ilişkin olarak oluşturulmaya çalışılan hukukî statü, İİK ve AATUHK hükümleri karşısında geçerli değildir.

YKF mallarından farklı olarak MKK malları için haczedilmezlik istisnasının bilinçli bir tercih olarak düzenlenmediği, bunun sebebinin de, MKK'nın tuttuğu kayıtlardan sorumlu olması ve bu sorumluluk nedeniyle, MKK kayıtlarına güven duyulması amacıyla "haczedilmezlik" istisnasının öngörülmediği görüşü ileri sürülebilirse de, bu görüşün sağlam bir temeli yoktur.

SPKn ile bazı sermaye piyasası kurumlarının mallarına haczedilmezlik vasfı tanınırken, Bakanlar Kurulu Kararıyla yayımlanan MKK Yönetmeliğiyle MKK mallarına bu vasfın tanınmaya çalışılması, uygun olmamıştır. Bu durum, "normlar hiyerarşisine" aykırı olduğu gibi, gerek

İİK gerek AATUHK'da haczedilmezlik istisnasını düzenleyen maddelerde yer alan "hususî bir kanunla" düzenlenme şartını da sağlamamaktadır. Zira bir mal veya hakka haczedilmezlik vasfı tanımak için "kanun" düzenlemesi şart olup, tüzük, yönetmelik veya diğer bir normatif düzenlemeyle bu nitelik tanınmaz. Haczedilmezlik, "kanunun verdiği açık yetkiye istinaden" yapılan düzenlemelerin yeterli görüldüğü hâllerden olmayıp, haczedilmezlik istisnası açısından, kanun düzenlemesi yerine kanunun verdiği açık bir yetkiye istinaden yapılacak idarî düzenlemeyi yeterli sayan bir hüküm mevcut değildir.

3. Devlet Mallarına Tanınan Haczedilmezlik Vasfının Devlet Malı Hükümünde Olan Mallara Teşmil Edilememesi

Devlet mallarına tanınan haczedilmezlik vasfının, çeşitli kanunlarla Devlet malı hükümünde olduğu belirtilen mallara teşmil edilip edilemeyeceği tartışmalıdır. Bazı tüzel kişilerin mallarına Devlet malı hükümünde olma vasfı tanınarak, bu mallara karşı işlenen suçların daha ağır müeyyideye bağlanması amaçlanmıştır.

Özel kanun hükümlerinde, ilgili kamu tüzel kişinin malvarlığı unsurlarının haczedilemeyeceği hakkında açık bir kanun hükmü yoksa veya ilgili kamu tüzel kişinin mallarının, Devlet mallarına tanınan bütün imtiyazlardan yararlanacağına dair düzenleme bulunmuyorsa, o kamu tüzel kişinin mallarının Devlet malları gibi haczedilmezlikten yararlanamayacağı, doktrinde kabul edilmektedir¹²³. Bu kapsamda, bir özel hukuk tüzel kişisi olan MKK mallarının yönetmelik hükmüyle "Devlet malı hükümünde" sayılmasının, bu mallara, Devlet mallarına tanınan haczedilmezlik vasfından yararlanma imkânını tanıyıp tanımayacağı değerlendirilmelidir. Kanunun amacı ve düzenlemenin gerekçesi gibi unsurların tamamı dikkate alınarak bu hususun aydınlatılması mümkün olmakla birlikte, Devlet malı olmayan, ancak Devlet malı hükümünde sayılan malların da haczedilemeyeceği yönünde verilmiş yargı kararları mevcuttur.

SPKn m. 25/b'de, SPK'nın para, evrak ve her çeşit mallarının Devlet malı hükümünde olduğu kurala bağlanmıştır. Bu hüküm uyarınca, SPK'ya ait malların Devlet malı hükümünde olduğundan hareketle, AATUHK m. 70, 1/1 uyarınca haczedilemeyeceği yönünde verilmiş mahkeme kararları

(123) *Kuru, İcra 1, s. 784; Ulukaptı, s. 140.*

bulunmaktadır. Örneğin Şişli 4. İcra (Hukuk) Mahkemesinin bir kararında, SPKn m. 25/b'de yer alan, "*Kurulun para, evrak ve her çeşit malları Devlet malı hükmündedir*" düzenlemesine dayanılarak, SPK mallarının haczedilemeyeceğine hükmedilmiş¹²⁴ ve bu karar Yargıtay tarafından onanmıştır¹²⁵.

Emsal içtihatlar ışığında SPKn m. 25/b yorumlandığında, madde metninde yer alan "*Devlet malı hükmünde*" olma ibaresinin, Devlet malları lehine tanınan, başta haczedilmezlik vasfı olmak üzere, tüm ayrıcalıklar, muafiyetler, diğer hak ve menfaatler ile hukukî korumanın MKK mallarına da teşmil edilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır. Ancak, söz konusu yargı kararlarında yer alan "*Devlet malı hükmünde*" olma ibaresinin, yönetmelik değil kanun hükmüne dayandığı unutulmalıdır.

4. MKK Mallarının Haczedilememesini Temin Amacıyla Yapılan Yönetmelik Düzenlemesinin Kanuna Aykırılığı

Kanun koyucu bilinçli bir tercih sonucunda, SPKn m. 10/A ile MKK personeli için SPKn m. 25'e atıf yapmış; MKK malları için ise böyle bir atıf yapmaktan kaçınmıştır. SPKn m. 25, SPK'nın malları ve personeline ilişkin hukukî statüyü düzenlemektedir. Böylece, MKK personelinin ceza sorumluluğu ile sır açıklayamama, bu yasağın görevden ayrıldıktan sonra da devam etmesi, TCK uygulamasında kamu görevlisi sayılması (TCK m. 6, 1/c), görevleri nedeniyle işledikleri suçlar hakkında 4483 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmaması veya soruşturma usûlünde SPK personeline benzer bir hukukî rejime tâbi olması amaçlanmışken, MKK malları, SPK mallarına benzer olarak "*Devlet malı hükmünde*" sayılmamıştır.

MKK mallarının haczedilemeyeceğine dair bir görüşün dayanağı sadece, MKK Yönetmeliğinde yer alan "*MKK'nın para, evrak ve her çeşit malları Devlet malı hükmündedir*" maddesi olabilir. Ancak kanunla düzenlenmesi ve tanınması gereken haczedilmezlik konusunun Yönetmelikle yapılması, Kanunun verdiği yetkiyle (İİK m. 78-105; AATUHK m. 62-73) yapılan haciz işlemi engelleyebilecek nitelikte değildir. Aksine bir sonuç, normlar hiyerarşisine de aykırılık teşkil edecektir. Nitekim Anayasanın 11. maddesinde, kanunların Anayasaya aykırı

(124) Şişli 4. İcra Mahkemesi, 15.1.2007, E. 36, K. 22 (yayımlanmamıştır).

(125) 12. HD, 19.4.2007, E. 5126, K. 7703 (yayımlanmamıştır).

olamayacağı, Anayasanın 115. maddesinde, tüzüklerin Kanuna aykırı olamayacağı ve Anayasanın 124. maddesinde yönetmeliklerin, kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla çıkarabilecekleri hüküm altına alınmıştır. Bu itibarla, yönetmeliklerin sadece kanuna aykırı olmaması yeterli değildir; ayrıca yönetmelik konusu hususun düzenlenmesine ilişkin açık bir kanunî dayanağa da ihtiyaç bulunmaktadır.

MKK mallarının Devlet malı hükmünde olduğu yönünde düzenleme içeren MKK Yönetmeliğinin dayanağı olan SPKn'da, MKK'ya ait malların hukukî statüsünü belirleme konusunda yönetmelik ile düzenleme yapılmasına dair yetki veren (dayanak) bir madde yer almaktadır. Bu sebeple MKK mallarını Devlet malı hükmünde sayan MKK Yönetmeliği m. 20 hükmü, hukukî dayanağı itibariyle de eleştiriye açıktır. Söz konusu yönetmeliğin dayanağı olan SPKn m. 10/A, 1'de yönetmelik çıkarmaya dayanak hükme göre, "*Merkezi Kayıt Kuruluşunun kuruluş, faaliyet, çalışma ve denetim esasları Bakanlar Kurulunca çıkarılacak bir yönetmelik ile belirlenir*". Söz konusu hükmün lafzından da anlaşılacağı üzere, çıkarılacak Yönetmelik ile Bakanlar Kuruluna verilen yetki, MKK mallarının hukukî statüsünü belirleme ya da bu malları Devlet malı hükmünde saymaya yönelik değildir. Kanun koyucu, SPKn m. 10/A, 1 ile sermaye piyasası araçları ve bunlara ilişkin hakların, MKK tarafından kayden izleneceğini belirttiğinden ve kayden izlemenin temel ilkeleri ile çerçevesini çizdikten sonra, sadece MKK'nın kuruluş, faaliyet, çalışma ve denetim esaslarına ilişkin teknik konular ve ayrıntıların düzenlenmesini yürütme organına bırakmıştır. Bu bağlamda yürütme organına tanınan yetki, kanunla sınırlı, bağımlı ve tamamlayıcı bir yetkidir. Bu nedenle, SPKn m. 10/A, 1'de düzenlenmemiş bir konuda, MKK Yönetmeliği ile genel nitelikte düzenleme yapılması ve kural koyulması, kanuna ve ilgili Anayasa hükümlerine (AY m. 7; 124) aykırıdır.

Diğer yandan, Kanunla özel hukuk tüzel kişisi olarak tanımlanan bir kurumun (SPKn m. 10/A, 1) mallarına, yönetmelik düzenlemesi ile "Devlet malı" niteliği kazandırılmaya çalışılması da ayrı bir eleştiri noktasıdır¹²⁶. Doktrinde haklı olarak vurgulandığı gibi, "*hususî hukuk kaide-*

(126) Örneğin Yargıtaya göre, eğer bir mal Devlet malı deyimi içine girmiyorsa ve özel kanunda haciz işlemi engelleyen açık bir hüküm yoksa, o mal haczedilebilir demektir. Vakıf üniversitesi mallarının Devlet malı sayılabilmesi için kamu tüzel kişisi olması yetmez, bütçesinin genel ve katma bütçe (5018 sayılı Kanunda özel bütçe) içinde

lerine tâbi bir şahsiyeti hükmiyeyi aynı zamanda bir devlet müessesesi halinde görmek tezad ifade eder"¹²⁷. MKK'nın kendisi özel hukuk tüzel kişisiyken, mallarının Devlet malı olarak nitelenmesi, üstelik bu nitelendirmenin kanun hükmü ile değil yönetmelik düzenlemesi ile yapılmış olması, kamu hukuku-özel hukuk ayırımı açısından da çelişki doğurmaktadır.

MKK mallarını Devlet malı hükmünde sayan MKK Yönetmeliği m. 20 hükmünün taşıdığı bu kanuna aykırılıklar karşısında, derdest bir icra takibi kapsamında alacaklının icra müdüründen MKK mallarının haczini talep etmesi hâlinde icra müdürü, haczi talep edilen MKK mallarının haczinin caiz olup olmadığını değerlendirmeli ve talebin kabulüne karar vermelidir (İİK m. 82, 4). İcra müdürünün, MKK Yönetmeliği m. 20 hükmüne üstünlük tanıyarak, MKK mallarını haczedilmezlik istisnası kapsamında kabul etmesi ve alacaklının haciz talebini reddetmesi durumunda, kanuna aykırı olan bu işleme karşı şikâyet yoluna gidilerek işlemin iptalinin istenmesi kaçınılmazdır (İİK m. 16-17). Ancak bunun ötesinde, taşıdığı açık kanuna aykırılıklar nazara alınarak, MKK Yönetmeliği m. 20 hükmünün iptali gerekir (2575 sayılı Danıştay Kanunu m. 24, 1/c).

Bu değerlendirmeler ışığında, MKK Yönetmeliği m. 20 hükmünün, MKK mallarının haczedilmesinin yasaklanması amacıyla değil, bu mallara karşı işlenen suçları ağırlaştırma amacıyla getirildiği yönünde yorumlanması yanlış olmayacaktır. Söz konusu Yönetmelik hükmünde bir açıklık olmamakla beraber, maddenin "*Para, evrak ve malları hakkında işlenen suçlar*" şeklindeki başlığı ve madde metninin içerdiği hususlar birlikte değerlendirildiğinde, lâfzî olarak anılan Yönetmelik düzenlemesinde yer alan "*Devlet malı hükmünde*" olma ibaresinin, MKK mallarına karşı işlenen suçları, Devlet mallarına karşı işlenen suçlar kapsamında cezalandırma amacı taşıdığı; bu malları, çeşitli kanunlarla Devlet mallarına tanınan muafiyet ve hukukî imtiyazlardan yararlandırma amacı gütmeyeceği söylenebilir. Nitekim mala zarar verme suçunun, kamu kurum ve kuruluşlarına ait, kamu hizmetine tahsis edilmiş veya kamunun yararlan-

yer alması veya kuruluş yasasında açık bir düzenlemenin bulunması gerekir. Vakıf üniversitesi genel ve katma bütçeye (5018 sayılı Kanunda özel bütçeye) dâhil değildir. Bu durum karşısında vakıf üniversitesinin mallarının haczi mümkündür (HGK, 25.12.2002, E. 12-1101, K. 1113, Aydın, Haczedilemeyen Mal ve Haklar, s. 75-80; HGK, 26.2.2003, E. 12-116, K. 111, Karşlı, A./Kavasoğlu, A./Koç, E.: İcra ve İflâs Kanunu, Tebligat Kanunu ve İlgili Mevzuat, İstanbul 2008, s. 180-182).

(127) Barikan, s. 265.

masına ayrılmış yer, bina, tesis veya diğer eşya hakkında işlenmesi, TCK m. 152, 1/a ile mala zarar verme suçunun (TCK m. 151) nitelikli hâlleri arasında düzenlenmiş ve ağırlaştırılmış ceza öngörülmüştür. TCK, tüm kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının (TCK m. 152, 1/f) bina, tesis, araç ve gereçlerine yapılan zarar verme eylemleri arasında ayırım gözetmeksizin, cezada artırım nedeni öngörmüştür¹²⁸. Ancak, MKK Yönetmeliği m. 20 hükmü bu yönüyle de Kanun yapma tekniğine aykırıdır. Zira “suçta ve cezada kanunîlik ilkesi” gereğince, “[k]anunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükümlenemez” (TCK m. 2, 1). “İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz” (TCK m. 2, 2). MKK Yönetmeliği m. 20’de mala zarar verme suçunun nitelikli hâli düzenlenmek isteniyorsa, bunun da SPKn’da yer alması uygun olacaktır.

MKK Yönetmeliği m. 20’de yer alan “Devlet malı hükmünde” olma ifadesi, sadece MKK’ya ait mallara karşı işlenecek suçlar için ağırlaştırıcı sebep oluşturma amacıyla getirilmiş bir düzenleme olarak yorumlanırsa, MKK mallarının, başta haczedilmezlik istisnası olmak üzere, Devlet mallarına sağlanan hukukî korumaların hiçbirinden yararlanmaması gerekecektir. Bu durumda, MKK’nın para, evrak ve her çeşit mallarının, AATUHK m. 70, 1/1 ve İİK m. 82, 1/1 maddelerinde yer alan; “Devlet malları ile hususî kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen malların haczedilemeyeceği” hükmünden yararlanamaması ve MKK’ya ait para ve malların haczedilmesi mümkün olabilecektir. Çünkü SPKn veya başka bir kanunda, MKK mallarının haczedilemeyeceğine ilişkin özel bir hüküm yer almamaktadır.

V. MENFAATLER DENGESİ ÇERÇEVESİNDE MKK MALLARINA HACZEDİLMEZLİK VASFI TANIMA İHTİYACI

MKK mallarının haczedilmesini önleyecek özel bir kanun hükmünün bulunmayışı, önemli bir eksiklik olarak değerlendirilmektedir. Zira, kanunla kendisine verilen görevleri yürüten MKK’nın mallarının haczi mümkün olup, olası bir haciz işlemi, MKK görev ifa edememe riski ile karşı karşıya kalacaktır. Çözümüne kavuşturulması gereken bir so-

(128) Turabi, S.: Mala Zarar Verme Suçları, Ankara 2008, s. 183.

run MKK mallarının haczedilememesini sağlayacak bir kanun düzenlemesinin bulunmayışıdır.

Kanunda YKF'nin malvarlığına haczedilmezlik vasfı tanınırken (SPKn m. 46/A, 10), aynı kanunda düzenlenen ve YKF'nin idare ve temsilinden sorumlu olan MKK'nın (SPKn m. 46/A, 3) mallarına kanunla haczedilmezlik vasfı tanınmamış olması dikkat çekici bir husustur.

Sermaye piyasası araçları ve bunlara ilişkin haklar MKK tarafından kayden izlenir, kayıtlar bilgisayar ortamında tutulur ve MKK tuttuğu kayıtların yanlış tutulmasından dolayı hak sahiplerinin uğrayacağı zarardan kusuru oranında sorumludur (SPKn m. 10/A). MKK'ya mevzuat ile yüklenen görev ve sorumluluklar dikkate alındığında, MKK mallarının haczedilebilir nitelikte olması, Kurumun görevlerinin ifasını engelleyebilecek niteliktedir. Bu tehlike nedeniyle, MKK mallarına haczedilmezlik vasfı tanıyan bir kanun düzenlemesine ihtiyaç vardır.

Yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere, MKK'nın para, evrak ve her çeşit mallarının Devlet malı hükmünde olduğuna dair MKK Yönetmeliği m. 20, uygulamada MKK mallarına yönelik hacizleri engelleme imkânından yoksundur. MKK mallarının haczedilmesi durumunda ise çeşitli sorunların ortaya çıkacağı, MKK tarafından yürütülen iş ve işlemlerin aksayacağı açıktır.

Söz konusu Yönetmelik hükmü, MKK mallarına haczedilmezlik istisnası sağlamak açısından yeterli olmadığından, konunun kanunla düzenlenmesi şarttır. MKK malları için bir haczedilmezlik istisnası tanınmak isteniyorsa, bu düzenlemenin, MKK mallarının Devlet malı hükmünde sayılması suretiyle değil, MKK mallarının haczedilemeyeceğine dair kanuna açık hüküm koyulması yoluyla yapılması, hem kanun yapma tekniğine hem de MKK'nın kanunla özel hukuk tüzel kişisi olarak tanımlanan statüsüne daha uygun düşecektir.

Diğer yandan, MKK mallarına kanunla haczedilmezlik vasfı tanınsa bile, bu düzenleme, MKK'nın, tuttuğu kayıtların yanlış tutulmasından dolayı hak sahiplerinin uğrayacağı zararlardan kusuru oranında sorumlu olduğu yönündeki yasal düzenleme (SPKn m. 10/A, 7) ile çelişebilmektedir. MKK hakkında Kanunda öngörülen kusur sorumluluğunun gereği olarak, hak sahiplerinin uğrayacağı zararlar için tazmin imkânı olmalı, hukukî sorumluluğun gereğinin yerine getirilmemesi hâlinde, İİK uyarınca yapılacak bir icra takibi kapsamında alacaklının gerektiğinde

“haciz” istemesi (İİK m. 78) mümkün olmalıdır. Ancak böyle bir durumda, MKK mallarının haciz tehlikesi nedeniyle, kendisine kanunla verilen görevleri hiç ifa edemeyeceği ya da eksik veya geç ifa edebileceği ihtimali de göz önünde tutulmalı ve çatışan bu menfaatler arasında, kamu yararına yönelik bir denge kurulmalıdır.

VI. HACZEDİLMEZLİK KURALINA YÖNELİK ELEŞTİRİLER

Haczedilmezlik kuralı, ister Devlet malları için ister özel kanunlarla belirlenen mallar için tanınmış olsun, doktrinde çeşitli yönlerden eleştirilmektedir¹²⁹. Haczedilmezlik kuralı doktrin yanında, yargı kararlarıyla da eleştirilebilmektedir. Örneğin Anayasa Mahkemesi, özelleştirme kapsamına giren kuruluşların ekonomik değer taşıyan varlıklarına haciz yasağı konulması ile ilgili 4046 sayılı Kanunun 15. maddesinin iptali için açılan davada, özelleştirme kapsamına giren kuruluşların ekonomik değer taşıyan varlıklarına haciz yasağı konulmasını, şu haklı gerekçelerle Anayasanın 2, 36 ve 13. maddelerine aykırı bularak iptal etmiştir:

“4046 sayılı Yasa'nın 1. maddesinde tanımlanan kuruluşlardan Geçici Madde 15 kapsamına girenlerin, *ekonomik değeri olan tüm varlıkları için hiçbir ayırım yapılmadan haciz ve takip yasağı getirilmiştir*. Bu kuruluşların, ekonomik değer taşıyan varlıklarının hukuksal statüsü kuşkusuz aynı değildir. *Kimileri kamu malları, kimileri de özel hukuk rejimi içinde yer alırlar*. -Doğal nitelikleri gereği herkesin ortak yararlanmasına açık olan sahipsiz mallar ile kamu tüzelkişileri tarafından herkesin ya da halkın bir kısmının yararlanmasına ayrılan orta malları ve kamu hizmeti niteliğindeki etkinliklerin konusu ve aracı olan mallar, kamu malı olarak tanımlanabilir. *Özellikleri gereği veya kamu hizmetinin ögesini oluşturacak biçimde ona bağlanmış olmaları nedeniyle kamu mallarının haczedilmelerinin engellenmesinde kamu yararının varlığından söz edilebilirse de*, özelleştirme kapsamına alınan kuruluşların özel malları için aynı gerekçeye dayanılmaz. -Öte yandan, özelleştirme kapsamına giren kuruluşların, ekonomik değer taşıyan varlıklarına haciz yasağı konulmasının, bunların özelleştirilmelerinde daha yüksek gelir sağlayabileceği, *devlet gelirlerindeki bu artışın ise dolaylı da olsa kamu yararını olumlu*

(129) Devlet mallarının haczi veya haczedilemezliği ile ilgili karşılaştırmalı hukuk uygulama örnekleri, tartışmalar, eleştiriler ve yargı kararları konusunda bilgi için bkz. Gürdoğan, s. 70; Karayalçın, Devlet Borçları, s. 130-141; Karsh, s. 485-487; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özkes, s. 249; Songör, s. 269-271.

yönde etkileyebileceği düşünülebilir. Ancak, kişi hakları karşısında böyle dolaylı bir kamu yararı düşüncesine öncelik verilemez. Çünkü hukuk devletinde asıl olan temel hak ve özgürlüklerin korunmasıdır. Bu durumda hak arama özgürlüklerinin sınırlandırılması nedeniyle alacaklarını elde edemeyen kişilerin haklarına kavuşmalarının sağlanması hak arama özgürlüğünün olduğu kadar hukuk devleti olmanın da ön koşuludur. Kamu yararı amacıyla da olsa, hak arama özgürlüğünü etkisiz hale getiren bir düzenleme demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaşmayacağından Anayasa'ya uygun bir sınırlama olarak kabul edilemez. -İtiraz konusu kural, 4046 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği günde özelleştirme kapsamında bulunan kuruluşlar ile bundan sonra özelleştirme kapsamına alınacak kuruluşların taşınır ve taşınmaz her türlü mal, hak ve alacaklarının, bu kuruluşlar özelleştirme kapsamında kaldığı sürece haczini engellemekle, özelleştirme kapsamına alınan kuruluşlarla alınmayanların alacaklıları arasında eşitlik ilkesi ile bağdaşmayan farklı bir uygulamaya neden olmaktadır. Bu uygulamanın özelleştirilecek kuruluşlar yönünden, koşulların çekici hale getirilerek, izlenecek fiyat politikalarıyla daha olumlu sonuçlar almak amacına yönelik olduğu, devlet gelirlerinde sağlanacak artışın kamu yararına katkısının, dolaylı da olsa, yadsınamayacağı savunulabilir. Ancak, bu yolla sağlanması düşünülen kamusal yarar, kişinin alacak hakkının güvencesiz bırakılmasının haklı nedeni olamaz. Bu bağlamda, Geçici Madde 15 ile getirilen haciz yasağı, madde kapsamındaki kuruluşların alacaklıları ile bu kapsamda olmayanların alacaklıları arasında haklı görülemeyecek bir eşitsizliğe neden olmaktadır. -Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuk güvenliği, kişilerin, hukuk düzeninin koruması altındaki haklarını elde etmeleri için gereken her türlü önlemin alınmasını zorunlu kılar. -Yasalara göre bir alacağın, cebri icra yoluyla elde edilmesinin engellenmesi ve ödeme şekli ve zamanı belirtilerek başka bir güvenceye de kavuşturulmaması hukuk güvenliğini zedeler. -İtiraz konusu kurallar, bu nedenle Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır"¹³⁰.

SPKn'da yer verilen bazı sermaye piyasası kurumlarının malvarlıklarının haczini yasaklayan hükümler, Anayasa Mahkemesinin yukarıdaki kararında ortaya koyduğu haklı gerekçelerle eleştirilebilir. Zira SPKn'da malvarlıkları hakkında haciz yasağı getirilen sermaye piyasası kurumlarının mal ve hakları, kamu malı olmayıp özel hukuk rejimine

(130) Anayasa Mahkemesi, 31.1.1997, E. 66, K. 7 (RG, 28.10.1997, S. 23154).

dâhildir. Kanunda tanınan bu haczedilmezlik vasfı, alacaklıların alacaklarını elde etmelerini engelleyebilecek ve mülkiyet hakkını kısıtlayacak mahiyettedir.

Benzer şekilde İHAM, Devlet mallarının haczedilemezliği konusunu, kabul edilebilirlik kriteri bakımından, etkili iç hukuk yollarının tüketilmesi zorunluluğu altında incelemeye almış ve kişilerin Devletten alacaklarına hükmeden yargı kararlarının yerine getirilmemesi ya da geç yerine getirilmesine karşı iç hukukta tüketilmesi gereken bir yol olmadığını karar vermiştir. Haczedilmezlik istisnası getiren kanunlar açıkça İHAS'ne aykırı bulunmamıştır. Ancak İHAM, Devlet mallarının haczedilememesi ya da özel kanunlar uyarınca bazı malların haczedilememesinin, dolaylı olarak yargı kararlarının gereğinin yerine getirilmemesi ya da geç yerine getirilmesi sonucunu ortaya çıkardığını; bu durumun Sözleşmenin, özellikle de mülkiyet hakkını koruma altına alan 1 No'lu ek Protokolün 1. maddesinin ihlâli sonucunu doğurduğunu belirtmiştir¹³¹. Bu kararlarla ilgili olarak dikkati çeken bir diğer nokta ise, İHAM'ın mülkiyet hakkına ilişkin ihlâlin varlığını tespit ettikten sonra, bu ihlâl tespitinin ışığı altında, ayrıca yargı kararlarının zamanında yerine getirilmesini sağlamaya yönelik etkili iç hukuk yolunun bulunmaması yönündeki şikâyet bakımından, inceleme yapmaya gerek bulunmadığını belirtmesidir¹³².

Haczedilmezlik istisnasına ilişkin doktrindeki eleştirilerle, konuya ilişkin yukarıda belirtilen Anayasa Mahkemesi ve İHAM kararları dikkate alınarak, mülkiyet hakkı ve hak arama hürriyetinin sınırlandırılması sonucunu doğurabilecek uygulamaların önlenmesi gerekmektedir¹³³. Çeşitli sermaye piyasası kurumlarının mallarına kanunla sağlanan haczedilmezlik istisnası, bu kurumlardan alacaklı olan kişilerin yargı kararına dayalı haklarını elde etmelerini geciktirme ya da engelleme amacına hizmet etmemelidir.

Yukarıda belirtildiği üzere İHAM, haczedilmezlik istisnası getiren kanun hükümlerinin İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine aykırı olduğunu karara bağlamamıştır. Ancak İHAM'ın, bazı malların haczedilememesinin,

(131) İHAM, Baba-Türkiye, 24.10.2006, No: 35075/97, paragraf 13-15 (<http://www.echr.coe.int/echr/en/hudoc/>); İHAM, Çoruh-Türkiye, 20.9.2005, No: 47574/99, paragraf 14-16 (<http://www.echr.coe.int/echr/en/hudoc/>).

(132) İHAM, Tütüncü ve diğerleri-Türkiye, 18.5.2005, No: 74405/07, paragraf 27-29 (Kazancı İçtihat Bilgi Bankası); İHAM, Gaganoş-Türkiye, 5.6.2001, No: 39335/98, paragraf 18, 31-32 (<http://www.echr.coe.int/echr/en/hudoc/>).

(133) Aşık, Devlet Mallarının Haczedilmezliği, s. 85-89.

yargı kararlarının gereğinin yerine getirilememesi ya da geç yerine getirilmesi sonucunda, mülkiyet hakkının ihlâline sebebiyet vereceği yönündeki kararları dikkate alınarak, haczedilmezlik istisnası tanıyan hükümlerin, alacaklarını elde edemeyen kişilerin haklarına kavuşmalarını engellememesine özen gösterilmelidir. Bu itibarla, mallarına haczedilmezlik istisnası tanınan kurumların yargı kararlarının gereğini yerine getirmemesi durumunda, kanunda başvurulabilecek etkili bir iç hukuk yolunun düzenlenmesi uygun olacaktır. Bu düzenleme, Anayasal hak arama hürriyetine ve hukuk devleti olmanın gereklerine de uygun olacaktır. Etkili iç hukuk yolu, MKK'nın gözetim ve denetim birimi olan SPK bünyesinde kurulabilecektir.

Bu itibarla, SPK'n'da yer alan ve aracı kurumların malvarlıklarının belli durumlarda haczini engelleyen hükmün de, haczedilmezlik kuralı getiren diğer hükümler gibi eleştiri konusu olabileceği hususu göz ardı edilmemelidir.

SONUÇ

Birçok sermaye piyasası kurumunun mallarına kanunla haczedilmezlik istisnası tanınmışken, MKK mallarının haczedilmezliğine dair bir kanun hükmü olmaması ve konunun MKK Yönetmeliğinde, "*MKK'nın para, evrak ve her çeşit malları Devlet malı hükmündedir*" şeklinde düzenlenmesi (MKKY m. 20), MKK'nın taşıdığı görev ve sorumluluklar dikkate alındığında, önemli bir eksiklik olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu durum nedeniyle MKK malları, kanunla verilen görev ve sorumlulukları aksatabilecek şekilde haczedilme riski taşımaktadır.

MKKY m. 20 hükmü, MKK mallarına İİK ve AATUHK anlamında haczedilmezlik vasfı tanımak açısından yeterli olmadığından, konunun kanunla özel olarak düzenlenmesi şarttır. Ancak buna ilişkin kanun düzenlenmesi yapılırken, MKK'nın özel hukuk tüzel kişisi olduğu dikkate alınarak, mallarının Devlet malı hükmünde olduğu şeklinde bir ibare yerine, mallarının haczedilemeyeceği hükmü öngörülerek, söz konusu haczedilmezlik vasfının tanınması daha uygun olacaktır.

MKK mallarına haczedilmezlik vasfı tanınırken, bu istisnanın, yargı kararlarının gereğinin yerine getirilmesinin engellenmesi ya da geciktirilmesi sonucunu doğurabilecek uygulamaları önlemeye yönelik koruyucu hükümleri de içermesinin, hukuk devleti ve Avrupa Birliği müktesebatına (*Acquis Communautaire*) uyum sağlamak açısından önem arz edeceği tartışmasızdır.

KAYNAKÇA*

- Akkaya, T.:** İcra Memurunun Haczedilmezlik Kurallarını Kendiliğinden Dikkate Alıp Alamayacağı Sorunu, DEÜHFD 2009/Özel Sayı, Prof. Dr. Bilge Umar'a Armağan, C. II, s. 845-866.
- Akil, C.:** Yargıtay Kararları Işığında Haline Münasip Evin Haczedilmezliği (Meskeniyet) İddiası (İİK 82/12), AÜHFD 2011, C. 60, S. 4, s. 775-808.
- Antalya, O. G.:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, İstanbul 2012.
- Arar, K.:** İcra ve İflâs Hükümleri, C. I İcra, Ankara 1944.
- Arslaner, H.:** 6183 Sayılı Kanun Kapsamında Kamu Alacaklarının Haciz Yoluyla Tahsili, Ankara 2010.
- Aslan, K.:** Hacizde Tertip (Sıra), AÜHFD 2005, C. 54, S. 2, s. 269-318.
- Aşık, İ.:** 1982 Anayasası ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Devlet Mallarının Haczedilmezliği, MİHDER 2011/18, s. 57-93 (Anılış: Devlet Mallarının Haczedilmezliği).
- Aşık, İ.:** Anayasa Mahkemesi'nin Devlet Mallarının Haczedilmezliği Hakkındaki Kararıyla İlgili İçtihat Notu, MİHDER 2011/20, s. 3-12 (Anılış: İçtihat Notu).
- Aydın, M.:** Haczedilemeyen Mal ve Haklar, Ankara 2012 (Anılış: Haczedilemeyen Mal ve Haklar).
- Aydın, S.:** Borsa İşlemlerinden Doğan Uyuşmazlıklar, İstanbul 2009.
- Ayiter, N.:** Mamelek Kavramı Üzerinde İnceleme, Ankara 1968.
- Barıkan, A.:** Toprak Ofisinin Malları Devlet Malı mıdır? Haczedilebilir mi?, ABD 1956/4, s. 263-266.
- Başpınar, V.:** Mülkiyet Hakkını İhlâl Eden Müdâhaleler, Ankara 2009.
- Becker-Eberhard, E.:** Takibin Konusu Olarak Borçlunun Malvarlığı (Çev. Nevhis Deren-Yıldırım), 21. Yüzyıl Usûl Hukuku Sorunları, İstanbul 2003, s. 41-58.
- Belgesay, M. R.:** İcra ve İflas Kanunu Şerhi, İstanbul 1954.

(*) Dipnotlardaki atıflar, yazarların soyadına göre alfabetik sırayla yapılmıştır. Bibliyografyada kısaltılmış şekilleri ayrıca gösterilmeyen eserler, metinde yazarların soyadı ile belirtilmiştir. Aynı yazarın birden fazla eserine yollama yapılmışsa, kullanılan kısaltmalar parantez içinde ayrıca gösterilmiştir. Metinde, ilgili olduğu konu hakkında okuyucuya kaynak göstermek amacıyla atıf yapılan eserler bibliyografyaya alınmamıştır.

- Berkin, N. M.:** Haczi Caiz Olmayan Eşya ve Alacaklar, İBD 1957/5, s. 113-124 (Anılış: Haciz Caiz Olmayan Eşya).
- Berkin, N. M.:** Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi, İstanbul (Tarihsiz) (Anılış: İcra Hukuku Rehberi).
- Berti, S. V.:** Swiss Debt Enforcement and Bankruptcy Law, Zürich 1997.
- Candan, T.:** Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, Ankara 2007.
- Çiftçi, P.:** İcra Hukukunda Menfaat Dengesi, Ankara 2010.
- Deren-Yıldırım, N.:** İcra Hukuku'nda Paylaştırmaya İlişkin İlkeler Hakkında Düşünceler, İcra Hukuku Analizleri, İstanbul 2011, s. 1-21.
- Dönmez, R. M.:** İcra ve İflâs Hukukunda Meskeniyet İddiası (İİK. m. 82/12) (Borçlunun Haline Münasip Evinin Haczedilmezliği), İzmir 2009.
- Dursun, S.:** Sermaye Piyasasında Gerçeğe Aykırılıktan Doğan Suçlar, İstanbul 2010.
- Eren, F.:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2006 (Anılış: Borçlar Hukuku).
- Eren, F.:** Mülkiyet Hukuku, Ankara 2011.
- Erol, A.:** Taşınmaz Malı Haczi ve Satışı, Ankara 2010.
- Gaul, H. F.:** Hukukun Esasları ve Hukuk Dogmatigi Bakımından Hakkın İcra Yoluyla Elde Edilmesi (Çev. Nevhis Deren-Yıldırım), İcra Hukuku Analizleri, İstanbul 2011, s. 23-86.
- Gözler, K.:** İdare Hukuku, C. I, II, Bursa 2009.
- Gözübüyük, A. Ş./Tan, T.:** İdare Hukuku, C. I Genel Esaslar, Ankara 2011.
- Günday, M.:** İdare Hukuku, Ankara 2011.
- Gürdoğan, B.:** İcra Hukuku Dersleri, Ankara 1970.
- İnam, M.:** Sermaye Piyasası, Ankara 2007.
- Karababa, S.:** Hisse Senedi Yatırımcısının Korunması, Ankara 2001.
- Karakoç, Y.:** Genel Vergi Hukuku, Ankara 2011.
- Karayalçın, Y.:** Kredi Düzeninin Korunması, Batider 1972, C. 6, s. 539-573 (Anılış: Kredi Düzeni).
- Karayalçın, Y.:** Devlet Borçları-Devlet Malları Haczedilemez Kuralı (İİK m. 82 ve Anayasa Mahkemesinin 21.X.1992 Tarihli Kararı), Özel Hukuk ve Anayasa Mahkemesi Kararları Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar, Ankara 11 Mayıs 2001, s. 121-141 (Anılış: Devlet Borçları).
- Karslı, A.:** İcra Hukuku Ders Kitabı, İstanbul 2010.

- Karslı, A./Kavasoglu, A./Koç. E.:** İcra ve İflâs Kanunu, Tebligat Kanunu ve İlgili Mevzuat, İstanbul 2008.
- Kerameus, K. D.:** Enforcement Proceedings, International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. XVI, Civil Procedure, Chapter 10, Tübingen 2002.
- Kerameus, Konstantinos D.:** Enforcement in the International Context, RdC 1997, Vol. 264, s. 179-410.
- Kılıçoğlu, A. M.:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2011.
- Kodek, G. E.:** The Impact of the European Convention on Human Rights and Fundamental Liberties on Enforcement Practices, Enforcement Agency Practice in Europe, The British Institute of International and Comparative Law 2005, s. 303-333.
- Kuru, B.:** Haczi Caiz Olmayan Şeyler, Makaleler, İstanbul 2006, s. 717-762 (Anılış: Haczi Caiz Olmayan Şeyler).
- Kuru, B.:** İcra ve İflâs Hukuku, C. 1, İstanbul 1988 (Anılış: İcra 1).
- Kuru, B.:** İcra ve İflâs Hukuku El Kitabı, İstanbul 2006 (Anılış: El Kitabı).
- Kuru, B./Arslan, R./Yılmaz, E.:** İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2011.
- Manavgat, Ç.:** Sermaye Piyasasında Aracı Kurumlar, Ankara 1991 (Anılış: Aracı Kurumlar).
- Manavgat, Ç.:** Sermaye Piyasası Kanunu'nun 10/A Maddesi Hükümüne Göre Kaydi Sistemin Esasları, AÜHFD 2001, C. 50, S. 2, s. 159-192 (Anılış: Kaydi Sistem).
- Muşul, T.:** İcra ve İflâs Hukuku Bilgisi, Ankara 2008 (Anılış: Bilgi).
- Muşul, T.:** İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2010 (Anılış: İcra).
- Muşul, T.:** Gerekçeli-Notlu-İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu ve İlgili Mevzuat, Tebligat Kanunu, Ankara 2011 (Anılış: İcra ve İflâs Kanunu).
- Oğuzman, M. K./Öz, M. T.:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, İstanbul 2011.
- Oskay, M./Koçak, C./Deynekli, A./Doğan, A.:** İİK Şerhi, C. 1, 2, 3, 4, 5, Ankara 2007.
- Ozansoy, A.:** Amerika Birleşik Devletleri'nde Kamu Mallarının Yönetimi, T.C. Maliye Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı Yayın No: 2009/393, Ankara 2009.
- Ozansoy, A.:** 5018 sayılı Kanunun Tutarlılık Sorunları Üzerine, Mali Kılavuz, 2009/44, s. 31-40.

- Özbalcı, Y.: Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun Yorum ve Açıklamaları, Ankara 2000.
- Özbay, İ.: İcra ve İflas Hukukumuzda Haczedilmezlikten Feragat (İİK m. 83/a) AÜEHFD 2005, C. IX, s. 543-567.
- Özbek, M.: Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İlâmlı İcranın Etkinliği, Ankara 2011.
- Özekes, M.: İcra Hukukunda Temel Haklar ve İlkeler, Ankara 2009.
- Öztürk, İ.: İç Borçlanmanın Sermaye Piyasasına Etkileri, İstanbul Altın Borsası 2011 (Anılış: İç Borçlanma).
- Öztürk, İ./Karakum, H.: Kaydi Tahvil İhracında Damga Vergisi, Maliye ve Sigorta Yorumları Dergisi, 2007/479-480, s. 164-170.
- Pekcanıtez, H./Atalay, O./Sungurtekin-Özkan, M./Özekes, M.: İcra ve İflâs Hukuku, Ankara 2011.
- Poroy, R./Tekinalp, Ü./Çamoğlu, E.: Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, İstanbul 2005.
- Postacioğlu, İ. E.: Konkordato, İstanbul 1965 (Anılış: Konkordato).
- Postacioğlu, İ. E.: İflâs Hukuku İlkeleri, C. I, İflâs, İstanbul 1978 (Anılış: İflâs).
- Pulaşlı, H.: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Şirketler Hukuku Şerhi, C. 1, 2, Ankara 2011 (Anılış: Şerh).
- Pulaşlı, H.: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Yeni Şirketler Hukuku, Ankara 2012 (Anılış: Şirketler Hukuku).
- Sancak, E.: Türev Finansal Araçlar Sözlüğü, İstanbul 2011.
- Sarı, H. G.: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek 1. Protokole Göre Malvarlığı Haklarının Korunması, İstanbul 2010.
- Sermaye Piyasası Kurulu: Sermaye Piyasası Mevzuatı, C. 1,2,3 Sermaye Piyasası Kurulu 2011, Yayın No: 1 (Anılış: Sermaye Piyasası Mevzuatı).
- Seviğ, V. R.: Doktrin ve İçtihatlar Açısından Türk İcra ve İflas Kanunu, Ankara, C. 1 1966.
- Songör, A.: Haczedilemeyen Mallar ve Haklar-II, Yaklaşım Dergisi 2008/192, s. 263-266.
- Sümer, A.: Türk Sermaye Piyasası Hukuku ve Seçilmiş Mevzuat, İstanbul 1999.
- Tan, T.: İdare Hukuku, Ankara 2011.

- Taşpınar, S.:** Borçlunun Bazı Mallarının Haczedilememesi ve Nedenleri (Haczedilmezlik ve Nedenleri) (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 1994.
- Taşpınar-Ayvaz, S.:** İsviçre Federal İcra ve İflas Kanunu'nda Yapılan Değişikliklere Genel Bir Bakış, 75. Yaş Günü İçin Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, Ankara 2004, s. 599-670.
- Turabi, S.:** Mala Zarar Verme Suçları, Ankara 2008.
- Turanboy, A.:** Kağıtsız (Varakasız) Kıymetli Evrak, Sermaye Piyasası Kurulu 15. Yıl Sempozyumu, Sermaye Piyasası Kurulu 1998, Yayın No: 119, s. 241-260 (Anılış: Kağıtsız Kıymetli Evrak).
- Turanboy, A.:** Varakasız Kıymetli Evrak, Ankara 1998 (Anılış: Kıymetli Evrak).
- Turanboy, A.:** 2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'na 4487 Sayılı Kanunla Eklenen 10/A Maddesine Göre Kaydî Değer Düzenlemesi, AÜHFD 1999, C. 48, S. 1-4, s. 39-55 (Anılış: Kaydî Değer).
- Türkoğlu, F.:** Aracı Kurumlarda Mali Durumun Bozulması ve Yatırımcıları Koruma Fonu (Yayımlanmamış Doktora Tezi), İstanbul 2007.
- Ulukapı, Ö.:** Haczedilmezlik ve Haczedilmezliğin "4046 Sayılı Özelleştirme Kanunu" Kapsamındaki Uygulanması, Batider 1995, C. 18, S. 1-2, s. 137-150.
- Ulusoy, E.:** Notlu-İçtihatlı Sermaye Piyasası Kanunu ve Seçilmiş Mevzuat, C. 1, Sermaye Piyasası Kurulu 2010, Yayın No: 212.
- Umar, B.:** İcra ve İflâs Hukukunun Tarihî Gelişmesi ve Genel Teorisi, İzmir 1973.
- Urkan, E.:** Kaydileştirilen Halka Açık Anonim Ortaklık Pay Senetleri Üzerinde Aynı Hak Tesisi, SPK Yeterlik Etüdü, Ankara 2005.
- Uyar, T.:** İcra Hukukunda Haciz, Manisa 1990 (Anılış: Haciz).
- Uyar, T.:** Gerekçeli-Notlu-İçtihatlı İcra ve İflâs Kanunu, C. 4, İzmir 1999 (Anılış: İcra ve İflâs Kanunu).
- Uyar, T./Uyar, A./Uyar, C.:** İcra ve İflâs Kanunu Şerhi El Kitabı, C. 1, 2, Ankara 2010.
- Ünal, O. K.:** Türk ve Amerika Birleşik Devletleri Hukukunda Menkul Kıymetler, Ankara 1988 (Anılış: Menkul Kıymetler).
- Ünal, O. K.:** Türk ve Amerika Birleşik Devletleri Hukukunda Aracı Kurumlar, Ankara 1997 (Anılış: Aracı Kurumlar).
- Ünal, O. K.:** Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydileştirilmesi, GÜHFD 2001/1-2, s. 1-19 (Anılış: Sermaye Piyasası Araçları).

- Ünal, O. K.:** Sermaye Piyasası Hukuku ve Mevzuatı, Ankara 2005 (Anılış: Sermaye Piyasası).
- Ünal, M.:** Sermaye Piyasası Araçlarının Kaydileştirilmesi, Ankara 2011 (Anılış: Kaydileştirme).
- Üstündağ, S.:** İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 2004.
- Vural, A.:** Türk Hukuk Sistemi Çerçevesinde Menkul Kıymetlerin Kaydileştirilmesi, SPK Yeterlik Etüdü, Ankara 1999.
- Walker, W.-D.:** Alman Hukukunda Cebrî İcrada Temel Hakların İhlâli ve Korunması (Çev. Evrim Erişir), Medenî Usûl ve İcra-İflâs Hukukçuları Toplantısı VII, İlâmsız İcra, İzmir 24-25 Ekim 2008, Ankara 2009, s. 156-179.
- Yasin, M.:** Sermaye Piyasası Kurulu ve İşlemleri, Ankara 2002.
- Yıldırım, M. K.:** İcra Hukukunun Anayasa ile İlişkisi ve Ölçülülük İlkesi, MÜHF-HAD 1989/1-3, s. 98-115 (Anılış: Ölçülülük İlkesi).
- Yıldırım, M. K.:** Hileli İflas Suçları, İstanbul 2000.
- Yıldırım, M. K./Deren-Yıldırım, N.:** İcra Hukuku, İstanbul 2009.
- Yılmaz, E.:** Hacze Takipli Katılma (Hacze Adi İştirak), AÜHFD 1973, C. 30, S. 1-4, s. 271-316 (Anılış: Takipli Katılma).
- Yılmaz, E.:** Devlet Malları Hak ve Rüçhanlığına Sahip Malların Hacedilememesi, Prof. Dr. Yaşar Karayalçın'a Armağan, Ankara 1988, s. 601-611 (Anılış: Devlet Malları).