

^HKAMU ALACAKLARININ TAHSİL SÜRECİNİN BELİRLENMESİNDE İDARENİN SEÇİMLİK HAKKI VAR MIDIR?

Doç. Dr. Recep NARTER*
Arş. Gör. Abdullah ARIKAN**

Öz

Kamu alacakları 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun çerçevesinde takip ve tahsil olunmakta iken; kamunun özel alacak mahiyetini taşıyan alacakları 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu çerçevesinde takip ve tahsil edilmektedir. Uygulamada idare esas itibariyle 6183 sayılı Kanun'a tabi olan bir alacağı bazen İcra ve İflas Kanunu çerçevesinde tahsil etmeye çalışmaktadır. Bu husus birçok kez Yargıtay'ın önüne gelmiş ve Yüksek Mahkeme farklı yönde kararlar vermiştir. Yakın tarihli kararlarında ise, idarenin bu konuda seçimlik hakka sahip olduğunu kabul etmektedir. Çalışmada bu kararlar doğrultusunda idarenin kamu alacaklarının takip ve tahsilinde bahsi geçen nitelikte bir seçimlik hakkının bulunup bulunmadığı değerlendirilmektedir.

Anahtar Kelimeler

Kamu Alacakları, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, İcra ve İflas Kanunu, Bağlı Yetki, Takdir Yetkisi

DOES ADMINISTRATION HAVE RIGHT OF CHOICE IN COLLECTION OF PUBLIC RECEIVABLES?

Abstract

While the public receivables are being prosecuted and collected under the Law on Collection Procedure of Public Receivables Numbered 6183; the receivables that

^H Hakem incelemesinden geçmiştir.

* Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Mali Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi (e-posta: rnarter.ktu.edu.tr@gmail.com) ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6217-3335> (Makalenin Geliş Tarihi: 15.03.2018) (Makalenin Hakemlere Gönderim Tarihleri: 22.03.2018-27.03.2018/Makale Kabul Tarihleri: 28.06.2018-24.04.2018)

** Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Mali Hukuk Anabilim Dalı (e-posta: abduallah.arikan@ktu.edu.tr) ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3881-9949> (Makalenin Geliş Tarihi: 15.03.2018) (Makalenin Hakemlere Gönderim Tarihleri: 22.03.2018-27.03.2018/Makale Kabul Tarihleri: 28.06.2018-24.04.2018)

are in the nature of special receivables are prosecuted and collected within the framework of the Bankruptcy and Enforcement Law Numbered 2004. In practice, the administration basically tries to collect a receivable, which is subject to the Law No. 6183, in the framework of the Bankruptcy and Enforcement Law. This issue has come before the Yargıtay many times and the Supreme Court has made different decisions. In its recent decisions, it admits that its mind has the right to vote in this respect. In the course of these decisions, it is assessed whether there is a rights of choice in the pursuit and collection of public receivables.

Keywords

Public Receivables, Law on Collection Procedure of Public Receivables, Bankruptcy and Enforcement Law, Binding Authority, Discretion Authority

GİRİŞ

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun (AATUHK)'da alacaklı kamu idareleri arasında sayılan devlet, il özel idareleri ve belediyelerin alacakları kamu hukukundan kaynaklanabileceği gibi özel hukuktan da kaynaklanabilir. Birinci ihtimalde kamu alacaklarından ikinci ihtimalde ise kamunun özel alacaklarından söz edilir. Alacaklı kamu idarelerinin özel hukuktan doğan alacakları ile özel hukuk gerçek veya tüzel kişilerinin alacakları arasında, alacağın niteliği bakımından olduğu gibi takip ve tahsil usulü bakımından da herhangi bir farklılık bulunmamaktadır. Buna karşılık kanun koyucu alacaklı kamu idarelerinin kamu hukuku alanında ortaya çıkan alacaklarının takip ve tahsil usulünü, özel alacakların takip ve tahsil usulünü düzenleyen 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu (İİK)'ndan farklı bir kanunla, AATUHK'da düzenlemiştir¹. Böyle bir ayrımın nedeni olarak da AATUHK tasarısının gerekçesinde; *kamu hizmetlerinin kesintiye uğramaksızın devamlı bir surette yürütülebilmesi için bu hizmetlerin karşılığını meydana getiren kamu alacaklarının belirli bir sürede ve kısa zamanda tahsilinin zorunlu olması ve kamu alacaklarının özel hukuk ilişkilerinden doğan alacaklardan mahiyet itibarıyla farklı olması nedeniyle bu alacakların takip ve tahsilinin genel takip sisteminden ayrı, daha kolay ve seri bir özel takip sistemini gerektirmesi* gösterilmiştir.

Öte yandan uygulamada alacaklı kamu idarelerinin, bazen kamu alacağı olup olmadığı konusunda tereddüt bulunan bazen de kamu alacağı olduğu açık olup herhangi bir şüphe de bulunmayan bazı alacakları için İİK hükümleri çerçevesinde genel haciz yoluyla takibe başvurdıkları yahut adli yargıda alacak davası açtıkları gözlenmektedir². İdarenin bu tutumuna karşılık önceleri Yargıtay, kamu alacaklarının tahsili için özel bir takip olanağının getirilmiş olması nedeniyle bu alacakların özel hukuk hükümlerine göre dava ve takip konusu yapılamayacağı, dolayısıyla AATUHK uyarınca takip ve tahsil edilmeleri gerektiği yolunda kararlar vermektedir. Ancak yakın tarihli kararlarında bu görüşünü değiştirerek; alacak, kamu alacağı olsa dahi alacaklı kamu idarelerinin alacaklarının tahsili amacıyla AATUHK'a başvurmak zorunluluğunun olmadığı, özel hukuk hükümleri çerçevesinde de söz konusu alacakları dava ve takip

¹ Bu alacaklar AATUHK yürürlüğe girmeden evvel 1909 tarihli Tahsili Emval Kanunu uyarınca takip ve tahsil olunmaktaydı.

² Bu noktada belirtmek gerekir ki, kamu alacaklarının iflas yoluyla takibi AATUHK'un 54. ve 100. maddeleri çerçevesinde İİK hükümleri çerçevesinde yapılmaktadır. Bu nedenle alacaklı kamu idaresinin icra dairesine iflas takip talebinde bulunarak ya da doğrudan iflas davası açarak iflas sürecini başlatması yahut başlatılmış iflas sürecine katılması ihtimallerinde iflas tasfiyesi ile ilgili olarak İİK hükümleri uygulanacaktır. Bu bakımdan bahsi geçen takip yolunda kamunun özel alacaklarla birlikte geçerli hükümler çerçevesinde alacağını tahsil etmeye çalışacağı söz konusu olduğundan kamu alacaklarının iflas yoluyla takibi çalışmanın kapsamı dışındadır.

konusu yapabilecekleri, bu konuda seçimlik bir hakka sahip oldukları şeklinde içtihat etmektedir.

İşte bu çalışmada öncelikle meselenin tahlilindeki önemine binaen kamu alacağı kavramı ve kapsamı ele alınacak daha sonra da Yargıtay'ın bahsi geçen kararları ekseninde alacaklı kamu idarelerinin kamu alacaklarını özel hukuk hükümleri çerçevesinde dava ve takip konusu yapmaları hususu değerlendirilmeye çalışılacaktır.

I. KAMU ALACAĞI KAVRAMI

Mali literatüre ilk kez AATUHK ile giren ve Türk Vergi Hukukunun kendine özgü bir kavramı olan³ kamu alacağı, alacaklı kamu idarelerinin, kamu hukukundan doğan ve idari işlemler vasıtasıyla kamu gücüne dayanarak tahsil ettiği kamu gelirleri olarak tanımlanabilir⁴. Başka bir ifadeyle, kamu hizmetlerinin yürütülebilmesi için gerekli olan finansman kaynağını temin etmek amacıyla ve kamu gücüne dayanılarak ihdas edilen mali yükümlerden kaynaklanan, kamu idarelerinin bütçelerinde yer alan ve idari işlemler vasıtasıyla tahsil edilebilen gelirlerdir⁵.

Kamu alacakları kamu hukukundan doğdukları için bu hukuk hükümlerine tabi olmakta ve kamu hizmetlerinin esas finansman kaynağını teşkil ettikleri için de imtiyazlı alacak vasfını taşımaktadırlar. Öte yandan idarenin sözleşme, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşmeden yani özel hukuktan doğan alacaklarının tahsilinde ise, idareye herhangi bir üstünlük ya da ayrıcalık tanınmamıştır. Bu nedenle idarenin bu tür alacakları için diğer özel alacaklarda olduğu gibi İİK hükümleri uygulanır⁶.

Alacaklı kamu idareleri kamu alacaklarının tahsilinde icrai (tek taraflı) işlem yapma ve re'sen icra yetkisine sahiptirler⁷. Gerçekten de özel alacakların tahsili için alacaklı kendiliğinden harekete geçip alacağını tahsil edememekte ve bu alacaklar yalnızca kamu gücünün devreye girmesiyle birlikte yani icra veya iflas daireleri aracılığıyla takip ve tahsil olunmaktadırlar. Ancak kamu alacakları söz konusu olduğunda tahsil daireleri⁸, kendileri başka bir aracı güce yani icra veya iflas dairelerine başvurmaksızın doğrudan doğruya kamu gücünü kulla-

³ **Tuncer**, Selahattin: "Teoride ve Uygulamada Kamu (Amme) Alacağı", Maliye Araştırma Merkezi Konferansları Prof. Dr. Sevim Görgün'e Armağan, (İstanbul Üniversite Yayın No: 4099), İstanbul 1998, s. 145-146.

⁴ **Çelik**, Binnur: Kamu Alacaklarının Takip ve Tahsil Hukuku (Vergi İcra Hukuku), (On İki Levha Yayıncılık), İstanbul 2018, s. 4.

⁵ **Karakoç**, Yusuf: Kamu İcra Hukuku, (Yetkin Yayınları), Ankara 2016, s. 81.

⁶ **Tuncer**, Selahattin: Vergi Uygulamaları, (Okan Yayıncılık), İstanbul 1984, s. 5.

⁷ **Onar**, Sıddık Sami: İdare Hukukunun Umumi Esasları C.III, (İsmail Akgün Matbaası), İstanbul 1966, s. 1645.

⁸ AATUHK'un 3. maddesinde tahsil daireleri, alacaklı kamu idarelerinin AATUHK'u uygulamakla görevli dairesi, servisi, memur veya memurları olarak ifade edilmiştir.

narak bu alacakları tahsile yetkilidirler. Bu durum re'sen icra yetkisinin vergi icra hukukundaki görünümünü teşkil etmektedir⁹.

II. KAMU ALACAKLARININ KAPSAMI

AATUHK'un "*Kanundaki Terimler*" başlıklı 3. maddesinde kamu alacağı, 1. ve 2. maddeler kapsamına giren alacaklar olarak ifade edilmiştir. "*Kanunun Şümülü*" başlıklı 1. maddede devlete, il özel idarelerine ve belediyelere ait vergi, resim, harç, ceza tahkik ve takiplerine ait muhakeme giderleri, vergi cezası, para cezası gibi asli, gecikme zammı, faiz gibi fer'i kamu alacakları ve aynı idarelerin sözleşmeden, haksız fiil ve sebepsiz zenginleşmeden doğanlar dışında kalan ve kamu hizmetleri uygulamasından doğan diğer alacakları ile bu alacakların takip masrafları hakkında AATUHK hükümlerinin uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. 2. maddede ise, özel kanunlarında Tahsili Emval Kanunu'na göre tahsil edileceği belirtilen alacaklar hakkında da AATUHK hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir¹⁰. İlk iki madde ile belirlenen kapsama ilaveten bu alacaklar dışında kalan bazı alacakların da özel kanunlarında AATUHK hükümleri çerçevesinde tahsil olunacakları da hüküm altına alınmıştır¹¹. Dolayısıyla bir alacağın özel kanununda Tahsili Emval Kanunu veya AATUHK uyarınca tahsil edileceği açıkça belirtilmişse, alacaklı kurum veya kuruluş alacaklı kamu idarelerinden olmasa¹² ya da söz konusu alacak kamu alacağı mahiyetini taşıyorsa¹³ dahi bu alacak AATUHK hükümlerine göre takip ve tahsil olunacaktır.

⁹ **Öncel**, Mualla/**Kumrulu**, Ahmet/**Çağan**, Nami: Vergi Hukuku, (Turhan Kitabevi), Ankara 2013, s. 158; **Kaneti**, Selim: Vergi Hukuku, (Filiz Kitabevi), İstanbul 1989, s. 427-428; **Karakoç**, Yusuf: Genel Vergi Hukuku, (Yetkin Yayınları), Ankara 2014, s. 614.

¹⁰ Örneğin, 4081 sayılı Çiftçi Mallarını Koruma Kanunu'nun 15. maddesinde çiftçi mallarını koruma bedellerinin Tahsili Emval Kanunu uyarınca tahsil edileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla AATUHK'un 2. maddesi uyarınca bu alacaklar hakkında AATUHK hükümleri uygulanacaktır.

¹¹ Örneğin, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 88. maddesinin 16. fıkrası uyarınca Sosyal Güvenlik Kurumunun zamanında ödenmeyen prim ve diğer alacaklarının tahsilinde AATUHK hükümleri (gecikme zammına dair 51. madde, tahsil zaman aşımına dair 102. madde ve tahsil imkânsızlığı nedeniyle terkine dair 106. madde hariç) uygulanacaktır. Aynı maddenin 18. fıkrasında ise, kurumun AATUHK kapsamında takip edilen prim ve diğer alacaklarının kamu alacağı niteliğinde olduğu ve imtiyazlı alacak vasfını taşıdığı belirtilmiştir.

¹² Anayasanın 127. maddesi uyarınca ayrı kamu tüzel kişiliğine sahip olan köyler, AATUHK'un 1. maddesinde alacaklı kamu idareleri arasında sayılmamışlardır. Bu nedenle kural olarak köy tüzel kişilerine ait alacaklar AATUHK uyarınca takip ve tahsil edilemezler. Buna karşılık 442 sayılı Köy Kanunu'nun 45. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca yolsuz harcanan köy paralarının Tahsili Emval Kanunu uyarınca tahsil edileceği hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla AATUHK'un 2. maddesi çerçevesinde köy tüzel kişiliğine ait bu alacaklar AATUHK'a göre takip ve tahsil edilecektir.

¹³ 3524 sayılı Kanun'un 3. maddesi çerçevesinde milli emlak taksit bedellerinin Tahsili Emval Kanunu uyarınca tahsil olunacakları belirtilmiştir. Bu bedellerden doğan alacaklar sözleşmeden doğdukları için kamu alacağı mahiyetini taşımamaktadırlar. Buna rağmen Tahsili

Kanunun uygulama alanını gösteren 1. madde uyarınca bir alacağın kamu alacağı olarak değerlendirilip AATUHK hükümlerine göre takip ve tahsil edilebilmesi için iki şartın gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Bu şartlardan ilki alacağın kamu idarelerinden devlete¹⁴, il özel idarelerine veya belediyelere ait olması, diğeri ise alacağın yine bu maddede sayılan alacaklardan olmasıdır. Maddede sayılan alacaklar ise asli kamu alacakları, fer'i kamu alacakları, kamu hizmetleri uygulamasından doğan kamu alacakları ve takip masrafları olmak üzere dört ayrı başlık altında ele alınabilir.

Anılan madde düzenlemesinde asli kamu alacakları; vergi, resim, harç, ceza tahkik ve takiplerine ait muhakeme giderleri, vergi cezaları ve para cezaları¹⁵ olarak belirtilmiştir. Maddenin sözel ifadesine bakıldığında asli kamu alacakları sayılırken “*para cezası*” ifadesinden sonra “*gibi*” sözcüğüne yer verilmiş olduğu görülmektedir. Hemen belirtelim ki, burada “*gibi*” sözcüğünün kullanılmasından maksat, asli kamu alacaklarının çeşidini arttırmaya yönelik bir örnekleme yapmak değildir. Tam aksine bu alacakların tek tek sayılarak belirtilmesi amacıyla ve “*cümle tekniği ve lisan zarureti*” nedeniyle kullanılmıştır¹⁶. Gerçekten de söz konusu hüküm ile farklı türden kamu alacağı grupları tek bir cümlede toplanarak düzenlenmekte ve bu kullanım tarzı ile “*gibi*” edatına, cümle yapısı içindeki aynı türden kamu alacağının tahdidi yapısına vurgu niteliği taşıyan bir özellik yüklenmektedir. “*Gibi*” edatı yeni bir tür eklemek değil, aynı türden gelirlerin farklı isimlendirmelerini kapsamak ve örneksemeye imkan vermek amacıyla kullanılmıştır. Nitekim maddede sayılmamakla birlikte

Emval Kanunu’na yapılan yollama nedeniyle AATUHK’un 2. maddesi uyarınca AATUHK hükümlerine tabi olacaktırlar. Bkz. **Çelik**, s. 13, dipnot 25.

¹⁴ Maddede geçen “devlet” kavramı ile genel bütçeli idareler kastedilmektedir. Dolayısıyla özel bütçeli idareler ile düzenleyici ve denetleyici kurumlar alacaklı kamu idareleri arasında yer almaz. Bkz. **Ünlü**, M. Cengiz: Açıklamalı-İçtihatlı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, (Seçkin Yayınevi), Ankara 1995, s. 77; **Şimşek**, Edip: Amme Alacakları Tahsil Usulü Kanun Şerhi Uygulama ve İçtihatlar, (Alfa Basım Yayın Dağıtım), İstanbul 1996, s. 5-6; **Özbalcı**, Yılmaz: Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun Yorum ve Açıklamaları, (Oluş Yayıncılık), Ankara 2010, s. 48; **Bayraklı**, Hasan Hüseyin: Vergi İcra Hukuku, (Celepler Matbaacılık), Afyonkarahisar 2012, s. 4.

¹⁵ Maddede geçen para cezaları ifadesiyle vergi cezaları ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun’da tahsil şekli gösterilen para cezaları dışında kalan (AATUHK’un 1. maddesinin son fıkrası doğrultusunda) ve ceza mahkemelerince hükmedilen adli para cezaları ile idari para cezaları kastedilmektedir. Bkz. **Candan**, Turgut: Açıklamalı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, (Mali Akademi Yayınları), Ankara 2013, s. 12.

¹⁶ **Akmansu**, Mehmet: Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun Şerh ve İzahları, (Örnek Matbaası), Ankara 1954, s. 47, 48; **Tancı**, Muhittin/**Arıkan**, Vural/**Yalçın**, Polat: İzahlı İçtihatlı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun ve Tahsilatla İlgili Diğer Kanunlar, (Balkanoğlu Matbaacılık), Ankara 1970, s. 3; Aynı yönde bkz. **Çelik**, s. 7; **Üstün**, Ümit Süleyman: Kamu Alacaklarında Rüçhan Hakkı, (Legal Yayıncılık), İstanbul 2013, s. 27; Aksi yönde bkz. **Candan**, s. 13; **Gerçek**, Adnan: Kamu Alacaklarının Tahsil Hukuku, (Ekin Basım Yayın Dağıtım), Bursa 2017, s. 6.

maddede sayılanlara benzer mahiyetteki mali yükümlülüklerden doğan bazı kamu alacaklarına dair özel kanunlarda, bu alacakların AATUHK hükümleri uyarınca takip ve tahsil olunacakları belirtilmektedir¹⁷. Nihayet kanun koyucunun maddede sayılmayan ancak mali yükümlülük olarak değerlendirilebilecek alacakları (vergi benzeri mali yükümlülükler ya da ek mali yükümlülükler vb.) asli kamu alacakları kapsamında görmediği ve açık yollama yapma gereğini duyması da benimsediğimiz yorum tarzını destekler mahiyettedir.

Fer'i kamu alacakları gecikme zammı, haksız çıkma zammı, tecil faizi, gecikme faizi, izahat zammı¹⁸ ve pişmanlık zammıdır¹⁹.

Kamu hizmetleri uygulamasından doğan kamu alacakları, alacaklı kamu idarelerinin sözleşme²⁰, haksız fiil²¹ ve sebepsiz zenginleşmeden²² yani özel

¹⁷ **Karakoç**, Yusuf: Kamu Alacaklarının Tahsili Aşamasında Ortaya Çıkan ve Vergi Yargısında Çözümlenen Uyuşmazlıklar, (Yetkin Yayınları), Ankara 2000, s. 33; Örneğin, 2976 sayılı Dış Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un 3. maddesinde ek mali yükümlülüklerin tahsilinde AATUHK hükümlerinin uygulanacağı belirtilmektedir.

¹⁸ 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 370. maddesinde yeniden düzenlenen izaha davet müessesesi çerçevesinde izaha davet edilip izahatta bulunan mükelleflerin indirimli ceza uygulamasından istifade edebilmesi için belirli süre içinde ödemeleri gereken, normal vade tarihinden fiili ödeme tarihine kadar ödemenin geciktirdiği her ay ve kesri için gecikme zammı oranında hesaplanan fer'i bir alacaktır. Bkz. **Gerçek**, s. 7.

¹⁹ **Gerçek**, s. 7.

²⁰ "İdarenin bir özel hukuk hükümlerine göre yaptığı taahhüt senedi sözleşmesinden kaynaklanan, dolayısıyla akitten doğan alacağın 6183 sayılı Yasaya göre takip ve tahsiline olanak bulunmamaktadır." Bkz. Danıştay 10. Daire, 24.6.1993 tarih, 3917/2687 sayılı karar, (**Coşkun**, Mahmut: Açıklamalı-İçtihatlı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, (Seçkin Yayınevi), Ankara 2013, s. 47).

²¹ "...Dosyanın incelenmesinden; davacı şirketçe yapılan doğalgaz boru döşemeleri sırasında belediyeye ait su borularına ve asfalta zarar verilmesi nedeniyle 24.07.2007 ile 15.04.2008 tarihleri arasında müteaddit defalar belediye encümeni tarafından 1608 sayılı Yasa uyarınca idari para cezasıyla cezalandırılmasının yanı sıra aynı encümen kararlarıyla zarar ziyan bedellerinin ödtirilmesine karar verildiği ve söz konusu encümen kararlarının davacıya tebliğ edildiği, ilgili bedellerin ödenmemesi üzerine dava konusu ödeme emrinin tanzim edilmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır... Davaya konu ödeme emrinde belirtilen 6.139,66 TL zarar ziyan bedeli, davacının, belediyenin bakım ve gözetimindeki asfalta ve su borularına verdiği zarar neticesinde oluşmuş olup, davacının bu eyleminin haksız fiil niteliğinde bulunduğu kuşku bulunmamaktadır. Bu duruma göre idare ile zararı veren kişi arasındaki uyuşmazlığın, haksız fiile ilişkin özel hukuk hükümlerine göre adli yargı yerlerinde açılacak davalarda çözümlenmesi gerektiğinden, idarenin tek yanlı olarak, zarara uğradığından bahisle davacıyı borçlu kabul etmesi ve re'sen zarar hesaplaması yaparak bunu tahsil etmesi olanaklı değildir..." Bkz. Danıştay 8. Daire, 12.11.2013 tarih, 4364/7777 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (25.1.2018).

²² Ecrimisil alacağı esas itibarıyla idarenin sebepsiz zenginleşme nedeniyle alacaklı olmasından kaynaklanan alacağı mahiyetindedir. Bu nedenle 1. madde çerçevesinde kural olarak AATUHK'a tabi olmaması gerekir. Bununla birlikte Devlet İhale Kanunu'nun 75. maddesinde ecrimisilin füzuli şağil tarafından rızası ile ödenmemesi halinde AATUHK uyarınca tahsil edileceği açıkça hüküm altına alınmış olduğundan söz konusu alacaklar AATUHK hükümlerine tabi olacaktır.

hukuktan kaynaklanmayan ve kamu hizmetlerinin yürütülmesinden doğan alacaklarıdır. Bu alacakların tam bir listesini vermek mümkün olmamakla birlikte idari sözleşmelerden doğan alacaklar²³, harcamalara katılma payları²⁴ ve devlet hastanelerinde yapılan giderlerin karşılığını meydana getiren alacaklar²⁵ bu kapsamda örnek olarak verilebilir.

Takip masrafları ise, zamanında ve usulüne uygun olarak ödenmeyen kamu alacaklarının cebren tahsili amacıyla alacaklı kamu idaresi tarafından yapılan masraflardır²⁶. Bu masraflar, AATUHK'un 3. maddesinde de ifade edildiği üzere, asli ve fer'i kamu alacakları ile kamu hizmetleri uygulamasından doğan kamu alacaklarının cebren tahsili sırasında yapılan zor kullanma, ilan, haciz, nakil ve muhafaza giderleri gibi her türlü giderleri kapsamına almaktadır.

III. KAMU ALACAKLARININ ÖZEL HUKUK HÜKÜMLERİNE GÖRE DAVA VE TAKİP KONUSU YAPILMALARININ YARGITAY KARARLARI ÇERÇEVESİNDE DEĞERLENDİRİLMESİ

Çok sayıda yargı kararına konu olduğu üzere uygulamada alacaklı kamu idareleri, kamu hukukundan doğan alacaklarını tahsil daireleri vasıtasıyla AATUHK çerçevesinde tahsil etmek yerine, özel hukuk hükümlerine göre tahsil etmeye yönelik girişimlerde bulunabilmektedirler. Bu bağlamda alacaklı kamu idaresi tarafından ya genel haciz yoluyla takibe (ilamsız icra) başvurulmakta ya da ilamlı icraya başvurabilmek için adli yargıda alacak davası açmak yoluna gidilmektedir. Alacaklı kamu idaresinin genel haciz yoluyla takibe başvurusu halinde takip borçlusu takibe itiraz etmekte (dolayısıyla takip durmakta) ve alacaklı kamu idaresi bunun üzerine genellikle itirazın iptali davası açmaktadır. Gerek itirazın iptali gerekse alacak davalarında ilk derece mahkemeleri önceleri alacaklı kamu idareleri lehine kararlar vermiş ve bunun üzerine davalılar (borçlular) bu kararları temyiz etmişlerdir. Yargıtay önceleri önüne gelen birçok uyuşmazlıkta ilk derece mahkemelerinin bu yöndeki kararlarını bozmuştur.

²³ İdari sözleşmelerde, idarenin özel hukuk sözleşmelerinden farklı olarak, idare birtakım üstün ayrıcalık ve yetkilerle donatılmıştır. Ayrıca bu sözleşmeler esas itibarıyla kamu hizmetlerinin yürütülmesi ile ilgilidir. Bu nedenlerle idari sözleşmelerden doğan alacaklar da kamu hizmetleri uygulamasından doğan kamu alacakları kapsamında değerlendirilip, AATUHK uyarınca takip ve tahsil edilmelidir. Bkz. **Onar**, s. 1650; **Tancı/Arıkan/Yalçın**, s. 2-3; **Kumrulu**, Ahmet G.: "Vergi İcra Hukukuna Kavramsal Bir Yaklaşım", Prof. Dr. Akif Erginay'a 65. Yaş Armağanı, (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No. 460), Ankara 1981, s. 655-656.

²⁴ Harcamalara katılma paylarına 2464 sayılı Belediye Gelirleri Kanunu'nun 86. maddesinde düzenlenen "yol harcamalarına katılma payı", 87. maddesinde düzenlenen "kanalizasyon harcamalarına katılma payı" ve 88. maddesinde düzenlenen "su tesisleri harcamalarına katılma payı" örnek olarak gösterilebilir.

²⁵ **Özbalcı**, s. 49.

²⁶ **Bayraklı**, s. 8-9.

Yargıtay bu doğrultudaki kararlarında; kamu alacaklarının tahsili için AATUHK'da özel bir takip olanağı getirildiği için bu alacakların özel hukuk hükümlerine dayanılarak dava ve takip konusu yapılamayacağı, alacağın niteliği itibariyle AATUHK uyarınca tahsil edilmelerinin zorunlu olduğu, icra dairelerinin bu alacakların takip ve tahsilinde görevli olmadığı, bu alacakların AATUHK uyarınca takip ve tahsil edilmeleri hususunun kamu düzeni ile ilgili olduğu, AATUHK'da öngörülen takip usullerinin uygulanması ve çıkan uyuşmazlıkların idari yargıda çözüme kavuşturulması gerektiği gibi gerekçelere dayanmıştır²⁷.

²⁷ “...Öte yandan belediyelere ait vergi, resim, harç ve para cezaları 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkındaki Kanun'un 1. maddesi uyarınca, bu yasanın 54 ve devamı maddelerinde açıklanan yöntemle göre ödetilecektir. Bu nedenle, davacının 6183 sayılı Yasanın hükümlerine göre işlem yapması gerektiğinden, dava dilekçesinin görev yönünden reddine karar verilmesi gerekmektedir. Yerel mahkemece bu yön gözetilmeksizin yazılı şekilde davanın kısmen kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir...” Bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 21.12.2000 tarih, 8766/11911 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...Bu yasal düzenlemeler karşısında davalılar hakkında 6183 sayılı Yasanın 1. ve 54. maddeleri uyarınca özel takip olanağı bulunduğundan, alacağın genel hükümlerine göre takip ve dava olunması mümkün bulunmadığından anılan Yasa gereğince işlem yapılmak üzere davanın reddi gerekmektedir. Yerel mahkemece bu yön gözetilmeksizin yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir...” Bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 3.4.2001 tarih, 1819/3301 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...Davacının 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun uyarınca ödeme emri çıkartıp alacağının tahsili yoluna gitmesi gerekirken bu yola başvurmuyup özel hukuk hükümlerine tabi bir alacakmış gibi mahkemeye başvurması durumunda; alacağın niteliği değişmeyeceğinden böyle bir başvuruyu Adli mahkemenin HMUK.nun 7. maddesi gereğince usul yönünden reddetmesi gerekirken alacağın davanın esasını incelenip kabulüne karar verilmesi doğru görülmemiştir...” Bkz. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 21.3.2002 tarih, 2394/2689 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...6183 sayılı Kanunun 1. maddesi gereğince belediyelerce verilen cezaların bu Yasa hükümleri uyarınca takip edilmesi gerekir. Cezaya itiraz mercii Sulh Ceza Mahkemesi olması cezanın niteliğini ve takip usulünü değiştirmez...” Bkz. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, 5.4.2002 tarih, 5965/7180 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...Bu nedenle belirtilen ve dava konusunu teşkil eden para cezaları gibi amme alacaklarının tahsilinin de bu kanun hükümlerine göre icra olunması gerekmektedir. Konu kamu düzeniyle ilgili bulunduğundan, idarelerin alacaklarının tahsili için kanunda belirtilen takip usullerinin uygulanması ve çıkan ihtilafların da kanunda öngörülen şekilde çözümlenmesi zorunludur. 6183 sayılı kanunun 5. maddesinde takibatın, alacaklı amme idaresinin mahalli tahsil dairesince yapılacağı açıkça belirtilmiş, bu konuda icra dairelerine görev yüklenmemiştir. O halde ortada geçerli bir icra takibi bulunmadığından, takibe yapılan itirazın iptali için açılan bu davanın da dayanağı ve dava şartı bulunmamaktadır...” Bkz. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 9.4.2002 tarih, 3293/3591 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...Alacaklı takip taleplerinde ihtiyar meclisince kararlaştırılan cezaya ilişkin makbuzaya dayanmıştır. Sözü edilen bu para cezası koruma tarifeleri gereğince düzenlendiğinden 6183 sayılı yasa hükümlerine göre takibi gerekirken olup ilamsız icra yolu ile tahsili mümkün değildir...” Bkz. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, 16.4.2002 tarih, 7091/7908 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...Takip konusu alacak 3194 sayılı İmar Yasasının 42 maddesi gereğince Bursa Demirtaş Organize Sanayi Bölgesi İmar Müdürlüğüne tahakkuk ettirilmiş para cezasına ilişkindir. Anılan para cezasının tahsili 6183

Ancak daha sonra Yargıtay bu görüşünü değiştirmiş ve ilk derece mahkemelelerinin bu kez davalılar (borçlu) lehine verdiği kararları bozmaya başlamıştır. Yargıtay yakın tarihli ve eski içtihatlarına nazaran tam ters yöndeki kararlarında

sayılı yasa hükümlerine göre tahsil edilmesi gerekeceğinden ilamlı icra konusu yapılamaz. Merciiin açıklanan nedenlerle borçlu isteminin kabulü ile takibin iptaline karar vermesi gerekirken merciiin görevsiz olduğundan bahisle istemin reddi isabetsizdir...” Bkz. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, 11.6.2002 tarih, 11264 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...İdare alacağının takip şekli kamu düzeni ile ilgili olduğundan idare alacağının tahsili için kanunda belirtilen takip usullerinin uygulanması ve çıkan ihtilafların da kanunda öngörülen şekilde çözümlenmesi gerekir. Mahkemece geçerli bir takip bulunmayan davanın dava şartı yokluğundan reddi yerine yazılı gerekçelerle kabulü cihetine gidilmesi bozmayı gerektirmiştir...” Bkz. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 27.1.2003 tarih ve 767/441 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...Takip konusu olacak 3194 Sayılı İmar Kanununun 42. maddesi gereğince anılan kanuna muhalefet nedeni ile Bayındırlık ve İskân Müdürlüğünce verilen para cezasına ilişkindir. Bu tür alacağın 6183 Sayılı Yasa hükümleri uyarınca tahsilinin zorunlu olduğu mercice düşünülmeksizin yazılı şekilde, itirazın kaldırılmasına karar verilmesi isabetsizdir...” Bkz. Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, 18.2.2003 tarih, 330/2766 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...1 nci madde kapsamında kalan amme alacaklarının tahsili aynı yasa uyarınca bu yasadaki takip usulüne tâbidir. Oysa davacı İdare, 222 Sayılı Kanundaki hükme dayanarak davalıdan alacak talep etmektedir. Davacının bu alacağını 6183 Sayılı Kanunda belirtilen şekle uygun olarak takip ve tahsil etmesi gerekir. İcra dairelerinde böyle bir takibin yapılması mümkün olmayıp takip geçersiz olduğundan takibe itiraz üzerine açılan itirazın iptali davasının reddi gerekir. Bu nedenle mahkemece reddi gereken davanın kabulü doğru olmamış kararın bozulması uygun bulunmuştur...” Bkz. Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, 28.9.2004 tarih, 1964/4692 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...6183 Sayılı Yasanın 1'inci ve 54'üncü maddelerinde ise özel takip olanağı bulunması halinde genel hükümlere göre dava açılmayacağına hüküm altına alınmış olmasına göre, mahkemece davaya konu idari para cezasının 6183 Sayılı Yasa uyarınca tahsili yoluna gidilmesi gerektiği belirtilerek davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde uyumsuzluğun esasına girilerek davanın kabulü doğru görülmemiş olup, kararın bu nedenle davalı yararına bozulması gerekmiştir...” Bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 10.3.2005 tarih, 5713/2389 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...Davacı idare, yükümlüye yaptığı tebligat üzerine tahsil işleminin durdurulduğuna dair görevli Vergi Mahkemesinden bir karar verilip kendisine tebliğ edilmediği sürece, yukarıda sözü edildiği gibi 6183 Sayılı Kanun hükümlerine uygun olarak alacağını tahsil etmek üzere yasa dışı yollara başvurmak durumundadır. İdarenin bu yola gitmeyerek alacağını Özel Hukuk hükümlerine tabi bir alacakmış gibi mahkemeden talep etmesi, alacağın niteliğini değiştirmeyeceğinden, böyle bir başvurunun Adliye Mahkemesince reddedilmesi gerekir. Bu suretle HUMK'nun 7. maddesinin 1. fıkrası hükmü uyarınca, davacının istemi, idari makamlarca yapılması gereken bir işleme ilişkin olması (6183 Sayılı Kanuna göre) nedeniyle görev yönünden reddedilmelidir...” Bkz. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 27.11.2007, 16214/17942 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...Somut olayda da imara aykırılığın giderilmesi ve para cezasının ödenmesi yönündeki karar davalıya tebliğ edilmiş, bu işleme karşı davalının idari yargıya başvurusu reddedilerek para cezası alacağı kesinleşmiştir. Davacı Belediye kesinleşen bu alacağını 6183 sayılı yasa kapsamında daha basit ve daha masrafsız şekilde tahsil edebilme imkânı varken Adli Yargı mercilerinde takip ve dava açarak istemde bulunması hukukten himaye görmeyeceği gibi, alacağın esasen idari niteliğini de ortadan kaldırmayacağı için Adli Yargı uyumsuzluğun çözümünde görevli değildir...” Bkz. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 6.3.2008 tarih, 505/3731 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018).

ise, alacaklı kamu idarelerinin kamu alacağı mahiyetini taşıyan alacaklarını da özel hukuktan kaynaklanan alacakları gibi özel hukuk hükümlerine göre dava ve takip konusu yapmalarında hukuki bir engel bulunmadığı, AATUHK'a ya da İİK'ya başvurma hususunda seçimlik hakka sahip oldukları, genel haciz yoluyla takip yapmalarında ya da alacak davası açmalarında hukuki yararlarının bulunduğu gibi gerekçeler ortaya koymuştur²⁸. Yargıtay'ın bu doğrultudaki kararları-

²⁸ “...Dava tarihinde yürürlükte bulunan yeraltı suyunun satışı, taşınması, tüketilmesi ve denetlenmesi esaslarını belirleyen yönetmelikte tahsilatın 6183 sayılı Yasaya göre yapılacağı düzenlenmişse de, davacının bu hukuki yolu tercih etmeyip alacağını genel hükümlere göre dava konusu yapmasına bir engel bulunmamaktadır. Bu itibarla mahkemece işin esasına girilerek incelenmesi gerekirken görevsizlik kararı verilmiş olması bozmayı gerektirmiştir...” Bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 1.3.2005 tarih, 1504/2016 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...Davacının genel takip yolunu tercih etmesinde yasada engel bir durum bulunmamaktadır. Davacı isterse 6183 sayılı Yasa'ya göre isterse genel icra takibi yolunu tercih edebilir. Şu durumda mahkemece işin esasının incelenerek sonucuna göre bir karar vermek üzere hükmün bozulması gerekmiştir...” Bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 2.5.2005 tarih, 10024/4650 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...Her ne kadar karar tarihinde söz konusu hizmeti düzenleyen yönetmeliğin 9/4.c maddesi tahsilatın 6183 Sayılı Kanuna göre yapılacağını öngörmüş ise de dava konusu alacak hakkında dava açılmasını engelleyen yasal bir hüküm bulunmadığı gibi...” Bkz. Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 6.2.2007 tarih, 154/325 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...Dava tarihinde yürürlükte bulunan yer altı suyunun satışı, taşınması, tüketilmesi ve denetlenmesi esaslarını belirleyen yönetmelikte tahsilatın 6183 Sayılı Yasa'ya göre yapılması düzenlenmişse de, davacının bu hukuki yolu tercih etmeyip alacağını genel hükümlere göre dava konusu yapmasına hukuki bir engel bulunmamaktadır...” Bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 17.9.2007 tarih, 9062/10302 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...Hukuk Genel Kurulunun önüne gelen uyuşmazlık; 6183 sayılı Kanun hükümlerine tabi eldeki alacağın genel hükümler çerçevesinde dava konusu yapılmasında hukuki yararın bulunup bulunmadığı noktasında toplanmaktadır. 2004 s. İcra ve İflas Kanunu'nun “Hukuku amme borçları” başlıklı 47. maddesinde, para cezasıyla diğer hukuku amme borçlarının takibi hakkındaki kanunlar hükmünün mahfuz olduğu ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun'un 1. maddesinde “Devlete, vilayet hususi idarelerine ve belediyelere ait vergi, resim, harç, ceza tahkik ve takiplerine ait muhakeme masrafı, vergi cezası, para cezası gibi asli, gecikme zammı, faiz gibi fer'i amme alacakları ve aynı idarelerin akitten, haksız fiil ve haksız iktisaptan doğanlar dışında kalan ve amme hizmetleri tatbikatından mütevellit olan diğer alacakları ile; bunların takip masrafları hakkında bu kanun hükümleri tatbik olunur” denilse de bu hükümler seçimlik hakkı bulunan davacının genel hükümler uyarınca takip ve dava yoluna başvurmaya engel değildir. Bu nedenle davacının genel hükümler çerçevesinde takip ve dava yoluna başvurmada hukuki yararı bulunduğunun kabul edilmesi gereklidir...” Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 16.9.2015 tarih, 4-417/1755 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018); “...2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun “Hukuku amme borçları” başlıklı 47. maddesinde...6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun'un 1. maddesinde...denilse de bu hükümler seçimlik hakkı bulunan davacının genel hükümler uyarınca takip ve dava yoluna başvurmaya engel değildir. Bu nedenle davacının genel hükümler çerçevesinde takip ve dava yoluna başvurmada hukuki yararı bulunduğunun kabul edilmesi gereklidir...” Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 16.9.2015 tarih, 4-791/1756 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (30.1.2018); “...Kamu alacağının genel haciz yoluyla takip edilemeyeceğine ilişkin bir yasal düzenleme bulunmama-

rının özellikle Hukuk Genel Kurulu nezdinde verilen benzer içtihat nedeniyle yerleşik karar mahiyeti kazandığı söylenebilir.

Yargıtay'ın kamu alacaklarının özel hukuk hükümleri çerçevesinde dava ve takip konusu edilmelerini mümkün gören ve kılan kararlarında, bize göre üzerinde durulması ve açıklığa kavuşturulması gerekli ilk ifade; alacaklı kamu idarelerinin AATUHK'a ya da İİK'ya başvurma hususunda seçimlik hakka sahip olduğu argümanıdır. Diğer bir ifadeyle Yargıtay, alacaklı kamu idarelerinin bu hususta takdir yetkisine sahip olduğunu kabul ve ilan etmektedir. Böyle bir kabule varmak için de alacaklı idareye seçim hakkı tanımakta kamu yararının bulunduğu gibi zayıf ve muğlak bir gerekçe ileri sürülmektedir.

Oysaki meselenin idare hukukunun genel esasları çerçevesinde, bağlı yetki - takdir yetkisi ayrımı içerisinde ele alınarak irdelenmesi yerinde olurdu. Gerçekten de idare, kamu hukukundan kaynaklanan ve AATUHK'a tabi bir kamu alacağının takip ve tahsilinde bağlı yetki ile sınırlanmış mıdır? Yoksa bu alacağın tahsili için AATUHK'a ya da İİK'ya başvurma hususunda takdir yetkisine sahip olduğu mu kabul edilmelidir? Görülüyor ki sorunun çözümünde bağlı yetki – takdir yetkisi ayrımı oldukça önemli bir konuma sahiptir. Bağlı yetki, idarenin belirli bir hukuki durum ya da olay karşısında mevzuatta önceden saptanmış olan belirli bir işlemi yapmak ya da belirli bir eylemde bulunmak zorunda olmasını²⁹ ifade ederken, takdir yetkisi ise idarenin belirli bir konu hakkında karar alıp almama ya da birden fazla karar arasında tercih yapabilme imkânını³⁰ ifade eder. Somut bir durumda idareye bağlı yetki mi yoksa takdir yetkisi mi tanındığı hususu belirlenirken, mevzuatta o konuya ilişkin hükmün içeriği karar vermekte yardımcı olur. Eğer ilgili mevzuat hükmü açıkça ve belirli şart ve durumların meydana gelmesi ile birlikte idareye belli bir kararı alıp almama ya da farklı kararlar arasında birini tercih etme hususunda seçme imkânı tanıyorsa bu düzenlemenin idareye takdir yetkisi tanıdığı kabul edilir³¹. Nitekim hükümde emredici mahiyet taşıyan ifadeler kullanılmayıp aksine yoruma açık ve seçme hakkı tanıyan “edilebilir”, “verilmeyebilir”, “atanabilir” gibi ifadelere

tadır. Bu konuda seçimlik hakkı bulunan davacı, genel hükümler uyarınca takip ve dava yoluna başvurabilir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 02/06/2004 gün ve 2004/1-293-319; 06/10/2004 gün ve 2004/1-433-483 ile 02/03/2005 gün ve 2005/1-116-135 sayılı kararları da bu yönde olup, uygulama kararlılık kazanmıştır. Alacaklı, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun uyarınca tahsil yoluna başvurabileceği gibi genel haciz yoluyla takip yoluna da başvurabilir...” Bkz. 4. Hukuk Dairesi, 9.11.2015 tarih, 11861/12584 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (28.1.2018).

²⁹ **Akyılmaz**, Bahtiyar/**Sezginer**, Murat/**Kaya**, Cemil: Türk İdare Hukuku, (Seçkin Yayınevi), Ankara 2011, s. 138.

³⁰ **Gözler**, Kemal: İdare Hukuku C.II, (Ekin Basım Yayın Dağıtım), Bursa 2009, s. 943.

³¹ **Karatepe**, Şükrü: “İdarenin Takdir Yetkisi”, Türk İdare Dergisi, Yıl: 63, Sayı: 392, 1991, s. 73; **Kaya**, Cemil: İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi, (On İki Levha Yayıncılık), İstanbul 2011, s. 36.

yer verilmişse burada idareye takdir yetkisi tanındığından söz edilir³². Aksi takdirde idare o hüküm ile bağlı yetkiyle donatılmış olur³³. Bu açıklamalar çerçevesinde alacaklı kamu idarelerine kamu alacaklarını takip ve tahsil ederken bağlı yetki mi yoksa takdir yetkisi mi tanındığı hususunda AATUHK ve İİK hükümlerine bakmak gerekir. AATUHK'un 1. maddesinde birtakım alacaklar sayıldıktan sonra "...hakkında bu kanun hükümleri tayin olunur" denmektedir. Ayrıca cebren tahsil yollarının düzenlendiği AATUHK'un 54. maddesinde "Ödeme müddeti içinde ödenmeyen amme alacağı tahsil dairesince cebren tahsil olunur" denmektedir. Bu örnekleri arttırmak mümkündür. Dolayısıyla AATUHK'da alacaklı kamu idareleri kamu alacaklarının tahsilinde AATUHK hükümlerinin uygulanması bakımından yetkilidir. Benzer şekilde İİK'nın 47. maddesinde "Para cezasıyla diğer hukuku amme borçlarının takibi hakkındaki kanunlar hükmü mahfuzdur. Şu kadar ki, Devletin bir akitten veya haksız bir fiilden doğan alacakları hakkında bu kanunun hükümleri cereyan eder" hükmüne yer verilmiştir. Bu hüküm incelendiğinde de idarenin takdir yetkisi ile değil, bağlı yetkiyle donatıldığı herhangi bir duraksamaya yol açamayacak şekilde açıkça görülmektedir.

Kararların gerekçesi yönünden değinilmesi gerekli bir diğer nokta da alacaklı kamu idarelerinin kamu alacaklarının tahsili için özel hukuk hükümlerine başvurmaları hususunda hukuki bir engelin bulunmadığı belirtildikten sonra ayrıca bu konuda hukuki yararları bulunduğu vurgu yapılmasıdır. Esasen bulunmadığı iddia edilen "hukuki engeli" başlı başına yukarıda sözü edilen hükümler oluşturmaktadır. Bunun yanı sıra alacaklı kamu idarelerinin imtiyazlı alacak vasfını taşıyan alacaklarını kendi tahsil daireleri eliyle takip imkânı varken, başka bir resmi makama başvurarak tahsile aracı kılmaya çalışmasında hukuken korunabilecek ne tür bir menfaatinin bulunduğu hususu ayrıca izaha muhtaçtır. Kaldı ki bağlı yetki dolayısıyla başka türlü hareket ve işlem tesis etme imkânı bulunmayan idarenin, kanunun açık hükmünü ihlal niteliğindeki işlemlerinde, hukuki yararının bulunduğu söyleminin yerinde olmadığını da belirtmek gerekir. Zira bağlı yetki emredici düzenlemeden doğan bir zaruret hali olup, buradaki bir sapmayı hoş görmek; kanuni idare ilkesini zedeleyerek keyfi idareye doğru yönelişe kapı aralamak anlamı taşıyacaktır. Tüm bu sebeplerle Yargıtay'ın yakın tarihli içtihatlarını³⁴ benimsemediğimizi belirtmeyi gerekli görüyoruz.

Nihayet Yargıtay'ın yukarıdan beri eleştiri konusu yaptığımız görüşünü ortaya koyduğu bir Hukuk Genel Kurulu kararı³⁵ üzerinde biraz daha ayrıntıya

³² Karatepe, s. 74; Gözler, s. 948; Kaya, s. 37-38.

³³ Karatepe, s. 73; Kaya, s. 36.

³⁴ Bkz. 28 no'lu dipnotta yer verilen kararlar.

³⁵ Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 16.9.2015 tarih, 4-791/1756 sayılı karar, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm>, (30.1.2018).

girerek durmak istiyoruz. Söz konusu karara konu olan uyuşmazlıkta alacaklı kamu idaresinin (devletin) alacağı; 2308 sayılı *Şirketlerin Müruru Zamana Uğrayan Kupon Tahvilât Ve Hisse Senedi Bedellerinin Hazineye İntikali Hakkında Kanun* uyarınca zamanaşımına uğramış olmasından dolayı devlete intikal eden temettülerin üç aylık süre içinde mahalli mal sandığına yatırılmamış olması nedeniyle doğan bir alacaktır³⁶. Hukuk Genel Kurulu, somut olaydaki alacağı niteliği itibariyle kamu alacağı olarak değerlendirdikten sonra, alacaklı kamu idaresinin bu alacağın tahsili için AATUHK'a başvurmak zorunda olmadığı, özel hukuk hükümlerine göre de söz konusu alacağı dava ve takip konusu yapabileceği hükmüne varmıştır.

Öncelikle belirtelim ki, söz konusu alacağın aslı maliye hazinesi lehine kanundan doğan bir alacak özelliğini taşısa da kamu alacağı olarak nitelendirilmemesi gereken bir devlet alacağıdır³⁷. Daha önce de değinildiği üzere, bir alacağın kamu alacağı mahiyetinde kabul edilebilmesi için ya AATUHK'un 1. maddesinde yer verilen alacaklardan olmalı, eğer 1. maddenin kapsamında değilse bu takdirde özel kanununda Tahsili Emval Kanunu ya da AATUHK uyarınca takip ve tahsil olunacağını açıkça belirtilmesi gerekir ki söz konusu alacak kamu alacağı sayılsın ve AATUHK'a tabi olsun. Oysaki uyuşmazlığın konusu olan alacak, zaten kamu alacağı niteliğinde kabulü gerekli bir devlet alacağı olmadığından AATUHK çerçevesinde tahsil olunamaz³⁸. Şu hâlde

³⁶ 2308 sayılı Kanun dört maddeden oluşmaktadır. Kanunun 1. maddesinin ilk fıkrasında anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerin ihraç ettikleri hisse senetleri ve tahvillerden kaynaklanan ve zamanaşımına uğrayan faiz, temettü ve ikramiye gibi menfaatleri ile bu şirketlere ait hisse senedi ve tahvillerden bedele inkılâp etmiş olanlarının zamanaşımına uğrayan bedellerinin Devlete intikal edeceği hüküm altına alınmıştır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise bu şirketlerin söz konusu bedelleri zamanaşımı süresinin sona ermesinden itibaren üç ay içerisinde mahalli mal sandığına vermek zorunda oldukları belirtilmektedir.

³⁷ Bu alacağın kamu alacağı niteliğini taşıdığı ve AATUHK hükümlerine tabi olduğu yönündeki aksi görüş için bkz. **Doğrusöz**, Bumin: "Sermaye Şirketlerinin Zamanaşımına Uğrayan Kar Payı Ve Tahvil Faiz Borçları", Vergi Sorunları Dergisi, Sayı: 97, Ekim 1996, <http://vergisorunlari.com.tr/makale/sermaye-sirketlerinin-zamanasimina-ugrayan-kar-payi-ve-tahvil-faiz-borclari/3366>, (30.1.2018).

³⁸ 2308 sayılı Kanun çerçevesinde devlet lehine gerçekleşen intikal, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 185. maddesinde düzenlenen alacağın kanuni devrine benzese de ondan farklıdır. Alacağın kanuni devrinde, bir alacağın eski alacaklıdan yeni alacaklıya kanunda öngörülen durumların varlığı halinde genellikle bir halefiyet ilişkisi içerisinde intikali söz konusudur. Ancak 2308 sayılı Kanun uyarınca gerçekleşen intikalde, kar payı ya da faiz alacaklılarının alacakları devlete intikal etmeyip, zamanaşımına uğramış olmaları nedeniyle, eksik borç olarak varlıklarını devam ettirmektedir. Devlet bu alacaklıların yanı sıra, 2308 sayılı Kanun nedeniyle, yeni bir alacaklı konumuna geçmektedir. Dolayısıyla burada gerçekleşen intikal alacağın kanuni devri olarak nitelendirilemeyecektir. Alacağın kanuni devri ile ilgili geniş bilgi için bkz. **Eren**, Fikret: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (Yetkin Yayınları), Ankara 2016, s. 1249-1251. Bahsi geçen intikali, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 501. ve 594. maddelerinde düzenlenen devletin mirasçılığına da benzetebiliriz. Ancak her ne kadar zamanaşımına uğramış olsa da devlete intikal edeceği belirtilen bedeller eğer böyle bir kanuni

uyuşmazlık konusu alacağın AATUHK'a tabi bir alacak olmadığı gerekçesi ile yalnızca özel hukuk hükümlerine göre dava ve takip konusu yapılabileceği yönünde karar verilmesi gerekirken, kamu alacağı olarak değerlendirilip, takip ve tahsili bakımından idarenin seçimlik hakkının bulunduğu yolunda karar verilmiş olmasının yerinde ve hukuka uygun olmadığı düşüncesindeyiz.

Ayrıca ifade etmek gerekir ki, aynı kanunun 2. maddesinde devlete intikal eden bedelleri süresinde mahalli mal sandığına yatırmayan şirketlerin bu bedelleri üç misli tazminatla birlikte ödemek zorunda kalacakları hükmüne de yer verilmiştir. Maddede her ne kadar tazminat ibaresi kullanılmış olsa da, esasen burada takdir olunan üç kat fazla ödeme, idari para cezasıdır³⁹. İdari para cezalarının ise AATUHK çerçevesinde takip ve tahsil olunacağı AATUHK'un 1. maddesi uyarınca açıktır. Dolayısıyla Hukuk Genel Kurulu kararının, yukarıdaki eleştirilerin ötesinde, idari para cezasının özel hukuk hükümlerine göre dava ve takip konusu yapılmasına imkân tanıyor olması nedeniyle de yerinde olmadığı kanaatindeyiz.

SONUÇ

Alacaklı kamu idarelerinin kamu hukukundan kaynaklanan yani kamu alacaklarının takip ve tahsil usulü özel alacaklarının takip ve tahsil usulünden ayrılmaktadır. Kanun koyucu kamu alacaklarının takip ve tahsil usulünü bu alacakların niteliğini ve önemini göz önünde bulundurarak belirli bir sürede ve kısa zamanda tahsil edilebilmeleri amacıyla özel alacakların takip ve tahsil

düzenleme olmasaydı şirketin malvarlığına dâhil olmaya devam edecekti. Bu nedenle devletin mirasçılığı müessesesinden de farklılık arz etmektedir. Bu konuda ve söz konusu Kanunun anayasaya aykırılığı sorunu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Kendigelen**, Abuzer/**Çonkar**, M. Halil: "Zamanaşımına Uğrayan Kar Payı Alacağı Hakkında Özel Düzenleme", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası (Prof. Dr. Ersin Çamoğlu'na Armağan), Cilt: 71, Sayı: 2, 2013, s.205-224. Bu açıklamalar çerçevesinde 2308 sayılı Kanundan doğan alacağın diğer özel hukuk müesseselerine benzer yanları bulunsa da kendine özgü bir nitelik taşıdığı söylenebilir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, bir alacağın kanundan kaynaklanıyor olması bu alacağın kendiliğinden kamu alacağı olarak değerlendirilip AATUHK uyarınca takip ve tahsil edilebilir olması sonucunu doğurmaz. Nitekim kanun koyucu AATUHK'un kapsamını açık bir şekilde tayin etmiştir. İlgili kanunda Tahsil-i Emval Kanunu'na atıf yapılmamış olması da bu durumu destekler niteliktedir. Bir an için bu alacağın sözleşmeden, haksız fiilden ya da sebepsiz zenginleşmeden kaynaklanmıyor olması nedeniyle kamu alacağı olarak değerlendirilmesi gerektiği düşünülebilir. Ancak böyle bir ihtimalde de bu alacağın kamu hizmeti uygulamasından kaynaklanmaması nedeniyle yine AATUHK uyarınca takip ve tahsil edilebileceği söylenemeyecektir.

³⁹ **Doğrusöz**, (30.1.2018); Burada alacağın aslının kamu alacağı olmamasına karşılık, devlete intikal eden bedellerin belirli bir süre içerisinde ilgili yere yatırılmaması fiiline uygulanacak cezanın idari para cezası olarak kabul edilmesi çelişki olarak görülmemelidir. Nitekim 2308 sayılı Kanunda belirtilen bedeller zamanaşımına uğramaları ile devlete intikal etmektedir. Bu aşamada devlet açısından alacak doğmaktadır. İdari para cezasına bağlanan kabahat ise üç aylık süre içinde bu bedellerin ilgili yere yatırılmamasıdır. Alacağın aslı burada yalnızca idari para cezasının hesaplanmasında baz alınmaktadır.

usulünün düzenlendiği İİK'da değil, AATUHK'da düzenlemiştir. İdarenin bir alacağının AATUHK çerçevesinde takip ve tahsil olunabilmesi için ya ortada AATUHK'un 1. maddesinin kapsamına giren bir alacak olmalı ya da bu alacağın düzenlendiği özel kanununda Tahsili Emval Kanunu'na veya AATUHK'a tabi olduğu hüküm altına alınmış olmalıdır. Bu nitelikte olmayan alacaklar ise idareye ait olsalar dahi sadece özel hukuk hükümlerine göre dava ve takip konusu yapılabilirler.

İdarenin AATUHK'a tabi bir alacağını özel hukuk hükümlerine göre dava ve takip konusu yapıp yapamayacağı hususu Yargıtay'ın birçok kararında tartışma konusu yapılmıştır. Önceleri kamu alacaklarının tahsilinde özel bir takip olanağının getirildiği esastan hareketle bu yönde girişimler kabul edilmezken, daha sonraları idarenin bu hususta seçimlik hakka sahip olduğu gerekçesi ile bu yönde girişimlere cevaz verilmiştir. Kanaatimize göre bağlı yetki - takdir yetkisi ayrımı çerçevesinde idare kamu alacaklarını takip ve tahsil ederken AATUHK'a başvurma hususunda bağlı yetki ile donatılmıştır. Nitekim AATUHK ile İİK hükümleri incelendiğinde kanun koyucunun idareye bu konuda takdir yetkisi ya da yargı kararlarında ifade edildiği üzere seçimlik hak tanımadığı görülmektedir. Aksine emredici düzenlemelerin varlığı sebebiyle idare bu hususta bağlı yetkilidir. Bu nedenle Yargıtay'ın yakın tarihli kararlarında benimsediği görüşe katılmamaktayız. Yargıtay'ın önüne gelen bu nitelikteki uyuşmazlıklarda öncelikle alacağın AATUHK'a tabi olup olmadığını değerlendirmesi gerekir. Daha sonra alacak AATUHK'a tabi değilse idarenin lehine, alacak AATUHK'a tabi ise borçlu lehine karar vermesi yerinde ve hukuka uygun olacaktır.

KAYNAKÇA

- Akmansu**, Mehmet: Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun Şerh ve İzahları, (Örnek Matbaası), Ankara 1954.
- Akyılmaz**, Bahtiyar/**Sezginer**, Murat/**Kaya**, Cemil: Türk İdare Hukuku, (Seçkin Yayınevi), Ankara 2011.
- Bayraklı**, Hasan Hüseyin: Vergi İcra Hukuku, (Celepler Matbaacılık), Afyonkarahisar 2012.
- Candan**, Turgut: Açıklamalı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, (Mali Akademi Yayınları), Ankara 2013.
- Coşkun**, Mahmut: Açıklamalı-İçtihatlı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, (Seçkin Yayınevi), Ankara 2013.
- Çelik**, Binnur: Kamu Alacaklarının Takip ve Tahsil Hukuku (Vergi İcra Hukuku), (On İki Levha Yayıncılık), İstanbul 2018.
- Doğrusöz**, Bumin: “Sermaye Şirketlerinin Zamanaşımına Uğrayan Kar Payı Ve Tahvil Faiz Borçları”, Vergi Sorunları Dergisi, Sayı: 97, Ekim 1996, <http://vergisorunlari.com.tr/makale/sermaye-sirketlerinin-zamanasimina-ugrayan-kar-payi-ve-tahvil-faiz-borclari/3366>.
- Eren**, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, (Yetkin Yayınları), Ankara 2016.
- Gerçek**, Adnan: Kamu Alacaklarının Tahsil Hukuku, (Ekin Basım Yayın Dağıtım), Bursa 2017.
- Gözler**, Kemal: İdare Hukuku C.II, (Ekin Basım Yayın Dağıtım), Bursa 2009.
- Kaneti**, Selim: Vergi Hukuku, (Filiz Kitabevi), İstanbul 1989.
- Karakoç**, Yusuf: Genel Vergi Hukuku, (Yetkin Yayınları), Ankara 2014.
- Karakoç**, Yusuf: Kamu Alacaklarının Tahsili Aşamasında Ortaya Çıkan ve Vergi Yargısında Çözömlenen Uyuşmazlıklar, (Yetkin Yayınları), Ankara 2000.
- Karakoç**, Yusuf: Kamu İcra Hukuku, (Yetkin Yayınları), Ankara 2016.
- Karatepe**, Şükrü: “İdarenin Takdir Yetkisi”, Türk İdare Dergisi, Yıl: 63, Sayı: 392, 1991, s. 63-119.
- Kaya**, Cemil: İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi, (On İki Levha Yayıncılık), İstanbul 2011.
- Kendigelen**, Abuzer/**Çonkar**, M. Halil: “Zamanaşımına Uğrayan Kar Payı Alacağı Hakkında Özel Düzenleme”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası (Prof. Dr. Ersin Çamoğlu’na Armağan), Cilt: 71, Sayı: 2, 2013, s.205-224.
- Kumrulu**, Ahmet G.: “Vergi İcra Hukukuna Kavramsal Bir Yaklaşım”, Prof. Dr. Akif Erginay’a 65. Yaş Armağanı, (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No. 460), Ankara 1981, s. 647-668.

- Onar**, Sıddık Sami: İdare Hukukunun Umumi Esasları C.III, (İsmail Akgün Matbaası), İstanbul 1966.
- Öncel**, Mualla/**Kumrulu**, Ahmet/**Çağan**, Nami: Vergi Hukuku, (Turhan Kitabevi), Ankara 2013.
- Özbalcı**, Yılmaz: Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun Yorum ve Açıklamaları, (Oluş Yayıncılık), Ankara 2010.
- Şimşek**, Edip: Amme Alacakları Tahsil Usulü Kanun Şerhi Uygulama ve İctihatlar, (Alfa Basım Yayım Dağıtım), İstanbul 1996.
- Tancı**, Muhittin/**Arıkan**, Vural/**Yalçın**, Polat: İzahlı İctihatlı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun ve Tahsilatla İlgili Diğer Kanunlar, (Balkanoğlu Matbaacılık), Ankara 1970.
- Tuncer**, Selahattin: “Teoride ve Uygulamada Kamu (Amme) Alacağı”, Maliye Araştırma Merkezi Konferansları Prof. Dr. Sevim Görgün’e Armağan, (İstanbul Üniversite Yayın No: 4099), İstanbul 1998, s. 140-152.
- Tuncer**, Selahattin: Vergi Uygulamaları, (Okan Yayıncılık), İstanbul 1984.
- Ünlü**, M. Cengiz: Açıklamalı-İctihatlı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun, (Seçkin Yayınevi), Ankara 1995.
- Üstün**, Ümit Süleyman: Kamu Alacaklarında Rüçhan Hakkı, (Legal Yayıncılık), İstanbul 2013.