

" ...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Mahkemenin başvuru kararının gerekçesi şöyledir :

"Sanık Mustafa Tuzköylü hakkında Nevşehir C. Başsavcılığınca tanzim edilen 29.03.1995 tarih ve 1995/222 Esas sayılı iddianame ile sanığın 21.01.1995 suç tarihinde yazar kasa almayarak 213 sayılı Yasanın 360'uncı maddesine muhalefet ettiğinden bahisle 3100 sayılı Yasanın mükerrer 8'inci maddesi delaletiyle cezalandırılması talebi ile dava açılmıştır.

Sanığın mahkemedeki yapılan duruşmasında 04.05.1995 tarihinde suç tarihinin 21.01.1995 olması sebebiyle hakkında müsnet suçun sübutu halinde 4008 sayılı Yasanın 21 inci maddesinin de tatbiki muhtemel bulunduğundan sanığın gerek isnat edilen iddianamedeki madde gerekse 4008 sayılı Yasa gereğince savunması alınmıştır.

4008 sayılı Yasanın 21 inci maddesinin Anayasa'ya aykırılığı hususunda görüşü sorulan C. Savcısı belirtilen maddenin Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırılık teşkil ettiğinden bahisle mütealada bulunmuştur.

Mahkemenin 4.5.1995 tarihli ara kararının 3 üncü maddesi gereği 4008 sayılı Yasanın 21 inci maddesinin Anayasa'nın 7, 10 ve 38 inci maddelerine aykırı olduğu cihetle bu yönde Anayasa Mahkemesine itirazın iptal talebi ile müracaat edilmesine ve gerekli evrakın tanzimi suretiyle Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine karar verilmiştir.

Anayasa'ya aykırılığı iddia edilen 4008 sayılı Yasa'nın 21 inci maddesi ile ilgili kanunun kabul tarihi 24.06.1994 olup 06.07.1994 tarihinde istisnalar dışındaki maddeleri yayın ile birlikte yürürlüğe girmiştir.

Gerek iptali istenilen 21 inci madde gerekse talebin dışında kalan 20 nci maddeler ceza hükmü taşıyan maddeler olup 4008 sayılı Yasanın 40 inci maddesi gereğince 01.01.1995 tarihinden itibaren yürürlüğe girmiştir.

Sanık hakkında uygulanacak olan 4008 sayılı Yasanın 21 inci maddesi "04.01.1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 360 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Kaçakçılığa teşebbüste hapis cezası,

Madde 360- Bu kanun 358 inci maddesinde yazılı fiilleri işleyenler hakkında üç aydan bir yıla kadar hapis cezası hükmolunur.

Kaçakçılığa teşebbüs suçu nedeniyle hükmolunan hapis cezasının paraya çevrilmesi halinde para cezası miktarı hesabından hapis cezasının her bir günü için sanayi sektöründe çalışan 16 yaşından büyük işçiler için belirlenen yürürlükteki asgari ücretin bir aylık brüt tutarının yarısı esas alınır ve hükmolunan bu para cezası ertelenemez." şeklindedir.

Yine aynı 4008 sayılı Yasanın 20 nci maddesinde ise 4.1.1960 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 359 uncu maddesinin 1 inci fıkrası değiştirilerek 344 üncü maddenin 1-6 numaralı bendlerinde yazılı kaçakçılık suçlarını işleyenler hakkında 345 inci maddede yazılı

vergi cezalarından ayrı olarak altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile bu kadar müddet ticaret, sanat ve meslek icrasından mahkumiyeti hükmolunur şeklindedir.

Yukarıda kısaca belirtildiği gibi yapılan bu değişiklikle kaçakçılık suçunu işleyen kişi hakkında para cezalarının hükmedilmesi sırasında eğer ceza kısa süreli ise (6 aydan 1 yıla kadar olan kısım için) paraya çevirmede 647 sayılı Yasanın 4 üncü madde hükümleri uygulanabilecek ayrıca 647 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinde belirtilen tecil hükümleri sanık hakkında uygulanabilecektir. Buna karşılık vergi kaçıkçılık suçunu işleyen ve yasa ile fiili kaçakçılığa teşebbüs derecesinde kalan mükellefler hakkında verilecek cezanın paraya çevrilmesi sırasında asgari ücret esas alınıp bunun yarısı kadar günlük ceza ile cezalandırılacak mükellefin bu cezasının da ertelenmeyeceği esas alınmıştır.

Bir başka açıdan bakıldığında vergi kaçakçılığına teşebbüs eden mükellef yönünden ağır para cezası ile bu para cezalarının ertelenmeyeceği hükmü getirilmiş iken suçun teşebbüs derecesinden açıp kaçakçılığı işlemiş olanlar hakkında ticaret, sanat ve meslek icraasından mahrumiyet hükümleri yasakoyucu tarafından konulmuş bulunmaktadır.

Anayasa'mızın 7 nci maddesinde belirtilen yasama yetkisinin devredilemeyeceği hükümleri karşısında yasakoyucunun yasa koyma, yasa ile ceza belirleme yetkisini bir başka organ olan asgari ücret tesbit komisyonuna yani yürütmeye bırakması mümkün değildir.

Keza; Anayasa'nın 38 inci maddesindeki suç ve cezaların yasallığı ilkesi karşısında yasakoyucu Anayasa'nın temel ilkelerine ve ceza hukukunun ana kurallarına bağlı kalınması ve hangi eylemlerin hangi ölçüdeki ceza ile yaptırımında bulunulacağı hangi durum ve davranışların ağırlaştırıcı veya hafifletirici olarak kabul edileceği hususundaki taktir yetkisinin Anayasa ve ceza hukuku kurallarına uygun olması gerekir.

Diğer yandan Anayasa'nın 10 uncu maddesinde belirtilen eşitlik ilkesi yönünden de bu yasanın Anayasa'ya aykırı olduğu belirgin biçimde ortaya çıkmaktadır.

Yukarıda açıklandığı gibi 4008 sayılı Yasanın 21 inci maddesi ile 20 nci maddesi kendi aralarında Anayasa'nın 10 uncu maddesinde belirtilen eşitlik ilkesine aykırı olduğu gibi yine Anayasa'nın 38 inci maddesinde belirtilen cezaların kanunilik ilkesine aykırıdır.

Ayrıca; bu yasa ile ceza verme yetkisi ve miktarı ayrıca cezanın ağırlaştırılıp hafifletirilmesi asgari ücret komisyonunun tayin ettiği miktarla sınırlı kalacağından bu miktarı koyacak olan ve yapısı itibarı ile yürütme organı dahil olduğu şüphe götüren bir kuruluşa verilmesi Anayasa'nın yasama yetkisi devredilemeyeceği bildiren 7 nci maddesine aykırıdır.

Yasanın bu maddesi ile yasa koyma ve yasa ile ceza belirleme yetkisinin başka bir organa bırakılması ceza ve ceza yerine geçecek önlemlerin ancak yasa ile konulabileceği sarahaten belirtilmiş olmasına rağmen asgari ücret komisyon kararlarının esas alınmasının kabulü suç ve cezaların kanuniliği konusundaki evrensel hukuk kurallarına aykırılığı uygulama sonunda çıkacak sonuçların her yıl veya bazen de ekonomik durumun gösterdiği çizgi doğrultusunda yılda iki defada değişebileceği yasanın 20 ve 21 inci maddelerinin kendi içinde dahi Anayasa'nın kabul ettiği eşitlik ilkesinin dışında kaldığı hususu nazara alınarak 4008 sayılı Yasanın 21 inci maddesinin Anayasa'nın 7, 10 ve 38 inci maddelerine aykırı olduğu hususunda talebimizin itirazen Yüksek Mahkemenizce incelenerek Anayasa'ya aykırı olan bu hükmün iptaline karar verilmesi saygı ile arz olunur.""

Esas Sayısı : 1995/22
Karar Sayısı : 1995/37