

"...

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

İptal ve yürürlüğün durdurulması istemlerini içeren 8.9.2004 günlü dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

“1) 14.07.2004 tarih ve 5225 sayılı Kültür Yatırımları ve Girişimlerini Teşvik Kanununun 11 inci maddesinin ikinci fıkrasında “Bakanlık denetim elemanlarının görev, yetki ve sorumlulukları ile çalışma usul ve esasları” ibaresine yer verilmesinin Anayasaya Aykırılığı

Anayasanın 128 inci maddesinin ikinci fıkrasında, “Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir.” hükmü yer almaktadır

5225 sayılı Kanunun 11 inci maddesinin ikinci fıkrasında “Bakanlık denetim elemanlarının görev, yetki ve sorumlulukları ile çalışma usul ve esasları”nın Bakanlıkça çıkarılacak yönetmelik ile düzenlenmesi öngörülmüştür. Yönetmelikle yapılması öngörülen bu düzenleme, Anayasanın yukarıda değinilen 128 inci maddesinin yasayla düzenlenmesini zorunlu kıldığı “memurların ve diğer kamu görevlilerinin görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri ve diğer özlük işleri...” kapsamındadır. Anayasada yasayla düzenlenmesi açıkça belirtilen alanların yönetmelikle düzenlenmesi olanaksız olduğundan 11 inci maddenin ikinci fıkrasında mezkur ibareye yer verilmesi, Anayasanın 128 inci maddesi hükmüne açıkça aykırıdır.

Bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır.

Açıklanan nedenle, 5225 sayılı Kanunun 11 inci maddesinin ikinci fıkrasında söz konusu ibareye yer verilmesi, Anayasanın 11 inci ve 128 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekmektedir.

2) 14.07.2004 tarih ve 5225 sayılı Kültür Yatırımları ve Girişimlerini Teşvik Kanununun 12 nci maddesinin birinci fıkrasındaki “ve bu Kanunun uygulanmasına ilişkin düzenleyici işlemlere” ibaresinin Anayasaya Aykırılığı

5225 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasında “bu Kanunun uygulanmasına ilişkin düzenleyici işlemlere aykırı hareket edenlere diğer mevzuattaki ceza hükümleri saklı kalmak kaydıyla aşağıdaki bentlerde belirtilen uyarma, para ve belge iptali cezaları uygulanır.” denilmek suretiyle idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulmaktadır. Böyle bir düzenleme, ceza hukukunun evrensel kuralı olan “kanunsuz suç ve ceza olmaz” ilkesine ve Anayasanın 38 inci maddesine açıkça aykırı düşmektedir. Şöyle ki;

Ceza Hukuku “Nullum crimen nulla poena sine lege = Kanunsuz suç ve ceza olmaz” ilkesi üzerine kurulmuştur. Bir başka deyimle, suç ve cezanın meclisin çıkardığı bir kanunda tespit edilmesi, modern ceza hukukunun en önemli özelliğidir. Anayasanın 38 inci maddesinde “Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez” denilmek suretiyle “kanunsuz suç ve ceza olmaz” ilkesi belirtilmiştir.

Türk Ceza Kanunu Tasarısı'nın TBMM Adalet Komisyonunda kabul edilen “suçta ve cezada kanunilik ilkesi” başlığını taşıyan 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında da açıkça “idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz” hükmüne yer verilmiştir.

Diğer taraftan bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır.

Açıklanan nedenlerle 5225 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasındaki “ve bu Kanunun uygulanmasına ilişkin düzenleyici işlemlere” ibaresi, Anayasanın 11 inci ve 38 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekmektedir.

3) 14.07.2004 tarih ve 5225 sayılı Kültür Yatırımları ve Girişimlerini Teşvik Kanununun 12 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin Anayasaya Aykırılığı

5225 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde; kültür yatırımı veya girişimlerinin yönetim veya işletilmelerinde görülecek kusur, aksaklık ve eksiklikler için, belge sahibine denetim elemanlarının tespitleri doğrultusunda Bakanlıkça “uyarma cezası” verilmesi öngörülmüş ancak idarenin söz konusu müeyyide ve işlemlerine karşı başvurulacak kanun yolu ve süresi açıklanmamıştır. Bu tür düzenleme, Anayasanın 40 ıncı maddesinin ikinci fıkrasının “Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvurulacağını ve sürelerini belirtmek zorundadır” hükmüne açıkça aykırılık teşkil eder.

İdarenin işlemlerine karşı kanun yolu, mercii ve sürelerin belirtilmesi; Anayasakoyucu tarafından hak arama, hak ve hürriyetlerin korunması açısından bir zorunluluk olarak görülüp Devlete bir görev olarak verilmiş olması karşısında, bu Anayasal görevi yerine getirmeyen Devletin, hiçbir şekilde kanun yolunu ve süresini göstermediği işlemleri tesis etmesi de düşünülemez.

Bu tür düzenlemeler, Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devletinin en önemli öğelerinden olan “belirlilik” ilkesine de aykırı düşer. Anayasa Mahkemesi'nin 18.10.2003 tarih ve E.2003/67, K.2003/88 sayılı Kararında,

“Hukukun üstünlüğünün egemen olduğu bir devlette hukuk güvenliğinin sağlanması hukuk devleti ilkesinin yerine getirilmesi zorunlu koşullardandır. Statü hukukuna ilişkin düzenlemelerde istikrar, belirlilik ve öngörülebilirlik göz önünde bulundurularak “hukuki güvenlik” sağlanır. Bireyin insan olarak varlığının korunmasını amaçlayan hukuk devletinde vatandaşların hukuk güvenliğinin sağlanması zorunludur.

Devlet açık ve belirgin hukuk kurallarını yürürlüğe koyarak bunları uyguladığı zaman hukuk güvenliği sağlanır.”

denilmiştir.

Diğer taraftan bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır.

Açıklanan nedenlerle, 5225 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi, Anayasanın 2 nci, 11 inci ve 40 ıncı maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekmektedir.

4) 14.07.2004 tarih ve 5225 sayılı Kültür Yatırımları ve Girişimlerini Teşvik Kanununun 12 nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (1) numaralı alt bendindeki “Uyarma cezasına rağmen, gerekli düzeltmenin yapılmaması veya ilk cezanın tebliğinden itibaren bir yıl içerisinde yeni uyarma cezasını gerektiren fiil veya fiillerin tespiti ile” cümlesinin Anayasaya Aykırılığı

5225 sayılı Kültür Yatırımları ve Girişimlerini Teşvik Kanununun 12 nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (1) numaralı alt bendinin iptali istenen cümlesine göre; uyarma cezasına rağmen, gerekli düzeltmenin yapılmaması veya ilk cezanın tebliğinden itibaren bir yıl içerisinde yeni uyarma cezasını gerektiren fiil veya fiillerin tespiti halinde birmilyar lira para cezası verilmesi gerekmektedir. Görüldüğü üzere buradaki para cezası, tümüyle, uyarma cezası ile bağlantılı bir cezadır. Uyarma cezasının verilmesi, yukarıda (3) numaralı gerekçede açıklanan nedenlerle Anayasanın 2 nci, 11 inci ve 40 ıncı maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. Anayasaya aykırı bir cezanın verilmesi mümkün olmadığından bu ceza ile bağlantılı diğer bir cezanın da verilmesi söz konusu olamaz.

Bu nedenle, 5225 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (1) numaralı alt bendindeki söz konusu cümlenin de, Anayasanın 2 nci, 11 inci ve 40 ıncı maddelerine aykırılığı nedeniyle iptali gerekmektedir.

5) 14.07.2004 tarih ve 5225 sayılı Kültür Yatırımları ve Girişimlerini Teşvik Kanununun 12 nci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinin Anayasaya Aykırılığı

5225 sayılı Kanunun iptali istenen 12 nci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde “Kültür yatırımı veya kültür girişimi belgesi”nin Bakanlıkça iptal edileceği haller hükme bağlanmış, ancak idarenin “belge iptali cezası”na karşı başvurulacak kanun yolu ve süresi açıklanmamıştır. Bu tür düzenleme, Anayasanın 40 ıncı maddesinin ikinci fıkrasının “Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvurulacağını ve sürelerini belirtmek zorundadır” hükmüne açıkça aykırılık teşkil eder.

İdarenin işlemlerine karşı kanun yolu, mercii ve s relerin belirtilmesi; Anayasakoyucu tarafından hak arama, hak ve hürriyetlerin korunması açısından bir zorunluluk olarak görülüp Devlete bir görev olarak verilmiş olması karşısında, bu Anayasal görevi yerine getirmeyen Devletin, hiçbir şekilde kanun yolunu ve süresini göstermediği işlemleri tesis etmesi de düşünülemez.

Öte yandan bu tür düzenlemeler, yukarıda (3) numaralı gerekçede açıklandığı üzere Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devletinin en önemli ögelerinden olan “belirlilik” ilkesine de aykırı düşer. Bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır.

Bu nedenle, 5225 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi, Anayasanın 2 nci, 11 inci ve 40 ıncı maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekmektedir.

Yürürlüğü Durdurma İsteminin Gerekçesi: 14.07.2004 tarih ve 5225 sayılı Kanunun, Anayasaya aykırılık teşkil eden ve evrensel ceza hukuku ilkeleri ile bağdaşmayan iptali istenen hükümlerinin uygulanmaları halinde, temel hak ve hürriyetlerden olan “kişi hürriyeti ve güvenliği” zedelenecek ve dolayısıyla giderilmesi g   ya da olanaksız zarar ve durumlar

doğabilecektir. Bu tür durum ve zararların önlenmesi için, söz konusu hükümlerin yürürlüğünün durdurulması gerekmektedir.

Sonuç Ve İstem: Yukarıda açıklanan gerekçelerle;

1) 14.07.2004 tarih ve 5225 sayılı Kanunun 11 inci maddesinin ikinci fıkrasında “Bakanlık denetim elemanlarının görev, yetki ve sorumlulukları ile çalışma usul ve esasları” ibaresine yer verilmesi, Anayasanın 11 inci ve 128 inci maddelerine aykırı olduğu için bu ibarenin iptaline,

2) 14.07.2004 tarih ve 5225 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasındaki “ve bu Kanunun uygulanmasına ilişkin düzenleyici işlemlere” ibaresi, Anayasanın 11 inci ve 38 inci maddelerine aykırı olduğu için iptaline,

3) 14.07.2004 tarih ve 5225 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi, Anayasanın 2 nci, 11 inci ve 40 ıncı maddelerine aykırı olduğu için iptaline,

4) 14.07.2004 tarih ve 5225 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (1) numaralı alt bendindeki “Uyarma cezasına rağmen, gerekli düzeltmenin yapılmaması veya ilk cezanın tebliğinden itibaren bir yıl içerisinde yeni uyarma cezasını gerektiren fiil veya fiillerin tespiti ile” cümlesi, Anayasanın 2 nci, 11 inci ve 40 ıncı maddelerine aykırı olduğu için iptaline,

5) 14.07.2004 tarih ve 5225 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi, Anayasanın 2 nci, 11 inci ve 40 ıncı maddelerine aykırı olduğu için iptaline,

ve uygulanmaları halinde giderilmesi olanaksız zarar ve durumlar doğacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz.””