

“İptali İstenilen Kanun Hükümünün Anayasa’ya Aykırılığının Değerlendirilmesi :

1982 Anayasası’nın “Cumhuriyetin Nitelikleri” başlıklı 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk devleti olduğu kurala bağlanmıştır.

Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti; insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçman, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devletinde, ceza hukukuna ilişkin düzenlemelerde olduğu gibi, idari yaptırımlar açısından da hangi eylemlerin kabahat sayılacağı, bunlara uygulanacak yaptırımın türü ve ölçüsü, yaptırımın ağırlaştırıcı ve hafifletirici nedenlerinin belirlenmesi gibi konularda kanun koyucu takdir yetkisine sahiptir. Ancak, kanun koyucunun, kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet” ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.

Spesifik bir alandaki kamu düzenini korumak veya belli bir sektörü regüle etmek amacıyla o konularda özel olarak yetkilendirilmiş idari makamlar tarafından verilen idari cezalar, doktrinde “regülatif cezalar” olarak tanımlanmıştır. Bağımsız idari otoritelerin verdiği cezalar bu kategoriye girmektedir.

Öte yandan, suç oluşturmayan, daha basit mevzuat ihlalleri olarak kabul edilen kabahatler için de cezalar öngörülmektedir. Kamu düzeninin korunması amacıyla genel kolluk yetkileri kapsamında verilen bu çeşit “kabahat cezaları” da daha çok para cezası olarak uygulamaya konu olmaktadır. Kabahat olarak verilen idari para cezaları genel itibarıyla maktudur. Bu tip cezaların düşük meblağlı olmaları sebebiyle maktu olarak uygulanmasında bir sorun görülmeyebilir.

Buna karşılık, regülatif cezalar açısından durum farklıdır. Çünkü, bu cezalar genellikle meblağ, etki ve sonuçlarıyla muhatapları üzerinde çok ağır sonuçlar doğuran ve genellikle gerçek kişilere değil, tüzel kişilere uygulanan cezalardır. Bu nedenle ya cezaya muhatap işletmenin cirosu, geliri ve kârı gibi objektif bir referans baz alınarak nispi şekilde belirlenmeli, ya da maktu olarak belirlenecek ise mutlaka ait ve üst limit belirlenerek fiilin ağırlığı ve hafifletici-ağırlaştırıcı nedenler dikkate alınmalıdır. Bu iki seçenekten ikisinin de benimsenmediği, yani hem cezanın nispi değil, maktu olarak belirlendiği ve hem de buna ilave olarak alt ve üst limit de öngörülmediği hâllerde ceza ölçülü ve adil olmayacaktır. (Bkz. Prof. Dr. Ali ULUSOY, İdari Yaptırımlar, s. 125 vd.)

Ölçülülük ilkesi, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasında, hukuksal güvencelere bağlı kalınarak, elde edilmek istenen amaca uygun sınırlandırma araçları ile o amaca ulaşılmasını ifade etmektedir. Bu ilke, “elverişlilik”, “gereklilik” ve “orantılılık” olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. “Elverişlilik”, getirilen kuralın, ulaşmak istenen amaç için elverişli olmasını; “gereklilik”, getirilen kuralın, ulaşmak istenen amaç bakımından gerekli olmasını ve “orantılılık” ise, getirilen kural ve ulaşmak istenen amaç arasında olması gereken ölçüyü ifade etmektedir.

Öte yandan, idarelerin kanunlarla verilen görevleri yerine getirirken ne tür kararlar almaları gerektiğinin, her türlü olay ve olgu göz önünde bulundurularak önceden hukuk

kurallarıyla belirlenmesi mümkün olmadığı gibi, kamu hizmetlerinin ve toplumsal ihtiyaçların değişkenliği dikkate alındığında uygun bir yöntem de değildir. Bu nedenle, idarelerin karşılaştıkları farklı durumlar karşısında en uygun çözümü üretebilmeleri için takdir yetkisiyle donatılmaları zorunludur. Takdir yetkisinin amacı, idareye farklı çözümler arasından uygun ve yerinde olanı seçme serbestisi tanımaktır. Ayrıca, her eylem biçimi için kanunla tek ceza tayin edilmesi ve idareye takdir yetkisi tanınmaması, bazı durumlarda adalete aykırı sonuçlar da doğurabilir.

Yine, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun genel hükümleri içinde yer alan 17. maddesinde, idari para cezası uygulanırken hangi ölçütlerin esas alınacağı gösterilmiştir. Söz konusu maddenin ikinci fıkrasına göre, idari para cezasının, kanunda alt ve üst sınırı gösterilmek suretiyle belirlendiği durumlarda, idari para cezasının miktarı tespit edilirken işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumunun birlikte göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Anılan düzenleme, her ne kadar Anayasa'ya uygunluk denetimine doğrudan esas alınamasa da, yukarıda belirtilen "ölçülülük" ilkesinin bir tezahürü olması itibarıyla önem arz etmektedir.

Regülasyon kurumlarının tamamına yakınında, uygulanan idari para cezalarının nispi olduğu veya maktu olmakla birlikte alt ve üst sınır belirlendiği görülmektedir. Gerçekten, Rekabet Kurumu'nca, mevzuat ihlallerinde, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 16. maddesi uyarınca, "yıllık gayrisafi gelir" miktarının binde birinden binde beşine kadar idari para cezası verileceğinin; Radyo ve Televizyon Üst Kurulu'nca, yayın ihlallerinde, 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un 32. maddesi uyarınca, "ihlâlin tespit edildiği aydan bir önceki aydaki brüt ticari iletişim gelirinin yüzde ikisinden beşine kadar" idari para cezası verileceğinin; Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nca, 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun 60. maddesinin birinci fıkrası uyarınca, işletmecilere bir önceki takvim yılındaki net satışlarının yüzde üçüne kadar; ikinci fıkrası uyarınca, bin liradan bir milyon liraya kadar idari para cezası verileceğinin; Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurulu'nca, 4733 sayılı Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 8. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, duruma göre "50.000 TL - 250.000 TL", "10.000 TL - 50.000 TL", "50.000 TL - 500.000 TL" arasında idari para cezası verileceğinin belirtildiği görülmektedir. Bu örnekler çoğaltılabilir.

Somut olayda, bayilik lisansı sahibi olan davacı şirkete, istasyon dışında araçlara akaryakıt ikmal ettiğinden bahisle 120.000,-TL İdarî para cezası verildiği görülmektedir. Ortaya konulan bu tespit üzerine, düzenleyici kurum olan Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu'nun, vereceği idari para cezasının miktarını belirleme imkânı bulunmamaktadır. Bir başka deyişle, fiil sübuta ermiş ise verilecek idari para cezası miktarı tektir. Bu bağlamda, yukarıda anılan fiili işleyenler açısından bir ayırım (işletmenin büyüklüğü, failin kusur durumu vd.) öngörülmediği gibi, ilgili maddede sayılan tüm durumlar için de uygulanan ceza miktarı aynıdır. Örneğin, ücra bir yerde olan, mevcut tek pompa ile faaliyet gösteren ve uygulanan idari para cezası miktarı kadar yıllık cirosu bulunmayan bir akaryakıt istasyonu işleten lisans sahibi ile büyük ölçekteki bir akaryakıt istasyonu işleten lisans sahibine istasyon dışında akaryakıt ikmalinde bulunulması hâlinde, 9. maddeye aykırılık nedeniyle verilen ceza miktarı aynıdır.

Bu itibarla, yukarıda anılan fiili işleyenlerin, ekonomik büyüklüğü ve sınıfına göre adil bir denge gözetilmeden, itiraz konusu kuralla ölçülü ve makul olmayan idari para cezası ile karşı karşıya bırakılmaları, hukuk devletinin gereği olan "adalet" ve "hakkaniyet" ilkeleriyle bağdaşmamaktadır.

Her ne kadar, 5015 sayılı Kanun'un 19. maddesi, 6455 sayılı Kanun'un 44. maddesiyle değiştirilmiş ise de, dava konusu işlemin tesis edildiği tarih itibarıyla yürürlükte bulunan itiraza konu kuralın işbu davada uygulanacak kural Diğer taraftan, 19. maddenin dördüncü fıkrasının yukarıda aktarılan değişiklikten önceki hâlinde, bayiler için, maddede belirtilen cezaların beşte birinin uygulanacağı belirtilmiş ve bayilik lisansı sahipleri ile diğer lisans sahipleri arasında bir ayırım yapılmış olmakla birlikte, bayiler arasında herhangi bir ayırım gözetilmeden aynı cezanın verilmesi sonucunu doğuran kuralın ölçülü olmadığı açıktır.

Öte yandan, Dairemizin 26.10.2015 tarih ve E.2012/286, E:2015/2499 sayılı kararları ile, 5015 sayılı Kanun'un 19. maddesinin 2. fıkrasının (c) bendinin (3) numaralı alt bendinin "8. maddenin ihlali" yönünden; aynı fıkranın (a) bendinin (4) numaralı alt bendinin "7. maddenin ihlali" yönünden yukarıda belirtilen nedenlerle Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla yapılan başvurular üzerine, Anayasa Mahkemesi'nin 07.04.2016 tarih ve E:2015/109, K:2016/28 sayılı kararıyla, "İtiraz konusu kuralda ... öngörülen idari para cezası "regülatif idari para cezası" niteliğinde maktu olarak düzenlenmiştir. Bu cezada, işletmelerin ekonomik büyüklüğü ve sınıfına ilişkin herhangi bir kademelendirme yapılmadığı görülmektedir. Buna göre, tek pompa ile faaliyet gösteren ve idari para cezası miktarı kadar yıllık cirosu bulunmayan bir akaryakıt istasyonu ile büyük ölçekteki akaryakıt istasyonunu işletenler açısından yükümlülüğün ihlali halinde verilecek ceza miktarı aynı olmakla birlikte, para cezasının miktarının yüksek olması göz önüne alındığında tek pompa ile faaliyet gösteren ve cirosu yüksek olmayan akaryakıt bayisi için verilen ceza daha ağır sonuçlar doğurabilmektedir.

Diğer taraftan, ... maktu idari para cezası ... öngörülmesi nedeniyle, idari para cezası uygulanırken fiilin işleniş şekli, ... failin kusur durumu başka bir ifadeyle, bayinin fiili kasıtlı veya taksirle işleyip işlemediği... gibi hususlar da dikkate alınamamaktadır.

Bu itibarla ... fiilin haksızlık içeriği, bayilerin kusur durumu dikkate alınmadan, ekonomik büyüklüklerine ve sınıflarına göre adil bir denge gözetilmeden, itiraz konusu kuralla ölçülü ve makul olmayan idari para cezası ile cezalandırılmaları, hukuk devletinin gereği olan "adalet" ve "hakkaniyet" ilkeleriyle bağdaşmamaktadır..." gerekçelerine yer verilmek suretiyle itiraz konusu kuralların Anayasa'nın 2. maddesine aykırı bulunarak iptaline, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verildiği görülmektedir.

Anayasa'nın "Anayasa Mahkemesinin kararları" başlıklı 153. maddesinde, Anayasa Mahkemesi kararlarının kesin olduğu, gerekçesi yazılmadan iptal kararlarının açıklanamayacağı, iptal edilen hükümlerin kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkacağı, gereken hâllerde iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihin Mahkemece ayrıca kararlaştırılabileceği, bu tarihin, kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemeyeceği belirtilmiş; maddenin son fıkrasında ise, Anayasa Mahkemesi kararlarının Resmî Gazete'de hemen yayımlanacağı ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlayacağı vurgulanmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda aktarılan kararının 03.05.2016 tarih ve 29701 sayılı Resmî Gazete'de yayımlandığı, bu tarihte itibaren dokuz aylık süre geçmiş olmasına karşın yasa koyucu tarafından yeni bir düzeleme yapılmadığı anlaşılmaktadır.

Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde, Anayasa Mahkemesi'nce 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun itiraza konu edilen 19. maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendinin "Aşağıdaki hallerde sorumlulara sekiz yüz elli bin Türk Lirası idari para cezası verilir."

bölümünün, Kanun'un 8. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi yönünden; 19. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinin "Aşağıdaki hallerde sorumlulara altı yüz bin Türk Lirası idari para cezası verilir." bölümünün, Kanun'un 7. maddesinin dördüncü fıkrasının üçüncü cümlesinde yer alan "...bayi, sözleşme yaptığı yeni dağıtıcının ürünlerini pazarladığı anlaşılacak şekilde faaliyetine devam eder..." ibaresi yönünden Anayasa'nın 2. maddesine aykırı bulunarak iptal edildiği; 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun "İdari para cezaları" başlıklı 19. maddesindeki bu başvuruya/itiraza konu olan "kural" açısından da Anayasa Mahkemesi'nin belirtilen kararındaki prensiplerin aynen geçerli olduğu, Anayasa Mahkemesi kararı ite ortaya konulan prensiplere karşılık yasa koyucunun oluşan yasal boşluğu doldurmadığı, böyle bir sonuç karşısında, hukuk güvenliği ve hukuki belirlilik ilkelerinin Anayasa'ya aykırılık itirazına konu yasa kuralının gerek uygulayıcıları, gerekse muhatapları yönünden de gözetilmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle; bir davaya bakmakta olan mahkemenin, o davada uygulanacak bir kanun hükmünü Anayasa'ya aykırı görürse ilgili kanun hükmünün iptali İçin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabileceğini düzenleyen 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddesinin birinci fıkrası gereğince, 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun "İdarî para cezaları" başlıklı 19. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde yer alan "Aşağıdaki hâllerde sorumlulara altıyüzbin Türk Lirası İdarî para cezası verilir." kuralının, (3) numaralı alt bendindeki "9. maddede yer alan kısıtlamalara uyulmaması" ibaresi yönünden Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu kanısına ulaşılması nedeniyle bu kuralın iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına; iptali istenen kuralın Anayasa'nın hangi maddelerine aykırı olduğunu açıklayan gerekçeli başvuru kararının aslının, başvuru kararma ilişkin tutanağın onaylı örneğinin, dava dilekçesi ile dosyanın ilgili bölümlerinin onaylı örneklerinin dizi listesine bağlanarak ANAYASA MAHKEMESİ BAŞKANLIĞI'NA GÖNDERİLMESİNE, ... ve ...'in anılan kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yoluyla başvuru yapılmasına gerek bulunmadığına ilişkin karşı oyları ve oyçokluğuyla 03.05.2017 tarihinde karar verildi."