**"...**

**II- İTİRAZIN GEREKÇESİ**

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

*“Mevzuattaki düzenlemelere göre idari yaptırıma karşı yapılan ve usulden kabul edilen bir başvuruya karşı, yargılama makamı işlem dosyasını ve cevap dilekçesini celp edip, dosyada bulunan delilleri değerlendirmek suretiyle başvurunun esası hakkında bir karar verecektir.*

*İptali talep edilen yasa maddesi, Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine, kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını düzenleyen 11. maddesine, 36. maddesinde düzenlenen hak arama hürriyeti ve adil yargılanma ilkesine, 38. maddesinde düzenlenen ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine açıkça aykırıdır.*

*2918 S. Y., 5326 S. Y. da bulunan olaya ilişkin hukuki düzenlemeler değerlendirildiğinde, 2918 S.Y da tescil plakasına idari para cezası düzenlenmesinin istisnai bir durum olup, bu koşullar 2918 S.Y ll6. maddede sınırlı olarak sayılmıştır. Oysa fahri trafik müfettişliğinin çalışma usullerini düzenleyen yönetmeliğin ilgili hükümleri incelendiğinde, çalışma şeklinin tamamen ll6. madde kapsamında yapılacağı anlaşılmaktadır. 2918 S.Y yüze karşı tutanak düzenlenmesini esas olarak kabul etmiştir. Bu da Anayasanın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin gereğidir. İdari yaptırım uygulanırken imkân olması durumunda ilgili kişinin yüzüne karşı ve ihlali kim yaptıysa onun hakkında yaptırım düzenlenmesi buna göre asıl kuraldır. Bu durumda ihlali yaptığı iddia edilen her kimse onun hakkında yaptırım düzenlenecek, ihlali kim yaparsa yapsın tescil plakasına yaptırım düzenlenmesi söz konusu olmayacaktır. Ayrıca bu şekilde bir uygulama Anayasa'da düzenlenen suç ve cezaların şahsiliği ilkesine uygun bir uygulama olacaktır. Sürücüsü bilinmeyen bir aracın tescil plakasına ceza tutanağı düzenlenmesi hukuk devleti ve cezaların şahsiliği ilkeleri gereğince ancak zorunlu hallerde başvurulması gereken uygulama olmalıdır. İdari cezanın ayrıca, yüze karşı düzenlenmesi ilgili kişinin olay anında olayla ilgili bilgi sahibi olmasını sağlayacağından, başvuran kişilerdeki belirsizliği de kısmen ortadan kaldıracaktır, olay anında olayı öğrenen ilgili olayda bir kusurunun olup olmadığını, daha sağlıklı olarak değerlendirip, ya başvuru yolunu kullanmayacak ya da somut ve bizzat tanık olduğu olaya ilişkin savunma hakkını daha iyi ortaya koyabilecektir.*

*Başvuruda bulunanın ya da kabahat eylemini gerçekleştiren kişinin yüzüne karşı ve eylemi gerçekleştiren kişiye cezaların şahsiliği ilkesi gereğince idari yaptırım düzenlemek gerekirken ve buna fiilen olanak varken, tescil plakasına yaptırım uygulamak açıkça cezaların şahsiliği ilkesine aykırıdır. 2918 S.Y'da tescil plakasına yaptırım uygulama şeklinde bir düzenleme bulunmakta ise de yasa incelendiğinde fahri müfettişlik müessesesi dışında bunun çok sınırlı tutulduğu, sürücüsünün kim olduğunun tespit edilemediği hallerde uygulanan bir kural olduğu anlaşılacaktır. Hâlbuki bahsedilen ve iptali istenen hukuk kuralı gereğince sürücüsü belli olan bir aracın plakasına tutanak düzenlenebilmektedir. Aracı durdurup sürücüyü tespit edip tutanak düzenlemek imkân ı fiili olarak bulunsa dahi, fahri müfettişlik kurumunun çalışma usullerine göre bu kişilerin aracı durdurma yetkileri olmadığından aracın sürücüsünün de kim olduğunun da bu şartlarda tespit edilmesi olanaklı değildir. Dolayısıyla ihlali yapanın kim olduğu tespit edilemeyeceğinden, tescil plakasına yaptırım uygulanacaktır, bu da belirtildiği gibi cezaların şahsiliği ilkesine açıkça aykırıdır.*

*Fahri Trafik Müfettişlerinin çalışma usul ve esasları değerlendirildiğinde, yaptırımın belgeye dayalı değil, ihlalin tespiti üzerine yapılan ihbara istinaden düzenlenen bir idari yaptırım olduğu, dayanağının da sadece ihbar tutanağı olduğu anlaşılmaktadır. Hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak idarenin her türlü eylem ve işlemi yargı denetimine açıktır. Anayasa'da düzenlenen hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma ilkelerinin ilgili kişinin hukuk kuralları karşısındaki durumunun kesin ve somut olarak ortaya konulmasını isteme hakkını içermesi de gerekmektedir. Hak arama hürriyeti sadece başvuru yapma hakkıyla sınırlandırılmamalıdır. Başvuran kişinin hukuksal durumunun, hukuka uygun delillerle net olarak ortaya konulmasını da gerektirir. 5326 sayılı Yasa başvuru konusundaki incelemelerin nasıl yapılacağını düzenlemiş olmakla birlikte, fahri müfettişlik kurumunun mevzuatının bu denetlemeye imkân vermediği anlaşılmaktadır. Bu durum hem Anayasa'da düzenlenen hukuk devleti ilkesine, Anayasanın 36. maddesinde düzenlenen hak arama hürriyetine ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacaklarını düzenleyen 11. maddesine açıkça aykırıdır.*

*Tüm bu bahsedilen gerekçelerle 4199 Sayılı Yasanın 43. maddesiyle eklenen 2918 S.Y EK 6. maddesinin 2. fıkrasının, Anayasanın 2., 11., 36., 38. maddelerine aykırı olduğu kanısına varıldığından iptali istemiyle Yüksek Mahkemenize başvurmak gereği ortaya çıkmıştır. Başvurunun kabul edilerek 4199 Sayılı Yasanın 43. maddesiyle eklenen 2918 S.Y EK maddesinin 2. fıkrasının, iptal edilmesi arz olunur.”"*