

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1993/42

Karar Sayısı : 1994/72

Karar Günü : 27.9.1994

R.G. Tarih-Sayı :22.09.1995-22412

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Nevşehir Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 7.1.1932 günlü, 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun'un 27. maddesinin 5.6.1985 günlü, 3217 sayılı Kanunla değişik dördüncü fıkrasında yer alan "...İthalat ve ihracat rejimi kararlarıyla..." ibaresinin Anayasa'nın 2., 7., 8., 38. ve 138. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Yabancı kaynaklı içki ve sigarayı kaçak olarak yurda getirip 12.7.1993 gününde sattıkları savıyla Nevşehir Cumhuriyet Başsavcılığı'nca "ticaret amacıyla kaçakçılık" suçundan dolayı açılan kamu davasında sanıkların 1918 sayılı Yasa'nın 25. maddesinin değişik üçüncü fıkrası ile 33. maddesinin son fıkrası uyarınca cezalandırılması istenilmiştir.

Davaya bakan Mahkeme, 1918 sayılı Yasa'nın 27. Maddesinin değişik dördüncü fıkrasının ikinci tümcesindeki "...İthalat ve İhracat rejimi kararlarıyla..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğu görüşü ve iptali istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A. İptali İstenen Yasa Kuralı

İptali istenen kuralın yer aldığı 1918 sayılı Yasa'nın 27. maddesinin 5.6.1985 günlü, 3217 sayılı Yasa ile değişik dördüncü fıkrası şöyledir:

"İkinci fıkranın uygulanmasını gerektiren durumlarda; mal veya eşyanın özel kanunlarla veya ithalat ve ihracat rejimi kararlarıyla memlekete ithal veya ihracı yasaklanmamış olmakla birlikte gümrüklenmiş piyasa değerinin otuz milyon lirayı geçmemesi ve tekele tabi maddelerden olmaması halinden, ikinci fıkradaki ağır hapis cezasına hükmedilmeyip sadece üçüncü fıkraya göre ağır para cezasına ve mal veya eşyanın müsadereğine karar verilir. Bu fıkradaki miktarı, Başbakanlık Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığı tarafından yayınlanan "Toptan Eşya Fiyatları Yıllık İndeksi"ndeki artışlar oranında artırmaya Bakanlar Kurulu yetkilidir. Bu kararlar Resmi Gazete'de yayımlanır."

B. Anayasa Kuralları

İptal gerekçesinde dayanılan Anayasa maddeleri de şunlardır:

1. "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2. "MADDE 7.- Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindir. Bu yetki devredilemez."

3. "MADDE 8.- Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir."

4." MADDE 38- 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.

Suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkûmiyetinin sonuçları konusunda da yukarıdaki fıkra uygulanır.

Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.

Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.

Hiç kimse kendisini veya kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.

Ceza sorumluluğu şahsidir.

Genel müsadere cezası verilemez.

İdare, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz. Silahlı kuvvetlerin iç düzeni bakımından bu hükme kanunla istisnalar getirilebilir.

Vatandaş, suç sebebiyle yabancı bir ülkeye geri verilemez."

5. "MADDE 138.- Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görölmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Güven DİNÇER, Yılmaz ALİEFENDİOĞLU, Mustafa GÖNÜL, Oğuz AKDOĞANLI, İhsan PEKEL, Selçuk TÜZÜN, Ahmet N. SEZER, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN ve Sacit ADALI'nın katılmalarıyla 12.10.1993 günü yapılan ilk inceleme toplantısında;

1- Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine,

2- 1918 sayılı "Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun"un 3217 sayılı Yasa ile değişik 27. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan "... ithalat ve ihracat rejimi kararlarıyla ..." hükmüne yönelik itiraza ilişkin esas incelemenin "...ithalat ..." sözcüğüyle sınırlı olarak yapılmasına oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

İşin esasına ilişkin rapor, başvuru kararı ve ekleri, iptali istenilen yasa kuralı, Anayasa'ya aykırılık savına dayanak yapılan Anayasa kuralları bunlarla ilgili gerekçeler ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- İtiraz Konusu Kuralın Anlam ve Kapsamı

Yasa'nın 27. maddesinin dördüncü fıkrasında; ikinci fıkranın uygulanmasını gerektiren durumlarda, mal veya eşyanın özel kanunlarla veya ithalat ve ihracat rejimi kararlarıyla memlekete ithal veya ihraç yasaklanmamış olmakla birlikte gümrüklenmiş piyasa değerinin yasada belirli miktarı geçmemesi ve tekele tâbi maddelerden olmaması halinde ikinci fıkradaki ağır hapis cezasına hükmedilmeyip sadece üçüncü fıkra göre ağır para cezasına ve mal ve eşyanın müsadeseine karar verileceği öngörülmüştür.

İptali istenen kural, maddenin dördüncü fıkrasında yer alan "... ithalat ve ihracat rejimi kararlarıyla ..." ibaresidir. Dördüncü fıkra göre, özel kanunlarla veya ithalat ve ihracat rejimi kararlarıyla memlekete ithali veya ihracı yasaklanmamış mal veya eşyanın, belirli bir miktarı geçmemesi ve tekele tabi maddelerden olmaması halinde sadece üçüncü fıkradaki ağır para cezasına hükmolunabilecektir. Ayrıca bu mal ya da eşyanın zoraltımına karar verilecektir. Böylece memlekete ithal ve ihraç yasaklanmamış ve tekele de tabi olmayan malların kaçak olarak ithal veya ihracına gümrüklenmiş değerlerinin belirli miktarı aşmamış olması şartı ile daha az ceza verilecektir.

İptali istenilen 27. maddenin dördüncü fıkrasındaki ibarenin açıklık kazanması için ithalat ve ihracat kararnamelerinin anlamının ve hukukumuzdaki yerinin saptanması gerekmektedir. İthalat ve ihracaat rejimini düzenleyen kararnameler ile bunlara dayanılarak çıkarılan yönetmelikler, düzenleyici idarî tasarruflardandır. Bu düzenlemeler sürekli olarak yapılmaktadır. Kimi zaman bu kararnameler ve yönetmelikler değişiklikler yapılarak birkaç yıl uygulanmakta, kimi zaman ise yenisi çıkarılarak öncekileri ek ve değişiklikleri ile birlikte kaldırılmaktadır. Bu düzenleyici idarî tasarruflar, Yasa'nın maddesinde öngörülen suçun sınırlarının saptanmasında esas oluşturmaktadır.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

1. Anayasa'nın 38. Maddesi Yönünden İnceleme

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, Anayasa'daki "kanunsuz suç ve ceza olmaz" ilkesi uyarınca suçların her yönüyle doğrudan doğruya yasa tarafından saptanması gerektiğini; yönetimin, yönetmelik, karar, sirküler gibi düzenleyici idari işlemlerle yasak koyabileceğini ya da yükümlülük getirebileceğini, ancak, buna dayalı olarak bir ceza konulamayacağını ve kaldırılmayacağını bu nedenlerle itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 38. maddesine aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa'nın suç ve cezaya ilişkin 38. Maddesindeki ilkelerden biri "kanunsuz suç ve ceza olmaz" ilkesidir. Anayasa'nın 38. maddesinin ilk fıkrasında, "kimse, kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamaz" denilerek "suçun yasallığı", üçüncü fıkrasında da "ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur" denilerek "cezanın yasallığı" ilkeleri getirilmiştir. "Suç ve cezanın yasallığı" ilkesi; Anayasa'nın yasaklayıcı ve buyurucu kuralları ile gerek toplum yaşamı gerek kişi hak ve özgürlükleri yönlerinden getirdiği güvencelere aykırı olmamak koşuluyla bu konuda gerekli düzenlemeleri yapma yetkisinin yalnız yasa koyucuya ilişkin olmasını zorunlu kılar.

Anayasa hukukunun temel ilkelerinden birini oluşturan suç ve cezada yasallık ilkesi, özgürlük ve insan haklarının gelişerek bireyin öne çıktığı günümüzde, ceza hukukunun da temel ilkelerinden birini oluşturmaktadır. Günümüzde bu ilkeye uluslararası hukukta ve insan hakları belgelerinde de yer verilmektedir.

Anayasanın 38. maddesine göre hangi eylemlerin suç sayılacağı ancak yasayla öngörülebilir. Anayasa'nın 7. ve 87. maddeleri gereğince yasama yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne ait olup bu yetki devredilemez. Anayasadaki açıklık karşısında yürütmenin suç oluşturabilmesi olanaklı değildir.

Anayasa'nın 91. maddesinde TBMM'nce Bakanlar Kurulu'na kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisinin verilebileceği öngörülmekte ve KHK ile düzenlenemeyecek konular sayılmaktadır. "Anayasa'nın suç ve cezalara ilişkin esaslar" başlığını taşıyan 38. maddesi, kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyecek yasak alan kapsamına girmektedir. Yürütme organının KHK ile suç oluşturmaya Anayasa'da izin verilmez iken düzenleme olanakları ve biçimleri KHK'lere göre çok daha kolay olan ve hukuk kuralları hiyerarşisinde daha sonra gelen idarî düzenlemelerle kimi eylemlerin suç sayılması açıklanan Anayasa kurallarına aykırı düşer.

Dayanağını Anayasa'nın 38. maddesinin oluşturduğu ve Türk Ceza Yasası'nın 1. maddesinde yer alan, "Kanunsuz suç ve ceza olmaz" ilkesinin esası, yasa tarafından, suçun, yani ne gibi eylemlerin yasaklandığının hiçbir şüpheye ver verilmeyecek biçimde belirtilmesinden ve buna göre cezanın yasayla belirlenmesinden ibarettir. Kişinin, yasak eylemleri ve bunların cezalarını önceden bilmesi gerekir. Bu durum, kişinin temel hak ve özgürlüklerinin güvencesidir. Bu nedenle de Anayasa'nın kişinin temel hak ve ödevlerine ilişkin bulunan ikinci bölümünde bu güvenceye yer verilmiştir.

Tüm bunlar suç ve cezaların yalnızca yasayla konulup kaldırılmasının yeterli olmadığı, konulan kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belirli olması gerektiği sonucunu doğurmaktadır. Yasayı bilmemenin özür sayılmayacağı bir ceza hukuku ilkesi olduğuna göre yasanın herkesce anlaşılacak ölçüde açık olması da bunun doğal sonucudur. Nitekim, Türk Ceza Yasası'nın 1. maddesinde "kanunun sarıh olarak suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilmez" denilerek bu husus vurgulanmıştır.

Dava konusu kuralın suç ve cezada yasallık ilkesine aykırı olup olmadığı yukarıdaki açıklamalara göre değerlendirilmelidir.

Cezanın yasallığı ilkesi, bir suça uygulanacak yaptırım türlerinin, ölçülerinin, hangi sınırlar içinde uygulanacağını, nelerin ne ölçüde hafifletici veya ağırlaştırıcı neden olacağını yasakoyucu tarafından kurala bağlanmasını zorunlu kılmaktadır.

1918 sayılı Yasa'nın 27. maddesinin değişik dördüncü fıkrasında bu fıkra göre verilecek cezaların türü ve miktarı açıkça belirlenmiştir. Bu nedenle fıkranın "cezanın yasallığı" yönünden Anayasa'nın 38. maddesine aykırılığı savı yerinde değildir.

Bakanlar Kurulu'nca bir malın ithal veya ihracının yasaklanması ile eylem suç oluşturmaktadır. Böylece itiraz konusu kuralla suç belirlenmemekte, suç olma niteliği bu kuralla Bakanlar Kurulu kararına bırakılmaktadır. Bu ise Anayasa'nın 38. Maddesinde öngörülen "suçun yasallığı" ilkesine aykırıdır.

Bu nedenlerle Anayasa'nın 38. maddesine aykırı olan "ithalat" sözcüğünün iptali gerekir.

2. Anayasa'nın 2. ve 7. Maddeleri Yönünden İnceleme

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme; itiraz konusu kuralın uygulanmasında bir malın yasaklanması da ya da bu kapsamdan çıkarılmasında idarenin yetkili olduğunu, bir malın ithalinin yasak olup olmamasına göre kaçakçılık cezasının değiştiğini, böylece yürütme organının sonuç olarak ceza koyma ya da kaldırma yetkisine sahip kılındığını, oysa suç ve cezanın ancak yasayla konulup kaldırılabilceğini, yürütmeye ancak yasaların uygulanması amacıyla düzenleme yetkisi verilebileceğini, bu nedenlerle söz konusu ibarenin yasama yetkisinin devri anlamına geleceğini ve bunun güçler ayrılığı sistemine aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin Başlangıç'ta belirtilen temel ilkelere dayanan bir Devlet olduğu vurgulanmış 176. maddesi ile Anayasa metni içinde olduğu açıklanan "Başlangıç" bölümünde ise, güçler ayrılığı ilkesine yer verilmiştir. Bu ilke gereği yasama, yürütme ve yargı yetkileri kullanacak organlar Anayasa'nın 7., 8. ve 9. maddelerinde gösterilmiştir. Bu

bağlamda, Anayasa'nın 7. maddesinde, yasama yetkisinin TBMM'nce kullanılacağı ve devredilemeyeceği kurala bağlanmıştır.

Bu kural karşısında, Anayasa'da yasayla düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi olanaklı değildir. Yürütmenin düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Bu nedenle, Anayasa'da öngörülen ayırık durumlar dışında, yasalarla düzenlenmemiş bir alanda, yasa ile yürütmeye genel nitelikte kural koyma yetkisi verilemez.

Yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralının Anayasa'nın 7. maddesine uygun olabilmesi için temel ilkeleri koyması, çerçeveyi çizmesi, sınırsız, belirsiz, geniş bir alanı yönetimin düzenlenmesine bırakmaması gerekir. Temel kuralları koymadan, ölçüsünü belirlemeden ve sınırı çizmeden yürütmeye düzenleme yetkisi veren kural, Anayasa'nın 7. maddesine aykırı düşer.

Anayasa'nın 38. maddesindeki "kanunsuz suç ve ceza olmaz" ilkesi gereğince hangi eylemin suç sayılacağını yasayla belirlenmesi zorunludur. İthal ve ihracı yasaklama yetkisine sahip olan Bakanlar Kurulu bu yolla eylemin suç sayılıp sayılmayacağını belirlemiş olmaktadır.

Bu nedenlerle 1918 sayılı Yasa'nın 27. maddesinin dördüncü fıkrasındaki "... ithalat..." sözcüğü Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırıdır ve iptali gerekir.

C- İptal kararı nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan "ithalat" ve "ihracat" sözcükleri arasındaki "ve" bağlacının 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Yasa'nın 29. maddesinin ikinci fıkrasına göre iptali gerekir.

VI- SONUÇ

1- Sınırlama kararı uyarınca incelenen 7.1.1932 günlü, 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun'un 3217 sayılı Yasa ile değişik 27. maddesinin dördüncü fıkrasının birinci tümcesinde yer alan "...ithalat ..." sözcüğünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

2- İptal kararı nedeniyle uygulama olanağı kalmayan "ithalat" ve "ihracat" sözcükleri arasındaki "ve" bağlacının 2949 sayılı Yasa'nın 29. maddesi gereğince İPTALİNE,

27.9.1994 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Yekta Güngör ÖZDEN	Güven DİNÇER	İhsan PEKEL
Üye	Üye	Üye
Selçuk TÜZÜN	Ahmet N. SEZER	Haşim KILIÇ
Üye	Üye	Üye
Yalçın ACARGÜN	Mustafa BUMİN	Sacit ADALI
Üye	Üye	
Ali HÜNER	Lütfi F. TUNCEL	