

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1995/28

Karar Sayısı : 1996/2

Karar Günü : 18.1.1996

R.G. Tarih-Sayı :22.07.2000-24117

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Hatay Ağır Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 7.1.1932 günlü, 1918 sayılı "Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun"un Ek 2. maddesinin III numaralı fıkrasının birinci bendinin, Anayasa'nın 2., 7. ve 38. maddelerine aykırılığı savı ile iptali istemidir.

I-OLAY

İthaline olanak bulunmayan otomobilin ithal edilmesi nedeniyle açılan davada Mahkeme, 1918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin III numaralı fıkrasının birinci bendinin Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki savı ciddi bularak iptali istemi ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur.

III-YASA METİNLERİ

A-İptali İstenen Yasa Kuralı

1918 sayılı "Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun"un ek 2. maddesinin III numaralı fıkrasının birinci bendi şöyledir:

"Gümrük Kanununun 19 ve 20 nci maddelerine dayanılarak çıkarılan hükümet kararlarına aykırı olarak herhangi bir madde ve eşyayı memlekete ithal edenler veya memleketten çıkaranlar veya bu fiillere teşebbüs edenler bir seneden beş seneye kadar hapis ve yüzbin liradan on milyon liraya kadar ağır para cezasıyla cezalandırılırlar."

B- İlgili Yasa Kuralları

a- Gümrük Kanunu'nun İlgili Görülen Kuralları Şunlardır:

1- "Madde 19- 1. İç ve dış emniyetin sağlanması, halkın hayvanların, bitkilerin ve ürünlerin hastalıklardan korunması, tarih ve sanat eserlerinin memleketten çıkarılmasının önlenmesi maksadıyla veya malî ve iktisadî zaruretler halinde ve ülke çıkarları göz önünde bulundurularak; eşyanın giriş, çıkış, transit ve aktarma serbestliğini kısıtlamaya veya kaldırmaya; ithal edilecek gemilerin gümrük işleri ile ilgili özel hükümler koymaya,

2. Bu Kanunun 10 uncu maddesinin 7 nci fıkrasında belirtilen eşya ile ilgili muafiyetin kısmen veya tamamen kaldırılmasına veya bu eşyanın bir kısmına veya tamamına bu Kanunun 6 ncı maddesi uyarınca tek ve maktu tarife uygulamaya,

Bakanlar Kurulu yetkilidir."

2- "Madde 20- "Türkiye Cumhuriyeti hükümeti ile ticaret andlaşması akdetmiyen veya akdedilmiş ticaret andlaşmalarını vaktinden evvel tek taraflı olarak kısmen veya tamamen hükümsüz bırakan, Türk kara, hava ve deniz nakil vasıtalarına karşı yasaklık ve kısıntı hükümleri koyan veya bunlar hakkında farklı işlemler uygulayan memleketlerin malları ile kara, hava ve deniz nakil vasıtalarına karşılık olmak üzere yasaklık ve kısıntılar koymaya ve farklı işlemler ve tarifeler tatbik etmeye Bakanlar Kurulu yetkilidir."

b- 1918 sayılı Kanun'un İlgili Görülen 27. Maddesi Şöyledir:

"Kaçakçılık suçu, kaçakçılık maksadıyla teşekkül vücuda getirenler ile idare edenler veya teşekküle mensup olanlar tarafından işlenirse failler hakkında on seneden onbeş seneye kadar ağır hapis cezasına hükmolunur.

Birinci fıkradaki hal dışında iki veya daha fazla kimselerin toplu olarak kaçakçılık yapmaları halinde sekiz seneden oniki seneye kadar ağır hapis cezasına hükmolunur.

Birinci ve ikinci fıkralarda hükmolunacak ağır hapis cezasıyla beraber tekel maddeleri için CIF değeri ile birlikte hususî kanunlarındaki para cezaları veya resim tutarının, eşya kaçakçılığı için de gümrüklenmiş değerinin dört mislinden ve yasak eşya ve maddeler için de bunların değerinin altı mislinden aşağı olmamak üzere ağır para cezasına hükmolunur. Kaçak eşya ve maddeler de müsadere edilir.

(Ek : 5/6/1985 - 3217/4 md.) İkinci fıkranın uygulanmasını gerektiren durumlarda; mal veya eşyanın özel kanunlarla veya (...) (2) ihracat rejimi kararlarıyla memlekete ithal veya ihracı yasaklanmamış olmakla birlikte gümrüklenmiş piyasa değerinin otuz milyon (beşyüzaltmışbeşmilyon) 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 müsadereyesine 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.

Eşya ve maddelerin müsadere edilememesi veya yasak eşya ve maddelerden sayılması veya bunlar için hususî kanunlarında para cezası tayin edilmemiş olması hallerinde hükmolunacak para cezasına bunların gümrüklenmiş piyasa değerinin dört misli ve yasak eşya ve maddeler için de bunların piyasa değerinin altı misli miktarınca meblâğ ilâve olunur.

Bu Kanunun 20, 25 ve 26 ncı maddeleriyle bu maddede yazılı suçların kaçakçılığın men, takip ve tahkikiyle mükellef memurlar tarafından işlenmesi veya işleyenlere yardım veya bilerek müsamaha edilmesi hallerinde mezkûr maddelerde yazılı olan cezalar bir misli ve bunlar haricinde kalan diğer memur ve müstahdemler tarafından işlenmesi halinde yarı nispetinde artırılır."

C- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz başvurusunda dayanılan Anayasa maddeleri 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 Meclisinindir. Bu yetki devredilemez."

3- "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 ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.

Ceza sorumluluğu şahsîdir.

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."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Yekta Güngör ÖZDEN, Yılmaz ALİEFENDİOĞLU, İhsan PEKEL, Selçuk TÜZÜN, Ahmet Necdet SEZER, Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER ve Nurettin TURAN'ın katılmalarıyla 27.6.1995 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen ve ilgili görülen yasa kuralları, Anayasa'ya aykırılık savına dayanak yapılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Anlam ve Kapsam

7.1.1932 günlü, 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun'un Ek 2. maddesinin III numaralı fıkrasının iptali istenen birinci bendine göre, Gümrük Kanununun 19 ve 20 nci maddelerine dayanılarak çıkarılan hükümet kararlarına aykırı olarak herhangi bir madde ve eşyayı memlekete ithal edenler veya memleketten çıkaranlar veya bu fiillere teşebbüs edenler bir seneden beş seneye kadar hapis ve yüzbin liradan on milyon liraya kadar ağır para cezasıyla cezalandırılırlar.

Gümrük Yasası'nın 19. maddesinde, kimi nedenlerle yurt dışından gelecek eşyanın giriş, çıkış, transit ve aktarma serbestliğini kısıtlama veya kaldırma, kimi eşyalarla ilgili özel hükümler koyma, yasada belirtilen eşyalarla ilgili muafiyeti kısmen veya tamamen kaldırma veya tek ve maktu tarife uygulama konularında Bakanlar Kurulu'na yetki verilmektedir. Yasa'nın 20. maddesinde ise, Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile ticaret andlaşması yapan veya yapılmış olan andlaşmayı süresinden önce tek taraflı olarak kısmen veya tamamen hükümsüz bırakan, Türk kara, hava ve deniz ulaşım araçlarına karşı yasak ve kısıntı koyan veya farklı işlemler uygulayan ülkelere karşılık olmak üzere, yasak ve kısıntılar koyma ve farklı işlem ve tarife uygulama konularında Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır.

İptali istenen kuralda da, Gümrük Kanunu'nun yukarıda belirtilen maddelerine dayanılarak Bakanlar Kurulu'nca çıkarılan kararnamelere aykırı olarak herhangi bir madde veya eşyayı ülkeye ithal edenler ve ülkeden çıkaranlarla bu eylemlere teşebbüs edenlere verilecek cezalar gösterilmektedir.

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 yönü ile Yasa'da saptanması gerektiğini, bu nedenle yürütmenin düzenleyici işlemleri ile suç oluşturulmasına olanak sağlayan itiraz konusu kuralın, Anayasa'nın 38. maddesine aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa'nın 38. maddesinin ilk fıkrasında, "Kimse kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz" denilerek "suçun yasallığı", üçüncü fıkrasında da, "ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur" denilerek, "Cezanın yasallığı" ilkesi getirilmiştir. Bu ilkeler hukuk devletinin önde gelen unsurlarındandır.

Anayasa'nın 91. maddesinde TBMM'nce Bakanlar Kurulu'na kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilirken KHK ile düzenlenemeyecek konular da sayılmaktadır. Anayasa'nın "suç ve cezalara ilişkin esaslar" başlığını taşıyan 38. maddesi de, bu yasak kapsamına girmektedir. Bu durumda suç ve cezaların KHK'lerle oluşturulmasına izin verilmediği halde, çıkarılmaları KHK'lere göre çok daha kolay olan idarî düzenlemelerle kimi eylemlerin suç sayılması düşünülemez.

Anayasa'da öngörülen suçta ve cezada yasallık ilkesi, özgürlük ve insan haklarının gelişerek bireyin öne çıktığı günümüzde, ceza hukukunun da temel ilkelerinden birini oluşturmaktadır. Anayasa'nın 38., Türk Ceza Kanunu'nun 1. maddesinde yer alan "Kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi", hangi eylemlerin yasaklandığının ve bu yasak eylemlere verilecek cezaların hiçbir kuşkuyla yer bırakmayacak biçimde yasada gösterilmesini, kuralın "açık", "anlaşılır" ve "sınırlarının belli olması"nı zorunlu kılmaktadır. Bu ilke, kişilerin yasak eylemleri önceden bilmeleri düşüncesine dayanmakta, böylece temel hak ve özgürlükler güvence altına alınmaktadır.

İtiraz konusu kuralla, Bakanlar Kurulu'nca Gümrük Kanunu'nun 19. ve 20. maddelerine dayanılarak çıkarılan kararlara aykırı olarak bir eşyanın yurda ithali yasaklanmaktadır. Böylece, Bakanlar Kurulu kararıyla suç oluşturulmaktadır. Bu nedenle kural, Anayasa'nın 38. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

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

Mahkeme, itiraz konusu kuralla uygulanmasında bir malın ithalinin yasaklanması ya da bu kapsamdan çıkarılması hususunda idareye verilen yetkiyle suç oluşmasına olanak tanındığını, bunun da yasama yetkisinin devri anlamına geldiğini, suçların ancak yasa ile konulup kaldırılabilceğini, bu nedenle Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırı olduğunu ileri sürmektedir.

Anayasa'nın 7. maddesinde, "Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindir. Bu yetki devredilemez." denilmektedir.

Buna göre, Anayasa'da yasa ile düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi olanaklı değildir. Yürütmenin düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağlı bir yetkidir. Bu nedenle, Anayasa'da öngörülen ayırık durumlar dışında, yürütme organına yasalarla düzenlenmemiş bir alanda genel nitelikte kural koyma yetkisi verilemez. Ayrıca, yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralının Anayasa'nın 7. maddesine uygun olabilmesi için temel ilkelerin konulması, çerçevenin çizilmesi, sınırsız, belirsiz, geniş bir alanın bırakılmaması gerekir.

Anayasa'nın 38. maddesindeki "kanunsuz suç olmaz" ilkesi gereğince hangi eylemin suç sayılacağına yasa ile belirlenmesi zorunludur. İtiraz konusu kuralla kimi malların ithali konusunda Bakanlar Kurulu'na yetki verilerek idarî düzenlemelerle suç oluşturulmasına olanak tanınması yetki devri niteliğinde olduğundan Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Güven DİNÇER, Yalçın ACARGÜN, Lütfi F. TUNCEL ile Fulya KANTARCIOĞLU bu görüşlere katılmamışlardır.

VI-SONUÇ

A- 7.1.1932 günlü, 1918 sayılı "Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun"un Ek 2. maddesinin sınırlama kararı uyarınca incelenen III numaralı fıkrasının birinci bendinin "Gümrük Kanunu'nun 19. maddesine dayanılarak çıkarılan hükümet kararlarına aykırı olarak herhangi bir eşyayı memlekete ithal edenler" yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Güven DİNÇER, Yalçın ACARGÜN, Lütfi F. TUNCEL ile Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B- İptal kararıyla doğan hukuksal boşluk kamu yararını bozacak nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü, 2949 sayılı Yasa'nın 53. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları gereğince kararın, Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE, 18.1.1996 gününde karar verildi.

Başkan
Yekta Güngör ÖZDEN

Başkanvekili
Güven DİNÇER

Üye
Ahmet N. SEZER

Üye	Üye	Üye
Samia AKBULUT	Haşim KILIÇ	Yalçın ACARGÜN
Üye	Üye	Üye
Mustafa BUMİN	Sacit ADALI	Ali HÜNER
Üye	Üye	
Lütfi F. TUNCEL	Fulya KANTARCIOĞLU	

KARŞIOY YAZISI

İptali istenen Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun'un Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrasının birinci bendi hükmüne göre, "Gümrük Kanununun 19. ve 20. maddelerine dayanılarak çıkarılan hükümet kararlarına aykırı olarak herhangi bir madde ve eşyayı memlekete ithal edenler veya memleketten çıkaranlar veya bu fiillere teşebbüs edenler ... cezalandırılırlar".

İtiraz yoluna başvuran Mahkemece bu hükmün Anayasa'nın 38. maddesinde suç ve cezaların yasayla konulması gerektiği yolunda yer alan ilkeye, "Anayasa'nın 7. maddesindeki yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine ve Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk devleti olduğunu belirten Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğunu ileri sürmektedir.

Hangi hareketlerin suç oluşturacağını ve suçlulara uygulanacak cezaların yasayla konulup, kaldırılması ve değiştirilmesi şeklinde kısaca tanımlanabilecek olan suç ve cezaların yasallığı ilkesi çağdaş ceza hukukunun temel ilkelerinden biridir. Bu konuda herhangi bir şüphe ve tereddüte yer yoktur. İnsanlık tarihi içinde hükümdarların ve yöneticilerin keyfi ceza uygulamalarından büyük acılar çekilmiş, milyonlarca insan çektiği onca acıdan ve uğranılan haksızlıktan sonra insanlığın kazanımı olan bu ilkenin titizlikle korunması gerektiği konusunda herhangi bir şüpheye yer yoktur.

İncelenen kuralın suç ve cezaların yasallığı ilkesine, dolayısıyla Anayasa'nın 38. maddesine uygun olup olmadığı konusuna gelince:

İtirazen iptali istenen kural suç teşkil eden eylemi ve cezasını tayin etmektedir. 1918 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinin üçüncü fıkrasının birinci bendindeki suçun cezası açıkça gösterilmiş olup bu yönde, yani cezaların yasayla konulması gerektiği yönünden Anayasa'ya aykırılıktan söz edilemez. Suçların yasallığı ilkesi yönünden ise anılan hükümle hangi eylemin suç teşkil ettiği açıkça belirtilmiş olup bu suçun maddî unsurları yasayla belirlenmiş

bulunmaktadır. Madde ile cezalandırılması öngörülen suçun maddî unsurları şu şekilde sıralanabilir:

- Gümrük Kanununun 19 ve 20. maddelerine dayanılarak çıkarılan hükümet kararlarına aykırı olarak,

- Herhangi bir maddeyi veya eşyayı ithal veya memleket dışına çıkarmak.

Suçun maddî unsurları bu şekilde yasayla belirlenmiş bulunmakla beraber madde ceza tehdidi altına aldığı hükümet kararlarına aykırı davranma eyleminin hangi hükümet kararlarına karşı olduğunu da açıkça göstermiş ve bunların Gümrük Kanununun 19. ve 20. maddelerine dayanılarak çıkarılan hükümet kararları olduğunu belirlemiş bulunmaktadır.

Gümrük Kanunu'nun 19. maddesine göre '1. İç ve dış emniyetin sağlanması, halkın, hayvanların, bitkilerin ve ürünlerin hastalıklardan korunması, tarih ve sanat eserlerinin memleketten çıkartılmasının önlenmesi maksadıyla veya malî ve iktisadî zaruretler halinde ve ülke çıkarları gözönünde bulundurularak; eşyanın giriş, çıkış, transit ve aktarma serbestliğini kısıtlamaya veya kaldırmaya; ithal edilecek gemilerin gümrük işlemleri ile ilgili özel hükümler koymaya,

2. Bu Kanunun 10. maddesinin yedinci fıkrasında belirtilen eşya ile ilgili muafiyetin kısmen veya tamamen kaldırılmasına veya bu eşyanın bir kısmına veya tamamen bu Kanunun 6. maddesi uyarınca tek ve maktu tarife uygulamaya,

Bakanlar Kurulu yetkilidir."

Aynı Kanunun 20. maddesine göre ise;

Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile ticaret andlaşması akdetmiyen veya akdedilmiş ticaret antlaşmalarını vaktinden evvel tek taraflı olarak kısmen veyahut tamamen hükümsüz bırakan, Türk kara, hava ve deniz nakil vasıtalarına karşı yasaklık ve kısıntı hükümleri koyan veya bunlar hakkında farklı işlemler uygulayan memleketlerin malların ile kara, hava ve deniz nakil vasıtalarına karşılık olmak üzere yasaklık ve kısıntılar koymaya ve farklı işlemler ve tarifeler tatbik etmeye Bakanlar Kurulu yetkilidir.

İşte iptali istenen yasa kuralı ile bu iki yasa maddesine dayanılarak çıkarılan hükümet kararlarına aykırı davranmak cezalandırılmaktadır. Bu şekilde bir düzenlemeyle yasa koyucunun yasayla belirlemesi gereken suçları Bakanlar Kurulu'nun düzenlemesine bıraktığı, böylece hem Anayasa'nın 38. maddesindeki suçların yasallığı, hem yasama yetkisinin devredilmezliğini öngören Anayasa'nın 7. ve Devletin bir hukuk devleti olduğunu belirten Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık olduğu kabul edilemez.

Gümrük Kanunu'nun 19. ve 20. maddeleri toplumun iç ve dış güvenliğini ve hayati çıkarlarını koruyabilmek için alınması gereken tedbirler konusunda hükümete yetki vermekte olup bu konuların yani hükümet tarafından anılan maddelere dayanılarak konulan kısıtlama ve yasakların Anayasa'ya ve yasalara toptancı bir yaklaşımla aykırı olduğundan söz edilemez. Bu kararlarda yasaya ve Anayasa'ya aykırılık bahis konusu ise idarenin her türlü eylem ve işleminin yargı denetimine tabi olduğu yolundaki Anayasa kuralı karşısında böyle kararların ortadan kaldırılabilceği doğaldır. Anayasa'ya ve yasalara uygun olarak ve kamu yararı mülahazalarıyla konulan yasakların bir yaptırımın olmaması düşünülemez. Yaptırımsız bir kuralın hukuk kuralı

olduğu da söylenemez. Gümrük Kanunu'nun 19. ve 20. maddelerinde sayılan ve her biri ülke çıkarları ile ilgili bulunan hallerin vukuunda ivedi tedbirler almak gerektiği de yadsınamaz. Esasen gümrük mevzuatının mahiyeti ve tüm demokratik ülkelerdeki uygulamaları da bütün bu tedbirlerin yasayla alınmasına olanak bulunmadığını açıkça göstermektedir. Örneğin, anılan yasa kuralları insan ve hayvan sağlığının korunması için eşya ve malların giriş-çıkışlarını kısıtlamaya veya kaldırmaya hükümete yetki vermektedir. Komşu bir ülkede meydana gelen insan veya hayvan varlığını tehlikeye düşüren bir salgın hastalığın ortaya çıkması durumunda ne yapılacaktır. Elbetteki yasanın verdiği yetkiye dayanılarak hükümetçe gerekli yasaklamaya veya kısıtlamalar getirilecektir. Getirilen bu yasak ve kısıtlamalar bir yaptırımla desteklenmediği takdirde alınan tedbirlerden beklenen kamu yararının sağlanması olanaksız kalacak, ülkenin hayati çıkarları ve geleceği tehlikeye atılacaktır. Türk Devletinin ve ulusunun geleceğini tehlikeye atabilecek hiçbir mülahaza anayasal himayeye mazhar olamaz. Esasen Anayasa'nın başlangıç kısmında bu husus açıkça belirtilmektedir. Gümrük mevzuatında yapılacak düzenlemenin bu konulacak suç ve cezaların bu şekilde Anayasa'ya aykırı olmadığı kanaatimizce açıkça ortada olmakla birlikte alınacak tedbirlerin başka türlü düzenlenmesi de olanaklı değildir. Dünyadaki geçmiş ve bugünkü uygulamalar da bunu göstermektedir. Başka türlü düzenlenmesine olanak bulunmayan ve açıklanan nedenlerden de Anayasa'ya aykırı bulunmayan yasa hükmünün iptali isteminin reddine karar verilmesi gerekirken, sınırlama kararındaki biçimiyle kısmen iptaline karar verilmesi yolunda oluşan çoğunluk görüşüne karşıyız.

Üye

Yalçın ACARGÜN

Üye

Lütfi F. TUNCEL

KARŞIOY YAZISI

7.1.1932 günlü, 1918 sayılı "Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun"un Ek 2. maddesinin III numaralı fıkrasının itiraz konusu birinci bendinde, Gümrük Kanununun 19 ve 20 nci maddelerine dayanılarak çıkarılan hükümet kararlarına aykırı olarak herhangi bir madde ve eşyayı memlekete ithal edenlerin veya memleketten çıkaranların veya bu fiillere teşebbüs edenlerin bir seneden beş seneye kadar hapis ve yüzbin liradan on milyon liraya kadar ağır para cezasıyla cezalandırılacakları belirtilmiştir. Gümrük Kanunu'nun 19. ve 20. maddelerinde de bir malın ithalinin yasaklanması veya kapsamdan çıkarılması ile kimi yabancı ülke uygulamalarına karşılık yasak ve kısıntı koyma veya farklı işlem ve tarife uygulama konularında Bakanlar Kuruluna yetki verilmiştir.

Anayasa'nın 7. maddesine göre, "Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindir. Bu yetki devredilemez". Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında

belirtildiği gibi bu kural uyarınca Yasama organı, herhangi bir alanı anayasal sınırlar içinde düzenleyebilir. Kişinin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmekle görevli olan devlet, gerektiğinde demokratik hukuk devleti kurallarından ayrılmamak ve temel hak ve özgürlükleri zedelememek koşuluyla ekonomik alanda düzenlemeler yapabilir. Ancak, ekonomik olayların niteliğine, zamanın gereklerine göre sık sık değişik önlemler alınmasına veya alınan önlemlerin kaldırılmasına ve yerine göre tekrar konulmasına gerek görülen durumlarda, yasama organının, yapısı bakımından ağır işlemesi ve günlük olayları izleyerek zamanında önlemler almasının güçlüğü karşısında temel kuralları saptadıktan sonra, uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususların düzenlenmesi için yürütme organını görevlendirmesi de yasama yetkisinin kullanılmasıdır. Bu gibi durumlar, yasama yetkisinin devri anlamına gelmez.

İtiraz konusu kuralla yasakoyucu yürütmenin hangi düzenleyici işlemlerine aykırı eylemin suç sayılacağını açıklamıştır. Bu nedenle, Anayasa'nın 7. maddesine aykırılıktan söz edilemez.

Öte yandan, Türk Ceza Yasası'nın 1. maddesinde, Anayasa'nın 38. maddesine koşut olarak düzenlenen, "kanunsuz suç ve ceza olmaz" ilkesi, yasa tarafından, ne tür eylemlerin suç sayılacağını hiç bir kuşkuyla yer vermeyecek şekilde belirtilmesini ve buna göre de cezanın yasayla belirlenmesini gerektirir. Suç sayılan eylemleri ve bunların cezalarını önceden bilmesi kişinin temel hak ve özgürlüklerinin güvencesidir.

Sınırlama kararı uyarınca, itiraz konusu kurala göre suçun yasal unsuru Gümrük Kanunu'nun 19. ve 20. maddelerine dayanılarak çıkarılan hükümet kararlarına aykırı olarak herhangi bir madde veya eşyanın yurda ithalidir. Bu nedenle, suçun yasallığı ilkesine aykırılık yoktur.

Anayasa Mahkemesi kararlarına göre yasakoyucu tarafından suçun unsurları saptandıktan ve suç oluşturan eylem ve cezası yasada açıkça belirtildikten sonra ayrıntılarla uzmanlık ve yönetim tekniğine ilişkin konuların düzenlenmesi için yürütmeye yetki verilmesi, kararla suç oluşturma anlamına gelmez ve yasallık ilkesi de zedelenmez. Kaldı ki, Bakanlar Kurulu kararı daha önce Resmî Gazete'de yayımlanarak kişilere hangi eylemlerin yasaklandığı duyurulmakta ve böylece kişinin güvencesi sağlanmaktadır. İtiraz konusu kuralla, ceza da yasa ile gösterildiğinden kararname ile suç oluşturulması söz konusu değildir. Bu durumda kuralın Anayasa'nın 38. maddesine aykırı olduğu kabul edilemez.

Açıklanan nedenlerle, kuralın iptali yolundaki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU