

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2003/111

Karar Sayısı : 2004/1

Karar Günü : 7.1.2004

Resmi Gazete tarih/sayı: 24.1.2004/25356

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Erdemli Sulh Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 8.6.1942 günlü, 4250 sayılı "İspirto ve İspirtolu İçkiler İnhisarı Kanunu"nun 4619 sayılı Yasa ile değiştirilen 28. maddesi ile 40. maddesinin, Anayasa'nın 2., 5., 10., 11. ve 48. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Sanık hakkında, ruhsatsız olarak açıktan içki satışı yapmak suçundan açılan kamu davasında, 4250 sayılı Yasa'nın itiraz konusu kurallarının, Anayasa'ya aykırılığı savını ciddi bulan Mahkeme, iptali istemiyle başvurmuştur.

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralları

8.6.1942 günlü, 4250 sayılı "İspirto ve İspirtolu İçkiler İnhisarı Kanunu"nun itiraz konusu 28. ve 40. maddeleri şöyledir:

"MADDE 28- (Değişik: 11/1/2001-4619/5.m.)

19. maddenin birinci fıkrasına göre ruhsat almadan satış yapanlar ve aynı maddenin üç ve dördüncü fıkralarındaki esaslara uymayanlar altmışmilyon Türk Lirasından altıyüz milyon Türk Lirasına kadar ağır para cezası ile cezalandırılırlar. Bu miktarlar Maliye Bakanlığınca her yıl belirlenen yeniden değerlendirme oranında artırılır. Ayrıca, bu fiili işleyenlere ait işyerlerinin bir aydan üç aya kadar kapatılmasına hükmolunur."

"MADDE 40- Müsadere edilen eşya ve maddelerin satışından elde edilecek paralarla, kaçakçılıktan başka suçlardan dolayı bu kanuna göre hükmolunup tahsil edilen para cezaları, İnhisar İdaresi Bütçesine irat kaydedilir."

B- İlgili Yasa Kuralı

4250 sayılı Yasa'nın ilgili görülen 19. maddesi şöyledir:

"Madde 19 - (Değişik: 3023 - 14.6.1984) İspirto ile bira ve şarap dahil her çeşit ispirotolu içki satmak isteyenler İnhisarlar İdaresinden ruhsat almaya mecburdurlar. Bu ruhsatın esasları Maliye ve Gümrük Bakanlığınca objektif kurallar belirlenerek düzenlenecek bir yönetmelikle tespit edilir.

Açık olarak satanlar 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet 7 nci maddesine göre en büyük mülki amirden, içki yerleri için aranan ruhsatı almaya mecburdurlar.

(Değişik 3. fıkra: 4619 - 11.1.2001) Öğrenci yurtları, spor kulüpleri, her türlü öğretim ve eğitim kurumları, kahvehane, kıraathane, pastahane, bezik ve briç salonlarında alkollü içkilerin satışı için ruhsat verilmez. Akaryakıt istasyonlarının mağaza ve lokantalarında ise, hacmen % 5 alkolden fazla alkol içeren yüksek alkollü içkilerin satışı için ruhsat verilmez.

(Değişik 4. fıkra: 4619 - 11.1.2001) Alkol, bira ve şarap dahil her çeşit alkollü içkinin televizyon, kablolu yayın, radyo ve kamu yayın araçlarıyla reklamının yapılması, ayrıca, içki satış yerleri ile tüm ticari ve kamuya açık yerlerde, tüketilmek veya beraberinde götürülmek üzere onsekiz yaşından küçüklere alkollü içecek satılması veya sunulması yasaktır. Ruhsatlı bayiler, tüketici talepleri doğrultusunda alkollü içki bulundurur ve bunlara satış mahallinde adil teşhir imkânı sağlarlar."

C- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, itiraz konusu kuralların Anayasa'nın 2., 5., 10., 11. ve 48. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince yapılan ilk inceleme toplantısında, başvuru kararı ve ekleri, ilk inceleme raporu, itiraz konusu ve ilgili görülen yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Ruhsatsız olarak açıktan içki satışı yapan sanık hakkında 4250 sayılı Yasa'nın 19., 28. ve TCK'nın 119. maddeleri uyarınca cezalandırılması istemiyle açılan kamu davasında, 4250 sayılı Yasa'nın 28. ve 40. maddelerinin Anayasa'ya aykırılığı savını ciddi bulan Mahkeme iptali için başvurmuştur.

Anayasa'nın 152. ve 294 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, bir davaya bakmakta olan mahkeme, o dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık savının ciddi olduğu kanısına varırsa bu hükmün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkilidir. Ancak bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için, elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralın o davada uygulanacak olması gerekir. Uygulanacak yasa kuralları ise, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kurallardır.

4250 sayılı Yasa'nın 28. maddesinde, 19 uncu maddenin birinci fıkrasına göre ruhsat almadan satış yapanlar ve aynı maddenin üç ve dördüncü fıkralarındaki esaslara uymayanlar için yaptırım öngörülmüş, göndermede bulunulan 19. maddenin birinci fıkrasında da ispirto ile bira ve şarap dahil her çeşit ispirtolu içki satmak isteyenlerin İnhisarlar İdaresinden ruhsat almaya mecbur oldukları belirtilmiştir.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden olayda, içki satışı yapılan işyerinde "kapalı içki ve mamul tütün satış belgesi" bulunduğu anlaşılmakta olup, sanık hakkında da bu nedenle değil, açıkta alkollü içki içirdiği ileri sürülerek işlem yapılmıştır. Belirtilen eylem ise, itiraz konusu 28. madde ile kapsama alınmayan 19. maddenin ikinci fıkrasıyla ilgilidir. Bu fıkra göre, açık olarak satanlar 2559 sayılı Polis Vazife ve Selâhiyet Kanunu'nun 7. maddesine göre en büyük mülki amirden içki yerleri için aranan ruhsatı almaya mecburdurlar.

Bu durumda, 19. maddenin sanığın eylemine uyan ikinci fıkrasına gönderme içermeyen 4250 sayılı Yasa'nın itiraz konusu 28. maddesi ile bu Kanun'a göre hükmolunup tahsil edilen para cezalarının, İnhisar İdaresi Bütçesi'ne irat kaydedileceğine ilişkin 40. maddesi bakımında olan davada uygulanacak kurallar değildir.

Başvurunun, Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir.

Bu görüşlere Mehmet ERTEN, Sacit ADALI ve Fazıl SAĞLAM katılmamışlardır.

IV- SONUÇ

8.6.1942 günlü, 4250 sayılı "İspirto ve İspirtolu İçkiler İnhisarı Kanunu"nun 4619 sayılı Yasa ile değişen 28. maddesi ve 4250 sayılı Yasa'nın 40. maddesinin; itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin davada uygulayacağı kural olmadığından, bu maddelere yönelik itiraz başvurusunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE, Sacit ADALI, Mehmet ERTEN ile Fazıl SAĞLAM'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 7.1.2004 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Mustafa BUMİN	Haşim KILIÇ	Samia AKBULUT
Üye	Üye	Üye
Sacit ADALI	Ali HÜNER	Fulya KANTARCIOĞLU
Üye	Üye	Üye
Ertuğrul ERSOY	Tülay TUĞCU	Ahmet AKYALÇIN
Üye		Üye
Mehmet ERTEN		Fazıl SAĞLAM

KARŞIOY YAZISI

Market işleticisi olan sanık Bünyamin Çetin hakkında *izinsiz olarak açık içki* sattığı yolunda zabıtaca düzenlenen tutanakla başlayan soruşturmada, adı geçenin ayrıca *ruhsatsız olarak kapalı içki* sattığının da tesbit edilmesi üzerine, C. Savcısının, kovuşturmaya yetkili olduğu *ruhsatsız olarak kapalı içki* satma suçundan dolayı sanığa ön ödeme önerisinde bulunduğu, öneriye uymaması üzerine de anılan suç nedeniyle 4250 sayılı Kanun'un 19/1. maddesi aracılığı ile aynı Kanun'un 28. ve Türk Ceza Kanunu'nun 119. maddeleri uyarınca cezalandırılması için kamu davası açtığı anlaşılmış, açılan bu davada da Mahkeme, sanığın Anayasa'ya aykırılık iddiasını ciddi bularak olayda uygulanması istenen 4250 sayılı Kanun'un 28. ve 40. maddelerinin iptali için başvurmuştur.

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun "Tahkikat ve hükmün hududu" başlıklı 150. maddesinin birinci fıkrasında "Tahkikat ve hüküm, yalnız iddianamede beyan olunan suça ve zan altına alınan şahıslara hasredilir." denilmekte, aynı Kanun'un "Hükmün mevzuu ve suçu takdirde mahkemenin yetkisi" başlıklı 257. maddesi ise "Hükmün mevzuu, duruşmanın neticesine göre iddianamede gösterilen fiilden ibarettir. Fiili takdirde mahkeme, iddia ve müdafaalarla bağlı değildir." hükmünü içermektedir.

Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu uyarınca takibi gereken *izinsiz olarak açık içki* satmak eylemini takiple görevli olmayan C. Savcısı, kovuşturmaya yetkili olduğu *ruhsatsız olarak kapalı içki* satma suçunu açtığı kamu davasına konu etmiş ve eylemine uyan 4250 sayılı Kanun'un 28. ve Türk Ceza Kanunu'nun 119. maddeleri uygulanarak sanığın cezalandırılmasını istemiştir. Buna göre, ortada yetkili makamca usulüne uygun olarak açılmış bir dava ve suç tarihinde TEKEL idaresinden alınmış *kapalı içki* satma ruhsatının bulunmadığı yargılama aşamasında belgeli olarak saptanan, bu nedenle de *ruhsatsız olarak kapalı içki* satma suçundan cezalandırılması istenen bir sanık ve de açılan davaya bakmaya yetkili ve görevli bir mahkeme bulunmaktadır. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 150. ve 257. maddeleri uyarınca Mahkeme, dava konusu edilen bu suça ve zan altındaki sanığa hasren iddianamede gösterilen *ruhsatsız olarak kapalı içki* satma fiilini takdir ederek açılan kamu davasını sonuçlandırıcı nitelikte nihai bir hüküm vermek durumundadır. Bu hükmü verirken de kamu davası yolu ile takip edilemeyen, sadece zabıtaca işyerinin kapatılmasını gerektiren *izinsiz olarak açık içki* satmaya ilişkin diğer eylemini dava konusu yaparak vasıf değişikliğine gitmesi ve yine bu eylemi esas alarak görevsizlik kararı vermesi, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 7., 263. ve 258. maddeleri gereğince mümkün bulunmamaktadır. Bu itibarla, açılan davada belirtilen sevk maddeleri, 2949 sayılı Kanun'un 28. maddesi çerçevesinde olayda uygulanacak kurallar olmaktadır.

Diğer taraftan, 4250 sayılı Kanun'un 19/1. maddesi aracılığı ile aynı Kanun'un 28. ve 40. maddeleri yerine suç tarihinde yürürlükte olan 4733 sayılı Kanun'un 8/2. maddesinin uygulanması gerektiği düşünülebilirse de, her iki ceza normunun yürürlükte olduğu ve bunlardan önceki ceza normunun sonraki ceza normu ile zımnen ilga edildiği yönünde yerleşik bir içtihat oluşmadığı ve esasen Yargıtay uygulamasında her iki normun da uygulandığı, ancak bu ayırımın hangi norm olgularına göre yapıldığı hususunda belirgin bir ölçütün bulunmadığı gözönünde tutularak, Mahkemenin bakmakta olduğu davada 4733 sayılı Kanun'un 8/2. maddesini uygulaması gerektiği düşüncesiyle 4250 sayılı Kanun'un 28. ve 40. maddelerinin uygulanacak kural olmadığı şeklinde bir değerlendirme yapmak da mümkün görülmemiştir.

Esas Sayısı : 2003/111
Karar Sayısı : 2004/1

Açıklanan nedenlerle esasa girilmesi gerekirken başvurunun yetkisizlik yönünden reddi gerektiği yolundaki çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye

Sacit ADALI

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

Fazıl SAĞLAM