

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2010/27
Karar Sayısı : 2011/111
Karar Günü : 30.6.2011
R.G. Tarih-Sayı : Tebliğ edildi.

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURANLAR:

1- Ankara 7. İdare Mahkemesi (Esas Sayısı: 2010/27)

2- Ankara 14. İdare Mahkemesi (Esas Sayısı: 2010/64)

İTİRAZIN KONUSU : 3.1.2002 günlü, 4733 sayılı Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3.4.2008 günlü, 5752 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değiştirilen 8. maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan "yargılanması devam edenler" ibaresinin, Anayasa'nın 2., 36. ve 38. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

4733 sayılı Yasa'ya muhalefet nedeniyle şirket yetkilileri hakkında dava açılması üzerine Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu tarafından davacı şirketlerin satış belgeleri iptal edilmiştir. Davacı şirketler tarafından bu işlemlerin iptali istemiyle açılan davalarda, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkemeler iptali için başvurmuşlardır.

II- İTİRAZ KONUSU YASA KURALI

3.1.2002 günlü, 4733 sayılı Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 8. maddesinin itiraz konusu ibareyi içeren sekizinci fıkrası şöyledir:

'Bu Kanuna, 4250 sayılı Kanun'a veya 5607 sayılı Kanun'a aykırılıktan dolayı **yargılanması devam edenlerle** mahkum olanlara veya aynı kanunlara aykırılıktan dolayı iki defadan fazla ön ödemede bulunması nedeniyle haklarında kamu davası açılmamış ya da düşmüş olanlara satış, dağıtım veya uygunluk belgesi verilmez; verilmiş olanlar da iptal edilir.'

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, 2010/27 Esas sayılı dosyanın 1.4.2010, 2010/64 Esas sayılı dosyanın ise 15.7.2010 tarihlerinde yapılan ilk inceleme toplantılarında, dosyalarda eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- BİRLEŞTİRME KARARI

3.1.2002 günlü, 4733 sayılı Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3.4.2008 günlü, 5752 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değiştirilen 8. maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan "yargılanması devam edenler" ibaresinin iptaline karar verilmesi istemiyle açılan 2010/64 esas sayılı davanın, aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle 2010/27 esas sayılı dava ile BİRLEŞTİRİLMESİNE, esasının kapatılmasına, esas incelemenin 2010/27 esas sayılı dosya üzerinden yürütülmesine, 15.7.2010 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararları ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

İtiraz konusu kural ile, 4733 sayılı Yasa'nın 8. maddesinde belirtilen yasak fiil veya davranışlarda bulunduğu tespit edilen ve bu fiil veya davranışının suç teşkil etmesi nedeniyle hakkında Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulan kişilerden haklarında kamu davası açılmasına karar verilerek yargılanması devam edenlere satış, dağıtım ve uygunluk belgelerinin verilmeyeceği, verilmiş bulunanların ise TAPDK tarafından iptal edileceği öngörülmektedir.

4733 sayılı Yasa'nın 8. maddesinin itiraz konusu ibareyi içeren sekizinci fıkrası, 13.2.2011 günlü, 6111 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması İle Sosyal Sigortalar Ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Ve Diğer Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 175. maddesi ile değiştirilmiş ve söz konusu değişiklik 25.2.2011 günlü, 27857 (1. Mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Söz konusu değişiklikle, itiraz konusu '**yargılanması devam edenler**' ibaresi madde metninden çıkarılmış ve yalnızca haklarında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunanlara satış, dağıtım ve uygunluk belgelerinin verilmeyeceği, verilmiş bulunanların ise TAPDK tarafından iptal edileceği hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla bakılmakta olan davada, itiraza konu kuralın uygulanma niteliği ortadan kalkmış bulunmaktadır.

Bu nedenle konusu kalmayan istem hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

Fettah OTO, Zehra Ayla PERKTAŞ, Alparslan ALTAN, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ve Erdal TERCAN bu görüşe katılmamışlardır.

VI- SONUÇ

3.1.2002 günlü, 4733 sayılı Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3.4.2008 günlü, 5752 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle değiştirilen 8. maddesinin sekizinci fıkrası, 13.2.2011 günlü, 6111 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 175. maddesi ile değiştirildiğinden, bu fıkra da yer alan " yargılanması devam edenler " ibaresine

ilişkin KONUSU KALMAYAN İSTEM HAKKINDA KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, Fettah OTO, Zehra Ayla PERKTAŞ, Alparslan ALTAN, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ile Erdal TERCAN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 30.6.2011 gününde karar verildi

Başkan	Başkanvekili	Başkanvekili
Haşim KILIÇ Üye	Osman Alifeyyaz PAKSÜT Üye	Serruh KALELİ Üye
Ahmet AKYALÇIN Üye	Mehmet ERTEN Üye	Fettah OTO Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR Üye	Zehra Ayla PERKTAŞ Üye	Recep KÖMÜRCÜ Üye
Alparslan ALTAN Üye	Burhan ÜSTÜN	Engin YILDIRIM Üye
Nuri NECİPOĞLU Üye		Hicabi DURSUN Üye
Celal Mümtaz AKINCI		Erdal TERCAN

AYRISIK OY

Ankara 7. ve 14. İdare Mahkemeleri tarafından 4733 sayılı Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu ve Görevi Hakkında Kanun'un 8. maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan "**yargılanması devam edenler**" ibaresinin iptali istemiyle dava açılmıştır.

4733 sayılı Yasa'nın 8. maddesinin itiraz konusu ibareyi de içeren sekizinci fıkrasında, 'Bu Kanuna, 4250 sayılı Kanuna veya 5607 sayılı Kanuna aykırılıktan dolayı 'yargılanması devam edenler' ile mahkûm olanlara veya aynı kanunlara aykırılıktan dolayı iki defadan fazla ön ödeme bulunması nedeniyle haklarında kamu davası açılmamış ya da düşmüş olanlara satış, dağıtım veya uygunluk belgesi verilmez; verilmiş olanlar da iptal edilir.' denilmektedir.

Bu fıkra hükmü 13.2.2001 günlü, 6111 sayılı Kanun'un 175. maddesi ile değiştirilmiştir. Yapılan bu değişiklikle yargılanması devam edenler hakkında tedbir alma konusunda yargılamayı yapmakta olan mahkemeler yetkilendirilmiştir. İtiraz konusu kuralın uygulanacağı davalarda ise, tedbir alma konusunda Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu (TAPDK)'nın yetkisi bulunmaktadır. Dava, davacı şirketlerin satış belgelerinin iptaline ilişkin Kurum işlemlerinin iptali isteğiyle açılmıştır. Burada satış belgelerinin iptaline yönelik işlemler idari bir işlemdir. Ancak bu işlemler bir yaptırım değil, idari bir tedbir niteliği taşımaktadır.

6111 sayılı Yasa'nın 175. maddesi ile değiştirilen kuralın dava konusu olaylarla ilgili olan kısmı, TAPDK'ya idari tedbir alma konusunda tanınan yetkileri düzenleyen bölümüdür. Bu düzenlemeler usule ilişkin olmayıp maddi hukuka ilişkin olduğundan ve idare hukuku ilkelerine göre idari davalar, kural olarak davanın karara bağlandığı tarihteki mevzuat

hükümlerine göre değil, dava konusu edilen işlemin tesis edildiği tarihteki hukuki durum ve mevzuat hükümleri esas alınarak karara bağlanacağından, TAPDK'nın 'yargılanması devam edenler' hakkında satış belgesini iptal etme yetkisini kaldıran 6111 sayılı Yasa'daki yeni Kural'ın dava konusu olaylarda uygulanma olanağı yoktur.

Bu durumda iptali istenilen kuralda yapılan değişikliğin itiraz başvurusu yapan Mahkemelerin ellerindeki davaları etkileyici niteliği bulunmadığından, Anayasa Mahkemesi'nce işin esasının incelenmesi gerektiği düşüncesiyle karar verilmesine yer olmadığı yolunda oluşan çoğunluk kararına karşıyım.

Üye

Fettah OTO

KARŞIOY GEREKÇESİ

3.1.2002 günlü, 4733 sayılı Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3.4.2008 günlü 5752 sayılı Kanun'un 3. maddesi ile değiştirilen 8. maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan " yargılanması devam edenler" ibaresinin iptali istenilmektedir.

İtiraz konusu ibarenin yer aldığı kural ile 4733 sayılı Kanun'un 8. maddesinde belirtilen yasak fiil veya davranışlarda bulunduğu tesbit edilen ve bu fiil veya davranışının suç teşkil etmesi nedeniyle hakkında Cumhuriyet Savcılığı'na suç duyurusunda bulunulan kişilerden haklarında kamu davası açılmasına karar verilerek yargılanması devam edenlerin satış, dağıtım ve uygunluk belgelerinin Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu tarafından iptal edileceği öngörülmektedir.

İptali istenilen ibarenin yer aldığı sözü geçen düzenleme 13.2. 2011 günlü, 6111 sayılı Kanunu'nun 175. maddesi ile 'Bu Kanuna, 4250 sayılı Kanuna veya 5607 sayılı Kanuna aykırı fiillerden dolayı haklarında kesinleşmiş mahkumiyet kararı olanlara, Kurumun düzenlemekle yükümlü olduğu piyasalarda faaliyete ilişkin hiçbir belge verilmez, verilmiş olanlar Kurumca iptal edilir. Mahkemece verilecek mahkumiyet kararında, kararın kesinleşmesine kadar faaliyete ilişkin tüm belgelerin askıya alınmasına da karar verilir. Yargılama sonuna kadar üretici ve ithalatçılara yetkili idarece uygun görülecek miktarda bandrol, etiket, hologram, pul damga veya benzeri işaretler verilebilir. Söz konusu fiillerin kamu sağlığını veya tütün ve alkol piyasasının güvenliğini bozucu nitelikte olması halinde, yargılama sürecinde yetkili mahkemece mevcut delil durumuna göre belgelerin askıya alınmasına tedbiren karar verilir.' şeklinde değiştirilmiş bulunmaktadır.

İptali istenilen düzenleme ile maddede belirtilen yasak fiil ve davranışlarda bulunan kişilerin bir hukuk kuralını ihlal ettikleri gerekçesiyle cezalandırılması amacı ile bir yaptırım değil, idari nitelikte tedbirler öngörülmektedir. Nitekim daha sonra yapılan yeni düzenlemede de yargılanması devam edenler hakkında tedbir kararı alma konusunda yargılamayı yapmakta olan mahkemelerin yetkilendirildiği belirtilmek suretiyle bu hususun 'tedbir niteliği' vurgulanmıştır.

Bu durumda 13.2.2011 günlü, 6111 sayılı Yasa'nın 175. maddesi ile değiştirilen kuralın, dava konusu olan kısmı Tekel ve Alkol Piyasası Denetleme Kurumu'na idari tedbir alma konusunda yetkileri düzenleyen bölümü olup, bu haliyle düzenleme maddi hukuka ilişkindir. Bu itibarla Tekel ve Alkol Piyasası Denetleme Kurumu'nun 'yargılaması devam edenler' hakkında satış belgesini iptal etme yetkisini kaldıran yeni düzenlemenin dava konusu olayda uygulanma imkanı bulunmadığından, mahkemelerin incelemekte oldukları davaları etkileyici nitelikte değildir.

Açıklanan nedenle Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılarak esas hakkında karar verilmesi gerektiği düşüncesi ile karar verilmesine yer olmadığı yolundaki çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ

KARŞIOY YAZISI

3.1.2002 günlü, 4733 sayılı Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3.4.2008 günlü, 5752 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değiştirilen 8. maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan "*yargılanması devam edenler*" ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı savıyla iptaline karar verilmesi istemi ile ilgili olarak, 4733 sayılı Yasa'nın 8. maddesinin itiraz konusu ibareyi de içeren sekizinci fıkrasının, 13.2.2011 günlü, 6111 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması İle Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 175. maddesi ile değiştirilmesi nedeniyle '*konusu kalmayan istem hakkında karar verilmesine yer olmadığına*' karar verilmiştir.

4733 sayılı Yasa'nın 8. maddesinin itiraz konusu ibareyi de içeren sekizinci fıkrasında, '*Bu Kanuna, 4250 sayılı Kanuna veya 5607 sayılı Kanuna aykırılıktan dolayı **yargılanması devam edenler** ile mahkum olanlara veya aynı kanunlara aykırılıktan dolayı iki defadan fazla ön ödemede bulunması nedeniyle haklarında kamu davası açılmamış ya da düşmüş olanlara satış, dağıtım veya uygunluk belgesi verilmez; verilmiş olanlar da iptal edilir.*' denilmektedir.

İtiraz konusu fıkrayı da içeren kural, 13.2.2011 günlü, 6111 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması İle Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 175. maddesi ile, '*Bu Kanuna, 4250 sayılı Kanuna veya 5607 sayılı Kanuna aykırı fiillerden dolayı haklarında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı olanlara, Kurumun düzenlemekle yükümlü olduğu piyasalarda faaliyete ilişkin hiçbir belge verilmez, verilmiş olanlar Kurumca iptal edilir. Mahkemece verilecek mahkûmiyet kararında, kararın kesinleşmesine kadar faaliyete ilişkin tüm belgelerin askıya alınmasına da karar verilir. Yargılama sonuna kadar üretici ve ithalatçılara yetkili idarece uygun görülecek miktarda bandrol, etiket, hologram, pul, damga veya benzeri işaretler verilebilir. Söz konusu fiillerin kamu sağlığını veya tütün ve alkol piyasasının güvenliğini bozucu nitelikte olması halinde, yargılama sürecinde yetkili mahkemece mevcut delil durumuna göre belgelerin askıya alınmasına tedbiren karar*

verilir.' şeklinde değiştirilmiştir. Yapılan değişiklikle, başvuran Mahkeme tarafından Anayasa'ya aykırılık savıyla iptal istemine konu edilen maddenin sekizinci fıkrasında geçen '**yargılanması devam edenler**' ibaresi madde metninden çıkarılmış ve söz konusu fıkra değiştirilerek yeniden düzenlenmiştir. Yasa'nın 215. maddesinde yürürlük tarihinin yayımı tarihi 'yani 25.2.2011- olduğu belirtilmiştir.

Yürürlükte olan yasalarda bir değişiklik söz konusu olduğunda, mevcut uyumsuzluklara eski yasanın mı, yoksa yürürlüğe giren yeni yasanın mı uygulanacağı, kanunların zaman itibarıyla uygulanması sorununu ortaya çıkarmaktadır. İtiraz konusu kuralın, Anayasa'ya aykırılık başvurusundan sonra yasakoyucu tarafından zımnen ya da açıkça yürürlükten kaldırılması durumunda, Anayasa Mahkemesi tarafından yürürlükten kaldırılan kuralın davada uygulanması olanağının kalıp kalmadığı saptanmakta ve bu değerlendirmenin sonucuna göre karar verilmektedir.

Kural olarak itiraz başvurusundan sonra itiraz konusu kuralın yasakoyucu tarafından değiştirilmiş olması o kuralın esasının incelenmesine engel olmaz. Zira, itiraz başvurusunda bulunan mahkemenin elindeki davaya konu olay önceki hüküm zamanında gerçekleşmiş veya davaya konu işlem değişiklikten önceki hükme dayanılarak tesis edilmiştir. Bu kuralın istisnaları ise, yapılan değişikliğin derhal uygulanacağına ilişkin açık hükmün bulunması, itiraza ve değişikliğe konu kuralın bir usul hükmü olması ya da cezaya ilişkin olup değişikliğin ilgilinin lehine olmasıdır.

İdari davalar, kural olarak, davanın karara bağlandığı tarihteki mevzuat hükümlerine göre değil, dava konusu edilen idari işlemin tesis tarihindeki hukuki durum ve mevzuat hükümleri esas alınarak karara bağlanır. Kimi davalar özellikleri gereği bu ilkeye istisna oluştursalar da, genel kural budur.

İtiraz konusu kural ile, 4733 sayılı Yasa'nın 8. maddesinde belirtilen yasak fiil veya davranışlarda bulunduğu tespit edilen ve bu fiil veya davranışının suç teşkil etmesi nedeniyle hakkında Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulan kişilerden haklarında kamu davası açılmasına karar verilerek yargılanması devam edenlerin satış, dağıtım ve uygunluk belgelerinin TAPDK tarafından iptal edileceği öngörülmektedir.

Bu niteliğiyle itiraz konusu düzenleme, kişilerin bir hukuk kuralını ihlal ettikleri gerekçesiyle cezalandırılması amacını gütmemekte ve bir yaptırım niteliği de taşımamakta; yasa koyucu tarafından getirilen idari bir tedbir niteliği taşımaktadır. Dolayısıyla yeni düzenlemenin lehe olması nedeniyle uygulanmasının gerekip gerekmeyeceği konusunda bir inceleme yapılmasına gerek bulunmamaktadır.

İtiraz konusu kuralın uygulanacağı davalarda Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu'nun davacı şirketlerin satış belgelerinin iptaline yönelik işlemlerinin iptali talep edilmektedir. 6111 sayılı Yasa'nın 175. maddesi ile değiştirilen kuralın dava konusu olaylarla ilgili olan kısmı TAPDK'ya idari tedbir alma konusunda tanınan yetkileri düzenleyen bölümüdür ve bu düzenlemeler usule ilişkin olmayıp maddi hukuka ilişkindir. Bu nedenle, TAPDK'nın 'yargılanması devam edenler' hakkında satış belgesini iptal etme yetkisini kaldırarak yeni kuralın dava konusu olaylarda uygulanma imkânı bulunmamaktadır.

Buna göre, iptali istenilen kuralda yapılan değişiklik itiraz başvurusunda bulunan mahkemelerin ellerindeki davaları etkileyici nitelikte değildir. Çoğunluk kararında konunun

Esas Sayısı : 2010/27

Karar Sayısı : 2011/111

yukarıda belirtilen özellikleri dikkate alınmamış, soyut olarak kuralda değişiklik yapılmış olması olgusundan hareketle karar verilmiştir.

Belirtilen nedenlerle, itiraz konusu kurala yönelik iptal isteminin esası hakkında karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle konusu kalmayan istem hakkında karar verilmesine yer olmadığına yönelik çoğunluk görüşüne katılmadık.

Üye

Alparslan ALTAN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Erdal TERCAN