

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2010/31

Karar Sayısı : 2011/167

Karar Günü : 22.12.2011

R.G. Tarih-Sayı : 19.05.2012-28297

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Ankara 2. Vergi Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 24.6.1995 günlü, 552 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 17. maddesinin Anayasa'nın 73. ve 91. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğün durdurulması istemidir.

I- OLAY

Adana ilinden aldığı yaş sebze ve meyvenin pazarlamasını yapan şirketin satışını yaptığı meyveleri, alıcıya teslim amacıyla Ankara iline getirdiği sırada belediye zabıta ekiplerince satışın toptancı hali dışında yapıldığı gerekçesiyle belediye payı tahsilatı işleminin iptali istemiyle açılan davada, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırılık iddiasını ciddi bulan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralı

552 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 17. maddesi şöyledir:

'Belediye ve İşletme Payı

Madde 17- (Değişik birinci fıkra: 11/6/1998 - 4367/4 md.) Toptancı hallerde satılan malların toptan satış bedelinin % 2'sini geçmemek şartıyla belediye meclislerince düzenlenecek tarife göre belediye payı tahsil edilir. Bu şekilde tahsil edilen paylardan en az % 10'u, izleyen yıl belediye bütçesine toptancı hal ihtiyaçları için harcanmak üzere ödenek olarak konur ve yalnız bu amaçla harcanır.

Gerçek ve tüzel kişilerce kurulacak özel toptancı hallerde malların satış bedelinin % 2'sini geçmemek üzere birinci fıkrada belirtilen esaslar çerçevesinde belirlenen belediye payı, işletme payı olarak hal işletmecisi tarafından tahsil olunur ve bunun yarısı belediye payı olarak ilgili belediyeye ödenir.

(Değişik üçüncü fıkra: 5/5/2007-5652/2 md.) Üretildiği il veya ilçe dışına sevk edilen mallar satışa sunulacağı yer haline girer ve bunlardan alınacak belediye payı, malın satışa sunulduğu yer belediyesince tahsil edilir. Malın sevkiyatında, sevk veya taşıma irsaliyesi veya ziraat odası kaydı belgelerinden birinin bulunması ve kontroller sırasında ibrazı zorunludur.

Belediye sınırları ve mücavir alanlar içinde toptancı hal dışında malların toptan veya her ne şekilde olursa olsun toptancı halden satın alınmadan perakende satışa sunulduğunun tespiti halinde, malların toptancı hale girişi sağlanarak hal müdürlüğünce açık artırma ile satışı yapılır veya yaptırılır. Bu durumda belediye veya işletme payı yüzde yirmibeş olarak uygulanır.

(Değişik : 11/6/1998 - 4367/4 md.) Üçüncü fıkra çerçevesinde görevlilerce yakalanan malların hal müdürlüğünce satılarak elde edilen hasılatından alınacak belediye payının yarısı malları yakalayan görevliler arasında eşit oranda ödül olarak dağıtılır.

(Değişik : 11/6/1998 - 4367/4 md.) Hal müdürlüğü, üçüncü fıkra göre malın hale girişi ve satışı ile ilgili olarak yapılacak işlemleri hakem kurulunun belirlediği esaslar çerçevesinde düzenlemeye yetkili ve görevlidir. Belediye sınırları ve mücavir alanlar içerisinde toptan veya perakende mal satmak üzere münhasıran fatura veya müstahsil makbuzu ile üreticilerden mal satın alanlar satış işlemine başlamadan önce bunları fatura veya müstahsil makbuzu örnekleriyle toptancı hal müdürlüklerine bildirmek zorundadırlar. Bu durumda malların toptancı hale girişi yapılmaz ve fatura veya müstahsil makbuzunda gösterilen bedel üzerinden % 15 oranında belediye payı tahsil olunur. Bildirim yükümlülüğünün ilgililerce yerine getirilmemesi veya miktar ve değer yönünden gerçeğe aykırı bildirimde bulunulması hallerinde, belediye payı malların hakem kurullarınca tespit edilecek gerçek değer ve miktarları üzerinden % 30 oranında uygulanır.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında Anayasa'nın 73. ve 91. maddelerine dayanılmıştır

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi hükmü uyarınca Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Engin YILDIRIM ve Nuri NECİPOĞLU'nun katılımlarıyla 13.5.2010 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında; öncelikle uygulanacak kural sorunu üzerinde durulmuştur.

Anayasa'nın 152. maddesi ile 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddesine göre, bir davaya bakmakta olan mahkeme, bu davada uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, ilgili kural ya da kuralların iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkilidir. Ancak bu hükümler uyarınca, bir mahkemenin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için, yöntemince açılmış, mahkemenin görevine giren bakmakta olduğu bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralın da bu davada uygulanacak olması gerekir. Uygulanacak kural ise, bakılmakta olan davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kanun veya kanun hükmünde kararnamelerdir.

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme'nin bakmakta olduğu davada, 552 sayılı KHK'nin 17. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca satışın toptancı hali dışında yapıldığı gerekçesiyle zabıta ekiplerince yapılan % 25 oranında belediye payı tahsilatı işleminin iptali talep edilmiştir. Başvuru kararında 552 sayılı KHK'nin 17. maddesinin davada uygulanacak bölümlerine dair bir değerlendirme yapılmadan tümünün iptali talep edilmiştir. 17. maddenin birinci fıkrası

satılan mallardan tahsil edilecek belediye payı ve bunun harcama usulüne, ikinci fıkrası özel hallerce tahsil edilecek belediye payına, dördüncü fıkrası hal dışındaki satışları yakalayan görevlilerin ödüllendirilmesine ve beşinci fıkrası ise toptancı hallerine girmeden müstahsil ve üretici faturası ya da müstahsil makbuzu ile bildirim yoluyla satış yönteminde belediye payının tahsili usulünü düzenlemekte olup davada uygulanacak kural değildir.

Bu nedenlerle,

1- 24.6.1995 günlü, 552 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 17. maddesinin, 5.5.2007 günlü, 5652 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle değiştirilen **üçüncü fıkrası dışında kalan fıkralarının**, itiraz başvurusunda bulunan mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu fıkralara ilişkin başvurunun Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE, Şevket APALAK ve Serruh KALELİ'nin karşı oyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- 24.6.1995 günlü, 552 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 17. maddesinin, 5.5.2007 günlü 5652 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle değiştirilen üçüncü fıkrasının esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE,

13.5.2010 gününde karar verilmiştir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

24.6.1995 günlü, 552 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 17. maddesinin, 5.5.2007 günlü, 5652 sayılı Yasa'nın 2. maddesiyle değiştirilen üçüncü fıkrasına ilişkin yürürlüğün durdurulması isteminin, koşulları oluşmadığından REDDİNE, 13.5.2010 OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Maddenin Üçüncü Fıkrasının 1. Cümlesinin İncelenmesi

Anayasa'nın '*Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi*' başlığını taşıyan 152. maddesinin son fıkrasında '*Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz.*' ; 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un '*Başvuruya engel durumlar*' başlığını taşıyan 41. maddesinin (1) numaralı fıkrasında '*Mahkemenin işin esasına girerek verdiği ret kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından itibaren on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla itiraz başvurusu yapılamaz.*' denilmiştir.

5652 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle değiştirilen 552 sayılı KHK.'nin 17. maddesinin üçüncü fıkrasının '*Üretildiği il veya ilçe dışına sevk edilen mallar satışa sunulacağı yer haline girer ve bunlardan alınacak belediye payı, malın satışa sunulduğu yer belediyesince tahsil edilir.*' şeklindeki ilk cümlesine yönelik iptal başvurusu, Anayasa Mahkemesi'nin 25.2.2010

günlü, E. 2007/65, K. 2010/43 sayılı kararıyla Anayasa'ya aykırı olmadığı gerekçesi ile esastan reddedilmiş ve bu karar 21.6.2010 günlü, 27619 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nce işin esasına girilerek reddedilen kural hakkında yeni bir başvurunun yapılabilmesi için, önceki kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı 21.6.2010 gününden başlayarak geçmesi gereken on yıllık süre henüz dolmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, 5652 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle değiştirilen 552 sayılı KHK'nin 17. maddesinin üçüncü fıkrasının 1. cümlesi yönünden itiraz başvurusunun, Anayasa'nın 152. ve 6216 sayılı Kanun'un 41. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince reddi gerekir.

B- Maddenin Üçüncü Fıkrasının Kalan Bölümünün İncelenmesi

Başvuru kararında, 552 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin Belediye ve İşletme Payı başlıklı 17. maddesinde yer alan belediye payının; vergi, resim ve harç adı altında tahsil edilmemekle birlikte ilgililere mali külfetler getiren bir yükümlülük olduğu, bu bakımdan belediye payı adı altında tahsil edilen tutarların vergi, resim ve harç benzeri mali yükümlülüklerden olduğu halde, olağan dönem kanun hükmünde kararnameye konu edildiği bunun da Anayasa'nın 73. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

552 sayılı KHK'nin 17. maddesinin üçüncü fıkrasında, üretildiği il veya ilçe dışına sevk edilen malların satışa sunulacağı yer haline yani tüketim yeri haline girmesi zorunluluğu getirilmiş olup, bunlardan alınacak belediye payının da malın satışa sunulduğu yer belediyesince tahsil edileceği düzenlenmiştir. Buna göre belediye sınırları ve mücavir alanlar içinde toptancı hal dışında malların toptan veya her ne şekilde olursa olsun toptancı halden satın alınmadan perakende satışa sunulduğunun tespiti halinde, malların toptancı hale girişi sağlanarak hal müdürlüğünce açık artırma ile satış yapılacaktır ve bu durumda yüzde iki olan belediye payı yüzde yirmibeş olarak uygulanacaktır.

Anayasanın 'Vergi ödevi' başlıklı 73. maddenin üçüncü fıkrasında '*Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülük kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır*' denilmiştir. Öğreti ve uygulamada verginin yasallığı ilkesi olarak adlandırılan bu ilke vergi, resim, harç ve benzeri bütün yükümlülüklerin kanunla düzenlenmesi zorunluluğunu öngörmektedir.

KHK çıkarılması yetkisini düzenleyen Anayasa'nın 91. maddesinde '*Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kurulu'na kanun hükmünde kararnama çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasa'nın İkinci Kısımının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez.*' denilerek Anayasa'nın bu yasak alan içerisinde kalan 73. maddesinde belirtilen vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülüklerin KHK'lerle düzenlenemeyeceği öngörülmüştür.

552 sayılı KHK'nin 17. maddesinin itiraz konusu üçüncü fıkrası, KHK'ye 5.5.2007 günlü, 5652 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Değiştirilerek Kabulüne İlişkin Kanun'un 2. maddesiyle eklenmiştir. Dolayısıyla kural, KHK ile değil kanunla getirilmiştir. Kanunla getirilen itiraz konusu kural Anayasa'nın 73. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 91. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

VII- SONUÇ

24.6.1995 günlü, 552 sayılı Yaş Sebze ve Meyve Ticaretinin Düzenlenmesi ve Toptancı Halleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 17. maddesinin, 5.5.2007 günlü, 5652 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle değiştirilen üçüncü fıkrasının;

1- Birinci tümcesinin iptali istemine ilişkin itiraz başvurusunun, Anayasa'nın 152. maddesinin son fıkrası ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 41. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince REDDİNE,

2- Kalan bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

22.12.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan

Başkanvekili

Üye

Haşim KILIÇ

Alparslan ALTAN

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Üye

Üye

Ahmet AKYALÇIN

Mehmet ERTEN

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Üye

Üye

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Zehra Ayla PERKTAŞ

Recep KÖMÜRCÜ

Üye

Burhan ÜSTÜN

Üye

Engin YILDIRIM

Üye

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN

YÖNTEMDE AYRIŞIK OY

Esasının incelenmesine geçilen 552 sayılı K.H.K.'nin 17. maddesinin 5652 sayılı Yasayla değişik üçüncü fıkrasında sözü edilen ve maddenin esasını oluşturan 'belediye payı'nın itiraza etken olduğu kuşkusuzdur. Üçüncü fıkraya dayanılarak alınan belediye payına maddenin birinci fıkrasında öngörülen ölçütlerle belirlenen belediye payı esas alınmakta ve itiraz belediye payının belirlenmesine ilişkin işlem olgusunda toplanmaktadır.

Bu nedenlerle belediye payının belirlenmesine ilişkin birinci fıkranın, itiraz nedeni ve üçüncü fıkrayla ilintisi karşısında uygulanacak kural olma özelliğinde duraksama yoktur. Aynı yaklaşım ışığında belediye payını konu alan maddenin tümüyle esas incelenmesine alınması gerektiği de ayrı bir gerçektir.

Bu nedenle ilk incelemeye ilişkin evrede alınan 13.5.2007 günlü kararın yetkisizlikten retle ilgili kısmına karşıyım.

Üye

Şevket APALAK

KARŞIOY

İtirazen iptal başvurusunda bulunan mahkemenin, başvuru kararında 552 sayılı Kanun Hükmündeki Kararname'nin 'Belediye ve İşletme Payı' başlığı altında yer alan 17. maddesinin 5652 sayılı Yasa'nın 2. maddesiyle 17. maddeye eklenen değişik üçüncü fıkrası dahil tamamının iptalini istediği görülmüştür.

Davada uygulanacak yasa kuralı davayı yürütmede ki uyuşmazlığı sonuçlandırmada etki yapacak nitelikte bulunan, kararın dayanağını oluşturmaya yarayan iddia ve savunma çerçevesinde karar vermek için göz önünde tutulması gereken kural olması gerekir.

Mahkeme somut olayda satılmak üzere alıcısına teslim edilmek amacı ile Ankara'ya getirilen yaş sebze ve meyvenin toptancı hal dışında satışa sunulduğu tespiti üzerine, belediye meclisince oluşturulmuş tarifeye göre belirlenen belediye payı olan, malın satış bedeli üzerinden % 25'lik tutarının, davacıdan tahsil isteminin Anayasa'nın 73. ve 91. maddelerine aykırı olduğunu ve bu nedenle iptal konusu 17. maddenin tüm fıkraları ile birlikte tamamının uyuşmazlıkta uygulanacak kural olduğu kanaatine vardığı görülmektedir.

Beş fıkradan oluşan kuralın ilk fıkrasında; Haller'de satılacak mallardan tahsil edilecek belediye payı ve bunun harcama usulü, ikinci fıkrasında özel toptancı hallerinde belediye payı tahsil usulü, dördüncü fıkrasında hal dışında satışa hazır yakalanan maldan görevli ödül payı, beşinci fıkrasında toptancı haline girmeden müstahsil ve üretici faturası ya da müstahsil makbuzu ile bildirim yoluyla satış yönteminde belediye payının tahsili usulünün, 5652 sayılı Yasa ile değişik üçüncü fıkrasında ise, üretildiği il dışına çıkarılan malın hangi yer 'belediye payı' tahsil yetki alanına gireceği, sevkiyatta ibrazı zorunlu belgeler, toptancı hal dışında satın alınan malın satışa sunulduğunun tespiti halinde malın satış usulü ve belediyece alınacak pay oranı ifade edilmektedir. Görüleceği üzere, farklı konuların düzenlendiği normu, hiçbir fıkrası yönünden somut olaya tatbik etmeyen mahkeme toptancı hal dışında satış nedeniyle düzenlenen belediye payı tahsiline ilişkin davada farklı fıkralardaki belediye pay tahsil usulüne de, yakalayanların ödül payına da, ibrazında istenen belgelerin varlığına da hiçbir ayırım yapmadan Anayasa'nın 73. maddesi kapsamında Anayasa'ya aykırı bulduğu sonucu doğuran sav ile Anayasa Mahkemesi önüne taşımıştır.

2949 sayılı Yasa'nın 28. maddesi gereği, somut olay nedeniyle davada uygulanacak ve Anayasa'ya aykırılığı iddiasının ciddiyetine kanaat getirilen kural bu yoldaki gerekçeli kararı

ile birlikte Anayasa Mahkemesine getirilmek zorundadır. Mefhumu muhalifinden'de kuralın somut olayla bağdaşmayan ve ilgisiz olan kısımlarının ise ayıklanarak, ayırt edilmek zorunda olduğu anlaşılabacaktır.

Başvuran mahkemenin davada uygulanacak kuralı somut bir olayda bazen çok hassas biçimde ayırt edememesi olasılığı bulunsa bile beş fıkradan oluşan, ancak bir fıkrasının uygulanacak kural niteliğinde kabul edildiği 552 sayılı K.H.K. 17. maddesinin ilgili fıkralarının hangi nedenlerle davada uygulanacağını ve Anayasa'nın 73. maddesi yönünden aykırı olduğunu genel ifade ile değil özelde normun her fıkrası ve gerektiğinde denetlenmesini istediği her cümlesi ile ilgisini kurarak gerekçelendirmesi zorunludur. Yasanın aradığı bu hükmün göz ardı edilerek, soyut kural bütününe, olaya somutlaştırmadan ve de makul ve kabul edilebilir nitelikte gerekçe olmaksızın başvuruya konu edilmesi hali karşısında, başvuru usulüne ilişkin görevini eksik yerine getiren mahkeme başvurusunun eksikliklerin giderilmesi amacı ile geri çevrilerek mahkemesine iadesi gerekirken, işin esasına geçilmesi kararına katılmamıştır.

Üye

Serruh KALELİ