**Hukuk Bölümü 2009/45 E. , 2009/321 K.**

- 2499 SAYILI SERMAYE PIYASASI KANUNU UYARINCA VERILEN IDARI PARA CEZASINA KARŞI AÇILAN DAVANIN ADLİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI
  - SERMAYE PİYASASI KANUNU (2499) Madde 47/A

**"İçtihat Metni"**

Davacı : GFC General Finans Menkul Değerler A.Ş.

Vekili : Av. G.F.

Davalı : Sermaye Piyasası Kurulu

O L A Y : Sermaye Piyasası Kurulunun Seri V, No:46 "Aracılık Faaliyetleri ve Aracı Kuruluşlara İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ"in 12. maddesine aykırı olarak, B.A. Açıkkar hesabından, noter marifetiyle düzenlenmiş vekaletname olmaksızın, Y.T. tarafından işlem gerçekleştirilmesi nedeniyle Sermaye Piyasası Kurulu Karar Organı'nın 29.11.2007 tarih ve 44/1175 sayılı kararı ile, 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 47/A maddesi uyarınca 10.980.-YTL idari para cezası verilmiş ve durum Yatırımcıları Koruma Fonuna ait 14.12.2007 tarih ve F.4/1586-1729 sayılı yazı ile davacıya bildirilmiştir.

Davacı vekili, para cezasına karşı adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur.

İSTANBUL 1. SULH CEZA MAHKEMESİ; 14.3.2008 gün ve D.İş:2008/2, D.İş.K: 2008/31 sayı ile, itiraz eden GFC General Finans Menkul Değerler A.Ş. hakkında, Yatırımcıları Koruma Fonu tarafından tahakkuk ettirilen idari para cezasının kaldırılması, itiraz eden vekili tarafından talep edilmiş ise de; 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesinin, Anayasa Mahkemesi'nin 1.3.2006 tarih ve E:2005/108, K:2006/35 sayılı kararı ile iptal edildiği, Kurul tarafından SPK 47/A maddesine dayanılarak tesis edilen idari para cezalarının anılan iptal kararı kapsamında olduğu, Kurulun verdiği idari yaptırım kararlarına karşı açılacak davalarda görevli yargı yerinin idari yargı olduğu, Danıştay 13. Dairesi'nin verdiği 9.3.2007 tarih ve E:2006/4768, K:2007/1194 sayılı ve 26.4.2007 tarih ve E:2006/4814, K:2007/2483 sayılı kararlarda; "Kabahatler Kanununun cezai karakteri ağır basan ve ceza hukuku alanına giren idari para cezalarına uygulanması, idare hukuku esaslarına göre tesis edilen, kanunun teknik özelliği nedeniyle belli sektörlerdeki faaliyetlerin denetlenmesi bağlamında üst kurullar tarafından verilen idari para cezalarına uygulanmasının söz konusu olmadığı, bu itibarla 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanununun 47/A maddesi uyarınca Sermaye Piyasası Kurulu tarafından verilen para cezalarına karşı açılacak davalarda idari yargının görevli olduğu sonucuna varılmıştır" denilerek, Kurul tarafından verilen idari para cezalarına karşı, idari yargıda dava açılması gerektiğine hükmedildiği, Kurul tarafından SPK 47/A maddesi kapsamında verilen idari para cezaları, idarenin kamu gücünü kullanarak yaptığı bir idari işlem olup, bunlara karşı açılacak davalara bakma yetki ve görevinin idare mahkemelerine ait olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş; bu karar, karara yapılan itirazın reddi suretiyle kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez, söz konusu idari para cezasının kaldırılması istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

ANKARA 14. İDARE MAHKEMESİ; 25.11.2008 gün ve E:2008/1161 sayı ile, davacı GFC General Finans Menkul Değerler A.Ş. vekili tarafından (Seri V No:46 sayılı Aracılık Faaliyetleri ve Aracı Kuruluşlara İlişkin Esaslar Hakkında Tebliğ'in 12'nci maddesine aykırı davranıldığından bahisle 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 47/A maddesi uyarınca davacı şirkete 10.980,00YTL idari para cezası verilmesine dair Sermaye Piyasası Kurulu'nun 29.11.2007 gün ve 44/1175 sayılı kararının iptali istemiyle) Sermaye Piyasası Kurulu'na karşı dava açıldığı, dava dilekçesi ve eklerinin incelenmesinden; Sermaye Piyasası Kurulu'nun 29.11.2007 gün ve 44/1175 sayılı kararı ile davacı şirkete verilen idari para cezasının iptali istemiyle önce İstanbul 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 2008/2 değişik iş numarasına kayden açılan davanın anılan Mahkemenin 14.3.2008 gün ve D.İş K:2008/31 sayılı kararı ile davaya bakmakla idari yargının görevli olduğu gerekçesiyle reddedildiği, anılan kararın kaldırılması istemiyle yapılan itirazın, İstanbul 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2008/398 değişik iş numaralı kararıyla reddedilerek görevsizlik kararının kesinleşmesi üzerine bakılan davanın açıldığının anlaşıldığı, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun muhtelif maddelerinden söz ederek, 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun "İdari para cezaları" başlıklı 47/A maddesinde, "Bu Kanun'a dayanılarak yapılan düzenlemelere, belirlenen standart ve formlara ve Kurul'ca alınan genel ve özel nitelikteki kararlara aykırı hareket ettiği tespit edilen gerçek kişiler ve tüzel kişiler hakkında gerekçesi belirtilmek suretiyle Kurul tarafından 2 milyar liradan 10 milyar liraya kadar para cezası verilir" düzenlemesinin bulunduğu, fakat bu idari yaptırım kararına karşı yapılacak yargısal başvuru yolunda görevli yargı merciinin idare mahkemeleri ya da idari yargı yerleri olduğuna ilişkin bir hüküm bulunmadığı, Sermaye Piyasası Kurulu'nun bu düzenlemeye istinaden tesis edeceği idari para cezalarına dair işlemlerine karşı idari yargı yerlerinin görevli olduğu yönünde başka kanunlarda da herhangi bir düzenleme yapılmadığı, 5326 sayılı Kanun ile 2499 sayılı Kanun'un birlikte değerlendirilmesinden; 2499 sayılı Kanun'un 47/A maddesinin karşılığında idari yaptırım uygulanmasını öngördüğü fiilin kabahat deyimine girdiği, bu kabahat fiili karşılığında öngörülen idari para cezalarının idari yaptırımın türlerinden birisi olduğu, Sermaye Piyasası Kurulu tarafından 2499 sayılı Kanun'a göre verilen idari yaptırım kararlarına karşı açıkça idari yargı yerlerine başvurulabileceği yönünde bir düzenleme bulunmadığından, 5326 sayılı Kanun'un 27/(1) hükmü gereğince bu konuda görevli yargı yerinin sulh ceza mahkemesi olduğu sonucuna ulaşıldığı, nitekim; Resmi Gazete'nin 5.8.2008 gün ve 26958 sayılı nüshasında yayımlanan Uyuşmazlık Mahkemesi'nin(Hukuk Bölümü) 5.11.2007 gün ve E:2007/55, K:2007/197; 26.12.2007 gün ve E:2007/111, K:2007/366 sayılı kararlarında da, 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 47/A maddesi uyarınca verilen ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3'üncü maddesi kapsamına giren idari para cezasına karşı yapılan itirazın adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğine hükmedildiği, İstanbul 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin verdiği kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine Mahkemelerine gelen işbu davanın görüm ve çözümünde İstanbul Sulh Ceza Mahkemesinin görevli olduğu kanısına varılarak görevli yargı merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulacağından ve 2247 sayılı Kanun'un 19'uncu maddesinin ikinci fıkrası uyarınca önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası da temin edilerek dava dosyalarının Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesi gerektiğinden, Mahkemelerinin 23/10/2008 tarihli ara kararı ile önceki görevsizlik kararını veren İstanbul 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nden görevsizlik kararının verildiği 2008/2 değişik iş numarasına kayıtlı dava dosyasının aslının istenildiği ve söz konusu dava dosyasının adı geçen Mahkemenin 14/11/2008 günlü yazısı ekinde Mahkemelerine gönderildiği, bu nedenlerle; 2247 sayılı Kanun'un 19'uncu maddesi uyarınca, bakılan davada görevli yargı yerinin belirlenmesi için Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulmasına, bakılan davaya ait dosya ile birlikte İstanbul 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 2008/2 sayılı dosyasının Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine, Uyuşmazlık Mahkemesi'nce bir karar verilinceye değin bakılan davanın incelenmesinin ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Ahmet AKYALÇIN'ın Başkanlığında, Üyeler: Erdoğan BUYURGAN, Ramazan TUNÇ, Habibe ÜNAL, Turan KARAKAYA, Gürbüz GÜMÜŞAY ve Coşkun GÜNGÖR'ün katılımlarıyla yapılan 28.12.2009 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre;

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulunun 11.7.1988 günlü, E:1988/1, K:1988/1 sayılı İlke Kararında, "2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun bütünüyle incelenip değerlendirilmesinden, bu Kanunun uygulanması yönünden 2 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, 'ceza uyuşmazlıkları' ibaresinden, savcının ya da şahsi davacının talebi ile başlayan yargılaması sonunda sanığın mahkumiyetine ya da beraatine hükmedilebilecek davalarda, askeri ve adli ceza mahkemeleri arasında çıkan görev ve hüküm uyuşmazlıklarının anlaşılması, bunun dışında kalan tüm görev uyuşmazlıklarının 'hukuk uyuşmazlığı' sayılması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Uygulanması idari organlara bırakılan cezalar, adli nitelikte olmadığından, bunlar hakkında yapılan itirazlar ya da açılan davalar 'ceza davası' olarak nitelendirilemezler. İdari niteliklerinden dolayı bu davalara ilişkin görev ve hüküm uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde incelenip çözümlenmesi gerektiği…" açıkça belirtilmiştir. Bu durum göz önüne alındığında, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

İdare Mahkemesince, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesinde öngörülen şekilde başvurulduğu ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında doğan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ : Raportör-Hakim Nurdane TOPUZ'un, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Dr. İlknur ALTUNTAŞ ile Danıştay Savcısı Gülen AYDINOĞLU'nun davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ :

Dava, davacıya, Sermaye Piyasası Kurulu tarafından çıkarılan Tebliğ hükmüne aykırı hareket edildiğinden bahisle, 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 47/A maddesi uyarınca idari para cezası verilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun "İdari Para Cezaları" başlıklı 47/A maddesinde(Ek:15/12/1999 - 4487/26 md.; Değişik: 23/1/2008-5728/373 md.), "Bu Kanuna dayanılarak yapılan düzenlemelere, belirlenen standart ve formlara ve Kurulca alınan genel ve özel nitelikteki kararlara aykırı hareket ettiği tespit edilen gerçek kişiler ve tüzel kişilere, gerekçesi belirtilmek suretiyle Kurul tarafından onbeşbin Türk Lirasından yüzbin Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir.

Kanunun 40/C maddesinin beşinci fıkrasındaki yükümlülüğe uymayan üyelere Türkiye Sermaye Piyasası Aracı Kuruluşları Birliği Yönetim Kurulunca beşbin Türk Lirasından yirmibeşbin Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir.

Kanunun 40/D maddesinin beşinci fıkrasındaki yükümlülüğe uymayan üyelere, Türkiye Değerleme Uzmanları Birliği Yönetim Kurulunca bin Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir. Birlik, verdiği cezaları ilgiliye tebliğ eder ve tahsil ve gelir kaydı için Yatırımcıları Koruma Fonuna bildirir.

İdarî para cezalarının verilmesini gerektiren fiillerin tekrarı halinde, verilen para cezası iki katı, ikinci ve müteakip tekrarlarda üç katı artırılarak uygulanır. Bu cezaların verildiği tarihten itibaren iki yıl içinde idarî para cezası verilmesini gerektiren aynı fiil işlenmediği takdirde önceki cezalar tekrarda esas alınmaz" hükmü yer almıştır.

Olayda, idari para cezasının iptali istemiyle dava açılmış olup; 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nda, bu cezaya karşı kanun yoluna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

1.6.2005 tarihinde 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesi üzerine Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nce, sözü edilen Kanun'un diğer kanunlarda düzenlenen idari yaptırımlar ile bunlara karşı yapılacak itirazlara ilişkin görev hükümleri üzerindeki etkisinin incelenmesi sonucunda: diğer kanunlarda düzenlenen idari yaptırımın, dayanağı olan yasanın amacı dikkate alınarak; Kabahatler Kanunu'nun 1., 2., 16. ve 19. maddelerinde belirtilen koşulları taşıması, 27. maddenin (1) numaralı bendinde belirtilen idari yaptırımlardan olması halinde, idari para cezaları ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin olanlarına karşı 1.6.2005 tarihinden sonra yapılacak itirazlarda sulh ceza mahkemelerinin genel görevli kılındığına ve bu nedenle doğan görev uyuşmazlıklarında adli yargı yerinin görevli bulunduğuna karar verilmiştir.

Daha sonra, 30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 3 üncü maddesini değiştiren 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesinde, " (1) Bu Kanunun;

a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır." denilmiştir.

19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemeye göre, Kabahatler Kanunu'nun; idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterildiği durumunda ise uygulanmayacağı anlaşılmaktadır.

Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir.

Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır.

Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir.

İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen idari para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nda da idari para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşılmıştır. Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesinde belirtildiği üzere, idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle,

görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Yasa hükümleri dikkate alınacağından, idari para cezalarına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince yapılan başvurunun kabulü ile Sulh Ceza Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle Ankara 14. İdare Mahkemesi'nce yapılan BAŞVURUNUN KABULÜ ile İstanbul 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 14.3.2008 gün ve D.İş:2008/2, D.İş.K:2008/31 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 28.12.2009 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.