Hukuk Bölümü 2012/83 E. , 2012/217 K.

- **2813 VE 406 SAYILI KANUNLAR DAYANAK ALINARAK ÇIKARILAN YÖNETMELIK VE YÖNETMELIĞIN UYGULANMASINA İLIŞKIN TEBLIĞ UYARINCA VERILEN IDARI PARA CEZASINA KARŞI YAPILAN ITIRAZIN, İDARİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI GEREKTIĞI**
  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 14

"İçtihat Metni"

Davacı : V. Telekomünikasyon A.Ş.

Vekili : Av. Ç.B.K.

Davalı : Telekomünikasyon Kurumu Başkanlığı

O L A Y : Davacıya Telekomünikasyon Kurumu İstanbul Bölge Müdürlüğü'nün 30.11.2006 gün ve 053414 sayılı kararı ile 12.7.2001 tarih ve 24460 sayılı Resmi Gazete de yayınlanan 10khz-60 Ghz Frekans Bandında Çalışan Sabit Telekomünikasyon Cihazlarından Kaynaklanan Elektromanyetik Alan Şiddeti Limit Değerlerinin Belirlenmesi, Ölçüm Yöntemleri ve Denetlenmesi Hakkında Yönetmelik ile 8.2.2002 tarih ve 24665 sayılı Resmi Gazetede Yayınlanan Tebliğin 10. Maddesinin ihlali nedeniyle idari para cezası verilmiştir.

Davacı vekili, idari para cezasının iptali istemiyle adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur.

KADIKÖY 3. SULH CEZA MAHKEMESİ: 31.1.2008 gün ve E:2007/1845, K:2008/227 sayı ile, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin konuya ilişkin kararları gereğince davanın çözümünün idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle görevsiz olduğu nedeniyle başvurunun reddine karar vermiş, verilen karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili, bu kez, aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İstanbul 4. İdare Mahkemesi'nce işlemin iptaline karar verilmesi üzerine, İstanbul Bölge İdare Mahkemesi'nce 2813 sayılı Kanun dayanak alınarak çıkarılan yönetmelik uyarınca verilen idari para cezasına karşı yapılan itirazın 2813 sayılı Yasa'da görevli yargı yeri belirtilmediğinden Kabahatler Kanunu'na göre, çözümünün adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle kararın bozulmasına karar verilmiştir.

İSTANBUL 4. İDARE MAHKEMESİ: 6.4.2011 gün ve E:2011/604, K:2011/615 sayı ile, bozma kararında belirtilen hususlar tekrar edilerek davanın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar İstanbul Bölge İdare Mahkemesi'nce onanarak kesinleşmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Mustafa AYSAL, Eyüp Sabri BAYDAR, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Sedat ÇELENLİOĞLU ve Mehmet Aydan AL'ın katılımlarıyla yapılan 5.11.2012 günlü toplantısında:

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

Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu'nun 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 gözetildiğinde, olay bölümünde yazılı başvuru konusu görev uyuşmazlığının Hukuk Bölümünde incelenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Adli ve idari yargı yerleri arasında anılan Yasanın 14. maddesinde öngörülen biçimde olumsuz görev uyuşmazlığı doğduğu, idari yargı dosyası ile birlikte adli yargı dosyası da temin edilmek suretiyle 15. maddede belirtilen yönteme uygun olarak davacının istemi üzerine son görevsizlik kararını veren Mahkemece Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim G. Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN ile Danıştay Savcısı Tuncay DÜNDAR'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 12.7.2001 tarih ve 24460 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 10 kHz-60 GHz Frekans Bandında Çalışan Sabit Telekomünikasyon Cihazlarından Kaynaklanan Elektromanyetik Alan Şiddeti Limit Değerlerinin Belirlenmesi, Ölçüm Yöntemleri ve Denetlenmesi Hakkında Yönetmeliğin 6. maddesi ile Yönetmeliğin Uygulanmasına İlişkin Tebliğin 10. maddesi uyarınca verilen idari para cezasının kaldırılması istemiyle açılmıştır.

Söz konusu Yönetmeliğin 1. maddesinde; bu Yönetmeliğin amacının, elektromanyetik alan oluşturan sabit telekomünikasyan cihazlarını kuruluş yeri, montajı ve denetlenmesine ait hususları, elektromanyetik alanda istem dışı ve sürekli maruz kalma durumunda; çevre ve insan sağlığı üzerinde oluşabilecek muhtemel olumsuz etkileri giderebilmek amacıyla kabul edilen elektromanyetik alan şiddeti limit değerlerini, ölçüm yöntemlerini ve ölçüm yapacak kuruluşları ve ölçüm sonuçları elektromanyetik alan şiddeti limit değerlerine uygun olmayan sabit telekominikasyon cihazlarının limit değerlere uygun hale getirilmesine ilişkin, usul ve esasları ve bunlara uyulmaması halinde işleticiler/işletmecilere uygulanacak müeyyideleri belirlemektir, denilmiş; "Yasal Dayanak" başlıklı 3. maddesinde, 4502 sayılı Kanunla değişik 2813 sayılı Telsiz Kanunu ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun ilgili maddelerine dayanılarak hazırlandığı ifade edilmiş; 6. maddesinde ise, "… Okul öncesi ve temel eğitim kuruluşlarının bulunduğu mahallerde güvenlik mesafesi hesabında, bahçe sınırları dikkate alınacaktır" kuralına yer verilmiş, bahsedilen tebliğin 10. maddesinde de, "…. Temel eğitim (okul öncesi, ilköğretim ve ortaöğretim) okullarının bahçe sınırları

içerisinde kurulu olan sabit telekomünikasyon cihazları 15.5.2002 tarihine kadar sökülecektir. Aksi takdirde, Telsiz Ücret Tarifesinde belirtilen ruhsat ücretinin 50 katı tutarında para cezası uygulanır ve sistemin faaliyeti durdurulur. Faaliyetin durdurulduğu tarihten başlamak üzere, kuruluşa, sistemin sökülmesi için 5 iş günü süre verilir. Bu sürenin bitiminde yapılacak denetimde sistemin sökülmediğinin tespit edilmesi halinde söz konusu cihazın ruhsatı iptal edilir" denilmiştir.

Yönetmeliğin dayanağını oluşturan Kanunlardan 2813 sayılı Telsiz Kanunu'nun 7. maddesinin ikinci fıkrasının (j) bendinde(Ek: 27/1/2000 - 4502/16 md.), "Telsiz haberleşmesi ve telekomünikasyon hizmetleri ve altyapının işletimi ile ilgili olarak görev alanına giren konularda yönetmelik çıkartmak veya diğer idari işlemleri yapmak, işletmeciler, aboneler, kullanıcılar ve Türk Telekomünikasyon sektörünü etkileyen tüm gerçek ve tüzel kişilerin ilgili mevzuata uymasını denetlemek, bu hususta ilgili makamları harekete geçirmek ve gereken hallerde kanunlarda öngörülen yatırımları uygulamak" Telekomünikasyon Kurumu'nun görevlerinden biri olarak sayılmıştır.

406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 2. maddesinin (f) bendinde, "(Değişik : 12/5/2001 - 4673/2 md.), Kurum; Türk Telekom dahil işletmecilerle imzaladığı sözleşmelerin ve verdiği genel izin ve telekomünikasyon ruhsatlarının şartlarına uyulmasının sağlanması için gereken tedbirleri almaya, faaliyetlerin mevzuat ile görev ve imtiyaz sözleşmesi, telekomünikasyon ruhsatı veya genel izin şartlarına uygun yürütülmesini izleme ve denetlemeye, aykırılık halinde ilgili işletmecinin bir önceki takvim yılındaki cirosunun %3'üne kadar idari para cezası uygulamaya, milli güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesi amaçlarıyla gerekli tedbirleri almaya, gerektiğinde tesisleri tazminat karşılığında devralmaya ya da ağır kusur halinde imtiyaz sözleşmesini, telekomünikasyon ruhsatını ya da genel izni iptal etmeye yetkilidir. (Ek cümle: 4/5/2007-5651/12 md.) Bu idarî para cezalarına ilişkin kararlara karşı, 6.1.1982 tarihli ve 2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu hükümlerine göre kanun yoluna başvurulabilir.

(Ek paragraf: 16/6/2004-5189/1 md.) Bu Kanuna ve 5.4.1983 tarihli ve 2813 sayılı Telsiz Kanununa göre Kurum tarafından verilen idarî para cezaları, 21.7.1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine tâbi olup, Kurumun bildirimi üzerine Maliye Bakanlığınca tahsil olunur", (g) bendinde, "Yukarıdaki hükümlerin, cezaların ve 4 üncü maddede belirtilen ilkelerin uygulanma esaslarını göstermek üzere yönetmelikler çıkarılır", Kanunun 28. maddesinde ise, "İşbu fasıldaki efal ve harekatı memnuadan mütevellit bilümum zarar ve ziyanı fail ve müsebbipleri tazmin ile mükelleftir.

(Ek: 24/4/2003-4854/5 md.) Bu Kanunda yazılı olan idarî para cezaları o yerin en büyük mülkî amiri tarafından verilir. Verilen idarî para cezalarına dair kararlar ilgililere 11.2.1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre tebliğ edilir. Bu cezalara karşı tebliğ tarihinden itibaren en geç yedi gün içinde yetkili idare mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz, idarece verilen cezanın yerine getirilmesini durdurmaz. İtiraz üzerine verilen karar kesindir. İtiraz, zaruret görülmeyen hâllerde evrak üzerinde inceleme yapılarak en kısa sürede sonuçlandırılır. Bu Kanuna göre verilen idarî para cezaları 21.7.1953 tarihli ve 6183 sayılı Âmme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre tahsil olunur" denilmiştir.

Bu düzenlemelerden, 10 kHz-60 GHz Frekans Bandında Çalışan Sabit Telekomünikasyon Cihazlarından Kaynaklanan Elektromanyetik Alan Şiddeti Limit Değerlerinin Belirlenmesi, Ölçüm Yöntemleri ve Denetlenmesi Hakkında Yönetmeliğin dayanağını 2813 ve 406 sayılı Yasaların oluşturduğu; 406 sayılı Yasa'nın 2. ve 28. maddelerinde de, idari para cezalarına ilişkin kararlara karşı idare mahkemesine itiraz edilebileceği anlaşılmıştır.

30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 31. maddesiyle değiştirilen 3. maddesinde, " (1) Bu Kanunun;

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

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

uygulanır"; Kanunun "Başvuru yolu" başlıklı 27. maddesinin 1. fıkrasında ise "idari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idari yaptırım kararına karşı, kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabilir. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idari yaptırım kararı kesinleşir" hükmü yer almıştır.

Bu düzenlemeye göre; Kabahatler Kanunu'nun, idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi durumunda ise uygulanmayacağı anlaşılmaktadır.

10.11.2008 gün ve 27050(Mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 5.11.2008 gün ve 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun 66. maddesi ile, yukarıda sözü edilen 406 sayılı Kanun'un 2 ve 28. maddeleri yürürlükten kaldırılmış ve 67. maddesi ile, 2813 sayılı Kanun'un adı "Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun Kuruluşuna İlişkin Kanun" olarak değiştirilmiştir.

5809 sayılı Yasa'nın 3. maddesinde, bu Kanunda geçen Kurumun, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nu ifade ettiği belirtilmiş; 61. maddesinde, "(1) Kurum tarafından verilen idarî para cezaları, 6183 sayılı Kanun hükümlerine tabi olup, tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içerisinde Kurum hesaplarına ödenir. Bu süre içerisinde ödenmeyen idarî para cezaları, Kurumun bildirimi üzerine ilgili vergi dairesince 6183 sayılı Kanun hükümlerine göre tahsil olunur. (2) Tahsil olan idarî para cezalarının tamamı Kurum hesaplarına aktarılır", 2.7.2012 tarihli 6352 sayılı Kanun'un 70. maddesi ile değişik "Dava hakkı" başlığı altında düzenlenen 62. maddesinde, "İdari yaptırım kararlarına karşı yetkili idare mahkemesinde dava açılabilir. Kurum kararlarına karşı açılan her türlü dava öncelikli işlerden sayılır. Kurulun kararları, Kurumun idari denetimi sırasında yerindelik denetimine tabi tutulamaz. (2) Kurum tarafından açılacak davalarda teminat aranmaz", 65. maddesinde, "(1) Diğer mevzuatta, hizmet alanları itibariyle, 4/2/1924 tarihli ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu ve 5/4/1983 tarihli ve 2813 sayılı Telsiz Kanununa yapılan atıflar ile bu kanunların kendi içinde yapılan atıflar, konuları itibariyle bu Kanuna yapılmış sayılır. (2) Diğer kanunların bu Kanuna aykırı hükümleri uygulanmaz. (3) Diğer mevzuatta geçen "Telekomünikasyon Kurumu" ibaresinden "Kurum"; "Telekomünikasyon Kurulu" ibaresinden de "Kurul" anlaşılır" denilmiş; geçici 1. maddesinde ise, "(1) Bu Kanunda öngörülen düzenlemelerin yürürlüğe gireceği tarihe kadar mevcut düzenlemelerin bu Kanuna aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam edilir. Kurum, bu Kanunun İkinci Kısım Birinci Bölümünde yer alan yetkilendirme ile ilgili hükümler yürürlüğe girinceye kadar mevcut mevzuat uyarınca yetkilendirme yapabilir. Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar, işletmecilerin ilgili mevzuatına uygun olarak sahip oldukları geçiş hakları devam eder. (2) Bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce Kurum tarafından verilmiş ancak henüz tahsili gerçekleşmemiş olan idarî para cezaları hakkında da 61 inci madde hükmü uygulanır" hükmü yer almıştır.

Yukarıda yer alan hükümlerin incelenmesinden, 5809 sayılı Yasa'nın idari para cezalarına itirazda idari yargı yerini görevli kıldığı anlaşılmıştır.

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, yukarıda sözü edilen 5326 sayılı Kanun ve 5809 sayılı Kanun hükümleri ve görev kuralının geçmişe etkili olacağı yolundaki genel hukuk ilkesi karşısında, 2813 ve 406 sayılı Yasalar dayanak alınarak çıkarılan "10 kHz-60 GHz Frekans Bandında Çalışan Sabit Telekomünikasyon Cihazlarından Kaynaklanan Elektromanyetik Alan Şiddeti Limit Değerlerinin Belirlenmesi, Ölçüm Yöntemleri ve Denetlenmesi Hakkında Yönetmelik"in 6. maddesi uyarınca verilen idari para cezasına karşı yapılan itirazın görüm ve çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İdare Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılmasının gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle İstanbul 4. İdare Mahkemesi'nin 6.4.2011 gün ve E:2011/604, K:2011/615 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 5.11.2012 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.