Hukuk Bölümü 2013/1653 E. , 2013/1866 K.

- **5607 SAYILI KAÇAKÇILIKLA MÜCADELE KANUNU UYARINCA VERILEN IDARI PARA CEZASININ IPTALI ISTEMIYLE AÇILAN DAVANIN, ADLİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI GEREKTIĞI**
  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 19

"İçtihat Metni"

Davacılar : 1- L.G., 2- T.Ö.

Vekili : Av. E.H.Y.

Davalı : İstanbul Gümrük ve Ticaret Bölge Müdürlüğü

O L A Y : Ambarlı Gümrük Müdürlüğünce tutulan tutanak ile tespit edilerek, İstanbul Kaçakçılık İstihbarat ve Narkotik Gümrük Muhafaza Müdürlüğünün 17.5.2010 gün ve 4030 sayılı yazısı ile ihbar edilen davacılar ile A.Ç. ve H.S.'ın, ithali gerçekleştirilen eşyanın gerçek Gümrük Tarife İstatistik Pozisyonu (GTİP)'in 8443.32.10.10.00 olup, ithali izne tabi olan eşya olmasına rağmen, A.Ç. adına tescilli 3.2.2010 tarihli ve IM13814 sayılı gümrük beyannamesi 33 numaralı hanede eşya kodu olarak ithali izne tabi olmayan bir eşyanın GTİP' si gösterilerek ithalat gerçekleştirmek istediklerinden bahisle, davacılar ile A.Ç. ve H.S. adına, Büyükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığı Kabahatler Bürosu'nun 16.6.2010 gün ve 2010/1207 sayılı idari yaptırım kararı ile 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 3. maddesinin on bir ve 4. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca ayrı ayrı 41.564,96 TL idari para cezası verilmiştir.

Davacılar vekili, idari yaptırım kararının kaldırılması istemiyle adli yargı yerinde itirazda bulunmuştur.

BÜYÜKÇEKMECE 1.SULH CEZA MAHKEMESİ;23.5.2013 gün ve D. İş No:2010/2099 sayı ile; 5607 sayılı Kanunda yapılan değişiklik ile kaçakçılık fiiline ilişkin kabahatlerin 4458 sayılı Gümrük Kanunu ile yeniden düzenlendiği ve bu Kanunda başvuru yolunun idare mahkemesi olarak gösterildiği gerekçesiyle itirazın görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

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

İSTANBUL 8. İDARE MAHKEMESİ; 25.9.2013 gün ve E:2013/1741 sayı ile, savcılık tarafından verilen idari yaptırım kararının, 5326 sayılı Yasa kapsamında kalan idari yaptırım kararı niteliğinde bulunduğu ve bu karara karşı 5326 sayılı Kanunun 27. maddesi uyarınca sulh ceza mahkemesine itiraz edilebileceği yolundaki hüküm karşısında, açılan davanın görüm ve çözüm görevinin adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulmasına ve işin incelenmesinin Uyuşmazlık Mahkemesi'nin karar vermesine değin ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE:

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Eyüp Sabri BAYDAR, Ali ÇOLAK, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Ayhan AKARSU ve Mehmet AKBULUT'un katılımlarıyla yapılan 30.12.2013 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 mahkûmiyetine 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.

İdari yargı yerince, 2247 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, idari yargı dosyasının, Mahkemece ekinde adli yargı dosyası da temin edilmek suretiyle Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderildiği ve usule ilişkin işlemlerde herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Gülten Fatma BÜYÜKEREN'in, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN ile Danıştay Savcısı Mehmet Ali GÜMÜŞ'ün adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 3. maddesinin on bir ve 4. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca verilen idari para cezasının kaldırılması istemiyle açılmıştır.

5607 sayılı Kanun'un "Suçlar ve Kabahatler" başlığı altında düzenlenen 3. maddesinin on birinci fıkrasında, "İthali, lisansa, şarta, izne, kısıntıya veya belli kuruluşların vereceği uygunluk veya yeterlilik belgesine tabi olan eşyayı, aldatıcı işlem ve davranışlarla ithal eden kişiye, eşyanın gümrüklenmiş değerinin iki katı idari para cezası verilir", "Yetkili merciler" başlığı altında düzenlenen 17. maddesinin birinci fıkrasında, "Bu Kanun hükümlerine göre idari para cezasına karar vermeye Cumhuriyet savcısı, 14 üncü madde hükümlerine göre mülkiyetin kamuya geçirilmesine ise Cumhuriyet savcısının talebi üzerine, sulh ceza mahkemesi yetkilidir. Bu kararlara karşı, 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu hükümlerine göre kanun yoluna başvurulabilir" denilmekte iken; Kanunun 3. maddesinin başlığı "Kaçakçılık suçları", maddenin on birinci fıkrası ise, "Akredite laboratuvar analiz sonucuna göre Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu tarafından belirlenen seviyede ulusal marker içermeyen, yasal yollarla Türkiye'de serbest dolaşıma girdiği belgelendirilemeyen veya menşei belli olmayan akaryakıtı; üreten, satışa arz eden, satan, bulunduran, bu özelliğini bilerek ticarî amaçla satın alan, taşıyan veya saklayan kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve yirmi bin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır" şeklinde 28.3.2013 gün ve 6455 sayılı Kanunun 54. maddesi ile yeniden düzenlenmiş, aynı Kanunun 66. maddesiyle 17. maddesinin birinci fıkrası yürürlükten kaldırılmış, aynı Kanunun 64. maddesi ile düzenlenen geçici 8.

maddesinin ikinci fıkrasında ise, "Bu Kanunun yayımı tarihinden önce işlenen bu Kanuna muhalefet kabahatlerinde, lehe hükümlerin uygulanması usulü 5252 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi hükmüne göre yapılır" hükmü yer almıştır.

4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 235.maddesinde, " Teminat alınmış olsa bile, gümrük işlemlerine başlanmadan veya bu işlemler bitirilip gümrük idaresinin izni alınmadan antrepolardan veya gümrük idaresince eşya konulmasına izin verilen yerlerden kısmen veya tamamen eşya çıkarılması halinde,çıkarılan eşyanın ithalat veya ihracat vergilerinin yanı sıra,bu vergilerin üç katı para cezası alınır " denilmekte iken, madde " 1. Serbest dolaşıma giriş rejimine tabi tutulan eşyaya ilişkin olarak, yapılan beyan ile muayene ve denetleme veya teslimden sonra kontrol sonucunda;

a) Eşyanın genel düzenleyici idari işlemlerle ithalinin yasaklanmış olduğunun tespiti halinde, eşyanın gümrük vergilerinin alınmasının yanı sıra, gümrüklenmiş değerinin dört katı idari para cezası verilir.

b) (a) bendindeki eşyanın değersiz, artık veya atık madde olması durumunda, idari para cezası; dökme halinde gelen eşya için ton başına otuz bin Türk Lirası, ambalajlı gelmesi halinde kap başına altı yüz Türk Lirası olarak hesaplanır ve eşya yurtdışı edilir.

c) Eşyanın ithali, lisansa, şarta, izne, kısıntıya veya belli kuruluşların vereceği uygunluk veya yeterlilik belgesine tabi olduğu halde uygunluk ve yeterlilik belgesine tabi değilmiş veya belge alınmış gibi beyan edildiğinin tespit edilmesi halinde, eşyanın gümrük vergilerinin yanı sıra, eşyanın gümrüklenmiş değerinin iki katı idari para cezası verilir.

d) (c) bendindeki eşyanın değersiz, artık veya atık madde olması durumunda, idari para cezası; dökme halinde gelen eşya için ton başına sekiz bin Türk Lirası, ambalajlı gelmesi halinde kap başına iki yüz Türk Lirası olarak hesaplanır ve eşya yurtdışı edilir.

2. İhracat rejimine tabi tutulan eşyaya ilişkin olarak, yapılan beyan ile muayene ve denetleme veya kontrol sonucunda;

a) Eşyanın genel düzenleyici idari işlemlerle ihracının yasaklanmış olduğunun tespiti halinde, eşyanın gümrüklenmiş değerinin iki katı idari para cezası verilir.

b) Eşyanın ihracı, lisansa, şarta, izne, kısıntıya veya belli kuruluşların vereceği uygunluk veya yeterlilik belgesine tabi olduğu halde uygunluk ve yeterlilik belgesine tabi değilmiş veya belge alınmış gibi beyan edildiğinin tespit edilmesi halinde, eşyanın gümrüklenmiş değeri kadar idari para cezası verilir.

3. Yolcuların, gümrük mevzuatına göre kişisel ve hediyelik eşya kapsamı dışında olup beyanlarına aykırı olarak üzerlerinde, eşyası arasında veya taşıma araçlarında çıkan ya da başkasına ait olduğu halde kendi eşyasıymış gibi gösterdikleri eşyanın gümrük vergileri iki kat olarak alınır ve eşya sahibine teslim edilir. Gümrük vergileri ödenmediği takdirde, eşya gümrüğe terk edilmiş sayılır.

4. Birinci fıkranın (a) ve (c) bentlerinde belirtilen eşyaya el konularak mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verilir ve eşya 177 ila 180 inci madde hükümlerine göre tasfiyeye tabi tutulur.

5. Türkiye Gümrük Bölgesine getirilen ve transit rejim beyanında bulunulan serbest dolaşımda olmayan eşyanın, beyan edilenden belirgin bir şekilde farklı cinste eşya olduğunun tespiti halinde, farklı çıkan eşyanın gümrüklenmiş değerinin iki katı idari para cezası verilir " şeklinde 28/3/2013 gün ve 6455 sayılı Kanun'un 12 maddesi ile yeniden düzenlenmek suretiyle, 5607 sayılı Kanun'da kaçakçılık fiillerine ilişkin kabahatlerle ilgili düzenlemeler tamamen ortadan kaldırılmış,4458 sayılı Kanun ile kaçakçılık fiillerine ilişkin kabahatler yeniden düzenlenmiştir. Bu Kanun'un " İtirazlar " başlığı altında düzenlenen 242.maddesinde ise, "1. Yükümlüler kendilerine tebliğ edilen gümrük vergileri, cezalar ve idari kararlara karşı tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde bir üst makama, üst makam yoksa aynı makama verecekleri bir dilekçe ile itiraz edebilir.

2. İdareye intikal eden itirazlar otuz gün içinde karara bağlanarak ilgili kişiye tebliğ edilir.

3. İtiraz dilekçelerinin süresi içinde yanlış makama verilmesi halinde, itiraz süresinde yapılmış sayılır ve idarece yetkili makama ulaştırılır.

4. İtirazın reddi kararlarına karşı işlemin yapıldığı yerdeki idari yargı mercilerine başvurulabilir " hükmü yer almıştır.

30.3.2005 gün ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Cumhuriyet savcısının karar verme yetkisi " başlığını taşıyan 23. maddesinde, "(1) Cumhuriyet savcısı, kanunda açıkça hüküm bulunan hallerde bir kabahat dolayısıyla idarî yaptırım kararı vermeye yetkilidir.

(2) Bir suç dolayısıyla başlatılan soruşturma kapsamında bir kabahatin işlendiğini öğrenmesi halinde Cumhuriyet savcısı durumu ilgili kamu kurum ve kuruluşuna bildirebileceği gibi, kendisi de idarî yaptırım kararı verebilir.

(3) Soruşturma konusu fiilin kabahat oluşturduğunun anlaşılması halinde Cumhuriyet savcısı bu nedenle idarî yaptırım kararı verir. Ancak, bunun için ilgili kamu kurum ve kuruluşu tarafından idarî yaptırım kararı verilmemiş olması gerekir" denilmiş;

5252 sayılı "Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun"un, "Lehe olan hükümlerin uygulanmasında usul " başlığı altında düzenlenen 9. maddesinde ise,

" ….. (3) Lehe olan hüküm, önceki ve sonraki kanunların ilgili bütün hükümleri olaya uygulanarak, ortaya çıkan sonuçların birbirleriyle karşılaştırılması suretiyle belirlenir " hükmü yer almıştır.

Dosyanın incelenmesinden, Ambarlı Gümrük Müdürlüğünce, tutanak ile tespit edilerek bildirilen Kaçakçılık İstihbarat ve Narkotik Gümrük Muhafaza Müdürlüğünce ihbar edilmeleri üzerine, davacılar adına, ithali izne tabi olan eşyanın GTİP 'sini, tescilli gümrük beyan-namesinde farklı göstererek (ithali izne tabi olmayan bir eşyanın GTİP'si gösterilerek) ithalat gerçekleştirmek istediklerinden bahisle, Büyükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığı Kabahatler Bürosu'nun 16.6.2010 gün ve 2010/1207 sayılı idari yaptırım kararı ile, 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun olay tarihinde yürürlükte bulunan 3. maddesinin on bir, 4.maddesinin ikinci fıkrası ve 17.maddesi uyarınca ayrı ayrı 41.564,96 TL idari para cezası verildiği anlaşılmıştır.

30.3.2005 gün ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 6.12.2006 gün ve 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" düzenlemeleri yer almıştır.

Bu düzenlemelere göre; Kabahatler Kanunu'nun, idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygula-nacağı; diğer kanunlarda görevli mahkemenin gösterilmesi 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.

Bu durumda, 5607 sayılı Kanun'un olay tarihinde yürürlükte bulunan maddeleri ve 5326 sayılı Kanun'a dayanılarak Cumhuriyet Savcısı tarafından davacılara verilen idari para cezasının, 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu ve 5607 sayılı Kanun'un yine olay tarihinde yürürlükte bulunan 17. maddesine göre, uygulanacak olan Kabahatler Kanunu'nun, 5560 sayılı Kanun'la Değişik3. maddesinde belirtildiği üzere, idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı nedeniyle, görevli mahkemenin belirlenmesinde 5326 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınacağından, anılan Kanunun 27. maddesinin (1) numaralı bendi ve 5607 sayılı Kanun'un yürürlükten kaldırılan 17. maddesinin birinci fıkrasında, bu Kanun uyarınca Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kararlara karşı, 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu hükümlerine göre kanun yoluna başvurulabileceği açıkça belirtilmiş iken; daha sonra yürürlüğe giren 5607 sayılı Kanun'un geçici 8. maddesinin ikinci fıkrasında, bu Kanunun yayımı tarihinden önce işlenen bu Kanuna muhalefet kabahatlerinde, lehe hükümlerin uygulanması usulünün 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un, 9 uncu maddesi hükmüne göre yapılacağı düzenlendiğinden, davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 8. İdare Mahkemesince yapılan başvurunun kabulü ile Büyükçekmece 1. Sulh Ceza Mahkemesince verilen görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde ADLİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle , İstanbul 8. İdare Mahkemesinin yapmış olduğu BAŞVURUNUN KABULÜ ile, Büyükçekmece 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 23.5.2013 gün ve D.İş No:2010/2099 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 30.12.2013 gününde OYBİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.