

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

TORSAN ORMAN SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2014/13677
Karar Tarihi : 20/9/2017

Başkan : Burhan ÜSTÜN
Üyeler : Serruh KALELİ
Hicabi DURSUN
Hasan Tahsin GÖKCAN
Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Raportör : Özgür DUMAN
Başvurucu : Torsan Orman San. ve Tic. Ltd. Şti.
Vekili : Av. Cüneyit GÖĞÜŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, akaryakıt istasyonunda yapılan denetimler sonucu teknik düzenlemelere uygun olmadığı tespit edilen sıvılaştırılmış petrol gazının değeri kadar paranın müsaderesine karar verilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/8/2014 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.
5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.
6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü sunmuştur.
7. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

A. Başvuruya Konu Uyuşmazlığın Arka Planı

9. Başvurucu, Tüysüz Belediyesi Subatağı Mevkii Toprakkale/Osmaniye adresinde LPG dağıtıcı lisansı ile akaryakıt istasyonu işleten bir şirkettir.

10. Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu (EPDK) tarafından yapılan denetimler kapsamında 3/12/2012 tarihinde başvurucu Őirkete ait testisten petrol gazı (LGP) numunesi alınarak analiz için Ortadoğu Teknik Üniversitesi (ODTÜ) Petrol Araştırma Merkezine gönderilmiştir.

11. ODTÜ Petrol Araştırma Merkezi tarafından düzenlenen analiz raporunda, alınan numunenin teknik düzenlemelere aykırı nitelik taşıdığı belirtilmiştir. Bunun  zerine Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu (Kurul) tarafından 17/1/2013 tarihinde başvurucunun savunmasının alınmasına karar verilmiştir. Başvurucunun savunması ve Denetim Daire Başkanlığının görüşlerini değerlendiren Kurul 2/3/2005 tarihli ve 5307 sayılı Kanun'un 16. maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinin (4) numaralı altı bendi uyarınca 12/11/2013 tarihinde başvurucu hakkında 339.814 TL tutarında idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir. Kurul ayrıca 5307 sayılı Kanun'un 17. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca başvurucunun LPG dağıtıcı lisansının iptaline ve denetim tarihi itibarıyla numune alınan tankta bulunan ürün miktarı esas alınarak müsadere işlemlerinin başlatılmasına karar vermiştir.

B. İdari Dava ve Yürütmenin Durdurulması Süreci

12. Başvurucu, lisansın iptalinin ve numune alınan tankta bulunan ürünün müsaderesinin hukuka aykırı olduğu iddiasıyla EPDK aleyhine 18/2/2014 tarihinde Ankara 18. İdare Mahkemesinde iptal davası açmıştır. Başvurucu ayrıca, dava konusu işlemin yürütmesinin durdurulması talebinde de bulunmuştur.

13. Mahkeme 16/9/2014 tarihinde, hukuka açıkça aykırı olup uygulanması hâlinde telafisi güç zararlar doğuracağı gerekçesiyle dava konusu işlemin lisans iptaline ilişkin kısmının yürütmesinin durdurulmasına karar vermiştir. Mahkeme,  r n müsadere işlemlerinin başlatılmasına yönelik kısmın yürütmesinin durdurulması talebini ise reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, 5307 sayılı Kanun'a aykırı olarak bir soruştırma yapılmadan lisansın iptal edilmesinin hukuka aykırı olduğu belirtilmiştir. Yine gerekçede, dava konusu işlemin davalı idarece numune alınan tankta bulunan ürünün müsaderesine ilişkin sürecin başlatılmasına yönelik idari işlemin ise hukuka aykırı olmadığı açıklanmıştır.

14. EPDK tarafından yürütmenin durdurulması kararına itiraz edilmiş, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Kurulu 16/4/2014 tarihinde itirazın reddine karar vermiştir.

C. Müsadere Süreci

15. EPDK 3/12/2012 tarihli numune alma tutanağında belirtilen LPG'nin değeri kadar paranın başvurucudan müsadere edilmesi istemiyle 8/1/2014 tarihinde (kapatılan) Osmaniye 1. Sulh Ceza Mahkemesine başvuruda bulunmuştur. Dilekçede, yapılan laboratuvar analizlerine göre numunesi alınan LPG'nin teknik kriterlere aykırı olduğu belirtilmiştir. EPDK ayrıca -muhafaza altına alınmadığından- mevcut olmadığı için ürünün değeri kadar paranın müsaderesi gerektiğini ifade etmiştir.

16. Mahkeme, numune alma tutanağında belirtilen miktardaki LPG'nin piyasa değeri hususunda uzman bir bilirkişiden rapor almıştır. Makine uzmanı teknik bilirkişi 25/2/2014 tarihli raporunda, numunesi alınan tanktaki ürünün toplam miktarının yirmi ton ve bu ürünün piyasa rayiç değerinin ise 74.000 TL olduğu kanaatini bildirmiştir.

17. Mahkeme, tarafları duruşmaya çağırmış; 1/4/2014 tarihli duruşmaya katılan başvurucu Şirket vekili istemin reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkeme, aynı duruşmada müsadere talebinin reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, fiilin kabahat niteliğinde olduğundan 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu hükümlerine göre müsadere kararı verilemeyeceği belirtilmiştir.

18. EPDK 24/4/2014 tarihinde karara itirazda bulunmuştur. İtirazı değerlendiren Osmaniye 3. Asliye Ceza Mahkemesi 7/5/2014 tarihinde itirazın kabulüne, itiraza konu kararın kaldırılmasına ve idari yaptırıma konu LPG'nin değeri kadar paranın müsadere kararına karar vermiştir. Mahkeme, başvuru Şirketin işlettiği istasyondan alınan numunenin analiz raporuna göre teknik düzenlemelere aykırı olduğuna dikkat çekmiştir. Mahkeme, bu nitelikteki LPG'nin 5307 sayılı Kanun'un 17. maddesinin ikinci fıkrasına göre müsadere edilmesinin zorunlu olduğunu ancak ürün elden çıkarıldığı için 5237 sayılı Kanun'un 54. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ürünün değerinin müsadere edilebileceğini belirtmiştir.

19. Bu defa başvuru, karara itiraz etmiş; Osmaniye 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 17/6/2014 tarihli kararıyla itirazın reddine karar verilmiştir.

20. Nihai karar başvuru vekiline 8/7/2014 tarihinde tebliğ edilmiştir.

21. Başvuru 7/8/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

D. Başvuru Tarihinden Sonra Yaşanan Gelişmeler

22. Ankara 18. İdare Mahkemesi 26/12/2014 tarihinde davanın kısmen kabulüne ve kısmen reddine karar vermiştir. Mahkeme, dava konusu işlemin lisans iptaline ilişkin kısmının iptaline; numune alınan tankta bulunan ürünün müsadere ilişkili kısmının ise incelenmeksizin reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde 5307 sayılı Kanun'un 17. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı olarak soruşturma açılmadan EPDK tarafından lisansın iptal edilmesinin hukuka aykırı olduğu belirtilmiştir. Kararda ayrıca, numune alınan tankta bulunan ürünün müsadere kararına mahkemesince karar verildiğinden idari davaya konu edilebilecek bir idari işlem bulunmadığı ifade edilmiştir.

23. Karar, davalı EPDK tarafından temyiz edilmiş olup Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nden (UYAP) yapılan sorgulamaya göre Danıştay tarafından temyiz incelemesinin devam ettiği görülmektedir.

24. Başvuru, Osmaniye 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 17/6/2014 tarihli kararının kanun yararına bozulmasını talep etmiş ise de Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğüne, kanun yararına bozma yoluna gidilmediği hususu 19/11/2014 tarihinde bildirilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Mevzuat Hükümleri

25. 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 36. maddesi şöyledir:

"Mahkumiyet halinde cürüm veya kabahatte kullanılan veya kullanılmak üzere hazırlanan veya fiilin irtikabından husule gelen eşya fiilde methali olmayan kimselere ait olmamak şartıyla mahkemece zabıt ve müsadere olunur.

Kullanılması, yapılması, taşınması, bulundurulması ve satılması cürüm veya kabahat teşkil eden eşya bir ceza mahkumiyeti olmasa ve faile ait bulunmasa bile mutlaka zabıt ve müsadere olunur.

... "

26. 5307 sayılı Kanun'un "Yaptırımlar" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"Lisans sahibi kişiler hakkında bu Kanuna, bu Kanuna göre yürürlüğe konulmuş yönetmeliklere, Kurumun yazılı talimatlarına veya lisanslarına kayıtlı hususların herhangi birine riayet edilmediği takdirde, Kurum tarafından ön araştırma veya soruşturma başlatılır. Ayrıca, ilgiliye onbeş gün içerisinde aykırılıkların giderilmesi, aksi halde bahse konu piyasa faaliyetlerinin geçici bir süre için durdurulabileceği veya doğrudan doğruya iptal yaptırımının uygulanacağı ihbar edilir. Bu ihbara rağmen onbeşgünlük sürenin bitiminde aykırılıklar giderilmezse, Kurum piyasa faaliyetini otuzgünden az, yüzseksen günden çok olmamak üzere geçici olarak durdurur. Geçici durdurma süresince, tehlikeli eylemin veya kötünüyetin veya herhangi bir zararın oluşmasını önlenmesi ile faaliyetin durdurulmasına neden olan durumun ortadan kaldırılmasına ilişkin faaliyetler dışında hiçbir piyasa faaliyeti yapılamaz. Lisans iptalleri Kurumca yapılacak soruşturma neticesine göre karara bağlanır.

(Değişik ikinci fıkra: 4/6/2016-6719/12 md.) Kaçak veya menşei belli olmayan LPG ile piyasa faaliyetinde bulunan lisans sahiplerinin lisansı iptal edilir. Teknik düzenlemelere uygun olmayan LPG'yi piyasa faaliyetine konu etme fiilini, lisans süresince, aynı lisansla üç defa işleyen lisans sahiplerinin lisansı iptal edilir. Teknik düzenlemelere uygun olmayan LPG, mahkeme kararı ile müsadere edilir. Bu LPG'yi ikmal edenler zararı üç ay içinde tazmin etmekle yükümlüdür."

27. 31/3/2005 tarihli ve 5328 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi uyarınca 1/6/2005 tarihinde yürürlüğe giren 2. maddesi şöyledir:

"(1) Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükümlenemez.

(2) İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamaz.

(3) Kanunların suç ve ceza içeren hükümlerinin uygulanmasında kıyas yapılamaz. Suç ve ceza içeren hükümler, kıyasa yol açacak biçimde geniş yorumlanamaz."

28. 5237 sayılı Kanun'un "Eşya müsadere" kenar başlıklı 54. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) İyiniyetli üçüncü kişilere ait olmamak koşuluyla, kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın müsadere hâlinde hükmolunur. Suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşya, kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeli olması durumunda müsadere edilir. (Ek cümle: 24/11/2016-6763/11 md.) Eşyanın üzerinde iyiniyetli üçüncü kişiler lehine tesis edilmiş sınırlı hak bulunması hâlinde müsadere kararı, bu hak saklı kalmak şartıyla verilir.

(2) Birinci fıkra kapsamına giren eşyanın, ortadan kaldırılması, elden çıkarılması, tüketilmesi veya müsaderesinin başka bir surette imkansız kılınması halinde; bu eşyanın değeri kadar para tutarının müsaderesine karar verilir.

(3) Suçta kullanılan eşyanın müsadere edilmesinin işlenen suçta nazaran daha ağır sonuçlar doğuracağı ve bu nedenle hakkaniyete aykırı olacağı anlaşıldığında, müsaderesine hükmedilmeyebilir.

(4) Üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşya, müsadere edilir.

...”

29. 5237 sayılı Kanun'un "Kazanç müsaderesi" kenar başlıklı 55. maddesi şöyledir:

"(1) Suçun işlenmesi ile elde edilen veya suçun konusunu oluşturan ya da suçun işlenmesi için sağlanan maddi menfaatler ile bunların değerlendirilmesi veya dönüştürülmesi sonucu ortaya çıkan ekonomik kazançların müsaderesine karar verilir. Bu fıkra hükmüne göre müsadere kararı verilebilmesi için maddi menfaatin suçun mağduruna iade edilememesi gerekir.

(2) Müsadere konusu eşya veya maddi menfaatlere elkonulmadığı veya bunların mercine teslim edilmediği hallerde, bunların karşılığını oluşturan değerlerin müsaderesine hükmedilir.

(3) (Ek: 26/6/2009 – 5918/2 md.) Bu madde kapsamına giren eşyanın müsadere edilebilmesi için, eşyayı sonradan iktisap eden kişinin 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun iyiniyetin korunmasına ilişkin hükümlerinden yararlanamıyor olması gerekir."

30. 5328 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi uyarınca 1/6/2005 tarihinde yürürlüğe giren 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Mülkiyetin kamuya geçirilmesi" kenar başlıklı 18. maddesi şöyledir:

"(1) Kabahatin konusunu oluşturan veya işlenmesi suretiyle elde edilen eşyanın mülkiyetinin kamuya geçirilmesine, ancak kanunda açık hüküm bulunan hallerde karar verilebilir.

(2) Mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin karar, eşyanın;

a) Kullanılmaz hale getirilmesi,

b) Niteliğinin değiştirilmesi,

c) Ancak belli bir surette kullanılması,

Koşullarından birinin yerine getirilmesine bağlı olarak belli bir süre geciktirilebilir. Belirlenen süre zarfında koşulun yerine getirilmemesi halinde eşyanın mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verilir.

(3) Mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin karar kesinleşinceye kadar ilgili kamu kurum ve kuruluşu tarafından eşyaya elkonulabileceği gibi; eşya, kişilerin muhafazasına da bırakılabilir.

(4) Eşyanın mülkiyeti, kanunda açık hüküm bulunan hallerde ilgili kamu kurum ve kuruluşuna, aksi takdirde Devlete geçer.

(5) Eşyanın mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verilebilmesi için fail hakkında idari para cezası veya başka bir idari yaptırım kararı verilmiş olması şart değildir.

(6) Kaim değer mülkiyetinin kamuya geçirilmesine de karar verilebilir.

(7) Mülkiyeti kamuya geçirilen eşya, başka suretle değerlendirilmesi mümkün olmazsa imha edilir.

(8) Mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin karar, kesinleşmesi halinde yerine getirilir."

31. 4/11/2004 tarihli ve 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un geçici 1. maddesi şöyledir:

"Diğer kanunların, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun Birinci Kitabında yer alan düzenlemelere aykırı hükümleri, ilgili kanunlarda gerekli değişiklikler yapıluncaya ve en geç 31 Aralık 2008 tarihine kadar uygulanır."

32. 10/5/2006 tarihli ve 26164 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Sıvılaştırılmış Petrol Gazları (LPG) Piyasasında Yapılacak Denetimler ile Ön Araştırma ve Soruşturmalarda Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) 15. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"(Değişik:RG-3/1/2013-28517) Test ve analiz sonuçlarının ilgili teknik düzenlemeye aykırı çıkması ve lisans sahibinin olaya ilişkin olarak yapacağı savunmanın Kurulca yetersiz görülmesi halinde, geçici mühürleme yapılarak Kanun uyarınca mahkemeden müsadere kararı alınmasını teminen Kurumca ilgili mahkemeye başvuruda bulunulur. Numune alınmasından müsadere kararının verilmesine kadar geçecek süre zarfında numune alınan ürünün ortadan kaldırılması, elden çıkarılması, tüketilmesi veya müsaderesinin başka bir surette imkânsız kılınması hâlinde, ilgili mahkemeden numune alma tutanağında belirtilen ürün miktarının değeri kadar para tutarının müsaderesine karar verilmesi talep edilir. Bu durum, Kanunun 16 ve 17 nci maddelerinde öngörülen idari para cezası ve/veya idari yaptırımların uygulanmasına engel teşkil etmez."

2. Yargıtay İçtihatları

33. Yargıtay 19. Ceza Dairesinin 20/10/2005 tarihli ve E.2015/11262, K.2015/5880 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

5252 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi ile 01.01.2009 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK'nın 5. maddesi gereğince 'bu kanunun genel hükümlerinin özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlardaki suçlar hakkında da uygulanacağı' ve aynı Kanun'un 2. maddesinde 'kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemeyeceği ve güvenlik tedbiri uygulanamayacağı' öngörülmüş olup, sanığın eylemine ait suç tanımları 556 sayılı KHK'de gösterildiği ve Anayasa Mahkemesinin 03.01.2008 gün 2005/15 - 2008/2 sayılı iptal kararı gerekçesinde kanunsuz suç ve ceza konulamayacağı, KHK ile suç ve ceza getirilemeyeceği yer aldığından sanığın eylemi suç tarihi itibarıyla suç olmaktan çıkarılmakla, bizzat mütadereye tabi olmayan suçta konu eşyanın da iadesine karar verilmesi gerektiği gözetilmeksizin müsaderesine karar verilmesi,

Kanuna aykırı [dır]...."

34. Yargıtay 7. Ceza Dairesinin 26/2/2014 tarihli ve E.2013/8221, K.2014/2991 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Dosya kapsamına göre, 5252 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinde, 'Diğer kanunların 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 1. kitabında yer alan düzenlemelere aykırı hükümlerinin, ilgili kanunlarda gerekli değişiklikler yapılmıyaya kadar ve en geç 31/12/2008 tarihine kadar uygulanacağı' belirtilmiş olup, 1380 sayılı Kanun'un 36/i maddesinde öngörülen müsadere tedbirinin, 01/01/2009 tarihinden itibaren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun genel hükümlerine aykırı olduğu ve 01/01/2009 tarihinden sonra uygulanma imkanı kalmadığı cihetle, somut olayda, kabahat niteliğindeki trol ile su ürünleri istihsal eyleminde kullanılan istihsal vasıtaları ile ilgili olarak 1380 sayılı Su Ürünleri Kanunu'nda, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun genel hükümlerine ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun ruhu ve mantığına uygun biçimde 'mülkiyetin kamuya geçirilmesi tedbiri' öngörülmesi şeklinde açık bir yasal değişiklik ve düzenleme yapılmıyaya kadar 1380 sayılı Kanun'un 36/i maddesindeki müsadere tedbirinin uygulanması hukuken kabil olmadığından müsadere talebinin reddine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemiş ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 309. maddesi uyarınca anılan kararın bozulması lüzumu kanun yararına bozmaya atfen ihbar olunmuş bulunmakla Türk Milleti adına gereği görüştülüp düşünöldü;

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kanun yararına bozma istemine dayanan ihbarname içeriği yerinde göröldüğünden İstanbul 23. Sulh Ceza Mahkemesinin 27.11.2012 gün ve 2012/254 değişik iş sayılı kararının CMK'nın 309/4-d maddesi uyarınca BOZULMASINA [karar verildi]..."

35. Yargıtay 19. Ceza Dairesinin 5/11/2015 tarihli ve E.2015/174, K.2015/6678 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"13/3/2005 tarih ve 25754 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5307 sayılı Sıvılaştırılmış Petrol Gazları (LPG) Piyasası Kanunu ve Elektrik Piyasası Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 02/07/2012 tarih ve 6352 Sayılı Kanun'un 68. maddesiyle değişik 18. maddesinin üçüncü fıkrasında "İdari yaptırım kararlarına karşı yetkili idare mahkemesinde dava açılabilir. Kurul kararlarına karşı açılan her türlü dava öncelikli işlerden sayılır." hükmü ile 5307 sayılı Kanun kapsamında verilen idari yaptırım kararlarına karşı itirazların idari yargı yerinde çözümleneceği hususunun düzenlendiği, aynı Kanun'un 17. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Kaçak veya menşei belli olmayan veya teknik düzenlemelere uygun olmayan LPG ile piyasa faaliyetinde bulunan lisans sahiplerinin lisansı iptal edilir. Teknik düzenlemelere uygun olmayan LPG mahkeme kararı ile müsadere edilir. Bu LPG'yi ikmal edenler zararı tazmin etmekle yükümlüdür." şeklindeki hüküm uyarınca da, idari yaptırım kararına bağlı olarak mahkemeden idari yaptırım konusu olan LPG hakkında müsadere kararının isteneceğinin düzenlenmesine karşın kararın hangi mahkemece(adli veya idari) verileceği hususunda bir düzenlemeye yer verilmediği anlaşılmaktadır.

Yine, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "başvuru yolu" yolu başlıklı 27. maddesinin 8. fıkrasında yer alan " İdari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddiaları bu işlemi iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde

görülür." şeklindeki düzenleme uyarınca idari yaptırım kararı verilen işlem kapsamında idari yargının görev alanına giren kararların verilmesi halinde idari yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının idari yargı merciinde çözümlenmesi amaçlanmıştır.

Açıklanan nedenlerle, idari yaptırıma bağlı ve idari tedbir niteliğinde bulunan mülkiyetin kamuya geçirilmesi anlamındaki müsadere hususunda idari yargı merciince bir karar verilmesinin gerekmesi karşısında görevsizlik kararı verilmesi hususunda kanun yararına bozma yoluna gelinip gelinmeyeceğinin takdiri için dosyanın Adalet Bakanlığına sunulmak üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına TEVDİİNE ... karar verildi."

36. Yargıtay 19. Ceza Dairesinin 29/5/2017 tarihli ve E.2016/5906, K.2017/5064 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Açıklanan nedenlerle, idari yaptırıma bağlı ve idari tedbir niteliğinde bulunan mülkiyetin kamuya geçirilmesi anlamındaki müsadere hususunda idari yargı merciince bir karar verilmesinin gerekmesi karşısında görevsizlik kararı verilmesine yönelik itirazın kabulüne karar verilmesi gerekirken, işin esasına geçilmek suretiyle itirazın kabulü ile anılan kararın kaldırılmasına karar verilmesinde,

2- Kabule göre de, konuya ilişkin mevzuat hükümleri ile birlikte somut dosyanın tetkikinde;

... kabahat niteliğindeki eylemler bakımından 5326 sayılı Kanun'un genel kanun niteliğinde olduğu ve kabahat karşılığı olan yaptırımların türü, süresi ve miktarının, ancak kanunla belirlenebileceği, somut dosyada mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve dolayısıyla kaim değer mülkiyetinin kamuya geçirilebilmesi düşünülebilse de, bu konuda 5307 sayılı Kanun ile herhangi bir kanuni düzenleme yapılmadığından ve Sıvılaştırılmış Petrol Gazları (LPG) Piyasasında Yapılacak Denetimler ile Ön Araştırma ve Soruşturmalarda Takip Edilecek Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmeliğin 15/6. maddesinde yer alan düzenlemenin kanunun aradığı usul ve şartlardaki yasal düzenleme yerine geçmeyeceğinden yapılan itirazın reddi yerine kabulüne karar verilmesinde isabet görülmediği gerekçesiyle 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 309. maddesi uyarınca anılan kararın kanun yararına bozulması isteminde bulunulmakla;

Gereği görüşülüp düşünüldü;

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının kanun yararına bozma istemine dayanan ihbarname içeriği yerinde görüldüğünden, Osmaniye 3. Asliye Ceza Mahkemesinin 07/05/2014 tarihli ve 2014/185 değişik iş sayılı kararının CMK'nın 309/4-a maddesi uyarınca bozulmasına ... karar verildi."

B. Uluslararası Hukuk

37. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek 1 No.lu Protokol'ün "Mülkiyetin korunması" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamuyararı sebebiyle ve

yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka hâlel getirmez."

38. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) idari bir işlem veya ceza yargılaması neticesine bağlı olup olmadığına bakılmaksızın bir yaptırım olarak mülkiyetin kamuya geçirilmesi sonucuna yol açan müdahalelere ilişkin genel yaklaşımı; bu yaptırımın -mülkten yoksun bırakmayı içerse dahi- Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesinin ikinci paragrafı kapsamında "mülkiyetin kullanımının kontrolü" olarak değerlendirilmesi gerektiği yönündedir (Konu ile ilgili çok sayıda karar arasından bkz. *AGOSI/Birleşik Krallık*, B. No: 9118/80, 24/10/1986, §§ 49-51; *Phillips/Birleşik Krallık*, B. No: 41087/98, 5/7/2001, § 51; *Ismayilov/Rusya*, B. No: 30352/03, 6/11/2008, §§ 28-30).

39. AİHM'e göre mülkiyet hakkını güvence altına alan Sözleşme'nin anılan maddesinin ilk ve en önemli koşulu, kamu makamları tarafından mülkiyet hakkına yapılan herhangi bir müdahalenin hukuka dayalı olması gerekliliğidir (*Iatridis/Yunanistan* [BD], B. No: 31107/96, 25/3/1999, § 58). Bu maddenin birinci paragrafının ikinci cümlesi devletlere yalnızca "hukukun öngördüğü koşullar" dâhilinde mülkiyetten yoksun bırakma yetkisi vermiş; ikinci paragraf ise devletlere ancak hukuk kuralları uygulanarak mülkiyeti kamu yararına kontrol etme yetkisi tanımıştır (*Iatridis/Yunanistan*, § 58). AİHM, hukuka dayalı olma ilkesini yalnızca bu maddede yer alan hükümlerden çıkarmamaktadır. Kararlarda sıklıkla demokratik bir toplumun temel ilkelerinden biri olan hukukun üstünlüğü ilkesinin Sözleşme'nin bütün maddeleri için geçerli olduğu ifade edilmektedir.

40. AİHM'e göre hukukilik ilkesi, müdahalenin ilk olarak iç hukukta bir temelinin olması gerektiği anlamına gelmektedir (*Shchokin/Ukrayna*, B. No: 23759/03-37943/06, 14/10/2010, § 51). Mahkeme, Sözleşme'de geçen "hukuk" ya da "hukuka aykırı" terimlerinin sadece iç hukuka atıfta bulunmakla kalmayıp aynı zamanda hukukun üstünlüğü ile ilgili olduğunu belirtmektedir. Buna göre uygulanan iç hukuktaki düzenlemelerin hukukun üstünlüğü ilkesiyle de uyumlu olması gerektiği ifade edilmektedir (*James ve diğerleri/Birleşik Krallık* [GK], B. No: 8793/79, 21/2/1986, § 67). Hukuka dayalı olma ilkesi, ayrıca iç hukukta uygulanan kanun hükümlerinin yeterli derecede erişilebilir, belirli ve öngörülebilir olmasını da içermektedir (*Beyeler/İtalya* [BD], B. No: 33202/96, 5/1/2000, § 109; *Hentrich/Fransa*, B. No: 13616/88, 22/9/1994, § 42; *Spaček, s.r.o./Çek Cumhuriyeti*, B. No: 26449/95, 9/11/1999, §§ 56-61).

41. AİHM, müsadere ve el koymanın iç hukukta herhangi bir temele dayanmadığının tespiti durumunda başka hiçbir ölçütün incelenmesine gerek olmadan mülkiyet hakkının ihlaline karar vermiştir. *Frizen/Rusya* (B. No: 58254/00, 24/3/2005) kararına konu olayda, başvuruçunun muhasebeci olarak çalıştığı şirket aracılığıyla satın aldığı araca başvuruçunun eşi ile bu şirketin diğer ortağı hakkındaki yolsuzluk isnadı kapsamında el konulmuş, yapılan yargılama neticesinde bu aracın müsadere kararına verilmiştir. AİHM, ulusal makamlarca başvuruçunun aracının müsadere edilmesi yönünde bir kamu yararı değerlendirmesi yapıldığını tespit etmiş ancak bu makamların müsadere kararı için hukuki bir temel göstermediklerini belirtmiştir. Buna göre müsadere kararını veren yerel mahkemeler gerek başvuruçunun kocasına karşı yürütülen

ceza yargılaması sırasında gerekse başvuruçunun başlattığı yargılama sürecinde müsadere ile ilgili herhangi bir kanun hükmü göstermemişlerdir. Mahkeme, iç hukukun uygulanmasını denetleme konusundaki gücünün sınırlı olduğunu ve öncelikle ulusal makamların hukuku uygulamak ve yorumlamakla görevli olduğunu hatırlatmıştır. Ancak somut başvuruda ulusal makamların başvuruçunun mülkünün müsaderesinin dayanağını oluşturan mevzuat hükmü gösterme konusundaki süregelen başarısızlığını dikkate alan AİHM, başvuruçunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin hukuka dayalı olmadığını tespit etmiştir (*Frizen/Rusya*, §§ 32-37).

42. Bu konuda *Varvara/İtalya* (B. No: 17475/09, 29/10/2013) ve *Sud Fondi SRL ve diğerleri/İtalya* (B. No: 75909/01, 20/1/2009) kararları da örnek gösterilebilir. *Sud Fondi SRL ve diğerleri/İtalya* başvurusunda başvuruçular, bir ormanın yakınında binalar inşa ettirmek üzere belediyeye başvurmuşlardır. Belediye bu imar ıslah planını onaylayış ve binaların yapılması için gerekli izinleri vermiştir. Ancak bakanlık kararıyla bu orman sonradan koruma altına alınmış ve bu bölgede yapılaşma bakanlık iznine bağlanmıştır. Bunun üzerine başvuruçular tarafından yaptırılan yapıların izinsiz olduğu gerekçesiyle ceza soruşturması başlatılmış ancak yapılan yargılama neticesinde zamanasını nedeniyle dava düşürülmüştür. Bununla birlikte derece mahkemeleri, kanuna aykırı oldukları gerekçesiyle bu alanda yapılan binaların belediye yararına müsadere edilmesine karar vermiştir. AİHM; başvuruyu önce Sözleşme'nin 7. maddesi bağlamında incelemiş ve başvuruçuya keyfi olarak müsadere yoluyla ceza verildiğini, bunun ise suç ve cezaların kanuniliği ilkesiyle bağdaşmadığını tespit etmiştir (*Sud Fondi SRL ve diğerleri/İtalya*, §§ 105-118). Mahkeme ayrıca mülkiyet hakkı yönünden de inceleme yapmıştır. Buna göre müsadere kararının Sözleşme'nin anlamı kapsamında kanuni bir dayanağının bulunmadığı ve başvuruçuların keyfi olarak cezalandırıldığı sonucuna varmıştır. Mahkeme bu gerekçeyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin de hukuka dayalı olmadığını ve keyfi olduğunu kabul etmiştir. Ancak şikâyet edilen müdahalenin ağırlığını dikkate alan AİHM, ölçülülük yönünden de değerlendirme yaparak mülkiyet hakkının ihlaline karar vermiştir (*Sud Fondi SRL ve diğerleri/İtalya*, §§ 130-142). Aynı olayla ilgili daha sonraki bir tarihte verilen *Varvara/İtalya* kararında da aynı sonuca varılmış ancak kararda ayrıca bir ölçülülük incelemesi yapılmayacağı belirtilmiştir (*Varvara/İtalya*, §§ 83-85).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

43. Mahkemenin 20/9/2017 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruçunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

44. Başvuruçular ilk olarak idari yargı yerinde açmış olduğu davada müsadereyi dayanağı olan idari işlemin yürütmesinin durdurulmasına karar verildiğine dikkat çekmektedir. Başvuruçulara göre bu karar yok sayılarak LPG bedelinin müsadere edilmesi Anayasa'ya aykırıdır. Başvuruçular ikinci olarak ise ithalatçı firmanın söz konusu LPG'nin tüm teknik verileri uygun olduğunu resmi bir rapor ile tespit ettirdiğini ve hiçbir dağıtıcı şirketin ithalatçı firmadan aldığı LPG'ye müdahale etme imkânına sahip olmadığını ifade etmektedir. Başvuruçular ayrıca, teknik düzenlemelere aykırı olduğu gerekçesiyle sahibi olduğu istasyondan numune alınan LPG'nin bedelinin müsaderesine karar verilmesinin hukuka aykırı olduğunu belirtmektedir. Başvuruçular, sonuç olarak bu gerekçelerle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

45. Bakanlık görüşünde, yargı kararının yerine getirilmesini isteme hakkının ancak bu kararın nihai bir karar olması durumunda mümkün olduğu ve somut

olayda da uygulanması istenilen kararın yürütmenin durdurulması istemine ilişkin bir karar olduğu belirtilmiştir.

B. Değerlendirme

46. Anayasa'nın "Mülkiyet hakkı" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

47. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki niteliğinden dolayı ile ilgili olarak ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştü ise de başvurusunun şikâyetlerinin özü; sahibi olduğunu belirttiği LPG'nin kaim değerinin müsadere hakkındadır. Dolayısıyla şikâyetin konusu başvurusunun mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyle ilişkin olduğundan başvurusunun bütün şikâyetlerinin mülkiyet hakkının ihlali iddiası kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

48. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Mülkün Varlığı

49. Anayasa'nın 35. maddesi kapsamındaki mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri süren başvuru, böyle bir hakkın varlığını kanıtlamak zorundadır (Cemile Ünlü, B. No: 2013/382, 16/4/2013, § 26; İhsan Vurucuoğlu, B. No: 2013/539, 16/5/2013, § 31). Somut olayda başvuruya konu müsadere edilen LPG'nin kaim değeri olan para tutarının başvurusunun mal varlığına dâhil olduğundan mülk teşkil ettiği kuşkusuzdur.

b. Müdahalenin Varlığı ve Türü

50. Anayasa'nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle "mülkten barışçıl yararlanma hakkı"na yer verilmiş, ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlanabileceği belirlenerek aynı zamanda "mülkten yoksun bırakma"nın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olmayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, §§ 55-58).

51. Somut olayda teknik düzenlemelere aykırı olduğu gerekçesiyle başvurusunun sahibi olduğu akaryakıt istasyonunda numunesi alınan tanktaki LPG'nin

değeri kadar para tutarının "müsaderesi"ne karar verilmiştir. Buna göre müsadere yoluyla başvuruçunun mülkünden yoksun bırakılmasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği kuşkusuzdur. Müdahalenin türünün ise yol açtığı sonuçlar yanında ayrıca amacı da gözetilerek belirlenmesi gerekmektedir. Dolayısıyla esas itibarıyla mülkün toplu yararına aykırı olarak kullanılmasının önlenmesi kontrol edilerek düzenlendiğine göre başvuruçunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin mülkiyetin kullanımının kontrolüne veya düzenlenmesine ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmesi gerekir (Konu ile ilgili çok sayıda karar arasından bkz. *Bekir Yazıcı* [GK], B. No: 2013/3044, 17/12/2015, §§ 54-58; *Arif Güven*, B. No: 2014/13966, 15/2/2017, §§ 42-48).

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

i. Genel İlkeler

52. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

53. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabilceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ayrıca ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir (*Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, § 62).

54. Anayasa'nın 35. maddesinin ikinci fıkrasında, mülkiyet hakkının ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabileceği belirtilmek suretiyle mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerin kanunda öngörülmesi gereği ifade edilmiştir. Öte yandan temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesi de "*hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceği*"ni temel bir ilke olarak benimsemiştir (*Ali Ekber Akyol ve diğerleri*, B. No: 2015/17451, 16/2/2017, § 51).

55. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkına getirilecek sınırlamaların kamu yararı amacıyla ve kanunla yapılması gerektiği hüküm altına alınırken Sözleşme'ye ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi mülkiyetten yoksun bırakmanın kamu yararlarıyla, yasada öngörülen koşullarla ve uluslararası sözleşmelere uygun olarak yapılabileceğini öngörmektedir. Anayasa, tüm sınırlandırmaların mutlak manada kanunla yapılacağı öngörerek Sözleşme'den daha geniş bir koruma sağlamaktadır (*Mehmet Akdoğan ve diğerleri*, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 31).

56. Hak ve özgürlüklerin, bunlara yapılacak müdahalelerin ve sınırlandırmaların kanunla düzenlenmesi bu haklara ve özgürlüklere keyfi müdahaleyi engelleyen ve hukuk güvenliğini sağlayan demokratik hukuk devletinin en önemli unsurlarından biridir. Bununla beraber kanunla düzenleme zorunluluğu, hakta yapılacak müdahalenin uygulanmasının kanun çerçevesini aşmayacak şekilde tüzük, yönetmelik, tebliğ ve genelge gibi yürütme organının çıkardığı ikincil düzenlemelerle yapılmasına mani değildir (*Tahsin Erdoğan*, B. No: 2012/1246, 6/2/2014, § 60).

57. Anayasa ve Sözleşme’de yer alan ve yukarıda da yer verilen üçüncü kurallar, devlete mülkiyetin kullanımı veya mülkiyetten yararlanma hakkını kontrol etme ve bu konuda düzenleme yetkisi vermektedir. Mülkiyetten yoksun bırakmaya göre daha geniş takdir yetkisi veren düzenleme veya kontrol yetkisinin kullanımında da kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük ilkelerinin gereklerinin karşılanması kural olarak aranmaktadır. Buna göre mülkiyet hakkının düzenlenmesi veya kontrolü yetkisi de kamu yararı amacıyla ve kanunla kullanılmalıdır (*Orhan Yüksel* [GK], B. No: 2013/604, 10/12/2015, §§ 57, 58).

58. Mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerde ilk incelenmesi gereken ölçüt kanuna dayalı olma ölçütüdür. Bu ölçütün sağlanmadığı tespit edildiğinde diğer ölçütler bakımından inceleme yapılmaksızın mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılacaktır. Müdahalenin kanuna dayalı olması, iç hukukta müdahaleye ilişkin yeterince ulaşılabilir ve öngörülebilir kuralların bulunmasını gerektirmektedir (*Türkiye İş Bankası A.Ş.* [GK], B. No: 2014/6192, 12/11/2014, § 44). Kanunun varlığı kadar kanun metninin ve uygulamasının da bireylerin davranışlarının sonucunun öngörülebileceği kadar hukuki belirlilik taşıması gerekir. Bir diğer ifadeyle kanunun kalitesi de kanunilik koşulunun sağlanıp sağlanmadığının tespitinde önem arz etmektedir (*Necmiye Çiftçi ve diğerleri*, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 55).

59. Hukuki güvenlik ile belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin ön koşullarındandır. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de kanuni düzenlemelerin de bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

60. Başvuru konusu olayda başvurucunun akaryakıt istasyonunda EPDK tarafından yapılan denetimler kapsamında 3/12/2012 tarihinde akaryakıttan numune alınmıştır. Alınan numunenin laboratuvarında yapılan analizleri sonucu teknik düzenlemelere aykırı olduğu saptanmıştır.

61. Başvurucu öncelikle idari yargı yerinde açmış olduğu davada idari işlemin yürütmesinin durdurulmasına karar verildiği hâlde bu kararın yok sayılarak müsadere kararı verildiğinden yakınmaktadır. Başvurucu, lisansın iptali ve müsadere işlemlerinin başlatılmasına ilişkin EPDK işlemine karşı 18/2/2014 tarihinde Ankara 18. İdare Mahkemesinde yürütmenin durdurulması ve iptal istemiyle dava açmıştır. Ancak Mahkeme 16/9/2014 tarihinde yalnızca lisansın iptali işleminin yürütmesinin durdurulmasına karar vermiş, müsadere işlemlerinin başlatılması yönünden ise işlemin hukuka uygun olduğu gerekçesiyle yürütmenin durdurulması istemini reddetmiştir. Yapılan yargılama neticesinde Mahkeme 26/12/2014 tarihinde, dava konusu işlemin lisans iptaline ilişkin kısmının iptaline; numune alınan tankta bulunan ürünün (değerinin) müsaderesine ilişkin kısmının ise incelenmeksizin reddine karar vermiştir. İdare Mahkemesi, lisans iptali işlemini 5307 sayılı Kanun’un 17. maddesinin birinci fıkrasındaki "...Lisans iptalleri Kurumca yapılacak soruşturma neticesine göre karara bağlanır." hükmü kapsamında incelemiştir. Buna göre soruşturma açılmadan lisansın iptal edilmesi kanuna aykırı görüldüğünden bu idari işlemin iptaline karar verilmiştir

(bkz. § 13). Böyle bir düzenlemeye ise aynı maddenin ikinci fıkrasında yer alan müsadereye ilişkin hükümde yer verilmemiş, bu maddede müsadereye mahkemece karar verileceği belirtilmiştir. Bu itibarla başvurunun iddia ettiğinin aksine İdare Mahkemesinin yürütmenin durdurulması ve iptal kararlarının müsadere işlemine ilişkin olmadığı görülmektedir. Dolayısıyla müsadere ile ilgili olmadığı açıkça görüldüğünden İdare Mahkemesi kararlarının yok sayılarak müsadere kararı verildiği yönündeki başvurunun şikâyetinin temelsiz olduğu anlaşılmaktadır.

62. Başvurucu ikinci olarak ithalatçı firmanın söz konusu LPG'nin tüm teknik verilere uygun olduğunu resmî bir rapor ile tespit ettirdiğini ve hiçbir dağıtıcı şirketin ithalatçı firmadan aldıkları LPG'ye müdahale etme imkânına sahip olmadığını ifade etmiş ve bu hususların ceza mahkemesince göz ardı edilerek müsadere kararı verildiğini belirtmiştir. Ancak bireysel başvuru bakımından Anayasa Mahkemesinin görevi başvuruya konu olguların ceza hukuku veya idare hukuku anlamında bir değerlendirmesini yapmak değildir.

63. Başvurucu bunların yanında müsadere kararının hukuka aykırı olduğunu da ileri sürmektedir. Anayasa Mahkemesinin hukuk kurallarının uygulanmasına yönelik şikâyetleri bakımından görevi sınırlı olup Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik içeren durumlar dışında derece mahkemelerinin hukuk kurallarını uygulama ve yorumlama bakımından takdir yetkisine karışamaz. Ancak yukarıda da değinildiği üzere somut olayda müsadere yoluyla başvurunun mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin mevcut olduğu kuşkusuzdur (bkz. § 50). Mülkiyet hakkına yapılan bir müdahalenin ise Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerinde öngörülen koşullara uygun olması zorunludur. Bunun için ise öncelikle müdahalenin belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir bir kanuni temelinin bulunması gerekmektedir. Diğer bir deyişle somut başvuru bakımından Anayasa Mahkemesi, öncelikle mülkiyet hakkına müdahale teşkil eden müsadere tedbirinin belirtilen şekilde kanuni bir dayanağının olup olmadığını tespit etmek durumundadır.

64. Müsadere kararında 5307 sayılı Kanun'un 17. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "*Teknik düzenlemelere uygun olmayan LPG, mahkeme kararı ile müsadere edilir.*" hükmüne dayanıldığı anlaşılmaktadır. Bu maddede yalnızca LPG'nin müsadere edileceği belirtilmekle birlikte Asliye Ceza Mahkemesi ayrıca 5237 sayılı Kanun'un 54. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ürünün kaim değerinin de müsaderesinin mümkün olduğunu kabul etmiştir.

65. 765 sayılı Mülga Kanun'un 1. maddesiyle suçlar cürüm ve kabahat olarak ikiye ayrılmış, 11. maddede cürüm ve kabahatler için öngörülen cezalar düzenlenmiştir. Bu Kanun'un 36. maddesinde ise cürüm ve kabahatler yönünden müsadere kararı verilebileceği belirtilmiştir. Ancak 5252 sayılı Kanun'un 11. maddesiyle 765 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmıştır. 5237 sayılı Kanun ile suçlar ve karşılığı ceza ve güvenlik tedbirlerinin türleri düzenlenmiş, 30/3/2015 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu ile de "*karşılığında idari yaptırım uygulanmasının öngörüldüğü haksızlık*" olarak nitelendirilen kabahatler ve idari yaptırımlar hükme bağlanmıştır.

66. 5237 sayılı Kanun'un 54. maddesinde bir güvenlik tedbiri olarak eşya müsaderesi, 55. maddede ise kazanç müsaderesi düzenlenmiştir. Buna göre 54. maddenin (1) numaralı fıkrasında kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın müsadere edileceği

belirtilmiştir. Aynı maddenin (2) numaralı fıkrasında ise birinci fıkra kapsamına giren eşyanın ortadan kaldırılması, elden çıkarılması, tüketilmesi veya müsaderesinin başka bir surette imkânsız kılınması hâlinde bu eşyanın değeri kadar para tutarının müsaderesine karar verileceği hüküm altına alınmıştır. Öte yandan 5326 sayılı Kanun'un 18. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, kabahatin konusunu oluşturan veya işlenmesi suretiyle elde edilen eşyanın mülkiyetinin kamuya geçirilmesine ancak kanunda açık hüküm bulunan hâllerde karar verilebileceği düzenlenmiştir. Aynı maddenin (6) numaralı fıkrasına göre kaim değerinin mülkiyetinin kamuya geçirilmesine de karar verilebilir. Dolayısıyla 1/6/2005 tarihinden sonra suçlar için "müsadere" hükümleri, kabahatler için ise "mülkiyetin kamuya geçirilmesi" hükümleri uygulanmaktadır.

67. 5307 sayılı Kanun'un 17. maddesinin ikinci fıkrasında ise teknik düzenlemelere uygun olmayan LPG'nin mahkeme kararı ile müsadere edileceği hükme bağlanmıştır. Aynı Kanun'da "*teknik düzenlemelere uygun LPG bulundurmama*" fiili bir suç olarak düzenlenmemiş, anılan fıkroda -üç defa işlenmesi koşuluyla- lisans iptali yaptırımını gerektiren idari bir kabahat olarak tanzim edilmiştir.

68. Yargıtayın konuya ilişkin bazı kararlarında, 5252 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi ve 5237 sayılı Kanun'un 2. ile 5. maddeleri gereğince özel nitelikli kanunlardaki suç teşkil etmeyen fiiller nedeniyle müsadereye ilişkin hükümlerin 31/12/2008 tarihinden sonra uygulanamayacağı kabul edilmiştir (bkz. § 34). Bu kararlarda 5237 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasında kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemeyeceği ve güvenlik tedbiri uygulanamayacağına düzenlendiği belirtilmiştir. Yargıtaya göre 5307 sayılı Kanun'un 17. maddesinin ikinci fıkrasında suç olarak düzenlenmediği anlaşılan fiil nedeniyle müsadere uygulanması 5237 sayılı Kanun'un genel hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir. Yargıtay bununla birlikte 5252 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi gereği, diğer kanunların 5237 sayılı Kanun'un birinci kitabında yer alan düzenlemelere aykırı hükümlerinin ilgili kanunlarda gerekli değişiklikler yapıncaya ve en geç 31/12/2008 tarihine kadar uygulanacağını vurgulamıştır.

69. Somut olayda, başvuruya konu fiilin (3/12/2012) ve müsadereye ilişkin karar tarihinin (7/5/2014) belirtilen tarihten sonra olduğu görülmektedir. Bu itibarla yukarıda değinilen Yargıtay kararlarına göre müsadere işleminin dayanağı olarak gösterilen 5307 sayılı Kanun'un anılan hükmünün 5237 sayılı Kanun'un genel hükümlerine aykırılık taşıdığı ve buna rağmen anılan hükümde herhangi bir değişikliğin de bugüne kadar yapılmadığı görülmektedir. Ancak hemen belirtmek gerekir ki suç olarak düzenlenmemekle birlikte kamu yararı gerekçesine dayalı olarak kanuna aykırı fiiller nedeniyle eşyanın veya kaim değerinin müsadere edilmesi öngörülebilir. Bu konu, kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında olduğu gibi özel bir kanunda düzenlenen hükmün genel nitelikli kanun hükümlerine aykırı olup olmadığı hususu, tek başına anayasal bakımdan bir önem de taşımamaktadır.

70. Buna karşın somut olayda olduğu gibi 5307 sayılı Kanun hükümlerine göre yapılan müsadereye ilişkin Yargıtayın daha yeni tarihli bazı kararlarında ise fiilin kabahate dönüştüğü ve mülkiyetin kamuya geçirilmesi anlamındaki müsadere yönünden idari mercilerin ve idari yargı yerinin görevli olduğu kabul edilmiştir (bkz. § 35).

71. Buna göre özel ceza içeren kanunlardaki suç teşkil etmeyen fiiller nedeniyle müsadereye ilişkin kanun hükümleri bakımından Yargıtayın bu hükümlerin artık uygulanamayacağı yönünde içtihatları bulunduğu gibi bu fiillerin kabahate dönüştürüldüğü gerekçesiyle mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin hükümlerin

uygulanacağı yönünde daha yeni tarihli içtihatları da bulunmaktadır. Dolayısıyla belirtilen Yargıtay içtihatları çerçevesinde başvuru konusu olayda, suç konusu olmayıp sadece müsadereye tabi bulunan eşyanın müsadereesine ilişkin 5271 sayılı Kanun'un 259. maddesi hükümlerinin uygulanmasının da söz konusu olmadığı görülmektedir.

72. Somut olay bakımından ise Yargıtayın konuya ilişkin her iki içtihadının da uygulanmadığı görülmektedir. Derece mahkemeleri, geçiş hükümleri gereği fiil tarihi itibarıyla müsadereye ilişkin hükmün uygulanamayacağına dair Yargıtay içtihadını dikkate almamıştır. Bunun yanında derece mahkemelerince, fiilin kabahate dönüştüğünden idari usulün uygulanabileceği yönündeki Yargıtay içtihadı da gözönüne alınmamıştır. Bu durumda kabahate dönüştürüldüğü kabul edilsin veya edilmesin suç isnadı kapsamında müsadere usulünün uygulanmayacağına dair Yargıtay içtihadına rağmen belirtilen şekilde karar verilmesinin öngörülebilir olmadığı ortadadır.

73. Olayda, LPG'nin kendisi değil kaim bedelinin müsadereesine karar verilmiştir. 5307 sayılı Kanun'un 17. maddesinin ikinci fıkrasında ise yalnızca LPG'nin müsadere edileceği açık olarak belirtilmiş olup bu düzenlemede ürünün kaim değerinin müsadereesine ilişkin kurala yer verilmemiştir. Asliye Ceza Mahkemesi ise LPG'nin kaim bedelinin 5237 sayılı Kanun'un 54. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre müsadere edilebileceği sonucuna varmıştır. Ancak belirtilen hükümde yalnızca aynı maddenin birinci fıkrasında sayılan "*kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan*" veya "*suçun işlenmesine tahsis edilen*" ya da "*suçtan meydana gelen eşyanın*" kaim değerinin müsadereesine imkân tanınmıştır. Bu durumda bir suç olarak düzenlenmediği açık olan "*teknik düzenlemelere aykırı LPG bulundurma*" fiili yönünden LPG'nin kaim değerinin müsadereesine ilişkin açık, belirli ve öngörülebilir bir kanun hükmünün bulunduğu söylenemez.

74. Öte yandan Yönetmelik'in 15. maddesinin (6) numaralı fıkrasında, teknik düzenlemelere aykırı LPG'nin veya kaim değerinin müsadere edileceği belirtilmiştir. Ancak Anayasa'nın 38. maddesinin üçüncü fıkrasına göre, ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur. Kaldı ki Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında mülkiyet hakkına yapılacak müdahalelerin ancak mutlak manada şekli bir kanuna dayanması gerektiği açık olarak belirtilmiştir (*Türkiye İş Bankası A.Ş.*, § 47; *Mehmet Eray Celepgil ve diğeri*, B. No: 2014/612, 1/2/2017, § 48). Dolayısıyla belirtilen düzenleyici işlemin tek başına müdahalenin kanuniliği unsurunu sağlamayacağı kuşkusuzdur.

75. Nitekim Yargıtay da kaim değerinin mülkiyetinin kamuya geçirilebilmesi ile ilgili olarak 5307 sayılı Kanun'da herhangi bir düzenleme yapılmadığını tespit etmiş ve anılan yönetmelikte yer alan düzenlemenin ise kanuni düzenleme yerine geçmeyeceğini kabul ederek bu hususu kanun yararına bozma kapsamında görmüştür (bkz. § 36).

76. Sonuç olarak 5252 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi, 5237 sayılı Kanun'un 2. ve 5. maddeleri ile konuya ilişkin Yargıtayın içtihatları birlikte dikkate alındığında başvuruya konu olayda teknik düzenlemelere aykırı olduğu gerekçesiyle LPG'nin kaim bedelinin müsadereesinin açık, belirli ve öngörülebilir bir kanun hükmüne dayanmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda başvuru konusunun mülkiyet hakkına müsadere yoluyla yapılan müdahalenin Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerinde öngörülen kanunilik ilkesini ihlal ettiği kanaatine varılmıştır.

77. Müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı tespit edildiğinden Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerinde öngörülen diğer unsurlar olan meşru amaç ve

ölçülülük kriterlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

78. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

79. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“(1) Esas inceleme sonunda, başvurusunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminat hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

80. Başvurucu, müsadere kararının kaldırılması ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

81. Başvuruda mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

82. Mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğu kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Osmaniye 3. Asliye Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

83. Yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın yetkili yargı merciine gönderilmesine karar verilmesinin ihlal iddiası açısından yeterli bir tazmin oluşturduğu anlaşıldığından başvurusunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

84. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin başvurucaya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Osmaniye 3. Asliye Ceza Mahkemesine (2014/183 Değişik İş) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurusunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 206,10 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.006,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına ve ilgisi nedeniyle Enerji Piyasası Düzenleme Kurumuna GÖNDERİLMESİNE 20/9/2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Burhan ÜSTÜN

Üye
Serruh KALELİ

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ