

ihale denetiminde herhangi bir suç unsuruna rastlanılmadığı istasyonda faturasız ve irsaliyesiz mal olmadığı olay günü istasyondaki tanktan kamyonu santrifüj yardımıyla akaryakıt çekildiği sırada denetimin gerçekleştiği araçtaki motorinin faturalı olduğu belirtilmesine rağmen fatura yokmuş gibi işlem tesis edildiği araçtaki ürünün stoklarda mevcut olduğu, herhangi bir fazlalığın bulunmadığı dağıtıcıdan alınan markalı ürün olduğu kararın hukuka

aykırı olduğu iddaa hk

Danıştay 13. Daire Başkanlığı
2019/4735 K.

2014/2198 E. ,

.

“İçtihat Metni”

T.C.

D A N I Ş T A Y

ONÜÇÜNCÜ DAİRE

Esas No:2014/2198

Karar No:2019/4735

TEMYİZ EDEN (DAVACI): ... Petrol Taşımacılık Otomotiv Nakliyat İnşaat Gıda Sanayi Ticaret Ltd. Şti.

KARŞI TARAF (DAVALI): Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Bayilik lisansı sahibi davacı şirket tarafından, herhangi bir lisansa kayıtlı olmayan akaryakıt tankerinden akaryakıt ikmali yapıldığından bahisle 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun (Kanun) 19. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinin (4) numaralı alt bendi uyarınca 163.111,00-TL idarî para cezası verilmesine ilişkin Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu'nun (Kurul) 10/04/2013 tarih ve ... sayılı kararının iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: ... İdare Mahkemesi'nce verilen kararda; davacı şirketin ... Petrol ve Ticaret Anonim Şirketi ile bayilik sözleşmesinin bulunduğu, akaryakıtı bayisi olduğu adı geçen dağıtıcı şirketten ikmal etmesi gerektiği, ancak herhangi bir lisansa kayıtlı olmayan tankerden akaryakıt ikmali yaptığı, söz konusu yakıt ile ilgili herhangi bir

faturanın denetimde, savunması alındığında ya da dava aşamasında ibraz edilemediği açık olduğundan, davacı şirkete idari para cezası verilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Belirtilen gerekçelerle dava konusu işlem hukuka uygun bulunarak davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, denetimde herhangi bir suç unsuruna rastlanılmadığı, istasyonda faturasız ve irsaliyesiz mal olmadığı, olay günü istasyondaki tanktan kamyonu santrifüj yardımıyla akaryakıt çekildiği sırada denetimin gerçekleştiği, araçtaki motorinin faturalı olduğu belirtilmesine rağmen fatura yokmuş gibi işlem tesis edildiği, araçtaki ürünün stoklarda mevcut olduğu, herhangi bir fazlalığın bulunmadığı, dağıtıcıdan alınan markerlı ürün olduğu, kararın hukuka aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ...'UN DÜŞÜNCEİ : Temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının gerekçeli olarak onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE :

MADDİ OLAY :

Davacı şirket tarafından, "... Karayolu ... km. .../..." adresinde 07/07/2005 tarih ve ... sayılı istasyonlu bayilik lisansı ile faaliyet gösterilmektedir.

... İlçe Emniyet Müdürlüğü ekiplerince mezkur akaryakıt istasyonunda 10/09/2012 tarihinde yapılan denetimde, herhangi bir lisansa kayıtlı olmayan ... plakalı akaryakıt tankerinden, davacı şirkete ait akaryakıt istasyonuna irsaliyesiz ve

faturasız akaryakıt ikmali yapıldığı tespit edilmiştir. Bunun üzerine 30/01/2013 tarih ve 4265-28 sayılı Kurul kararı ile istenilen yazılı savunma yerinde görülmeyerek davacı şirket hakkında idari para cezası verilmesine ilişkin işlem tesis edilmiş, bu işlemin iptali istemiyle bakılan dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 8. maddesinin birinci fıkrasında, bayi lisanslarına ilişkin düzenlemelerin (teknik, güvenlik, kapasite, çevre vb.) Kurum tarafından yapılacağı, bayilerin, dağıtıcıları ile yapacakları tek elden satış sözleşmesine göre bayilik faaliyetlerini yürüteceği, ikinci fıkrasının (a) bendinde ise, bayilerin lisanslarının devamı süresince, bayisi olduğu dağıtıcı haricinde diğer dağıtıcı ve onların bayilerinden akaryakıt ikmali yapılmaması ile yükümlü oldukları kural altına alınmıştır.

Dava konusu Kurul kararının alındığı tarih itibarıyla yürürlükte bulunan hâliyle 5015 sayılı Kanun'un 19. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinin (4) numaralı alt bendinde, 8. maddenin ihlâli halinde sorumlulara altıyüzbin Türk Lirası idarî para cezası verileceği, aynı maddenin dördüncü fıkrasında ise, bayiler için yukarıda yer alan cezaların beşte birinin uygulanacağı kurala bağlanmıştır.

7164 sayılı Kanun'un 32. maddesi ile 5015 sayılı Kanun'un 19. maddesi yeniden düzenlenmiş ve maddenin birinci fıkrasının (f) bendinin (3) numaralı alt bendinde, 8. maddenin ihlâli (8. maddenin ikinci fıkrasının (b) bendi hariç) hâlinde yüz yirmi beş bin Türk Lirasından az olmamak ve altı yüz yirmi beş bin Türk Lirasını geçmemek üzere fiilin işlendiği tarihten bir önceki yılda ilgili lisansa konu petrol piyasası faaliyetine ilişkin net satış hasılatının binde onu oranında idarî para cezası verileceği kuralı yer almıştır.

7164 sayılı Kanun'un 34. maddesi ile 5015 sayılı Kanun'a eklenen Geçici 6. maddede, "Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce Kurulca idari para cezası verilmemiş olan ve Kurul tarafından belirlenen niteliği itibarıyla düzeltme

imkânı bulunan fiiller için, 20. maddenin ikinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen ihtar yapıldıktan sonra sonucuna göre gerekirse idari soruşturma başlatılarak yaptırımlar uygulanır. Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce lisansı sonlandırılan veya iptal edilenler hakkında düzeltme imkânı bulunan fiiller için herhangi bir idari işlem tesis edilmez. Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla Kurul kararına bağlanmış, ancak tahsilatı tamamlanmamış olan idari para cezaları, işlenen fiil için bu Kanunla birlikte daha düşük bir idari para cezası uygulanmasının öngörülmesi hâlinde, ilgili vergi dairesince 19. maddenin ilgili bentlerinde belirlenmiş olan asgari maktu haddten tahsil edilir. Kısmen veya tamamen tahsil edilen idari para cezaları iade edilmez.” kuralına yer verilmiştir.

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 2. maddesinde, “Kabahat” deyiminin, Kanun'un karşılığında idarî yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlık anlamına geldiği; 3. maddesinde, bu Kanun'un, idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması hâlinde, diğer genel hükümlerinin, idarî para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında uygulanacağı; “Zaman Bakımından Uygulama” başlıklı 5. maddesinde, 26/09/2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun zaman bakımından uygulamaya ilişkin hükümlerinin kabahatler bakımından da uygulanacağı, kabahatler karşılığında öngörülen idarî yaptırımlara ilişkin kararların yerine getirilmesi bakımından ise derhâl uygulama kuralının geçerli olduğu; bu maddenin atıf yaptığı 5237 sayılı Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrasında, suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanunun uygulanacağı ve infaz olunacağı kurala bağlanmıştır.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Kanun koyucu, Kurul tarafından karara bağlanmış, ancak tahsilatı tamamlanmamış idarî para cezalarının, işlenen fiil için 5015 sayılı Kanun'un 7164 sayılı Kanun'un 32. maddesi ile

değişik 19. maddesinde daha düşük bir idarî para cezası uygulanması öngörülmüş ise asgarî maktu haddin tahsil edilmesini vergi dairesine bir görev olarak vermiştir. İlgili vergi dairesinin kanunen üstlendiği bu görevi yerine getirmesi açısından önemli olan husus, idarî para cezasının keşinleşmesi değil, tahsilatının tamamlanmamış olmasıdır. Dolayısıyla söz konusu düzenleme, tamamen tahsilat aşamasına özgü bir kural niteliğindedir. İdarî para cezasının iptali istemiyle dava açılsın veya açılmasın, bu kuralın tahsilatı tamamlanmamış idarî para cezalarına uygulanması vergi dairesi açısından bir zorunluluktur.

İlgili vergi dairesi, dava açılıp açılmadığına bakılmaksızın tahsilatı tamamlanmamış idarî para cezasının miktarında lehe bir değişiklik varsa bunu tespit etmekle ve uygulamakla yükümlü bulunduğundan, tahsilat aşamasına özgü olan anılan kuralın, idarî para cezasının iptali istemiyle açılan davalarda dikkate alınmasına gerek bulunmamaktadır.

Bu itibarla, idarî para cezasına konu olan fiilin sübûta ermiş olması ve idarî para cezasının miktarında lehe olan değişikliğin tahsilât aşamasında vergi dairesince dikkate alınacak olması sebebiyle, davanın reddi yönündeki İdare Mahkemesi kararında hukukî isabetsizlik görülmemiştir.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin reddine,
2. Davanın reddi yolundaki ... İdare Mahkemesi'nin ... tarih ve E:..., K:... sayılı temyize konu kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından anılan Mahkeme kararının yukarıda belirtilen GEREKÇEYLE ONANMASINA,
3. Temyiz giderlerinin istemde bulunan üzerinde bırakılmasına,
4. Dosyanın anılan Mahkeme'ye gönderilmesine,
5. 2577 sayılı Kanun'un Geçici 8. maddesi uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (on beş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 27/12/2019 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

(X) KARŞI OY :

5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun 8. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde, bayilerin, bayisi olduğu dağıtıcı haricinde diğer dağıtıcı ve onların bayilerinden akaryakıt ikmal yapılması ile yükümlü oldukları kurala bağlanmıştır. 5015 sayılı Kanun'un uyuşmazlık tarihinde yürürlükte bulunan 23/01/2008 tarih ve 5728 sayılı Kanun ile değişik 19. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinin (4) numaralı alt bendinde, 8. maddenin ihlâli hâlinde, sorumluları hakkında altıyüzbin Türk Lirası idarî para cezası uygulanacağı; dördüncü fıkrasında, bayiler için bu cezanın beşte birinin verileceği öngörülmüştür.

Olayda, davacı şirket hakkında akaryakıt istasyonunda yapılan denetim sonucunda dağıtıcısı dışında başka bir dağıtıcıdan akaryakıt ikmal ederek 5015 sayılı Kanun'un 8. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarını ihlâl ettiğiinden bahisle, anılan Kanun'un 19. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinin (4) numaralı alt bendi uyarınca 163.111,00-TL idarî para cezası verilmiştir.

5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun "İdarî para cezaları" başlıklı 19. maddesi, 6455 sayılı Kanun'un 44. maddesiyle değiştirilerek yeniden düzenlenmiş ve 8. maddenin ihlâli hâlinde uygulanacak idarî para cezası 19. maddenin ikinci fıkrasının (c) bendinde sekizyüzellibin Türk Lirası olarak belirlenerek, bayiler için bu cezanın yine beşte birinin uygulanacağı öngörülmüştür.

Öte yandan, Dairemizce, 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun "İdarî para cezaları" başlıklı 6455 sayılı Kanun'un 44. maddesiyle değişik 19. maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendinde yer alan "Aşağıdaki hâllerde, sorumlulara sekizyüzellibin Türk Lirası idarî para cezası verilir:" kuralının, (3) numaralı alt bendindeki "8. maddenin ihlâli" yönünden Anayasa'nın 2. maddesine aykırı görülerek yapılan itiraz başvurusu üzerine, Anayasa Mahkemesi'nin 07/04/2016 tarih ve E:2015/109, K:2016/28 sayılı kararıyla, 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun, 28/03/2013 tarih ve 6455 sayılı Kanun'un 44. maddesiyle değiştirilen 19. maddesinin ikinci

fıkrasının (c) bendinin; "Aşağıdaki hâllerde, sorumlulara sekizyüze bin Türk Lirası idarî para cezası verilir:" bölümünün, 5015 sayılı Kanun'un 8. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline; iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiş olup, anılan iptal kararı 03/05/2016 tarih ve 29701 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak 03/02/2017 tarihinde yürürlüğe girmiş olmasına rağmen kanun koyucu tarafından 5015 sayılı Kanun'un 8. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi yönünden uygulanacak idarî para cezasına yönelik olarak belirlenen sürede yeni bir yasal düzenleme yapılmamıştır.

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Genel Kanun Niteliği" başlıklı değişik 3. maddesinde, bu Kanun'un, idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması hâlinde, diğer genel hükümlerinin ise idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında uygulanacağı kurala bağlanmıştır. 5326 sayılı Kanun'un "Zaman Bakımından Uygulama" başlıklı 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun zaman bakımından uygulamaya ilişkin hükümlerinin kabahatler bakımından da uygulanacağı belirtilmiş ve madde ile atıfta bulunulan 5237 sayılı Kanun'un "Zaman Bakımından Uygulama" başlıklı 7. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, "Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur." hükmüne yer verilmiştir.

Buna göre, 5015 sayılı Kanun'un 8. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde yer alan, bayisi olduğu dağıtıcı haricinde diğer dağıtıcı ve onların bayilerinden akaryakıt ikmali yapılmaması yükümlülüğünün ihlâli hâlinde Anayasa Mahkemesi'nin verdiği iptal kararının yürürlüğe girdiği tarihten sonra yeni bir yasal düzenleme yapılmayarak bayiler için cezasızlık durumu gerçekleşmiş olup görülmekte olan bu davada lehe olan bu durumun hukuk devleti ilkesi gereği davacıya da aynen uygulanması gerekir.

Bu itibarla, Anayasa Mahkemesi'nce, 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu'nun, 28/03/2013 tarih ve 6455 sayılı Kanun'un 44. maddesiyle değiştirilen 19. maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendinin; "Aşağıdaki hâllerde, sorumlulara sekizyüzellibin Türk Lirası idarî para cezası verilir:" bölümünün, 5015 sayılı Kanun'un 8. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi yönünden iptal edilmesi ve kanun koyucu tarafından uygulanacak yaptırım konusunda iptal kararında verilen dokuz aylık süre içerisinde herhangi bir yasal düzenleme yapılmaması karşısında, bu bendi ihlâl eden bayiler için cezasızlık durumu gerçekleştiğinden ve lehe olan bu hukukî durumdan davacının da yararlandırılması gerektiğinden, davanın reddi yolundaki Mahkeme kararının bozulması gerektiği oyu ile karara katılmıyorum.