**BANDROLSÜZ CİHAZ SATANLARA CİHAZ BEDELİ KADAR KESİLEN PARA CEZASI ANAYASAYA AYKIRIMIDIR?**

**Abdullah ÇAVUŞ/E. Vergi Müfettişi**

**Bandrole tabi cihaz üreticileri veya ithalatçıları 3093 Sayılı TRT Gelirleri kanunu 3. Maddesi hükümleri gereği TRT den nakden veya Teminat Mektubu karşılığı nakit ödemeden vadeli olarak bandrol almak zorundadırlar.**

**Vadeli olarak alınan bandrollere ilişkin bandrol ücreti ödemeleri ise kanunda yazılı matrah ve nispetler dahilinde hesaplanacak ve satışı takip eden 3. Ayın onuna kadar TRT ye verilecek olan bandrol ücreti bildirim beyannamesi ile bildirilecek ve bu süre zarfında da ödemesi yapılacaktır.**

**3093 sayılı kanunda TRT bandrollerinin ne zaman alınacağına dair düzenleme 3. Madde de yapılmış olup bu maddesin değişmeden önceki halinde bandrole tabi cihaz imalatçı ve ithalatçı mükellefler TRT den bu cihazları almadan önce bandrol almak zorundaydılar.**

**6552 sayılı kanunla 3093 sayılı kanunun 3. Maddesinde 2014 yılında yapılan değişiklik ile satıştan önce alam zorunluluğu imalatçılarda kalmış, ithalatçılara ise ithal ettikleri bandrole tabi cihazlar için gümrüklerde serbest dolaşıma giriş anında bandrol alma mecburiyeti getirilmiştir.**

**Kanunda belirtilen zamanlarda bandrol almayan ve bandrolsüz cihaz satan mükellefler kesilecek ceza konusundaki düzenleme ise 3093 sayılı kanunun 6. Maddesinde yapılmıştır.**

**I- BANDROLSÜZ CİHAZ SATANLARA KESİLECEK İDARİ PARA CEZASI TUTARI:**

**Anılan 6. Maddenin 18. 06.2017 tarih ve 7033 sayılı kanunla değişmeden önceki hali aşağıdaki gibidir.**

***MADDE 6 - Bu Kanunun 1 inci maddesinde belirtilen cihazların bandrolsüz veya etiketsiz satışını yapan imalatçı veya ithalatçıya Kurum tarafından bandrolsüz veya etiketsiz satılan veya satışa arzedilen her cihaz için cihazın satış bedeli kadar idarî para cezası verilir. Bu cihazları bandrolsüz veya etiketsiz satın alan, devralan veya kullananlara bandrolsüz veya etiketsiz her bir cihaz için cihazın rayiç değerinin yarısı kadar idarî para cezası verilir.***

**Madde metninden açıkça görüleceği üzere bandrolsüz cihaz satanlar adına kesilecek olan idari para cezası bazı vergi kanunlarında olduğunun aksine kaçırılan/ödenmeyen bandrol ücreti tutarının katları şeklinde değildir.**

**Madde metnin de sadece bandrol mükelleflerine değil bandrolsüz cihazın perakende satıcıları ile bu cihazları alan, kullananlara da ceza önerilmiştir.**

**Buna göre;**

**1-Bandrolsüz cihaz satan ithalatçı ve imalatçılara CİHAZIN KDV DAHİL SATIŞ BEDELİ KADAR ceza kesilmesi kanunun amir hükmüdür.**

**2- Bu cihazları bandrolsüz veya etiketsiz satın alan, devralan veya kullananlara bandrolsüz veya etiketsiz her bir cihaz için cihazın rayiç değerinin yarısı kadar idarî para cezası verileceği hüküm altına alınmıştır.**

**Bandrol ücreti oranı %10 olarak belirlenmiş olan 1.000 TL değerindeki bir cihaz için bunun %10 u oranında 100 TL tutarında bandrol ücreti hesaplanması gerekir iken bu cihazın bandrolsüz satılması halinde yaklaşık 10 katı tutarında İDARİ PARA CEZASI kesilmesi gerekmektedir.**

**Hatta bu cihazın satış faturasında ilave KDK sininde olduğu görüldüğünde kesilen ceza yaklaşık 11 kat gibi büyük bir ceza olmaktadır.**

**İşlem büyükleri dikkate alındığında bu cezalar kimi zaman ödenmesi mümkün olmayan tutarlara bile ulaşabilmektedir.**

**Nitekim TRT bütçesi incelendiğinde Şüpheli Alacak olarak gözüken çok yüksek tutarları bazı rakamların bu tür kesilen idari para cezalarına ilişkin olduğu görülecektir.**

**Bu idari para cezası uygulaması 2017 yılına kadar bu şekilde uygulanagelmiştir.**

**2017 yılında ise değişiklik yapılmak zorunda kalınmıştır.**

**Zorunda dememizin iki sebebi bulunmaktadır.**

**1- Cezalardaki yükseklik yanında vergi cezalarındakine benzer uzlaşma kurumunun olmayışı dolaysıyla tahsili imkansız alacak tutarı her geçen gün artmaya başlamıştır.**

**Bandrol konusunda hile yapmak, kaçırmak kararlılığında olan firmalar yanlarında çalıştırdıkları ve varlığı olmayan kişiler adına kurdukları şirketler üzerinden bu işlemi yaptıklarından dolayı kesilecek çok yüksek tutarlı idari para cezalarının tahsili imkansız hale gelmektedir.**

**2- Kanunun eski halinde bandrolsüz cihaz alıcılarına yani NİHAİ TÜKETİCİLERE yani HANE HALKINA da ceza kesilmesi gerekmekteydi.**

**Mevzuat anlamında pek bilinmeyen hatta nihai tüketici, hane halkı tarafından hiç bilinmeyen TRT BANDROL UYGULMASI dolayısıyla evine televizyon, radyo vb. bandrole tabi cihaz alan kişilere ceza kesilmesi ve cezanın da bandrolsüz alınan televizyonun alış bedelinin yarısı gibi çok yüksek tutarda olması sonucu kesilecek ceza hukuki olsa bile büyük tepkilerle karşılaşma olasılığı yüksek olmaktaydı.**

**Kanun değişikliğinden sonraki 6. Madde hükmü aynen aşağıdaki gibi olmuştur.**

***Ceza hükmü:***

 ***Madde 6 –***

***Bu Kanunun 1 inci maddesinde belirtilen cihazların bandrolsüz veya etiketsiz satışını yapan imalatçı veya ithalatçıya Kurum tarafından bandrolsüz veya etiketsiz satılan veya satışa arzedilen her cihaz için hesaplanan bandrol ücretinin iki katı tutarında idarî para cezası verilir. (Mülga ikinci cümle: 18/6/2017-7033/28 md.) (…) (Ek cümleler: 16/6/2009-5904/37 md.) Tahakkuku müteakip tebliğ edilen para cezalarını ödemeyenler hakkında 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanuna göre işlem yapılır. Bu maddeye göre kesilecek idari para cezalarına karşı, ilgilisine tebliğ tarihinden itibaren, bir ay içerisinde yetkili idare mahkemesinde dava açılabilir.***

**II- CEZA MADDESİYLE İLGİLİ OLARAK ANAYASA MAHKEMESİNCE VERİLEN KARAR:**

**TRT tarafından 3093 sayılı kanunun 6. Maddesinde uyarınca adına bandrolsüz cihaz satışından dolayı cihazın satış bedeli kadar büyük bir miktar ceza kesilen bir mükellef tarafından söz konusu ceza ihbarnamesi idare mahkemesi nezdinde dava konusu yapılmıştır.**

**Söz konusu dava dilekçesinde anılan cezanın Anayasaya aykırı olduğu iddiasında bulunmuş ve yerel mahkeme bu iddiayı yerinde bularak konuyu ANAYASA MAHKEMESİNE TAŞIMIŞTIR.**

**Anayasa Mahkemesi tarafından konu ile ilgili olarak verilen kararın tarih ve sayıları aşağıdaki gibidir.**

**Esas Sayısı : 2011/22**

**Karar Sayısı : 2012/31**

**Karar Günü : 1.3.2012**

**R.G. Tarih-Sayı : 13.10.2012-28440**

 **İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ankara 4. İdare Mahkemesi**

**ANAYASA MAHKEMESİNİN KARARINDA ÖZETLE AŞAĞIDAKİ HÜKÜMLER BULUNMAKATDIR.**

***“Başvuru kararı ve ekleri, Anayasa Mahkemesi Raportörü Hakan ATASOY tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:***

 ***Başvuru kararında, itiraz konusu kuralın, ihlal ile yaptırım arasında adil bir denge kurmadığı, idari para cezasının üst sınırını belirlemediği ve ithalatçı firmalar tarafından malı nihai tüketiciye satacak olan firmaya yapılan satış işleminden sonra, TRT'den bandrol alınması durumunda uygulanması gereken para cezası miktarının nasıl olacağı hususunu, bir diğer ifade ile kusurluluğu azaltan ya da ortadan kaldıran nedenleri düzenlemediği, bu sebeplerle Anayasa'nın eşitlik, belirlilik ve ölçülülük ilkelerine, dolayısıyla 2. 10. ve 13. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.***

 ***3093 sayılı Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu Gelirleri Kanunu'nun 3. maddesinde, bu Kanun'un 1. maddesinde belirtilen cihazları imal veya ithal edenlerin satıştan önce bandrol veya etiket almaya mecbur oldukları belirtilerek, itiraz konusu kural ile bu cihazların bandrolsüz veya etiketsiz satışını yapan imalatçı veya ithalatçıya Kurum tarafından bandrolsüz veya etiketsiz satılan veya satışa arz edilen her cihaz için cihazın satış bedeli kadar idari para cezası verileceği hükme bağlanmıştır. Buna göre itiraz konusu kural ile düzenlenen kabahat eylemi, 3093 sayılı Kanun'un 1. maddesinde belirtilen radyo, televizyon, video ve birleşik cihazların imalatçı veya ithalatçı tarafından bandrolsüz satılması ya da satışa arz edilmesi ile işlenmiş olmaktadır.***

 ***Değişen sosyal, siyasal ve ekonomik koşullar kimi durumlarda devlet idarelerine bir takım yetkilerin tanınması gereğini ortaya çıkarmıştır. Gelişen, büyüyen, çeşitlenen ve çoğalan toplumsal gereksinimleri yerinde, zamanında ve etkin bir biçimde karşılayabilmek için çağdaş yönetimlerde idareye değişik alanlarda yaptırım uygulama yetkileri tanınmaktadır.***

 ***İtiraz konusu kural ile düzenlenen idari para cezası, Türkiye Radyo-Televizyon Kurumunun doğrudan işlemiyle idare hukukuna özgü usullerle kesilen ve uygulanan bir idari yaptırımdır.***

 ***5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesinde, Kabahatler Kanunu'nun genel hükümlerinin idari para cezası yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Bu nedenle itiraz konusu kuralda öngörülen idari para cezasına da Kabahatler Kanunu'nda yer alan genel hükümler uygulanacağı açıktır.***

 ***Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.***

 ***Hukuk devletinde ceza hukukuna ilişkin düzenlemelerde olduğu gibi kabahatler hukuku açısından da Anayasa'ya ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla hangi eylemlerin kabahat sayılacağı, bunlara uygulanacak yaptırımın türü ve ölçüsü, yaptırımın ağırlaştırıcı ve hafifletici nedenlerinin, kusurluluğu azaltan ya da ortadan kaldıran sebeplerin, etkin pişmanlık hallerinin belirlenmesi gibi konularda kanun koyucunun takdir yetkisi bulunmaktadır.***

 ***İdari para cezası, kabahat sayılan eylemin işlenmesini önlemeye yönelik caydırıcılık fonksiyonu gördüğü gibi, kamu açısından oluşmuş olan zararın giderilmesi amacına da hizmet etmektedir. Bu nedenle, idari para cezasının alt ve üst sınırı gösterilmeden, nispi olarak belirlenmesi mümkündür.***

 ***İtiraz konusu kuralda, Kurum tarafından verilecek idari para cezasının, bandrolsüz veya etiketsiz satılan veya satışa arz edilen her cihaz için cihazın satış bedeli kadar olduğu belirtilerek, cezanın üst sınırı gösterilmeden, nispi olarak belirleneceği hükme bağlanmıştır. İtiraz konusu kural ile Kuruma tanınan nispi idarî para cezası verme yetkisinin, kamuda oluşan zararın giderilmesi yanında, caydırıcı olma amacını taşıdığı anlaşılmaktadır. Bu düzenleme anayasal sınırlar içinde kanun koyucunun takdirinde olup, bu konuda bir belirsizlik bulunmamaktadır.***

 ***İtiraz başvurusunda, ithalatçı firmalar tarafından malı nihai tüketiciye satacak olan firmaya yapılan satış işleminden sonra, TRT'den bandrol alınması durumu, kusurluluğu azaltan ya da ortadan kaldıran neden olarak nitelendirilerek, itiraz konusu kuralın kusurlulukla ilgili nedenleri düzenlememesi nedeniyle belirlilik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de, itiraz konusu kural ile düzenlenen kabahat fiili, 3093 sayılı Kanun'un 1. maddesinde belirtilen cihazların bandrolsüz veya etiketsiz olarak satılması veya satışa arz edilmesi anında işlenmiş olduğundan, bandrol ya da etiketin söz konusu cihazların satılması ya da satışa arz edilmesinden sonra alınması halinde, kusurluluğu azaltan ya da ortadan kaldıran nedenlerden değil, etkin pişmanlık kavramından söz edilebilir. Zira faildeki iradenin oluşum şartlarını etkileyerek, failin işlediği fiilden dolayı şahsen sorumlu tutulup tutulamayacağı hususuyla ilgili olan yaş küçüklüğü, akıl hastalığı gibi kusurluluğu azaltan ya da ortadan kaldıran sebeplerin, fiilin işlendiği anda mevcut olması gerekmekte olup, fiilin işlenmesinden sonra oluşan neticenin ortadan kaldırılması, etkin pişmanlıkla ilgili bir durumdur.***

 ***Kanun koyucu ceza alanında düzenleme yaparken sahip olduğu takdir yetkisine dayanarak bazı suç ya da kabahatlerde, fiil işlendikten sonra etkin pişmanlık gösterilerek işlenen haksızlığın neticelerinin mümkün olduğunca izale edilmesi, azaltılması ya da tamamen ortadan kaldırılması halinde, faile hiç ceza verilmemesini veya cezasında indirim yapılmasını öngörebilmektedir. İtiraz konusu kuralda etkin pişmanlıkla ilgili bir düzenlemeye yer verilmemesi, anayasal sınırlar içinde kanun koyucunun takdirinde olup, kuralda bu açıdan da bir belirsizlik bulunmamaktadır.***

 ***Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayrım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.***

 ***Kanun'da belirtilen cihazların satışını yapan imalatçı ya da ithalatçı firmalar, sattıkları ya da satışa arz ettikleri cihazların satış değeri ve miktarı bakımından farklı ekonomik büyüklüğe ve güce sahip olabileceği ve bu nedenle, aynı konumda bulunmayan imalatçı veya ithalatçı firmalara, işledikleri kabahat nedeniyle verilecek idari para cezasının miktarının nispi olarak belirlenmesinin eşitlik ilkesine aykırı bir yönü yoktur.***

 ***Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.***

 ***İtiraz konusu kuralın Anayasa'nın 13. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.”***

**Denilmek suretiyle ve oy birliği ile idare mahkemesinin ANAYASA’YA AYKIRILIK İDDİASINI YERİNDE BULMAYARAK REDDETMİŞTİR.**

**III- SONUÇ:**

Yukarda detaylı olarak açıklandığı üzere;

TRT bandrolü almadan cihaz satan mükellefler adına kesilen ve ziyaa uğratılan ödenmeyen bandrol ücretinin bazen 11 katına denk gelen idari para cezasına ilişkin olarak Ankara 4. İdare Mahkemesinin Anayasaya aykırılık iddiası AANAYASA MAHKEMESİNCE yukarıdaki gerekçelerle yerinde bulunmayarak reddedilmiştir.

Bununla birlikte TRT yönetimince yapılan değerlendirmeler sonucu bandrolsüz cihaz satanlar adına kesilecek cezaları düzenleyen 3093 sayılı kanun 6. Maddesinde değişikliğe gidilmiştir.

18. 06.2017 tarih ve 7033 sayılı kanunla TRT gelirleri kanunun 6. Maddesinde yapılan değişiklik sonucu ;

1- İdari para cezası ile ilgili vergi kanunlarındakine benzer bir düzenleme yapılmış olup, ceza ZİYAA Uğratılan yani ÖDENMEYEN Bandrol Ücretinin 2 katı olarak yeniden belirlenmiştir.

2- Bunun yanında bandrolsüz cihazı ;

-Satın akan

-Devir alan,

- Kullananlar

Adına ceza kesilmesi uygulamasında son vermiştir.

Yapılan düzenleme sonucu tahsil imkanı neredeyse imkansız olan ve TRT bütçesinde Şüpheli alacaklar olarak FİKTİF BİR BÜYÜKLÜK yaratan ceza uygulaması değiştirilmiştir.

**Yapılan bu yeni düzenlemeler bize göre yukarda anlattığımız gerekçelerle yerinde bir düzenleme olmuştur.**

**Abdullah ÇAVUŞ/E. Vergi Müfettişi**

**03.08.2019 Ankara/Öveçler**