

# ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1998/24

Karar Sayısı : 1999/9

Karar Günü : 13.4.1999

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ankara 7. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 7.11.1996 günlü, 4207 sayılı “Tütün Mamüllerinin Zararlarının Önlenmesine Dair Kanun”un 3. maddesinde yer alan “...her ne suretle olursa olsun reklam veya tanıtımının yapılması veya...” sözcükleri ile geçici 2. maddesindeki “reklam” sözcüğünün Anayasa’nın 2., 13. ve 48. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

## I- OLAY

Sigara reklam ve tanıtımının yapılması amacıyla açık hava etkinliği düzenleme isteminin uygun bulunmamasına ilişkin Ankara Valiliği işleminin iptali istemiyle açılan davada, davacının Anayasa’ya aykırılık savını ciddi bulan Ankara 7. İdare Mahkemesi, itiraz konusu sözcüklerin iptali için başvurmuştur.

## II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir :

“4207 sayılı Yasanın 3. maddesinin 1. paragrafında, “Tütün ve tütün mamüllerinin isim, marka ve alametler kullanılarak her ne suretle olursa olsun reklam ve tanıtımının yapılması veya bunların kullanılmasını teşvik ve özendirici kampanyalar düzenlenmesi yasaktır” kuralı getirilmiştir.

Yasa koyucu 1. paragrafın 1. cümlesinde yer alan “her ne suretle olursa olsun” kuralıyla reklam yönünden mutlak bir yasaklama getirmiştir. Anılan yasağın yer aldığı Yasa, tütün ürünlerinin üretimi ve satışı yönünden bir yasaklama getirmemektedir. On sekiz yaşından küçüklere satış yapılamaması ise, satış yönünden ayrık bir kuraldır.

Tütün ürünlerinin zararlarını önleme yolundaki yasa, üretimi ve satışı engellemediğine göre, tecimsel yaşamın doğal sonucu olarak, sunuma çıkan bir ürünün tanıtımının kesin ve sınırsız olarak yasaklanması Anayasal çalışma özgürlüğüyle çelişir. Milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürüyecek olan özel teşebbüse, ürününü tanıtmaya olanağını kayıtsız ve koşulsuz olarak vermemek, Anayasa’da korunan güvenli ve kararlı çalışmanın engellenmesi sonucunu doğurur. Çalışma, iş yerini kurmakla sınırlı değildir. Asıl amaç, pazarlama ve satış yoluyla kazanımın iş alanı ve yatırımlarla ülke insanına aktarım olduğuna göre, çalışma satışı, satış da tanıtımı kapsar, zorunlu kılar.

Burada gözetilecek olan, tütünün zararlarını önlemek için çalışma ve sözleşme özgürlüğüyle, kamu sağlığının dengelenmesidir. Üretimin ve satışın kamu sağlığına sakınca doğurmadığı, bir anlamda benimsendiğine göre, Anayasal ilkeyle çelişerek reklam ve tanıtımın kesin olarak yasaklanması durumu birbirine bağlı ilkelerle oluşan yasa kurgusundan da uzaklaşılma sonucunu doğurmaktadır.

Üretim ve satışa çıkarılan, böylece sergilenen bir ürün, konum ve sunuşuyla da bir reklam işlevi, hatta giderek özendirme ivmesi de kazanabilir. İşte üzerinde durulacak olan özendirmenin önlenmesi, zararın yansımalarının önüne geçilmesidir. Çalışma özgürlüğü içindeki reklam olgusunu sınırlayacak kamu sağlığı olmalıdır. Buradaki kamu sağlığı ise, zarar ilkesiyle belirlenmelidir. Yasanın amacından ayrılmayıp, özgür olarak üretilen ürünün tanıtımının kesin olarak yasaklanması Anayasa'ya aykırılık oluşturur.

Bu açıklamalar karşısında, Anayasa'nın tanıdığı çalışma özgürlüğü ve tanımladığı sosyal amaç ile araç olan ürün ilişkisinde korunması ve bulunması gereken dengeyi sağlamaması; toplum düzeninin, evrensel hukuk kurallarıyla aradığı ve ulaşmak istediği makul ve kabul edilebilir ölçüyü aşması yanında; Anayasa'nın 48. maddesiyle korunan özel girişim özgürlüğü ile Anayasa'nın temel hak ve hürriyetlerin sınırlanmasını düzenleyen 13. maddesinde yer alan temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamayacağı ve Anayasa'nın özünü ve ruhuna uygun olarak kanunla yapılabileceği ilkesini zedeleyen 4207 sayılı Tütün Mamüllerinin Zararının Önlenmesine Dair Kanun'un 3. maddesinde yer alan "...her ne suretle olursa olsun reklam ve tanıtımın yapılması veya" ve geçici 2. maddesindeki "...reklam..." anlatımları Anayasa'nın 2., 13., ve 48. maddelerine aykırı olduğu kanısına varıldığından, 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddesinde öngörülen belgelerle birlikte Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına 31.3.1998 gününde oybirliği ile karar verildi."

### III- YASA METİNLERİ

#### A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

İtiraz konusu sözcüklerin de yer aldığı, 4207 sayılı Yasa'nın 3. ve geçici 2. maddeleri şöyledir:

1- "Madde 3- Tütün ve tütün mamullerinin isim, marka veya alâmetler kullanılarak her ne suretle olursa olsun reklam ve tanıtımının yapılması veya bunların kullanılmasını teşvik ve özendirici kampanyalar düzenlenmesi yasaktır.

Onsekiz yaşından küçüklere tütün ve tütün mamulleri satışı yapılamaz"

2- "Geçici Madde 2- Bu Kanunun 2 nci maddesinin ikinci fıkrası gereğince ayrı yer tahsisi, 3 üncü maddede yasaklanan reklam panolarının kaldırılması ve 4 üncü maddesinin birinci fıkrası gereğince yapılması gereken işler Kanunun yayımı tarihinden itibaren bir yıl içinde yerine getirilir."

#### B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1-"MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2- "MADDE 13.- Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî egemenliğin, Cumhuriyetin, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir.

Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörülmedikleri amaç dışında kullanılamaz.

Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir."

3- “MADDE 48.- Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.

Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.”

#### IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Ahmet Necdet SEZER, Güven DİNÇER, Samia AKBULUT, Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL, Mustafa YAKUPOĞLU, Nurettin TURAN, Fulya KANTARCIOĞLU ve Mahir Can ILICAK'ın katılmalarıyla 9.6.1998 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, öncelikle davada uygulanacak kural sorunu görüşülmüştür:

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, mahkemeler, bakmakta oldukları davalarda uygulayacakları yasa ya da kanun hükmünde kararname kurallarını Anayasa'ya aykırı görürler veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık savının ciddi olduğu kanısına varırlarsa, o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkilidirler. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve Mahkeme'nin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralların da o davada uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak yasa kuralları, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır.

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme'nin bakmakta olduğu dava, Marlboro sigarasının reklam ve tanıtımının yapılması amacıyla Marlboro Mekanik Boğa faaliyeti adı altında bir açık hava etkinliğine izin verilmemesi işleminin iptaline ilişkindir. Oysa Mahkemece itiraza konu edilen 4207 sayılı Yasa'nın geçici 2. maddesinde yer alan “...reklam” sözcüğü, 3. maddede yasaklanan “reklam panolarının kaldırılması” ile ilgilidir. Dava konusu olayda ise, evvelce asılmış bir “reklam panosu” ve bunun kaldırılması söz konusu değildir. Bu nedenle, geçici 2. maddede yer alan “...reklam...” sözcüğü davada uygulanmayacağından, buna ilişkin itirazın başvuran Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddine, dosyada eksiklik bulunmadığından 7.11.1996 günlü, 4207 sayılı “Tütün Mamüllerinin Zararlarının Önlenmesine Dair Kanun”un 3. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “... her ne surette olursa olsun reklâm ve tanıtımının yapılması veya ...” ibaresine ilişkin itirazın esasının incelenmesine 9.6.1998 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

#### V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenen yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleriyle öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuran Mahkeme, tütün ürünlerinin zararlarını önlemek amacıyla çıkarılan Yasa'nın, tütün üretimini ve satışını engellemediği halde, satışa çıkan bir ürünün reklam ve tanıtımının kesin ve sınırsız olarak yasaklanmasının, çalışma ve özel teşebbüs kurma hürriyetinin engellenmesi sonucunu doğurduğunu, Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamayacağı ve Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun olarak kanunla yapılabileceği ilkelerini zedelediğini, böylece itiraz konusu sözcüklerin Anayasa'nın 2., 13. ve 48. maddelerine aykırılık oluşturduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devleti olduğu belirtilmiştir. 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, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı

sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasakoyucunun da uyması gereken temel hukuk ilkeleri ve Anayasa bulunduğu bilincinde olan devlettir.

Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" başlıklı 13. maddesinde, temel hak ve hürriyetlerin kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasa'nın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabileceği, ancak, bu sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamayacağı gibi öngörülükleri amaç dışında da kullanılmayacakları, genel sınırlama sebeplerinin temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerli olduğu belirtilmiştir.

Anayasa'nın "Çalışma ve sözleşme hürriyeti" başlıklı 48. maddesinde, "Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahiptir. Özel teşebbüs kurmak serbesttir. Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır" denilmektedir.

İtiraz konusu kuralla tütün ve tütün mamüllerinin isim, marka veya alametler kullanılarak her ne suretle olursa olsun, reklam ve tanıtımının yasaklanmasının Anayasa'nın 48. maddesinde öngörülen özel teşebbüslerin çalışma özgürlüğünün sınırlandırılması sonucunu doğurduğu açıktır. Ancak, yasanın gerekçesinden sigaranın insan sağlığı, çevre ve ekonomi üzerindeki olumsuz etkileri gözetilerek bu sınırlamanın yapıldığı anlaşılmaktadır.

Tütün ve tütün mamüllerinin reklamı, bunların kullanılmasını teşvik ve özendirerek toplum sağlığını olumsuz yönde etkilediğinden itiraz konusu kuralla getirilen sınırlamaların benzerine çağdaş ülkelerde de rastlanmaktadır. Anayasa'nın 48. maddesinde özel teşebbüslerin sosyal amaçlara uygun olarak çalışmasını sağlayacak önlemleri almak devlete görev olarak verilmiş, 13. maddesinde de, temel hak ve özgürlüklerin, genel sağlığın korunması amacıyla da sınırlandırılabilmesi öngörülmüştür.

Bu nedenle, yapılan sınırlama demokratik toplum düzeninin gereklerine ters düşmediği gibi öngörüldüğü amaç dışında da kullanılmadığından Anayasa'nın 2., 13. ve 48. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

## VI- SONUÇ

7.11.1996 günlü, 4207 sayılı "Tütün Mamüllerinin Zararlarının Önlenmesine Dair Kanun'un 3. maddesinde yer alan "... her ne suretle olursa olsun reklam ve tanıtımının yapılması veya ..." sözcüklerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 13.4.1999 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Ahmet Necdet SEZER	Güven DİNÇER	Haşim KILIÇ
Üye	Üye	Üye
Yalçın ACARGÜN	Mustafa BUMİN	Sacit ADALI
Üye	Üye	Üye
Ali HÜNER	Lütfi F. TUNCEL	Fulya KANTARCIOĞLU
Üye		Üye
Mahir Can ILICAK		Rüştü SÖNMEZ