KABAHATLER KANUNU KAPSAMINDA İMAR YAPTIRIMLARI

EMRE KAR

TARAFINDAN

ANKARA YILDIRIM BEYAZIT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜNE
SUNULAN TEZ

KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

MART-2019

Sosyal Bilimler Enstitüsü Onayı

Doç. Dr. Seyfullah YILDIRIM
Enstitü Müdür Vekili

Bu tezin Yüksek Lisans derecesi için gereken tüm şartları sağladığını tasdik ederim.

Prof. Dr. Yusuf Ziya TAŞKAN
Anabilim Dalı Başkanı

Okuduğumuz ve savunmasını dinlediğimiz bu tezin bir Yüksek Lisans derecesi için gereken tüm kapsam ve kalite şartlarını sağladığını beyan ederiz.

Doç. Dr. Fatma Ebru GÜNDÜZ
Danışman

JÜRİ ÜYELERİ:

1. Doç. Dr. Fatma Ebru GÜNDÜZ
Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi

2. Dr. Öğr. Üyesi Çınar Can EVREN
Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi

3. Dr. Öğr. Üyesi Yeliz ŞANLI ATAY
Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi

İNTİHAL

Bu tez içerisindeki bütün bilgilerin akademik kurallar ve etik davranış çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu beyan ederim. Ayrıca bu kurallar ve davranışların gerektirdiği gibi bu çalışmada orijinal olmayan her tür kaynak ve sonuçlara tam olarak atıf ve referans yaptığımı da beyan ederim; aksi takdirde tüm yasal sorumluluğu kabul ediyorum.

EMRE KAR

ÖZET

KABAHATLER KANUNU KAPSAMINDA İMAR YAPTIRIMLARI

KAR, EMRE

Yüksek Lisans, Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Fatma Ebru GÜNDÜZ

Mart 2019, 143 sayfa

İnsanların toplum halinde bir arada yaşayabilmeleri için belirli bir düzen gerekmekle birlikte yaşamın her alanında olduğu gibi imar alanında da çok çeşitli ve dağınık olan etkinliklerin belirli bir düzene konulması gerekmektedir. İdare de yapılaşmaya dair bu düzeni imar planları, parselasyonlar ve yaptırımları ile bir bütün halinde sağlamaktadır.

İdarenin yaptırım uygulama yetkisine sahip olması, yerine getirmekle yükümlü olduğu geniş faaliyetlerinin gereğidir. Görev alanına giren hizmetleri gerçekleştirebilmesi için idarenin yaptırım yetkisinin bulunması zorunludur. Gelişen, büyüyen, çeşitlenen ve çoğalan toplumsal gereksinimler de idareye çeşitli yaptırımlar uygulayabilme yetkisinin tanınmasına yol açmaktadır. Dolayısıyla idarenin sahip olduğu bu yaptırımların hukuki rejiminin irdelenmesi, idari yaptırımlar ile adli yaptırımlar arasındaki farkların ve benzerliklerin ortaya konulması önem arz etmektedir.

Anayasamızda güvence altına alınan mülkiyet hakkını doğrudan ilgilendiren yapılaşma faaliyetleri, diğer bir deyişle imar hukuku ve imar yaptırımları, idare hukukunun bir alt dalı olmasına karşın bu alanda fazla çalışma bulunmamaktadır. İmar mevzuatına aykırı bir şekilde inşai faaliyette bulunulması halinde uygulanacak müeyyideler genel olarak 3194 sayılı Kanun'da düzenlenmesine karşın, yeni yasal düzenlemeler ve mevcut yasalarda yapılan değişiklikler sonucunda İmar Hukukuna aykırı yapılaşma nedeniyle uygulanan idari tedbirlerin derinlemesine incelenmesi gereken bir konu olarak karşımıza çıkmaktadır.

Çalışmamızda imar hukukuna dair yaptırımların Kabahatler Kanunu kapsamındaki yeri, uygulama alanı, ilkeleri incelenecek olup, konu ile ilgili doktrin ve yargı içtihatlarındaki görüşler mercek altına alınacaktır.

ABSTRACT

RECONSTRUCTİON SANCTİON WİTHİN THE SCOPE OF MİSDEMEANOR LAW

KAR, EMRE

LL.M., Department of Public Law

Supervisor: Assis. Doç. Dr. Fatma Ebru GÜNDÜZ

March 2019, 143 pages

Although a certain order is necessary for the people to live together it is a requisite to be in order fort he activities that ar ediverse and scattered in the area of reconstruction as in the other fields of life. Administration provides this order regarding this formation with its reconstruction plan, parsellations and sanctions at whole.

The administration has the authority to execute the sanctions because it is obligatory to be carried out. It is neccesary fort he administration to have sanction power in order to carry out its services. Social requirements that develop, diversity and increase, give rise the administration to the ability to execute the sanctions. Thus, that the administration has this sanctions is at vital importance in searching law regime, presenting the differences and similaritise. between administrative and judiciary sanctions.

Building activities that are secured in our constituation, in other words, reconstruction law and sanctions despite it is a subbranch of administration law, there is not much work on this area. In the occasion of doing constructional activities against reconstruction legislation, there will be sanctions and these sanctions and these sanctions are regulated under the law of number 3194, despite this, in consequence of new legal regulation and the amendments in the existing law, executive measures taken because at the building against reconstruction law are supposed to be examined deeply.

In our study, sanctions regarding the reconstruction law is to be examined in the cope of misdemeanor law, its place, its implementation are and its principles.

TEŞEKKÜR

Değerli eleştirileri, tavsiyeleri, katkıları ve yönlendirmeleri için danışman hocam Doç. Dr. Fatma Ebru GÜNDÜZ' çok teşekkür ederim.

Bu süreç boyunca sabrı ve bana duyduğu güvenle destekçim olan ve bana olan inançlarını hiçbir zaman kaybetmeyen eşim ve kızıma şükranlarımı sunarım.

İÇİNDEKİLER

İNTİHAL iii
ÖZET iv
ABSTRACT vi
TEŞEKKÜR vii
İÇİNDEKİLER viii
KISALTMALAR LİSTESİ xii
GİRİŞ 1

BİRİNCİ BÖLÜM

KABAHATLER HUKUKUNUN GENEL ESASLARI 3
1- KABAHATLER KANUNU'NUN GENEL İLKELERİ 6
1-1- Kanun'un Amacı ve Kapsamı 7
1-2- Genel Kanun Niteliği 7
1-3- Kanunilik İlkesi 9
1-4- Ölçülülük İlkesi 11
1-5- Zaman Bakımından Uygulama 15
1-6- Yer Bakımından Uygulama 18

2- KABAHAT KURAMI ÇERÇEVESİNDE İDARİ YAPTIRIMLAR 19
2-1 Genel Olarak Yaptırım 19
2-2- İdari Yaptırım Kavramı 20
2-3- İdari Yaptırımların Kaynağı ve Amacı 21
2-4- İdari Yaptırım Kararlarının Özellikleri 22
2-5- İdari Yaptırımların Türleri 23
2-5-1- İdari Para Cezaları 25
2-5-2- İdari Tedbirler 30
2-5-2-1- Mülkiyetin Kamuya Geçirilmesi 30
2-5-2-2- Diğer İdari Tedbirler 32

3- İDARİ YAPTIRIM VE CEZA YAPTIRIMI İLİŞKİSİ 34
3-1- Kabahatler Hukuku ve Ceza Hukuku Bağlantısı 34
3-2- Ceza Hukuku İlkelerinin İdari Yaptırımlarda Uygulanması 36
3-2-1- Cezaların Şahsiliği İlkesi 37

3-2-2- Ne Bis İn İdem (Mükerrer Cezalandırma Yasağı) İlkesi 39
3-2-3- Şüpheden Sanık Yararlanır İlkesi 42
3-2-4- Geriye Yürümezlik İlkesi 44

İKİNCİ BÖLÜM

İMAR KANUNU'NDAKİ KABAHATLER VE YAPTIRIMLAR 47
1- İMAR KANUNU'NDAKİ KABAHATLER 48
1-1- İmar Kabahatinin Yapısal Unsurları 48
1-1-1- Fail ve Mağdur 49
1-1-2- Korunan Hukuksal Yarar 50
1-2- Kabahatlerin Konusu Olarak Yapı 51
1-2-1- Yapı ve Ruhsat Kavramı 52
1-2-1-1- Yapı ve Unsurları 52
1-2-1-2- Yapı Ruhsatı ve Hukuki Niteliği 54
1-2-2- Ruhsatsız veya Ruhsata Aykırı Yapı 57
1-2-3- Ruhsat Gerektiren ve Gerektirmeyen Yapılaşmalar 59
1-2-4- Yapı Kullanma İzni 61
1-3- Yaptırımları Gerektiren Eylemler 62
1-3-1- Ruhsat Almadan Yapı Yapma 62
1-3-2- Ruhsat ve Eklerine Aykırı Yapı Yapma 63
1-3-3- Mükellefiyetleri Yerine Getirmeme 64

2- İMAR KANUNU'NDAKİ İDARİ YAPTIRIMLAR 64
2-1- Yıkım (Eski Hale Getirme) 65
2-1-1- İmar Kanunu'nun 32. Maddesine Göre Yıkım 67
2-1-1-1- Tespit, Durdurma ve Mühürleme 68
2-1-1-2- Yıkım Kararını Almaya Yetkili Mercii 70
2-1-1-3- Yıkımın İdare Tarafından Gerçekleştirilmesinin Sonuçları 71
2-1-2- Farklı Yıkım Uygulamaları 72
2-2- İmar Para Cezası 77
2-2-1- İmar Para Cezalarının Hukuksal Süreci 77
2-2-2- İmar Para Cezalarının Yapısal Unsurları 86
2-2-2-1- Yapı Sahibi Kavramı 86

2-2-2-2- İmar Para Cezalarının Hesaplanması 88
2-2-2-2-1- Temel Para Cezası 89
2-2-2-2-2- Aykırılıktan Etkilenen Alan 92
2-2-2-2-3- Yapı Sınıfı ve Grubu 94
2-2-2-2-4- Artırım Nedenleri 95
2-2-3- Tekerrür 97
2-2-4- İmar Para Cezalarının Tahsili 98

3- CEZA HUKUKU İLKELERİNİN İMAR YAPTIRIMLARINDA UYGULANMASI 100
3-1- Cezaların Şahsiliği İlkesi 100
3-2- Ne Bis İn İdem (Mükerrer Cezalandırma Yasağı) İlkesi 102
3-3- Şüpheden Sanık Yararlanır İlkesi 103
3-4- Geriye Yürümezlik İlkesi 104

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İMAR YAPTIRIMLARINA KARŞI AÇILAN DAVALARDA YARGILAMA USULÜ 107
1- İMAR YAPTIRIMLARINA KARŞI AÇILACAK İDARİ DAVALAR 107
1-1- İptal Davası 108
1-2- Tam Yargı Davası 109

2- İPTAL VE TAM YARGI DAVALARINDA İLK İNCELEME 111
2-1- Görev 111
2-1-1- İdari Yaptırımlarda Görevli Mahkemenin Tespiti 112
2-1-2- İmar Yaptırımlarına Karşı Açılan Davalarda Görev 115
2-1-2-1- İptal Davası 116
2-1-2-2- Tam Yargı Davası 120
2-2- Yetki 121
2-2-1- İptal Davası 121
2-2-2- Tam Yargı Davası 122
2-3- Ehliyet 123
2-3-1- İptal Davası 123
2-3-2- Tam Yargı Davası 127

2-4- Kesin ve Yürütülmesi Gerekli Bir İşlemin Varlığı 127
2-5- Süre 129
2-5-1- İptal Davası 130
2-5-2- Tam Yargı Davası 134
SONUÇ 136
KAYNAKÇA 139

KISALTMALAR LİSTESİ

AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHF	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
bkz.	bakınız
C.	Cilt
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
dn.	dipnot
E:	Esas
E.T.	Erişim Tarihi
İDDK	İdari Dava Daireleri Kurulu
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İYUK	İdari Yargılama Usulü Kanunu
K:	Karar
m.	Madde
R.G.	Resmî Gazete
S.	Sayı
s.	Sayfa
T.	Tarih
TCK	Türk Ceza Kanunu
TDK	Türk Dil Kurumu
UYAP	Ulusal Yargı Ağı Projesi
vd.	ve devamı

GİRİŞ

Hak; genel tanımıyla hukuk düzeninin kişilere tanıdığı yetki, koruduğu menfaattir. Jellinek'in tanımına göre hak, insanların özgürce kullandığı, üzerinde devletin sınırlandırma yetkisini kullanabildiği pozitif statü hakları; devletin dahi dokunamayacağı, sadece kişinin kendinin üzerinde tasarruf yetkisinde olan negatif statü hakları ve yönetime dahil olma, seçme ve seçilme sistemlerinde söz sahibi olma konusunda kişiye yetki ve hak veren aktif statü hakları olarak üç ana başlık altında toplanmaktadır[1]. İdareler, yaptırım yetkisi ile vatandaşların pozitif statü hakları üzerinde bazı kısıtlama ve sınırlamalar getirebilmektedir. Çünkü idare, düzenli kentleşmeyi sağlamak, kişilerin sağlıklı ve huzurlu bir çevrede, güvenli bir şekilde yaşayabilecekleri bir ortam yaratmak amacıyla çeşitli yaptırımlar uygulamaktadır. Toplum üzerinde kullanılan bu yaptırım yetkisi, kendisine yine bu toplum tarafından verilmektedir. Kullanılan bu yaptırım, işlenen suça karşılık uygulanan ceza olabileceği gibi, suça nazaran daha az haksızlık içeren kabahate karşı uygulanan idari yaptırım olarak karşımıza çıkmaktadır. Genel olarak yaptırım hukuku olarak tanımlanan bu alanda suç ve karşılığındaki ceza yaptırımını ceza hukuku incelerken, daha az haksızlık içeren kabahatleri ise idari yaptırım hukuku veya kabahatler hukuku incelemektedir.

İdareler, muhatap tarafından işlenen kabahatler karşısında uygulanan yaptırımları çeşitli alanlarda kullanmaktadır. Aslında devlet, bir kişinin işlediği haksızlığa karşı uyguladığı yaptırım ile toplum menfaatini korumaktadır. Söz konusu kabahatlerin ve karşılığında belirlenen yaptırımları konu alan bu zemin kabahatler ve yaptırımlar hukuku olarak adlandırılmaktadır.

Toplumsal değişim ve gelişime koşut olarak, devlet otoritesinin artması ve bazı fiillerin suç olmaktan çıkarılması yolundaki yaklaşım ve idarelere yaptırım yetkisinin tanınmasının ardından, idari yaptırımlara verilen önem artmaktadır.

[1] KAPANİ Münci, Kamu Hürriyetleri, Ankara, AÜHF Yayını, Altıncı Baskı, 1981, s.6

1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiş olan Kabahatler Kanunu ile genel ilkeler bir sistem içerisinde düzenlenmiştir. Bu ilkelere kanunilik ilkesi, zaman bakımından uygulama, idari yaptırımların hukuki niteliği, kanunilik ilkesi örnek olarak gösterilebilir. Kabahatler Kanunu'nun çeşitli kanunlarda idari yaptırım olarak öngörülen kimi kabahatler için genel bir kanun niteliği taşıdığı söylenebilir.

İdari yaptırımların düzenleme alanı içinde, mülkiyet hakkından, basın özgürlüğüne, seyahat hürriyetinden çalışma hürriyetine kadar temel hak ve özgürlükler üzerinde etkide bulunabilecek haklar bulunmaktadır. Bu gerçek karşısında, kişi hak ve özgürlüklerini etkileyebilen idari yaptırımlara karşı etkin bir yargısal korunmanın sağlanması gerekmektedir.

Bu çalışmamızda gün geçtikçe önemi artan idari yaptırımlar konusu; hem kuramsal hem de uygulama boyutuyla ele alınmaya çalışılmış, idari yaptırım denetiminin kapsam ve sınırları çizilmiş, konu büyük bir kısmı Ulusal Yargı Ağı Projesi sisteminden temin edilen yargı kararları çerçevesinde değerlendirilmiş, yaptırım kavramının Ceza Hukuku alanındaki uygulaması ile İdare Hukukundaki uygulaması özellikle birbiriyle karşılaştırılmak suretiyle konu bütün hatlarıyla incelenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM
KABAHATLER HUKUKUNUN GENEL ESASLARI

Toplumsal hayatın ve birlikte yaşamanın gerektirdiği düzenin sağlanmasında bir takım genel geçer kurallar bulunmaktadır. Bu kurallar idareciler tarafından belli usuller izlenerek tatbik edilebileceği gibi, insanın doğasında bulunan herhangi bir yerde yazılı olmayan örf-adet, anane, görgü kuralları gibi kendiliğinden de ortaya çıkabilmektedir. Birlikte yaşamış olmanın kişilerin üzerine yüklediği sorumluluğa veya ödevlere aykırı davranma yani bir kabahat işlemenin de hem yazılı hem de yazısız bazı yaptırımları bulunabilmektedir. Örneğin bir kişinin sokak ortasına çöp atması örf ve adete, görgü kurallarına aykırı olduğu gibi, idare tarafından da anılan haksızlık içeren davranış yaptırımsız bırakılmamaktadır. Söz konusu davranışın haksızlık içeriği ile bu davranışa uygulanan yaptırım genel olarak kabahatler hukukunun ilgi alanına girmektedir.

Kabahat, aslen Arapça bir kelime olup, dilimizde uygunsuz hareket, çirkin, yakışıksız davranış, suç, kusur, töhmet olarak tanımlanmaktadır[2]. Bu anlamıyla kabahat, ceza hukukunun konusunu oluşturan suç ile benzerlik göstermektedir. Fakat kabahat, suça göre daha önemsiz sayılabilecek, küçük nitelikteki cürümler olarak karşımıza çıkmaktadır. Kabahatler Kanunu'nun 2. maddesine göre kabahat; kanunun, karşılığında idarî yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlık olarak tanımlanmaktadır. Söz konusu maddenin gerekçesinde[3] genel olarak kabahate ilişkin bir tanımın yapıldığı görülmektedir. Bu tanımlamada, suç gibi kabahatin de bir haksızlık oluşturduğu, esas itibarıyla haksızlık oluşturan bir fiilin suç veya kabahat olarak tanımlanmasında, izlenen suç politikasının etkili olduğu vurgulanmıştır. Haksızlıklar arasında bu yönde yapılan tasnifte, hukuka aykırı olan ve haksızlık ifade eden fiiller arasında suç veya kabahat olarak bir ayırım yapılmasının bir nitelik farkı oluşturmadığı, söz konusu tasnifin, haksızlıklar arasındaki nicelik farkına dayandığı belirtilmektedir.

İdare, sosyal düzeni korumak ve bu amaçla düzen bozucu davranışları önlemek için bazı yetkilerle donatılmıştır. Bu yetkilerden birisi de düzen bozucu davranışlara karşı yaptırım uygulamaktır. Son zamanlarda idari ceza hukuku önem kazanmış ve idareye kovuşturma ve cezalandırma yetkisi tanıyan yasalar yapılmıştır. Ancak bu tür filler teknik anlamda suç olmadıkları için bunlara "düzene aykırılık" adı verilmiştir. Bu

[2] http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5bea8e950f8be1.93354742 (E.T. 13.11.2018)

[3] https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss840m.htm (E.T. 13.11.2018)

amaçla ceza kanunlarındaki kabahatler, Türk Ceza Kanunu kapsamı dışına çıkarılmış ve "düzene aykırılıklar hukuku" adı altında toplanmıştır[4].

Kabahat kavramı 5326 sayılı Kanun'dan önce "hafif hapis, hafif para cezası ve belirli bir meslek veya ticari faaliyetten men cezasını gerektiren eylem" olarak ifade edilirken, bu Kanun'dan sonra hukukumuza "idari yaptırım gerektiren bir eylem" olarak yerleştirdiği görülmektedir[5]. Kabahat aslında suçun bir türü veya özel görünüş şekli değil, kamusal düzeni ihlal eden bir haksızlık türüdür. Bununla beraber haksızlık teriminin yerinde kullanılmadığı ve haksızlık deyimi yerine fiil teriminin kullanılmasının daha doğru olduğu yönünde görüşler de bulunmaktadır[6]. Kabahat, niteliksel ayrımı benimseyenlerce, idarenin çıkarlarını ihlal eden etken veya edilgen hareket ile kast veya taksirle işlenebilen, korunan hukuksal değer üzerinde tehlike oluşturan haksızlık olarak tanımlanıyorken; niceliksel ayrımı benimseyenlere göre, korunan hukuksal değer üzerinde zarar veya tehlike meydana getirme açısından suçlara göre daha az zararlı veya tehlikeli olan haksızlıklardır[7].

Kabahat kavramının "Kanunun, karşılığında idari yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlık" olarak tanımlandığı, bu tanımdan idari yaptırımın ne olduğunun anlaşılamadığı, hukuk devletinin unsurlarından olan belirlilik ilkesi ile hukuki güvenlik ilkesi uyarınca yasa kurallarının anlaşılabilir açıklıkta olması gerekirken kabahat tanımı yapılırken bu ilkeye uyulmadığı, tanımda yer alan idari yaptırım ve haksızlık kavramlarını açıklayıcı bir düzenlemenin de bulunmadığı dolayısıyla Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle söz konusu hükmün iptali istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvuru yapılmıştır. Anayasa Mahkemesi, kabahat tanımlamasında eylemin niteliğinden öte, yaptırımın niteliğine önem verildiğini ve kabahatin karşılığında idarî yaptırım uygulanması öngördüğünü belirtmiştir. Bununla birlikte, Yüksek Mahkeme, idari yaptırımların Kabahatler Kanunu'nun 16. maddesinde sınırlı olarak sayıldığını dolayısıyla yeni bir suç ve ceza yaratılmadığını vurgulayarak Anayasanın 2. ve 38. maddesine aykırı olmadığı gerekçesiyle anılan başvurunun reddine karar vermiştir[8].

---

[4] ÖZBEK Veli Özer, TCK İzmir Şerhi Yeni Türk Ceza Kanunu'nun Anlamı, Ankara 2006, s.50
[5] AKALAN Abdullah Recai, Kabahatler Hukuku Üzerine, Türk Hukuk Dergisi, 2008-131, s. 20.
[6] YURTCAN Erdener, Kabahatler Kanunu ve Yorumu, İstanbul 2005, s. 3
[7] ÖZEN Mustafa, İdari Ceza Hukuku, Ankara-2013, s. 4-5.
[8] "*Anayasa'nın 38. maddesinin ilk fıkrasında, 'Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamaz', denilerek 'suçun yasallığı', üçüncü fıkrasında da 'ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur' denilerek 'cezanın yasallığı' ilkesi vurgulanmıştır. 'Suç ve cezanın yasallığı' ilkesi uyarınca bir hukuk devletinde, ceza yaptırımına bağlanan her eylemin tanımı yapılarak suçlar kesin biçimde ortaya*

Yasa koyucu, Kabahatler Kanunu'nun gerekçesinde kabahatleri suç olmaktan çıkarma nedenini şu şekilde açıklamaktadır: *"Haksızlık oluşturan bir fiilin suç veya kabahat olarak tanımlanmasında, izlenen suç politikası etkili olmaktadır. Ancak, bir fiilin suç veya kabahat olarak tanımlanmasında, bunun esasen haksızlık ifade etmesi gerektiği hususu göz önünde bulundurulmalıdır. Esas itibarıyla haksızlık ifade etmeyen, hukuka aykırı olmayan bir fiil hiçbir surette suç veya kabahat olarak tanımlanamaz. Haksızlıklar arasında bu yönde bir tasnif yapılması durumunda; bu tasnifte, hukuka aykırı olan fiilin ifade ettiği haksızlık içeriği esas alınmalıdır. Bu bakımdan, esasen hukuka aykırı olan ve haksızlık ifade eden fiiller arasında suç veya kabahat olarak bir ayırım yapılması, bir nitelik farkı oluşturmamaktadır. Söz konusu tasnif, haksızlıklar arasındaki nicelik farkına dayanmaktadır. Bu tasnif, haksızlıklar arasında sadece bir işlem farklılığı doğurmaktadır. Kabahatleri suç olmaktan ve ceza kanunlarının kapsamı dışına çıkarma eğiliminin bir sonucu olarak; çeşitli hususlarda düzenleme getiren özel kanunlarda bazı fiiller karşılığında idarî yaptırımlar öngörülmektedir. Başka bir deyişle, bu fiiller, "idarî suçlar" olarak tanımlanmaktadırlar. Bu fiiller karşılığında, genellikle parasal nitelikte bir yaptırım öngörülmektedir. Ancak, bu parasal yaptırım, bir ceza hukuku yaptırımı olan "adlî para cezası" değil; idarî yaptırım olarak "idarî para cezası" niteliği taşımaktadır. İdarî nitelikteki "para cezası", bir uyarı (ikaz)*

---

konulmalıdır. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devletinin temel ilkelerinden biri 'belirlilik'tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi zorunludur. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup yasal bir düzenlemede hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bireyin, belirli bir kesinlik içinde bilmesi gerekmektedir. Birey ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Kabahatler Kanunu'nun 'Tanım' başlıklı 2. maddesinde, 'Kabahat deyiminden; kanunun, karşılığında idarî yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlık anlaşılır.' denilmektedir. Kabahatler Kanunu'nda yer alan düzenlemelerin toplum düzenini, genel ahlakı, genel sağlığı, çevreyi ve ekonomik düzeni korumak amacıyla getirildiğinin ifade edildiği Yasa'nın 1. maddesi de, kabahat olarak tanımlanan eylemlerin kapsamının belirlenmesi bakımından önem taşımaktadır. İtiraz konusu kuralla kabahatin tanımlanmasında eylemin niteliğinden ziyade, yaptırımın niteliğine vurgu yapılmış ve kanunun, karşılığında idarî yaptırım uygulanması öngördüğü haksızlıklar, kabahat olarak tanımlanmıştır. Kabahatler karşılığında uygulanacak olan idari yaptırımların kapsamı ise Yasa'nın 16. maddesinde belirlenmiş ve idari yaptırımlar, idari para cezası ve idari tedbirler olarak ifade edilmiştir. 'Kabahat' tanımı yapılmak suretiyle, daha önce idari yaptırıma tabi olmayan bir eylem, idari yaptırıma tabi kılınmamakta, aksine kanunla idari yaptırıma tabi kılınmış eylemler kabahat olarak adlandırılmaktadır. Bir başka deyişle, itiraz konusu kural ile yapılan kabahat tanımı, daha önce suç olmayan bir eylemi suç niteliğine dönüştürmemektedir. İtiraz konusu kuralla, bir eylemin kabahat olarak kabulü için bu eylemin karşılığında kanunun mutlaka bir idari yaptırım uygulanmasını öngörmüş olması esas alındığından, söz konusu düzenlemede yeni bir suç yaratılmamakta, suç ve cezaların kanuniliği ilkesine aykırılık bulunmamaktadır. İdari yaptırımlar yönünden ise söz konusu yaptırımların kanunla öngörülmüş olması gereğine yer verilmek suretiyle yasal düzenlemelere atıfta bulunulduğundan, yaptırımı yasa ile belirlenen bir eylemin belirsizliğinden ve öngörülemezliğinden söz edilebilmesine olanak bulunmamaktadır."
Anayasa Mahkemesi'nin 11/06/2009 günlü, E:2007/115, K:2009/80 sayılı kararı. (Resmi Gazete tarih-sayı: 26.11.2009-7418)

fonksiyonu gördüğü gibi, kamu açısından oluşmuş olan zararın giderilmesi amacına da hizmet edebilir. Bu nedenle, idarî para cezasının mislî nitelikte olması mümkündür. Özellikle ekonomik hayata ilişkin düzenlemeler kapsamında oldukça sık bir şekilde idarî nitelikte ceza yaptırımlarına yer verilmektedir. Bu bağlamda yürürlüğe konan kanunlarda veya kanun hükmünde kararnamelerde kazuistik hükümlere yer verilmektedir. Bu kazuistik düzenlemeler arasında bir sistem birliğinin varlığından söz edilemez. Bunlar arasında bir ahenksizlik hâkim bulunmaktadır. Bu nedenle, idarî nitelikteki yaptırımlarla ilgili olarak genel bir kanuna ülkemiz açısından büyük bir ihtiyaç bulunmaktadır. Bu düşüncelerle hazırlanan bu Tasarıda, idarî yaptırımları gerektiren fiiller yani kabahatler açısından kanunîlik ilkesi, zaman bakımından uygulama ve sorumluluk esasları, zamanaşımı, idarî yaptırımların hukukî niteliği, çeşitleri ve sonuçları, bu yaptırımların yerine getirilmesi rejimi gibi konular, bir sistematik çerçevesinde düzenlenmiştir."

OĞURLU'ya göre, idarelere yaptırım uygulama yetkisinin tanınma amacı, bazı hafif hukuka aykırılıkların suç olmaktan çıkarılarak yargılamanın yükünü azaltmak ve yaptırımların en kısa sürede yerine getirilmesiyle etkinliklerinin arttırılmasını sağlamaktır[9].

Sonuç olarak önemsiz sayılabilecek ihlaller mahkemelerin iş yükünü artırmakta ve zaman kaybına neden olmaktadır. Cezalandırmanın amacı olan caydırıcılığın ciddi olarak zayıflatması, usul ekonomisini olumsuz etkilemesi ve bu eylemlerin ceza kanunlarında yer alması kişisel özgürlüklerin ancak kanunlarla zorunlu hallerde kısıtlanabileceği ve ceza hukukunun toplumsal düzeni korumada son araç olabileceği yönündeki çağdaş düşünce ile çelişmektedir.

1- KABAHATLER KANUNU'NUN GENEL İLKELERİ

Devlet, toplumda hâkim olan genel kurallara uyulmasını sağlamak ve kişilerin ödevlerini yerine getirmesini sağlamak için türlü yaptırımlar uygulamaktadır. Devlet, bu yaptırımları uygularken de yapılan haksızlığın içeriğini incelerken de belirli ilkelere uymak zorundadır. Söz konusu kabahatlerin ve yaptırımların tedvin edilerek düzenlendiği Kabahatler Kanunu'nda da hukukun genel ilkeleri ışığında belirli ilkeler belirlenmiştir.

[9] OĞURLU Yücel, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Koruma, Seçkin Yayınevi, Ankara-2000, s.37.

1-1- Kanun'un Amacı ve Kapsamı

İdare; toplum düzenini korumak, genel düzeni ve kamu hizmetlerinin eksiksiz yerine getirilmesi sağlamak amacıyla tek taraflı işlemlerde bulunmaktadır. Söz konusu işlemler, toplumun belli bir kesimine hitap eden düzenleyici işlemler olabileceği gibi, bireyleri ilgilendiren subjektif işlemler de olabilmektedir. Bununla birlikte idare, söz konusu amaçlarına ulaşabilmek maksadıyla, düzen bozucu davranışları da cezalandırmakta, kişilere yaptırım uygulamaktadır. Bu yaptırımlar ve düzen bozucu davranışlar da Kabahatler Kanunu bağlamında ele alınmıştır. Söz konusu 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun Amaç ve Kapsam başlıklı 1. maddesinde yer alan *"(1) Bu Kanunda; toplum düzenini, genel ahlâkı, genel sağlığı, çevreyi ve ekonomik düzeni korumak amacıyla;*

a) Kabahatlere ilişkin genel ilkeler,

b) Kabahatler karşılığında uygulanabilecek olan idarî yaptırımların türleri ve sonuçları,

c) Kabahatler dolayısıyla karar alma süreci,

d) İdarî yaptırıma ilişkin kararlara karşı kanun yolu,

e) İdarî yaptırım kararlarının yerine getirilmesine ilişkin esaslar belirlenmiş ve çeşitli kabahatler tanımlanmıştır." hükmü ile de Kanun amacını ve genel olarak kapsamlarını belirlemiştir. Söz konusu madde ile kabahatlerin bir yaptırıma bağlanmasıyla genel olarak toplum düzeninin, genel ahlâk ve sağlığın, çevrenin ve ekonomik düzenin korunmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır. Bu amaca yönelik olarak da yaptırımlara ilişkin genel ilkeler, kabahatler karşısında uygulanabilecek idarî yaptırımların türleri ve sonuçları ile idarî yaptırım kararlarının yerine getirilmesine ilişkin esasların belirlenmiştir.

1-2- Genel Kanun Niteliği

Farklı mevzuatta dağınık olarak düzenlenen, sayıları ve çeşitleri gün geçtikçe fazlalaşan idari yaptırımlar, farklı usuller ve ilkelere tabi idi. Zamanla bu tür farklılaşmaların önüne geçebilmek amacıyla idari yaptırımlar hakkında genel ilke, usul ve esaslar belirleyecek bir genel kanun ihtiyacı hasıl olmuştur. Bu sebeple Eski Türk

Ceza Kanunu'nda toplanan kabahatler, ayrı mevzuat altında 30.03.2005 tarihinde 5326 sayılı Kabahatler Kanunu ile kanunlaştırılmıştır.

Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesinin ilk halinde *"Bu Kanunun genel hükümleri diğer kanunlardaki kabahatler hakkında da uygulanır."* denilmek suretiyle, Kanun'un Birinci Kısmındaki maddelerinin diğer kanunlardaki kabahatler hakkında da uygulanacağı belirtilmiştir. Fakat Anayasa Mahkemesi, söz konusu madde hükmünün idari yargının denetimine tabi tutulması gereken alanlar gözetilmeden, idare hukuku esaslarına göre tesis edilen bir idari işlemin, sadece para cezası yaptırımı içermesine bakılarak denetiminin idari yargı alanından çıkarılarak adli yargıya bırakılmasının, Anayasa'nın 125. ve 155. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar vermiştir[10].

Bunun üzerine yasa koyucu, iptal edilen ve bu nedenle oluşan yasa boşluğunu ortadan kaldırmak maksadıyla 06.12.2006 tarihinde 5560 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunla yeni bir düzenleme yapmıştır. 5560 sayılı Kanun'un 31. maddesi ile Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesi *"Bu Kanunun; a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde, b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır."* şeklinde düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir ki, Anayasa Mahkemesi maddenin yeni halinin iptali istemiyle yapılan başvuruyu reddetmiştir[11].

---

[10] *"...Anayasa'da idarî ve adlî yargının ayrılığı kabul edilmiştir. Bu ayrım uyarınca idarenin kamu gücü kullandığı ve kamu hukuku alanına giren işlem ve eylemleri idarî yargı, özel hukuk alanına giren işlemleri de adli yargı denetimine tâbi olacaktır. Buna bağlı olarak idarî yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünde adlî yargının görevlendirilmesi konusunda yasa koyucunun geniş takdir hakkının bulunduğunu söylemek olanaklı değildir. Ceza hukukundaki gelişmelere koşut olarak, kimi yasal düzenlemelerde basit nitelikte görülen suçlar hakkında idari yaptırımlara yer verildiği görülmektedir. Daha ağır suç oluşturan eylemler için verilen idari para cezalarına karşı yapılacak başvurularda konunun idare hukukundan çok ceza hukukunu ilgilendirmesi nedeniyle adli yargının görevli olması doğaldır. Ancak, idare hukuku esaslarına göre tesis edilen bir idari işlemin, sadece para cezası yaptırımı içermesine bakılarak denetiminin idari yargı alanından çıkarılarak adli yargıya bırakılması olanaklı değildir. Bu durumda, itiraz konusu kuralla diğer yasalardaki kabahatlere yollama yapılarak, yalnızca yaptırımın türünden hareketle ve idari yargının denetimine tabi tutulması gereken alanlar gözetilmeden, bunları da kapsayacak biçimde başvuru yolu, itiraz, bunlara ilişkin usûl ve esasların değiştirilmesi, Anayasa'nın 125. ve 155. maddelerine aykırıdır."* Anayasa Mahkemesi'nin 01/03/2006 günlü, E:2005/108, K:2006/35 sayılı kararı, Resmi Gazete tarih-sayı: (22.07.2006-26236)

[11] *" Anayasa Mahkemesi'nin daha önceki kimi kararlarında da belirtildiği üzere, tarihsel gelişime paralel olarak Anayasa'da adlî ve idarî yargı ayrımına gidilmiş ve idarî uyuşmazlıkların çözümünde idare ve vergi mahkemeleriyle Danıştay yetkili kılınmıştır. Bu nedenle, kural olarak idare hukuku alanına giren konularda idarî yargı, özel hukuk alanına giren konularda adlî yargı görevli olacaktır. Bu durumda idarî yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünde adlî yargının görevlendirilmesi konusunda yasa koyucunun mutlak bir takdir hakkının bulunduğunu söylemek olanaklı değildir. İdarî yargının denetimine bağlı olması gereken idarî bir uyuşmazlığın çözümü, haklı neden ve kamu yararının bulunması halinde yasa koyucu tarafından adlî yargıya bırakılabilir. Kabahat konusu eylemlerin çeşitliliği ve idari yaptırımların uygulanma alanı dikkate alındığında, idari yargı teşkilatına oranla daha yaygın olan sulh ceza mahkemelerine başvuru olanağı tanınmasının, hak arama özgürlüğünü kolaylaştırıcı nitelikte olduğu, bu suretle kısa sürede sonuç alınmasını olanaklı kıldığı ve idari yaptırımlara karşı sulh*

Yapılan bu değişiklik ile idari para cezaları ve mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller için bu Kanun'un genel hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Bununla birlikte Kanun'da özel bir düzenleme olmaması durumunda yaptırım hakkında Kabahatler Kanunu'nun kanun yoluna ilişkin hükümlerinin uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

Söz konusu düzenleme ile idari yaptırım kararlarına karşı eğer kanunda özel bir düzenleme yok ise Kabahatler Kanunu'na göre Sulh Ceza Mahkemeleri görevli olacak, şayet idari yaptırımın uygulanmasının dayanağı Kanunda görevli yargı yerine ilişkin olarak farklı bir düzenleme mevcut ise söz konusu düzenleme uyarınca idari yargı mercilerine başvurulabilecektir.

Bu noktada, kanun koyucu tarafından diğer idari tedbirler hakkında hangi genel hükümlerin uygulanacağına ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. Şöyle ki; maddenin (b) bendinde idari para cezası ile mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren fiiller hakkında Kabahatler Kanunu'nun genel hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiş, fakat diğer idari tedbirler için hangi genel hükümlerin uygulanacağı belirtilmemiştir. Örneğin, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca verilen yıkım kararı bir idari tedbirdir, ama belirtilen düzenlemeye göre 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun genel hükümlerine tabi değildir. Çünkü kanun yoluna başvurma dışında kalan genel hükümler idari para cezaları ile mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımı için uygulama alanı bulabilmektedir.

Kanımızca bu şekilde yapılan düzenleme sadece sınırlı sayıda idari yaptırım kararı hakkında idari yargı yerleri görevli olacağı, bunun yanında idari usul ve ilkeler izlenerek verilen bir yaptırım kararı hakkında genel görevli yargı yerinin adli yargı olmasının karışıklığa ve belirsizliklere yol açacağı düşünülmekte olup, çalışmamızın ileriki bölümünde bu konu üzerinde detaylıca durulacaktır.

1-3- Kanunilik İlkesi

Çağdaş hukuk devletlerinde, idari otoriteden yönetilenler açısından eşit ve öngörülebilir bir ortamı sağlaması beklenir. Bu sebeple de hukuk devletlerinde

---

ceza mahkemelerine başvurulabileceği yolunda getirilen düzenlemenin haklı nedenini oluşturduğu sonucuna varılmıştır. Açıklanan nedenlerle itiraz konusu Yasa kuralı Anayasa'nın 125., 153. ve 155. maddelerine aykırı değildir; iptal isteminin reddi gerekir.(-oy çokluğu-)" Anayasa Mahkemesi'nin 11/06/2009 günlü, E:2007/115, K: 2009/80 sayılı kararı, Resmi Gazete Tarih-Sayı: (26.11.2009-27418)

kanunilik ilkesi büyük bir öneme sahiptir[12]. Hem Anayasa ile güvence altına alınmış hem de Türk Ceza Kanunu ile kanunlaştırılmış olan kanunilik ilkesi hukuk devletine uygunluğunun bir garantisidir[13].

Kanunilik ilkesi genel olarak yasada gösterilmeyen bir fiilin suç oluşturmayacağı, suça ancak yasada gösterilen cezanın uygulanabileceği anlamına gelmektedir. Böylece hem hâkimin eylemi suç sayma ve ceza belirlemesindeki keyfiliğin önüne geçilmiş, hem de bireylerin hangi eylemin suç olduğunu ve bu suçun karşılığı cezanın ne olduğunu bilmesi sağlanmıştır. Ceza hukukundaki kanunilik ilkesinin sonuçlarını; idari işlemle suç ve ceza verilememesi, örf ve âdet kuralları ile suç ve ceza yaratılamaması, kıyasın uygulanamaması, ceza kanunlarının açık ve belirli olması, ceza kanunlarının geçmişe yürütülememesi, olarak sayabiliriz.

Anayasa'nın "Suç ve Cezalara İlişkin Esaslar" başlıklı 38. maddesi de açıkça; *"Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez. Suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkûmiyetinin sonuçları konusunda da yukarıdaki fıkra uygulanır. Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur"* hükmüyle, suçların ve cezaların kanuniliği ilkesini düzenlemeye kavuşturmuştur. Kanunilik ilkesi, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 2. maddesinde[14] Anayasanın 38. maddesi ile uyumlu bir şekilde suçta ve cezada kanunilik ilkesi olarak vurgulanmıştır.

Aynı zamanda suçta ve cezada kanunilik şeklinde formüle edilen bu ilke, ceza hukukundan kabahatler hukukuna da sirayet etmiştir. Şöyle ki; Kabahatler Kanunu'nun 4. maddesinde; *"(1) Hangi fiillerin kabahat oluşturduğu, kanunda açıkça tanımlanabileceği gibi; kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği çerçeve hükmün içeriği, idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle de doldurulabilir. (2) Kabahat karşılığı olan yaptırımların türü, süresi ve miktarı, ancak kanunla belirlenebilir."* şeklinde açıkça belirtilmiştir. Bu mevzuat hükmü ile "kanunsuz ceza olmaz" ilkesi idari yaptırımlarda mutlak kabul edilmektedir. Şöyle ki, işlenen bir

[12] DÖNMEZER Sulhi / ERMAN Sahir**,** Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C. I, İstanbul-1987, s. 17
[13] ÖZBEK, a.g.e., s.179.
[14] 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 2. maddesi: *(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 hükmolunamaz. (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."*

kabahate uygulanacak olan idari yaptırım türü, süresi ve miktarı ancak kanunla belirlenebilir. Bu itibarla, yasanın kapsam ve koşullarını belirlediği çerçeve hükmün içeriğinin idari işlemler ile doldurulması yetkisinin idareye tanınması ile idarenin kabahatlere ilişkin düzenleme yapabileceği alan ve takdir yetkisi genişlemiştir. Dolayısıyla, "kanunsuz ceza olmaz ilkesi" idari yaptırımlarda esnek uygulanmamaktadır. Bununla birlikte, "kanunsuz suç olmaz ilkesi" kabahatler açısından daha esnek kabul edilmektedir. Çünkü, kabahatin belirlenmesine ilişkin çerçeve hükmün içeriği idari işlemlerle doldurulabilmektedir. Anayasa Mahkemesi de idari suçlar, yani kabahatler, açısından kanunilik ilkesinin esnek uygulanması gerektiğini belirtmiştir[15].

Türk doktrininde ağırlıklı görüş, kanunilik ilkesinin idari suçlarda, ceza yaptırımlarındaki gibi katı ve tavizsiz uygulanmasının idareye tanınan takdir yetkisine aykırı olacağı, kanunilik ilkesinin idari suçlar açısından daha yumuşak uygulanması gerektiği yönündedir[16].

1-4- Ölçülülük İlkesi

Ölçülülük ilkesi, idare hukukuna ilke hakkındaki ilk kararları ile Anayasa Mahkemesince getirilmiş olup, özgürlüğe getirilen sınırlandırmanın hakkın özünü, varlığını zedelememesi şeklinde ortaya konmuştur[17].

Ölçülülük ilkesine yer veren Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 15. maddesi, olağanüstü hallere yönelik olarak "*kesinlikle durumun gerektirdiği ölçüde olmak üzere",* sözleşme ile korunan haklara aykırı tedbirler alınabileceğini kabul etmiştir. Buna göre, başkaca bir tedbir alınsa dahi tehlike ortadan kaldırılamayacaksa, yasal güvenceler askıya alınabilecektir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de (AİHM),

---

[15] *"Korunan hukuki değer ile ihlalin neden olduğu hukuki sonuçların aynı olmaması ise idari suç ve cezalar ile adli suç ve cezalar arasındaki temel farklılığı oluşturmaktadır. Adli para cezalarından daha yüksek miktarlarda idari para cezalarının verilebilmesine olanak tanıyan düzenlemeler de bulunmakla birlikte adli suçlar için öngörülen cezaların idari suçlar için öngörülen cezalardan genellikle daha ağır olması, hürriyeti bağlayıcı cezaların kural olarak adli suçlar yönünden geçerli olması, idari suçlarda kanun koyucunun daha az önem atfettiği bir hukuki değerin ihlal edilmesi ve öngörülen yaptırımın da genellikle idari bir makam tarafından idari usuller izlenerek uygulanması nedeniyle Anayasa'nın 38. maddesindeki ilkelerin aynı boyut ve kapsamıyla idari suçlara da uygulanması, işin mahiyetine uygun düşmemektedir. Bu bağlamda, yasama organının ağır işleyen yapısı ile ekonomik ve teknik hayatın hızla değişen ve gelişen şartları gözetilerek, suç ve cezalarda kanunilik ilkesinin idari suçlar yönünden daha esnek uygulanması gerekmektedir."* Anayasa Mahkemesi'nin 31.05.2017 günlü, E: 2017/103, K: 2017/108 sayılı kararı, prgf 13.

[16] EVREN Çınar Can, "Kabahatlerde Kanunilik İlkesi", İÜHFM, C: LXIX, S:1-2, Y: 2011, s. 980.

[17] OĞURLU Yücel, Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi, Seçkin Yayınları, Ankara-2002, s.33.

Sözleşme'de yer alan hükme uygun olarak, ölçülülük ilkesini bir denetim mekanizması olarak değerlendirmektedir[18].

Anayasa Mahkemesi de kararlarında sınırlamanın *elverişli* ve *gerekli* olması gerektiğini vurgulamakta, elde edilmek istenen amaçla kullanılan aracın arasında bir *oranın* varlığını aramaktadır. Bu durumda ölçülülük ilkesi, bir hak ve hürriyeti sınırlandırmada amacı gerçekleştirmeye *elverişli*, amaç için *gerekli (zorunlu)* ve amaçla *orantılı (mütenasip)* olması anlamına gelmektedir[19].

Anayasa Mahkemesi bir kararında[20] "*Kanun koyucu, düzenlemeler yaparken hukuk devleti ilkesinin bir gereği olan ölçülülük ilkesiyle bağlıdır. Bu ilke ise "elverişlilik", "gereklilik" ve "orantılılık" olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. "Elverişlilik", getirilen kuralın ulaşılmak istenen amaç için elverişli olmasını, "gereklilik", getirilen kuralın ulaşılmak istenen amaç bakımından gerekli olmasını ve "orantılılık" ise getirilen kural ile ulaşılmak istenen amaç arasında olması gereken ölçüyü ifade etmektedir. Bir kuralda öngörülen düzenleme ile ulaşılmak istenen amaç arasında da "ölçülülük ilkesi" gereğince makul bir dengenin bulunması zorunludur."* gerekçesiyle, ölçülülük ilkesinin alt başlıkları olan elverişlilik, gereklilik ve orantılılık hakkında betimlemelerde bulunmuştur.

Ölçülülük (amaçla orantılılık) ilkesi aslında sadece ceza hukukuna özgü bir ilke olmayıp, idare hukukunda da idari işlemlerin hukuka uygunluk kriterleri arasında yer alan bir ilkedir. Klasik idare hukuku öğretisinde amaçla orantılı olmayan yükümlendirici idari işlemlerin konu unsuru yönünden hukuka aykırı olacağı kabul edilir[21]. İdari yaptırımlar açısından ölçülülük ilkesi ise, idarenin uyguladığı yaptırımların eylemin ağırlığı oranında ve eylem elverişli olarak uygulamasıdır.

İdari işlemin ölçülü olup olmadığının tespiti, idari işlemden amaçlanan şey ile idari işlemin dayandığı arasında ele alınacak bir değerlendirme ile karar verilebilir. Özellikle idari yaptırımlarda, kabahatin ağırlığı, ihlal edilen hukuksal değerin, özgürlüğün önemi ile ihlalin toplum nezdinde oluşturduğu tehdit arasında bir uyumun bulunması gerekmektedir[22].

---

[18] OĞURLU Yücel, "AİHM Kararları ve Türk İdare Hukukunda Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Bir Yargısal Denetim Ölçütü Olarak 'Ölçülülük İlkesi" Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Turhan Tufan Yüce ARMAĞANI, 2001, s. 488.

[19] OĞURLU Yücel, Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi, s. 21.

[20] Anayasa Mahkemesi'nin 28/01/2016 günlü, E:2015/40, K:2016/5 sayılı kararı, prgf 10. Resmi Gazete tarih-sayı: (10.02.2016-29620)

[21] ULUSOY Ali D., İdari Yaptırımlar, Oniki Levha Yayınları, 1. Baskı-İstanbul, Kasım-2013, s.125.

[22] ERKUT Celal, Hukuka Uygunluk Bloku, Kavram Yayınları, İstanbul-1996, s.108-109.

İdari mercilerin takdir yetkisinin kullanımı, *elverişlilik, gereklilik (zorunluluk) ve orantılılık* kıstaslarına uygunluğunun yargı mercilerince denetlenmesi yerindelik denetimi kapsamında değerlendirilemeyecektir[23]. İdare, kendisine tanınan bu takdir yetkisini keyfi şekilde kullanmamalı, nesnel ölçüler içerisinde orantılı bir şekilde yasal amaca ve kamu hizmeti gereklerine uygun biçimde kullanması gerekmektedir.

Ölçülülük ilkesi özellikle maktu ve nispi para cezaları noktasında özellik arz etmektedir. Maktu para cezalarında eylem, muhatabın ekonomik durumu, işletme karı, fiilin ağırlığı, hafifletici veya ağırlatıcı sebepler belirlenmeden sabit olarak belirlenen bir para ile cezalandırılmaktadır. Nispi para cezalarında ise, idarenin takdir yetkisi dışında bırakılan ve kabahat veya oluşan zararın belli bir oranı olarak hesaplanır. Nispi para cezalarında üst sınır bulunmamakla birlikte, para cezası oranlandığı şeyin değerine göre belirlenir. Bir diğer para cezası belirleme usulü ise alt ve üst sınır belirlemek suretiyle para cezası verilmesidir. Bu tür cezalarda, işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumu birlikte göz önünde bulundurularak ceza miktarı takdir edilmektedir. Maktu ve nispi para cezalarında idarenin takdir yetkisi bulunmamaktadır. Maktu para cezalarında sabit para cezası vardır. Genelde kabahat içeren haksızlıklara karşı maktu para cezaları uygulanmaktadır. Çünkü bu tip kabahatlerde yaptırım miktarlarının düşüklüğü sebebiyle, kabahate karşı maktu cezaların belirlenmesi, diğer bir ifadeyle failin ekonomik durumu ya da kastının var olup olmadığı gibi sübjektif kıstasların değerlendirilmeye alınmaması, ölçülülük ilkesine aykırılık teşkil etmemektedir. Fakat regülatif nitelikteki, yani üst kurullar tarafından verilen, meblağ ve etki olarak ağır sonuçları bulunan bu tür cezalarda maktu olarak para cezasının belirlenmesi ölçülülük ilkesine uygun değildir. Kanımızca, bu tip ağır etki ve sonuçları bulunan cezalarda, objektif kıstaslar getirerek alt ve üst sınır belirlenmek suretiyle nispi olarak hesaplanan meblağlar para cezası olarak uygulanmalıdır. Örneğin 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un "İdari Yaptırımlar" başlıklı 32. maddesindeki *"Bu Kanunun 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b), (d), (f), (g), (ğ), (h), (n), (ö), (s), (ş) ve (t) bentlerindeki yayın hizmeti ilkelerine ve aynı maddenin dördüncü fıkrasına aykırı yayın yapan medya hizmet sağlayıcı kuruluşlara, ihlalin ağırlığı ve yayının ortamı ve alanı göz önünde bulundurularak, ihlalin tespit edildiği aydan bir önceki*

[23] AKBULUT Emre, Türk İdare Hukukunda Kanunî İdare İlkesi, 1. Baskı, İstanbul-2013, Beta Basım, s. 360.

aydaki brüt ticari iletişim gelirinin yüzde ikisinden beşine kadar idarî para cezası verilir" hükmünde olduğu gibi, objektif kriterler belirlenerek para cezası verilmesi, ölçülülük ilkesine, adalete ve hakkaniyete uygundur. Görüldüğü gibi, oranlar birbirine yakın tutulmuştur. Belirtmek gerekir ki, yüzde iki ile yüzde beş arasında bir oran seçme konusunda idarenin takdir yetkisi vardır[24]. Fakat, 4250 sayılı İspirto ve İspirtolu İçkiler İnhisarı Kanunu'nun 7. maddesinde yer alan "*Bu Kanunun 6. maddesinin; a) Birinci ve ikinci fıkralarında belirtilen yasakların her birine aykırı hareket edenlere ve ilgili işletme sahiplerine,* ***beş bin Türk Lirasından iki yüz bin Türk Lirasına kadar,***…" hükmünde yer alan para cezasının alt ve üst sınırı arasındaki fark 20 kattır ve herhangi somut bir kriter belirlenmeyerek idareye çok geniş bir takdir yetkisi bırakılmıştır. Oranlar veya alt ve üst sınır arasındaki skala makul-ölçülü olmadığı ve objektif kriterler belirlenmediği durumlarda, Anayasa Mahkemesi kararlarında[25] ve doktrinde[26] de kabul edildiği üzere idareye geniş bir takdir yetkisi verilmiş olacak, bu da ölçülülük ve belirlilik ilkesine aykırılık oluşturacaktır. Bu sebeple, kanımızca 4250 sayılı Kanunda yer alan söz konusu hüküm Anayasaya aykırıdır ve iptal edilmesi gerekmektedir.

Son olarak belirtmek gerekir ki; idari yaptırım uygulanırken, kişilerin hak ve özgürlükleri üzerinde etkide bulunmaktadır. Örneğin, bir işyeri kapatıldığında kişinin çalışma hürriyetine, ehliyetine el konulduğunda seyahat hürriyetine, bir medya hizmet sağlayıcının yayının durdurulduğunda haberleşme hürriyetine, bir mülk için yıkım kararı verildiğinde de mülkiyet hakkına etkide bulunmaktadır. Bu sebeple, her ne kadar Anayasamızın 13. maddesinde yer alan temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması noktasında belirlenen kurallar kanunlar için belirlenmiş ise de idari yaptırım kararı uygulanırken de bu kurallara uyulması gerekmektedir. Yani, idare bir yaptırım uygularken, ölçülü olmalı, hakkın özüne dokunmamalı, Anayasanın özüne ve ruhuna uygun davranmalıdır.

---

[24] "*Takdir yetkisi; yasal düzenlemelerle idarenin belli bir serbest alana sahip kılınması ve idarenin bu serbest alan içerisinde harekete geçip, geçmeme, yer ve zamanı seçme ve muhtelif çözüm tarzlarından birini tercih etme yetkisi ile mücehhez kılınması olarak tanımlanabilir."* ÇAĞLAYAN Ramazan, Türk Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisinin Yargısal Denetimi, Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VII, S.3-4,2003, s.176

[25] Anayasa Mahkemesi'nin 17/04/2008 günlü, E:2005/5, K:2008/93 sayılı kararı. Resmi Gazete tarih-sayı: 05.11.2008-27045 (Detaylı gerekçe için bknz. 66 numaralı d.n)

[26] ULUSOY, a.g.e., s.125-127

1-5- Zaman Bakımından Uygulama

Zaman bakımından uygulama bir normun hangi zaman diliminde uygulanacağıyla ilgilidir. Kabahatler Kanunu'nun "Zaman Bakımından Uygulama" başlıklı 5. maddesindeki *"1) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun zaman bakımından uygulamaya ilişkin hükümleri kabahatler bakımından da uygulanır. Ancak, kabahatler karşılığında öngörülen idari yaptırımlara ilişkin kararların yerine getirilmesi bakımından derhal uygulama kuralı geçerlidir. 2) Kabahat, failin icrai veya ihmali davranışı gerçekleştirdiği zaman işlenmiş sayılır. Neticenin oluştuğu zaman, bu bakımdan dikkate alınmaz"* hükmü ile Türk Ceza Kanunu'na atıfta bulunulmuştur.

Zaman bakımından uygulanma, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 7. maddesinde hüküm altına alınmıştır. Söz konusu madde şu şekildedir: *"(1) İşlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. İşlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılamaz ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz. Böyle bir ceza veya güvenlik tedbiri hükmolunmuşsa infazı ve kanuni neticeleri kendiliğinden kalkar. (2) Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur"*.

Bu hükümler birlikte değerlendirildiğinde, işlendiği zaman kabahat olarak değerlendirilmeyen bir fiilden dolayı yaptırım uygulanamayacaktır. Bunula birlikte, işlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre kabahat sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılmayacaktır. Diğer yandan kabahat işlendiği tarihte yürürlükteki kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, kabahati işleyen muhatabın lehine olan kanun uygulanır. Ancak idari yaptırımlara ilişkin kararların yerine getirilmesi bakımından lehe kanun kuralı değil, derhal uygulama kuralı geçerlidir. Bu itibarla, derhal uygulama kuralı, infaz işlemleri bakımından geçerlidir. İdari yaptırım kararı verilmiş fakat Kabahatler Kanunu'na göre kararın kesinleşmesi için öngörülen kanun yolu başvuru süreci tamamlanmamış yani karar kesinleşmemiş ise, failin fiili hakkında derhal uygulama geçerli olmayacaktır[27]. Bu noktada, derhal uygulama

[27] MERAN Necati, Açıklamalı Kabahatler Kanunu-Kabahat İçeren Kanunlar, Kartal Yayınları, Ankara-2005, s.9.

kuralının ne anlama geldiği, istisnalarının neler olduğunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Derhal uygulama, yürürlüğe giren bir yasanın yürürlükte bulunduğu süre içinde gerçekleşen tüm eylem ve olaylar hakkında uygulanması demektir[28]. Söz konusu ilke, ceza muhakemesi hukukuna ilişkin yasaların, güvenlik tedbirleri içeren yasaların ve infaz rejimine ilişkin yasaların uygulanmasında ortaya çıkmaktadır. Bu durumda derhal uygulama kuralının istisnası olarak görülebilecek lehe kanunun geriye yürüyüp yürüyemeyeceği sorunu ortaya çıkmaktadır.

Kabahatler Kanunu'nun 5. maddesi ile zaman bakımından uygulama konusunda Türk Ceza Kanunu'na yapılan atıf sebebiyle, idari yaptırımlara uygulanacak kanun hükmünün tespiti noktasında, fiilin işlendiği tarihten sonra bir kanun değişikliği olmuşsa, lehe olan hükmün tespit edilmesi ve fiile lehe hükmün uygulanması gereklidir[29]. Buna göre, olay veya işlem tarihindeki kanunda öngörülen yaptırım ile sonradan yürürlüğe giren mevzuat hükümleri farklı ise, muhatabın lehine olan mevzuatın uygulanması gerekecektir[30].

Doktrinde, Anayasamızın 38. maddesinde sadece suçlardan bahsedildiği, bu yüzden idari yaptırım rejiminde lehte olan kanunun uygulamasının bulunmadığı yönünde de görüşler[31] mevcut olmasına rağmen, Anayasa Mahkemesi ve Danıştay lehe kanunun uygulanması ilkesinin idari yaptırımlarda da geçerli olduğuna ilişkin kararları bulunmaktadır.

Anayasa Mahkemesi bir kararında[32] başvurucunun, kendisine uygulanan para cezası miktarının, daha sonra yürürlüğe giren yeni bir düzenleme ile daha az olduğu,

---

[28] ÖZBEK, a.g.e., s.206.

[29] GÜNDÜZ Fatma Ebru, "İdari Yaptırımların Zaman Bakımından Uygulanması", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl:8, Sayı:32, (Ekim 2017), s. 41.

[30]OTACI Cengiz, Ceza Hukukunda Lehe Kanunun Tespiti, s.3. http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/Ceza_Hukukunda_lehe_Kanun_ve_Baz%C4%B1_Sorunlar.doc (E.T. 23.08.2017)

[31] YURTCAN E., a.g.e., s.50-51. *"Olayda, bir kabahatten ötürü bir yaptırımın uygulanmasına karar verilmiştir, fakat infaz gerçekleşmemiştir. Bu aşamada yeni norm yürürlüğe girmiştir. Bu norm, normun yürürlüğünden önce işlenmiş olan kabahat fiiline uygulanacaktır. Yeni norm, kabahatin yaptırımını hafiflettiğinde, bu"hafif" yaptırım uygulanacaktır. Aksine, norm yaptırımı ağırlaştırdığında, yeni"ağır" norm geçmişteki olaya uygulanacaktır. Bu istisnanın öngördüğü temel sonuç şudur: Kabahatlerde lehte olan hüküm uygulaması yoktur. Bu sonuç Anayasanın 38 inci maddesi ile de uyuşmaktadır, çünkü maddede yalnızca"suç"tan söz edilmektedir."*

[32] *"Ceza yaptırımına bağlanan fiilin kanunda açık bir şekilde düzenlenmesi şartı, suç ve cezalara dair düzenlemelerin şeklî bakımdan kanun biçiminde çıkarılmasının yeterli olmadığı, bunların içerik bakımından da belli amacı gerçekleştirmeye elverişli olmaları gerektiğini ifade etmektedir. Bu açıdan kanun metni, bireylerin, gerektiğinde hukuki yardım almak suretiyle, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine imkân verecek düzeyde kaleme alınmış olmalıdır. Dolayısıyla, uygulanması öncesinde kanun, muhtemel etki ve sonuçlarına dair yeterli derecede öngörülebilir olmalıdır. Bununla birlikte, kanun metninin tüm sonuç ve etkileri göstermesi her zaman beklenemeyeceğinden,*

dolayısıyla para cezası da henüz infaz edilmediği için, daha az ve lehine olan para cezasının kendisine uygulanması talebiyle yaptığı başvuru hakkında, kabahat nedeniyle uygulanan yaptırım kararının yerine getirilmeden, sonradan yürürlüğe giren kanunla, iddia edilen kabahatin yaptırımında lehe değişiklik olduğundan, lehe kanun değerlendirmesinde zaman bakımından uygulama kurallarının geçerli olduğunu ve başvurucu hakkında lehe kanun uygulamasının yapılması gerektiğini belirtmiştir.

Danıştay da lehe kanun ilkesinin hukukun genel ilkesi sayılması ve idari yaptırımlarda uygulanması gerektiği yönünde karar vermiştir[33]. Gerçekten de lehe olan kanunun geçmişe uygulanması eşitlik ilkesinin bir sonucu olup aynı fiilin faillerinin yürürlüğe girmiş lehe kanun mevcut iken farklı muamele görmeleri eşitlik ilkesini ihlal edecektir[34]. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu bir kararında[35] ihlalin gerçekleştiği

---

*aranan açıklığın ölçüsü, söz konusu metnin içeriği, düzenlemeyi hedeflediği alan ile hitap ettiği kitlenin statü ve büyüklüğü gibi faktörler dikkate alınarak belirlenebilir. Bu özelliklere sahip kanunun, aynı zamanda kolaylıkla erişilebilir nitelikte olması gerekir. Öte yandan, suçun işlendiği tarihten sonra kabul edilen lehteki kanun hükmünün geriye yürümesi hakkını AİHS'nin 7. maddesinin güvence altına almadığı yönündeki içtihadını değiştiren AİHM, bu ilkenin, Avrupa Temel Şartı da dâhil temel bütün metinlerde tanındığını, artık Avrupa ceza hukuku geleneğinin bir parçası olduğunun kabul edildiğini, hukukun üstünlüğü ilkesi gereğince hâkimin, suç oluşturan eyleme kanun koyucunun orantılı bir ceza olarak belirlediği cezayı vermesinin tutarlı olduğunu, suç işleyene sadece suç işlediği tarihte daha ağır bir ceza öngörüldüğü gerekçesi ile ağır bir ceza verilmesinin ceza hukukunun temel ilkelerine aykırı bulunduğunu, bunun aynı zamanda suçun işlendiği tarihten sonra meydana gelen bütün yasal değişiklikleri ve toplumun o suç karşısındaki yaklaşım değişikliğini görmemek anlamına geldiğini, lehte olan ceza hükmünün geriye yürümesi ilkesinin cezaların öngörülebilir olması gerekliliğinin bir uzantısı olduğunu, buna göre, eğer suçun işlendiği tarihte yürürlükte olan ceza kuralı ile kesin bir hükmün verilmesinden önce kabul edilen bir ceza kuralı farklı ise, hâkimin, sanığın lehine olan ceza kuralını uygulaması gerektiğini belirtmiştir 5326 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre, Türk Ceza Kanunu'nun zaman bakımından uygulamaya ilişkin hükümleri kabahatler açısından da uygulanacak, ancak, kabahatler karşılığında öngörülen idari yaptırımlara ilişkin kararların yerine getirilmesi bakımından derhal uygulama kuralı geçerli olacaktır. Anılan maddede öngörülen "derhal uygulama" kuralı, idari yaptırım kararının infazı yöntemiyle ilgilidir. Dolayısıyla, infaz aşamasında da olsa, kabahat fiilinin unsurlarına veya yaptırımına yönelik lehe kanun değişikliklerinde, Anayasa'nın 38/1. maddesinde düzenlenen "kanunilik ilkesi"nin sonuçlarından biri olarak 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 7/2. maddesinde yer alan "lehe kanunun geriye yürümesi" kuralının uygulanması gerekir. Başvuruya konu olayda, kabahat nedeniyle başvurucuya bir yaptırım uygulanmış, ancak henüz bu yaptırım kararı yerine getirilmeden, sonradan yürürlüğe giren kanunla, isnat edilen suçun unsurlarında ve cezasında lehe olacak şekilde değişiklik yapılmıştır. Bu değişiklik, suçun içeriği, diğer bir ifadeyle maddi yapısıyla ilgili olup, kararların yerine getirilme şekli ile ilgili değildir. Buna göre, lehe kanun değerlendirmesinde maddi ceza hukukuna ilişkin zaman bakımından uygulama kurallarının geçerli olması ve Mahkemece, cezası henüz infaz edilmemiş olan başvurucu hakkında lehe kanun uygulamasının yapılması gerektiği anlaşılmaktadır."*Anayasa Mahkemesi'nin 15/10/2014 günlü, 2012/731 Başvuru numaralı kararı. Resmi Gazete tarih-sayı: 17.12.2014-29208.

[33] *"Bu durumda, davacı şirketin yukarıda anılan internet sitelerinde yayınlanan çeşitli bitkisel ürünlere ilişkin reklamlarda kullanılan ifadelerle; hekim kontrolünde tedavi edilmesi gereken bazı hastalıkların, söz konusu ürünlerle tedavi edilebileceği imajını oluşturduğu, adı geçen ürünlerin çeşitli hastalıklara iyi geldiği ve insan vücudunun birçok ihtiyacını karşıladığı izlenimi uyandıracak nitelikte tanıtımını yaptığı, bu yönüyle anılan reklamların tüketicileri yanıltıcı nitelikte olduğu dikkate alındığında, dava konusu reklam ve tanıtımların, mülga 4077 sayılı Kanun hükmü döneminde de, 6502 sayılı Kanun hükmü döneminde de, hukuka aykırı olduğu sabit olduğundan, söz konusu reklam ve tanıtımlar sebebiyle davacıya idari para cezası verilmesi gerekmekle birlikte, yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri uyarınca, lehe kanun uygulaması ilkesi gereğince, davacıya verilen idari para cezasının tespitinde lehine olan Kanun hükümlerinin, bu durumda 6502 sayılı Kanun'un 77. maddesinin 12. fıkrası (e) bendinin uygulanması gerektiği açıktır."* Danıştay 10. Dairesi'nin 05/05/2004 günlü, E. 2002/1515, K. 2004/4414 sayılı kararı.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 31/05/2018 günlü, E: 2016/1022, K: 2018/2823 sayılı kararı.

[34] KATOĞLU Tuğrul, Ceza Kanunlarının Zaman Yönünden Uygulanması, Seçkin, Ankara-2008, s. 93

[35] Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 12/06/2014 günlü, E:2013/2749, K:2014/2658 sayılı kararı.

tarih esas alınarak idari para cezası uygulanması gerekmekle birlikte, işlem tarihindeki veya cezanın tahsil tarihindeki ceza miktarındaki lehe düzenlemelerin de göz önüne alınmasının zorunlu bulunduğunu belirtmektedir. Bu durumda idarece verilen para cezasının tahsil edileceği tarihte ceza miktarında lehe bir değişiklik söz konusu ise bu miktar esas alınarak tahsilat yapılması gerektiğine hükmetmiştir.

1-6- Yer Bakımından Uygulama

İşlenen bir haksız fiile uygulanacak mevzuat hükmü, yer bakımından uygulama esaslarına göre belirlenir. Yer bakımından uygulamanın esasları Türk Ceza Kanunu'nda belirlenmiştir. 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Yer Bakımından Uygulama" başlıklı 6. maddesindeki *"(1) 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun yer bakımından uygulamaya ilişkin 8 inci maddesi hükümleri, kabahatler bakımından da uygulanır. Ancak, kanunlarda aksine hüküm bulunan haller saklıdır."* hükmü ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 8. maddesine atıfta bulunulmuştur. Söz konusu maddede yer alan *"(1) Türkiye'de işlenen suçlar hakkında Türk kanunları uygulanır. Fiilin kısmen veya tamamen Türkiye'de işlenmesi veya neticenin Türkiye'de gerçekleşmesi halinde suç, Türkiye'de işlenmiş sayılır. (2) Suç; a) Türk kara ve hava sahaları ile Türk karasularında, b) Açık denizde ve bunun üzerindeki hava sahasında, Türk deniz ve hava araçlarında veya bu araçlarla, c) Türk deniz ve hava savaş araçlarında veya bu araçlarla, d) Türkiye'nin kıt'a sahanlığında veya münhasır ekonomik bölgesinde tesis edilmiş sabit platformlarda veya bunlara karşı, İşlendiğinde Türkiye'de işlenmiş sayılır."* hükmünden de anlaşıldığı gibi Türk Ceza Kanunu'nun yer bakımından uygulanmasına ilişkin genel olarak mülkilik sistemi benimsenmiş ise de, söz konusu ilkenin boşlukları şahsilik, koruma, evrensellik ilkeleri ile doldurulmaya çalışmıştır. Böylece, Türk Ceza Kanunu'nun yarı-mülkilik sistemini benimsediği kabul edilmelidir[36].

Kabahatler Kanunu'nda da yer bakımından uygulama konusunda ceza hukuku ilkeleri benimsenmektedir. Dolayısıyla Türkiye'de işlenen kabahatler hakkında Türk mevzuatı uygulanacaktır. Belirtmek gerekir ki, başka kanunlarda hüküm bulunması durumunun istisna olarak hüküm altına aldığı kabul edilmelidir.

[36] ÖZBEK, a.g.e., s.218.

2- KABAHAT KURAMI ÇERÇEVESİNDE İDARİ YAPTIRIMLAR

Toplum, kişilere yüklediği görevler yoluyla sağlamaya çalıştığı düzeni, genel kurallara aykırı hareket edenlere karşı toplumsal tepkiler yoluyla korur. Buna göre toplumsal düzeni koruma amacıyla getirilen emir ve yasaklar, toplu yaşamı sağlamak ve korumak amacıyla alınmışlardır[37].

2-1 Genel Olarak Yaptırım

Yaptırım, genel kurallara uyulmasını sağlamak amacıyla, kuralı ihlal edene bir cevap olarak dışarıdan uygulanan tepkidir[38].

Yaptırım ile müeyyide aynı anlamdadır. Oysa "ceza" terimi müeyyide veya yaptırım teriminin içeriğinin tamamını karşılamaz, sadece belli bir kısmını ifade eder. Yani her ceza aynı zamanda yaptırımdır; ama her yaptırım aynı zamanda ceza niteliği taşımaz[39].

Hukuksal anlamda yaptırım, hukuk kurallarının ihlal edilmesine hukuk düzenince gösterilen tepkidir. Hukuk normunun emir ve yasaklarına uyulmasını sağlayan "hukuksal güç" veya "hukuksal zorlama araçları" anlamındadır. Kurala uymayana hukuk düzeninin verdiği karşılık veya cevaptır. Hukuk kurallarına karşı gelindiğinde bu kurallara riayet için kullanılan "devlet gücüdür".[40] Hukuk normunun unsurlarından biri sayılan *''zorlayıcılık''* niteliğinin de açık bir sonucu olarak da gösterilen yaptırım, geniş anlamda toplumsal hayatın aksayan düzeninin yeniden tesis edilmesi ya da telafi edilmesi için elzem olan sosyal bir tepkiyi ifade etmektedir[41].

Yaptırımlar, bulundukları alan içerisinde ilgilerine göre gruplandırılmışlardır. Kesin bir ayrım yapılmasa bile yaptırımlar genel olarak özel hukuk yaptırımları ve kamu hukuku yaptırımları olarak iki genel başlık altında toplanabilir. Özel hukuk yaptırımlarına örnek olarak tazminat, butlan, cebri icra sayılabilir. Kamu hukuku yaptırımları ise kendi içerisinde Ceza hukuku yaptırımları (hapis, adli para cezası,

[37] CAN Halil/GÜNER Semih, Hukukun Temel Kavramları, Arıkan Bası Dağıtım, 3. Baskı, Ankara-2006, s. 8.
[38] KALABALIK Halil, İdare Hukuku Ders Notları, Eser Ofset, Trabzon-2001, s. 491.
[39] ULUSOY , a.g.e., s.5.
[40] ESENER Turhan, Hukuk Başlangıcı, Alkım Yayınları, 5. Baskı, İstanbul-2002, s.188.
[41] DÖNMEZER Sulhi /ERMAN Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C. II, İstanbul-1986, s. 583.

güvenlik tedbirleri), anayasa hukuku yaptırımları (iptal yaptırımı, milletvekilliğinin düşürülmesi, siyasi parti kapatma) ve idari yaptırımlar (idari para cezaları ve idari tedbirler) olarak üç ana başlık altında toplanabilir. Çalışmamızın konusu kamu hukuku özelinde idari yaptırımlar olduğundan, idari yaptırımların hukuki rejiminin detaylıca incelenmesi gerekecektir.

2-2- İdari Yaptırım Kavramı

Doktrinde *''idari yaptırım''* kavramına yönelik fraklı açıklamalar bulunmaktadır. Bu tanımların bazıları şu şekildedir:

İdari yaptırımlar, yasaların açıkça yetki verdiği veya yasaklamadığı durumlarda, araya yargı kararı girmeden, idarenin doğrudan doğruya idari usullerle vermiş olduğu kararlardır[42].

İdari cezalar, muhatapların idareye karşı olan yükümlülüklerini yerine getirmelerini ve idarece konulan yasaklara uymalarını sağlamaya yönelik yaptırımlardır[43].

Anayasa Mahkemesi bir kararında idari yaptırımları şu şekilde tanımlamıştır: *''İdarenin bir yargı kararına gerek olmaksızın, yasaların açıkça verdiği bir yetkiye dayanarak, idare hukukuna özgü yöntemlerle, doğrudan doğruya bir işlem ile uyguladığı yaptırımlarla verdiği cezalara idari yaptırım denilmektedir''*[44].

İdari yaptırımdan söz edebilmek için yetkili bir idarenin, idari bir işlem vasıtasıyla, idari düzeni ihlal eden kişiye uyguladığı bir yaptırım olmalıdır. İdari ihlal, kişilerin toplumun bir üyesi olması dolayısıyla, yapması gereken bir görevi ihlal etmiş olmasıdır. Kamu düzenini korumayı amaçlayan idarenin yaptığı idari işlemlerin caydırıcı özelliği olması gerekir[45].

İdareye tanınan yaptırım kararı alma ve almış olduğu kararı uygulama yetkisi, idare hukukunda *''kamu gücü''* olarak adlandırılmaktadır. İdari yaptırım, teknik anlamda idareye tanınan subjektif bir haktır. Böylece idarelere, kendi tasarruflarıyla

[42] ÖZAY İl Han, İdari Yaptırımlar, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yay., No:3326, İstanbul-1985, s. 35.
[43] GÜNDAY Metin, İdare Hukuku, Ankara-2011, s. 233.
[44] Anayasa Mahkemesi'nin 23/10/1996 günlü, E:1996/48, K:1996/41 sayılı kararı. Resmi Gazete tarih ve sayı: 18.09.1997-23114
[45] CAN Sibel, İdari Para Cezası, TAAD, sayı 29, Ocak-2017, s.411.

yargı organlarına başvurmaksızın ceza uygulama imkânı tanınmaktadır[46]. Danıştay 13. Dairesi de konu hakkında vermiş olduğu bir kararda[47], idari yaptırımların, idarî bir makam tarafından tek taraflı olarak idare hukuku alanında kamu gücünün kullanılması suretiyle tesis edilmeleri nedeniyle birer idarî işlem olduklarını vurgulamaktadır.

Sonuç olarak idari yaptırımlar, idari düzeni korumaya yönelik, önleyicilik ve zorlayıcılık özelliğine sahip, uygulanmaları sırasında belli bir kişiyi hedef alan, idari usullerle ve idarece tatbik edilen müeyyidelerdir.

2-3- İdari Yaptırımların Kaynağı ve Amacı

Hukuk normlarına uyumun sağlanabilmesi ve sürdürülebilmesi için toplumsal hayatta zorlamanın varlığını sürekli biçimde koruması zorunludur. Bu da devletin düzenli gücü vesilesiyle olmaktadır[48]. İdari yaptırımların da diğer tüm yaptırımlar gibi kaynağı devletin egemenliğinden kaynaklanmaktadır. Devlet bu egemen gücüne dayanarak toplumun huzur ve refahını ile toplumsal düzenini sağlamak için yaptırım uygular.

Devletin egemenliğinin yanında idari yaptırımların bir diğer kaynağı da yasallık ilkesidir. Anayasanın 6. maddesinde de belirtildiği gibi, egemenlik kayıtsız şartsız milletindir ve millet, bu yetkisini Anayasanın verdiği yetki ve koyduğu esaslar çerçevesinde yetkili organlar marifetiyle kullanır. Hiçbir organ da kaynağını Anayasa'dan almayan Devlet yetkisini kullanamaz. Bu itibarla, millet adına kullanılan yetkilerin hepsinin kaynağı Anayasadır ve bu yetki Anayasa'ya uygun olarak kullanılır.

Toplumsal düzeni sağlamak amacıyla millet adına kullanılan yaptırım yetkisine sahip olan idare, Anayasa 123. maddesinin 1. fıkrasında da belirtildiği gibi, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir. Söz konusu anayasa hükmü, idari yaptırımların hem sınırını çizmekte hem de meşruiyetini ve kaynağını açıklamaktadır.

ÖZAY'a göre idari yaptırımların genel amacı, idari ihlalleri önlemek, toplumun huzurunu sağlamak ve diğer insanları suça katılmaktan caydırmaktır. İdari yaptırımlar, cezalandırmak ya da çektirmekten çok, idari ihlalin kamu yararında neden olduğu eksilmenin giderilmesini amaçlamakta, idari düzeni koruma ya da sağlamaya yönelmektedirler. İdari yaptırımlar, idari düzenin ihlalinden önce hukuk aracılığıyla

[46] ÇAĞLAYAN Ramazan, İdari Yaptırımlar Hukuku, Asil Yayın Dağıtım Ltd. Şti., Ankara-2006, s. 23.
[47] Danıştay 13. Dairesi'nin 09/03/2007 günlü, E:2006/1511, K: 2007/1189 sayılı kararı.
[48] GÜRİZ Adnan, Hukuk Felsefesi, Siyasal Kitabevi, Ankara-2003, s.76.

gözdağı vererek idari düzeni koruyucu, idari düzenin ihlalinden sonra ise bastırıcı, zorlayıcı nitelikleriyle toplumun korunması ve ihlalden sorumlu kişinin ıslahını sağlamak yönünde bir araç olmaktadırlar[49].

Fakat kamu para cezaları olarak da adlandırılan adli para cezaları, işlenen bir suça karşılık uygulanan cezai bir yaptırımdır. Görüldüğü üzere adli para cezaları önleme, kefaret ve cezayı çektirme gibi amaçlar taşırken; idarî para cezaları, muhataba yerine getirmediği görev ve yükümlülükleri hatırlatmayı, misillemeyi ve düzeni bozucu davranışları önlemeyi amaçlar[50].

Uyuşmazlık Mahkemesi de bir kararında idari yaptırımların amacını *"İdari ceza, uygulama alanı ile, idarenin kamu düzeninin sağlanması ve korunması yükümlülüklerinin yerine getirilmesinin sağlanması amacına yönelik bir ceza müeyyidesidir."* şeklinde belirtmiştir[51].

Yaptırımların genel amaçları kişilere görev ve yükümlülüklerini hatırlatma amacının yanında birtakım özel amaçlarından da söz edilebilir. İhlallerin çeşitliliği aynı zamanda yaptırımlar ile hedeflenen amaçların da çeşitliliğine yol açmaktadır. Örneğin, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun amacı yerleşme yerleri ile bu yerlerdeki yapılaşmaların; plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun teşekkülünü sağlamak, 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un amacı ise radyo, televizyon ve isteğe bağlı yayın hizmetlerinin düzenlenmesi ve denetlenmesi, ifade ve haber alma özgürlüğünün sağlanması olarak karşımıza çıkmaktadır. Kanımızca idari yaptırımlar ile genel olarak amaçlanan, ihlal edilen toplumsal düzenin yeniden sağlanması, idari faaliyetlerin etkinliğinin sağlanması ve özgürlüklerin korunmasıdır.

2-4- İdari Yaptırım Kararlarının Özellikleri

İdari yaptırım kararlarının çalışmamızın önceki bölümlerinde yaptığımız tanımlarından yola çıkarak genel olarak özelliklerini sıralayabiliriz.

-Tek taraflı kararlardır. İdari yaptırım kararının tek taraflı olması, uygulanabilmesi için muhatabının rıza ve onayına gerek duyulmamasını, idarenin tek taraflı iradesi ile kararlaştırılarak re'sen uygulanmasını ifade etmektedir[52].

---

[49] ÖZAY, a.g.e., s.55
[50] DENİZHAN Hüseyin, Adlî Para Cezaları AD. Yıl: 97, Mayıs 2006, sayı 25, s.94.
[51] Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün 12/07/1988 günlü, E:1988/11 K:1988/19 sayılı kararı
[52] ATAY Ender Ethem, İdare Hukuku, Gazi Kitabevi, Ankara-2006, s. 347.

- İdari düzeni koruma amacı güderler.

- Zorlayıcı ve önleyici nitelik1idirler.

- İdari yaptırımlar belirli bir kişiyi hedef alırlar.

- İdari usul kuralları uyarınca yetkili kamu idaresi tarafından uygulanırlar.

- İdari yaptırım kararı almak için araya yargı kararının girmesine gerek yoktur, kararın alınmasında ve uygulanmasında idare hukuku ilkeleri geçerlidir.

- Yasaların ilgili idareye, uygulanacak yaptırım konusunda açıkça bir yetki vermiş olması gerekmektedir.

- İdare uygulamalarında hem taraf hem de yargıç durumundadır.

- Hürriyeti kısıtlayıcı nitelikte değildirler.

2-5- İdari Yaptırımların Türleri

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "İdari Yaptırımlar" başlıklı 16. maddesinde[53] *"1) Kabahatler karşılığında uygulanacak olan idarî yaptırımlar, idarî para cezası ve idarî tedbirlerden ibarettir. (2) İdarî tedbirler, mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirlerdir."* hükmü yer almaktadır.

Söz konusu madde hükmünden de anlaşıldığı üzere idari yaptırımlar idari para cezası ve idari tedbirler olarak temel iki gruba ayrılmakta, idari tedbirler de kendi içerisinde mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve diğer idari tedbirler olarak iki sınıfa ayrılmaktadır. Kanun koyucu, gelişen ve değişen kamu düzeninin doğurduğu bir sonuç olarak kabahatler çeşitlenmekte, buna göre de idari yaptırımların sayısı ve çeşidi artmakta olduğundan, tüm asli ve tali mevzuatta yer alan yaptırımları tahdidi olarak saymak yerine diğer idari tedbirler başlığı altında genel bir çerçeve içerisinde tutmuştur. İdari tedbirlerin teker teker sayılması, bir özel yasada, yeni yapılacak bir düzenleme ile bir idari tedbir öngörüldüğünde, bunun Kabahatler Kanunu'nunda öngörülmemiş olması, uygulamada karışıklık yaratabilecek ve Kabahatler Kanununa yeni bir hüküm

---

[53] Gerekçe: *"Söz konusu maddenin gerekçesinde kabahatler karşılığında uygulanacak idarî yaptırımlar, idarî para cezası ve idarî tedbirler olarak iki ana gruba ayrıldığı, idarî tedbirler olarak mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve ilgili kanunlarda belirtilen diğer tedbirler olarak ifade edildiği, ilgili kanunlarda yer alan tedbirlerin çeşitliliği karşısında, bunların sınırlayıcı bir şekilde sayılmasından sarfınazar edildiği, Türk Ceza Kanunu'nda müsadere, suç karşılığında bir güvenlik tedbiri olarak düzenlenmesine rağmen, kavram kargaşasına neden olmamak için, kabahatlerle bağlantılı olarak müsadere kavramı yerine, mülkiyetin kamuya geçirilmesi ifadesi kullanıldığı, bu yaptırımın konusunu oluşturan eşya ve sair malvarlığı değerinin mülkiyetinin Devlete veya sair bir kamu kurum ve kuruluşuna geçmesi söz konusu olabileceği için, mülkiyetin Devlete geçirilmesi ifadesi değil, mülkiyetin kamuya geçirilmesi ifadesi benimsendiği belirtilmektedir."* https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss840m.htm (E.T. 13.11.2018)

eklenmek suretiyle bu sorun giderilebilecekti. Kanımızca kanun koyucunun genel çerçeveyi çizerek bulduğu çözüm yaklaşımı yerindedir.

Bu noktada belirtmek gerekir ki, birden çok yaptırımın bulunduğundan dolayı genel kabul gören bir tasniflendirme bulunmamakta ve öğretide değişik sınıflandırmalar yer almaktadır.

GÜNDAY'a göre idari yaptırımlar, idari cezalar ve idari icra (resen icra) olmak üzere iki ayrı görünümde ortaya çıkmaktadır. Buna göre: idari cezalar; disiplin cezaları ve öteki idari cezalardan (para cezaları, meslek ve sanattan men cezaları vb.) oluşurken, idari icra; resen tahsil yetkisi ve kolluğun doğrudan kuvvet kullanımına sahip olduğu halleri ifade etmektedir[54].

ÖZAY, İtalyan hukuk sistemindeki idari yaptırım sınıflandırmasındaki örneği ortaya koyarak idari yaptırımları, bireysel yaptırımlar ve nesnel yaptırımlar olmak üzere ikiye ayırmıştır[55].

ULUSOY'a göre ise idari yaptırımlar, İdari Cezalar ve İdari Tedbirler olarak iki ana gruba ayrılır. İdari Cezalar kendi içerisinde Regülatif İdari Cezalar, Kabahat Cezaları, Disiplin Cezaları olmak üzere üç gruba ayrılır. Regülatif Cezalar kendi içerisinde Regülatif Para Cezaları ve Faaliyete Nihai veya Uzun Süreli Son verme olarak ikiye ayrılır. Kabahat Cezaları da kendi içerisinde kabahat para cezaları, Mülkiyetin Kamuya Geçirilmesi olarak ikiye ayrılır. Disiplin Cezaları da kendi içerisinde Personel Disiplin Cezaları, Mesleki Disiplin Cezaları ve Öğrenci Disiplin Cezaları olmak üzere üçe ayrılır. Son olarak da idari tedbirler kendi içerisinde Geçici Engelleme, İdari İznin Geri Alınması, Eşyaya Geçici olarak el Koyma ve Atipik İdari Tedbirler olarak dört gruba ayrılır[56].

---

[54] GÜNDAY Metin, İdare Hukuku, 9. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara-2004 s. 213-220.

[55] ÖZAY, a.g.e., s.45-46.

[56] "*Kabahatler Kanunu'nun 16. maddesinde yapılan sınıflandırma tam anlamıyla tüm idari yaptırımların genel çerçevesini çizememektedir. Söz konusu sınıflandırma genel olarak tüm idari yaptırımlar için değil de sadece Kabahatler Kanunu'nun ikinci kısmında belirtilen sokakta afiş asma, dilencilik yapma, gürültü yapma gibi basit mevzuat ihlallerinin ve bunlara verilen nispeten hafif cezaların kendi içindeki sınıflandırması için yapılsaydı önemli bir sorun olmayacaktı. Ancak Kanun bu sınıflandırmayı sadece kabahatler için değil, tüm idari yaptırımlar için öngörmektedir. Bu nedenle Kanun'un bu sınıflandırmasında üç önemli sorun bulunmaktadır: İlki, bu sınıflandırma idari cezaların geleneksel olarak önemli bir kısmını oluşturan "disiplin cezaların" hiçbir yer verilmemesinden kaynaklanan eksikliktir. İkinci sorun, regülatif cezalar ile kabahatler hakkında verilen cezalar arasında hiçbir ayrım yapılmadan, bunları aynı kefeye koymasının hukuki rejimlerinin farklılığı nedeniyle doğurduğu sakıncalardır. Üçüncü sorun ise, Kanun'da idari para cezaları dışında kalan para cezaları ile idari tedbirlerin ayrıştırılmamasının doğurduğu teknik hukuki problemler ve uygulamada sebebiyet verdiği karmaşa ve buna ilaveten, idari tedbirlerden farklı olarak idari cezalara özgü birtakım genel idari usul kuralları öngörülmemesinin doğurduğu sakıncalardır. Örneğin, idari ceza niteliği ağır basan idari yaptırımlar için temel ceza hukuku güvencelerinin hangilerinin ne ölçüde uygulanacağına dair kuralların belirlenmemesin büyük bir eksikliktir.*" ULUSOY, a.g.e., s. 33.

DARENDELİ'ye göre yaptırımlar iki ana sınıfa ayrılır. "bireysel yaptırımlar" ve "mali yaptırımlar". Kişinin belirli bir hakkının kısıtlanması sonucunu doğuran bireysel idari yaptırımlara; yabancıların sınır dışı edilmesi, işyeri kapatma, pasaport vermeme örnek verilebilir. Hukuka aykırı davranışları nedeniyle, bireylerin malvarlıkları üzerinde etkisi olan mali yaptırımları ise para cezaları, el koyma, mülkiyetin kamuya geçirilmesi, aylıktan kesme ve yıkım kararları oluşturmaktadır[57].

Görüldüğü gibi, farklı yazarlar tarafından farklı ölçütler kullanılarak ayrımlara gidilmektedir. Çalışmamızın bu bölümünde, Kabahatler Kanunu tarafından yapılan sınıflandırma esas alınmak suretiyle öncelikle idari para cezaları, daha sonra idari tedbirler ayrıntılı olarak irdelenecektir.

2-5-1- İdari Para Cezaları

Uygulamada en çok karşılaşılan, kişilerin en çok muhatap olduğu yaptırımların başında para cezaları gelmektedir. Trafik cezaları, sosyal güvenlik kurumu tarafından kesilen para cezaları en çok karşılaşılan yaptırımlar olmakla birlikte, imar para cezaları da ruhsata aykırı yapılaşma ile mücadele kapsamında idarelerin başvurduğu yaptırımların başında gelmektedir.

İdari para cezaları, mal varlığına yönelik olarak tesis edilen yaptırımların başında gelir. İdari para cezaları, "tehdit" ve "cezalandırma" yönü de bulunan yaptırımlardır. İdari para cezaları hususunda birçok tanım yapılmıştır.

DONAY idari para cezasını, suç teşkil etsin veya etmesin, bir hukuk normunu ihlal eden kişinin devlete veya kanunda belirtilen başka bir yere, bir zararın tazmini amacı taşımaksızın ödemek zorunda olduğu belirli bir miktar para olarak tanımlamaktadır[58].

MAHMUTOĞLU'na göre, idari düzene aykırılık teşkil eden eyleme karşı, yasanın açıkça izin verdiği hallerde, idarenin yargı organına başvurmaksızın doğrudan bizzat belli bir miktar paranın ödenmesini zorlar nitelikteki mali yaptırımdır[59].

Anayasa Mahkemesi bir kararında[60] idari para cezası hakkında *"İdarî para cezaları, idarî makamların kararlarıyla oluşmaktadır. İtiraz halinde yargının vereceği*

[57] DARENDELİ Vahap, Adli Yargı Yerlerinde Görülen İdari Uyuşmazlıklar ve Davalar, Yetkin Yayınları, Ankara 2004. s. 126 vd.
[58] DONAY, Süheyl, Para Cezaları, İstanbul-1972, s. 15.
[59] MAHMUTOĞLU Fatih Selami, Kabahatleri Suç olmaktan Çıkarma Eğilimi ve Düzene Aykırılıklar Hukukunda (İdari Ceza Hukukunda) Yaptırım Rejimi, Kazancı Matbaacılık, İstanbul-1995, s. 153.

karar, onun bu niteliğini değiştirmemektedir. Sonuçları belli ölçüde genel para cezalarına benzese de tümüyle idarî işleme dayanan bir yaptırımdır. Yargı organlarının müdahalesi olmadan doğrudan idarece kararlaştırılmakta ve uygulanmaktadır. İdarî para cezaları ile kamu düzenine aykırı davranışların önlenmesi, toplumda disiplinin sağlanması amaçlanmaktadır." şeklinde görüş ortaya konmuştur.

İdari para cezaları 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 17. maddesinde[61] hüküm altına alınmıştır. Söz konusu madde, kanunlaştırma sistematiği içerisinde incelendiğinde, birinci fıkrada idari para cezalarının maktu ve nispi olabileceği belirtilmiş olup, ikinci fıkrada alt ve üst sınırının kanunla belirlenmesi şartıyla idari para cezası uygulanabileceği belirtilmiştir. Maddenin üçüncü fırkasında, verilen idari para cezalarının hangi bütçeye gelir olarak kaydedileceği belirtilmiş olup, muhatap tarafından idari para cezalarının nasıl ödenebileceği hüküm altına alınmıştır.

Altıncı fırkada, idari para cezasını kanun yoluna başvurmadan ödeyen kişiden cezanın dörtte üçünün tahsil edileceği, ancak bu şekilde yapılan ödemenin muhatabın kanun yoluna başvurma hakkını elinden almayacağı belirtilmiştir. Bu hükme göre kişi, işlediği kabahat fiilinin karşılığı olan idari para cezasını kabul edip ödemesine rağmen kanun yoluna başvurabilmektedir. Doktrinde ödemenin ceza terminolojisine göre infaz

---

[60] Anayasa Mahkemesi'nin 23/10/1997 günlü, E:1997/19, K:1997/66 sayılı kararı.

[61] Kabahatler Kanunu'nun 17. maddesi: *"(1) İdarî para cezası, maktu veya nispi olabilir. (2) İdarî para cezası, kanunda alt ve üst sınırı gösterilmek suretiyle de belirlenebilir. Bu durumda, idarî para cezasının miktarı belirlenirken işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumu birlikte göz önünde bulundurulur. (3) (Değişik: 6/12/2006-5560/32 md.) 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (I), (II) ve (III) sayılı cetvellerde yer alan kamu idareleri tarafından verilen idarî para cezalarının ilgili kanunlarında 1/6/2005 tarihinden sonra belirlenen oranın dışındaki kısmı ile Cumhuriyet başsavcılıkları ve mahkemeler tarafından verilen idarî para cezaları Genel Bütçeye gelir kaydedilir. Sosyal güvenlik kurumları ile mahalli idareler tarafından verilen idarî para cezaları kendi bütçelerine gelir kaydedilir. Diğer kamu kurum ve kuruluşları tarafından verilen idarî para cezaları ise, ilgili kanunlarındaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, Genel Bütçeye gelir kaydedilir. Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının verdiği para cezaları, kendi kanunlarındaki hükümlere tâbidir. Kişinin ekonomik durumunun müsait olmaması halinde, idarî para cezasının, ilk taksitinin peşin ödenmesi koşuluyla, bir yıl içinde ve dört eşit taksit halinde ödenmesine karar verilebilir. Taksitlerin zamanında ve tam olarak ödenmemesi halinde, idarî para cezasının kalan kısmının tamamı tahsil edilir. (4) (Değişik: 6/12/2006-5560/32 md.) Genel Bütçeye gelir kaydedilmesi gereken idarî para cezalarına ilişkin kesinleşen kararlar, 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre tahsil edilmek üzere Maliye Bakanlığınca belirlenecek tahsil dairelerine gönderilir. Sosyal güvenlik kurumları ve mahalli idareler tarafından verilen idarî para cezaları, ilgili kanunlarında aksine hüküm bulunmadığı takdirde, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre kendileri tarafından tahsil olunur. Diğer kamu kurum ve kuruluşları tarafından verilen ve Genel Bütçeye gelir kaydedilmesi gerekmeyen idarî para cezaları, ilgili kanunlarında özel hüküm bulunmadığı takdirde genel hükümlere göre tahsil olunur. (5) İdarî para cezası tamamen tahsil edildikten itibaren en geç bir ay içinde durum, ilgili kamu kurum ve kuruluşuna bildirilir. (6) Kabahat dolayısıyla idarî para cezası veren kamu görevlisi, ilgilinin rıza göstermesi halinde bunun tahsilatını derhal kendisi gerçekleştirir. İdarî para cezasını kanun yoluna başvurmadan önce ödeyen kişiden bunun dörtte üçü tahsil edilir. Peşin ödeme, kişinin bu karara karşı kanun yoluna başvurma hakkını etkilemez. (7) İdarî para cezaları her takvim yılı başından geçerli olmak üzere o yıl için 4.1.1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 298 inci maddesi hükümleri uyarınca tespit ve ilân edilen yeniden değerleme oranında artırılarak uygulanır. Bu suretle idarî para cezasının hesabında bir Türk Lirasının küsuru dikkate alınmaz. Bu fıkra hükmü, nispi nitelikteki idarî para cezaları açısından uygulanmaz."*

anlamına geldiği, dolayısıyla kanun yoluna başvurmanın kendi içinde çelişki yarattığı hususunda eleştiriler bulunmaktadır[62]. Yine doktrinde, muhatabın para cezasını kanun yoluna başvurmadan önce ödemesi durumunda kanun yoluna başvuracağına ilişkin çekince, ihtirazi kayıt koyması gerektiği, aksi takdirde kanun yoluna başvuramayacağı yönünde görüşler[63] bulunmasına rağmen, kanımızca madde metninde böyle özel bir düzenleme bulunmadığı, dolayısıyla hükümde yer almayan bir kısıtlamanın getirilmesinin hak arama hürriyetini olumsuz etkileyeceği düşünüldüğünden; ilgili, ihtirazı kayıt koymasa dahi ödeme yaptıktan sonra süresi içerisinde kanun yoluna başvurabilmelidir.

İdari para cezaları nispi, maktu veya alt ve üst sınırları kanunlarda belirlenmek suretiyle üç biçimde tatbik edilmektedir.

Nispi idari para cezası, kabahatin işleniş şekline göre değişen somut olayın dikkate alınmasıyla belirlenebilecek idari para cezasıdır. Başka bir deyişle, hâkimin ya da yetkili idari makamın takdir yetkisi dışında bırakılan ve suça konu fiilin veya meydana gelen zararın belli bir oranı alınarak hazırlanan idari para cezalarıdır[64]. Nispi para cezalarının üst sınırı bulunmayıp, oranlandığı şeyin parasal değerine göre değişiklik arz eder. 4857 sayılı İş Kanunu'nun İşyerini Bildirme Yükümlülüğüne Aykırılık başlıklı 98. maddesinde yer alan *"Bu Kanunun 3 üncü maddesinin birinci ve ikinci fıkralarındaki işyeri bildirme yükümlülüğüne aykırı davranan işveren veya işveren vekiline, çalıştırılan her işçi için yüz Yeni Türk Lirası,(...)"* hükmünde öngörülen para cezası ile 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 20. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde yer alan; *"Çevresel etki değerlendirmesi sürecine başlamadan*

---

62 YURTCAN Erdener, Yargıtay Kararları Işığında Kabahatler Kanunu ve Yorumu, TBB Yayınları, sayı 317, Nisan-2016, Ankara, s.110. *"Maddenin en ilginç hükmü 6. fıkrasındadır. Bu hükme göre, işlediği kabahatten ötürü cezalandırılan kişi, bu suçu kabul etmekte, kamu görevlisine cezayı ödemeye rıza gösterdiğini beyan etmekte ve cezayı ödemektedir. Yasa bu noktada bu kişiye bir "atıfet"te bulunarak, cezasında ¼ oranında indirim yapılmasını öngörmektedir. Kişi, kabahat karşılığı cezasını ödemesine rağmen, kanun yoluna gidebilmektedir. Ödeme, ceza terminolojisinde infaz anlamı taşıdığına göre, bu konuda kanun yoluna gidilmesi nasıl yorumlanacaktır? Bu infazdan sonraki bir kanun yolu niteliği taşımaktadır. Burada sistemle uyuşmayan bir durum söz konusudur. Öte yandan, uygulamada bu varsayım içinde, kişinin indirimli cezayı ödedikten sonra, kanun yoluna gideceğini bir çekince olarak ortaya koyması da gerekir. Bunun dışında, kanun yolu incelemesi sonucu, kişinin suçsuzluğu anlaşılırsa, bu durumda ödediği idari para cezasının kendisine iadesi gerekecektir. Bu iadenin bürokratik engellerle karşılaşacağı kuşkusuzdur."*

63 YURTCAN, a.g.e., s. 110.

64 UĞUR Hüsamettin, "Kabahatler Kanunu ve 5252 sayılı Kanuna Göre İdari Para Cezası ve Yargıtay Uygulaması", TBB Dergisi, S:85, 2009, s. 201.

veya bu süreci tamamlamadan inşaata başlayan ya da faaliyete geçenlere yapılan proje bedelinin yüzde ikisi oranında idari para cezası verilir." hükmünde öngörülen para cezası, nispi idari para cezasına örnektir.

İdari para cezasının maktu olması, cezanın ilgili kanun gereği sabit olarak belirlenmiş olmasıdır. Yasal düzenlemelerde en çok başvurulan yöntem para cezalarının maktu olarak belirlenmesi yöntemidir. 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 33. maddesinde yer alan *''Dilencilik yapan kişiye, elli Türk Lirası idarî para cezası verilir''*. hükmündeki para cezası ile 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "*18, 28, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 40 ve 41 inci maddelerde belirtilen mükellefiyetleri yerine getirmeyen veya bu maddelere aykırı davranan yapı veya parsel sahibine, harita, plan, etüt ve proje müelliflerine, fenni mesullere, yapı müteahhidine ve şantiye şefine, ilgisine göre ayrı ayrı olmak üzere ikibin Türk Lirası, bu fiillerin çevre ve sağlık şartlarına aykırı olması halinde dörtbin Türk Lirası, can ve mal emniyetini tehdit etmesi halinde altıbin Türk Lirası idari para cezası verilir"* hükmündeki para cezası, maktu para cezalarına örnektir.

Son olarak idari para cezaları, Kabahatler Kanunu'nun 17. maddesinin 2. fıkrası gereğince kanunda alt ve üst sınırı gösterilmek suretiyle de belirlenebilir. Bu tür cezalarda ceza miktarının takdirinde, işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumu birlikte göz önünde bulundurularak belirlenmesi Kabahatler Kanunu'nun 17. maddesinin 2. fıkrası gereği zorunludur. Karar merciinin cezaya ilişkin kararında ceza takdirine ilişkin gerekçelere de yer vermesi gerekmektedir. Kabahatler Kanunu'nun 41. maddesinin 4. fıkrasında yer alan *"İnşaat atık ve artıklarını bunların toplanmasına veya depolanmasına özgü yerler dışına atan kişiye, yüz Türk Lirasından üçbin Türk Lirasına kadar idari para cezası verilir."* hükmü ile 6112 sayılı Radyo Ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un idari yaptırımlar başlıklı 32. maddesinin 2. fıkrasında yer alan *"8 inci maddenin birinci fıkrasının diğer bentleri ile ikinci ve üçüncü fıkralarında ve bu Kanunun diğer maddelerinde belirlenen ilke, yükümlülük veya yasaklara aykırı yayın yapan ve/veya bu Kanun hükümleri kapsamında Üst Kurul tarafından belirlenen yükümlülüklerini yerine getirmeyen medya hizmet sağlayıcıya ihlalin ağırlığı, yayının ortamı ve alanı göz önünde bulundurularak, ihlalin tespit edildiği aydan bir önceki aydaki brüt ticari iletişim gelirinin yüzde birinden yüzde üçüne kadar idari para cezası verilir.(...)"* hükmünde öngörülen para cezası, alt ve üst sınır belirlenmek suretiyle belirlenen para cezalarına örnektir.

Bu noktada belirtmek gerekir ki, kanun koyucu tarafından belirlenen bu alt ve üst sınır arasında adil bir denge, tutarlı ve gerekçeli bir uygulama sağlanmalı, idari para cezasının alt ve üst sınırı arasında miktarını belirlemek konusunda idareye bırakılan takdir alanı geniş, sınırsız ve ölçüsüz olmamalı, idari makamların cezanın takdirinde esas alacakları objektif ölçütler kanunda gösterilmelidir. Danıştay bir kararında[65] idari para cezasının miktarı tespit edilirken; idarenin mahallinde yapılacak tespitle, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı hususların nelerden oluştuğunu ve niteliğini saptamasının önemli olduğu, alt sınırın üzerinde para cezası belirlenmesi durumunda, takdir yetkisinin hangi ölçütler çerçevesinde kullanıldığının, ruhsatsız yada ruhsata aykırı hususların nelerden oluştuğunun ve niteliğinin de belirtilmesi suretiyle idarece açıklanması ve yasada yazılı alt sınırın üzerindeki miktarda para cezası verilmesinin gerekçelerinin objektif ölçütlere uygun biçimde ortaya konulmasının zorunlu olduğu ifade edilmiştir.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi'nin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinde yer alan "*"Ruhsat alınmadan veya ruhsat veya eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının yapı sahibine ve müteahhidine, istisnalar dışında özel parselasyon ile hisse karşılığı belirli bir yer satan ve alana 500 000 TL. dan 25000 000 liraya kadar para cezası verilir."* hükmünün iptaline ilişkin kararının incelenmesi gerekmektedir. Söz konusu idari para cezasının alt ve üst sınırı arasında miktarını belirlemek konusunda idareye bırakılan takdir alanı geniş, sınırsız ve ölçüsüz olduğu açıktır. Anılan düzenlemede idari makamların cezanın takdirinde esas alacakları objektif ölçütler kanunda gösterilmemiş, hukuk devletinin gereği olan "belirlilik", öngörülebilirlik" ve "idari istikrar" ilkelerine aykırı olacak şekilde açık ve belirgin düzenlenmemiştir. Dolayısıyla yukarıda belirtilen gerekçelere ek olarak uygulayıcılara güvence vermediğinden Anayasa mahkemesi anılan hükmün iptaline karar vermiştir[66].

---

[65] Danıştay 6. Dairesi'nin 18/02/2005 günlü, E: 2003/4396, K: 2005/947 sayılı kararı.

[66] Gerekçe: *"Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri "belirlilik"tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. 3194 sayılı Yasa'nın 42. maddesinde düzenlenen idari para cezaları, imar ve kamu düzenine aykırı davranışların önlenmesi amacıyla, araya yargısal bir karar girmeden, idarenin doğrudan işlemiyle idare hukukuna özgü usullerle kesilen ve uygulanan yaptırımlardır. Maddenin birinci fıkrasındaki idari yaptırım, idarenin ruhsat alınmadan, ruhsat veya eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapının yapıldığı yönündeki tespiti ve bu konudaki değerlendirmesine bağlı olarak idarece uygulanmaktadır. Yasa'yla imar para cezasının alt ve üst sınırları gösterilmiş, bu alan içinde cezayı uygulama yetkisi idareye bırakılmıştır. İdarelerin hangi ölçütleri esas alacakları açık, belirgin ve somut olarak Yasa'da yer almamıştır. Yasa kuralı bu anlamda belirli ve öngörülebilir değildir. Alt ve üst sınır arasında idareye*

2-5-2- İdari Tedbirler

Kabahatler Kanunu'nun 16. maddesi idari yaptırımlar, idari para cezası ile idari tedbirler olarak ikiye ayrılmıştır. Yine aynı maddenin ikinci fıkrasında idari tedbirler, mülkiyetin kamuya geçirilmesi tedbiri ve ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirler olmak üzere iki kısma ayrılmıştır. Çalışmamızın bu bölümünde öncelikle mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımı incelenecek olup daha sonra diğer idari tedbirler başlıklar altında çalışılacaktır.

2-5-2-1- Mülkiyetin Kamuya Geçirilmesi

Kabahatler Kanunu ile Türk Ceza Kanunu'ndaki düzenlemeye paralel bir düzenlemeye gidilerek, müsadereye benzer şekilde mülkiyetin kamuya geçirilmesi tedbiri getirilmiştir.

Mülkiyetin kamuya geçirilmesi, toplum düzeni ile kamu güvenliğinin ve sağlığının korunması hususunda kural olarak idari yaptırım gerektiren bir eylem nedeniyle herhangi bir yargı kararına dayanmadan idare tarafından doğrudan doğruya uygulanan ve ilgiliye ihlal ettiği toplumsal düzen kuralına karşı engelleyici özelliği olan tali nitelikli mali bir yaptırımdır[67].

Mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımı, Kabahatler Kanunu'nun 18. maddesinde[68] düzenlenmiştir. Söz konusu maddede de belirtildiği gibi, kavram ve

---

bırakılan takdir alanı geniş, sınırsız ve ölçüsüzdür. Cezanın belirlenmesinin alt ve üst sınır arasında elli kat gibi makul ve ölçülü olmayan şekilde genişliği, uygulamada, yorum ve değerlendirme farklılıklarına dayalı olarak eşitsizliğe, haksızlığa ve keyfiliğe yol açabilecek niteliktedir. Yasa koyucu, kamu düzeninin korunması amacıyla ceza hukuku alanında hangi eylemlerin suç sayılacağı ve suç sayılan bu eylemlerin hangi tür ve ölçüde cezai yaptırıma bağlanacağı konusunda takdir yetkisine sahip olmakla birlikte, cezaların yasallığı ve hukuksal güvenlik ilkelerinin gereği olarak, farklı ve keyfi uygulamalara neden olmamak için, imar hukukuna uygun geçerli sebepler ve objektif ölçütleri yasada göstermesi gerekir. Cezanın Yasa'da gösterilen sınırlar arasında idarece belirlenmesinde, yapının, taşkın, heyelan, kaya düşmesi gibi afet alanlarında bulunan; hangi amaçla yapıldığı, büyüklüğü ve konut, ticari, sanayi, otel, akaryakıt istasyonu gibi niteliği; fen ve sağlık kurallarına aykırılık taşıması; içinde oturacak veya çalışacak kişiler için tehlike oluşturması; çevresinde ya da aynı bölgede emsal yapılar için uygulanan imar para cezaları; kente ve çevreye etkisi; bitmiş ve kullanılır durumda olması gibi ölçütlere yer verilmemiştir. Hukuk kuralları, yargının yorumuna ihtiyaç göstermeyecek ve uygulayıcılar tarafından anlaşılabilecek şekilde açık ve belirgin olmak, uygulayıcılara güvence vermek zorundadır. Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir." Anayasa Mahkemesi'nin 17.04.2008 günlü, E:2005/5, K:2008/93 sayılı kararı. Resmi Gazete tarih-sayı: 05.11.2008-27045.

[67] MAHMUTOĞLU Fatih Selami, "İdari Para Yaptırımını Gerektiren Eylemler Yönünden Yargılama Rejim", İÜHFM, C. LV, S. 1-2, İstanbul-1996, s.152-153.

[68] Kabahatler Kanunu'nun 18. maddesi: *"(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,*

nitelik bağlantısı nedeniyle Türk Ceza Kanunundaki müsadere kurumundan faydalanılmıştır. Ama her ne kadar kurumlar birbirine benzese de içerik ve uygulama alanı olarak iki kurum birbirinden ayrışmaktadır.

Mülkiyeti kamuya geçirilen eşya, başka suretle değerlendirilme imkânı yoksa imha edilir. Mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımı, kararın kesinleşmesinden sonra uygulanabilecektir. Ancak, kararın kesinleşmesinin beklenmesinin kabahate konu madde ve eşyanın özellikle insan ve çevre sağlığı açısından tehlike arz etme ihtimalini bulundurması durumunda, kararın kesinleşmesi beklenmeden söz konusu madde imha edilecektir.

El koyma ile müsaderenin ayrıştığı bir nokta ise, ceza hukuku anlamında el koyma ise, bir güvenlik tedbiri olup mahkeme kararına ihtiyaç duyulmaktadır. Ceza hukukunda tali bir yaptırım, güvenlik tedbiri olarak öngörülmüş olan zor alım ile idari el koyma birbirinden farklıdır. İdari el koyma, gerçek anlamda bir yaptırım uygulanıncaya kadar geçerli olan bir önlemdir[69].

Bu noktada, Anayasamızın "Özel Hayatın Gizliliği" başlıklı 20. maddesinde yer alan "*Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili*

---

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 el konulabileceği 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 idarî para cezası veya başka bir idarî yaptırım kararı verilmiş olması şart değildir. (6) Kaim değerin 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." hükmü yer almaktadır. Söz konusu maddenin *gerekçesi "Madde metninde, bir idarî tedbir olarak mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımına ilişkin hükümler düzenlenmiştir. Mülkiyetin kamuya geçirilmesi tedbirine ancak ilgili kanunda açık hüküm bulunan hallerde karar verilebilir. Müsadereden farklı olarak, mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin karar, idarî nitelikte bir karardır. Bu tedbirin konusunu, ancak kabahatin konusunu oluşturan veya işlenmesi suretiyle elde edilen eşya oluşturabilir. İkinci fıkrada, bu tedbire karar verilmesinin belli bir süre geciktirilebileceği koşullar belirlenmiştir. Kabahatin konusunu oluşturan veya işlenmesi suretiyle elde edilen eşya, fail tarafından örneğin yurda sokulmadan belli bir süre içinde başka bir ülkeye götürülüp kullanıldığı, kullanılamaz hale getirildiği veya sahibine iade edildiği takdirde mülkiyetin kamuya geçirilmesine karar verilmeyebilecektir. Üçüncü fıkrada, mülkiyetin kamuya geçirilmesine karar verilmeden önce, kamu görevlileri tarafından eşya üzerinde kısa süreli el koyma tedbirine başvurma imkânı tanıyan bir düzenleme yapılmıştır. Dördüncü fıkrada, bu tedbirin konusunu oluşturan eşyanın mülkiyetinin, kanunda açık hüküm bulunan hallerde ilgili kamu kurum ve kuruluşuna, aksi takdirde Devlete geçeceği kabul edilmiştir. Beşinci fıkradaki düzenlemeyle mülkiyetin kamuya geçirilmesi kararının, bir idarî tedbir niteliğinde yaptırım olduğu vurgulanmıştır. Altıncı fıkrada kaim değerin mülkiyetinin kamuya geçirilmesine karar verilebileceği kabul edilmiştir. Kaim değer kavramından ne anlaşılması gerektiği hususuyla ilgili olarak Türk Ceza Kanunu'nun eşya ve kazanç müsaderesine ilişkin madde metinleri ve gerekçelerine bakılmalıdır. Son fıkrada, mülkiyeti kamuya geçirilen eşyanın imhasına ilişkin koşul belirlenmiştir."*

[69] ÖZAY, s.46-47

kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar." hükmünün Kabahatler Kanunu anlamındaki geçici el koyma açısından bir kısıtlayıcılık oluşturup oluşturmadığı belirlenmelidir. Şöyle ki, Anayasada da belirtildiği gibi, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara **el konulamaz.** Yani el koyma tedbiri için bir mahkeme kararı olmadan veya gecikmesinden sakınca bulunan hallerde kanunla yetkili kılınmış mercilerin yazılı emri bulunmadan yapılan el koyma hukuka aykırı olacaktır. Bu durumda, idare mülkiyetin kamuya geçirilmesi asli yaptırımından önce uygulanan el koyma geçici tedbirini uygularken normal hiyerarşisinde üst norm olan Anayasaya uygun davranmak zorundadır. Sonuç olarak, doktrinde de kabul edildiği gibi Kabahatler Kanunu 18. maddesinin 3. fıkrasında yer alan bu düzenlemenin Anayasa'nın özel hayatın gizliliği ve korunmasına ilişkin hükümlerine uygun olacak şekilde yeniden kaleme alınmasında da büyük yarar vardır[70].

2-5-2-2- Diğer İdari Tedbirler

Çalışmamızın önceki bölümlerinde de bahsettiğimiz gibi idari tedbirler mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve diğer idari tedbirler olarak iki bölüme ayrılmaktadır. Mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımı yukarıda incelenmiş olup, çalışmamızın bu bölümünde diğer idari tedbirler incelenecektir.

Kanun koyucu, zamanla gelişen ve çeşitlenen kabahatler karşısında idari yaptırımların da fazlalaşmasından dolayı idari tedbirleri tek tek saymak yerine diğer idari tedbirler kavramını kullanmayı tercih etmiştir. Bu tip idari yaptırımlar kendine özgü tedbirlerdir. Örneğin, 3194 sayılı Kanunun 32. maddesinde yer alan yıkım kararı, 6112 sayılı Kanunun 32. maddesinin 1. fıkrası uyarınca verilen yayın durdurma Kabahatler Kanunu'nun diğer idari tedbirler başlığı kapsamında yer almaktadır.

Üzerinde durulması gereken konu "diğer idari tedbirler" ibaresinin kanunilik ilkesine aykırı olup olmadığı hususudur. İdari tedbirlerin kapsamı belirlenirken mülkiyetin kamuya geçirilmesinin yanı sıra 'ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirler'

[70] OĞURLU, (İdari Yaptırımlar…), s.61.

ifadesine yer verilmesinin, bilinmeyen yeni bir kavramın ortaya çıkmasına neden olduğu, ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirlerin neler olduğunun anlaşılamadığı, anlaşılamayan bu düzenlemeye göre ilgililerin cezalandırılmasının hukuk devleti ilkesine uygun bulunmadığı akla gelmektedir. Anayasa Mahkemesi bir kararında[71] idari tedbirlerin çok çeşitli olmaları nedeniyle tüm idari tedbirlerin bir metin içinde tahdidî olarak sayılmasının kanun tekniğine uygun olmadığını belirtmiştir. Bu itibarla, anılan düzenlemenin mevcut yasal düzenlemelerde yer alan tedbirleri ifade ettiği ve bu düzenleme ile yeni bir ceza yaratılmadığından belirsizlik ve öngörülemezlik bulunmadığı gerekçesiyle "diğer idari tedbirler" ibaresinin iptali istemiyle yapılan başvuruyu reddetmiştir.

Sonuç itibarıyla, Anayasa Mahkemesi'nin kararında da belirtildiği gibi, tüm idari tedbirlerin bir metin içerisinde tahdidi olarak sayılmasının amaca uygun düşmediği, diğer idari tedbirler ibaresi ile de yeni bir ceza müessesesi yaratılmadığından, kanımızca da söz konusu tedbirlerin sayılmaması kanunilik ilkesine aykırı değildir.

---

[71] *"Anayasa'nın 38. maddesinde ifadesini bulan suç ve cezanın yasallığı ilkesi uyarınca bir hukuk devletinde, ceza yaptırımına bağlanan her eylemin tanımı yapılarak, suçlar kesin biçimde ortaya konulmalıdır. Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri olan 'belirlilik' ilkesi de, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup kişinin, yasada hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belirli bir kesinlik içinde bilebilmesini gerekli kılar. Kabahatler Kanunu'nun 16. maddesinin (1) numaralı fıkrasında kabahatler karşılığında uygulanacak olan idari yaptırımların, idari para cezası ve idari tedbirlerden ibaret olduğu belirtildikten sonra itiraz konusu (2) numaralı fıkrasında, idari tedbirlerin, mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirler olduğu ifade edilmiştir. Bu durumda, bir eyleme idari yaptırım uygulanabilmesi için kanunda öngörülmüş olması zorunludur. Kanunla öngörülen bir idari yaptırımın belirsizliğinden ise söz etmek mümkün değildir. Bu husus, iptali istenilen kuralda belirtilen mülkiyetin kamuya geçirilmesi tedbiri yönünden geçerli olduğu gibi diğer idari tedbirler yönünden de geçerlidir. Diğer idari tedbirlerin, itiraz konusu kuralda 'ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirler' olarak belirtilmesi de bu durumu daha açık bir şekilde ortaya koymaktadır. Öte yandan, idari tedbirlerin çok çeşitli olmaları ve her zaman yeni tedbirlerin de yasa koyucu tarafından öngörülebilecek olmaları nedeniyle, tüm idari tedbirlerin bir metin içinde tahdidî olarak sayılması zorunluluğundan söz edilemez. İtiraz konusu kuralda belirtilen idari tedbirler, mevcut yasal düzenlemelerde yer alan tedbirleri ifade ettiğinden ve bu düzenleme ile yeni bir ceza yaratılmadığından, suç ve cezaların kanuniliği ilkesine aykırılık bulunmadığı gibi belirsizlik ve öngörülemezlikten söz edilebilmesine olanak bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. ve 38. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir." Karşı Oy (Ş.A.): Belirlenen anayasal kurallar karşısında, idari kararla mülkiyetin el değiştirmesine yönelik düzenleme Anayasa'nın 35., 38. ve 46. maddelerine aykırıdır. Maddedeki diğer tedbirler kavramı ise belirsiz ve kapsayıcı bir niteliktedir. İdare hukukunda tedbir niteliği taşımayan idari işlem bulmak güçtür. İdarelerce yürütülen kamu hizmeti ve kolluk görevleri idari yapının korunması ve işlevlerinin gerçekleştirilmesine yönelik önlemlerden oluşur. Bu bağlamda kavramın etkinliğinin idare hukukunun tüm alanlarını kapsayacağı açıktır. Kamu gücü kullanılarak yapılan idari işlemler ilgilisi birey özelinden çıkarak kurulu idari düzeni koruma, tutarlı bir şekilde sürdürme işlevini de gündemine alır. İdari tedbirlerin uygulanmasında ortaya çıkacak görünüme bakarak ceza nitelemesi yapmak ve idari yargı denetimi dışına çıkarma sonucuna ulaşmak idari rejimle bağdaşmaz. Bu bakımdan kavramın içerdiği belirsizlikler de Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletiyle bağdaşmamaktadır.* Anayasa Mahkemesi'nin 11/06/2009 günlü, E:2007/115, K:2009/80 sayılı kararı.

3- İDARİ YAPTIRIM VE CEZA YAPTIRIMI İLİŞKİSİ

İdari yaptırımlar, ceza hukukunda izlenen suç politikası neticesinde, ceza hukukunun içerisinden kopup gelen bir müessese olduğundan, ceza hukuku alanı ile ortak birçok yönü bulunmaktadır. Cezalar bir yaptırım türü olmaları nedeniyle, suçlar ise karşılığında ceza uygulanan fiiller olmaları ve taşıdıkları hukuka aykırılık özellikleri nedeniyle idari yaptırımlarla yakından ilişkilidirler. Çünkü suçlar gibi idari yaptırım uygulanmasını gerektiren kabahatler de hukuka aykırılık içerirler[72].

3-1- Kabahatler Hukuku ve Ceza Hukuku Bağlantısı

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun kabul edilmesiyle cürüm ve kabahat ayrımı ortadan kalmış ve kabahatlerin önemli bir kısmı suç olmaktan çıkarılmıştır. Bu sebeple, kabahatler özü itibarıyla ceza hukukunun içerisinden çıktığı için aralarında ortak birçok yön bulunmaktadır. Şöyle ki; Kabahatler Kanunu'nda hüküm bulunmayan hallerde Türk Ceza Kanunu'nun hukuka uygunluk nedenleri ile kusurluluğu ortadan kaldıran nedenlere ilişkin hükümleri, yer ve zaman bakımından yetki kuralları, içtima hükümleri kabahatler hakkında da uygulanmaktadır.

Bununla birlikte, iki hukuk dalı arasında doğasından kaynaklanan bazı farklar da bulunmaktadır. Danıştay 10. Dairesi[73] ceza yaptırımı ile idari yaptırımların, amaç, yaptırıma yetkili organ, usul, hukuki sonuç ve hukuksal nitelik yönlerinden birbirlerinden farklı olduğunu, ceza yaptırımlarının, ceza kanunlarında suç olarak öngörülen ihlallerin yaptırımı olarak ceza yargılaması sonucunda verilen kararlardan, idari yaptırımların ise, yasaların açıkça yetki verdiği ve yasaklamadığı durumlarda, araya yargı kararı girmeden, idarenin bir işlemi ile idare hukukuna özgü usullerle vermiş olduğu kararlardan oluştuğunu vurgulamaktadır.

Genel olarak kabahat-yaptırım ile suç –ceza arasındaki farklara değinmek gerekirse;

- Suçlar açısından yasalık ilkesi keskin bir şekilde belirlenmiştir. Fakat kabahatler açısından durum böyle değildir. Kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği

[72] ERDİNÇ Burcu, İdari Yaptırımların Kavramsal Çerçevesi ve Cezai Yaptırımlarla Karşılaştırılması, Ankara Barosu Dergisi, 2012/2, s.245.
[73] Danıştay 10. Dairesi'nin 05/12/2003 günlü, E: 2002/521, K: 2003/4772 sayılı kararı.

çerçeve hükmün içeriği, idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle doldurulabilmektedir.

- Tüzel kişilere suç karşısında yaptırım uygulanmaz fakat kabahatten dolayı tüzel kişi hakkında idari yaptırım uygulanabilmektedir.

- Suçlar kural olarak kasten işlenebilir. Bir suçun taksirle işlendiğinde cezalandırılabilmesi için kanunda açıkça belirtilmesi gereklidir. Yani taksir, ceza hukukunda istisnaidir. Fakat Kabahatler Kanununda bir kabahat kast veya taksirle işlenebilir, taksirle işlenebilmesi için kanunda açık düzenlemeye ihtiyaç bulunmamaktadır.

- Kabahatlerde sorumluluk yaşı onbeştir. Onbeş yaşını doldurmamış çocuk hakkında idari para cezası uygulanamaz. Fakat suçlarda ise sorumluluk sınırı onikidir. Eylemi işlediği sırada oniki yaşını doldurmamış çocuk hakkında ceza yaptırımı uygulanamaz.

- Kural olarak suça teşebbüs cezalandırılırken, kabahate teşebbüs cezalandırılmaz.

- Suçlara uygulanacak yaptırımlar ceza ve güvenlik tedbirinden ibarettir. Oysa kabahatler karşılığında uygulanacak olan yaptırımlar, idari para cezası ve idari tedbirlerden ibarettir.

- Suçu cezalandırma yetkisi mahkemelere ait iken, kabahatler hakkında yaptırım uygulama yetkisi idari kurul, makam veya kamu görevlisindedir. Cumhuriyet savcısı ve mahkeme de kabahat dolayısıyla idari yaptırım uygulamaya yetkilidir[74].

- İdari yaptırımlar adli sicile kaydedilmez ve başka bir yaptırıma dönüştürülemezler.

- Af ve benzeri kurumlar ceza hukukunda uygulanabilirken, idare hukukunda af müessesesi yoktur. İdare işlemini sadece geri alma, kaldırma, değiştirme ve düzeltme yöntemleriyle hukuk aleminden silebilir veya işleminin etkilerini azaltabilir.

---

[74] Kabahatler Kanunu'nun 23. maddesi: *"Cumhuriyet savcısı, kanunda açıkça hüküm bulunan hallerde bir kabahat dolayısıyla idarî yaptırım kararı vermeye yetkilidir. Bir suç dolayısıyla başlatılan soruşturma kapsamında bir kabahatin işlendiğini öğrenmesi halinde Cumhuriyet savcısı durumu ilgili kamu kurum ve kuruluşuna bildirebileceği gibi, kendisi de idarî yaptırım kararı verebilir. Soruşturma konusu fiilin kabahat oluşturduğunun anlaşılması halinde Cumhuriyet savcısı bu nedenle idarî yaptırım kararı verir. Ancak, bunun için ilgili kamu kurum ve kuruluşu tarafından idarî yaptırım kararı verilmemiş olması gerekir."*
Kabahatler Kanunu'nun 24. maddesi: *"Kovuşturma konusu fiilin kabahat oluşturduğunun anlaşılması halinde mahkeme tarafından idarî yaptırım kararı verilir."*

3-2- Ceza Hukuku İlkelerinin İdari Yaptırımlarda Uygulanması

İdari yaptırımlar gerek karara bağlanmalarında gerekse uygulanmalarında idare hukuku esaslarının geçerli olduğu yaptırımlar olmakla beraber; her ne kadar klasik anlamda birer ceza olmasalar da ceza hukukuna sıkı bağlarla bağlıdırlar. Zira idarece uygulanan yaptırımların, dün ceza hukuku sahasında olduğu; bugün ise suç politikasının sonucu olarak idare hukuku sahasına kaydırılmış oldukları göz ardı edilmemelidir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, idari yaptırımları Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi çerçevesinde "ceza alanı"na sokması ve Fransız Anayasa Konseyi'nin idari yaptırımlar konusunda, esasa ilişkin; hukuki dayanak veya suç ve cezaların yasallığı, orantılılık ve idari yaptırımla ceza yaptırımının birlikte uygulanmaması, lehe olan yasanın da hemen uygulanması, usule ilişkin; savunma haklarına saygı, yaptırımların gerekçeli olması, yaptırıma karşı yargı yolunun açık olması da, idari yaptırımların ceza olma niteliklerini tamamen kaybetmediklerinin göstergesidir. Anılan nedenlerle, cezai yaptırımlar ile idare hukuku-ceza hukuku kesişme alanında bulunan idari yatırımların ayrımını kesin çizgilerle ortaya koymak oldukça güçtür[75].

İdarenin, hizmetlerini gereği gibi ve ivedilikle yerine getirebilmesi için, para cezası, faaliyete son verme gibi yaptırımları uygulama yetkilerine gereksinimi olmakla beraber, kamu yararını gerekçe göstererek sınırsız bir şekilde yaptırım uygulayamayacağı açık olup, belirli usul ve ilkeler dâhilinde hareket etmesi gereklidir.

Cezalandırma amacı ağırlıklı olan idarî yaptırımlarda, "çekirdek" denebilecek en temel ceza hukuku ilke ve kurallarının uygulanması evrensel bir hukuk ilkesi olarak kabul edilmektedir[76].

Bu itibarla, idarî yaptırımlara, cezalandırma amaçlarının da bulunması nedeniyle temel ceza hukuku ilkelerinden; savunma hakkı, kanunilik, lehe kanunun geçmişe yürümesi, masumiyet karinesi ve şüpheden sanık yararlanır kuralı gibi ilkelerin de uygun olduğu ölçüde tatbik edilmesi gerekmektedir. Nitekim, başta Anayasa'nın 38. maddesinde yer alanlar olmak üzere, temel ceza hukuku ilkelerinin idarî yaptırımlara da uygulanması gerektiği Anayasa Mahkemesi ve Danıştay tarafından kabul edilmektedir.

---

[75] AYATAR KIZILYAR Sema, "Ceza Yaptırımı ile İdari Yaptırım Ayrımı (Distinction Between Criminal and Administrative Sanction. Journal of Yaşar University)" -2013, 8 (Özel), 0-1668.s. 1663.
[76] ULUSOY, a.g.e., s.48

Anayasa'nın 38. maddesinin ilk fıkrasında, "Kimse, kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamaz", üçüncü fıkrasında da, "Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur." denilerek "suç ve cezaların kanuniliği" ilkesi getirilmiştir. Kişilerin yasak fiilleri önceden bilmeleri düşüncesine dayanan bu ilkeyle temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması amaçlanmaktadır. Ceza yaptırımları ile idari yaptırımların kesişme noktalarından birisi de ceza hukukuna hakim olan ilkelerdir. Söz konusu ilkelerin idari yaptırımlara hangilerinin nasıl tatbik edileceği, idare hukukunda nasıl yansıma gösterdiği çalışmamızın bu bölümünün konusunu oluşturmaktadır.

3-2-1- Cezaların Şahsiliği İlkesi

Hukukun evrensel bir ilkesi olan cezaların şahsiliği ilkesi uyarınca, kimsenin işlemediği suçtan dolayı cezalandırılması mümkün değildir. Herkes kendi fiilinden sorumlu tutulmalıdır. Ceza yaptırımları açısından, suç ve cezanın şahsiliği ilkesi olarak da anılan ilke, Anayasa'nın 38. maddesinde "*Ceza sorumluluğu şahsîdir*" sekliyle yer almış; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 20.maddesinde de; *"1) Ceza sorumluluğu şahsidir. Kimse başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamaz. (2) Tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımı uygulanamaz. Ancak, suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımlar saklıdır"* seklinde düzenlenmiştir.

Kişi hak ve özgürlüklerinin korunması açısından cezaların şahsiliği ilkesi önem arz etmektedir. İlkenin en geniş anlamdaki amacı kişinin gerçekleşmesinde hiçbir nedensel katkıda bulunmadığı, tamamen başkaları tarafından gerçekleştirilen bir eylemden dolayı sorumlu tutulamamasını; yani, kanunun öngördüğü cezadan sadece suçun failinin etkileneceği bir cezalandırma sistemini sağlanmaktır[77].

Anayasa'nın 38. maddesinde ceza sorumluluğunun şahsi olduğu belirtildiğinden, cezaların şahsiliği ilkesi, idari veya adli yaptırım ayrımı yapılmadan idari yaptırımlar alanında da geçerli olan bir ilkedir. Anayasa Mahkemesi de bir kararında[78] kanun

---

[77] CENTEL Nur / ZAFER Hamide / ÇAKMUT Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, Beta Basım, İstanbul-2006, s. 551.

[78] *"Anayasa'nın 'Suç ve cezalara ilişkin esaslar' kenar başlıklı 38. maddesinin yedinci fıkrasında, 'Ceza sorumluluğu şahsidir.' hükmü yer almaktadır. Ceza sorumluluğunun şahsiliği ceza hukukunun temel kurallarındandır. Cezaların şahsiliğinden amaç, bir kimsenin işlemediği bir fiilden dolayı cezalandırılmamasıdır. Başka bir anlatımla bir kimsenin başkasının fiilinden sorumlu tutulmamasıdır. Anayasa'nın 38. maddesinde idari ve adli cezalar arasında bir ayrım yapılmadığından idari para cezaları da bu maddede öngörülen ilkelere tabidir."* Anayasa Mahkemesi'nin 10.01.2013 günlü, E: 2012/93, K: 2013/8 sayılı kararı. Resmi Gazete tarih-sayı: 28.03.2013-28601.

koyucunun adli ve idari ceza ayrımı yapmadığından 38. maddede yer alan cezaların şahsiliği ilkesinin idari para cezaları için de geçerli olduğuna hükmetmiştir. Bu konuya ilişkin başka bir kararında Anayasa Mahkemesi, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 36. maddesindeki *"sürücü aynı zamanda araç sahibi değilse, ayrıca tescil plakasına da aynı miktar için ceza tutanağı düzenlenir"* hükmünü Anayasanın 38. maddesinde yer alan cezaların şahsiliği prensibine aykırı bularak iptaline karar vermiştir[79].

Ceza hukuku ile idare hukukundaki yaptırımlarda cezaların şahsiliği prensibinin uygulanmasında bazı noktada ayrışmalar bulunmaktadır. Bunlardan bir tanesi de tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımı uygulanamamasına rağmen idari yaptırım uygulanabilmesidir. Türk Hukukunda Anayasa'nın 38. maddesi ile Türk Ceza Kanunu'nun 20. maddesi birlikte değerlendirildiğinde tüzel kişilerin ceza sorumluluklarının olmadığı kabul edilmektedir[80]. Tüzel kişilerin ceza sorumluluğunun bulunduğunun kabul edilmesi ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

İdari yaptırımların tüzel kişilere uygulanması açısından ise, Anayasa'nın 38. maddesi ve Türk Ceza Kanunu'nun 20. maddesi yalnızca 'ceza sorumluluğundan' bahsettikleri için, engel bulunmamaktadır. Örneğin, Kabahatler Kanunu'nun "tüzel kişilerin sorumluluğu" başlıklı 43/A maddesinde belli koşulların varlığı halinde tüzel kişi hakkında idari para cezasına hükmedileceği belirtilmiştir. Yine aynı Kanunun "Organ veya Temsilcinin Davranışından Dolayı Sorumluluk" başlıklı 8. maddesinde *"(1) Organ veya temsilcilik görevi yapan ya da organ veya temsilci olmamakla birlikte, tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde görev üstlenen kişinin bu görevi kapsamında işlemiş bulunduğu kabahatten dolayı tüzel kişi hakkında da idarî yaptırım uygulanabilir…"*. Bu durumda, bir tüzel kişiliğin faaliyet alanı içerisinde kabahat işlendiğinde, idare tarafından tüzel kişilik adına da idari yaptırım uygulanabilecektir. Örneğin, üst kurullar tarafından verilen regülatif nitelikte para cezaları genellikle tüzel kişiler hakkındadır. Radyo ve Televizyon Üst Kurulu'nun yayıncı şirketlere uyguladığı yaptırımlar, Bankacılık Denetleme ve Düzenleme Kurulu'nun bankalara uyguladığı yaptırımlar tüzel kişiler hakkında tesis edilmektedir.

---

[79] Anayasa Mahkemesi'nin 29.11.2012 günlü, E:2012/106, K:2012/190 sayılı kararı. Resmi gazete tarih-sayı:06.03.2013-28579.

[80] Aksi yöndeki görüşler için, ÖZBEK a.g.e., s.269,271./ÜNVER, "Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, Ceza Hukuku Günleri, 70. Yılında Türk Ceza Kanunu-Genel Hükümler", İstanbul, 1998, s.140.

İdari yaptırımlarda cezaların şahsiliği ilkesinin bir diğer tezahürü de hakkında idari para cezası uygulanan kişinin ölümü halinde bu para cezasının mirasçılarından tahsil edilip edilemeyeceği sorunsalıdır. Ceza Hukukunun temel ilkelerinden olan bu ilkenin, idari para cezaları için de geçerli olduğu konusunda kuşku bulunmamakta olup, para cezası yönünden, cezaların şahsiliği ilkesi gereği para cezasının vefat eden kişinin mirasçılarından tahsil edilemeyeceği açıktır. Gerçekten de bu durum, Maliye Bakanlığı tarafından çıkarılan 437 Seri Numaralı Tahsilat Genel Tebliğinde *"İdari para cezalarının düzenlendiği özel kanunlarda, cezaya muhatap olan kişilerin ölümü halinde idari para cezalarının mirası reddetmemiş mirasçılarından takip edilip edilmeyeceği yönünde ayrıca bir hüküm bulunmaması koşuluyla, Anayasa'nın 38 inci maddesinde yer verilen -Cezaların Şahsiliği- ilkesi gereğince, bu idari para cezalarının tahsilinden vazgeçilmesi icap etmektedir. Örneğin, trafik para cezalarının düzenlendiği 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda, trafik para cezası verilen amme borçlusunun ölümü halinde bu amme alacağının mirası reddetmemiş mirasçılarından takip edilip edilmeyeceği yönünde bir düzenleme bulunmadığından, kendisine trafik para cezası verilen amme borçlusunun ölümü halinde bu alacak, borçlunun mirasçılarından takip edilmeksizin tahsilinden vazgeçilecektir."* şeklinde açıklanmaktadır. Danıştay da vefat eden davacı hakkında uygulanan para cezalarının mirasçılardan tahsil edilemeyeceği görüşündedir[81].

3-2-2- Ne Bis İn İdem (Mükerrer Cezalandırma Yasağı) İlkesi

Latince ne bis in idem tabiriyle ifade edilen ilke, hukukun evrensel bir ilkesi olup, bir kimsenin aynı fiilinden dolayı birden fazla yargılanamamasını ve cezalandırılamamasını ifade etmektedir[82]. İlkesi, aynı fiilden dolayı aynı kişi hakkında birden çok dava açılmamasını veya ceza verilmemesini ifade etmektedir. Söz konusu ilkenin iki temel unsuru vardır: Kişinin aynı olması ve fiilin aynı olması. Yani aynı kişinin tek fiili ile yarattığı hukuka aykırılığın iki kere cezalandırılamaması anlamına gelmektedir.

---

[81] *"Dosyanın incelenmesinden, S. B.'in 22/01/2014 tarihinde vefat ettiği anlaşılmaktadır. Dava, davacıya idari para cezası verilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmış olup, Anayasanın 38. maddesinin yedinci fıkrasında yer alan, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi karşısında dava konusu idari para cezasının mirasçılardan tahsil olanağı da bulunmamaktadır. Bu durumda, Dairece yukarıda metnine yer verilen 2577 sayılı Yasanın 26. maddesine göre yeniden bir karar verilmesi gerekmektedir."* Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 23.01.2017 günlü, E:2016/1243, K:2017/181 sayılı kararı.

[82] ULUSOY, a.g.e., s.109.

Ne bis in idem ilkesi, adil yargılanma ilkesinin sonucudur. Çünkü, daha önce yargılanarak kesin hüküm değeri kazanmış bir fiil ve bu fiilden mahkûm olan kişinin tekrar yargılanarak cezalandırılması hem adalet duygularını rencide eder hem de haksızlık ve ceza arasındaki oranı kişi aleyhine bozar[83].

Başta Anayasa olmak üzere yazılı mevzuatta açıkça ne bis in idem ifadesi yer almamaktadır. Ancak, bu ilke dolaylı olarak Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223. maddesinin 7. fıkrasında, *"Aynı fiil nedeniyle, aynı sanık için önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa davanın reddine karar verilir."* şeklinde yer almaktadır. Aynı şekilde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7 numaralı Ek Protokolü'nün 4. maddesinin 1. fıkrasında, *'Hiç kimse bir devletin ceza yargılaması usulüne ve yasaya uygun olarak kesin bir hükümle mahkûm edildiği ya da beraat ettiği bir suçtan dolayı aynı devletin yargısal yetkisi altındaki yargılama usulleri çerçevesinde yeniden yargılanamaz veya mahkûm edilemez'* şeklinde yer almaktadır. Bu ilke, İtalyan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 90. maddesinde de yer almaktadır. Söz konusu Kanun'un 90. maddesi kısaca, *"Kanunun, istisna tuttuğu hükümler saklı kalmak koşuluyla, bir sanık, gıyabında olsa bile mahkûm olur veya beraat ederse, aynı fiil için tekrar bir ceza yargılaması yapılamaz."* şeklindedir[84].

İlke, idari yaptırımlar bakımından da uygulanmaktadır ve dayanağını Kabahatler Kanunu'ndan almaktadır. 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "İçtima" başlıklı 15. maddesinin 1. fıkrasında*"Bir fiil ile birden fazla kabahatin işlenmesi halinde bu kabahatlere ilişkin tanımlarda sadece idarî para cezası öngörülmüşse, en ağır idarî para cezası verilir. Bu kabahatlerle ilgili olarak kanunda idarî para cezasından başka idarî yaptırımlar da öngörülmüş ise, bu yaptırımların her birinin uygulanmasına karar verilir."* ifadelerine yer verilerek, tek bir fiil ile birden fazla kabahatin oluşması durumunda sadece idari para cezaları açısından bu ilke kabul edilmektedir. Aynı Kanun'un 15. maddesinin 3. fıkrasında[85] ise, bir fiilin hem suç hem de kabahat oluşturduğu durumlarda sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanabileceği düzenlenerek tek fiille meydana gelen suç ve kabahatin ayrı ayrı cezalandırılmaması esası benimsenmiştir.

---

[83] DEMİREL Hakkı; Yabancı Ceza İlamlarının Değeri, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt IX, Sayı 1- 4, 1952, s. 314.

[84] ÖZEN Mustafa, "Non Bis İn İdem(Aynı Fiilden Dolayı İki kez Yargılama Olmaz) İlkesi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XIV, Y. 2010, Sayı 1, s.390-391.

[85] Kabahatler Kanunu'nun 15. maddesinin 3. fıkrası: *"Bir fiil hem kabahat hem de suç olarak tanımlanmış ise, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanabilir. Ancak, suçtan dolayı yaptırım uygulanamayan hallerde kabahat dolayısıyla yaptırım uygulanır."*

Bu itibarla, doktrinde bir kişiye aynı fiili nedeniyle veya kişinin iki farklı sıfatıyla iki kez idari yaptırım uygulanabilmesinin ne bis in idem ilkesine aykırılık oluşturduğu yönünde görüşler[86] bulunmasına rağmen, kanımızca kişinin aynı fiili nedeniyle hem idari tedbir hem de para cezası uygulanması ne bis in idem ilkesine aykırılık teşkil etmemektedir.

Bir kişi aynı fiili nedeniyle iki farklı Kanuna göre de idari yaptırım ile karşı karşıya kalabilmektedir. Örneğin, İmar Kanunu'na göre ruhsatsız yapı yapıldığı gerekçesiyle verilen para cezasının çevre ve görüntü kirliliği yarattığından bahisle bu cezada artırım yapılabileceği gibi, Çevre Kanunu'na göre çevreyi kirletmekten dolayı ayrıca para cezası da uygulanabilmektedir. Çünkü iki Kanunun da koruduğu hukuksal değer farklıdır. Kişi, bir eylemi ile iki farklı kanunda korunan hukuksal değeri ihlal etmiştir. İmar Kanunu'nda çarpık kentleşmenin önlenmesi, yapılaşmaların; plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun teşekkülünü sağlamak hukuksal değer olarak korunmakta iken, Çevre Kanunu'nda, bütün canlıların ortak varlığı olan çevrenin, sürdürülebilir çevre ve sürdürülebilir kalkınma ilkeleri doğrultusunda korunmasını sağlamak hukuksal değer olarak korunmaktadır. Diğer taraftan bir kişinin işlediği bir suç ceza hukuku anlamında cezalandırılabileceği gibi, tazminat hukuku anlamında da cezalandırılabilir. Söz konusu durum da ne bis in idem ilkesine aykırılık teşkil etmemektedir. Çünkü iki hukuk dalının da koruduğu hukuki menfaat farklıdır. Fiillerin ayrılması şartıyla iki farklı mevzuata göre yaptırım uygulanacağına ilişkin Danıştay 15. Dairesi'nin bir kararında[87] da bu durum şöyle belirtilmektedir: "*5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 15. maddesinin birinci fıkrasında, bir fiil ile birden fazla kabahatin işlenmesi halinde bu kabahatlere ilişkin tanımlarda sadece idari para cezası öngörülmüşse, en ağır idari para cezasının verileceği, bu kabahatlerle ilgili olarak kanunda idari para cezasından başka idari yaptırımlar da öngörülmüş ise, bu yaptırımların her birinin uygulanmasına karar verileceği hükmüyle "fikri içtimanın" idari para cezaları/idari yaptırımlar açısından uygulanması gerektiği kabul edilmiştir. Ancak yukarıda da belirtildiği üzere tek bir fiil ile birden fazla kabahatin işlenmesi gerekmektedir. Dava dosyasının incelenmesinden; davacı şirkete ait "……" logusuyla yayın yapan kanalda hafta içi her gün yayınlanan "……." programına konuk olarak*

[86] ÖZAY, a.g.e., s. 35. *"Ceza yaptırımından farklı olarak, idarenin bir şahsın değişik iki sıfatı ve konumu bakımından ele alıp, aynı fiilden dolayı kendisine iki ayrı yaptırım uygulaması hukuken mümkündür. Çünkü idari yaptırımların tatbikinde, ceza hukukunun ayrı fiilden dolayı değişik esaslara dayanan birden fazla ceza verilemeyeceğine ilişkin kuralı geçerli olmamaktadır."*

[87] Danıştay 15. Dairesi'nin 13.05.2014 günlü, E:2013/13499, K:2014/3633 sayılı kararı.

katılan "……." isimli sağlık mensubunun reklamının yapıldığı, yine "……." ait olduğu belirtilen bitkisel ürünlerin aldatıcı ve yanıltıcı reklamının yapılarak bitkisel ürünün ilaç olduğu izlenimi oluşturulduğu anlaşılmaktadır. Meri mevzuatımıza göre sağlık mensupları ile özel sağlık kuruluşlarının reklamlarının yapılması ve bitkisel ürüne ilaç izlenimi verilmesi veya aldatıcı ve yanıltıcı reklamlarının yapılması yasak olup, ihlal halinde idari yaptırım uygulanmaktadır. Bu yönüyle olaya bakıldığında sağlık mensubunun reklamının yapılması bir fiil, bitkisel ürüne ilaç izlenimi verilmesi veya aldatıcı ve yanıltıcı reklamının yapılması ayrı bir fiildir. Dolayısıyla olayda bir değil birden fazla fiil söz konusu olduğundan "fikri içtima" nın uygulanmasına olanak bulunmamakta olup, işlenen her kabahat nedeniyle ayrı yaptırım uygulanması gerekmektedir." Kararda da belirtildiği gibi, kişinin işlediği haksızlık hem gizli reklam yapılamayacağı ilkesine hem de sağlık mensubunun reklam yapamayacağı kuralına aykırılık oluşturmaktadır. Dolayısıyla iki farklı Kanuna göre iki farklı idare tarafından yapılan bu cezalandırmanın, ne bis in idem ilkesine aykırılık teşkil etmediği sonucuna ulaşılmaktadır.

3-2-3- Şüpheden Sanık Yararlanır İlkesi

Bu ilkeye göre, kişiye isnad edilen suç net olarak ispat edilemiyorsa, sanık mahkûm edilememektedir. Şüpheden sanık yararlanır ilkesi, ceza hukukunun yazılı olmayan ama en eski ve bilinen ilkelerindendir. Bu ilkenin eşyanın tabiatında var olan, teamülden gelen bir kural olduğu üzerinde ceza hukukçuları arasında görüş birliği vardır[88].

İnsan Hakları Evrensel Bildirisinin "Masumiyet Karinesi ve Kanunsuz Ceza Olmaz İlkesi" başlıklı 11. maddesinin ilk fıkrasında: *"Hakkında suç isnadı bulunan bir kimse, savunması için gerekli bütün güvencelere sahip olarak aleni bir yargılama sonunda hukuka göre suçluluğu kanıtlanıncaya kadar suçsuz sayılır"* denilmektedir.

Suçsuzluk karinesi, yani suçluluğu ispat edilene kadar kişinin suçsuz sayılması ilkesi, idari yaptırımlarda özellikle disiplin hukukunda uygulanmakla beraber ceza hukukundaki kadar sert ve keskin değildir. Çalışmamızın önceki bölümlerinde de belirttiğimiz gibi, idari yaptırımlar birer idari işlemdir ve idari işlemin tüm özelliklerini

[88] YÜCE Turhan Tufan, "Ceza Hukuku İlkelerinin Disiplin Ceza Hukukunda Geçerliliği Sorunu", Danıştay Dergisi,1994, S: 88: 13, s.14.

kendisinde barındırırlar. İdari işlemler de iptal edilinceye kadar hukuka uygun sayılmaktadır. Yani idari işlemler hukuka uygunluk karinesinden faydalanırlar. İdari yaptırımların tatbikinde genellikle bir ön muhakeme safhası bulunmamaktadır. Bu nedenle de ceza muhakemesinde kişinin suçlu olduğunun şüpheye yer vermeksizin ispatı gerekmekteyken, idare tarafından tesis edilen idari yaptırım kararı hukuka uygunluk karinesinden yararlandığından, idari yaptırımın hukuka aykırılığı davacı tarafından ortaya konulmaya çalışılmaktadır. Bir başka ifade ile ceza hukukunda sanık, suçsuzluktan mahkumiyete doğru uzanan bir muhakeme silsilesi içinde ilerlemekte iken, idari yaptırımlarda idari işlem hukuka uygunluktan, hukuka aykırılığa ve iptale doğru uzanan bir süreç içerisinde seyretmektedir. İşte bu anlamda, suçsuzluk karinesi yön değiştirmekte idari işlemin yargısal denetimi bazen infazından sonra yapılmaktadır[89].

Evrensel bir hukuk ilkesi olan "masumiyet karinesi", bir kimseyi suçlayan şahsın veya makamın iddiasını kanıtlaması gerektiğini ifade etmektedir. Masumiyet karinesinin bir sonucu olarak ortaya çıkan "şüpheden sanık yararlanır" ilkesine göre de suçlanan kişinin suçu işlediğini gösteren kesin delil yoksa, kanaate dayanılarak ceza verilemeyecektir. Nitekim Anayasanın 38/4. maddesinde; *"Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."* hükmü, Türkiye'nin de taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6/2. maddesinde ise; *"Kendisine bir suç isnat edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır."* hükmü yer almaktadır.

Anayasa Mahkemesi bir kararında[90], ilgiliye anız yakma fiilinden verilen para cezasında, somut olgular yerine aksi ispat edilemeyecek fiili karineden (mülkiyet bağı)

---

[89] GÖLCÜKLÜ Feyyaz, "İdari Ceza Hukuku ve Anlamı; İdarenin Cezai Müeyyide Tatbiki", AÜSBFD, C. XVIII, Haziran 1963, s. 137.

[90] *"35.Başvuruya konu olaydaki kabahatin oluşması için tarım arazilerinde anız yakılması gerekir (bkz. §§ 16, 17). Somut olayda Mahkeme, başvurucuların anız yakılan tarım arazilerinin maliki olmalarını idari para cezası yaptırımı uygulanması için yeterli görmüştür. Diğer bir ifadeyle salt belli bir statüde (mülkiyet hakkı sahibi) olma, idari para cezası yaptırımı uygulanmasına gerekçe yapılmıştır. Başvurucular da çok sayıda tarım arazisinin yan yana bulunduğuna dikkat çekerek herhangi bir arazide başlayan yangının rüzgarın etkisiyle diğer arazilere sıçradığını , kendi arazilerindeki yangının da bu şekilde meydana gelmiş olabileceğini ileri sürmüşlerdir.*
36. Tarım arazilerinde yapılan incelemede, anızı yakan kişiye ait herhangi bir bulguya rastlanmamıştır. Mahkeme, anız yakıldığı tespit edilen arazilerin malikleri olan başvurucular tarafından taşınmazlarında anız yakıldığı yönünde herhangi bir ihbar veya suç duyurusunda bulunulmadığını dikkate alarak anız yakma eylemlerinin mülk sahiplerince gerçekleştirildiğine dair fiili karineden yararlanmıştır. Diğer bir ifadeyle ispat yükü iddia edende kalmamış , başvurucuya devredilmiştir. Anılan karineyle suç isnadı altındaki başvurucular, otomatik olarak suçlu konumuna düşürülmüştür.
37. Mahkemenin mevcut düzenlemenin kapsamını objektif sorumluluk esaslarına göre genişleterek (varsayımlardan hareket ederek) başvuruların reddine karar verdiği görülmektedir. Diğer bir ifadeyle somut olgular yerine aksi ispat edilemeyecek fiili karineden yararlanılarak eylemler ile başvurucular arasında bağ kurulmuş ve kabahatin işlendiğine karar verilmiştir. Başvuruculara kendilerini savunma bakımından idare ile aralarında önemli bir

yararlanılarak eylemler ile başvurucular arasında bağ kurularak kabahatin işlendiğine karar verilmesinde masumiyet karinesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Masumiyet karinesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarında da birçok kez işlenmiştir. Bu kararlarda masumiyet karinesi ilkesinin cezai anlamda bir usul teminatıyla sınırlı kalmayıp, başka resmi makamlar tarafından da ihlal edilebileceğine vurgu yapılmıştır. Görülmektedir ki, masumiyet karinesine riayet etme yükümlülüğünün sadece yargı mercilerine değil, aynı zamanda idareye de ait bir yükümlülüktür.

Dolayısıyla, yukarıda yer verilen "masumiyet karinesi" ve "şüpheden sanık yararlanır" ilkeleri gereğince, idari yaptırım uygulanabilmesi için, yaptırıma esas fiilin sübuta erdiğine ilişkin tespitin ve anılan fiilin kim tarafından gerçekleştirildiğinin her türlü şüpheden uzak, kesin ve somut delillerle kanıtlanması gerekmektedir.

3-2-4- Geriye Yürümezlik İlkesi

Geriye yürümezlik ilkesi, aslında hukuk ilkelerinden zaman bakımından uygulama kapsamı içindedir. Çalışmamızın önceki bölümünde zaman bakımında uygulama ilkesinin ceza hukukunda ve kabahatler hukukunda nasıl uygulandığı, kapsamının neler olduğu tartışılmıştı. Zaman bakımından uygulama ilkesinin alt başlıkları geriye yürümezlik ilkesi ve bunun da istisnası, lehe olan kanunun geçmişe yürütülebileceğidir. Geriye yürümezlik ilkesi, hukuki belirlilik, öngörülebilirliğin ve güvenilirliğin bir sonucudur. Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan *"hukuk devleti"*nin temel ilkelerinden biri *"belirlilik"*tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu birtakım güvenceler içermesi gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup; birey, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu, kanundan öğrenebilme imkânına sahip olmalıdır.

Geçmişe uygulanmazlık yasağı ile ilgili olarak Anayasa'nın 38. maddesindeki: *"Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı*

---

dezavantaj oluştuğu ve böylelikle ispat bakımından kullanılan karinenin masumiyet karinesini ihlal eder boyuta ulaştığı anlaşılmıştır. Başvuruculara savunma imkanı tanınmış olması da masumiyet karinesinin ihlalini telafi etmemiştir." Anayasa Mahkemesi'nin 17/05/2018 günlü, 2015/19616 Başvuru Numaralı (Ahmet Altuntaş ve Diğerleri) kararı.

cezalandırılamaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez." hükmüne yer verilmiştir.

Hukuki güvenlik ilkesi, hukuki istikrarı ve belirliliği ihlal edici kurallar ihdas edilmemesi, geriye yürüyen kuralların kazanılmış haklara dokunmadan bireylerin temel hak ve özgürlüklerini güvence altına alması gerektiğini ifade eder[91].

Anayasa Mahkemesi kanunların ilke olarak geriye yürümemesini hukuk güvenliği ilkesinin bir gereği olarak kabul etmektedir. Yüksek Mahkemenin bir kararında[92] bu husus şöyle vurgulanmıştır: *"Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuk güvenliği, kural olarak yasaların geriye yürütülmemesini gerekli kılar. Bu nedenle 'kanunların geriye yürümezliği ilkesi' uyarınca yasalar yürürlüğe girdikleri tarihten sonraki hukuki durumlara uygulanabileceklerinden, sonradan çıkan bir yasa, yürürlüğe girdiği tarihten önceki olaylara uygulanmaz."*

Kanunilik ilkesinin niteliği gereği ceza kanunlarının failin zararına olabilecek biçimde geçmişteki eylemlere uygulanamaması gerekmektedir. Bu kural ceza hukukunun hukuk devleti ilkesine bağlı olduğunu gösteren ve hakimlerin yanı sıra, kanun koyucunun da yetkisini sınırlandıran bir yasaktır[93].

Eski dilde "makable şümul", "makabline şamil" ve "makable teşmili" kavramlarıyla anılan ilke, günümüzde ise geçmişe yürüme yasağı ilkesinin uygulamasında, geriye yürümezlik vasfının ancak aleyhte olan hükümler için olduğu kabul edilmektedir. Ancak eylem gerçekleştikten sonra yürürlüğe giren kanun cezayı hafifletici nitelikte ise geriye yürütülebilir. Sonuç olarak, geriye yürümezlik ilkesine göre, eylemin gerçekleşme tarihinden önce yürürlükteki mevzuata göre ceza daha ağır nitelikte ise geriye yürümezlik ilkesi uygulanmayacaktır[94].

İdari yaptırım kararlarında da genel görüş, aleyhe olan mevzuat hükümlerinin geriye yürümeyeceği, lakin lehe yapılan düzenlemelerin geçmişe yürümesi gerektiği yönündedir. Zaman bakımından uygulama olarak da adlandırılan geriye uygulanmazlık ilkesi, idari yaptırım öngören kanunların hangi andan itibaren hüküm ifade edeceği, suç ve cezaya ilişkin bir normun geçmişe etkili olup olmayacağı konusu ile ilgilidir. İdari

[91] ALTUNDİŞ Mehmet, "Hukuki Güvenlik İlkesi", Yasama Dergisi, Sayı 10, Eylül, Ekim, Kasım, Aralık 2008, s.61.
[92] Anayasa Mahkemesi'nin 18.12.2003 günlü, E. 2001/392, K. 2003/60 sayılı kararı Resmi Gazete tarih-sayı 18.12.2003-25320.
[93] İÇEL Kayıhan / DONAY Süheyl, Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku (Genel Kısım), 5. baskı, İstanbul 2006, s.96.
[94] Nur Centel / Hamide Zafer / Özlem Çakmut, a.g.e., s. 55 - 56.

yaptırımlar alanında da geçerli olan geriye uygulanmazlık ilkesi, idari yaptırımların yürürlüğe giriş tarihinden önceki zaman içinde hukuki sonuçlar doğurmasını önlemek amacıyla geliştirilmiştir.

03.07.1989 tarihli, 1988/5 E., 1989/3 K. sayılı Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu kararına göre, *"Kanunların geriye yürümezliği ilkesi, bir hukuki işlem veya eylemin, bir hukuki ilişkinin vuku bulduğu ya da meydana geldiği dönemdeki kanunun hükümlerine tabi kalmaya devam edeceğini ifade eder. Sonradan çıkan kanun, kural olarak yürürlüğünden önceki olaylara ve ilişkilere uygulanmaz"* Yeni yürürlüğe giren kanunlar için kabul edilen geriye yürümezlik esası, idare hukuku alanında da "idari işlemlerin geriye yürümezliği" ilkesi olarak kabul görmektedir. Böylece, kazanılmış hakları, mevcut durumu korumak ve hukuki ilişkilerde istikrarı sağlamak gerekliliğinden doğan bir sosyal hayat kuralı olarak, "idari işlemlerin geriye yürümezliği" ilkesi idare hukuku alanında benimsenmiştir.

İKİNCİ BÖLÜM
İMAR KANUNU'NDAKİ KABAHATLER VE YAPTIRIMLAR

İnsanoğlu, temel ihtiyaçlarının başında gelen barınma içgüdüsünün sonucu olarak yapılaşma etkinliklerinde bulunmuştur. Bireysel anlamda yapılaşma ile başlayan şehircilik faaliyetleri, imar etkinlikleri ile devam etmiştir. İmar etkinlikleri, insanoğlunun varoluşundan itibaren gerçekleştirilmiş ve günümüze kadar uzanmıştır. Tabiidir ki, şehirleşme faaliyetleri her zaman umulduğu gibi gelişmemiş, çarpık kentleşme, ruhsatsız ve ruhsata aykırı yapılaşma ile bozulmuştur. Devletin, düzenli şehirleşme amacı ile anılan haksız yapılaşma faaliyetlerine yaptırımlar uygulamakta ve söz konusu yaptırımlar, imar yaptırımları olarak ele alınmaktadır. İmar kabahatlerinin ve yaptırımlarının neler olduğunun anlaşılabilmesi için, yaptırımların temel konusunu oluşturan yapının içeriğinin belirlenmesi gerekmektedir.

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 2. maddesinde; kabahat deyiminden; Kanun'un, karşılığında yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlığın anlaşılacağı, 3. maddesinde; bu Kanun'un idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde; diğer genel hükümlerinin ise, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında uygulanacağı, 16. maddesinde; kabahatler karşılığında uygulanacak olan idari yaptırımların, idarî para cezası ve idarî yaptırımlardan ibaret olduğu hüküm altına alınmıştır. Yer verilen mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden, Kabahatler Kanunu'nun genel kanun niteliğinde olduğu, kabahatlerin genel ilke ve çerçevelerinin bu mevzuatta çizildiği, kabahat karşılığında uygulanacak yaptırımların da diğer kanunlarda diğer idari tedbirler başlığı altında belirlenebileceği anlaşılmaktadır. Bu noktadan hareketle, 3194 sayılı İmar Kanunu da kendi içerisinde ilk bölümlerinde plan ve parselasyon hükümleri düzenlenmiş, sonraki bölümlerinde ise yapı ve yapı ile ilgili esaslar belirlenmiştir. Yaptırımların konusunu genel olarak yapı oluşturduğundan, çalışmamızın ilk bölümünde yapı, ruhsat ve unsurları incelenmiş, sonraki bölümlerde yaptırım gerektiren eylemler ile yaptırımlar ele alınmıştır.

1- İMAR KANUNU'NDAKİ KABAHATLER

1-1- İmar Kabahatinin Yapısal Unsurları

İmar kelimesi Arapça'da ümran (düzenlilik) sözcüğünden türemiş olup, şenlendirme, bayındır hale getirme anlamına gelmektedir[95]. İmar Hukuku, bir taşınmaz üzerinde yapılacak resmi ve özel nitelikli değişik çeşitte ve değişik amaçlara özgülenecek yapıların, çeşidine ve amacına göre hangi özellikleri taşıması gerektiğini düzenleyen kurallar bütününe denilmektedir[96]. İmar genel olarak taşınmazların yatay ve düşey biçimde planlanarak bayındır hale getirilmesini amaçlamaktadır. İmarlaşma çalışmaları amacına geniş anlamda parselasyon yapılmak suretiyle arsa ve arazi düzenlemeleriyle ulaşmaktadır. Aynı zamanda yaptırım uygulanmak suretiyle yapılaşmaların planlı olarak teşekkülü sağlanmaktadır. Planlı yapılaşmaya aykırı eylemler imar kabahati olarak karşımıza çıkmakta ve bu haksızlık içeren eylemlere de imar yaptırımları uygulanmaktadır. Bu itibarla, imar kabahatinin maddi ve manevi unsurlarının incelenmesinde fayda bulunmaktadır.

İmar etkinlikleri, insanoğlunun var oluşundan itibaren gerçekleştirilmesine rağmen bir hukuk dalı olarak gelişmesi, sanayi devriminden sonraki döneme rastlar. Batı'da sanayi devrimiyle birlikte, bizde ise 1950'li yıllardan sonra endüstrinin olduğu büyük yerleşim birimlerine göçler olmuş, hızlı bir şehirleşme meydana gelmiş ve bunun sonucunda da sağlıksız bir yapılaşma, alt yapı eksikliği ve çevre sorunları ortaya çıkmıştır. İşte bu ve buna benzer gerekçelerle imar faaliyetlerinin hukuk kurallarına tabi tutulması gereği ortaya çıkmıştır. İmar faaliyetlerinin tabi tutulduğu hukuk kurallarına da kısaca İmar Hukuku denilir[97].

Kuşkusuz imar hukukunun oluşumuna başta Anayasa ve 3194 sayılı İmar Kanunu'nun yanı sıra, 775 sayılı Gecekondu Kanunu, 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu, 3621 sayılı Kıyı Kanunu, 2872 sayılı Çevre Kanunu, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu, değişik kanun hükmünde kararnameler, yönetmelik ve genelge gibi genel düzenleyici işlemler ile imar planları, yargı kararları ve doktrin kaynaklık etmektedir. Belirtilen bu

[95] DEVELİOĞLU Ferit, Osmanlıca -Türkçe Ansiklopedik Lügat, Aydın Kitabevi yay., Ankara-2000, s.433.
[96] ZEVKLİLER Aydın, İmar Kurallarına Aykırı ve Zarar Verici İnşaat, Ankara-1982, s.165.
[97] YILMAZ a.g.e., s.20.

kaynaklar arasında temel ve belirleyici olan ise tartışmasız İmar Kanunu'dur. İmar düzeninin sağlanması amacıyla, başta bahsetmiş olduğumuz bu yasal düzenlemeler olmak üzere, imar planları, düzenleyici işlem ve kararlar ile çeşitli kurallar konulmuş ve bu kuralların ihlali de çeşitli idari yaptırımlara tabi kılınmış olup, yıkım ve idari para cezası uygulanması gibi yaptırımlar, imar düzeninin korunması veya bozulan düzenin yeniden kurulmasını sağlar.

İmar hukuku mülkiyet hakkını doğrudan ilgilendirdiğinden, mutlaka bir mülkiyet ilişkisinin bulunması şarttır. Topluluk halinde yaşayan insanların mülkiyet haklarının kamu yararı amacıyla sınırlandırılması hususu imar hukukunun özünü oluşturur. Anayasamızın "Mülkiyet Hakkı" başlıklı 35. maddesinde *"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."* hükmü ile mülkiyet hakkının kamu yararı amacıyla sınırlanabileceği vurgulanmıştır.

1-1-1- Fail ve Mağdur

Ceza hukuku anlamında suçun aktif süjesi olan fail, hukuka aykırı bir fiili işleyen kişiyi ifade etmekte olup, fail olabilmek için insan olmak ve hayatta olmak gereklidir. Çünkü ceza hukuku bakımından fail olabilmek için hareket yeteneğine sahip olmak gereklidir.

Mağdur ise, ceza hukukunda suçun pasif süjesidir ve genel anlamıyla suçtan zarar gören, menfaati doğrudan ihlal edilen kişi olarak karşımıza çıkmaktadır. Failden faklı olarak mağdur sadece insan olmayıp, insan topluluğu veya devlet olabilir.

Kabahatler açısından da kabahati işleyen, haksızlık eylemini icra eden kişi fail, menfaati ihlal edilen, kabahat eyleminden zarar gören ise mağdurdur. Kabahatler Hukukunda Ceza Hukukundan farklı olarak fail sadece insan değil, tüzel kişi de olabilmektedir. Özellikle bağımsız idari otoriteler tarafından uygulanan yaptırımlarda failler tüzel kişilerdir. Mağdur ise insan olabileceği gibi insan toplulukları, devlet veya toplum da olabilir.

İmar kabahatlerinde fail; 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesine[98] göre ruhsat ve eki mimari projelerine aykırı olarak yapılan yapı sahibi, yapı müteahhidi ve söz konusu aykırılığı altı iş günü içerisinde idareye bildirmeyen fenni mesullerdir. Kanun tahdidi olarak sorumluları saydığı için bu sıfatları taşıyanların dışındaki herhangi birine para cezası uygulamak mümkün olmayacaktır. Danıştay bir kararında[99] taşınmazda ruhsata aykırı olarak bir kat daha ilave edildiğinden yapının şantiye şefi olan davacıya 3194 sayılı İmar Kanununun 42. maddesinin 2. fıkrası uyarınca 45.504,40-TL para cezası verilmesine ilişkin belediye encümeni kararının iptali istemi açılan davada, 3194 sayılı Kanunun 42. maddesinin 2. fıkrasında belirtilen cezanın yapı sahibine, yapı müteahhidine veya aykırılığı altı iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili fenni mesullere verileceğinin belirtildiği, şantiye şefinin ise bu fıkraya göre ceza verilecek kişiler arasında sayılmadığı gerekçesiyle şantiye şefi olan davacıya 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin 2. fıkrası uyarınca para cezası verilemeyeceğine hükmetmiştir.

İmar kabahatlerinde mağdur ise, ruhsata aykırı yapıdan menfaati etkilenen gerçek veya tüzel kişiler olabileceği gibi, ruhsata aykırı yapıdan genel olarak toplum düzeni etkileneceğinden mağdurun insan topluluğu olduğunu kabul etmek gerekmektedir.

1-1-2- Korunan Hukuksal Yarar

İmar düzeni, kent içinde yaşayan bireylerin hayatlarını, huzur ve sağlıklarını doğrudan etkilemektedir. Dolayısıyla yaptırımların kapsamı da dikkate alındığında, korunan hukuki menfaatin, Anayasanın 56. maddesinde[100] yer alan çevre hakkı olduğunu söyleyebiliriz. ÜNVER'e göre de imar düzenine aykırı davranışlara uygulanan yaptırımın korunun hukuksal değeri bu çerçevede geniş bir perspektifle ele alındığında çevre hakkı olduğu anlaşılmaktadır[101]. Bu itibarla yaptırım ile korunan hukuki menfaat, bireylerin sağlıklı, yaşanılır ve imar düzenine sahip bir şehirde yaşama hakkıdır. Kaynağını Anayasa'nın 56. maddesinde bulan bu menfaat sağlıklı ve düzenli

---

[98] 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin 2. fıkrası: "Ruhsat alınmaksızın veya ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan *yapının sahibine, yapı müteahhidine veya aykırılığı altı iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili fenni mesullere*(…)"

[99] Danıştay 14. Dairesi'nin 12/03/2018 günlü, E:2015/1345, K: 2018/1311 sayılı kararı.

[100] Anayasa'nın 56. maddesinin 1. fıkrası: *"Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir."*

[101] ÜNVER Yener, Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, Seçkin Yay., Ankara 2003, s. 1017

bir çevrede yaşama hakkının bir parçasıdır. Demokratik katılım süreçleri ile oluşturulan imar düzeninin hiçe sayılarak yapılan binalar şehirde yaşayan diğer kişilerin günlük yaşamlarını birçok açıdan olumsuz etkileyebilmektedir. İmar düzeninin cezai normlarla korunmasının altında bu durum yatmaktadır.

Suç teorisine göre, bir suç karşısında mağdur olan genellikle belirlidir. Bununla birlikte, bazı suçlarda belirlenebilir bir kişi olarak mağdur bulunmayabilir[102]. Bu şekildeki suçların işlenmesiyle sadece belirli bir kişinin mağduriyeti söz konusu olmayıp, toplumu oluşturan ve düzen içinde yaşama hakkına sahip olan toplumdaki her birey mağdur edilebilmektedir. İmar kabahatlerinde de mağdur belirli bir kişi olabileceği gibi toplum da mağdur edilebilmektedir. Örneğin, ruhsatsız bir yapı yapılarak komşu parseldeki bir yapının önü kapatılabilir. Bu durumda mağdur belirli bir kişi iken, düzenli ve sağlıklı kentleşmeye aykırı olarak yapılan ve fiilini olarak kimseyi mağdur etmeyen yapılaşmalarda toplum geneli mağdur sıfatını taşımaktadır.

1-2- Kabahatlerin Konusu Olarak Yapı

Bir yerde yapılaşma olabilmesi için öncelikle o yer için genel planlama çalışmaları yapılmaktadır. Daha sonra alt ölçekli planlar ile üst ölçekli planlar hazırlandıktan sonra parselasyon işlemi uygulanır. Parselasyon; planı hazırlanmış fakat yapılaşma henüz sağlanmamış arazilerin düzenlenmesidir. Bir başka deyişle, ham durumdaki arazilerin parsel bazında dizinlenmesidir. Parselasyon işlemleri de bitirildikten sonra parsel bazında emsali ve çeşitli teknik özellikleri belirlenmiş araziler üzerinde ruhsat alınarak yapılaşma sağlanmaktadır. Yapı yapılacak olan arazinin parsel alanı, imar durumu ve çapı, zemin etüdü gibi teknik verilere uygun olarak hazırlanan ruhsat ile yapı yapımına başlanabilmekte ve anılan bölgedeki yapılaşma çalışmaları sürdürülebilmektedir.

Yapılaşmanın genel koşulları; mülkiyet hakkının esas alınması, üzerine yapı yapılacak araziyle ilgili yapı hakkının rızası dışında mülkiyet sahibine kullandırılması, yürürlükteki imar planına ve imar mevzuatına uygunluk, idareden izin alınarak başlanılması ve yapının her aşamasında denetlenmesidir.

Bahsi geçen bu süreçte oluşturulan hukuki aksaklıkların, imar kabahati oluşturulduğu göz önüne alındığında, yapı ve ruhsatın ne olduğu, hukuki nitelikleri,

[102] ÖZGENÇ İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yay., Ankara, 2011, s.206.

ruhsat alınmadan yapılabilecek yapıların içeriğinin oluşturulması kabahat ve yaptırımların alt yapısını oluşturduğundan, çalışmamızın bu bölümünde genel olarak tanımlamaları yapılacaktır.

1-2-1- Yapı ve Ruhsat Kavramı

Bir yerde ruhsata tabi yapı yapılabilmesi için, öncelikle ilgili ve yetkili merciler tarafından düzenlenmiş yapı ruhsatının alınması zorunludur. Bunun için öncelikle yapının ne olduğu, hangi inşai faaliyetlerin yapı sayıldığının tespit edilmesi, daha sonra da ruhsatın ve hangi yapıların ruhsata tabi olduğunun belirlenmesi gerekmektedir.

1-2-1-1- Yapı ve Unsurları

Yerleşim yerleri, insanların doğasında bulunan barınma ihtiyaçlarını karşılamak üzere ikamet ettikleri, diğer sosyal ve kültürel ihtiyaçlarını karşılamak üzere oturdukları yerlerdir. İnsanlar yaşadıkları yerleşim yerlerinde, çeşitli işlevlere özgülemek üzere, değişik yapı ve eserler meydana getirmektedirler[103].

İnsanlar barınma ihtiyacını inşa ettikleri yapılar ile sağlamaktadırlar. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda yapının tanımı yapılmamış olmakla birlikte yapı (inşaat), insan eli ve tekniğin yardımıyla arazide (arazinin üstünde veya altında) meydana getirilen ve arazi ile devamlı bağlılığı olan her çeşit eser olarak tanımlanabilir[104]. Medeni Hukuk ve özellikle Borçlar Hukuku açısından yapı, insanların içine girmesine elverişli bir şekle sahip, insanların, hayvanların ve eşyaların bakım ve korunmalarına tahsis edilmiş, toprağa bağlı, onun altında ve üstünde kapalı alanı olan özel bir inşa eseridir[105]. Başka bir tanıma göre yapı, *"insanların ve hayvanların barınmasına, girip çıkmalarına ya da öteki gereksinimlerini gidermelerine yarayan ve yapay, çevreleri duvar ve benzeri şeylerle çevrilerek ortaya çıkarılan üstü az ya da çok örtülü olan, toprağa bağlı parçasıdır*"[106].

---

[103] AYANOĞLU Taner, "İmar Hukukunda Yapı Ruhsatı ve Yapı Kullanma İznine Aykırılıkların Yaptırımı", Uğur Alacakaptan'a Armağan, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, C.2, s.103.
[104] OĞUZMAN Kemal / SELİÇİ Özer / OKTAY -ÖZDEMİR Saibe, Eşya Hukuku, İstanbul-2006. s.383.
[105] KALABALIK Halil, İmar Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2002, s.301.
[106] ZEVKLİLER a.g.e., s. 136.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 5. maddesinde ise yapı; karada ve suda, daimî veya muvakkat, resmi ve hususi yeraltı ve yerüstü inşaatı ile bunların ilave, değişiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesisler olarak tanımlanmıştır. 05.02.2008 günlü ve 26778 sayılı Resmî Gazetede yayınlanan Yapı Denetimi Uygulama Yönetmeliğinin 3. maddesinin (l) bendinde de aynı tanıma yer verilmiştir.

Yapı kavramı içerisinde yer alan inşai faaliyetlerin sınırlarının belirlenmesi, bu faaliyet üzerinde gerçekleştirilecek denetimi ve uygulanacak hukuk kurallarını belirlemek demektir. Yapı kavramını doğru anlamak için yapıların unsurlarının ne olduğunu belirlemek gerekmektedir[107].

İmar Kanunu'ndaki tanımından yola çıkarak yapı kavramının unsurlarının tespit edilmesi gerekmektedir. Anılan tanıma göre yapının kimler tarafından yapıldığı, nerede bulunduğu ve durumu, yapının unsurlarını oluşturmaktadır. Bu açıklamalardan anlaşıldığı üzere, yapı kavramının üç unsuru olduğunu söyleyebiliriz.

Birincisi, yapının kimler tarafından yapıldığıdır. Buna göre insan iradesi ile ortaya çıkmayan oluşumların yapı olarak değerlendirilmesi mümkün bulunmamaktadır.[108] İnsan eliyle ortaya çıkmayan mağara, çukur, toprak yığını, çöp ve hafriyat gibi oluşumlar yapı değildir.

İkincisi, yapının nerede bulunduğudur. İmar Kanunu'ndaki tanımdan yola çıkarsak yapı, karada veya suda, yer altında veya yer üstünde olabilmektedir. Tanımdan da görüldüğü üzere, kanun koyucu geniş bir alan sınırı çizmiştir.

Üçüncü unsur ise, yapının durumudur. Şöyle ki, kanunda yapı olarak tanımlanan tesisler, sürekli veya geçici, sabit veya hareketli olabilmektedir.

Danıştay içtihatlarına göre, banka ATM cihazları, bankaya ait binadan farklı bir alanda yapılan ATM korunağı şeklindeki sabit tesisler[109], baz istasyonları[110], kıyı kenar

---

[107] ÇOLAK Nusret İlker, İmar Hukuku, Oniki Levha Yay., 1. Baskı, s. 331.
[108] GENÇ Mustafa, İmar Hukuku, Seçkin Yayınları, Haziran-2015, Ankara, s. 151.
[109] Danıştay 14. Dairesi'nin 22/11/2012 günlü, E:2011/12506, K: 2012/8592 sayılı kararı.
[110] Danıştay 14. Dairesi'nin 25/04/2013 günlü E:2012/3004, K: 2013/3175 sayılı kararı. *(...) Diğer yandan, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'na 02.07.2002 tarihli Resmi Gazete' de yayımlanarak yürürlüğe giren 5189 sayılı Kanunla eklenen Ek:35. maddesi ile baz istasyonları için yapı ruhsatı istisnası getirilmiş ise de; Anayasa Mahkemesinin 13.10.2009 tarihli Resmi Gazete' de yayımlanan 01.10.2009 tarih ve E:2006/129 sayılı Kararı ile söz konusu yasa hükmünün yürürlüğü durdurulmuş, ardından da Kanun hükmünün iptaline hükmedilmiş olup, zikredilen Anayasa Mahkemesi kararında; elektronik haberleşmeye yönelik bu tür yapıların da yapı ruhsatından istisna kılınamayacağı açıkça belirtilmiştir. (...)Bu durumda; işleme konu taşınmazda, ruhsat ve eklerine aykırı olarak baz istasyonu yapıldığı hususunun yapı tatil tutanağı ile tespit edildiği, tutanağın yasada öngörülen şartları taşıdığı, ruhsata tabi bir yapı olduğunda kuşku bulunmayan söz konusu yapının yasal süre içerisinde (temyiz aşamasına kadarki süreçte dahi) ruhsata bağlanmadığı dikkate alındığında, ruhsata aykırı yapının*

çizgisi içerisinde yapılan amfi tiyatro, depo, taşınabilir ahşap yapı, sera ve garaj[111] ile 2 adet lastik tekerlekli karavanın taşınmaz üzerine park etmiş konumdaki araç[112] yapı olarak değerlendirilmektedir.

Bina kavramı yapı kavramından daha dar içerikli bir kavram olarak karşımıza çıkmaktadır. Binalar, genel olarak insanların yaşamlarını sürdürürken kullandıkları yapılardan oluşmaktadır. 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 5. maddesinde bina; kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılar olarak tanımlanmıştır. Buna göre bir yapıyı bina olarak nitelendirebilmek için anılan yapının, kendi başına kullanılabilme, üstünün kapalı olması, içine girilebilme, insan ihtiyaçlarına yönelik olarak kullanılabilme koşullarını ihtiva etmesi gerekmektedir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, yapı kavramı bina kavramını da içine almaktadır. Bu durumda, her bina aslında yapı olmakla beraber, her yapı bina olarak nitelendirilememektedir. Bina, yapıların bitirilmiş ve kullanılmaya veya halen kullanılan halini yansıtmaktadır[113].

1-2-1-2- Yapı Ruhsatı ve Hukuki Niteliği

Sağlıklı bir kentleşme için yapılaşmanın yetkili idareler tarafından ve onların denetim ve kontrolünde gerçekleşmesi gerekmektedir. Ruhsat da bunu sağlamayı amaçlayan en etkili denetim biçimidir. Ruhsat, bir faaliyette bulunabilmek için yetkili kişiler tarafından verilen izin anlamına gelir. Başka deyişle, bir alanda sınırları belirlenmiş şekilde verilmiş muvafakat, faaliyet iznidir. Yapı ruhsatları çevre bilinci içerisinde şehrin planlı ve düzenli gelişimine hizmet etmekte, gecekondu örneklerinde olduğu gibi kendiliğinden gelişmesine izin vermemektedir[114].

Yapı ruhsatı ile ilgili İmar Kanunu'nda bir tanım bulunmamaktır. Bununla birlikte Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği[115]'nin 4. maddesinde yapı ruhsatı; bir parselde,

---

yıkımına ilişkin dava konusu encümen kararında hukuka aykırılık bulunmadığından aksi yöndeki temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.(...)

[111] Danıştay 6. Dairesi'nin 23/05/2006 günlü, E:2004/2510, K: 2006/2766 sayılı kararı.

[112] Danıştay 14. Dairesi'nin 03/04/2014 günlü E:2012/7946, K: 2014/4304 sayılı kararı.

[113] YILMAZ Mustafa, İmar Yaptırımları ve Yargısal Korunma, Seçkin Yayınları, 2002- Ankara, s.85.

[114] ÜNAL Yücel, Türk Şehir Planlama Hukuku, Ankara 2003, s. 17

[115] 03.07.2017 günlü, 30113 sayılı Resmî Gazetede yayımlanmıştır.

TS 8737 Standardına uygun olarak bu Yönetmelikle öngörülen belgeler ile projelerin onaylanması sonrasında ilgili idaresince tanzim edilen, onaylı resmi izin belgesi olarak tanımlanmıştır. Belirtmek gerekir ki, yapı ruhsatına halk arasında inşaat izni de denilebilmektedir.

Yapı ruhsatiye (izin) işlemi, taşınmaz malikinin taşınmazı üzerinde belirli imar koşullarına uygun yapıyı ya da yapılmış yapı üzerindeki esaslı değişiklik, ek ve onarımları yapabilmesi için yetkili makamlarca izin verilmesidir[116].

Ruhsat (izin) kavramı, hukukumuzda hem özel hem de kamu hukuku başlıkları altında farklı anlamlara gelecek şekilde kullanılan çok yönlü bir kavramdır.

İdari işlem olarak ruhsat, birel şart işlemdir. Belirli bir kişiyi ya da nesneyi, kapsamı ve içeriği önceden belirlenmiş nesnel, kişilik dışı, soyut bir hukuki duruma, statüye dâhil eden işlemlere şart işlem denilmektedir. Memurun "emekliye sevkedilmesi", tarihi bir binanın "eski eser olarak tescili", inşaat için "ruhsat" verilmesi gibi işlemler şart işlemlere örnektir. Şart işlemde ortaya çıkan durum, hukuk âleminde o zamana kadar ortaya çıkmayan bir durum değildir. Şart işlem ile ilgili, eskiden mevcut olan nesnel bir statüye konulur. Diğer taraftan, yapı ruhsatının, her parselin kendi durumunu dikkate alarak, başvurucunun talepleri doğrultusunda bir yapılaşma hakkı verdiğinden, öznel nitelikli birel işlem olduğu yönünde görüşler de mevcuttur.[117]

Diğer taraftan ruhsat, kamu hizmetlerinin özel kişiler tarafından görülüş usullerinden idarenin tek yanlı iradesiyle verdiği izin olarak karşımıza çıkar. Virtüel kamu hizmeti olarak kabul edilen ve toplumsal yaşam için önemli olan bazı faaliyetlerin, önceden alınan ve koşulları idare tarafından tek yanlı olarak tespit edilen ruhsata bağlı olarak özel hukuk kişileri tarafından ifa edilmesi mümkün olabilir. Ruhsat usulü ile kamu hizmetini yürüten özel hukuk kişileri de kamu hizmeti yükümlülüklerine tabi olup, idarenin bu hizmetler üzerinde, kolluk yetkisini aşan, içerik denetimi söz konusu olur[118].

Yapı ruhsatı ise imar mevzuatı açısından, yapılması kanunen izin almaya bağlı tutulan bir yapının yapılabilmesi için yetkili idareden izin verilmiş bulunduğunu gösteren belgedir. Gerçekten de idare, daha önceden kanunla veya düzenleyici işlemler ile belirlenen şart ve ilkelere uygun başvurulara ruhsat vermektedir. Bu durumda, şart

[116] ZEVKLİLER a.g.e., s.250.
[117] ÇOLAK Nusret İlker/ÖNGÖREN Gürsel, İmar Planları, İmar Uygulamaları ve İptal Davaları, İstanbul, 2011, s.141.
[118] YILDIRIM Turan/YASİN Melikşah/KAMAN Nur/ÖZDEMİR H. Eyüp, ÜSTÜN Gül, OKAN TEKİNSOY Özge, İdare Hukuku, Oniki Levha, Güncellenmiş 5. Baskı, İstanbul, Ekim-2013, s.510.

işlem olan yapı ruhsatı ile ilgili daha önce şartları kanun veya düzenleyici işlemler ile belirlenen statüye uygun olan başvurulara ruhsat vererek ilgili yapıyı ruhsatlı duruma sokmaktadır. Silah ruhsatı, araç ruhsatı da niteliği itibarıyla aynı konumdadır. Yapı ruhsatı, niteliği bakımından idare tarafından tesis edilen bir hukuki işlem olup, kamu gücüne dayanarak tek taraflı tesis edilen ve hukuki sonuç doğuran bir düzenleme içermesiyle nedeniyle icrai nitelikte birel bir idari işlemdir. Yapı ruhsatının veriliş şartları imar mevzuatında önceden düzenlendiği ve bu şartları yerine getirilmesi durumunda verildiği için maddi açıdan şart işlem niteliğindedir.

Yetkili idareler tarafından verilen her ruhsatın belirli bir ömrü, süresi vardır. Bu süre hem inşaata başlamak için hem de belirlenen sürede inşaatı bitirmek için Kanunda belirlenmiştir. 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 29. maddesinde *"Yapıya başlama müddeti ruhsat tarihinden itibaren iki yıldır. Bu müddet zarfında yapıya başlanmadığı veya yapıya başlanıp da her ne sebeple olursa olsun, başlama müddetiyle birlikte beş yıl içinde bitirilmediği takdirde verilen ruhsat hükümsüz sayılır. Bu durumda yeniden ruhsat alınması mecburidir. Başlanmış inşaatlarda müktesep haklar saklıdır.(...)"* hükmü bulunmaktadır. Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 54. maddesinde *"(...) (2) Ruhsat tarihinden itibaren 2 yıl içinde inşasına başlanmayan veya 5 yıllık ruhsat süresi içinde tamamlanmayan ve süresi içinde ruhsat yenilemesi yapılmayan yapılar, ruhsatsız yapı olarak değerlendirilir. (3) Ruhsat süresi içinde yapılan başvurularda ilgili idarelerin ruhsatı yeniledikleri tarihe bakılmaksızın ruhsat, ilk ruhsat alma tarihindeki plan ve mevzuat hükümleri kapsamında beş yıl uzatılarak yenilenir. Süreye ilişkin ruhsat yenileme en çok iki kere yapılır. (...)"* hükmü bulunmaktadır.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinden de anlaşıldığı üzere, ruhsat alındıktan sonra iki yıl içinde inşaata başlanmalı ve yapı ruhsatı tarihinden itibaren de 5 yıl içinde bitirilmelidir. Aksi takdirde verilen ruhsat hükümsüz hale gelir.

Burada üzerinde durulması gereken nokta, ruhsatın hükümsüz hale gelmesi ile tüm yapı ruhsatsız mı sayılacak yoksa ruhsat süresi içinde ruhsata uygun olarak yapılan yapılar ruhsatlı mı sayılacak. Bu konuda başlanmış inşaatlarda müktesep haklar saklıdır hükmünün yorumu önemlidir. Şöyle ki, müktesep hakları ruhsat süresi içinde yapılan inşai faaliyet olarak değerlendirirsek, idare tarafından ruhsat süresi içinde ne kadar inşaat yapılmış o tespit edilecek, o kısım için yıkım kararı alınamayacak, ruhsat süresi dolduktan sonra yapılan kısımlar ruhsatsız olarak değerlendirilmek suretiyle yıkılabilecektir.

Öte yandan, müktesep hakkın ruhsat başvuru anında ilgilinin lehine olan bir durum var ise ilgili süresi içinde bitiremediği ve hükümsüz hale gelen ruhsatını ilk başvuru anındaki lehe durumdan faydalanabilmesi olarak da değerlendirilmektedir. Örneğin ilgili, 2009 yılında ruhsatını aldı ve hemen inşaata başlamasına rağmen 5 yıl içerisinde yapı kullanma iznini almadı. İlgili, inşaat yapmak istediği alanda ruhsat aldığı tarihte 10 katlı bina yapabilmesine rağmen 2016 yılında başvurduğunda 9 katlı bina için izin varsa, ilgili müktesep hak gereği 10 kat üzerinden ruhsatını yeniler.

Belirtmek gerekir ki, Danıştay da istikrar kazanmış kararlarında[119], yasal ruhsat süresi içerisinde idare tarafından inşaatın ne kadar yapıldığının tespit edilmesi gerektiği, sadece süresi dolduktan sonra yapılan kısımlar için yapının ruhsatsız hale geleceğini belirtmektedir.

Yüksek mahkeme bir kararında[120] dava konusu taşınmazlarda dört ayrı yapı yapılması için ... günlü, ... sayılı yapı ruhsatının düzenlendiği, ancak 5 yıllık ruhsat süresi içerisinde inşaatların tamamlanmaması nedeniyle, söz konusu ruhsatın hükümsüz hale geldiği ve yerinde yapılan inceleme sonucu düzenlenen 14.01.2013 günlü yapı tatil tutanağı ile yapı ruhsatında yer alan yapıların bir kısmının yapılmayıp, bir kısmının da eksik yapıldığı belirtilmek suretiyle dava konusu işlemin tesis edildiğinden, 3194 sayılı Kanunun yukarıda aktarılan hükümleri uyarınca, ruhsat süresi dolarak ruhsatsız hale geldiği halde yapımına devam edilen yapı veya tamamen ruhsatsız inşa edilen yapı için yıkım ve para cezası kararı alınması mümkün ise de ruhsata uygun ve ruhsat yürürlükte iken inşa edilen kısım yönünden kazanılmış haklar saklı olduğu gibi, bu kısım yönünden para cezası da uygulanamayacağını belirtmiştir.

1-2-2- Ruhsatsız veya Ruhsata Aykırı Yapı

Yapılaşma faaliyetlerinin hukuk düzeni tarafından belirlenen kurallara göre şekillendirilmesi hukuka uygun yapılaşma olarak ifade edilmektedir. Bir arazi üzerinde, imar planları ve imar mevzuatı doğrultusunda getirilen düzenlemelere aykırı bir şekilde

[119] Danıştay 14. Dairesi'nin 17/05/2016 günlü, E: 2014/10743, K: 2016/4089 sayılı kararı. *(Karşı oy: (...)ruhsat tarihinden itibaren beş yıl içerisinde inşaat bitirilerek yapı kullanma izni alınmadığından dava konusu yapıya ait yapı ruhsatının hükümsüz hale geldiği, ruhsatsız duruma gelen yapıda müktesep haktan bahsedilemeyeceği, müktesep haktan beş yıllık sürede bitirilemeyen yapılar için bu sürede yenileme talebinde bulunulması halinde yararlanılabileceği açık olduğundan, ruhsatsız duruma düşen yapının tamamının yıkımına ilişkin encümen kararında hukuka aykırılık bulunmadığından(...))*

[120] Danıştay 14. Dairesi'nin 26/04/2016 günlü, E: 2014/768, K: 2016/3317 sayılı kararı.

veya hiçbir düzenleme bulunmamasına rağmen yapılaşma yoluna gidilmesi durumunda ise hukuka aykırı yapılaşmadan bahsedilir[121].

Ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapı, genel olarak İmar Kanunu ve meri mevzuat hükümlerine aykırı olan yapıları kapsamaktadır.

İmar mevzuatına aykırı yapı, Plansız Alanlar İmar Yönetmeliğinin 4. maddesinde muhtarlıktan izin alınmadan yapılan yapılar, ruhsatsız, ruhsat ve eklerine, fen ve sağlık kurallarına aykırı olan, kat nizamı, taban alanı, komşu mesafeleri, ön cephe hattı, bina derinliği ve benzeri konulardaki mevzuat hükümlerine uygun olmayan yapılar ile komşu parsele, yola, kamu hizmet ve tesisleri için ayrılmış alanlara tecavüz eden veya inşaat yasağı olan yerlere inşa edilen yapılar olarak tanımlanmıştır.

Ruhsatsız yapı, istisna hükümleri hariç olmak üzere, belediye veya valilikten izin alınmadan kendi arsa veya arazisi üzerinde kaçak olarak inşa edilen yapılar olup, ruhsatı bulunmasına rağmen mevcut ruhsat ve eklerine uygun hareket etmeden inşa edilen yapıya ise ruhsata aykırı yapı adı verilmektedir. Belirtmek gerekir ki, yapı tatil tutanağında yapının ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak nitelendirilmesinin tutanağı kusurlandırmayacağı tabiidir[122].

Danıştay bir kararında[123], ısı yalıtım projesi bulunan yapının, dış cephesinin ruhsat dosyasındaki ısı yalıtım projesine aykırı olarak yapıldığı tespit edildiğinden, dava konusu encümen kararı uyarınca da "projesine uygun hale getirilmesi ve aksi halde yıkımı" yönünde terminolojik bir terimle ifade edilen ve asıl amaçlanan işlemin, binada projeye aykırı durumların projesine uygun hale getirilmesi ve bunun yerine getirilmemesi halinde yaptırıma tabi olacağının bildirilmesi niteliğinde bir ifadeleme biçimi olduğu, bu ifadenin teknik ve terminolojik olarak kanunun ilgili maddesinde geçen lafzi bir ifade olduğundan, bunu salt "yıkım" işlemi olarak değerlendirmeyerek, söz konusu yaptırımın gereğini yerine getirmeyen davacı hakkında tesis edilen yıkım işlemi yönünden davanın reddine karar verilmesi gerekirken, aksi yönde verilen İdare Mahkemesi kararının bozulmasına karar vermiştir.

---

[121] ÇOLAK, a.g.e., s.415.

[122] Danıştay 14. Dairesi'nin 21/12/2017 günlü, E:2015/3816, K: 2014/7278 sayılı kararı. *"(...) Uyuşmazlık konusu olayda, Mahkemesince havuzun vaziyet planında sosyal tesis alanı olarak belirlenen yerde yapılması nedeniyle ruhsatsız yapı olarak değil, ruhsat ve eklerine aykırı yapı olarak değerlendirilmesi gerektiğinden, yapı tatil tutanağının ve buna dayanılarak tesis edilen para cezasının hukuka uygun olmadığı belirtilmiş ise de, ruhsatı bulunmayan havuzun vaziyet planında sosyal tesis alanı olarak belirtilen bir yerde inşa edilmesinin ve o anki plan hükümlerine göre ruhsat alabilecek olmasının, yapının ruhsat eki projesine aykırı olması sonucunu doğurmayacağı, bununla birlikte ruhsatsız bir yapı için düzenlenen yapı tatil tutanağında yapının ruhsat ve eklerine aykırı olduğunun belirtilmesinin yapı tatil tutanağını kusurlandırmayacağı, dolayısıyla yapı tatil tutanağının usulüne uygun olarak düzenlendiği anlaşıldığından(...)"*

[123] Danıştay 14. Dairesi'nin 08/02/2018 günlü, 2015/4651, K: 20187520 sayılı kararı.

1-2-3- Ruhsat Gerektiren ve Gerektirmeyen Yapılaşmalar

Mevcut bir taşınmaz üzerine yapı yapılmasının genel koşulu ruhsat alınmasıdır. Tabiidir ki, kanun koyucu, her yapı için ruhsat alınmasını zorunlu tutmamıştır. Mevzuatta basit tadilat olarak da adlandırılan inşai faaliyetler için yeni bir tadilat ruhsatı almaya gerek bulunmamaktadır. Gerçekten de 3194 sayılı İmar Kanunu'nun "Yapı Ruhsatiyesi" başlıklı 21 maddesinde yer alan "*Bu Kanunun kapsamına giren bütün yapılar için 26 ncı maddede belirtilen istisna dışında belediye veya valiliklerden (....) yapı ruhsatiyesi alınması mecburidir. Ruhsat alınmış yapılarda herhangi bir değişiklik yapılması da yeniden ruhsat alınmasına bağlıdır. Bu durumda; bağımsız bölümlerin brüt alanı artmıyorsa ve nitelik değişmiyorsa ruhsat, hiçbir vergi, resim ve harca tabi olmaz. Ancak; derz, iç ve dış sıva, boya, badana, oluk, dere, doğrama, döşeme ve tavan kaplamaları, elektrik ve sıhhi tesisat tamirleri ile çatı onarımı ve kiremit aktarılması ve yönetmeliğe uygun olarak mahallin hususiyetine göre belediyelerce hazırlanacak imar yönetmeliklerinde belirtilecek taşıyıcı unsuru etkilemeyen diğer tadilatlar ve tamiratlar ruhsata tabi değildir. (...)"* hükme göre, istisnalar dışında kalan tüm yapılar için yapı ruhsatiyesi alınması mecburidir. Belirtmek gerekir ki, madde metninde geçen 26. maddedeki istisnalar kamuya ait yapı ve tesisler ile sanayi tesisleridir.

Mevcut bir yapıdaki hangi değişikliklerin ruhsata tabi olduğu, hangilerinin olmadığı İmar Kanunu'nun 21. maddesinde genel olarak düzenlenmekle beraber esas olarak Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinde basit tamir ve tadil ve esaslı tadilat ayrımı yapılmıştır.

Anılan Yönetmelik uyarınca basit tamir ve tadil, yapılarda esaslı tadilat kapsamında olmayan, taşıyıcı sistemi, bağımsız bölümün dış cephesini, ıslak hacimlerin yerini ve sayısını değiştirmeyen; derz, iç ve dış sıva, boya, badana, oluk dere, doğrama, döşeme ve tavan kaplamaları, elektrik ve sıhhi tesisat tamirleri ile bahçe duvarı, duvar kaplamaları, baca, saçak, çatı onarımı ve kiremit aktarılması gibi her türlü tamir ve tadil işlemlerini, esaslı tadilat, yapılarda taşıyıcı unsuru etkileyen veya yapı inşaat alanını veya emsale konu alanını veya taban alanını veya bağımsız bölüm sayısını veya ortak alanların veya bağımsız bölümlerin alanını veya kullanım amacını veya ruhsat eki projelerini değiştiren işlemlerini ifade etmektedir. Sözü edilen mevzuat hükümlerine göre, esaslı tamir ve tadilat ruhsata tabi iken, basit tamir ve tadil ruhsata tabi değildir. Bu durum, Yönetmeliğin 58. maddesinin birinci fıkrasında *"Mevcut yapının esaslı*

tamir ve tadili, yürürlükteki mevzuat hükümlerine aykırı olmaması şartı ile imar planı, bu Yönetmelik hükümleri ve diğer ilgili mevzuat hükümlerine uygun olarak yapılabilir. Ancak, ilave esaslı tamir ve tadil yapılabilmesi için ruhsat alınması zorunludur." şeklinde belirtilmiştir. Aynı Yönetmeliğin 59. maddesinde de ruhsat gerektirmeyen işler *"(1) Basit tamir ve tadiller, balkonlarda yapılan açılır kapanır katlanır cam panel uygulamaları, korkuluk, pergola, çardak/kameriye ve benzerlerinin yapımı ile bölme duvar, bahçe duvarı, duvar kaplamaları, baca, saçak, çatı ve benzeri elemanların tamiri ve pencere değişimi ruhsata tabi değildir. (2) Taşıyıcı sistemi etkilememek ve 634 sayılı Kanun uyarınca muvafakat alınmak kaydıyla; binalarda enerji kimlik belgesi sınıfı en az "C" olacak şekilde mesleki yeterlilik sertifikalı uygulayıcılar tarafından yapılacak ısı yalıtımı uygulamaları ile binanın kendi ihtiyacı için yapılacak güneş kaynaklı yenilenebilir enerji sistemleri ruhsata tabi değildir. (...)"* şeklinde açıkça sayılmıştır.

Görüldüğü üzere, ruhsat gerektiren ve gerektirmeyen yapı ve tadilatlara ilişkin mevzuat hükümleri ile genel sınırlar çizilmiştir. Danıştay'a göre, batar kattan ana giriş merdiven koridoruna çelik kapı açılması imalatının, inşaatın kullanım alanını artırdığı için ruhsat gerektirmektedir. Çıkma balkonun sabit yapı niteliğinde olmayan cam malzeme ile kapatılması, inşaatın kullanım alanını artırmadığından ruhsat gerektirmemektedir[124]. Yine, balkonların kapatılmasının balkonun gömme balkon ya da çıkma balkon olma durumlarına göre ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiği, gömme balkonların kapatılması sonucu, kapalı alan oluşarak kullanım alanında bir artışın ve buna bağlı olarak çekme mesafelerinin ihlal edilmesinin söz konusu olmadığı, tadilatın taşıyıcı unsurları etkilememesi koşuluyla, dış görünümünde meydana gelen değişikliğin ise yukarıda anılan Kanun ve Yönetmelik hükümleri uyarınca ruhsat gerektirmediği, açık çıkma niteliğindeki balkonun kapatılması durumunda ise bu nitelikteki bir imalat ile binanın kullanım alanında artış meydana geldiğinden, yapının ruhsat ve eki mimari projesine aykırı düşecek olan bu imalatın ancak tadilat ruhsatı ile yapılabileceğine hükmetmiştir[125]. Danıştay, taşınmazın brüt alanını arttırmayan, kapalı alan oluşturmayan, yanları açık ve cephe görünümünü değiştirmeyen pergola (gölgelik) niteliğindeki yapının ruhsata tabi olmadığına[126], sundurmanın ise güneş ve yağmurdan korunmak amacıyla binaya bitişik olarak, etrafının açık, taşıyıcı sisteminin ise ahşap

[124] Danıştay 14. Dairesi'nin 05/07/2017 günlü, E:2016/633, K: 2017/4516 sayılı kararı.
[125] Danıştay 14. Dairesi'nin 25/05/2017 günlü, E:2014/6466, K: 2017/3553 sayılı kararı.
[126] Danıştay 14. Dairesi'nin 04/05/2017 günlü, E:2014/6359, K: 2017/2992 sayılı kararı.

malzemeden, üzerinin hafif ve basit malzeme ile örtülü olduğu için ruhsat gerektirmediğine[127] karar vermiştir.

1-2-4- Yapı Kullanma İzni

Yapı için ruhsat alındıktan ve inşaat bitirildikten sonra yapının iskân edilebilir hale geldiğinin tespiti yine idare tarafından yapılmaktadır. Bu tespit sonucunda, idare inşaatın ruhsata uygun olarak tamamlandığına karar verirse, ilgiliye yapı kullanma izin belgesi verir. 3194 sayılı İmar Kanunu'nun Yapı Kullanma İzni başlıklı 30. maddesinde *"Yapı tamamen bittiği takdirde tamamının, kısmen kullanılması mümkün kısımları tamamlandığı takdirde bu kısımlarının kullanılabilmesi için inşaat ruhsatını veren belediye, valilik (...)bürolarından; 27 nci maddeye göre ruhsata tabi olmayan yapıların tamamen veya kısmen kullanılabilmesi için ise ilgili belediye ve valilikten izin alınması mecburidir. (...)* hükmü, 31. maddesinde de *"İnşaatın bitme günü, kullanma izninin verildiği tarihtir. Kullanma izni verilmeyen ve alınmayan yapılarda izin alınıncaya kadar elektrik, su ve kanalizasyon hizmetlerinden ve tesislerinden faydalandırılmazlar. Ancak, kullanma izni alan bağımsız bölümler bu hizmetlerden istifade ettirilir"* hükmü bulunmaktadır.

Buna göre, ilgililerin ruhsat ve eklerine uygun olarak yaptıkları yapının bitimi üzerine idareye başvurarak yapı kullanma izni almaları gerekmektedir. Yapı kullanma izni verilmeyen yapılar elektrik, su, doğalgaz vb. hizmetlerden faydalandırılamaz. Kısmi yapı kullanma iznine bağlanan yapının yalnızca bu bölümleri bu hizmetlerden yararlandırılır.

Belirtmek gerekir ki; ruhsatlı yapıda, ruhsata ekli mimari projesine aykırı kısımların (çıkma balkonun pvc malzeme ile kapatılması) İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca yıktırılması esnasında, ilgili idare tarafından can ve mal güvenliğinin sağlanması amacıyla gerekli tedbirlerin alınmasının gerekeceği tabiidir. Dolayısıyla yapıda mimari projesine aykırı yapılan kısımların yıkım programına alınarak yıkım tarihi kesin olarak belirlendikten sonra ve yıkım tarihinden bir gün önce yapının elektrik ve suyunun kesilmesi için ilgili kurumlara yazı yazılması eşya ve insan güvenliği açısından zorunluluktan kaynaklanan bir tedbir mahiyetinde olduğundan bağımsız

[127] Danıştay 14. Dairesi'nin 15/02/2017 günlü, E:2014/2429, K: 2017/786 sayılı kararı.

bölümün tamamının anılan hizmetlerden yararlanmasının engellenmesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Danıştay'ın yerleşmiş içtihatları[128] da bu şekildedir.

Ayrıca, Kanun metninde zımni kabul müessesesinden bahsetmektedir. Burada yapı kullanma izni verilmesinde değil, bitirilmiş olan yapının kullanılmasına izin verilmesinde otuz gün içinde cevap verilmemesi kabul anlamına gelmektedir.

1-3- Yaptırımları Gerektiren Eylemler

Yapılaşma faaliyetlerinin imar mevzuatı olarak adlandırılan hukuk normlarına ve planlama koşullarına uygun olarak yürütülmesi esastır. Aksi şekilde ortaya çıkan yapılaşma hali, hukuka aykırı yapılaşma olarak karşımıza çıkmaktadır. Hukuka aykırı yapılar; hiç ruhsat alınmadan yapılan yapılar (ruhsat alınması mümkün olmayan yapılar dahil) ile ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan yapılardır. Anılan bu faaliyetler imar kabahati olmakla birlikte, bu kabahatleri süresi içerisinde gidermemek de ayrı bir kabahat fiilini oluşturmaktadır. Dolayısıyla imar mevzuatındaki idari ihlaller de ruhsat almadan yapı yapma, ruhsat ve eklerine aykırı yapma ve idare tarafından belirlenen yükümlülüklerin ilgililerce yerine getirilmemesi olarak üç başlık altında toplanmaktadır.

1-3-1- Ruhsat Almadan Yapı Yapma

İmar parselleri üzerinde idareden yapı ruhsatı alınmadan inşaat yapılması durumunda ruhsatsız yapılaşmadan bahsedilir. Ruhsat alınmadan inşai faaliyette

---

[128] "*3194 sayılı İmar Kanunu'nun 31. maddesinde; kullanma izni verilmeyen ve alınmayan yapıların izin alınıncaya kadar elektrik, su ve kanalizasyon hizmetlerinden ve tesislerinden faydalandırılmayacağı, ancak, kullanma izni alan bağımsız bölümlerin bu hizmetlerden faydalandırılacağı hüküm altına alınmıştır.*

Dosyanın incelenmesinden; ruhsata aykırı yapı yapıldığının 05.10.2012 günlü, 04 cilt, 24 nolu yapı tatil tutanağı ile tespit edildiği, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca yıkımına ve aynı Kanunun 31. maddesi uyarınca elektrik ve su hizmetlerinin kesilmesine ilişkin 22/11/2012 günlü, 1841 sayılı ... Belediye Encümeni kararının alınması üzerine, bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda; ruhsata aykırı yapı yapıldığının sabit olması karşısında 3194 sayılı Kanunun 31. maddesi uyarınca yapı kullanma izni bulunmayan ruhsata aykırı kısımların elektrik ve su hizmetlerinin kesilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı, ayrıca 1 nolu dükkanın elektrik ve su hizmetlerinin kesilmeden 1 nolu dükkandan ruhsata aykırı kısımlara giden elektrik ve su bağlantılarının kesilebileceği görüldüğünden, sonradan eklenen ruhsata aykırı kısımların elektrik ve su hizmetlerini 1 no'lu dükkandan aldığı, elektrik ve su ana tesisatının ruhsata ve projeye uygun olan 1 no'lu dükkanda bulunduğu, kesilmesi halinde ruhsata uygun olan diğer kısımların etkileneceği gerekçesiyle dava konusu encümen kararının elektrik ve su hizmetlerinin kesilmesine ilişkin kısmının iptali yönündeki İdare Mahkemesi kararının bu kısmında hukuki isabet bulunmamaktadır." Danıştay 14. Dairesi'nin 29/06/2017 günlü, E: 2014/6196, K: 2017/4359 sayılı kararı.

Danıştay 14. Dairesi'nin 03/07/2017 günlü, E: 2014/3043, K: 2017/4374 sayılı kararı.

bulunulması durumunda bina ruhsatsız olarak değerlendirilir. Ruhsatsız yapılaşmadan bahsedebilmek için ortada mevzuata aykırı bir yapı bulunması gerekmektedir. İmar planına göre parselde inşaat hakkı bulunup bulunmaması ve inşaatın imar hakkına uygun olup olmaması ikincil olarak önemlidir. İmar planına ve inşaat hakkına uygun olsa bile, idareden izin alınmadan yapılan her türlü inşai faaliyet, kaçak yapılaşma fiili olarak cezalandırılmayı hak eden bir eylemdir. İzin alınmadan yapılan yapının imar durumuna uygunluğu, inşaatın ruhsata bağlanması imkanını veren bir durum olarak karşımıza çıkar[129].

Ruhsatsız yapı kavramı, inşaata başlarken ruhsat alınmadan yapılan yapıları kapsadığı gibi, inşaata başlarken ruhsat alınmış ve daha sonradan ruhsat veren idare tarafından ruhsatı iptal edilen yapıları da kapsamaktadır. Çünkü ruhsatı iptal edilen yapılar da ruhsatlı yapı statüsünden çıkıp ruhsatsız yapı statüsüne girmektedirler[130]. Belirtmek gerekir ki, bir yapının tamamen ruhsatsız olması ile ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılması arasında uygulanacak müeyyideler açısından farklılık bulunmamaktadır.

1-3-2- Ruhsat ve Eklerine Aykırı Yapı Yapma

Yapılaşmaya başlamak için yapı ruhsatı alınması zorunludur. Yapı sahibi tarafından kendi arsa veya arazisi üzerinde yapı yapmak için yapı ruhsatı alınmış olmakla birlikte, ruhsat ve eklerine[131] uygun hareket etmeden, yapı inşa edilmiş veya ediliyorsa buna ruhsat ve eklerine aykırı yapı denilir[132].

İnşai faaliyetlerin yapı ruhsatı ve ekleri olan projelere aykırı yapılması durumunda ruhsata aykırı yapılaşmadan bahsedilir. Bu aykırılık zemine daha fazla inşaat yapmak olduğu gibi, projeye aykırı çatı katı yapmak, kolon kaldırmak gibi çoğunlukla daha fazla kullanım alanı elde etmeye yöneliktir. Ruhsata aykırı yapılaşma da ruhsatsız yapılaşma gibi hukuka aykırı yapılaşmadır[133].

---

[129] ÇOLAK/ÖNGÖREN, a.g.e., s.147
[130] ŞAŞMAZ Canbulut, İmar Mevzuatına Aykırı Yapı Kavramı ve Denetimi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (https://www.kentharita.com/wp-content/uploads/2017/01/imar-hukuk-ders-notlari-pdf.pdf) (E.T: 04/05/2018)
[131] Ruhsat Ekleri: statik proje, elektrik ve tesisat projeleri, resim ve hesapları, röperli veya ebatlı krokiler.
[132] YILMAZ , a.g.e., s.88.
[133] ÖNGÖREN, a.g.e., s.248

Danıştay da taşınmazın terasına yapılan eklentinin, terasın kapatılmasının[134], balkonlarının doğrama cam malzeme ile kapatılarak oda kullanımına, balkonunun doğrama cam ile kapatılarak salon kullanımına dahil edilmesinin[135] ruhsat ve eklerine aykırı olduğuna karar vermiştir.

1-3-3- Mükellefiyetleri Yerine Getirmeme

Kabahatler hukukunda, her kabahatin bir yaptırımı bulunmaktadır. Buradan hareketle idari bir yaptırım mevcut ise, karşılığında bir kabahat fiili oluşması gerekmektedir. Bu kabahat fiili icrai olabileceği gibi ihmali bir davranışla da işlenebilmektedir. İmar hukukunda da ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı tespit edildiğinde idare, ilgililerine belirli mükellefiyetler yüklemektedir. Bu mükellefiyetler; ruhsata aykırı olarak yapılan yapının verilen süre içerisinde ruhsata uygun hale getirilmesi, muvakkat yapı izni biten yapının ilgilisince yıkılması, binaların zemin seviyesi altında kat kazanmak maksadıyla, bina cephe hattından yola kadar olan kısmında, zemin kazılarak yaya kaldırımının seviyesinin altına düşürülmemesi olarak sayılabilir. Yüklenen bu mükellefiyetlerin yerine getirilmemesi de ayrı bir yaptırım olan para cezasını gerektirmektedir.

2- İMAR KANUNU'NDAKİ İDARİ YAPTIRIMLAR

İmar kavramı düzeni hedeflediğinden, imar bilimi düzenli şehirleşmeyi amaçlamaktadır. Bu düzen şehre ilişkin yapılan planlamalar ve hukuk kuralları ile sağlanır. Bu bakımdan imar hukuku ve şehir planlama bilimleri, çevrenin, şehirleşmenin ve toplum düzensizleşmesinin önlenmesini sağlamaktadır. Kamunun güvenliği, sağlığı ve esenliğini oluşturan "kamu düzeni"nin sağlanması için imar planlarına aykırı, düzenli olmayan veya imar düzenine aykırı yapıların ortadan kaldırılması, yıkılması ve bunları yapanlara bir yaptırım uygulanması gerekmektedir[136].

İmar düzeninin tesis edilmesi amacıyla kanunlar, imar planları ve diğer düzenleyici işlemler ile belirli kurallar getirilmiştir. Bu kuralların ihlali durumunda da işlenen fiil çeşitli idari yaptırımlara bağlanmıştır. Ruhsatsız ya da ruhsata aykırı

[134] Danıştay 14. Dairesi'nin 26/03/2015 günlü, E:2013/2913, K: 2015/2291 sayılı kararı.
[135] Danıştay 14. Dairesi'nin 07/04/2016 günlü, E:2014/5602, K: 2016/2915 sayılı kararı.
[136] ÖNGÖREN , a.g.e., s.246.

taşınmazın yıkımı, idari para cezası uygulanması gibi yaptırımlar imar düzeninin korunmasını amacıyla getirilmiştir[137].

Bu noktada açıklığa kavuşturulması gereken bir diğer husus ise mühürlemenin Kabahatler Kanunu kapsamında idari bir yaptırım olup olmadığıdır. Tespit, durdurma ve mühürleme işlemleri, yıkım yaptırımının öncesindeki işlemlerdir. Çünkü mühürleme işlemi, süregelen bir işlem silsilesinin aşamalarından birisidir. İdare ruhsata aykırı bir yapı tespit ettiği zaman tek başına mühürleme yapmak suretiyle yaptırım uygulamaz. Mühürleme, söz konusu yapının kişilerin can ve mal güvenliğine zarar verme ihtimalinin bulunduğu durumlarda, ilgilisi tarafından aykırılık giderilene veya idare tarafından yıkım kararı alınana kadar geçici olarak uygulanır. Yapı tatil zaptının düzenlenmesi suretiyle yapılan mühürleme işlemi, ilgili tarafından yapılan haksızlığa karşılık olarak belirlenen bir yaptırım değildir. İdari yaptırım, hukuk kurallarının ihlal edilmesi neticesinde hukuk düzeni tarafından uygulanan bir zorlamadır. Mühürleme işlemi ise cezalandırma amacı gütmemekte, sadece cezalandırma yolunda geçici bir tedbirdir. Bu sebeple, kanımızca mühürleme Kabahatler Kanunu kapsamında yaptırım değildir.

İmar yaptırımları, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinde idari müeyyideler başlığı altında düzenlenmiştir. Fakat belirtmek gerekir ki, 42. madde sadece para cezasına ilişkindir ve İmar Kanunu'nun 32. maddesinde de yıkım yaptırımı bulunmaktadır. Kanun sistematiğinden, idari müeyyide olarak sadece para cezası yaptırım anlaşılmakta ise de yıkımın da Kabahatler Kanunu bağlamında yaptırım olduğu konusunda tartışma bulunmamaktadır. Kanun yapma tekniğine uygun olmayan bu hususun düzeltilerek, idari müeyyidelerin sistematik bir şekilde maddeler arasında bağlantı kurularak düzenlenmesi yerinde olacaktır.

2-1- Yıkım (Eski Hale Getirme)

Yapı üzerinde uygulanan bir yaptırım türü olan yıkım kararı, imar yaptırımı denilince ilk akla gelen yaptırım türüdür. Ruhsata aykırılık her zaman ek bir yapı yapma şeklinde olmayıp, bazen de projede bulunması gereken bir eklentinin ilgilisi tarafından yıkılması suretiyle de gerçekleşebilmektedir. Mevzuatta hukuki olarak yıkım

[137] YASİN Melikşah, "İmar Kanunu'nun 42. maddesi –Anayasa Mahkemesinin İptal Kararı ve Yeniden Düzenleme Hakkında Bir Değerlendirme", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi (MÜHF-HAD.) Y. 2010, C.16, S.3-4, s. 377.

yaptırımdan bahsedilse de bu gibi durumlarda amaçlanan eski hale getirmedir. Örneğin yan yana bulunan iki evin arasındaki duvarın yıkılması suretiyle birleştirilmesi halinde ruhsat ve eki projeye aykırılık durumu söz konusudur. Bununla birlikte alınan karar ile aslında amaçlanan yıkım değil o duvarın yeniden yapılarak yapının ruhsatına uygun hale getirilmesidir. Danıştay'ın da görüşü terminolojik olarak yıkım ifadesinin kullanılmasının işlemi sakatlamayacağı yönündedir[138]. Kanun koyucu tarafından madde başlıkları yıkım olarak şematize edilmiş olsa da, gelişen ve değişen uygulamalar ışığında yaptırımların sadece yıkım değil eski hale getirme olarak güncellenmesi kanımızca gereklidir. Bu sebeple başlıkta yıkım ve eski hale getirme ifadeleri birlikte kullanılmıştır.

Yıkım kararı, aykırı yapının fiziksel ve ekonomik varlığını ortadan kaldıran ve yaptırımlar içerisinde en ağır olanıdır. Yapının hukuka aykırılığı giderilmediği takdirde verilecek en son ve en ağır yaptırım yıkımdır[139]. Yıkım kararlarının konusunu hukuka aykırı yapının ortadan kaldırılması oluşturmaktadır[140].

Yıkım ile ilgi çeşitli kanunlarda hükümler bulunmaktadır. Köy Kanunu'ndan Gecekondu Kanunu'na, Belediye Kanunu'ndan Kıyı Kanunu'na, Boğaziçi Kanunu'ndan İmar Kanunu'na kadar çok çeşitli mevzuat uyarınca yıkım kararı alınabilmektedir. Belirtmek gerekir ki tüm bu yıkım uygulamalarının usulleri, yetkili makamları ve sonuçları bakımında farklılıklar bulunmaktadır. Ayrıca yıkım konusunda İmar Kanunu genel hüküm niteliğinde olup, anılan Kanunlar uyarınca yapılan yıkım uygulamalarında imar mevzuatına atıflar bulunmaktadır. İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca yapılan yıkım işlemi genel nitelikli olduğundan, çalışmamızın bu bölümünde 32. madde uyarınca yapılan yıkım üzerinde genişçe durulacaktır.

---

[138] *"Davalı idare ekiplerince yapılan denetimde, 02/04/2007 günlü, 70 sayılı yapı ruhsatı, 05/01/2009 günlü, 1 sayılı yapı kullanma izin belgesi ve 28/03/2007 tarihli ısı yalıtım projesi bulunan yapının, dış cephesinin ruhsat dosyasındaki ısı yalıtım projesine aykırı olarak yapıldığı tespit edildiğinden, dava konusu encümen kararı uyarınca da "projesine uygun hale getirilmesi ve aksi halde yıkımı" yönünde terminolojik bir terimle ifade edilen ve asıl amaçlanan işlemin, binada projeye aykırı durumların projesine uygun hale getirilmesi ve bunun yerine getirilmemesi halinde yaptırıma tabi olacağının bildirilmesi niteliğinde bir ifadeleme biçimi olduğu, bu ifadenin teknik ve terminolojik olarak kanunun ilgili maddesinde geçen lafzi bir ifade olduğundan, bunu salt "yıkım" işlemi olarak değerlendirmeyerek, söz konusu yaptırımın gereğini yerine getirmeyen davacı hakkında tesis edilen yıkım işlemi yönünden davanın reddine karar verilmesi gerekirken, aksi yönde verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir."* Danıştay 14. Dairesi'nin 08/02/2018 günlü, E:2015/4651, K: 2018/520 sayılı kararı.

[139] MERİÇ Osman, "Danıştay Kararlarına göre Yıkım Kararlarında Göz önünde Tutulması Gereken Hususlar" İller ve Belediyeler, C.35, sayı 410, 1979, s.330.

[140] AKILLIOĞLU Tekin, Yıkma Kararlarında Yöntem Sorunları, Amme İdaresi Dergisi, Aralık 1979, C.12, S.4, s.41.

2-1-1- İmar Kanunu'nun 32. Maddesine Göre Yıkım

Yıkım yaptırımı, geri dönülmesi mümkün olmayan zararlar ortaya çıkarabileceğinden, idareler tarafından en son çare olarak uygulanmalıdır. Yıkım kararı alındıktan ve yıkım eylemi gerçekleştirildikten sonra, kararın hukuka aykırı bulunması durumunda idarelerin tazminat ödeme yükümlülükleri ortaya çıkabilmektedir. Söz konusu yaptırım uygulamada en çok 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca karşımıza çıkmaktadır.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun "Ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı olarak başlanan yapılar" başlıklı 32. maddesinde *"Bu Kanun hükümlerine göre ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılar hariç; ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tespiti, fenni mesulce (...) tespiti ve ihbarı veya herhangi bir şekilde bu duruma muttali olunması üzerine, belediye veya valiliklerce o andaki inşaat durumu tespit edilir. Yapı mühürlenerek inşaat derhal durdurulur. Durdurma, yapı tatil zaptının yapı yerine asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılır. Bu tebligatın bir nüshası da muhtara bırakılır. Bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibi, yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak, belediyeden veya valilikten mühürün kaldırılmasını ister. Ruhsata aykırılık olan yapıda, bu aykırılığın giderilmiş olduğu veya ruhsat alındığı ve yapının bu ruhsata uygunluğu, inceleme sonunda anlaşılırsa, mühür, belediye veya valilikçe kaldırılır ve inşaatın devamına izin verilir. Aksi takdirde, ruhsat iptal edilir, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan bina, belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılır ve masrafı yapı sahibinden tahsil edilir. (Ek fıkra:29/11/2018-7153/15 md.) İdare tarafından ruhsata bağlanamayacağı veya aykırılıkların giderilemeyeceği tespit edilen yapıların ruhsatı üçüncü fıkrada düzenlenen bir aylık süre beklenmeden iptal edilir ve mevzuata aykırı imalatlar hakkında beşinci fıkra hükümleri uygulanır."* hükmü bulunmaktadır. Madde metninde de görüldüğü üzere, ruhsatsız veya ruhsata aykırı bir yapının yıkılması için işletilecek süreç açık bir şekilde belirtilmiştir. Buna göre ruhsatsız veya ruhsata aykırı bir yapının ihbarı halinde idarece bir tespit yapılır. Ruhsatsız yapının kullanılıyor olmasının sakınca doğurabileceği durumlarda yapı mühürlenir. Belirtmek gerekir ki her halde ve şartta ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapının mühürlenmesi mecburi değildir. İdarenin bu noktada takdir yetkisi mevcuttur. Usulüne uygun olarak yapı tatil veya tespit zaptı tutulur, ilgiliye tebliğ edilir ve

aykırılığın giderilmesi için süre verilir. Verilen bu süre içerisinde aykırılık giderilmez ise encümen veya il idare kurulu tarafından karar alınarak yapı yıktırılır ve masrafları ilgisinden tahsil edilir.

Yıkım kararının alınabilmesi için düzenlenen yapı tatil tutanağında ilgilinin yapıyı ruhsat ve eklerine uygun hale getirmesi için süre vermesi gereklidir. Bu süre verilmediği durumlarda azami olan bir aylık süre verilmiş sayılmaktadır[141]. Danıştay'ın yerleşik içtihatlarına göre, idare tarafından yapı tatil tutanağı yapı yerine asılmak ve bir nüshası da muhtara bırakılmak suretiyle tebliğ edildikten sonra verilen süre beklenilmediği veya süre verilmemesine rağmen azami müddet olan bir aylık süre geçmeden alınan yıkım kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır[142]. Belirtmek gerekir ki, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesine 29/11/2018 tarihinde eklenen fıkra[143] ile ikili bir ayrıma gidilmiştir. Şöyle ki; eğer yapının ruhsata bağlanma imkânı varsa bir aylık süre beklenmelidir. Fakat idare tarafından yapının ruhsata bağlanamayacağı veya aykırılıkların giderilemeyeceği tespit ediliyorsa bir aylık süre beklenmeden yıkım kararı alınabilecektir. Kanımızca, yapının ruhsata bağlanması imkânsız dahi olsa idare tarafından bu süre beklenmelidir. Çünkü yıkım kararı idare tarafından alınıp yıkım eylemine de idare tarafından girişilirse, yıkım masrafları yapı sahibinden alınacağı için, idare bu süre zarfında bir işlem yapmadan beklemeli, bir aylık sürenin sonunda da yeni bir tespit yapmak suretiyle yapının ruhsata uygun hale getirilmediğinin tespiti ile yıkıma ilişkin kararlar almalıdır.

2-1-1-1- Tespit, Durdurma ve Mühürleme

Ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan bir yapının yıkım süreci öncelikle, ruhsat ve eklerine aykırılığın tespitinin ardından, inşai faaliyete konu yapının mühürlenerek durdurulması; ardından verilen süre içinde aykırılığın giderilmesi

---

[141] Danıştay 14. Dairesi'nin 05/12/2017 günlü, E:2015/1672, K:2017/6735 sayılı kararı. *"Ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan yapının mühürlenerek inşaatın durdurulmasından itibaren, yapı sahibine ruhsat almak veya yapısını ruhsata uygun hale getirmek için bir ayı geçmemek koşulu ile bir süre verilmesi durumunda bu sürenin; herhangi bir süre verilmemesi halinde ise tespit tarihinden itibaren bir aylık sürenin sonunda, ruhsat alınmayan veya ruhsatına uygun hale getirilmeyen yapılara ilişkin 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca yıkım kararı alınabileceği açıktır."*

[142] Danıştay 14. Dairesi'nin 18/04/2017 günlü, E:2014/3266, K:2017/2441 sayılı kararı.

[143] 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesinin 6. fıkrası: *"İdare tarafından ruhsata bağlanamayacağı veya aykırılıkların giderilemeyeceği tespit edilen yapıların ruhsatı üçüncü fıkrada düzenlenen bir aylık süre beklenmeden iptal edilir ve mevzuata aykırı imalatlar hakkında beşinci fıkra hükümleri uygulanır."*

imkânının tanınması ve son olarak, süresi içinde yıkım kararının alınması şeklinde gerçekleşmektedir.

Ruhsat veya eklerine aykırı yapının yıkılabilmesi için öncelikle usulüne uygun olarak aykırılığın tespit edilmesi gereklidir. İdare tarafından bu tespit, yapı tatil zaptı veya yapı tatil tutanağı ile yapılmaktadır. İdareler tarafından farklı isimler ile de tespit yapılabilmektedir. İçeriği ayrıntılı ve mevzuata uygun olduğu sürece anılan farklı isimlendirilen tutanaklar hukuka uygun sayılmaktadır.

Yapı tatil zaptının usulüne uygun kabul edilebilmesi için zabıtta bulunması gereken unsurlar şunlardır:

1) Yapı durdurma tutanağının fen elemanları tarafından düzenlenmesi gerekir. Yetkili olmayan elemanların düzenledikleri tutanaklara dayanılarak yıkım kararı verilmemesi gerekir. Yapı tatil zaptında idarenin teknik elemanının bulunmaması yıkım kararını hukuka aykırı hale getirmektedir.

2) Yapı durdurma tutanağında inşai faaliyetin durdurulma nedeni açıkça belirtilir. Yapının tamamen mi ruhsatsız olduğu, yoksa ruhsatı bulunmasına rağmen ruhsat ve eklerine aykırı yeni eklemelerin mi yapıldığı açıkça tutanakta belirtilir.

3- Tutanakta, ruhsata aykırılığın net şekilde belirtmesi gerekir. Çünkü inşaatın imar mevzuatına hangi yönden aykırı olduğu belirtilmeksizin yapının durdurulması mümkün değildir. Kısmen ruhsata aykırılık varsa ruhsata aykırı kısımların açıkça belirtilmesi gerekir. Tutanak ile aykırılık ve ölçülerin net olarak belirtilmeden yıkıma ilişkin kararda belirtilerek yıkım kararı alınması bir iptal sebebidir. Aykırılıktan etkilenen alan m^2 olarak belirtilmeli, çizim vb. argümanlarla aykırılığın anlaşılırlığı artırılmalıdır[144].

4-Tutanakta aynı zamanda "yapı tatil zaptının yapı üzerine asıldığı ve bir nüshasının muhtara bırakıldığına dair" ifadenin yer alması gerekmektedir. Bu tutanağın tebliğine ilişkindir. Bu ifadelerin yer almaması tutanağı hukuka aykırı hale getirmemekle birlikte, yıkım kararının alınabilmesi için sürenin başlamasına engel olmaktadır.

Bu noktada tebligat işlemi ile ilgili farklı bir durum ortaya çıkmaktadır. Yapı tatil tutanağı idari bir işlem olmakla birlikte tebligatı farklı usullere tabi tutulmuştur. Yapı tatil tutanakları ilgilisine Tebligat Kanunu hükümleri çerçevesinde tebliğ edilmez.

[144] Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 05.05.2005 tarihli ve E:2004/2530, K:2005/1121 sayılı kararı.

Aykırılığı tespit eden tutanağın bir nüshası yapı üzerine yapıştırılıp, diğer nüshası da muhtara bırakılarak ilgilisine tebliğ edilmiş sayılır. Yapı yerine asma işlemi ile muhtara bir nüshasının teslim edilmesi işlemi birbirini ikame edici niteliktedir. Bu işlemlerden bir tanesinin gerçekleşmiş olması, tebligatı geçerli hale getirir. Yapı sahibinin bu tutanaktan haberdar olup olmaması önem arz etmez. Çünkü Kanunda yapı sahibine ayrıca tebligat yapılması öngörülmemiştir. Yapı durdurma tutanağı tutulurken yapı sahibinin orada bulunması gerekmediği gibi yapı sahibi tarafından tutanağın imzalanması da zorunlu değildir. Tutanak yapının herkes tarafından görülebilir uygun bir yerine asılmış ise muhtara bırakılmaması tebliğ işlemini sakatlamaz. Tutanağın bir nüshasının muhtara bırakılmamış olması, yapı üzerine asılarak tebliğ edilmiş olan yapı tatil tutanağına ilişkin tebligatı sakatlamayacağı gibi tebligatın hiç yapılmamış sayılmasını da gerektirmez.

2-1-1-2- Yıkım Kararını Almaya Yetkili Mercii

İdari işlemin unsurlarından olan yetki, bir işlemin hangi merci tarafından tesis edilebileceğini ifade eder. 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesinde yıkım yetkisinin belediye sınırları içinde belediyeler ile valiliklerde olduğu ifade edilmektedir. İmar Kanunu'nda yıkım işleminin belediye ve valilikler tarafından gerçekleştirileceği belirtilmekte ise de belediye mücavir alanı sınırları içinde belediyeler, bu sınırlar dışında il özel idareleri yetkilidir.

3194 sayılı İmar Kanunu ile 5393 sayılı Belediye Kanunu'na bakıldığında imara aykırı yapılar hakkında yıkım kararı verme yetkisinin belediyelerde (il ve ilçe belediyelerine ait) olduğu görülmektedir. Ancak büyükşehir belediyesi olarak yapılanan belediyelerde kural olarak yıkım kararı verme yetkisi ilçe belediyesine ait ise de 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 11. maddesinde belirtilen koşullara uyulması kaydıyla büyükşehir belediyelerince de yıkım kararı verilebilmektedir.

Şöyle ki; 5216 Sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 11. maddesine göre büyükşehir belediyesi, ilçe ve ilk kademe belediyelerinin imar uygulamalarını denetlemeye yetkilidir. Denetim sonucunda belirlenen eksiklik ve aykırılıkların giderilmesi için ilgili belediyeye üç ayı geçmemek üzere süre verilir. Bu süre içinde eksiklik ve aykırılıklar giderilmediği takdirde, büyükşehir belediyesi tarafından belirlenen ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı yapılar, gerekli işlem yapılmak üzere

ilgili belediyeye bildirilir. Belirlenen imara aykırı uygulama, ilgili belediye tarafından üç ay içinde giderilmediği takdirde, büyükşehir belediyesi 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32 ve 42. maddelerinde belirtilen yetkilerini kullanma hakkını haizdir.

Son olarak mücavir alanlarda yetkiden söz etmek gerekirse, mücavir alan, İmar Kanunu'nun 45. maddesinde imar mevzuatı bakımından belediyelerin yetki ve sorumlulukları altında bulunan bölge olarak tanımlanmıştır. Bu nedenle 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu ve 5393 sayılı Belediye Kanunu yürürlüğe girinceye kadar ki dönem içerisinde mücavir alanlarda imar ile ilgili yetkiler belediyeler tarafından kullanılmıştır. 5302 sayılı Kanunun 70. maddesinde *"İl Özel idaresi Kanunu ile il özel idaresinin sorumlu ve yetkili kılındığı görev ve hizmetlerle ilgili olarak, 3194 sayılı imar Kanununda il Özel İdaresi Kanunu hükümlerine aykırılık bulunması halinde İl Özel İdaresi Kanunu hükümleri uygulanır."* hükmü bulunmaktadır.

Belirtmek gerekir ki, yıkım kararı alındıktan sonra başka belediye sınırları içerisine alınan taşınmazlar üzerinde bulunan yapılar için eski belediye tarafından verilen yıkım kararları geçerliliğini korur. Yapının bulunduğu taşınmazın imar yönünden yeni kurulan belediyenin denetimine geçmesi, eski belediye tarafından tesis edilen işlemin geçersizliği sonucunu doğurmaz. Yeni belediye tarafından ayrıca yıkım kararı alınmasına gerek yoktur. Bu husus idarenin devamlılığı ilkesinin gereğidir[145].

2-1-1-3- Yıkımın İdare Tarafından Gerçekleştirilmesinin Sonuçları

İdare tarafından yapının ruhsata uygun hale getirilmesi için verilen süre içerisinde ilgili yapı ruhsata uygun hale getirilmez ise, idare kendi çalışan ve ekipmanları ile yıkım işlemini gerçekleştirebilmektedir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 39. ve 40. maddelerinde yapıların idare tarafından yıkılması durumunda yapılan masrafın %20 fazlasıyla ilgilisinden isteneceğine ilişkin hüküm bulunmasına rağmen, 32. maddesinde böyle bir düzenlemeye yer verilmemiştir. İdareler tarafından sıkça yapılan hata, 32. maddeye göre yıkım kararı alınmasına rağmen sadece yıkım masraflarını ilgiliden tahsil edilebileceğini belirtmek yerine yıkım

[145] *"(...) yıkım kararının verildiği tarihten sonra ... Belediyesinin kurulması üzerine anılan parselin adı geçen belediye sınırları içine alındığı anlaşılmış olup, idarenin devamlılığı ilkesi karşısında belediye sınırları içine alınması sonucu imar yönünden artık bu belediyenin denetimine tabi olması, aynı taşınmaz üzerindeki imar mevzuatına aykırı inşaat nedeniyle önceki idarece tesis edilen işlemin geçerliliğim kaybettiği anlamına gelmeyeceğinden idare mahkemesince husumet ..... Belediye Başkanlığına yöneltilmek suretiyle esas hakkında karar verilmesi gerekirken(...)"* Danıştay 6. Dairesi'nin E:1990/966, K:1990/2580 sayılı kararı.

işleminin ilgilisi tarafından yapılamaması halinde yıkım masraflarının %20 fazlası ile tahsil edileceğine ilişkin işlemler tesis etmektedir. Danıştay'ın yerleşik içtihatlarında da 32. maddeye göre alınan yıkım kararlarında sadece yıkım masraflarının tahsil edilebileceği, % 20 fazlanın tahsil edilemeyeceği hususu belirtilmektedir[146].

2-1-2- Farklı Yıkım Uygulamaları

Yıkım yaptırımı, ruhsata aykırı yapılaşmanın önüne geçilebilmesi için en çok tercih edilen yaptırım çeşidi olmakla birlikte bu yetki, yapının bulunduğu yer ve yapının durumu gibi değişkenlere göre farklı mevzuata göre kullanılabilmektedir.

Yıkım kararının alınma usulü yapının durumuna göre değişiklik gösterebilmektedir. Yapı bazen yıkılmaya yüz tutmuş olabileceği gibi, yıkılmış enkaz durumunda da kendini gösterebilmektedir. Yıkılmaya yüz tutmuş yapıların çevreyi, insan sağlığını, can ve mal emniyetini tehdit edeceği konusunda tehlike bulunduğu durumlarda, 3194 sayılı Kanun'un 39. maddesine[147] göre yıkım yapılmaktadır.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 39. maddesi ile yıkılacak derecede tehlike arz eden yapıların olası bir can ve mal kaybına yol açmasının önlenmesi amaçlandığından, anılan 39. madde hükmünün amacı doğrultusunda ve maddede öngörülen şartların mevcut olup olmadığının idarece ortaya konulması gerekmektedir.

Öte yandan, 32. madde uyarınca yıkım kararı alınabilmesi için encümen veya il idare kurulu kararı gerekmesine rağmen, 39. madde uyarınca yıkım yapılabilmesi için anılan idareler tarafından karar almaya gerek yoktur. Gerçekten de 32. maddede ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan bina, belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılır iken; 39. maddede tebligatı müteakip süresi

---

[146] *"3194 sayılı İmar Kanununun 32.maddesinde; ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı olarak başlanan yapılar hakkında uygulanacak işlemler sayılmış aynı Kanunun 42.maddesinde de ceza hükümleri düzenlenmiştir. Ancak bu maddede ruhsatsız yapıların idare tarafından yıkılması durumunda yapılan masrafın %20 fazlasıyla ilgilisinden isteneceğine ilişkin bir hükme yer verilmediği gibi bu Kanunun 32.maddesinin son fıkrasında da ruhsatsız yapının belediyece yıkılması durumunda sadece belediyece yapılan masrafın yapı sahibinden tahsil edileceği belirtilmiştir."* Danıştay 14. Dairesi'nin 05/11/2015 günlü, E:2014/5232, K:2015/8318 sayılı kararı.

[147] 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 39. maddesi: *"Bir kısmı veya tamamının yıkılacak derecede tehlikeli olduğu belediye veya valilik tarafından tespit edilen yapıların sahiplerine tehlike derecesine göre bunun izalesi için belediye veya valilikçe on gün içinde tebligat yapılır. Yapı sahibinin bulunmaması halinde binanın içindekilere tebligat yapılır. Onlar da bulunmazsa tebligat varakası tebliğ yerine kaim olmak üzere tehlikeli yapıya asılır ve keyfiyet muhtarla birlikte bir zabıtla tespit edilir. Tebligatı müteakip süresi içinde yapı sahibi tarafından tamir edilerek veya yıktırılarak tehlike ortadan kaldırılmazsa bu işler belediye veya valilikçe yapılır ve masrafı % 20 fazlası ile yapı sahibinden tahsil edilir. Alakalının fakruhali tevsik olunursa masraf belediye veya valilikçe bütçesinden karşılanır. Tehlike durumu o yapı ve civarının boşaltılmasını icabettiriyorsa mahkeme kararına lüzum kalmaksızın zabıta marifetiyle derhal tahliye ettirilir."*

içinde yapı sahibi tarafından tamir edilerek veya yıktırılarak tehlike ortadan kaldırılmazsa bu işler belediye veya valilikçe yapılır denilmektedir.

Genel olarak kent tanımlarına bakıldığında, kırsal yaşamdan farklı olarak doğaldan öte daha çok yapay olarak oluşturulmuş bir alanda ancak kurallar bütünü içinde bir yaşam alanı algılanmaktadır. Bu yaşam alanında sosyal ve kültürel değerler korunurken bu alan içinde yaşayanların ortak ve birlikte yaşamlarını sürdürebilmeleri için kente özgü kurallara uyulması da bir zorunluluktur. Dolayısıyla kenti yaşanabilir kılma kent doğası ve çevresine olumlu katkı sağlama o kentte yaşayan her ferdin sorumluluğudur. Toplumun sağlığını ve güvenliğini ihlal edici lağım, enkaz, kuyu, çukur gibi mahzurlar sağlıklı kentleşmeye, şehircilik ve estetiğe aykırıdır. Bu tarz mahzurların oluşmasına sebebiyet verenlere yaptırım uygulanacağı 3194 sayılı Kanun'un "Kamunun Selameti İçin Alınacak Tedbirler" başlıklı 40. maddesinde[148] yer verilmiştir. Buna göre, kamuya ait yeşil alana duvar yapılması[149], geçiş yolunun, tel örgü çekilmek suretiyle kapatılması[150], izinsiz tranşe kazısı yapılması, fiber optik ve benzeri alt yapı çalışmaları esnasında asfaltın kazılması kabahatlerine yaptırım uygulanırken anılan madde hükmü uyarınca yaptırım uygulanmaktadır.

Belirtmek gerekir ki, 3194 sayılı Kanunun 40. maddesi uyarınca mahzurların giderilmesi kararı, umumun sağlık ve selametini ihlal eden, şehircilik, estetik veya trafik bakımından mahzurlu görülen enkaz, birikinti ve maddede sayılan diğer durumlar hakkında uygulanabilecektir. Bununla birlikte, yapı niteliğinde olan gecekondu, yıkılmaya yüz tutmuş ev, virane nitelikte yapılar hakkında yıkım kararın 40. madde uyarınca değil, 39. madde uyarınca alınması gerekmektedir. Danıştay'ın da kararları[151] bu yöndedir. Öte yandan, hafriyatın izinsiz olarak dökülmesi 3194 sayılı 40. maddesi kapsamına değil, 2872 sayılı Çevre Kanunu kapsamına girdiğinden yaptırım anılan Kanun uyarınca uygulanması gerekmektedir[152].

---

[148] 3194 sayılı Kanun'un 40. maddesi: *"Arsalarda, evlerde ve sair yerlerde umumun sağlık ve selametini ihlal eden, şehircilik, estetik veya trafik bakımından mahzurlu görülen enkaz veya birikintilerin, gürültü ve duman tevlideden tesislerin hususi mecra, lağım, çukur, kuyu; mağara ve benzerlerinin mahzurlarının giderilmesi ve bunların zuhuruna meydan verilmemesi ilgililere tebliğ edilir. Tebliğde belirtilen müddet içinde tebliğe riayet edilmediği takdirde belediye veya valilikçe mahzur giderilir; masrafı % 20 fazlasiyle arsa sahibinden alınır veya mahzur tevlit edenlerin faaliyeti durdurulur."*

[149] Danıştay 14. Dairesi'nin 11/10/2017 günlü, E:2015/7978, K:2017/5186 sayılı kararı.

[150] Danıştay 14. Dairesi'nin 11/10/2017 günlü, E:2015/7640 K:2017/5185 sayılı kararı.

[151] Danıştay 14. Dairesi'nin 22/05/2018 günlü, E:2015/3810, K:2018/3897 sayılı kararı.

[152] Danıştay 14. Dairesi'nin 20/12/2013 günlü, E:2012/4338 K:2013/10132 sayılı kararı. *"Çevre kirliliği nedeniyle verilecek her türlü cezanın, bu konuda özel düzenleme getiren Çevre Kanunu uyarınca verilmesi gerektiği, tutanakla tespit edilen fiilin, 2872 sayılı Çevre Kanunu kapsamında bulunması nedeniyle, bu Kanun hükümleri uyarınca işlem yapılması mümkün olduğundan, 3194 sayılı Kanunun 40. maddesine göre tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığından, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir."*

Ayrıca belirtmek gerekir ki, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 39. ve 40. maddelerinde birbirinden farklı durumlar ve uygulanacak farklı usuller öngörmektedir. İmar Kanunu'nun 39. maddesi yıkılmaya yüz tutmuş yapılar için uygulanmakta iken, 40. madde toplumun güvenliğini ve estetik şehirleşmeye aykırı birikinti, çukur ve lağım gibi mahzurlar için uygulanmaktadır. Bu sebeple, anılan Kanun maddelerinin her birine aykırılık teşkil eden durumun saptanarak uygun Kanun maddesinde öngörülen usullerin uygulanması gerekmekte olup, iki maddenin beraber yazılması suretiyle iki farklı usule tabi maddeler uyarınca yıkım kararı alınamayacaktır[153].

Yıkım kararını almaya yetkili mercii başlığında belirtildiği gibi, 3194 sayılı İmar Kanunu ile 5393 sayılı Belediye Kanunu'na bakıldığında imara aykırı yapılar hakkında yıkım kararı verme yetkisinin belediyelerde (il ve ilçe belediyelerine ait) olduğu görülmektedir. Ancak büyükşehir belediyesi olarak yapılanan belediyelerde kural olarak yıkım kararı verme yetkisi ilçe belediyesine ait ise de 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 11. maddesinde[154] belirtilen koşullara uyulması kaydıyla büyükşehir belediyelerince de yıkım kararı verilebilmektedir.

Bu bağlamda, büyükşehir belediyelerince tespit edilen imara aykırı yapıların önce ilçe belediyesine ihbarı, ilçe belediyesi tarafından gereğinin üç ay içinde yerine getirilmemesi halinde söz konusu yapı hakkında İmar Kanunu'nun 32. ve 42. maddesindeki yıkım ve para cezası yaptırımlarının büyükşehir belediyelerince uygulanabileceği kurala bağlanmıştır.

Şehir hayatına geçiş sürecinde, köyden kente olan göç bazı sorunlar yaratmıştır. Bunların başında, siyasi otoritelerin de zımni izniyle gecekondulaşma faaliyetleri yer almaktadır. Düzenli kentleşmenin kentleşmenin önündeki en büyük engellerden biri olan ve gecekondu olarak tabir edilen yapıların sayısının zaman geçtikçe hatırı sayılır derecede artması, idareyi gecekondulaşmanın önlenmesi için çözüm arayışlarına sevk etmiştir. 775 sayılı Gecekondu Kanunu ile gecekonduların ıslahı, tasfiyesi ve yeniden

---

[153] Danıştay 14. Dairesi'nin 11/04/2012 günlü, E:2011/12397, K:2012/2640 sayılı kararı.

[154] 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu'nun 11. maddesi: *Büyükşehir belediyesi, ilçe (...)(2) belediyelerinin imar uygulamalarını denetlemeye yetkilidir. Denetim yetkisi, konu ile ilgili her türlü bilgi ve belgeyi istemeyi, incelemeyi ve gerektiğinde bunların örneklerini almayı içerir. Bu amaçla istenecek her türlü bilgi ve belgeler en geç onbeş gün içinde verilir. İmar uygulamalarının denetiminde kamu kurum ve kuruluşlarından, üniversiteler ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarından yararlanılabilir. Denetim sonucunda belirlenen eksiklik ve aykırılıkların giderilmesi için ilgili belediyeye üç ayı geçmemek üzere süre verilir. Bu süre içinde eksiklik ve aykırılıklar giderilmediği takdirde, büyükşehir belediyesi eksiklik ve aykırılıkları gidermeye yetkilidir. Büyükşehir belediyesi tarafından belirlenen ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı yapılar, gerekli işlem yapılmak üzere ilgili belediyeye bildirilir. Belirlenen imara aykırı uygulama, ilgili belediye tarafından üç ay içinde giderilmediği takdirde, büyükşehir belediyesi 3.5.1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununun 32 ve 42 nci maddelerinde belirtilen yetkilerini kullanma hakkını haizdir. Ancak 3194 sayılı Kanunun 42 nci madde kapsamındaki konulardan dolayı iki kez ceza verilemez.*

gecekondu yapımının önüne geçilmesi amaçlanmıştır. Bu mevzuata aykırı olarak devam eden yapıların ise söz konusu maddenin "Yeniden Gecekondu Yapımının Önlenmesi" başlıklı 18. maddesi[155] uyarınca yıkımına karar verilmektedir.

Söz konusu mevzuat hükmünün değerlendirilmesinden, gecekonduların yıkımı açısından 775 sayılı Kanun'un, İmar Kanunu'na göre herhangi bir önceliği bulunmamaktadır. Danıştay kararlarına göre belediyelere ya da Hazineye ait taşınmazlar üzerine yapılan yapıların 775 sayılı Kanun hükümleri uygulanmaksızın İmar Kanunu hükümlerine göre yıktırılabilmesi mümkündür. Madde metninde "hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın" ibaresi yer aldığı için, bu madde kapsamında yıkım yapabilmek için encümen kararı alınmasına gerek bulunmamaktadır. Bu sebeple idareler tarafından gecekondu mevzuatı uyarınca yıkılması gereken bir yapı olduğunda, 3194 sayılı Kanundaki prosedürü işletmeden 775 sayılı Kanun uyarınca yıkım kararı tercih edilmektedir. Dikkat edilmesi gerekir ki, Gecekondu mevzuatına göre yıkım kararı alınabilmesi için düzenlenmesi gereken yapı tatil tutanağı ile 3194 sayılı Kanun uyarınca düzenlenen yapı tatil tutanağı birbirinden farklı olduğundan, imar mevzuatına göre düzenlenen yapı tatil tutanağına dayanılarak 775 sayılı Kanun'un uyarınca yıkım kararı alınması hukuka aykırıdır[156].

Hazine arazisi ve Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılan izinsiz yapılar hakkında 775 sayılı Kanun'un 18. maddesi uyarınca yıkım kararının uygulanabilmesi için tüm taşınmazın Devlete ait olması gerekmektedir. Özel kişi veya tüzel kişilere ait arsa ve araziler üzerindeki izinsiz yapılar hakkında ise yazılı müracaatlar üzerine bu madde uygulanabilmektedir.

Belirtmek gerekir ki, 08.03.1984 günlü, 18335 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 2981 sayılı İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı

---

[155] Gecekondu Kanunu'nun 18. maddesi: *"Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra, belediye sınırları içinde veya dışında, belediyelere, Hazineye, özel idarelere, katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalarda veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde yapılacak, daimi veya geçici bütün izinsiz yapılar, inşa sırasında olsun veya iskan edilmiş bulunsun, hiçbir karar alınmasına lüzum kalmaksızın, belediye veya Devlet zabıtası tarafından derhal yıktırılır. Yıkım sırasında lüzum hasıl olduğunda, belediyeler ilgili mülkiye amirlerine başvurarak yardım istiyebilirler. Mülkiye amirleri, Devlet zabıtası ve imkanlarından faydalanmak suretiyle, izinsiz yapıların yıkım konusunda yükümlüdürler. 4314 Özel kişilere veya bu maddenin 1 inci fıkrasında sözü geçenler dışındaki tüzel kişilere ait arazi ve arsalar üzerinde yapılacak izinsiz yapılar hakkında, arsa sahiplerinin yazılı müracaatları üzerine ve mülkiyet durumlarını tevsik etmeleri şartiyle bu madde hükümleri, aksi halde genel hükümler ve 3194 sayılı İmar Kanunu hükümleri uygulanır."*

[156] "*3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesi ile 775 sayılı Gecekondu Kanununda birbirinden farklı durumlar ve uygulanacak farklı usuller öngörülmüş olup; söz konusu yapı hakkında hangi mevzuatın uygulanması gerektiği saptanarak, uygun Kanun maddesinde öngörülen usullerin uygulanması gerekmektedir. Dolayısıyla birbirinden farklı hususları düzenleyen iki farklı mevzuata dayanılarak işlem tesisinde hukuka uyarlık bulunmadığından, davanın yıkıma ilişkin kısmının reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir."* Danıştay 14. Dairesi'nin 01/06/2017 günlü, E:2014/7546, K:2017/3798 sayılı kararı.

Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 sayılı İmar Kanunu'nun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun uyarınca bu Kanun kapsamında kalan ve 10 Kasım 1985 tarihinden önce yapılmış yapıların belli şartları taşımaları halinde imar affından yararlanmalarını öngörmüştür. Bu nedenle, imar affından yararlanması muhtemel olan taşınmazların yıkım kararı alınmadan önce durumlarının 2981 sayılı Kanuna göre değerlendirilmesi gerekmektedir.

Yapının bulunduğu yerin özelliğine ve durumuna göre yaptırım kararları farklı mevzuata tabi olabilmektedir. Şöyle ki, hakkında yaptırım uygulanacak yapı kıyı bölgesinde ise, yaptırım kararları özel kanun olan Kıyı Kanunu'na[157] göre alınmaktadır.

Buna göre, Kıyı Kanunu kapsamında bulunan alanlarda ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı yapılan yapılar hakkında 3621 sayılı Kanun'un 14. maddesi uyarınca 3194 sayılı İmar Kanunu hükümlerinin, kıyıda ve uygulama imar planı bulunan sahil şeritlerinde duvar, çit parmaklık, tel örgü, hendek, kazık ve benzeri nitelikteki engeller hakkında ise Kıyı Kanunu'nun 15. maddesi uygulanması gerekmektedir.

İstanbul Boğaziçi Alanının kültürel ve tarihi değerlerini ve doğal güzelliklerini kamu yararı gözetilerek korumak ve geliştirmek ve bu alandaki nüfus yoğunluğunu artıracak yapılanmayı sınırlamak amacıyla Boğaziçi Kanunu hazırlanmıştır. Görüldüğü üzere, konumunun önemi nedeniyle söz konusu yer için özel yapılaşma şartları düzenlenmiş, bu şartlara aykırı olarak yapılan inşai faaliyetler için de İmar Kanunu'ndan ayrıştırılarak özel bir yıkım usulü getirilmiştir. 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu'nun "Yıkım İşleri" başlıklı 13. maddesine[158] göre yıkım kararı, Boğaziçi İmar İdare Heyetinin kararı ve Boğaziçi İmar Müdürünün yazılı emri ile alınmaktadır.

---

[157] 3621 sayılı Kıyı Kanunu'nun "İmar Mevzuatına Aykırı Yapı" başlıklı 14. maddesi: *"Bu Kanun kapsamında kalan alanlarda ruhsatsız yapılar ile ruhsat ve eklerine aykırı yapılar hakkında 3l94 sayılı İmar Kanunu'nun ilgili hükümleri uygulanır."*
Aynı Kanun'un "Ceza Hükümleri" başlıklı 15. maddesi: *"Kıyıda ve uygulama imar planı bulunan sahil şeritlerinde duvar, çit, parmaklık, tel örgü, hendek, kazık ve benzeri engelleri oluşturanlara ikibin Türk Lirasından onbin Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir. Ayrıca oluşturulan engellerin beş günden fazla olmamak üzere belirlenen süre zarfında kaldırılmasına karar verilir. Bu süre zarfında engellerin ilgililer tarafından kaldırılmaması halinde, masrafı yüzde yirmi zammıyla birlikte kendilerinden kamu alacaklarının tahsili usulüne göre tahsil edilmek üzere kamu gücü kullanılmak suretiyle derhal kaldırılır. Kabahatin tekrarı halinde, ceza üst sınırdan verilir."*

[158] 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu'nun 13. maddesi: *"Aşağıda belirtilen yapılar Boğaziçi İmar İdare Heyetinin kararı ve Boğaziçi İmar Müdürünün yazılı emri ile yıkılır veya yıktırılır. a) İnşaat ruhsatı olmayan yapılar, b) Yapının, inşaat ruhsatı ve eklerine ve imar mevzuatına aykırı yapılmış bölümleri, c) Boğaziçi İmar Müdürlüğünce mühürlenerek yapımı durdurulmuş yapıların mühürlendikten sonra yapılan ilaveleri, d) Yapılarda kullanma izni verildikten sonra imar mevzuatına aykırı olarak yapılan değişiklikler ve eklentileri. Bu Kanun hükümlerine göre yıkılması gereken yapılar tespit edildiğinde Boğaziçi İmar Müdürlüğünce derhal valiliğe bildirilir. Vali, Boğaziçi İmar İdare Heyetini en geç yedi gün içinde toplayarak konunun karara bağlanmasını sağlar ve kararı Boğaziçi İmar Müdürlüğüne gönderir. Yıkım emri 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine bağlı kalınmaksızın güvenlik kuvvetleri veya belediye zabıta kuvvetleri tarafından mal sahibine veya müteahhide tebliğ edilir. Bu tebligat onbeş gün içinde tamamlanır. Tebligatın bu şekilde yapılması mümkün olmadığı takdirde, yıkım emri yapı mahallinde görülebilecek bir yere onbeş gün müddetle asılır ve bu işlem bir tutanakla belirlenir. Bu suretle durum mal sahibi veya müteahhide*

Boğaziçi Öngörünüm Bölgesinde; Boğaziçi Kanunu'nun 9. maddesi ve İmar Kanunu'nun 46. maddesi gereği, Boğaziçi sahil şeridi ve öngörünüm bölgesindeki yapı ruhsatları, İstanbul Büyükşehir Belediyesine bağlı Boğaziçi İmar Müdürlüğünce verilmekte, yıkım işlemleri de Boğaziçi İmar Müdürlüğü tarafından yapılmaktadır.

Son olarak, Köy Kanunu'nun 13. maddesinin 1. fıkrasının 28. bendine göre birdenbire yıkılarak altında adam ve hayvanat kalacak derecede çürümüş veya eğilmiş duvar veya damları bir sakatlık çıkarmaması için yıktırmak veya tamir ettirmek köylünün mecburi işlerindendir. Bu durumla karşılaşan muhtar, aynı Kanun'un 37. maddesinin 1. bendine göre, konuyu ihtiyar meclisine götürerek görüşme yapılmasını sağlayacaktır. Buna göre muhtar, onarım ve yıkma seçeneklerinden birini saptayarak, bunun yapılmasını veya yaptırılmasını karara bağlayacaktır[159].

2-2- İmar Para Cezası

Para cezaları, idarenin en çok başvurduğu yaptırımların başında gelmektedir. Yıkım yaptırımı en son başvurulması gereken ve geri dönüşü olmayan bir yaptırım çeşididir. Ruhsatsız veya ruhsata aykırı olduğu tespit edilen yapının yıkılması halinde, yıkım kararına karşı açılan davada işlemin hukuka aykırı olduğu Mahkeme tarafından belirlenirse, idarelerin tazmin yükümlülüğü ortaya çıkmaktadır. Ancak imar para cezalarında, sadece ödenen meblağın iadesi söz konusu olmaktadır. Bu sebeple, imar para cezası muhatapların en çok karşılaştığı yaptırım olmuştur.

İmar para cezaları, imar mevzuatında belirtilen düzenlemelere aykırı davranılması halinde herhangi bir mahkeme kararına gerek kalmadan yetkili idari mercii tarafından düzenlenebilecek olan idari para cezalarıdır[160].

2-2-1- İmar Para Cezalarının Hukuksal Süreci

İmar para cezaları 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinde düzenlenmektedir. Söz konusu madde, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı ile değişime uğramıştır. Anılan maddesinin Anayasa Mahkemesince iptal kararı verilmeden önceki

---

tebliğ edilmiş sayılır. Tebligatın tamamlanmasından itibaren onbeş gün içinde yapı, mal sahibi veya müteahhit tarafından yıkılmadığında, yıkım işlemi Boğaziçi İmar Müdürlüğünce yerine getirilir ve yıkım masrafları % 20 fazlası ile mal sahibi veya müteahitten tahsil edilir."

[159] YILMAZ M., a.g.e., s.97.

[160] ÇOLAK, ÖNGÖREN, a.g.e., s. 150.

hali; *"Ruhsat alınmadan veya ruhsat veya eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının yapı sahibine ve müteahhidine, istisnalar dışında özel parselasyon ile hisse karşılığı belirli bir yer satan ve alana 500 000 TL.' dan 25 000 000 liraya kadar para cezası verilir. (...)"* şeklindeydi.

3194 sayılı Yasanın 42. maddesi uyarınca verilecek para cezalarında idareye yasanın belirlediği alt ve üst sınırlar içerisinde ceza tayini olanağı tanınmıştır. Ancak bu takdir yetkisi objektif ölçütler çerçevesinde, hak ve nesafet kurallarına uygun olarak kullanılmalıdır. 3194 sayılı Yasanın 42. maddesinde belirtilen para cezasının miktarının alt sınırının üzerinde takdir edilebilmesi için, idarenin mahallinde yapılacak tespitle, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı hususların nelerden oluştuğunu ve niteliğini saptaması önemlidir. Danıştay bir davacıya verilen para cezasının iptali istemiyle açılan davada[161], alt sınırın üzerinde para cezası belirlenmesi durumunda, takdir yetkisinin hangi ölçütler çerçevesinde kullanıldığının, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı hususların nelerden oluştuğunun ve niteliğinin de belirtilmesi suretiyle idarece açıklanması ve kanunda yazılı alt sınırın üzerindeki miktarda para cezası verilmesinin gerekçelerinin objektif ölçütlere uygun biçimde ortaya konulmasının zorunlu olduğuna hükmetmiştir.

Fakat, Yüksek Mahkemenin getirdiği ilkeler de sorunu tam olarak çözmekte yetersiz kalmış, niteliği aynı olan imar ihlallerine farklı idarelerce farklı yaptırım uygulanması, hatta aynı idarenin aynı mahiyetteki imar ihlallerine farklı miktarda idari para cezası uygulamasına engel olamamıştır. Bu sebeple, 3194 sayılı Kanunun 42. maddesinin 1. fıkrasının *" 500.000 TL den 25.000.000 liraya kadar para cezası verilir"* bölümünün iptali istemiyle açılan dava sonucunda Anayasa Mahkemesi kararında[162] özetle; *"Yasa koyucu, kamu düzeninin korunması amacıyla ceza hukuku alanında hangi eylemlerin suç sayılacağı ve suç sayılan bu eylemlerin hangi tür ve ölçüde cezai yaptırıma bağlanacağı konusunda takdir yetkisine sahip olmakla birlikte, cezaların yasallığı ve hukuksal güvenlik ilkelerinin gereği olarak, farklı ve keyfi uygulamalara neden olmamak için, imar hukukuna uygun geçerli sebepler ve objektif ölçütleri yasada göstermesi gerekir. Cezanın Yasa'da gösterilen sınırlar arasında idarece belirlenmesinde, yapının; taşkın, heyelan, kaya düşmesi gibi afet alanlarında bulunan, sıhhi ve jeolojik mahsurları olan veya bunlar gibi tehlikeli durumlar göstermesi nedeniyle imar planlarına veya ilgili idarelerce hazırlanmış, onaylanmış raporlara göre*

[161] Danıştay 6. Dairesi'nin 16/11/2005 günlü, E:2005/1641, K:2005/5523 sayılı kararı.
[162] Anayasa Mahkemesi'nin 05.11.2008 günlü, E:2005/5 K:2008/93 sayılı kararı. Resmi Gazete Tarih-Sayı: (17.04.2008-27045)

yapılması yasak olan alanlara, imar planlarında umumi hizmet alanlarına, kamu tesis alanlarına ve yapı sahibine ait olmayan alanlara yapılması; hangi amaçla yapıldığı, büyüklüğü ve konut, ticari, sanayi, otel, akaryakıt istasyonu gibi niteliği; fen ve sağlık kurallarına aykırılık taşıması; içinde oturacak veya çalışacak kişiler için tehlike oluşturması; çevresinde ya da aynı bölgede emsal yapılar için uygulanan imar para cezaları; kente ve çevreye etkisi; bitmiş ve kullanılır durumda olması gibi ölçütlere yer verilmemiştir. Bu tür idari işlemlere karşı yargı yolu açık olmakla birlikte, bu güvencenin uygulama aşamasından sonra ve ancak itiraz yoluyla ortaya çıkacağı göz önünde bulundurulduğunda, yasa kurallarının yürürlükte olduğu sürece keyfiliği ortadan kaldırmaya yeterli olduğu söylenemez. Hukuk kuralları, yargının yorumuna ihtiyaç göstermeyecek ve uygulayıcılar tarafından anlaşılabilecek şekilde açık ve belirgin olmak, uygulayıcılara güvence vermek zorundadır. Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir." gerekçesi ile 3194 sayılı Yasanın 42. maddesinin 1. fıkrasındaki dava konusu bölümün iptaline, bu hükmün de kararın Resmî Gazetede yayımlanmasından başlayarak dört ay sonra (05.03.2009 tarihinde) yürürlüğe girmesine hükmedilmiştir. Ancak, Anayasa Mahkemesi kararında belirtilen 4 aylık süre içinde kanun hükmünde değişiklik yapılmamış olup, daha sonra 3194 sayılı Kanunun söz konusu 42. maddesi 5940 sayılı Kanunun 2.maddesi ile tümüyle değiştirilmiş, bu değişiklik ise 17.12.2009 tarihli ve 27435 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Yüksek Mahkeme kararında yer alan temel tespitlerden, idari para cezasının alt ve üst sınırı arasında miktarını belirlemek konusunda idareye bırakılan takdir yetkisinin geniş, sınırsız ve ölçüsüz olduğu anlaşılmaktadır. İdari makamların cezanın takdirinde esas alacakları objektif ölçütler Kanunda gösterilmemesi "belirlilik", öngörülebilirlik" ve "idari istikrar" ilkelerine aykırılık oluşturmaktadır.

Anayasa Mahkemesi iptal kararının yürürlük tarihinden önce verilmiş olan para cezalarıyla ilgili olarak gerek Danıştay 6. ve 14. Dairesi, gerekse İdari Dava Daireleri Genel Kurulu kararlarında, söz konusu dönemde verilen imar para cezalarının hukuksal dayanağının kalmadığı vurgulanmıştır[163]. Dolayısıyla Yüksek Mahkeme kararlarında da

[163] Danıştay 14. Dairesi'nin 04/10/2011 günlü, E:2011/3017, K:2011/1032 sayılı kararı.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 26/04/2018 günlü, E: 2016/4807, K: 2018/2024 sayılı kararı. (…) *Olayda; ruhsatsız yapıldığı konusunda ihtilaf bulunmayan ve bu durumu, yeni Kanun yürürlüğe girdikten sonra düzenlenen yapı tatil tutanağı tarihinde de devam eden yapı sebebiyle davacıya, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 5940 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile değişik 42. maddesi uyarınca imar para cezası verilmesinin önünde herhangi bir hukuki engel bulunmamaktadır.*

belirtildiği üzere; Anayasa Mahkemesince iptal edilen bir kanun hükmü yürürlüğü ertelenmiş olsa bile, anılan hüküm esas alınarak işlem tesisi mümkün değildir. Bu itibarla, 42. madde iptal edildikten sonra, bu Kanun'un yürürlüğe giriş tarihi ertelenmiş olsa dahi, bu hükme dayalı olarak idari para cezası verilmesi hukuka uygun olmayacaktır. Çünkü Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının gerekçesi eylemi kabahat olmaktan çıkarmamış, sadece uygulanacak yaptırımın hukukiliği üzerinde bir değerlendirme yapmıştır.

3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinde yer alan *"500.000 TL'den 25.000.000 liraya kadar para cezası verilir."* hükmünün Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş olması ve 09.12.2009 günlü, 5940 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile yeniden düzenlenmesi, yeni düzenlemede ise birçok farklılıklara yer verilmesi nedeniyle, yeni düzenleme öncesi bir tarihte yeni Kanun hükmü esas alınmaksızın düzenlenen yapı tatil tutanağına dayanılarak, yeni Kanun hükümleri uyarınca para cezası verilmesine olanak bulunmamaktadır. Anılan Kanun'un 5940 sayılı Kanun ile değişik 42. maddesinin yürürlüğe girmesinden sonra, ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapının mahalline gidilmek suretiyle, ruhsatsızlığın ya da ruhsata aykırılığın devam ettiğinin tespit edilmesi halinde yeni bir yapı tatil tutanağı düzenlendikten sonra, bu tutanak esas alınmak suretiyle yeni düzenleme uyarınca para cezası verilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla 09/12/2009 tarihinden önce aykırılığı tespit eden tutanaklara dayanılarak para cezası verilememekte, anılan tarihten sonra yerinde yeni bir tespit yapılmak suretiyle para cezası verilebilmektedir. Danıştay kararları da bu yöndedir[164].

Bu sebeple; Anayasa Mahkemesi[165] kararı ile, eylemin suç olmaktan çıkarılmaması, yeni yasal düzenleme ile sadece bu suça verilecek cezanın niteliği ve miktarında değişiklik yapılmış olması karşısında; kişilerin bu durumu kendi lehlerine kullanmasına da imkan bulunmadığı, aksi durumun; suçların cezasız kalması sonucunu doğuracak olması nedeniyle, hiçbir hukuk düşüncesinde kabul görmeyeceği, imar mevzuatına aykırılığın, 17/12/2009 tarihinde yürürlüğe giren 5940 sayılı Kanunun 2.

---

[164] (...) *Anayasa Mahkemesinin 17/4/2008 günlü, E:2005/5, K:2008/93 sayılı kararı ile, eylemin kabahat olmaktan çıkarılmaması, yeni yasal düzenleme ile sadece bu kabahate verilecek cezanın niteliği ve miktarında değişiklik yapılmış olması karşısında; iptal kararı ile oluşan yeni hukuki durumu, İmar Kanununun getirdiği düzeni bozucu ihlalleri koruyan bir husus olarak değerlendirmek mümkün olmadığı gibi, kişilerin bu durumu kendi lehlerine kullanmasına da imkan bulunmadığı, aksi durumun; suçların cezasız kalması sonucunu doğuracak olması nedeniyle, hiçbir hukuk düşüncesinde kabul görmeyeceği, imar mevzuatına aykırılığın, 17/12/2009 tarihinde yürürlüğe giren 5940 sayılı Kanununun ikinci maddesiyle yeniden düzenlenen, 3194 sayılı İmar Kanununun 42. maddesinin yürürlük tarihinden sonraki bir tarihte yeniden tespit edilmesi halinde yeni yasal düzenlemeye göre para cezası verilebileceği açıktır.* Danıştay 14. Dairesi'nin 09/05/2018 günlü, E:2015/5981, K:2018/3534 sayılı kararı.

[165] Anayasa Mahkemesi'nin 17.04.2008 günlü, E:2005/5, K:2008/93 sayılı kararı.

maddesiyle yeniden düzenlenen, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin yürürlük tarihinden sonraki bir tarihte yeniden tespit edilmesi halinde yeni yasal düzenlemeye göre para cezası verilebileceği kanımızca uygundur.

YASİN'e göre İmar Kanunu'nun 42. maddenin iptal edilmesi ile yeni hükmün yürürlüğe girdiği tarihler arasında, inşa edilen hukuka aykırı yapı ve imalatlar hakkında uygulanacak idari para cezaları konusunda yasal boşluk meydana geldiği, bu nedenle bu dönemde gerçekleşen ihlallere idari para cezası uygulanması mümkün değildir. Danıştay'ın da görüşü, aradaki 4 aylık süre içerisinde işlenen fiiller nedeniyle para cezası verilebileceği yönündedir[166].

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından sonra 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinde yapılan değişiklikle kanun hükmünün iptal edilmeden önceki halinden farklı ve para cezasının belirlenmesine yönelik olarak ayrıntılı düzenlemelere yer verilmiştir. Bu düzenlemelere göre yapılar belirli sınıf ve gruplara ayrılmış, ruhsatsız, ruhsat ve eklerine veya imar mevzuatına aykırı yapıldığı belirlenen yapıyla ilgili para cezası verilirken Bayındırlık ve İskan Bakanlığınca belirlenen yapı sınıflarına ve gruplarına göre yapının inşaat alanı üzerinden hesaplanmak üzere aykırı imalatın her bir metrekaresi için para cezası verilmesi öngörülmüştür.

Bununla birlikte, 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin değişen son halinin 1. fıkrasında; ruhsat alınmaksızın veya ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapıyla ilgili olarak bu aykırılıkların saptanması halinde, verilecek olan para cezasına ilişkin düzenlemeye yer verilmiş olmasına rağmen aynı Kanun maddesinin 3. fıkrasında Kanun'un diğer bazı maddelerine aykırılıkları saptananlara verilecek para cezaları arasında 32. maddeye yeniden yer verilmiştir. Bu durum, aynı yasa maddesine aykırılık nedeniyle mükerrer para cezası verilmesi sonucunu doğuracak bir düzenleme olduğundan bahisle, İzmir 3. İdare Mahkemesince bu düzenlemeyle ilgili olarak Anayasa Mahkemesine başvurulmuşsa da Anayasa Mahkemesi[167] kararı ile itirazın reddine hükmedilmiştir.

---

[166] Danıştay 14. Dairesi'nin 26/10/2017 günlü, E:2015/1611, K:2017/5639 sayılı kararı.

[167] (…)*[İtiraz konusu kural, İmar Kanunu'nun 32. maddesine yapılan yollamaya ilişkindir. Söz konusu maddede, ruhsat almadan yapıya başlayan veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yaptığı tespit edilen yapı sahibine bir ay içerisinde, yapı ruhsatsız ise ruhsat alma, ruhsat ve eklerine aykırı ise ruhsata uygun hâle getirme, bu iki şekilde hukuka aykırılık giderilmemiş ise yapıyı yıkma mükellefiyetleri öngörülmüş, bu yükümlülükleri yerine getirmemenin yaptırımı, anılan Kanun'un 42. maddesinin üçüncü fıkrasında belirlenmiştir. Söz konusu fıkrada geçen "bu maddeye aykırı davrananlar" ibaresi 32. maddede sayılan yükümlülükleri yerine getirmemeyi ifade etmektedir. Kanun'un 42. maddesinin ikinci fıkrasında, ruhsat alınmaksızın veya ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere ya da imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının sahibine, yapı müteahhidine veya aykırılığı altı iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili fennî mesullere; yapının mülkiyet durumuna, bulunduğu alanın özelliğine, durumuna, niteliğine ve sınıfına,*

Bu noktada değinilmesi gereken bir diğer husus, 13/10/2009 tarihinden önce güvenlik sertifikası alınmak suretiyle inşa edilen baz istasyonlarına para cezası verilip verilemeyeceği hususudur.

5189 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 5. maddesiyle 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun ek 35. maddesinde yer alan; *"Elektronik haberleşmeyle ilgili alt yapı oluşumunda kullanılan direk, kule, kulübe, konteynir, anten, dalga kılavuzu, enerji nakil hattı, alt yapı niteliğindeki tesisler gibi her türlü taşınır, taşınmaz mal ve teçhizat, kanun hükümlerine ve Kurum tarafından çıkarılan yönetmeliklere uygun olarak kurulmak ve Kurumdan gerekli izin, ruhsat veya sertifikaları almak şartıyla, 3194 sayılı İmar Kanunu ve İmar Kanununa dayanılarak çıkarılan yönetmeliklerde belirtilen yapı ruhsatiyesine ve yapı kullanma iznine tabi değildir."* düzenlemesi, 08.01.2010 günlü ve 27556 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesi'nin E:2006/129, K:2009/121 sayılı kararıyla iptal edilmiştir.

Söz konusu Anayasa Mahkemesi kararında; sabit elektronik haberleşme cihazlarının kurulabilmesi için Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından verilmesi gerekli olan izin, ruhsat ve sertifikaların; söz konusu cihazların kurulumunun yanı sıra, elektromanyetik dalgaların insan sağlığı bakımından ortaya çıkaracağı zararların önlenmesine yönelik olduğu belirtilmiştir. Bu yönüyle, Kurum tarafından verilen izin, ruhsat veya sertifikaya sahip olmaları, ilgililerin, imar mevzuatına göre almaları zorunlu olan yapı ruhsatı ve yapı kullanma izninden muaf tutulmalarını haklı kılan bir neden olarak kabul edilemeyeceğini tespit etmiştir. Oysa; yapı ruhsatiyesi ve yapı kullanma izninin, imar hukuku yönünden planlamanın ve bu planlara uygunluk denetiminin yapılmasının ve bu suretle kamu yararının sağlanmasının başlıca araçlarından olduğu, elektronik haberleşmeyle ilgili alt yapı oluşumunda kullanılan yapılara ayrıcalık tanınarak, bunların yapı ruhsatından ve yapı kullanma izninden istisna tutulmasının, bu yapıların imar mevzuatı kapsamı dışında tutulması anlamını taşıyacağını vurgulamıştır. Elektronik haberleşmeyle ilgili alt yapı oluşumunda

---

yerleşmeye ve çevreye etkisine, can ve mal emniyetini tehdit edip etmediğine ve aykırılığın büyüklüğüne göre nispi olarak idari yaptırım öngörülmektedir. Aynı maddenin üçüncü fıkrasında ise bu fıkradan farklı olarak verilen süre içerisinde yükümlülüklerini yerine getirmeyenler için maktu para cezası öngörülmektedir. Bu durumda ikinci fıkrada imar mevzuatına aykırı yapı yapılması cezalandırıldığı hâlde, üçüncü fıkrada verilen süre içerisinde saptanan aykırılığın giderilmemesi cezalandırılmaktadır. Açıklanan nedenlerle, farklı eylemlere, şartları oluştuğunda ayrı ayrı ceza uygulanması mükerrer cezalandırma olarak nitelendirilemeyeceğinden kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olmadığından 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 9.12.2009 günlü, 5940 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle değiştirilen 42. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "... 32 ..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE(...) Anayasa Mahkemesi'nin 29/12/2011 günlü, E:2011/36 K:2011/181 sayılı kararı. Resmi Gazete Tarih-sayı: (05.04.2012-28225).

kullanılan taşınır, taşınmaz mal ve teçhizatlar yönünden imar hukukunda denetimsiz bir alan oluşturacağı ve Devletin bu konudaki gözetim ve denetim görevini yerine getirememesine sebep olacağı hususları iptal gerekçeleri olarak vurgulanmıştır.

Bu durumda; 406 sayılı Kanun'un Ek 35. maddesinin iptaline ilişkin Anayasa Mahkemesi kararının Resmî Gazete'de yayımlandığı 13/10/2009 tarihinden önce, Telekomünikasyon Kurumundan Güvenlik Sertifikası alınarak inşa edilen ve halen faaliyette bulunan yapılar yönünden; Anayasa Mahkemesi kararlarının geçmişe yürümeyeceği kuralı uyarınca, kazanılmış hakkın oluşup oluşmayacağı hususunun tartışılması gerekmektedir.

Kanaatimizce, baz istasyonunun 406 sayılı Kanun'un Ek 35. maddesinin yürürlükte olduğu dönemde gerekli izinler alınarak kurulduğu durumlarda, bu tarihte 3194 sayılı Kanun hükümlerine tabi olmayan baz istasyonunun ruhsatsız olarak kurulduğu gerekçesiyle para cezası verilmemelidir. İmar Kanunu, yapıldığı tarihte mevzuata aykırı yapılan yapıları cezalandırmaktadır. Dolayısıyla yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan mevzuata göre yapı ruhsatı alma zorunluluğu bulunmayan baz istasyonları için para cezası verilmesi hukuki güvenlik ilkesine aykırıdır. 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Aksi yönde bir hüküm bulunmadığı sürece kanunların geriye yürümeyeceği, diğer bir ifadeyle kanunların ancak yürürlüğe girmelerinden sonraki olay ve durumlar hakkında uygulanacağı açıktır. Aksi durum; hukuk devleti ilkesinin ön koşullarından biri olan ve kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanmasını amaçlayan "hukuk güvenliği ilkesi"ne aykırılık oluşturacaktır. Zira hukuk güvenliği ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde ve idari tasarruflarında bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılmaktadır.

Türk İdare Hukukunda, hukuki güvenlik ilkesinin kavramsal çerçevesi hukuk devleti ilkesi ile açıklanabilir. Anayasa Mahkemesi ve Danıştay da kararlarında hukuki güvenilirliğin hukuk devleti ilkesinin ayrılmaz bir parçası olduğu belirtilmektedir. Anayasa Mahkemesi bu durumu bir kararında[168], "*Hukuk devleti, siyasal iktidarı hukukla sınırlayarak ve devlet etkinliklerinin düzenli sürdürülebilmesi için gerekli olan hukuksal alt yapıyı oluşturarak aynı zamanda istikrara da hizmet eder. Bu istikrarın özü*

[168] Anayasa Mahkemesi'nin 29/04/2003 günlü, E:2003/30, K:2003/38 sayılı kararı.

hukuki güvenlik ve öngörülebilirliktir. Hukuki güvenlik ve öngörülebilirlik sağlanabilmesi ise, kuralların genel, soyut, açık ve anlaşılabilir olmalarına bağlıdır." gerekçesiyle vurgulamıştır.

Bununla birlikte, hukuki güvenirliğin sağlanabilmesi için kazanılmış haklara saygı ve meşru beklentinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi de kararlarında kazanılmış haklara saygının, hukuk güvenliği ilkesinin bir sonucu olduğunu ve hukuk güvenliğinin, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, Devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kıldığına vurgu yapmaktadır.

Bireylerin hukuka uygun olmak kaydıyla yetkililerin taahhütleri ile süregelen hukuki uygulamalara güvenerek belirli haklar elde etme beklentilerinin hukuk güvenliği gerekçesiyle korunması, kendileri hakkındaki olumsuz değişikliklere karşı en azından bir dinlenilme hakkı verilerek korunması gerekmektedir[169].

Bu itibarla, yapıldığı anda yürürlükteki mevzuata güvenilerek yapılan yapılar için, yapıldığı zaman hukuka uygun olduklarından, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin 2. fıkrasına göre para cezası verilememelidir. Ayrıca ve açıkça belirtmek gerekir ki, anılan maddenin 2. fıkrasına göre ceza verilemeyeceği gibi, 3. fıkrasına göre para cezası verilebilecektir. Çünkü, 3. fıkra uyarınca mükellefiyetleri yerine getirmemeyi, diğer bir deyişle yapının ruhsata uygun hale getirilmemesini cezalandırmakta, dolayısıyla daha sonra da mevzuata aykırı hale gelen yapılar için de uygulama alanı bulmaktadır.

Bununla birlikte; 03/07/2017 günlü, 30113 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği'nin 62. maddesi ile baz istasyonlarının ruhsata tabi olmadığı düzenlenmiştir. Anılan Yönetmeliğin Elektronik Haberleşme İstasyonları başlıklı 62. maddesinde *"Kamuya ait umumi hizmet alanları ile ilgili idarelerin tasarrufu altındaki yol, otopark, yaya bölgesi gibi yerlerde kamu hizmetinin yürütülebilmesi ve iletişimin sürdürülebilmesi için gerekli tedbirler ile Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun uygun görüşü alınmak suretiyle ruhsat alınmadan elektronik haberleşme istasyonu kurulabilir.(2) Özel mülkiyete tabi arsa ve binalarda, fenni mesuliyet üstlenilmek ve Kanunun cezai hükümleri saklı kalmak, 634 sayılı*

[169] OĞURLU Yücel, İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklenti Sorunu, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Mayıs-2003, s.35.

Kanuna göre kat maliklerinin muvafakati alınmak, statik proje müellifince hazırlanacak rapor ilgili idaresine sunulmak, bina estetiğini, görünümünü ve silueti olumsuz etkilememek ve bina cephelerine 3.00 metreden fazla yaklaşmamak, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun uygun görüşü alınmak kaydıyla ruhsat alınmadan elektronik haberleşme istasyonu kurulabilir." hükmü bulunmaktadır. Belirtmek gerekir ki anılan hüküm Danıştay tarafından, Anayasa Mahkemesi'nin 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 16.06.2004 günlü, 5189 sayılı Yasanın 5. maddesiyle eklenen ek 35. maddesinin iptaline ilişkin Anayasa Mahkemesi'nin 01.10.2009 günlü, E:2006/129, K:2009/121 sayılı kararındaki gerekçe karşısında, söz konusu yönetmelik hükmünün ruhsat muafiyeti getirmediği belirtilmektedir[170].

Belirtmek gerekir ki, GSM şirketlerinin 5809 sayılı Kanun hükümleri uyarınca, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'ndan aldığı izin; ruhsat veya sertifikaların; sabit telekomünikasyon cihazlarının kurulması ve işletilmesi esnasında, ortamda oluşan elektromanyetik alan şiddetinin limit değerlerine uygunluğunun belirlenmesi, ölçüm yöntemleri ve denetlenmesine yöneliktir. Söz konusu izin, ruhsat veya sertifikaların, İmar Kanunu uyarınca alınması zorunlu olan yapı ruhsatı ve yapı kullanma izin belgesinden muafiyet sağlamamaktadır. Dolayısıyla; GSM şirketlerinin de sabit elektronik haberleşme cihazlarının kurulabilmesi için, yapı niteliği taşıması şartıyla, yapı ruhsatı alması gerektiği; 406 sayılı Kanun'un Ek 35. maddesinin iptaline ilişkin Anayasa Mahkemesi kararının Resmi Gazete'de yayımlandığı 13/10/2009 tarihinden önce, Telekomünikasyon Kurumundan Güvenlik Sertifikası alınarak inşa edilen ve halen faaliyette bulunan yapılar yönünden; Anayasa Mahkemesi kararlarının geçmişe yürümeyeceği kuralı uyarınca kazanılmış hakkın oluşmadığı Danıştay tarafından içtihat edilmiştir. Bu sebeple Yüksek Mahkeme, ruhsata tabi olduğu halde ruhsatsız olduğu kabul edilen imalat nedeniyle 3194 sayılı Kanunun 42. maddesine göre para cezası verilebileceği görüşündedir[171].

---

[170] Danıştay 14. Dairesi'nin 15/03/2018 günlü, E:2015/8676, K: 2018/1536 sayılı kararı.

[171] Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 26/04/2018 günlü, E:2016/4807, K:2018/2024 sayılı kararı.

Danıştay 14. Dairesi'nin 30/10/2014 günlü, E:2013/4708, K:2014/8953 sayılı kararı. *Karşı oy "406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanununa 02.07.2004 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5189 sayılı Kanunla eklenen Ek:35. maddesi ile baz istasyonları için yapı ruhsatı istisnası getirilmiş, ancak Anayasa Mahkemesinin 13.10.2009 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 01.10.2009 tarih ve E:2006/129 sayılı kararı ile söz konusu yasa hükmünün yürürlüğü durdurulmuş, ardından da Kanun hükmünün iptaline hükmedilmiştir. Bu hukuki duruma göre zikredilen Ek:35. maddenin yürürlükte olduğu 02.07.2004 tarih ile 13.10.2009 tarihleri arasında, ilgili mevzuatına uygun olarak kurulumu tamamlanmış olan baz istasyonları için ruhsatsız yapı yapma suçunun işlendiğinden söz edilemeyeceğinden para cezasına konu edilmeleri de mümkün değildir. Uyuşmazlıkta; 13.06.2007 tarihinde güvenlik sertifikası alınarak kurulumu yapıldığı anlaşılan baz istasyonu için yapı ruhsatı aranmadığı dönemde yapıldığından para cezası verilmesine yönelik işlemde hukuka uygunluk bulunmamakta olup, dava konusu*

2-2-2- İmar Para Cezalarının Yapısal Unsurları

İmar para cezası yaptırımının hangi yapılar hakkında tesis edilebileceği kabahatin yapısal unsurlarını oluşturmakla birlikte, para cezasının kime, hangi oranda ve hangi şartlar altında verilebileceği para cezası yaptırımının yapısal unsurlarını oluşturmaktadır. Yıkım yaptırımı yapıya ilişkin olduğundan, muhatapların çok bir önemi bulunmamaktadır. Örneğin kim tarafından yapıldığı tespit edilemeyen ruhsata aykırılıklar için yıkım kararı kiracı adına alınabilmesine rağmen, para cezası yapıya değil de şahsa ilişkin olduğundan yapı sahibinin şüpheden uzak bir biçimde tespit edilmesi gerekmektedir. Bununla birlikte, ilgililere verilecek para cezasının Kanun'da belirtilen kriterlere göre hesaplanması gerekmektedir.

2-2-2-1- Yapı Sahibi Kavramı

3194 sayılı Kanun'un 42. maddesi uyarınca para cezaları ruhsat alınmaksızın veya ruhsata, eki etüt ve projeye yahut imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının *sahibine, müteahhidine* veya aykırılığı altı iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili *fenni mesullere* verilebilecektir. Cezanın kime uygulanacağı kanun koyucu tarafından sayma yoluyla belirlenmiştir. Bu kural uyarınca, bu kişiler dışındakilere 42. madde uyarınca para cezası verilemeyecektir.

Yapı sahibi, mevzuat hükümlerine aykırı olarak ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapıyı, mülkiyet durumuna bakılmaksızın, yapan veya yapılması yönünde harekete geçen kişidir. Bu anlamda yapı sahibi, idari para cezasına konu idari yaptırım kararının sebebi olan fiili işleyen kişidir[172].

Bununla birlikte, "yapı sahibi" ibaresinin uygulamada idareleri gerekli inceleme yapmadan, ruhsata veya projeye aykırı yapıyı inşa eden ile mülk sahibini ayırt etmeden işlem tesisinde keyfi tutuma sevk ettiği, idareler 'yapının sahibi' tespitini yaparken hem mülk sahibi hem de mülk sahibinden ayrı olarak inşai faaliyeti yapan kişiye ceza verilmesi yoluna girdiği, dolayısıyla anılan ifadenin cezaların şahsiliği ile yasallığı ve hukuksal güvenlik ilkelerine aykırı olduğu iddiaları ile iptali istemiyle Anayasa

---

işlemin para cezasına ilişkin kısmının iptali yolundaki Mahkeme kararının bu gerekçeyle onanması gerektiği görüşüyle bozulması yönündeki çoğunluk kararına katılmıyorum."

[172] COŞKUN Şenol/KURŞUN Fatma, "Cezaların Şahsiliği İlkesi Bakımından İmar Kanunu'nun 42 nci maddesinde Belirtilen "Yapının Sahibi" Kavramı", TAAD, Yıl:5, Sayı:18, Temmuz-2014), s.525.

Mahkemesine başvuru yapılmıştır. Anılan başvuru Yüksek Mahkeme tarafından reddedilmiştir. Mahkeme kararında[173], kanun koyucunun yapı sahibi ibaresinden, mülkiyet ilişkisini değil söz konusu yapı üzerinde ruhsata aykırı faaliyeti gerçekleştiren kişiyi kastettiğini belirtmiştir. Bununla birlikte, idarelerin de gerekli incelemeyi yaparak bu faaliyeti gerçekleştiren kişiyi tespit edebileceğine hükmetmiştir. Bu sebeple Yüksek Mahkeme anılan ibarenin cezaların şahsiliği ve hukuk devleti ilkesine aykırı olmadığına karar vermiştir.

Kanımızca da yapı sahibi ibaresi, o yapının malikini değil, ruhsata aykırı yapıyı yapan kişiyi ifade etmektedir. Örneğin, ruhsatlı bir yapıya ruhsat ve eklerine aykırı inşai faaliyet yapan kiracının yapı sahibi olarak değerlendirilmesi, fakat ana yapının malikinin yapı sahibi olarak değerlendirilmemesi gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda belirtilen kararında da bahsedildiği gibi, Danıştay'ın istikrar kazanan içtihatlarında[174] da yapının sahibi ibaresinden, mevzuata aykırı yapıyı inşa eden kişinin anlaşılacağı belirtilmiştir. Uygulamada idarelerce gerekli araştırma yapılarak mevzuata aykırı inşai faaliyeti yapan kişi tespit edilmeksizin doğrudan yapının mülkiyet sahibine para cezası verilmesi, yasanın amacı ve anlamı ile bağdaşmayan bir sonuç doğuracaktır.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca para cezası yaptırımının uygulanacağı ruhsata aykırı veya ruhsatsız "yapının sahibi" ibaresinden ister yapının mülkiyetine sahip kişiler, isterse kiracı, yapı malikinin yakını, intifa hakkı sahibi gibi üçüncü kişiler olsun inşai faaliyeti yapan kişilerin anlaşılması gerektiği, ruhsata aykırı yapının, intifa hakkına sahip davacının bilgisi ve rızası dışında bir başkası tarafından

---

[173] *"3194 sayılı İmar Kanunu'nun 5. maddesinde yapı, karada ve suda, sürekli ya da geçici, resmi ve özel, yerüstü ve yeraltı inşaatı ile bunların eklerini, değişikliklerini, onarımlarını, sabit ve hareketli tesislerini içine alan bir kavram olarak tanımlanmaktadır. Görüldüğü üzere, ister sabit olsun, ister hareketli olsun sadece ana yapı değil, ana yapıya ek olarak yapılan yapılar (ilaveler), ana yapı üzerinde yapılan değişiklikler; onarımlar (tamirler) da yapı olarak kabul edilmektedir. Dolayısıyla "yapının sahibi" ibaresiyle, yukarıda sayılan inşai faaliyetleri gerçekleştiren kişiler ifade edilmektedir. Başka bir deyişle "yapının sahibi" ibaresinden ister yapının mülkiyetine sahip kişiler, isterse kiracı, yapı malikinin yakını, intifa hakkı sahibi gibi üçüncü kişiler olsun, inşai faaliyeti yapan kişiler anlaşıldığı, öte yandan, idarelerce gerekli araştırma yapılarak mevzuata aykırı inşai faaliyeti yapan kişi tespit edilerek idari yaptırımın bu kişiye uygulanması gerektiğinden bu anlamda söz konusu ibare Anayasanın 38. maddesinde yer alan "Ceza sorumluluğu şahsidir." hükmüne aykırı değildir."* Anayasa Mahkemesi'nin 10/01/2013 günlü, E: 2012/93, K:2013/8 sayılı kararı. (Resmi Gazete tarih-sayı 28/03/2013-28601)

[174] Danıştay 14. Dairesi'nin 23/03/2017 günlü, E:2014/10551, K:2017/1756 sayılı kararı. *"Cezaların şahsiliği ilkesi uyarınca, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesine göre verilecek olan para cezasının ruhsatsız ya da ruhsata aykırı yapıyı fiilen yapan ya da yaptıran kişi adına, bir başka ifade ile yapı sahibi adına verilmesi gerekmektedir. Yapı sahibinin ise her zaman taşınmaz maliki ile aynı kişi olması zorunlu olmadığından, ruhsatsız yapıyı yapan kişinin taşınmaz malikinden farklı bir kişi olduğunun anlaşılması durumunda, taşınmaz maliki adına değil, yapıyı yapan adına para cezası verilmesi gerekmektedir."*
Danıştay 14. Dairesi'nin 13/03/2017 günlü, E:2016/10712, K:2017/1451 sayılı kararı.

yapılmış olmasının hayatın olağan akışına aykırı olduğu[175] Danıştay tarafından da benimsenmektedir.

2-2-2-2- İmar Para Cezalarının Hesaplanması

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin[176] 1. fıkrasında; bu maddede belirtilen ve imar mevzuatına aykırılık teşkil eden fiil ve hallerin tespit edildiği tarihten itibaren on iş günü içinde ilgili idare encümenince sorumlular hakkında, üstlenilen her bir sorumluluk için ayrı ayrı olarak bu maddede belirtilen idari müeyyidelerin uygulanacağı belirtilmiştir. Söz konusu maddenin 2. fıkrasının ilk bölümü para cezasının kimlere uygulanacağını, ikinci bölümü ise para cezasının hangi kriterlere göre hesaplanacağını ve cezaya uygulanacak artırımların belirlenmesine ilişkin esasları hükme bağlamıştır.

Yukarıda yer verilen hükmün değerlendirilmesinden; ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan yapılar nedeniyle verilecek para cezası miktarının belirlenmesinde dikkate alınacak temel ölçütün; yapı sınıfı ve grubu ile ruhsatsız veya ruhsata aykırı imalat alanının varsa aykırılıktan etkilenen alanın katılması suretiyle bulunacak alan olduğu anlaşılmaktadır. Temel ceza miktarı belirlendikten sonra maddede öngörülen artırım sebeplerinin varlığı halinde artırım sebeplerinin ayrı ayrı hesaplanacağı, bu sebeple; para cezası miktarının maddede öngörüldüğü şekilde belirlenebilmesi için öncelikle; ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapı yapıldığının bir tutanakla tespitinin gerektiği anlaşılmaktadır. Söz konusu tutanağın 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinde para cezasının hesaplanmasına ilişkin kriterlere yönelik ayrıntılı ve somut tespitleri içermesi gerekmektedir. Tutanakta; ruhsata aykırı ya da aykırılıktan etkilenen alanın yüzölçümü, inşaatın tamamlanıp tamamlanmadığı, kullanılıp kullanılmadığı gibi niteliği gereği yerinde tespiti gerektiren hususların açık bir şekilde belirtilmesinin gerektiği açıktır.

---

[175] Danıştay 14. Dairesi'nin 22/05/2018 günlü, E:2015/7620, K:2018/3860 sayılı kararı.

[176] 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesi: *"Bu maddede belirtilen ve imar mevzuatına aykırılık teşkil eden fiil ve hallerin tespit edildiği tarihten itibaren on iş günü içinde ilgili idare encümenince sorumlular hakkında, üstlenilen her bir sorumluluk için ayrı ayrı olarak bu maddede belirtilen idari müeyyideler uygulanır. Ruhsat alınmaksızın veya ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının sahibine, yapı müteahhidine veya aykırılığı altı iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili fenni mesullere yapının mülkiyet durumuna, bulunduğu alanın özelliğine, durumuna, niteliğine ve sınıfına, yerleşmeye ve çevreye etkisine, can ve mal emniyetini tehdit edip etmediğine ve aykırılığın büyüklüğüne göre, beşyüz Türk Lirasından az olmamak üzere, aşağıdaki şekilde hesaplanan idari para cezaları uygulanır(...)*

Yapılan bu tespitlerden sonra; yapı sınıfı ve grubu dikkate alınmak suretiyle maddede belirtilen miktar ile yapının alanının çarpılması sonucu temel ceza miktarının hesaplanacağı, bu miktar üzerinden; (c) bendinin alt bentlerinde belirtilen nedenlerin bulunması halinde ayrı ayrı artırım oranlarının hesaplanması ve bunların toplamlarının alınması suretiyle toplam ceza miktarının bulunacağı ve bulunan bu miktarın belediye encümeni tarafından imar para cezası olarak verileceği anlaşılmaktadır.

2-2-2-2-1- Temel Para Cezası

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde yapı sınıfı ve grubu dikkate alınmak suretiyle maddede belirtilen miktar ile aykırılıktan etkilenen alanın çarpılması sonucu temel ceza miktarının hesaplanacağı belirtilmiştir. Bu sebeple, temel para cezasının çarpanlarını oluşturan yapı sınıfı ve grubu ile aykırılıktan etkilenen alanın nasıl tespit edileceği belirlenmelidir.

İdari yargıda idari para cezalarına karşı, iptal davası dışında açılabilecek başka bir dava türü bulunmaması nedeniyle, idari para cezasının fazla bulunan kısmının kaldırılması yönünde bir karar verilemez. Bu nedenle, yargı yerinde verilen iptal kararı üzerine, idare yeni miktarı belirleyip tekrar idari para cezası uygulamakta, bu cezanın iptali istemiyle de dava açılmakta ve bu şekilde cezanın hukuka uygunluğuna ilişkin süreç uzamaktadır[177]. Belirtmek gerekir ki, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'na tabi para cezalarına karşı açılan davalarda, Sulh Ceza Hakimlikleri'ne idari para cezasının miktarını belirleme konusunda yetki tanınmıştır[178]. Buna göre idari para cezalarına karşı açılan ve adli yargıda görülen davalarda, 3 çeşit karar bulunmaktadır: Başvurunun reddi, idari yaptırım kararının kaldırılması ve miktarda değişiklik yapılarak başvurunun kabulü.

KARABULUT'a göre, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nu 2. maddesinde, idari yargı yerinin, açılan bir iptal davasında dava konusu idari işlemin iptaline veya davanın reddine karar verilebileceği belirtilmektedir. Bu hüküm, idari işlemin kısmen iptal edilebilmesi biçimindeki bir yetkiyi idari yargıya tanımadığı gibi,

---

[177] KARABULUT Mustafa, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, Seçkin Yayınları, Ankara-2008, s. 106-107.

[178] Kabahatler Kanunu'nun 28. maddesinin 9. fıkrası *"(Ek: 6/12/2006-5560/35 md.) İdarî para cezasının alt ve üst sınırının kanunda gösterildiği kabahatler dolayısıyla verilmiş idarî para cezasına karşı başvuruda bulunulması halinde, mahkeme idarî para cezasının miktarında değişiklik yaparak da başvurunun kabulüne karar verebilir."*

esasen tek bir idari işlemin kısmen iptal edilebilmesi de idari işlemin tanımına ve niteliğine aykırıdır. Diğer bir ifadeyle, bir bütün olan tek bir idari işlemin kısmen iptali hukuken mümkün değildir. Bununla birlikte, idari yargı yerinin, idari para cezasının fazla olduğunu tespit ettiği kısmını, gerekçesiyle belirtip idari para cezasına ilişkin işlemin tamamının iptaline karar verilmesi gerekmektedir[179].

Danıştay'ın bu konudaki görüşü, temel para cezasının hesaplanmasında, yapı inşaat alanı ve yapı sınıfı ve grubu temel kriterler olarak öngörüldüğünden, temel para cezasının bu kriterlere aykırı olarak hesaplandığının tespit edilmesi halinde, aykırılığı tespit edilen para cezası miktarına (c) bendinde öngörülen artırım oranları uygulanarak belirlenen toplam para cezasının da tamamının iptal edilmesi gerektiği[180], bununla

---

[179] KARABULUT, a.g.e., s.110.

[180] Danıştay 14. Dairesi'nin 05/12/2017 günlü, E:2015/301, K:2017/6693 sayılı kararı. *(...) 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin ikinci fıkrasında; idari yargı yetkisinin, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olduğu, idari mahkemelerin, yerindelik denetimi yapamayacakları, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır. 3194 sayılı Kanunun 2.maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde yapı sınıfı ve grubu dikkate alınmak suretiyle maddede belirtilen miktar ile yapının alanının çarpılması sonucu temel ceza miktarının hesaplanacağı ve bu miktar üzerinden (c) bendinin alt bentlerinde belirtilen artırım sebepleri için gösterilen oranlar uyarınca bulunan miktarların eklenmesi sonrasında toplam ceza miktarının bulunacağı belirtilmiş olup, söz konusu (c) bendinde ise artırım sebepleri sayılmış, bu artırım sebepleri uyarınca tespit edilen miktarların (a) ve (b) bentlerinde belirtilen şekilde tespit edilen para cezalarının miktarına göre ayrı ayrı hesap edilerek ilave olunacağı, para cezalarına konu olan alanın hesaplanmasında, aykırılıktan etkilenen alanın dikkate alınacağı hükmüne yer verilmiştir. Yukarıda yer verilen hükümlerin değerlendirilmesinden; ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan yapılar nedeniyle verilecek para cezası miktarının belirlenmesinde dikkate alınacak temel ölçütün; yapı sınıfı ve grubu ile ruhsatsız veya ruhsata aykırı imalat alanının varsa aykırılıktan etkilenen alanın katılması suretiyle bulunacak alan olduğu, temel ceza miktarı belirlendikten sonra maddede öngörülen arttırım sebeplerinin varlığı halinde arttırım sebeplerinin ayrı ayrı hesaplanacağı, bu tespitlerden sonra; yapı sınıfı ve grubu dikkate alınmak suretiyle maddede belirtilen miktar ile yapının alanının çarpılması sonucu temel ceza miktarının hesaplanacağı, bu miktar üzerinden; (c) bendinin alt bentlerinde belirtilen nedenlerin bulunması halinde ayrı ayrı arttırım oranlarının hesaplanması ve bunların toplamlarının alınması suretiyle toplam ceza miktarının bulunacağı ve bulunan bu miktarın belediye encümeni tarafından para cezası olarak verileceği anlaşılmaktadır. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca, yargı kararı ile idarelerin işlem tesisine zorlanamayacağı gibi idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verilemeyeceğinden; 3194 sayılı Kanunun 42. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde, temel para cezasının hesaplanmasında, yapı inşaat alanı ve yapı sınıfı ve grubu temel kriterler olarak öngörüldüğünden, temel para cezasının bu kriterlere aykırı olarak hesaplandığının tespit edilmesi halinde, aykırılığı tespit edilen para cezası miktarına (c) bendinde öngörülen artırım oranları uygulanarak belirlenen toplam para cezasının da tamamının iptal edilmesi gerektiği, temel para cezasının hesaplanmasına ilişkin aykırılıklar tespit edildikten sonra, bilirkişinin aykırılıktan etkilenen alan ve/veya yapı sınıfı grubuna ilişkin yaptığı tespitler uyarınca raporda hesaplanan para cezası miktarı esas alınarak dava konusu işlemin kısmen iptaline, kısmen davanın reddine karar verilmesi suretiyle, işlemin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı idari yargı denetimi yetkisi aşılarak, idari eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı verilemeyeceği, bununla beraber, temel para cezasının, 3194 sayılı Kanunun 42. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen kriterlere uygun olarak hesaplandığı, ancak, (c) bendinde öngörülen artırım sebebi veya sebeplerinin uygulanması koşullarının oluşmadığının anlaşılması halinde ise para cezasının hukuka aykırılığı tespit edilen artırım sebebine isabet eden kısım yönünden*

birlikte, temel para cezasının, 3194 sayılı Kanunun 42. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde öngörülen kriterlere uygun olarak hesaplandığı, ancak (c) bendinde öngörülen artırım sebebi veya sebeplerinin uygulanması koşullarının oluşmadığının anlaşılması halinde ise para cezasının hukuka aykırılığı tespit edilen artırım sebebine isabet eden kısım yönünden kısmen iptaline karar verileceği yönündedir[181].

Belirtmek gerekir ki; para cezasının hesaplanmasında temel kriterler olarak öngörülen yapı inşaat alanı ve yapı sınıfı ve grubunun bilirkişi tarafından farklı hesaplandığı durumlarda para cezasının tamamının iptal edilmesinin gerekmediği, kısmen dava konusu işlemin iptali kısmen davanın reddi yolunda karar verilebileceğine ilişkin görüş de bulunmaktadır[182].

Söz konusu maddenin 2. fıkrasının (a) bendinde yapı sınıfı ve grubu dikkate alınmak suretiyle maddede belirtilen miktar ile yapının alanının çarpılması sonucu temel ceza miktarının hesaplanacağı ve bu miktar üzerinden (c) bendinin alt bentlerinde belirtilen artırım sebepleri için gösterilen oranlar uyarınca bulunan miktarların eklenmesi sonrasında toplam ceza miktarının bulunacağı belirtilmiştir. Bununla birlikte, mevzuata aykırılığı yapı inşaat alanı üzerinden hesaplanması mümkün olmayan, yapının

---

kısmen iptaline karar verileceği açıktır.(...) Danıştay 14. Dairesi'nin 05/10/2017 günlü, E:2017/2182, K:2017/5027 sayılı kararı.

[181] *"3194 sayılı Kanunun 42. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde, temel para cezasının hesaplanmasında, yapı inşaat alanı ve yapı sınıfı ve grubu temel kriterler olarak öngörüldüğünden, temel para cezasının bu kriterlere aykırı olarak hesaplandığının tespit edilmesi halinde, aykırılığı tespit edilen para cezası miktarına (c) bendinde öngörülen artırım oranları uygulanarak belirlenen toplam para cezasının da tamamının iptal edilmesi gerektiği, temel para cezasının hesaplanmasına ilişkin aykırılıklar tespit edildikten sonra, bilirkişinin aykırılıktan etkilenen alan ve/veya yapı sınıfı grubuna ilişkin yaptığı tespitler uyarınca raporda hesaplanan para cezası miktarı esas alınarak dava konusu işlemin kısmen iptaline, kısmen davanın reddine karar verilmesi suretiyle, işlemin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı idari yargı denetimi yetkisi aşılarak, idari eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı verilemeyeceği, bununla beraber, temel para cezasının, 3194 sayılı Kanunun 42. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde öngörülen kriterlere uygun olarak hesaplandığı, ancak, (c) bendinde öngörülen artırım sebebi veya sebeplerinin uygulanması koşullarının oluşmadığının anlaşılması halinde ise para cezasının hukuka aykırılığı tespit edilen artırım sebebine isabet eden kısım yönünden kısmen iptaline karar verileceği açıktır.(...)*" Danıştay 14. Dairesi'nin 09/11/2017 günlü, E:2015/196, K:2017/5869 sayılı kararı.

[182] Danıştay 14. Dairesi'nin 29/11/2017 günlü, E:2015/9058, K:2017/6613 sayılı kararı. *(KARŞI OY) 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde, temel para cezasının hesaplanmasında temel kriterler olarak öngörülen yapı inşaat alanı ve yapı sınıfı ve grubunun, bilirkişi incelemesi yoluyla görülen dosyalarda, bilirkişi tarafından, idarece hesaplanan temel para cezası tutarını aşmamak koşuluyla, teknik ve bilimsel inceleme ve değerlendirmeler sonucu bulunacak temel para cezasına ve tespit edilen para cezası miktarına (c) bendinde öngörülen arttırım oranlarının söz konusu kriterlere aykırı hesaplama yapıldığının tespit edilmesi halinde, tespit edilen para cezası miktarına (c) bendinde öngörülen artırım oranları uygulanarak belirlenen toplam para cezasının tamamının iptalinin gerekmediği, temel para cezasının hesaplanmasına ilişkin aykırılıklar tespit edildikten sonra, bilirkişi tarafından, aykırılıktan etkilenen alan ve/veya yapı sınıfı grubuna ilişkin yapılan tespitler uyarınca hesaplanan para cezası miktarı esas alınarak dava konusu işlemin kısmen iptaline karar verilmesinin idari yargı denetimi yetkisinin aşılarak, idari eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı verilmesi sonucunu doğurmayacağı, olayımızda bilirkişi tarafından tespiti yapılan ruhsata aykırı yapı alanı üzerinden birim ceza miktarı esas alınarak, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin 2. fıkrası uyarınca para cezasının hesaplanabileceği(...)*

cephelerini ve diğer yapı elemanlarını değiştiren veya yapı malzemesi için öngörülen gereklere aykırı bulunan uygulamalar için, (b) bendi uyarınca; Bakanlıkça yayımlanan ve aykırılığa konu imalatın tespiti tarihinde yürürlükte bulunan birim fiyat listesine göre ilgili idarece belirlenen bedelin %20'si kadar idari para cezası verileceği hükme bağlanmıştır. Buna göre, temel para cezası 2 şekilde hesaplanabilmektedir.

Yukarıda bahsedilen hükümlerin değerlendirilmesinden, para cezasının yapının inşaat alanı üzerinden hesaplanması mümkün ise, 3194 sayılı Kanunun 42. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendi uyarınca yapının inşaat alanı üzerinden; mekânsal olarak alan oluşturmayan bahçe duvarı, kapı, pencere, dış cephe kaplaması gibi imalatlarda ise, metrekare bazında hesaplanamayacağı için para cezasının (b) bendine göre yapının maliyet bedeli üzerinden hesaplanması gerekmektedir. Örneğin, ruhsata aykırı olarak teras ve çıkma balkonun kapatılması, kat çıkma gibi aykırılıklar için aykırılıktan etkilenen alan hesaplanmak suretiyle 42. maddenin 2. fıkrasının (a) bendi uyarınca temel para cezası hesaplanması gerekmektedir. Fakat, duvarlarda kapı ve pencere açılması, bina dış cephe duvar kaplamalarının projesinde belirtilen kriterlere uygun olmaması halinde ise Bakanlıkça yayımlanan ve aykırılığa konu imalatın tespiti tarihinde yürürlükte bulunan birim fiyat listesine göre ilgili idarece belirlenen bedelin %20'si kadar idari para cezası uygulanması gerektiğine dair anılan Kanun'un 42. maddesinin 2. fıkrasının (b) bendindeki hükmünün uygulanması gerektiği açıktır[183].

2-2-2-2-2- Aykırılıktan Etkilenen Alan

Etkilenen alan kavramı tümüyle ruhsatsız yapılan yapılar için değil, ruhsatlı yapılmış yapılarda ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan imalatlara ilişkin bir

---

[183] "*Para cezasının yapının inşaat alanı üzerinden hesaplanması mümkün ise, 3194 sayılı Kanunun 42. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendi uyarınca yapının inşaat alanı üzerinden; mekansal olarak alan oluşturmayan bahçe duvarı, kapı, pencere, dış cephe kaplaması gibi imalatlarda ise, metrekare bazında hesaplanamayacağı için para cezasının (b) bendine göre yapının maliyet bedeli üzerinden hesaplanması gerekmektedir. Dava konusu encümen kararında, tüm imalatların 3194 sayılı Kanunun 42. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendi uyarınca metre kare üzerinden hesaplanarak ceza uygulandığı, bina dış cephe duvar kaplamalarının projesinde belirtilen kriterlere uygun olmamasının, yapının cephelerini ve diğer yapı elemanlarını değiştiren uygulamalar kapsamında olduğu, yapının cephelerini ve diğer yapı elemanlarını değiştiren uygulamalar için de Bakanlıkça yayımlanan ve aykırılığa konu imalatın tespiti tarihinde yürürlükte bulunan birim fiyat listesine göre ilgili idarece belirlenen bedelin % 20'si kadar idari para cezası uygulanması gerektiğine dair 3194 sayılı Kanunun 42. maddesinin 2. fıkrasının (b) bendindeki hükmün dikkate alınmadığı, dolayısıyla para cezasının mevzuata uygun hesaplanmadığı anlaşılmaktadır.*

Bu durumda, tüm imalatlar yönünden hiçbir ayrım yapılmaksızın 3194 sayılı Kanunun 42. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendine göre hesaplanan temel para cezası üzerinden artırım yapılmak suretiyle para cezası verilmesine ilişkin işlemde hukuka uyarlık, işlemin iptali yolundaki temyize konu Mahkeme kararında sonucu itibarıyla hukuki isabetsizlik görülmemiştir." Danıştay 14. Dairesi'nin 16/05/2017 günlü, E:2014/2588, K:2017/3270 sayılı kararı.

kavramdır. Tümüyle ruhsatsız olarak yapılan bir yapıda etkilenen bir alandan söz etme olanağı bulunmamaktadır. Çünkü yapı tamamen ruhsatsız yapılmıştır ve etkilenen alan yapının tüm alanıdır. Ruhsatlı yapıda ruhsatsız olarak yapılan imalatların yapının statiğinde yaptığı öncelikle önem arz etmektedir. Statiği etkileyen bir değişiklikte etkilenen alan binanın bütünü olmaktadır. Örneğin bodrumdaki kolon kesiminden kaynaklanan tehlike tüm binanın statiğini etkileyecek olan bir hata olduğundan binanın tüm inşaat alanı üzerinden cezanın hesaplanması gerekir. Fakat dairede balkon kapatma, iki oda arasındaki duvarı kaldırma, terasta sundurma yapımı hallerinde ise etkilenen alan binanın bütünü değildir.

Danıştay bir kararında, imara aykırılıktan etkilenen alan ile toplam inşaat alanı farklı tanımlar olmasına karşın yapının 2. bodrum katında bulunan otopark alanının mesken haline getirilmesinin, yapının tümünü etkilediği yolunda bir değerlendirme ve belirlemede bulunulmadığından, inşaat toplam alanı olarak belirlenen m^2'nin aykırılıktan etkilenen alan olarak kabul edilmek suretiyle verilen para cezasını hukuka aykırı kabul etmiştir[184].

Ayrıca belirtmek gerekir ki, ruhsata aykırılıktan etkilenen alan yapı tatil tutanağı ile ayrıntılı olarak belirtilmeli, yapı tatil zaptında tespit edilen aykırılıktan etkilenen alan üzerinden para cezası hesaplanmalıdır. Ruhsata aykırılıktan etkilenen alanın hangi kriterlere göre belirlendiğine ilişkin bir tespit yapılmaksızın tesis edilen para cezalarını hukuka uygun kabul etmek mümkün bulunmamaktadır[185].

Bununla birlikte, metrekare üzerinden tespit yapılmadan, inşaat aşamalarına göre oranlama yapılarak düzenlenen yapı tatil tutanağı hukuka aykırı kabul edilmekte ve bu tutanağa dayanılarak para cezası verilememektedir[186].

---

[184] Danıştay 14. Dairesi'nin 22/04/2014 günlü, E:2012/6709, K:2014/5052 sayılı kararı.

[185] (…) *Yukarıda hükümleri aktarılan yasal düzenleme incelendiğinde; cezayı belirleyen temel ölçütün, yapı sınıfı ve grubu ile ruhsata aykırılığın ve aykırılıktan etkilenen alanın büyüklüğü olduğu görülmektedir. Bu sebeple; ruhsatsız ya da ruhsata aykırı yapı nedeniyle verilecek para cezasının miktarının maddede öngörüldüğü şekilde belirlenebilmesi için, ruhsata aykırı olan ve aykırılıktan etkilenen alanın yüzölçümünün, öte yandan, işin niteliği gereği yerinde tespiti gereken ve ceza miktarına etki edecek hususların (yapının kullanılıp kullanılmadığı, çevre ve görüntü kirliliğine sebebiyet verip vermediği gibi) cezaya esas alınan tutanaklarda (yapı tatil tutanağı vs.) açık bir şekilde belirtilmesi önem arz etmektedir. Bu durumda; dava konusu işleme dayanak alınan yapı tatil tutanağında; ruhsata aykırı alanın 243,60 metrekare olduğuna ilişkin tespitin yapıldığı, aykırılıktan etkilenen alana ilişkin herhangi bir belirleme yapılmadığı, bununla birlikte; dava konusu para cezasının 785,60 metrekare üzerinden belirlendiği dikkate alındığında; ruhsata aykırılıktan etkilenen alanın hangi kriterlere göre belirlendiğine ilişkin bir tespit yapılmaksızın tesis edilen işlemde hukuka uyarlık, davanın reddi yolundaki yolundaki temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır."* Danıştay 14. Dairesi'nin 22/02/2013 günlü, E:2011/15230, K:2013/1228 sayılı kararı.

[186] *"(...)Bakılan davada, 2016 m2'lik yapı için ilk defa 20.12.1999 günlü yapı tatil zaptı düzenlenerek, Bornova Belediye Encümeninin 30.03.2000 gün ve 23/263 sayılı kararı ile para cezası verildiği, bu kez dava konusu*

2-2-2-2-3- Yapı Sınıfı ve Grubu

Ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı yapılar nedeniyle verilecek para cezası miktarının belirlenmesinde dikkate alınacak temel ölçütün; yapının sınıfı ve gurubu ile ruhsatsız veya ruhsata aykırı imalat alanı ve varsa imara aykırılıktan etkilenen alan olduğu anlaşılmaktadır. Buna göre, temel para cezasının hesaplanmasında, yapı inşaat alanı ve yapı sınıfı ve grubu temel kriterler olarak öngörülmektedir.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde[187] her yapı büyüklüğüne ve özelliğine göre sınıflara ve gruplara ayrılmıştır. Para cezaları, yapının sınıfına ve grubuna göre belirlenen eşik değer üzerinden yapılan artırımlar suretiyle belirlenmektedir. Söz konusu değerler, 16/07/1985 tarihli ve 85/9707 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe giren "Mimarlık ve Mühendislik Hizmetleri Şartnamesi" gereğince mimarlık ve mühendislik hizmet bedellerinin hesabında kullanılmak üzere her yıl yapı yaklaşık birim maliyetleri, yapının mimarlık hizmetlerine esas olan sınıfı dikkate alınarak belirlenmektedir. Buna göre, Mimarlık ve Mühendislik Hizmetleri Şartnamesi uyarınca yapılan her yapının sınıfı ve grubu tespit edilecek, daha sonra da (a) bendinde yer alan fiyatlar ile çarpılarak temel para cezasının ilk çarpanı bulunacaktır. Daha sonra da aykırılıktan etkilenen alan ile bu sonuç çarpılarak temel para cezası tespit edilecektir.

Örneğin, idarenin teknik elemanlarınca 200 m^2 bir ticari büronun ruhsatsız olarak yapıldığının 2018 yılında tespiti üzerine hesaplanan para cezasında; ticari bürolar, mimarlık ve mühendislik hizmet bedellerinin hesabında kullanılacak 2018 yılı yapı yaklaşık birim maliyetleri hakkında tebliğe göre, 3. Sınıf A grubundadır. Anılan sınıf ve

---

13.02.2013 günlü, 07-292 sayılı Bornova Belediye Encümeni kararı ile yapının ilk tespitte %50 sinin bitmiş olduğu, daha sonra yapılan tespitte ise tamamlanmış olduğundan bahisle yapı alanının %50'si olan 1008 m2 üzerinden para cezası verildiği, kural olarak, m2 üzerinden hesaplama yapılarak para cezası verilmesi gerektiği halde, yasada olmayan bir kural uygulanarak, inşaatın aşamaları oranlanarak ceza verilmesi suretiyle aynı alan üzerinden mükerrer para cezasının uygulanmasına neden olunduğu anlaşılmakta olup, dava konusu para cezasının 2016 m2'lik yapı için verilen kısmında hukuka uyarlık, aksi yöndeki Mahkeme kararının bu kısmında ise hukuki isabet bulunmamaktadır." Danıştay 14. Dairesi'nin 14/04/2016 günlü, E:2014/9173, K:2016/2853 sayılı kararı.

[187] 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendi: *"a) Bakanlıkça belirlenen yapı sınıflarına ve gruplarına göre yapının inşaat alanı üzerinden hesaplanmak üzere, mevzuata aykırılığın her bir metrekaresi için; 1) I. sınıf A grubu yapılara üç, B grubu yapılara beş Türk Lirası, 2) II. sınıf A grubu yapılara sekiz, B grubu yapılara onbir Türk Lirası, 3) III. sınıf A grubu yapılara onsekiz, B grubu yapılara yirmi Türk Lirası, 4) IV. sınıf A grubu yapılara yirmiüç, B grubu yapılara yirmibeş, C grubu yapılara otuzbir Türk Lirası, 5) V. sınıf A grubu yapılara otuzsekiz, B grubu yapılara kırkaltı, C grubu yapılara elliiki, D grubu yapılara altmışüç Türk Lirası, idari para cezası verilir. Bu miktarlar her takvim yılı başından geçerli olmak üzere o yıl için 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 298 inci maddesi hükümleri uyarınca tespit ve ilan edilen yeniden değerleme oranında bir Türk Lirasının küsuru da dikkate alınmak suretiyle artırılarak uygulanır."*

grubun 42. maddenin 2. fıkrasının (a) bendine göre çarpım oranı da 33,81-TL'dir[188]. Buna göre, 200 m^2 aykırılıktan etkilenen alan ile 33,817363-TL'nin çarpımı sonucunda bulunan 6.763,47-TL temel para cezasıdır.

2-2-2-2-4- Artırım Nedenleri

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinde yapı sınıfı ve grubu dikkate alınmak suretiyle maddede belirtilen miktar ile yapının alanının çarpılması sonucu temel ceza miktarının hesaplanacağı ve bu miktar üzerinden (c) bendinin alt bentlerinde belirtilen artırım sebepleri için gösterilen oranlar uyarınca bulunan miktarların eklenmesi sonrasında toplam ceza miktarının bulunacağı belirtilmiştir. Söz konusu (c) bendinde artırım sebepleri sayılmış, bu artırım sebepleri uyarınca tespit edilen miktarların (a) ve (b) bentlerinde belirtilen şekilde tespit edilen para cezalarının miktarına göre ayrı ayrı hesap edilerek ilave olunacağı ve para cezalarına konu olan alanın hesaplanmasında, aykırılıktan etkilenen alanın dikkate alınacağı hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen hükümlerin değerlendirilmesinden; ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan yapılar nedeniyle verilecek para cezası miktarının belirlenmesinde dikkate alınacak temel ölçütün; yapı sınıfı ve grubu ile ruhsatsız veya ruhsata aykırı imalat alanının varsa aykırılıktan etkilenen alanın katılması suretiyle bulunacak alan olduğu, temel ceza miktarı belirlendikten sonra maddede öngörülen artırım sebeplerinin varlığı halinde artırım sebeplerinin ayrı ayrı hesaplanacağı, bu tespitlerden sonra; yapı sınıfı ve grubu dikkate alınmak suretiyle maddede belirtilen miktar ile yapının alanının çarpılması sonucu temel ceza miktarının hesaplanacağı, bu miktar üzerinden; (c) bendinin alt bentlerinde belirtilen nedenlerin bulunması halinde ayrı ayrı artırım oranlarının hesaplanması ve bunların toplamlarının alınması suretiyle toplam ceza miktarının bulunacağı ve bulunan bu miktarın belediye encümeni tarafından para cezası olarak verileceği anlaşılmaktadır.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin 2. fıkrasının (c) bendinde 13 alt bent halinde artırım nedenleri düzenlenmiş olup, her artırım nedeninin uygulama alanlarını

---

[188] *2018 yılı için 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 298 inci maddesi hükümleri uyarınca tespit ve ilan edilen %14,47 oranında bir Türk Lirasının küsuru da dikkate alınmak suretiyle artırılarak uygulanmıştır. 3. Sınıf A grubu yapılar için:* 33,817363-TL

ve Danıştay'ın artırım nedenleri konusundaki genel içtihatlarını belirtmekte fayda vardır.

Temel para cezasının 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin 2. fıkrası (c) bendinin 1. alt bendinde yapı, hisseli parselde diğer maliklerin muvafakati alınmaksızın yapılmış ise cezanın % 30'u oranında[189], 2. alt bendinde; yapı, kamuya veya başkasına ait parselde yapılmış ise cezanın % 40'ı oranında[190], 3. alt bendinde; uygulama imar planında veya parselasyon planında kamu tesisi alanı veya umumi hizmet alanında yapılmış ise cezanın %60'ı oranında[191], 4. alt bendinde; aykırılığa konu yapı mevcut haliyle veya öngörülen bir afet tehlikesi karşısında can ve mal emniyetini tehdit ediyor ise cezanın % 100 oranında[192], 5. alt bendinde; yapı, uygulama imar planı bulunan bir alanda yapılmış ise temel para cezasının %20 oranında[193], 6. alt bendinde, yapının yapılaşmaya yasaklanmış bir alanda yapılmış olması durumunda ise cezanın % 80'i oranında[194], 7. alt bendinde; özel kanunlar ile belirlenmiş özel imar rejimine tabi bir alanda yapılmış ise % 50 oranında[195], 8. alt bendinde; aykırılığa konu yapı ruhsatsız ise cezanın %180 oranında[196], 9. alt bendinde; ruhsatı hükümsüz hale gelmesine rağmen inşaatı sürdürülüyor ise % 50 oranında[197], 10. alt bendinde, yapı kullanma izin belgesi

---

[189] *Dosya içerisinde taşınmazın hisseli olduğuna dair tapu senedi mevcut ise, taşınmazın hisseli olmadığına veya diğer hissedarlardan muvafakat alındığına dair ispat yükü davacıda, fakat dosyada taşınmazın hisseli olduğuna dair tapu senedi gibi resmi bir belge yoksa, taşınmazın hisseli olduğu ispatlanamadığından uygulanan artırımın hukuka uygun olmadığı hakkında* Danıştay 14. Dairesi'nin 03/07/2017 günlü, E:2014/3794, K:2017/4380 sayılı kararı.

[190] *Cezai işlem tesis edilen yapının kamuya veya başkasına ait parselde yapıldığına yönelik herhangi bir tespitte bulunulmaksızın artırım uygulanmasında hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında* Danıştay 14. Dairesi'nin 24/03/2016 günlü, E:2014/11822, K:2016/2195 sayılı kararı.

[191] *Uyuşmazlık konusu ruhsatsız yapının, davacı kamu tüzel kişiliğinin kendi tesis alanı içerisinde olduğu durumlarda kamu tesisi alanı veya umumi hizmet alanı olarak belirlenmiş bir alanda bulunduğundan bahisle artırımının uygulanamayacağı hakkında* Danıştay 14. Dairesi'nin 13/04/2017 günlü, E:2014/7700, K:2017/2295 sayılı kararı.

[192] *Yapının mevcut haliyle veya öngörülen bir afet tehlikesi karşısında can ve mal emniyetini hangi yönlerden tehdit ettiğine ilişkin somut tespitlerin tutanakta ya da işlemde açıkça ortaya konulması gerektiği hakkında* Danıştay 14. Dairesi'nin 12/03/2013 günlü, E:2014/14760, K:2013/1658 sayılı kararı.

[193] *Uygulama imar planının eylemin gerçekleştiği tarihte yürürlükte bulunması gerektiği hakkında* Danıştay 14. Dairesi'nin 10/12/2015 günlü, E:2015/6285, K:2015/9987 sayılı kararı.

[194] *Yapının tamamen yapılaşmaya yasaklanmış olması durumunda (1. derece askeri yasak bölge, 1. derece arkeolojik veya doğal sit alanları vb.) uygulanabileceği hakkında* Danıştay 14. Dairesi'nin 28/02/2017 günlü, E:2014/3594, K:2017/1127 sayılı kararı.

[195] *1/100.000'lik çevre düzeni planının özel imar rejimi olmadığı, özel imar rejimine tabi olan yerlerin tanımı ve anılan artırımın uygulanabilmesi için yapılaşma tamamen yasaklanmamakla birlikte alanda özel kanunlar ile belirlenmiş özel bir imar rejiminin bulunması gerektiği hakkında* Danıştay 14. Dairesi'nin 29/03/2017 günlü, E:2014/4929 K:2017/1911 sayılı kararı.

[196] *Anılan artırımının imalatın ruhsatlı yapıya ilave olarak yapılmış olması durumunda uygulanamayacağı, söz konusu artırımın tamamen ruhsatsız olarak yapılan yapılar için uygulanacağı hakkında* Danıştay 14. Dairesi'nin 25/04/2017 günlü, E:2014/2200 K:2017/2665 sayılı kararı.

[197] *Başlangıçta ruhsatı bulunmasına karşın daha sonra ruhsatı hükümsüz hale gelmesine rağmen inşaatın sürdürülmesi halinde % 50 oranında temel cezada artırım uygulanacağı öngörülmüş olup 9. alt bendin*

alınmış olmakla birlikte, ruhsat alınmaksızın yeni inşai faaliyet yapılmış ise cezanın % 100'ü oranında[198], 11. alt bendinde; inşaî faaliyetleri tamamlanmış ve kullanılmıyor ise cezanın % 10'u, 12. alt bendinde ise; inşaî faaliyetleri tamamlanmış ve kullanılıyor ise cezanın % 20'si oranında[199], 13. alt bendinde ise çevre ve görüntü kirliliğine sebebiyet veriyor ise %20 oranında[200] artırılarak hesaplanacağı hüküm altına alınmıştır.

2-2-3- Tekerrür

Tekerrür; bir ceza yaptırımına uğradıktan sonra yeniden suç işleyen kimsenin durumudur. Bu durumdaki kimselere "mükerrir" denilmektedir. Kanunlar, mükerrirlere, ilk suçludan daha fazla ceza verilmesini emrettiklerinden, onların işledikleri suçun cezası artırılarak verilmektedir. Bu artırmanın nedeni; o kimselerin evvelce de suç işlemiş olmalarıdır. ÖZBEK'e göre[201], bir suçtan mahkûm edilen kişinin mahkumiyet kararının kesinleşmesinden itibaren belli süre içerisinde yeniden suç işlemesi durumudur. Tekerrür Eski Türk Ceza Kanunu'nda cezanın artırılması sonucunu doğuran ve cezanın tespiti sırasında ele alınan bir kurum iken, Yeni Türk Ceza Kanunu'nda bu usulden vazgeçilmiş, tekerrür bir infaz rejimi, güvenlik tedbiri olarak hukuki niteliği değiştirilmiştir.

3194 sayılı İmar Kanun'unun 42. maddesinin 6. fıkrasında; yukarıdaki fıkralarda belirtilen fiil ve hallerin, yapının inşa edilmesi süreci içinde tekrarı halinde, idari para cezalarının bir kat artırılarak uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Mevzuat hükmünde anlaşıldığı üzere, tekerrür İmar Kanunu'nda da Eski Türk Ceza Kanunu'nda olduğu gibi bir ceza artırımı sebebi olarak görülmüş, Yeni Türk Ceza Kanunu'nun güvenlik tedbiri nitelendirilmesinden ayrılmıştır.

İmar mevzuatına aykırılık teşkil eden fiil ve hallerin, mevzuata aykırı yapının inşa süreci içerisinde tekrarı halinde idari para cezasının her bir tekrarda bir kat artırılarak

---

uygulanabilmesi için, ruhsatı hükümsüz hale gelmesine rağmen yapıya devam edildiğinin tespit edilmesi gerektiği hakkında Danıştay 14. Dairesi'nin 28/04/2017 günlü, E:2014/5916 K:2016/3615 sayılı kararı.

[198] *Yapı ruhsatı alınarak başlanılan ve tamamlanması üzerine yapı kullanma izni verilen, sonradan ruhsatsız olarak yeni bir inşai faaliyete konu olan yapılar için uygulanabileceği hakkında* Danıştay 14. Dairesi'nin 04/05/2017 günlü, E:2014/4790 K:2017/3028 sayılı kararı.

[199] *İki yapının tamamlanma durumlarının farklı olduğu durumlarda, yapı tatil tutanağındaki tespitlere göre ayrı ayrı belirlenmesi gerektiği hakkında* Danıştay 14. Dairesi'nin 02/04/2013 günlü, E:2011/14790 K:2013/2388 sayılı kararı.

[200] *Yapının çevre ve görüntü kirliliğine sebebiyet verdiğine ilişkin somut tespitlerin tutanakta ya da işlemde açıkça ortaya konulması gerektiği hakkında* Danıştay 14. Dairesi'nin 03/07/2017 günlü, E:2016/9830 K:2017/4405 sayılı kararı.

[201] ÖZBEK, a.g.e., s. 140.

uygulanacağı sabit ise de bu bir kat artırımın önceki cezanın iki katı şeklinde değil, tespit edilen yeni aykırılık için, yukarıdaki hükümlere göre hesaplanan para cezasının bir katı arttırılmak suretiyle, yani; yapılan tespit üzerine inşaatın devam edilen kısmı üzerinden uygulanması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

Bu durumda; yapı tatil zaptı ile tespit edilen aykırılıklar nedeniyle para cezası verilmesinden sonra, aynı yapıda ruhsat ve eklerine aykırı ya da ruhsatsız olarak yapı yapıldığının yeniden tespiti halinde, yeni bir yapı tatil tutanağı düzenlenmek suretiyle tespite konu aykırılıklar üzerinden yeni fiile verilecek ceza miktarı belirlendikten sonra, bu miktar üzerinden tekerrür hükmü uygulanmak suretiyle başka bir ifadeyle; ilk yapılan tespitten sonra inşasına devam edilen kısım üzerinden tekerrür hükümleri uygulanarak hesaplanan para cezası bir kat artırılarak ceza verilmesi gerekmektedir. Belirtmek gerekir ki; ilk tespit üzerine herhangi bir ceza verilmeden, ikinci tespit yapılarak hesaplanan para cezası miktarının bir kat artırılması suretiyle para cezası verilememektedir[202].

2-2-4- İmar Para Cezalarının Tahsili

Kabahatler Kanunu uyarınca verilen para cezalarının tahsili 6183 sayılı Kanun uyarınca yapılmaktadır. Kanun koyucu, para cezalarının gelir olarak kaydedildiği yere göre kesinleşme şartı aramaktadır. 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 17. maddesinin 4. fıkrasında Genel Bütçeye gelir kaydedilmesi gereken idari para cezalarına ilişkin kesinleşen kararların, 6183 sayılı Yasa hükümlerine göre tahsil edilmek üzere Maliye Bakanlığınca belirlenecek tahsil dairelerine gönderileceği, diğer kamu kurum ve kuruluşları tarafından verilen ve Genel Bütçeye gelir kaydedilmesi gerekmeyen idarî para cezalarının, ilgili kanunlarında özel hüküm bulunmadığı takdirde genel hükümlere göre tahsil olunacağı hükme bağlanmıştır.

---

202 *"Dava konusu uyuşmazlıkta; davalı idarece yapılan 07/03/2014 günlü ilk tespit üzerine davacıya para cezası verilmediği, 18/03/2014 günlü ikinci tespit üzerine, dava konusu encümen kararı ile 3194 sayılı İmar Kanununun 42. maddesinin ikinci fıkrasına göre hesaplanan para cezasının aynı maddenin altıncı fıkrası uyarınca bir kat arttırıldığı görülmektedir. Bu durumda; yapı tatil zaptı ile tespit edilen aykırılıklar nedeniyle para cezası verilmesinden sonra, aynı yapıda ruhsat ve eklerine aykırı ya da ruhsatsız olarak yapı yapıldığının yeniden tespiti halinde, tespite konu aykırılıklar üzerinden yeni fiile verilecek ceza miktarı belirlendikten sonra, bu miktar üzerinden tekerrür hükmü uygulamak suretiyle, başka bir ifadeyle, ilk yapılan tespitten sonra inşasına devam edilen kısım üzerinden tekerrür hükümleri uygulanarak hesaplanan para cezasının bir kat artırılarak ceza verilmesi gerekirken; ilk tespit üzerine herhangi bir ceza verilmeden, ikinci tespit yapılarak hesaplanan para cezası miktarının bir kat artırılması suretiyle belirlenen para cezasında hukuka uyarlık, İdare Mahkemesi kararının para cezasına ilişkin kısmında ise hukuki isabet görülmemiştir."* Danıştay 14. Dairesi'nin 06/06/2018 günlü, E:2015/9356, K:2018/4454 sayılı kararı.

6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 55. maddesinde; amme alacağını vadesinde ödemeyenlere, 7 gün içinde borçlarını ödemeleri veya mal bildiriminde bulunmaları lüzumunun bir ödeme emriyle tebliğ olunacağı belirtilmiş, 58. maddesinde ise, kendisine ödeme emri tebliğ olunan şahsın, böyle bir borcu olmadığı veya kısmen ödediği veya zaman aşımına uğradığı hakkında tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içinde dava açabileceği hükme bağlanmıştır.

Maliye Bakanlığınca hazırlanıp 12.05.2007 tarih ve 26520 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 442 sayılı "Tahsilat Genel Tebliği"nde; 5326 sayılı Yasa hükümleri gözetilerek "İdari Para Cezalarının Kesinleşmesi" konusunda açıklama yapılmıştır. Buna göre, genel bütçeye gelir kaydedilmesi gereken idari para cezalarının 6183 sayılı Yasaya göre takip ve tahsil edilebilmesi için, bu cezalara ilişkin idari yaptırım kararlarının kesinleşmesinin gerektiği belirtilmiştir. İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna başvurulmaması veya kanun yoluna başvurulması halinde yargılama aşamalarının son bulması neticesinde idari para cezalarının takip edilebilir aşamaya gelmesinin, idari para cezasının kesinleşmesi anlamına geleceği ifade edilmiştir. Tebliğde ayrıca, genel bütçeye gelir kaydedilmesi gerekmeyen ve süresinde ödenmeyen idari para cezalarının takip ve tahsilinde idari yaptırım kararlarının kesinleşme şartının aranmayacağı belirtilmiştir.

Sonuç olarak, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yukarıda aktarılan hükümleri dikkate alındığında, ancak genel bütçeye gelir kaydedilecek idari para cezaları için kesinleşme şartı aranmakta olup, genel bütçeye gelir kaydedilmeyen idari para cezalarının tahsili için kesinleşme şartı bulunmamaktadır. Danıştay'ın da görüşü, genel bütçeye kaydedilmeyen para cezalarının tahsilinde (imar para cezası) kesinleşme şartı bulunmadığı[203], genel bütçeye kaydedilen para cezalarında (çevre para cezası) ise kesinleşme şartının bulunduğu yönündedir[204].

---

[203] Danıştay 14. Dairesi'nin 21/12/2017 günlü, E:2016/424 K:2017/7244 sayılı kararı.

[204] *"(...)Maliye Bakanlığınca hazırlanıp 12.5.2007 günlü, 26520 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 442 sayılı "Tahsilat Genel Tebliği"nde; 5326 sayılı Yasa hükümleri doğrultusunda, "İdari Para Cezalarının Kesinleşmesi" konusunda da açıklama yapılmış ve genel bütçeye gelir kaydedilmesi gereken idari para cezalarının 6183 sayılı Yasaya göre takip ve tahsil edilebilmesi için, bu cezalara ilişkin idari yaptırım kararlarının kesinleşmesinin gerektiği, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna başvurulmaması veya kanun yoluna başvurulması halinde yargılama aşamalarının son bulması neticesinde idari para cezalarının takip edilebilir aşamaya gelmesinin, idari para cezasının kesinleşmesi anlamına geleceği ifade edilmiştir. Söz konusu Tebliğde ayrıca, idari para cezasına yönelik Kabahatler Kanunu'nun hükümleri dışında kanun yolu öngörülmesi halinde, ilgili kanunlarında yer verilen kesinleşme nedenlerine bağlı olarak idari para cezalarının kesinleşeceği belirtilmiştir. 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 20. maddesinde, eylemlerin niteliğine göre ceza miktarları belirlenmiş, "İdari yaptırımların uygulanması, tahsil usulü ve itiraz" başlığı altında yer alan 25. maddesinin 3. fıkrasında, idari para cezalarının tahsil usulü hakkında 30.3.2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu hükümlerinin uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. Bu hükümlerin incelenmesi sonucu, 2872 sayılı Çevre Kanunu uyarınca ilgililere verilen idari para cezalarının takip ve*

3- CEZA HUKUKU İLKELERİNİN İMAR YAPTIRIMLARINDA UYGULANMASI

Hukukun evrensel ilkelerinin cezalandırma amacıyla verilen yaptırımlarda uygulanması hukuk devletinin doğal bir sonucudur. Ceza Kanunu'nda benimsenen bu ilkeler, genel itibarıyla idari yaptırımlarda da benimsenmiştir. Tabiidir ki, imar yaptırımları da idari yaptırımlar içerisinde yer aldığından, söz konusu ilkelerin imar yaptırımlarında da uygulanmasının gerektiği açıktır.

3-1- Cezaların Şahsiliği İlkesi

Cezaların şahsiliği ilkesi, imar yaptırımlarında, para cezasının kime verileceği sorunu ile karşımıza çıkmaktadır. Kanun, imar kabahatini cezalandırırken, muhatap olarak mülkiyet ilişkisine bağlı kalmamış, yapı yapan kişiyi cezalandırma amacıyla hareket etmiştir. Yapı sahibi, mevzuat hükümlerine aykırı olarak ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapıyı, mülkiyet durumuna bakılmaksızın, yapan veya yapılması yönünde harekete geçen kişidir. Diğer bir anlatımla, yapıyı yaptıran kişi olarak algılanmalıdır. Bu anlamda yapı sahibi, idari para cezasına konu idari yaptırım kararının sebebi olan fiili işleyen kişidir. Bu sebeple, İmar Kanunu uyarınca yaptırım uygulanırken yapı sahibi doğru tespit edilmeli, ana yapının malikinin kim olduğu durumuna bakılmadan sadece ruhsata aykırıyı yapana yaptırım uygulanmalıdır. Örneğin, ruhsata uygun olarak inşa edilen bir yapıda kiracı olarak bulunan bir kişi tarafından yapılan ruhsat ve eklerine aykırı inşai faaliyet sebebiyle yapıyı yapanın kim olduğu idare tarafından tespit edilerek yapıyı yapana yaptırım uygulanmalıdır. Danıştay'ın da kararında[205] belirttiği gibi, cezaların şahsiliği ilkesi uyarınca 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesine göre verilecek olan para cezasının ruhsatsız ya da ruhsata aykırı yapıyı fiilen yapan ya da yaptıran kişi adına, bir başka ifade ile yapı sahibi adına verilmesi gerektiği; kiraya verilen taşınmazda ruhsat ve eki projesine aykırı imalatların söz konusu taşınmazı kiralayan davacının bilgisi haricinde yapılmasının hayatın olağan akışına aykırı olduğu; kira sözleşmesinde, taşınmaz üzerinde yapı yapılmayacağı yönünde bir kısıtlama da

---

tahsilinde 5326 sayılı Kabahatler Kanunu hükümlerinin uygulanacağı ve anılan Kanun'un yukarıda değinilen hükümleri gereğince, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (I), (II) ve (III) sayılı cetvellerde yer alan kamu idareleri tarafından verilen ve genel bütçeye gelir kaydedilen idari para cezalarının kesinleşmeden, takip ve tahsil edilebilmesinin mümkün olmadığı sonucuna varılmaktadır." Danıştay 14. Dairesi'nin 15/04/2015 günlü, E:2013/982 K:2015/2998 sayılı kararı.

[205] Danıştay 14. Dairesi'nin 16/05/2016 günlü, E:2014/6006, K:2016/3941 sayılı kararı.

getirilmemesi durumunda kiralayan adına para cezası verilmesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Gerçekten de cezaların şahsiliği ilkesi uyarınca; 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesine göre verilecek olan para cezasının ruhsatsız ya da ruhsata aykırı yapıyı fiilen yapan ya da yaptıran kişi adına, yani yapı sahibi adına verilmesi gerekmektedir. Yapı sahibinin ise her zaman taşınmaz maliki ile aynı kişi olması zorunlu olmadığından, ruhsatsız yapıyı yapan kişinin taşınmaz malikinden farklı bir kişi olduğunun anlaşılması durumunda, taşınmaz maliki adına değil yapıyı yapan adına para cezası verilmesi gerekmektedir. Burada karşımıza ruhsata aykırılığın kim tarafından yapıldığının tespit edilebilmesi sorunu çıkmaktadır. Anılan tespitin idare tarafından yapılması gerektiği gibi, yargılama aşamasında Mahkeme tarafından da bilirkişi marifetiyle yapılabilmektedir. Eğer yapının inşası süresince, yapım aşamasında ruhsat ve eklerine aykırılık varsa bundan yapıyı sonradan alan malik sorumlu olmayacağı gibi, yapının kiracılarını da sorumlu tutmak mümkün değildir.

Cezaların şahsiliği ilkesinin imar yaptırımlarında bir diğer görünümü de birden fazla bağımsız bölümün bulunduğu site vb. gibi yapılaşmalarda, ortak alanlarda yapılan ruhsat ve eklerine aykırılıktan o anki tüm kat maliklerinden oluşan apartman yönetiminin sorumlu tutulamayacağına ilişkindir. İdarenin işlemlerinin belirli, açık, kesin ve anlaşılır olması gerekmektedir. Bu nedenle bir idari işlem kim veya kimler hakkında tesis edilmiş ise, bu kişilerin açık ve kesin bir şekilde işlemde belirtilmesi zorunludur. Aksi takdirde, bu konudaki bir belirsizlik kişinin idari işlemin muhatabı olup olmadığı konusunda duraksamaya düşmesine, bunun akabinde bu işleme karşı yetkili mercilere itiraz hakkını ya da yargı mercileri önünde dava açma hakkını kullanamamasına neden olabilecektir. Böyle bir durumun hukuk devleti ilkesini, kişinin hak arama özgürlüğünü zedeleyeceği açıktır.

Bu sebeple, örneğin apartman yönetim kurulu başkanlığına ruhsata aykırı tadilatları yapan kişinin somut bir şekilde belirtilmeden, işlemin fiil ve hak ehliyetine sahip gerçek veya tüzel kişiler adına tesis edilmesi ve para cezasının muhatabı veya muhataplarının açık ve kesin bir şekilde belirlenmeksizin o anki kat maliklerinden oluşan apartman yönetimi adına tesis edilemeyeceği tabiidir.

Danıştay'ın da görüşü, imar yaptırımları konusunda cezaların şahsiliği ilkesinin geçerli olduğu, yapıyı yapan tereddüte yer bırakmayacak bir şekilde belirlenmeden yaptırım uygulanamayacağı, aksi durumunun şüpheden sanık yararlanır ilkesine

aykırılık oluşturacağı yönündedir. Danıştay, kiracı olarak kullanılan taşınmazda ruhsata aykırı yapı yapıldığından bahisle davacıya verilen para cezasında, "Cezaların Şahsiliği" ilkesi açısından Mahkemece gerekli inceleme yapılarak karar verilmesi gerektiğine[206] hükmetmiştir. Yine bir kararında[207], yapının maliki olan davacı, dava konusu taşınmazı bir işletmeciye kiralamış ise de; ruhsata bağlanması gereken yapı için ruhsat alma mükellefiyetinin taşınmaz malikinde olduğu, kiracının taşınmaz malikinin muvafakati olmadan ruhsat alamayacağı, taşınmazda yapılan ruhsata aykırı imalatın malik tarafından bilinmemesinin hayatın olağan akışına aykırı olduğu, öte yandan taşınmaz üzerinde ruhsat ve eki mimari projelerine aykırı yapı yapılmayacağını ihtiva eden bir kira sözleşmesinin de dosya içerisinde bulunmadığı, ruhsata aykırı imalatların rızası dışında bir başkası tarafından yapıldığına ilişkin ispat külfeti taşınmaz malikine ait olduğu gibi taşınmaz malikinin kendi taşınmazında ruhsata aykırı yapı yapması ile rıza ve muvafakatiyle başkası tarafından yapılmasına izin vermesi arasında bir farkın olmadığı, davacının maliki olduğu taşınmaz üzerinde ruhsata aykırı yapı yapıldığından bahisle davacıya verilen para cezasında, "Cezaların Şahsiliği" ilkesi açısından hukuka aykırılık bulunmadığına karar vermiştir.

Danıştay'ın aykırılığın yapının inşasından kaynaklandığı durumlarda arsa sahibinin, yapıya sonradan malik olan kişinin bu aykırılıklardan sorumluluğunun bulunmadığı yönündeki kararı[208] ve taşınmazı satın aldığı tarihten sonra, dava konusu taşınmaz için yapı kullanma izni düzenlendiği, dolayısıyla anılan imalatların yapı kullanma izni alındığı tarihten sonra, mülkiyeti davacıda iken yapıldığı sonucuna ulaşılmakla birlikte, anılan aykırılığın başkası tarafından yapıldığına ilişkin somut bilgi ve belgelerin davacı tarafından sunulamadığından davacıya verilen para cezasında, "cezaların şahsiliği" ilkesi açısından hukuka aykırılık bulunmadığı yönündeki kararı[209] Yüksek Mahkemenin cezaların şahsiliği ilkesinde şüpheden uzak bir şekilde tespit aradığını ortaya koymaktadır.

3-2- Ne Bis İn İdem (Mükerrer Cezalandırma Yasağı) İlkesi

Bir kişinin aynı fiilinden dolayı birden fazla kez cezalandırılmamasına ilişkin söz konusu ilke, imar yaptırımlarında karşımıza ruhsatsız ya da ruhsata aykırı yapı

[206] Danıştay 14. Dairesi'nin 15/02/2017 günlü, E:2014/4560 K:2017/826 sayılı kararı.
[207] Danıştay 14. Dairesi'nin 01/02/2017 günlü, E:2014/4147 K:2017/416 sayılı kararı.
[208] Danıştay 14. Dairesi'nin 05/12/2017 günlü, E:2015/1672 K:2017/6735 sayılı kararı
[209] Danıştay 14. Dairesi'nin20/09/2018 günlü, E: 2015/4063, K:201875555 sayılı kararı

yapılması ve yapı sahibi ve müteahhidinin aynı kişi olması durumunda karşımıza çıkmaktadır. Bu durumda, eylemin tek olduğu dikkate alındığında; 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca belirlenecek para cezasının aynı kişiye iki ayrı sıfatından dolayı iki kez verilebileceğinin kabulü, aynı kişinin bir eylem nedeniyle iki kez cezalandırılması sonucunu doğuracağından, mükerrer cezalandırmaya yol açacak bu durumun hakkaniyete ve başta "ne bis in idem" ilkesi olmak üzere, hukukun genel ilkelerine uygun olacağından söz edilmesi olanaklı değildir. Danıştay'ın da görüşü, böyle bir durumda maddede öngörülen cezanın, yapı sahibi ve müteahhidi olan kişiye bir kez uygulanması gerektiği yönündedir. Danıştay da mükerrer cezalandırmaya yol açacak biçimde para cezası verilmesinin hukuka aykırı olduğuna[210] karar vermiştir. Danıştay bir kararında[211] kamu tesisi alanı veya umumi hizmet alanı olarak belirlenmiş her alanın, yapılaşmaya yasak olma sonucunu doğurmadığı gibi, her yapılaşmaya yasaklanmış alanın da Kamu Tesisi Alanı veya Umumi Hizmet Alanı olma sonucunu doğurmadığının açık olduğunu, bu nedenle, belirtilen iki farklı durum için fiilin ağırlığına göre farklı miktarlarda para cezası uygulanması amaçlandığı dikkate alındığında, söz konusu artırım sebeplerinin varlığı halinde belirlenen temel para cezasına, belirtilen bu artırımların birlikte uygulanmasının mükerrer cezalandırma olarak nitelendirilemeyeceği hakkında içtihat etmiştir.

3-3- Şüpheden Sanık Yararlanır İlkesi

Şüpheden sanık yararlanır ilkesi, imar yaptırımlarında genel olarak para cezalarında da karşımıza çıkmaktadır. Cezaların şahsiliği ilkesi ile beraber değerlendirilmesi gereken ilke uyarınca, imar kabahatini işleyen failin kim olduğu tam olarak tespit edilemiyorsa, mülkiyet veya zilyetlik ilişkisine dayanılarak yaptırım uygulanamaz. İdare, ruhsata aykırı yapan ilgiliyi şüpheye yer bırakmayacak biçimde belirlemekle yükümlüdür. İmar Kanunu'nun 42. maddesine göre bir kimsenin cezalandırılabilmesi için ruhsatsız ya da ruhsata aykırı yapıyı yaptığının somut ve inandırıcı tespitlerle ortaya konulması gerekmektedir.

---

[210] *"Bu durumda; idare mahkemesince, davacı şirketin ortakları araştırıldıktan sonra, yapı sahibi ile yapı müteahhidinin aynı şahıslar olması durumunda ayrı ayrı para cezası verilemeyeceği hususu değerlendirilerek, uyuşmazlık hakkında yeniden bir karar verilmesi gerektiğinden kararın 3194 sayılı Kanunun 42.maddesinin 2.fıkrası uyarınca verilen para cezasına ilişkin kısmında hukuki isabet görülmemiştir."* Danıştay 14. Dairesi'nin 08/06/2016 günlü, E:2014/7061 K:2016/4746 sayılı kararı.

[211] Danıştay 14. Dairesi'nin 29/05/2018 günlü, E:2015/1573, K: 2018/4185 sayılı kararı.

3-4- Geriye Yürümezlik İlkesi

Geriye yürümezlik ilkesi, haksızlık içeren eylemin işlendiği tarihte yaptırımı bulunmayan eyleme karşı yaptırım uygulanamayacağına ilişkindir. Türk Ceza Kanunu'nun zaman bakımından uygulama ilkelerinden çıkarılan *"suç ve cezaların geçmişe yürümemesi"* ve *"lehe hükmün geçmişe yürümesi"* ilkeleri de yine evrensel kabul edilen ceza hukuku hükümlerindendir[212].

Geriye yürümezlik ilkesi, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin 1. fıkrasının Anayasa Mahkemesi'nin 17/04/2008 günlü, E:2005/5, K:2008/93 sayılı kararıyla iptal edilmesi üzerine imar hukukunda en çok başvurulan müesseselerinden biri olmuştur. Anılan fıkranın iptal edilmesi üzerine, 17/12/2009 günlü, 27435 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 5940 sayılı Kanunun 2. maddesi ile 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesi değiştirilmiş ve yeni Kanun hükmü ile, imar mevzuatına aykırılık teşkil eden fiil ve hallerin tespiti halinde verilecek imar para cezasının belirlenmesinde ayrıntılı yeni ilke ve kurallar belirlenmiştir. Bu madde uyarınca para cezası verilebilmesi için, öncelikle yapının inşa edildiği malzeme ve tekniği, kullanım durumu gibi unsurlar dikkate alınarak, tür ve grubunun belirlenmesi, yapıda bulunan imara aykırı kısımların açık bir şekilde ortaya konulması, yapının imara aykırı toplam inşaat alanının kesin olarak hesaplanması, cezaya uygulanacak artırım nedenlerinin bulunup bulunmadığının araştırılması ve temel cezanın belirlenmesine ilişkin veriler ile artırım nedenlerinin uygulanmasına ilişkin verilerin yapı tatil tutanağında belirtilmesi gerekmektedir.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 5940 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile değişik 42. maddesi hükümlerinin 17.12.2009 tarihinde yürürlüğe girdiği dikkate alındığında, ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapının tespitinin Kanun'un yürürlük tarihinden sonra, Kanun'da belirtilen şekilde hazırlanmış yapı tatil tutanağı ile yapılması gerekli olup, para cezasına konu ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapının Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce veya sonra inşa edilmiş olması bir önem arz etmemektedir.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinde; *"ruhsat alınmadan veya ruhsat ve eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının sahibine...500.000 TL'den 25.000.000 liraya kadar para cezası verilir" yönündeki hükmün, "...500.000 TL'den*

[212] EKİNCİ Murat, Ceza Hukuku İlkeleri Açısından İdari Yaptırımlar, Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi-2017, (1), s.19-54.

25.000.000 liraya kadar para cezası verilir" ibaresinin Anayasa Mahkemesi'nin 17.04.2008 günlü, E:2005/5, K:2008/93 sayılı kararı ile iptal edildiği dikkate alındığında, imar mevzuatına aykırı fiilin söz konusu maddenin yürürlükte olduğu dönemde suç olduğunun açık olduğu, belirtilen Anayasa Mahkemesi kararı ile bu suçun ortadan kaldırılmayıp, yalnızca suçun karşılığı olarak verilecek para cezasının, bir kısım kriterler göz önünde bulundurularak hesaplanması ve bu suretle kişilerin hukuk güvenliğine kavuşturulmasının hedeflendiği anlaşılmaktadır.

Buna göre, Anayasa Mahkemesi'nin 17.04.2008 günlü, E:2005/5, K:2008/93 sayılı kararı ile, eylemin suç olmaktan çıkarılmaması, yeni yasal düzenleme ile sadece bu suça verilecek cezanın niteliği ve miktarında değişiklik yapılmış olması karşısında; iptal kararı ile oluşan yeni hukuki durumu, İmar Kanunu'nun getirdiği düzeni bozucu ihlalleri koruyan bir husus olarak değerlendirmek mümkün olmadığı gibi, kişilerin bu durumu kendi lehlerine kullanmasına da imkan bulunmadığı, aksi durumun; suçların cezasız kalması sonucunu doğuracak olması nedeniyle hiçbir hukuk düşüncesinde kabul görmeyeceği, imar mevzuatına aykırılığın, 17.12.2009 tarihinde yürürlüğe giren 5940 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle yeniden düzenlenen, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin yürürlük tarihinden sonraki bir tarihte tespit edilmesi halinde yeni yasal düzenlemeye göre para cezası verilebileceği açıktır.

Danıştay'ın da görüşü[213], imar mevzuatına aykırılığın, 17.12.2009 tarihinde yürürlüğe giren 5940 sayılı Kanunun 2. maddesiyle yeniden düzenlenen, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin yürürlük tarihinden sonraki bir tarihte yeniden tespit edilmesi halinde yeni yasal düzenlemeye göre para cezası verilebileceği[214], bununla birlikte, iki mevzuat uyarınca verilen idari para cezalarının karşılaştırılarak, muhatap lehine olan hükmün uygulanması gerektiği yönündedir. Yüksek Mahkeme bir kararında[215], davacı şirkete fiili nedeniyle para cezası verilmesi gerektiği, ancak 5940 sayılı Yasa ile değiştirilen İmar Kanununun 42. maddesinde öngörülen para cezası tutarı, dava konusu para cezası tutarından daha düşük olması ve dava devam ederken idari yaptırımlar yönünden lehe olarak yapılan yasal değişikliklerin uyuşmazlıkların

[213] Danıştay 14. Dairesi'nin 14/12/2017 günlü, E:2015/9129, K:2017/7097 sayılı kararı. *"(...) Bu durumda; 5940 sayılı Yasa ile değiştirilen 3194 saylı İmar Kanununun 42. maddesinde belirlenen para cezası tutarının, davacı şirkete verilen para cezası tutarından daha düşük olması ve dava devam ederken lehe yapılan yasal değişikliklerin uyuşmazlıkların çözümünde uygulanması gerektiği dolayısıyla davacı şirket lehine olan kanun hükümleri uygulanmak suretiyle ceza miktarı belirlenmesi gerektiğinden(...)"*

[214] Danıştay 14. Dairesi'nin 19/03/2018 günlü, E:2015/11138, K:2018/1655 sayılı kararı.
Danıştay 14. Dairesi'nin 06/03/2018 günlü, E:2015/10360, K:2018/1072 sayılı kararı.

[215] Danıştay 14. Dairesi'nin 14/12/2017 günlü, E:2015/11408, K: 2017/7096 sayılı kararı.

çözümünde uygulanmasının hukukun genel ilkesi olması karşısında, davacının lehine olan kanun hükümleri uygulanmak suretiyle davalı idarece ceza miktarının yeniden belirlenmesi gerektiğini belirtmiştir.

Hukuk devletinin doğal bir sonucu olan bu ilke, sadece yaptırımlar için değil, lehe olan mevzuat düzenlemelerinin de ilgili hakkında uygulanmasını sağlamaktadır. Şöyle ki; 3194 sayılı İmar Kanunu'nun işlem tarihinde yürürlükte olan 27. maddesinde; belediye ve mücavir alan sınırları dışında köy nüfusuna kayıtlı ve köyde sürekli oturanların köy yerleşik alanları ve civarında ve mezralarda yaptıracağı konut, hayvancılık veya tarımsal amaçlı yapılar için inşaat ve iskan ruhsatı aranmayacağı, ancak yapının fen ve sağlık kurallarına uygun olmasının ve muhtarlıktan izin alınmasının gerekli olduğu hükmü, 17/08/2011 günlü, 28028 sayılı Resmi Gazete de yayımlanan 648 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 22. maddesiyle değişikliğe uğrayarak; belediye ve mücavir alan sınırları dışında köyde oturanların köy yerleşik alanları ve civarında ve mezralarda yaptıracağı konut, hayvancılık veya tarımsal amaçlı yapılar için inşaat ve iskan ruhsatı aranmayacağı, ancak yapının fen ve sağlık kurallarına uygun olmasının ve muhtarlıktan izin alınmasının gerekli olduğu şeklinde düzenlenmiştir. Yukarıda anılan mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden; 3194 sayılı Kanunun 27. maddesinde yapılan değişiklik ile köy yerleşik alanlarındaki yapılar için köy nüfusuna kayıtlı olma ve köyde sürekli oturma koşulunun kaldırıldığı, lehe olan bu düzenlemenin geçmişe uygulanabileceği anlaşılmaktadır[216].

[216] Danıştay 14. Dairesi'nin 16/10/2014 günlü, E:2013/1415, K:2014/8407 sayılı kararı.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İMAR YAPTIRIMLARINA KARŞI AÇILAN DAVALARDA YARGILAMA USULÜ

İdare hukuku, en genel anlamıyla insanın devletle olan ilişkilerini düzenleyen kurallar bütünüdür. Silahların eşitliği ilkesi uyarınca güçsüzleri güçlü olana karşı koruma, yargı erki ile sağlanmaktadır. İdarenin bireyler üzerinde uyguladığı işlem ve yaptırımlara karşı yargısal korunma, idarenin faaliyetlerinin denetlenmesi ile mümkündür. Gerçekten de Anayasa'nın 125. maddesinde idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır denilerek, herkese haklarını yargı mercileri önünde savunma hakkı tanımıştır. Hukuk devleti olmanın temelini oluşturan bu koruma, idarenin hukuka bağlı olması sonucunu da doğurmaktadır.

İdarenin faaliyetleri karşısında gerçek anlamda bir korunmanın, bağımsız, tarafsız bir organca yapılan etkin bir yargısal denetimle sağlanabileceği açıktır. Diğer yandan, her ne kadar ceza yaptırımlarından farklı olsalar da, uygulanırken kamu gücü kullanıldığından, idari yaptırımların yargısal denetime tabi tutulmaları da elzemdir[217].

İdarenin bireyler üzerinde direkt olarak etki doğurduğu işlemlerinden biri olan yaptırımlar da kişilerin haklarını zedeleyebilmektedir. Bu sebeple söz konusu yaptırım kararlarına karşı yargısal korunma yollarına başvurulabilmesi hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Bu itibarla, çalışmanın konusu olan imar yaptırımlarına karşı bireylerin nasıl bir usul izleyerek korunabileceklerinin belirlenmesi gerekmektedir.

1- İMAR YAPTIRIMLARINA KARŞI AÇILACAK İDARİ DAVALAR

İdari işlem veya eylemin hukuka uygun olmadığını düşünen bireyin önünde iki yol bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, işlemi tesis eden idarenin bir üst makamına idari başvuruda bulunulması, ikincisi de idari başvuru yapılmadan yargı yoluna başvurulması, yani dava açılmasıdır. Dava açma da hukuka aykırı olduğu düşünülen hareketin işlem veya eylem olmasına göre farklılık göstermektedir. Dava türleri, bir yargılama düzeninde istemin konusuna göre açılabilecek olan davaları gösterir. İdari yargılamada yer verilen davalar; iptal davası, tam yargı davası ve idari sözleşmeden

[217] OĞURLU, (İdari Yaptırımlar…), s. 17.

doğan davalardır. Bu husus, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde[218] tahdidi olarak sayılmıştır. Çalışmamızın konusu yaptırımlar olduğundan, yaptırım kararlarına karşı açılabilecek iptal ve tam yargı davaları incelenecek, sözleşmeden doğan tam yargı davaları kapsamın dışında kalacaktır.

1-1- İptal Davası

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun, 4577 sayılı Kanunla değişik 2. maddesinde; idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar "iptal davası" olarak tanımlanmış olup, bu davalar idarenin hukuka uygun davranmasını sağlayan en önemli araçlardandır.

İptal davası; idarenin hukuka uygun davranmasını sağlamak amacıyla hukuka uygunluk denetiminin yapıldığı, konusunu idari işlemlerin oluşturduğu, menfaati ihlal edilenler tarafından açılan genel etkili objektif nitelikli bir davadır[219]. İptal davası, işlemin hukuki etkilerini ortadan kaldırmayı hedeflediğinden objektif dava olarak adlandırılmaktadır[220].

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde iptal davalarının idarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan davalar olduğu belirtilmiştir. Tanımdan yola çıkarak iptal davaları, hukuka aykırı oldukları ileri sürülen idari işlemlerin geçmiş etkili olarak ortadan kaldırılması için açılan idari davalar olduğu söylenebilir. İmar yaptırımları da birer idari işlem olduklarından, bunlara karşı da menfaatleri ihlal edilenler tarafından iptal davaları açılabilmektedir.

İdari yaptırımlar, kamu otoritesinin kişiler üzerinde olumsuz etki ve sonuçlar doğuran tasarruflar olduğundan, bunların hukuka uygun olarak verilip verilmediğinin

---

[218] İdari yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesi: *"İdarî işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlâl edilenler tarafından açılan iptal davaları, b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, c) (Değişik: 18/12/1999-4492/6 md.) Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davalar(...)"*

[219] ÇAĞLAYAN Ramazan, İdari Yargılama Hukuku, 6. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara-2015, s.378.

[220] SEZGİNER Murat, İptal Davasının Uygulama Alanı Bakımından Ayrılabilir İşlem Kuramı, Yetkin Yayınları, Ankara-2000, s.17.

hukuki açıdan denetimi kişilere gerçek hukuk güvenliği sağlamak açısından çok önemlidir[221]. İdari yaptırımların da hukuki denetiminde en çok başvurulan yol olan iptal davaları, yaptırıma maruz kalan bireylerin hukuki korunma araçlarının başında gelmektedir.

1-2- Tam Yargı Davası

İdarenin hukuki sorumluluğu, idari etkinliklerden dolayı yönetilenlerin uğradığı zararın idarece yerine getirilmesini amaçlayan bir hukuksal kurumdur.

İdarenin hukuksal sorumluluğu, tesis ettiği bir işlemden kaynaklanabileceği gibi, eylemden de kaynaklanabilmektedir. İdare tarafından tesis edilen bir işlemin iptal edilmesi her zaman ortaya çıkan zararın tazminini sağlayamamaktadır. Çünkü işlemlerin çoğu, sonuçlarında bir zararın doğmasına sebebiyet vermektedir. Bu zararın tazmini için tam yargı davası açılabilmektedir. İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde tam yargı davalarının idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları muhtel olanlar tarafından açılacağı belirtilmiştir. İdari yaptırım kararları, özünde idari işlem oldukları için, yaptırım kararları hakkında açılacak olan tam yargı davaları da idari işlemden doğan zararlar sebebiyle açılabilmektedir. Yaptırım kararının bir zarar doğurabilmesi için doğrudan hak ihlaline sebebiyet vermesi gerekmektedir.

İdarenin hukuksal sorumluluğuna karşı açılan tam yargı davası ile davacının sübjektif bir hakkının varlığı, bu hakkın idarenin idari nitelikteki bir işlemi veya eylemi dolayısıyla ihlal edilip edilmediği, bu ihlalin idarenin kusurundan kaynaklanıp kaynaklanmadığı veya idareyi kusursuz olarak sorumlu kılan durumların olup olmadığı, işlem ya da eylemle zarar arasında illiyet bağının bulunup bulunmadığı araştırılmakta ve sonuç olarak kişinin hak ihlali nedeniyle uğramış olduğu zararın giderilmesine veya idarenin malvarlığına geçen hakkın iadesine karar verilmektedir[222].

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İptal ve Tam Yargı Davaları" başlıklı 12. maddesinde *"İlgililer haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı*

[221] ULUSOY, a.g.e., s.187.
[222] CANDAN Turgut, Açıklamalı İdari Yargılama Usulü Kanunu, Maliye ve Hukuk Yayınları. Ankara-2006, s. 158.

davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11 nci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır." hükmü, 13. maddesinde de *"İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka süretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir.(...)"* hükmü yer almaktadır.

Mevzuat hükümlerinin değerlendirilmesinden, bir idari işlemin ilgilinin yalnızca menfaatini ihlal etmeyip, aynı zamanda kişiyi maddi veya manevi bir zarara uğratmışsa böyle bir zararın tazmini için İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açılabilir. Fakat, hak ihlalinin kişiler üzerindeki olumsuz etkisi yalnızca işlemden değil, eylemden de doğabilmektedir. Böyle bir durumda ilgili, eylemden doğan zararın tazmini için aynı Kanun'un 13. maddesi uyarınca tam yargı davası açabilmektedir.

Yukarıda yer verilen açıklamalar ışığında; imar yaptırımları idari işlem olduklarından, bunlara karşı tam yargı davası sadece İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12. maddesi uyarınca açılabilmektedir. Örneğin kişinin mülkiyetinden bulunan bir taşınmaz hakkında alınan yıkım kararı bir işlem, yıkım kararı uyarınca yapılan yıkım ise eylemdir. Şayet idare, öncesinden bir işlem tesis etmeden yıkım eylemine girişiyorsa, burada aynı Kanun'un 13. maddesi uyarınca tam yargı davası söz konusu olmaktadır. Bu itibarla, salt bir eylemden dolayı açılacak tam yargı davasının konusunu idari yaptırımlar oluşturmamaktadır. Çünkü idari yaptırım kararı işlemle tesis edilmektedir. Dolayısıyla ilgili, öncesinde bir yıkım kararı bulunmak şartıyla uygulanan yıkımdan dolayı bir zarara uğradığını iddia ediyorsa, yıkım kararının uygulanmasıyla birlikte 12. madde uyarınca tam yargı davası açabilmektedir.

İptal ve tam yargı davası hakkında genel bilgiler değerlendirildikten sonra, yaptırıma maruz kalan muhatapların; hangi merci önünde, hangi sürede ve ne şekilde yargısal anlamda korunabileceklerinin irdelenmesi gerekmektedir.

2- İPTAL VE TAM YARGI DAVALARINDA İLK İNCELEME

İdari yargılamada davalar kural olarak evrak üzerinden görüldüğü için davanın esasına geçilmeden önce dosyanın tamamlanması gerekmektedir. Dosyanın tekemmül etmesi idari davalarda işin esasına geçilebilmesi için zorunludur. Bu durum, davanın esasına geçilmeden önce araştırılır ve bu araştırmaya ilk inceleme adı verilmektedir. Bu itibarla ilk inceleme, davanın başında gerekli bilgi ve belgelerin tamamlanıp tamamlanmadığına ve kimi ön koşulların oluşup oluşmadığına ilişkin yargı yerince yapılan incelemedir[223].

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Dilekçeler Üzerine İlk İnceleme" başlıklı, 14. maddesinin 3. fıkrasının (a) bendinde; dava dilekçelerinin görev ve yetki, idari merci tecavüzü, ehliyet, idari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı, süre aşımı, husumet, 3 ve 5 inci maddelere uygun olup olmadıkları yönlerinden sırasıyla inceleneceği belirtilmiştir. Aynı Kanunun 14. maddesinin 6. fıkrasında; yukarıda belirtilen usule aykırılığın ilk incelemeden sonra tespit edilmesi halinde davanın her aşamasında 15. madde hükümlerinin uygulanacağı belirtilmektedir.

2-1- Görev

Usul hukukunda "görev", bir davanın konu bakımından hangi mahkemede görüleceğini ifade etmektedir[224]. Bu sebeple görev, bir davanın çözümlenmesi gereken yargı kolunun tespiti noktasında önem taşımaktadır.

Türk Yargı Sisteminde; adli, idari ve askeri yargı olmak üzere üç yargı kolu bulunmaktaydı. Askeri yargının kapatılması[225] sonrasında, temel olarak adli ve idari yargı alanları davaların çözümlenmesinde başvuru yolu olarak belirlenmiştir.

Usul hukukunda görev iki anlamda kullanılmaktadır. Bunlardan birincisi yukarıda açıklandığı üzere adli, idari ve askeri olarak yargı düzenine ilişkindir. İkincisi ise, idari yargı içindeki farklı yargı mercileri arasındadır. İdari yargıda vergi mahkemeleri, idare mahkemeleri ve Danıştay arasında görev ayrımı bulunmaktadır. İdare mahkemeleri

[223] ODYAKMAZ Zehra/ KAYMAK Ümit/ ERCAN İsmail, İdari Yargı, 12. Levha Yayınları, 10. Baskı, İstanbul, Ağustos-2014, s.189-190.
[224] ÇAĞLAYAN, (İdari Yargılama…), a.g.e., s. 214.
[225] 6771 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 16. maddesi.

dışında başka bir yargı yerinde, örneğin Danıştay'da ya da vergi mahkemesinde iptal davası açılabilmesi, ancak yasada açık bir kuralın bulunmasına bağlıdır. Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un "İdare Mahkemelerinin Görevleri" başlıklı 5. maddesinde idare mahkemelerinin; vergi mahkemelerinin görevine giren davalarla ilk derecede Danıştay'da çözümlenecek olanlar dışındaki iptal davalarını, tam yargı davalarını ve tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklardan hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan idarî sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davaları çözümleyeceği belirtilmiştir. Aynı Kanun'un "Vergi Mahkemelerinin Görevleri" başlıklı 6. maddesinde de vergi mahkemelerinin; genel bütçeye, il özel idareleri, belediye ve köylere ait vergi, resim ve harçlar ile benzeri mali yükümler ve bunların zam ve cezaları ile tarifelere ilişkin davalarını, (a) bendindeki konularda 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun uygulanmasına ilişkin davaları çözümleyeceği hüküm altına alınmıştır.

Bununla birlikte Danıştay Kanunu'nun 24. maddesinde, Danıştay'ın ilk derece mahkemesi olarak, hangi konularda açılacak iptal davalarına bakacağını, sayma yolu ile belirlemiştir. Böylece iptal davası yönünde, idare mahkemeleri genel görevli, Danıştay, vergi mahkemeleri ise özel görevli birer yargı yeridir[226].

2-1-1- İdari Yaptırımlarda Görevli Mahkemenin Tespiti

Kabahatler Kanunu'nun "Genel Kanun Niteliği" başlıklı 3. maddesi idari yaptırımların denetiminde görevli yargı yolunun tespitine ışık tutmaktadır. Söz konusu madde *"Bu kanunun; a) İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde, b) Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında uygulanır."* şeklindedir. 5560 sayılı yasayla yapılan değişiklikten önce Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesi *"Bu kanunun genel hükümleri diğer kanunlardaki kabahatler hakkında da uygulanır"* şeklindeydi. Ancak Anayasa Mahkemesi, yapılan başvuru sonucunda Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesini iptal etmiştir. Anılan iptal kararı sonrası kanun koyucu, 3. maddede düzenleme yoluna gitmiş

[226] GÖZÜBÜYÜK A. Şeref, Yönetsel Yargı, Turhan Kitabevi, 35. Bası, Ankara-2016, s. 142.

ve Kabahatler Kanunu'nun kanun yoluna ilişkin hükümlerinin diğer kanunlarda aksine hüküm olmaması halinde uygulanacağını belirtmiştir. Bu durumda, idari yaptırım kararlarına karşı, eğer idari yaptırımın kaynağı olan kanunda, kanun yolu olarak idari yargı yerine başvurulacağı yönünde bir düzenleme yoksa genel görevli yargı yeri aynı Kanun'un 27. maddesi[227] uyarınca Sulh Ceza Hakimlikleri[228] olacaktır.

İdari yaptırımların her şeyden önce birer idari işlem olup idare hukukunun bir alt dalı olduğu, yapısal ve hukuki sonuçları itibarıyla ceza yaptırımlarından ayrı oldukları birlikte değerlendirildiğinde, idari para cezalarına karşı Sulh Ceza Mahkemelerinin görevli kılınması kanımızca uygun olmamıştır. Özünde bir idari işlem olan ve idari usule göre tatbik edilen bir yaptırım için genel görevli yargı yerinin Sulh Ceza Mahkemeleri olması uygun değildir. Doktrinde de bu yönde görüşler mevcuttur[229]. Fakat, adalet komisyonu kabahatlerin ve bunlar karşılığında öngörülen idari yaptırım kararlarının bir idari işlem olmasının ötesinde, ceza hukukunun genel prensipleriyle yakın ilişki içinde olduğu düşüncesiyle genel görevli yargı yerinin Sulh Ceza Hakimlikleri olduğunu belirtmiştir[230].

Belirtmek gerekir ki, yasa koyucu tarafından her ne kadar Kanunun 3. maddesinde idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde Kabahatler Kanunu'nun uygulanacağı belirtilmiş ise de aynı Kanun'un 27. maddesinde idarî para cezası ve mülkiyetin kamuya

---

[227] Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesinin 1. fıkrası: *"(...) (1) İdarî para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idarî yaptırım kararına karşı, kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabilir. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idarî yaptırım kararı kesinleşir.(...)"*

[228] 18.06.2014 tarih ve 6545 sayılı Türk Ceza Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 84. maddesi ile 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanuna eklenen 1. maddede yer alan "*Kanunlarda sulh ceza mahkemesi veya sulh ceza hâkimine yapılan atıflardan, a) İdari yaptırım kararlarına karşı yapılan başvurulara, yürütülen soruşturmalarda hâkim tarafından verilmesi gerekli karar ve işlemlere ve kanunlarda sulh ceza mahkemesince veya hâkimince verilmesi öngörülen karar veya işlemlere ilişkin olanlar sulh ceza hâkimine, (...) yapılmış sayılır."* hükmü ve geçici 6. madde ile eklenen *"(1) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte sulh ceza mahkemeleri kaldırılmıştır. (2) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yirmi gün içinde sulh ceza hâkimlikleri kurulur."* hükmü uyarınca Sulh Ceza Mahkemeleri Sulh Ceza Hakimliklerine dönüştürüldüğü için, çalışmamızın devamında Sulh Ceza Hakimliği ibaresi kullanılacaktır.

[229] ÇELİK A. Ufuk, "Kabahat Kimde? (Kabahatler Kanunu'na Yargı Yolu)", Hukuk Gündemi, Sayı 4, 2006/Mart, Nisan, Mayıs, s. 28-31.

[230] Adalet Komisyonu Raporu'na göre değişiklik gerekçesi: *"1 inci maddeye iki bent eklenerek, kabahatler dolayısıyla karar alma süreci ve idari yaptırım kararlarına karşı kanun yolu da Tasarının kapsamına ithal edilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, böyle bir düzenlemenin yapılmasına gerek de duyulmaktadır. Zira, idari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin kararlarla ilgili olarak, yerine getirilmeden önce, adli denetim imkânının ve bu suretle kesinleşmenin sağlanması gerekir. Böylece, kişiler açısından hukuki güvence sağlanmış olur. Aksi takdirde, idari yaptırım kararları genel bir idari işlem olarak değerlendirilerek kararın verildiği tarih itibarıyla icraya konulabilecektir. Ancak idari yargı yoluna başvurulması üzerine idare mahkemesi yürütmeyi durdurma kararı verdiği takdirde bu yaptırımlara ilişkin kararların yürütülmesinin durdurulması mümkün olabilecektir."*

geçirilmesine ilişkin idarî yaptırım kararları için Sulh Ceza Hakimlikleri görevlendirilmiştir. Aynı Kanun'un 16. maddesinde de belirtildiği gibi idari yaptırımlar, idari para cezası ve idari tedbirler olarak iki ana başlığa ayrılmış, idari tedbirler de mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve diğer idari tedbirler olarak belirtilmiştir. Bu durumda, diğer idari tedbirler için, kaynağı kanunda görevli yargı yerinin idari yargı mercii olduğu konusunda özel bir düzenleme olmasa bile, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca idari işlemin iptali istemiyle idari yargıda dava açabilecek, Kabahatler Kanunu'nda belirtilen başvuru yolları kullanılamayacaktır. Örneğin; işyeri kapatma, faaliyetten men, yayın durdurma vb. idari tedbirlere karşı Kabahatler Kanunu'na ilişkin başvuru yolları kullanılamaz. Fakat, aynı Kanunun 27. maddenin 8. fıkrasında[231] da belirtildiği gibi, idarî yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idarî yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idarî yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddiaları bu işlemin iptali talebiyle birlikte idarî yargı merciinde görülür.

Uyuşmazlık Mahkemesi de bir kararında[232] idari para cezasına konu yapı ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren bir karar alındığından, idari yaptırım kararına karşı Sulh Ceza Hakimliğine başvurulması gerekirken, dayanak işlem idari yargı denetimine tabi olduğu için, idari yaptırım açısından da görevli yargı yerinin idari yargı mercileri olduğuna hükmetmiştir. Burada kanun koyucu, idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle; idari para cezasına ilişkin yaptırım kararının hukuka aykırılığı iddiasının da idari yargı yerinde görüleceği, idarenin aynı konu için aldığı kararın bir bölümünün idari yargıda bir bölümünün adli yargıda görülmesinin yargılamanın bütünlüğünü bozacağı düşüncesiyle tasarıya bu maddeyi eklemiştir.

Belirtmek gerekir ki, Kabahatler Kanunun 27. maddesinin 8. fıkrasındaki düzenlemenin idari yaptırımlara karşı açılacak davaların belirli durumlarda idari yargıda görülmesini öngören itiraz konusu kuralın, hukuki karmaşaya yol açacak nitelikte olduğu, yasaların belirli ve açık olması ilkesine aykırı olduğu, itiraz konusu kuralın uygulanması ile ilgili olarak mahkemelerin bile farklı uygulamaları bulunmakta iken kişilerin nerede dava açacakları konusunda belirsizlik bulunduğu, söz konusu

[231] Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesinin 8. fıkrası: *"İdarî yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idarî yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde; idarî yaptırım kararına ilişkin hukuka aykırılık iddiaları bu işlemin iptali talebiyle birlikte idarî yargı merciinde görülür."*
[232] Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümünün 05.11.2012 günlü, E:2012/245 K: 2012/260 sayılı kararı.

düzenlemenin hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmadığı, 'idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde' ifadesinin de belirsiz olduğu ve idari işlemlerin istisnai hallerde idari yargıya yöneltilmesi halinin Anayasa'yla bağdaşmadığı, itiraz konusu kuralla idari işlem niteliğindeki idari yaptırımların hukuka uygunluk denetiminin idari yargı dışında bırakılması sonucuna yol açtığı, mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri ile işleyişi ve yargılama usullerinin kanunla düzenlenmesi gerektiği, yasa ile yapılan belirlemenin ihtiyarilik içermemesi gerektiği, uygulamada ortaya çıkacak farklı uygulamalara göre farklı yargı yerlerinin görevli olmasının Anayasa'nın 125.,142. ve 155. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle Anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla yapılan başvuru, Mahkeme tarafından reddedilmiştir[233].

2-1-2- İmar Yaptırımlarına Karşı Açılan Davalarda Görev

İdari yaptırımlara karşı açılacak davalarda görevli mahkemeler konusunda genel açıklamalar yapıldıktan sonra, çalışmamızın genel konusu olan imar yaptırımlarında görevli mahkemenin hangisi olduğuna değinilmesi gerekmektedir.

İdari yargıda yargısal denetimin gerçekleştirilmesinin çeşitli yolları bulunmaktadır. İdarenin yaptığı idari işlem, hukuka aykırı ise bundan menfaati ihlal edilen ilgililer, idari yargıda işlemin iptali için dava açabilirler. İdari işlemin uygulanmasından veya idari bir eylemden dolayı bir zarar meydana gelmişse, bu işlem veya eylemden dolayı hakları ihlal edilen ilgililer, idari yargıda tam yargı davası açarak idari işlem veya eylemin uygulanmasından dolayı uğradıkları zararın tazminin isteyebilirler.

---

233 "*Söz konusu kural, sulh ceza mahkemesine başvurulabilecek idari yaptırım kararları yönünden geçerli olup, bu yaptırım kararı kapsamında idari yargının görev alanına giren bir başka kararın da verilmiş olması halinde bu kararın iptali talebiyle birlikte idari yaptırımın iptali isteminin de idari yargı merciinde görülmesini amaçlamaktadır. Bu suretle, idari yargının görevli olduğu işlem kapsamında tesis edilen bir idari yaptırım kararının hukuka uygunluk denetiminin de aynı yargı yerince yapılması sağlanmış olmaktadır. İdari yaptırım kararlarına ilişkin uyuşmazlıkların hangi hallerde idari yargı yerlerince çözümleneceği itiraz konusu kuralda açıkça belirtildiğinden, kuralın belirsizliğinden ve mahkemelerin görevlerinin yasayla belirlenmesi gerektiği yolundaki Anayasa'nın 142. maddesine aykırılığından söz edilemez. Öte yandan, idari yargı yerlerinin, idari işlem niteliğindeki tüm idari yaptırımlardan doğan uyuşmazlıkların çözümünde görevli olması gerekirken itiraz konusu kuralda yer alan uyuşmazlıklarla sınırlı olarak görevli kılınmasının, Anayasanın 125. ve 155. maddelerine aykırılığı ileri sürülmüş ise de diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin Kabahatler Kanunu hükümlerinin uygulanacağını hükme bağlayan ve bu kapsamda bulunan idari yaptırım kararlarına karşı sulh ceza mahkemesinin görevli olmasını sağlayan Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesinin (l) numaralı fıkrasının Anayasaya aykırı olmadığının saptanması karşısında, itiraz konusu kural kapsamındaki idari yaptırımlar bakımından idari yargı yerlerini görevli kabul eden Yasanın 27. maddesinin (8) numaralı fıkrasının Anayasanın 125. ve 155. maddelerine aykırılığından söz edilemez. Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural Anayasaya aykırı değildir."* Anayasa Mahkemesi'nin 11.6.2009 günlü, E: 2007/115 K:2009/80 sayılı kararı Resmi Gazete tarih-sayı: 26.11.2009-27418.

2-1-2-1- İptal Davası

İmar hukukunda para cezaları 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu maddenin "Ceza Hükümleri" başlıklı ilk halinin 5. fıkrasında "*Bu cezalara karşı cezanın tebliğinden itibaren yedi gün içinde sulh ceza mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz, zaruret görülmeyen hallerde evrak üzerinde inceleme yapılarak sonuçlandırılır. İtiraz üzerine verilen karar kesindir."*[234] hükmü yer almaktaydı. Anayasa Mahkemesi anılan kanun hükmünü *"bir idari işlemin bir bölümünün idari yargının, diğer bir bölümünün ise adli yargının denetimine bırakılmasında kamu yararı bulunmadığı, zira bu işlemlerin, kamu gücünün kullanılmasıyla ilgili bir idari işlemin devamı ve idari bir yasağa aykırı davranan kişiye idari bir yaptırımın uygulanması niteliğinde olduğu, çıkacak uyuşmazlıkların çözümünde de idari yargının yetkili olacağı, idarenin aynı yapı için aldığı kararın bir bölümünün idari yargıda bir bölümünün adli yargıda görülmesinin yargılamanın bütünlüğünü bozacağı, idari bir işlemin bölünerek bir bölümünün idari yargının bir bölümünün de adli yargının denetimine bırakılmasında isabet bulunmadığı"* gerekçesiyle iptaline karar vermiştir[235].

Yukarıda zikredilen kanuni düzenleme ve Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı karşısında 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin 5. fıkrasının yürürlüğe girdiği tarih olan 09.11.1985 tarihinden, bu hükmün iptaline ilişkin Anayasa Mahkemesi kararının yürürlüğe girdiği 01.08.2001[236] tarihine kadar İmar Kanunu kapsamında verilen para cezalarına karşı açılan davalar Sulh Ceza Mahkemelerinin görev alanına girmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı üzerine görevli yargı merciine ilişkin özel kanuni düzenleme ortadan kalktığından, imar para cezalarından kaynaklanan davalarda görevli yargı merciinin belirlenmesi konusunda genel kurallar uygulama alanı bulmuştur. Dolayısıyla 01.08.2001 tarihinden sonra açılan veya bu tarihte henüz karara bağlanmamış olan davalar idari yargı mercilerinin görev alanına girmiştir[237].

---

[234] 09.05.1985 günlü, 18749 sayılı Resmi Gazete

[235] Anayasa Mahkemesi'nin 15.05.1997 günlü, E. 1996/72, K. 1997/51 sayılı kararı. Resmi Gazete Tarih-sayı 01.02.2001-24305.

[236] Dava konusu 3194 sayılı Yasa'nın 42. maddesinin beşinci fıkrasının birinci tümcesinin iptaline karar verilmesi ile, meydana gelen hukuksal boşluk kamu yararını olumsuz yönde etkileyecek nitelikte olduğundan, gerekli göreceği yeni düzenlemeleri yapması için yasama organına süre tanımak amacıyla iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi uygun bulunmuştur.

[237] MURATOĞLU Tahir, "İmar Para Cezalarına Karşı Açılan Davalarda Görev Sorunu ve Göreve İlişkin Hükümlerin Ölçülülüğü", TAAD, Yıl:6, Sayı:20 (Ocak 2015).

Daha sonra, 30.03.2005 tarih ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle birlikte, imar yaptırımlarına karşı da Kabahatler Kanunu'na göre başvuru yolu getirilmiştir. Söz konusu Kanunun 3. maddesinde Kabahatler Kanunu'nun kanun yoluna ilişkin hükümlerinin diğer kanunlarda aksine hüküm olmaması halinde uygulanacağını belirtmiştir. Bu durumda, idari yaptırım kararlarına karşı, eğer idari yaptırımın kaynağı olan kanunda, kanun yolu olarak idari yargı yerine başvurulacağı yönünde bir düzenleme yoksa genel görevli yargı yeri 27. madde uyarınca Sulh Ceza Hakimlikleri olacaktır. Aynı Kanunun 27. maddesinde de idari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idari yaptırım kararlarına karşı adli yargının görevli olduğu belirtilmiştir.

Söz konusu hükümler imar yaptırımlarına karşı açılacak davalarda görev yerinin tespiti açısından değerlendirilmesi gerekmektedir. Şöyle ki; imar yaptırımları yıkım ve para cezası olarak iki ana başlık altında toplanmaktadır. Kabahatler Kanunu'nun 16. maddesinde yaptırım türlerinin idari para cezası ve idari tedbirlerden ibaret olduğu, idari tedbirlerin de mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve diğer idari tedbirlerden oluştuğu belirtilmektedir. Dolayısıyla yıkım kararı, kendine özgü diğer idari tedbirlerden olduğundan ve Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesinde başvuru yolu idari para cezaları ve mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımları için düzenlendiği dikkate alındığında, yıkım kararına karşı yapılan başvuru yolu, Kabahatler Kanunu'na göre değil, genel hükümler çerçevesinde 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesi kapsamı uyarınca idari işlem olduklarından idari yargı mercilerince görülecektir.

İmar yaptırımlarının ikincisi olan para cezası açısından konu irdelendiğinde ise, 3194 sayılı İmar Kanunu'nda, bu Kanun kapsamında verilen yaptırım kararları için idari yargının görevli olduğuna dair bir düzenleme olmadığından, bu genel düzenleme uyarınca adli yargının görev alanında olduğu düşünülmekle birlikte, bu düzenlemenin 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesinin 8. fıkrası ile birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. Anılan fıkra hükmüne göre, idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinde, idari yaptırım kararına karşı hukuka aykırılık iddiaları bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı mercilerinde görülecektir. Anılan mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde ise; İmar Kanunu uyarınca verilen para cezaları idari yargının görevine girmektedir. Çünkü, daha önce de belirttiğimiz gibi, bir ilgili hakkında para cezası uygulanabilmesi için, aykırılığa konu yapı hakkında yapının

imara aykırı kısımlarını belirten açık ve tereddüte yer bırakmayacak şekilde düzenlenmiş bir yapı tatil zaptı düzenlenmesi gerekmektedir. Muhatap hakkında uygulanan para cezası, yapı tatil zaptında belirtilen aykırılıktan etkilenen alan üzerinden hesaplanır ve buna göre ilgiliye tatbik edilir. Bir diğer deyişle, yapı tatil zaptı, para cezasının mütemmim cüzüdür. Dolayısıyla yapı tatil zaptı düzenlenmeden, davacıya para cezası verilemez. Bu itibarla, imar para cezasının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren yapı tatil zaptının düzenlenmesinin zorunlu olduğu anlaşıldığından, imar para cezasına karşı hukuka aykırılık iddiaları bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı mercilerinde görülecektir.

Yukarıda yer verilen açıklamalar ışığında, Yüksek Mahkemelerin bu konudaki görüşlerinin incelenmesi gerekmektedir. Yıkım kararının idari yargı mercilerinde görüleceği hususunda bir görev karmaşası olmamakla birlikte, Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesinin 8. fıkrasının farklı yorumlarının yapılması hasebiyle, para cezalarının adli yargıda görüleceğine ilişkin kararlar bulunmaktadır. Fakat gerek Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda bahsedilen kararı, gerekse Uyuşmazlık Mahkemesi'nin kararı[238] dikkate alındığında; Danıştay, imar para cezalarında görevli yargı yerinin idari yargı olduğu konusunda içtihat birliği oluşmuştur.

Danıştay bir kararında, ruhsatsız kazı çalışması yapıldığından bahisle, 3194 sayılı İmar Kanunun 40. maddesinin ihlali nedeniyle davacıya aynı Kanunun 42. maddesi uyarınca para cezası verilmesine ilişkin encümen kararının iptali istemiyle açılan davanın, 3194 sayılı İmar Kanununun 40. maddesinin ihlali nedeniyle verilen para cezalarına karşı idari yargıda dava açılacağına ilişkin herhangi bir hüküm bulunmadığı,

---

238 *"(...) Görev kuralları kamu düzenine ilişkin olduğundan, görev konusunda taraflar için bir müktesep hak doğmayacağı; bu nedenle, yeni bir yasayla kabul edilen görev kurallarının, geçmişe de etkili olacağı, bilinen bir genel hukuk ilkesidir. Davanın açıldığı andaki kurallara göre görevli olan mahkeme, yeni bir yasa ile görevsiz hale gelmiş ise, (davanın açıldığı anda görevli olan ve fakat yeni yasaya göre görevsiz hale gelen) mahkemenin görevsizlik kararı vermesi gerekeceği; ancak, yeni yasadaki görev kuralının, değişikliğin yürürlüğe girmesinden sonra açılacak davalarda uygulanacağına dair intikal hükümlerinin varlığı halinde, mahkemece görevsizlik kararı verilemeyeceği açıktır. Diğer taraftan, dava görevsiz mahkemede açılmış, bu sırada yapılan bir kanun değişikliği ile görevsiz mahkeme o dava için görevli hale gelmiş ise, mahkeme, artık görevsizlik kararı veremeyip (yeni kanuna göre görevli hale geldiği için) davaya bakmaya devam etmesi gerekir. İncelenen uyuşmazlıkta, öngörülen idari para cezasının 5326 sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 3194 sayılı İmar Kanunu'nda da idari para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği, ancak; idari para cezasına konu yapı ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın(mühürleme ve yapı tatil zaptı) da verildiği anlaşıldığından; idari para cezasına ilişkin kararın hukuka aykırılığı iddiasının da, idari yargı yerinde görüleceği kuşkusuzdur. Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 sayılı Kanun'la değişik 3. maddesi ve aynı Kanunun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca verilen para cezasına karşı açılacak davanın çözümünde idari yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır."* Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümünün 05/11/2012 günlü, E:2012/245, K:2012/260 sayılı kararı

dolayısıyla görevli mahkemenin Kabahatler Kanununun 3. ve 27. maddeleri uyarınca sulh ceza mahkemeleri olduğu gerekçesiyle görev yönünden reddi yolundaki mahkeme kararının bozulmasına karar vermiştir. Yüksek Mahkeme kararında, idari 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 iddialarının, bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görüleceğine vurgu yapmıştır[239].

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu bir kararında[240] 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmünün değerlendirilmesinden, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca verilen para cezalarına karşı açılacak davaların çözümünde idari yargının görevli olduğunu kabul etmiştir.

---

239 *"*(…)*Anayasa Mahkemesince; 3194 sayılı İmar Kanununun 42. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan cezalara karşı, cezanın tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde Sulh Ceza Mahkemesine itiraz edilebileceğine ilişkin düzenlemenin iptali istemiyle açılan davaya yönelik olarak verilen 15.5.1997 günlü, E:1996/72, K:1997/51 sayılı kararda: bir idari işlemin bir bölümünün idari yargının, diğer bir bölümünün ise adli yargının denetimine bırakılmasında kamu yararı bulunmadığı, zira bu işlemlerin, kamu gücünün kullanılmasıyla ilgili bir idari işlemin devamı ve idari bir yasağa aykırı davranan kişiye idari bir yaptırımın uygulanması niteliğinde olduğu, çıkacak uyuşmazlıkların çözümünde de idari yargının yetkili olacağı, idarenin aynı yapı için aldığı kararın bir bölümünün idari yargıda bir bölümünün adli yargıda görülmesinin yargılamanın bütünlüğünü bozacağı, idari bir işlemin bölünerek bir bölümünün idari yargının bir bölümünün de adli yargının denetimine bırakılmasında isabet bulunmadığı belirtilmek suretiyle anılan düzenleme iptal edilmiştir. Yine Anayasa Mahkemesince, 5560 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 31. maddesiyle değiştirilen 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin iptali istemiyle açılan davada; Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesinin, "idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması hali"nin varlığını aradığı, bu çerçevede, 3194 sayılı İmar Kanununun 42. maddesi uyarınca para cezası verilmesi işlemi, imar mevzuatına aykırı bir yapılanmanın tespiti, önlenmesi veya giderilmesine yönelik idari bir işlemin devamı niteliğinde bulunduğundan, Kabahatler Kanununun 27. maddesinin (8) numaralı fıkrası uyarınca idari yaptırım kararının yanı sıra idari yargının görev alanına giren başka bir kararın da verilmiş olduğunun ve buna bağlı olarak söz konusu para cezalarına karşı açılacak davalarda idari yargının görevli olduğunun kabulü gerektiği, bu durumda, İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca verilen para cezasına karşı Sulh Ceza Mahkemesinde açılan davanın, itiraz başvurusunda bulunan Sulh Ceza Mahkemesinin görevine girmediği belirtilerek itiraz başvurusu Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddedilmiştir. Yukarıda belirtilen hususlar ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 27. maddesine 5560 sayılı Kanunla eklenen sekizinci fıkra hükmü bir arada değerlendirildiğinde, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca verilen para cezalarına karşı açılacak davaların çözümünde idari yargının görevli olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.*(…)" Danıştay 14. Dairesi'nin 10/09/2014 günlü, E:2013/10746, K:2014/7457 sayılı kararı.

240 *"Anayasa Mahkemesince, 5560 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 31. maddesiyle değiştirilen 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin, iptali istemiyle açılan davaya yönelik olarak verilen 05/04/2007 günlü, E:2007/35, K:2007/36 sayılı kararda da; Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesinin, "idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması halinin varlığını aradığı, bu çerçevede, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca para cezası verilmesi işlemi, imar mevzuatına aykırı bir yapılanmanın tespiti, önlenmesi veya giderilmesine yönelik idari bir işlemin devamı niteliğinde bulunduğundan, Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesinin (8) numaralı fıkrası uyarınca idari yaptırım kararının yanı sıra idari yargının görev alanına giren başka bir kararın da verilmiş olduğunun ve buna bağlı olarak söz konusu para cezalarına karşı açılacak davalarda idari yargının görevli olduğunun kabulü gerektiği belirtilmiştir.*

Yukarıda belirtilen Anayasa Mahkemesi kararları ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesine 5560 sayılı Kanun'la eklenen sekizinci fıkra hükmünün birlikte değerlendirilmesinden, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca verilen para cezalarına karşı açılacak davaların çözümünde idari yargının görevli olduğunun kabulü gerekmektedir." Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 25/03/2015 günlü, E:2013/1300, K: 2015/900 sayılı kararı.

Danıştay Onuncu Dairesi'ne göre Kabahatler Kanunu'nun 27. maddesinin 8. fıkrasında yer alan davaların "birlikte" görüleceği ifadesinin davanın aynı yargı düzeninde görüleceğini ifade etmek için kullanıldığından iki işleme birlikte aynı davada bakılması zorunluluğu bulunmamaktadır[241].

Yargıtay Yedinci Ceza Dairesi, İmar Kanunu'na göre inşaatın durdurulması veya yıkım kararına yönelik bir başvuru olmaksızın sadece idari para cezası verilmesine dair başvuru yönünden de idari yargının görevli olacağına karar vermiştir[242].

Sonuç olarak, yapı tatil zaptının idari davaya konu edilebilir icrai bir işlem olduğu, yapı tatil zaptı düzenlenmeden ilgiliye para cezası verilemeyeceği gibi, yapı tatil zaptında bulunan hukuka aykırılığın para cezasının da iptalini gerektirdiği hususları birlikte değerlendirildiğinde, sadece imar para cezasına karşı dava açılması halinde de yapı tatil zaptına ilişkin hukuka aykırılık iddiaları para cezasına ilişkin kararın iptali talebiyle birlikte idari yargı mercilerince görülmeli, fakat dava konusu edilmeyen yapı tatil zaptı hakkında ise hüküm kurulmamalıdır.

2-1-2-2- Tam Yargı Davası

İmar yaptırımlarında da tam yargı davası açılabilmesi için öncesinde bir yaptırım uygulanması gerekmektedir. Yaptırım kararına karşı iptal davasının açılması çoğu durumda zararın tazminini sonucunu doğurmamaktadır. İlgili tarafından işlemden doğan zararın tazmini için ayrı bir tam yargı davası açılması gerekmektedir. Belirtmek gerekir ki, işlem bulunmadan idarenin doğrudan doğruya yıkım yapması durumunda tazmin, İdari yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesi uyarınca istenebilmektedir. Bu sebeple, çalışmamızın konusu yaptırımlar olduğundan, yaptırım uygulanmadan eyleme geçilmesi durumu kapsam dışı bırakılmıştır.

İdari yaptırım kararının uygulanması ile ilgililer zarar uğradığını iddia ediyorsa, yaptırımın uygulanması koşuluyla tam yargı davasını yaptırım kararının iptali ile birlikte isteyebilecekleri gibi iptal davasının sonucuna göre tam yargı davası açabilirler. Bu sebeple, tam yargı davasında da görevli mahkeme, iptal davasındaki görevli yargı yeri ile aynı olmak durumundadır. Şöyle ki; ilgili yıkım kararı ile zarara uğradığını iddia ediyorsa, yıkım kararına bakmaya görevli yargı yeri tam yargı davasına bakmaya da görevlidir.

---

[241] Danıştay 10. Dairesi'nin 23/11/2010 günlü, E: 2008/7233, K: 2010/9110 sayılı kararı.
[242] Yargıtay 7. Ceza Dairesi'nin 11.02.2008 günlü, E:2006/3986, K:2008/908 sayılı kararı.

2-2- Yetki

Yetki kuralları, idari yargının görev alanına giren bir davaya yer bakımından hangi mahkemenin bakabileceğini gösteren kurallarıdır. İdari yargıda, özel hukuk yargılamasından farklı olarak yetki kuralları kamu düzenine ilişkindir ve yargılamanın her aşamasında incelenmesi gerekmektedir.

2-2-1- İptal Davası

İdari yargılama usulünde, kanun koyucu yetkiyi genel yetki kuralları ve özel yetki kuralları olarak iki ana başlık altında düzenlemiştir. Genel yetki, yetkili idare mahkemesinin kanunda özel olarak gösterilmediği durumlarda davaya hangi yer idare mahkemesinin bakacağını gösterir. Genel yetkili idare mahkemesi, dava konusu idari işlemi veya idari sözleşmeyi yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesidir[243].

Özel yetki kuralları ise yetkili idare mahkemesinin kanunda özel olarak gösterildiği durumlarda uygulanan yetki kurallarıdır. Özel yetki; kamu görevlilerine ilişkin davalarda[244], taşınır mallara ilişkin davalarda[245] ve son olarak vergi uyuşmazlıklarına ilişkin davalarda[246] özel olarak düzenlenmiştir.

---

[243] İdari Yargılama Usulü Kanunu 32. madde*:"Göreve ilişkin hükümler saklı kalmak şartıyla bu Kanunda veya özel kanunlarda yetkili idare mahkemesinin gösterilmemiş olması halinde, yetkili idare mahkemesi, dava konusu olan idari işlemi veya idari sözleşmeyi yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesidir."*

[244] İdari Yargılama Usulü Kanunu 33. madde*: "ilgili davalarda yetkili mahkeme, kamu görevlilerinin yeni veya eski görev yeri idare mahkemesidir. 2. Kamu görevlilerinin görevlerine son verilmesi, emekli edilmeleri veya görevden uzaklaştırılmaları ile ilgili davalarda yetkili mahkeme, kamu görevlisinin son görev yaptığı yer idare mahkemesidir. 3. (Değişik: 5/4/1990-3622/12 md.) Kamu görevlilerinin görevle ilişkisinin kesilmesi sonucunu doğurmayan disiplin cezaları ile ilerleme, yükselme, sicil, intibak ve diğer özlük ve parasal hakları ve mahalli idarelerin organları ile bu organların üyelerinin geçici bir tedbir olarak görevden uzaklaştırılmalarıyla ilgili davalarda yetkili mahkeme ilgilinin görevli bulunduğu yer idare mahkemesidir. 4. (Ek: 2/7/2012-6352/60 md.) Özel kanunlardaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, hâkim ve savcıların mali ve sosyal haklarına ve sicillerine ilişkin konularla, müfettiş hal kâğıtlarına karşı açacakları ve idare mahkemelerinin görevine giren davalarda yetkili mahkeme, hâkim veya savcının görev yaptığı yerin idari yargı yetkisi yönünden bağlı olduğu bölge idare mahkemesine en yakın bölge idare mahkemesinin bulunduğu yer idare mahkemesidir."*

[245] İdari Yargılama Usulü Kanunu 34. madde*:"İmar, kamulaştırma, yıkım, işgal, tahsis, ruhsat ve iskan gibi taşınmaz mallarla ilgili mevzuatın uygulanmasında veya bunlara bağlı her türlü haklara veya kamu mallarına ilişkin idari davalarda yetkili mahkeme taşınmaz malların bulunduğu yer idare mahkemesidir. 2. Köy, belediye ve özel idareleri ilgilendiren mevzuatın uygulanmasına ilişkin davalarla sınır uyuşmazlıklarında yetkili mahkeme, mülki idari birimin, köy, belediye veya mahallenin bulunduğu yahut yeni bağlandığı yer idare mahkemesidir."*

İdari Yargılama Usulü Kanunu 35. madde: "*Taşınır mallara ilişkin davalarda yetkili mahkeme, taşınır malın bulunduğu yer idare mahkemesidir."*

[246] İdari Yargılama Usulü Kanunu 37. madde: "*Bu Kanununa göre vergi uyuşmazlıklarında yetkili mahkeme: a) Uyuşmazlık konusu vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümleri tarh ve tahakkuk ettiren, zam ve cezaları kesen, b) (Ek: 10/6/1994-4001/17 md.) Gümrük Kanununa göre alınması gereken vergilerle Vergi Usul Kanunu gereğince şikayet yoluyla vergi düzeltme taleplerinin reddine ilişkin işlemlerde; vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümleri tarh ve tahakkuk ettiren,(2) c) Amme Alacaklarının Tahsil Usulu Kanunun uygulanmasında, ödeme emrini*

Kabahat dolayısıyla idari yaptırım kararı vermeye idari kurul, makam veya kamu görevlileri yetkilidir. Bu idari yetki, ancak ilgili kamu kurum ve kuruluşunun görev alanına giren yerlerde işlenen kabahatler için uygulamaktadır. Dolayısıyla işlemin unsurlarından yetkinin incelenmesinden; bir kabahat için yaptırım uygulanırken, kabahatin işlendiği yer hangi makam ve kuruluşunun görev alanına giriyorsa o idare tarafından yaptırım uygulanmalıdır. Yargılama yetkisi olarak bakıldığında ise, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun genel yetkiyi belirleyen 32. maddesi uyarınca idari işlemi tesis eden merciin bulunduğu yerdeki İdare Mahkemesi yer bakımından görevlidir.

İmar yaptırımlarında da yetki hususu genel itibarıyla kabahatler hukukuna paralellik göstermektedir. İmar yaptırımlarından olan yıkım ve para cezası kararını almaya yetkili olan idare, uyuşmazlık konusu taşınır veya taşınmaz malın bulunduğu yerdeki encümen veya valiliktir. Dolayısıyla, yargılama usulü açısından da genel yetki kuralları uyarınca, encümen veya valiliğin bulunduğu yerdeki idare mahkemesi yer bakımından görevlidir.

2-2-2- Tam Yargı Davası

Tam yargı davalarında yetki İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 36. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, idari sözleşmelerden doğanlar dışında kalan tam yargı davalarında yetkili mahkeme sırasıyla: a) Zararı doğuran idari uyuşmazlığı çözümlemeye yetkili, b) Zarar, bayındırlık ve ulaştırma gibi bir hizmetten veya idarenin herhangi bir eyleminden doğmuş ise, hizmetin görüldüğü veya eylemin yapıldığı yer, c) Diğer hallerde davacının ikametgahının bulunduğu yerdir.

İmar yaptırımlarında da zarar, idari bir işlemden kaynaklandığı için, zararı doğuran idari uyuşmazlığı çözümlemeye yetkili yer mahkemesi yetkilidir. Diğer bir deyişle, idari yaptırım kararını uygulayan mercii, aynı zamanda zararın doğmasına sebep olduğundan, imar yaptırımlarına karşı açılan tam yargı davalarında yetki iptal davalarına bakmaya yetkili merciinin tayinine göre belirlenmektedir.

---

düzenleyen,(2) d) Diğer uyuşmazlıklarda dava konusu işlemi yapan,(2) Dairenin bulunduğu yerdeki vergi mahkemesidir."

2-3- Ehliyet

İdari yargı mercilerinde dava açabilmek için gerekli olan şartlardan birisi de davacının taraf ve dava ehliyetine sahip olmasıdır. Davacının davada taraf ya da dava ehliyeti yoksa, açılan dava ehliyet yönünden reddedilir.

Taraf ehliyeti, medeni hukuktaki hak ehliyetinin idari yargılamadaki yansımasıdır. Buna göre, gerçek kişiler, sağ doğmak koşulu ile ana rahmine düştüğü andan itibaren hak ve taraf ehliyetine sahiptirler[247]. Dava ehliyeti ise kendi içerisinde genel dava açma ehliyeti ve özel dava açma ehliyeti olarak ayrılmıştır. Genel dava ehliyeti, medeni hukuktaki fiil ehliyetine göre belirlenmektedir. Buna göre, ayırt etme gücüne sahip, ergin ve kısıtlı olmayan gerçek kişiler genel dava ehliyetine sahiptir.

2-3-1- İptal Davası

Yargılama hukukunda, en çok karşılaşılan ve tartışılan husus ise özel dava açma ehliyetidir. Özel dava ehliyeti için, dava konusu yapılan bir işlem ile davacının menfaatinin ihlal edilmiş olması gerekmektedir. Geçerli bir menfaat ilişkisinden bahsetmek için de bu menfaatin meşru, kişisel ve güncel olması gerekmektedir.

Ancak, yargısal denetim amacıyla her idari işleme karşı herkes tarafından iptal davası açılmasının idari işlemlerde istikrarsızlığa neden olmaması ve idarenin işleyişinin bu yüzden olumsuz etkilenmemesi için, dava konusu edilecek işlem ile dava açacak kişi arasında belli ölçüler içinde menfaat ilişkisi bulunması koşuluna ihtiyaç vardır. Her olay ve davada, yargı merciine başvurarak dava açan kişinin menfaatinin, iptali istenen işlemle ne ölçüde ihlal edildiğinin takdiri de yargı mercilerine bırakılmıştır.

İptal davası açılabilmesi için menfaat ihlali koşulunun aranması iptal davasının amacına uygun bir çözümdür. Böylece iptal davasının herkes tarafından açılmasının önüne geçilerek, ortaya çıkacak bir kaos ve istikrarsızlık önlenmekte, aynı zamanda tam yargı davasındaki gibi hak ihlali koşulu getirerek, idarenin işlemlerine karşı iptal davası açma hakkının gereğinden fazla kısıtlanması engellenmektedir[248].

---

[247] Türk Medeni Kanunu 28. madde: "*Kişilik, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlar ve ölümle sona erer. Çocuk hak ehliyetini, sağ doğmak koşuluyla, ana rahmine düştüğü andan başlayarak elde eder."*

[248] GÜNDÜZ F. Ebru, İdari Davalarda Ehliyet ve Husumet, Yetkin Yayınları, Ankara-2016, s.96.

İptal davası açılabilmesi için gerekli olan menfaat ilişkisi kişisel, meşru, güncel bir menfaatin bulunması halinde gerçekleşecektir. Aksi halde, kişilerin menfaatlerini ihlal etmeyen idari işlemler hakkında da iptal davası açma hakkı doğar ve bu durum idarenin işleyişini olumsuz etkiler.

Özünde idari bir işlem olan yaptırım kararlarına karşı diğer kanunlarda idari yargının görevli olduğuna ilişkin hüküm bulunması halinde ancak idari yargıda iptal davası açılabilmektedir. İdari yaptırım kararları da içerik itibarıyla birer idari işlem oldukları için idari işlemlere karşı açılan iptal davaları ile idari yaptırım kararlarına karşı açılan iptal davaları aynı niteliktedir. İdari yaptırım kararlarının da yetki, şekil, sebep, konu, maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptali istemiyle menfaati ihlal edilenlerce dava açılabilmektedir. Söz konusu yaptırım kararları için özel dava açma ehliyetinin bulunup bulunmadığı hususunun tespiti biraz daha kolay olmaktadır. Şöyle ki, idari yaptırım kararı her kime veriliyorsa, dava açma ehliyeti de o kişide bulunmaktadır.

İmar yaptırımlarında ise ehliyet sorunu yıkım ve para cezaları yaptırımlarında birbirinden farklı şekilde karşımıza çıkmaktadır. Çünkü yıkım yaptırımı, kişiye değil de yapıya ilişkin olduğu için söz konusu yapının yıkılmasından birden fazla kişinin meşru, güncel ve kişisel menfaati etkilenebilmektedir. Fakat para cezaları, şahsı ilgilendirdiği için sadece adına para cezası uygulanan muhatap tarafından açılabilmektedir.

Yıkım kararının konusunu oluşturan yapı üzerinde sadece o yapının malikinin meşru, kişisel ve güncel menfaati etkilenmemektedir. Örneğin, kiraya verilen bir yapı hakkında alınan yıkım kararında kiracının menfaati bulunmaktadır. Dolayısıyla yıkım kararı malik adına alınsa bile, kiracı ehliyetli olarak kabul edilmelidir. Danıştay'ın da görüşü; yıkım kararının yapıya ilişkin olduğu, kiracının veya arada bir sözleşme bulunma şartıyla yapıyı kullanan kişilerin söz konusu yapı hakkında alınan yıkım kararına karşı dava açabileceği yönündedir. Yüksek Mahkeme bir kararında[249], yıkım kararı doğrudan yapıya yönelik olarak tesis edilen bir işlem olduğundan, adına işlem tesis edilen ve yapının maliki olan kişiler dışında, bu işlemden etkilenecek kişiler tarafından da dava açılması mümkün olduğuna, dolayısıyla dava konusu işlemin icra edilmesi durumunda, bu yapıda kira sözleşmesi uyarınca faaliyette bulunan davacının olumsuz etkileneceği gerekçesiyle, davacının dava konusu işlemin iptalini istemede

[249] Danıştay 14. Dairesi'nin 16/04/2015 günlü, 2014/11562, K: 2015/3080 sayılı kararı.

meşru, kişisel ve güncel bir ilişkisinin ve dolayısıyla dava açma ehliyetinin bulunduğuna hükmetmiştir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun "Yıkılacak Derecede Tehlikeli Yapılar" başlıklı 39. maddesinde bir kısmı veya tamamının yıkılacak derecede tehlikeli olduğu belediye veya valilik tarafından tespit edilen yapıların sahipleri muhatap olarak alınmıştır. Dolayısıyla madde kapsamına giren taşınmaza ilişkin yapının malikinin muhatap alınacağı açıkça belirtildiğinden, söz konusu madde uyarınca tesis edilen yıkım işlemine karşı ancak malik sıfatıyla dava açılabileceği, kiracı sıfatına sahip kişilerin ise işlem bakımından meşru ve güncel bir menfaatinin bulunmadığı, asıl malik tarafından iptali istenilmeyen işlemin iptalini isteme konusunda kiracı sıfatıyla açılan davada, davacının menfaatinin bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır. Danıştay'ın da görüşü, yıkılacak derecede tehlikeli yapı kapsamına giren taşınmaza ilişkin yapının malikinin muhatap alınacağı açıkça belirtildiğinden, söz konusu madde uyarınca tesis edilen yıkım ve tahliye işlemlerine karşı ancak malik sıfatıyla dava açılabilecek, kiracı sıfatına sahip kişilerin ise işlem bakımından meşru ve güncel bir menfaatinin bulunmadığından kiracı tarafından açılacak davaların ehliyet yönünden reddi gerekecektir. Danıştay'ın da istikrar kazanmış kararlarında[250] 3194 sayılı Kanunun 39. maddesi kapsamına giren yapılar için kiracıların ehliyeti kabul edilmemektedir. Öte yandan 32. madde kapsamında alınacak yıkım kararlarına karşı açılacak davalarda kiracıların dava açmada meşru ve güncel menfaatinin varlığı kabul edilmekte ve ehliyetli olarak görülmektedir.

İmar Kanunu'na göre verilen para cezalarında ise durum yıkım kararlarından farklılaşmaktadır. Çünkü para cezaları ile kişiler direkt olarak muhatap alındığından, sadece muhatapların dava açma ehliyeti kabul edilmektedir. Örneğin taşınmaz sahibine verilen para cezasına karşı kiracının açtığı dava ehliyet yönünden reddi gerekmektedir. Bu durum, gerçek kişiler arasında olabileceği gibi uygulamada gerçek kişi ile tüzel kişiler arasında da ehliyet sorunu yaşanabilmektedir. Örneğin, dernek tüzel kişiliğine uygulanan para cezasına karşı dernek başkanı kendi adı ve namına dava açmamaktadır. Dernek tüzel kişiliği ile davanın çözüm ve görülmesi gerekmektedir. Yüksek Mahkeme bir kararında[251], spor derneği tarafından işletilen ve spor kulübü olarak faaliyet gösteren bir işletmede yapılan ruhsata aykırı tadilatlar nedeniyle dernek başkanının şahsına

[250] Danıştay 14. Dairesi'nin 06/04/2017 günlü, E:2014/10023, K:2017/2116 sayılı kararı.
[251] Danıştay 14. Dairesi'nin 13/09/2018 günlü, E:2015/5909, K:2018/5307 sayılı kararı.

verilen para cezasına karşı hem dernek başkanı sıfatıyla hem de şahsi olarak aynı kişi tarafından açılan davayı, dernek başkanlığı sıfatı yönünden para cezasına ilişkin encümen kararının, cezanın dernek tüzel kişiliği adına uygulanmadığı, salt davacı adına uygulandığı, dolayısıyla dernek tüzel kişiliğinin işbu davayı açmada kişisel, meşru ve güncel menfaatinin bulunmadığı gerekçesiyle ehliyet yönünden reddine karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle bozmuştur.

Bununla birlikte, para cezası verilen kişinin vefat etmesi durumunda da mirasçıların dava açma ehliyeti bulunmamaktadır. Şöyle ki; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun "Tarafların Kişilik veya Niteliğinde Değişiklik" başlıklı 26. maddesinde; *"Dava esnasında ölüm veya herhangi bir sebeple tarafların kişilik veya niteliğinde değişiklik olursa, davayı takip hakkı kendisine geçenin başvurmasına kadar; gerçek kişilerden olan tarafın ölümü halinde, idarenin mirasçılar aleyhine takibi yenilemesine kadar dosyanın işlemden kaldırılmasına ilgili mahkemece karar verilir. Dört ay içinde yenileme dilekçesi verilmemiş ise, varsa yürütmenin durdurulması kararı kendiliğinden hükümsüz kalır. Yalnız öleni ilgilendiren davalara ait dilekçeler iptal edilir."* hükmüne yer verilmiştir.

Bu durumda, idari para cezası yönünden, cezaların şahsiliği ilkesi gereği para cezasının vefat eden davacının mirasçılarından tahsil edilemeyeceği, bu sebeple davanın para cezasına ilişkin kısmının yalnızca davacıyı ilgilendiren nitelikte olduğu, davanın para cezasına ilişkin kısmı yönünden 2577 sayılı Kanunun 26. maddesi gereğince dava dilekçesinin iptaline karar verilmesi gerekmektedir.

Danıştay'ın istikrar kazanmış kararlarında, cezaların şahsiliği ilkesi gereğince, muris adına verilen cezanın mirasçılardan tahsil edilemeyeceği gerekçesiyle, murislerin kişisel ve güncel bir menfaat bağının bulunmadığı vurgulanmaktadır[252].

[252] *"Dosyanın incelenmesinden; 3194 sayılı İmar Kanununun 42. maddesi uyarınca İ.B, H. B ve M. B adına para cezası verilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle, İ.B, H. B ve M. B'nin mirasçıları tarafından bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.*
Cezaların şahsiliği ilkesi gereğince, muris adına verilen cezanın mirasçılardan tahsil edilemeyeceği, bu nedenle dava konusu işlemle davacılar arasında kişisel ve güncel bir menfaat bağının bulunmadığı anlaşılmaktadır.
Bu durumda; davanın mirasçılar ile ilgili olarak ehliyet yönünden reddine karar verilmesi gerekirken işin esasının incelenmesi suretiyle verilen İdare Mahkemesi kararının bu kısmında hukuki isabet bulunmamaktadır." Danıştay 14. Dairesi'nin 03/07/2018 günlü, E:2015/4481, K: 2018/5015 sayılı kararı.

2-3-2- Tam Yargı Davası

Bir kişinin tam yargı davası açabilmesi için bir sübjektif hakkının ihlal edildiğini iddia etmesi ve bunu ispatlayacak hukuki durum veya ilişkiyi ortaya koyabilmesi gerekmektedir. İdari yargı mercii, tam yargı davasında ilk incelemede sübjektif ehliyet koşulunun varlığını değerlendirmesine rağmen gerçekten bir hak ihlali mevcut olup olmadığını ancak davanın incelenmesi ile ortaya çıkarabilir. Buna rağmen davacının tam yargı davasını açarken bir hukuksal ilişki veya bir hukuksal duruma dayanması halinde, bu hukuksal durum veya ilişkiyi ispatlaması gerekmektedir[253].

İmar yaptırımları bakımından konu değerlendiğinde; yaptırım kararının uygulanmasıyla kişisel hakkı muhtel olan kişi dava açma ehliyetine sahiptir. İdari yargılamada idarenin bir işlemi birden fazla kişinin menfaatini ihlal edebileceği için bu işleme karşı birden fazla kişi iptal davası açabilmektedir. Fakat tam yargı davasında kişisel hakkın ihlali arandığından, dava açma ehliyeti bulunan ilgililer sınırlıdır. Kanımızca, imar yaptırımlarında bu durum tersine olabilmektedir. Şöyle ki, ruhsatsız bir yapı hakkında alınan yıkım kararı bir muhatap adına alındığında, idari yaptırım kararının iptali istemeye sadece adına yıkım kararı alınan kişi ehliyetlidir. Fakat yapının yıkılmasıyla o yapı içinde oturan kişinin kişisel hakkı doğrudan muhtel olabilmektedir. Bu durumda, yıkıma ilişkin encümen kararında adı geçmeyen kişi, işlemin iptali için iptal davası açamazken, kişisel hakkı muhtel olduğundan tam yargı davası açabilmektedir.

2-4- Kesin ve Yürütülmesi Gerekli Bir İşlemin Varlığı

İptal davasının konusunu tek yanlı idari işlemler oluşturmaktadır. Fakat idarece yapılan her tek yanlı işleme karşı da iptal davası açılması olanaklı değildir. İdarenin tek yanlı bir işleminin iptal davasına konu olabilmesi için, işlemin tamamlanmış olması, etkili yani icrai olması ve kesinleşmiş olması gerekmektedir. Dolayısıyla iptal davası açılacak idari işlemin kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olması gerekmektedir. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 14. maddesinin 3. fıkrasında da idari işlemin idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi gerekli işlem olup olmadığı hususunun ilk incelemede değerlendirileceğini belirtmektedir.

[253] GÜNDÜZ, (İdari Davalarda…), a.g.e., s.193-194.

Kesin ve yürütülmesi zorunlu işlem, hukuk düzeninde bir sonuç doğuran, başka bir makamın onayına ihtiyaç göstermeyen ve ilgilinin hukukunda değişiklikler meydana getiren işlemdir. Bir idari işlemin kesin ve yürütülebilir hale gelmesi için işlemdeki iradenin yaptırımsal içeriğe sahip olması yeterli olup, işlemin icrasına henüz başlanmamış olması ya da daha önceden tesis edilen ve kesinleşen bir idari işleme dayanması, yaptırımsal içeriğe sahip işlemin kesin ve yürütülebilir nitelikte olmadığı anlamına gelmez.

İmar yaptırımları da kişinin üzerinde etkide bulunan, tamamlanmış, kesin ve yürütülmesi gerekli işlemlerdir. Yıkım ve para cezası kararları encümen tarafından alınmaktadır. Belirtmek gerekir ki, encümenin aldığı son karar icari olabilmektedir. İmar yaptırım kararları, ilgili idarenin imar işleri, yazı işleri gibi teknik birimleri tarafından yapılan tespit sonucunda encümene havale edilerek alınmaktadır. Belirtmek gerekir ki, encümene havale edilen bu yazı kişiler üzerinden doğrudan etki yaratmadığı ve işlem henüz tamamlanmadığı için icrai değildir. İşlem encümence karar alınmasından sonra tamamlanmaktadır. Danıştay da bir kararında[254], davacıya verilmesi gereken para cezası hesaplanarak konu encümenin gündemine havale edilmişse de bu yazışmanın kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olmadığı, hazırlık işlemi niteliğinde olduğuna karar vermiştir. Bununla birlikte, yaptırım kararında para cezası verildikten sonra, tekerrür hal olursa para cezasının bir kat artırılacağı gibi kesin ve yürütülmesi mümkün olmayan ibareler de bulunabilmektedir. Muhatap tarafından bu belirtmelere karşı açılan davalar, ortada henüz icra edilmiş bir karar bulunmadığından, bu istemin incelenmeksizin reddine karar verilmektedir[255].

Öte yandan, davacıya verilen para cezasının tahsili amacıyla üst yazı ile bildirilen yazıların da icrai olduğunu kabul etmek gerekmektedir. Danıştay bir kararında[256], davacıya verilen para cezasının tahsiline yönelik olarak düzenlenen dava konusu Mali Hizmetler Müdürlüğü işlemi ile, davacıya söz konusu para cezasının ödenmesi için bir aylık süre verildiği, bu süre zarfında ödenmediği takdirde 6183 sayılı Amme

---

[254] Danıştay 14. Dairesi'nin 25/04/2018 günlü, E: 2015/9968, K: 2018/3115 sayılı kararı.

[255] *"Uyuşmazlıkta, dava konusu 26.08.2013 günlü, 991 sayılı encümen kararında, davacıya 3194 sayılı İmar Kanununun 42. maddesi uyarınca para cezası verilmesine karar verildiği, yukarıda anılan Kanunun 42. maddesinin 6. fıkrası uyarınca, tekerrür halinde para cezasının bir kat artırılarak uygulanacağı hususunun kararda ifade edilmesine rağmen, bu konuda encümen tarafından bir karar alınmadığı ve davacıya bu kapsamda artırımlı bir para cezası verilmediği, dolayısıyla kararın bu kısmının icrai nitelikte olmadığı anlaşıldığından, dava konusu işlemin bu kısmının incelenmeksizin reddi gerekirken, esasının incelenmesi suretiyle verilen davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararının bu kısmında da hukuki isabet görülmemiştir.(...)"* Danıştay 14. Dairesi'nin 19/09/2018 günlü, E: 2015/3880, K: 2018/5476 sayılı kararı.

[256] Danıştay 14. Dairesi'nin 11/04/2018 günlü, E: 2015/10204, K: 2018/2571 sayılı kararı.

Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre tahsil edileceğinin ihtar edildiği, dolayısıyla işlemin ilgilisine belirli bir edim yüklediği ve bu edimin yerine getirilmemesi durumunda sonuçlarını öngördüğü, ilgilinin hukukunda etki ve sonuç doğuran, idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi gerekli bir işlem olduğuna hükmetmiştir.

İmar yaptırımlarında icrai işlem konusunda karşılaşılan bir sorun da yapı tatil zabıtlarına karşı açılan davalardır. Yapı tatil tutanağı, mühürleme tarihinden itibaren yapının kullanılmasına veya inşai faaliyetin durdurulmasına neden olan, Kanunda gerekli görülen prosedürler sağlandıktan sonra mührün kaldırılması suretiyle yapının kullanılmasına veya inşai faaliyetlerin devamına olanak sağlayan, kesin ve yürütülmesi zorunlu, icrai bir işlem niteliğindedir. Danıştay'ın da görüşü[257] yapı tatil zaptının mühürleme olmasa bile icrai olduğu ve idari davaya konu edilebileceği yönündedir.

Yüksek Mahkeme bir kararında[258], 3194 sayılı İmar Kanununun 32. maddesinde yer alan yapı tatil tutanağının bir bütün olduğu, parçacıl işlemlere gerek olmadığı, yapı tatil tutanağının parçası niteliğindeki işlemler ile anılan tutanak bir arada düzenlenmiş ise bir bütünün parçaları olduğu dikkate alınarak, yapı tatil tutanağının parçası niteliğindeki işlemlerin de hukuki denetiminin yapılabileceği, bu durumda; süreli tebligat işleminin de zabıtname ile aynı gün düzenlendiği ve bir bütün olarak değerlendirilip İdare Mahkemesince süreli tebligat yönünden işin esasına girilerek karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir.

2-5- Süre

Hak arama özgürlüğünün en temel öğelerinden birisi de dava açma hakkıdır. Anayasanın 36. maddesinde herkesin yargı mercileri önünde iddia ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Tüm özgürlüklerde olduğu gibi, dava açma hakkına da belli sınırlamalar getirilmiştir. Bu sınır, dava açma hakkının kullanılabileceği belirli bir zaman sınırıdır. İdarenin kamu hizmetlerini yürütmekle görevli olduğu dikkate

---

[257] *"(...) Bu düzenlemeye göre; ruhsatsız ya da ruhsat ve eklerine aykırı yapı hakkında kanunda öngörülen yaptırımların uygulanabilmesi, ihtilaf konusu imalatın ilgili fen elemanları tarafından açık ve tereddüte yer bırakmayacak şekilde saptanarak yapının mühürlenmesi suretiyle usule uygun şekilde düzenlenecek bir tutanağa bağlanması ile mümkün olduğu, ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapının mühürlenerek durdurulduğunun yapı tatil tutanağında açıkça yazılmasının gerekli olduğu, zira, yapı tatil tutanağının, mühürleme tarihinden itibaren yapının kullanılmasına veya inşai faaliyetin durdurulmasına neden olan kanunda gerekli görülen prosedürler sağlandıktan sonra mührün kaldırılması suretiyle yapının kullanılmasına veya inşai faaliyetlerin devamına olanak sağlayan, kesin ve yürütülmesi zorunlu, icrai bir işlem niteliğinde olduğu(...)"* Danıştay 14. Dairesi'nin 01/06/2017 günlü, E: 2014/11281, K: 2017/3834 sayılı kararı.

[258] Danıştay 14. Dairesi'nin 15/05/2017 günlü, E: 2014/1218, K: 2017/3219 sayılı kararı.

alındığında, dava açma hakkının belli bir süreyle sınırlandırılması tabiidir. Böylece idare, sınırsız bir şekilde dava açma tehdidinden kurtulmakta, kişiler de idarenin keyfi tutumuna karşı korunmuş bulunmaktadır. Başka bir ifadeyle bireyler ile idare arasında bir denge sağlanmaktadır[259].

Yönetsel yargıya başvurma, belli bir süreye bağlanmıştır. Bu süre geçirildikten sonra, yönetsel işleme karşı dava açma olanağı ortadan kalkar. Yönetsel işlemlere karşı dava açabilmenin süreye bağlanmasının iki nedeni vardır. Bunlardan biri yönetilenlere, haklarında verilmiş olan yönetsel kararın hukuka uygun olup olmadığını, dava konusu yapmanın gerekip gerekmediğini düşünme ve inceleme olanağı vermek, diğeri de yönetimin işlemlerinde kararlılığı sağlamaktır[260].

İdari yargılamada süreler, kural olarak kamu düzenine ilişkindir ve hak düşürücüdür. İdari yargı yeri, taraflar ileri sürmeseler dahi süreye ilişkin kuralları kendiliğinden dikkate alırlar.

2-5-1- İptal Davası

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. ve 8. maddelerinde süreler düzenlenmiştir. Buna göre dava açma süresi öze kanunlarda ayrı süre gösterilmeyen hallerde 60 gündür. Anayasa'nın 40. maddesinde; *"Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır."* hükmü yer almaktadır.

Anayasa'nın, başvuru yolları ve sürelerinin gösterilmesini konu edinen 40. maddesinin ikinci fıkrası ile somut bir yükümlülük tesis edilmektedir. Yükümlülüğün öznesi, devlettir ve devletin bu yükümlülüğü, işlemleri bakımından geçerlidir. Bu nedenle, yükümlülüğün, hangi tür işlemleri kapsamakta olduğu sorusu, ancak, söz konusu işlemlerin niteliği ya da işlemlerin hukuk düzeninde doğurduğu sonuç temel alınarak yanıtlanabilir. Devlet iradesinin kurucu unsurunu oluşturduğu ve ilgililerin hak ve yükümlülükleri ile hukuki durumları üzerinde sonuç doğurur nitelikteki işlemler, 40. maddenin kapsamındadır ve yükümlülüğün konusunu, öncelikle idari işlem oluşturmaktadır[261].

---

[259] ÇAĞLAYAN, a.g.e., S. 236.
[260] GÖZÜBÜYÜK, a.g.e., s.402.
[261] ŞANLI ATAY Yeliz, "İdari İşlemde Başvuru Yollarının Gösterilmesi Yükümlülüğü", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Yıl 2011, sayı 96/24, s. 304,

Devlet kavramı, idarenin yanı sıra, ayrı bir erk olarak yargı organını da kapsadığı dikkate alındığında, Anayasanın 40. maddesinde belirtilen yükümlülüklerin yargı organları bakımından da geçerli olduğu konusunda duraksama bulunmamaktadır. Bu itibarla, dava açma sürelerinin Anayasa'nın 40. madde hükmü dikkate alınarak hesaplanması gerekmektedir. Danıştay 13. Dairesi bir kararında[262], Devletin, işlemlerinde, bireylerin hangi kanun yolları ve merciilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorunda olduğunu öngören Anayasa'nın 40. maddesinin ikinci fıkrasının, ayrı bir yasal düzenlemenin varlığını gerektirmeyen, doğrudan uygulanabilir nitelik taşımasından dolayı, yasama, yürütme ve yargı organlarının, idare makamlarının ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarının işlemlerinde, bu işlemlere karşı başvurulacak idarî merciileri ve kanun yolları ile sürelerini belirtmesinin zorunlu olduğunu belirtmiştir.

Süre, kişilerin haklarını yargı mercilerinde koruma altına alabilmesi açısından önem taşımaktadır. Ayrıca ve açıkça belirtmek gerekir ki, süre tebligatla başlamaktadır ve tebligatın usulüne uygun olarak yapılması gerekmektedir. Danıştay içtihatlarıyla da benimsenmiş olan yazılı bildirim esası, hem Anayasanın 125. maddesi[263] hem de İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesi[264] gereğidir. Uygulama en çok karşılaşılan durum ise tebligatın usulüne uygun olarak yapılmadan sürenin hesaplanmaya başlamasıdır. Bu sebeple, usulüne uygun olarak yapılan tebligat kişilerin haklarını güvence altına alabilmeleri ve kendilerini yargı mercilerinde savunabilmeleri için güvence sağlamaktadır.

Gerçekten de Anayasanın 36. maddesinde herkesin meşru savunma yolları ile yargı mercileri önünde iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına ve hak arama hürriyetine sahip olduğu, 40. maddesinde de Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkesin, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Temel hak ve hürriyetleri koruma altına alan

---

[262] *(...)Anayasa'da yer alan düzenlemeler, normlar hiyerarşisinde aynı düzeyde yer aldığından bu kuralların birbirine üstünlüklerinden söz etmek mümkün olmamakla birlikte, Anayasal normlar değerlendirilirken normun kabul edildiği tarihe bakılarak yorum yapılabilir. Anayasa'nın 125. maddesinde, idarî işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin, yazılı bildirim tarihinden başlayacağı belirtilmişse de; 40. maddeye eklenen fıkrayla, idarî işlemlerde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve merciilere başvuracağının ve sürelerinin belirtilmesi zorunluluğu getirildiğinden, kişilere bildirilen idarî işlemlerde başvuru süresi ve başvuru yerinin de gösterilmesi gerekmektedir. Dava açma süresini başlatacak olan yazılı bildirim, Anayasa'nın amir hükmü gereğince başvuru mercii ve süresini de gösteren yazılı bildirimdir. Bunun dışındaki yazılı bildirimler Anayasa'nın 40. maddesinin amir hükmüne uygun olmadığından, dava açma süresini başlatmayacaktır.(...)* Danıştay 13. Dairesi'nin 10/01/2019 günlü, E:2013/1648, K:2019/73 sayılı kararı.

[263] Anayasanın 125. maddesinin 3. fırkası: *"İdari işlemlere karşı açılacak davalarda süre, yazılı bildirim tarihinden başlar."*

[264] İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesinin 2. fıkrası: *"Bu süreler; a) İdari uyuşmazlıklarda; yazılı bildirimin yapıldığı, (...) tarihi izleyen günden başlar."*

söz konusu hükümlerden de anlaşılacağı üzere, silahların eşitliği ilkesi uyarınca kişilerin meşru savunma yollarının tanınması gerekmektedir. Bu noktadan hareketle, mülkiyet hakkını ilgilendiren en ağır yaptırımlardan olan yıkım kararının temelini oluşturan yapı tatil tutanağının tebliğ usullerinin Tebligat Kanunu'ndan farklı hükümler ve esaslar getirmesi anayasaya aykırılık sorununu ortaya çıkarmaktadır. Yapı tatil tutanağının tebliğ edilmesinin iki sonucu bulunmaktadır. Bunun birincisi tebliğ edilmiş sayılma ile yapının ruhsata uygun hale getirilmesi için gerekli olan sürenin başlamasıdır. 30 günlük süre içinde yapının ruhsata uygun hale getirilmemesi halinde yapının ruhsatı iptal edilebilecek ve yıkım kararı alınabilecektir. Dolayısıyla mülkiyet hakkının temelini oluşturan yapının yıkılması gibi ağır bir sürecin ağırlık merkezini yapı tatil zaptının tebliği oluşturmaktadır.

Tebliğ edilmiş sayılmanın ikinci sonucu da dava açma süresinin başlamasıdır. Bu noktada belirtmek gerekir ki yapı tatil tutanağı, İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca düzenlenen ve bir yapının ruhsatsız ya da ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapıldığını tespit eden, düzenlendiği tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapının ruhsata uygun hale getirilerek veya ruhsat alınarak yapının imar mevzuatına uygun hale getirilmesini sağlayan idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu işlemdir. Bu nedenle yapı durdurma tutanağı, kesin ve icrai bir işlem olarak dava konusu edilebilir. Dolayısıyla tebliğ edilmiş sayılma ile dava açma süresi olan 60 günlük süre de işlemeye başlamaktadır. Bu itibarla, mülkiyet hakkını bu kadar temelden etkileyen bir idari işlemin tebligatının da Tebligat Kanunu hükümlerine göre yapılması kanımızca da uygun olacaktır. Örneğin, yaz aylarını geçirmek için inşa edilen bir yazlıkta ruhsat ve eklerine aykırı bir inşai faaliyetin tespitini halinde, idarenin teknik elemanlarınca düzenlenen yapı tatil tutanağı o anda kullanılmayan yazlığa yapıştırılıp bir nüshası da muhtara bırakıldığında ve 30 günlük süresi içinde de yapı sahibinin bundan haber olmadığından aykırılığı gideremediği ve mevzuata uygun olarak tebliğ edilen bir yapı tatil tutanağına dayanılarak bir yıkım kararı alındığında, ilgili alınan yıkım kararının tebliği ile yıkım kararından haberdar olabilmektedir. Doktrinde de yapı tatil zaptı tebligatının Anayasaya aykırı olduğu yolunda görüşler[265] olmakla birlikte Anayasa

[265] *"(...) Kısacası, İmar Kanunu'nun 32/II. maddesinde yer alan tebligat yöntemi, tebligatın konusunun mülkiyet hakkına idare/kamu hukuku tarafından olumsuz yönde etki edilmesi sonucunu doğuran birel idari işlem olması nedeniyle Anayasa'nın başta 125/III ve 40/II. maddelerinde güvence altına alınan hak ve bunların gerçekleşmesine yönelik verilen emirle uyum içinde değildir. Genel kanun niteliğindeki Tebligat Kanunu hükümlerinden sapılarak ve hatta takip eden diğer idari işlemler olan idari para cezası ile ruhsat iptali/yıkım kararlarından da ayrışarak mühürleme/inşaatın durdurulması şeklindeki idari işlemin tebliği konusunda tercih edilen metot, yapıyla doğrudan*

Mahkemesine yapılan iptal başvurusunda Yüksek Mahkeme yapı yerine asılmak suretiyle yapılan tebligatın hukuka aykırı olmadığına hükmetmiştir[266].

Yukarıda yer verilen mevzuat hükmü uyarınca, özel kanunda herhangi bir düzenleme bulunmaması durumunda, dava açma süresi genel hükümler uyarınca 60 gündür. Örneğin 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 25. maddesinin 2. fıkrası uyarınca İdarî yaptırım kararlarına karşı tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde idare mahkemesinde dava açılabilir. Bu sebeple, mevzuatında özel bir düzenleme olduğu için çevre yaptırımlarına dava açma süresi otuz gündür. 3194 sayılı İmar Kanunu'nda ise dava açma süresi ile ilgili olarak özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple, imar para cezalarına, yıkım kararlarına altmış gün içerisinde dava açılmadığı durumlarda davanın süre aşımı yönünden reddedilmesi gerekmektedir[267].

İdari yaptırımlara karşı açılan davalarda uygulamada çıkan en önemli sorun, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. ve özellikle de 11. madde hükümlerinin idari yaptırımlar için nasıl uygulanacağına ilişkindir. Daha da somutlaştırmak gerekirse, idari bir ceza tüm prosedür tamamlanarak verildikten sonra, ilgili mevzuatında dava açmadan önce zorunlu veya ihtiyari bir idari itiraz yolu öngörülmediyse, genel hükümlere göre (İdari Yargılama Usulü Kanunu m.11 uyarınca) bu yaptırıma karşı üst makama veya

---

alâkalı kimselerin –örneğin yapı sahibinin- hukuka aykırı olduğunu iddia edebileceği idari işlemin iptalini sağlamak yönünden sahip olduğu dava hakkının usûlünce kullanılmasına olanak vermemektedir. İşlemeye başladığı kabul edilen süre neticesinde gündeme gelecek hak düşümü şeklindeki yaptırımın95 ve ardından verilebilecek ruhsat iptali/yıkım kararının vahameti, tebligat konusunda genel hükümlerinden sapılmasını değil; tam aksine eğer ayrışılacaksa çok daha özenli ve tedbirli olmayı gerektirirdi. Asılmak suretiyle tebliğ edilmiş sayılmak şeklindeki irade ve düzenlemenin arkasında, yapı sahibinin/muhatabın bu usûlle söz konusu idari işlemden her nasılsa yahut her hâlükârda haberdar ve bilgi sahibi olacağı gibi herhangi bir hayat tecrübesi yahut tabiat kuralı olduğunu da kabul etmek olası gözükmemektedir." YEŞİLOVA Bilgehan, Tebligat Hukuku Açısından İmar Kanunu'nun 32 II Maddesinde Düzenlenen Özel Tebligat Hükmünün Değerlendirilmesi, E-Journal of Yasar University, 8(), 3099-3167. ULAKBİM 2013

[266] *"(...)Yapı tatil zaptının asıl işlevi, ruhsatsız veya ruhsata aykırı bir yapının inşasının bir an önce durdurulması olduğundan söz konusu hukuka aykırılığın ortadan kaldırılması için yapı tatil zaptının yapı sahibine şahsen bildirimi zorunluluğunun aranması, ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapının inşasına ilişkin hukuka aykırılığın bir an önce giderilmesi imkânını zedeleyebilecektir. Bunun kişilerin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkını olumsuz etkileyebileceği açıktır. İtiraz konusu kural da hukuka aykırı bir eylemi bir an önce ortadan kaldırmayı, yapı tatil zaptının yapıya asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılacağı hükmüyle gerçekleştirmeyi hedeflemektedir. Kanun'da yapı tatil zaptının yapıya asılması suretiyle yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılmasına birtakım hukuki sonuçlar bağlanmış ise de tebliğ tarihinden itibaren yapı sahibince hukuka aykırılığın giderilmemesi hâlinde idare tarafından tesis edilmesi öngörülen ruhsat iptali ve yıkım kararları ile idari para cezasının ilgililerine 11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümleri uyarınca şahsen tebliği gerekmektedir. Bu işlemlere karşı açılacak davalarda söz konusu işlemlerin dayanağını oluşturan "yapı tatil zaptı"nın hukuka aykırılığı yolundaki iddiaların da yargı yerlerince öncelikle incelendiği ve bu konuda verilecek kararların yapı tatil zaptının yapıya asılmasıyla ortaya çıkan tüm hukuki sonuçları ortadan kaldırabilecek niteliğe sahip olduğu hususları gözetildiğinde devam eden hukuka aykırılığın bir an önce ortadan kaldırılması ihtiyacına binaen getirilen itiraz konusu kuralın hak arama hürriyetine ve mülkiyet hakkına ölçüsüz bir sınırlama niteliğinde olduğu söylenemez. Aynı gerekçelerle kuralın idari işlemlere karşı açılacak davalar yönünden hak arama hürriyetinin bir yansıması olan dava açma süresinin belirlenmesinde kural olarak yazılı bildirimin esas alınması hükmünü ihlal eden bir yönü de bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 13., 35., 36. ve 125. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir."* Anayasa Mahkemesi'nin 27/12/2018 günlü, E:2018/62, K: 2018/117 sayılı kararı.

[267] Danıştay 14. Dairesi'nin 04/02/2016 günlü, E: 2015/4781, K: 2016/667 sayılı kararı.

bulunmuyorsa işlemi yapan makama itiraz edildiğinde bu itirazın yaptırım için dava açma süresinin etkileyip etkilemeyeceği sorunudur. Danıştay 13. Dairesi, Rekabet Kanunu'nda olduğu gibi, belli bir idari işlemin yapılmasına, tebliğine ve yargısal başvuru yoluna ilişkin özel idari usul kurallarının belirlendiği hallerde ayrıca İdari Yargılama Usulü Kanunu m.11 hükmünün uygulanamayacağını ve bu hükme göre idari itiraz yoluna başvurulmadan doğrudan dava açılması gerektiğini içtihat etmekte; İDDK ise bu konuda tam aksi yönde bir içtihatla, özel kanunda idari işlemin "kesin" olduğun dair hüküm bulunmadıkça İdari Yargılama Usulü Kanunu m.11'deki idari itiraz yoluna her zaman başvurulabileceğini hükmetmektedir[268].

2-5-2- Tam Yargı Davası

İdarelerin meydana gelen bir zarardan dolayı sorumlu tutulabilmeleri ve tazmin borcuyla yükümlü sayılabilmeleri için öncelikle ortada bir zararın bulunması, bu zararın meşru ve güncel olması, keza uğranıldığı öne sürülen zararın idarenin haksız ve hukuka aykırı bir işlem ve eyleminden kaynaklanması, ayrıca zararı doğuran olay ile idarenin işlemi ya da eylemi arasında illiyet bağının kurulabilmesi gerekmektedir.

İdari işlemden doğan tam yargı davalarında dava açma süresi İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre tam yargı davalarında süre açılacak davanın mahiyetine göre değişmektedir. Tam yargı davaları, bir idari işlem dolayısıyla doğrudan doğruya tam yargı davası, iptal ve tam yargı davalarının birlikte açılması, ilk önce iptal davası açarak bunun sonucuna göre tam yargı davası açılması veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı açılabilmektedir.

Mevzuat hükmünün değerlendirilmesinden, idari işlemlerin doğurduğu zararların iki halde ortaya çıktığı sonucuna ulaşılmaktadır. Bunlardan birincisi, zararın işlemin tesis edilmesiyle zararın ortaya çıkması, ikincisi ise işlemin uygulanmasından, icra edilmesinden dolayı zararın ortaya çıkmasıdır. İdari işlemlerin bir kısmı, tesis edildikleri gibi zarar doğurmaktadır. Bunların ayrıca uygulanmasına gerek yoktur. Örneğin; göreve son verme, re'sen emekli edilme gibi işlemlerde zarar işlemin tesis edilmesiyle ortaya çıkmaktadır. Fakat bazı idari işlemlerin ayrıca bir uygulama aşması vardır ve zarar ancak bu işlemlerin uygulanmasıyla ortaya çıkmaktadır. Örneğin İmar Kanunu uyarınca alınan bir yıkım kararı kendi başına bir zarar doğurmazken, yıkım

[268] Ulusoy, a.g.e., s.35.

kararının uygulanmasıyla birlikte zarar ortaya çıkmaktadır. Bu sebeple, imar yaptırımlarında tam yargı davası ancak işlemin icrası sebebiyle ortaya çıkmaktadır.

Bu itibarla, idari işlemin uygulamasıyla birlikte açılacak tam yargı davalarında süre, işlemin uygulanması gününü izleyen günden itibaren dava açma süresi içerisinde açılmalıdır. Örneğin, alınan bir yıkım kararına karşı tam yargı davası açılamazken, yıkımın uygulamaya geçilmesiyle birlikte zarar doğduğundan, uygulama tarihini izleyen günden itibaren tam yargı davası açılmalıdır.

SONUÇ

Kabahatler, hukukumuzda yeni bir kavram olmakla birlikte, daha önce ceza hukuku içerisinde konumlandırılmaktaydı. Yapılan değişiklikler ile kabahatler hukuku, ceza hukukunda ayrılarak farklı bir kulvar belirlenmiş, genel kanun olarak Kabahatler Kanunu adı altında sistematize edilmiştir.

İdari yaptırım kararları birer idari işlem olduklarından idari işlemlerin bağlı olduğu ilke ve esaslar yaptırım kararları için de geçerlidir. Örneğin, idari işlemler tek yanlı, icrai, hukuka uygunluk karinesinden yararlanan re'sen icra edilebilir işlemlerdir. Dolayısıyla, yaptırımların da hukuka uygunluk karinesinden ve re'sen icra edilebilirlik ilkesinden faydalandığı düşünüldüğünde, muhataba savunma hakkı tanınması ve işlemin gerekçeli olması gerekmektedir. Çünkü, idare bir yaptırım uygularken adli bir ceza gibi karşı tarafın savunması alınmamaktadır. Bu durumda ilgili, tam anlamıyla kendini savunamadan bir yaptırıma maruz kalmaktadır. Bu sebeple, savunma hakkı tanınmadan tesis edilen yaptırım kararının gerekçeli olması, ilgililerin yargı mercileri karşısında haklarını savunmalarındaki en önemli etkendir. Örnek vermek gerekirse, imar para cezası yaptırımına maruz kalan bir kişinin, hesaplanan para cezasının neye göre hesaplandığını, hangi artırımların uygulandığını dava açmadan önce işlemde görmesi elzemdir. Bu itibarla, yaptırım kararlarının gerekçeli olması ve yaptırım uygulamadan önce muhataplara kendilerini savunma hakkı verilmesi özelde hem yargı mercilerinin yükünü hafifletecek hem de kişilere haklarını savunma ve silahların eşitliği ilkesi uyarınca adil yargılanma imkânı tanıyacaktır.

İdari yaptırımlar, hafif hukuk ihlalleri ve hafif yaptırımlar olarak görüldüğünden, bu yaptırımlar adli yargı mercilerince yeteri kadar dikkatli incelenmemektedir. Fakat sorun yaptırımın niceliği olmadığı gibi, bazen idari yaptırımlar ve para cezaları gerçek ve tüzel kişiler için yıkıcı boyutlara ulaşmakta, kişilerin mahvına sebep olabilmektedir. Bu itibarla, özünde bir idari işlem olan ve idari usule göre tatbik edilen bir yaptırım için genel görevli yargı yerinin Sulh Ceza Mahkemeleri olması kanımızca uygun değildir. Anılan idari yaptırımlarda genel görevli yerinin idari yargı olması ve idari usul izlenerek tesis edilen işlemlerin idari usule göre denetlenmesi sonucuna varıldığından, genel görevli yargı yerinin idari yargı olmasının daha uygun olduğu düşünülmektedir.

İmar yaptırımları, idari para cezaları ve yıkım olarak iki ana başlık altında toplanmaktadır. Toplum tarafından en çok muhatap olunan ve bilinen yaptırım ise

yıkımdır. Ama her zaman imar mevzuatına aykırı yeni bir yapı inşa edilmemekte, ruhsat ve eki projelerine aykırı olarak o yapıda bulunması gereken bazı bileşenler muhataplar tarafından yıkılmaktadır. Bu durumda, idare her ne kadar yaptırım adı olarak yıkım yaptırımı uygulamakta ise de aslında idarenin yaptırım ile amaçladığı yapının eski hale getirilmesidir. Fakat madde başlığında ve içeriğinde sadece yıkım ibaresi kullanılmaktadır. Kanımızda bu eksiklik, yaptırıma eski hale getirme müessesesinin de eklenmesi ile giderilmelidir. Bununla birlikte, çalışmamızın içeriğinde de bahsedildiği üzere yıkım kararının idari yaptırım olduğu hususunda tartışma bulunmamakta ise de 3194 sayılı Kanun'un 32. maddesinde yer verilmesi ve idari müeyyideler başlığının sadece para cezalarını kapsar şekilde 42. maddede düzenlenmesi, yıkım kararının bir yaptırım olarak değerlendirilmemesi anlamına gelmektedir. Bu itibarla, Kanun'un "Ruhsatsız veya Ruhsat ve Eklerine Aykırı Olarak Başlanan Yapılar" başlıklı 32. maddesinin idari müeyyideler kapsamı altına alınarak yaptırımların bir bütün halinde teşkil ettirilmesi kanun yapma tekniği açısından daha uygun olduğu düşünülmektedir.

İmar yaptırımları açısından uygulamada karşılaşılan en büyük sorun yapı tatil zabıtlarının açık, belirli ve anlaşılabilir olarak düzenlenmemesinden kaynaklanmaktadır. Şöyle ki, yıkım ve para cezası yaptırımlarının temelini oluşturan yapı tatil zabıtları, usulüne uygun olarak düzenlenmediği takdirde yaptırımlar temelinden sarsılmakta ve işlem hukuka aykırı hale gelmektedir. Bu sebeple, ruhsatsız ya da ruhsat ve eklerine aykırı yapı hakkında kanunda öngörülen yaptırımların uygulanabilmesi, ihtilaf konusu imalatın ilgili fen elemanları tarafından açık ve tereddüte yer bırakmayacak şekilde saptanarak usule uygun şekilde düzenlenecek bir tutanağa bağlanması gerekmektedir.

İmar yaptırımlarındaki bir diğer konu ise, ilgili mevzuatına uygun olarak kurulumu tamamlanmış ve güvenlik sertifikası almış olan baz istasyonları için ruhsatsız yapı yapma kabahatinin işlendiğinden söz edilemeyeceğinden para cezasına konu edilmeleri de mümkün olmadığı düşünülmektedir.

Hukuk devletinin bir gereği olarak temel hak ve hürriyetleri koruma altına alan silahların eşitliği ilkesi uyarınca kişilere haklarını savunma noktasında meşru savunma yollarının tanınması gerekmektedir. Bir hakkın kullanılabilmesindeki en önemli etken olan haberdar olmayı sağlayan tebligat; hak arama özgürlüğü, adil yargılanma hakkının temel unsurlarından hukuki dinlenilme hakkı ile doğrudan ilgilidir. Bir hakkın kullanılabilmesi, ancak hakkı ilgilendiren eylem veya işlemin muhatapları tarafından öğrenilmesine bağlıdır. Bu bağlamda ilgili idare tarafından yapının durdurulması

işlemine karşı yapı sahiplerinin tespit edilen aykırılığı giderebilmesi ve dava açabilmesi için Kanun'da öngörülen sürelerin başlayabilmesi ancak yapı sahiplerinin böyle bir eylemden haberdar olmasıyla mümkündür. Bu sebeple bilgilendirme işleminin hiçbir tereddüte mahal vermeyecek açıklıkta olması gerekmektedir. Bu noktadan hareketle, mülkiyet hakkını ilgilendiren en ağır yaptırımlardan olan yıkım kararının temelini oluşturan yapı tatil tutanağının Tebligat Kanunu'ndan farklı hükümler ve esaslar getirerek yapı yerine asılmak suretiyle tebliğ edilmiş sayılacağı usulünün anayasaya aykırı olduğu düşünülmektedir. Bu sebeple, yapı tatil zaptının da tebliğinin Tebligat Kanunu hükümleri gereğince yapılması, kişilerin hak arama özgürlüğü noktasında hukuka devleti ilkesine daha uygun olacaktır.

Son olarak da imar yaptırımlarında ve genel olarak yaptırımlarda, ihlalin doğurduğu zararın genişliği ile orantılı bir yaptırım uygulanmalı, kazanılmış haklara saygı gösterilmeli, yaptırım kararları gerekçeli olmalı, yaptırım haklı kılan olgu ve iddiaların tümü yaptırım içeren tutanakta ve kararda bulunmalı, bununla birlikte savunma hakkına, hak arama özgürlüğüne ve bireylerin bilgi edinme haklarına riayet edilmeli ve bunlara olanca saygı gösterilmelidir.

KAYNAKÇA

AKALAN Abdullah Recai, Kabahatler Hukuku Üzerine, Türk Hukuk Dergisi, 2008-131,

AKBULUT Emre, Türk İdare Hukukunda Kanunî İdare İlkesi, Beta Basım,1. Baskı, İstanbul-2013,

AKILLIOĞLU Tekin, Yıkma Kararlarında Yöntem Sorunları, Amme İdaresi Dergisi, Aralık 1979, c.12,

ALDEMİR Hüsnü, Türk Ceza Kanunu ve Kabahatler Kanununun Yorumu, Kartal Yayınevi, Ankara-2007,

ALTUNDİŞ Mehmet, Hukuki Güvenlik İlkesi, Yasama Dergisi, Sayı 10, Eylül, Ekim, Kasım, Aralık-2008,

ATAY Ender Ethem, İdare Hukuku, Gazi Kitabevi, Ankara-2006,

AYANOĞLU Taner, İmar Hukukunda Yapı Ruhsatı ve Yapı Kullanma İznine Aykırılıkların Yaptırımı, Uğur Alacakaptan'a Armağan, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, c.2,

CAN Halil / **GÜNER** Semih, Hukukun Temel Kavramları, Arıkan Basım Dağıtım, 3. Baskı, Ankara-2006,

CAN Sibel, İdari Para Cezası, TAAD, sayı 29, Ocak-2017,

CENTEL Nur / **ZAFER** Hamide / **ÇAKMUT** Özlem, Türk Ceza Hukukuna Giriş, Beta Basım, İstanbul-2006,

COŞKUN Şenol / **KURŞUN** Fatma, Cezaların Şahsiliği İlkesi Bakımından İmar Kanunu'nun 42 nci maddesinde Belirtilen "Yapının Sahibi" Kavramı, TAAD, Yıl:5, Sayı:18, Temmuz-2014,

ÇAĞLAYAN Ramazan, İdari Yaptırımlar Hukuku, Asil Yayın Dağıtım Ltd. Şti., Ankara-2006,

ÇAĞLAYAN Ramazan, İdari Yargılama Hukuku, 6. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara-2015,

ÇAĞLAYAN Ramazan Türk Hukukunda İdarenin Takdir Yetkisinin Yargısal Denetimi, Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VII, S.3-4,2003,

ÇELİK A. Ufuk, Kabahat Kimde? (Kabahatler Kanununa Yargı Yolu), Hukuk Gündemi, Sayı 4, Mart, Nisan, Mayıs-2006,

ÇOLAK, Nusret İlker, İmar Hukuku, Oniki Levha Yayınları, 1. Baskı,

ÇOLAK Nusret İlker/**ÖNGÖREN** Gürsel, İmar Planları, İmar Uygulamaları ve İptal Davaları, İstanbul- 2011,

DARENDELİ Vahap, Adli Yargı Yerlerinde Görülen İdari Uyuşmazlıklar ve Davalar, Yetkin Yayınları, Ankara-2004,

DEMİREL Hakkı; Yabancı Ceza İlamlarının Değeri, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt IX, Sayı 1- 4, 1952,

DENİZHAN Hüseyin, Adlî Para Cezaları AD. Yıl: 97, Mayıs-2006, sayı 25,

DEVELİOĞLU Ferit, Osmanlıca -Türkçe Ansiklopedik Lügat, Aydın Kitabevi Yayınları, Ankara-2000,

DONAY Süheyl, Para Cezaları, İstanbul, 1972,

DÖNMEZER Sulhi / **ERMAN** Sahir**,** Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C. I, İstanbul-1987, s. 17,

DÖNMEZER Sulhi /**ERMAN** Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, C. II, İstanbul-1986,

EKİNCİ MURAT, Ceza Hukuku İlkeleri Açısından İdari Yaptırımlar, Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi-2017, (1),

ERDİNÇ Burcu, İdari Yaptırımların Kavramsal Çerçevesi, Ankara Barosu Dergisi, Y:2012/2,

ERKUT Celal, Hukuka Uygunluk Bloku, Kavram Yayınları, İstanbul-1996,

ERDİNÇ Burcu, İdari Yaptırımların Kavramsal Çerçevesi ve Cezai Yaptırımlarla Karşılaştırılması, Ankara Barosu Dergisi, 2012/2,

ERTEN M. Ali, Bina ve İnşa Eseri Sahiplerinin Sorumluluğu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara-2000,

ESENER Turhan, Hukuk Başlangıcı, Alkım Yayınları, 5. Baskı, İstanbul-2002,

EVREN Çınar Can, Kabahatlerde Kanunilik İlkesi, İÜHFM, C: LXIX, S:1-2, Y: 2011,

GENÇ Mustafa, İmar Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara- Haziran-2015,

GÖLCÜKLÜ Feyyaz, İdari Ceza Hukuku ve Anlamı; İdarenin Cezai Müeyyide Tatbiki, AÜSBFD, C. XVIII, Haziran-1963,

GÖZÜBÜYÜK A. Şeref, Yönetsel Yargı, Turhan Kitabevi, 35. Bası, Ankara-2016,

GÜNDAY Metin, İdare Hukuku, Ankara-2011,

GÜNDÜZ Fatma Ebru, İdari Yaptırımların Zaman Bakımından Uygulanması, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl:8, Sayı:32, (Ekim 2017),

GÜNDÜZ Fatma Ebru, İdari Davalarda Ehliyet ve Husumet, Yetkin Yay., Ankara-2016

GÜRİZ Adnan, Hukuk Felsefesi, Siyasal Kitabevi, Ankara-2003,

KAYIHAN İçel / **DONAY** Süheyl, Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku (Genel Kısım), 5. Baskı, İstanbul-2006,

KALABALIK Halil, İdare Hukuku Ders Notları, Eser Ofset, Trabzon-2001,

KALABALIK Halil, İmar Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara-2002,

KARABULUT Mustafa, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, Seçkin Yayınları, Ankara-2008,

KATOĞLU Tuğrul, Ceza Kanunlarının Zaman Yönünden Uygulanması, Seçkin Yayınları, Ankara-2008,

KAPANİ Münci, Kamu Hürriyetleri, Ankara, AÜHF Yayını, Altıncı Baskı, 1981,

KIZILYAR AYATAR Sema, Ceza Yaptırımı ile İdari Yaptırım Ayrımı (Distinction Between Criminal and Administrative Sanction. Journal of Yaşar University) -2013, 8 (Özel), 0-1668,

KÖNİ Burhan, Cezanın Tayininde Suçlunun Şahsiyeti, AÜSBFD, C. XI, S.3, Eylül-1956,

MERİÇ Osman, "Danıştay Kararlarına göre Yıkım Kararlarında Göz Önünde Tutulması Gereken Hususlar" İller ve Belediyeler, C.35, sayı 410, 1979,

MAHMUTOĞLU Fatih Selami, Kabahatleri Suç olmaktan Çıkarma Eğilimi ve Düzene Aykırılıklar Hukukunda (İdari Ceza Hukukunda) Yaptırım Rejimi, Kazancı Matbaacılık, İstanbul-1995,

MAHMUTOĞLU Fatih Selami, İdari Para Yaptırımını Gerektiren Eylemler Yönünden Yargılama Rejim, İÜHFM, C. LV, S. 1-2, İstanbul-1996,

MAHMUTOĞLU Fatih Selami, Suç-Kabahat Ayrımı, İdari Ceza Hukukunun Temelleri, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Tarafından Düzenlenen İdari Ceza Hukuku Sempozyumu, Seçkin Yayıncılık, Ankara-2009,

MERAN Necati, Açıklamalı Kabahatler Kanunu-Kabahat İçeren Kanunlar, Kartal Yayınları, Ankara-2005,

MURATOĞLU Tahir, İmar Para Cezalarına Karşı Açılan Davalarda Görev Sorunu ve Göreve İlişkin Hükümlerin Ölçülülüğü, TAAD, Yıl:6, Sayı:20 (Ocak 2015),

ODYAKMAZ Zehra/ **KAYMAK** Ümit/ **ERCAN** İsmail, İdari Yargı, 12. Levha Yayınları, 10. Baskı, İstanbul, Ağustos-2014,

OĞURLU Yücel, İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklenti Sorunu, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Mayıs-2003,

OĞURLU, Yücel, Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi, Seçkin Yayınları, Ankara-2002,

OĞURLU Yücel, "AİHM Kararları ve Türk İdare Hukukunda Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Bir Yargısal Denetim Ölçütü Olarak 'Ölçülülük İlkesi" Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Turhan Tufan Yüce ARMAĞANI, 2001,

OĞURLU Yücel, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Koruma, Seçkin Yayınevi, Ankara-2000,

OĞUZMAN Kemal / **SELİÇİ** Özer / **OKTAY -ÖZDEMİR** Saibe, s.383; Eşya Hukuku, İstanbul-2006,

OTACI Cengiz, Ceza Hukukunda Lehe Kanunun Tespiti. http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/Ceza_Hukukunda_lehe_Kanun_ve_Baz%C4%B1_Sorunlar.doc (E.T. 23.08.2017),

ÖZAY İl Han, İdari Yaptırımlar, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul-1985,

ÖZBEK Veli Özer, TCK İzmir Şerhi Yeni Türk Ceza Kanunu'nun Anlamı, Ankara-2006,

ÖZEN Mustafa, İdari Ceza Hukuku, Ankara-2013,

ÖZEN Mustafa, Non Bis İn İdem (Aynı Fiilden Dolayı İki kez Yargılama Olmaz) İlkesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XIV, Y. 2010, Sayı 1,

ÖZGENÇ İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yay., Ankara, 2011,

ÖZKAYA ÖZGÜLER Ilgın, İdari Yaptırımların Özellikleri ve Çevre Kanunu, Ankara Barosu Dergisi, 15/1,

SEZGİNER Murat, İptal Davasının Uygulama Alanı Bakımından Ayrılabilir İşlem Kuramı, Yetkin Yayınları, Ankara-2000,

ŞANLI ATAY Yeliz, "İdari İşlemde Başvuru Yollarının Gösterilmesi Yükümlülüğü", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Yıl 2011, sayı 96/24, s.293-318,

ULUSOY Ali D., İdari Yaptırımlar, 12 Levha Yayınları, 1. Baskı, İstanbul-Kasım-2013,

UĞUR Hüsamettin, "Kabahatler Kanunu ve 5252 sayılı Kanuna Göre İdari Para Cezası ve Yargıtay Uygulaması", TBB Dergisi, S:85, 2009,

ÜNAL Yücel, Türk Şehir Planlama Hukuku, Ankara-2003,

ÜNVER Yener, Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk, Ceza Hukuku Günleri, 70. Yılında Türk Ceza Kanunu-Genel Hükümler, İstanbul-1998,

ÜNVER Yener, Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, Seçkin Yay., Ankara-2003,

YASİN Melikşah, "İmar Kanununun 42. maddesi –Anayasa Mahkemesinin İptal Kararı ve Yeniden Düzenleme Hakkında Bir Değerlendirme", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi (MÜHF-HAD.) Y. 2010, C.16, S.3-4,

YEŞİLOVA Bilgehan, Tebligat Hukuku Açısından İmar Kanununun 32. maddesinde Düzenlenen Özel Tebligat Hükmünün Değerlendirilmesi E-Journal of Yasar University, 8- 3099-3167. ULAKBİM 2013,

YILMAZ Mustafa, İmar Yaptırımları ve Yargısal Korunma, Seçkin Yayınları, 2002-Ankara,

YILDIRIM Turan, **YASİN** Melikşah, **KAMAN** Nur, **ÖZDEMİR** H.Eyüp, **ÜSTÜN** Gül, **OKAN TEKİNSOY** Özge, İdare Hukuku, Oniki Levha, Güncellenmiş 5. Baskı, İstanbul-Ekim-2013,

YURTCAN Erdener, Yargıtay Kararları Işığında Kabahatler Kanunu ve Yorumu, TBB Yayınları, sayı 317, Ankara-Nisan-2016,

YURTCAN Erdener, Kabahatler Kanunu ve Yorumu, İstanbul-2005,

YÜCE Turhan Tufan, Ceza Hukuku İlkelerinin Disiplin Ceza Hukukunda Geçerliliği Sorunu, Danıştay Dergisi, 1994, S: 88/13,

ZEVKLİLER Aydın, İmar Kurallarına Aykırı ve Zarar Verici İnşaat, AÜHF Yayınları, Ankara-1982.