

# İDARİ YAPTIRIMLARIN KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ VE CEZAI YAPTIRIMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI\*

Arş. Gör. Burcu ERDİNÇ\*\*

---

\* Bu makale hakem incelemesinden geçmiştir.

\*\*Ufuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi.



## ÖZ

*İdare hukuku ve ceza hukukunu ilgilendiren “idari yaptırım” kavramı, bu çalışmanın temelini oluşturmaktadır. Çalışmada ağırlık kavramsal çerçeveye verilmiş olsa da, yaptırımların idari ve cezai oluşları da inceleme konusu dâhilindedir. İdarece, hukuka aykırı davranışlar sonucu bireylere uygulanan yaptırımların niteliği, cezai yaptırımlarla karşılaştırılmadan tam olarak anlaşılabilir. “İdari yaptırım” ve “cezai yaptırım” ayrımını yapabilmek için öncelikle idari yaptırımları işlem-yaptırım skalasında tahlil etmek gerekir. Bu değerlendirmelerin sonucunda sui generis yapısıyla karşılaştığımız idari yaptırımların cezai yaptırımlardan farkı ortaya çıkmaktadır.*

**Anahtar kelimeler:** Müeyyide, İdari Yaptırım, İdari İşlem, Suç Ve Ceza, Kabahat



## THE CONCEPTUAL FRAMEWORK OF ADMINISTRATIVE SANCTIONS AND THEIR COMPARISON WITH PENAL SANCTIONS

### ABSTRACT

*“Administrative sanction” that is about administrative law and penal law compose this study’s base. Although conceptual framework come up predominantly in expression, specieses of administrative and penal sanction are also object of this study. We can’t understand administrative sanction’s qualification which is applied in the wake of unlawful behaviour without penal sanction comparison. For showing the difference between administrative and penal sanction, first of all, we should analyse administrative sanction in the scala of “act and sanction”. As a result of this article, the difference of administrative sanction from penal sanction appear with its “sui generis” structure.*

**Keywords:** Sanction, Administrative Sanction, Administrative Act, Crime And Punishment, Fault

## GİRİŞ

**G**elişen ve değişen dünya düzenine ayak uydurma zorunluluğu -daha çok gerekliliği- kendisini her alanda göstermektedir. Sosyallik içgüdü- düşünün etkisiyle<sup>[1]</sup> topluluk halinde yaşayan insanların, bir arada yaşayabilmelerine ilişkin kurallar getiren ve bu kurallara uyulmaması halinde çeşitli müeyyideler öngören hukuk düzeni de bu alanlardan biridir. Ve bu düzen içerisinde pek çok müeyyide yer almaktadır. Bunlardan birini teşkil eden “*idari yaptırımlar*” idari düzenin etkin ve düzgün işleyişini sağlama amacıyla öngörülmüşlerdir.

Müeyyideler, hukuk kurallarının uygulanmasını sağlamak ve bunlara uyulmasını zorlamak için yasalara konulan hükümler olmaları nedeniyle genel olarak hukukun esası biçiminde anlaşılmaktadır. Bunun neticesi olarak vatandaşlar, hukuku daha çok ceza hukuku olarak algılamaktadır.<sup>[2]</sup> Bu algı geçmişten süregelen bir kabulü yansıtmaktadır. Müeyyide dendiğinde ilk akla gelen, devlet adına bağımsız mahkemelerin kişilere uyguladığı, ceza hukuku alanındaki cezalar olmaktadır. Ancak hukuk alanındaki müeyyideler sadece ceza hukuku alanındaki yaptırımlardan ibaret değildir. Örneğin idari yaptırımlar da hukuk alanındaki müeyyidelerin bir türüdür.

İdari yaptırımlar, genel anlamda, idari düzeni ihlal edenlere karşı idarenin hükmedip uyguladığı yaptırımları ifade etmektedir. Araya herhangi bir yargı kararı girmeden uygulanan bu yaptırımlar, bir idari işlem teşkil etmekle beraber, bildiğimiz idari işlemlerden farklıdırlar. Çünkü bu işlemler caydırıcılık ve cezalandırıcılık özelliklerine sahiptir. İdarenin irade açıklaması sonucu ortaya çıkan idari işlemler, genel olarak devlet ve diğer kamu tüzel kişilerinin yerine getirmekle yükümlü oldukları idari işlevleri bağlamında yaptığı işlemlerdir.<sup>[3]</sup>

İdari işlem olma özelliği, idari yaptırımların idare hukuku alanına ait olduğunun en temel göstergesidir. Ancak idari yaptırımların bir türü olan kabahatlerin 2005 öncesindeki ceza mevzuatında yer alması ve ‘suç’ olarak nitelendirilmesi, idare hukukçularından ziyade ceza hukukçularının bu konu üzerine eğilmesine neden olmuştur. Bu doğrultuda temel olarak iki farklı bakış açısıyla değerlendirilmiş ve nitelikleri bakımından çeşitli görüşler<sup>[4]</sup> ortaya

[1] Adnan GÜRİZ, Hukuk Başlangıcı, s. 1.

[2] Ibid, s. 211.

[3] Lütfi DURAN, İdare Hukuku Ders Notları, s. 384 vd.

[4] İdari yaptırımlar konusu ya idare hukukunun veya ceza hukukunun konusu sayılmakta ya da ayrı bir alan olarak -İdari Ceza Hukuku, Düzene Aykırılıklar Hukuku gibi- ifade edilmektedir. Söz konusu değerlendirmeler için bkz. Guido ZANOBINI, “İdari Ceza Hukukunda Kıstas Meselesi”, s. 301 vd.; İl Han ÖZAY, İdari Yaptırımlar, s. 144 vd.; Fatih Selami MAHMUTOĞLU, Kabahatleri Suç Olmaktan Çıkarma Eğilimi Ve Düzene Aykırılıklar Hukukunda (İdari Ceza Hukukunda) Yaptırım Rejimi, s. 53 vd.; Feyyaz

atılmıştır. İdare hukuku ya da ceza hukuku alanında değerlendirenlerin yanı sıra ayrı bir idari ceza hukukunun varlığını savunanlar da olmuştur. Örneğin, GÖLCÜKLÜ'ye göre; "... idari ceza hukuku bir kısım idari faaliyetlerin -icabında müeyyide zoruyla- yürütülmesini sağlayan, idare tarafından izhar edilen iradelere riayetsizlik halinde ceza olarak müeyyide tatbikini konu alan hukuk dalıdır."<sup>[5]</sup>

İdari yaptırımlar ve cezai yaptırımlar arasında yapılan karşılaştırmalarda ya niteliksel ya da niceliksel bir ayırım olduğu savunulmaktadır.<sup>[6]</sup> Niteliksel bir ayırım olduğunu savunanlara göre, bu iki yaptırım zaten kendine özgü özelliklere sahip olmaları nedeniyle birbirinden tamamen farklıdır. Ancak niceliksel farklılığın var olduğunu savunanlara göre, sadece içerdikleri hukuka aykırılıkların daha ağır ya da daha hafif olmasından kaynaklanan bir farklılık vardır.<sup>[7]</sup> Nitelik bakımından herhangi bir farklılık taşımadıklarını savunanlarca her iki yaptırım da cezai yaptırım (ceza) olarak değerlendirilmektedir.

Kanaatimizce doğru olmayan niceliksel ayırım, doktrinde daha çok taraftar bulan ayırımdır. 2005 tarihli Kabahatler Kanun'unun Genel Gereğesi'nde de "... 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."<sup>[8]</sup> denmektedir. Niceliksel ayırma göre yaptırımların her ikisi de özünde aynı şeydir; ancak 'suç' ve 'idari ihlal' oluşturan fiillerin niceliksel farklılığı -yani ağırlığı-, yaptırımları da idari ve cezai olarak farklı alanlara itmiştir.

Başlangıç noktamız olan yaptırım kavramı; "Topluluk halinde yaşayan insanların, yine kendileri tarafından kabul edilen uyulması zorunlu düzen kurallarına aykırı davranılması halinde, toplumun bu ihlale karşı gösterdiği tepki" olarak tanımlanmaktadır.<sup>[9]</sup> Hukuk alanında yapılan yaptırım tanımları genel

GÖLCÜKLÜ, "İdari Ceza Hukuku ve Anlamı; İdarenin Cezai Müeyyide Tatbiki", s. 117 vd.; Kayıhan İÇEL, "İdari Ceza Hukuku ve Kabahatleri Suç Olmaktan Çıkarma Eğilimi", s. 117.

[5] GÖLCÜKLÜ, s. 118. Aynı yönde görüş için bkz. İÇEL, s. 117.

[6] "... hukuksal yarar, hukuka aykırılık, eylemin maddi konusu, kusurluluk, fail açısından sağlıklı bir çözüme kavuşabilmek inkârı bizce de mümkün değildir. Bu nedenle suç ve idari suçlar arasındaki farkın niceliksel olduğunu kabul etmek kanımızca doğru olacaktır." Fatih Selami MAHMUTOĞLU, "Suç-Kabahat Ayrımı İdari Ceza Hukukunun Temelleri", s. 42; "... nitelikleri açısından farklı olan idari yaptırımlar..." ÖZAY, s. 29; Niteliksel ve niceliksel ayırımlara ilişkin görüşler için bkz. MAHMUTOĞLU, age, s. 56 vd.

[7] Ali ULUSOY, "Erkler Ayrılığı Ve Yürütme-Yargı İlişkileri Bağlamında Kabahatler Kanunu'nun Değerlendirilmesi"; Ramazan ÇAĞLAYAN, İdari Yaptırımlar Hukuku, s. 1 vd.; MAHMUTOĞLU, agm, s. 32 vd.

[8] Erdener YURTCAN, Kabahatler Kanunu ve Yorumu, s. 64.

[9] Zeki HAFIZOĞULLARI, Ceza Normu: Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Hukuku Düzeni, s. 142.

olarak bu temeldedir.<sup>[10]</sup> Biz bu çalışmada kavramın idare hukuku alanındaki yansımalarına ağırlık vereceğiz.

## BÖLÜM I

### KAVRAMSAL AÇIKLAMALAR VE GELİŞİM SÜRECİ

#### A) YAPTIRIM VE MÜEYYİDE KAVRAMLARI ÜZERİNE

Toplumsal yaşamın gerektirdiği düzenin sağlanmasında etkili olan bir takım kurallar vardır: Din, örf-adet, ahlak, görgü kuralları gibi. Bu kurallar insan davranışları üzerindeki etkisiyle toplum düzeninin oluşmasını sağlar. Ancak hukuk kuralları kadar etkili değildirler. Toplumsal yaşamın düzenli ve güvenli seyri için birtakım kurallara uymanın gerekliliği ve etkililikleri bakımından bu kuralların hukuk kuralları olacağı açıktır. Bunun nedenini sorguladığımızda tartışmasız karşımıza yanıt olarak “*yaptırım*”<sup>[11]</sup> kavramı çıkacaktır. Hukuk eğitiminin daha en başında öğrenilen, hukuk kurallarının bir emir yanında bir müeyyideye sahip olduğu hususu bu noktada açıklayıcıdır: Toplum yaşamını düzenleyen hukuk kurallarının etkililiği, içerdikleri müeyyidelerle sağlanmaktadır.

Yaptırım kavramı Roma Hukuku’nda ceza ve zorlama kavramlarını içeren ‘sanctio’ kelimesiyle ifade edilmiştir.<sup>[12]</sup> Yaptırım dendiğinde bir cezadan ve bir kurala uymaya zorlamadan bahsedildiği, kavramın temelinde yer alan anlamda saklıdır. Her ne kadar yaptırım ve müeyyide kavramları eşanlamlı olarak kullanıyorsa da biz burada müeyyide kavramını hukuk alanına özgü olarak kullanıyoruz. Bu bize idare hukuku alanında yaptırımı terimsel olarak kullanma imkânı sağlamaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki, idari müeyyideler ya da idari yaptırımlar olarak bunları ifade etmek herhangi bir soruna neden olmayacaktır. Son dönemlerde idari yaptırımların daha çok kullanılması nedeniyle tercih edilmesinde bir sakınca görülmemiştir.

[10] Bu tanım bazında yaptırım kavramından kastımız genel anlamda hukukun öngördüğü yaptırımlar yani müeyyidelerdir. Çalışmamızda yaptırım ve müeyyide kavramlarını eşanlamlı değil; müeyyideyi tüm hukuk alanı için bir üst başlık yaptırımı ise türleri belirtirken kullanmayı tercih ettik. Bkz. Dipnot 8.

[11] Burada kullandığımız “*yaptırım*” kavramı toplum düzenini korumaya yönelik tüm yaptırımları kapsamaktadır. (Örf-adet, ahlak, din ve hukuk yaptırımları) Ancak çalışmada kullanılan “*müeyyide*” kavramı, İl Han Özay’ın belirttiği gibi yaptırım olarak genel bir anlamda değil; ‘hukuk kurallarına özgü yaptırımlar’ olarak kullanılmaktadır. Bkz. ÖZAY, s. 20 vd.

[12] GÜRİZ, s. 43.

Müeyyidelerin ceza hukuku alanında olanlarının yargı organlarınca ve ceza muhakemesi usulleri izlenerek verilmesi gerekmektedir. Ancak müeyyide uygulama gücünü elinde bulunduran örgütlü üstün otorite olan devlet, Hobbes'un deyimiyle Leviathan, yargı organı aracılığı dışında başka şekillerde de müeyyide uygulayabilmektedir. Her hukuk dalı kendine özgü müeyyidelere sahiptir. Bireyler arasındaki hukuki ilişkileri düzenleyen özel hukukun müeyyideleri ile taraflarından biri devlet olan kamu hukukunun müeyyideleri birbirinden farklıdır. Özel hukukta var olan taraflar arasındaki eşitlik, kamu hukukunda var olmadığından müeyyidelerin farklı olması doğaldır. Özel hukukta tazminat, cebri icra, hükümsüzlük gibi müeyyideler yer alırken kamu hukukunda her bir alt dalına göre daha farklı müeyyidelerle karşılaşmaktadır: Ceza hukukunda hapis cezası, anayasa hukukunda iptal müeyyidesi, idare hukukunda idari para cezası, uluslararası hukukta misilleme gibi.<sup>[13]</sup>

Görüldüğü üzere idari yaptırımlar, kamu hukuku alanındaki müeyyidelerdendir. Bunlar diğer kamu hukuku müeyyidelerinden farklı, kendine özgü bir yapıdadır ve yine kendine özgü usullerle uygulanır. Müeyyidelerin idare hukuku alanındaki yansımaları olan bu yaptırımlar idari makamlarca, idari işlem biçiminde uygulanmakta ve idari işlemlerin icrailik, tek yanlılık gibi özelliklerini de taşımaktadırlar.

## B) SUÇ – CEZA – KABAHAHAT

İdari yaptırımların açıklanması ve idari yaptırımlarla ceza hukuku alanındaki müeyyidelerin karşılaştırılmasında yararlanacağımız bazı temel kavramlar vardır: Suç, ceza ve kabahatler. Bu kavramları önceden tanımak, kullanılacakları noktalar bakımından faydalı olacaktır. Bunlardan ziyade “*idari suç*” ve “*idari ceza*” kavramlarına da ilerleyen başlıklarda yer verilecektir.

Ceza hukuku alanından tanıdığımız terimler olan “*suç*” ve “*ceza*” konumuz açısından önemsenmeye değerdir. Cezalar bir yaptırım türü olmaları nedeniyle, suçlar ise karşılığında ceza uygulanan fiiller olmalarının yanı sıra taşıdıkları hukuka aykırılık özellikleri nedeniyle idari yaptırımlarla yakından ilişkilidirler. Çünkü suçlar gibi idari yaptırım uygulanmasını gerektiren kabahatler de hukuka aykırılık içerirler. Ayrıca kimi yazarlarca idari yaptırımlar alanında idari suç, idari ceza, idari ceza hukuku<sup>[14]</sup> gibi terimler kullanılıyor olması da suç ve ceza olgularını önemini arttırmaktadır.

[13] ÇAĞLAYAN, s. 10 vd.

[14] Örneğin; MAHMUTOĞLU ve GÖLCÜKLÜ bahsi geçen eserlerinde bu kavramları kullanmaktadır.

## I. Suç

Suç, ceza kanunu tarafından öngörülen emir veya yasağın ihlali; hukuk düzeninin ceza tehdidi ile yasakladığı bir fiildir.<sup>[15]</sup> Dolayısıyla suç dendiğinde ceza kanunlarında tanımlanmış ve işlenmesi halinde bir cezaya bağlanmış fiiller aklı gelmektedir. Ceza hukuku alanında yerleşmiş olan suç kavramı, tanımından da anlaşılacağı gibi hukuka aykırı bir içerik<sup>[16]</sup> taşımaktadır. 765 sayılı eski Türk Ceza Kanunu'nda suç konusunda ikili bir ayırım benimsenmişti: Cürümler ve kabahatler. Bu iki suç grubu arasındaki ayırımı niteliksel olduğunu savunanlar olmasına rağmen kabul gören görüş sadece niceliksel bir farklılık bulunduğu yönünde olmuştur.<sup>[17]</sup> Buna göre kabahatler cürümlere göre daha hafif nitelikteki suçlardı.

5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunu'nda bu ayırımın terk edilmesi ile kabahatler Ceza Kanunu içerisinden çıkmış ve karşılığında idari yaptırım öngörülen haksızlıklar olarak ayrı bir kanunda yerini almıştır. Kabahatler Kanunu'nun 2. maddesinde; “*Kabahat deyiminden; kanunun, karşılığında idari yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlık anlaşılır.*” denmektedir. Yani eskiden bir suç türü olan kabahatler artık bir suç türü değil, bir “*haksızlık*” olarak tanımlanmaktadır. Suçun bir hukuka aykırılık, bir haksızlık olduğu göz ardı edilemez. Ancak her haksızlığı suç olarak nitelendiremeyiz. Suç olmayan bir eylem de hukuk düzeninde ayrıca bir haksızlığa neden olabilir.<sup>[18]</sup> Bu doğrultuda kimi haksızlıkların suç teşkil etmemeleri nedeniyle ceza kanunu dışında bir yaptırımla karşılaşması anlamlıdır.

İdari yaptırımlar konusunda suç kavramıyla olan münasebetimiz kabahatler üzerindedir. Kabahatler, özellikle suçun biçimsel anlayışı<sup>[19]</sup> gereği artık birer suç ifade etmemektedirler. Ancak önceden suçun bir türü olmaları, idari yaptırımlar alanında bir suçun var olup olmadığı; dolayısıyla ceza hukukuna ilişkin hükümlerin uygulanıp uygulanmayacağı soru(n)larını gündeme getirmektedir.

## II. Ceza

Bir emri ihlal eden kimseye çektirilen acıyı ifade eden ceza, ceza hukuku anlamında, kanun tarafından öngörülen ve adli makamlar tarafından ceza

[15] Nevzat TOROSLU, Ceza Hukuku Genel Kısım, s. 87.

[16] Toroslu, hukuka aykırılığın suçun bir unsuru değil; suçun özü, içkin doğası olduğunu belirtiyor. Bkz. TOROSLU, s. 99.

[17] Ibid, s. 97 vd.

[18] Aktaran MAHMUTOĞLU (BINDING,), agm, s. 33.

[19] Suçun tanımlanmasında iki temel yaklaşım vardır: “*Suçun biçimsel anlayışı*” ve “*suçun öze ilişkin anlayışı*”. Suçun biçimsel anlayışına göre; ceza kanunlarında suç olarak belirtilmemiş fiilleri suç olarak nitelendiremeyiz. Ceza kanunlarında suç olarak nitelendiren fiiller açısından ise suç olmadıklarını ileri süremeyiz. Bkz. TOROSLU, s. 36 vd.



muhakemesi adı verilen işlemler bütününe göre kanunun bir emrini ihlal eden kişiye verilen acıdır.<sup>[20]</sup> Tıpkı suç gibi ceza açısından da kanunilik ilkesinin önemini vurgulamak gerekir. 5237 sayılı kanunun 2.maddesinde belirtildiği üzere, kanunda öngörülme-yen bir fiil için kimseye ceza verilemez ve yazılı cezalardan başka cezalara hükümlenemez. Ceza Kanunu anlamında suç ve cezadan bahsedebilmek için bunların muhakkak Kanun'da düzenlenmiş olması gerekir. Bu zorunluluk hukuki belirliliği ve güvenliği sağlamaya yöneliktir.

Ceza hukuku anlamındaki cezanın usulüne ilişkin en önemli nokta, devletin yargı organınca verilmesidir. Bu husus idari yaptırımlarla usul yönünden farklılıklarını göstermektedir. İdari yaptırımlara yargı organlarınca değil, idari makamlarca karar verilmekte ve yaptırımlar bu organlarca uygulanmaktadır. Bu husus, niceliksel ayrımı kabul edenlere, arada sadece usul yönünden fark olduğunu; aslında özünde aynı şeyi ifade ettiklerini; her iki yaptırımında niteliksel olarak aynı olduğunu ifade etmektedir. Ancak sadece usul yönünden bir farklılık olduğunu söylemek doğru değildir. Bu yaptırımlar arasındaki farklılık tamamen nitelikselidir. Farklı iki hukuk dalına ait yaptırımları niceliksel olarak ayrıma tabi tutmak işin doğasına aykırıdır. İdare hukuku ve ceza hukuku birbirinden farklı iki hukuk dalıysa bunların içerdiği yaptırımlar, ister amaçları ister usulleri nedeniyle olsun, nitelik olarak farklı olmak durumundadır.

Kabahatlerin suç olmaktan çıkarılmasının, onların niteliklerini değiştirmedeğini kabul etmek, yapılan düzenlemeleri anlamsız kılmaktadır. Şayet niteliklerinin değişmediği kabul edilecekse, kabahatlerin Ceza Kanunu'nda kalması daha yerinde olurdu. Farklı çözümler bu çerçevede aranabilirdi. Örneğin, idari yaptırım gerektiren uyuşmazlıkların, ceza mahkemeleri bünyesinde belirlenecek yetkili mahkemelerce çözümlenmesi benimsenebilirdi. Böylece nitelikleri aynı olur; bu karmaşa doğmamış olurdu. Dikkat etmek gerekir ki, bu şekilde uygulanacak yaptırımlara idari yaptırım demek mümkün olmazdı. Yargı kararı neticesinde bir yaptırım uygulanıyor olurdu. Ancak mevcut durumda, idari makamlarca yapılan bir idari işlem sonucu idari yaptırımlar uygulanmaktadır. İdari yaptırımların taşıdıkları idari niteliklerini yok sayarak, cezai müeyyidelerle aralarında sadece niceliksel bir farklılık olduğunu ileri sürmek kanaatimizce doğru değildir.

### III. Kabahat

Eskiden cürümlere oranla daha hafif bir haksızlık içerdiğinden 'cüce cürümler' olarak nitelendirilen kabahatler, Kabahatler Kanunu'nda, "*kanunun, karşılığında idari yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlık*" olarak tanımlanmaktadır. Dolayısıyla bu mevzuat değişikliğinden sonra kabahatten bahsedildiğinde bir

[20] Ibid, s. 357 vd.

suç türünü algılayamayız. Suçun biçimsel anlayışı çerçevesinde açıkladığımız üzere ceza kanunu içerisinde yer almayan bir fiili -artık idare hukuku alanına geçmiş ve idari işlem olarak bir yaptırım gerektiren kabahatleri- suç olarak nitelendiremeyiz. Kabahat, suçun bir türü değil; kendi başına anlamlı, idari düzeni ihlal eden bir haksızlık türüdür.

Kabahatler Kanunu'nun gerekçesinde haksızlıklar (suç ve kabahatler) arasında doktrindeki baskın görüş gibi niceliksel bir fark olduğu belirtilmiştir. Ancak devamında “*idari nitelikteki yaptırımlar*” ifadesi kullanılarak kendi içerisinde karşıtlık oluşturulmuştur.<sup>[21]</sup> Şayet niceliksel bir fark yoksa ‘idari nitelikte’ gibi bir vurgulamaya gerek yoktur. İdari nitelikte vurgusu, idari yaptırımın Ceza Kanunu’nda suçların karşılığı olarak öngörülen cezalardan farklılığını belirtmiyor, şeklinde bir ifade mümkün müdür? Evet, idari yaptırımlar cezai-lik de barındırmaktadır fakat sadece bu nedenle cezai yaptırımlarla aralarında niceliksel bir ayırım olduğunu savunmak haklı bir görüş oluşturmamaktadır.

Kabahatlerin artık idare hukuku alanında olması dolayısıyla nitelik bakımından suçlardan ayrıldığı kabulüyle belirtmeliyiz ki; kabahatler idari düzeni ihlal eden fiiller olup karşılığında idari yaptırımlara başvurulmaktadır. Söz konusu iki yaptırım türünün sadece “*haksızlık içermeleri bakımından*” ortak bir noktaları vardır.

## C) “İDARİ” KELİMESİYLE TAMLANAN “YAPTIRIM” KAVRAMI

### I. Tanımlar Çerçevesinde

İdari yaptırımlara, bu bölümde dil ve anlatım yönünden açıklayıcı bir başlık seçilmesinin nedeni, kavramları öne çıkarma çabamızın bir sonucudur. Yaptırımın idari olması, sahip olduğu idarilik niteliğini göstermekte ve bu idari nitelik, yaptırımlara idare hukukuna ait birtakım özellikler -icrailik gibi- kazandırmaktadır. “*İdari*” vasfı, öncesinde tanımladığımız yaptırım kavramıyla birleşip, genel hukuk müeyyidelerinin bir türü olarak belirtebileceğimiz bir yaptırım türü oluşturmaktadır. “*İdari yaptırım nedir?*” sorusuna verilecek cevap, özelliklerini belirleyeceği gibi diğer yaptırımlardan ayırt edilmesini de sağlayacaktır.

Öncelikle idari yaptırımın mevzuatta nasıl yer aldığına bakmak gerekir. Kabahatler Kanunu’nun 16. maddesinde; “*Kabahatler karşılığında uygulanacak olan idari yaptırımlar, idari para cezası ve idari tedbirlerden ibarettir.*” ifadesi yer almaktadır. İdari yaptırımların kabahatler karşılığında uygulanacağı; türlerinin idari para cezası ve idari tedbirler olduğu belirtilmiştir. Yapılan bu tanımlama bize idari yaptırımın ne olduğunu tam olarak açıklamamaktadır.

[21] YURTCAN, s. 64 vd.

Doktrine baktığımızda, genel olarak aynı hususlara değinilse de idari yaptırımların çeşitli ve ayrıntılı tanımlarına rastlamaktayız:

“Yasaların açıkça yetki verdiği ve yasaklamadığı durumlarda, araya yargı kararı girmeden, idarenin doğrudan doğruya, bir işlemi ile ve idare hukukuna özgü usullerle vermiş olduğu cezalardır.”<sup>[22]</sup>

“İdari nitelikteki yaptırımlar, idareye ait yetkilerin nasıl kullanılacağını sosyal düzeni bozucu davranışların neler olduğunu ve bunları önleyici ne gibi yaptırım ve tedbirlerin uygulanabileceğini gösteren düzene aykırılıklar ile ilgili yaptırım kurallarıdır.”<sup>[23]</sup>

“İdari yaptırımlar, idarenin bir yargı kararına gerek olmadan, yasaların açıkça verdiği bir yetkiye dayanarak ve idare hukuku ilkelerini dikkate alarak idari işlemlerle uyguladığı cezalardır.”<sup>[24]</sup>

İdari yaptırımlar üzerine yazılmış eserlerden belirttiğimiz bu tanımlar, mahkeme kararlarında da genel olarak aynı çerçevede yer almaktadır. İdari yaptırımı oluşturan unsurlar genel olarak aynıdır. Anayasa Mahkemesi öğretiyeye atuf yaparak idari yaptırımları şu şekilde tanımlamıştır:

“Öğretide de kabul edildiği gibi idarenin bir yargı kararına gerek olmaksızın yasaların açıkça verdiği yetkiye dayanarak idare hukukuna özgü yöntemlerle, doğrudan doğruya bir işlemi ile uyguladığı yaptırımlarla, verdiği cezalara idari yaptırım denmektedir.”<sup>[25]</sup>

Uyuşmazlık Mahkemesi ise, idari yaptırımları tanımlamada “...kanunun öngördüğü bir cezanın idarenin bir organı eliyle uygulanabilmesi” ni yeterli görmektedir.<sup>[26]</sup> Buna göre, şayet yaptırımı uygulayan idareyse artık idari bir müeyyideden bahsedilecektir.

- Yapılan bu tanımlamalarda göze çarpan bazı ortak ölçütler vardır. Bunları maddeler halinde belirleyecek olursak;
- Herhangi bir yargı kararı araya girmeden karar verilmesi,
- İdari işlem olmaları,
- Uygulanmalarında idare hukukuna ilişkin ilkelerin dikkate alınması,
- Yasaların ilgili idareye konusunda açıkça yaptırım uygulama yetkisi vermeleridir.

[22] ÖZAY, s. 35.

[23] MAHMUTOĞLU, age, s. 53 vd.

[24] Mustafa KARABULUT, “İdari Yaptırımların Hukuki Niteliği ve AYM’nin Kabahatler Kanunu Hakkındaki Kararı”, s. 64.

[25] Aktaran Mustafa KARABULUT (AYM Kararları), İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, s. 11.

[26] Yücel OĞURLU, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Koruma, s. 34.

## II. İdari İşlemin Özellikleri Çerçevesinde

İdari yaptırımdan bahsedebilmek için yetkisini kanundan almış bir idarenin idari bir işlem vasıtasıyla, idari düzeni ihlal eden kişiye uyguladığı bir yaptırımın bulunması gerekir. Şayet yaptırım kararını veren ve uygulayan, kanunca yetkilendirilmiş bir idare değilse, idari bir yaptırımdan söz edemeyiz.

Taşıdığı idari niteliği gereği bu tür yaptırımların bir idare tarafından karara bağlanmış olması gerekir. Bu idarenin de kanunun açıkça yaptırım uygulayabileceğini belirttiği bir idare olması gerekir. Örneğin; 5393 sayılı Belediyeler Kanunu'nun 15.maddesinin b bendinde; “*Kanunların belediyeye verdiği yetki çerçevesinde yönetmelik çıkarmak, belediye yasakları koymak ve uygulamak, kanunlarda belirtilen cezaları vermek*” öngörüldüğü için idari teşkilatlanmada mahalli idarelerden biri olan belediyeler yaptırım uygulayabilmektedir.

Kanunilik ilkesinin bu bağlamda tıpkı ceza hukukunda olduğu gibi idari yaptırımlar alanında da katı bir şekilde uygulandığını söylemek mümkündür. Kanunun yetkilendirmediği bir idarenin yaptırım uygulaması, söz konusu işlemin iptalini gerektirir. Bu ilke, ayrıca inceleneceği üzere hangi fiillerin kabahat oluşturduğu ve karşılığında hangi yaptırımların uygulanacağı bakımından da geçerlidir. İdarenin, Anayasa ve kanunlarca verilmemiş bir yetkiyi kullanamayacağı idare hukukunun temel ilkelerindedir.

Yaptırımı idari bir makam uygulayacağından araya bir yargı kararı girme-yecektir. Ceza hukukundaki cezalandırma usulüne baktığımızda uygulanacak yaptırımı yani verilecek cezaya mahkemelerin karar verdiğini ve verilen kararın infaza görevli mercilerce uygulandığını görürüz. Ancak idari yaptırımlarda böyle bir aşama yer almaz. Çünkü yaptırımı karar verecek ve onu uygulayacak olan idaredir ve bunu idari işlevi yerine getirmek adına tesis edeceği bir idari işlemle gerçekleştirecektir.

İdarenin sahip olduğu geniş tasarruf ve faaliyet alanında; kamu ihtiyaçlarını karşılama, kamu düzeni ve güvenliğini sağlama, kamu sağlığını koruma gibi amaçlar yer almaktadır. İdarenin bu tür görevlerini yerine getirebilmesi için, kararlarına uyulmasını zorlayıcı yaptırımlar uygulayabilmesi öngörülmüştür. Dolayısıyla bunları gerçekleştirme adına idareye bir takım yaptırımlar uygulama yetkisi tanınmıştır. Bilindiği üzere idarenin işlemleri, icrai nitelikleri gereği ilgilinin kabulüne gerek olmaksızın sonuç doğurmaktadır. Bir idari işlemin varlık şartlarını tamamlayarak meydana gelmesi icra edilmesi için yeterlidir. Bir idari işlem olan idari yaptırımlar açısından da tabii ki bu icrai nitelik söz konusudur. Yaptırım kararı idarece alındığı anda uygulanabilir.

Sahip olduğu işlevini idari işlem ve eylemlerle gerçekleştiren idare, kamu düzeninin bozulmasına engel olma veyahut kamu düzenini sağlama

işlevini gerçekleştirme amacıyla adına idari yaptırım dediğimiz “*caydırıcı ve cezalandırıcı*”<sup>[27]</sup> nitelikte işlemler yapmaktadır. Bu işlemler tamamen idarenin takdirine bağlıdır ve kamu düzenini koruma, sağlama adınadır. İdari usuller çerçevesinde idare, işlem ve eylemlerinin etkililiğini sağlayabilmek amacıyla söz konusu yaptırımlara başvurmaktadır. İdari yaptırımların cezalandırıcı ve caydırıcı işlemler olmaları, onları diğer idari işlemlerden ayıran özellikleridir.

İdari yaptırımlarla ilgili olarak Alman öğretisinin yaptığı tanıma göre; “*İdari yaptırımlar, suç olmayan idari ihlallerin yaptırımı olarak kanun ya da kanun hükmündeki düzenlemelerle konulan yasakların ya da disiplini bozan davranışları içeren hükümlerin ihlalini cezalandırarak ve ceza yaptırımı olmayan yaptırımlardır.*”<sup>[28]</sup> Yapılan bu tanımda bizdeki tanımlardan farklı ve yerinde olan, idari yaptırımların “*suç olmayan idari ihlaller*” karşılığında uygulanacak olmalarının ve nitelik olarak “*ceza yaptırımı olmadıklarının*” açıkça belirtilmiş olmasıdır.

İdari yaptırımları, “*idari makamlarca, yasaların verdiği yetkiye dayanarak idari düzene aykırı davranışlar karşısında uygulanan, cezalandırıcı ve caydırıcı nitelik taşıyan idari işlemler*” olarak ifade etmek mümkündür. Yapılan tanımlamalar genel olarak aynı unsurları içermektedir. Ancak dikkat edilecek olursa kullanılan kelimeler bakımından vurgularda bazı farklılıklar vardır. İdari yaptırımlar bakımından ceza vurgusu yapmakla idari işlem vurgusu yapmak farklıdır. Yaptırımların cezalandırıcı niteliği elbette açıktır. Ancak bunları bir ceza değil de cezalandırıcı idari işlem olarak ifade etmek kanaatimizce daha doğrudur. Çünkü idari işlem olmaları, niteliklerinin idariliğini açıklamak bakımından önemlidir. Ceza olarak nitelenmek, idari yaptırımların, ceza hukuku alanındaki ceza yaptırımları ile aynı görülmesine neden olmaktadır. Hâlbuki idari yaptırımlar idare hukuku alanında yer alan, uygulanmalarında idari usullerin geçerli olduğu yaptırımlardır.

## D) ANAYASAL AÇIDAN İDARİ YAPTIRIMLAR

Devlet adını verdiğimiz örgütlü yapıda bir arada yaşamının gerçekleştirilebilmesi; en başta anayasa olmak üzere hukuk kurallarına uymakla sağlanacaktır. Hukuk düzeni içerisinde en üstün norm anayasadır ve tüm yasalar, normlar hiyerarşisinde kendilerinden üstte yer alan norma uygun olmak zorunda oldukları gibi, bu en üstün norma da uygun olmak zorundadırlar. Anayasaya aykırı olan düzenlemeler iptal müeyyidesiyle karşılaşacaktır.

Devlet yasama, yürütme ve yargı fonksiyonlarını farklı organları eliyle yerine getirmektedir. Kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir gereği olan bu durum, üç

[27] KARABULUT, age, s. 3.

[28] OĞURLU, s. 34.

ayrı fonksiyonu üstlenen organların hepsinin anayasaya uygun davranmasını gerekli kılar. Anayasa md.6'ya göre: “*Türk milleti, egemenliğini, anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.*” Devlet, egemenliğinin bir yansıması olan idari yaptırım uygulama yetkisini ve görevini gerçekleştirirken, her ne kadar Anayasa’da idari yaptırımlara ilişkin açık bir hüküm yer almasa da anayasaya uygun davranmalıdır. Anayasaya uygunluk hukuk devleti olmanın bir gereğidir. Hukukumuzda idari yaptırımların anayasal temellerini, hukukun genel ilkeleri ve dolaylı olarak idari yaptırımları ilgilendiren anayasal hükümlerden çıkarmaktayız.<sup>[29]</sup>

Anayasamızın 2. maddesinde yer alan “*hukuk devleti ilkesi*”nin bir gereği olan idarenin yargısal denetimi, idarenin her türlü işlem ve eylemlerinin denetimini<sup>[30]</sup> kapsadığına göre idari işlem niteliğindeki idari yaptırım kararlarının da bu ilkeye uygun verilmesi gerekir. İdare, yaptırımları konusunda Anayasa ve diğer normlara uygun hareket edilmelidir. İnsan haklarına saygılı, adil bir hukuk düzeni sağlamaya yönelik olmalıdır, idari yaptırımlar. Ayrıca bu ilke doğrultusunda yaptırımlar, hukukun genel ilkelerine de uygun olmalıdırlar. Anayasa Mahkemesi içtihatlarında hukukun genel ilkeleri arasında belirtilmiş olan “*suç ve cezada oranlılık*” ilkesinin<sup>[31]</sup> idare hukukuna uyarlanarak, idari yaptırımlar açısından uygulanması gerekliliği de hukuk devleti ilkesinin bir uzantısıdır. Bunu elbette “*haksızlık ve idari yaptırımda oranlılık*” olarak algılamak gerekir. Anayasa md.125/7’de belirtilen; “*idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemesi*” yükümlülüğü de aynı şekilde hukuk devleti ilkesinin gereğidir. İdare, idari yaptırımlarından dolayı kişileri bir zarara uğrattırsa bunu karşılamakla yükümlüdür.

Anayasa’nın “*Suç ve cezalara ilişkin esaslar*” başlıklı 38. maddesinin idari yaptırımlar bakımından uygulanması, ortada bir suç veya ceza olduğundan değil; hukukun genel ilkeleri gereğidir. İlgili maddede belirtildiği gibi “*idare, kişi hürriyetini kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz*” (md.38/11). Maddenin 6. fıkrasındaki “*ceza sorumluluğunun şahsiliği*” ilkesinin de idari yaptırımlar bakımından geçerli olduğu açıktır. Bu maddede belirtilen bir diğer ilke “*kanunilik*” ilkesidir. Bu ilkenin, idari yaptırımlar açısından genel kanun niteliği taşıyan Kabahatler Kanunu’nda açıkça düzenlendiğini görüyoruz. Şayet düzenlenmeseydi bu maddeye atfen yaptırımların neler olduğunun

[29] Oğuz SANCAKTAR, “*İdari Cezaların Yaptırımlar Teorisindeki Yeri Ve Türk Hukukundaki Anayasal Temelleri*”, s. 60 vd.

[30] Anayasamızın 125. maddesine göre; “*İdarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açıktır.*” Ancak bunun birtakım istisnaları da mevcuttur: Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler, Yüksek Askeri Şura’nın terfi işlemleri ile kadrosuzluk nedeniyle emekliye ayırma kararları gibi.

[31] SANCAKTAR, s. 72.

kanunla belirlenmesi gerektiği sonucunu çıkarabiliriz. Ayrıca Anayasa'nın 123. maddesinde, “*idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği*” belirtilmektedir. Buradan çıkarılacak sonuç, idari yaptırımların kanuni bir dayanağının olmasının anayasal bir gereklilik olduğu yönündedir.

Anayasa md.6'da yer alan “*Hiçbir kimse veya organ kaynağını anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz.*” ifadesi gereği uygulanacak idari yaptırımlar -yürütme organı içerisinde yer alan makamlarca uygulanacağından- kaynağını anayasadan almalıdır. Bu ifade, açıkça anayasada idari yaptırımların düzenlenmesini değil; düzenleme yapmaya yetkili makamların anayasaya dayalı bir yetkiye sahip olmalarını ve yaptırımların içerik olarak anayasaya uygun olmasını gerektirir.<sup>[32]</sup> 1982 Anayasası'yla yürütme bir görev olmaktan çıkarılıp “yetki ve görev” haline getirilmiştir (madde 8). Yürütmenin yetki ve görev olması, düzenleme yetkisinin dayanağıdır. Düzenleme yetkisi kapsamındaki idari yaptırımlar, yürütme açısından hem bir yetki hem de bir görevdir. Madde 7'ye göre, yasama yetkisine ilişkin hususlar başka bir organa devredilemez. Ancak yürütmenin daha hızlı işlemesi nedeniyle sık sık farklı düzenlemeler gerektiren alanlarda temel kurallar saptandıktan sonra yürütmeye yetki verilmesi mümkündür. Bu durum yasama yetkisinin devri anlamına gelmez. Yasamanın çizdiği çerçevede yürütme düzenlemeler yapmakta ve bunlar doğrultusunda yaptırımlar uygulayabilmektedir.

Hak arama özgürlüğünün bir uzantısı olan<sup>[33]</sup>; hem anayasada hem de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yer alan “*adil yargılanma hakkı*” da idari yaptırımlarla ilgili bir anayasa kuralıdır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, karşısına gelen olaylarda iç hukukun nitelendirmesinden ziyade kendi nitelendirmesine göre ortada bir suç olduğu ve karşılığında uygulananın (ceza hukukuna ait) bir cezai yaptırım olduğu sonucuna varırsa Sözleşme'nin 6. maddesini uygulamaktadır.<sup>[34]</sup> Bu durumda uygulanan yaptırım iç hukukta idari yaptırım olarak nitelendirilse dahi yargılamaya konu olabilmekte ve bu hak devreye girmektedir. Ayrıca bir yaptırım kararının alınmasında ve uygulanmasında adil yargılanma hakkının gereklerinden olan savunma hakkı tanınması, kararın gerekçesinin olması, hukuki başvuru yollarının belirtilmesi gibi hususlar adil bir sürecin işlemesi bakımından gereklidir. İdari yaptırım türlerinden disiplin cezaları için savunma hakkı md.129/2'de; kararı verenin mahkeme olması halinde (Kabahatler Kanunu md.24) gerekçeli olması md.141/3'te düzenlenmiştir.

Bunlar dışında eşitlik, kazanılmış haklara saygı, insan onurunun korunması, ayrımcılık yasağı, hukuki güvenlik, nesnellik ve tarafsızlık, vergilendirmede

[32] Ibid, s. 73 vd.

[33] Ibid, s. 84 vd.

[34] Wolfram CREMER, Çev. Serdar NART, “*AİHM Kararlarında İdari Ceza Hukuku*”, s. 177 vd.; [http://www.ihop.org.tr/dosya/coe/adil\\_yargilanma.pdf](http://www.ihop.org.tr/dosya/coe/adil_yargilanma.pdf), Erişim Tarihi: 27.12.2010.

adalet gibi ilkeler de idari yaptırımlar açısından göz önünde bulundurulması gereken ilkelerdir.<sup>[35]</sup> İdari yaptırımların anayasaya aykırılığı söz konusu olmayacağından, bu yaptırımlar açısından değerlendirilebilecek tüm kurallar anayasal sınırını oluşturacaktır. Bu sınırlara riayet edilerek yetkili makamlarca idari yaptırımlar uygulanmalıdır.

## E) SUÇ OLMAKTAN ÇIKARMA EĞİLİMİ

### I. Suç Olmaktan Çıkarma

Suç olmaktan çıkarma üç farklı türü olan bir olgu olarak nitelendirilmektedir. “*Suç durumundan çıkarma*”, “*ceza durumundan çıkarma*” ve “*kovuşturmadan ayırma*” şeklinde sınıflandırılmaktadır. Suç durumundan çıkarma (decriminalisation), ceza kanunları çerçevesinde bulunan ve cezai müeyyideye bağlanmış fiillerin bu kapsamdan çıkarılmasını ifade etmektedir. Suç durumundan çıkarma bazen ceza hukuku bağlamında suç olmaktan çıkarılan fiilin başka bir hukuk alanına sokulmaması şeklindeyken, bazen de ceza hukukundan çıkarılıp başka hukuk düzenlerine yerleştirilmesiyle gerçekleşmektedir.

Ceza durumundan çıkarma (depenalisation) ise ceza sistemi içerisindeki hafif cezalandırmaya yönelik nicelik değişimlerini ifade etmektedir.<sup>[36]</sup> Buna karşılık; bir suç ve cezanın ceza mahkemelerince bakılan bir suç ve mahkemelerce verilen bir ceza olmaktan çıkarılıp, idari suç ve ceza haline getirilmesi depenalizasyon olarak ifade edilmektedir. Bir suç ve cezanın tamamen suç ve ceza olmaktan çıkarılması ise dekriminalizasyon olarak belirtilmektedir.<sup>[37]</sup> Kabul ettiğimiz görüşe göre, ceza hukuku alanından çıkarılarak karşılığında idari yaptırım öngörülen ihlaller haline getirilen davranışlar bakımından dekriminalizasyon söz konusudur. Bu şekilde suç durumundan çıkarılmışlardır.<sup>[38]</sup> Bu davranışlar bakımından artık suç değil, idari bir ihlal söz konusudur.

Bu eğilimin nedenini ‘suçlulukla mücadele’ ve ‘insan hakları’ diye belirtebiliriz. Çünkü bazı hafif nitelikteki ihlallerin ağır iş yükü bulunan mahkemelerde yapılan yargılamalar sonucu uzun sürede sonuçlanması, verilen cezaların caydırıcılık gücünü zayıflatmaktadır. Bu durum suçlulukla mücadeleye zarar verir. Oysaki idarece uygulanacak parasal ya da diğer idari yaptırımlar daha iyi bir sonuca ulaştırmaktadır. Kabahatlerin ceza kanunlarında yer alması kişi özgürlüklerinin ancak zorunlu hallerde kısıtlanabileceği, cezanın toplumsal düzeni korumada son çare olması gerektiği yönündeki kurullarla da

[35] SANCAKTAR, s. 104.

[36] Köksal BAYRAKTAR, “*Ceza Hukukunda Suç Olmaktan Çıkarma Akımı*”, s. 198 vd.

[37] Bkz. Ali ULUSOY, “*İdari Ceza Hukukunun İşlevi ve Hukuk Düzeni İçerisindeki Yeri*”, dipnot 2.

[38] ULUSOY, 5326 sayılı kanunu “*en önemli depenalizasyon örneği*” olarak nitelendirmektedir. Bkz. Ibid, s. 45.



bağdaşmamaktadır.<sup>[39]</sup> Dolayısıyla bu gibi gerekçelerin etkisiyle kabahatlerin suç olmaktan çıkarılarak idarenin yaptırım uygulama yetkisine sahip olduğu haksızlıklar olarak nitelendirilmesi gündeme gelmiştir.

## II. Gelişim Süreci

Hukuk devleti olmanın, olmazsa olmazlarından biri elbette “*kuvvetler ayrılığı ilkesi*” dir. Çünkü ancak bu şekilde hukuki güvenlik ve adalet sağlanabilir. Bu ilkenin henüz ortaya çıkmadığı, dolayısıyla bağımsız yargı organlarının bulunmadığı dönemlerde bütün cezaların hükümdarca verildiğini görüyoruz. Bütün kuvvetleri elinde bulunduran hükümdar açısından uyguladığı müeyyidelerin cezai ya da idari olması gibi bir ayırmadan söz edilemezdi. Kuvvetler ayrılığının bulunduğu bir sisteme göre düşündüğümüzde organik anlamda yürütme erkini temsil eden hükümdarın uyguladığı bütün müeyyideleri idari nitelikte değerlendirmek yanlış olmayacaktır.<sup>[40]</sup>

Modern devletin gelişimi, devletin genişleyen sorumluluk alanı, demokratik düzeni sağlama ve adil olma gibi düşüncelerle ortaya çıkan kuvvetler ayrılığı prensibi, devletin fonksiyonlarına göre organlara ayrılmasını ifade etmektedir. Yargı işlevini yargı organı, yürütme işlevini yürütme organı, yasama işlevini ise yasama organı yerine getirmelidir. Bu doğrultuda ceza verme yetkisi hükümdardan alınıp bağımsız ve tarafsız yargı organlarına verilmiştir. Bu gelişme Fransız ihtilali sonrası denkleme düşmektedir. Ancak devamında yargılama sürecindeki uzamalar ve yargılamanın sonuca çabuk ulaştırmayan bir yol olması üzerine ağır bir ihlal oluşturmayan davranışların pratik bir şekilde karara bağlanmasını gerekli kılmıştır.<sup>[41]</sup> Bunun sonucunda II. Dünya Savaşı sonrası süreçte artık bir takım davranışların suç olmaktan çıkarılması gündeme gelmiştir. İdari yaptırımların ise özellikle bu süreçten sonra tartışılmaya başlandığı söylenebilir.

II. Dünya Savaşı sonrası baktığımızda yargı erkine bırakılan cezalandırma yetkisinin bazı hafif ihlaller bakımından yürütme organına devrinin ilk olarak Almanya’da ortaya çıktığını görüyoruz. Zaten genel ceza hukuku ve idari ceza hukuku ayrımı da ilk olarak 18. yüzyılda Almanya’da ortaya çıkmıştır. 20. yüzyılın başlarında idari cezalar daha aktüel hale gelmekle ve daha geniş alanda uygulanmakla birlikte savaşın patlak vermesiyle devletin egemenlik hakkı kısıtlanmıştır. İdarenin ceza verme yetkisi reddedilerek, mahkemelerin ihtilafları çözmesi kuralına geri dönmüştür. 1952 tarihli Düzene Aykırılıklar Kanunu ile bazı kabahatler idari kabahat haline getirilmiştir. 1974 tarihli Ceza

[39] MAHMUTOĞLU, agm, s. 30.

[40] OĞURLU, s. 23.

[41] ULUSOY, “İdari Ceza Hukukunun İşlevi...”, s. 44.

Kanunu ile ise kabahatlerin tümü suç olmaktan çıkarılarak ayrı bir hukuksal rejime tabi tutulmuştur.<sup>[42]</sup>

Almanya'nın ardından Fransa, İtalya gibi Batı Avrupa ülkelerinde de hafif nitelikte görülen suçlar suç olmaktan çıkarılarak idari yaptırım haline dönüştürülmüştür.<sup>[43]</sup> Bizde ise, 5237 sayılı Ceza Kanunu ile kabahatler suç olmaktan çıkarılmış ve Kabahatler Kanunu adında ayrı bir kanunla düzenlenmiştir. 765 sayılı Ceza Kanunu döneminde var olan cürüm ve kabahatler şeklindeki suç ayırımına 5237 sayılı Kanun döneminde yer verilmemiştir. Kanun'da yer alan artık sadece suç kavramıdır. Eskiden kabahatler suçun bir türüydü. Ancak bu düzenlemelerle kabahatler suç olmaktan çıkarılmış, karşılığında idari yaptırım uygulanacak haksızlıklar olarak tanımlanmıştır.

Kabahatler Kanunu'na ve bununla ilgili yazılan eserlere bakıldığında biçimsel olarak kabahatlerin suç olmaktan çıkarıldığı görülse dahi, tam olarak özünde suç kavramından ayrılmadığı açıktır. Dolayısıyla 2005 yılından beri 'en azından biçimsel olarak' kabahatlerin suç olmaktan çıkarıldığı söylenebilir. Belirtmek gerekir ki, kabahatleri bir suç, karşılığında uygulanması gerekeni ise bir ceza olarak algılayıp bunları ceza hukukunun bir alt dalı olarak kabul eden düşünceler, yapılan düzenlemenin amacıyla bağdaşmamaktadır.

## F) BAĞIMSIZ BİR ALAN OLARAK “İDARİ CEZA HUKUKU”NDAN SÖZ EDİLEBİLİR Mİ?

Bilindiği üzere kamu hukuku kamunun menfaatleriyle; özel hukuk ise eşit taraflar arasındaki özel menfaatlerle ilgilidir. İdari yaptırımların devletin bir erki vasıtasıyla uygulanması ve kamusal düzene aykırı davranışlar sonucunda ortaya çıkıyor olması nedeniyle kamu hukuku içerisinde yer alacağı açık olmakla beraber, kamu hukuku içerisinde hangi alt ayırında yer alacağı sonuca varılamamış bir tartışma konusudur.<sup>[44]</sup> Ceza hukukçuları genelde bu alanı ceza hukuku içerisinde değerlendirmektedirler. Ancak çok açıktır ki, idari işlem sıfatına haiz olmakla bu yaptırımlar idare hukuku içerisine girmiştir.

Bu konu idare hukukundan farklı bir alan oluşturmakta mıdır sorusuna evet yanıtı vermek çok doğru gözükmemektedir. Çünkü idare hukuku içerisinde yer alan bir işlem türü olduğu açıktır. Ancak kimi yazarlar bu konunun idare hukukundan bağımsız bir alan oluşturduğunu savunmaktadırlar. Bunlardan ziyade bir de adına 'idari ceza hukuku' denen bu alanın ceza hukukunun bir alt dalı olduğu da savunulmaktadır.

[42] MAHMUTOĞLU, age, s. 14 vd.

[43] OĞURLU, s. 23 vd.

[44] Tartışmalar için ZANOBINI, s. 301 vd.

Görüldüğü üzere bu noktada sorun, hem idare hukukundan hem de ceza hukukundan beslenen bu alanın yeni bir hukuk dalı oluşturup oluşturmayacağı üzerinedir.

### ***I. İdari Ceza Hukuku***

İdari ceza hukuku kavramı idari yaptırımların ortaya çıkışıyla beraber tartışılmaya başlanmıştır. Kabahatlerin 2005 öncesinde ceza kanunu içerisinde, sonrasında ayrı bir kanun içerisinde yer alması, karşılığında uygulanacak olan idari yaptırımların ceza hukukunun mu yoksa idare hukukunun mu konusu olduğu noktasında tartışmalara yol açmıştır. Ancak bazı yazarlar, bunların aslında ceza hukukunun ya da idare hukukunun değil; farklı bir alanın konusu olduğunu savunmaktadırlar.<sup>[45]</sup> Bu alana da “*idari ceza hukuku*” adını vermektedirler. İdari yaptırımların hem ceza hukuku hem de idare hukuku karakteri taşıdıkları ve “*idari ceza hukuku*” adlı yeni bir alan yarattıkları kabul edilmektedir.

İdari yaptırımların cezai niteliklerinin onları idare hukuku alanı dışına; yargı kararı olmaksızın verilmelerinin ise ceza hukuku alanı dışına çıkardığı savunulabilir. Ancak hukukun hiçbir alanının birbirinden tamamen kopuk olması düşünülemeyeceğinden farklı bir alan oluşturma çabası gereksizdir. Hukukun her alt ayrımı muhakkak ki birbiriyle bağlantılıdır. En basitinden müeyyide, hukuka aykırılık karşısında uygulanacak zorlayıcı yaptırımları ifade etmektedir. Borçlar hukukunda tazminat, ceza hukukunda hapis cezası, idare hukukunda para cezası şekline bürünmesi özünün aynı olduğu gerçeğini değiştirmez. Ayrılımları doğuran kendine özgü birtakım özelliklerin yoğunluğudur. İdari ceza hukuku şeklinde bir alanı kabul etmeyi gerektirecek, kendine özgü bir yapının varlığından söz edilemez. İdarenin bu alandaki etkinliği, konunun idare hukuku içerisinde yer alması gerektiğinin göstergesidir. İdari işlem olarak hayat bulan yaptırımları idare hukuku dışında bir alana sokmak idare hukukunun yapısına uygun düşmeyecektir. İdari ceza hukuku bağımsız bir alan değildir.<sup>[46]</sup>

Bugünkü anlamıyla idari yaptırımların ilk olarak gündeme geldiği Almanya’da iki farklı adlandırma yer almaktadır: Verwaltungstrafrecht ve Ordnungswidriekreicht. İlki “*İdari Ceza Hukuku*”, ikincisi “*Düzene Aykırılıklar Hukuku*” olarak Türkçeye çevrilmektedir. “*İdari Ceza Hukuku*”, idari yaptırımları konu edinen bir hukuk dalıdır. “*Düzene Aykırılıklar Hukuku*” ise idari ihlaller karşılığında uygulanacak idari yaptırımları konu edinen, ancak idari yaptırım

[45] Bağımsız bir idari ceza hukukunun varlığını savunan yazarlara MAHMUTOĞLU ve GÖLCÜKLÜ örnek olarak verilebilir.

[46] ZANOİNİ, s.317 vd.; Nur Centel, Kabahatler Kanunu’nun kabulüyle Türk kanunyocusunun idari yaptırım hukuku diyebileceğimiz bağımsız bir hukuk dalının temellerini attığını savunmaktadır. Bkz. Nur CENTEL, “*İdari Yaptırım Usulü*”, s.679.

sisteminin tümünü kapsamayan bir hukuk dalı olarak tanımlanmaktadır.<sup>[47]</sup> 1952'den bu yana bu konuda bağımsız bir kanun ve bir alan söz konusudur. Ancak Türkiye açısından baktığımızda; mevcut genel kanun daha çok yenidir ve tam olarak amacına uygun hazırlanmamıştır. Mevcut düzenlemeler hala bu konuyu adli yargı içerisinde mi idari yargı içerisinde mi şeklinde tartışırken ayrı bir hukuk dalı oluşturması düşünülemez; idare hukuku içerisinde kalması daha doğrudur.

*“İdari faaliyetlerin icabında müeyyide zoruyla yürütülmesini sağlayan, idare tarafından izhar edilen iradelere riayetsizlik halinde ceza olarak müeyyide tatbikini konu alan hukuk dalıdır.”<sup>[48]</sup>*

*“Toplumsal düzeni korumak ve bu amaçla düzeni bozucu davranışları önlemek için devletlerin idarelerine verdikleri yetkilerin nasıl kullanılacağını, sosyal düzeni bozucu davranışların neler olduğunu ve bunlara ne gibi yaptırımların uygulanabileceğini gösteren bir hukuk dalıdır.”<sup>[49]</sup>*

Yukarıda yer verdiğimiz idari ceza hukuku tanımlamalarında idari bir faaliyet sonucu, idare tarafından uygulanan bir yaptırım sistemi olduğu vurgulanmıştır. İdarenin sahip olduğu yaptırım uygulama yetkisi, idarenin işlemlerinin etkinliğini sağlamak yanında toplumsal düzeni koruma ve sağlama amacı da taşır. İdari ceza hukukunu idare hukukundan bağımsız değerlendirmek yerine idare hukuku içerisinde, düzeni sağlamaya yönelik yaptırım uygulamaları olarak değerlendirmek isabetli olacaktır.

## II. İdari Suç Kavramı

İdari ceza hukukunda bahis konusu olan suç “*idari suç*”<sup>[50]</sup> olarak tanımlanmıştır. Viyana 14. Uluslararası Ceza Kongresi kararlarında idari yaptırımlar ve bu alandaki ihlalleri ifade ederken kullanılan kavram ve terimlerin suç ve cezalardan ayırt edici ve kendine özgü olması gerektiği belirtilmiştir.<sup>[51]</sup> Kullanılacak kavramlar başta suç ve ceza kavramlarından sıyrılıp sadece idari yaptırımları ifade eden kavramlar olmalıdır. Suç kavramı açısından baktığımızda idari suç kavramı ile idari yaptırımlara özgülenmiş bir terim elde edilmiyor. Bu alana özgü olarak kullanılacak kavramlar idari yaptırımların niteliklerine uygun olmalıdır. Burada amaç, kavramları suç ve cezalardan ayırmaksa idari suç terimini kullanmak doğru değildir. İdari suç sadece ceza hukuku alanındaki suçlardan daha hafif nitelikte tanımlamak da amaca uygun olmayacaktır.

[47] OĞURLU, s. 29 vd.

[48] GÖLCÜKLÜ, s. 118.

[49] Aktaran OĞURLU (İÇEL), s. 29.

[50] GÖLCÜKLÜ, s. 118.

[51] Aktaran OĞURLU (Viyana 14. Uluslararası Ceza Kongresi), s. 30.

Ortada bir suç varsa karşılığında idari yaptırım değil, cezai yaptırım uygulanır. İdari suç teriminde -her ne kadar başına idari sıfatı getirilse de- vurgu suç kavramındadır. Oysaki idari yaptırımlar açısından bir suç söz konusu değildir. Sadece toplum düzenini suçlar kadar sarsmayan, hafif nitelikli birtakım idari ihlaller vardır. Şayet söz konusu olan suç olsaydı bunları ayrı bir kanunla düzenlemeye, ayrı bir usul öngörmeye gerek kalmazdı.

İdari suç terimini kullanan yazarlar bunların suçlarla arasındaki ayrımı ortaya koyan teorileri incelemektedirler. Suç ve idari suçun nicelik olarak farklılığı olduğunu belirtenler olduğu gibi kuvvetli olmasa da nitelik olarak farklılıkları olduğunu savunanlar da olmuştur. [52] Ancak idari suç, idari ceza gibi ibareler idari yaptırımların idarilik niteliklerine uymadıkları gibi, kabahatlerin suç olmaktan çıkarılması çabasına da zarar vermektedir. Bu nedenlerle bu terimler kullanılmamalıdır. Oğurlu'nun da belirttiği gibi idari suç yerine idari ihlal, idari ceza yerine idari yaptırım terimlerini kullanmak daha doğru olacaktır. [53]

## BÖLÜM II

### İDARİ YAPTIRIMLAR

#### A) KAYNAĞI, AMACI VE TÜRLERİ NELERDİR?

##### *I. İdari Yaptırımların Kaynağı ve Amacı*

Kavramsal açıklamalarını tamamladığımız idari yaptırımların değinilmesi gereken bazı kimliksel yönleri vardır. Yaptırım alanındaki yerine ilişkin tartışmalardan sonra hukuk düzenimizin bir parçası olan bu yaptırımları, sahip oldukları nitelikleriyle tanımak gerekir.

Tüm yaptırımlar gibi idari yaptırımların da kaynağını devlet egemenliğinden aldığını daha önceki bölümde belirtmiştik. Devlet, sahip olduğu egemenlik gücüne dayanarak toplumun huzur ve refahını sağlayabilmek için müeyyidelere başvurmaktadır. Huzur ve refahı bozan suçun varlığı yaptırımların sebebidir. [54] Toplumda suçun oluşturduğu hukuka aykırılığı gidermek için; amaç ister ıslah, ister ödetme, isterse koruma olsun egemenlik hakkına dayanarak, devlet tarafından müeyyideler uygulanabilecektir. Elbette yaptırımlara tek sebep suç değildir. Suçun yanında birtakım hukuka aykırı davranışların da yaptırımların sebebinin teşkil ettiğini belirtmek gerekir.

[52] Tartışmalar için bkz. MAHMUTOĞLU, age, s. 56 vd.

[53] Aynı yönde görüş için bkz. ÇAĞLAYAN, s. 21.

[54] Aktaran OĞURLU (ACHENBACH), s. 36.

Devlet egemenliği dışında idarenin yaptırım uygulama yetkisinin kaynağını teşkil eden bir diğer husus, yasallık ilkesidir. İdarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenlenmesi gerektiği, Anayasa md.123/1'de belirtilmiştir. İdari yaptırımların sınırını belirleyen bu ilke, yaptırımlara anayasal dayanak; bir diğer deyişle hukuki kaynak oluşturmaktadır.<sup>[55]</sup>

Genel olarak yaptırım uygulama yetkisi, devletin bağımsız yargı organlarına verilmiştir. Ancak toplumsal düzeni korumaktan ziyade idari düzenin işleyişinin bozulmasını engelleme ve bozulan düzenin tamiri yönünde birtakım yaptırımlar uygulama yetkisi, yürütme fonksiyonu içerisinde yer alan makamlara verilmiştir. Yürütme fonksiyonuna bu yetkinin verilmesinin nedeni, yargı organlarının ağır işleyişinin yaptırımların amacını anlamsız kılması tehlikesidir. Ceza yaptırımlarına başvurmanın son çare olması gerekliliği de göz ardı edilmemesi gereken bir nedendir.

Kamu hukuku alanında karşımıza en çok çıkan müeyyide türü kuşkusuz ceza yaptırımlarıdır. Bunların amacı toplum düzenini koruma ve sağlamadır. Bir başka müeyyide türü olan idari yaptırımların amacı ise idari düzeni sağlama ve korumadır. Tabii ki idari bir ihlal gerçekleştiğinde, cezalandırma ve bu sayede caydırıcı olma amaçları da taşımaktadır. Bir ihlal gerçekleştiğinde uygulanan idari yaptırım neticesinde, ihlali gerçekleştireni islah gerçekleşebilir; ancak temel amacın bu olmadığı unutulmamalıdır. Temel amaç ihlal edilen kamu düzenini yeniden sağlama; oluşan zararı mümkün olduğu ölçüde giderebilir. Bir diğer amaç ise; idareye yaptırım uygulama yetkisi tanınmasına da neden olan, mahkemelerin yükünü azaltma ve yaptırımların en kısa sürede uygulanarak etkinliklerinin artırılmasını sağlamadır. Etkin bir yaptırım sistemi olmak, idari yaptırımların amaçlarındandır. İdarenin hizmetlerini gereği gibi ve ivedilikle görmesi için de idari yaptırımlar gereklidir.<sup>[56]</sup> İdarenin hizmetlerinin gereği gibi görülmesi, idari yaptırım uygulanırken amaçlananlardandır.

İdari yaptırımlar kişilere görev ve yükümlülüklerini hatırlatma amacı taşırlar.<sup>[57]</sup> İdari yaptırımların genel amaçları bu olmakla birlikte birtakım özel amaçlarından da söz edilebilir. Belirli alanlara özgü olarak, idarelere idari yaptırım uygulama yetkisi, özel amaçlarla tanınmaktadır: Çevre Kanunu'nda yer alan; bütün canlıların ortak varlığı olan çevrenin korunmasını sağlama amacı gibi (ÇK md.1).

Sonuç olarak, devletin egemenlik hakkına dayanarak uyguladığı idari yaptırımların amacı, kamu düzenini sağlamak ve idari faaliyetlerin etkinliğini gerçekleştirmektir. Aynı zamanda kişi hak ve özgürlüklerini korumak da

[55] Ibid, s. 36.

[56] KARABULUT, age, s. 11.

[57] OĞURLU, s. 38.

amaçları arasındadır. Çünkü sonuçta kişi hak ve özgürlükleri korumak da kamu düzeniyle ilgilidir.

## II. İdari Yaptırımların Türleri

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 16. maddesinde: “(1)Kabahatler karşılığında uygulanacak olan idari yaptırımlar, idari para cezası ve idari tedbirlerden ibarettir. (2)İdari tedbirler, mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve ilgili kanunlarda yer alan diğer tedbirlerdir.” denilmektedir.<sup>[58]</sup> Buna göre, idari yaptırımlar idari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesi ve ilgili kanunlarda yer alan diğer idari tedbirlerden ibarettir. İdari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesi dışında kalan, yaptırım uygulamaya yetkili kılınmış idari mercilerce uygulanan çok çeşitli yaptırımlar vardır. Trafik cezaları, bir meslek ve sanatın yerine getirilmesinin yasaklanması, işyerinin kapatılması, yapı izninin verilmemesi, inşaatın durdurulması, radyo ve televizyon yayının durdurulması, bağımsız idari otoritelerin kendi kanunlarında yer alan birtakım yaptırımları bunlardan bazılarıdır. Klasik ve alışılmış yaptırımlardan ziyade çağdaş yaşamın gerekleri sonucu ortaya çıkan çok çeşitli yaptırımlarla da karşılaşmaktadır.<sup>[59]</sup>

Yaptırımları bir başka açıdan gruplandırmakta mümkündür: “Bireysel yaptırımlar” ve “mali yaptırımlar”.<sup>[60]</sup> 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, onların sahip oldukları bazı malvarlıksal değerlerden yararlanmalarının yasaklanmasını ifade eden mali yaptırımları ise para cezaları, el koyma, mülkiyetin kamuya geçirilmesi, aylıktan kesme ve yıkım kararları oluşturmaktadır.<sup>[61]</sup>

Yapılan bir başka ayrıma göre; idari yaptırımlar; idari cezalar, kolluk tedbirleri ve idari cebri icradan oluşmaktadır. Bir alt ayrım olarak idari cezalar ise disiplin cezaları, kabahatler karşılığı verilen idari cezalar, regülatif idari cezalar ve atipik idari cezalar olarak ayrılmıştır.<sup>[62]</sup> İdari yaptırımlara ilişkin görüldüğü gibi çeşitli gruplandırmalar mevcuttur. Ancak konumuzun dışına çıkmamak adına detaylı bir inceleme yapmadan, sadece belirtmekle yetiniyoruz.

[58] Söz konusu kanun, 2. maddesinde kabahatleri, karşılığında idari yaptırım uygulanması öngörülen haksızlık olarak tanımlamıştır.

[59] ÖZAY, s. 45.

[60] Yasin ASLAN, “İdari Yaptırımlar”, s. 177 vd.; Vahap DARENDELİ, Adli Yargı Yerlerinde Görülen İdari Uyuşmazlık Ve Davalar, s. 126 vd.

[61] ÇAĞLAYAN, s. 48 vd.; DARENDELİ, s. 126 vd.

[62] Ayrıntılı bilgi için bkz. ULUSOY, “Erkler Ayrılığı ve Yürütme-Yargı İlişkileri Bağlamında Kabahatler Kanununun Değerlendirilmesi”, <http://www.danistay.gov.tr/> Erişim Tarihi: 03.01.2011.

## B) İDARİ İŞLEM OLMASI ÜZERİNE

İdare yetkilerini kullanırken ilk olarak hukuk alanında değişiklik ve yenilik yaratan irade açıklamalarında bulunur. İdari organ ve makamların idare alanındaki bu irade açıklamalarına ‘idari işlemler’ denir.<sup>[63]</sup> İdari işlemler idari işleve ilişkindirler. Ayrıca uygulandıkları bireylerin iradelerinden bağımsız ve hatta iradelerine karşıt olsalar bile, tek yanlı olarak sonuç doğururlar. İdari yaptırımlar penceresinden baktığımızda yaptırım uygulanabilmesi için idarenin bu yönde bir irade açıklamasına ihtiyaç vardır. İdarenin bir irade açıklamasını gerektirdiğinden idari yaptırımların bir idari işlem olduğu açıktır. Peki, yaptırımların idari işlem teorisinde yeri nedir? İdari işlem türlerinden biri içerisine girmekte midir? Yoksa ayrı bir türü müdür?

Bir görüşe göre; idari yaptırımlar yükümlendirici idari işlemlerdir.<sup>[64]</sup> Yöneldikleri kişiler üzerindeki etkileri bakımından idari işlemler “*yükümlendirici idari işlemler*” ve “*yararlandırıcı idari işlemler*” olarak ayrılırlar. Yükümlendirici işlemler, ilgili kişiden belli bir davranışta bulunmayı, bulunmamayı veya belli bir davranışa göz yummayı isteyen işlemlerdir.<sup>[65]</sup> Bu tanımı, idari yaptırımların da karşıladığı doğrudur. Ancak idari yaptırımların idari işlem olarak tek ve belirleyici özelliği bu değildir. Diğer idari işlemlerden onları ayıran husus, cezalandırıcı ve caydırıcı olması olduğuna göre, eğer bir sınıflandırma yapılacaksa bu özellikleri dikkate alınarak yapılmalıdır. İdari yaptırımları, yükümlendirici idari işlem kalıbına soktuğumuzda, yapılan tanımlama eksik kalan bir tanımlama olacaktır. Muhatapları üzerinde doğurdukları etkiye göre yapılacak bir sınıflandırmada yer almaları gayet anlaşılırdır. Nihayetinde idari yaptırımlar yöneldikleri kişiler üzerinde sonuç yaratmaktadır. Bahsi geçen ayrımın “*yaralandırıcı-yükümlendirici-cezalandırıcı (ödetici) idari işlemler*” şeklinde genişletilip, idari yaptırımların cezalandırıcı idari işlem türünü oluşturması düşünülebilir.

İdari yaptırımların diğer idari işlemlerden ayrılan yönü, cezalandırıcı ve caydırıcı olmalarıdır.<sup>[66]</sup> Diğer idari işlemlerde cezalandırıcılık ya da idari düzene aykırılıktan caydırıcılık gibi bir amaç yoktur. Doktrinde idari yaptırımlarla diğer idari işlemleri birbirinden ayırmada genellikle kullanılan ölçütün, cezalandırma amacının bulunup bulunmadığı olduğu öne sürülmüştür. Ancak bu ölçüt yeterli değildir. İdarenin hangi amaçla bir işlem tesis ettiğini anlamak kolay olmayacağı gibi, idari işlev içerisinde kişileri cezalandırma ya da ıslah etme amacı da yoktur.<sup>[67]</sup> Amaçlanan; ihlal edilen kamu düzenini yeniden sağlamak ya da ihlal edilmesini engellemektir.

[63] DURAN, s. 384 vd.

[64] ULUSOY, “*İdari Ceza Hukukunun İşlevi...*”, s. 48 vd.

[65] Metin GÜNDAY, *İdare Hukuku*, s. 122.

[66] KARABULUT, age, s. 3.

[67] ULUSOY, “*İdari Ceza Hukukunun İşlevi...*”, s. 46 vd.



İdari yaptırımların idari işlem niteliği, onların adli cezalardan ayrıldığı<sup>[68]</sup> ve tamamen idari yargı kapsamında olması gerektiğinin en açık göstergesidir.

### C) ÖZELLİKLERİ

Cezai yaptırımlarla karşılaştırıldığı bölüme geçmeden önce idari yaptırımların ne gibi özelliklere sahip olduğunu toplu bir şekilde belirtmek yerinde olacaktır. İdari makamlarca, yasaların verdiği yetkiye dayanarak idari düzene aykırı davranışlar karşısında uygulanan, cezalandırıcı ve caydırıcı nitelik taşıyan, idari işlemlere 'idari yaptırım' demekteyiz. İdari yaptırımların uygulanma usullerini de düşündüğümüzde aşağıdaki temel özelliklere haiz olduklarını söyleyebiliriz:

İdari makamlarca re'sen; yani araya bir yargı kararı girmeden uygulanırlar.

- Uygulanmalarında yargısal usuller değil, idare hukukuna özgü usuller geçerlidir.
- İdari bir işlem biçiminde doğarlar.
- İdari işlemler arasında, cezalandırıcı ve caydırıcı olmaları noktasında farklılaşırlar.
- İdari yaptırımlar belirli bir şahsa yöneliktirler.<sup>[69]</sup>
- Yasallık ilkesi çerçevesinde idareye verilen yaptırım uygulama yetkisi, yaptırımların uygulanma dayanağıdır.
- Belirlilik ve hukuki güvenlik ilkeleri gereği türlerinin önceden hukuki düzenlemelerle belirlenmiş olması gerekir.
- İdari düzene aykırılık oluşturan, suç derecesindeki fiillerden daha hafif nitelikte bir ihlal içeren ve bu nedenle de suç oluşturmeyen davranışların karşılığıdır.
- İdarenin, korumakla yükümlü olduğu kamu düzeni ve güvenini, kamu sağlığını ve ulusal servetleri, gereği gibi koruyabilmesinin aracıdırler.<sup>[70]</sup>
- İdare, uygulama safhasında yargılama hukuku tabirleriyle ifade edecek olursak hem davacı hem de hâkim konumundadır.<sup>[71]</sup>
- İdarece uygulandıkları, uygulanırken idare hukuku usulleri ve genel hukuk ilkeleri esas alındığından; ayrıca idari düzeni korumayı ve sağlamayı amaçladıklarından cezai değil idari nitelik taşırlar.

[68] KARABULUT, agm, s. 65.

[69] GÖLCÜKLÜ, s. 136.

[70] ASLAN, s. 181.

[71] GÖLCÜKLÜ, s. 136.

Belirtmek gerekir ki, bu özelliklerden bir kısmı ceza yaptırımları açısından da geçerli olmaktadır. Ancak yaptırımların idari niteliği göz ardı edilmeden değerlendirildiğinde söz konusu ortak özellikler, idari yaptırımlar açısından anlaşılanacaktır.

## BÖLÜM III

### CEZAI YAPTIRIMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

Çalışmamızın temel konularından ikincisi; idari yaptırımların ceza yaptırımlarından farklılığıdır. İki yaptırım türü arasında, savunulan baskın görüş gibi niceliksel bir farklılık olduğunu düşünmediğimizden, idari yaptırımların niteliklerini açıklamaya çalıştığımız önceki bölümler, aslında farklılıklarını göstermektedir. Hal böyle olmakla beraber, söz konusu farklılıkları ayrı bir başlık halinde inceleyip, daha sistematik bir şekilde ifade etmeyi gerekli gördük. Öncelikli olarak ceza yaptırımlarının niteliklerinin ne olduğu, hangi tanımlayıcı özelliklere sahip oldukları konusu üzerinde duracağız.

#### A) CEZA YAPTIRIMI KAVRAMI

Ceza yaptırımının ne olduğuna ilişkin yapılan açıklamalar cezanın amacıyla doğrudan bağlantılıdır. Cezanın amacının kefaret olduğunu kabul edenler cezayı, yapılanın bedelinden ibaret bir yaptırım; ıslah olduğunu kabul edenler suçluyu iyileştiren, topluma yeniden kazandıran bir yaptırım; korkutma olarak görenler ise, kişiyi suç işlemekten alıkoyan bir yaptırım olarak tanımlarlar.

Ceza yaptırımı açısından öncelikli olarak dikkat edilmesi gereken, onu diğer kamusal yaptırımlardan ayıran iki temel özelliğidir. Bu özellikler, “bağımsız yargı organlarınca” ve “ceza muhakemesi kurallarına göre” verilmesidir. Bu özellikleri çerçevesinde yapılan bir tanıma göre, “ceza, kanun tarafından öngörülen ve adli makamlar tarafından ceza muhakemesi adı verilen işlemler bütününe göre kanunun bir emrini ihlal eden kişiye verilen acıdan ibarettir.”<sup>[72]</sup> Bir başka tanıma göre, “suç işleyen kimsenin ıslahını sağlamak için Devletin kanunla tespit ve hükümle tatbik ettiği tedbirlerdir.”<sup>[73]</sup> “Topluma büyük ölçüde zarar veren fiiller karşılığı olarak Devletin kanun ile yarattığı ve izlediği diğer amaçlar yanında, özellikle suçu işleyeni bazı yoksunluklara tabi kılmak ve böylece toplumun işlenen fiili tasvip etmeme duygusunu belirtmek üzere bir yargı kararı ve sorumluluk derecesi ile orantılı olarak uygulanan korkutucu bir müeyyidedir.”<sup>[74]</sup> şeklindeki tanımda ise

[72] TOROSLU, s. 358.

[73] Aktaran İÇEL (EREM), Yaptırım Teorisi, s. 4.

[74] Aktaran İÇEL (DÖNMEZER-ERMAN), age, s. 3.

korkutucu olması ve topluma verdiği zarara vurgu yapılmıştır. Yapılan tanımlar genel olarak ödetme, karşılık, iyileştirme, acı, kötülük kavramlarını içermektedir.

Suçun hukuki sonucu olarak tanımlanan ceza bakımından ‘kanunilik ilkesi’ (Anayasa md.38; TCK md.2/1) temel ilkelere dendir. ‘Cezaların bireyselliği’ (Anayasa md.38; TCK md.20/1) de en az kanuniliği kadar önemlidir. Suç ile orantılı olması gerekir (TCK md.3/1). Ayrıca cezalar insan onuruyla bağdaşan, failin kişiliğine uydurulabilir yani bölünebilir ve adli hataların tamirine imkân verir nitelikte olmalıdır. Bu özellikler genel hukuk ilkeleri biçimindedir ve idari yaptırımlar bakımından da göz önünde bulundurulur. Ancak ceza yaptırımları alanındaki önemi büyüktür. Dolayısıyla ceza yaptırımlarının en belirgin nitelikleri; kişisel ve suçla orantılı olması, bir yargılama sonucu devlet tarafından ve kanuna dayalı olarak verilmesi olarak belirtilebilir.<sup>[75]</sup>

Ceza yaptırımlarının türlerine baktığımızda “*hapis cezası*” ve “*adli para cezası*” karşımıza çıkmaktadır. Yargılama makamları, kanundaki düzenlenmesine göre ya hapis cezasına ya da adli para cezasına hükmetmektedirler. Bunun yanında suçta kullanılan aletlerin müsaderesi de bir ceza yaptırımıdır.

Sonuç olarak ceza yaptırımları, kanunda suç olarak düzenlenmiş eylemler karşılığında düzenlenen ve yine kanunda öngörülmüş yaptırımlar olup, bir yargılama süreci sonunda devlet eliyle uygulanan; hukukun genel ilkeleri sayılan bireysellik, orantılılık, kanunilik gibi birtakım ilkeleri içeren; toplumun huzur ve refahını korumak ve sağlamak için, hem yapılan eylemin bedelini ödetme hem de faili ıslah ederek topluma kazandırmayı amaç edinen yaptırımlardır.

## B) İDARİ YAPTIRIMLAR İLE CEZAI YAPTIRIMLAR ARASINDAKİ FARKLILIKLAR

İdari yaptırımlarla cezai yaptırımlar arasındaki farklılıkları amaçları, türleri, yetkili organları, usulleri, hukuki nitelikleri ve sonuçları açısından ortaya koyabiliriz. İdari yaptırımlar, bu inceleme de gösterecektir ki cezai yaptırımlardan nitelikleri bakımından farklılaşmaktadırlar.

Bazı yazarlarca<sup>[76]</sup> cezai yaptırımlarla idari yaptırımlar arasındaki asıl farkın organik ayrım olduğu görüşü ileri sürülmüştür. İdari yaptırımlara ilişkin kararların idare tarafından verilmesi ve uygulanması, niteliklerinin farklılığı bakımından elbet önemlidir. Ancak asıl olanın organik açıdan farklılık olduğundan bahsetmek, söz konusu yaptırımların farklılık arz eden amaçlarını, niteliklerini

[75] ÖZAY, s. 29 vd.

[76] KARABULUT, age, s. 16; Yücel OĞURLU, “İdari Yaptırımlara Genel Bir Bakış ve İdari Yaptırım-Ceza Yaptırımı Ayrımı”, s. 165; Uyuşmazlık Mahkemesi’nin 11.07.1988 tarihli, E.1988/1 K:1988/1 sayılı aynı yönde bir kararı için bkz. Aktaran KARABULUT, age, s. 16.

ve sonuçlarını tamamen göz ardı etmek biçiminde olmamalıdır. Yaptırımların farklılığı yukarıda bahsi geçen ölçütlerin tümüne göre ortaya konmalıdır.

### ***I. Türleri Bakımından Değerlendirilmeleri***

İdari yaptırımlar, cezalandırmaktan ziyade caydırıcılığı ön planda olan yaptırım türleri içermektedirler. Ceza hukukundaki hukuka aykırı fiillerden daha hafif nitelikte hukuka aykırılık içeren fiiller söz konusu olduğundan, bunların karşılığında uygulanacak yaptırım türleri tabiatıyla nitelik olarak farklılaşmaktadır. Ceza yaptırımlarından hapis cezaları, kişilere bir ödetme ve ıslah amacıyla uygulanmaktadır. Ancak idari bir para cezası ya da sürücü belgesinin alınması gibi yaptırımlar daha ağır ihlalleri önlemeye yönelik yaptırımlardır.

İdari yaptırımlar idari işlem olarak doğdukları halde, ceza yaptırımları mahkeme kararı neticesinde doğarlar. İdari işlem olmaları, idari yaptırımların mahkeme kararlarının sahip olduğu özelliklerden ayrı özelliklere sahip olmalarını gerektirmektedir. Bu nedenle örneğin para cezaları açısından her ikisi de para cezası olsa da adli ve idari olarak farklıdırlar. Farklı makamlarca, farklı usuller izlenerek doğarlar. İcrailikleri açısından da farklıdırlar.

Bu ayrıma ilişkin en belirleyici husus; hürriyeti bağlayıcı nitelikte cezai yaptırımlar söz konusu olduğu halde, idari makamlarca hürriyeti bağlayıcı yaptırım uygulanamamasıdır.<sup>[77]</sup> Anayasa'nın 38.maddesine göre -silahlı kuvvetlerin iç düzenine ilişkin istisnalar hariç olmak üzere- idare, hürriyetin kısıtlanması sonucunu doğuran müeyyideler uygulayamaz.<sup>[78]</sup>

### ***II. Amaçları Bakımından Değerlendirilmeleri***

Genel olarak değerlendirildiğinde her iki yaptırım türünün amacının, sosyal düzeni koruma ve sağlama olduğu söylenebilir. İdari veya cezai yaptırım, sosyal düzene ilişkin amaçları farklılaştırılmaz. Ancak biraz daha ayrıntılı baktığımızda amaçlarının farklılaştığı noktalar olduğunu görürüz.

İdareye yaptırım yetkisi verilmesinin amacı, idarenin işlevlerini etkin bir şekilde yerine getirmesini sağlamaktır. Yaptırım tehdidi, idare açısından idari ihlallerin oluşmasını önlemeye yöneliktir. Ceza yaptırımları ise bir ihlal gerçekleşikten sonra bunun cezalandırılmasına yöneliktir. Temel amaç caydırıcılıktan ziyade cezalandırmadır. Oysa idari yaptırımlarda kamu düzeninin ihlali halinde ortaya çıkan kamu yararındaki eksilmenin, zararın giderilmesi amacı vardır.

[77] OĞURLU, agm, s. 161 vd.

[78] Disiplin mahkemeleri, Anayasa Mahkemesince –karşı oylara rağmen– disiplin kurulu niteliğinde kabul edilmişlerdir. Alınan kararlar ve uygulanan yaptırımlar bu doğrultuda idari niteliklidir. Bkz. Aktaran OĞURLU, agm, s. 163.

Cezai yaptırımlar açısından böyle bir amaçtan söz edilemez. Ceza yaptırımlarında amaç; ödetme, acı verme ve ıslaha yöneliktir.<sup>[79]</sup>

Ceza yaptırımlarının içerdiği ıslah yani iyileştirme amacı, idari yaptırımlar açısından söz konusu değildir. İdare ihlali gerçekleştirenin ıslahıyla değil, meydana getirdiği aykırılığın giderilmesiyle ilgilenir. Ayrıca idari ihlallerin çeşitliliği yaptırımların daha özellikli amaçlar taşımasına da yol açmıştır. Örneğin, Çevre Kanunu'nda düzenlenen yaptırımların amacı özel olarak çevreyi korumaya yöneliktir; Radyo ve Televizyon Üst Kurulu Kanunu'ndaki düzenlemelerin amacı ise, yayın kuruluşlarının kanuna aykırı olmayan yayınlar yapmasını sağlamaktır.

### **III. Yetkili Organ ve Uygulanacak Usul Bakımından Değerlendirilmeleri**

Ceza yaptırımları bir yargılama sonucunda mahkemelerce alınan kararlar iken, idari yaptırımlar idari makamlarca alınan ve uygulanan kararlardır. Ceza yaptırımları gibi bir dava sonucu doğmazlar ve bir yargılamayı gerektirmezler. İdari işlemlerin, idari makamlarca yapılması nedeniyle yaptırımlar da doğal olarak idari makamların yetkisinde olacaktır.

İdari yaptırımlar idare tarafından doğrudan uygulanabilirler. Bu durum, idari kararların sahip olduğu re'sen icrailiğin bir sonucudur. Yargı organlarının devreye girmesi ihtiyacı yoktur. Ceza yaptırımları açısından ise muhakkak yargı makamlarınca alınmış bir karara ihtiyaç vardır. Suç teşkil eden fiiller karşılığında faillere ceza verilmesi Anayasa'ya göre mahkemelerin yetkisindedir. Mahkemelerce bir karar alınmadan, cezai yaptırım uygulanamaz.

Ceza yaptırımları ceza mahkemelerince tatbik edildiğinden ceza muhakemesine ilişkin usuller uygulanır. Uygulanan usul hem yargısal olduğundan hem de ceza muhakemesine özgü olduğundan dolayı idari yaptırımlardan farklıdır. İdari işlem olan idari yaptırımlar ceza usulünden ayrı olduğu gibi yargısal bir usule de tabi değildir. İdari işlemlerin tabi olduğu idari usullere göre yapılırlar.

İdari yaptırımları uygulamaya idari makamların yetkilidir. Ancak bu esas kural olmakla birlikte, Kabahatler Kanunu'nda cumhuriyet savcısı ve mahkemelere idari yaptırım kararı verebilme yetkisi tanınmıştır. Bu düzenleme, yetkili organ bakımından idari yaptırımların niteliklerine aykırı içeriktedir. Kanununun 23. maddesinde cumhuriyet savcısının kanunda açıkça yetki verilen hallerde bu kararı vereceği; suç dolayısıyla başlatılan bir soruşturma kapsamında ise ilgili kamu kurum ve kuruluşuna gönderebileceği gibi karar verebileceği de düzenlenmiştir. Kovuşturma aşamasında ise 24. maddeye göre mahkemeler idari yaptırım kararı verecektir. Bu düzenlemeler neticesinde yargılama makamlarına idari yaptırım uygulayabilme yetkisi verilmiş olmaktadır.

[79] ÇAĞLAYAN, s. 27 vd.

İdari yaptırımlara ilişkin yapılan tanımlarda idari yaptırımların idari organlar tarafından ve idari usullerle uygulandıkları vurgulanmaktadır. Yetki ve usule ilişkin bu durum iki yaptırım türü açısından önemli bir ayırt edici özelliktir. Ancak yukarıda bahsettiğimiz düzenlemeler bu özelliği gölgeleyen istisnalardır.

#### ***IV. Hukuki Nitelikleri Bakımından Değerlendirilmeleri***

Bu ayırımdaki sorun, idari yaptırımların ceza yaptırımı niteliği taşıyıp taşımadığı noktasındadır.<sup>[80]</sup> Bunun nedeni, idari yaptırımlara suç ve cezalara ilişkin bazı ilkelerin uygulanıyor olmasıdır. Ortada adli bir ceza var mıdır? Şayet yoksa farklılaşmanın kaynağı nerededir? gibi sorulara yanıt aranması gerekmektedir.

Nitelikleri bakımından yapılacak ayırım, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin iç hukukta nasıl adlandırılırsa adlandırılınsın, ceza yaptırımı yanının ağır bastığına kanaat getirirse sözleşmenin adil yargılanmaya ilişkin 6.maddesini devreye sokmasından dolayı da önem taşımaktadır. İdari yaptırımlar, taşıdıkları idari işlem nitelikleri yanında kişi hak ve özgürlükleriyle olan ilişkisi, sahip olduğu cezalandırıcı yön, kişilere yüklediği yükümler nedeniyle suç ve cezalar bakımından adilliği sağlamaya yönelik birtakım ilkelere uygun olmayı gerektirmektedir. Bu ilkelere idari yaptırımlar alanında ne ölçüde yer verileceği ceza yaptırımları ile aralarındaki farklılık açısından önemsenmeye değerdir.

Kişisellik ilkesi, ceza kanunumuzda düzenlenmiştir. Cezalar şahsidir; yani sadece faili üzerinde etkilidir. Bu ilke, suçun karşılığı uygulanacak yaptırımın sadece suçu işleyeni etkilemesinin yanında işlenen suç ile orantılı olması ilkesini de ihlal etmemeyi gerektirir. Kişisellik ilkesi idari yaptırımlar alanında da uygulanmaktadır. Verilen cezalar ihlali gerçekleştiren açısından etkilidir. Ancak ceza yaptırımlarındaki kadar katı uygulanan bir ilke değildir. Bu ilke idari yaptırımlar açısından 'kendine özgü bir ilke' olarak belirtilmektedir.<sup>[81]</sup> Danıştay bir kararında, bir otel hakkında verilen kapatma kararının otel sahibinin değişmesinden etkilenmeyeceğini karara bağlamıştır.<sup>[82]</sup> Sonuç olarak kişisellik ilkesi idari yaptırımlar açısından geçerli fakat şartlara göre ve esnek uygulanan bir ilkedir.

Orantılılık ilkesi, hukuka aykırı fiil ile karşısında uygulanacak yaptırımın ölçülü olmasını ifade eder. Ne gereğinden fazla olacak ne de yetersiz kalacak bir yaptırım uygulanmalıdır. Uygulanacak yaptırımın ağırlığı, yaptırımın amacına göre etkililiğini sağlayacak biçimde belirlenmelidir. Bu ilke ceza alanında olduğu

[80] OĞURLU, agm, s. 174 vd.

[81] ÇAĞLAYAN, s. 36; ÖZAY, s. 61.

[82] Danıştay 8. Dairesinin E.1962/3223, K.1962/4671 sayılı ve 05/12/1962 tarihli kararı için bkz. Aktaran ÇAĞLAYAN, s. 37.

gibi idare hukuku alanında da önemlidir. Kişilerin aynı ihlali yinelememesini sağlayacak, ancak hakkaniyet ölçüsünü aşmayacak şekilde olmalıdır.

Kanunilik ilkesi, hem Ceza Kanunu'nda hem de Kabahatler Kanunu'nda yer almış bir ilkedir. TCK'nun 2.maddesine göre, kanunsuz suç ve ceza olmaz. Kişilerin nelerin suç teşkil ettiğini ve karşılığında uygulanacak yaptırımları bilmeleri açısından, bunların önceden belirlenmeleri gereklidir. Tabi, kanunilik ilkesi gereği 'kanunla' belirlenmesi gereklidir. Kişi hak ve özgürlüklerini kısıtlayan yaptırımların yasayla belirlenmesi gereği hukuki güvenliğin bir gereğidir. Tıpkı cezai yaptırımlar gibi idari yaptırımlar da kişi hak ve özgürlükleriyle ilgili olduğundan hangi eylemlerin ihlal teşkil edeceği ve karşılığında ne gibi bir yaptırım uygulanacağı 'kanunla' belirlenmelidir. Yaptırımların keyfi olarak belirlenmemesi, hukukta düzen ve istikrarı koruyarak hukuk devleti ilkesinin sağlanmasına uygun düşecektir. İdari yaptırımlar alanında kanunilik ilkesi en az ceza alanındaki kadar önemlidir. Çünkü burada söz konusu yaptırımlar idare tarafından uygulanmaktadır. İdare kendisine kanunla verilmeyen hiçbir yetkiyi kullanamaz. Sadece kanunun çizdiği sınırlar içerisinde idare kararlar alabilir.

Kabahatler Kanunu'nun kanunilik ilkesi başlıklı 4. maddesine göre; hangi fiillerin kabahat oluşturduğu kanunlarla belirlenebileceği gibi, kanun çerçevesinde idareye verilen yetkiyle yapılan genel ve düzenleyici işlemlerle de belirlenebilir. Yani kabahatte, idari ihlalde, kanunilik mutlak değildir. Ancak ikinci fıkrada yaptırımların türünün, süresinin, miktarının ancak kanunla belirlenebileceği ifade edilerek kanunilik ilkesi mutlak olarak kabul edilmiştir.

Ne bis in idem ilkesi, aynı eylemden kaynaklı birden fazla cezaya hükmedilemeyeceği anlamındadır. Ceza hukukunda geçerli bir ilke olmasına rağmen idari yaptırımlar açısından geçerli değildir. Buna göre ceza hukukunda suç sayılan bir idari ihlal gerçekleştiğinde hem ceza yaptırımı hem de idari yaptırım uygulanabilir. Bunun gerekçesi idari yaptırımlarla cezai yaptırımların farklı alanları düzenlemesi ve yapılan bir eylemle toplumun hem genel çıkarına hem de birtakım özel çıkarlarına zarar verilmesidir.<sup>[83]</sup> Ayrıca kişiye aynı eyleminden ötürü birden fazla idari yaptırım da uygulanabilir. Çünkü idari yaptırımlar değişik alanlarda çeşitli özel amaçlara sahiptir.

Bu ilkenin idari yaptırımlar alanında da geçerli olması gerektiğini savunanlar<sup>[84]</sup>, bir ihlal varsa buna bir kez yaptırım uygulanabileceğini, yaptırım

[83] OĞURLU, agm, s. 189 vd.

[84] “...aynı kişiye biri idari biri yargısal iki ayrı yaptırım uygulanabileceği gibi birden çok idari yaptırım da uygulanabilir. Hâlbuki ceza hukukçuları bu konuda farklı görüştedirler. Doktrinde bazı yazarlar idari yaptırımla birlikte ceza yaptırımı uygulanmasının bu ilkeye aykırı olduğunu düşünmekte ve kabul edilemez bulmaktadırlar. Bir ihlale karşı yalnızca bir yaptırım uygulanması gerektiğini düşünmektedirler.” Aktaran OĞURLU (YARSUVAT, KUNTER), agm, s. 190.

türlerinin farklılığının önemli olmadığını ifade etmektedir. Yargıtay'ın her iki görüşü destekleyen kararları mevcuttur.<sup>[85]</sup> Kanaatimizce bir eylem hem cezai hem de idari yaptırım gerektirebilir. Bu durumda her iki yaptırım da uygulanmalıdır. Hatta farklı amaçlar güdüldüğünden birden fazla idari yaptırıma da hükmedilebilir.

### ***V. Sonuçları Bakımından Değerlendirilmeleri***

Cezai yaptırımlar ile idari yaptırımlar iki ayrı alana ait yaptırımlar olduklarından, ceza yaptırımları alanında başvuru kurumlarına idari yaptırımlar alanında başvurulmamaktadır. Ceza yaptırımları infaz kurumlarınınca infaz edilirken, idari yaptırımlar idarece infaz edilirler. İdari yaptırımlar, ceza yaptırımları gibi adli sicile kaydedilmezler. Başka bir cezaya çevrilemezler, ertelenmezler. İdari yaptırımlar tekerrüre esas teşkil etmezler. Ancak belirtmek gerekir ki kanunca öngörülürse tekerrür söz konusu olabilir. Cezaları ortadan kaldıran af ve benzeri kurumlar idari yaptırımlar alanında yoktur.<sup>[86]</sup>

Kabahatler Kanunu'nun 13. maddesinde -kanunda bulunan hükümler saklı kalmak kaydıyla- teşebbüsün kabahatte cezalandırılmayacağı düzenlenmiştir. Oysaki Türk Ceza Kanunu'nda teşebbüs kurumu düzenlenmiştir. Aynı şekilde Ceza Kanunu'nda içtima hükümleri varken Kabahatler Kanunu'nun 15. maddesinde, bir fiil hem suç hem de kabahat olarak düzenlenmişse, sadece suçtan dolayı ceza verileceği belirtilmiştir. Yani bir idari yaptırım ne cezai ne de idari bir başka yaptırımla birleşebilir.

Ceza Kanunu'nun 20. maddesine göre, tüzel kişiler hakkında ceza yaptırım uygulanamaz (güvenlik tedbirleri saklı tutulmuştur). Ancak Kabahatler Kanunu'nun 8. maddesine göre tüzel kişi hakkında idari yaptırım uygulanabilir. Ceza yaptırımlarında geçerli bir ilke olan ne bis in idem kuralı, idari yaptırımlar açısından geçerli değildir. Tek bir davranıştan kaynaklı olarak birden fazla idari yaptırıma hükmedilebilir.

Ceza yaptırımları açısından düzenlenen hata, sorumluluk yaşı, iştirak gibi bazı hususlar, idari yaptırım öngörülen kabahatler bakımından da düzenlenmiştir. Kabahatler bakımından getirilen söz konusu düzenlemeler, cezalara nazaran birtakım farklılıklar içermektedir. Kabahatler Kanunu'nun 10. maddesinde; "*Türk Ceza Kanununun hata hallerine ilişkin hükümleri, ancak kasten işlenen kabahatler bakımından uygulanır.*" denilerek, hata konusunda Ceza Kanunu hükümlerinin geçerli olduğu belirtilmektedir. Burada farklılık oluşturan husus, hata hükümlerinin, ancak kasten işlenen kabahatlerde uygulanacak olmasıdır. Ceza hukukunda, hata dolayısıyla taksirli sorumluluk hali saklı tutulmuştur.

[85] OĞURLU, agm, s. 191.

[86] ÇAĞLAYAN, s. 32 vd.; OĞURLU, agm, s. 172 vd.



Maddenin gerekçesinde, “*Ceza Kanununun hata hallerine ilişkin hükümlerinin ancak kasten işlenen kabahatler açısından ya da kabahatin kasten işlenmesi haliyle ilgili olarak uygulanabileceği*” belirtilmiştir.<sup>[87]</sup>

Sorumluluğa ilişkin maddeye<sup>[88]</sup> baktığımızda, kabahatlere ilişkin sorumluluğun on beş yaşını doldurmuş kişiler bakımından mümkün olduğunu görüyoruz. Ceza Kanunu ise, on iki yaşını doldurmuş olmayı esas almaktadır. YURTCAN’ın belirttiği gibi<sup>[89]</sup>, fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da on beş yaşını doldurmamış olanların ceza sorumluluğu, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olması halinde ortadan kalkmaktadır. Oysa kabahatlerde on beş yaşın altında olunması halinde mutlak sorumsuzluk söz konusudur.

Kabahatler Kanunu’nun iştirake ilişkin maddesinde<sup>[90]</sup> Ceza Kanunu’ndan farklı olarak tek tip fail sistemi kabul edilmiştir.<sup>[91]</sup> Ceza Kanunu’ndaki gibi fail yanında azmettiren veya yardım eden yoktur. Kabahate iştirak eden herkes faildir. Bunun dışında, ceza hukukunda var olan özgü suçlarda ancak özel faillik niteliği taşıyanların fail olabileceği hususu kabahatler açısından kabul görmemiştir. Özel faillik niteliği taşımaları dahi, kabahate iştirak edenler fail olarak idari para cezasıyla karşılaşacaktır. Görüldüğü üzere, ceza hukukunda yer alan kimi kurumlar Kabahatler Kanunu’nda yer almakla birlikte bazı farklılıklara sahiptir.

[87] YURTCAN, s. 14.

[88] Kabahatler Kanunu Madde 11 (Sorumluluk): (1) Fiili işlediği sırada onbeş yaşını doldurmamış çocuk hakkında idari para cezası uygulanamaz. (2) Akıl hastalığı nedeniyle, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan kişi hakkında idari para cezası uygulanmaz.

[89] “*Hatta 12-15 yaş grubu için, fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanların işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olması hali ceza sorumluluğunu kaldıran bir neden olarak görülmüşken, kabahatlerde 15 yaşın altında mutlak sorumsuzluk söz konusudur.*” Bkz. YURTCAN, s. 15.

[90] Kabahatler Kanunu Madde 14 (İştirak): (1) Kabahatin işlenişine birden fazla kişinin iştirak etmesi halinde bu kişilerin her biri hakkında, fail olarak idari para cezası verilir. (2) Özel faillik niteliğinin arandığı durumlarda, kabahate iştirak eden ve bu niteliği taşımayan kişi hakkında da fail olarak idari para cezası verilir. (3) Kabahate iştirak için kasten ve hukuka aykırı işlenmiş bir fiilin varlığı yeterlidir. Kabahatin işlenişine iştirak eden kişi hakkında, diğerlerinin sorumlu olup olmadığı göz önünde bulundurulmaksızın idari para cezası verilir. (4) Kanunda özel faillik niteliğini taşıyan kişi açısından suç, diğer kişiler açısından kabahat olarak tanımlanan fiilin, bu niteliği taşıyan ve taşımayan kişiler tarafından ortaklaşa işlenmesi halinde suça iştirake ilişkin hükümler uygulanır.

[91] YURTCAN, s. 22.

## SONUÇ

İdari yaptırımlar, içerdikleri müeyyide unsuru nedeniyle toplumsal düzeni sağlamada en etkili kurallar olan hukuk kurallarının bir türüdür. Bunlar, devlet örgütü içerisinde yer alan idari makamlarca uygulanırlar. İdarenin işlevini yerine getirmek üzere yaptığı idari işlemlerin bir türü olarak hukuk düzeninde varlık gösteren bu yaptırımlar, cezalandırıcı ve caydırıcı nitelikleriyle diğer idari işlemlerden farklılaşırlar.

Kamu düzenini ihlal eden hukuka aykırı bir fiilin meydana gelmesi halinde idari yaptırımlar devreye girer. Fakat hukuka aykırı bu fiile karşı kanununda idari yaptırım öngörülmüş olması gerekir. Çünkü suç ve cezalarda olduğu gibi, bu alanda da kanunilik ilkesi temel ilkelere dayanır. Kabahatler Kanunu'nun ifadesine göre; karşılığında idari yaptırımlar uygulanacak kabahat nevinden fiillerin -hangi fiillerin kabahat oluşturacağı bakımından çok katı olmamakla birlikte- ve karşılığındaki yaptırımların 'kanunla' belirlenmesi gerekir. İdari yaptırımların bir ceza olup olmadığı noktasındaki tartışma ceza hukukunun bu alanla ilgilenmesine yol açmıştır. Kabahatlerin eskiden bir suç olarak ceza kanunu içerisinde yer alması, ceza hukuku ilgisinin bir diğer nedenidir. İdari yaptırımlar bir cezalandırıcılık unsuru içermektedir. Ancak ceza hukukundaki gibi bir amaca hizmet etmemektedir. İçerdiği cezalandırıcılık, yapılan eylemin kamu alanında oluşturduğu zararı ödemeye, sarsılan kamu düzenini yeniden sağlamaya yöneliktir.

Bazı hukukçular<sup>[92]</sup> idari yaptırımlar ile cezai yaptırımların sadece ağırlıkları yönünden farklılaştıklarını, özlerinde bir farklılık taşımadıklarını savunmaktadır. Fakat yaptıkları değerlendirmenin yanlışlığı, idarece uygulanan bazı yaptırımların kişiler bakımından cezai yaptırımlardan daha ağır sonuçlar doğurabilmelerinde kendini göstermektedir. Enerji piyasasındaki idari para cezaları, faaliyet durdurma, lisans iptali gibi yaptırımları buna örnek gösterebiliriz. Kanaatimizce bu sebeple idari yaptırımların daha hafif yaptırımlar oldukları, gerçeklikten uzak bir değerlendirmedir.

İdari yaptırımlar ceza yaptırımlarından öncelikle bağımsız yargı organlarıncaya değil idare tarafından uygulanmaları; yani organik farklılıklarıyla ayrılırlar. Bu organik farklılığın nedeni, idari yaptırımların sahip oldukları idarilik vasfıdır. İdari yaptırımlar, birer idari işlemdir ve idarece uygulanır. İdari yaptırımlar, ceza yaptırımları ile nitelik olarak aynı olsaydı, daha hafif olmaları devletin farklı erklerince karara bağlanmalarını gerektirmezdi. Mahkemelerin iş yükü, daha

[92] "...suç ve idari suçlar arasındaki farkın niceliksel olduğunu kabul etmek kanımızca doğru olacaktır." MAHMUTOĞLU, "Suç-Kabahat Ayrımı İdari Ceza Hukukunun Temelleri", s. 42; Niceliksel ayrımı esas alan teoriler için bkz. MAHMUTOĞLU, age, s. 76-79.

hızlı karar alma gibi gerekçelerle bunun olabileceği savunusu yerinde değildir. Çünkü hukuk devletinin çok temel bir ilkesine, erkler ayrılığına, aykırıdır. Amaçlarından türlerine, uygulanan usullerinden sonuçlarına kadar her yönden farklı olan bu yaptırımları nitelik olarak aynı saymak kavramların özüne ters düşmektedir. Bir tarafta idarece, idari usullere göre uygulanan idari yaptırımlar; diğer tarafta yargı organlarınınca ceza muhakemesi usulünce uygulanan cezai yaptırımlar. Yaptırımların sadece niceliksel farklılıklarını savunmak, onları sahip oldukları anlamlardan uzaklaştırmaktır.

İdari yaptırımlara neden olan davranışları idari suç olarak değerlendirmemek gerekir. Suç kavramı ceza hukukunda çok nettir. Şayet Ceza Kanunu bir fiili suç olarak düzenlemişse bu suçtur. Bu durumda ceza kanununun suç olarak düzenlemediği bir fiili ‘suç’ vurgusuyla ifade etmek doğru değildir. ‘İdari suç’ kullanımı bu nedenle tercih edilmemelidir. Suç, ceza hukuku alanında özellikli bir kavramsa -ceza da aynı şekilde- idare hukuku alanında yer alan yaptırımlar bakımından bunları kullanmamak gerekir. İdari bir ihlal oluştuğunda uygulanacak yaptırımların idari yaptırım olarak ifade edilmesi doğrudur. Suç ve cezaya ilişkin algılarımızı değiştirmek kolay olmadığından bu kavramları idari yaptırımlar alanında kullanmak doğru değerlendirmeler yapmamıza engel olabilecektir. Suç, toplumsal düzenin ağır bir ihlalinin; ceza, başvurulması gereken son çareyi ifade etmekte ise, söz konusu kavramların bu nitelikleri içermeyen idari yaptırımlar alanında kullanılmaları doğru değildir.

Kabahatler Kanunu’na baktığımızda daha en başından sorunlu bir düzenleme olarak doğduğunu görüyoruz. İdari yaptırımlara özgü düzenlemeler getirme amacıyla olan bu Kanun, ceza hukukuna özgü kurumlara yer vererek çözülmesi gereken sorun yumakları oluşturmuştur. Örneğin idarece karar verilen bir alanda cumhuriyet savcısına, mahkemeye yetki vermek hangi amaçla açıklanabilir? Amaç suç politikası çerçevesinde bir takım hafif nitelikli ihlalleri ceza kanunları anlamında suç olmaktan çıkarmak idiyse, ceza yargılaması safhasının öznelerini yetkili kılmak neden?

İdari yaptırımlara ilişkin anayasamızda açık bir düzenleme olmasa bile, muhakkak ki bunların anayasal dayanakları mevcuttur. Çünkü anayasadan alınmayan bir yetki idarece kullanılamaz. İdarenin yaptırım uygulama yetkisini anayasadan aldığı sonucuna, “*İdare kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz.*” gibi dolaylı düzenlemelerden ulaşıyoruz. İdarenin işlevini yerine getirmesi için idari işlem ve eylemler yaptığı ve bunların bütünlüğü anayasal bir esastır. İdare işlevini yerine getirirken, bunu sağlayacak çeşitli işlemler yapacaktır. İdari yaptırımlar, bu idari işlemlerden biri olması dolayısıyla açıktır ki kaynağını anayasadan almaktadır.

Belirttiğimiz gibi idari yaptırımlar birer idari işlemidir. İdarenin bir işlemi olmaları, idare hukuku içerisindeki yerlerini bize göstermektedir. Birer idari işlem

olmaları, idari yaptırımların ceza hukukunun bir alt dalı olduğu ya da bağımsız bir hukuk dalı olduğu gibi tartışmalara engel olamamıştır. İdari yaptırımlar, idari işlem olarak uygulandığına göre, idare hukuku dışında değerlendirilmelerinin dayanağı olamaz. İdare hukukunun uygulamasını oluşturan bir işlemi bu alan dışında değerlendirmek yersizdir.

İdari yaptırımları idare hukuku içerisinde değerlendirmek ve mevcut sorunları idare hukuku ilkelerine göre çözmek gerekir. Hukukun hiçbir alt dalı tek başına düşünülemez, her alan elbette birbiriyle bağlantılıdır. Gerekte bir diğerinden yardım alır. Dolayısıyla idari yaptırımların da ceza hukukundan yararlanması olağandır. Bu durum idari yaptırımları ceza hukukunun konusu yapmaz. Çünkü belirleyici özellikleri bakımından idare hukukunun baskınlığı ortadadır. Biçimsel olarak ceza kanunundan ayrı düzenlenmeye çalışılan kaba-hatleri sadece biçimsel olarak değil, nitelik itibarıyla de cezalardan ayırabilmek gerekir. Aksi halde idari yaptırımlar, ceza hukuku ile idare hukuku arasında kalan bir alan olacaktır.

## KAYNAKÇA

## KİTAPLAR

- ÇAĞLAYAN, Ramazan, İdari Yaptırımlar Hukuku, Asil Yayın Dağıtım, 1.baskı, Ankara 2006.
- DARENDELİ, Vahap, Adli Yargı Yerlerinde Görülen İdari Uyuşmazlıklar ve Davalar, Yetkin Yayınları, Ankara 2004.
- DURAN, Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1982.
- GÜÇLÜ, Yaşar, İdari Para Cezaları Ve Diğer İdari Yaptırımlar, Seçkin Yayınevi, Ankara 2008.
- GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, İmaj Yayınevi, 9.baskı, Ankara 2004.
- GÜRİZ, Adnan, Hukuk Başlangıcı, Siyasal Kitabevi, 10.baskı, Ankara 2005.
- HAFIZOĞULLARI, Zeki, Ceza Normu, Ankara 1996.
- İÇEL, Kayıhan, Yaptırım Teorisi 3.Kitap, Beta Yayınları, İstanbul 2000.
- KARABULUT, Mustafa, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, Turhan Kitabevi, Ankara 2008.
- KARAGÜLMEZ, Ali, Suç Olmaktan Çıkarma-İdari Para Cezaları-Açıklamalı Kabahatler Kanunu, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005.
- MAHMUTOĞLU, Fatih Selami, Kabahatleri Suç Olmaktan Çıkarma Eğilimi ve Düzene Aykırılıklar Hukukunda Yaptırım Rejimi, Kazancı Hukuk Yayınları No:143, İstanbul 1995.
- OĞURLU, Yücel, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Koruma, Seçkin Yayınevi, Ankara 2000.
- ÖZAY, İl Han, İdari Yaptırımlar, İstanbul Üniversitesi Yayın No:3326, İstanbul 1985.
- SOYASLAN, Doğan, Yürütme Organının Suç Ve Ceza Koyma Yetkisi, Kazancı Hukuk Yayınları No:77, Ankara 1990.
- TOROSLU, Nevzat, Ceza Hukuku Genel Kısım, Savaş Yayınevi, Ankara 2005.
- YURTCAN, Erdener, Kabahatler Kanunu ve Yorumu, Beta Yayınları, İstanbul 2005.
- ZANOİNİ, Guido, İdari Müeyyideler, Sevinç Matbaası, Ankara 1964.

## MAKALELER

- ASLAN, M.Yasin, "İdari Yaptırımlar", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 85, 2009, syf.173-188.
- BAYRAKTAR, Köksal, "Suç Olmaktan Çıkarma Akımı", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, cilt 50, sayı 1-4, İstanbul 1984, syf.197-212.
- CREMER, Wolfram, Çev. Serdar NART, "AİHM Kararlarında İdari Ceza Hukuku", İdari Ceza Hukuku Sempozyumu, Seçkin Yayınevi, Ankara 2009, syf.173-184.
- GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, "İdari Ceza Hukuku ve Anlamı; İdarenin Cezai Müeyyide Tatbiki", [http://www.politicsyf.ankara.edu.tr/dergi/pdf/18/2/7\\_Feyyaz\\_GOLCUKLU.pdf](http://www.politicsyf.ankara.edu.tr/dergi/pdf/18/2/7_Feyyaz_GOLCUKLU.pdf)
- İÇEL, Kayıhan, "İdari Ceza Hukuku ve Kabahatleri Suç Olmaktan Çıkarma Eğilimi", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt 50, Sayı 1-4, İstanbul 1984, syf.117-131.
- KARABULUT, Mustafa, "İdari Yaptırımların Hukuki Niteliği ve AYM'nin Kabahatler Kanunu Hakkındaki Kararı", Terazi Hukuk Dergisi, Sayı 3, Kasım 2006, syf.63-68.
- MAHMUTOĞLU, Fatih Selami, "Suç-Kabahat Ayırımı—İdari Ceza Hukukunun Temelleri", İdari Ceza Hukuku Sempozyumu, Seçkin Yayınevi, Ankara 2009, syf.27-42.
- OĞURLU, Yücel, "İdari Yaptırımlara Genel Bir Bakış Ve İdari Yaptırım-Ceza Yaptırımı Ayırımı", Erzincan Hukuk

- Fakültesi Dergisi, Cilt 3, Sayı 1, 1999, syf.143-194.
- SANCAKTAR, Oğuz, "İdari Cezaların Yaptırımlar Teorisindeki Yeri Ve Türk Hukukundaki Anayasal Temelleri", İdari Ceza Hukuku Sempozyumu, Seçkin Yayınevi, Ankara 2009, syf.59-109.
- SÖYLER, Yasin, "Kabahatler Kanununa İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararı Üzerine Bir Değerlendirme", [http://www.yasader.org/web/yasama\\_dergisi/2009/sayi12/136-167.pdf](http://www.yasader.org/web/yasama_dergisi/2009/sayi12/136-167.pdf)
- ULUSOY, Ali, "Erkler Ayrılığı ve Yürütme-Yargı İlişkileri Bağlamında Kabahatler Kanununun Değerlendirilmesi", 2008 Yılı İdari Yargı Sempozyumu, <http://www.danistay.gov.tr/>
- ULUSOY, Ali, "İdari Ceza Hukukunun İşlevi ve Hukuk Düzeni İçindeki Yeri", İdari Ceza Hukuku Sempozyumu, Seçkin Yayınevi, Ankara 2009, syf.43-55.
- ZAFER, Hamide, "İdari Yaptırım Usulü", Av. Dr. Şükrü Alpaslan Armağanı, İstanbul 2007, syf.667-680.
- ZANOİNİ, Guido, "İdari Ceza Hukukunda Kıstas Meselesi", Çev. Dr. Yılmaz GÜNAL, [http://www.politicsyf.ankara.edu.tr/dergi/pdf/18/3/14\\_Guido\\_Zanobini.pdf](http://www.politicsyf.ankara.edu.tr/dergi/pdf/18/3/14_Guido_Zanobini.pdf)

## E-KAYNAKLAR

[www.danistay.gov.tr](http://www.danistay.gov.tr)

[www.mevzuat.basbakanlik.gov.tr](http://www.mevzuat.basbakanlik.gov.tr)