T.C.
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK ALANINDA

İDARİ PARA CEZALARI VE YARGISAL DENETİM

YÜKSEK LİSANS TEZİ

DURSUN ÖZDEMİR

ANABİLİM DALI : HUKUK
PROGRAMI : KAMU HUKUKU

KOCAELİ - 2007

T.C.
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK ALANINDA

İDARİ PARA CEZALARI VE YARGISAL DENETİM

YÜKSEK LİSANS TEZİ

DURSUN ÖZDEMİR

ANABİLİM DALI : HUKUK
PROGRAMI : KAMU HUKUKU

TEZ DANIŞMANI: DOÇ. DR. NUSRET İLKER ÇOLAK

KOCAELİ - 2007

T.C.
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK ALANINDA

İDARİ PARA CEZALARI VE YARGISAL DENETİM

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Tezi Hazırlayan: DURSUN ÖZDEMİR
Tezin Kabul Edildiği Enstitü Kurul Tarihi ve No: 02/05/2007 - 2007/12

Prof. Dr. Gönül Balkır **Doç. Dr. N. İlker Çolak** **Yrd. Doç. Dr. İsa Döner**

KOCAELİ, 2007

SUNUŞ

İş ve sosyal güvenlik alanındaki gelişmeler 1800 yıllarından itibaren büyük bir gelişme göstererek bugünkü durumuna ulaşmıştır. Bu gelişmeler bazen işçi sınıfını korumaya yönelik bazen işveren tarafını korumaya yönelik olmakla birlikte çoğunlukla çalışma barışını korumaya ve iş hayatının belirli bir düzen içerisinde yürütülmesine yönelik olmuştur. Ülkemizde 1930 yılından itibaren karma ekonomi modeli içerisinde sanayileşme gerçekleştirilmeye çalışılmış ve sanayinin gelişmesi ile birlikte iş ve sosyal güvenlik alanında hızlı şekilde gelişmeler yaşanmıştır. Özellikle 1980 sonrası büyük bir ekonomi ve sanayiye sahip olan ülkemizde çalışma barışının sağlanması ve iş hayatının denetim altında tutulabilmesi için idari yaptırımlar alanında büyük bir artış gözlenmiştir.

İş ve sosyal güvenlik alanındaki idari yaptırımlar daha çok işçiyi korumaya yönelik olmaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunundaki idari yaptırımlar işçinin iş yaşamında haksızlığa uğramasını ve sosyal haklarının zedelenmesini önlemeye yönelik olmakla birlikte bazı idari yaptırımların suçta ve cezada orantılılık ilkesini aştığı ve işverene ağır yükümlülükler yüklediği görülmektedir. Uluslar arası Hukukun ve Anayasamızın kabul ettiği Sosyal Devlet İlkesi uyarınca devlet tarafından yerine getirilmesi gereken bir takım yükümlülüklerin işverenlere yüklenmesi ve uygulamada işverenin iş hayatını sona erdirebilecek oranda idari yaptırımlar uygulanması bu çalışmanın yapılmasının gerekliliği sonucuna beni ulaştırmıştır. İş ve sosyal güvenlik alanındaki tüm idari yaptırımlar ayrıntılı bir şekilde bu çalışma içerisinde irdelenmeye çalışılmıştır.

Bu çalışmanın yapılmasında büyük katkıları bulunan Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı sayın Prof. Dr. Gönül Balkır'a, tez danışmanım Doç. Dr. N. İlker Çolak' a ve Yard. Doç. Dr. İsa Döner' e teşekkür etmeyi bir borç bilirim. Ayrıca bu çalışmanın her aşamasında hoşgörü ile bana destek olan eşim Emine hanıma ve kendisinden zaman çaldığım oğlum Hakan' a içten teşekkür ederim.

İzmit, Mayıs,2007 Dursun ÖZDEMİR

İÇİNDEKİLER

SUNUŞ I
İÇİNDEKİLER II
ÖZET V
ABSTRACT VI
KISALTMALAR VII
GİRİŞ 1
BİRİNCİ BÖLÜM 3
İDARİ YAPTIRIMLAR 3
I-İDARİ YAPTIRIM KAVRAMI, TANIMI VE AMACI 5
II-BİR İDARİ İŞLEM OLARAK İDARİ YAPTIRIM VE UNSURLARI 9
1)Konu Unsuru 11
2)Sebep Unsuru 13
3)Yetki Unsuru 15
4) Şekil (biçim-usul) Unsuru 17
5)Amaç-Maksat Unsuru 18
III-İDARİ YAPTIRIM TÜRLERİ 19
b) El Koyma 21
c) Müsadere 22
e) Yıkım Kararları ve Yıkma Masrafları 23
2-Bireysel İdari Yaptırımlar 23
IV-İDARİ YAPTIRIMLARIN TARİHSEL GELİŞİMİ 24
V-İDARİ-ADLİ YAPTIRIM AYRIMI VE KARŞILAŞTIRMASI 26
İKİNCİ BÖLÜM 30
SOSYAL DEVLET İLKESİ VE SOSYAL GÜVENLİK 30
II- SOSYAL DEVLET İLKESİ 30
1-SOSYAL DEVLET KAVRAMI 30
2-SOSYAL DEVLETİN TARİHSEL GELİŞİMİ 33
II-SOSYAL DEVLETİN GEREKLERİ 35
1-EKONOMİK VE SOSYAL KALKINMANIN SAĞLANMASI 35
2-GELİR ADALETİNİN SAĞLANMASI 38
3-SOSYAL GÜVENLİK SİSTEMİNİN KURULMASI 40
III-SOSYAL DEVLETİN SINIRI 41
IV-SOSYAL GÜVENLİK İLKESİ 43
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM 47
İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK ALANININ DÜZENLENMESİ VE İDARİ YAPTIRIMLAR 47
I-ÇALIŞMA YAŞAMININ DÜZENLENMESİ VE İDARİ YAPTIRIMLAR 47
1) İDARİ PARA CEZALARI 50
A) İş Yerini Bildirmeme Sebebiyle Verilecek Para Cezası 51
B) İşçilere Eşit Davranmama Sebebiyle Verilecek Para Cezası 52
C) Geçici İş İlişkisine Aykırı Davranış Sebebiyle Verilecek Para Cezaları 53
D) İşçiye Çalışma Şartı Belgesi Verilmemesi Sebebiyle Verilecek Para Cezası 54
E) Çağrı Üzerine Çalışma Hükümlerine Uymama Sebebiyle Verilecek Para Cezası 55
F) İşçiye Çalışma Belgesi Verilmemesi veya Gerçeğe Aykırı Çalışma Belgesi Verilmesi Sebebiyle Verilen para Cezası 56

G) Toplu İşçi Çıkarmayla İlgili Hükümlere Aykırılık Sebebiyle Verilecek Para Cezası 57
H) Özürlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru Çalıştırma Yükümlülüğüne Uymama Sebebiyle Verilecek Para Cezaları 59
I) Ücret Ödememe veya Eksik Ödeme Sebebiyle Verilecek Para Cezası 65
J) İşçiye Asgari Ücretin Ödenmemesi veya Eksik Ödenmesi Halinde Verilecek para Cezası 66
K)Ücret Hesap Pusulası Verilmemesi Sebebiyle Verilecek Para Cezası 67
L) Ücret Kesme Cezası Sebebiyle Verilecek para Cezası 68
M)Yüzdelere İlişkin Belgenin Temsilciye Verilmemesi Sebebiyle Verilecek Para Cezası 69
N) Fazla Çalışma Koşullarına Uymama Sebebiyle Verilecek Para Cezası 70
O) Yıllık Ücretli İzin Hakkının Kanuna Aykırı Olarak Bölünmesi veya Kullandırılmaması Sebebiyle Verilecek Para Cezası 72
P) Hak Edilmiş Yıllık İzin Kullanılmadan İş Akdinin Feshi Durumunda Yıllık Ücretli İzin Ücretinin Ödenmemesi Sebebiyle Verilecek Para Cezası..... 72
R) Çalışma Sürelerine Aykırı Olarak İşçi Çalıştırma veya Ara Dinlenme Şartlarına Uymama Sebebiyle Verilecek Para Cezası..... 73
S) Gece Çalıştırma Sürelerine Uyulmaması Sebebiyle Verilecek Para Cezası 73
T) Çalıştırma Yaşına ve Süresine Aykırılık Sebebiyle Verilecek Para Cezası..... 74
U) Doğum İzni ve Süt İzni Verilmemesi Sebebiyle Verilen Para Cezası 75
Ü) İşçi Özlük Dosyası Düzenlenmemesi Sebebiyle Verilen Para Cezası 76
V) İş Sağlığı ve İş Güvenliğine Dair Tüzük ve Yönetmelikteki Hükümlere Uymama Sebebiyle Verilecek Para Cezası..... 76
Y) İş Sağlığı ve Güvenliği Tedbirlerine Aykırı Davranış Sebebiyle Verilecek Para Cezası..... 77
Z)Yetkili Makamlardan İşyeri Kurma İzni ve İşletme Belgesi Almadan İşyeri Açılması Sebebiyle Verilecek Para Cezası 77
İ) İşin Durdurulması veya İşyerinin Kapatılmasına Rağmen Çalışmaya Devam Edilmesi Halinde Verilecek Para Cezası 78
İİ) İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulu Kurulmaması veya Alınan Kararların Uygulanmaması Sebebiyle Verilecek Para Cezası..... 78
İİİ) İşyeri Hekimi Çalıştırmama ve İşyeri Sağlık Birimi Oluşmama Sebebiyle Verilecek Para Cezası 79
İV) İş Güvenliği ile İlgili Mühendis veya Teknik Eleman Çalıştırmama Sebebiyle Verilecek Para Cezası 80
V) 16 Yaşından Küçüklerin Ağır ve Tehlikeli İşlerde Çalıştırılması Sebebiyle Verilecek İdari Para Cezası..... 80
Vİ) Ağır ve Tehlikeli İşlerde Çalışan İşçiler İçin Rapor Alınmaması Sebebiyle Verilecek İdari Para Cezası..... 81
Vİİ) 18 Yaşından Küçük İşçiler İçin Rapor Alınmaması Sebebiyle Verilecek Para Cezası..... 81
Vİİİ)Gebe Veya Çocuk Emziren Kadınlar İçin Yönetmelik Hükümlerine Aykırılık Sebebiyle Verilecek Para Cezası..... 82
İX) İş ve İşçi Bulma Hükümlerine Aykırılık Sebebiyle Verilecek Para Cezası ... 82
X) Teftiş ve Denetime Engel Olma Sebebiyle Verilecek İdari Para Cezası..... 82
Xİ) Teftişte İşçinin Yönlendirilmesi veya Bilgi vermesi Sebebiyle İşçiye Kötü Davranılması Sebebiyle Verilen Para Cezası..... 84

II-SOSYAL GÜVENLİK SİSTEMİNİN DÜZENLENMESİ VE İDARİ YAPTIRIMLAR 85
1-İDARİ PARA CEZALARI 86
A) İş Yerini bildirmeme Sebebiyle Verilecek Para Cezası 86
B) Sigortalı İşe Giriş Bildirgesinin Verilmemesi Sebebiyle Verilecek İdari Para Cezası 89
C) Pirim Bildirgelerinin ve Ek Belgelerin Verilmemesi Sebebiyle Verilecek Para Cezası 92
D) Defter ve Belgelerin Kurumca İstenilmesine Rağmen İbraz edilmemesi ve Kayıt Geçersizliği Sebebiyle Verilecek Para Cezası 94
E) Sigortalıların Hizmet Belgesinin İş Yerine Asılmaması Sebebiyle Verilecek Para Cezası 97
F) Vizite Kâğıdı Vermeme Sebebiyle Verilecek Para Cezası 98
DÖRDÜNCÜ BÖLÜM 100
İDARİ YAPTIRIMLARA KARŞI BAŞVURU YOLLARI 100
II-İDARİ BAŞVURU YOLLARI 100
1-4857 SAYILI İŞ KANUNUNA GÖRE VERİLEN CEZALARDA İDARİ BAŞVURU YOLLARI 103
2-506 SAYILI SOSYAL GÜVENLİK KANUNUNA GÖRE VERİLEN CEZALARDA İDARİ BAŞVURU YOLLARI 105
II-YARGISAL BAŞVURU YOLLARI 106
1-4857 SAYILI YASAYA GÖRE VERİLEN İDARİ CEZALARDA YARGISAL BAŞVURU YOLLARI 107
2-506 SAYILI YASAYA GÖRE VERİLEN İDARİ CEZALARDA YARGISAL BAŞVURU YOLLARI 108
SONUÇ 121
KAYNAKÇA 123

ÖZET

İdari yaptırımlar, herhangi bir yargılama ve yargı kararı olmaksızın idarenin verdiği cezalardır. Bu cezalar çoğunlukla idari para cezalarıdır. İdari yaptırımlar beş unsur yönünden incelenir. Bu unsurlar konu unsuru, sebep unsuru, yetki unsuru, şekil unsuru ve amaç unsurudur. Yargılama safhasında idari işlemler bu unsurlar yönünden incelemeye tabi tutulur.

İş ve sosyal güvenlik alanında devlete uluslararası hukukun ve anayasanın yüklediği yükümlülükler vardır. Sosyal devlet, herkese insan onuruna yakışır asgari bir hayat seviyesi sağlamayı amaçlayan devlettir. Sosyal devletin gerçekleşebilmesi için ekonomik ve sosyal kalkınmanın sağlanması, gelir adaletinin yerine getirilmesi ve sosyal güvenlik sisteminin kurulması gerekmektedir. İş ve sosyal güvenlik alanı 4857 ve 506 sayılı yasa ile düzenlenmiştir. Bu yasalarda iş ve çalışma yaşamını düzenleyen bazı yükümlülükler öngörülmüş ve uyulmaması halinde verilecek idari yaptırımlar getirilmiştir.

4857 sayılı yasa iş hayatını düzenleyen temel yasadır. Bu yasada düzenlenen yükümlülüklere uyulmaması halinde verilecek idari para cezaları tek tek incelenmiştir. Aynı şekilde sosyal güvenlik alanında temel düzenlemeleri içeren 506 sayılı yasada öngörülen yükümlülükler ve idari yaptırımlar tek tek incelenmiştir.

İdari yaptırımların bir kısmı idare tarafından uygulandığında kesinleşir. Yani bunlar için yargı yolu kapalıdır. Bununla birlikte 4857 sayılı yasa uyarınca verilecek para cezalarında idari yargı yolu açıktır. 7 günlük idari dava açma süresi tanınmıştır. Ancak idare mahkemesi tarafından verilen kararlara karşı temyiz yolu kapatılmıştır.

506 sayılı yasa uyarınca verilecek para cezalarında da yargı yolu açıktır. Bu yasada idari itiraz ve idari yargı yolu ayrı ayrı düzenlenmiştir. Anayasa mahkemesinin iptal kararından sonra yetkili yargı yeri idare mahkemesi olmaktadır. Konunun öneminden dolayı anayasa mahkemesi kararına çalışma içerisinde bütün olarak yer verilmiştir.

İdari yaptırımlar etkinliği ve hızlılığı sebebiyle iş ve sosyal güvenlik alanında geniş ölçüde yer almaktadır. Çalışma hayatında ki düzenin korunması açısından idari yaptırımlara yer verilmesi gerekli ve yerindedir.

ABSTRACT

Administrative sanctions are punishment which are given by administration without a trial or judgement decision. These sanctions are mostly adminisrative fines. Administrative sanctions are examined five component. These components are subject, reason, authority, method and aim. In trial stage, administrative sanctions and transactions are examined with these components.

In work and social security field, there are obligations which have to done by state in accordance with international law and constitution. Social state is a state which aims to provide a life level which suits human pride for everybody. Becoming social state involves supplying economic and social devolopments, providing income equality and setting up social security system. Work and social security field were arranged by number 4857 and 506 laws. In these laws, some obligations which arrange work and work life were anticipated and administrative sanctions were brought to punish people and instituons when not to obey these rules.

Number 4857 law is main law which arranges work life. Administrative fines which will be given when not to obey rules which is arranged by this law were examined one by one. In the sama way, obligations and administrative sanctions in number 506 law, which involves main rules in social security field, were examined one by one.

Some administrative sanctions become definite when it put into practice by administration. That is to say, it is impossible to judge these kinds of decisions.In addition to this, for administrative fines, which will be given in accordance with number 4857 law, administrative judgment ways were opened. Seven days were recognised to hear a case for claimant. However, sentences, which are given administrative courts, can't be discerned.

Fines, which will be given in accordance with number 506 law, can be discerned. In this law, administration objection and administrative judgment ways were arranged separetely. After constitution court's cancellation decision, authorized judgments are administrative courts. Because of importance of subject, cancellation decision of constitution court was given place to entirely.

Administrative sanctions entirely take part in work and social security field due to activity and velocity. To give place to administrative sanctions is necessary and appropriate to protect order of the work life.

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
age	: Adı geçen eser
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
AYKMD	: Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi
C.	: Cilt
D.	: Danıştay
D.D	: Danıştay Dergisi
E.	: Esas
İÜHF	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
İYUK	: İdari Yargılama Usulü Kanunu
K.	: Karar
m.	: madde
RG.	: Resmi Gazete
s.	: sayfa
S.	: Sayı
vd.	: ve devamı

GİRİŞ

Toplumların gelişmişlik düzeyi ne olursa olsun bir idari yapılanması, bu yapılanmanın gerektirdiği bir düzen, düzeni belirleyen kurallar ve idarenin, düzene aykırılıkların ortadan kaldırılmasına yönelik önlemleri alma yetkisi vardır. İdare tarafından yerine getirilmesi gereken kamusal görevlerin gerektirdiği düzenin kurulması ve korunması, yürütülen hizmet ve görevlerin kamusal ihtiyaçlara en uygun şekilde yerine getirilmesi açısından zorunludur. Kamu düzeninin kurulmasına yönelik olarak yapılan çalışmalar kadar, kamu düzeninin korunmasına yönelik görevler de toplum açısından önem taşımaktadır. Kamu düzenin sağlanması kadar korunmasına da önem verilmemesi durumunda işlemekte olan kamu hizmetlerinin devamlılığını sağlamak mümkün olmayacaktır.

İdarenin varlık nedeni toplumsal düzenin sağlanması ve sürdürülmesidir. İdare tarafından yürütülen hizmetlerin toplumsal beklentileri karşılayabilmesi ve toplumda bir tatmin duygusunun oluşması hizmetlerin bir düzen içerisinde sunulmasıyla yakından ilgilidir. Yürütülen hizmetlerin anlamlı olabilmesi için gereksinim duyulan düzene karşı işlenen suçların ya da düzeni bozan davranışların ceza yaptırımının yanında ya da ceza yaptırımı olmaksızın idari yaptırımla karşılaşması zorunludur.

Kamu hizmetlerinin düzen içerisinde yürütülmesi için idareye tanınan yaptırım yetkileri, yönetilenlerin idari kamu düzenini ihlal etmelerini önlemeye yönelik olarak tanınmış yetkilerdir. İdarenin yaptırım yetkileri çeşitli cezaları verebilme seçeneklerini içerir. İdarenin yaptırım uygulama yetkileri içerisinde öne çıkan yaptırım uygulama yetkisi, idari para cezası verme yetkisidir.

İdari para cezası, yürütülen kamu görevlerinin gereklerinin yerine getirilmesi konusunda ilgililerin daha duyarlı davranmasının sağlanmasına yönelik olarak, idare tarafından gerçekleştirilen işlemle, ceza muhatabının mal varlığının belli bir kısmının kamuya aktarılmasıdır.

İdari para cezaları pek çok alanda uygulanmaktadır. İdari para cezalarının uygulama alanlarından biri de iş ve sosyal güvenlik alanıdır. İş ve sosyal güvenlik alanında getirilmiş bulunan yükümlülüklere aykırı davranılması durumunda, yükümlülüklerini yerine getirmeyen bu kişilere karşı idari para cezaları uygulanmaktadır.

Bu çalışmada esas olarak iş ve sosyal güvenlik kanunları kapsamında düzenlenmiş bulunan yükümlülüklere aykırı davranılması durumu ve bu durumda uygulanacak olan idari para cezaları inceleme konusu yapılmıştır. Çalışmanın birinci bölümünde, idari para cezalarına ilişkin genel kavramlar, idari yaptırım türleri, idari yaptırımın tarihçesi incelenmiştir ve idari yaptırımla adli yaptırım arasındaki benzer ve farklı yönler üzerinde durulmuştur. İkinci bölümde, sosyal devlet ilkesi, sosyal devletin tanımı ve sosyal devletin görevleri üzerinde durulmuştur. Üçüncü bölümde sosyal devlet ilkesinin gereği olan sosyal güvenlik sisteminin kurulması konusu irdelenmiş, çalışma yaşamına ilişkin düzenlemeler ve bu alanda uygulanan idari para cezaları ve diğer idari cezalara üzerinde durulmuş ve sosyal güvenlik sistemine ilişkin düzenlemelerde yer alan yükümlülükler ve bu yükümlülüklere aykırı davranılması nedeniyle uygulanacak idari yaptırımlar, özellikle de idari para cezaları üzerinde durulmuştur. Çalışmanın son bölümünde, iş ve sosyal güvenlik alanında uygulanan idari para cezalarına karşı gidilebilecek idari başvuru yolları irdelenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

İDARİ YAPTIRIMLAR

İdari yaptırımlar, toplumda huzur ve sükûnun devamını temin, genel ahlak kurallarına aykırı davranışların önüne geçme, kamu düzenini bozucu bazı davranışları önlemenin basit ve kısa sürede sonuç verecek yolu olarak düzenlenmiştir. Kamu erki toplumsal düzenin tesisi ve temini hususunda birtakım görevler üstlenmiştir. İdarenin üstlenmiş bulunduğu görevleri etkili bir biçimde ve ivedilikle yerine getirebilmesi için bir takım yaptırımlar öngörülmüş ve İdare de bu yaptırımları uygulama yetkisi ile donatılmıştır[1]. İdarenin kullanmış olduğu bu yetkilerin temelinde anayasa, yasa ve yasalara uygun olarak yine idarelerce yapılmış olan yönetmelik, tüzük ve genelge gibi yasal düzenlemeler yer almaktadır. İdareler kanunla kendilerine verilmemiş bir yetkiyi hiçbir şekilde kullanamazlar. 1982 Anayasası'nın 113. maddesinde " Bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri, yetkileri ve teşkilatı kanunla kurulur" hükmü ve 123. maddesinde "İdare kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir" hükmüyle idarenin varoluşunun yasayla mümkün olduğu ve yetkilerini kuruluş da dahil olmak üzere kanundan aldığı, kanunla kendisine verilmeyen bir yetkiyi kullanamayacağı, gerek kamu hizmetinin yürütümünde gerekse idari yaptırımların uygulanmasında kanunilik ilkesinin esas olduğu belirtilmiştir. Başka bir deyişle iki boyutu içeren kanuni idare ilkesi, idarenin kuruluşunun kanunla düzenlenmesi ve idarenin görevlerinin kanunlarda gösterilmesi olarak ifade edilmektedir[2].

Devlet, bir yandan kendisi bir takım görevler yerine getirirken öte yandan kişilere de toplum hayatının gereklerine uygun bazı ödevler yüklemektedir.[3] Bu toplum halinde örgütlenmiş olarak yaşamanın gereğidir. Zira insanların yaşamlarını bir arada yaşayarak sürdürebilmeleri belli bir sosyal disiplinin varlığı ile mümkün

[1] Metin Günday**, İdare Hukuku**, 4. Baskı, Ankara, İmaj Yayınevi, 1999, s.167

[2] Turan Yıldırım, **Türkiye'nin İdari Teşkilatı**, İstanbul, Alkım Yayınevi, 2005, s.13.

[3] F. İlhan Akın**, Kamu Hukuku**, 6.Baskı, İstanbul, Beta Yayın Evi, 1993, s.413

olabilir[4]. Sosyal yaşamın disiplin içerisinde sürdürülebilmesi, kurallara aykırı davranışların yaptırımlarla karşılanmasını zorunlu kılar. Bu zorunluluk kapsamında uygulanan yaptırımlar içerisinde yasaların suç saydığı ve belli bir cezai yaptırım uygulanması gerekliliğini belirttiği davranışlara uygulanan ceza yaptırımlarıyla, idari düzene aykırı davranılması durumunda uygulanan idari yaptırımlar bulunmaktadır. İdarenin görev ve hizmet alanı genişlemesine bağlı olarak, idari yaptırım uygulama alanı da genişlemektedir. Gelişen, büyüyen, çeşitlenen ve çoğalan toplumsal gereksinimleri yerinde, zamanında ve etkin bir biçimde karşılayabilmek için çağdaş yönetimlerde idareye geniş ve değişik alanlarda yaptırım yetkileri tanınmaktadır.[5] Bu tamamen gereksinimden kaynaklanmaktadır. İdari yaptırımların gereksinimleri daha hızlı bir şekilde karşılaması, anında olaylara müdahale edilebilme kolaylığının bulunması, idari işlemlerin yapıldıkları andan itibaren kanuna uygun olduğu kabul edilerek idari veya yargısal bir makam tarafından kaldırılıncaya kadar uygulanabilme kabiliyetinin olması, adli yargılama safhasının uzun sürmesi ve bu durumun bazı idari cezaların uygulanmasını anlamsız kılması ve kamu düzenine zarar vermesi nedenlerinden dolayı idari yaptırımların uygulama alanlarında sürekli bir genişleme görülmektedir. Suç olmaktan çıkarma ve idari yaptırım getirme yaklaşımı ile idare hukukunda "İdari Ceza Hukuku" diye adlandırılabilecek yeni bir bölüm doğmuştur ve her geçen gün büyüyerek gelişmektedir.[6] İdari ceza hukuku, "idari faaliyetlerin icabında müeyyide zoruyla yürütülmesini sağlayan, idare tarafından izhar edilen iradelere riayetsizlik halinde ceza olarak müeyyide tatbikini konu alan hukuk dalıdır"[7]. Doktrinde idari ceza hukuku farklı şekillerde tanımlanmakla birlikte ceza hukuku yanında ayrı bir idari ceza hukukunun varlığı da tartışılmıştır[8]. İdari ceza hukukunun varlığı tartışılmakla birlikte tartışmasız olan nokta ise, idare tarafından disiplin niteliğinde uygulanan yaptırımlarla, ceza yargılaması sonunda verilen cezai

---

[4] Ramazan Çağlayan, **İdari Yaptırımlar Hukuku**, 1. Baskı, Ankara, Asil Yayınevi, 2006, s.3.

[5] AYM.K.23.10.1997,E.1997/19, K.1997/66; AMKD., Sayı 35.C.1, S.106

[6] Ali Karagülmez, **Suç Olmaktan Çıkarma-İdari Para Cezaları-Açıklamalı Kabahatler Kanunu,** 1.Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2005, s.7

[7] Feyyaz Gölcüklü, **İdari Ceza Hukuku ve Anlamı**, AÜSBFD; C.18, 1963, No:2, s.118.

[8] Çağlayan, a.g.e., s.19.

nitelikteki yaptırımların birbirlerinden farklı nitelikte olduğudur[9]. Ceza kanunlarındaki bazı suçlara uygulanacak olan adli para cezaları suçun nevi değiştirilerek idari bir suç haline getirilmekte ve yaptırım olarak da idari yaptırım uygulanması öngörülmektedir. Ülkemizde "4854 Sayılı Bazı Kanunlardaki Cezaların İdari Para Cezasına Dönüştürülmesine Dair Kanun" ile birçok adli para cezası idari para cezasına çevrilmiştir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile de cürüm ve kabahat ayrımı ortadan kaldırılmış ve kabahatlere uygulanacak idari para cezalarına ilişkin hükümler 5326 sayılı Kabahatler Kanununda düzenlenmiştir.

Kamu kudreti ve kamu kudretine bağlı olarak idari yaptırım uygulama yetkisi sadece idarelere aittir[10]. Başka bir ifadeyle, özel hukuk kişilerinin idari yaptırım uygulama yetkisi bulunmamaktadır. Anayasa'nın 6. maddesine göre egemenlik Anayasa'nın koyduğu esaslara göre yetkili organlar tarafından kullanılacağına, egemenliğin kullanılması hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamayacağına ve hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisi kullanamayacağına göre, Anayasa açıkça izin vermedikçe, özel kişiler, egemenliği kullanamayacakları gibi, onun idare hayatındaki görünümünden ibaret olan kamu kudretini de kullanamazlar.[11]

I-İDARİ YAPTIRIM KAVRAMI, TANIMI VE AMACI

İdari yaptırım kavramının daha açık ve net olarak anlaşılabilmesi için öncelikle "idare" kavramının açıklanması ve sonrasında "idari yaptırım" kavramının tanımlanmasına gereksinim bulunmaktadır. Giritli/Bilgen/Akgüner, idare sözcüğünün kimi zaman bir örgütü, kimi zaman idari faaliyetleri, bazen de her ikisini birden anlattığını; birinci durumda "organik" anlamda, ikinci durumda "maddi

---

[9] Çağlayan, a.g.e., s.20-21

[10] İdari para cezası verme yetkisinin sadece idareye ait olduğu yönündeki tespit ve yaklaşımla anlatılmak istenen, idare etme işlevinin kullanılmasına bağlı olarak gerçekleşen para cezası uygulama işleminde, kamu gücünü kullananın Yasama Meclisinin yöneticileri ya da yargı içerisinde yer alan görevliler olmasının önemli olmadığıdır. Bu bağlamda Cumhuriyet Savcıları tarafından kullanılan para cezası verme işleminin idare adına verilmiş olduğunu kabul etmek gerekir.

[11] Pertev Bilgen, **İdare Hukuk Dersleri**, 2. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1996, s.12,

anlamda, üçüncü durumda ise her iki anlamı da içerir şekilde kullanabileceğini belirterek 1982 Anayasasında idare sözcüğünün bu üç anlamda kullanıldığını ifade etmiştir[12]. Toplumsal düzenin sağlanması ve sürdürülmesi, toplumsal yaşamın planlanması ve yeni gelişmelere ayak uydurulması, iç ve dış güvenliğin kolluk ve diğer silahlı birimler aracılığıyla sağlanması, toplumun ortak gereksinimlerini karşılamaya yönelik kamu hizmetlerinin yürütülmesi, bazı kamu görevlerinin yerine getirilebilmesi için özel hukuk kişilerine bilgi, kaynak ve sermaye temini yönünden destek sağlanması, kendi bünyesinde kamu hizmetini yürüteceklerin temini ve eğitilmesi noktasında Anayasa ve yasalarla kendisine verilmiş kamu yetkilerini kullanan devlet organlarına idare denir. Bilgen'e göre; bu organlar egemenliği kullanma yetkisini doğrudan doğruya Anayasa'dan aldıkları, başka bir ifade ile idare etme yetkilerinin kaynağı Anayasa olduğu için, egemenliği kullanma yetkileri asli yetki olarak kabul edilecektir[13]. İdare, egemenliğin asli sahibi olan milletin verdiği yetkiye dayanarak yasama tarafından verilen yetkiler çerçevesinde idare etme işlevinin gereğini yerine getirecektir. İdarenin Anayasadan ve kanundan almadıkları bir yetkiyi kullanması söz konusu olamayacaktır.

Kamu düzeninin korunmasına yönelik olarak getirilmiş bulunan hukuk normlarının ihlal edilmesi, her zaman adli makamlarca yapılacak yargılama sonucu verilecek hürriyeti bağlayıcı cezaları veya yine adli makamlarca yapılan yargılama sonucu verilecek bir mesleğin icrasından men veya para cezası verilmesini gerektirmez. Olayın niteliğine göre yasama organınca bazı cezaları doğrudan uygulama yetkisi kamu hizmetini yürüten idarelere bırakılmakta, bu cezalara itirazı olanların sonradan yargı yoluna başvurması yolunu öngörmekte, bazı durumlarda ise idare tarafından yapılan işleme yargı yolunu kapatmakta, bazen de ilk derece mahkemelerine başvuru yolunu açık bırakmakla birlikte temyiz ve itiraz yolunu

[12] "Gerçekten, (1982) tarihli T.C. Anayasası'nda, idare sözcüğünün bu üç anlamda kullanıldığını görüyoruz:
a. Anayasa'nın (125)'inci maddesinde *"idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır"* anlatımında görülen idare, organik anlam da örgütü anlatır.
b.Anayasa'nın (126/2)'inci maddesinde bulunan *"İllerin idaresi yetki genişliği esasına dayanır."* hükmünde anılan idare ise, maddi (idari etkinlik) anlamında kullanılmıştır.
c.Anayasa'nın (123/1)'inci maddesinde *"idare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kannunla düzenlenir."* biçimindeki düzenlemede yer alan idare ise, hem *"örgüt"*, hem de *"idari etkinlik"* anlamına gelmektedir. (**Giritli İsmet, Bilgen Pertev, Akgüner Tayfun, İdare Hukuku, 2. Baskı, İstanbul, Der Yayınları, s.3.)**

[13] Bilgen, a.g.e, s.8

kapalı tutmaktadır. Bu şekilde bir kısıtlamada tamamen yasa koyucunun idaresine bağlı olarak düzenlenmekte olup buna ilişkin herhangi bir somut kriter koymak mümkün olmamaktadır.

Bir hukuk normunun ihlali söz konusu olduğu zaman bu ihlalin ceza hukuk normları ve ispat kuralları içersinde tespiti ve buna yaptırım uygulanması yetkisinin idareden tamamen bağımsız, tarafsız ve özel statüsü bulunan yargı organına ait olması genel kural olmakla birlikte, bazen yasaların verdiği yetkiye istinaden, herhangi bir yargılama ve yargısal bir karar olmaksızın, idarenin belirlenen usullerle re'sen bir işlem tesisi suretiyle vermiş olduğu cezalar vardır. Bütün bunlara idari yaptırım denilmektedir.

İdari cezalar, ilgililerin idareye karşı olan borç ve yükümlülüklerini yerine getirmelerini ve idarece konulmuş bulunan yasaklara uymalarını, kısaca idari düzeni sağlamaya yönelik yaptırımlardır.[14] Bazı yargı organları kararlarında da idari yaptırım kavramına yer verilmiştir. Uyuşmazlık Mahkemesi "...kanunun öngördüğü bir cezanın idarenin bir organı eliyle uygulanabilmesi"[15] olarak idari yaptırımı izah etmiştir. Anayasa Mahkemesi ise bir kararında "İdarenin bir yargı kararına gerek olmaksızın yasaların açıkça verdiği yetkiye dayanarak İdare Hukukuna Özgü yöntemlerle, doğrudan doğruya bir işlemi ile uyguladığı yaptırımlarla, verdiği cezalara idari yaptırım denilmektedir[16]" şeklinde tanımlama yoluna gitmiştir.

İdari yaptırımların adli yaptırımlardan farklı olarak kendine özgü bazı özellikleri mevcuttur:

- İdari yaptırım kararları, idari makamlar tarafından kanunda belirtilen alanlarda tek taraflı kamu gücünü kullanılarak ve İdare Hukuku usul ve esasları göz önünde bulundurularak kararlaştırılır ve uygulanırlar.

---

[14] Günday,a.g.e, s.162

[15] Uyuşmazlık Mahkemesi, 8.5.1998 gün, Esas (E.). 1998/10, Karar (K.) 1998/62 sayılı kararı, RG. 06.06.1998- 23364

[16] Anayasa Mahkemesi Kararı, 23.10.1996 gün, E. 1996/48, K. 1996/41, **Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi (AMKD.)**, C. 1, S. 33, s. 181-182.

- İdari yaptırımlar, aksine yargı kararı olana kadar, başka bir ifadeyle yargı organı tarafından iptal edilene kadar hukuka uygun kabul edilir ve bunun sonucu olarak her zaman işlemin icra edilmesi mümkündür.

-İdari yaptırımlarda hakim kararı yoktur. Yaptırımı uygulayan idarenin takdir yetkisi çok geniştir. İdare, yaptırımı uygularken hem iddia makamı hem de karar makamı konumundadır. Dolayısıyla idari yaptırımı uygulayan makamlar bağımsız değillerdir ve bu nedenle tarafsız karar almaları ve tarafsız olarak uygulamaları pek mümkün değildir.

-İdari yaptırımlarda, genel yaptırım şekli belirli para cezası ve meslek ve sanatın icrasından men olarak gözükmektedir. İdari yaptırımların uygulanacağı eylemlerde genellikle ceza hukukundan farklı olarak manevi unsur aranmaz. İdari yaptırım uygulanabilmesi için eylemin yapılması yeterli olup kast unsuru aranmaz.

-İdari yaptırımlar, ilgililer lehine hak doğurmaktan çok, sınırlandırma, çektirme, caydırma ve ıslah gibi amaçlar taşıdıklarından, nitelikleri gereği kazanılmış hak doğurma yeteneklerinin bulunmadığı açıktır[17].

İdarenin idari yaptırım uygulamadaki temel amacını, idari suçların işlenmesinin suç işlenmeden önce önüne geçmek, kamu düzenini temin etmek ve kişileri suça katılmaktan vazgeçirmek olarak ifade etmek mümkündür. Başka bir deyişle devlet, "toplumda hakim olan hukuk kurallarına uyulmasını temin için, yani hukuk kurallarından doğan ödevlerin yerine getirilmesini sağlamak maksadıyla türlü cebir, zorlama vasıtaları ve önlemleri uygulayabilir"[18]. Uyuşmazlık Mahkemesi bir kararında "kamu düzeninin sağlanması ve korunması görev ve yükümlülüklerinin" yerine getirilmesinin idari yaptırımların genel amaçları olarak vurgulamıştır.[19]

İdari yaptırımlar öngördükleri yaptırımlarla toplumdaki diğer bireylerin haklarını korumayı, kişilerin kamu düzenini bozmasını engellemeyi, çalışma hayatının sağlıklı işleyişine yönelik düzenlemelere uyulmasını temin etmeyi ve ideal

[17] Yücel Oğurlu, **İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2003, s.139.

[18] Mustafa Yılmaz, **İmar Yaptırımları ve Yargısal Korunma**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2002, s.25.

[19] Uyuşmazlık Mahkemesi Kararı, 8.5.1998 gün, E. 1998/10, K. 1998/12, RG. 6.6.1998-23364.

toplumu gerçekleştirmeyi amaçlar. Öte yandan kolluk ve kamu hizmetini yürüten idarenin hizmetin sürekliliğini temin için etkin bir denetim gerçekleştirmesi ve gerekli durumlarda yaptırım uygulayarak idarenin etkinliğinin artırılması amacına yardım ederler.

II-BİR İDARİ İŞLEM OLARAK İDARİ YAPTIRIM VE UNSURLARI

Hukuki işlem, "hukuksal iktidar kullanılmak suretiyle gerçekleştirilen irade açıklamalarıdır"[20]. Hukuki güç kullanmak suretiyle yapılan irade açıklamaları bir hukuki durum meydana getirmek, varolan hukuki durumu değiştirmek ya da ortadan kaldırma amacına yönelik olarak gerçekleştirilmektedir[21].

"Hukuki işlem türü"[22]olarak idari işlem ise, kamu hukuku alanında idarenin faaliyetlerini yerine getirmek üzere yaptığı işlemlerdir. Başka bir deyişle "idari işlemler, kural olarak, idari organ ve makamların idare alanındaki irade açıklamalarıdır"[23]. "İdari işlemler, idari makam ve mercilerin, idari faaliyet alanıyla ilgili, idare hukuk çerçevesinde tesis ettikleri, tek taraflı doğrudan uygulanabilir nitelikte hukuki tasarruflardır"[24].

İdari işlem tanımlamalarına baktığımız zaman, işlemin kamu gücüne dayanılarak yapılıp yapılmadığı ve üçüncü kişilerin hukuki durumunu etkileyip etkilemediği hususu belirleyici rol oynamaktadır[25]. Ayrıca idari işlemi tanımlamaya yönelik ifadelerden idari işlemlerin tek yanlılık, icrailik ve kanunilik özellikleri de ortaya çıkmaktadır. İdare Hukuku alanında ortaya çıkacak bir işlemin, idari işlem

---

[20] Celal Erkut, **İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdariş İşlemin Kimliği**, Danıştay Yayınları No:51,Ankara, Danıştay Matbaası, 1990, s.9.

[21] Sıddık Sami Onar, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, C.I, İstanbul 1966, s.258.

[22] Erkut, a.g.e., s.9.

[23] Lütfi Duran, **İdare Hukuku Ders Notları**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1982, s.385.

[24] Yıldızhan Yayla, **İdare Hukuku**, 2.b.,İstanbul, Filiz Kitabevi, 1985, s.82.

[25] Bahtiyar Akyılmaz, **İdrari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü**, Ankara, Yetkin Yayınları, , 2000, s.30.

olarak nitelendirilebilmesi için; idare işlevini yerine getirmek üzere tek yanlılık, icrailik ve kanunilik özelliklerine sahip olacak şekilde yapılması gerekmektedir. İdari işlemin tek yanlılık unsuru, ilgililerin rıza ve muvafakati olmaksızın, idarenin tek yanlı açıklaması ile ilgililerin hukuki durumları etki yaparak, ilgililer için yeni hukuki durumlar yaratılması, ilgililerin mevcut hukuki durumlarının değiştirilmesi yada ortadan kaldırılmasıdır[26]. İdarenin tek yanlı işlem yapma yetkisinin kaynağı kamu gücüne dayanmaktadır. İdarenin kamu gücünden doğan ve kamu gücüne dayanan yetkilerinden biri; kanun hükümleri ve yargı kararları gibi derhal ve kendiliğinden icra edilebilen kararlar almak ve bunları uygulamaktır [27].

İdari işlemin icrailik unsuru ise, idari işlemlerin kamu yararı amacıyla yapılmalarından ve kamu gücüne dayanmasından kaynaklanmaktadır[28]. İcrailik, "kamu gücü ve kudretinin, üçüncü kişiler üzerinde herhangi bir işlemin yapılmasına gerek olmaksızın, doğrudan doğruya çeşitli hukuki sonuçlar doğurmasıdır[29] . İdari işlemin üçüncü unsuru kanuniliktir. Kanunilik karinesi, idarenin işlemlerinin hem yasal bir dayanağı olduğu, hem de hukuka uygun bulunduğu varsayımını ifade etmek için kullanılan bir terimdir.[30]

Aynı zamanda bir idari işlem olan idari yaptırımın idari işlemin özelliklerine sahip olduğunu söyleyebiliriz. İdari bir işlem olan ve tüm idari işlemler gibi yargısal denetime tabi olan idari yaptırımların belirli unsurları taşıması gerekmektedir. Başka bir ifadeyle bu unsurları taşımaması idari işlemlerin yargı organı tarafından iptal nedeni olarak görülmekte olduğu hususunu belirtmek gerekmektedir. Zira her idari işlemin oluşması için öncelikle bir sebebin ortaya çıkması, sebebe uygun sonucun (konu unsurunun) gerçekleşmesi/gerçekleştirilmesi, işlemin kanunda öngörülen usullere uygun olarak yapılması ve her idari işlemin amacı olan kamu yararına, kanunda öngörülmesi durumunda belirtilen özel yarara uygun şekilde yapılması

---

[26] Günday, a.g.e., s.112.

[27] Sıddık Sami Onar, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, C.II, İstanbul 1960, s.1084.

[28] Günday, a.g.e., s.112.

[29] Erkut, a.g.e., s.119.

[30] İl Han Özay, **Gün Işığında Yönetim**, İstanbul, Alfa Yayınevi, 1996, s.307

gerekmektedir. İdari yaptırımların bu unsurlarından birinin hukuka aykırı olması idari yaptırımın iptal sebebini oluşturur**.** "İptal sebepleri" ya da "iptal nedenleri" deyimi ile bir yönetsel işlemin iptali için yönetsel yargı yerlerince benimsenen hukuka aykırılık durumları anlatılmak istenir.[31] Bu hukuka aykırılık durumları yargı organları tarafından geliştirilmiş durumlardır. Fransız Danıştay'ı, önce "yetkisizlik", sonra "biçim" bozukluğu gibi yönetsel işlemin dış koşullarını ilgilendiren hukuka aykırılık durumlarını, sonra "yetki saptırması" ve "yasaya aykırılık" gibi işlemin özünü ilgilendiren hukuka aykırılık durumlarını iptal nedeni olarak geliştirmiştir.[32] Türkiye'de idari işlemin taşıması gereken unsurlar, başka bir ifadeyle idari işlemin iptal nedenleri Fransa'dakinin aksine bizzat İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda tek tek "yetki, şekil, sebep, konu ve maksat" olarak sayılmıştır.

İdari makamlarca tesis edilen ve idarenin hukuki bir işlemi olan idari yaptırımların oluşması aşağıda sayılan beş faktörün birleşmesi ile mümkündür.

1) Konu Unsuru

Bir hukuki işlemin konusu onun doğurduğu hukuki sonuç, hukuk âleminde meydana getirdiği değişikliktir.[33] Genellikle idari yaptırımların neden unsuru ile konu unsuru birbirine karıştırılmaktadır. Ancak, idari işlemin konusu, işlemin yapılmasına sebep olan unsurun gerçekleşmesi neticesinde idare tarafından yapılan işlemin sonucudur. İdari yaptırımların konu unsuru, yaptırımın sonucu olmaktadır.[34] Konu unsuru, idari para cezasının kesilmesi ve tahsili, eşyanın müsadere edilmesi ya da el konulması, ruhsatın iptal edilmesi gibi idari yaptırımın uygulanması şeklinde karşımıza çıkar.[35] İdare Hukukunda Özel Hukukta var olan irade özerkliği ve sözleşme serbestîsinin aksine; ne idarenin ne de ilgilisinin bir serbestîsi vardır[36] .

---

[31] A. Şeref Gözübüyük, **Yönetsel Yargı**, 11.Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2000, s.219

[32] Gözübüyük, a.g.e, s.219

[33] Günday, a.g.e, s.123

[34] Yücel Oğurlu, **İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma**, , 2.baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2001, s.164

[35] Oğurlu, a.g.e, s.164

İdare ancak konusu kanunlar tarafından belirlenmiş bir işlemi yapıp yapmama veya belli konu işlemlerden birini seçme hususunda yetkili olabilir[37]. Burada idarenin seçim yapması durumuyla kastedilen ise, idarenin bütün hizmetlerine ilişkin gereklerin önceden öngörülerek düzenlenmesinin mümkün olmamsından dolayı, böyle durumların meydana gelmesinde idareye hareket serbestliği sağlayacak takdir yetkisinin tanınmasıdır. Takdir yetkisi, "yasal düzenlemelerle idarenin belli bir serbest alana sahip kılınması ve idarenin bu serbest alan içinde harekete geçip geçmeme, yer ve zamanı seçme ve muhtelif çözüm tarzlarından birini tercih etme yetkisi ile mücehhez kılınması" olarak tanımlanmaktadır[38]. İdari işlemlerdeki takdir yetkisi işlemin sebep ve buna bağlı olarak konu unsurunda bulunabilir[39]. Ancak, idareye tanınan takdir yetkisinin keyfi şekilde kullanılması söz konusu olmayıp, nesnel (objektif) ölçüler içinde yasal amaca ve kamu hizmeti gereklerine uygun biçimde kullanılabilir[40]. İdari işlemlerin konu unsurundaki sakatlıklar değişik şekillerde ortaya çıkabilir. İdari işlemin konusunun imkânsız ya da meşru olmaması, sebep ve konu öğeleri arasındaki kopukluk (örneğin kanunda öngörülen sebep gerçekleşmiş olmasına rağmen kanunda öngörülen hukuki sonuçtan başka bir hukuki sonuç doğuran işlemin yapılmış olması) ve geçmişe etkili işlem yapılması idari işlemin konu unsuru hukuka aykırı olur[41]. Herhangi bir eyleme uygulanması gereken idari yaptırımdan farklı bir idari yaptırım uygulanması veya ölçülülük ilkesine uymayacak şekilde eylemin gerektirdiğinden daha ağır bir idari yaptırımın uygulanması idari yaptırımı konu unsuru yönünden sakatlayacaktır. Ölçülülük[42], "idarenin davranış ve hareketlerinde kullandığı imkân, araç ve ölçülerin, bu davranış ile elde etmek istediği sonuçlara uyarlanmasıdır"[43]. Ölçülülük ilkesinin idarenin

---

[36] Günday, a.g.e., s.144.

[37] Günday, a.g.e., s.144.

[38] Ramazan Çağlayan, **"Türk Hukuknda İdarenin Takdir Yetkisinin Yargısal Denetimi"**, Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VII, S.3-4, 2003, s.176.

[39] ÖZAY, **Gün Işığında Yönetim,**, s.377.

[40] Ali Ülkü Azrak, **"İdari Yargı Denetiminin Sınırı Olarak İdarenin Takdir Yetkisi"**, İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi, Y.6, S.1-3, 1985, s.20.

[41] Günday, a.g.e., 144-145.

[42] Ölçülülük konusunda geniş bilgi için bkz. Yücel Oğurlu, **Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2002.

takdir yetkisini sınırlandırması, başka bir deyişle ölçülülük denetimi, takdir yetkisinin objektif sınırlar içerisinde kalınarak kullanılmasını sağlamaktadır[44]

Özel hukuk işlemleri gibi idari işlemlerinde sıhhatli ve geçerli olabilmesi için, bu işlemlerin konularının öncelikle mümkün ve meşru olması gerekir. [45] Konu yönünden mümkün olmayan ya da yasalarda açıkça düzenlenmeyen yaptırımların uygulanması Hukukun Genel ilkelerinden olan Uluslar arası Hukukun ve Anayasamızın benimsediği suçta ve cezada yasallık ilkesine aykırılık teşkil edecektir. 1982 Anayasa'sının 38. maddesinde " Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez. Suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkûmiyetinin sonuçları konusunda da yukarıdaki fıkra uygulanır. Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur" hükmüne yer verilerek idari yaptırımlar ve idari yaptırım niteliğinde olan güvenlik tedbirlerinin ancak kanunla konulabileceği açıkça vurgulanmıştır. Yasaların açıkça yasak ettiği konularda karar alınması durumunda işlem yine konu yönünden sakat olur.[46]

2)Sebep Unsuru

İdari işlemin sebebi, o idari işlemden önce gelen, idareyi o işlemi yapmaya sevk eden ve nesnel hukuk kurallarınca belirlenmiş bulunan bir etkendir.[47] Yönetime tanınan her yetkinin kullanılması bir nedene dayanır.[48] İdare hukukunda idari işlemlerin nedeni ilgili yasada belirtilmiş olsun veya olmasın temel nedeni, soyut

---

[43] Celal Erkut, **Hukuka Uygunluk Bloku, İdare Hukukunda Hukukun genel Prensipleri Teorisi**, Kavram Yayınları, İstanbul, 1996, s.108.

[44] Yücel Oğurlu, **Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2002, s.106.

[45] Günday, a.g.e, s.124

[46] Gözübüyük, a.g.e, s.254

[47] Günday, a.g.e, s.119

[48] Gözübüyük, a.g.e, s.244

olarak kamu yararının gerektirmesidir. İster yasa düzeyinde bir metin, isterse yürütme organının ortaya koyduğu biçimsel kaynaklar olsun uygulanacak olan yaptırımın sebebi ve konusunun önceden saptanmış olması gerekmektedir.[49] İdari işleme esas alınan ve işlemin yasal dayanağını oluşturan hukuk kuralındaki unsurlara uyulması gerekir. Bu unsurlar gerçekleşmedikçe bu düzenlemeye dayanarak idari yaptırıma karar verilmesi, işlemi sebep unsuru yönüyle sakatlar. Burada adeta Ceza Hukukunun tipiklik adlı, yasada öngörülen hareketlerin gerçekleştirilmesinin ve bunun yasadaki hareketin unsurlarıyla örtüşmesi gerektiği şeklindeki nitelendirmesine yaklaşmaktadır.[50]

İdari işlemin neden unsuru, yasa koyucu tarafından açıkça ortaya konulabileceği gibi, genel çerçevesi belirlenerek idarenin takdirine de bırakılmış olabilir. İdare, bir işlem yapacağı zaman kanun ve/veya idari düzenleyici işlemlere göre bir seçim imkânına sahip olmadığı, belli bir sebep gerçekleştiğinde belli bir işlemi yapmak zorunda bulunduğu hallerde "bağlı yetkiye" sahiptir.[51] Yönetsel işlemin dayanağı olan nedenin açıkça yasalarda gösterilmiş olması durumunda, yönetsel işlemin hukuka uygun olabilmesi için, yönetimin aldığı kararın bu nedene dayanması ve bunu da karada açıkça gösterilmesi gerekir.[52] Sadece işlemin sebep unsurunun işlemde gösterilmemiş olması işlemi hukuka aykırı hale getirmediği gibi sebebin gösterilmiş olması da işlemi hukuka uygun hale getirmez. Yargı yerleri, yalnızca mevzuatın öngördüğü nedenlere dayanılıp dayanılmadığıyla sınırlı kalmaz.[53] Maddi vakıayla ilgili olayların ve hukuki nitelemenin doğru yapılıp yapılmadığı değerlendirmesini de yaparak, işlemin hukuka uygun olup olmadığına karar vermektedir.

Buna karşılık, idare bir işlem yapacağı zaman kanun veya idari düzenleyici işlemlere göre işlemi yapıp yapmamak, işlemi yapacağı zamanı seçmek veya şu veya

[49] İl Han Özay, **İdari Yaptırımlar**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, Yayın No:3326, s.115

[50] Oğurlu, a.g.e, s.155

[51] Bilgen, a.g.e, s.290

[52] Gözübüyük, a.g.e, s.244

[53] Oğurlu, a.g.e, s.156

bu işlemi yapmak konusunda bir seçimlik hakka sahip olduğu zamanlarda da "takdir yetkisine" sahiptir.[54] Takdir yetkisi idarenin serbest hareket edebilme, serbest karar alma gücü olanağıdır.[55] Takdir yetkisi, uygulamaya yönelik bir serbest hareket etme gücü olduğu için, idarenin günlük ve teknik kamu hizmetlerini yerine getirirken somut olgularla da karşı karşıya kaldığı düşünülürse, bir gereklilik olarak kabul edilmelidir.[56] İdari işlemler o kadar çeşitlilik gösterir ki tüm idari işlemleri bağlı yetkiye tabi tutmak olanaksız olup bunun kabulü idari işleyişi tıkayacaktır.

3)Yetki Unsuru

İdari kararlar, herhangi bir organ, makam veya kamu görevlisi tarafından değil, Anayasa ve kanunların yetkili kıldığı organ, makam ve kamu görevlileri tarafından alınmalıdır.[57] 1982 Anayasası'nın 123. maddesine göre idarenin görevleri kanunla düzenleneceğinden idareler ancak kanunla görevli kılındığı alanlarda işlem tesis edip idari yaptırımlar uygulayabileceklerdir. Bir bütün olan idarenin iç işleyişi bakımından da önemli olan yetki, ancak yasal düzenlemenin gösterdiği yönde yetkili kılınan organ veya makamca kullanılabilir.[58] Aynı idare içinde hangi makam veya kurul işlem tesis etmeye yetkili kılınmışsa sadece o makam veya kurul işlem tesis edebilecektir. Kurumun en üst yetkili organı olan makamın alt makam veya kurullar adına işlem tesis etmesi işlemi yetki yönünden sakatlayacaktır. Mesela belediyelerde belediye encümeni tarafından ruhsatsız yapılar için verilmesi gereken para cezası ve yıkım kararının belediye başkanı tarafından verilmesi veya belediye meclisi tarafından kabul edilmesi gereken belediye bütçesinin belediye encümenince kabul edilmesi işlemleri yetki yönünden sakatlayacaktır. İdari yetki kamu düzeninden olduğundan yargı organlarınca yargılamanın her safhasında taraflarca ileri sürülmemiş olsa da resen dikkate alınacak ve yetkisiz bir makam tarafından tesis edilmiş işlemlerin yetki yönünden iptaline karar verilecektir.

---

[54] Bilgen, a.g.e, s.290

[55] İsmet Giritli, Tayfun Akgüner, **İdare Hukuku 1**, Tarihsi Bası, İstanbul, Der Yayınları, ,s.56

[56] Giritli, Akgüner, a.g.e, s.57

[57] Günday, a.g.e, s.106

[58] Oğurlu, a.g.e, s.165

Yetki sakatlığı farklı şekillerde ortaya çıkabilmektedir. İdarenin görev alanı içine giren bir konuda alınacak bir idari kararın hangi idari makam ve organ tarafından alınacağı sorunu kişi, konu, yer ve zaman unsurları göz önünde tutularak cevaplandırılabilecektir.[59] Kişi yönünden yetkisizlik durumunda, karar alma yönetimin yetkisi içinde olmakla birlikte, yönetim adına karar alan kişi yetkisizdir; başka bir deyişle görevlinin yönetim adına karar alma yetkisi yoktur.[60] Yetkisiz kişi ya da kurul tarafından karar verilen yaptırımın sonradan yetkili amir ya da kurulca onanması dava konusu edilen idari yaptırım kararını geçerli hale getirmez.[61] İşlem diğer tüm unsurlarıyla hukuka uygun olsa bile geçerli bir işlem olabilmesi için yasalarla yetkili kılınmış olan makamlarca yeniden tesis edilmesi gerekmektedir. Konu yönünden yetki ise, belli konulara ilişkin kararların ve idari yaptırımların hangi idari makamlarca tesis edileceği anlamına gelir. Bir kamu tüzel kişiliğinin, bir başka kamu tüzel kişiliğinin görev alanında kalan konuda karar alması durumunda konu yönünden yetkisizlik karşımıza çıkar. İdarenin görev alanında kalmakla birlikte, işlem yapan idarenin görev tanımı içerisinde bulunmayan bir işlem tesis edilmesi durumunda işlem konu yönünden yetkisizlik nedeniyle hukuka aykırı olacaktır. Konu yönünden yetkisizlik, bir idari makamın kendine ait olmayan bir yetkiyi gasp ederek işlem tesis etmesi anlamına gelir. Konu yönünden yetkisizlik aynı zamanda yetki gaspıdır.

İdari makamların yetkilerini kullanabilecekleri coğrafi alan yer yönünden yetkiyi, bu yetkinin kullanılabileceği zaman dilimi de zaman yönünden yetkiyi ifade etmektedir. Anayasanın 123.maddesine göre, idarenin kuruluş ve görevleri kanunla düzenlenirken, kurulacak olan idari birimin görev tanımlaması yapılacak ve bu birime tanınan yetkinin kullanılmasında görev alanının coğrafi sınırları belirlenmiş olacaktır. Coğrafi sınırlar, yerel, bölgesel veya ulusal, hatta uluslar arası boyutta belirlenebilecektir. Kurulan bir kamu tüzel kişiliğinin ya da idari birimin görev alanının hangi coğrafi sınırlar içerisinde olacağının belirlenmesinde esas olan, bu

[59] Günday, a.g.e, s.108

[60] Gözübüyük, a.g.e, s.226

[61] Oğurlu, a.g.e, s.171

birimin oluşturulmasına gerekçe oluşturan kamusal gereksiniminin hangi boyutta bir kamusal faaliyetle karşılanacağıdır. İhtiyacın sınırları, idari işlemin yapılmasında kullanılacak coğrafi sınırların belirlenmesinde kanun koyucuya yol gösterici olacaktır. İdarenin sahip olduğu bir yetkinin kullanılmasında kanun koyucu tarafından belirlenmiş bulunan zaman aralığı söz konusu ise, yetki bu zaman aralığında kullanılacaktır. Belli günler, belli mevsimler, belli saatler, belli iklim koşulları ve hava durumları, belli periyotlar gibi koşullara bağlı olarak tanınan yetkinin kullanılmasında idarenin yetkisi zamana bağlı olarak tanınmıştır. Kanun koyucunun belirlediği zaman kurallarına aykırı davranan idarenin tesis ettiği işlem, yetkinin zaman boyutuna uygun kullanılmadığından hukuka aykırı olacaktır.

4) Şekil (biçim-usul) Unsuru

Bütün idari işlemler belli şekil kurallarına uyularak yapılırlar. İdari işlem ve kararlarda şekil iki anlama gelmektedir: Birinci olarak şekil, idari işlemin özünü oluşturan iradenin dış dünyaya yansımasının maddi biçimi anlamını vurgulamaktadır. İkinci olarak şekil, idari işlemin yapılmasında izlenen usulü ifade etmektedir.[62] Biçim, idari işlemin varlığının ispatı ve işlemin yapıldığı makam veya merciin uyguladığı usulü göstermesi açısından bireyin korunmasında önemli bir yer tutar.[63]

Bir işlemin tesisi sürecinde izlenmesi gereken usuller aynı şekilde o işlemin geri alınması, kaldırılması, değiştirilmesi veya düzeltilmesi sırasında da izlenmek zorundadır. İdare hukukunda buna yetki ve usulde paralellik ilkesi denilmektedir. Mesela il müdürlerinin atanmasında müşterek kararname usulü izlendiği için, il müdürü olarak atanan kişinin görevden alınması veya görev yerinin değiştirilmesinde de yetki ve usulde paralellik gözetilerek müşterek kararname aranacaktır. İdari işlemin yapılmasında geçerli olan şekil-usul kurallarına uyulmadan geri alınması, değiştirilmesi ya da kaldırılması yönünde idare tarafından açıklanan irade hukuka aykırı olacaktır.

---

[62] Günday, a.g.e, s.114

[63] Oğurlu, a.g.e, s.172

Şekil unsurunun denetiminde önemli hususlardan biri de şekil eksikliğinin asli şekil eksikliğimi yoksa tali şekil eksikliği mi olduğunun belirlenmesidir. İdari işlem veya kararı sakatlayan noksanlıklar asli şekil noksanlıkları, idari işlem veya kararı sakatlamayan noksanlıklar tali şekil noksanlıklarıdır. Danıştay, biçim ve yöntem kurallarında yapılan sakatlıklardan, sonucu etkileyici nitelikte olanları iptal nedeni olarak kabul etmektedir. Buna karşılık Danıştay, sonucu etkileyici nitelikte olmayan biçimsel sakatlıkları, eğer bunlar kamu düzeni ile ilgili değilse, iptal nedeni olarak kabul etmemektedir.[64] Mesela kurul halinde alınması gereken bir karar elden imza suretiyle alınırsa bu esasa etkili bir şekil eksikliğidir. Burada ortak iradenin imza atılmak suretiyle oluştuğu ileri sürülebilirse de, kurul halinde karar almakta ki maksat müzakere yapılarak ortak akılın bulunması olduğundan ve ortak aklın oluşumunda kişilerin birbirini etkilemesi sonucu doğarak, kararın niteliği değişebileceğinden esasa etkili bir eksikliğin varlığından bahsetmek doğru olacaktır. Buna karşın kararda bir kişinin imzasının unutulması ve sonradan tamamlanması esasa müessir bir eksiklik olarak kabul edilmeyecektir. Bunun yanı sıra işlemde sonradan yapılan şekilsel düzeltmeler eğer işlemin içeriğini etkilemeyecek nitelikte ise düzeltme işleme sağlık kazandırırken, düzeltme işlemin içeriğini etkileyen bir düzeltme ise sonradan yapılan bu düzeltme işleme geçerlilik kazandırmayacaktır.

5)Amaç-Maksat Unsuru

Maksat, kanun koyucunun idari işlem ile ulaşmak istediği, o işlemden beklediği nihai sonuçtur.[65] Öğreti ve İdari Yargılama Usulü Kanununda " maksat" ın ayrı bir unsur olarak gösterilmesi tüm idari etkinliklerin ereğinin "kamu yararı" olduğu ilkesinden kaynaklanmaktadır. İdare Hukuku alanında soyut kamu yararı kavramının anlamının nesnel kurallara göre belirlenmesi zorunludur.[66] İdari işlem ve kararlar idari fonksiyonun yerine getirilmesi için yapıldıklarına ve idari fonksiyon toplumsal gereksinimlerin karşılanması suretiyle kamu yararının gerçekleşmesine

[64] Gözübüyük, a.g.e, s.238

[65] Günday, a.g.e, s.126

[66] Özay, **Gün Işığında Yönetim**, s.403

yönelik bulunduğuna göre, idari işlem ve kararların amacı da, kanunda açıkça gösterilmiş olsun ya da olmasın, idari hizmetlerin daha iyi bir biçimde yürütülmesi ve kamu yararının sağlanmasıdır.[67] İdari işlemin tesisinde kamu yararı dışında kişisel bir amaç güdülmesi, üçüncü kişileri koruma ya da cezalandırma amacı güdülmesi, siyasi amaç güdülmesi, kanunda belirlenmiş özel amaçlar dışında bir amaç güdülmesi amaç yönünden işlemi sakatlayan durumlardır.

III-İDARİ YAPTIRIM TÜRLERİ

İdarenin üstlenmiş bulunduğu görevleri etkili bir biçimde ve ivedilikle yerine getirebilmesi için bir takım yaptırımlar öngörülmüş ve İdare de bu yaptırımları uygulama yetkisi ile donatılmıştır.[68] Bu yaptırımların uygulanması suretiyle hem idarenin kamu hizmeti ve kolluk görevlerini etkin bir şekilde yerine getirebilmesi sağlanmakta, hem de vatandaşlar açısından kişi güvenliği ve sosyal güvenlik sağlanmaktadır. Bireyle sürekli bir ilişki içinde olan idarenin, kişiler üzerinde uyguladığı yaptırımlar çağın gerekleri doğrultusunda sürekli bir değişiklik göstermektedir. Toplum yaşamının gerekleri doğrultusunda bazen yaptırımlarda azalma veya kişiler lehine iyileştirmeler görülürken bazen de ihlallerin yoğun olduğu durumlarda yine kişileri korumak amacıyla yaptırımlar ağırlaştırılmaktadır. Önceden hürriyeti bağlayıcı cezalar öngörülen kimi yaptırımların yerine para cezası yaptırımı gibi daha hafif idari yaptırımlar getirilmektedir. Anayasanın 38. maddesine göre idari cezaların hürriyeti bağlayıcı ceza olması mümkün değildir. Hürriyeti bağlayıcı cezalar sadece yargı organları tarafından verilebilecektir. İdari yaptırımları üç genel başlık altında kategorize etmek mümkündür.

1) İdari Mali Yaptırımlar

Kişilerin malvarlığı üzerindeki yaptırımlara idari mali yaptırım denir. Uygulanan yaptırım kişilerin malvarlığına ilişkindir. Bu yaptırım, malvarlığındaki bir

[67] Günday, a.g.e, s.126

[68] Günday, a.g.e, s.162

şeyden yararlanmanın yasaklanması sonucunu doğurmaktadır.[69] Kişilerin mal varlığı üzerindeki mali nitelikli yaptırım türleri, idari para cezaları, el koyma, müsadere, aylıktan kesme, yıkım ve yıkım masraflarını tahsil etme uygulamaları olarak karşımıza çıkar.

a)İdari Para Cezaları

İdari para cezaları, yasada açıkça öngörülen idari ihlaller nedeniyle, bir yargı kararına gerek olmadan, yasanın doğrudan doğruya idari mercilerce karar verilebileceğine izin verdiği ve bir miktar paranın alınması sonucunu doğuran idari yaptırım türüdür. Bu cezalar yargı kararı olmaksızın idari usuller içersinde uygulanmakta olup, cezanın hukuka aykırı olduğuna inanan ilgililer tarafından açılacak davalarda yargı yerleri tarafından hukukilik denetimi yapılacaktır. Bu cezai yaptırımlar kişisel olup sadece cezanın verildiği kişiyi ilgilendirmektedir. Yaptırımın miktarı, yetkili idare tarafından her olayın özelliklerine göre kişilerin sübjektif durumları göz önüne alınarak hesaplanarak ayrı ayrı tespit edilir ve bir kez uygulanmakla sona erer.[70] Cezanın miktarı yasa koyucunun belirlediği sınırlar içersinde ölçülülük ilkesi uyarınca belirlenmekle birlikte, yasa koyucu tarafından cezanın miktarı maktu olarak belirlenmiş ve idareye cezanın miktarı konusunda takdir hakkı bırakılmamışsa sübjektif durumlar göz önünde bulundurulmaksızın herkese aynı ceza miktarı uygulanacaktır. Ceza konusunda itiraz edildiği halde son sözü yargı mercileri söylediği için cezanın yargısal bir karar olduğu düşünülebilse de, yargı merciinin burada görevi; yaptırımın hukuka uygun olup olmadığını denetlemektir. Yoksa ilk elden ceza veren merci konumunda değildir.

İdari para cezaları veriliş amacına göre bazen kamu düzeninin korunması, bazen idarenin uğramış olduğu zararın tazmini, bazen de kamu vicdanını tatmin amacıyla verilmektedir. Türk Hukuk sisteminde İdari para cezası öngörülen yasal düzenlemeler şunlardır:

-4857 sayılı İş Kanunu

[69] Oğurlu, a.g.e, s.89

[70] Oğurlu, a.g.e, s.91

-506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu
- 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibi Hakkındaki Kanun
- 1615 sayılı Gümrük Kanunu
- 213 sayılı Vergi Usül Kanunu
- 859 sayılı İpek Böceği ve Tohum Yetiştirilmesi Kanunu
- 4081 sayılı Çiftçi Mallarının Korunması Kanunu
- 2872 sayılı Çevre Kanunu
- 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunudur.
- 1608 sayılı Kanun
- 2918 sayılı KTK.
- 2872 sayılı Çevre Kanunu
- 6831 sayılı Orman Kanunu
- 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu
- 3194 sayılı İmar Kanunu
- 2972 sayılı Kanun
- 1587 sayılı Nüfus Kanunu
- 3257 sayılı Sinema-Video ve Müzik Eserleri Kanunu
- 442 sayılı Köy Kanunu
- 3039 sayılı Çeltik Ekimi Kanunu

b) El Koyma

El koyma bireyin malvarlığına yönelik yaptırımlardandır. Ancak doğrudan doğruya bir para cezasına çarptırılmadan ziyade bireyin bir kısım malları üzerindeki hakkının elinden alınması durumu söz konusudur. Bu el koyma bireyin mallarını hukuka aykırı bir eylemde kullanması sırasında olmaktadır. El koyma hem idari yaptırımlar içinde hem de Ceza Hukuku alanında yer bulmaktadır. Kaçak orman ürünü taşıyan araca el konulması[71] ve ruhsatsız olarak imal edildiği iddiası ile özel idare saymanlığınca el konulmasını[72] içeren Danıştay daire kararları el koymaya örnek gösterilebilirler. Bunun gibi Gümrük İdaresinin de kaçakçılıkta kullanılan

[71] D.8.D., 21.4.1988 gün, E. 1988/314, K. 1986/774, DD, S. 72-73, s. 511.

[72] D.10.D., 24.4.1989 gün, E. 1989/858, K. 1987/413, DD, S. 76-77, s. 770.

araca el koyması, orman sınırları içersinde izinsiz açılan maden ocaklarının kapatılarak buradaki eşyalara el konulacağı şeklindeki düzenlemeler el koymanın örneklerindendir.

c) Müsadere

Müsadere ileride doğabilecek bir tehlikenin önlenmesi amacıyla kişilerin tehlike arz eden bir malının alınmasıdır. Müsadere edilen eşya idarece yok edilebilir, yasaların sınırları içerisinde kullanılabilir. Bizzat eşyanın bulunmasının idari düzene aykırılık oluşturması durumunda idarece müsadere kararı verilebilmektedir.[73] İdari müsadere ile ceza hukukunda uygulanan müsadere, sonuçları açısından biçimsel olarak aynı olmakla birlikte, organik açıdan ve amaç yönünden birbirlerinden farklıdır. İdari müsadere "Toplum düzeninin, güvenliğinin ve sağlığının korunması konusunda ve kural olarak düzene aykırılık teşkil eden bir eylem sebebiyle idarece herhangi bir yargı kararı olmaksızın doğrudan doğruya uygulanan ve bireye toplumsal yükümlülüklerinin hatırlatılmasında ilave bir katkıda bulunan engelleyici ve tali nitelikte olan bir yaptırımdır."[74] Mevzuatımızda idari müsadere uygulamasına, 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibi Hakkındaki Kanun'un 12 ve 14. maddelerinde rastlanılmaktadır. Ayrıca 6831 sayılı Orman Kanun'unun 92. maddesi el koymaya örnek gösterilebilir.

d)İdari Bir Yaptırım Olarak Aylıktan Kesme

Aylıktan kesme cezası 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda ve kurumların ilgili mevzuatında düzenlenen, memurun disiplinsiz davranışlarını kontrol altına almayı amaçlayan, memurun maaşından 1/8-1/30 oranında kesilme şeklinde uygulanan bir disiplin cezasıdır. Aylık kesim cezası maddi malvarlığındaki kayıptan daha ziyade psikolojik etkiye sahip olsa da malvarlığında bir azalmaya neden olduğundan idari mali yaptırımlar arasında sayılmaktadır.

---

[73] Oğurlu, a.g.e, s.97

[74] Oğurlu, a.g.e, s.97

e) Yıkım Kararları ve Yıkma Masrafları

Yerleşme yerleri ile bu yerlerdeki yapılaşmaların, plan fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun oluşumunu sağlamak amacı olan ve belediye ve mücavir alan sınırları içinde ve dışında kalan yerlerin planları ile yapılacak (istisnalar dışındaki) resmi ve özel tüm yapıları kapsayan 3194 sayılı İmar Yasası'nın 42. maddesindeki ceza yaptırımları öngörülmektedir.[75] İdare, imar hukuku alanında da yaptırımlara karar verme yetkisine sahiptir. [76] Yıkım ruhsatsız yapının ortadan kaldırılmasına yönelik bir yaptırımdır. Yıkım kararı Belediye Encümeni ya da İl İdare Kurulunca verilen idari bir yaptırımdır. Yıkım kararının verilebilmesi için mahkeme kararına gerek bulunmamaktadır. Yıkım kararı doğrudan kişinin mal varlığı üzerinde etkiye sahiptir. Yıkım kararı verilen yapı veya maili inhidam yapı, yıkım kararına rağmen yapı sahibi tarafından yıkılmadığı takdirde, idare tarafından yıkılarak yıkım masrafı %20 fazlasıyla tahsil edilmektedir. Ruhsatsız yapılarda verilecek para cezası miktarı yasada alt ve üst sınırlar belirtilmek suretiyle düzenlenmiş olup, ilgili idare yapının büyüklüğü, konumu ve ruhsata aykırılıkların önemini dikkate alarak ilgili yasal sınırlar içerisinde cezanın miktarını ölçülülük ilkesini de dikkate alarak takdir etmektedir. Gerek yıkım kararları gerekse yıkım masrafları ilgilinin mal varlığına yönelik idari yaptırımlardandır.

2-Bireysel İdari Yaptırımlar

Bireysel idari yaptırımlar kişinin malvarlığında doğrudan bir eksiltme meydana getirmeyen, ancak, malvarlığını dolaylı olarak etkileyebilen doğrudan kişileri ilgilendiren yaptırımlardır. Öncelikle kişiye mali külfeti olmayan bir konuda, belirli bir hakkının ya da özgürlüğünün kısıtlanması sonucunu doğuran ve bireye uyguladığı yaptırımla idari ihlalin doğuşundan önce caydırılarak ortaya çıkışını

[75] Cafer Ergen, Veli Böke, **Kaçak Yapı,** 1. Baskı, Ankara. Seçkin Yayınevi, 2005. s.443

[76] Oğurlu, a.g.e, s.99

engellemek, çıkması halindeyse, tekrarlanmasını önlemek amaçlarını taşır.[77] İdare, kişinin, bağlı olduğu memur, öğrenci, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu üyeliği gibi statülerinden dolayı hizmetin sürekliliği ve verimliliği için belirlenmiş olan düzenlemelere uymaması sebebiyle ilgililere yaptırım uygulama yetkisine sahiptir. Uygulanan bu yaptırımlara disiplin cezası denir. Bu disiplin cezalarından uyarma, kınama, görevden çekilmiş sayılma, görevden çıkarma, kademe durdurma cezaları bireysel idari yaptırımlardandır. Bunların yanı sıra ehliyete el koyma, yurt dışına çıkış yasağı, iş yeri kapatma, Türk vatandaşlığından çıkarma, sağlık yönünden sakıncalı maddelerin satışının yasaklanması gibi yaptırımlarda bireyin mal varlığını doğrudan etkilemeyip dolaylı etkileyebilen bireysel idari yaptırımlardır.

IV-İDARİ YAPTIRIMLARIN TARİHSEL GELİŞİMİ

İdari makamlar tarafından idari yaptırımların uygulanması devletlerin tarihi kadar eskidir. Yargı organının yer almadığı, yasama, yürütme ve yargı şeklinde bir egemenlik paylaşımının yapılmadığı ilkel devlet yapılanmalarından bu yana, idari yaptırımların varlığından söz etmek yanlış olmayacaktır. Çünkü bütün yetkileri elinde bulunduran kral tarafından devletin tüm fonksiyonları yerine getirildiğinden, başka bir ifadeyle tüm yetkiler devletin başı kral tarafından kullanılarak adli, idari veya dini tüm yaptırımlar kral tarafından uygulandığından, idari yaptırımların tarihinin devletlerin tarihi kadar eski olduğunu söylemek mümkündür. Devlet organlarının yasama, yürütme ve yargı olarak ayrılmasından sonra ise yeni suç tiplerinin ortaya çıkmasından dolayı idarelere yaptırım uygulama yetkisi verilmesine ihtiyaç duyulmuş ve bazı suç tiplerinde yargı kararına ihtiyaç olmaksızın doğrudan idarelere yaptırım uygulama yetkisi tanınmıştır.

Modern anlamda idari yaptırımlar ilk kez Almanya'da ortaya çıkmıştır.[78] 1877 tarihli Ceza Usul Kanunu'nda idari yaptırımlarla ilgili düzenlemelere yer verilmiştir. Gerek teknolojik gelişmeler, gerekse sosyal devlet anlayışının gelişmesine paralel olarak, devletin kamu hizmeti kavramı tanımının artık daha geniş

[77] Oğurlu, a.g.e, s.103
[78] Gölcüklü, a.g.e., s.130

bir içeriğe sahip olması toplumsal yaşamda yeni düzenlemelere gidilmesine sebep olmuştur. Bu noktada ceza hukuku anlamında yaptırımların öngörülmesi yerine basit sayılabilecek ihlallerin önlenebilmesi için çoğu zaman bir idari işlemle ortaya konan yaptırımların uygulanması yoluna gidilmiştir. Bunun için, İdare Hukukunda da yasalara bu türden idari ihlalleri ve bunların yaptırımlarını içeren hükümler konulmuştur.[79] 1952 yılında çıkarılan "Düzene Aykırılıklar Hakkında Kanun" ile konunun ana hatları ortaya konmuş, daha sonra 1968 yılında yapılan değişiklikle de idari yaptırımların uygulanması konusunda idari usul belirlenmiştir. Sonrasında da özel yasalarla idari yaptırımlar öngörülmüş ve kabahat olarak kabul edilen çoğu eylemin bu kapsamda değerlendirilmesi gündeme gelmiştir. Bu süreç 1974 yılında yürürlüğe giren Ceza Kanunu ile tamamlanmış ve kabahatler suç olmaktan çıkarılmıştır. Buna benzer süreçler diğer batı ülkelerinde de farklı tarihlerde yaşanmıştır. Örneğin, Batı Avrupa ülkelerinde, özellikle 2. Dünya Savaşı sonrasında Ceza Kanunları'ndaki kabahatler ve hafif nitelikteki suçlar suç olmaktan çıkarılarak idari yaptırım uygulanması yoluna gidilmiş ve ortak usuller belirlenmiştir.[80]

Ülkemizde idari yaptırımların tarihsel gelişimi sürecinde; Tanzimat Dönemi'nden önce gerçek anlamda idari yaptırımların bulunmadığını, bu dönemde yapılan yenilik ve gelişmeler kapsamında bazı idari yaptırımlara yer verildiğini görmekteyiz. Tanzimat sonrasında ise, belediyelerin sağlığa Zararlı yiyeceklere ve eksik tartan terazilere el koyabilmesi idari yaptırımlar olarak dikkat çekmektedir.

Günümüzde ise çeşitli yasalarda ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu kapsamında pek çok idari yaptırım bulunmaktadır. Kabahatler Kanununun amacının kabahatleri ayrı bir statüde değerlendirmek, farklı usullere tabi tutmak ve adli mekanizma dışında idari yaptırımlarla sonuca varılmasını sağlamak olduğu söylenebilir. Bu vesileyle bazı basit nitelikteki suçlarla yargı organları meşgul olmayıp sadece itiraz edilenlere bakacak, hem de vatandaşlar uzun yargı süreci baskısından ve hürriyeti bağlayıcı ceza endişesinden kurtulacaktır.

[79] Oğurlu, a.g.e, s.25

[80] Oğurlu, a.g.e, s.29

V-İDARİ-ADLİ YAPTIRIM AYRIMI VE KARŞILAŞTIRMASI

Yaptırımlar yaptırım kararını veren makama göre, idari yaptırım ve adli yaptırım olarak ikiye ayrılabilir. İdari yaptırımlar çoğunlukla para cezası uygulaması şeklinde görülmektedir. İdari para cezaları, idari mercilerin düzeni bozucu davranışları önlemek, idari faaliyetlerin yerine getirilmesini sağlamak, belirli nizamlara aykırılığı önlemek amacıyla, yargı organına başvurmadan uyguladıkları para cezalarıdır.[81]

Yaptırımların ikinci grubunu oluşturan adli yaptırımlar, yargı organları tarafından bir suç sebebiyle verilen ağır para cezası, hafif para cezası veya hürriyeti bağlayıcı cezalardır. İdari yaptırımlarla adli yaptırımlar arasındaki farklar sadece yaptırım kararını veren makamların farklı olmasıyla sınırlı değildir. İdari yaptırımlarla adli yaptırımlar arasından pek çok farklılıklar bulunmaktadır. İdari yaptırımlarla adli yaptırımlar arasındaki farklar şunlardır;

a- İdari yaptırım kararları yasalarla yetkili kılınan idari makam veya kurullarca verilirken, adli yaptırım kararları yasalarla yetkili kılınan yargı organları tarafından verilmektedir. İdari yaptırım kararını alma yetkisi yürütme erki içerisinde bulunan idari makamlara aittir. Buna karşılık adli yaptırımlarda karar verme yetkisi yargı organlarına tanınmıştır. Yargı yerleri, uygulanacak yaptırımı tespit etmenin yanında, yaptırım uygulanacak kişilerin isnat edilen suçları işleyip işlemedikleri konusunu da tespit ettikten sonra, yaptırım kararı vereceklerdir.

b- İdari yaptırımlara idare tek taraflı idari ve icrai işlem tesis etmek suretiyle karar verirken, adli yaptırımlar belli yargılama usulleri takip edilmek suretiyle verilebilmektedir. İdarenin idari nitelikte yaptırım uygulaması sürecinde ilgililerin yaptırım nedeni sayılan davranışlarda bulunduğu konusunda idarenin yapacağı değerlendirmede geniş sayılabilecek bir takdir yetkisi vardır. buna karşılık adli yaptırım kararların alınması sürecinde yargı yerleri hem yaptırımın nedeni olan

---

[81] Yener Orhan, **Açıklamalı-Emsal Kararlı Hususi Ceza Kanunlarındaki İdari Para cezaları ve Hususi Cezalar Rehberi**, 1. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 1997, s.17

fiil ve durumların tespitinin yapılarak uygulanacak yaptırım türünün ve derecesinin belirlenmesinde, hem de bu süreçte takip edeceği usul ve şekil kurallarında kanun düzenlemelerine daha sıkı bir şekilde bağlı hareket etmek yükümlülüğü altındadır.

c- Ceza yaptırımları kefaret, çektirme ve caydırma amaçları ile ihdas edilirken, idari yaptırımlar kişiye görev ve yükümlülüklerini hatırlatmayı amaçlarlar.[82] Bu sebeple idari yaptırımlar düzeni bozmama yükümlülüğü olan bireye bahsedilen hatırlatmayı sağlayan bir ihtar ve ikaz olarak nitelendirilmektedirler. Adli yaptırımlar kamu düzenini korumaya yönelmiş bulunan yaptırımlardır. Buna karşılık idari yaptırımlarda ise amaç, idarenin yönetme işlevini yerine getirmesi sırasında varlığı zorunlu olan idari kamu düzenini sağlamak ve korumaktır.

e- Adli yaptırımların uygulanması başka bir ifadeyle cezaların infazı Cumhuriyet Savcısı başta olmak üzere mahkemeler dışında kalan makamlar tarafından yapılırken, idari yaptırımlar genellikle idari yaptırım kararını veren idare tarafından yerine getirilirler. Adli yaptırımların uygulanması kararı veren makamların dışında farklı bir infaz kurumlaşmasını gerektirmiştir. idari yaptırımlarda ise, yaptırım kararını alan makam, kararını doğrudan yerine getirmek yetkisine sahiptir.

f- Adli yaptırımların çoğu Adalet Bakanlığı bünyesinde tutulan adli sicile kaydedilirken, idari yaptırımların çoğunun tutulduğu herhangi bir sicil kaydı bulunmamaktadır. Sadece bazı cezalarda mükerrerlik halinde ceza artırıldığından veya bir üst ceza verildiğinden bunların mükerrerliğinin takibi açısından kayıt tutulmaktadır. Mesela 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 48. maddesi uyarınca belli oranın üzerinde alkollü araç kullanımı halinde ilk seferinde ilgilinin ehliyeti altı ay süreyle geri alınırken ikincisinde iki yıl ve üçüncüsünde beş yıl süreyle geri alınmaktadır. Bunların takibi açısından Emniyet Genel Müdürlüğü bünyesinde kayıt tutulmaktadır. Kamu görevlilerine yönelik olarak uygulanan idari yaptırımlarda, alınan disiplin cezaları ilgililerin sicillerine işlenmekte ve takip edilmektedir.

g- Anayasa'nın 125. maddesi uyarınca idarenin her türlü işlem ve eylemlerine karşı yargı yolu açık olup idare kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür. Hukuka aykırı olarak alınan ve uygulanan idari

[82] Oğurlu, a.g.e., s. 38.

yaptırım kararlarından dolayı muhatapların zarar görmesi durumunda idare haksız eylem veya işleminden kaynaklanan zararı ödemekle yükümlüdür; başka bir ifadeyle idarenin haksız idari yaptırımlardan doğan zararları tazmin yükümlülüğü vardır. Adli yaptırımlarda ise kararı veren yargı mercilerinin verdikleri yaptırım kararlarından dolayı (466 sayılı Kanun Dışı Yakalanan ve Tutuklanan Kimselere Tazminat Verilmesi Hakkındaki Kanun hariç) tazmin sorumluluğu yoktur.

h- İdari yaptırımlarda idari yaptırım kararını veren merciin idari yaptırımı geri alma, değiştirme, düzeltme veya tamamen kaldırma yetkisi vardır. Adli yaptırımlarda ise kararı veren yargı organının belirli maddi hatalar dışında kararı değiştirme, düzeltme veya ortadan kaldırma yetkisi yoktur. Adli yaptırımlara karşı sadece itiraz veya temyiz yolu vardır. Hatta bazı adli yaptırımlar konusunda yargı merciinin verdiği kararlar kesin olup temyizi de mümkün değildir.

i- "Kanunsuz suç olmaz" kuralı gereğince kanunun açıkça suç saymadığı bir fiilden dolayı kimse cezalandırılamayacağı gibi, kanunun açıkça cezayı artırıcı saymadığı bir nedenden dolayı da kimsenin cezası artırılamaz. "Kanunsuz ceza olmaz" kuralı gereğince, hiç kimse o suç için kanunun koymadığı bir ceza ile cezalandırılamaz.[83] Adli yaptırımlarda suç ve cezada yasallık ilkesine sıkı sıkıya bağlı kalınırken, idari yaptırımlarda aynı sıkılıkta bir kanuna bağlılık söz konusu değildir. İdari yaptırımlarda, adli yaptırımlara oranla geniş bir takdir yetkisi vardır. Adli yaptırımlar da ise yargı merciinin takdir yetkisi kanunun belirlediği sınırlar içersindedir. Hatta bazı disiplin yaptırımlarının yönetmeliklerde düzenlendiği ve bu yönetmeliklere dayanılarak ceza verildiği görülmektedir.

j- İdari yaptırımlar hukuka uygunluk karinesinden yaralanırlar. Başka bir anlatımla, İdari karalar, hukuka uygun kabul edilirler.[84] Aksine bir yargı kararı oluncaya kadar idari yaptırımlar uygulanma kabiliyetine haizdir; yani icraidir. Hatta idari yaptırıma karşı dava açılması dahi idari yaptırımın icrasına engel teşkil etmemektedir. Nitekim 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27. maddesine göre dava açılması kural olarak idari işlemin yürütülmesini durdurmaz. İdari işlemin yürütülmesinin durması için ya idarenin işlemini geri alması veya idari yaptırıma karşı açılan davada idari yargı mercii tarafından idari yaptırımın yürütülmesinin

[83] Ahmet Danışman, M.Emin Artuk, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler,** 14. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 1997,s.120

[84] Günday, a.g.e, s.99

durdurulmasına veya iptaline karar verilmesi gerekmektedir. Buna karşın adli yaptırımlarda masumiyet karinesi esastır. Kişi yargı organı tarafından hakkında mahkumiyet kararı verilen kadar masum kabul edilmekte hatta yargı mercii tarafından verilen adli yaptırım kararları temyiz edilerek veya temyiz edilmeksizin kesinleşmediği sürece uygulanma kabiliyetine sahip olamamaktadır.

k- Suçla verilen cezanın orantılı olması yani ölçülülük ilkesi her iki yaptırımda da uygulanmakla birlikte adli yaptırımlarda suç ve cezanın orantılı olup olmadığı yani ceza verilirken uygulanması gereken indirim sebeplerinin uygulanıp uygulanmadığını temyiz mercii denetlerken, idari yaptırımlarda suç ve yaptırım arasındaki oranı idari makamlar belirlemekte ve idari işlemin dava konusu edilmesi halinde yargı mercileri tarafından suç ve cezanın orantılı olup olmadığı denetlenmektedir.

l- Adli yaptırımlara çoğunlukla gerçek kişiler maruz kalırken, idari yaptırımlara hem gerçek hem de tüzel kişiler maruz kalabilmektedir.

m- 2709 sayılı 1982 Anayasası'nın 38. maddesinde 07.05.2004 tarih ve 5170sayılı kanunun 5. maddesiyle yapılan değişiklikte "İdare, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz. Silahlı Kuvvetlerin iç düzeni bakımından bu hükme kanunla istisnalar getirilebilir." hükmüne yer verilmiştir. Madde metninden de anlaşıldığı gibi idari yaptırımlarla hürriyeti bağlayıcı bir ceza verilmesi mümkün değildir. Buna karşın, adli yaptırımlar kapsamında para cezası verilebileceği gibi hürriyeti bağlayıcı cezalarda verilebilir. Hatta hürriyeti bağlayıcı cezalar sadece ve sadece yargı mercileri tarafından verilebilecek yaptırımlardandır. Bunun tek istisnası ise Silahlı Kuvvetlerin iç düzenine ilişkin yaptırımlardır.

n-İdari yaptırımlara karşı, gidilebilecek idari ve yargısal hukuki yollar bulunmaktayken, adli yaptırımlara karşı kararın temyizi dışında farklı bir makam önünde itiraz imkanı bulunmamaktadır. İdari yaptırımlara karşı yaptırım kararı veren makamın hiyerarşik üstünün bulunması durumunda bu makama ya da kanunlarda öngörülmüş makamlara idari başvuruda bulunarak itiraz etme olanağı bulunmasının yanında, yaptırım kararlarına karşı, kanun koyucunun iradesi doğrultusunda adli ya da idari yargıda dava açabilme olanağı bulunmaktadır. İdari yaptırımlara karşı getirilmiş bulunan idari ve yargısal denetim yollarının öngörülmüş olması, idari

makamların idari yaptırım uygulama konusunda sahip olduğu yetkilerin dengelenmesine yönelik olarak getirilmiş bulunan korunma yollarıdır.

İKİNCİ BÖLÜM

SOSYAL DEVLET İLKESİ VE SOSYAL GÜVENLİK

Sosyal devlet ilkesi, devletin ve devletin idare edilmesinden sorumlu olan yürütmenin, temel hak ve özgürlükler konusunda sorumluluk alarak, hak ve özgürlüklerin kullanılmasının önünde bulunan ve bu hak ve özgürlükleri anlamsız hale getiren kısıtlamaları ortadan kaldırmaya yönelik tedbirlerin alınmasın zorunlu kılmaktadır.

II- SOSYAL DEVLET İLKESİ

Sosyal devlet, vatandaşlarının hak ve özgürlüklerini kullanabilmesine zemin hazırlayan devlettir. Sosyal güvenlik sistemini kurmayan, toplumda gelir artışını sağlama ve artan gelirinin adaletli bir şekilde dağıtılmasını sağlama yönünde bir sorumluluk üstlenmeyen devletin sosyal devlet olduğunu söyleme imkanı bulunmamaktadır. Sosyal devlet, vatandaşlarının insan onuruna yaraşır bir şekilde yaşamlarını sürdürmelerine imkan hazırlayan, temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasını kolaylaştırmak suretiyle bireylerin kişisel gelişimlerine katkı sağlayan, ekonomik durumu belli bir seviyenin altında bulunan kişilere destek sağlayan devleti ifade eder.

1-SOSYAL DEVLET KAVRAMI

Sosyal devlet, herkese insan onuruna yaraşır asgarî bir hayat seviyesi sağlamayı amaçlayan bir devlet anlayışı olarak tanımlanabilir.[85] Anayasada "Sosyal

[85] E.Ethem Atay, **İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara 2006, s.117.

ve Ekonomik Haklar ve Ödevler" başlığı altında yer alan "Ailenin Korunması", "Eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevi", "Tarım, hayvancılık ve üretim dallarında çalışanların korunması", "Çalışma ve sözleşme hürriyeti", "Sağlık, çevre ve Konut hakkı", "gençlik ve spor" hep bu "Sosyal Devlet" ilke ve niteliğinin içeriğini oluşturan haklardandır.[86] Sosyal devlet vatandaşlarının temel hak ve özgürlüklerini tanıyıp onların insan onuruna yakışan bir hayat sürdürebilmesi için gerekli tüm tedbirleri almakla yükümlüdür. Sosyal devlet ilkesinin tam anlamıyla gerçekleşebilmesi sosyal devlet ilkesinin benimsenerek yasal düzenlemelerin yapılmasının yanı sıra, ülkenin gelişmişlik düzeyinin yüksekliği ve güçlü bir ekonomik yapıya sahip olmasıyla doğrudan bağlantılıdır. Ekonomik olarak güçlü olmayan bir devletin vatandaşlarına insan onuruna yakışır bir yaşam imkanı ve kamu hizmeti sunmasını beklemek yanlış olacaktır.

Anayasamız 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin değiştirilemez ve değiştirilmesi dahi teklif edilemez nitelikleri arasında sosyal devlet ilkesi de benimsenmiştir. Keza, bu ilkeye paralel olarak 5. maddesinde devletin temel amaç ve görevini "kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak" olarak belirlemiştir.[87] Anayasa Mahkemesi 27.09.1967 tarih ve E:1963/336, K:1967/29 tarihli kararında " Demokratik sosyal hukuk devleti; insan hak ve özgürlüklerine saygı gösteren, ferdin huzur ve refahını gerçekleştiren ve teminat altına alan, kişi ile toplum arasında denge kuran, emek ve sermaye ilişkilerini dengeli olarak düzenleyen, özel teşebbüsün güvenlik ve kararlılık İçersinde çalışmasını sağlayan, çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal, ekonomik ve mali önlemler alarak çalışanları koruyan, işsizliği önleyici ve milli gelirin, adalete uygun biçimde dağılmasını sağlayıcı önlemler alan, adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmeye kendini yükümlü sayan, hukuka bağlı, kararlılık içinde ve gerçekçi bir özgürlük rejimini uygulayan devlet demektir."

[86] Özay, **Gün Işığında Yönetim**, s.79

[87] Gözler, a.g.e, s.156

diyerek demokratik sosyal hukuk devletini tanımlamıştır. Anayasa mahkemesi sosyal hukuk devletini tanımlarken sadece zayıfı güçsüz karşısında koruyucu bir hukuk sistemi tanımlaması yapmamış, aynı zamanda ekonomik hayatın devamlılığı için vazgeçilmez unsur olan iş hayatının ve sermayenin de korunması yönünde tedbir alınmasını sosyal devletin görevi olarak belirlemiştir. Yine Anayasa Mahkemesi 07.11.1989 tarih ve E:1989/6, K:1989/42 sayılı kararında, " Anayasa'nın 2. maddesi Türkiye Cumhuriyeti'nin sadece hukuk devleti değil, aynı zamanda, sosyal devlet olduğunu belirlemiştir. Hukuk devletinin ileri aşaması, bu ilke ile sağlanır. Bu ilke, bireyin doğuştan sahip olduğu onurlu bir yaşam sürdürme, maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisinin kullanılmasına Devletin, sosyal adalet gereklerince olanak sağlamak yükümlülüğünü içerir. Sosyal devletin temel amaç ve görevleri, sosyal adaletin, sosyal refahın ve sosyal güvenliğin sağlanmasıdır." diyerek sosyal devletin hukuk devletinin ileri aşaması olduğu, insan onuruna yaraşır hayat koşullarını vatandaşları için hazırlamanın devlet için bir yükümlülük olduğu vurgulanmıştır.

Sosyal devlet, ekonomik ve sosyal hayatı düzenleyerek toplum yararına kendisinden beklenen ödevleri yerine getirirken, sosyal güvenliği ve belli ölçüde sosyal eşitliği de gerçekleştirmeye gayret edecektir.[88] Sosyal devlette temel hak ve özgürlükler korunurken, öte yandan özgürlükler toplum yararına kısıtlanmakta ve bireyin toplum halinde yaşamaktan kaynaklanan belli yükümlülükleri de üstlenmesi beklenmektedir. İnsanlara hak ve özgürlükler tanınıp insan onuruna yakışır bir hayat sürmesi için gerekli düzenleme ve çalışmalar yapılırken, insanların bir toplumda yaşadıkları ve sosyal hak ve özgürlüklerin bu toplum çerçevesinde ele alınması gerektiği unutulmamalıdır. Bazı kişilerin korunması için bazılarına da çeşitli külfetler yüklenmektedir. Bu sosyal yaşamın zorunlu kıldığı bir durum olmaktadır. Burada tek tek bireylerin korunması değil belli toplum kitlelerinin korunması söz konusu olmaktadır. Mesela çalışanlara sosyal bir hak olarak grev hakkı tanınırken işverenlere de bu durum için bir imtiyaz vermesi beklenilmektedir. Bu sosyal uzlaşının sağlanması açısından zorunlu bir durumdur.

[88] Akın, a.g.e, s.317

Her ne kadar birbirine kavramsal olarak yakın gibi gözükse de sosyal devlet ile sosyalist devleti birbirine karıştırmamak gerekmektedir. Görüldüğü gibi "Sosyal Devlet" ekonomik bir kavramı yani "Sosyalist Devleti" değil, Anayasanın sözleriyle "doğuştan sahip olunan onurlu bir hayat sürdürme ve maddi ve manevi varlığını geliştirme hak ve yetkisinin" anayasal bir görev olarak Devlete verildiğini anlatan siyasal bir kavramı anlatmaktadır.[89] Çünkü Sosyalist Devlet, üretim araçlarında özel mülkiyeti büyük ölçüde ortadan kaldıran, ekonomik hayatı serbest rekabete değil, merkezi planlamaya dayandıran ve asıl önemlisi, egemenliğin işçi sınıfının elinde olduğunu kabul eden devlettir. Sosyal Devlette ise egemenlik işçi sınıfının elinde olmadığı, yani liberal devletin egemenlik anlayışında bir değişiklik olmadığı gibi, liberal devlet anlayışının ilkeleri olan üretim araçları üzerinde özel mülkiyet ve ona dayalı özel teşebbüs ile serbest rekabette varlığını korur.[90]

Tüm bu anlatılanlardan sonra sosyal devletin geniş bir tanımlamasını yapmak yerinde olacaktır. Sosyal Devlet, vatandaşların sosyal durumlarıyla, refahlarıyla ilgilenen, onlara asgari bir yaşam düzeyi sağlamayı ödev bilen, onu kendi kaderine terk etmeyen, bunun içinde sosyal ve ekonomik hayata müdahaleyi gerek gören devlet anlayışıdır.[91] Sosyal devlet ile hukuk devleti arasındaki farklılık ise eşitlik noktasında; birincisinde eşitliğin sadece biçimsel olması (yasa önünde eşitlik), ikincisinde ise sosyal durum ve koşullardaki toplumsal eşitsizlikler dikkate alınarak devlet müdahaleciliğiyle azaltılmaya çalışılır[92].

2-SOSYAL DEVLETİN TARİHSEL GELİŞİMİ

Sosyal devlet anlayışı, 17.ve 18. yüzyılda hâkim olan "jandarma-polis devlet " anlayışının tersidir. Polis Devleti kavramı, kamunun refahı ve selameti için her türlü

[89] Özay , **Gün Işığında Yönetim**, s.79

[90] Necmi Yüzbaşıoğlu, **Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, No: 3762, s.182

[91] Yüzbaşıoğlu, a.g.e, s.182

[92] Bülent Tanör/Necmi Yüzbaşıoğlu, **1982 Anayasası'na Göre Türk Anayasa Hukuku**, Beta Yayınevi, İstanbul, 2004, s.88.

önlemi alabilen, bu amaçla kişilerin hak ve özgürlüklerine alabildiğine müdahale edebilen, onlara külfetler yükleyebilen ve fakat tüm bunları yaparken idaresi hukuka bağlı olmayan bir devleti ifade[93] etmektedir. Polis devlet anlayışına göre, devletin görevleri, savunma, güvenlik ve adalet hizmetlerinden ibarettir. Bu anlayışa göre devlet bireylerin güvenliğini sağlamalı, ama onların faaliyetlerine müdahale etmemelidir.[94] Polis Devlet anlayışının hakim olduğu bu yüzyılda sanayileşme büyük ölçüde gerçekleştirilmiş olmasına rağmen, gelir adaletsizliğinden, sınıflar arası gelir düzeyi arasındaki uçurumdan ve orta sınıfın büyük ölçüde azalmasından kaynaklanan sosyal sorunlar ortaya çıkmıştır. Gelir ve servet eşitsizlikleri çok büyük oranda artmış ve sınıf çatışmaları hızla büyümeye başlamıştır. Bu gelir adaletsizliğinin doğurduğu çatışmalar karşısında polis devlet anlayışından yavaş yavaş uzaklaşılarak gerekli sosyal tedbirler alınmaya başlanılmıştır. İşçi haklarının korunması, gelirin dengeli bir şekilde dağılımı ve toplumdaki alt gelir gruplarının korunmasına yönelik tedbirler, Polis devletinin temel görevlerinin yanı sıra ekonomik hayata yönelik tedbirler alınmaya başlanılmasının ilk adımlarını oluşturmuştur. Bu anlamda sosyal devlet, devletin sosyal ve ekonomik hayata müdahalesi yoluyla, sınıf çatışmalarını yumuşatan ve millî/sosyal bütünleşmeyi sağlamaya çalışan bir devlet anlayışıdır.[95]

Sosyal Devlet, 19. yüzyılda sanayileşmenin yarattığı ağır sosyal sorunlar, gelir ve servet eşitsizliği ile gündeme gelmiş, 20. yüzyılda dünya savaşlarının yarattığı çöküntülerin ve ekonomik krizlerin çözümlenmesine yönelik olarak sosyal politikalar üretmek kaçınılmaz olmuştur.[96] 1789 tarihli Fransız İhtilali ile elde edilen haklar soyut, toplumsal refah düzeyini doğrudan etkilemeyen haklar olarak ortaya çıkmıştır. 1848 ihtilalleriyle işçi sınıfı ortaya çıkarak bir takım sosyal haklar elde etmiş ve 20. yüzyılda sosyal haklar pozitif hukukta ve uluslararası sözleşmelerde yer almıştır. 1948 tarihli Evrensel İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 16. maddesinde "evlenme ve aile kurma" hakkı, 17. maddesinde "mülkiyet hakkı", dernek kurma ve toplanma hakkı", 22. maddesinde "sosyal güvenlik hakkı"

---

[93] Günday, a.g.e, s.924

[94] Gözler, a.g.e, s. 157

[95] Ergun Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**,Yetkin Yayınları, Ankara,2005, s.102

[96] Yüzbaşıoğlu, a.g.e, s.183

düzenlenmiş ve 23. maddesinde, " Herkesin çalışma, işini serbestçe seçme, adaletli ve elverişli koşullarda çalışma ve işsizliğe karşı korunma hakkı olduğu, herkesin herhangi bir ayrım gözetmeksizin, eşit iş için eşit ücrete hakkı olduğu, herkesin kendisi ve ailesi için insan onuruna yaraşır ve gerekirse her türlü sosyal koruma önlemleriyle desteklenmiş bir yaşam sağlayacak adil ve elverişli bir ücrete hakkı olduğu, herkesin çıkarını korumak için sendika kurma veya sendikaya üye olma olmaya hakkı olduğu" belirtilerek çalışma hayatına ve örgütlenme özgürlüğüne dair sosyal haklar belirtilmiş ve 26. maddesinde "eğitim hakkı" düzenlemesine yer verilerek sosyal hakların büyük çoğunluğu tanınmıştır. Aynı şekilde 1953 tarihinde yürürlüğe giren Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde de sosyal haklara yer verilmiştir.

II-SOSYAL DEVLETİN GEREKLERİ

Bir devletin Anayasasında ve kanunlarında sosyal devlet ilkesinden bahsedilmiş olması tek başına bu ülkelerin sosyal devlet olarak kabul edilmesi için yeterli kabul edilemez. Sosyal devletin varlığından bahsedilebilmesi için pozitif düzenlemelerin yanında, getirilen düzenlemelerin yaşama geçirilmesi gerekir.

1-EKONOMİK VE SOSYAL KALKINMANIN SAĞLANMASI

Sosyal devlet olmanın gereklerinden birincil olanı ekonomik ve sosyal kalkınmanın sağlanmasıdır. Devlet, bireyler açısından insan onuruna yakışır bir hayat düzeni hazırlamanın yanı sıra, emek ve sermaye ilişkilerinin dengeli bir şekilde yürümesi için gerekli tedbirleri almak ve bunun devamlılığını temin etmek suretiyle çalışanların ekonomik haklarının korunmasını sağlamakla da yükümlüdür. Devlet bizzat yatırımlar yaparak veya özel teşebbüsün yatırım yapması için teşvikte bulunarak işsizliği azaltıp ekonomik ve sosyal kalkınmayı sağlamak için gerekli tedbirleri almak zorundadır. Sosyal devletin vazgeçilmezi olan insan onuruna yakışır yaşam düzeyini sağlayabilmek için, herkesin çalışabileceği istihdam alanının yaratılması gerekir. İstihdam alanının bulunmadığı bir ülkede yaşayan işsiz insanların insan onuruna yakışan bir yaşam standardını yakalamaları ve bu yaşam

standardını devam ettirmeleri mümkün değildir. 1982 Anayasasının "Çalışma ile ilgili hükümler" başlıklı 49'uncu maddesinde, "Çalışma, herkesin hakkı ve ödevi olduğu, Devletin, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları korumak, çalışmayı desteklemek ve işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak için gerekli tedbirleri alacağı, işçi işveren ilişkilerinde çalışma barışının sağlanmasını kolaylaştırıcı ve koruyucu tedbirleri alacağı" düzenlemesine yer verilerek, çalışma hayatını kolaylaştırıcı tedbirlerin yanı sıra, işsizliği önleyici ekonomik tedbirler alarak istihdamı sağlamayı devletin görevleri arasında saymıştır.

Ekonomik ve sosyal kalkınmanın sağlanarak çalışanların insan onuruna yaraşan asgari bir yaşam düzeyi içinde yaşamaları ve bunu sürdürebilmeleri için dengeli bir ücret elde etmeleri gerekir. İşi olmakla birlikte çok düşük bir ücret alan insanların insan onuruna yaraşan asgarî bir yaşam düzeyi sürdüremeyecekleri söylenebilir.[97] 1982 Anayasasının "Ücrette adalet sağlanması" başlıklı 55. maddesinde, "Ücret emeğin karşılığıdır. Devlet, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alır. Asgarî ücretin tespitinde ülkenin ekonomik ve sosyal durumu göz önünde bulundurulur." hükmüne yer vererek ülkenin ekonomik ve sosyal gelişmişlik düzeyine göre ücretin belirlenmesinde ve sosyal yardımlardan vatandaşların yararlanarak insan onuruna yakışır bir hayat sürmesi için gerekli tedbirleri almakla yükümlü tutmuştur. Ayrıca angarya sonucunu doğuracak düzeyde bir asgari ücret tespitinin yapılması veya ülkenin ekonomik şartlarında yaşamı çok zor duruma düşürücü, başka bir ifadeyle insan onurunu zedeleyici düzeyde bir asgari ücret tespiti Anayasanın bu hükmüne aykırılık teşkil edecektir.

Ekonomik ve sosyal kalkınmanın sağlanması suretiyle vatandaşların insan onuruna yaraşan asgari bir yaşam düzeyi içinde yaşamaları için bir diğer gereklilik vatandaşların, insanca yaşayabileceği bir konuta sahip olmasıdır. Aile olarak insan onuruna yaraşan bir konutta barınamayan bir kimsenin insan onuruna yaraşan bir hayat sürdürdüğünü söylemek mümkün değildir. 1982 Anayasasının "Konut hakkı"

[97] Gözler,a.g.e, s.158

başlıklı 57. maddesinde, "Devlet, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözeten bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alır, ayrıca toplu konut teşebbüslerini destekler" hükmüne yer verilmiştir. Madde metninin başlığı konut hakkı olmakla birlikte içeriğinde düzenli ve planlı bir şehirleşme içerisinde konut üretiminin yapılması gerektiği belirtilmektedir. Planlı bir şehirleşmede de sanayi ve ticaret alanlarının insan sağlığını olumsuz etkilemeyecek yerlerde kurulması, konut alanlarının bulunduğu yerlerde sosyal donatı alanlarının orada ikamet edenlerin ihtiyacının karşılayacak oranda olması gerekmektedir. Konut ihtiyacının karşılanması amacıyla Başbakanlık bünyesinde Toplu Konut İdaresi Başkanlığı kurulmuştur. Ancak, kurumun çalışmalarının ve konut üretiminin toplumsal talebi karşılayamamasına ek olarak üretilen konutların fiyatlarının düşük gelir gurubu içinde yer alan insanlara hitap etmekten uzak olduğu tartışmasızdır.

İnsan onuruna yaraşan bir ekonomik ve sosyal gelişmişliğin gereklerinden birisi de, vatandaşların hastalandığında insan onuruna yakışır bir şekilde sağlık hizmetlerinden yararlanabilmesi ve sağlıklı bir çevrede yaşayabilmesidir. 1982 Anayasasının "Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması" başlıklı 57. maddesinde, "Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir. Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler. Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir. Sağlık hizmetlerinin yaygın bir şekilde yerine getirilmesi için kanunla genel sağlık sigortası kurulabilir" hükmüne yer vermiştir. Vatandaşların sağlıklı bir çevrede yaşayabilmesi ve hastalandığında gerekli tedavi hizmetlerinden insan onuruna yakışır şekilde yararlanabilmesi ekonomik ve sosyal kalkınmanın sağlanması ile mümkündür. Ekonomik ve sosyal kalkınmasını tamamlamış bir devlet tüm kamu hizmetlerini etkin ve verimli şekilde sunabilecektir.

Ekonomik ve sosyal kalkınmanın sağlanmasının göstergelerinden biri de eğitim hakkının etkin ve yaygın bir şekilde sağlanmasıdır. Bir insanın, insan olmanın

gerektirdiği minimum bir düzeyde yaşayabilmesi için, asgari bir eğitim ve öğrenim sahibi olması gereklidir. Eğitim hakkından herkesin yararlanabilmesi için devletin, herkese ücretsiz şekilde eğitimini alabilme imkanı hazırlaması ve temel eğitimi herkes için zorunlu bir hak ve ödev olarak düzenlemesi gerekmektedir. Eğitim seviyesi düşük bir toplumun ekonomik ve sosyal gelişimini sağlaması, temel hak ve özgürlükler tanınsa bile bunları kullanabilmesi, sosyal ve kültürel haklardan yararlanabilmesi çok zordur. Vatandaşların bilim ve teknolojiden yararlanmasının yanı sıra bilimsel ve teknolojik gelişmeye katkıda bulunması için etkin ve verimli bir eğitim sisteminin mevcut olması gerekmektedir. 1982 Anayasasının 42. maddesinde, "Kimse, eğitim ve öğretim haklarından yoksun bırakılamaz... İlköğretim, kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunludur ve Devlet okullarında parasızdır... Devlet, maddî imkânlardan yoksun başarılı öğrencilerin, öğrenimlerini sürdürebilmeleri amacı ile burslar ve başka yollarla gerekli yardımları yapar. Devlet, durumları sebebiyle özel eğitime ihtiyacı olanları topluma yararlı kılacak tedbirleri alır" hükmüne yer verilmiştir. Eğitim ve öğretim hem bir hak hem de bir ödev olarak düzenlenmiştir. Toplumların gelişmişlik düzeyini eğitimli insanların nüfus içindeki oranı şüphesiz ki etkileyecektir. Ülkelerin bilim ve teknolojide ilerlemesini, sanayileşmesini ve temel hak ve özgürlüklerin tanınarak kullanılmasını eğitim düzeyi etkileyecektir.

Ekonomik ve sosyal kalkınmanın sağlanması sosyal devlet olmanın zorunlu bir unsurudur. İstihdamın sağlanması, emek ve sermaye dengesinin kurulması, eğitim hakkı, sağlık hakkı, konut hakkı, planlı ve temiz bir çevrede yaşama hakkı da, ekonomik ve sosyal kalkınmanın hem sebebi hem de sonucu olmaktadır. Bunlar birbirleriyle doğru orantılı olarak gelişmektedirler.

2-GELİR ADALETİNİN SAĞLANMASI

Sosyal adalet kavramı; zenginliğin adil dağılımını, eylemli eşitliği, adaletli ücreti, sosyal refah kavramı; milli gelirin arttırılması ve dengeli dağıtımını; sosyal güvenlik kavramı ise; bireylerin yarınlarından emin olmalarını ifade etmektedir. Sosyal devletin gereklerinden biride ekonomik ve sosyal kalkınmayı sağlarken,

toplumdaki güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak gerçek eşitliği ve toplum dengesini sağlayarak sosyal adaleti gerçekleştirmektir. Sosyal adaletin gerçekleşmesi için devletin bazı kişilere vergi gibi ek yükümlülükler yüklemesi gerekmektedir. Bu devlet halinde yaşamının bir gereğidir. Kamu hizmetlerinin yürütülmesi ve toplumda güçsüz durumda bulunanların korunması ve bunların ücret ödemedikleri bu kamu hizmetlerinden yararlanmaları sosyal devlet olmanın ve sosyal adaleti dolaylı da olsa gerçekleştirmenin bir yoludur. Gelir ve servet eşitsizliklerini azaltarak gelir adaletini sağlamanın en etkin yolu devletin izlediği vergi politikalarıdır. 1982 Anayasasının 73. maddesinde "Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, mali gücüne göre vergi ödemekle yükümlüdür. Vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı, maliye politikasının sosyal amacıdır" hükmüne yer verilmiştir. Bu hükme göre, yüksek gelir elde edenlerden fazla miktarda, düşük gelir elde edenlerden düşük miktarda vergi alınacaktır. Böylece hem gelir adaletsizliği azalacak hem de geliri yüksek olanlardan elde edilen gelirle finanse edilerek yapılan kamu hizmetlerinden vergiyi az veren veya hiç vermeyende yararlanarak insan onuruna yakışan bir hayat sürmesi sağlanmaya çalışılacaktır. Yüksek gelir guruplarından dolaylı bir şekilde düşük gelir guruplarına gelir akışı sağlanarak, kısmi de olsa, gelir adaleti sağlanacaktır. Mutlak gelir adaletinin sağlanmasının hiçbir zaman mümkün olmayacağı, toplumda farklı gelir guruplarının bulunacağı şüphesizdir. Ancak, sosyal devlet ilkesinin egemen olduğu devlette en düşük gelir gurubunda olan vatandaşların bile insan onuruna yaraşır bir hayat sürmesi amaçlandığı için gelir adaletinin sağlanması zorunludur.

Anayasa Mahkemesi 21.10.1963 tarih ve E:1993/172 K:1963/244 sayılı kararında, "… Anayasa'mızın kabul etmiş olduğu sosyal adalet terimine Anayasa'nın temel düzeni, hukuki ve siyasi sistemi içinde ve o sistemin ilkelerine uygun olarak bir anlam vermek gerekir. Bunun sonucu olarak sosyal adalet ilkesi, Anayasa'daki öteki hak ve özgürlüklerle ilgili ilkeleri sınırladığı gibi, öteki ilkelerin de sosyal adalet ilkesini sınırladığını benimsemek doğru olur. Hal böyle olunca, sosyal adalet ilkesinin işçi ile birlikte işvereni ve toplumun öteki fertlerini de koruduğunu, soysal adalet ilkesinin Anayasa'mızda yer alan öteki ilkelerle de sınırlandırılmış olduğunu düşünmek ve bu konuda kurallar koyarken yurdumuzun ekonomik koşullarına ve bütün fertlerin ekonomik ve sosyal durumlarına, Anayasa ile sağlanan hak ve özgürlüklerine yapacağı etkileri de hesaba katmak gerekir. Bu konudaki ölçünün

belli edilmesi işinin ise, Anayasa'daki temel ilkelere uygun olmak ve belirtilen dengeyi sağlamak koşulu altında kanun koyucunun değerlendirmesine bağlı olduğu kuşkusuzdur. Kanun koyucunun bu değerlendirmesini Anayasa kurallarına uygun olarak kullanıp kullanmadığını da yukarıda belirtilen ilkelerin ışığı altında incelemek gerektiği"[98] görüşüne yer vererek sosyal adaletin mutlak şekilde gerçekleşemeyeceğini, tanınan diğer temel hakların buna engel olacağını, sosyal adaletin gerçekleşmesinin ülkenin ekonomik koşullarıyla da ilgili olduğunu vurgulamıştır.

Gelir adaletinin sağlanması için belirlenen bir yöntem de Anayasa'nın 44. maddesinde düzenlenmiştir. Anayasanın 44. maddesinde, "Devlet..., topraksız olan veya yeterli toprağı bulunmayan çiftçilikle uğraşan köylüye toprak sağlamak amacıyla gerekli tedbirleri alır" demektedir. Bu şekilde çiftçilikle uğraşan köylülere toprak temin etmek suretiyle gelir dağılımında eşitliği sağlamaya çalışmaktadır.

3-SOSYAL GÜVENLİK SİSTEMİNİN KURULMASI

Sosyal Devletin gereklerinden biri de etkin bir sosyal güvenlik sisteminin kurulmasıdır. Zira sosyal güvenlik, aynı zamanda sosyal politikanın bir amacı olarak bireylerin belli tehlikelere karşı ekonomik güvenliklerinin sağlanması ve sosyal adaletin gerçekleştirilmesini de hedeflemekte olduğundan yani bu niteliği gereği bir sistemdir[99] Sosyal güvenlik, her şeyden önce herhangi bir nedenle kesmen ya da tamamen çalışamaz duruma düşen ve bu nedenle gelir kaybına uğrayan, muhtaç durumlara düşenlere, insan onuruna yaraşır asgari bir hayat sürmeleri için gerekli olan geliri sağlar.[100] Söz konusu yardımları yapabilmek için sosyal devletin gereği olarak ilgili sosyal güvenlik kurumlarının kurulması ve sürekliliğinin sağlanması sosyal devlet olmanın bir gereğidir.

---

[98] Anayasa Mahkemesi'nin 21.10.1963 tarih ve E.1963/172, K.1963/244 sayılı kararı (Resmi Gazete 01.02.1964, sayı 11622)

[99] Sevda Demirbilek, **Sosyal Güvenlik Sosyolojisi**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2005, s.22.

[100] A.Can Tuncay, **Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri,** 9. Baskı, İstanbul, Beta Yayımevi, 2000, s.4

Çalışan insanların, yaşamları boyunca karşılaşabilecekleri doğal olan veya ani olan yaşlılık, hastalık, sakatlık, işsizlik gibi sebeplerle çalışamayacak duruma düştüklerinde yaşamlarını idame ettirebilmeleri için sosyal güvenlik haklarının tanınmış ve ilgili sosyal güvenlik kurumlarının kurulmuş olması gerekir. Sosyal güvenlik haklarının tanınıp ilgili kurumların kurulmaması halinde çalışanlar, yaşlılık, hastalık, sakatlık, işsizlik gibi durumlarda insan onuruna yaraşır yaşam standartlarını kaybedeceklerdir ki bu da sosyal devlet ilkesiyle bağdaşmayacaktır. 1982 Anayasası'nın 60. maddesinde "Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar" hükmüne yer vererek sosyal devlet olmanın bir gereği olarak sosyal güvenlik kurumlarının kurulmasını ve herkesin bir sosyal güvenceye kavuşması için gerekli çalışmaları yapmayı devlete bir görev olarak vermiştir. Yine Anayasa'nın 61. maddesinde de; "Devlet, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleriyle, malûl ve gazileri korur ve toplumda kendilerine yaraşır bir hayat seviyesi sağlar. Devlet, sakatların korunmalarını ve toplum hayatına intibaklarını sağlayıcı tedbirleri alır. Yaşlılar, Devletçe korunur. Yaşlılara Devlet yardımı ve sağlanacak diğer haklar ve kolaylıklar kanunla düzenlenir. Devlet, korunmaya muhtaç çocukların topluma kazandırılması için her türlü tedbiri alır. Bu amaçlarla gerekli teşkilat ve tesisleri kurar veya kurdurur" hükmü getirilerek, sadece çalışanlar açısından değil, sakatlar, yaşlılar, korunmaya muhtaç çocuklar, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ve gazileri de içene alan yani yardıma muhtaç durumda bulunan herkes açısından tedavi ve rehabilitasyon amaçlı gerekli teşkilatın kurulmasını ve bunların topluma kazandırılarak insan onuruna yaraşır bir hayat sürmesi için gerekli tüm tedbirleri almakla yükümlü tutmuştur. Anayasa'nın 60. ve 61. maddesi hükümleri Anayasada yer almasaydı bile Anayasanın başlangıç kısmında ve ikinci maddesinde vurgulanan sosyal hukuk devleti olmanın bir gereği olarak devlet, bu görevleri yerine getirmekle yine yükümlü olacaktır. Sosyal devlet olmanın gereği olarak devletin görevi, vatandaşlarının insan onuruna yaraşır bir hayat sürmesi için gerekli tedbirleri almak ve gerekli teşkilatı kurmaktır.

III-SOSYAL DEVLETİN SINIRI

Devletin, anayasasına sosyal devlet ilkesini koyması veya anayasasında sosyal hakları tanıması yeterli olmayıp, bundan daha önemli olan, bu haklardan vatandaşlarının tam anlamıyla yararlanabilmesi açısından gerekli olan teşkilatı kurarak herkesin yararlanmasına sunmasıdır. Soyut olarak hakların tanınıp, bundan vatandaşların yararlanması için devletin aktif olarak herhangi bir edimde bulunmaması, sosyal devlet olmanın gereklerinin yerine getirilmemesi, bu hakların hiçbir şekilde tanınmaması ise, sosyal devlet olmamayı göstermektedir. Tanınan sosyal hakların gerçekleşmesi için devletin aktif bir şekilde çalışması gerekir. Sosyal haklara Anayasanın birçok maddesinde yer verilmiştir. Sosyal devlete ilişkin şimdiye kadar anılan anayasal ilke ve kuralların uygulanıp uygulanmadığını bir tarafa bırakacak olsak bile, böyle bir düzenin asıl anlamının imkan ve fırsat eşitliği kavramında yatmakta olduğunu göz ardı edemeyiz.[101] Herkesin eşit bir şekilde sosyal hizmetlerden yararlanması için gerekli tedbirler alınmalıdır. Anılan maddelerin göstermelik olmaması ya da düzenlemeyle sınırlı kalmaması için, gerçekte ekonomik düzey bakımından eşit olarak doğmamış kimselerin yararlanmalarına sunulan kamu hizmetlerinin ya bedava, ya da herkesin ulaşabileceği bir bedel karşılığında olması zorunludur.[102] Devletin tiyatro, okul, hastane, rehabilitasyon merkezleri, konut ve çevre düzenlemesi gibi sosyal haklara yönelik hizmetleri fiilen yapması ve ücretsiz veya makul bedeller karşılığı olması gerekir ki bu haklar somut olarak yaşansın ve sosyal devletin gereği yerine getirilsin. Sosyal haklara ilişkin anayasal düzenlemeler vatandaşlara bunu doğrudan dava yoluyla talep hakkı vermemektedir. Bu Anayasal düzenlemeler sadece siyasal nitelikte görev veren veya yol gösteren direktifler niteliğindedir. Yapılmaması halinde hukuki bir yükümlülük doğurmayıp sadece siyasal neticeler doğuracak yükümlülüklerdir.

1982 Anayasasının "Sosyal ve ekonomik hakların sınırı" başlıklı 65'inci maddesinde, "Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek, malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir." hükmüne yer vererek sosyal ve ekonomik hakların yerine getirilmesini "ekonomik istikrarın korunması" ve "malî kaynaklarının

[101] Özay, **Gün Işığında Yönetim**, s.82

[102] Özay, **Gün Işığında Yönetim**, s.82

yeterliliği" kıstasına bağlamıştır. Dolayısıyla ülkemizde sosyal devlet ilkesinin gerçekleştirilmesi devletin mali kaynaklarıyla sınırlandırılmıştır. Ayrıca Anayasa Mahkemesi, sosyal devlet ilkesi gereği olarak, devletin sosyal ve ekonomik alandaki yükümlülüklerini mutlaka yerine getirmek zorunda olmadığını ve bu konudaki sorumluluğunun, Anayasa'nın 65. maddesi uyarınca "ekonomik istikrarın korunması ve mali kaynakların yeterliliği ile sınırlı olduğunu" vurgulamaktadır.[103] Bu durumda sosyal hakların yerine getirilmesi, devletin kaynaklarının vatandaşların insan onuruna yaraşır bir hayat standardı içinde yaşaması için kullanılması ve sosyal devlet ilkesinin yerine getirilmesi tamamen siyasal iradenin siyasi ve ekonomik programlarında bunlara yer vermesine bırakılmış olmaktadır. Sosyal güvenlik, her şeyden önce bir sosyal program ya da politikadır.[104] Bunu da hükümetler belirleyecektir.

IV-SOSYAL GÜVENLİK İLKESİ

Sosyal güvenlik çalışanların, ileride yaşlılık, hastalık, sakatlık, işsizlik gibi sebeplerle çalışamayacak duruma düştüklerinde, hayatlarını idame ettirebilmeleri için kurulan sistemdir. Başka bir ifadeyle, sosyal güvenlik, gelirleri ne olursa olsun kişilere belirli sosyal riskler karşısında ekonomik güvence sağlama görevine sahip kurum ve kurumlar topluluğudur.[105] İnsanın her türlü riske karşı geleceğini güvenlik altına alma ihtiyacından dolayı sosyal güvenlik kurumlarına gereksinim doğmuştur. Çünkü insanda gelecek endişesi, kaza korkusu, yaşlılıkta geçimini temin etme endişesi her zaman var olmuş ve bu endişeler sosyal güvenliği doğurmuştur. Anayasa Mahkemesi 14.11.1990 tarih ve E:1990/5,K:1990/28 sayılı kararında, "Sosyal güvenlik, sosyal hukuk devleti niteliğini oluşturan temel kavramlardan birisidir. Aralarında ayrılmaz bir ilişki vardır… Sosyal güvenlik insanlığın eski ve derin gereksinmesinin somut belirtisidir. Bu gereksinme, yarından emin olma isteğidir. Tehlikeyle karşılaşan ve yoksulluğa düşen bireye asgari bir güvence sağlamak,

[103] Yüzbaşıoğlu, a.g.e, s.186

[104] Tuncay, a.g.e, s.2

[105] Kenan Tunçomağ**, Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar,** 5.baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 1990, s.5

sosyal güvenliğin var oluş nedenidir" görüşüne yer vererek sosyal güvenlik sisteminin bireylerin gelecek endişesinden kaynaklandığını vurgulamıştır. Sosyal devlet ilkesinin temel gerekleri arasında bulunan sosyal güvenlik sisteminin kurulması ve işletilmesi görevi çerçevesinde, devlet tarafından yerine getirilen sosyal güvenlik faaliyetlerinin, ülkelerin ekonomik refah seviyesinin artmasına paralel olarak öneminin arttığı ve sosyal yaşamın hak ve özgürlüklerin kullanılmasına fırsat verecek şekilde sürdürülmesini sağlayamaya yönelik tedbirlerin temel hak ve özgürlüklerin ayrılmaz bir parçası olduğu tartışmasızdır. Anayasa mahkemesi, sosyal güvenlik sisteminin kurulması ve işletilmesinin temel hak ve özgürlüklerden farklı değerlendirilemeyeceğine vurgu yaparak; "sosyal güvenliğin, günümüzde önemine vurgu yapmış ve modern toplumlarda sosyal güvenlik hakkının temel hak ve özgürlükler arasında yer alan bir insan hakkı görünümü kazandığını belirtmiştir"[106].

Sosyal güvenlik, her şeyden önce herhangi bir nedenle kısmen ya da tamamen çalışamaz duruma düşen ve bu nedenle gelir kaybına uğrayan, muhtaç durumlara düşenlere, insan onuruna yaraşır asgari bir hayat sürmeleri için gerekli olan geliri sağlar. Sosyal güvenlik sistemi, hastalanma yahut sakatlanmak suretiyle kazanma gücünü kısmen ya da tamamen kaybedenleri iyileştirmek için onlara sağlık yardımları yapar, sakatları tekrar çalışma hayatına döndürmek için rehabilitasyon hizmetleri sağlar.[107] Çalışanlara işsiz kaldıkları dönemde belli bir süre para yardımı yapılarak yaşamlarını insanca devam ettirmelerine destek sağlanır.

Sosyal güvenlik sisteminin oluşturulmasına bir takım risklerin ve gelecek endişesinin neden olduğunu belirtmiştik. Bu riskler yapılan iş veya meslekle doğrudan doğruya ilgili olan iş kazaları ve meslek hastalıkları gibi mesleki riskler, hastalık, analık, sakatlık, yaşlılık ve ölüm gibi fizyolojik riskler, işsiz kalma, evlenme, çocuk sahibi olma ve konut ihtiyacı gibi sosyo-ekonomik riskler olabilir. Sosyal güvenlik tüm bu riskleri güvence altına alarak kişilerin çalışamadığı durumlarda da insan onuruna yaraşır bir hayat sürmesini sağlamaktadır.

[106] AYM, E.1990/27 K.1991/2 17.1.1991, AYMKD, S.27/2, s.138.

[107] Tuncay,a.g.e, s.4

Sosyal güvenlik sisteminin devamlılığı için, çalışanların çalıştıkları dönemde prim ödeyerek finansmanına katıldıkları sosyal sigorta kurumları oluşturulmakta ve hastalık, sakatlık, işsizlik ve yaşlılık gibi risk durumlarında bağlı oldukları sosyal sigorta kurumundan yardım alarak yaşamlarını sürdürmektedirler.

Bir ülkede çalışanların maruz kalabilecekleri belli sayıda sosyal riskleri, zorunlu olarak işçi ve işverenlerinde katılmasıyla devlet tarafından kurulup örgütlenen fakat özerk yönetilen bir kurum tarafından karşılanmasına yönelik bir sigorta tekniği[108] oluşturulmuştur. Bu sistem genellikle işçi, işveren ve devletin katılımıyla finanse edilmektedir.

Sosyal güvenlik sayılmasına rağmen sosyal güvenlikten, prim ödeme gibi bir yükümlülük olmaması sebebiyle, ayrılan sosyal yardımlar da vardır. Bunlar yaşlı, yoksul ve bakıma muhtaç kişilere hiçbir karşılık beklenmeksizin devlet bütçesinden yapılan yardımlardır. Bu yardımlar vergilerle elde edilen gelirlerle finanse edilirler. Aslında sosyal devlet ilkesi, alınan vergilerin toplumun düşük gelir guruplarına karşılıksız verilmesi yoluyla sağlanmış olmaktadır. Bu şekilde sosyal güvenlik kurumlarının koruma kapsamı dışında bıraktığı boşluklar, Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Fonu gibi vergi gelirleri ile finanse edilen kamu sosyal güvenlik harcamaları ile doldurulmaya çalışılmaktadır.

Sosyal güvenlik ulusal anayasalarda yer aldığı gibi uluslar arası sözleşmelere de konu olmuştur. Sosyal güvenliğe yer veren anlaşmalar kronolojik sıralamaya göre 1941 tarihli Atlantik Paktı, 1944 tarihli Filadelfiya Bildirgesi, 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, 1952 tarihli Sosyal Güvenliğin Asgari Normlarına İlişkin 102 Sayılı İLO Sözleşmesi, 1956 tarihli Uluslararası Nakliyat İşlerinde Çalışan İşçilerin Sosyal Güvenliğine İlişkin Avrupa Sözleşmesi, 1957 tarihli Avrupa Topluluğu Andlaşması, 1961 tarihli Avrupa Sosyal Şartı, 1962 tarihli Vatandaşlara Vatandaş Olmayan Kimselere Sosyal Güvenlik Konusunda Eşit İşlem Yapılması Hakkında Sözleşme, 1972 tarihli Avrupa Sosyal Güvenlik Sözleşmesi'dir. Bunlar sosyal güvenliğe dair çok taraflı sözleşmelerdir. Bunların dışında ulusların kendi aralarında imzaladığı sosyal güvenliğe ilişkin birçok sözleşme de mevcuttur.

[108] Tuncay,a.g.e, s.12

Türkiye'nin taraf olduğu uluslar arası sözleşmelere ek olarak, üye olma sürecinde bulunduğumuz Avrupa Birliği uyum çalışmalarında da sosyal güvenlik uygulamaları öne çıkan başlıklardan biridir. AB uyum sürecinin temel yaklaşımı olan, merkezi idarenin yetkilerinin yerel yönetimlere devredilmesi yönündeki anlayışta, ulusal önemi nedeniyle yerel yönetimlere devredilemeyecek konular belirlenmiş bulunmaktadır. Toplum yaşamında taşıdığı önem ve sosyal güvenlik faaliyetlerinin temel hak ve özgürlüklerin ayrılmaz bir parçası olması nedeniyle, merkezi idare tarafından yerine getirilmesinin zorunlu olduğuna karar verilmiş ve sosyal güvenlik sisteminin kurulması ve işletilmesine ilişkin uygulamaların yerel yönetimler tarafından taşıdığı değere uygun olarak yerine getirilemeyeceği endişesiyle, merkezi idarenin sorumluluğu altında bırakılmasına karar verilmiştir[109].

Sosyal güvenlik yukarda kronolojik olarak sıraladığımız uluslar arası sözleşmelerden de anlaşıldığı gibi ikinci dünya savaşından sonra büyük önem kazanmış ve gelişme göstermiştir. Bunun öneminden de anlaşıldığı üzere sosyal güvenlik sistemi oluşturulmadığı takdirde, çalışırken insanca yaşayan kişiler, yaşlılık, hastalık, sakatlık, işsizlik gibi sebeplerle insanca yaşam düzeylerini kaybedebilirler. 1982 Anayasası 60. maddesinde "Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar" hükmüne yer vererek kişilerin sosyal güvenlik haklarını tanımıştır. Aslında sosyal güvenlik hakkı sosyal devlet ilkesinin doğal bir sonucu olmaktadır. Sosyal devlet, vatandaşları çalışırken ve çalışamayacak duruma geldiklerinde, insanca yaşaması için gerekli tedbirleri almakla yükümlü olan devlettir. Devlet, toplumsal yaşamda hak ve özgürlüklerin anlamlı olmasını imkan verecek eşitliği sağlayacak, toplumsal dengeyi koruyacak, böylece gerçek hukuk devletinin yaşama geçirilmesini sağlayacaktır[110]. Sosyal güvenlik, devletin vatandaşlarının çalışamayacak duruma geldikleri dönemde, sosyal güvencesi olmayanların da sosyal yardım ve sosyal hizmetler yoluyla insanca yaşayabilmeleri açısından alması gereken sosyal tedbirlerdir.

---

[109] Nusret İlker Çolak, **AB Uyum Sürecinde İdari Reformlar, İngiltere ve Türkiye**, Seçkin Yayınları, Ankara 2005, s.367,368.

[110] Rıdvan Akın, "Anayasa mahkemesi'nin En az Koruduğu Cumhuriyet İlkesi", İstanbul Üniversitesi İdare Hukuku Enstitüsü Dergisi, Pertev Bilgen'e Armağan, Özel Sayı, 2002, s.37.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK ALANININ DÜZENLENMESİ VE İDARİ YAPTIRIMLAR

İş ve sosyal güvenlik hukuku, çalışma yaşamını düzenlemeyen hukuk dalıdır. İş ve sosyal güvenlik hukukunda bir takım amaçlar güdülmüştür. Bunların en başında işçileri korumak, işçi-işveren ilişkilerini adalete uygun şekilde düzenlemek, çalışma barışını, işçi sağlığını, iş güvenliğini, iş güvencesini, sosyal sigorta haklarını sağlamak ve güvence altına almak, kayıt dışı çalışmayı önlemek gelmektedir.[111] İş ve sosyal güvenlik alanında gerekli yasal düzenlemeler yapıldıktan sonra bunlara uyulmasını sağlamak için, özellikle işverenler açısından uyulmasını sağlamak için, idari yaptırımlar öngörülmüştür. Çünkü çalışma hayatına ilişkin bu düzenlemeler toplumun büyük çoğunluğunu ilgilendiren, ekonomik hayatı düzen altına alan, kamu düzenine ilişkin düzenlemeler olduğu için, bu düzenlemelere uyulması büyük önem taşımakta ve uyulması için yaptırımlar öngörülmektedir. Bu yaptırımların da büyük çoğunluğunu idari para cezaları veya pirim borçlarının ödettirilmesi gibi, tazminat kabilinden yaptırımlar oluşturmaktadır. Bu bölümdeki çalışmada çalışma yaşamını düzenleyen yasalar ve sosyal güvenlik alanını düzenleyen yasalar uyarınca uygulanan yaptırımlar incelenecektir.

I-ÇALIŞMA YAŞAMININ DÜZENLENMESİ VE İDARİ YAPTIRIMLAR

Çalışma yaşamının düzenlenmesi, Anayasamız ile devlete bir yükümlülük olarak yüklenmiştir. 1982 Anayasa'sının 49. maddesinde, " Devlet, işçi-işveren ilişkilerinde çalışma barışının sağlanmasını kolaylaştırıcı ve koruyucu tedbirler alır" emredici hükmüne yer vererek, iş hayatına ilişkin gerekli yasal düzenlemeleri yapmakla devleti yükümlü tutmuştur. Devlet çalışma hayatını düzenlerken işçi ve işveren haklarını dengede tutarak sosyal adaletin ve sosyal barışın gerçekleşmesi

[111] Murteza Aydemir, **İş ve Sosyal Sigorta Hukukunda İdari Para Cezaları**, 1.Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2002, s.27

yönünde çaba gösterecektir. Yapılan düzenlemelerle ne işçi işveren karşısında çok zayıf ve haklarını arayamaz durumda olacak, ne de işverenin iş yaşamında, ekonomik varlığının devamında engeller oluşturacaktır.

Bunun yanı sıra Anayasa 49. maddesinde; " çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir" düzenlemesine yer vererek, çalışmanın bir hak ve vatandaşın kendisine ve toplumuna karşı bir ödevi olduğunu belirtmiştir. Sağlıklı her insanın gücü ve kabiliyeti ölçüsünde çalışması bir vatandaşlık görevidir. Ancak, çalışmama durumunda da uygulanacak herhangi bir yaptırım bulunmamaktadır. Çalışma bir hak olarak düzenlenirken bundan devletin her vatandaşını bizzat istihdamla yükümlü olduğu sonucuna da varılmamalıdır. Devletin buradaki ödevi işsizliği önlemeye yönelik ekonomik tedbirleri almak ve bunun için özel teşebbüsü, ekonominin gereklerine uygun, olarak desteklemektir.

Ülkemizde çalışma hayatını düzenleyen yasa 25.08.1971 tarih ve 1475 sayılı İş Kanunu iken, 22/05/2003 kabul tarihli, 10/06/2003 tarih ve 25134 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 4857 sayılı Kanunun 120. maddesi ile 1475 sayılı İş Kanunu 14 üncü maddesi hariç yürürlükten kaldırılmıştır. Şu anda iş hayatını düzenleyen temel Yasa olarak, 4857 sayıl İş Kanunu ve 1475 Sayılı İş Kanunun 14. maddesi karşımıza çıkmaktadır. Bununla birlikte iş yaşamına ilişkin olarak 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu ve 3713 sayıl Terörle Mücadele Kanunu bulunmaktadır.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun amacı, işverenler ile bir iş sözleşmesine bağlı olarak çalıştırılan işçilerin çalışma şartları ve çalışma ortamına ilişkin hak ve sorumlulukları düzenlemektir.

İş Kanunu'nun 2. maddesinde, " Bir İş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi..., işçi ile işveren arasında kurulan ilişkiye iş ilişkisi denir" biçiminde işçinin ve iş ilişkisinin tanımı yapılmıştır. Yapılacak işin iş sözleşmesine dayanması, yanlar arasındaki borç ilişkisinin mutlaka bunların serbest iradelerinden kaynaklanmasını zorunlu kılar. Çünkü dayanak yapılan iş sözleşmesi; her şeyden

önce bir özel hukuk sözleşmesi olup, yanların serbest iradeleriyle kurulmak durumundadır.[112]

İş sözleşmesi herhangi bir şekil şartına tabi değildir. Ancak, Kanunun 8/2 maddesin de "Süresi bir yıl ve daha fazla olan iş sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması zorunludur" hükmüne yer verilmiştir. Kanun bazı hizmet sözleşmeleri için yazılı şekil arıyorsa, bu şekil geçerlilik şartıdır. Ancak, "şekle aykırılık" ileri sürülerek… ücret ödeme borcunun söz konusu olmadığının ileri sürülmesi, " hakkın kötüye kullanılması" anlamına gelir.[113] İş sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması kuralı, işveren karşısında işçiyi korumak için getirilmiştir. İşçiyi korumak için getirilmiş şekil şartının, işçinin haklarının zedelenmesine gerekçe gösterilmesi kabul edilemez bir yaklaşımdır.

İşçi, işini bir karşılık uğruna yapan kişidir. Söz konusu karşılık para veya eşya biçiminde olabilir.[114] Hukuki bir iş görme borcu söz konusu ve hizmete karşılık olarak bir ücret kararlaştırılmamış ise, hizmet sözleşmesi değil, vekalet sözleşmesinden bahsedilir. [115]

İşçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren denir. İşveren sayılabilmek için tek bir işçi dahi çalıştırmak yeterlidir. İşveren olarak kabul edilebilme koşulu olarak, çalıştırılan işçi sayısının hiçbir önemi bulunmamaktadır. Tek bir işçi çalıştıran işverende yasada öngörülen prim bildirgesi verme, iş yeri bildirme vb. tüm yükümlülükleri yerine getirmek zorundadır. Aksinin kabulü, tek olarak çalışan işçileri büyük bir haksızlığa uğratır ki bu da tüm vatandaşlarının hakkını korumakla yükümlü olan sosyal devlet ilkesine uymaz.

---

[112] Tankut Centel, **İş Hukuku**, 2. Baskı, İstanbul, Beta Yayın Evi, 1994, s.54

[113] Hüseyin Hatemi, Rona Serozan, Abdulkadir Arpacı, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**,1. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992, s. 311

[114] Centel, a.g.e., s.57

[115] Hatemi, Serozan, Arpacı, a.g.e., s.306

İş Kanunu 2. maddesinde işyeri; "işveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birime iş yeri denir. İşverenin iş yerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (iş yerine bağlı yerler) ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve mesleki eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçlar da iş yerinden sayılır" şeklinde belirtilmiştir. Kavram olarak iş yeri, işin yapıldığı yer ile iş yerine bağlı yerler ve eklentiler ile araçlardan oluşan ve işverenin belirli bir iş tekniği amacını sürekli biçimde izlediği, örgütlenmiş bütünü oluşturur.[116]

4857 Sayılı İş Kanunu hemen hemen tüm iş alanlarında uygulanmakla birlikte bazı iş kollarında uygulanmamaktadır. İstisna tutulan bu alanlar:

1) Deniz ve hava taşıma işleri
2) 50' den az işçi çalıştıran (50 dahil) tarım ve orman işlerinin yapıldığı iş yerlerinde veya işletmelerinde
3) Aile ekonomisi sınırları içersinde kalan tarımla ilgili her çeşit yapı işleri
4) Bir ailenin üyeleri ve 3. dereceye kadar (3. derece dahil) kısımları arasında dışardan başka biri katılmayarak evlerde ve el sanatlarının yapıldığı işlerde
5) Ev hizmetlerinde
6) İş sağlığı ve güvenliği hükümleri saklı kalmak üzere çıraklar hakkında
7) Sporcular hakkında
8) Rehabilite edilenler hakkında
9) 507 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar Kanunu'nun 2. maddesinin tarifine uygun üç kişinin çalıştığı işyerlerinde; iş Kanunu hükümleri uygulanmayacaktır. Bu sayılanlar dışındaki bütün iş yerlerine faaliyet konularına bakılmaksızın uygulanacaktır.

1) İDARİ PARA CEZALARI

4857 sayıl İş Kanunu çalışma hayatının aksamaması ve düzenin devamlılığı için birçok yükümlülükler getirmiş ve bu yükümlülüklerin yerine getirilmemesi durumunda da yaptırımlar getirmiştir. Bu yaptırımların büyük çoğunluğunu idari

[116] Centel, a.g.e., s.70

para cezaları oluşturmaktadır. Şimdi 4857 sayılı Yasa uyarınca verilecek idari para cezası yaptırımlarını inceleyeceğiz.

A) İş Yerini Bildirmeme Sebebiyle Verilecek Para Cezası

İş yerinin bildirilmesi İş Hukuku ve iş yerinin denetlenebilmesi açısından önem taşımaktadır. İş Kanunu'nun kapsamına giren iş yerlerini ve buradaki faaliyetleri etkili ve düzenli bir biçimde denetleyebilmek, kayıt dışı faaliyetleri yasalar kapsamına alabilmek, güvenilir istatistikî bilgilere sahip olabilmek, Devletin nerede, hangi büyüklükte, hangi iş alanlarında ne kadar iş yeri bulunduğunu ve bu iş yerinde kaç kişinin çalıştığını bilmesi, çalışan işçilerin haklarının, yargı organlarının bilgi alabilmeleri bu kayıtlar sayesinde olmaktadır.[117] Aynı zamanda dolaylı olarak devletin elde edeceği sigorta prim gelirinin ve vergi gelirinin kaybının da önüne geçilmiş olmaktadır.

4857 Sayılı Kanun kapsamına giren tüm iş yerlerinin kurulması, devralınması, çalışma konusunun değiştirilmesi, faaliyete son verilmesi, iş yerinin kapatılması durumlarının bir ay içinde bölge müdürlüğüne bildirilmesi zorunludur. İş yeri bildiriminde işyerinin unvan ve adresi, çalıştırılan işçi sayısı, çalışma konusu, işin başlama ve bitme günü, işverenin ön adı ve soyadı, varsa işveren vekil veya vekillerinin, ön adı ve soyadı gösterilir.[118] İş yeri bildirimi yapılmasındaki temel maksat, iş yerlerinin ve çalışma yaşamının gerektiği gibi denetiminin yapılabilmesidir. İş yeri bildiriminin yapılmaması, söz konusu iş yerinin İş Kanunu'na tabi olmasına engel değildir. Bu bakımdan, iş yeri bildirilerinin, iş yerinin hukuken varlık kazanışıyla bir ilgisi yoktur.[119]

İş yeri bildirimlerinin sadece sürekli işler için yapılması zorunludur. İş Kanunu'nun 10. maddesinde nitelikleri bakımından en çok otuz iş günü süren işler

[117] Aydemir, a.g.e, s.43

[118] Centel, a.g.e., s.75

[119] Centel, a.g.e., s.74

süreksiz iş olarak tanımlanmış ve iş yeri bildirimine ilişkin 3. maddesinin süreksiz işler için uygulanmayacağı ve bu tür ilişkilerin Borçlar Kanunu hükümlerine tabi olacağı belirtilmiştir.

Alt işveren de, mal veya hizmet üretimi için oluşturduğu kendi iş yeri için ayrıca iş yeri bildiriminde bulunmakla yükümlüdür. İş Kanun'u bakımından alt işverenden söz edebilmek için; belirli bir işin işvereninden, bu işin sadece bir bölümünde veya eklentilerinde, iş alınmış olması gerekir.[120] Alt işveren çalıştırdıkları işçiler açısından ayrı bir işverendir. Dolayısıyla alt işveren de asıl işverenden ayrı olarak iş yeri bildiriminde bulunacaktır.

Şirketlerin tescil kayıtları ticaret sicil memurunun bildirimi üzerine yapılır. Ticaret sicil memurluğu ilgili belgeleri bir ay içinde Çalışma ve Sosyal güvenlik Bakanlığının ilgili bölge müdürlüğüne göndermek zorundadır. Süresi içinde yapılan bildirimler üzerine ilgili bölge çalışma müdürlüğü iş yerinin tescilini yaparak o iş yeri için dosya açar ve verilen sicil numarasını işverene bildirir.

Kanunda İş yeri bildirme yükümlülüğünü yerine getirmeyen, eksik veya yanlış bilgi veren işveren, alt işveren veya işveren vekiline 4857 sayıl Yasa'nın 98. maddesi uyarınca çalıştırılan her işçi için elli milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür. Bu para cezasının kesinleşmesinden sonra yine bildirimde bulunulmadığı takdirde her ay için aynı miktar ceza tekrar uygulanacaktır. Burada yasa koyucu resen tescil yerine işverenin bildirimde bulunmasını zorunlu tutmuştur. Verilen iş yeri bildirgesinin tam ve doğru olması zorunludur. Eksik veya yanlış bildirim durumunda da aynı ceza miktarı uygulanacaktır.

B) İşçilere Eşit Davranmama Sebebiyle Verilecek Para Cezası

İş Kanunu'nun 5. maddesinde, iş ilişkisinde dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayrım yapılamayacağı belirtilmiştir. İşveren objektif sebepler olmadığı sürece işçiler

[120] Centel, a.g.e., s.66

arasında farklı işlem yapmamakla yükümlüdür. Eşit değerde bir iş için cinsiyet nedeniyle ücret farklılığı yaratılamaz. Ülkemizde çalışma koşulları yönünden cinsiyet ayrımına gidilmesine hemen hemen hiç rastlanmamaktadır.[121] Ancak, işçinin öğrenim durumu, çalışkanlığı, yaşı, kıdemi, yetenekli oluşu gibi kriterler göz önünde bulundurularak ücret farklılığı yaratılabilir.

İşçilerin işe alınmaları, belli bir sendika üyesi olmaya veya olmamaya, sendika üyeliğinden ayrılmaya bağlı tutulamaz. Sendika üyesi olan veya olmayan, farklı sendikaların üyesi olanlar arasında herhangi bir şekilde ayrım yapılması halinde Sendikalar kanunu uyarınca tazminat sorumluluğu doğacaktır.

Eşit davranma yükümlülüğüne aykırı hareket eden işveren veya işveren vekiline bu durumdaki her işçi için elli milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür. İhlalin devamı durumunda aynı para cezası tekrar uygulanacaktır.

C) Geçici İş İlişkisine Aykırı Davranış Sebebiyle Verilecek Para Cezaları

Geçici iş ilişkisi, işçinin, yazılı rızasıyla holding bünyesi içersinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir iş yerinde veya yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması koşuluyla geçici olarak başka bir işverene devredilmesidir. Bu durumda iş sözleşmesi devam eder. Ancak, işin yapılmasından dolayı işçi, geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı sorumludur.

Geçici iş ilişkisi yazılı olarak yapılır. Süresi altı aydır. Gerektiğinde yine işçinin rızasıyla en fazla iki defa yenilenebilir. Ücret ödeme, prim ödeme ve işçiyi gözetme borcu işverene aittir. Ancak, geçici iş ilişkisi kurulan işveren tüm borçlardan dolayı asıl işverenle birlikte sorumludur. İşçi ise kusuruyla sebep olduğu zararlardan dolayı geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı sorumludur. İşçiyi geçici olarak devralan işveren, işçiyi grev ve lokavtın uygulanması sırasında çalıştıramaz. İşveren işçiyi grev ve lokavt süresince kendi iş yerinde çalıştırmak zorundadır.

[121] Arif Temir, **İş Hukukunda Para Cezaları İtiraz ve Dava Yolları**, Yaklaşım Yayıncılık, İstanbul 2007, s.73.

Toplu işçi çıkarılan iş yerlerinde, toplu işçi çıkarmanın konusu olan işlerde çıkarma tarihinden itibaren altı ay içinde geçici iş ilişkisi kurulması yasaktır.

Geçici iş ilişkisine ilişkin yukarda belirtilen ilkelere aykırı olarak geçici işçi çalıştırılması, yani işçinin yazılı rızası veya hiç rızası olmaksızın başka bir iş yerinde çalıştırılması, işçinin grev ve lokavt uygulaması sırasında çalıştırılması veya toplu işçi çıkarılan iş yerlerinde çıkarma tarihinden itibaren altı geçmediği halde geçici iş ilişkisinin kurulması durumunda, işveren veya vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 99/a maddesi uyarınca bu durumdaki her işçi için elli milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür. Burada ceza her işçi için ayrı ayrı verilecek olup aykırılık bulunan işçi sayısı, geçici iş ilişkisine girilen işçi sayısına göre belirlenecektir.

D) İşçiye Çalışma Şartı Belgesi Verilmemesi Sebebiyle Verilecek Para Cezası

İş sözleşmesi, işçinin belirli veya belirsiz bir süre için bağımlı biçimde iş görmeyi ve işverenin de, ona bir ücret ödemeyi yüklendiği bir özel hukuk sözleşmesidir.[122] İş sözleşmesi kanunda aksi belirtilmediği sürece özel bir şekil şartına tabi değildir. Süresi bir yıl ve daha fazla olan iş sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılmasının zorunlu olduğu kanunda belirtilmişse de, bu koşulun geçerlilik koşulu mu, yoksa ispat koşulumu olduğu tartışmalıdır. Ancak, işçinin buradaki konumu göz önünde bulundurularak ve tarafların iradelerinin de uyuştuğu göz önüne alınarak geçerlilik şartı değil ispat için bir gereklilik olduğunun kabulü hakkaniyete daha uygun olacaktır.

Yazılı sözleşme yapılmayan hallerde işveren işçiye çalışma şartlarını günlük ya da haftalık çalışma süresini, temel ücreti ve varsa ek ücreti, ücret ödeme dönemini, süresi belirli ise sözleşme süresini, fesih halinde uymak zorunda oldukları hükümleri gösteren yazılı bir belgeyi iki ay içinde vermekle yükümlüdür. Bir ayı

[122] Centel, a.g.e., s.79

geçmeyen belirli süreli iş sözleşmelerinde belge verme yükümlülüğü yoktur. İş sözleşmesi iki aylık süre dolmadan sona ermiş ise bu bilgilerin en geç sona erme tarihinde verilmesi gereklidir. İşverene bu yükümlülüğün yüklenmesindeki temel amaç işçiyi korumaya yöneliktir. İşçinin hangi ücretle ve hangi şartlarla çalıştığını bilmesi temel hakkıdır. Söz konusu hüküm işçi-işveren ilişkilerine açıklık getirmek, işçi haklarını korumak, sözleşmenin yazılı yapılmamasından kaynaklanabilecek boşlukları doldurabilmek amacını gütmektedir.[123] Yazılı sözleşme yapılan durumlarda işverenin belge düzenleme yükümlülüğü yoktur. Ayrıca işçinin belge düzenleme talebine gerek yoktur. İşveren bizzat, talep olmasa dahi sözleşmeyi düzenleyip vermekle yükümlüdür.

İşveren veya işveren vekili işçiye, bu belgeyi vermediği takdirde, bu durumdaki her işçi için 4857 sayılı Yasa'nın 99/b maddesi uyarınca elli milyon lira para cezasıyla cezalandırılacağı öngörülmüştür. Para cezasının kesinleşmesine rağmen söz konusu belge işçiye verilmediği takdirde tekrar para cezası verilmesi gerekmektedir.

E) Çağrı Üzerine Çalışma Hükümlerine Uymama Sebebiyle Verilecek Para Cezası

Çağrı üzerine çalışma, işçinin kendisine ihtiyaç duyulması halinde, yapmayı üstlendiği işle ilgili olarak iş görme ediminin yerine getirileceğinin kararlaştırıldığı kısmı süreli iş sözleşmesidir. Belirlenen sürede işçi çalıştırılsın veya çalıştırılmasın ücrete hak kazanır. Çağrı üzerine çalışmalar genellikle otellerde, restoranlarda ve gazinolarda görülmektedir.[124]

Çağrı üzerine çalışma sözleşmesi yazılı şekle tabidir. İşçinin ne kadar çalışacağı sözleşmede belirtilmemişse, haftalık çalışma süresi yirmi saat olarak belirlenmiş sayılır. Haftalık yirmi saatlik çalışma süresi asgari veya azami çalışma süresini gösteren bir süre değildir. Taraflar anlaşarak bu sürenin altında veya üstünde bir çalışma süresi de belirleyebilirler. İşveren aksi kararlaştırılmadıkça, işçiyi

[123] Aydemir, a.g.e, s.47

[124] Lütfi İnciroğlu,**Yeni İş Hukuku Uygulaması** , 1.Baskı, İstanbul, Legal Yayınevi, 2005, s.71

çalışacağı zamandan en az dört gün önce çağırmak, sözleşmede günlük çalışma süresi belirlenmediği takdirde, işveren her çağrıda işçiyi günde en az dört saat çalıştırmak zorundadır. Günde en az dört saatlik kesintisiz çalışma süresi ve en az dört gün önceden çağrı yapılması kuralları da yedek hukuk kurallarıdır ve sözleşme özgürlüğü gereği taraflar söz konusu hususları sözleşmede serbestçe düzenleyebilirler.[125]

Çağrı üzerine çalışma şartlarına uymayan işveren veya vekiline bu durumdaki her işçi için 4857 sayılı Yasa'nın 99/b maddesi uyarınca elli milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

F) İşçiye Çalışma Belgesi Verilmemesi veya Gerçeğe Aykırı Çalışma Belgesi Verilmesi Sebebiyle Verilen para Cezası

Çalışma belgesi; iş sözleşmesi sona eren işçiye işveren tarafından verilen ve işçinin yapmış olduğu işin türü ile süresini gösterip, gerektiğinde işçinin çalışma nitelik ve davranışlarını da içerebilen bir belgedir. [126] Bu belgelerin yazılı olması dışında belirli bir şekil şartı bulunmamaktadır. İşveren herhangi bir biçimde çalışma belgesi düzenleyip, doğrudan kendisi veya yetkilisi tarafından imzalanmış bir belge vermesi durumunda yükümlülüğün yerine gelmesi için yeterlidir.[127] Bu belgeler her türlü resim ve harçtan muaftır.

Çalışma belgesinin gerçeğe uygun şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Belgenin vaktinde verilmemesi veya belgede doğru olmayan bilgiler bulunmasından dolayı işçi zarar görmüş ise, bu zararının tazminini işverenden isteyebilir. Belgede yer alan ve doğru olmayan bilgilerden yeni işveren zarar görmüş ise, oda eski işverenden zararının tazminini isteyebilir. Çalışma belgesi düzenlenirken, belgeyi düzenleyen işveren, iş ilişkisi sona eren işçinin çıkarını korumak zorunda olduğu gibi, iş piyasasında faaliyet gösteren diğer işverenlerin zarar görmesini engelleyecek

[125] İnciroğlu,a.g.e, s.73

[126] Centel, a.g.e., s. 200

[127] Centel, a.g.e., s. 201

şekilde, doğru bilgilere çalışma belgesinde yer vermek zorundadır. Eski çalışanının daha rahat iş bulabilmesi amacıyla düzenlenen ve gerçeğe aykırı bilgiler içeren, çalışma belgesinin neden olduğu zararlardan belgeyi düzenleyen işveren sorumlu olacaktır. Gerçeğe aykırı belge düzenleyen işverenin bu hukuki sorumluluğu hem işçiye hem de bu işçiyi çalıştıran yeni işverene karşı geçerlidir.

İşveren tarafından eski işçisine belge verilmemesi ya da gerçeğe aykırı belge verilmesi durumunda, bu davranış nedeniyle işçinin ve diğer işverenlerin zarar görmesi durumunda belge düzenlemekle yükümlü olan kişilerin tazminat sorumluluğunun yanında, idare tarafından getirilmiş bulundan düzene aykırı davranış nedeniyle idari para cezasına muhatap olacağı yasa koyucu tarafından düzenlenmiştir. İşçiye çalışma belgesi vermeyen veya gerçeğe aykırı çalışma belgesi veren işveren veya vekiline bu durumdaki her işçi için 4857 sayılı Yasa'nın 99/c maddesi uyarınca elli milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

G) Toplu İşçi Çıkarmayla İlgili Hükümlere Aykırılık Sebebiyle Verilecek Para Cezası

Toplu işçi çıkarma, belirli sayı veya oranların üzerinde, ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri sebeplerle işletme, iş yeri veya işin gerekleri sonucu, işçilerin iş akdinin feshine denir. Bu düzenlemenin en temel amacı işverenin bir takım yükümlülüklerden kaçmak amacıyla işçilerin iş akdinin feshedilmesine engel olmak ve işçiler açısından iş akdinin toplu feshi şartlarını zorlaştırarak iş güvencesi sağlamaktır. İşveren toplu işçi çıkarmak istediğinde, bunu en az otuz gün önceden bir yazı ile ilgili bölge müdürlüğüne, Türkiye İş Kurumu'na ve iş yeri sendika temsilcilerine bildirmek zorundadır. Bildirimde işçi çıkarma sebeplerinin, işçi sayısının ve işe son verme işlemlerinin guruplarıyla hangi zaman diliminde gerçekleşeceğine dair bilgilerin bulunması gereklidir.

Bildirimden sonra işveren ile iş yeri sendika temsilcileri arasında çıkarılacak işçi sayısının azaltılması, işçi çıkarmanın önlenmesi veya çıkarmanın doğuracağı olumsuzlukların işçiler açısından en aza indirilmesi konusunda görüşme yapılır.

Feshi belirli nedenlerin varlığına bağlamak (ekonomik, teknolojik, yapısal vb. işletme, iş yeri ve işin gerekleri gibi), işçi temsilcileriyle durum değerlendirmesi yapmak, bildirimde bulunmak işverenin keyfi biçimde toplu işçi çıkarmasının önüne geçebilecek tedbirler olarak öngörülmüştür.[128] Yapılan görüşmeler sonucunda, toplantının yapıldığına dair belge düzenlenir. Fesih bildirimleri, toplu işçi çıkarma isteğinin bölge müdürlüğüne bildirilmesinden otuz gün sonra hüküm doğurur.

İş yerinde çalışan işçi sayısı;
a) 20 ile 100 işçi arasında ise, en az 10 işçinin
b) 101 ile 300 işçi arasında ise, en az yüzde 10 oranında işçinin
c) 301 ve daha fazla ise, en az 30 işçinin işine 17. madde uyarınca ve bir aylık süre içinde aynı tarihte veya farklı tarihlerde son verilmesi toplu işçi çıkarma sayılır. İş akdinin 17. madde uyarınca süreli feshi, toplu işçi çıkarmaya engel olmamaktadır. Başka bir ifadeyle 17.madde uyarınca yapılan süreli fesihler sonucu belirtilen sayılarda işçinin iş akdinin bir ay içinde sonra erdirilmesi toplu işçi çıkarma sayılmaktadır.

Nitekim Kocaeli İdare Mahkemesi, 31.12.2004 tarih ve E: 2004/637, K: 2004/1860 sayılı kararında, "davacı şirketin 6.11.2001 tarihinde 45 işçinin kıdem ve ihbar tazminatını ödediği, çıkarılan işçilere herhangi bir bildirimde bulunmadığı, çıkarılan işçi sayısı 45 olmasına rağmen İş ve İşçi Bulma Kurumuna bildirimde bulunmadığı anlaşılmış olup, davacı şirket sübut bulan fiiller sebebiyle para cezası verilmesine yönelik işlemde kanun hükümlerine aykırılık görülmediği" gerekçesiyle para cezasının iptali istemiyle açılan davanın reddine karar vermiştir.

İş yerinin devamlı surette kapatılması durumunda, işverenin en az otuz gün öncesinden durumu Bölge Müdürlüğüne ve Türkiye İş Kurumuna bildirmesi ve iş yerinde ilan etmesi gerekmektedir. İşveren toplu işçi çıkarmanın kesinleşmesinden itibaren aynı nitelikteki iş için yeniden işçi almak istediğinde niteliği uygun olan eski işçileri tercihen işe çağırması gerekir. Yine burada da işçilere iş güvencesi sağlanmaya çalışılmakta ve yeniden işe almalarda, işten çıkarılmış işçilere öncelik

[128] Aydemir, a.g.e, s.60

hakkı verilmesi zorunlu hale getirilmektedir. Ancak, işveren iş kolunu ve faaliyet alnını değiştirdiği takdirde böyle bir yükümlülüğü bulunmamaktadır.

Mevsim ve kampanya işlerinde, bu işlerin niteliğine bağlı olarak toplu işten çıkarma yapılıyorsa, toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümlere tabi olmaksızın işten çıkarma yapılabilir. Mevsim ve kampanya işleri yılın belli dönemlerinde veya kampanya süresince yapılan işlerden olduğundan işin bitmesi durumunda toplu işçi çıkarma işin doğasında bulunmaktadır. Ancak, mevsim ve kampanya işlerinde de iş devam etmekteyken toplu işten çıkarma olduğu durumlarda toplu işten çıkarma hükümlerine tabi olacaktır.

İşverenin, toplu işçi çıkaramaya ilişkin hükümleri İş Kanunu'nun fesihle ilgili 18, 19, 20 ve 21. madde hükümlerinin uygulanmasına engel olmak amacıyla kullandığı ispat edildiği takdirde, işçi ilgili maddelere göre dava açabileceği gibi, işveren de toplu işçi çıkarma hükümlerine aykırılıktan dolayı para cezası verilmesinden kurtulamayacaktır.

Toplu işçi çıkarmayla ilgili hükümlere aykırı olarak işçi çıkaran işveren veya işveren vekiline, işten çıkardığı her işçi için 4857 sayıl Yasa'nın 100. maddesi uyarınca iki yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür. Burada cezanın her işçi için uygulanması ceza miktarını çıkarılan işçi sayısı fazla olduğunda fahiş miktarlara ulaştırabilmektedir. Bu ceza toplu fesih sebepleri oluştuğu halde gerekli bildirim koşullarına uyulmaması durumunda da aynı miktarda uygulanacağından, herhangi bir indirim sebebi uygulanamayacağından bir adaletsizlik içermektedir. İşverenin sadece şekli bir eksiklikten dolayı kötü niyetli olarak toplu işten çıkarma yapanlarla aynı cezaya çarptırılması suçta ve cezada ölçülülük ilkesine aykırılık teşkil ettiği kanaatindeyim.

H) Özürlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru Çalıştırma Yükümlülüğüne Uymama Sebebiyle Verilecek Para Cezaları

Özürlü ve eski hükümlü çalıştırma yükümlülüğü iş kanunuyla sözleşme serbestisine getirilen bir istisnadır. İşveren istemediği halde belirli oranda özürlü ve eski hükümlü ile iş sözleşmesi yapmak zorunda bırakılmaktadır. Türk Hukukuna ilk

defa 1967 tarih ve 931 sayılı Kanun ile giren bu zorunluluk, 1475 sayılı İş Kanunu'nun 25.maddesi ve bu maddeye uygun olarak çıkarılan 1971 tarihli yönetmelik ile uygulamaya başlamıştır.[129] Özürlü, eski hükümlü ve terör mağduru çalıştırma yükümlülüğüne aynı şekilde 4857 sayılı Yasa'nın 30. maddesinde de yer verilmiştir. Özürlü, eski hükümlü ve terör mağdurunun İş Kanunu'nun 30. maddesine göre ne anlama geldiği, kimlerin bu kapsam içinde değerlendirilmesi gerektiği Özürlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru istihdamı Hakkında Yönetmeliğin 3. maddesinde tanımlanmıştır.

Buna göre; "Özürlü: Bedensel, zihinsel, ruhsal, duygusal ve sosyal yeteneklerindeki engelleri nedeniyle çalışma gücünün en az % 40'ından yoksun olduğu sağlık kurulu raporuyla belgelenenleri" ifade eder. Özürlü olduğunu öne sürerek İş Kurumu'ndan işe yerleştirilmelerini isteyenlerin bu durumlarını Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik'te belirtilen yetkili sağlık kuruluşlarından aldıkları sağlık kurulu raporuyla belgelemeleri gerekmektedir. İş Kurumu tarafından gönderilen özürlüye verilecek rapor için muayene ve tetkik ücreti alınmamaktadır.

Eski Hükümlü: " Altı aydan daha uzun süreli hürriyeti bağlayıcı bir suçtan veya ceza süresine bakılmaksızın Devlet Memuru olmaya engel bir suçtan hüküm giymiş ve cezalarını infaz kurumlarında tamamlamış veya cezası tecil edilmiş yahut şartlı salıverme yoluyla tahliye edilmiş olanlar ile özel kanunlarında belirtilen şartlardan dolayı istihdam edilmeleri olanağı bulunmayanlar veya ömür boyu kamu hizmetinden yasaklı bulunanları" ifade eder. 657 sayılı Yasa'nın 48. maddesinde memuriyete engel suçlar "Taksirli suçlar ve aşağıda sayılan suçlar dışında tecil edilmiş hükümler hariç olmak üzere, ağır hapis veyahut 6 aydan fazla hapis veyahut affa uğramış olsalar bile Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyeti kırıcı suçtan veya istimal ve istihlak kaçakçılığı hariç kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma suçları" memuriyete engel suçlar olarak belirtilmiştir.

[129] Fevzi Demir, **İş Güvencesi Hukuku**, 1.Baskı, İzmir, Fakülteler Kitapevi, 1999,s.208

Terör Mağduru: "3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanunu'na göre terör eylemleri nedeniyle;

- Şehit olan kamu görevlileri ile er ve erbaşların daha sonra evlenmemiş eşlerini veya çocuklarından birisini, yoksa kardeşlerinden birisini,
- Çalışamayacak derecede malul olan kamu görevlileri ile er ve erbaşların varsa eşlerini veya çocuklarından birisini, yoksa kardeşlerinden birisini,
- Malul olup da çalışabilir durumda olanları" ifade eder.

İşverenler elli veya daha fazla işçi çalıştırdıkları iş yerlerinde Bakanlar Kurulunca belirlenecek oranlarda özürlü ve eski hükümlü ile terör mağduru işçiyi çalıştırmak zorundadır. Bu kapsamda çalıştırılacak işçilerin toplam sayısı, iş yerinde çalışan işçilerin toplam sayısının yüzde altısıdır. Ancak, özürlüler için belirlenecek oran toplam oranın yarısından az olamaz. Yani bu kapsamda çalıştırılacak özürlü işçilerin oranı en az yüzde üç olmak zorundadır.

Aynı il sınırları içinde bir işverene ait birden fazla iş yerinin bulunması halinde çalıştırmakla yükümlü olunan özürlü, eski hükümlü ve terör mağduru işçi sayısı bu iş yerlerinde çalışan toplam işçi sayısına göre belirlenir. Ancak aynı işverene ait olmasına rağmen ayrı ayrı tüzel kişiliği bulunan iş yerlerinde çalışan işçi sayıları birlikte dikkate alınmaz. Ayrı tüzel kişiliği bulunan her iş yeri için ayrı ayrı çalıştırılması gereken özürlü, eski hükümlü ve terör mağduru sayısı hesaplama yoluna gidilir.

İstihdamı zorunlu olan özürlü, eski hükümlü ve terör mağduru oranı yüzde altıdır. Bu yüzde altı oranının içinde hangi oranlarda özürlü, hangi oranlarda eski hükümlü, hangi oranlarda terör mağduru çalıştırılacağı her yılın ocak ayından itibaren yürürlüğe girecek Bakanlar Kurulu Kararıyla belirlenecektir. Buna göre 8.7.2005 tarihli 25869 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Bakanlar kurulunun 27.6.2005 tarih ve 2005/9077 sayılı kararname ek kararında söz konusu % 6'lık oranın 4857 sayılı İş Kanunu'nun 30. maddesi kapsamına giren kamu işyerlerinde, %4 özürlü, %2 eski hükümlü, özel işyerlerinde %3 özürlü, %1 eski hükümlü, %2 terör mağduru olarak belirlendiği ve bu kararın 01.01.2006 tarihinden geçerli olmak

üzere yayımı tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilerek 2006 yılı için geçerli olan oranlar belirlenmiştir.

Kanunla özürlü çalıştırmaya başlama alt sınırı olarak belirlenen elli işçinin hesaplamasının nasıl yapılacağı, kimlerin bu sayının belirlenmesinde hesaba dahil edileceği, kimlerin dahil edilmeyeceği belirtilmiştir. Elli işçi sayısının tespitinde belirsiz süreli iş sözleşmesine ve belirli süreli iş sözleşmesine göre çalıştırılan işçiler esas alınacaktır. Kısmi süreli iş sözleşmesine göre çalışanlarda yüzde altılık oranın tespitinde dikkate alınacaktır. Bunların çalışma süreleri toplamı dikkate alınarak tam süreli çalışmaya çevrilecek ve tekabül ettiği işçi sayısı oranında kapsama dahil edilecektir.

Yüzde altılık oranın hesaplamasında yarıma kadar olan kesirler dikkate alınmayacak, yarım ve daha fazla olan kesirler tama dönüştürülecektir. Ancak, yarımların tama dönüştürülmesi durumunda da kimi hallerde çalıştırılması gereken % 6'lık oranında üzerinde bir oran ortaya çıkmaktadır ki, bu da işverenler açısından ek bir yükümlülük ve maliyet oraya çıkarmaktadır. Özürlü, eski hükümlü ve terör mağduru çalıştırılması özel kanunlarla yasaklanmış olan iş yerlerinde çalıştırılan işçiler, yeraltı ve su altı işlerinde çalıştırılan işçiler işçi sayısının tespitinde dikkate alınmayacağı gibi, çalıştırılan özürlü, eski hükümlü ve terör mağduru da toplam işçi sayısının tespitinde dikkate alınmayacaktır.

İşverenler bu kapsamda çalıştırılacakları özürlü, eski hükümlü ve terör mağduru işçileri meslek, beden ve ruhi durumlarına uygun işlerde çalıştırmakla yükümlüdürler. Özürlülerin çalıştırılması gereken işler, yönetmeliğe bağlı Ek-1 nolu çizelgede ayrıntılı olarak sayılmıştır. Bu işlerden biri verilmediği takdirde, iş yerinde işyeri hekimi tarafından belirlenecek durumuna uygun başka bir iş verilmesi gerekmektedir. İş yerinin imkânlarına göre, iş yerinin özürlülerin çalışmalarını kolaylaştıracak şekilde hazırlanması, mesleğine uygun işlerde çalıştırılması, sağlıklarına zarar verebilecek işlerde çalıştırılmaması, uygun işe başlama ve bitiş saatleri özürlülerin durumuna göre belirlenmelidir.

Eski hükümlülerin kamu güvenliği açısından sakınca oluşturmayacak tüm iş yerlerinde çalıştırılmaları mümkündür. Eski hükümlülerin topluma kazandırılması için Kurumun, mesleki eğitim ve rehabilitasyon programları düzenleyerek durumlarına uygun meslek sahibi olmalarını sağlaması gerekmektedir.

Terör mağdurlarının da durumlarına uygun, malul olup da çalışabilir durumda olanlar sağlık kurulu raporunda gösterilen fiziksel, ruhsal durumlarına ve mesleklerine uygun, malullük derecesini yükseltmeyecek hafif işlerde çalıştırılması gerekmektedir. Terör mağdurlarının, bu kapsamda çalıştırılmaları için yönetmeliğe bağlı Ek-2 nolu İş İstek Formu ile ikamet ettikleri il veya ilçelerindeki mülki idare amirliklerine başvuru yapmaları gerekmektedir. Aynı zamanda malul olanlar başvuru formuna sağlık kurulu raporunu da eklemelidirler. Komisyonca başvurusu kabul edilenler Ek-3 nolu durum belgesi ile kuruma gönderilir.

4857 Sayılı İş Kanunu ve "Özürlü ve Eski Hükümlülerin İstihdamı Hakkında Yönetmelik" hükümlerine göre, işverenlerin, çalıştırmakla yükümlü oldukları özürlü, eski hükümlü ve terör mağduru işçileri, Türkiye İş Kurumu aracılığıyla işe alınmaları öngörülmektedir. Kurum aracılığı olmaksızın özürlü, eski hükümlü ve terör mağdurunun işe alınması durumunda ise en geç bir ay içinde kuruma bildirilmesi ve tescil ettirilmesi zorunludur. Bildirim ve tescil yapılmaksızın istihdam edilen özürlü, eski hükümlü ve terör mağdurunun İş Kanunu'nun 30. maddesi kapsamında çalıştırılmadığı, normal işçi statüsünde çalıştırıldığını kabul etmek gerekecektir.

İşveren yükümlülüğünün doğmasından itibaren, yani en az elli işçi çalıştırmaya başladığı tarihten itibaren yedi gün içinde çalıştırmak istediği özürlü, eski hükümlü veya terör mağdurunun niteliklerini de belirterek Türkiye İş Kurumu'ndan yazılı olarak talep etmek zorundadır. İşveren çalıştıracağı özürlü, eski hükümlü ve terör mağdurunda aradığı nitelikleri yüksek tutarak istihdamdan kaçınmaya çalışmamalıdır. Kurum işverenin talebinden itibaren on beş gün içinde işverenin istediği niteliklere haiz gördüğü özürlü, eski hükümlü ve terör mağdurlarını talep sayısından az olmamak üzere, işçilerin niteliklerini de belirten belgeleriyle birlikte işverene gönderecek, işveren ise en geç on beş gün içinde

Kurum tarafından gönderilen kişilerden uygun gördüklerini işe alacak, işe alınanları ve alınmayanları işe alınmama gerekçelerini de belirterek yedi gün içinde yazılı olarak Kuruma bildirecektir.

Kurum, işveren bildirimde bulunduğu takdirde, bildirimden itibaren on gün içinde, bildirimde bulunulmadığı takdirde işçilerin gönderiliş tarihinden itibaren otuz gün içinde özürlü, eski hükümlü ve terör mağduru açığının kapatılması için Kuruma kayıtlı olan özürlü, eski hükümlü ve terör mağdurlarını, meslek ve öğrenim durumlarını içeren listelerle gönderir ve açığın ilk gönderilen işçilerle veya listeden seçilecek işçilerle kapatılmasını ister. İşveren bu bildirimden itibaren on beş gün içinde açık kontenjanını kapatmak zorundadır. Gönderilen listede işverenin aradığı niteliklere haiz işçi bulunmasa dahi, işveren bunlar arasından seçimini yapmak zorundadır.

Konuya ilişkin olarak Kocaeli İdare Mahkemesi 15.06.2005 tarih ve E: 2003/169, K:2005/921 sayılı kararında, "Dosyanın incelenmesinden, Kasım/1998 ile Mart/2003 ayı itibariyle 1475 sayılı İş Kanunu'nun 25. maddesi kapsamında öngörülen oranda sakat ve eski hükümlü çalıştırılıp çalıştırılmadığı yönünde müfettişlerce işyerinde inceleme yapıldığı, davacı şirket tarafından 12.11.1998, 13.04.1999, 13.01.2000, 04.07.2000, 28.07.2000, 9.8.2000, 10.04.2001, 10.08.2001 tarihlerinde endüstri meslek lisesi mezunları için 22-28 yaş arası, meslek yüksek mezunları için otomotiv, muhasebe, büro yönetimi, bilgisayar operatörlüğü mezunu ve 22-28 yaş arası, üniversite mezunları için makine, endüstri, kimya, bilgisayar, matematik, işletme, iktisat bölümleri mezunu, İngilizce bilen, bilgisayar kullanabilen, 22-28 yaş arası, Adapazarı'nda ikamet etme gibi nitelikleri taşıyan özürlü ve eski hükümlü işçilerin istendiği, Kurumca gönderilen işçiler işe alınmadığı gibi sonucu hakkında da Kuruma bilgi verilmediği, Kurumca ikinci kez gönderilen özürlü ve eski hükümlü işçi listesinden de seçim yapılmadığı anlaşılmış olup, davacı şirketin özürlü ve eski hükümlülerde aranan nitelikleri çok yüksek tuttuğu ikinci kez gönderilen listeden seçim yapması zorunlu olduğu halde seçim yapmadığı bu durumda anılan mevzuat hükümleriyle getirilen yükümlülüğünü yerine getirmediği, dava konusu işlemde anılan mevzuat hükümlerine aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığı" gerekçesiyle davanın reddinde karar vermiştir.

Suçun oluşması açısından işverenin çalıştırmak zorunda olduğu özürlü ve eski hükümlü işçileri hiç çalıştırmaması ile eksik çalıştırması arasında bir fark bulunmamaktadır.[130] Çünkü çalıştırılmayan işçi sayısına ve ay sayısına göre ceza tayini yapılmaktadır. Yasada belirtilen oranda özürlü ve eski hükümlü çalıştırma yükümlülüğünü yerine getirmeyen işverene veya işveren vekiline çalıştırmadığı her özürlü ve eski hükümlü ve çalıştırmadığı her ay için 4857 sayılı Yasanın 101. maddesi uyarınca yedi yüz elli milyon lira idari para cezası verileceği öngörülmüştür.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 101. maddesinde sadece özürlü ve eski hükümlü çalıştırma yükümlülüğüne aykırı davranışın yaptırımı düzenlemiş olup, terör mağduru çalıştırma yükümlülüğüne aykırı davranışın yaptırımı konusunda herhangi bir düzenlemeye yer vermemiştir. Terörle Mücadele Kanunu' nun Ek. 1. maddesinin son fıkrasında, "İlgili İdarelerce, bu fıkra hükümlerine aykırı hareket eden işveren veya vekilleri hakkında, çalıştırmadığı kişi başına ve çalıştırmadığı her ay için o yıl için tespit edilen asgari ücretin 10 katı idari para cezası verilir" hükmüne yer verilmiştir. Terör mağdurlarının istihdamı yükümlülüğüne aykırılık halinde Terörle Mücadele Kanunu'nun Ek-1. maddesine göre uygulanacak olan cezaların miktarları açısından farklılıklar doğurmaktadır. Terör Mağduru çalıştırmamanın yaptırımı özürlü ve eski hükümlü çalıştırmamanın yaptırımından çok daha ağır olmaktadır.

I) Ücret Ödememe veya Eksik Ödeme Sebebiyle Verilecek Para Cezası

4857 Sayılı İş Kanununun 32. maddesinde ücret; bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutar olarak ifade edilmiştir. Ücret uygulamada genellikle, işveren tarafından ödenir. Ancak, işverenin ücret borcu, uygulamada yaygın olmamakla birlikte, kuramsal olarak bir üçüncü kişi (başkası) tarafından da yerine getirilebilir.[131]

[130] Aydemir, a.g.e,s.66
[131] Centel, a.g.e., s.146.

Ücret, kural olarak ayda bir Türk parasıyla ödenir. Ancak, ücret yabancı para olarak kararlaştırılmış ise, ödeme günündeki döviz kuruna göre Türk parası ile de ödenmesi mümkündür. Senet ve benzeri bir şeyle ücret ödemesi yapılması mümkün değildir. İş sözleşmesinin sona ermesi durumunda da iş sözleşmesi ve kanundan doğan tüm haklarının ödenmesi zorunludur. İşçinin ücretinin meyhane ve benzeri eğlence yerleri ve perakende mal satan dükkan ve mağazalarda, burada çalışanlar hariç, geçerli belgelerle/alım haklarıyla ödenmesi yasaklanmıştır. Bu düzenlemeyle de işçi korunmaya çalışılmıştır. Ücret alacaklarında zamanaşımı süresi beş yıl olarak belirlenmiştir.

Ücretin ödenmemesi ya da eksik ödenmesi suçunun maddi unsurunu teşkil eden eylem, hizmet sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi veya kanunla miktarı ve ödeme zamanı belirlenmiş işçi ücretinin ödenmemesi ya da eksik ödenmesidir. İşçinin Kanundan, toplu iş sözleşmesinden, veya iş sözleşmesinden kaynaklanan ücretini süresi içinde kasten ödemeyen veya eksik ödeyen işveren veya işveren vekiline bu durumda olan her işçi ve her ay için 4857 Sayılı Yasa'nın 102/a maddesi uyarınca yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür. Ücreti ödememe veya eksik ödemede özel olarak kasıt unsuru belirtilmiştir. Ücret ödememe veya eksik ödeme hallerinde işverenin kastı yoksa, farkında olmaksızın ücret eksik veya hiç ödenmemişse ceza verilemeyecektir ki bu da hayatın olağan akışına uygun bir düzenlemedir. Çünkü binlerce işçi çalıştıran bir işverenin muhasebe hatası yapması veya bazı işçilerin maaşının yatırılmasının unutulması normal karşılanmalıdır.

J) İşçiye Asgari Ücretin Ödenmemesi veya Eksik Ödenmesi Halinde Verilecek para Cezası

Asgari ücret, işçiye çalışması karşılığı ödenebilecek en düşük ücret miktarıdır. Devlet asgari ücret uygulamasıyla hem işçi ile ailesinin asgari düzeydeki ihtiyaçlarını karşılamayı hedeflemekte hem de çalışanlara adaletli bir ücret sağlanması için gerekli önlemleri almış olmaktadır.[132] Sosyal devlet ilkesi gereği

[132] Aydemir, a.g.e, s.73

işçilerin insan onuruna yaraşır bir hayat sürmesi için gıda, konut, giyim, sağlık, ulaşım ve eğitim gibi zorunlu ihtiyaçlarını karşılayabilecek bir miktar olmalıdır. Ülkemizde Asgari Ücret Tespit Komisyonu aracılığı ile ücretlerin asgari sınırları en geç iki yılda bir belirlenmek zorundadır. İşveren, işçiye asgari ücret olarak belirlenen miktardan daha düşük bir ücret ödeyemez. Sözleşmeyle ücret daha düşük olarak kararlaştırılsa bile asgari ücret geçerli olur.

Asgari Ücret Tespit Komisyonu tarafından belirlenen asgari ücreti işçiye ödemeyen veya eksik ödeyen işveren veya işveren vekiline bu durumda olan her işçi ve her ay için yüz milyon idari para cezası verileceği öngörülmüştür. Ücretin eksik ödenmesinde suçun oluşması için kasıt unsuru özellikle belirtildiği halde, burada belirtilmemiştir. Çünkü asgari ücret tespit edilerek ilan edildiğinden, bunun altında bir ücret ödenmesi durumunda kastın var olduğunun kabulü gerekmektedir.

K)Ücret Hesap Pusulası Verilmemesi Sebebiyle Verilecek Para Cezası

İşveren işçiye yaptığı ödemelerde ücret hesabını gösteren imzalı veya işyerinin özel işaretini taşıyan bir pusula vermek zorundadır. Uygulamada bu pusulaya bordro denilmektedir. Bordro içeriğinde, ödeme günü ve ilişkin olduğu dönemin, asıl ücrete yapılan eklemelerin ve tüm kesintilerin ayrı ayrı gösterilmesi gerekmektedir.

Kanun ücret hesap pusulası verilmesine aykırı davranılmasını cezalandırmakla, işçinin ücret alacağının ödendiğinin belgelenmesini ve ispat açısından bir zorlukla karşılaşmasını önlemek istemiştir. [133] Ücret hesap pusulasının içeriğinde ödemenin günü ve ilişkin olduğu dönem, asıl ödeme miktarı, fazla çalışma, hafta tatili, bayram ve genel tatil ücretleri gibi asıl ücrete yapılan her çeşit eklemeler, vergi, sigorta primi, avans mahsubu, nafaka ve icra gibi her çeşit kesintilerin ayrı ayrı gösterilmesi gerekmektedir. İşveren kanunun aradığı içerikte

[133] Aydemir, a.g.e, s.70

ücret hesap pusulası düzenleyerek işçiye vermek zorundadır. İçeriğin eksik olması yaptırımı gerektirecektir.

Ücret hesap pusulası düzenlemeyen işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 102/b maddesi uyarınca iki yüz milyon lira idari para cezası verileceği öngörülmüştür.

L) Ücret Kesme Cezası Sebebiyle Verilecek para Cezası

Toplu sözleşme veya iş sözleşmesinde belirlenen sebepler dışında ücret kesme cezası verilmesi mümkün değildir. İşverenin ücret kesintisi cezasını hangi olay ve eylemlerde verebileceği önceden sözleşmede belirtilmiş olduğundan; bu nedenler dışında ücret kesintisi cezası vermesi mümkün değildir.[134] Böylece işçi hangi eylemlerinin ücret kesintisi cezasını gerektireceğini bilir ve işveren de işçilerin kesintinin haksız yapıldığı yönündeki itirazlarından kurtulur. Ceza olarak yapılacak kesintilerin sebepleriyle birlikte işçiye bildirilmesi zorunludur. İşçinin ücretlerinden bir ayda iki gündelikten fazla kesinti yapılamaz. Parça başına veya iş miktarına göre verilen ücretlerde de iki gündelikten fazla kesinti yapılması mümkün değildir. Toplu Sözleşmede veya iş sözleşmesinde bunun aksi kararlaştırılmış olsa bile, yani iki gündelikten fazla kesinti yapılabileceği kararlaştırılmış olsa bile, sözleşmelerdeki bu hükümler kanunun amir hükmü karşısında geçersiz sayılacaktır. Ancak, iş sözleşmesinde veya toplu iş sözleşmesinde iki gündelikten daha az miktarda ücret kesme cezası verilebileceği veya hiç verilmeyeceğinin kararlaştırılmasına engel bir durum bulunmamaktadır.

Ücret kesme cezası suretiyle işçi ücretlerinden kesilen paraların, işçilerin eğitimi ve sosyal hizmetleri için kullanılmak üzere, kesildiği tarihten itibaren bir ay içinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı hesabına yatırılması gerekmektedir. Böylece işverenin işçiye az ücret ödemek için ücret kesintisi yapmasının önüne geçilmiş, kesilebilecek miktar sınırlanmış ve işçi korunmuş olmaktadır. Kesinti

[134] Aydemir, a.g.e, s.73

yapmakta işverenin maddi bir menfaati bulunmamaktadır. İşçinin işyerinde geçerli iş düzenini bozmasının önüne geçilebilmesi için getirilmiş bulunan maaş kesinti cezası, nitelik bir disiplin cezasıdır. Disiplin cezası vermenin amacı, iş yerinin düzenini korumaktır. İşyerinde kurulu düzenin korunması amacına yönelik olarak getirilmiş bulunan bir düzenlemeyle işverene tanınmış olan ücret kesme cezası verme yetkisi, konuluş amacının dışında işverenin maddi menfaat elde etmesi amacıyla kullanılamaz. Yasa koyucu tanınan yetkinin amacı dışında kullanılmasının önüne geçebilmek için, işçiye verilen maaştan kesme cezası nedeniyle elde edilen paranın ilgili bakanlığın sosyal hizmetler fonuna yatırılması yönünde bir yükümlülük getirmiştir. Yasa koyucunun işçiden kesilen paranın yine işçilere harcanmak üzere sosyal fon hesabına aktarılması yönündeki düzenlemesi yerinde bir düzenleme olmuştur. Bu düzenlemeye aykırı davranarak, belirtilen nedenlerin dışında ücret kesme cezasının verilmesi, iki günden fazla ceza verilmesi ya da ücret kesme cezası vermenin gerekçesinin bildirilmemesi durumunda işveren ya da vekilinin idari yaptırımla karşılaşacağı düzenlenmiştir.

Toplu iş sözleşmesi veya iş sözleşmesinde belirlenen sebepler dışında ücret kesme cezası verilmesi, iki gündelikten fazla ücret kesme cezası verilmesi veya ücret kesme cezasının sebebinin bildirilmemesi durumunda işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 102/b maddesi uyarınca iki yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

M)Yüzdelere İlişkin Belgenin Temsilciye Verilmemesi Sebebiyle Verilecek Para Cezası

Yüzde usulünün uygulandığı otel, lokanta veya eğlence yerlerinde servis karşılığı veya hesap pusulalarına "yüzde" eklenerek veya ayrı şekillerde müşteri tarafından işverene bırakılarak onun kontrollünde toplanan paraların işyeri çalışanlarına ödenmesi zorunludur. İşveren hesap pusulasının genel toplamını gösteren bir belgeyi işçilerin seçtikleri temsilciye vermek zorundadır. Bu suretle işçiler yüzde olarak veya bahşiş olarak ne kadar para toplandığını takip edebileceklerdir.

İşveren tarafından, yüzdelere ilişkin belgenin işçilerin seçtikleri temsilciye verilmemesi halinde, işveren veya vekilinin 4857 sayılı Yasa'nın 102/b maddesi uyarınca iki yüz milyon lira idari para cezasıyla cezalandırılacağı öngörülmüştür.

N) Fazla Çalışma Koşullarına Uymama Sebebiyle Verilecek Para Cezası

İş süresinin uzunluğu, önce yasa (koruyucu mevzuat) ve sonra da, sözleşmeyle (bireysel ya da toplu iş sözleşmeleriyle) sınırlanır. Bu anlamda, işveren; belirtilen sınırlar içinde kalmak koşuluyla, iş süresini kural olarak kendisi saptar.[135] Genel bakımdan çalışma süresi haftada en çok kırk beş saattir(İş.K.m.63). Haftalık kırk beş saatin üzerindeki çalışma fazla çalışmadır. Çalışma hayatının karışık ve gelişen süreci içinde ortaya çıkan ihtiyaçlar, iş hukukunda normal çalışma sürelerinin dışında ve bu süreleri aşacak şekilde fazla çalışma konusunu gündeme getirmiştir.[136] Denkleştirme usulü uygulanan işyerlerinde, işçinin çalışma süresi bazı haftalarda toplam kırk beş saati aşsa dahi fazla çalışma sayılmaz. Fazla çalışma saati için ödenecek ücret, normal çalışma ücretinin yüzde elli fazlasıdır.

Toplu sözleşmeyle veya iş sözleşmesiyle haftalık çalışma süresi kırk beş saatin altında da belirlenebilir. Çalışma süresinin haftalık kırk beş saatin altında belirlendiği durumlarda haftalık çalışma süresinden kırk beş saate kadar yapılan çalışmalar fazla sürelerle çalışmadır. Fazla süreli çalışmalarda ise ücret normal çalışma ücretinin yüzde yirmi beş fazlasıdır. Çalışma süresi kırk beş saatin üzerine çıktığında kırk beş saati aşan çalışmalar için fazla çalışma ücreti ödenmesi gerekecektir. Fazla sürelerle çalışma ile fazla çalışmayı birbirine karıştırmamak gerekir. Fazla çalışma kırk beş saatin üzerindeki çalışma iken, fazla sürelerle çalışma, çalışma süresinin kırk beş saatin altında belirlendiği durumlarda sözleşmeyle belirlenen süre ile kırk beş saate kadar olan süredeki çalışma olmaktadır.

[135] Centel, a.g.e, s.226

[136] Aydemir, a.g.e, s.76

Burada da çalışma süresi kırk beş saati aştığında kırk beş saatin üzerindeki çalışma fazla çalışma sayılacak ve ücreti ona göre belirlenecektir.

Sağlık nedenleriyle çalışma süresi sınırlı tutulan işlerde ve gece çalışmalarında fazla çalışma yapılması yasaklanmıştır. Sağlık nedeniyle günde en fazla yedi buçuk saat ve daha az çalışılması gereken işler yönetmelikle düzenlenecektir.

Fazla çalışma için işçinin onayı şarttır. Bu onayın, işçinin işe girişinde veya sonradan hizmet sözleşmesine ya da toplu iş sözleşmesine konulacak bir hükümle alınması mümkündür. Fazla çalışma bir yıl içinde en fazla iki yüz yetmiş saat yaptırılabilir. Ancak, bu saatin üzerinde fazla çalışma yaptırıldıysa da işçinin fazla çalışma ücretinin ödenmesi zorunludur. Yıllık fazla çalışma sınırının üzerine çıkan ek mesailerin yasaklandığı gerekçe gösterilerek işçilerin ek mesai ücretlerinin kesilmesine olanak yoktur. Ek mesaiye ilişkin olarak getirilen saat sınırlaması, işverenin işçiyi gereğinden fazla çalıştırmasının önüne geçilmesine yöneliktir. İşveren karşısında işçi haklarını korumak için getirilmiş bulunan sınırlamalar, işçinin hak ettiği ödemeleri alamamasına gerekçe oluşturmayacaktır.

Fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma yapan işçi zamlı ücret alabileceği gibi, altı ay içinde fazla çalıştığı her saat için bir saat otuz dakika, fazla sürelerle çalıştığı her saat için bir saat on beş dakikayı serbest zaman olarak ta kullanabilir. Serbest zamanı işçi çalışma süreleri içinde ve ücrette herhangi bir kesinti yapılmaksızın kullanılır.

Fazla çalışma ücretini ödemeyen, işçinin isteğine rağmen serbest zamanı altı ay için de kullandırmayan, işçinin onayı olmaksızın fazla çalışma yaptıran işveren veya işveren vekiline bu durumda olan her işçi için 4857 sayılı Yasa'nın 102/c maddesi uyarınca yüz milyon lira idari para cezası verileceği öngörülmüştür.

O) Yıllık Ücretli İzin Hakkının Kanuna Aykırı Olarak Bölünmesi veya Kullandırılmaması Sebebiyle Verilecek Para Cezası

Dinlenme hakkı, işgücünün korunması ve yenilenmesi amacıyla çalışanlara tanınmış olan bir sosyal haktır. [137] En az bir yıl çalışma, yıllık ücretli izin alınabilmesi için şarttır. Bir yıldan beş yıla kadar (beş yıl dahil) çalışması olanlara on dört günden, beş yıldan fazla ancak on beş yıldan az çalışması olanlara yirmi günden, on beş yıl (dahil) ve daha fazla çalışması olanlara yirmi altı günden az olmamak üzere izin kullandırılması zorunludur. Sosyal bir hak olan ücretli izin hakkından rızayla da olsa vazgeçilmesi mümkün değildir.

Yıllık ücretli iznin bölünmeksizin kullanılması esas olmakla birlikte, tarafların anlaşması ile en çok üçe bölünmesi de mümkündür. Ancak, iznin bir bölümü on günden aşağı olmaz. Yıllık ücretli izin süresine rastlayan hafta tatili, genel tatil günleri ve bayram tatilleri izin süresinden sayılmaz. İzin süresinden sadece hafta içi günleri sayılacaktır. Bu durumda yasada belirlenen ücretli izin süresini uzatacaktır. Ayrıca yıl içinde kullanılan ücretli veya ücretsiz veya dinlenme ve hastalık izinleri de yıllık ücretli izin hakkından mahsup edilemeyecektir. İşçi, yıllık ücretli iznini işyerinin bulunduğu yerden başka bir yerde geçirecekse, bunu ispatlamak koşuluyla, dört güne kadar ek ücretsiz izin alabilecektir.

Yıllık ücretli izni kanuna aykırı şekilde bölen veya kullandırmayan işveren veya işveren vekiline bu durumda olan her işçi için 4857 sayılı Yasa'nın 103. maddesi uyarınca yüz milyon lira idari para cezası verileceği öngörülmüştür.

P) Hak Edilmiş Yıllık İzin Kullanılmadan İş Akdinin Feshi Durumunda Yıllık Ücretli İzin Ücretinin Ödenmemesi Sebebiyle Verilecek Para Cezası

İş sözleşmesinin her ne sebeple olursa olsun sona ermesi halinde, kullanılmayan yıllık izin sürelerine ilişkin ücretin işçiye veya hak sahiplerine ödenmesi gerekmektedir. Fesih sebebi her ne olursa olsun bu işçi için bir müktesep

[137] Centel, a.g.e., s.243

hak oluşturmaktadır ve ödenmesi gerekmektedir. Bu hak için zaman aşımı süresi beş yıl olup, iş sözleşmesinin feshinden itibaren işlemeye başlayacaktır.

İş sözleşmesi sona erdiği halde, yıllık ücretli izin süresine ilişkin ücretin ödenmemesi durumunda işveren veya işveren vekiline bu durumda olan her işçi için 4857 sayıl Yasa'nın 103. maddesi uyarınca yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

R) Çalışma Sürelerine Aykırı Olarak İşçi Çalıştırma veya Ara Dinlenme Şartlarına Uymama Sebebiyle Verilecek Para Cezası

Çalışma süresi, kural olarak haftada azami 45 saattir. Aksi sözleşmeyle belirlenmediği takdirde çalışma günlerine eşit olarak bölünerek çalışma yaptırılır. Haftalık çalışma süresi günde onbir saati aşmamak koşuluyla haftanın çalışılan günlerine dağıtılabilir.

Günlük çalışma süresi içerisinde dört saat ve daha kısa süreli işlerde onbeş dakika, dört saatten fazla ve yedi buçuk saate kadar sürekli işlerde yarım saat, yedi buçuk saatten fazla süreli işlerde bir saat ara dinlenmesi verilmesi zorunludur. Ara dinlenmesi çalışma süresine dahil değildir.

Çalışma sürelerine aykırı olarak işçi çalıştıran, ara dinlenmelerini işçilerine usulüne uygun kullandırmayan işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 104. maddesi uyarınca beş yüz milyon lira idari para cezası verileceği öngörülmüştür.

S) Gece Çalıştırma Sürelerine Uyulmaması Sebebiyle Verilecek Para Cezası

İşçilerin gece çalıştırılabileceği azami süre yedi buçuk saattir. İşçilerin gece çalışmalarında sağlık yönünden herhangi bir sakınca olmadığına dair sağlık raporu alınması gereklidir. Gece çalışma sebebiyle sağlık durumunun bozulduğuna dair

rapor alan işçinin, gündüz vardiyasında bir işte çalıştırılması zorunludur. Gece ve gündüz vardiya sistemiyle işçi postaları kullanılan işlerde, bir veya iki hafta aralıklarla gece ve gündüz postaları değiştirilmelidir. Postası değiştirilen işçi 11 saat dinlendirilmeden diğer postada çalıştırılamaz.

Gece ve gündüz postalarını değiştirmeyen, geceleri yedi buçuk saatten fazla işçi çalıştıran işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 104. maddesi uyarınca beş yüz milyon lira idari para cezası verileceği öngörülmüştür.

T) Çalıştırma Yaşına ve Süresine Aykırılık Sebebiyle Verilecek Para Cezası

Kural olarak çalışma yaşı on beş olarak belirlenmiş olup, on beş yaşını doldurmamış çocukların çalıştırılması yasaklanmıştır. Ancak, on dört yaşını doldurup ilköğretimi bitirenlerin de hafif işlerde çalıştırılmasına izin verilmiştir. Bu işlerin çocukların bedensel, zihinsel ve ahlaki gelişmelerine ve okula devam edenlerin okullarına engel olmayacak işler olması gerekmektedir.

Okula devam eden çocukların eğitim-öğretim süresi içindeki çalışma süreleri günde en fazla iki saat, hafta da on saat olabilir. Bu sürelerinde eğitim saatleri dışında olması gerekir. Böylece çocukların eğitim hakkı korunmaya, iş hayatının eğitime engel olması önlenmeye çalışılmıştır.

Temel eğitimini tamamlamış olmakla birlikte, okula devam etmeyen çocukların çalışma süreleri günde beş saatten, haftada otuz beş saatten fazla olamaz. On beş yaşını tamamlamış olanlarda ise bu süre günde sekiz, haftada kırk saat olabilir. Fazla çalışma çocukların bedensel ve zihinsel gelişimine engel olacağından çalışma süreleri yaş durumlarına göre belirlenmiştir.

Yeraltında veya su altında çalışılacak işlerde ve gece işlerinde on sekiz yaşını doldurmamış erkek çocukların ve her yaştaki kadının çalıştırılması yasaklanmıştır.

Yasada belirlenen işçi çalıştırma yaşına aykırı olarak veya yasak işlerde işçi çalıştıran veya çalıştırma sürelerine ve zamanına uymayan işveren veya işveren vekiline 4857 sayıl Yasa'nın 104. maddesi uyarınca beş yüz lira idari para cezası verileceği öngörülmüştür.

U) Doğum İzni ve Süt İzni Verilmemesi Sebebiyle Verilen Para Cezası

Kadın işçilere doğumdan önce ve sonra olmak üzere sekiz hafta, toplam on altı hafta doğum izni hakkı tanınmıştır. Çoğul gebelik halinde doğum öncesi izin süresi ise on haftadır. Doktor raporuyla doğumdan önceki üç haftaya kadar işçinin çalışması mümkündür. Bu takdirde kullanılmayan doğum öncesine ait izinler doğum sonrası kullanılacak izin süresine eklenir. Hamilelik süresince periyodik kontroller için ücretli izin verilir. Doğum izni süresine ek olarak işçi isterse altı aya kadar ücretsiz izin de kullanabilmektedir. Hamilelik süresince periyodik kontroller için ücretli izin de kullanılabilir.

Hamile kadın, hekim raporu ile gerekli görüldüğü takdirde sağlığı ve bebeğin sağlığı açısından daha hafif işlerde çalıştırılmak zorundadır. Kadının ve bebeğin korunmasına yönelik böyle bir tedbirden dolayı işçinin ücretinde herhangi bir kesinti yapılamayacak olup, işçi önceki ücretini alacaktır.

Kadın işçilere, bir yaşından küçük çocuklarını emzirmeleri için günde bir buçuk saat süt izni verilmesi zorunludur. Süt iznini kullanacağı saatleri ve kaça bölünerek kullanılacağını işçi kendisi belirleme hakkına sahiptir. Bu süreler günlük çalışma süresi içinde sayılacaktır.

Kadın işçiye doğum iznini kullandırmayan, doğum sonrası ücretsiz izin vermeyen, günlük süt iznini kullandırmayan işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 104. maddesi uyarınca beş yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

Ü) İşçi Özlük Dosyası Düzenlenmemesi Sebebiyle Verilen Para Cezası

İşveren, çalıştırdığı her işçi için işçinin kimlik bilgilerini ve kanunen düzenlemek zorunda olduğu diğer belgeleri içeren özlük dosyası düzenlemek zorundadır. İşveren bu bilgileri açıklamamakla yükümlüdür. Bu belgeleri istenildiği zaman yetkili kişi ve kurumları ibraz etmek zorundadır.

İşyerinde çalışan işçilere ait işçi özlük dosyasının düzenlenmemesi halinde işveren veya vekiline 4857 sayıl Yasa'nın 104. maddesi uyarınca beş yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

V) İş Sağlığı ve İş Güvenliğine Dair Tüzük ve Yönetmelikteki Hükümlere Uymama Sebebiyle Verilecek Para Cezası

9.12.2003 tarih ve 25311 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmenliği"nde işverenin yükümlülükleri ve alınması gereken iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir.

Alınmayan her iş sağlığı önlemi için 4857 sayıl Yasa'nın 105. maddesi uyarınca işveren veya vekiline elli lira para cezası verileceği, önlem alınmadığı takdirde her ay içinde aynı ceza tekrar verileceği öngörülmüştür.

Konuya ilişkin Kocaeli İdare Mahkemesinin 29.4.2005 tarih ve E: 2003/1837, K:2005/630 sayılı kararında, "Dosyasının incelenmesinden, davacı şirketin işyerinde 14.2.2002 tarihinde işçi sağlığı ve iş güvenliği denetimi yapıldığı ve noksanlıklar tespit edildiği; 16.1.2003 tarihinde yapılan denetimde de önceki denetimde tespit edilen noksanlıklardan üç tanesinin devam ettiğinin ve on beş farklı noksanlığının bulunduğunun 16.1.2003 tarihli tutanakla tespit edildiği, 26.3.2003 tarih ve 2720 sayılı dava konusu işlemle tespit edilen eksiklikler sebebiyle 2.479.843.605 tl para cezası verildiği anlaşılmış olup, yukarda metni yazılı kanun hükmü uyarınca tespit edilen noksanlıklar sebebiyle para cezası verilmesine ilişkin işlemde hukuka aykırılık görülmediği" gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Y) İş Sağlığı ve Güvenliği Tedbirlerine Aykırı Davranış Sebebiyle Verilecek Para Cezası

İşverenler, iş sağlığı ve güvenliğine yönelik tüm tedbirleri almakla, işçilerde her türlü önleme uymakla yükümlü tutulmuştur. İşveren gerekli tedbirleri almakla birlikte, denetleme yapmalı ve bu konularda işçileri de bilgilendirmelidir. İşverenler iki iş günü içerisinde iş yerinde meydana gelen iş kazası ve meslek hastalığını ilgili bölge müdürlüğüne bildirmek zorundadır.

4857 Sayılı Yasanın 77. maddesinde belirlenen iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine aykırı hareket eden işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 105. maddesi uyarınca beş yüz lira idari para cezası verileceği öngörülmüştür.

Z)Yetkili Makamlardan İşyeri Kurma İzni ve İşletme Belgesi Almadan İşyeri Açılması Sebebiyle Verilecek Para Cezası

4857 Sayılı İş Yasa'nın 78. maddesi uyarınca ve Umumi Hıfzısıhha Kanunu'nun 12. babında belirtilen gayri sıhhi müesseseler ile Ağır ve tehlikeli işler Tüzüğünde belirtilen işlerde 10 ve daha fazla işçi çalıştıracak iş yerleri ve bu miktardan daha az işçi çalıştırılsa dahi, maden ve taş ocakları iş yerleri ile Parlayıcı, Patlayıcı, Tehlikeli ve Zararlı Maddelerle Çalışan İşyerlerinde Alınacak Tedbirler Hakkında Tüzük kapsamına giren işyerleri için Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bölge Müdürlüğünden Kurma izni ve işletme belgesi almak zorundadırlar.[138]

Kurma ve İşletme izni almaksızın iş yeri açan işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 105. maddesi uyarınca beş yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

[138] İnciroğlu, a.g.e, s.309.

İ) İşin Durdurulması veya İşyerinin Kapatılmasına Rağmen Çalışmaya Devam Edilmesi Halinde Verilecek Para Cezası

İş yerinde işçiler için tehlike arz eden bir hususun ortaya çıkması halinde tehlike giderilinceye kadar iş tamamen veya kısmen durdurulur veya iş yeri kapatılır. İşin durdurulmasına veya işyerinin kapatılmasına iş yerini iş sağlığı ve güvenliği bakımından denetlemeye yetkili iki müfettiş, bir işçi ve bir işveren temsilcisi ve bölge müdürlüğünün katılımıyla oluşacak beş kişilik komisyon tarafından karar verilir.

Durdurma ve kapatma kararına karşı İş Mahkemesinde altı iş günü içinde itiraz edilebilir. İtiraz kararın uygulanmasına engel teşkil etmez. İtiraz üzerine İş Mahkemesi itirazı altı iş günü içinde karara bağlar. Mahkemece verilen kararın temyizi mümkün değildir. İş mahkemesince verilen karar kesindir.

İş yerinde işlerin yaşamı için tehlike arz eden bir durum sebebiyle iş yerinin faaliyetinin durdurulmasına veya iş yerinin kapatılmasına komisyonca karar verilmesi halinde, işveren işçilerin ücretlerini ödemek veya başka bir işe vermek zorundadır.

İşçilerin sağlığı ve yaşamı için tehlike arz ettiğinden dolayı komisyonca faaliyetinin durdurulmasına veya kapatılmasına karar verilen işyerlerinin, faaliyetine devam edilmesi veya açılması halinde işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 105. maddesi uyarınca beş yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

İİ) İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulu Kurulmaması veya Alınan Kararların Uygulanmaması Sebebiyle Verilecek Para Cezası

4857 Sayılı İş Yasasının 80. maddesi uyarınca devamlı olarak elli ve daha fazla işçi çalıştıran ve altı aydan fazla sürekli işlerin yapıldığı işyerlerinde her iş veren bir iş sağlığı ve güvenliği kurulu kurmak zorundadır.[139] İşçi sayısının

[139] İnciroğlu, a.g.e., s.310.

tespitinde işyerinde çalışan işçilerin tamamı dikkate alınacaktır. İşverene bağlı birden fazla bağımsız işletme, fabrika varsa elliden fazla işçi çalıştıran her iş yerinde ayrı ayrı iş sağlığı ve güvenliği kurulu kurulması gerekmektedir. Elli işçiden az işçinin çalıştırıldığı işyerlerine, süreksiz işlerde veya sürekli olup altı aydan fazla sürmeyen işlerde iş sağlığı ve güvenliği kurulunun kurulması zorunluluğu bulunmamaktadır.[140]

İş Sağlığı Ve Güvenliği Kurulunda kimlerin yer alması gerektiği "İş Sağlığı Ve Güvenliği Kuralları Hakkında Yönetmeliğin" 5. maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. İş sağlığı ve güvenliği konusunda kuralca verilmiş olan kararların işveren tarafından uygulanması zorunludur.

İş sağlığı ve güvenliği kurulunu kurmayan, kurulca alınan kararları uygulamayan işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 105. maddesi uyarınca beş yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

İİİ) İşyeri Hekimi Çalıştırmama ve İşyeri Sağlık Birimi Oluşmama Sebebiyle Verilecek Para Cezası

4857 sayılı İş Yasasının 81. maddesine göre devamlı olarak en az elli işçi çalıştıran işverenler, işyerinin iş güvenliği önlemlerinin sağlanması, ilk yardım ve acil tedavi ile koruyucu sağlık hizmetlerini yürütmek üzere iş yerindeki işçi sayısını ve işin tehlikelilik derecesine göre bir veya daha fazla iş yeri hekimi çalıştırmak ve bir işyeri sağlık birimi oluşturmak zorundadır.[141]

İş yeri hekimi çalıştırması gerekirken çalıştırmayan ve iş yeri sağlık birimi oluşturmayan işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasanın 105. maddesi uyarınca beş yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

---

[140] Aydemir, a.g.e, s.118
[141] İnciroğlu, a.g.e., s.310

İV) İş Güvenliği ile İlgili Mühendis veya Teknik Eleman Çalıştırmama Sebebiyle Verilecek Para Cezası

Devamlı olarak elli veya daha fazla işçi çalıştıran ve altı aydan fazla sürekli işlerin yapıldığı işyerlerinde iş kazalarının önlenmesi için alınacak önlemlerin belirlenmesi, iş güvenliği tedbirlerinin belirlenmesi ve uygulanmasının takibi için işçi sayısı ve işin tehlikelilik derecesine göre bir veya daha fazla mühendis veya teknik elaman çalıştırılması zorunludur.

İş sağlığı ve güvenliği ile ilgili mühendis veya teknik elaman görevlendirmeyen işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 105. maddesi uyarınca beş yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

V) 16 Yaşından Küçüklerin Ağır ve Tehlikeli İşlerde Çalıştırılması Sebebiyle Verilecek İdari Para Cezası

Hangi işlerin ağır ve tehlikeli işlerden sayılacağı, kadınlarla 16 yaşını doldurmuş fakat 18 yaşını bitirmemiş genç işçilerin hangi çeşit ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılabilecekleri 16.6.2004 tarih ve 25494 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Ağır ve Tehlikeli İşler yönetmeliğinde düzenlenmiştir.

16 yaşını doldurmamış genç işçilerin ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılması yasaklanmıştır. Ancak, ihtisas ve meslek öğrenimi veren okulları bitirip bu konudaki işi meslek edinmiş 16 yaşını doldurmuş genç işçiler, sağlığı, güvenliği ve ahlakının tam olarak güvenceye alınması şartıyla ihtisas ve mesleklerine uygun ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılabilir.

Yönetmelikte belirtilen yaş kayıtlarına aykırı işçi çalıştıran veya ağır ve tehlikeli işlerde 16 yaşından küçükleri çalıştıran işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 105. maddesi uyarınca beş yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

Vİ) Ağır ve Tehlikeli İşlerde Çalışan İşçiler İçin Rapor Alınmaması Sebebiyle Verilecek İdari Para Cezası

4857 Sayılı Yasanın 86. maddesi uyarınca, ağır ve tehlikeli işlerde çalışacak işçilerin ilk işe girişlerinde veya işin devamı süresince, en az yılda bir bedence bu işe elverişli ve dayanıklı oldukları işyeri hekimi, işçi sağlığı dispanserleri, bunların bulunmadığı yerlerde sırasıyla en yakın Sosyal Sigortalar Kurumu, Sağlık Ocağı, Hükümet veya Belediye Hekimleri tarafından verilmiş raporlarının alınması zorunludur.[142] Rapor alınmaksızın bu kişilerin işe alınmaları veya işte çalıştırılmaları yasaktır. Beden ve ruhen ağır işlerde çalışmaları sakıncalı görülen işçiler bu şekilde ağır işlerde çalışmaktan alı konarak iş kazalarının ve meslek hastalıklarının önüne geçilmektedir.

Doktor Raporu olmaksızın ağır ve tehlikeli işlerde işçi çalıştıran işveren veya işveren vekiline bu durumda olan her işçi için 4857 sayılı Yasa'nın 105.maddesi uyarınca yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

Vİİ) 18 Yaşından Küçük İşçiler İçin Rapor Alınmaması Sebebiyle Verilecek Para Cezası

14 yaşından 18 yaşına kadar (18 dahil) çocuk ve genç işçilerin işe girişinden önce işin niteliği ve şartlarına göre vücut yapılarının dayanıklı olduğunun ve herhangi bir sağlık sorunu olmadığının hekim tarafından verilecek raporla belgelenmesi şarttır. Bunların 18 yaşını doldurıncaya kadar altı ayda bir işe devamlarında sakınca olmadığına dair raporun alınması gerekmektedir. Bu raporların saklanması ve denetim esnasında istenildiğinde ibraz edilmesi zorunludur.

İşe girişte veya her altı ayda bir rapor almaksızın 18 yaşından küçük işçileri çalıştıran işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 105. maddesi uyarınca bu durumda olan her çocuk için yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

[142] İnciroğlu, a.g.e., s.310

Vİİİ)Gebe Veya Çocuk Emziren Kadınlar İçin Yönetmelik Hükümlerine Aykırılık Sebebiyle Verilecek Para Cezası

14.7.2004 tarih ve 25522 Sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "Gebe ve Emziren Kadın Çalıştırılma Şartlarıyla, Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelik" hükümlerine aykırı davranış halinde işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 105. maddesi uyarınca beş yüz milyon lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

İX) İş ve İşçi Bulma Hükümlerine Aykırılık Sebebiyle Verilecek Para Cezası

4904 Sayılı Türkiye İş Kurumu Kanununun 3. maddesi ile iş arayanları işe yerleştirme ve işçi arayanlar için uygun işçi bulma görevi Türkiye İş Kurumuna ve bu hususta kurulmuş olan Özel İstihdam Bürolarına verilmiştir. Özel İstihdam Bürolarının kuruluşuna ilişkin düzenleme 4904 sayılı yasanın 17. maddesinde düzenlenmiştir. Özel İstihdam bürosu kurulmasına Türkiye İş Kurumunca izin verilmektedir.

Özel İstihdam Bürosu açmak için izin almadan faaliyet gösteren veya izin süresi dolduğu halde yenilenmesi için başvuruda bulunmadan veya başvuruda bulunduğu halde izni yenilenmeden faaliyet gösteren işverene 4857 sayıl Yasa'nın 106. maddesi uyarınca bir milyar lira idari para cezası verileceği öngörülmüştür.

X) Teftiş ve Denetime Engel Olma Sebebiyle Verilecek İdari Para Cezası

İş yasasında çalışma hayatı ile ilgili mevzuatın uygulanmasını devletin izleyeceği, denetleyeceği ve teftiş edeceği hüküm altına alınmıştır. [143] Bu denetim görevi Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına bağlı yetkili iş müfettişlerince yerine getirilecektir. İş müfettişleri denetim görevlerini yaparken işin işleyişini aksatmamak

[143] İnciroğlu, a.g.e., s.295

ve güçleştirmemekle yükümlüdürler. Açıklanması gerekmedikçe işverenin ve işyerinin meslek sırlarını, ekonomik ve ticari hal ve durumlarını gizli tutmak, teftiş sırasında ifadelerine başvurdukları işçilerin, üçüncü kişilerin veya şikayetçinin isimlerini gerekmedikçe gizli tutmakla yükümlüdürler.

Teftiş ve denetleme sırasında işverenler işçiler ve ilgili kişiler iş müfettişinin çağrısı üzerine gelmek, ifade ve bilgi vermek gerekli belgeleri ibraz etmek, gerekli kolaylığı göstermek zorundadırlar.

İşverenlerin, müfettişin çağrısı üzerine bizzat kendisinin veya vekilinin gitmesi zorunludur. Gitmeyip sadece ilgili kişilere konuya ilişkin belgelerin posta yoluyla gönderilmesi yeterli görülmemektedir. Çünkü teftiş esnasında iş müfettişince bilgi ve belgelerde yer almayan ama işverenin bilgisinde olan ifadelere başvurması mümkündür.

Kocaeli İdare Mahkemesi 7.2.2005 tarih ve E:2004/6, K:2005/142 sayılı kararında; "Dava konusu olayda davacı şirketten, işçisi ile ilgili kayıt ve belgeleri ibraz etmesi için belirtilen adreste 12.11.2003 günü bizzat veya yasal vekilinin hazır bulunmasının 20.10.2003 tarihli yazıyla istenilmesine rağmen davete icabet etmediği, istenilen belgeleri iadeli taahhütlü posta yoluyla gönderdiği, herhangi bir mazeret beyanında da bulunmadığı tartışmasız olup, 4857 Sayılı yasada iş müfettişince istenilen belgelerin posta yoluyla da gönderilebileceği yolunda herhangi bir hükme yer verilmediği de açık olduğundan, dava konusu işlemle davacı şirkete yukarıda anılan yasa hükmü uyarınca verilen para cezasında yasal isabetsizlik görülmediği" gerekçesiyle posta yoluyla ilgili belgelerin gönderilmesini kabul etmeyerek davanın reddine karar verilmiştir. Kanaatimce de, iş müfettişi tarafından davet edilen işverenin geldiği takdirde ifadesine de başvurulacağından sadece belge gönderilmesinin yeterli görülmemesi, bizzat veya vekilin bulunmasının aranması yerindedir.

İş müfettişin çağrısı üzerine gelmeyen, gerekli bilgi ve belgeleri ibraz etmeyen işveren veya işveren vekiline teftiş ve denetimi engellediğinden bahisle

4857 sayıl Yasa'nın 107. maddesi uyarınca beş milyar lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

Konuya ilişkin Kocaeli İdare Mahkemesi 28.2.2005 tarih ve E:2004/854, K:2005/255 sayılı kararında, "Bu durumda davacı şirkete kayıt ve belge isteme yazısının usulüne uygun bir şekilde tebliğ edildiği halde yapılan çağrıya uymadığı sabit görüldüğünden; ayrıca şikayetçi işçinin şikayetinden vazgeçmesi davacının iş müfettişince istenilen belgeleri ibraz etme mükellefiyetini ortadan kaldırmayacağından davacı şirkete 6.245.000.000.-TL. para cezası verilmesine ilişkin dava konusu işlemde yasaya aykırılık görülmediği" gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

Konuya ilişkin Kocaeli İdare Mahkemesi 22.04.2004 tarih ve E: 2003/916, K:2004/ 678 sayılı kararında; "Uyuşmazlığa konu olay bakımından davacı şirketin adresi olarak belirtilen Düzce 1.Kısım Kalıcı Deprem Konutları Tesis İnşaatının 4.6.2002 tarihinde İller Bankasının muvafakatiyle … … İnş.Tur.San.ve Tic. A.Ş.'ye devredildiği, bu sebeple davalı idarenin 1.8.2003 tarihli davet yazısının davacı şirkete ulaştırılamadığı görüldüğünden davacı şirketin belirtilen tarihe kadar defter, kayıt ve belgelerini ibraz etmediği veya mazeret beyanında bulunmadığı gerekçesiyle verilen para cezasında hukuka uyarlık bulunmadığı" gerekçesiyle dava konusu para cezasına ilişkin işlemin iptaline karar vermiştir. Mahkeme kararını verirken ibraz yükümlülüğünün doğması için bilgi ve belge istenilmesine ilişkin yazının mutlaka tebliğini bir koşul olarak aramıştır.

Xİ) Teftişte İşçinin Yönlendirilmesi veya Bilgi vermesi Sebebiyle İşçiye Kötü Davranılması Sebebiyle Verilen Para Cezası

İşverenlerin teftiş sırasında ifadelerine başvurulan işçilerin veya şikayetçi olan işçinin gerçekleri saklamaya veya değiştirmeye zorlamaları, ilgili makamlara başvuru veya bilgi verme sebebiyle işçilere kötü davranışlarda bulunmaları yasaklanarak teftişin tarafsız ve gerçeğe uygun yapılması ve işçilerin beyanlarından dolayı işveren tarafından mağdur edilmesinin önüne geçilmek istenilmiştir.

İfade ve bilgi verme sebebiyle işçiye kötü davranan veya ifadesine başvurulan işçileri gerçeğe aykırı beyanda bulunmaya yönlendirilen işveren veya işveren vekiline 4857 sayılı Yasa'nın 107. maddesi uyarınca beş milyar lira para cezası verileceği öngörülmüştür.

II-SOSYAL GÜVENLİK SİSTEMİNİN DÜZENLENMESİ VE İDARİ YAPTIRIMLAR

Sosyal güvenlik, gelirleri ne olursa olsun, kişilere belirli sosyal riskler karşısında ekonomik güvence sağlama görevine sahip kurum ve kurumlar topluluğudur.[144] Bu kurumlar çoğunlukla devlet tarafından kurulup organize edilen kurumlardır. Sosyal güvenlik devletin sosyal devlet olmasının bir gereği ve zorunluluğudur.

Sosyal güvenlik hakkı 1982 Anayasası'nın 60, 61 ve 63. maddesinde sosyal güvenlik hakları başlığı altında düzenlenmiştir. Anayasanın 60. maddesinde, herkesin, sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu belirtilmiş ve devleti bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri almak ve teşkilatı kurmakla yükümlü tutmuştur. Anayasanın 61. maddesinde, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleriyle malul ve gazileri, sakatları, yaşlılar ve muhtaç çocukları koruyup kendilerine yaraşır bir hayat seviyesi sağlayıp, toplum hayatına intibaklarını sağlamak için devletin gerekli tedbirleri alarak gerekli teşkilat ve tesisleri kuracağı veya kurduracağı belirtilmiştir. Anayasanın 62. maddesinde de, yabancı ülkelerde çalışan Türk vatandaşlarının sosyal güvenliğinin sağlanması için gerekli tedbirlerin alınacağı belirtilmiştir.

Devletin sosyal güvenliği sağlama ödevinin anayasa ile belirlenmiş bir sınırı vardır. Anayasamızın 65. maddesinde sosyal ve ekonomik hakların sınırsız olmadığını "Devlet sosyal ve ekonomik alanlarda anayasa ile belirlenen görevlerini ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir" hükmü ile belirtmiştir. [145] Bu da sosyal güvenliğe ilişkin ödevlerin

[144] Tuncay, a.g.e, s. 1
[145] Tuncay, a.g.e., s.67

hükümet politikalarında yer verilmesi halinde yerine getirileceği izlenimi vermektedir.

1-İDARİ PARA CEZALARI

A) İş Yerini bildirmeme Sebebiyle Verilecek Para Cezası

506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu ile 4857 sayılı İş kanunu'na göre iş yerinin tanımı aynıdır. Yeni İş Yasası, işyerini de işveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim olarak tanımlamış, teknik bir amaca, diğer bir deyişle mal veya hizmet üretimine yönelik ve değişik unsurlardan meydana gelen bir birim olduğunu belirtmektedir.[146] İşyeri bildirgesi, işyeri ve işverenin Kurumla olacak ilişkilerinin temelini oluşturacaktır. Bütün işlemler bu bildirge üzerine verilen sicil numarası üzerinden yapılacaktır. Bir işverenin, birden fazla iş yeri varsa her bir işyeri için ayrı bildirge verilmesi gereklidir. Bildirilen her iş yerine ayrı sicil numarası verilir ve bu numaralar işverene tebliğ edilir.

İşveren, örneği Kurumca hazırlanacak iş yeri bildirgesini en geç sigortalı işçi çalıştırmaya başladığı tarihte, doğrudan veya iadeli taahhütlü posta yoluyla kuruma göndermek zorundadır. İadeli taahhütlü posta yoluyla göndermede sigortalı işçi çalıştırılmaya başlanıldığı gün postaya verilmesi yeterli olup kuruma ulaştığı tarihin bir önemi bulunmamaktadır. Önemli olan süresinde PTT'ye verilmesidir. İadeli taahhütlü posta yoluyla değil de adi posta yoluyla bildirgenin gönderilmesi halinde bildirgenin en geç işçi çalıştırmaya başlandığı tarihte kurum kayıtlarına girmesi şarttır. Aksi takdirde bildirim süresinde yapılmamış sayılacaktır.

İş yeri bildirgesinin verilmemesi veya geç verilmesi, sigorta hak ve yükümlülükleri sigortalının alınmasıyla başladığından, 506 sayılı kanundan doğan hak ve yükümlülükleri ortadan kaldırmaz. İşveren işyeri bildirgesi vermese de prim bildirgelerini vermek zorundadır. Vermediği takdirde onun içinde ayrıca yaptırım

[146] İnciroğlu, a.g.e, s.34

uygulamasıyla karşılaşacaktır. Gerçi uygulamada işyeri sicil numarası üzerinden işlem yapıldığı için işyeri bildirgesinin verilmemesi halinde işe giriş ve prim bildirgesi de kayda alınamayacaktır.

Sigortalıların çalıştığı bir iş yerinin başka bir işverene devredilmesi veya miras yoluyla intikal etmesi halinde de, yeni işveren bildirge vermekle yükümlüdür. Miras yoluyla intikal halinde iş yeri bildirgesinin ölüm tarihinden itibaren en geç üç ay içinde doğrudan veya iadeli- taahhütlü posta yoluyla gönderilmesi gereklidir. Miras halinde bildirge süresinin üç ay olarak belirlenmesinde ki amaç yasanın miras hükümleriyle uyumlu hale getirilmek istenmesinden kaynaklanmaktadır. Çünkü miras hükümleri gereğince üç ay içinde mirasın reddi halinde bildirge verme yükümlülüğü de mirası reddedenler açısından ortadan kalkacaktır. İşyerinin üçüncü bir şahsa devri halinde ise en geç devir tarihinde iş yeri bildiriminin yapılması gereklidir. İş yerinin faaliyette bulunduğu adresten başka bir adrese nakledilmesi halinde de en geç nakil tarihinde yeniden işyeri bildirgesi verilmelidir.

Kuruluş aşamasında, sigortalı çalıştırmaya başlayacağı tarihi ve çalıştırılacak sigortalı sayısını beyan eden şirketlerin, ticaret sicil memurluklarına yaptıkları bildirim üzerine, bu memurluklarca ilgili üniteye gönderilecek bildirime istinaden işyeri Ünitece tescil edilir. Bu durumda ticaret şirketlerince ayrıca işyeri bildirgesi düzenlenmez. (SS İş. Yön. 5-f)

İşyeri bildirgesi verme yükümlülüğünün yerine getirilmiş olması ve bu yükümlülüğe aykırılıktan dolayı cezai müeyyideye maruz kalmamak için bildirgenin Yasa'nın aradığı sürede, içerikte, şekilde ve usulde Kuruma verilmesi gerekmektedir.[147] 506 sayılı Kanunun 140. maddesinde kurumca verilecek idari para cezaları düzenlenmiştir. Buna göre işyeri bildirgesinin süresinde verilmemesi halinde;

a) Bilanço esasına göre defter tutmak zorunda olanlar için üç aylık asgari ücret tutarında,

b) Diğer defterleri tutmak zorunda olanlar için iki aylık asgari ücret tutarında,

[147]Aydemir a.g.e, s.148

c) Defter tutmakla yükümlü olmayanlar için bir aylık asgari ücret tutarında para cezası verileceği öngörülmüştür.

Konuya ilişkin İzmir 1. İdare Mahkemesi 28.2.2005 tarih ve E: 2004/1029, K: 2005/209 sayılı kararında, "Dosyanın incelenmesinden, İzmir - Işıkkent Egemenlik Mahallesi, 86 sokak, No:11 adresindeki işyerinin, … adına kayıtlı iken davacı şirkete devredildiği, işyerinin devrine ilişkin kararın 24.12.2002 tarihinde Ticaret Sicil memurluğunca tescil edildiği, işyeri devir bildirgesinin ise davalı Kuruma 9.1.2003 tarihinde verildiği, devir bildirgesinin en geç Ticaret Siciline kaydedildiği 24.12.2002 tarihinde verilmesi gerekirken geç verilmesi nedeniyle dava konusu para cezasının verildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, işin ve işyerinin başka bir işverene devrolunması veya intikal etmesi halinde de, yeni işveren bildirge vermekle yükümlü olduğundan ve bu kural 506 sayılı Yasanın yeni iş yeri bildirgesinin verilmesi ile ilgili kuralları düzenleyen 8. maddesinde düzenlendiğinden, işyeri bildirgesinin verilme süresi ile ilgili yükümlülüğün işyerinin devir ve intikali halini de içerdiğinin kabulü gerekmekte olup; davacı şirketçe işyerinin devralındığı ve Ticaret Siciline kaydedildiği 24.12.2002 tarihinde verilmesi gereken devir bildirgesinin geç verilmesi nedeniyle tesis edilen dava konusu işlemde mevzuata aykırılık bulunmadığı." gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Kocaeli İdare Mahkemesi 27.10.2004 tarih ve E: 2004/142, K:2004/1418 sayılı kararında, "Dava dosyasının incelenmesinden, davacı şirketin 1.3.2003 tarihinden itibaren işçi çalıştıracağına dair işyeri bildirgesini, 28.02.2003 tarihinde iadeli taahhütlü mektup olarak gönderilmek üzere PTT şubesine teslim ettiği, gönderinin posta sırasında kaybolması nedeniyle SSK Başkanlığına ulaşmadığı, davacı şirketin bildirgenin ulaşmadığını fark ederek ikinci kez SSK Başkanlığına gönderdiği, davalı idarenin, işyeri bildirgesinin süresinde verilmediği gerekçesiyle dava konusu para cezasını tahakkuk ettirdiği anlaşılmıştır. Bu durumda davacının işe başlama tarihi olan 1.3.2003 tarihinden bir gün önce 28.2.2003 tarihinde bildirgeleri postaya iadeli taahhütlü vererek yasa ile öngörülen yükümlülüğünü yerine getirdiği açık olduğundan, dava konusu idari para cezasını gerektiren bir sebep unsuru oluşmadığı sonucuna varılarak dava konusu para cezasında hukuka uyarlık görülmemesi" gerekçesiyle para cezasına ilişkin işlemin iptaline karar verilmiştir.

B) Sigortalı İşe Giriş Bildirgesinin Verilmemesi Sebebiyle Verilecek İdari Para Cezası

Sigortalının işe başlamasıyla birlikte zorunlu olarak sigortalılık başlamış sayılırsa da, bu durum işverenin yinede çalıştırdığı sigortalıyı kuruma bildirme yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz.[148] İşveren, işçinin işe giriş bildirgesini işe başlatmadan önce Kuruma doğrudan bildirmek veya iadeli-taahhütlü olarak bildirgeleri Kuruma göndermek zorundadır. İşe giriş bildirgesinin Kuruma verilmesi gereken tarihin son gününün resmi tatile rast gelmesi halinde işe giriş bildirgesi verme süresi tatilin bitimini izleyen ilk iş günü sona erer. İşe giriş bildirgesinin içeriği ve şekli Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinde belirtilmiştir. Yönetmelikte yer alan sigortalı işe giriş bildirgesini doldurularak doğrudan veya iadeli-taahhütlü posta yoluyla işe başlatılmadan önce gönderilmesi gereklidir. İadeli- taahhütlü gönderilme halinde, işe başlatma tarihinden önce postaya verilmiş olması şarttır. Adi posta yoluyla gönderilmişse yine işe başlatma tarihinden önce Kurum kayıtlarına girmiş olması şarttır. Aksi takdirde işe giriş bildirgesi süresinde verilmemiş sayılacaktır ve idari yaptırım uygulanacaktır.

Konuya ilişkin Kocaeli İdare Mahkemesi, 31.12.2004 tarih ve E:2004/350, K:2004/1850 sayılı kararında, "Dava konusu olayda davacı şirketin dava dilekçesi ekinde sunduğu belgelerden, işyerinde 16.12.2002 tarihinden itibaren çalıştırmaya başlayacağı … isimli, sosyal güvenlik destekleme primine tabi işçi için işe giriş bildirgesini 14.12.2002 tarihinde postaya verdiği, iadeli taahhütlü mektupla davalı kuruma süresinde gönderilmek üzere postaya verdiği anlaşıldığından, anılan işçi için sigortalı işe giriş bildirgesi vermediğinden bahisle para cezası tahakkuk ettirilmesine ilişkin dava konusu işlemde yasal isabet görülmediği" gerekçesiyle para cezasına ilişkin işlemin iptaline karar verilmiştir.

İnşaat işyerlerinde işe başlatılacak kimselerin işe başlatıldıkları gün işe giriş bildirgelerinin kuruma veya iadeli- taahhütlü olarak postaya verilmesi yeterlidir. Konuya ilişkin olarak İzmir 4. İdare Mahkemesinin E:2004/1411, K:2005/330 sayılı

[148] Tuncay, a.g.e., s.194

kararında, "Dava dosyasının incelenmesinden, davacı şirketin, inşaat işyerinde 1.6.2004 tarihinde işe başlattığı bir işçinin işe giriş bildirgesini Yasada yazılı süreyi geçirerek 14.6.2004 tarihinde Kuruma verdiği, bu suretle 506 sayılı Yasanın 9. maddesi hükmünü ihlal ettiği gerekçesiyle İzmir Sigorta İl Müdürlüğünce, 23.8.2004 günlü, 220678 sayılı işlemle verilen 423.000.000.- lira para cezasına davacı tarafından yapılan itirazın 15.9.2004 günlü, 239214 sayılı işlemle reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır. 506 sayılı Yasanın 9. maddesinin anılan hükmü ile, inşaat işyerlerinde işe başlatılacak kimseler için, işe giriş bildirgelerinin işçinin işe başlatıldığı gün bizzat SSK'ya verilmesi veya iadeli taahhütlü olarak postaya verilmesi öngörülmüş olup, buna göre, inşaat işiyle iştigal ettiği anlaşılan davacı şirkete ait işyerinde 1.6.2004 tarihinde işe alınan bir işçinin işe giriş bildirgesinin aynı gün verilmesi gerekirken 14.6.2004 tarihinde verilmesi karşısında, dava konusu idari para cezası ile cezalandırılmasında mevzuata aykırılık bulunmadığı" gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Kuruma ilk defa işyeri bildirgesi verilen işyerlerinde işe başlatılacak işçilerin işe giriş bildirgesinin, iş yeri bildirgesi verme tarihinden itibaren bir ay içinde kuruma verilmesi veya iadeli-taahhütlü posta yoluyla gönderilmesi yeterlidir. Dış İşleri Bakanlığının sigortalı olarak yurt dışına atadığı personeli için işe giriş bildirgesinin üç ay içinde gönderilmesi gerekir. İşçinin ve işyerinin durumu ve niteliği gözetilerek işe giriş bildirgesi verme süresinde kolaylıklar sağlanmaya çalışılmış ve bu kolaylıklar yoluyla işyerinde kayıtsız işçi çalıştırılmasının önüne geçilmeye çalışılmıştır.

506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 140/b maddesinde, işe giriş bildirgesinin süresi içinde kuruma verilmemesi halinde her bir sigortalı için aylık asgari ücret tutarında, bildirilmeyen sigortalıların çalışma izni olmaması durumunda, asgari ücretin iki katı tutarında para cezası verileceği öngörülmüştür. Çalışma izni alması gereken yabancıların işe giriş bildirgesi verilmeksizin çalıştırılması halinde para cezası miktarı iki kat artırılmıştır. Böylece işverenlerin çalışma izni olmayan yabancıları ucuz iş gücü görerek çalıştırmalarının önüne geçilmek istenilmiş, hem de kayıtsız işçi çalıştırılmasının önüne geçilmesi hedeflenmiştir.

Konuya ilişkin İstanbul 3. İdare Mahkemesi 25.7.2005 gün ve E:2004/298, K:2005/1087 sayılı kararında, "Dava dosyasının incelenmesinden; davacı şirket tarafından, çalıştırmaya başlayacağı 16 adet işçiyi 21.10.2003 tarihli ve 487976 sayılı işe giriş bildirgesi ile SSK'ya bildirim de bulunulduğu, işçilerin işe başlama tarihi olarak da 21.10.2003 tarihinin gösterildiği, davalı idarece süresinde işe giriş bildirgelerinin verilmediği gerekçesiyle davacı şirkete 4.896,00 YTL para cezası verilmesi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır. Davacı şirket her ne kadar işe giriş tarihi olarak sehven belgenin düzenlendiği tarihin yazıldığı, işçilerin gerçekte işe giriş bildirgesinin verildiği tarihte değil bir gün sonra işe başladıklarını iddia etmekte ve kusurlu olmadığını ileri sürmekte ise de; kuruma verilen ve örneği dava dosyasında yer alan bildirgelere göre, davacı şirketin işçileri işe başlattığı gün işe giriş bildirgelerini de kuruma verdiği görülmektedir. Bu durumda yukarıda ilgili kısımları aktarılan yasa hükümleri uyarınca işe giriş bildirgelerinin süresinde kuruma verilmediği anlaşılmış olup; 16 ayrı bildirgenin de sehven yanlış düzenlendiğini kabule olanak bulunmamaktadır. Bu itibarla; davacı şirkete verilen 4.896,00 YTL para cezasının hukuka uygun olduğu sonucuna ulaşıldığı" gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Edirne İdare Mahkemesi 2.11.2004 tarih ve E:2004/290, K:2004/1266 sayılı kararında, "Dava dosyasının incelenmesinden; Tekirdağ İli, Çorlu İlçesi, Kırkgöz Köyünde faaliyet gösteren davacı şirketin 28.12.2002 tarihinde işe başlayan 31 işçiye ait işe giriş bildirgelerinin süresinde verilmediğinin tespiti üzerine davacı şirkete 7.771.125.000.-TL. idari para cezası uygulandığı, bu para cezasına yapılan itirazın Tekirdağ Sigorta İl Müdürlüğü İtiraz Komisyonu kararıyla reddi üzerine iş bu davanın açıldığı anlaşılmaktadır. Yukarıda anılan Yasa hükümlerine göre bir işyeri tarafından ilk kez işe giriş bildirgesi verilecekse bunun, işe alınan işçiler için bir ay içinde davalı kuruma verilmesi gerektiği, daha önce işe giriş bildirgesi verilen hallerde çalıştırılacak kimselerin işe başlatmadan önce davalı kuruma bildirmesi gerektiği kurala bağlanmış olup, davacı şirketi tarafından ilk bildirgenin 15.12.2002 tarihinde işe başlayan bir işçisi için verildiği, bunun ardından çalıştırmayı düşündükleri kişilere ait işe giriş bildirgelerinin, işe başlatmadan önce verilmesi gerekirken 28.12.2002 tarihinde işe başlayan 31 adet işçiye ait bildirgelerin 16.01.2003 tarihinde verilerek Yukarıda anılan Yasanın 9/1.maddesinin ihlal edildiği

sonucuna varılmıştır. Bu durumda 31 adet işçisine ait işe giriş belgelerini süresinde davalı kuruma vermediği bu suretle 506 sayılı Yasanın 9/1. maddesini ihlal ettiği anlaşılan davacı şirketin aynı Yasanın 140.maddesi uyarınca idari para cezasıyla cezalandırılmasına ve bu cezaya yapılan itirazın reddine ilişkin işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı" gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Kocaeli İdare Mahkemesi 31.12.2004 tarih ve E:2004/744, K:2004/1843 sayılı kararında, " Dava konusu olayda, davacının Kuruma verdiği her iki işe giriş bildirgesinde de işe başlama tarihinin 19.1.2004 olarak yazıldığı, sigortalı beyan tarihi olarak da aynı tarihin gösterildiği, sigortalı tarafından verilen bildirim formu ile Ek 1.belgesinin para cezasının tebliğinden sonra verildiği anlaşıldığından, 20.1.2004 tarihinde işe başladığı sabit görülen işçiler için işe giriş bildirgelerini süresinden sonra 19.2.2004 tarihinde davalı idareye veren davacıya para cezası verilmesine ilişkin dava konusu işlemde yasaya aykırılık görülmediği" gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

C) Pirim Bildirgelerinin ve Ek Belgelerin Verilmemesi Sebebiyle Verilecek Para Cezası

İşveren, yanında çalıştırdığı sigortalıların ücretlerinden her ay Sosyal Sigorta primlerini kesip kendi payı ile birlikte ertesi ayın sonuna kadar kuruma öderken, primlerin hesabına esas tutulacak kazanç toplamı, prim ödeme gün sayıları ile sigorta primlerini gösteren kayıt ve belgeleri de kuruma vermekle yükümlü tutulmuştur.[149] Aylık prim ve hizmet belgesinde hangi bilgilerin yer alması gerektiği Sosyal Sigorta işlemleri yönetmeliğinin 20. maddesinde belirtilmiş ve bildirgenin verileceği form yönetmeliğin Ek:3'nde gösterilmiştir. Prim bildirgelerinin, ilgili olduğu ayı takip eden ayın sonuna kadar kuruma verilmesi gerekmektedir. Kanunda iadeli taahhütlü posta yoluyla gönderilebileceği yönünde bir düzenleme olmamasına rağmen yönetmenliğin 20. maddesinde iadeli taahhütlü posta yoluyla da gönderilebileceği belirtildiğinden, bu şekilde süresinde iadeli taahhütlü olarak postaya verilen bildirimlerde süresinde verilmiş kabul edilecektir.

[149] Tuncay, a.g.e., s.197,198

Aylık prim bildirgesi ile birlikte ay içinde 30 günden az çalışan veya eksik ücret ödenen sigortalılara az çalışma ve eksik ücret ödenmesine sebep olan olayları gösteren;

1- İstirahatlı olduğunu gösteren resmi kuruluşlara ait sağlık tesisleri veya işyeri hekimlerince düzenlenmiş hekim raporu,

2- Ücretsiz izinli olduğunu gösteren izin belgesi,

3- Disiplin cezası uygulaması, gözaltına alınması, tutukluluk haline ilişkin belgeler,

4- Kısmi süreli veya part - time çalışmalara ait yazılı iş sözleşmesi,

5- En az işverenin imzasını havi puantaj kayıtları,

6- İş yerinde faaliyetin durdurulduğunu veya işe ara verildiğini gösteren ilgili resmi makamlardan alınan yazı örneği, gibi belgelerin prim bildirgelerine eklenmesi şarttır. Bu belgelerden her zaman düzenlenmesi mümkün olanlar aylık prim bildirgesinin verilmesi gereken aydan sonra verilmesi halinde işleme konulmayacaktır.

506 Sayılı Kanunun 140/c maddesinde 79. maddenin birinci fıkrasında belirtilen asıl veya ek prim belgelerini, Kurumca istenilmesi halinde iş yeri kayıtlarını, sigortalı çalıştırmaya son verdiğine dair bildirgeyi, süresinde Kuruma vermeyenlere her bir fiil için aylık asgari ücretin üç katını geçmemek üzere,

1) Belgenin asıl nitelikte olması halinde belgede kayıtlı sigortalı sayısı başına aylık asgari ücretin 1/5' i tutarında,

2) Ek belge olması durumda sigortalı sayısına bakılmaksızın aylık asgari ücretin 1/8' i tutarında,

3) Hiç belge vermeyenlere sigortalı sayısı üzerinde durulmaksızın her ay için aylık asgari ücretin üç katı tutarında para cezası verileceği öngörülmüştür.

Madde de her bir fiil için verilecek cezanın azami miktarı asgari ücretin üç katı olarak belirlenmiştir. Her bir fiilden, bir işçi için, her ay ayrı bir fiil kabul edilerek prim bildirgelerinin verilmemesini anlamak gerekmektedir. Bir fiil için verilecek para cezası asgari ücretin üç katını geçemeyecek olup, ayrı ayrı filer için ve ayrı ayrı işçiler için verilecek para cezaları toplamı asgari ücretin üç katını geçebilecektir.

Konuya ilişkin Kocaeli İdare Mahkemesi'nin 27.10.2004 tarih ve E:2003/1838, K:2004/1406 sayılı kararında, "Dosyanın incelenmesinden, davacı şirketin 2003/1,2,3,4. aylara ilişkin sigortalı çalışan işçilerin eksik çalışmalarını gösteren belgelerin 3.6.2003 tarihinde Kurum kaydına giren dilekçeyle verildiği anlaşılmış olup, her ay prim bildirgelerine eklenmesi gereken belgeler yasal süresi dışında verildiğinden ve bu belgelerin her zaman düzenlenmesi mümkün olduğundan, ek prim belgelerinin yasal süresi geçtikten sonra verilmesi nedeniyle para cezası verilmesine yönelik dava konusu işlemde yukarda metni yazılan kanun hükümlerine aykırılık görülmediği" gerekçesiyle davanın reddine karar vererek her zaman düzenlenmesi mümkün olan ek belgelerin süresinde verilmesi gerektiğini belirtmiştir.

Kocaeli İdare Mahkemesi 29.09.2004 tarih ve E:2004/213, K:2004/1154 sayılı kararında da, "Dosyanın incelenmesinden; davacı şirket çalıştırdığı işçilerine ait 2002/2-3 dönem bordrolarında 2002/2-3 yılı 8-9-10 ay çalışmalarının 30 günün altında bildirdiğinin tespit edilmesi nedeniyle sigortalı işçilerin çalışma gününün 30 güne tamamlanması davacı şirketten istenilmesi üzerine 4.4.2003 tarihinde 2002/8-9-10. aylara ait ek bildirge ve bordronun Sosyal Sigortalar Kurumuna verildiği, ancak ek prim bildirgesi ile 2002/2-3. dönem ek bordronun yasal süresinden sonra verildiğinden para cezası verildiği anlaşılmakta olup, davacı şirketin ek prim bildirgesi ile ek dört aylık bordroları yasal süresinde vermemesi nedeniyle verilen para cezasında yasaya aykırılık görülmediği" gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir

D) Defter ve Belgelerin Kurumca İstenilmesine Rağmen İbraz edilmemesi ve Kayıt Geçersizliği Sebebiyle Verilecek Para Cezası

Kurumca istenilmesi halinde iş yeri kayıtlarının, tüm defter ve belgelerin, on beş gün içinde ibrazı zorunludur. İşyeri defter ve belgelerinin ilgili bulundukları yılı takip eden takvim yılından başlayarak beş yıl süreyle saklanması zorunludur. Yani

beş yıl geçmeden bu defterlerin imhası mümkün değildir. Beş yıl geçtikten sonrada kurumca istenildiğinde, ibraz edilmediği takdirde bundan dolayı ceza verilmesi mümkün değildir.

İzmir 1. İdare Mahkemesinin 28.02.2005 tarih ve E:2003/1118, K:2005/225 sayılı kararında, "Dava dosyasının incelenmesinden, davacı şirketin endüstriyel mutfak malzemeleri satış ve montajı ile ilgili işyerinde Sigorta Müfettişlerince yapılan inceleme ve denetim sonucu düzenlenen 23.11.1999 tarihli Raporda davacıdan istenen 1992-1993 yıllarına ilişkin bazı belgelerin ibraz edilemediğinin tespit edilmesi üzerine 506 sayılı Kanunun 140-d maddesi uyarınca dava konusu para cezası verilmiş ise de, Sigorta Müfettişlerince davacıdan kayıt ve belge istendiği 22.11.1999 tarihinde 5 yıllık belge saklama süresi dolmuş olduğundan ve davacıdan saklama süresi geçmiş olan belgelerin ibrazı istenemeyeceğinden, öte yandan her ne kadar belge saklama süresini 5 yıla indiren yeni düzenleme olay tarihinden sonra yürürlüğe girmemiş ise de lehe olan bu düzenlemenin olaya uygulanması gerektiğinden belirtilen nedenle davacıya verilen para cezasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı" gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir.

506 Sayılı Kanunun 140/d maddesinde, Kurumca yapılan yazılı ihtara rağmen on beş gün içinde mücbir sebep olmaksızın istenilen defter ve belgeleri Kuruma ibraz etmeyenlere;

1) Bilanço esasına göre defter tutmakla yükümlü iseler aylık asgari ücretin on iki katı tutarında,

2) Diğer defterleri tutmakla yükümlü iseler aylık asgari ücretin altı katı tutarında,

3) Defter tutmakla yükümlü değil iseler aylık asgari ücretin üç katı tutarında,

4) Defter ve belgelerin ibraz edilmesine rağmen yönetmelikte belirtilen usul ve esaslara uygun düzenlenmemiş ise, her bir geçersizlik hali için ibraz edilmemesi üzerine verilecek ceza miktarını aşmamak üzere aylık asgari ücretin yarısı tutarında,

para cezası verileceği öngörülmüştür.

Yapılacak tebligata rağmen 15 gün ya da haklı bir sebep ileri sürülerek yazılı istekte bulunulması veya bu durumun ilgililerin şahsen başvurusu ile bir tutanakla tespiti üzerine verilen mehil süresi içinde gösterilmeyen defter ve belgeler daha sonra ibraz edilirse gerekli inceleme yapılır.[150] Bu haklı sebeple başvurunun yine müfettiş tarafından verilen mehil süresi içersinde yapılması gerekmektedir. İşveren, işveren vekili veya aracı tarafından haklı bir sebep ileri sürülerek istenilen mehil süresi sigorta müfettişince belirlenir. Zaman aşımının söz konusu olduğu hallerde mehil süresine ilişkin istekler kabul edilmez.[151] İleri sürülen sebebin mehil verilmesini gerektirir nitelikte olup olmadığını sigorta müfettişi değerlendirip haklı bulduğu takdirde mehil verebilecektir. Sigorta müfettişi, işveren tarafından istenen sebebin yeterli olmadığı kanaatine ulaşırsa istenen mehil süresini vermeyecektir.

Konuya ilişkin İzmir 1. İdare Mahkemesi'nin 24.12.2004 tarih ve E:2004/821, K:2004/2015 sayılı kararında, "506 sayılı Kanun'un 130.maddesinin beşinci fıkrasında, işverenler ve sigortalılar ile işle ilgili kurum personeli, görevli sigorta müfettişleri tarafından bilgi vermek üzere çağrıldıkları zaman gelmek, gerekli olan belge ve delilleri getirip göstermek ve vermek, görevlerini yapmak için her türlü kolaylığı sağlamak ve bu yoldaki isteklerini geciktirmeksizin yerine getirmekle yükümlüdürler kuralı getirilmiş; 140.maddenin (d) bendi l numaralı alt bendinde de, Defter ve belgeler ibraz etme yükümlülüğünü kurumca yapılan yazılı ihtara rağmen on beş gün içinde mücbir sebep olmaksızın yerine getirmeyenlere; Bilanço hesabına göre defter tutmakla yükümlü iseler aylık asgari ücretin on iki katı tutarında para cezası verileceği hükmü getirilmiştir. Dava dosyasının incelenmesinden, davalı idare, sigorta müfettişinin 24.9.2003 gün ve 07554 sayılı yazısı ile 15 günlük süre içinde işyeri kayıtlarının ibrazının istenildiği ve bu yazının davacıya ait işyerinde güvenlik görevlisi olarak çalışan Yaşar Şimşek'e 30.9.2003 tebliğ edildiği halde, belirtilen süre içinde davalı idareye herhangi bir defter ve belge ibraz edilmemesi üzerine davacıya para cezası verilmesine ilişkin dava konusu işlemin tesis edildiği, bu işleme karşı yapılan davacı itirazının da 14.5.2004 gün ve 139662 sayılı işlem ile reddi üzerine idari para cezasının iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır. Bu durumda, usulüne göre yapılan tebliğde belirtilen sürede ve istenilen kayıt ve

[150] Aydemir, a.g.e, s.169

[151] Aydemir,a.g.e, s.169

belgelerin ibraz edilmediği sabit olup davacı şirketin eylemine uyan ceza ile cezalandırılmasında 506 sayılı kanuna ve hukuka aykırılık bulunmadığı" gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

İzmir 1.İdare Mahkemesi 28.02.2005 tarih ve E:2004/837, K:2005/214 sayılı kararında da, "Dosyanın incelenmesinden, davacı şirkete ait işyerinin 1.1.2001-31.12.2001 dönemi kayıtlarının sigorta müfettişince incelenmesi sonucu düzenlenen 16.5.2003 tarihli, 33 kısmi Denetim 17 sayılı raporda, Sigorta Müfettişi tarafından düzenlenen 19.4.2002 tarih 39 sayılı raporda sözü edilen ek tahakkukun, işyeri kayıtlarına intikal ettirilmediğinin tespit edildiğinden, işyeri kayıtlarının geçersiz sayılarak 506 sayılı Yasanın 140/d maddesi uyarınca para cezası verilmesinin teklif edildiği, bu teklif uyarınca, incelemeye alınan defter ve belgelerde 2001 yılı 5.,6., 9., 10., 11. ve 12. ayı kayıtlarının geçersizliği nedeniyle dava konusu 26.1.2004 günlü işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan 140/d maddesi uyarınca, her aydaki geçersizlik hali için ilgili aylardaki asgari ücretin yarısı tutarında olmak üzere toplam 475.83-YTL idari para cezası verildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, Sigorta Müfettişince saptanan ve rapor edilen eksikliklerin işyeri kayıtlarına intikal ettirilmediği müfettiş raporu ile sabit olduğundan, bu nedenle verilen para cezasında mevzuata aykırılık bulunmamaktadır. Her ne kadar, dava konusu para cezası, 140. maddenin (d) fıkrasının olay tarihinde yürürlükte bulunan hükmüne göre değil, maddenin işlem tarihinde yürürlükte bulunan değişik haline göre verilmiş ise de; ceza hukukunun, lehe olan hükmün uygulanması yolundaki genel ilkesi dikkate alındığında, işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte olan ceza hükmüne göre belirlenen ceza miktarı davacı lehine olduğundan, işlemde bu yönden de hukuka aykırılık bulunmadığı" gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

E) Sigortalıların Hizmet Belgesinin İş Yerine Asılmaması Sebebiyle Verilecek Para Cezası

İşyerinde sigortasız işçi çalıştırmanın önüne geçmek ve işçilerin sigortalı olup olmadıklarını bizzat kendilerinin denetleyebilmesi açısından bu düzenlemeye yer verilmiştir. İşyerinde çalışan sigortalılar, sigortalı gösterilip gösterilmediklerini veya çalışmalarının Kuruma tam olarak bildirilip bildirilmediğini işyerinde ilan edilen bu

prim belgelerine bakarak rahatça izleyebilirler.[152] Çalışanlar, gerçeğe aykırı bir durumun varlığı halinde bunu işverene başvurarak düzeltilmesini veya Kuruma şikâyet başvurusunda bulunarak denetim sonucunda sigortalılık durumlarına dair bilgilerin düzeltilmesini sağlayabilirler.

İşveren, sigortalı çalışan işçilerin sigorta sicil numarası, ad ve soyadı ve çalıştığı süreyi gösteren hizmet belgesini, iş yerinde işçilerin de görebileceği bir yere asmak zorundadır. Bu hizmet belgelerinin, Kuruma verilmesi gereken ayın sonundan, müteakip belgenin verilmesi gereken ayın sonuna kadar iş yerinde işçilerin de görebileceği bir yere asılması zorunludur. Bu belgeler Kuruma verilen aylık prim ve hizmet belgesi tasdik edildikçe değiştirilecektir.

Söz konusu belgeyi ilgili sürelerde iş yerine asmayan işverene, 506 sayılı Yasa'nın 140/e maddesi uyarınca aylık asgari ücretin iki katı tutarında para cezası verileceği öngörülmüştür.

F) Vizite Kâğıdı Vermeme Sebebiyle Verilecek Para Cezası

İşveren, iş kazası, hastalık, meslek hastalığı durumunda sigortalının kazancını ve prim ödeme gün sayılarını gösteren belgeyi sigortalıya vermek zorundadır. İşveren 506 Sayılı Kanunun 35 ve 40. maddelerinde öngörülen 120 günlük prim ödeme şartını yerine getirmiş olan sigortalı ve bakmakla yükümlü olduğu eş ve çocuklarının sağlık yardımından yararlanabilmeleri için altı ay süreyle geçerli olmak üzere prim ödeme gün sayılarını gösterir belgeyi isteği üzerine sigortalıya vermek zorundadır. Bu belgeler aktif sigortalılar için "vizite kâğıdı", pasif yani işten ayrılmış sigortalılar için ise "vizite kağıdı" veya "sağlık belgesi" dir.

Sigortalının talebine rağmen işveren sağlık muayene belgelerini vermemekte ısrar ettiğinde, Kurum tarafından ihtar çekilerek üç gün içinde belgenin verilmesi istenir. İhtardan itibaren üç günlük süre içersinde vizite kağıdının düzenlenip

[152] Aydemir,a.g.e, s.181

verilmemesi halinde, üçüncü gün geçerli olan aylık asgari ücret esas alınarak ceza verilir.[153]

Kurumca yapılan yazılı ihtara rağmen üç gün içinde ilgili belgeler verilmediği takdirde işverene 506 sayıl Yasa'nın 140/f maddesi uyarınca aylık asgari ücret tutarında idari para cezası verileceği öngörülmüştür.

[153] Aydemir, a.g.e, s.184

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

İDARİ YAPTIRIMLARA KARŞI BAŞVURU YOLLARI

İş ve Sosyal güvenlik alanlarında getirilmiş bulunan düzenlemelere aykırı davranılması durumunda, aykırı davranış sergileyen işveren ve temsilcilerinin cezalandırılması düzenlemelerin etkinliğinin sağlanması açısından zorunludur. İş ve sosyal güvenlik alanıyla doğrudan ya da dolaylı ilgili olan kişilerin hak ve menfaatlerinin korunması amacıyla idareye tanınmış bulunan idari para cezası verme yetkisine bağlı olarak uygulanan yaptırımlara karşı denetim yollarının varlığı hukukun üstünlüğü açısından zorunludur. Kendisine karşı haksızlık yapıldığını düşünen kişilerin haklarını aramak için başvurabilecekleri idari ve yargısal başvuru yollarının bulunması, vatandaşların hak ve özgürlüklerinin hukuk dışı müdahalelere karşı korunabilmesi açısından gereklidir. Bu gereklilik doğrultusunda, iş ve sosyal güvenlik alanında idareye tanınan idari para cezası verebilme yetkisinin kullanılmasına ilişkin işlemlerle ilgili olarak işverenlerin başvurabilecekleri, idari ve yargısal başvuru yolları öngörülmüş bulunmaktadır.

II-İDARİ BAŞVURU YOLLARI

İdari başvuru yolları, yargı yoluna başvurmadan önce, idari yaptırım kararını veren merciye veya bir üst merciye idari işleyiş içerisinde uyuşmazlığın çözümü için yapılan başvurudur. İdari başvuru yolları ilgili yasal düzenleme içersinde öngörülmüş olabileceği gibi, herhangi bir itiraz usulü ve mercii gösterilmemiş de olabilir. Bazı yasal düzenlemelerde de idari itiraz yolu bir zorunluluk olarak düzenlenmekte, idari itiraz yolları tüketilmeksizin yargı yoluna başvurulamayacağı belirtilmektedir. Bu gibi düzenlemelere rağmen idari itiraz yolu tüketilmeksizin dava açılması durumlarında yetkili yargı yerleri dava dilekçesini itiraz dilekçesi olarak değerlendirip merciine tevdi kararı vererek, dilekçeyi yetkili idari makamlara göndermektedir.

1982 Anayasası'nın 40. maddesine 03.10.2001 tarih ve 4709 sayılı Yasayla "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır" hükmü eklenmiştir. Bu Anayasa hükmü karşısında tüm idari makamların işlemlerinde ilgili idari itiraz merciini ve dava açılması durumunda başvurulabilecek ilgili yargı merciini göstermesi gerekmektedir. İlgili itiraz merci ve yargı merciinin gösterilmesi bir zorunluluk olarak düzenlenmesine rağmen, uygulamada idari işlemlerde itiraz mercii ve yargı yolunun gösterilmemiş olması durumu idari işlemlerin esasına ilişkin bir eksiklik olarak görülmemekte, usule dair şekli bir eksiklik olarak görülmekte ve iptal nedeni sayılmamaktadır.

2577 salıyı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11.maddesinde "İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır" hükmüne yer verilmiştir. Bu genel düzenleme uyarınca ilgililer, haklarında tesis edilmiş işlemin idare tarafından geri alınması için işlemi yapmış olan makamın bir üstü varsa üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan işlemin geri alınması, kaldırılması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılmasını talep edebilecektir. Bu başvurunun dava açma süresini durdurabilmesi için dava açma süresinin geçmemiş olması gerekmektedir. İdare tarafından altmış içinde cevap verilmemesi veya istemin reddedilmesi halinde dava açılabilecektir. İsteğin reddine ilişkin idare işleminin tebliği veya reddedilmiş sayıldığı tarihi izleyen günden başlayarak başvuru üzerine duran süre işlemeye başlar.[154]Dava konusu yapılacak idari para cezası verme işlemine karşı gidilecek idari itiraz yolunda işlemi yapan idarenin hiyerarşik üstü bulunmasına rağmen, işlemi yapan idareye itiraz edilmesi durumunda, yapılan başvuru dava açma süresini

[154] Sabri Coşkun/Müjgan Karyağdı**, İdari Yargılama Usulü**, 1. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2001, s.215

durdurmayacaktır. İYUK 11.madde kapsamında yapılacak ihtiyari başvurular, işlemi yapan makamların üstlerine, üstleri yoksa kendilerine yapılabilecektir.

İdari işlemlere karşı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi uyarınca yapılacak başvuru dava açma süresini durduracağı genel olarak kabul edilmekle birlikte; bu başvurunun her zaman geçerli olmayacağı da ileri sürülebilir. Buna göre, özel yasasında idari işlemin iptali istemiyle açılacak davalar için özel bir süre belirtilmişse, yani genel dava açma süresi olan altmış günlük dava açma süresi geçerli değilse, idari başvuru dava açma süresini durdurmayacaktır. Çünkü Yasa koyucu uyuşmazlığın bir an önce çözümü için yedi günlük veya daha kısa özel bir süre düzenlemiştir ve idari başvuru yoluyla bu süre uzatılmaktadır. Kanaatimce özel yasasında idari başvuru yolunun kapalı olduğuna dair özel bir hüküm olmadığı sürece genel bir düzenleme olan İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi uyarınca başvuru yapılmasına engel bir durum bulunmamaktadır ve dava açma süresi de 11. madde uyarınca belirlenecektir.

İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi uyarınca yapılan başvurularda dava açma süresinin hesaplanmasına dikkat edilmesi gerekmektedir. Çünkü 11. maddeye göre yapılan başvurularda, idareye başvuru yapılan süreye kadar geçen süre dava açma süresinden sayılmakta ve idarenin açık veya zımni reddi üzerine davanın geriye kalan dava açma süresi içersinde açılması gerekmektedir. Dava konusu yapılan bir idari işlemle ilgili olarak kanunda düzenlenmiş bulunan altmış günlük dava açma süresinin yirminci gününde yapılmış olan bir idari başvuru üzerine idare tarafından istemin cevap verilerek reddedilmesi ya da altmış gün içerisinde cevap verilmeyerek zımnen reddedilmesi durumunda kalan kırk günlük süre kaldığı yerden işlemeye başlayacaktır. Zımni red süresi dolduktan sonra idarenin cevap vermesinin dava süresine bir etkisi olmayacaktır. Yani idareye dava açma süresinin yirminci gününde yapılan başvuru üzerine, cevap verilmeyerek altmış gün geçtikten sonra zımnen reddedilmesi üzerine işleyen dava süresi bitmeden idarenin cevap vermesi işlemekte olan süreyi yeniden başlatmayacağı gibi, dava açma süresi geçtikten sonra idare tarafından cevap verilmesi üzerine kaçırılan dava açma süresi yeniden kazanılamayacaktır.

1-4857 SAYILI İŞ KANUNUNA GÖRE VERİLEN CEZALARDA İDARİ BAŞVURU YOLLARI

4857 sayılı İş Kanunu'nun "İdari Para Cezalarının Uygulanmasına İlişkin Hususlar" başlıklı 108. maddesinde, "Bu Kanunda öngörülen idari para cezaları, 101 inci maddedeki idari para cezaları hariç, gerekçesi belirtilmek suretiyle Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bölge Müdürünce verilir. 101 inci madde kapsamındaki idari para cezaları ise, doğrudan Türkiye İş Kurumu İl Müdürü tarafından verilir. Verilen idari para cezalarına dair kararlar ilgililere 11/02/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre tebliğ edilir" hükmüne, " yazılı Bildirim" başlıklı 109. maddesinde de, "Bu Kanunda öngörülen bildirimlerin ilgiliye yazılı olarak ve imza karşılığında yapılması gerekir. Bildirim yapılan kişi bunu imzalamazsa, durum o yerde tutanakla tespit edilir. Ancak, 7201 sayılı Kanun kapsamına giren tebligat anılan Kanun hükümlerine göre yapılır" hükmüne yer verilmiştir. 4857 sayıl Yasa uyarınca verilecek cezaların uygulanabilmesi için mutlaka Tebligat Kanunu hükümlerine göre tebliğ edilmesi gerekir. Tebliğ edilmeksizin idari yaptırımın icrası mümkün olmadığı gibi, idari başvuru ve dava açılması için öngörülen süreler de işlemeye başlamayacaktır. Tebligatın, yetkili kişilere yapılması, yetkili kişiler bulunamıyorsa Kanununda belirlenen usullere göre yapılması şarttır[155].

4857 sayılı Yasa gereğince verilecek idari yaptırımlara karşı yapılabilecek herhangi bir idari başvuru yolu öngörülmemiştir. Bu durumda idari başvurulara ilişkin genel hükümler taşıyan İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 11. maddesi

---

[155]7201 sayılı Tebligat Kanunun 21. maddesinde, " Kendisine tebligat yapılacak kimse veya yukarıdaki maddeler mucibince tebligat yapılabilecek kimselerden hiçbiri gösterilen adreste bulunmaz veya tebellüğden imtina ederse, tebliğ memuru tebliğ olunacak evrakı, o yerin muhtar veya ihtiyar heyeti azasından birine veyahut zabıta amir veya memurlarına imza mukabilinde teslim eder ve tesellüm edenin adresini ihtiva eden ihbarnameyi gösterilen adresteki binanın kapısına yapıştırmakla beraber, adreste bulunmama halinde tebliğ olunacak şahsa keyfiyetin haber verilmesini de mümkün oldukça en yakın komşularından birine, varsa yönetici veya kapıcıya da bildirilir. İhbarnamenin kapıya yapıştırıldığı tarih, tebliğ tarihi sayılır. Muhtar, ihtiyar heyeti azaları, zabıta amir ve memurları yukarıdaki fıkra uyarınca kendilerine teslim edilen evrakı kabule mecburdurlar. 28.maddesinde "Adresi meçhul olanlara tebligat ilanen yapılır." 31. maddesinde, "İlanen tebliğ, son ilan tarihinden itibaren yedi gün sonra yapılmış sayılır. İlanen tebliğe karar veren merci, icabına göre daha uzun bir müddet tayin edebilir. Ancak, bu süre 15 günü geçemez." hükümlerine yer verilmiştir.

hükümleri uygulanacaktır. Buna göre, ilgililer idari para cezasının tebliğinden itibaren en geç dava açma süresi olan yedi gün içinde, idari işlemi tesis etmiş olan idari makamın hiyerarşik üstüne, üst bulunmuyorsa kararı veren merciye cezanın kaldırılması, değiştirilmesi, geri alınması veya yeni bir işlem tesisi için başvuruda bulunması gerekmektedir. Dava açma süresi geçtikten sonrada idari başvuruda bulunulmasına engel bir durum yoktur. Ancak, yapılan bu başvuru kaçırılmış olan dava açma süresini ihya etmeyecektir. İlgili talebinin reddi durumunda idari para cezasının iptali istemiyle dava açamayacaktır. Yukarda da belirttiğimiz gibi uygulamada, 4857 sayılı Yasa'da dava süresine yönelik özel bir düzenleme olduğundan idari itirazın dava açma süresini durdurmayacağını savunan görüşlerde vardır. Kanun koyucu tarafından idari para cezalarına karşı tanınan yedi günlük idari dava açma (itiraz) süresinin idarenin istikrarıyla bir ilgisi bulunmadığından yerinde olduğunu söyleme olanağı yoktur. İdare tarafından verilen idari para cezalarına karşı dava süresinin kısa tutulmasının hukuki bir gerekçesi bulunmamaktadır. Dolayısıyla, idari para cezalarına karşı cezayı veren makamın hiyerarşik üstüne ya da üstünün olmaması durumunda cezayı veren makama yapılan başvuruların dava süresini durdurmayacağı yönündeki görüşlerin ve bu yöndeki Danıştay uygulamasının yerinde olduğunu savunma olanağı bulunmamaktadır.

İdari başvuru üzerine ilgilinin talebinin açıkça reddi veya altmış gün içerisinde hiçbir cevap verilmeksizin zımnen reddi üzerine, ilgili kalan süre içerisinde dava açmak istiyorsa davasını açmak zorundadır. İdareye yapmış olduğu başvuru dava açma süresini yeniden başlatmayıp, cevap verildikten veya zımnen reddedildikten sonra kaldığı yerden işlemeye devam edecektir. Mesela 4857 sayıl İş Kanunu uyarınca yedi günlük dava açma süresine sahip olan davacı, idari para cezasının kendisine tebliğini izleyen günden itibaren beşinci gün idari itirazda bulunmuş ise, isteminin açık veya zımnen reddine ilişkin işlemin tebliğini izleyen günden itibaren iki günlük dava açma süresi kalmaktadır.

4857 Sayılı Yasa'da herhangi bir idari itiraz merciinin gösterilmemesi sebebiyle genel hükümlerin uygulanması gerekmektedir. Buna göre 4857 Sayılı İş Kanunu uyarınca verilecek idari para cezalarını, 101. maddedeki idari para cezaları hariç, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bölge Müdürü vermeye yetkilidir. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bölge Müdürlüğü tarafından verilen cezalara

karşı üst merci olan Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na idari itiraz yoluna başvurulabilecektir. İdari başvuru üzerine Bakanlık cezayı değiştirme, kaldırma veya itirazı reddetme yetkisine sahiptir. İtirazın reddi üzerine kalan süre içersinde ilgili dava açma hakkına sahiptir.

Özürlü ve eski hükümlü çalıştırmama sebebiyle verilecek olan para cezalarını düzenleyen 101. madde uyarınca verilecek para cezalarını vermeye Türkiye İş Kurumu İl Müdürü yetkilidir. Daha önce bu para cezalarını da verme yetkisi Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bölge Müdürlüğü'ndeyken 1.7.2005 tarih ve 5378 sayılı kanunla yapılan değişiklikle bu yetki Türkiye İş Kurumu İl Müdürüne verilmiştir. Kanaatimce bu değişiklik yerinde olmuştur. Çünkü özürlü ve eski hükümlü çalıştırma yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğini izleyen, gerekli tüm yazışmaları takip eden kurum Türkiye İş Kurumu iken, cezayı veren kurum Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bölge Müdürüydü. Bu durum uygulamada cezanın uygulanıp uygulanmadığı, takip ve tahsilinin yapılıp yapılmadığı hususlarında sorunlar oluşturabilmekteydi. Bu düzenlemeyle bazı aksaklıklar ortadan kaldırılmış oldu. Özürlü ve eski hükümlü çalıştırmama sebebiyle verilecek para cezalarına yapılacak itirazlarda itiraz edilecek mercii cezayı veren Türkiye İş Kurumu'dur. İtiraz Türkiye İş Kurumu tarafından değerlendirilip bir karar verilecektir.

2-506 SAYILI SOSYAL GÜVENLİK KANUNUNA GÖRE VERİLEN CEZALARDA İDARİ BAŞVURU YOLLARI

506 Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 140. maddesinde, 08/02/2006 tarih ve 5454 sayıl Kanun'un 5. maddesiyle yapılan değişiklikle, " İdarî para cezaları ilgiliye tebliğ edilmekle tahakkuk eder ve tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Kuruma ödenir veya aynı süre içinde Kurumun ilgili ünitesine itiraz edilebilir. İtiraz takibi durdurur. Kurumca itirazı reddedilenler, kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idarî para cezası kararı kesinleşir" hükmüne yer verilmiştir. Yasa ile ihtiyari bir itiraz yolu getirilmiştir. İlgili isterse on beş gün içersinde cezayı vermiş olan Kuruma itiraz edebileceği gibi isterse doğrudan dava açma yoluna da gidebilecektir. İdareye itiraz zorunlu bir yol değildir. Ayrıca idari itiraz süresi de, dava açma süresi de on beş gün olarak belirlenmiştir. İdari

itiraz yoluna gitmeyen ilgilinin, idari yaptırım kararının tebliğinden itibaren on beş gün içersinde yetkili yargı yerinde dava açması gerekmektedir. Aksi takdirde idari para cezası kararı kesinleşecektir.

İdari işlemlerin hukuka uygunluğu karinesi gereğince, idari itiraz üzerine idari işlemlerin yürürlüğü durmamaktadır. İdari işlemlerin yürürlüğünün durması için ilgili yargı yerinden alınmış bir yargı kararına gerek duyulurken, yeni düzenlemeyle itiraz üzerine idari para cezasının takip ve tahsiline ilişkin tüm işlemler duracaktır. Ancak, idari itiraz üzerine duran takip, itirazın reddi üzerine tekrar başlatılacaktır.

İdari itirazlara ilişkin genel düzenleme olan 2577 sayıl İdari Yargılama Usulü Kanunun 11. maddesindeki genel düzenlemenin burada uygulanmasına imkan bulunmamaktadır. İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda itiraz süresi altmış gün olarak düzenlenmişken, 506 sayılı Kanunda bu süre özel olarak on beş gün olarak düzenlenerek idari uyuşmazlığın en kısa sürede çözümlenmesi amaçlanmıştır.

II-YARGISAL BAŞVURU YOLLARI

İdari başvuru yolları, idari işleyiş içersinde idari uyuşmazlıkları çözmenin bir yolu ise de, genellikle idari işleyişi içerisinde tarafsızlığından ve hukukiliğinden şüphe duyulan bir yol olduğundan ve idarelerin hatalı işlemler yaptıklarını kabul etmek istememesinden kaynaklanan nedenlerle fazla işlerliği olmayan bir yoldur. Bundan dolayı ilgililer uyuşmazlıkların çözümü için idari itiraz yoluna giderek veya idari itiraz yoluna gitmeksizin doğrudan dava açma yoluna gitmektedirler.

1982 Anayasa'sının 36. maddesinde, "Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir. Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz" hükmüne yer verilmiştir. Herkes için hakkındaki uyuşmazlığın çözümü için yargı yoluna gitmek bir hak olarak tanınmış ve mahkemeler içinde kanunla belirlenen görev alanlarıyla ilgili uyuşmazlıkları çözüme kavuşturmak bir görev olarak belirtilmiştir.

1-4857 SAYILI YASAYA GÖRE VERİLEN İDARİ CEZALARDA YARGISAL BAŞVURU YOLLARI

4857 sayılı İş Kanunu uyarınca verilecek idari para cezaları 7201 sayılı tebligat kanunu uyarınca ilgililere tebliğ edilir. Bu cezalara karşı tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde yetkili İdare Mahkemesine itiraz edilebilir. İdari Yargılama Usulü Yasanın 32. maddesi uyarınca "işlemi yapan makamın bulunduğu yer İdare Mahkemesi" yetkili olacaktır.[156] Yani idari para cezasını veren Çalışma Bölge Müdürlüğünün veya Türkiye İş Kurumu İl Müdürlüğünün bulunduğu ilin İdari Yargı yetkisi açısından bağlı bulunduğu idare Mahkemesi uyuşmazlığı çözmeye yetkili olacaktır.

Cezaya karşı itiraz edilmiş olması, yani yetkili İdare Mahkemesinde dava açılmış olması cezanın takip ve tahsiline engel teşkil etmeyecektir. Yetkili İdare Mahkemesince yürütmenin durdurulması kararı verilmediği sürece idari para cezasının tahsili yoluna gidilebilecektir.

Yetkili İdare Mahkemesinin itiraz üzerine verdiği karar kesindir. Yani 4857 sayılı Yasa uyarınca verilen para cezalarının iptali istemiyle açılan davalarda yetkili mahkemece verilen kararların temyizi mümkün değildir. Temyiz edilmesi halinde, temyiz mercii tarafından kararın temyizi mümkün olmadığı için, temyiz isteminin incelenmeksizin reddine karar verilmektedir.

Nitekim Danıştay 10. Dairesi 4.4.2005 tarih ve E:2005/1224, K:2005/1480 sayılı kararında, "4857 sayılı iş kanununun 108. maddesinde, bu kanunda ön görülen para cezalarına karşı tebliğ tarihinden itibaren en geç yedi gün içerisinde yetkili idare mahkemesine itiraz edilebileceği, itirazın idarece verilen cezanın yerine getirilmesini durdurmayacağı ve zaruret görülmeyen hallerde evrak üzerinde inceleme yapılarak en kısa zamanda sonuçlandırılacağı, itiraz üzerine idare mahkemesince verilen

[156] İnciroğlu, a.g.e., s.297

kararların kesin olduğu hükme bağlanmıştır. Bu durumda,4857 sayılı yasa uyarınca verilen para cezaları yapılan itiraz üzerine idare mahkemesince verilen kararlar kesin olduğundan bu kararların temyizen incelenmesine hukuki olanak bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle temyiz isteminin incelenmeksizin reddine, dosyanın Ankara 6. İdare Mahkemesine gönderilmesine 4.4.2005 tarihinde oybirliğiyle karar vererek" İş Kanunu kapsamında verilen idari para cezasının yargısal denetimi doğrultusunda idare mahkemesi tarafından verilen yargı kararının temyiz istemini incelenmeksizin reddetmiştir.

4857 sayıl Yasa uyarınca verilen cezalara karşı İdare Mahkemesine yapılan itiraz zaruret görülmeyen hallerde evrak üzerinde inceleme yapılarak sonuçlandırılır. 2577 sayılı İdari yargılama Usulü kanununun 16. maddesinde taraflardan birinin duruşma talep etmesi halinde duruşma yapılmasının zorunlu olduğu belirtilmişse de, İş Kanununun bu özel düzenlemesi karşısında görüşme yapıp yapmama mahkemenin gerek görmesine bağlıdır. Taraflar talep etse bile mahkeme gerek görmediği takdirde duruşma yapmak zorunda değildir.

4857 sayılı İş Kanuna göre verilen idari para cezaları, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümleri uyarınca, ilçelerde mal müdürlükleri veya vergi dairesi müdürlükleri, illerde Vergi Dairesi Müdürlükleri tarafından gönderilecek ödeme emri ile takip ve tahsil edilecektir. Bu ödeme emirlerine karşı da yine 6183 sayılı Kanun hükümleri uyarınca yedi gün içinde yetkili idare mahkemesinde dava açılabilecektir.

2-506 SAYILI YASAYA GÖRE VERİLEN İDARİ CEZALARDA YARGISAL BAŞVURU YOLLARI

506 Sayılı yasanın 140. maddesinde 29.7.2003 tarih ve 4958 sayılı Yasanın 51. maddesiyle yapılan değişiklikle, Sulh Ceza Mahkemesi olan itiraz mercii İdare Mahkemesi olarak değiştirilerek, 7 günlük itiraz süresi de 60 güne çıkarılmıştı. Ancak 15.2.2006 tarih ve 26081 sayılı resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 8.2.2006 tarih ve 5454 sayılı Kanunun 5. maddesiyle 506 sayılı Kanunun 140. maddesinin dördüncü fıkrası tekrar değiştirilmiştir. Bu düzenlemeyle, "İdarî para

cezaları ilgiliye tebliğ edilmekle tahakkuk eder ve tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Kuruma ödenir veya aynı süre içinde Kurumun ilgili ünitesine itiraz edilebilir. İtiraz takibi durdurur. Kurumca itirazı reddedilenler, kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idarî para cezası kararı kesinleşir. Sulh ceza mahkemesinin verdiği son karara karşı, yargı çevresinde yer alan ağır ceza mahkemesine itiraz edilebilir. Bu itiraz, kararın tebliğ tarihinden itibaren en geç yedi gün içinde yapılır. 2.000 Yeni Türk Lirası dahil idarî para cezalarına karşı sulh ceza mahkemesine başvuru üzerine verilen kararlar kesindir. Mahkemeye başvurulması cezanın takip ve tahsilini durdurmaz. Tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Kuruma ödenmeyen idarî para cezaları, bu Kanunun 80 inci maddesi hükmüne göre tahsil edilir. İdarî para cezalarının, Kuruma itiraz ve yargı yoluna başvurulmaksızın tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde peşin ödenmesi halinde, bunun dörtte üçü tahsil edilir. Peşin ödeme, idarî para cezasına karşı kanun yoluna başvurma hakkını etkilemez" hükmüne yer verilmiştir.

Yeni düzenlemeye göre, ihtiyari bir idari itiraz usulü getirilmiştir. İlgililer isterlerse on beş gün içersinde idareye itirazda bulunabilecek, isterlerse dava açabileceklerdir. İtiraz ettikleri takdirde, itirazın reddine ilişkin kararın tebliğinden itibaren on beş gün içersinde dava açabileceklerdir. Yeni değişiklikle 506 Sayılı Kanuna göre verilen para cezaları İdare Mahkemesinin görev alanından çıkarılarak tekrar önceki düzenlemeye dönülerek, Sulh Ceza Mahkemesinin görev alanına alınmıştır. İtiraz süresi de on beş gün olarak yeniden düzenlenmiştir.

Yetkili yargı yerinin değiştirilmesinden sonra ayrı bir itiraz usulü getirilmiştir. Sulh Ceza Mahkemesi tarafından verilen karara karşı kararın tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde yargı çevresindeki ağır ceza mahkemesine itiraz edilebilecektir. Bu düzenleme yargılamanın kısa sürede sonuçlanarak kararın kesinleşeceği düşünülse de, farklı ağır ceza mahkemelerinden farklı yorumlar çıkacağından, başka bir deyişle ağır ceza mahkemelerinin görüş farlılığı sebebiyle birbiriyle çelişkili kararlar olabileceği düşünüldüğünde uygulamada sakıncalı sonuçlar doğurabilecektir.

Yeni düzenlemeyle getirilen bir yenilikte, ilk derece mahkemesi olarak Sulh Ceza Mahkemelerinin, itiraz üzerine idari işlemi hukuka uygun bularak davayı reddettiği veya idari işlemi hukuka aykırı bularak idari işlemin iptaline karar verdiği belli miktara kadar olan davalarda kararın kesin olmasıdır. 2000 YTL dahil idari para cezalarına karşı Sulh Ceza Mahkemesince başvuru üzerine verilen kararlar kesin olacaktır. Sulh Ceza Mahkemesine Başvurulması cezanın takip ve tahsilini durdurmayacaktır.

506 sayılı Kanunu uyarınca verilen para cezalarının on beş gün içinde ödenmemesi halinde kanunun 80. maddesi uyarınca tahsili yoluna gidilmektedir. 80. madde uyarınca gönderilen ödeme emirlerine karşı da alacaklı Sigorta Müdürlüğünün bulunduğu yer İş Mahkemesinde dava açılabilmektedir. Bu da birbirleriyle yakından ilgili iki davanın farklı yargı yerlerini meşgul etmesi sonucunu doğurmaktadır. İş Mahkemelerinde görülmekte olan dava daha sonra açıldığından ve sonucu Sulh Ceza Mahkemesince verilecek karara bağlı olduğundan bekletici mesele yapılmaktadır.

5454 Sayılı Kanunla getirilen yeni bir düzenlemede, peşin ödeme halinde cezanın dörtte üçünün tahsil edilmesi usulüdür. Böylece idare para cezası alacağını sürüncemede bırakmadan, takip ve tahsil mas8nafı yapmadan doğrudan tahsil etmektedir. Kanun tebliğ tarihinden itibaren on beş gün içinde Kuruma itiraz edilmeksizin ve yargı yoluna başvurulmaksızın ödeme halinde cezanın dörtte üçünün tahsil edileceğini belirtmesine rağmen, son cümlesinde peşin ödemenin idari para cezasına karşı kanun yoluna başvurma hakkını etkilemeyeceğini belirtmiştir. Böylece ilgili peşin ödeme yaptıktan sonra, Kuruma itiraz yoluna başvurulabileceği gibi, doğrudan davada açabilecektir. İtiraz ve dava yoluna başvurmama peşin ödemenin ön şartı haline getirilmiş ancak peşin ödemeden sonra bu yola başvurulabileceği belirtilmiştir.

Yukarda açıkladığımız 506 sayılı Yasanın 140. maddesinde yargı yoluna ilişkin olarak 08.02.2006 tarih ve 5454 sayılı Yasanın 5. maddesiyle yapılan değişikliğin iptali istemiyle Danıştay Onuncu Daire'si tarafından yapılan başvuru

üzerine Anayasa Mahkemesi tarafından verilen 04.10.2006 tarih ve E:2006/75 K: 2006/99 kararın bütününü incelemek yararlı olacağı düşüncesiyle karar bütün olarak alınmıştır. Kararda "17.7.1964 günlü, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 8.2.2006 günlü, 5454 sayılı Yasa'nın 5. maddesiyle değiştirilen 140. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan "Kurumca itirazı reddedilenler, kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler." biçimindeki üçüncü tümcesinin Anayasa'nın 2., 5., 125., 138., 153. ve 155. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemidir.

I-OLAY:Davacı hakkında verilen idarî para cezasının ve ilgili genelgelerin iptali istemiyle açılan davada, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Danıştay Onuncu Dairesi iptali için başvuruda bulunmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir: "Elit İnşaat Temel Sondaj Ltd Şti'nin aylık prim ve hizmet belgelerinin internet ortamında 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 79/1. maddesinde öngörülen süre içinde davalı Sosyal Sigortalar Kurumu Başkanlığına gönderilmediğinden bahisle adı geçen Kanunun 140/c maddesi uyarınca idari para cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 1.11.2005 tarih ve 115890 sayılı işlem ile dayanağı olduğu ileri sürülen 6.4.2004 tarih ve 16-313 Ek ve 23.5.2004 tarih ve 16-343 Ek sayılı Genelgelerin iptali istemiyle açılan davada, dava konusu bireysel işlem ile ilgili olarak görevli yargı yeri yönünden 506 sayılı Kanunun 140. maddesinin 5454 sayılı Kanunun 5. maddesi ile değişik 4. fıkrasında yer alan "Kurumca itirazı reddedilenler, kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler" tümcesinin bu davada uygulanabilecek Kanun niteliğini taşımaktadır.

İtiraz konusu yasal değişiklikten önce 506 sayılı Kanunun 3910 sayılı Kanunun 1. maddesiyle değişik 140. maddesinde yer alan "Kurumca itirazı reddedilenler, kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren (7) gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler" tümcesinin Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla Ankara 11. Sulh Ceza Mahkemesince itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulması sonucunda, Anayasa Mahkemesinin 8.10.2002 tarih ve E:2001/225, K:2002/88 sayılı kararı ile; "İdarenin hizmetlerini gereği gibi ve ivedilikle görebilmesi için, yaptırım uygulama yetkilerine gereksinimi vardır. İdare bu yetkilerle, kamu düzeni ve güvenliğini, kamu sağlığını, ulusal servetleri zamanında ve gereği gibi koruyabilir. Bu nedenle, idareye geniş ve çeşitli yaptırımlar uygulama yetkisi tanınmıştır. İdari cezalar, idari yaptırımların en önemlilerinden biridir. İdari cezalar arasında yer alan para cezaları da bu amaçla etkin ve yaygın bir biçimde uygulanmaktadır, idari para cezalarını diğer cezalardan ayıran en belirgin nitelik, idari para cezalarının idari makamlar tarafından kamu gücü kullanılarak verilmesidir.

Anayasa'da Türkiye Cumhuriyeti'nin demokratik bir hukuk devleti olduğu vurgulanırken, Devlet içinde tüm kamusal yaşam ve yönetimin yargı denetimine bağlı olması amaçlanmıştır. Çünkü yargı denetimi hukuk devletinin olmazsa olmaz koşuludur. Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasındaki "idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" kuralıyla amaçlanan etkili bir yargısal denetimdir. Bu kural, idarenin kamu hukuku ya da özel hukuk alanına giren tüm eylem ve işlemlerini kapsamaktadır.

Tarihsel gelişimine paralel olarak Anayasa'da adli ve idari yargı ayrımına gidilmiş, kimi maddelerinde bu ayrıma ilişkin kurallar yer almıştır. Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasında, "idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır"; 140. maddesinin birinci fıkrasında, "Hakimler ve savcılar adli ve idari yargı hakim ve savcıları olarak görev yaparlar"; 142. maddesinde "mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir"; 155. maddesinin birinci fıkrasında da, Danıştay, idari mahkemelerce verilen ve kanunun başka bir idari yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar" biçimindeki düzenlemeler idari - adli yargı ayrılığının kurumsallaştığının kanıtıdır. Bu düzenlemeler gereği idari uyuşmazlıkların çözümünde idare ve vergi

mahkemeleriyle Danıştay yetkili kılınmıştır. Belirtilen nedenlerle kural olarak, idarenin kamu gücü kullandığı ve kamu hukuku alanına giren işlem ve eylemleri idari yargı, özel hukuk alanına giren işlemleri de adli yargı denetimine tabi olacaktır.

Anayasa'nın yürütme bölümünde yer alan 125. maddesiyle idarenin her türlü eylem ve işlemlerini yargı denetimine bağlı tutulduktan sonra, maddenin diğer fıkraları da idari yargı sisteminde geçerli olan ilkeleri belirlemektedir.

İdari işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden itibaren başlaması, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verme yasağı, yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için gerekli olan koşullar, yürütmenin durdurulması kararına getirilebilecek sınırlamalar ve idarenin verdiği zararı ödeme yükümlülüğü, ağırlıklı olarak adli yargı sistemi için değil, idari yargı sistemi için geçerli olan temel ilkelerdir.

Anayasa'nın belirlemiş olduğu bu kurallar, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda da yer alan idari yargılama usul ve esaslarının ana kurallarıdır. Anayasa'nın değişik maddelerinde kurumsallaşan ve 125. maddesinde belirtilen idari- adli yargı ayrımına ilişkin düzenlemeler nedeniyle idari yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünde adli yargının görevlendirilmesi konusunda yasa koyucunun geniş takdir hakkının bulunduğunu söylemek olanaklı değildir, itiraz başvurusuna konu olan idari para cezası, kamu gücünün kullanılmasıyla ilgili ve Kanunda belirtilen kurallara uymayanlara idari bir yaptırımın uygulanması niteliğinde olduğundan, çıkacak uyuşmazlıkların çözümünde de idari yargının yetkili kılınması gerekir.

Bu nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2., 125. ve 155. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir" sonucuna ulaşılmıştır.

Nitekim 506 sayılı Kanunun 140. maddesinde, 4958 sayılı Kanunun 51. maddesi ile 29.7.2003 tarihinde yapılan değişiklik ile anılan tümce "Kurumca itirazı reddedilenler, kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren altmışgün içinde idare mahkemesine başvurabilirler" şeklinde değiştirilmiştir. Ancak bu tümce 506 sayılı Kanunun 140. maddesinde, itiraza konu 5454 sayılı Kanunun 5. maddesiyle yapılan

değişiklikle “Kurumca itirazı reddedilenler, kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler” şeklinde 8.2.2006 tarihinde yeniden değiştirilmiştir.

Anayasanın 138/4. maddesinde, Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez; 153. maddesinin son fıkrasında, Anayasa Mahkemesi Kararları Resmi Gazete’de hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar kuralına yer verilmiştir.

Anayasanın yukarıda aktarılan emredici hükümlerine ve Anayasa Mahkemesinin iptal kararına rağmen 506 sayılı Kanunun 140. maddesinde, itiraza konu 5454 sayılı Kanunun 5. maddesiyle yapılan değişiklikle “Kurumca itirazı reddedilenler, kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler” tümcesinin Anayasa’nın 2., 5., 125., 138/4., 153/son ve 155. maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle; 506 sayılı Kanunun 140. maddesinin 5454 sayılı Kanunun 5. maddesiyle değişik 4. fıkrasında yer alan “Kurumca itirazı reddedilenler, kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler” tümcesinin Anayasa’nın 2., 5., 125., 138/4., 153/son ve 155. maddelerine aykırı olduğu kanısına varıldığından, anılan tümcenin iptali ve öncelikle yürürlüğünün durdurulması istemiyle Anayasa Mahkemesi’ne başvurulmasına, dosyada bulunan belgelerin onaylı birer örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığı’na gönderilmesine, 15.3.2006 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.”

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu’nun 5454 sayılı Yasa ile değişik 140. maddesinin itiraz konusu kuralı da içeren dördüncü fıkrası şöyledir:

"İdari para cezaları ilgiliye tebliğ edilmekle tahakkuk eder ve tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde Kuruma ödenir veya aynı süre içinde Kurumun ilgili ünitesine itiraz edilebilir. İtiraz takibi durdurur. Kurumca itirazı reddedilenler, kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idari para cezası kararı kesinleşir. Sulh ceza mahkemesinin verdiği son karara karşı, yargı çevresinde yer alan ağır ceza mahkemesine itiraz edilebilir. Bu itiraz, kararın tebliğ tarihinden itibaren en geç yedi gün içinde yapılır. 2.000 Yeni Türk Lirası dahil idari para cezalarına karşı sulh ceza mahkemesine başvuru üzerine verilen kararlar kesindir. Mahkemeye başvurulması cezanın takip ve tahsilini durdurmaz. Tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde Kuruma ödenmeyen idari para cezaları, bu Kanunun 80 inci maddesi hükmüne göre tahsil edilir. İdari para cezalarının, Kuruma itiraz ve yargı yoluna başvurulmaksızın tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde peşin ödenmesi halinde, bunun dörtte üçü tahsil edilir. Peşin ödeme, idari para cezasına karşı kanun yoluna başvurma hakkını etkilemez."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında Anayasa'nın 2., 5., 125., 138., 153. ve 155. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince ……. katılımlarıyla 30.5.2006 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında, Anayasa Mahkemesinin daha önce 506 sayılı Yasa'nın 3910 sayılı Yasa ile değişik 140. maddesinde yer alan "Kurumca itirazı

reddedilenler, kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren (7) gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler" tümcesinin Anayasa Mahkemesi'nin 8.10.2001 günlü, E.2001/225, K.2002/88 sayılı kararı ile iptal edildiği, adli - idari yargı ayrılığı konusundaki Anayasa'nın emredici kurallarına ve Anayasa Mahkemesi'nin bu konudaki iptal kararına rağmen, itiraz konusu kural uyarınca bu Yasa'ya göre verilen idari para cezalarının yargısal denetiminin sulh ceza mahkemelerine bırakılmasının Anayasa'nın 2., 5., 125., 138., 153. ve 155. maddelerine aykırılık oluşturduğu ileri sürülmüştür.

A- Anayasa'nın 153. Maddesi Yönünden İnceleme

Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasında, Anayasa Mahkemesi kararlarının yasama, yürütme ve yargı organları ile yönetim makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlayacağı öngörülmüştür. Bu kural gereğince, yasama organı yapacağı düzenlemelerle daha önce aynı konuda verilen Anayasa Mahkemesi kararlarını gözönünde bulundurmak, bu kararları etkisiz kılacak biçimde yasa çıkarmamak, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen kuralları tekrar yasalaştıramamak yükümlülüğündedir.

506 sayılı Yasa'ya göre verilen idari para cezalarına karşı açılacak davaların idari yargı yerlerinde görülmesi gerektiğine ilişkin Anayasa Mahkemesi'nin 8.10.2001 günlü, E.2001/225, K.2002/88 sayılı kararının ardından, yasa koyucu Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararına uygun olarak, 4958 sayılı Yasa'nın 51. maddesi 506 sayılı Yasa'da değişiklik yapmış ve idari para cezalarına karşı açılacak davalara bakma görevi idare mahkemelerine verilmiştir. Uyuşmazlık Mahkemesi 21.11.2005 günlü, E.2005/84, K.2005/105 sayılı kararında, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu kurallarını göz önüne alarak Sosyal Sigortalar Kurumu tarafından verilen idari para cezalarında görevli yargı yerinin adli yargı olduğuna karar vermiştir.

İtiraz konusu yasa kuralının yukarıda sözü edilen Uyuşmazlık Mahkemesi kararına uygun olarak getirildiği anlaşıldığından Anayasa'nın 153. maddesine aykırı görülmemiştir.

B- Anayasa'nın 125. ve 155. Maddeleri Yönünden İnceleme

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 29.7.2003 günlü, 4958 sayılı Yasa ile değişik 140. maddesinde Kanunda öngörülen bazı yükümlülüklerin zamanında ya da usulünce yerine getirilmemesi halinde Sosyal Sigortalar Kurumu tarafından verilecek idari para cezaları ile ilgili yaptırımlar düzenlenmekte, bu bağlamda maddenin ilk fıkrasında hangi eylemlere ne miktarda idari para cezası verileceği, 5454 sayılı Yasa ile değiştirilen itiraz konusu dördüncü fıkrasında ise bu cezaların ne şekilde ödeneceği, buna karşı Sosyal Sigortalar Kurumu'na itiraz edilebileceği, itirazın reddi üzerine de yetkili sulh ceza mahkemesine başvurulabileceği belirtilmiştir.

İdarenin hizmetlerini gereği gibi ve ivedilikle görebilmesi için, yaptırım uygulama yetkilerine gereksinimi vardır. İdare bu yetkilerle, kamu düzeni ve güvenliğini, kamu sağlığını, ulusal servetleri zamanında ve gereği gibi koruyabilir. Bu nedenle, idareye, geniş ve çeşitli yaptırımlar uygulama yetkisi tanınmıştır. İdarî cezalar, idarî yaptırımların en önemlilerinden biridir. İdarî cezalar arasında yer alan para cezaları da bu amaçla etkin ve yaygın bir biçimde uygulanmaktadır. İdarî para cezalarını diğer cezalardan ayıran en belirgin nitelik, onların idarî makamlar tarafından kamu gücü kullanılarak verilmesidir.

Tarihsel gelişimine paralel olarak Anayasa'da adlî ve idarî yargı ayrımına gidilmiş, kimi maddelerinde bu ayrıma ilişkin kurallar yer almıştır. Anayasa'nın 125. maddesinin birinci fıkrasında, "idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" denilmekte olup, maddenin diğer fıkraları da idari yargı sisteminde geçerli olan ilkeleri belirlemektedir.

İdari işlemlere karşı açılacak davalarda sürenin yazılı bildirim tarihinden itibaren başlaması, idarî eylem ve işlem niteliğinde veya takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı verme yasağı, yürütmenin durdurulması kararı verilebilmesi için gerekli olan koşullar, yürütmenin durdurulması kararına getirilebilecek sınırlamalar ve idarenin verdiği zararı ödeme yükümlülüğü, ağırlıklı olarak adlî yargı sistemi için değil, idarî yargı sistemi için geçerli olan temel ilkelerdir.

Öte yandan 140. maddesinin birinci fıkrasında, "Hakimler ve savcılar adlî ve idarî yargı hâkim ve savcıları olarak görev yaparlar"; 142. maddesinde "Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir"; 155. maddesinin birinci fıkrasında da, "Danıştay, idarî mahkemelerce verilen kanunun başka bir idarî yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar" biçimindeki düzenlemeler idarî-adlî yargı ayrılığının kurumsallaştığının kanıtıdır. Bu düzenlemeler gereği idarî uyuşmazlıkların çözümünde idare ve vergi mahkemeleriyle Danıştay yetkili kılınmıştır. Belirtilen nedenlerle kural olarak, idarenin kamu gücü kullandığı ve kamu hukuku alanına giren işlem ve eylemleri idarî yargı, özel hukuk alanına giren işlemleri de adli yargı denetimine tabi olacaktır.

Anayasa'nın değişik maddelerinde kurumsallaşan ve 125. maddesinde belirtilen idarî-adlî yargı ayırımına ilişkin düzenlemeler nedeniyle idarî yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünde adlî yargının görevlendirilmesi konusunda yasa koyucunun geniş takdir hakkının bulunduğunu söylemek olanaklı değildir. İtiraz başvurusuna konu olan idarî para cezası, idare tarafından kamu gücü kullanılarak Yasada belirtilen kurallara uymayanlara idarî bir yaptırımın uygulanması niteliğinde olduğundan, çıkacak uyuşmazlıkların çözümünde de idarî yargının görevli kılınması gerekir.

Bu nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 125. ve 155. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

……. bu görüşe katılmamıştır.

Kuralın, başvuru kararında dayanılan Anayasa'nın diğer maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

VI- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

17.7.1964 günlü, 506 sayılı "Sosyal Sigortalar Kanunu"nun 8.2.2006 günlü, 5454 sayılı Yasa ile değişik 140. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan "Kurumca itirazı reddedilenler, kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde

yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler." tümcesinin YÜRÜRLÜĞÜNÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN REDDİNE, 30.5.2006 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VII- SONUÇ

17.7.1964 günlü, 506 sayılı "Sosyal Sigortalar Kanunu"nun 140. maddesinin, 8.2.2006 günlü, 5454 sayılı Yasa'nın 5. maddesiyle değiştirilen dördüncü fıkrasının "Kurumca itirazı reddedilenler, kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler." biçimindeki üçüncü tümcesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, ……..'in karşı oyu ve OYÇOKLUĞUYLA, 4.10.2006 gününde karar verildi." denilerek, daha önce de aynı gerekçeyle yargı yoluna ilişkin yapılan değişikliğin iptal edildiği belirtilerek, yargı organları tarafından verilen kararların hükümsüz hale getirilmesine yönelik yasal değişiklik yapılması yoluna gidilmemesi gerektiği vurgulanarak değişiklik iptal edilmiştir.

Bu karardan sonra 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu uyarınca verilen para cezalarına ilişkin uyuşmazlıklarda yargı yolu idari yargı mercileri olacaktır. Ancak itiraz süresiyle ilgili hüküm de iptal edilen hüküm içinde yer aldığından yeni bir yasal düzenleme yapılıncaya kadar genel hükümler uyarınca altmış gün içinde idare mahkemelerinde dava açılabilecektir.

506 sayılı yasa uyarınca verilecek para cezalarında beş yıllık zamanaşımı süresi öngörülmüştür. Fiilin işlendiği günden itibaren beş yıl içinde tebliğ edilmeyen idari para cezaları zamanaşımına uğrayacaktır. Zamanaşımıyla ilgili İzmir İdare 3. Mahkemesi 28.02.2005 tarih ve E:2004/853, K:2005/228 sayılı kararında, "Dava dosyasının incelenmesinden, davacının Foça Çıkarma Filo Komutanlığı Kafeterya ve Restorant Binası inşaatı işyerine ilişkin işyeri bildirgesini 17.11.1997 tarihinde sigortalı çalıştırmaya başlamadan önce Kuruma vermemesi nedeniyle 506 sayılı Kanunun 8 ve 140-a maddesi uyarınca 24.12.2003 tarihli işlemle dava konusu para cezası verilerek 28.12.2003 tarihinde davacıya tebliğ edilmiş ise de, fiilin işlendiği tarih ile dava konusu para cezasının tebliğ edildiği tarih arasında yukarda yer verilen ve işlem tarihinde yürürlüğe girmiş olan 506 sayılı Kanunun 4958 sayılı Kanunla

değişik hükmü uyarınca 5 yıllık zamanaşımı süresi dolmuş olduğundan davacıya verilen dava konusu para cezasında bu yönden hukuka uygunluk bulunmadığı" gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir.

Kocaeli İdare Mahkemesi de 15.6.2005 tarih ve E: 2003/1883, K:2005/904 sayılı kararında, "Dava dosyasının incelenmesinden, davacı şirkete 11.11.1997 tarihinde işe başladığı halde bu tarihten önce işyeri bildirgesi vermediğinden bahisle 106.312,50-YTL para cezası verilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle görülmekte olan davanın açıldığı anlaşılmış olup, 11.11.2002 tarihinde ceza zaman aşımına uğrayan fiil sebebiyle 18.04.2003 tarihli işlemle para cezası verilmesinde hukuka uyarlık görülmediği" gerekçesiyle işlemin iptaline karar verilmiştir.

SONUÇ

İdari yaptırım uygulama yetkisi, idare tarafından yürütülen kamu hizmet ve görevlerinin gereği gibi yerine getirilmesi, kamu düzeninin sağlanması ve idari işleyişin devamlılığı açısından idareye tanınması zorunlu olan bir yetkidir. İdare, idari para cezası verme yetkisini kullanarak, yasal sınırlar içerisinde oluşturulmuş bulunan idari kamu düzeninin varlığının devam ettirilmesini ve bozulması durumunda yeniden kurulmasını sağlayabilecektir. Kişilerde bu yaptırımlar nedeniyle kamu düzenini bozucu davranış ve tutumlardan kaçınmaya çalışacaklardır.

İş ve sosyal güvenlik alanında idareye tanınmış bulunan idari para cezası verme yetkisi, idarenin bizzat yürüttüğü hizmet ve görevlerle, yakın gözetim ve denetim altında bulundurduğu ve kamu yararına yönelik faaliyetlerin, toplumsal beklentilere uygun bir şekilde yürütülmesini sağlamaya yöneliktir. Bu kapsamda idareye tanınmış olan idari para cezası verme yetkisi, daha çok sosyal güvenlik hizmetlerinden yararlanan konumundaki çalışanları korumaya yöneliktir. İş ve sosyal güvenlik alanında idareye tanınan para cezası verme yetkisiyle her ne kadar çalışanların hak ve menfaatleri korunmaktaysa da, idari para cezası verme yetkisiyle, sosyal devlet politikaları kapsamında yerine getirilmesi gereken koruma faaliyetlerinin özel hukuk kişilerine yüklenilmeye çalışıldığı görülmektedir.

Özellikle özürlü, eski hükümlü ve terör mağduru kişilerin çalıştırılması zorunluluğu getiren düzenlemelerin sosyal güvenlik politikalarıyla doğrudan ve yakın bir ilgisi bulunmamaktadır. Bu yükümlülükler, sosyal devlet ilkesi çerçevesinde idarenin bizzat yerine getirmesi gereken sorumluluklardır. Kuruluş amacı, serbest piyasa koşulları içerisinde karlılık olan özel teşebbüse, bu yönde yükümlülükler getirilmesi sosyal devlet ilkesiyle bağdaştırılabilir bir uygulama değildir. Sosyal devlet ilkesi kapsamında gerçekleştirilen uygulamalar, devletin sorumluluğunda bulunmalı, ödenen vergilerin sosyal politikalar çerçevesinde harcanmasına konu olması olasıdır. Buna karşılık, özel teşebbüs tarafından yürütülen ve her aşamada vergisi ödenen bir ekonomik faaliyetin sosyal sorumluluk

üstlenmeye mecbur bırakılması doğru değildir. Devletin Anayasal görevini özel sektör kuruluşlarına gördürmeye yönelmesi yerinde bir yaklaşım değildir. Kişilerin vergilerini ödedikleri bir işletmede, ayrıca bir sosyal sorumluluk üstlenmek zorunda bırakılmaları hukuka uygunluk ve özel girişim özgürlüğünü hukuka aykırı kısıtlaması açısından kabul edilebilir değildir.

Konunun bir başka boyutunda ise, özürlü ve eski mahkum çalıştırma yükümlülüğü kapsamında, ticari işletmelerin bu kişileri istihdam etmeleri konusunda getirilen zorlamaya bağlı olarak öncelikle bu işletmelere bazı istisna ve muafiyetler tanınması yönünde bir düzenleme getirilmesi zorunluluğu bulunmaktadır. Diğer yandan özel sektör tarafından yürütülen ticari faaliyetin niteliği gereği, özürlü ve eski hükümlü çalıştırmasının yürütülen ticari faaliyetle bağdaşmaması durumları düzenlenmeli, hangi grup ticari faaliyetlerde bu yönde bir yükümlülük getirilemeyeceği belirlenmelidir. Eski mahkum ve özürlü çalıştırma konusunda getirilen yükümlülükler bağlamında oluşturulacak bir sosyal sorumluluk fonuyla girişimcilere bir seçenek sunulması ve çalıştırma yükümlülüğü ile fona gönüllü katkı sağlama arasında bir tercih hakkı verilmesi de bir başka düzenleme seçeneği olarak karşımıza çıkmaktadır.

KAYNAKÇA

Kitaplar:

Akın, F. İlhan, **Kamu Hukuku**, Beta Yayınları, İstanbul, 1993

Akyılmaz, Bahtiyar, **İdari Usul İlkeleri Işığında İdari İşlemin Yapılış Usulü**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2000

Atay, E.Ethem**, İdare Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara 2006, s.117.

Aydemir, Murtaza, **İş ve Sosyal Sigorta Hukukunda İdari Para Cezaları**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2002

Bilgen, Pertev, **İdare Hukuku Dersleri**, Filiz Kitapevi, İstanbul, 1996.

Centel, Tankut **, İş Hukuku**, 2. baskı, Beta Yayın Evi, İstanbul, 1994.

Coşkun, Sabri, Karyağdı, Müjgan**, İdari Yargılama Usulü**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001

Çağlayan, Ramazan, **İdari Yaptırımlar Hukuku**, Asil Yayınevi, Ankara, 2006.

Çolak, Nusret İlker, **AB Uyum Sürecinde İdari Reformlar, İngiltere ve Türkiye**, Seçkin Yayınları, Ankara 2005.

Danışman, Ahmet, Artuk M. Emin**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1997.

Demir, Fevzi, **İş Güvencesi Hukuku**, Fakülteler Kitabevi, İzmir, 1999.

Demirbilek Sevda , **Sosyal Güvenlik Sosyolojisi**, Legal Yayıncılık, İstanbul 2005.

Duran Lütfi**, İdare Hukuku Ders Notları**, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1982.

Ergen, Cafer, Böke, Veli, **Kaçak Yapı**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2005

Erkut Celal, **İptal Davasının Konusunu Oluşturması Bakımından İdari İşlemin Kimliği**, Danıştay Matbaası, Ankara 1990.

Erkut Celal, **Hukuka Uygunluk Bloku, İdare Hukukunda Hukukun genel Prensipleri Teorisi,** Kavram Yayınları, İstanbul, 1996**.**

Giritli, İsmet, Akgüner, Tayfun, **İdare Hukuku 1**, Der Yayınları, İstanbul

Giritli İsmet, Bilgen Pertev, Akgüner Tayfun, **İdare Hukuku**, İstanbul, Der Yayınları, İstanbul 2006**.**

Gözübüyük, A., Şeref, **Yönetim Hukuku**, Turhan Kitapevi, Ankara, 2000.

Gözübüyük, A., Şeref, **Yönetsel Yargı**, Turhan Kitapevi, Ankara, 1998.

Günday, Metin, **İdare Hukuku**, İmaj Yayıncılık, Ankara, 1998.

Gözler, Kemal, **Türk Anayasa Hukuku**, Ekin Kitabevi, Bursa, 2000.

Hatemi, Hüseyin, Serozan, Rona, Arpacı, Abdulkadir, **Borçlar Hukuku Özel Bölüm**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1992.

İnciroğlu, Lütfi, **Yeni İş Hukuku Uygulaması**, Legal Yayınevi, İstanbul, 2005

Karagülmez, Ali**, Suç Olmaktan Çıkarma- İdari Para Cezaları - Açıklamalı Kabahatler Kanunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2005

Oğurlu, Yücel**, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001.

Oğurlu, Yücel**, Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2002.

Oğurlu, Yücel, **İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2003.

Onar, Sıddık Sami, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, C.I, İstanbul, 1966.

Orhan, Yener**, Açıklamalı Emsal Kararlı Hususi Ceza Kanunlarındaki İdari Para Cezaları ve Hususi Cezalar Rehberi**, Yetkin Yayınları, 1997

Özay, İlhan, **İdari Yaptırımlar**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1985

Özay, İlhan, **Günışığında Yönetim**, Alfa Yayınevi, İstanbul, 1996

Özbudun, Ergun, **Türk Anayasa Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara, 1996

Tanör Bülent / Yüzbaşıoğlu Necmi , **1982 Anayasası'na Göre Türk Anayasa Hukuku,** Beta Yayınevi, İstanbul 2004

Temir Arif**, İş Hukukunda Para Cezaları İtiraz ve Dava Yolları**, Yaklaşım Yayıncılık, İstanbul 2007**.**

Tuncay, A.Can, **Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri**, Beta Yayınevi,2000

Tunçomağı, Kenan, **Sosyal Güvenlik Kurumu ve Sosyal Sigortalar**, İstanbul, 1991.

Yayla, Yıldızhan, **İdare Hukuku**, İstanbul, 1985.

Yıldırım, Turan, **Türkiye'nin İdari Teşkilatı**, Alkım Yayınları, İstanbul, 2005.

Yılmaz, Mustafa, **İmar Yaptırımları ve Yargısal Korunma**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2002

Yüzbaşıoğlu, Necmi, **Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku**, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 1993

Süreli Yayınlar:

Akın, Rıdvan, "Anayasa mahkemesi'nin En az Koruduğu Cumhuriyet İlkesi", **İstanbul Üniversitesi İdare Hukuku Enstitüsü Dergisi**, Pertev Bilgen'e Armağan, Özel Sayı, 2002.

Azrak, Ali, Ülkü, "İdari Yargı Denetiminin Sınırı Olarak İdarenin Takdir Yetkisi", **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, Y.6, S.1-3, 1985

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

Gölcüklü, Feyyaz, **İdari Ceza Hukuku ve Anlamı**, AÜSBFD, C.18, 1963, No:2

Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Yıl 1963, Sayı 35, C.1, S.106.

Danıştay Dergisi, Sayı 72-73,

Danıştay Dergisi, Sayı 76-77

Resmi Gazete, Yıl 1998, Sayı 23364

ÖZGEÇMİŞ

10.03.1979 tarihinde Ordu ilinin Kabataş İlçesinin Ardıç Mahallesinde doğdum. İlköğrenimimi Ardıç İlköğrenim Okulunda tamamladıktan sonra ortaokul birinci sınıfı Kabataş Ortaokulunda okurken Devlet Parasız Yatılı ve Bursluluk sınavını kazanarak Ordu Ulubey Lisesi ortaokul bölümünde öğrenimime devam ettim. Lise öğrenimimi Ünye Anadolu Öğretmen Lisesinde tamamladıktan sonra 1996 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesini kazanarak hukuk eğitimime başladım. 2000 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden mezun oldum. Girdiğim İdari Yargı Hakimlik sınavını kazanarak 2001 yılında Ankara Bölge İdare Mahkemesinde staja başladım. 2003 yılında stajı tamamladıktan sonra çektiğim kura sonucu 10.07.2003 tarihinde Kocaeli İdare Mahkemesinde göreve başladım. Halen Kocaeli İdare Mahkemesi Hakimi olarak görev yapmaktayım.

Dursun ÖZDEMİR