T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU
ANABİLİM DALI

YEREL YÖNETİMLERİN İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİ

Yüksek Lisans Tezi

Sibel KARADEMİR

Ankara- 2011

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU
ANABİLİM DALI

YEREL YÖNETİMLERİN İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİ

Yüksek Lisans Tezi

Sibel KARADEMİR

Tez Danışmanı
Prof.Dr.Metin GÜNDAY

Ankara- 2011

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU
ANABİLİM DALI

YEREL YÖNETİMLERİN İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİ

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı : Prof.Dr.Metin GÜNDAY

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı	**İmzası**
.....	.....
.....	.....
.....	.....
.....	.....
.....	.....
.....	.....

Tez Sınavı Tarihi .....

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.(……/……/200…)

Tezi Hazırlayan Öğrencinin
Adı ve Soyadı

……

İmzası

……

İÇİNDEKİLER I

KISALTMALAR IV

GİRİŞ 1

I. Kavramsal Belirleme ve Konunun Sınırlandırılması 2

II. Yöntem 8

BİRİNCİ BÖLÜM

YEREL YÖNETİMLERİN İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİNİN KURAMSAL ÇERÇEVESİ

I.YEREL YÖNETİMLERE İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA TANINMASININ NEDENLERİ 11

A. KAMU HİZMETLERİNİN YERİNE GETİRİLMESİ 13

B. KAMU DÜZENİNİN SAĞLANMASI VE KABAHATLERİ SUÇ OLMAKTAN ÇIKARMA EĞİLİMİ 15

C. İDARİ VE MALİ ÖZERKLİK 18

II. YEREL YÖNETİMLERİN İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİNİN KAPSAMI 19

A. KONU VE YER YÖNÜNDEN KAPSAM 21

1. ‘’Genel Yetkili’’ Olma Kavramı 23

2. Mahalli Müşterek İhtiyaç Kavramı 25

3. Yasal Düzenlemelerin Değerlendirilmesi 27

a.Merkezi Yönetim Teşkilatı- Yerel Yönetim Teşkilatı Arasında 28

b. Yerel Yönetim Birimleri Arasında 32

B. KAPSAMIN BELİRLENMESİNDE ÖLÇÜLÜLÜK ve ÖNGÖRÜLEBİLİRLİK 34

III. YEREL YÖNETİMLERE İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİNİN TANINMASINDA DAYANAK SORUNU 37

A. KANUNİLİK İLKESİ BAKIMINDAN DAYANAK SORUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ 38

1.Belirlilik Kuralı 43

2.Kıyas Yasağı 48

3.Geçmişe Uygulanma Yasağı 49

B. YEREL YÖNETİMLERİ "GENEL GÖREVLİ" KILMA EĞİLİMİ BAKIMINDAN DAYANAK SORUNUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ 51

C.YEREL YÖNETİMLERİN İŞLEVİ BAKIMINDAN DAYANAK SORUNUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ 55

D.USULDE PARALELLİK İLKESİNİN UYGULANMASI BAKIMINDAN DAYANAK SORUNU 61

E. DÜZENLEYİCİ İŞLEMLERLE BELİRLENMESİ VE SAKINCALARI 62

İKİNCİ BÖLÜM

YEREL YÖNETİMLERİN İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİNİN YARGISAL DENETİMİ VE GÖREVLİ YARGI MERCİ

I. YEREL YÖNETİMLERİN İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİNİN YARGISAL DENETİMİNDE GÖREVLİ YARGI MERCİNİN BELİRLENMESİ 65

II. YEREL YÖNETİMLERİN İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİNİN YARGISAL DENETİMİNİN BOYUTLARI 71

SONUÇ 87

ÖZET 88

ABSTRACT 90

KAYNAKÇA 92

KISALTMALAR

AİD : Amme İdaresi Dergisi

AİHM : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

AMKD : Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi

ATAD : Avrupa Topluluğu Adalet Divanı

AÜHF : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

AÜSBF : Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi

AYİM : Askeri Yüksek İdare Mahkemesi

C. : Cilt

DD : Danıştay Dergisi

DDDGK : Danıştay Dava Daireleri Genel Kurulu

DDK : Dava Daireleri Kurulu

İBK : İçtihadı Birleştirme Kurulu

K. : Karar

RG : Resmi Gazete

TODAİE : Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü

Y. : Yıl

GİRİŞ

Toplumsal bir ortam içinde yaşamak belirli bir düzeni ve bu düzenin kurallarına uyulmasını gerekli kılmaktadır. Bu kuralların amacı, bireylerin birbirleriyle ve toplumla, toplumun da bireylerle olan ilişkilerini düzenlemek, çıkar çatışmaları arasında bir denge kurmak, böylece toplum düzenini sağlamaktır[1].

Toplumsal düzenin sağlanmasında görgü, ahlak ve din kurallarının etkisi bulunmakla birlikte, yaptırım uygulama yetkisi tanıyan hukuk kurallarının hukuk devleti ilkesi içerisinde çok önemli bir rolü bulunmaktadır.

Yaptırım uygulama yetkisinin krallıklar döneminde yürütme organınca keyfi kullanımı, XVIII. yüzyılın sonuna doğru meydana gelen ihtilaller sonrası cezalandırma yetkisinin yargı organına devrine yol açmaktadır. Bu dönemde hukuk düzeninin sağlanmasının, ceza adaletinin bir gereği olduğu düşüncesi Avrupa'da egemen olurken, bu durumun keyfi uygulamalara tepki niteliği taşıdığı görülmektedir.

XIX. yüzyıl sonuna doğru meydana gelen siyasi, sosyal ve ekonomik gelişmeler ile sosyal devlet anlayışının yaygınlaşması ise cezalandırma yetkisinin yürütme organına ve yerel yönetim birimlerine aktarımını gerektirmektedir. Bu husus beraberinde ceza ve idari yaptırım ayrımını zorunlu kılmaktadır.

Ülkemizde, Kamu Yönetimi Reform Paketi çerçevesinde 2002 seçimleri sonrası, hükümet programı içerisinde pek çok kanun tasarısı hazırlanarak idarenin yeniden yapılandırılmasının amaçlandığı görülmektedir. Bu dönemde, merkezi

[1]Şeref GÖZÜBÜYÜK, **Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008, s.1.

yönetimin idari vesayet yetkisinin sınırlandırılması ile bir çok görev ve hizmetin yerel yönetim birimlerine devredilmesinin öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

Türk Hukuk Sisteminde, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin giderek yoğunlaşan bir ağırlık kazanması ise, kabahatlerin suç olmaktan çıkarılması eğilimi sonucu Kabahatler Kanunun yürürlüğe girmesinden sonraki döneme tekabül etmektedir. Bu süreçte Kabahatler Kanununun 3. maddesinin Anayasa Mahkemesince iptal edildiği, yasal ve idari düzenlemelerde pek çok değişikliğin yapıldığı ve bu hızlı değişimin bir belirsizlik yarattığı görülmektedir. Bu belirsizliğin giderilmesi için mevcut hukuki durumun irdelenmesi gerekmektedir.

Bu çalısmanın konusunu yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin, mevcut Türk Hukuk Sistemi içerisindeki yerinin ortaya konulması oluşturmaktadır. Çalısmanın yönteminin **(II)** açıkça ortaya konulabilmesi için öncelikle "yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisi" kavramından ne anladığımızı ve konunun hangi kapsamda ele alınacağını belirtmekte **(I)** yarar bulunmaktadır.

I. Kavramsal Belirleme ve Konunun Sınırlandırılması

İdari yapının kuruluş ve işleyişi içerisinde, yerel yönetimlerce uygulanan idari yaptırımlar, ''idari işlem'' olmalarının yanı sıra '' yaptırım'' unsuru taşımaları nedeniyle diğer idari işlemlerden; yerel yönetimlerce uygulanıyor olmaları nedeniyle ise diğer idari yaptırımlardan ayrılmaktadırlar.

Çalısmanın ana ekseninin yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin mevcut Türk Hukuk Sistemi içerisindeki yerinin ortaya konulması olduğundan, 1982 Anayasası döneminin esas alındığını, 1982 Anayasası öncesi

dönemde tarihsel süreç içerisinde geçirdiği aşamaların kapsam dışı bırakıldığını belirtmek gerekmektedir.

Yerel yönetim ve idari yaptırım kavramlarından hareketle yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisi kavramını doğrudan doğruya nitelemek ve bu yolla kavramsal olarak belirleme yapmak mümkün olmamakla birlikte, yerel yönetim ve idari yaptırım kavramları ile ne ifade ettiğimizin ve hangi kapsamda ele aldığımızın ortaya konulmasında yarar bulunmaktadır.

Yerel yönetimler, belirli bir coğrafi alanda (kent, köy, il vb) yaşayan yerel topluluğun bireylerine, bir arada yaşamanın sonucu olarak kendilerini en çok ilgilendiren konularda hizmet üretmek amacı ile kurulan, karar organları yerel toplulukça seçilerek göreve getirilen, yasalarla belirlenmiş görevlere ve yetkilere, özel gelirlere, bütçeye ve personele sahip, merkez yönetim ile ilişkilerinde yönetsel özerklikten yararlanan kamu tüzel kisileridir[2].

Yukarıda aktarılan tanımda belirtilmekte olan unsurları taşıyan yerel yönetimler,‘’il özel idaresi’’, ‘’belediye idaresi’’ ve ‘’köy idaresinden’’ meydana gelmekle birlikte, bu çalışmada, doktrinde ve uygulamada il özel idaresi ve belediye idaresinin idari yaptırım uygulama yetkisi konusunda sorunların yaşanması ve bu eksende yasal ve idari düzenlemelerde hızlı bir değişimin meydana gelmesi nedeniyle il özel idaresi ve belediye idaresinin idari yaptırım uygulama yetkisi konu edilmektedir. Yerel yönetim birimlerinden olan köy idaresinin idari yaptırım uygulama yetkisi ise çalışmanın kapsamı dışında kalmaktadır.

[2]Selçuk YALÇINDAĞ, **Türk Yerel Yönetimlerinde Yeniden Yapılanma**, Amme İdaresi Dergisi, C.24, S.3, Eylül 1991, s.123.

Bu noktada, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin bünyesinde barındırdığı idari yaptırım kavramına temel teşkil eden yaptırım kavramından ne anlaşıldığının ortaya konulması gerekmektedir.

Hukuk kuralları, toplumsal düzenin sağlanmasında taşıdığı emir ve yaptırım unsurları nedeniyle görgü, ahlak ve din kurallarına göre öncelikli ve esaslı bir yere sahip olmaktadır.

Hukuk kurallarının ihlali halinde gösterilecek tutum, hukuk kurallarının diğer kurallar karşısında belki de en önemli ve en ayırt edici özelliğini ortaya koymaktadır[3].

Yaptırım; hukuk düzenince belirlenmiş kurallara uyulmaması karşısında, yine hukuk düzeni tarafından belirlenmiş, kimi zaman kurala uymamadan doğan zararları tazmin etmeye yönelik olarak ortaya çıkan, kimi zaman söz konusu kuralı uygulatmaya dönük itici güç işlevi, kimi zaman caydırıcılık amacı taşıyan, kimi zaman da sadece kurala uymamanın karşılığı olarak belirlenmiş, temelde kurallara uyulmasını temin etme amacı taşıyan, hukuk düzeni tarafından kabul edilmiş karşı davranış olarak tanımlanabilmektedir[4]. Ceza ve müeyyide olarak ifade edilebilmesi mümkün olan yaptırım kavramında, kurallara uyulması konusundaki itici güç ve caydırıcılık özellikleri[5] baskın durumdadır.

Yukarıda aktarılan tanımda, yaptırımın toplumsal düzenin sağlanmasında kurallara uymamanın karşılığı olduğu ve kurallara uyulmasını temin etme amacı taşıdığı belirtilmekteyken, bir başka tanımda geniş anlamda, kanun koyucunun her ne suretle olursa olsun bir kuralın etkinliğini temin etme aracı; dar anlamda ise, kanun

[3]Bilge UMAR, **Hukuk Başlangıcı**, İzmir, 1997, s.13.
[4]Selahattin KEYMAN, **Hukuka Giriş**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005, s. 36-37.; Mesut ÖNEN, **Hukukun Temel Kavramları**, Beta Yayınları, İstanbul, Kasım 1999, s.16.
[5]Şevki PAZARCI , **Para Cezaları**, Ankara, 1995, s. 103.

koyucunun bir kuralı fiili ile ihlal eden kimsenin bu fiilinin karşılığı ve hukuki düzende meydana getirmiş olduğu bozukluğu yerine getirtme aracı[6] olduğu vurgulanmaktadır.

Bu bakımdan, yaptırım kavramının, toplumsal düzenin sağlanmasında bir araç olduğu gibi toplumsal düzenin sağlanması amacını taşıdığı anlaşılmaktadır.

İdarenin üstlenmiş bulunduğu görevleri etkili bir biçimde ve ivedilikle yerine getirebilmesi için öngörülen[7] idari ceza, yönetsel ceza, idari müeyyide olarak da ifade edilebilen idari yaptırımların ise esas itibarıyla bir yaptırım olduğu dikkate alındığında, toplumsal düzenin sağlanmasının bir aracı olduğu gibi toplumsal düzenin sağlanması amacı taşıdığı anlaşılmaktadır.

İdari yaptırımlar, yasaların açıkça yetki verdiği veya yasaklamadığı durumlarda, araya yargısal bir karar girmeden, idarenin doğrudan doğruya, bir işlemi ile ve İdare Hukukuna özgü usullerle vermiş olduğu cezalardır[8]. Tatbik sahası ile idarenin görevlerinin yerine getirilmesinin temini sağlanmaktadır[9]. Bu bakımdan şekil ve esas itibarıyla hukuki ve cezai yaptırımdan ayrılmaktadır.

İdarenin, aldığı kararlara uyulmasını temin etmek ve kendi fonksiyonuna giren alanlarda ortak hareket tarzını sağlamak için[10] idari yaptırım uyguladığı kabul edilmektedir.

İdari yaptırımların kavramsal olarak belirlenmeye çalışıldığı pek çok tanımda, yönetilenlere, yönetsel düzene aykırı davranışlarından dolayı yönetimce verildiği[11],

[6]Guido ZANOBİNİ, **İdari Müeyyideler**, Çeviren: Günal H. Yılmaz, Ankara, 1964, s. 1.
[7]Metin GÜNDAY, **İdare Hukuku**, İmaj Yayıncılık, Ankara, 2003, s.216.
[8]İl Han ÖZAY, **İdari Yaptırımlar**, İstanbul Üniversitesi Yayın No.3326, İstanbul, 1985, s.35.
[9]ZANOBİNİ, **İdari Müeyyideler**, s.25.
[10]Süheyl DONAY, **Para Cezaları**, İstanbul, 1972, s.7.
[11]Şeref GÖZÜBÜYÜK, **Yönetim Hukuku**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2006, s.306.

toplum disiplini yaratmaya yönelmiş vasıta[12] niteliği taşıdığı, idarenin bir yargı kararına gerek olmaksızın yasaların açıkça verdiği bir yetkiye dayanarak İdare Hukuku'na özgü yöntemlerle, doğrudan doğruya uygulandığı[13] yönünde vurgulamalar yapıldığı anlaşılmaktadır.

Anayasa Mahkemesi[14] ve Uyuşmazlık Mahkemesince[15] de bu yöndeki kavramsal belirlemelerin benimsediği görülmektedir.

Bu tanımlarda, dikkatimize çarpan ilk husus yaptırımı uygulayan makam ve uygulama usulüne bakılarak bir tanımlamanın yapılmaya çalışılması, ikinci önemli nokta ise idari yaptırımların, cezai müeyyidelerden (cezalardan) farklı olduğunun[16] vurgulanmasıdır.

Yerel yönetimlerce uygulanan idari yaptırımlar ise tek yanlı idari işlemlerle idari usullerin tatbik edilmesi suretiyle yerel yönetim birimleri tarafından uygulanan ve yerel bazda idari düzeni korumaya yönelik, önleyici ve zorlayıcı niteliğe sahip olan idari yaptırımlardır.

Yerel yönetimlerin faaliyet alanı içerisinde idari düzeni ihlal eden fiiler karşılığında uygulanan pek çok idari yaptırım türü bulunmaktadır. Yerel yönetimlerce de uygulanan idari yaptırımlar arasında yer alan disiplin yaptırımlarının disiplin hukuk içerisinde değerlendirilmesi gerektiğinden çalışmamızın kapsamı dışındadır.

---

[12]Feyyaz GÖLCÜKLÜ, **İdari Ceza Hukuku ve Anlamı**, Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi, C.18, No.2, 1963, s.131.
[13]Nur CENTEL/ Hamide ZAFER/ Özlem ÇAKMUT, **Türk Ceza Hukuku'na Giriş**, Beta Yayınları, İstanbul, 2005, s.565.
[14]Anayasa Mahkemesi, 13.05.2004, E:2000/43,K:2004/60, Resmi Gazete 04.11.2004- 25633.
[15]Uyuşmazlık Mahkemesi, 08.05.1998, E:1998/10, K:1998/12, Resmi Gazete 06.06.1998- 23364.
[16]Ramazan ÇAĞLAYAN, **İdari Yaptırımlar Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu)**, Asil Yayın Dağıtım Ltd. Şti., Ankara, 2006, s.23.

Bu tanımlamaların ötesinde yerel yönetimler, ancak kendilerine tanınan yetkiye dayanarak idari yaptırım tesis edebilmektedirler. İdare hukukunda yetki; kişileri, eşitlik kuralını, temel hak ve hürriyetleri, kamusal para ve malları doğrudan ilgilendiren ve kamu gücü kullanımının aracı olan idari işlemin, idari teşkilat içindeki herkes tarafından değil, yalnızca anayasa ve kanunlarla idare adına irade açıklama yetkisine sahip kılınmış kişilerce, yani hukuk kuralları ile belirlenmiş ve sınırlanmış idari makamlar tarafından yapılabilmesi yeteneğidir[17].

Bu çalışmada; yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisi; Anayasa ve kanunlarla idare adına irade açıklama yetkisine sahip kılınmış yerel yönetim birimlerine tanınan kamu gücünün kullanılması sonucu araya yargısal bir karar girmeden, İdare Hukukuna özgü usullerin uygulanması suretiyle yerel bazda idari düzeni koruma amacıyla önleyici ve zorlayıcı nitelikte ceza verebilme yeteneği olarak algılanmaktadır.

Kanunlarla yerel yönetimlere tanınan idari yaptırım uygulama yetkisinin, devlet teşkilatı içindeki yeri ve bunun kuramsal çerçevesi esasen demokratik meşruluk sorununu gündeme getirmektedir.

Demokratik bir hukuk devletinde bireylere bir ceza verilecekse bunun ancak ve ancak bağımsız bir mahkeme tarafından ve dolayısıyla yargı erki yoluyla yapılabileceği; aksi bir durumun, örneğin yürütme erki tarafından bireylere ceza verilmesinin, bireylere hukuk devleti ilkesinin öngördüğü yeterli hukuksal güvenceleri sağlayamayacağı için, demokratik meşruluğunun bulunamayacağı ileri

[17]Halil KALABALIK, **Avrupa Birliği Ülkeleriyle Karşılaştırmalı Yerel Yönetim Hukuku Teori-Uygulama**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Mayıs 2005, s. 346.

sürülebilir mi[18]? sorusu yasakoyucunun sahip olduğu demokratik hukuk devleti anlayışının ortaya konulması suretiyle cevaplandırılabilir.

Demokratik meşruluk sorununun, yasakoyucunun demokratik hukuk devleti anlayışından kaynaklanması nedeniyle bağımsız bir çalışmanın konusu olduğu, çalışmanın kapsamında yer almadığı belirtilmelidir.

II. Yöntem

Yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisi konusunda, yasal ve idari düzenlemelerde meydana gelen hızlı değişimin doktrinde ve uygulamada bir belirsizlik yarattığı görülmektedir. Bu çalışmada mevcut olan bu belirsizliğin giderilmesi için yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin Türk Hukuk sistemindeki kuramsal çerçevesinin oluşturulması ekseninde hareket edilmektedir.

Bu bakımdan çalışmada konu ile ilgili mevzuatın ve yargı kararlarının saptanması ve değerlendirilmesi yöntemine başvurulmaktadır. Bu yöntemde, Anayasa Mahkemesi, Danıştay ve Uyuşmazlık Mahkemesi kararlarının irdelenmesi, karşılaşılan sorunların çözümünde yol gösterici kabul edilmektedir.

Çalışmanın konusunun yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin mevcut Türk Hukuk Sistemi içerisindeki yerinin saptanması olduğundan, yerel yönetimlere bu yetkinin tanınması ile ilgili tarihsel sürecin izlenmesi yönteminin uygulanmadığını belirtmek gerekmektedir.

Türk Hukuk Sistemini incelediğimizde, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisine ilişkin çok fazla sayıda yasal ve idari düzenlemenin bulunduğu ve bu düzenlemelerin genel ve soyut nitelik taşıdığı anlaşılmaktadır. Bu açıdan yerel

[18]Ali ULUSOY, **Erkler Ayrılığı ve Yürütme Yargı İlişkileri Bağlamında Kabahatler Kanununun Değerlendirilmesi**, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları, No.77, 2009, s.21.

yönetimlerce tesis edilen idari yaptırımların salt kazuistik olarak belirlenmesi ve başlıklar altında toplanması, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin kuramsal çerçevesinin oluşturulmasını mümkün kılmamaktadır. Bu yasal ve idari düzenlemelerin zaman içerisinde değişikliğe uğrama ihtimalinin bulunması ise kazuistik olarak yerel yönetimlerin idari yaptırımlarının belirlenmesinin yarar sağlamayacağını göstermektedir.

Bu çalışma iki bölümden oluşmaktadır. Birinci bölüm, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin kuramsal çerçevesinin oluşturulmasına yönelik üç aşamayı içermektedir. Birinci aşamada, yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınmasının nedenlerinin **(I)** ortaya konularak, dayalı olduğu temel saptanmaktadır. İkinci aşamada idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınma nedenlerinin orjin olarak kabul edilmesi suretiyle kapsam **(II)** belirlemesi yapılmaktadır. Son aşamada yerel yönetimleri ‘’genel görevli’’ kılma eğilimi sonucu oluşan kanuni dayanak sorunu ele alınarak, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin Anayasanın 38. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyetleri karşısındaki konumunun **(III)** değerlendirilmesi suretiyle kuramsal çerçevenin oluşturulması tamamlanmaktadır.

Çalışmanın ikinci bölümünde, kabahatlerin ceza kanunlarından çıkarılarak ayrı bir kanunda kurala bağlanmak suretiyle, idari yaptırımların konusu olarak düzenlenmesi sürecinde, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin yargısal denetiminde görevli yargı merci belirlenmekte **(I)** ve yargısal denetimin boyutları **(II)** irdelenmektedir. Bu irdelemede Kabahatler Kanununun etkileri gözönünde bulundurulmaktadır. Yargısal denetimde görevli yargı merci ve yargılama usulünün saptanmasının ise önemli bir sorun alanı teşkil ettiği görülmektedir.

BİRİNCİ BÖLÜM

YEREL YÖNETİMLERİN İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİNİN KURAMSAL ÇERÇEVESİ

Gerekli kuralları koyarak, çerçeveyi çizen yasakoyucu, idareye ancak sınırlarını belirlediği alan içinde bir takım kurallar koymak suretiyle yasaları uygulama yetkisi vermektedir. Bu nedenle idareler içeriği ve çerçevesi anayasa ve kanunkoyucu tarafından belirlenen görev ve yetkilere sahiptiler. Yerel yönetimler de ancak anayasa ve kanunkoyucu tarafından belirlenen çerçeve içerisinde idari yaptırım uygulama yetkisini kullanabilmektedir. Bu yetki esasen, kamu kudreti ve kamu gücünün kullanıldığı bir devlet yetkisidir.

Nitekim, yerel yönetim teşkilatı, kanunların kendisine tanıdığı yetkiler çerçevesinde yerel düzeni korumak amacıyla aldığı tedbirlere ve koyduğu yasaklara aykırılık teşkil eden fiiller nedeniyle kolluk kurallarının sınırlarını aşmamak üzere, idare hukukuna özgü nitelikler taşıyan idari yaptırımlar tesis edebilmektedir.

Çalışmanın bu bölümü, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin kuramsal çerçevesinin oluşturulması suretiyle mevcut Türk Hukuk Sistemindeki yerinin ortaya konulabilmesine yönelik üç aşamayı içermektedir. Birinci aşamada, yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınmasının nedenleri ve amaçları **(I)** ortaya konularak, dayalı olduğu temel saptanmaktadır. İkinci aşamada tanınma nedenlerinin orjin kabul edilmesi suretiyle kapsam **(II)** belirlenmektedir. Son aşamada yerel yönetimleri ‘’genel görevli’’ kılma eğilimi sonucu oluşan kanuni dayanak sorunu ele alınarak, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin Anayasanın 38. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyetleri karşısındaki

konumunun **(III)** değerlendirilmesi suretiyle kuramsal çerçevenin oluşturulması tamamlanmaktadır.

I. YEREL YÖNETİMLERE İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA TANINMASININ NEDENLERİ

İdarenin, (…) yaptırım uygulama konusundaki yetkisinin temelinde hem çok geniş bir örgüte sahip olması hem de oldukça farklı konular üzerinde faaliyet göstermesi[19] yer almaktadır.

İdarenin faaliyet konularının artması ile birlikte, etkinliğin ve vatandaşa yakınlığın sağlanması amacı ile yerel yönetim teşkilatına daha geniş bir kapsamda idari yaptırım uygulama yetkisinin tanındığı görülmektedir..

Bununla birlikte, idari yaptırım uygulama yetkisini özellikle yargıya bırakan bir Anayasa hükmünün var olmaması nedeniyle bu yetkinin idare tarafından kullanılmasının olağan olduğu[20] doğrudan doğruya kabul edilemez.

Merkezi idare teşkilatının yanında yerel yönetim teşkilatına da idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınmasının nedenlerinin; belirli bir coğrafi alanda (kent, köy, il vb) yaşayan yerel topluluklar bakımından, kamu hizmetlerinin yerine getirilmesi **(A),** kamu düzeninin sağlanması ve kabahatleri suç olmaktan çıkarma eğilimi **(B)** ekseninde değerlendirilmesi gerektirmektedir.

---

[19]Fatih Selami MAHMUTOĞLU, **Kabahatleri Suç Olmaktan Çıkarma Eğilimi ve İdari Para Cezası**, İstanbul, 1995, s.156-157.

[20]Turan GÜNEŞ, **Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1965, s.107.

Zira merkezi idare teşkilatı gibi yerel yönetim teşkilatı da faaliyet gösterdiği alanda, kamu düzeninin sağlanmasına ve kamu hizmetlerinin yerine getirilmesine yönelik tasarruflarına uyulmasını sağlama amacı taşımaktadır.

Bu bakımdan, yerel yönetimlerin, kendi "görev alanlarında, kamu görev ve hizmetlerinin muhatabı olan kişilerin yükümlülüklerini yerine getirmekten kaçınmaları ya da düzenlemelere aykırı davranmaları durumunda idari yaptırımlar uygulaması[21]'' bir gereklilik teşkil etmektedir.

Ancak kamu düzeninin sağlanması ve kamu hizmetlerinin yerine getirilmesinde, ölçek ekonomileri ve vatandaşa yakınlık ilkesi nedeniyle yerel ve merkezi yönetim teşkilatı farklı temellerle idari yaptırım uygulama yetkine sahip olabilmektedir. Bununla birlikte, idari yaptırımın bir kısım etkilerinin yerel olması, bu yetkinin yerel yönetimlere tanınmasını zorunlu kılmamaktadır.

Ayrıca, yerel topluluğun uygulanacak idari yaptırımlara ilişkin temel kararların alınmasında söz sahibi olabilmesi ve yerel önceliklerin yerine getirilebilmesi için yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınması gerekmektedir.

Merkezi ve yerel yönetimlerin ayrı görev, yetki ve sorumluluklara sahip olması, yerel yönetim özerkliğinin en önemli niteliğidir[22]. Yerel yönetim teşkilatına merkezi yönetim teşkilatından ayrı idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınması, yerel yönetim özerkliğinin bir niteliği olduğu gibi yerel yönetimlerin idari ve mali özerkliğe **(C)** sahip olmasının bir sonucudur.

---

[21]Nusret İlker ÇOLAK, **Avrupa Birliği Uyum Sürecinde İdari Reformlar İngiltere ve Türkiye**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005, s. 443.

[22]KALABALIK, **Avrupa Birliği Ülkeleriyle Karşılaştırmalı Yerel Yönetim Hukuku Teori-Uygulama**, s.274.

Öte yandan bir görüşe göre, idari yaptırımlar konusunda idareye yetki verilmesinin temelinde idarenin düzenleme yetkisi yatmaktadır[23]. İdarenin kendisine tanınan "düzenleme yetkisini[24]" kullanarak tesis ettiği düzenleyici işlemin emir ve yaptırım unsurlarından oluşması bu görüşü desteklemektedir. Ancak yerel yönetimlere düzenleme yetkisi tanınmadığını düşündüğümüzde dahi yerel yönetimlerin mahalli müşterek nitelikteki görev ve yetkileri bulunmaktadır. Yerel yönetimlerin, tasarruflarını gereği gibi yürütebilmesi, idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınmasını gerekli kılmaktadır. Bu nedenle idari yaptırım uygulama yetkisinin temelinde yerel yönetimlerin üstlendiği görevleri yerine getirebilme amacının bulunduğunu söylemenin daha doğru olduğu ortaya çıkmaktadır.

A. KAMU HİZMETLERİNİN YERİNE GETİRİLMESİ

Kamu hizmetlerinin, sadece güçlü bir merkezi idare teşkilatı ile sağlanmasının, bürokrasi ve kırtasiyeciliği arttıracağı gibi demokratik ilkelere pek de uygun olmayacağı ve yerel gereksinimlerin karşılanmasında güçlüklere yol açacağı anlaşılmaktadır. Bu durum, merkezi idare teşkilatının yanında yerel yönetim teşkilatının oluşumunu ve bir kısım "kamu hizmetlerinin[25]" yürütülmesinin yerel yönetim teşkilatına aktarımını gerekli kılmaktadır.

[23]GÖLCÜKLÜ, **İdari Ceza Hukuku ve Anlamı**, s. 116-117.; ÖZAY, **İdari Yaptırımlar**, s. 67.

[24]"Düzenleme yetkisi, İdarenin üstlendiği görevleri yerine getirebilmesi için Anayasa ve kanunlara aykırı olmamak kaydıyla genel ve soyut düzenlemeler yapabilme, genel ve soyut nitelikte normlar koyabilme yetkisidir.": GÜNDAY, **İdare Hukuku**, s.207

[25]"Kamu hizmeti yasal organlar tarafından kamuya yararlı olarak kabul edilen, bir kamu kuruluşunun ya kendisi ya da yakın denetimi ve gözetimi altında özel kesim tarafından yürütülen faaliyetlerdir.": GÜNDAY, **İdare Hukuku**, s.297

Yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisi tanınmasının nedenlerini "idare işlevi[26]" kapsamında değerlendirmek mümkün görülmektedir. Bu nedenler yerel topluluğun ortak, kollektif, günlük, teknik ve sürekli ihtiyaçlarını karşılama yönündeki faaliyetlerin yerine getirilmesini sağlama temeline dayanmaktadır.

Her bir yerel yönetim biriminin yerel gereksiniminin farklı olması, farklı kamu hizmetlerinin sunulmasını gerektirmektedir. Yerel yönetimlere aktarılan bu kamu hizmetlerinin yürütülmesinde kamu yararı ve hizmet gereklerinin sağlanabilmesi için kanunkoyucu tarafından, merkezi idare taşkilatının yanında yerel yönetim teşkilatına da idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınması gerekmektedir.

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[27].

İdarenin, görev alanına giren hizmetleri gereken etkinlikle ve gecikmeksizin yapabilmesi için yaptırım uygulayabilme yetkisine sahip olması yönündeki zorunluluk[28], mahalli müşterek ihtiyaçların karşılanması açısından, yerel yönetim teşkilatı için de mevcut bulunmaktadır.

Bir kısım idari yaptırımların, daha az harcama ile bürokrasi ve kırtasiyeciliğe yol açmadan, demokratik ilkelere uygun olarak uygulanabilmesi için merkezi yönetim teşkilatı yerine yerel yönetim teşkilatı tarafından uygulanması gerekmektedir.

---

[26]"Yasama, yargı ve yürütmenin toplumun ortak, kollektif, günlük, teknik ve sürekli ihtiyaçlarını karşılama yönündeki faaliyetleri, idare işlevini oluşturur."; İl Han ÖZAY, **Günışığında Yönetim**, Alfa Yayınları, İstanbul, 2002, s.337.

[27]Anayasa Mahkemesi, 23.10.1997, E:1997/19, K:1997/66, Resmi Gazete 16.12.1999, 23585.

[28]Yavuz NAZAROĞLU, **Genel Olarak İdari Para Cezalarının Para Cezaları İçindeki Yeri ve Nitelikleri**, Danıştay Dergisi, S.14- 15, 1974, s.102.

B. KAMU DÜZENİNİN SAĞLANMASI VE KABAHATLERİ SUÇ OLMAKTAN ÇIKARMA EĞİLİMİ

"Kamu düzenini[29]" bozucu fiillerin engellenmesi, bozulan düzenin yeniden temin edilmesi suretiyle bireylerin can ve mal güvenliğinin sağlanması devletin temel varlık sebebidir.

Kamu düzeninin sağlanması, korunması ya da geri getirilmesine çalışılırken cezalandırma usulüne başvurulmaktadır[30]. Zira yaptırım unsuru taşımayan hukuk kuralı eksiktir[31]. Kamu gücünün etkin kullanımı, kamu otoritesine tanınan yetkinin yaptırım unsuru taşımasını zorunlu kılmaktadır.

Esasen, cezalandırma usulüne başvurulmasında, kabahatleri suç olmaktan çıkarma eğilimi ve bu kapsamda suç olmaktan çıkarılan kabahatlerin, idari yaptırımların konusunu teşkil etmesi hususunun, devlet gücünün yerel yönetim teşkilatına tanıdığı yetkinin devlet teşkilatı içindeki yeri ile açıklanması mümkün görülmektedir.

Toplumsal sonuçları bakımından doğurduğu tehlikenin ağırlığına göre, kimi fiilere, yargı mercileri ya da merkezi yönetim teşkilatı yerine yerel yönetim teşkilatının bizzat idari yaptırım uygulaması bir zorunluluk arzetmektedir.

Zira hukuka aykırılığı farklı nitelikteki fiilerin aralarında hiçbir ayırım yapılmadan aynı tür yaptırıma bağlı tutulması cezadan beklenen önleme ve

---

[29]"Kamu düzeni toplumun dış ve maddi düzeni olup, yollar, parklar , meydanlar gibi umumi yerlerde geçerli bulunan düzeni ifade etmektedir; ve de bu gibi umumi ve umuma açık yerlerde bireylerin güvenlik, dirlik ve esenlik içinde ve de sağlıklı olarak yaşamalarının sağlanması anlamına gelmektedir.": GÜNDAY, **İdare Hukuku**, s.270

[30]Lütfi DURAN, **İdare Hukuku Ders Notları**, Fakülte Matbaası, İstanbul, 1982, s. 238.

[31]Doğan SOYASLAN, **Yürütme Organının Suç ve Ceza Koyma Yetkisi**, Kazancı Hukuk Yayınları, Ankara, 1990, s.119.

caydırıcılık gibi amaçlara ulaşılmasını da engelleyebilecektir[32]. Nitekim, bu sakıncaları önlemek amacıyla, birçok çağdaş ülke hukukunda önemsiz görülen bazı fiiller ceza hukuku alanından çıkarılarak idari yaptırımlara konu edilmekte[33] ve yerel yönetim teşkilatına idari yaptırım uygulama yetkisi tanınmaktadır.

Yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisi tanınmasının nedenleri arasında, yargı organlarının toplumsal düzeni suçlar kadar ağır bir şekilde ihlal etmeyen fiillerle gerek iş yükü gerek zaman bakımından ilgilenecek durumda olmaması da yer almaktadır.

Bu durumun sonucu olarak günlük hayatın normal seyir ve işleyişini, genel sağlığı, sosyal disiplini ihlal eden fiiller nedeniyle meslek ve sanat icrasından men ve para cezası gibi idari yaptırımları uygulama yetkisinin yürütme organına[34] tanındığı anlaşılmaktadır.

Ceza kanunlarında düzenlenen, toplumsal düzen açısından etkilerinin büyük olduğu kabul edilen ve suç adı altında toplanan düzene aykırı davranışlarda, toplumdan topluma ve zamandan zamana değişiklikler[35] meydana geldiği ve bunun yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisi tanınmasında domino etkisi oluşturduğu anlaşılmaktadır. Şöyle ki, devletlerin suç ve ceza politikası ile ilintili olarak bazı fiilerin suç olmaktan çıkarılması bu fiiller yönünden yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisi tanınmasına temel teşkil etmektedir.

Bu noktada, suç olma niteliği taşımayan fiillerden bir kısmının toplumsal düzenin bir parçası olan idari düzeni yerel bazda ihlal etmesi orjin olarak kabul

[32]Aslında belirtmek gerekmektedir ki, yerel yönetimlerce uygulanan idari yaptırımlar ile ceza davası sonucu ceza mahkemelerince uygulanan yaptırımlar maddi sonuçları açısından birbirlerine belli ölçüde benzeseler de, hukuki sonuçları açısından birbirlerinden farklıdırlar.
[33]Anayasa Mahkemesi,13.5.2004, E:2000/43, K:2004/60.
[34]SOYASLAN, **Yürütme Organının Suç ve Ceza Koyma Yetkisi**, s.43.
[35]Zeki HAFIZOĞULLARI, **Türk Ceza Hukuku'nun Seksen Yılı, Cumhuriyetin Kuruluşundan Bugüne Türk Hukukunun Seksen Yıllık Gelişimi Sempozyumu**, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 30-31 Ekim 2003, s. 165- 209.

edilmelidir. Hukuka aykırılığı devam etmekte olan bu fiillere gecikmeksizin ve etkili bir biçimde müdahale edilmesi zorunludur. Ancak her zaman, Devlet[36] tarafından bu fiillere gecikmeksizin ve etkili bir biçimde müdahale edilebilmesi ve bu fiilerin tespit edilerek, önleyici yaptırımların uygulanması mümkün olmamaktadır. Bu nedenle Devlet tarafından yürütülen genel idari kolluğun sağlamakla yükümlü olduğu kamu düzeninin unsurları olan güvenlik, dirlik ve esenlik içinde, sağlıklı yaşanmasının sağlaması görevi Devlet tekeli olmaktan çıkarılmakta ve idari yaptırım uygulama yetkisi, yerel yönetim teşkilatı ile paylaşılmaktadır.

Merkezi ve yerel yönetim teşkilatı arasında kamu düzeninin sağlanmasına yönelik idari yaptırım uygulama yetkisinin paylaşılmadığını düşündüğümüzde, kamu düzeninin tüm unsurlarının, bütün yurt çapında merkezi idare teşkilatınca denetlenmesi gerekmektedir. Bu durum ise, merkezi yönetim teşkilatının, her bir yerel yönetim birimi açısından, kamu düzenini ihlal eden fiilleri rasyonel olarak tespit etmesinde ve gerekli idari yaptırımı uygulamasında güçlüklere yol açacaktır. Bu bakımdan, kamu düzeninin daha etkili bir biçimde sağlanabilmesi için merkezi yönetim teşkilatı yanında yerel yönetim teşkilatına da idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınması gerekmektedir.

Öte yandan, aslında yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisi tanınmasının temelinde yatan nedenin, kamu düzenini ihlal eden bir kısım fiiller yönünden yaptırım uygulama yetkisinin ceza hukuku alanından çıkarılarak, yargı organları yerine yürütme organına tanınmasının temelinde yatan nedenden farklı olmadığı da belirtilmelidir.

[36]Yerel yönetim teşkilatı Devlet teşkilatından ayrı düşünülmemekle birlikte, merkezi idare teşkilatını vurgulamak amacıyla Devlet kavramının kullanıldığı belirtilmelidir.

Türk Hukuk Sisteminde, kabahatleri suç olmaktan çıkarma eğilimi sonucu 12.10.2004 gün ve 25611 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak 1.6.2005 günü yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun "İmar kirliliğine neden olma" başlıklı 184. maddesi, "Çevrenin kasten kirletilmesi" başlıklı 181. maddesinin birinci fıkrası ile "Çevrenin taksirle kirletilmesi" başlıklı 182. maddesinin birinci fıkrası dışındaki hükümlerinde, 765 sayılı Türk Ceza Kanununda kurala bağlanan bazı kabahatlere yer verilmeyerek suç olmaktan çıkarılmaktadır. Bu fiilerin bir kısmının 31.3.2005 gün ve 25772 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak 1.6.2005 günü yürürlüğe giren 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nda düzenlendiği ve bu fiiller yönünden yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisinin tanındığı görülmektedir.

C. İDARİ VE MALİ ÖZERKLİK

Toplumların gelişmesine parelel olarak artan yerel işlevlerin, çağın gerektirdiği düzeyde yerine getirilmesi için yerel yönetimlerin saydamlık, üretkenlik, katılımcılık, kaynak oluşturuculuk, demokratikleşme ve etkinlik gibi özelliklere sahip olması gerekmektedir. Bu özelliklerin yerel yönetimin bünyesinde bulunması, her şeyden önce "idari özerklik" şartının gerçekleşmesine bağlı bulunmaktadır[37].

Özerklik, mahalli idarelerin kanunlar kapsamında serbestçe karar alma ve hareket etme özgürlüğüne sahip olmasıdır.

[37]Kemal GÖRMEZ, **Türkiye'de Yerel Yönetim Reformu Üzerine, Yeni Türkiye**, Y.1, S.4, Mayıs Haziran 1995, s.330.

Yerel yönetimler, idari ve mali özerkliğe sahip kamu tüzel kişileridir. İdari ve mali özerkliğin sonucu olarak yerel yönetimler anayasa ve kanunların çizdiği sınırlar içerisinde, üstlendikleri hizmetleri ve bu hizmetlerin gerektirdiği düzenlemeleri kendileri tesis edebilmektedirler.

Bu bağlamda, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisi, yerel yönetimlerin kesin ve yürütülebilir kararlar alabilme ve bu kararları uygulayabilme yetkisinin diğer bir ifade ile idari özerkliğin bir sonucudur.

Kamu düzeninin sağlanması ve kamu hizmetlerinin yerine getirilmesinde yerel yönetimlerin, kendi kararlarını alabilmesi ve aldıkları kararları uygulayabilmesi idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınmasını zorunlu kılmaktadır.

İdari yaptırım uygulama yetkisi, yerel yönetim teşkilatının kanunlar çerçevesinde sahip olduğu karar alma serbestisine bir güvence teşkil etmektedir.

Yerel yönetimlerin aldığı kararların uygulanmamasının ihtimal dahilinde olması yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınmasını gerektirmektedir. Zira yerel yönetimlerin aldığı kararların yürütülmemesi, idari ve mali özerkliğin asıl amacı olan yerel gereksinimlerin karşılanmamasına, bu ise idari ve mali özerkliğin zedelenmesine yol açacaktır.

II. YEREL YÖNETİMLERİN İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİNİN KAPSAMI

Anayasanın 127. maddesinde, mahalli idarelerin; il, belediye veya köy halkının mahallî müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları gene kanunda gösterilen, seçmenler tarafından seçilerek

oluşturulan kamu tüzelkişileri olduğu, mahallî idarelerin kuruluş ve görevleri ile yetkilerinin, yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenleneceği, belirtilmektedir. Bununla birlikte, kanunun büyük yerleşim merkezleri için özel yönetim biçimleri getirebileceği kuralına da yer verilmektedir.

Anayasanın 127. maddesinde, yerel yönetim birimleri açıkça kurala bağlanmamakla birlikte; yerel yönetimlerin il, belediye veya köy halkının mahallî müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruldukları belirtildiğinden, maddenin ‘’il özel idaresi’’, ‘’belediye idaresi’’ ve ‘’köy idaresini’’ kapsadığı anlaşılmaktadır.

Ayrıca; kanunun büyük yerleşim merkezleri için özel yönetim biçimleri getirebileceği öngörüldüğünden, kanun ile düzenlenen büyüksehir belediyelerinin de belediye idaresi olarak, yerel yönetim birimleri arasında kabul edilmesi gerekmektedir.

Anayasanın “Devletin temel amaç ve görevleri” başlığını taşıyan 5. maddesinde, 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 Devletin temel amaç ve görevleri arasında belirtilmektedir.

Devletin yürütme organı olan yerel yönetimlerin, idari yaptırım yetkisini, Devletin temel amaç ve görevleri kapsamında kullanması gerekmektedir. Devletin temel amaç ve görevleri, yerel yönetimlere tanınan idari yaptırım uygulama yetkisinin kapsamını belirlemede en geniş halkayı oluşturmaktadır.

Ülke çapındaki ulusal savunma, dış politika, adaletin sağlanması, makro ekonomik hedefler, bölgeler arası gelir dağılımı eşitsizliklerin giderilmesi gibi

merkezi idarenin hizmet alanlarında[38] kendini gösteren idari yaptırımlar bu halkanın dışında yer almaktadır.

Bununla birlikte, Anayasanın 38. maddesi gereği idarenin kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuracak bir müeyyide uygulayabilmesinin mümkün olmaması nedeniyle kişi hürriyetinin kısıtlanmasına yol açan yaptırımlar yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin kapsamı dışında bulunmaktadır.

Türk İdare teşkilatı içerisinde, yerel yönetimlere tanınan idari yaptırım uygulama yetkisinin kuramsal çerçevesinin oluşturulabilmesi için çalışmanın bu aşamasında idari yaptırım yetkisinin konu ve yer yönünden **(A)** kapsamı belirlenmektedir. Yerel yönetimlerce, idari yaptırım uygulama yetkisinin, ölçülülük şartına **(B)** uygun olarak kullanılabilmesi ve tesis edilecek idari yaptırımların öngörülebilir olması gerekliliği de yetkinin kapsamının belirlenmesinde önemli yer tutmaktadır.

A. KONU VE YER YÖNÜNDEN KAPSAM

Mahallî müşterek nitelikteki ihtiyaçları karşılamak üzere kurulan ve karar organları seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan, idarî ve malî özerkliğe sahip kamu tüzel kişileri olan il özel idaresi ve belediye idaresine tanınan idari yaptırım uygulama yetkisinin konu ve çoğrafi alan bakımından kapsamının belirlenmesinde öncelikle kanuni düzenlemelere bakmamız gerekmektedir.

5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununun "İl özel idaresinin yetkileri ve imtiyazları" başlığını taşıyan 7. maddesinin b bendinde; kanunların il özel idaresine

[38]Ahmet Hamdi ÜNLÜ/ İbrahim ÖZDEMİR/ İbrahim TOPUZ, **Açıklamalı- İçtihatlı Belediye Mevzuatı ve Belediye Seçimleri**, Hd Yayıncılık A.Ş. Ankara, 2006, s.45.

verdiği yetki çerçevesinde yönetmelik çıkarmak, emir vermek, yasak koymak ve uygulamak, kanunlarda belirtilen cezaları vermek, il özel idaresinin yetkileri ve imtiyazları arasında sayılmaktadır.

5393 sayılı Kanununun ‘’Belediyenin yetkileri ve imtiyazları’’ başlığını taşıyan 15. maddesinin b bendinde; belediyelerin, kanunların belediyeye verdiği yetki çerçevesinde yönetmelik çıkarmak, belediye yasakları koymak ve uygulamak, kanunlarda belirtilen cezaları vermek yetki ve imtiyazının olduğu kuralı yer almaktadır.

Yukarıda aktarılan kanuni düzenlemelerde, il özel idareleri ve belediyelerin kanunlarla verilen görev ve yetkileri yine kanunlarda belirtilen organlar aracılığıyla kullanabileceği yönünde herhangi bir belirsizlik bulunmamaktadır.

Ancak ‘’kanunlarda belirtilen cezalar’’ ibaresi, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin konu bakımından kapsamını tam olarak saptamamıza yardımcı olmamaktadır. Kanunlarda belirtilen cezaların kazuistik olarak ortaya konulması, sayılarının çok fazla olması nedeniyle güç olduğu gibi, gelişen ve değişen şartlara göre yeni idari yaptırımlar öngörülebileceğinden eksiksiz sayılması mümkün görülmemektedir.

Yerel yönetim teşkilatı tarafından uygulanan idari yaptırımlar; yerel yönetim biriminden alınan izinle yürütülen bir faaliyetin gerekli şartları taşımaması nedeniyle iznin geri alınarak faaliyetin durdurulması olarak kendini gösterebildiği gibi bir hukuki yükümlülüğün parçası olarak ya da kamu güvenliği ve sağlığını tehlikeye düşüren duruma son verilmesi olarak da uygulanabilmektedir.

Bu bakımdan, izin ve ruhsatın geri alınması, işyerinin kapatılması, meslek ve sanat icrasından men, ruhsatsız inşaatların durdurulup mühürlenmesi gibi ilgilinin,

belirli bir hakkının ya da özgürlüğünün kısıtlanması sonucunu doğuran bireysel idari yaptırımlar[39] ve idari para yaptırımları, mülkiyetin kamuya geçirilmesi, el koyma ve yıkım gibi mali idari yaptırımlar mevcut bulunmaktadır.

Bu nedenle, yerel yönetimlere tanınan idari yaptırım uygulama yetkisinin konu ve coğrafi alan bakımından kapsamının belirlenmesinde ‘’genel yetkili’’ olma ve ‘’mahalli müşterek ihtiyaç’’ kavramlarından hareket edilmektedir.

1. ‘’Genel Yetkili’’ Olma Kavramı

Genel yetkili olma kavramını; yerel yönetimlerin, anayasa ya da kanunlarla açıkça yasaklanmamış, kendi yetki alanları dışında bırakılmamış veya başka herhangi bir idari kademenin görev alanına girmemiş ve başka herhangi bir idari makama verilmemiş olmak kayıt ve şartıyla, kendi sorumlulukları altında, yerel halkın ortak ihtiyaçlarını karşılamak ve yeni fonksiyonlara girişebilmek için her türlü görevi üstlenmeleri, bu konuda takdir yetkisine sahip olmaları[40] olarak tanımlamak mümkündür.

Yerel yönetimlerin yetki alanları dışında bırakılmamış, başka herhangi bir idareye yetki tanınmamış ve anayasa ve kanunlar ile yasaklanmamış olmak kayıt ve şartıyla, kamu düzenini sağlamak amacıyla idari yaptırım yetkilerinin bulunması, yerel yönetimleri kanunlarla belirlenmiş yetki alanları içerisinde genel yetkili kılmaktadır.

---

[39]Yücel OĞURLU, **İdari Yaptırımlar KarşısındaYargısal Koruma**,Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001, s.103.

[40]Ali Erkan EKE, **Anakent Yönetimi ve Yönetimlerarası İlişkiler: Batı Deneyimi ve Türkiye**, Amme İdaresi Dergisi, C.18, S.4, Aralık 1985, s.66.

Nitekim, 5393 sayılı Kanunun 14. maddesine ilişkin olarak genel gerekçede[41] de bu durumun ortaya konulduğu anlaşılmaktadır.

Ekonomik ve sosyal alanda görülen ilerlemeler ve teknolojik gelişmeler, sonucunda refah düzeyi artan halkın, kamu düzenini ihlal eden her bir yeni fiil için yerel yönetimin yürütme organından idari yaptırım uygulama konusunda kanuni yetki alması zorunluluğunun öngörülmesi, zamanında ve etkili müdahaleyi önleyecektir. Bu nedenle yerel yönetimlerin kanunlarla belirlenmiş yetki alanları içerisinde idari yaptırım uygulama konusunda genel yetkili olmaları gerekmektedir.

Yerel yönetimlerin kanunlarla belirlenmiş yetki alanları içerisinde idari yaptırım konusunda genel yetkili olmaları, yerel hizmetlerin yerinden karşılanması ilkesine geniş bir işlerlik kazandıracağı gibi özerklik ilkesine ve demokratik yaşam biçimine daha uygun olacağı anlaşılmaktadır.

Anayasada genel bir ifade ile belirtilmiş olsa da, yerel yönetimlerin müşterek ihtiyaçları karşılamak üzere kurulmuş kamu tüzel kişileri olmaları genel yetki ile donatıldıklarını[42] ortaya koymaktadır.

Buna karşın, Anayasanın 5. maddesinde belirlenen ve Devlete genel olarak yüklenen görevler ile bu görevlerin somutlaştırılması niteliğinde olan ve Anayasanın Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler başlığını taşıyan İkinci Kısmının Üçüncü Bölümünde öngörülen görevler esas itibarıyla merkezi idare tarafından yerine getirilecektir. Bu nedenle bu görevlerin ancak aynı yörede yaşayan insanların salt

[41]"Mahallî idareler alanında çağdaş eğilimlerden birinin yerel nitelikli görev ve hizmetler bakımından bu idarelerin genel yetkili olmaları, diğerinin ise etkinlik sağlamak amacıyla mahallî idare sayılarının azaltılması olduğu vurgulanmaktadır. Görev bölüşümü denildiği zaman merkezî idare ile mahallî idareler arasındaki görev bölüşümü ilk akla gelen konu olmakla birlikte, mahallî idarelerin kendi aralarındaki görev bölüşümü de büyük önem taşımaktadır. Tasarıda bazı istisnalarla belediyelerin mahallî müşterek hizmetler bakımından kendi sınırları içinde genel yetkili olmaları öngörülmektedir. "Genel yetkililik", kanunların yasaklamadığı veya başka bir kuruluşa vermediği bütün yerel hizmetler hakkında mahallî idarelerin görevli ve yetkili olmaları anlamına gelmektedir.

[42]KALABALIK, **Avrupa Birliği Ülkeleriyle Karşılaştırmalı Yerel Yönetim Hukuku Teori-Uygulama**, s.270.

aynı yörede yaşamaktan kaynaklanan ortak beklentilerinin karşılanmasına yönelik olan öğelerinin somut bir biçimde ayrılarak yerel yönetimlere görev olarak[43] verilebileceği belirtilmektedir.

Zira merkezi idarenin yerine getireceği görev ve hizmetlerin tahdidi olarak belirlenmesi suretiyle merkezi idarenin özel görevli, buna karşılık yerel yönetimlerin genel görevli hale getirilmesini, Anayasanın 126 ve 127. maddeleri ile bağdaştırmanın son derece güç[44] olduğu anlaşılmaktadır.

2. Mahalli Müşterek İhtiyaç Kavramı

‘’Mahalli müşterek ihtiyaç’’, aynı yörede birlikte yaşamaktan doğan eylemli durumların yarattığı, yoğunlaştırdığı ve sürekli güncelleştirdiği, özünde etkinlik, ölçek ve sağladığı yarar bakımından yerel sınırları aşmayan, bölünebilir ve rekabet konusu olabilen yerel ve kamusal hizmet karakterinin ağır bastığı ortak beklentiler[45] olarak tanımlanmaktadır.

Anayasanın 127. maddesinde, mahalli müşterek ihtiyaç kavramı merkezi idare teşkilatı ile yerel yönetim teşkilatı arasındaki görev ve yetki paylaşımının ölçütü olarak belirtilmektedir.

Ancak, Anayasada hangi toplumsal ihtiyacın mahalli müşterek nitelikte, hangisinin ulusal nitelikte olduğuna ilişkin nesnel ölçütler bulunmamaktadır. Anayasa, mahalli müşterek ihtiyaçların neler olduğu yönündeki saptamayı kanunkoyucuya bırakmaktadır.

---

[43]Metin GÜNDAY, **Kamu Yönetimi Reformunun İdari Yapılanmaya İlişkin Anayasal İlkeler Açısından Değerlendirilmesi**, Danıştay ve İdari Günü Sempozyumu 137. Yıl, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları, No:72, s.174.

[44]GÜNDAY**,Kamu Yönetimi Reformunun İdari Yapılanmaya İlişkin Anayasal İlkeler Açısından Değerlendirilmesi,** s.175.

[45] Anayasa Mahkemesi, 24.1.2007, E:2006/131, K:2007/4.

Diğer bir anlatımla, Anayasanın 127. maddesinin birinci fıkrasında, yerel yönetim biriminin sınırları içinde, yerel yönetimlere "mahalli müşterek ihtiyaçları" karşılama görev ve yetkisi tanınmaktayken, ikinci fıkrasında da bu görev ve yetkilendirmenin yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla yapılması zorunlu kılınmaktadır.

Bu nedenle kanunkoyucunun kamu yararını gözeterek, Anayasal sınırlar içerisinde, mahalli müşterek ihtiyaçları belirlemesi ve bu doğrultuda merkezi yönetimle yerel yönetim arasında idari yaptırım uygulama konusunda yetki paylaşımı yapması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

Korunması amaçlanan toplumsal düzen, mahalli müşterek ihtiyaca yönelik ise yerel yönetim teşkilatına, ulusal nitelikte ise merkezi idare teşkilatına veya ülke çapında faaliyet gösteren hizmet yerinden yönetim kuruluşuna, idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınması gerekmektedir.

Aslında, müşterek yerel ihtiyaçlar tüm kamu hizmetlerini karşılamaktadır. Bunlardan yerel olanların ayırdedilmesinde iki farklı boyut ortaya çıkmaktadır.

Birincisi, bu hizmetin faydasının mekansal yayılışının genellikle o belde düzeyinde kalmasıdır. İkincisi ise, bu hizmetin ekonomik olarak o büyüklükte bir belde veya bölge içinde üretilebilecek olmasıdır. Ancak böyle bir tespitin her hizmet için geçerli olup olmadığı, siyasi sürece ilişkindir. Bu nedenle, Anayasanın koyduğu ilke, yerel kamu hizmetlerinin üretilmesinin, halkın seçimle oluşturduğu idarecilere ve karar organlarına bırakılmasıdır[46].

Bu bağlamda, mahalli müşterek nitelikteki faaliyet alanı içerisinde idari düzeni ihlal eden fiilere yönelik olarak yerel yönetimlerce uygulanan idari

[46]KALABALIK, **Avrupa Birliği Ülkeleriyle Karşılaştırmalı Yerel Yönetim Hukuku Teori Uygulama**, s.309.

yaptırımların meydana getirdiği faydanın mekansal yayılışının o belde düzeyinde kaldığı anlaşılmaktadır.

3. Yasal Düzenlemelerin Değerlendirilmesi

İl özel idarelerinin, 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununun 3. maddesi gereği, il halkının mahallî müşterek nitelikteki ihtiyaçlarını karşılamak üzere kurulduğu ve mahallî müşterek nitelikte olmak şartıyla 6. maddesinde belirtilen görev ve yetkilere sahip olduğu anlaşılmaktadır.

5393 sayılı Belediye Kanununda da belediyeler için aynı yönde düzenlemelere yer verildiği görülmektedir.

Belediyelerin, belde halkının mahallî müşterek nitelikteki ihtiyaçlarını karşılamak üzere kurulduğu ve mahallî müşterek nitelikte olmak şartıyla 5393 sayılı Belediye Kanunun 14. maddesinde belirtilen görev ve yetkilere sahip olduğu kurala bağlanmaktadır.

Yerel yönetimlerin bu görev ve yetkilere ilişkin olarak oluşturduğu düzenin devam ettirilebilmesi suretiyle kamu yararının gerçekleştirilmesi noktasında, yerel yönetimin görev ve yetkilerinin tespit edilmesi zorunluluk arz etmektedir. Aksi durumda, idari yaptırım uygulama yetkisinin kullanımında standartlaşmanın olanaksızlaşacağı, bölgesel ve yerel dengesizliklerin artacağı ve bu durumun Anayasanın 2, 11, 126 ve 127. maddelerine aykırı olacağı anlaşılmaktadır.

Ancak, gerek 5393 sayılı Belediye Kanunda gerek 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununda görev ve yetki bölüşümünde kıstas alınan mahalli müşterek ihtiyaç kavramının neyi ifade ettiğinin belirlenmediği ve kimin belirleyeceğine ilişkin bir düzenlemeye de yer verilmediği görülmektedir.

5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunun 6. ve 5393 sayılı Belediye Kanunun 14. maddesinde belirtilen görev ve yetkilerin, mahallî müşterek nitelikte olmak şartıyla il özel idareleri ve belediyeler tarafından yürütülmesi bu görev ve yetkilere yerel olma niteliği kazandırmamaktadır.

Bu açıdan idari yaptırım uygulama yetkisi tanınan alanda karşılanmak istenilen ihtiyacın, salt aynı yörede birlikte yaşamaktan kaynaklanmaması, ulusal düzeyde karşılanmayı gerektirmesi durumunda yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisi tanınmasının Anayasaya aykırı olacağı anlaşılmaktadır.

Ayrıca, her bir yerel yönetim birimi, kendi yerel yönetim birimi ile sınırlı olarak idari yaptırım uygulama yetkisine sahip bulunmaktadır. Yerel yönetim biriminin sınırı yer yönünden kapsamını ortaya koymaktadır. Bu nedenle, yerel yönetimlerin, kendi yerel yönetim birimlerinin sınırları dışında idari yaptırım uygulama yetkisini kullanmaları mümkün olmamaktadır.

Konu ve yer yönünden kapsama ilişkin düzenlemelerin, merkezi yönetim teşkilatı ile yerel yönetim teşkilatı arasındaki ilişki yönünden değerlendirilmesi gerektiği gibi yerel yönetim birimlerinin kendi aralarındaki ilişki yönünden de değerlendirilmesi gerekmektedir.

a.Merkezi Yönetim Teşkilatı- Yerel Yönetim Teşkilatı Arasında

Merkezi yönetim teşkilatına tanınan idari yaptırım uygulama yetkisinin yerel yönetim teşkilatınca kullanılması Anayasaya aykırı olduğu gibi, tersine yerel yönetim teşkilatına tanınan idari yaptırım uygulama yetkisinin merkezi idare teşkilatınca kullanılması da Anayasaya aykırılık teşkil etmektedir.

5393 sayılı Belediye Kanunun 14. maddesinde; çevre ve çevre sağlığı, kültür ve sanat, turizm ve tanıtım, gençlik ve spor; sosyal hizmet ve yardım, meslek ve beceri kazandırma; ekonomi ve ticaretin geliştirilmesi hizmetlerini yapma ve yaptırma görev ve yetkisi belediyelere verilmektedir. Bu görev ve yetkiler hem ulusal hem de yerel nitelik taşımaktadır. Bu görev ve yetkilerin yerel yönetim teşkilatınca yerel nitelikte yürütülüyor olması durumunda merkezi idare teşkilatının idari yaptırım uygulama yetkisi bulunmamaktadır. Ancak bu durumda merkezi yönetim teşkilatı ile yerel yönetim teşkilatı arasında yetki çatışması kaçınılmaz görülmektedir.

Bu noktadan hereketle, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu ile gayrisıhhi müessese kapsamında bulunan gıda ve gıda ile temas eden madde ve malzemeleri üreten işyerlerini ruhsatlandırmak konusunda sınıfına göre büyükşehir, ilçe ve ilk kademe belediyelerine verilen yetki ve bu kapsamda uygulanan idari yaptırımlar, belediyelere mevzuat ile verilen görev ve yetkilerin (imar açısından uygunluk, trafik, çevre, insan sağlığının korunması gibi) gerçekleştirilmesi kapsamında bu amaçla verilecek olan işyeri açma ve çalışma ruhsatına ilişkindir.

Buna karşın, işyerlerinin 5179 sayılı Gıdaların Üretimi, Tüketimi ve Denetlenmesine Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile öngörülen hijyenik ve teknik şartlara uygunluğunun belirlenmesi, sağlıklı ve güvenli üretim yapılabilmesinin temini amacıyla bu Kanun kapsamında Tarım ve Köyişleri Bakanlığı ve il müdürlükleri tarafından çalışma ve üretim izni verilmesi ve buna yönelik olarak yapılan denetimler sonucu idari yaptırımlar uygulanması amaç ve kapsam açısından farklılıklar arz etmektedir.

Belediye sınırları içinde bulunan söz konusu tesisler için ilgili mevzuat çerçevesinde yetkili belediyeler tarafından, işyeri açma ve çalışma ruhsatı verilmesi ve bu kapsamda idari yaptırımlar uygulanması konusunda Tarım ve Köyişleri Bakanlığının herhangi bir yetkisi bulunmamaktadır.

Bununla birlikte, belediyelerce ilgili mevzuata göre açılması ve çalışmasında sakınca bulunmayarak işyeri açma ve çalışma ruhsatı verilen tesislerin, 5179 sayılı Kanun kapsamında teknik ve hijyenik koşullara uygun şekilde üretim yapabilmesi için 5179 sayılı Kanun uyarınca çalışma ve üretim izni alması ve bu açıdan merkezi idarenin yaptırım uygulama yetkisine tabi olması, 5179 sayılı Kanunun amacını aşar nitelikte olmadığı gibi belediyelerin idari yaptırım uygulama yetkisini de bertaraf etmediği belirtilmelidir.

Nitekim, belediye başkanlığı tarafından işletilen mezbahanenin 5179 sayılı Kanunun uyarınca para cezasıyla cezalandırılmasına ve kapatılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada[47], mezbahanelerin ruhsatlandırılması ve denetlenmesi yetkisinin 5272 sayılı Kanunun 84. maddesi uyarınca belediyelere ait olması nedeniyle Valilik tarafından tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle verilen iptal kararının, mezbahanelerin teknik ve hijyenik şartlara uygunluğunun belirlenmesi ve sağlıklı üretim yapılıp yapılmadığının denetlenmesi sonucu bu kapsamda idari yaptırım tesis edilmesinin Tarım İl Müdürlüğünün yetkisinde olduğu ve bu nedenle Valilik tarafından tesis edilen işlemde yetki yönünden hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle bozulmasına karar verildiği görülmektedir.

[47] Danıştay Sekizinci Daire, 2.6.2010, E:2008/720, K:2010/3180, (Yayımlanmamıştır.)

Bazı görev ve hizmetler ise ulusal nitelik taşımaları nedeniyle kanuni düzenlemelerle yerel yönetimlerin görev ve yetki alanından çıkarılmaktadır. 5393 sayılı Belediye Kanununun 14. maddesinde, sivil hava ulaşımına açık havaalanları ile bu havaalanları bünyesinde yer alan tüm tesislerin Belediye Kanununun kapsamı dışında olduğu kurala bağlanmaktadır.

Sivil hava taşımacılığının, doğası gereği ve zorunlu olarak birden fazla kenti, kimi zaman birden fazla ülkeyi ilgilendirmesi, coğrafi alan olarak birbirinden tamamen ayrı ve ancak belirli bir mesafenin üstünde olan kentler arasındaki bir taşımacılık olması nedeniyle ulusal nitelik taşıdığından, belediyelerin görev alanında bulunmadığı[48] belirtilmektedir.

Bu kararda, sivil hava taşımacılığının ulusal niteliğinin saptanmasında, yer yönünden kapsam kıstasının esas alınarak bir belirleme yapıldığı görülmektedir. Ancak sivil hava taşımacılığının ulusal niteliğinin belirlenmesinde, yer yönünden kapsam kıstasının yanında teknik ve ekonomik kıstasların da vurgulanması gerektiği düşünülmektedir. Zira sivil hava taşımacılığı faaliyetinin, gerek teknik gerekse ekonomik bakımdan, üst düzey donanıma sahip olmayı gerektirdiği, pek çok yerel yönetim birimimizin ise bu yönde bir donanıma sahip bulunmamadığı anlaşılmaktadır.

5393 sayılı Belediye Kanunundaki açık kanuni düzenlemelerden hareketle, yerel yönetimlerin sivil hava taşımacılığı kapsamında idari yaptırım uygulama yetkisinin bulunmadığı anlaşılmaktadır.

[48] Anayasa Mahkemesi, 24.1.2007, E:2006/131, K:2007/4.

Ayrıca, sahip olunan idari yaptırım uygulama yetkisinin kapsamının tam olarak ortaya konulabilmesi için yer yönünden sınırlarının ortaya konulması gerekmektedir.

Belediye Kanunun belediyeleri kapsayacağına ilişkin 5393 sayılı Belediye Kanunun 2. maddesi ve il özel idaresinin görev alanının il sınırları olduğuna ilişkin 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunun 5. maddesi uyarınca, yerel yönetimlerin sahip oldukları idari yaptırım uygulama yetkisini, yerel yönetim birimi ile sınırlı olarak kullanabildiği anlaşılmaktadır. Merkezi yönetim teşkilatının ise Anayasanın 123 ve 126. maddeleri gereği tüm ülke çapında idari yaptırım uygulayabilmesinin mümkün olduğu görülmektedir.

b. Yerel Yönetim Birimleri Arasında

İdari yaptırım uygulama yetkisinin kullanımı konusunda, yerel yönetim birimlerinin kendi arasında da yetki çatışması yaşanabilmektedir. Bu çatışma il özel idareleri ile belediyeler arasında ve büyükşehir belediyeleri ile ilçe ve ilk kademe belediyeleri arasında da meydana gelebilmektedir.

5393 sayılı Belediye Kanunu ve 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunun incelenmesinden, belediye idareleri ile il özel idarelerinin bazı görev ve yetkilerinin aynı olduğu görülmektedir. Bu nedenle coğrafi alan bakımından kapsamın belirlenmesi suretiyle yetki çatışması çözümlenebilecektir.

5393 sayılı Belediye Kanununun 14. maddesinde, belediyenin görev, sorumluluk ve yetki alanının, ‘’belediye sınırlarını’’ kapsadığı düzenlemesine yer verilmektedir.

5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunun 6. maddesinin a bendinde, il özel idarelerinin bu bentte belirtilen hizmetleri ‘’il sınırları’’ içinde; b bendinde belirtilen hizmetleri ise ‘’belediye sınırları dışında’’, yapmakla görevli ve yetkili olduğu düzenlemesi yer almaktadır.

Bu bağlamda, belediyelerin idari yaptırım uygulama yetkisini belediye sınırları içerisinde, il özel idarelerinin ise, il sınırları içerisinde ve ancak belediye sınırları dışında kullanabileceği anlaşılmaktadır.

Büyükşehir belediyeleri ile ilçe ve ilk kademe belediyeleri arasında yaşanan idari yaptırım uygulama yetkisinin kullanımındaki yetki çatışmasının ise konu ve coğrafi alan bakımından değerlendirilmesi gerekmektedir.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunun ‘’Büyükşehir, ilçe ve ilk kademe belediyelerinin görev ve sorumlulukları’’ başlığını taşıyan 7. maddesinin 1. fıkrasında büyükşehir belediyesinin görev, yetki ve sorumluluklarına bentler halinde yer verilmektedir. Aynı maddenin 3. fıkrasında ilçe ve ilk kademe belediyelerinin görev ve yetkileri kurala bağlanmaktadır. Kanunlarla münhasıran büyükşehir belediyesine verilen görevler ile 1. fıkrada sayılanlar dışında kalan görevleri yapmak ve yetkileri kullanmak ilçe ve ilk kademe belediyelerine tanınmaktadır.

Bu noktadan hareketle somut durum üzerinde idari yaptırım uygulama yetkisinin kapsamının ortaya konulmasının, konunun daha iyi anlaşılmasını sağlayacağı düşünülmektedir.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunun 7-3/c madddesi ile sıhhî işyerlerini, 2. ve 3. sınıf gayrisıhhî müesseseleri, umuma açık istirahat ve eğlence yerlerini ruhsatlandırmak ve denetlemek görev, yetki ve sorumluluğu büyükşehir ilçe ve ilk kademe belediyelerine tanınmaktadır. Aynı Kanunun 7/1-j maddesine göre ise

gıda ile ilgili olanlar dâhil birinci sınıf gayrisıhhî müesseseleri ruhsatlandırmak ve denetlemek, büyükşehir belediyelerinin görev, yetki ve sorumlulukları arasındadır.

Aktarılan bu yasal düzenlemeler gereği, büyükşehir ilçe ve ilk kademe belediyesinin sınırları içerisinde yer alan birinci sınıf gayrisıhhî müessesenin ruhsata aykırı bir faaliyeti nedeniyle idari yaptırım uygulama yetkisinin büyükşehir ilçe ve ilk kademe belediyesine ait olmadığı, bu durumun büyükşehir belediyesinin idari yaptırım uygulama yetkisinin kapsamında yer aldığı anlaşılmaktadır.

B. KAPSAMIN BELİRLENMESİNDE ÖLÇÜLÜLÜK ve ÖNGÖRÜLEBİLİRLİK

Nasıl ki, işlenen suç ile verilen ceza arasında adalet ve hakkaniyet ilkelerine uygun bir nispet bulunması gerekiyorsa, idari yaptırımlar alanında da aynı ilke ve kuralın geçerli olduğunu kabul etmek[49] gerekmektedir.

İdari yaptırım uygulanmasını gerektiren fiil ile bu fiil nedeniyle yerel yönetim tarafından tesis edilen idari yaptırım, diğer bir anlatımla yerel yönetim biriminin kullandığı yetki arasında ve benzer hukuki menfaatleri korumaya yönelik olarak öngörülen idari yaptırımlar arasında adli bir dengenin bulunması, hukuk devleti ve hakkaniyet ilkeleri uyarınca zorunlu görülmektedir.

Bu bağlamda, 3194 sayılı İmar Kanununun 42. maddesinde, para cezasının alt ve üst sınırının belirlenmesi nedeniyle ilgiliye alt sınırın üzerinde para cezası uygulanmasının objektif ölçülere dayandırılması[50] gerekliliği öngörülmektedir.

[49] ÖZAY, **İdari Yaptırımlar**, s.30.
[50] Danıstay Altıncı Daire, 10.03.2006, E.2005/6379, K.2006/984. (Yayımlanmamıştır.)

Yerel yönetimin takdir yetkisini kullanarak alt sınırı aşan idari yaptırım uygulamasında nelerin idari yaptırımı ağırlaştırıcı neden olarak kabul edilebileceği konusunda keyfi uygulamaların meydana gelmemesi için ölçülülük ilkesinin hukuka uygunluk denetiminde de esas alındığı anlaşılmaktadır. Yerel yönetimin takdir yetkisini kullanımında ölçülülük ilkesi, imar hukukuna uygun geçerli sebeplerin ve objektif ölçülerin belirlenmesini gerektirmektedir.

Yerel yönetimlerin, idari yaptırım uygulama yetkisinin kullanımında bulunması gereken adil dengenin, Anayasanın 13. maddesinde kurala bağlanan hak ve özgürlüklerin özüne dokunulamaması yönündeki temel hukuk ilkesinin sınırları içerisinde yer alması ve yetkinin ölçülülük ilkesi kapsamında kullanılması gerekmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesi gereği hukuk devletinin temel ilkelerinden biri olan öngörülebilirlik ilkesi ise yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisi tanıyan kanuni düzenlemelerin, hem kişiler hem de yerel yönetimler yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer bırakmayacak şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olmasını gerektirmektedir.

Öngörülebilirlik ilkesi, yerel yönetimlere tanınan idari yaptırım uygulama yetkisinin kapsamının açık ve net olarak ortaya konulmasını; bireylerin, mevcut şartlar altında belirli bir fiilin ne tür sonuçlara yol açacağını öngörebilmesini sağlayacaktır.

Ayrıca, idari yaptırımın uygulanmasında takdir yetkisinin kapsamının ve uygulama yönteminin düzenlenmesi suretiyle bireyleri yerel yönetim teşkilatının keyfi ve öngörülemeyecek müdahalelerinden koruyacaktır.

Yerel yönetim teşkilatına idari yaptırım uygulama yetkisi tanıyan yasal düzenlemelerin, her bir yerel yönetim birimi açısından farklı ve keyfi uygulamalara yol açmayacak ve başka bir makamın yorumunu gerektirmeyecek şekilde tesis edilmesinin, hukuksal güvenliği ve idari istikrarı sağlayacağı görülmektedir.

Nitekim, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin birinci fıkrasının "... 500.000 TL. dan 25.000.000 liraya kadar para cezası verilir" bölümü ile ikinci fıkrasının "... 500.000 TL dan 10.000.000 liraya kadar para cezası verilir" bölümünün Anayasa'nın 2 ve 10. maddelerine aykırı olduğu savıyla iptalleri istemiyle açılan davada[51]; yerel yönetim teşkilatına idari yaptırım uygulama yetkisi tanıyan yasal düzenlemelerin öngörülebilirlik ilkesine uygun olması gerektiği açıkça belirtilmemekteyse de, idari yaptırım uygulanmasını gerektiren objektif ölçütlerin ve imar hukukuna uygun geçerli sebeplerin kanunda gösterilmesi gerektiğinin ortaya konulması suretiyle öngörülebilirlik ilkesinin kabul edildiği anlaşılmaktadır.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinde kurala bağlanan idari yaptırımın öngörülebilir olması açısından; yapının afet alanlarına, imar planlarına veya ilgili idarelerce hazırlanmış, onaylanmış raporlara göre yapılması yasak olan alanlara, umumi hizmet alanlarına, kamu tesis alanlarına ve yapı sahibine ait olmayan alanlara, hangi amaçla yapıldığı, büyüklüğü, niteliği; fen ve sağlık kurallarına aykırılık taşıması; içinde oturacak veya çalışacak kişiler için tehlike oluşturması; çevresinde ya da aynı bölgede emsal yapılar için uygulanan imar para cezaları; kente ve çevreye etkisi; bitmiş ve kullanılır durumda olması gibi ölçütlerin bulunması ve bu kapsamda idari yaptırımın belirlenmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

[51] Anayasa Mahkemesi, 17.4.2008, E:2005/5, K:2008/93, Resmi Gazete, 5.11.2008, 27045.

Yerel yönetimlerin idari yaptırım yetkisini kullanabilmesinin objektif ölçütlere bağlanmasının, hukuksal güvenliğin ve idari istikrarın sağlanmasında önemli bir yer tuttuğu anlaşılmaktadır.

Ancak yukarıda belirtilen ayrıntıda objektif ölçütlerin kurala bağlanması durumunda, gelişen ve değişen şartların karşılanmasında güçlüklerin yaşanmasının kaçınılmaz olduğu açıktır.

III. YEREL YÖNETİMLERE İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİNİN TANINMASINDA DAYANAK SORUNU

Her ne kadar, yerel yönetimler tarafından, sahip oldukları idari yaptırım uygulama yetkisinin kullanılması sonucu bir idari işlem tesis edilmekteyse de, bu idari işlemin yaptırım unsuru taşıyor olması nedeniyle yetkinin dayanağının ortaya konulması önem arz etmektedir.

Zira, idarenin, idare edilenlerin özgürlüklerine dokunan bir davranışta bulunmaya, onlara kişisel ya da mali yüküm yüklemeye yalnız bir kanun maddesinin buna izin verdiği hallerde ve koyduğu şart ve ölçü içinde yetkili[52] olduğu açıktır. Bu hukuk devleti anlayışıyla birlikte koruyucu temel haklara bağlılığın bir gereğidir.

Yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınmasında dayanak sorununun; kanunilik ilkesi **(A)**, yerel yönetimleri ‘’genel görevli’’ kılma eğilimi **(B)**, yerel yönetimlerin işlevi **(C)**, usulde paralellik ilkesi **(D)**, düzenleyici işlemlerle belirlenmesi ve sakıncaları **(E)** bakımından değerlendirilmesi gerekmektedir.

[52]Tahsin Bekir BALTA, **İdare Hukuku 1 Genel Konular**, Ankara Üniversitesi Basımevi, 1970/72, Ankara, s. 127.

A. KANUNİLİK İLKESİ BAKIMINDAN DAYANAK SORUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

Ceza hukuku açısından, ‘’kanunsuz suç olmaz’’ ve ‘’kanunsuz ceza olmaz’’ özdeyişleriyle özetlenen kanunilik ilkesi, kişi güvenliğinin sağlanması ve temel hak ve özgürlüklerin korunması için hukuk devleti ilkesinin olmazsa olmaz koşuludur[53].

‘’Kanunsuz suç olmaz’’ ilkesi, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunların suç olarak nitelendirmediği bir fiil nedeniyle kişinin cezalandırılmasının mümkün olmamasıdır. ‘’Kanunsuz ceza olmaz’’ ilkesi ise, cezaların ancak kanunla konulabilmesini ifade etmektedir.

Türk hukuk sisteminde, yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisi tanıyan düzenlemelerin, kanunilik ilkesi bakımından dayanak sorununun Anayasanın 13 ve 38. maddeleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

Yerel yönetimlere tanınan idari yaptırım uygulama yetkisinin ve yerel yönetimlerin düzenleyici işlemler ile suç ve ceza ihdasının, dayanak sorunu bakımından değerlendirilmesi, bu yetkinin Anayasa ile güvence altına alınan temel hak ve hürriyetler ile kişi hürriyetlerinin zedelenmesine neden olup olmadığı sorusunu gündeme getirmektedir.

Bununla birlikte, gerek belli bir olayı idari suç olarak vasıflandırmada ve gerekse vasıflandırılan fiile uygulanabilecek cezanın takdir ve tespitinde idarenin takdir yetkisi oldukça geniştir[54]. Bu nedenle Anayasanın 38. maddesinde kurala bağlanan suç ve cezaların yasallığı ilkesinin değerlendirilmesinde, Anayasanın 123 ve 127. maddeleri ile idari hukukunun gerekleri dikkate alınmalıdır.

---

[53]Mustafa KARABULUT, **İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008, s.117.

[54] SOYASLAN, **Yürütme Organının Suç ve Ceza Koyma Yetkisi**, s.145.

Anayasanın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" başlığını taşıyan 13. maddesinde; temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, "Suç ve cezalara ilişkin esaslar" başlığını taşıyan 38. maddesinde ise işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı kimsenin cezalandırılamayacağı; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemeyeceği; ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirlerinin ancak kanunla konulacağı: idarenin, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamayacağı kurala bağlanmaktadır.

Anayasanın 38. maddesinde kimsenin, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamayacağı belirtilerek, "suçun kanuniliği", ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirlerinin ancak kanunla konulacağı belirtilerek "cezanın kanuniliği" ilkesinin kurala bağlandığı anlaşılmaktadır.

Anayasanın 13 ve 38. maddelerinden hareketle, yerel yönetimlerce uygulanan idari yaptırımların, yerel yönetimlerin düzenleyici işlemler ile suç ve ceza ihdas etmek suretiyle uyguladıkları idari yaptırımlar ve kanuni düzenlemelerle tanınan yetkiyi kullanılarak uyguladıkları idari yaptırımlar olarak ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir.

Yerel yönetimlerin düzenleyici işlemler ile suç ve ceza ihdas etmek suretiyle idari yaptırım uygulamasının ve bu düzenleyici işlemlerin idari yaptırım uygulamasına dayanak teşkil etmesinin kanunilik ilkesini zedeleyip zedelemediği, değerlendirilmesi gereken ilk durumdur. Yerel yönetimlerin suç ve ceza ihdas

edebilmeleri, hukuk düzenine yeni bir norm katılması, bu düzendeki mevcut bir normun değiştirilmesi veya ortadan kaldırılması[55] olarak kendini gösterecektir.

Bu durumun, yerel yönetimin düzenleyici işlem ile idari yaptırım ihdas etmesinin, kanuni bir dayanağının bulunup bulunmadığına göre değerlendirilmesi mümkündür.

Yerel yönetimlerin düzenleyici işlemler ile idari yaptırım ihdas etmek suretiyle idari yaptırım uygulamasının kanuni dayanağının olmaması durumunda tesis edilen idari yaptırım ve kullanılan yetki kanunilik ilkesine ve Anayasanın 38. maddesine aykırı olacaktır.

Yerel yönetimlerin düzenleyici işlemler ile idari yaptırım ihdas etmek suretiyle idari yaptırım uygulamasının kanuni dayanağının bulunması durumunda ise tesis edilen idari yaptırım ve kullanılan yetki kanunilik ilkesine ve Anayasanın 38. maddesine uygun olacaktır.

Ancak bu noktada da idari yaptırım yetkisine dayanak teşkil eden kanunun düzenleyici işleme yaptığı atıf yöntemi önem arz etmektedir.

Yerel yönetime tanınan idari yaptırım uygulama yetkisinin türü, yöntemi, kapsamı, uygulama nedenleri ve sonuçlarının tüm ayrıntılarıyla kanunda düzenlenmesi, düzenleyici işleme uygulamaya yönelik ayrıntılar konusunda atıf yapılması kanunilik ilkesinin katı bir biçimde uygulanmasına yol açacaktır. Bu durumda yerel yönetimce kullanılan idari yaptırım uygulama yetkisi, Anayasa ile güvence altına alınan temel hak ve hürriyetler ile kişi hürriyetlerini zedelemeyecektir.

[55] Mukbil ÖZYÖRÜK, **İdare Hukuku Ders Notları, (Teksir)**, Ankara, 1972-1973, s.19.

Ancak, yerel yönetimlerin yönetim ilişkisi nedeniyle sahip olduğu, ihlallere etkin ve zamanında müdahale sınırlarının daralmasına ve idare hukukunun gereklerinin karşılanamamasına neden olacaktır.

Kanunda suçun unsurlarının saptanmasından ve suçu oluşturan eylemin ve cezanın kanunda açıkca belirtilmesinden sonra ayrıntılarıyla uzmanlık ve yönetim tekniğine ilişkin konuların düzenlenmesinde yürütmeye yetki verilmesi[56] durumunda ise Anayasanın 38. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyetleri korunmuş olacağı gibi idare hukukunun gerekleri de karşılanmış olacaktır.

Yerel yönetim teşkilatına idari yaptırım uygulama yetkisinin doğrudan doğruya kanunkoyucu tarafından tanınması ve yetkinin çerçevesinin kanunlarla belirlenmesi ise kişi hak ve hürriyetlerinin korunmasında kanunilik ilkesi bakımından esaslı güvence sağlayacaktır.

Nitekim, Anayasanın 38. maddesinde, suç ve cezaların temel ilkeleri genel olarak gösterilmektedir. İdari ceza ile adli ceza arasında idareye, sadece kişi hürriyetlerinin kısıtlanması sonucunu doğuran yaptırımlar uygulayamaması yönünde bir yasak getirilmekte, başkaca bir ayırım yapılmamaktadır.

Bu nedenle, yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınmasında, idari hukukunun gereklerinin de dikkate alınması suretiyle suç ve cezalara ilişkin temel ilkelerin geçerli kılınması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

Gerçekten düzene aykırılık teşkil eden eylemlere karşı neticede kamu kudretini elinde bulunduran ve tabiri caizse, ortaya çıkan ihtilafta hem hakim hem de savcı durumunda olan idare vatandaşlara tek taraflı tasarrufları ile bir yaptırım ya da tedbir uygulamaktadır. Belki sonuçları itibarıyla gerçek anlamda suçlarda olduğu

[56] Anayasa Mahkemesi, 8.10.1998, E:1997/53, K:1998//62, Resmi Gazete, 4.7.2001, 24452.

gibi, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması söz konusu değilse de, bilhassa ekonomik yönden bireye getirdiği külfet bazı hallerde azımsanmayacak derecede ağırdır. Ayrıca, söz konusu tasarrufun ilk aşamada yargılama hukukunun temel kurallarına uyulmaksızın doğrudan tatbik edildiği de düşünülürse, kanunilik ilkesinin idari yaptırımlar alanında da hakim bir prensip olarak kabulü gerekmektedir[57].

Türk hukuk sisteminde yerel yönetimlerle ilgili kanunlara baktığımızda, yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisi tanıyan kanuni düzenlemelerin ceza hukukunda öngörülen kanunilik ilkesinden farklı bir boyut taşıdığı görülmektedir.

Zira yerel yönetimlere sadece kanunlarda belirtilen idari cezaları verebilme yetkisinin tanınmadığı, ayrıca kanunların yerel yönetimlere verdiği yetki çerçevesinde düzenleyici işlem tesis edebilme, yasak koyabilme ve bunları uygulayabilme yetkisinin tanındığı görülmektedir.

Ancak, idari yaptırım uygulama yetkisinin neden ve sonuçları ile kapsam ve sınırlarını saptayan açık kanuni dayanağın bulunmadığı, kanunkoyucunun ceza hukukunda mevcut olan katı kanunilik ilkesinden ziyade, idare hukukunun gereklerini esas aldığı anlaşılmaktadır.

Bu bakımdan, idari suç ve cezalarda Anayasanın 38. maddesiyle belirlenen ilkelere uyulmasının, mutlak bir zorunluluk olmamakla birlikte sözü geçen maddenin idari suç ve cezaların düzenlenmesinde yol gösterici özelliğe sahip olduğu[58], suçların ve cezaların kanuniliği ilkesinin, idare hukuku ve idari yaptırımlar alanında ceza hukukundaki kadar kesin çizgilerle belirlenmediği ve belirlenmesinde zorunluluk olmayan bir kural niteliğinde[59] bulunduğu belirtilmelidir.

---

[57]MAHMUTOĞLU, **Kabahatleri Suç Olmaktan Çıkarma Eğilimi ve İdari Para Cezası**, s.105.
[58]Metin FEVZİOĞLU, **İşyeri kapatma Cezası ve Anayasa Karşısındaki Konumu**, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 1993/1, s. 14, 15, 16.
[59]ÖZAY, **İdari Yaptırımlar**, s.60.

Nitekim, 5326 sayılı Kabahatler Kanunun "Kanunîlik ilkesi" başlığını taşıyan 4. maddesinde, hangi fiillerin kabahat oluşturduğunun, kanunda açıkça tanımlanabileceği gibi; kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği çerçeve hükmün içeriğinin, idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle de doldurulabileceği, kabahat karşılığı olan yaptırımların türü, süresi ve miktarının, ancak kanunla belirlenebileceği kurala bağlanarak, kabahatler bakımından kanunilik ilkesinin çerçevesi çizilmektedir.

Kabahatler Kanunun bu maddesinden hareketle yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin kapsam ve koşullarının kanunkoyucu tarafından düzenlemesi gerektiği gibi yaptırımların türü, süresi ve miktarının da kanunla düzenlenmesinin kanunilik ilkesinin gereği olduğu anlaşılmaktadır.

Ceza hukukunda katı bir şekilde uygulanmakta olan kanunilik ilkesinin, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisi bakımından nasıl bir uygulama alanına sahip olduğunun tespit edilebilmesi için unsurları itibarıyla değerlendirme yapılması gerekmektedir.

Bu nedenle ceza kurallarının açık, seçik ve belirli olması anlamına gelen belirlilik kuralı **(1)**, kıyas yasağı **(2)** ve geçmişe uygulama yasağı[60] **(3)** kapsamında değerlendirme yapılacaktır.

1.Belirlilik Kuralı

Belirlilik kuralı, suçun unsurlarının ve verilecek cezanın açık, anlaşılır olarak belirlenmiş olmasını gerektirmektedir. Hukuk devleti ilkesinin doğrudan sonuçları

[60]Kayıhan İÇEL, **Suç Politikasının Ana İlkeleri Bağlamında Hukuka Bağlı Devlet İlkesi**, Hukuk Kurultayı, 2004, s.271.

arasında bulunmakta olan belirlilik kuralı, temel hak ve özgürlüklere güvence teşkil etmektedir.

Kanunilik ilkesi gerek suç ve gerekse o suçun sonucu olan cezanın önceden bir kanunla öngörülmüş, tanımlanmış, tarif edilmiş, saptanmış bulunmasını gerektirmektedir[61].

Ancak idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınmasında belirlilik kuralı bir yana, "kanuni yetkinin[62]" tanınması bağlamında, idari yaptırım uygulama yetkisini değerlendirmek gerekirse, bu yetkinin ilgili kuralda tüm ayrıntıları ile belirtilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır.

Zira, kanuni düzenlemenin konuya ilişkin asli kuralları belirtmekle yetinerek uygulamaya, tekniğe, yer ve zamana bağlı olarak değişen iktisadi ve öteki eylemsel durumlara göre ayarlanmak, gerektiğinde değiştirilmek istenilen tali hususların düzenleyici işlemlere bırakılmasının mümkün olduğu [63] anlaşılmaktadır.

Öte yandna, yerel yönetim teşkilatına idari yaptırım uygulama yetkisi tanıyan kanuni düzenlemelerin belirlilik kuralı yönünden irdelenmesi konunun aydınlanması için gerekli görülmektedir.

5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununun "İdarî yaptırımlar" başlığını taşıyan 55. maddesinde, il özel idaresinin görev ve yetki alanına giren konularda, kanunların verdiği yetkiye dayanarak il genel meclisi tarafından alınan ve usulüne uygun olarak ilân edilen kararlara aykırı davrananlara; fiilleri suç oluşturmadığı takdirde, idarî para cezası verileceği kurala bağlanmaktadır.

[61]ÖZAY**, İdari Yaptırımlar**, s.69.
[62]"İdarenin belirli bir konuda bir kısım davranışlarda bulunabilmesi için muhtaç olduğu yetkidir.";BALTA, **İdare Hukuku 1 Genel Konular**, s. 127.
[63]BALTA, **İdare Hukuku 1 Genel Konular**, s. 130.

1680 sayılı Umuru Belediyeye Müteallik Ahkamı Cezaiye Hakkında 16 Nisan 1340 Tarih ve 486 Numaralı Kanunun Bazı Maddelerine Muaddil Kanunun 1. maddesinde; belediye meclis ve encümenlerinin kendilerine kanun, nizam ve talimatnamelerin verdiği vazife ve salahiyet dairesinde ittihaz ettikleri kararlara muhalif hareket edenlerle belediye kanun ve nizam ve talimatnamelerinin men veya emrettiği fiilleri işleyenlere veya yapmayanlara belediye encümenince Kabahatler Kanununun 32. maddesine göre idarî para cezası ve yasaklanan faaliyetin menine karar verileceği, bu kararda ilgili kişiye bir süre de verilebileceği, belediye encümeni kararında belli bir fiilin muayyen bir süre zarfında yapılmasını da emredebileceği, emredilen fiilin ilgili kişi tarafından yapılmaması hâlinde, masrafları yüzde yirmi zammı ile birlikte tahsil edilmek üzere belediye tarafından yerine getirileceği, bu madde hükümlerinin ilgili kanunda ayrıca hüküm bulunmayan hâllerde uygulanacağı kuralı yer almaktadır.

5393 sayılı Belediye Kanununun ‘’Belediyenin yetkileri ve imtiyazları’’ başlığını taşıyan 15. maddesinin b bendinde; belediyelerin, kanunların belediyeye verdiği yetki çerçevesinde yönetmelik çıkarmak, belediye yasakları koymak ve uygulamak, kanunlarda belirtilen cezaları vermek yetki ve imtiyazının olduğu belirtildikten sonra; c bendinde gerçek ve tüzel kişilerin faaliyetleri ile ilgili olarak kanunlarda belirtilen izin veya ruhsatı verme yetkisi kurala bağlanmaktadır.

Yerel yönetime idari yaptırım uygulama yetkisi tanıyan bu kanuni düzenlemelere baktığımızda, idari yaptırım uygulama yetkisinin tüm boyutlarıyla açık ve net olarak düzenlenmediği anlaşılmaktadır.

İdari yaptırım uygulama yetkisinin boyutlarının kanunun verdiği yetki çerçevesinde yönetsel düzenlemeler ile ortaya konulması öngörülmektedir. Ancak,

yerel yönetimlerin yönetsel düzenlemelerine aykırlık teşkil eden fiil için idari yaptırımın, kanun yerine yönetsel düzenlemelerle belirlenmesinin suç ve cezanın kanuniliği ilkesine aykırı olduğu açıktır.

Öte yandan, hukuk düzenince belirlenen kurallara uyulmaması karşısında yine hukuk düzeni tarafından kabul edilen idari yaptırım yetkisinin bir görünümünü arz eden 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununun "Toplatma ve yok etme" başlığını taşıyan 61. maddesinde, 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu hükümleri saklı kalmak üzere, il özel idaresi tarafından satışı ve kullanılması yasaklanmış bulunan maddelerin toplattırılacağı, yapılan inceleme ve tahlil sonucunda, sağlığa zararlı olanların imha edileceği, diğerlerinin sahibine teslim edileceği, otuz gün içinde sahipleri tarafından teslim alınmayan malların, il özel idaresi tarafından uygun biçimde değerlendirileceği öngörülmektedir.

Esasen, il özel idaresi tarafından satışı ve kullanılması yasaklanmış bulunan maddelerin toplattırılması suretiyle, halk sağlığının korunması konusunda idareye verilen görev ve sorumluluk, idare etme işlevinin gereğidir[64]. Bu gereğin yerine getirilmesi için aktarılan bu madde ile il özel idaresine tanınan toplatma ve yok etme yetkisi, önleyici ve zorlayıcı niteliği nedeniyle idari yaptırım uygulama yetkisinin bir görünümünü arz etmektedir.

Zira, il özel idaresi tarafından satışı ve kullanılması yasaklanmış olan maddelerin bulundurulması fiili ile kamu düzeni ihlal edilmektedir. İl özel idaresi tarafından, il halkının sağlığının korunması amacıyla bu maddeler toplattırılmakta ve sağlığa zararlı olduğu tespit edilenler imha ettirilmek suretiyle kamu düzeni yeniden tesis edilmektedir.

[64]ÇOLAK, **Avrupa Birliği Uyum Sürecinde İdari Reformlar İngiltere ve Türkiye,** s. 446.

Bu bağlamda, bu düzenleme ile idari düzeni ihlal eden fiilin ve bu fiilin sonucu olarak öngörülen cezanın açık ve net ortaya konulduğu ve bunun belirlilik kuralına uygun olduğu ancak, sağlığa zararlı olan maddelerin belirlenmesinin idare etme işlevinin gereği olarak il özel idaresine bırakıldığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda belirtilen düzenlemenin aksine, 5393 sayılı Belediye Kanununun 15. maddesinin b bendinde; belediyelere, belediye yasakları koymak ve uygulamak, kanunlarda belirtilen cezaları vermek yetki ve imtiyazı tanınmaktadır. Bu noktada, belediyelere bu kanuni düzenleme ile kanunlarda belirtilen cezaları verme yetki ve imtiyazının tanınması suretiyle kanuni düzenlemelere yollama yapıldığı anlaşılmaktadır. Ancak bunun da ötesinde, belediye yasakları koyma ve uygulama yetkisinin tanınması nedeniyle belirlilik kuralına ve kanunilik ilkesine aykırı bir durum yaratıldığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Anayasada yer alan kişi hak ve özgürlüklerine ilişkin güvencelere aykırı olmamak koşuluyla, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin, kanunlarda yer almak suretiyle belirlilik kuralına uygun olarak ortaya konulması gerekmektedir.

Bu bağlamda, tüzük, yönetmelik gibi idari tasarruflarla yasaklanan fiillere, idari yaptırım öngörülmesi kanunla düzenleme yapıldığı anlamına gelmeyeceğinden, bu fiillerin neler olduğunun kanunda yer alması gerekmektedir.

Gerçekten, bir düzenlemenin öncelikle bir kanuna dayanılarak yapılmaması ve yeterince somutlaştırılmaması durumunda öngörülebilirlikten, dolayısıyla belirlilikten söz edilemez[65].

[65] İÇEL, **Suç Politikasının Ana İlkeleri Bağlamında Hukuka Bağlı Devlet İlkesi**, s.267.

İdari yaptırımın takdirinin doğrudan doğruya yerel yönetim teşkilatına bırakılmaması, miktar ya da alt ve üst sınırının kanunla düzenlenmesi belirlilik kuralının gereğidir.

Nitekim, hangi fiillerin idari yaptırım gerektirdiğinin kanunda açıkça tanımlanması[66] ve idari yaptırımın miktar ya da alt ve üst sınırının kanunla düzenlenmesi[67] zorunluluğunun yüksek yargı organlarınca da benimsendiği görülmektedir.

2. Kıyas Yasağı

Kıyas yasağını; kanunun, bir normun, kanunda düzenlenmemiş benzer bir olaya genişletilerek uygulanamaması[68], kanunda açıkça kurala bağlanmayan bir fiil için idari yaptırım tesis edilememesi olarak tanımlamak mümkündür.

Belirli bir fiile ilişkin olarak yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisi tanıyan bir normun kıyas yoluyla başka bir fiil için uygulanması yerel yönetim teşkilatının sahip olmadığı bir yetkiyi kullanarak idari yaptırım ihdas etmesine yol açacaktır. Kıyas yasağının ihlal edildiği bu durumda, hukuki güvenlik ilkesi zedelenecektir.

Nitekim, kanunlarla belediyeler ve il özel idarelerine idari yaptırım uygulama yetkisi tanınmasına karşın, yerel yönetim birliklerine idari yaptırım uygulama yetkisi tanıyan kanuni bir düzenlemenin bulunmaması nedeniyle yerel yönetim birliklerinin ceza yönetmeliği çıkarma yetkisinin bulunmaması kıyas yasağına dayanmaktadır.

Anayasanın 38. maddesinin 3. fıkrasında ifadesini bulan ‘’kanunsuz suç ve ceza olmaz’’ ilkesinin bir gereği olarak, kanunların açıkça düzenleme yapmadığı bir

[66] Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, 25.1.2007, YD İtiraz No: 2006/1460., (Yayımlanmamıştır.)
[67] Anayasa Mahkemesi,15.2.2006, E:2002/40, K:2006/20, Resmi Gazete 13.7.2006, S.26227.
[68] ÖZAY**, İdari Yaptırımlar**, s.33.

konuda, başka ceza hükümlerinin kıyasen uygulanmasının mümkün bulunmadığı[69] belirtilmelidir.

3. Geçmişe Uygulanma Yasağı

Geçmişe uygulanma yasağının, suç ve cezaların kurala bağlandığı düzenlemelerin yürürlük tarihinden önceki olaylara uygulanamaması olarak tanımlanması mümkündür.

Hukuk devletinde kanunkoyucu, kanunların yalnızca Anayasa'ya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür. Hukuk güvenliğinin sağlanması, kanunların geleceğe yönelik kurallar içermesiyle mümkündür. Bu nedenle, hukuk devletinde güven ve istikrarın korunabilmesi için kural olarak kanunlar, yürürlüğe girdikleri tarihten sonraki olaylara uygulanmaktadır. Adaletin sağlanması, temel hakların korunması gibi nedenlerden kaynaklanan zorunluluklar dışında yasaların geçmişe yürütülmesi kabul edilemez[70].

5326 sayılı Kabahatler Kanunun "Zaman bakımından uygulama" başlığını taşıyan 5. maddesi[71] ve bu maddenin yollamada bulunduğu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunun "Zaman bakımından uygulama" başlığını taşıyan 7. maddesi[72] dikkate

---

[69]Danıştay Birinci Daire, 25.11.1998, E:1998/335, K:1998/357, DD, S.100, 1999., (Yayımlanmamıştır.)

[70] Anayasa Mahkemesi, 30.9.2005, E:2005/78, K:2005/59, Resmi Gazete 21.7.2006, 26235, s. 43-44.

[71] "(1) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun zaman bakımından uygulamaya ilişkin hükümleri kabahatler bakımından da uygulanır. Ancak, kabahatler karşılığında öngörülen idarî yaptırımlara ilişkin kararların yerine getirilmesi bakımından derhal uygulama kuralı geçerlidir.
(2) Kabahat, failin icraî veya ihmali davranışı gerçekleştirdiği zaman işlenmiş sayılır. Neticenin oluştuğu zaman, bu bakımdan dikkate alınmaz." kuralına yer verilmektedir.

[72] **"**(1) İşlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. İşlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılamaz ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz. Böyle bir ceza veya güvenlik tedbiri hükmolunmuşsa infazı ve kanuni neticeleri kendiliğinden kalkar.
(2) Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur.

alındığında, kanunilik ilkesi gereği fiilin işlendiği tarih itibarıyla yürürlükte bulunan kanun uyarınca yerel yönetim biriminin idari yaptırım uygulama yetkisini kullanabileceği anlaşılmaktadır.

Geçmişe uygulama yasağının istisnası olan "lehe olan kanunun uygulanması" ise suçun işlendiği tarihten sonra yürürlüğe giren ve failin lehine olan kanun hükmünün uygulanmasıdır.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunun 7. maddesi uyarınca ceza hukukunda zorunlu olan lehe kanun uygulamasının, yerel yönetimlerce uygulanan idari yaptırımlar bakımından değerlendirilmesi gerekmektedir.

Kural olarak, idari işlemlerin ve idari işlem niteliğinde olan idari yaptırımların, tesis edildikleri tarih itibarıyla yürürlükte bulunan mevzuata tabi olmaları ve tesis edildikleri tarih itibarıyla yürürlükte bulunan mevzuata göre yargısal denetimlerinin gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Kamu düzenini ihlal eden fiilin işlendiği veya yerel yönetim biriminin bu fiili tespit ettiği tarih yerine, idari yaptırımın tesis edildiği tarih itibarıyla geçerli olan para cezasının uygulannmasında hukuka uyarlık bulunmadığı[73] belirtilmektedir.

Bu bağlamda, 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 5. ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunun 7. maddesi uyarınca kanunilik ilkesinin gereği olarak yerel yönetim biriminin idari yaptırım uygulama yetkisini kullanırken, kamu düzenini ihlal eden fiilin gerçekleştiği zaman yürürlükte bulunan mevzuata göre idari yaptırım tesis etmesi gerekmektedir.

---

(3) (Değişik üçüncü fıkra: 29/6/2005 – 5377/2 md.) Hapis cezasının ertelenmesi, koşullu salıverilme ve tekerrürle ilgili olanlar hariç; infaz rejimine ilişkin hükümler, derhal uygulanır." kuralı yer almaktadır.

[73] Danıştay Altıncı Daire, 25.12.2006, E:2005/27, K:2006/6616., (Yayımlanmamıştır.)

Bununda ötesinde, hukuka aykırı fiilin tespit edildiği tarih ile idari yaptırımın tesis edileceği tarih arasındaki zaman aralığında değişiklik meydana gelmişse geçmişe uygulama yasağının istisnası olarak fiilin işlendiği tarihten sonra yürürlüğe giren ve ilgilinin lehine olan kanun hükmünün uygulanması gerektiği anlaşılmaktadır.

Nitekim bu yöndeki bir yargı kararında[74], dava devam ederken idari yaptırıma ilişkin olarak yapılan lehe kanun değişikliğinin uyuşmazlıkların çözümünde uygulanmasının hukukun genel ilkesi gereği olduğu, kanun değişikliği sonucu GSM baz istasyonlarının 3194 sayılı Kanun ve ilgili Yönetmeliklerde belirtilen yapı ruhsatı ve yapı kullanma iznine tabi olmadığı yolunda getirilen düzenleme nedeniyle yıkım ve para cezası verilmesine ilişkin işlemin bu değişiklik uyarınca değerlendirilmesi gerektiği vurgulanmaktadır.

B. YEREL YÖNETİMLERİ "GENEL GÖREVLİ" KILMA EĞİLİMİ BAKIMINDAN DAYANAK SORUNUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

İdari yapının örgütlenmesinde, tarihsel süreç içerisinde, meydana gelen sosyal, siyasal, tarihi, ekonomik ve coğrafi bir takım gelişmeler, bilim ve teknolojinin hızla ürettiği yenilikler, çeşitlenen ve yaygınlaşan bireysel ya da toplumsal gereksinimlerin zamanında, etkin ve verimli bir biçimde merkezi yönetim tarafından yerine getirilebilmesinin olanaksızlığı, bunların bir bölümünün anayasa ve kanunlara dayalı olarak oluşturulan, hukuksal yapıları ve işlevleri farklı kamusal örgütlere devrini zorunlu kılmaktadır.

[74] Danıştay Altıncı Daire, 15.9.2006, E:2005/5281, K:2006/4089., (Yayımlanmamıştır.)

Bu süreçte yerel yönetimleri yeniden yapılandırma çalısmalarının II. Dünya savaşından itibaren günümüze kadar devam ettiği ve bu çalışmaların yerel yönetimleri genel görevli kılma eğilimi taşıdığı anlaşılmaktadır.

Kamu Yönetimi Reform Paketi çerçevesinde 2002 seçimleri sonrası hükümet programı içerisinde pek çok kanun tasarısı hazırlanarak idarenin yeniden yapılandırılmasının amaçlandığı görülmektedir.

Merkezi yönetimin idari vesayet yetkisi sınırlandırılırken, bir çok görev ve hizmetinin yerel yönetimlere devredilmesi öngörülmektedir. Bu kapsamda yapılan pek çok kanun değişikliğinden birkaçını, 5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu, 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu ve 5393 sayılı Belediye Kanunu teşkil etmektedir.

Organik ve işlevsel açıdan merkezi idarenin güçsüz kılınarak, merkezi idare teşkilatına ait pek çok görev ve hizmetin yerel yönetim teşkilatına devredilmesinin ve yerel yönetim teşkilatının görev ve hizmet alanının genişletilmesinin amaçlandığı görülmektedir. Bu durum ise, yerel yönetim teşkilatının "genel görevli" kılınması eğilimi sonucu yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin güçlenmesine neden olmaktadır. 5393 sayılı Kanunun 14. maddesine ilişkin olarak kanunun genel gerekçesine ve madde gerekçesine[75] baktığımızda da genel görevli kılma eğiliminin güçlendiği anlaşılmaktadır.

Ancak genel olarak Anayasal ve kanuni düzenlemeleri incelediğimizde, Türk İdare Teşkilatı içerisinde, merkezi idare teşkilatının, ülke açısından ortak nitelikteki iç ve dış güvenliğin sağlanması, adalet ve eğitim hizmetlerinin yerine getirilmesi,

[75]Anayasanın 127. maddesine göre mahallî idarelerin görev ve yetki alanının mahallî müşterek ihtiyaçlardan ibaret olduğu ve Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartının 'Özerk Yerel Yönetimin Kapsamı' başlığını taşıyan 4. maddesinde öngörülen ilkelere ve çağdaş mahallî idare vizyonuna uygun olarak belediyelerin görev ve sorumluluklarının yeniden düzenlendiği anlaşıl maktadır.

toplumsal refah ve kalkınmanın temini, sağlık hizmetleriyle sosyal güvenliğin etkin biçimde sağlanması amaçlarını taşıdığı, yerel yönetim teşkilatının ise, etkinliğin ve vatandaşa yakınlığın sağlanması noktasında önem arzettiği anlaşılmaktadır.

Bu bağlamda, merkezi yönetim teşkilatının ülke genelinde idari yaptırım yetkisinin kullanımı bakımından genel görevli olduğu, yerel yönetim birimlerinin ise hem coğrafi, hem de konu yönünden idari yaptırım yetkisinin kullanımında sınırlandırmalara tabi olduğu görülmektedir.

Bu durumun aksine düzenlemelerle idari yaptırım uygulama yetkisi bakımından yerel yönetimlerin genel görevli kılınmasının, kanunilik ilkesini ve Türk İdare Teşkilatı içerisindeki görev ve yetki dağılımını zedeleyeceği sonucuna ulaşılmaktadır.

‘’Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartının’’ ise, yerel yönetimlerin üstlendikleri kamusal hizmet alanında mevcut olan yerel yönetimleri genel görevli kılma eğilimi yönündeki anlayışın bir göstergesi olduğu anlaşılmaktadır.

8.5.1991 gün ve 3723 sayılı Kanun ile onaylanması uygun bulunan ve 92/3398 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile onaylanan Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı, 3.10.1992 günlü Resmi Gazetede yayımlanmış bulunmaktadır.

Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı ile getirilen yerindenlik ilkesi, diğer bir ifadeyle hizmette halka yakınlık ilkesi, halka yakın duran her kamusal düzeyin hareket önceliğini icermektedir.

Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartının 3. maddesinde, özerk yerel yönetim kavramı tanımlanmaktadır. Bu kavram yerel makamların, kanunlarla belirlenen sınırlar çerçevesinde, kamu işlerinin önemli bir bölümünü kendi

sorumlulukları altında ve yerel nüfusun çıkarları doğrultusunda düzenleme ve yönetme hakkı ve imkanı olarak ifade edilmektedir.

Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartının 3 ve "Özerk Yerel Yönetimin Kapsamı'' başlığını taşıyan 4. maddesini[76] dikkate aldığımızda; yerel yönetimlerin, kanun tarafından belirlenen sınırlar içerisinde ve yetki alanlarının dışında bırakılmış olmayan veya başka herhangi bir makamın görevlendirilmiş olmadığı durumlarda, açık kanuni düzenleme aranmaksızın idari yaptırım uygulama yetkisine sahip olduğu anlaşılmaktadır.

Ancak bu durumun, yerel yönetimlerce tesis edilecek idari yaptırımların ve idari yaptırıma konu teşkil eden fiillerin açık ve net olarak ortaya konulması yönündeki kanunilik ilkesini zedeleyeceği açıktır.

Nitekim, 5393 sayılı Belediye Kanununun 14. maddesinin 2. fıkrasında yer alan, "Belediye, kanunlarla başka bir kamu kurum ve kuruluşuna verilmeyen mahalli müşterek nitelikteki diğer görev ve hizmetleri de yapar veya yaptırır." kuralının iptal edilmesi istemiyle açılan davada Anayasa Mahkemesince[77]; iptali istenen kuralda yer alan belediyelerin "kanunlarla başka bir kamu kurum ve kuruluşuna verilmeyen mahalli müşterek nitelikteki diğer görevleri de" yapabilmeleri yönündeki ibare ile herhangi bir görev alanı tanımlaması yapılmaksızın, 5393 sayılı Kanununun 14. maddesinde belirlenmiş görev alanları dışında kalan her tür görevin yerine getirilmesi sonucunu doğuracağı ortaya konulmaktadır.

---

[76] ''Özerk Yerel Yönetimin Kapsamı'' başlığını taşıyan 4. maddesinde;
''1- Yerel yönetimlerin temel **yetki** ve sorumlulukları **anayasa ya da kanun** ile belirlenecektir. Bununla beraber, bu hüküm yerel yönetimlere kanuna uygun olarak belirli amaçlar için yetki ve sorumluluklar verilmesine engel teşkil etmeyecektir.
2- Yerel Yönetimler, kanun tarafından belirlenen sınırlar içerisinde, yetki alanlarının dışında bırakılmış olmayan veya başka herhangi bir makamın görevlendirilmemiş olduğu tüm konularda faaliyette bulunmak açısından tam **takdir hakkına** sahip olacaklardır.'' kuralına yer verilmektedir.
[77] Anayasa Mahkemesi, 24.1.2007, E:2005/95, K:2007/5, Resmi Gazete 29.12.2007, 26741.

Bu açıdan, çerçevesi çizilmeksizin belirsiz bir alanda idareye görev ve yetki veren kuralın, Anayasanın 2. ve 127. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar verildiği görülmektedir.

Anılan Anayasa Mahkemesi kararından hareketle, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisini kullanımında coğrafi sınırlar ve mahalli müşterek ihtiyaçlar yönündeki sınırlandırmanın yerel yönetimleri genel görevli konumundan çıkartmayacağı görülmektedir. Bu bağlamda, kanunlarla başka bir kamu kurum ve kuruluşuna verilmeyen ve mahalli müşterek nitelikteki ihtiyaçların karşılanmasına ilişkin olan idari yaptırımlar yönünden yerel yönetimlerin yetkili kılınmasının kanunilik ve hukuk devleti ilkesini zedeleyeceği anlaşılmaktadır.

C. YEREL YÖNETİMLERİN İŞLEVİ BAKIMINDAN DAYANAK SORUNUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

Kamu hizmetlerinden sorumlu idarenin bu hizmetleri etkili biçimde yürütebilmesi için idari yaptırım uygulama yetkisini de haiz olduğu[78] düşüncesinden hareketle yerel yönetim birimlerinin görev, yetki ve sorumlulukları kapsamında idari yaptırım uygulama yetkisine sahip olduğu, idari yaptırım uygulama yetkisinin dayanağının yerel yönetimlerin sahip olduğu işlevden kaynaklandığı kabul edilmektedir.

Yerel yönetimlere tanınan idari yaptırım uygulama yetkisinin, yargı yetkisinin devri olarak kabul edilmemesinin ve bu bağlamda Anayasaya aykırı

[78]Haluk ÇOLAK/ Uğurtan ALTUN, **Bir Yaptırım Türü Olarak Para Cezalarının Teori ve Uygulamadaki Analizi**, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 69, 2007, s. 273.

görülmemesinin[79], yerel yönetimlerin işlevlerinden kaynaklanan idarî bir yasağa aykırı davranılması nedeniyle yerel yönetim tarafından idarî yaptırım uygulanmasına dayandığı belirtilmelidir.

Danıştay'ın yerleşik içtihatları[80] ile kabul edilmekte olan ''genel yetki[81]'' kuralının, yerel yönetimleri genel görevli kılma eğiliminden ziyade yerel yönetimlerin işlevlerini gereği gibi yerine getirebilmesi amacından kaynaklandığı görülmektedir.

5393 sayılı Belediye Kanununun 15. maddesinde; belediyelerin belde sakinlerinin mahallî müşterek nitelikteki ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla her türlü faaliyet ve girişimde bulunacağı, kanunların belediyeye verdiği yetki çerçevesinde yönetmelik çıkarmak, belediye yasakları koymak ve uygulamak, kanunlarda belirtilen cezaları vermek, gerçek ve tüzel kişilerin faaliyetleri ile ilgili olarak kanunlarda belirtilen izin veya ruhsatı vermek, gayri sıhhî müesseseler ile umuma açık istirahat ve eğlence yerlerini ruhsatlandırmak ve denetlemek yetki ve imtiyazının bulunduğu; "Zabıtanın görev ve yetkileri" başlığını taşıyan 51. maddesinde ise belediye zabıtasının, beldede esenlik, huzur, sağlık ve düzeni sağlanmakla görevli olduğu, bu amaçla, belediye meclisi tarafından alınan ve belediye zabıtası tarafından yerine getirilmesi gereken emir ve yasaklarla bunlara uymayanlar hakkında mevzuatta öngörülen ceza ve diğer yaptırımların uygulanacağı kurala bağlanmakdır.

[79] "Yerel yönetimlere tanınan idari yaptırım uygulama yetkisinin kullanımında, genel anlamda Ceza Kanunlarına aykırı davranmış olan bir kişinin Ceza Kanunlarınca öngörülen bir cezaya çarptırılmasının söz konusu olmaması nedeniyle yargı yetkisinin kullanılmadığı" kabul edilmektedir; Anayasa Mahkemesi, 6.1.1970, E:1969/46, K:1970/2.
[80]Danıştay Sekizinci Daire,5.5.2009,E:2007/5986,K:2009/2929;24.9.2003,E:2002/6592,K:2003/3584.
[81]Danıştay Sekizinci Daire, 12.11.2008, E:2007/4746, K:2008/7362., (Yayımlanmamıştır.)

Belediye Kanununda bu yönde kurallar olmamış olsaydı bile belde sakinlerinin yerel müşterek nitelikteki ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla her türlü faaliyet ve girişimde bulunma yetki ve imtiyazına sahip oldukları için yine belediyelerin, belde halkının dirlik, düzen ve esenliğinin sağlanması amacıyla ve kanunlarda başka kişi ve kuruluşlara verilmemiş olması şartıyla her türlü kolluk yetkilerini kullanabileceklerinin[82] kabul edildiği görülmektedir.

Ancak kamu hizmetlerinin etkili biçimde yürütülmesi yönündeki gereklilik için bile kişi hak ve özgürlüklerinin güvenceye alınması yönündeki genel hukuk ilkesinin zedelenmesinin mümkün olmadığının altı çizilmelidir.

Öte yandan, yerel yönetimlerin gerçek ve tüzel kişilerin faaliyetleri ile ilgili olarak kanunlarda belirtilen izin veya ruhsatları verme yetkisinden hareketle yerel yönetimlerin siyasal, ekonomik ve idari varoluş nedenlerine gidildiğinde, bu yetkinin etkinliğinin sağlanmasının, ancak içeriğinin idari yaptırım uygulama yetkisi ile doldurulması sayesinde mümkün olduğu görülmektedir.

Diğer bir anlatımla, yerel yönetimce verilen izin veya ruhsatın denetiminde bir aykırılığın tespit edilmesi durumunda, denetim yetkisinin etkinliğinin sağlanması amacıyla idari yaptırım yetkisinin kullanıldığı anlaşılmaktadır. Her ne kadar bu durum idari ve mali özerkliğin sonucu ise de, kanunilik ilkesinin ihlal edilmesi nedeniyle Anayasa ile güvence altına alınan temel hak ve hürriyetler ile kişi hürriyetlerinin zedelendiği yadsınamaz.

Yerel yönetimlerin, beldenin düzeni ve belde halkının sıhhat ve selametini temin etmek için bir takım yasaklar koymak ve bunlara aykırı hareket edenleri cezalandırmak yetkisine sahip olduğundan hareketle, çevreye hafriyat toprağı

[82]KALABALIK, **Avrupa Birliği Ülkeleriyle Karşılaştırmalı Yerel Yönetim Hukuku Teori-Uygulama**, s.333.

dökülmesi sonucu meydana gelen çevre kirliliği nedeniyle para cezası verme yetkisinin bulunmasının[83] yerel yönetimlerin işlevlerini gereği gibi yerine getirebilmesi amacına dayandığı anlaşılmaktadır.

Nitekim, taşımacılık faaliyetinde bulunan ilgiliye, Büyükşehir Belediyesi Toplu Taşıma Araçları Çalışma Yönetmeliğinin dayanak alınması suretiyle para cezası verilmesine ilişkin belediye encümen kararının iptali istemiyle açılan davada[84], anılan Yönetmeliğin bireysel işleme dayanak teşkil etmesinin hukuka aykırı olmadığı sonucuna ulaşıldığı görülmektedir.

Bu kararda, idari yaptırım uygulamasının, 5216 sayılı Kanunun, büyükşehir belediyelerine yüklediği toplu taşıma hizmetinin yürütülmesi görevinden kaynaklanan yükümlülüklerin beraberinde getirdiği yetkinin kullanılması olarak kabul edildiği anlaşılmaktadır. Bunun temelinde ise idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınmaması durumunda, yetkisiz sorumlulukların yüklenilmesi nedeniyle kanunun amaç ve özüne aykırılıkların meydana geleceği düşüncesi bulunmaktadır.

Ancak anılan içtihat yönünde yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin bulunduğunun kabul edilmesinin, yaptırım yetkisinin keyfi olarak ve sınırları belirsiz bir alanda kullanımına neden olabileceği gözönüne alınmalıdır. Bu nedenle kanunkoyucu tarafından, yerel yönetim teşkilatının işlevlerinin dikkate alınması suretiyle, bu işlevlerini gereği gibi yerine getirebilmesi amacıyla kanunilik ilkesine uygun olarak kanuni düzenlemelerin tesis edilmesi kaçınılmazdır.

Bu noktada, belirtmek gerekmektedir ki, yerel yönetimlerin işlevini gereği gibi yerine getirebilmesi, yerel bazda kamu düzeninin sağlanmasını ve mahalli müşterek nitelikteki ihtiyaçların karşılanmasını gerekli kılmaktadır. Ancak kamu

[83] Danıştay Sekizinci Daire, 18.11.2005, E:2005/4434, K:2005/4722.,(Yayımlanmamıştır.)
[84] Danıştay Sekizinci Daire, 20.9.2011, E:2008/5541, K:2011/4029., (Yayımlanmamıştır.)

düzeni, milli güvenlik gibi uygulayıcıların kişisel görüş ve anlayışlarına göre genişletilebilecek öznel yorumlara elverişli, bu nedenle de keyfiliğe dek varabilen çeşitli uygulamalara yol açabilecek kapalı, genel kavramlara, olduğu gibi kanunda yer verilmesi Anayasa koyucunun ereğine ve yönergesine uygun düşmeyeceği ve kanunilik ilkesine uygun olmayacağından, mahalli müşterek ihtiyaç kavramının da yerel yönetimlerle ilgili kanunlara aynen aktarılmasının kanunilik ilkesine aykırı olacağı[85] görülmektedir.

Bu nedenle mahalli müşterek ihtiyaç kavramının kanuni düzenlemelerde salt kavramsal olarak belirtilmesinin, yerel yönetimlerin işlevleri ile somut ilintinin kurulmamasının, idari yaptırım uygulama yetkisinin açık kanuni dayanağının bulunmamasına yol açacağı anlaşılmaktadır.

Bütün bunların ötesinde, 5393 sayılı Belediye Kanununda belediyelere tanınan reklam panoları ve tanıtıcı tabelalar konusunda standartlar getirme yetki ve imtiyazının kullanımının salt bu standartların ortaya konulması olarak kabul edilmesinin lafzi yorumun sonucu olduğu görülmektedir.

Amaçsal olarak kuralın yorumlanması ve "saklı bir yetkinin[86]" bulunduğunun kabul edilmesi durumunda ise yerel yönetim tarafından belirlenen standartlara uygun olmadığı tespit edilen reklam panolarına izin verilemeyeceği veya bu panoların kaldırılabileceği sonucuna ulaşılmaktadır. Bu durumun, yerel yönetimlerin yetkilerinin genişletilmesine ve kişi hak ve hürriyetlerinin kısıtlanmasına neden olacağı açıktır.

---

[85] Anayasa Mahkemesi, 26.11.1976, E:1976/27, K:1976/51, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi S.14, s.364-365.

[86]"Saklı yetki kanunun kullandığı kavramların amacına uygun biçimde yorumlanmasından kaynaklanan bir kavram olarak kabul edilmektedir."; Bahtiyar AKYILMAZ/ Murat SEZGİNER/ Cemil KAYA, **Türk İdare Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2011, s.395.

Bu noktada, ilk bakışta panoların kaldırılmasının; bir idari yaptırım olup olmadığı yönünde tereddüt oluşmakta ise de, yerel yönetim tarafından konulan bir kuralın ihlali durumunda gösterilen tutum olarak değerlendirdiğimizde, temelinde kurallara uyulmasını temin etme amacının bulunması nedeniyle idari yaptırım olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu bağlamda, açıkça belirtilmeyen yaptırım yetkisinin, yerel yönetimlerin işlevine uygun biçimde yorumlanması önemli olan hususu teşkil etmektedir.

Şöyle ki belediye tarafından belirlenen standartlara uygun olmayan tanıtıcı tabelanın kaldırılması, yetkinin kullanımının amacına uygun bir değerlendirme olmakla birlikte, sırf bu nedenle işyerinin kapatılmasının mümkün olmadığı ve bu yönde saklı bir yetkiyi içermediği sonucuna ulaşılmaktadır.

Yine benzer bir değerlendirmeyle, çevreye etkisi olan işyerlerinin kentin belirli yerlerinde toplanması ve çevre kirliliğinin oluşmaması için gereken tedbirlerin alınması belediyenin yetki ve imtiyazları arasında olmakla birlikte, bu duruma ilişkin olarak açıkça bir idari yaptırım uygulama yetkisi tanınmaması durumunda, bahsi geçen "gereken tedbirleri almak" kavramının yerel yönetimlerin işlevlerine uygun olarak yorumlanması suretiyle bu yöndeki yetkinin kapsamının belirlenmesi ve yaptırım uygulama yetkisi tanınıp tanınmadığının saptanması mümkün görülmektedir.

Öte yandan, bu noktada kavram ve anlam karmaşasına yol açmaması için yerel yönetimleri ''genel görevli'' kılma eğilimi ile ''genel yetki'' kuralının farkının ortaya konulması gerekmektedir.

Genel yetki kuralı, yerel yönetimlere kanuni düzenlemelerle tanınan bir görev alanında bu görev ve hizmetlerin gereği gibi yerine getirilebilmesi için kamu

düzeninin sağlaması amacıyla kanuni düzenlemelerde açıkça belirtilmemesine karşın, idari yaptırım uygulama yetkisinin tanındığı düşüncesine dayanmaktadır. Bu haliyle idari yaptırım gerektiren fiillerin ve idari yaptırımların belirli olması ilkesini zedelemektedir.

Genel görevli kılma eğiliminde ise, yerel yönetimler için bir görev alanı tanımlaması yapılmaksızın ve çerçevesi çizilmeksizin yerel yönetimlere belirsiz bir alanda görev ve yetki tanınmakta, Türk İdare Teşkilatının yapısına ve kanunilik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

D.USULDE PARALELLİK İLKESİNİN UYGULANMASI BAKIMINDAN DAYANAK SORUNU

Usulde paralellik ilkesinin[87] kabul edilmesi, yönetim ilişkisi içerisinde, izin veya ruhsat vermeye yetkili kurum tarafından, izin verilmesi için aranılan koşulların kaybedilmesi ya da kanunun amacına aykırı bir fiilin tespit edilmesi durumunda verilen izin veya ruhsatın geri alınabilmesine ya da faaliyetin durdurulabilmesine dayanmaktadır.

İdare hukukunun en temel ilkelerinden olan usulde paralellik ilkesinin idari yaptırımlar alanında kullanılması[88] ceza hukuku ile idare hukuku alanının kesiştiği bu alanda açık kanuni dayanak bulunmaması nedeniyle kanunilik ilkesine ayrılık teşkil etmektedir.

[87]"Kanunda aksi öngörülmedikçe, bir idari işlemin yapılması sırasında izlenen şekil ve usul kurallarına, o işlemin geri alınmasında, kaldırılmasında, değiştirilmesinde ve düzeltilmesinde de uyulmasıdır.": GÜNDAY, **İdare Hukuku**, s.134

[88] Danıştay Onuncu Daire, 16.12.1998, E:1996/4349, K:1998/6771., (Yayımlanmamıştır.)

Aslında, yerel yönetimlerin usulde paralellik ilkesinden hareketle verdiği izni geri almasının ya da faaliyeti durdurmasının idari yaptırım olup olmadığı tereddüte neden olacaktır. Zira usulde paralellik ilkesinin uygulanması, kamu düzeninin korunması amacından ziyade, kanunda idari işlemin kaldırılması, geri alınması ya da değiştirilmesine ilişkin başka bir usul öngörülmemiş olması durumu için yargı içtihatları[89] ile öngörülmüş olmasına dayanmaktadır.

E. DÜZENLEYİCİ İŞLEMLERLE BELİRLENMESİ VE SAKINCALARI

Yasama organının sınırları belirli olmak şartıyla yerel yönetim teşkilatına idari yaptırımlar alanında düzenleme görev ve yetkisi tanıması, ancak Anayasa ile münhasıran kanunkoyucu tarafından kanun ile düzenlenme yapılması öngörülen alan dışında mümkün olmaktadır. Yerel yönetimler ancak bu alanda, kanuni dayanağı bulunmak şartıyla kanuni düzenlemenin yaptığı yollama çerçevesinde idari yaptırım uygulama yetkisine yönelik düzenleyici işlem tesis edebilecektir.

Kanunkoyucunun, Anayasa ile kendisine verilmiş olan düzenleme görevini idareye devretmesi, hem görevi veren Anayasa kuralına, hem de Anayasa'nın 5. maddesindeki yasama yetkisinin devrolunamayacağı kuralına aykırı[90] olacağından, yerel yönetimlerin kanuni dayanak olmaksızın idari yaptırım uygulama yetkisinin kullanımına yönelik düzenleme yapması ve işlem tesis etmesi mümkün görülmemektedir.

Yerel yönetimlere kanuni dayanak olmaksızın yetki devrinin, Anayasanın 7. maddesindeki yasama yetkisinin devredilmezliği, 123. maddesindeki idarenin

[89] Danıştay Beşinci Daire, 7.12.1987, E:1987/987, K:1987/1694, DD, S.70- 71, s. 225 vd.
[90] Anayasa Mahkemesi, 4.2.1966, E:1965/32, K:1966/3.

bütünlüğü, 127. maddesinin ikinci fıkrasındaki yerel yönetim ilkelerine ve beşinci fıkrasındaki idarî vesayet yetkisine[91] aykırılık teşkil edeceği anlaşılmaktadır.

[91] Anayasa Mahkemesi, 22.6.1988, E:1987/18, K:1988/23.

İKİNCİ BÖLÜM

YEREL YÖNETİMLERİN İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİNİN YARGISAL DENETİMİ VE GÖREVLİ YARGI MERCİ

Hukuk devleti, hukukun üstün olduğu, hukuk kurallarının onları koyanlar dahil herkesi bağladığı, kişilere hukuki güven ortamının sağlandığı, karar ve işlemlerinde yargı denetimine bağlı olan devleti ifade etmektedir[92].

Anayasanın "Hak arama hürriyeti" başlığını taşıyan 36 ve 125. maddelerinden hareketle yerel yönetimlerin, bireyler karşısındaki gücü ve etkinliği göz önüne alındığında, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin hukuken bağımsız ve tarafsız yargı önünde hukuka uygunluk denetimine tabi tutulması kişi hak ve özgürlükleri bakımından önem taşımaktadır.

Bireyin idare karşısında zayıflığı ve bu nedenle korunması gerektiği düşüncesinden[93] hareketle dahi idarenin denetlenmesi gereğinin açık ve bariz olduğu[94] belirtilmelidir.

Yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin görevli yargı merci önünde denetlenmesi hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir.

Kabahatleri suç olmaktan çıkarma eğiliminin bir sonucu olarak, özel kanunlarda öngörülen idari yaptırımlara ilişkin genel ilke, usul ve esasların belirlenmesi ve mevzuatta dağınık halde bulunan idari yaptırımların tek bir çatı altında toplanması amacını taşıyan 5326 sayılı Kabahatler Kanunu orjininde yerel

---

[92]Bülent TANÖR/ Necmi YÜZBAŞIOĞLU, **1982 Anayasası'na Göre Türk Anayasa Hukuku**, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2009, s. 100. ; Ergun ÖZBUDUN, **Türk Anayasa Hukuku**, Yetkin Basım ve Yayıncılık, Ankara, 2008, s. 88.; Şeref GÖZÜBÜYÜK, Anayasa Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007, s. 145.

[93]Sıddık Sami ONAR, **İdare Hukukunun Umumi Esasları**, C. II, Hak Kitabevi, İstanbul, 1966, s. 1250.

[94]OĞURLU**, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma**, s.117.

yönetimlerin yargısal denetiminde görevli yargı mercinin **(I)** ve bu açıdan yargısal denetimin boyutlarının **(II)** irdelenmesi gerekmektedir.

I. YEREL YÖNETİMLERİN İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİNİN YARGISAL DENETİMİNDE GÖREVLİ YARGI MERCİİNİN BELİRLENMESİ

Türk Hukuk Sisteminde, idare hukuku alanına giren konularda idari yargının, özel hukuk alanına giren konularda adli yargının görevli olması esastır. İdari yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünde adli yargının görevlendirilmesi konusunda kanunkoyucunun mutlak bir takdir hakkı bulunmamaktadır. İdari yargının denetimine bağlı olması gereken idari bir uyuşmazlığın çözümü ancak haklı bir neden ve kamu yararının bulunması durumunda kanunkoyucu tarafından adli yargıya bırakabilir[95].

İdari yapının kuruluş ve işleyişi içerisinde, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin yargısal denetimi için görevli yargı mercinin belirlenmesinde, idari yaptırımların idari işlem niteliğinin yanı sıra taşıdıkları yaptırım unsuru nedeniyle kamu gücünün kullanılması suretiyle temel hak ve özgürlüklere müdahale edilmesi gözönüne alınmalıdır.

Zira yerel yönetim teşkilatınca kullanılan yetkinin sırf yaptırım unsuru içermesine bakılarak denetiminin idari yargı alanından çıkarılarak adli yargıya bırakılması Anayasanın 125, 140, 142 ve 155. maddeleri nedeniyle olanaklı görülmemektedir.

[95]Anayasa Mahkemesi,15.5.1997, E: 1996/72, K: 1997/51.

Ancak, ceza uygulamasına ilişkin idari kararlar nedeniyle açılan davalarda mevcut olan görev uyuşmazlıklarının Uyuşmazlık Mahkemesinin Hukuk Bölümünde görüşülmesi ve çözümlenmesi gerektiği hakkında ilke kararına[96] kadar bu yöndeki uyuşmazlıklara, Uyuşmazlık Mahkemesinin Ceza Bölümünde bakılmasının, yaptırım unsurunun esas alınmasına dayandığı anlaşılmaktadır.

31.03.2005 gün ve 25772 sayılı 1. Mükerrer Resmi Gazetede yayımlanarak 01.06.2006 günü yürürlüğe giren 5326 sayılı Kabahatler Kanununun yürürlüğe girmesinden önce farklı kanunlarla yerel yönetimlere idari yaptırım yetkisinin tanındığı, bazı kanunlarda sulh ceza mahkemelerinin, bazılarında ise idare mahkemelerinin görevli kılındığı anlaşılmaktadır. Açık kanuni bir düzenleme bulunmadığında ise yerel yönetim teşkilatınca tesis edilen idari yaptırımın idari işlem niteliği dikkate alınarak görevli yargı mercinin idari yargı olduğunun kabul edildiği görülmektedir.

2575 sayılı Danıştay Kanunu, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun yürürlüğe girmesiyle yerel yönetimlerce tesis edilen idari yaptırımların yargısal denetiminde adli ve idari yargı yerleri arasındaki görev uyuşmazlıklarında artış olduğu anlaşılmaktadır.

Yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisi tanıyan 1608 sayılı Umuru Belediyeye Müteallik Ahkamı Cezaiye Hakkında 13 Nisan 1340 gün ve 486 Numaralı Kanunun Bazı Maddelerini Muaddil Kanun kapsamında belediye encümenince tesis edilen işyeri kapatma, ticaret ve sanat icrasından men ve para cezalarının yargısal denetiminde, 1608 sayılı Kanunun 5728 sayılı Kanun ile mülga

[96] Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu, 11.7.1988, E.1988/1, K.1988/1, Resmi Gazete 13.10.1988, 19958.

5. maddesinde kurala bağlanan "mahsus hakim" ibaresi ile bu kanun uyarınca verilecek cezalar nedeniyle yapılacak itirazlarda görevli olan özel hakimlerin, adli yargıya mensup sulh hakimi olduğu[97] ortaya konulmaktadır.

3194 sayılı İmar Kanunu uyarınca tesis edilen para cezalarına ilişkin olarak ortaya çıkan görev uyuşmazlıklarında[98] da karar tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan haliyle 3194 sayılı İmar Kanununun 42. maddesinde öngörülen para cezalarına karşı cezanın tebliğinden itibaren 7 gün içinde sulh ceza mahkemesine itiraz edilebileceğinin öngörüldüğü belirterek, davanın çözümünde adli yargının görevli olduğuna karar verildiği görülmektedir.

Ancak, anılan maddenin beşinci fıkrasında kurala bağlanan "Bu cezalara karşı cezanın tebliğinden itibaren yedi gün içinde sulh ceza mahkemesine itiraz edilebilir." ibaresinin iptal edildiği yargı kararının Resmi Gazete'de yayımlandığı 1.2.2001 gününden itibaren altı ay sonra yürürlüğe girdiği[99] ve bu dönemde idari yargının görevli kabul edildiği[100] anlaşılmaktadır.

İdari yaptırımları düzenleyen kanunlar arasında ayrım yapılmaksızın idari yaptırımlardan kaynaklanan zararların tazmin edilmesine ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde ise idari yargının görevli olduğuna karar verilmesinin temelinde[101] yerel yönetimin idari yaptırım uygulama yetkisinin kamu düzeninin sağlanması ve

---

[97]Uyuşmazlık Mahkemesi, 5.12.1988, E:1988/24, K:1988/33, Resmi Gazete 28.03.1989, 20122 ;Aynı yöndeki kararları Uyuşmazlık Mahkemesi, 15.11.1999, E.1999/35, K.1999/32, Resmi Gazete 9.03.2000, 23988; Uyuşmazlık Mahkemesi,28.09.1987,E:1987/83, K:1987/85, Resmi Gazete 18.12.1987,19668; Uyuşmazlık Mahkemesi,11.05.1987, E:1987/53, K:1987/55, Resmi Gazete 2.7.1987, 19505; Uyuşmazlık Mahkemesi, 9.3.1987, E.1986/51, K.1987/9, Resmi Gazete 2.7.1987, 19505.

[98]Uyuşmazlık Mahkemesi, 19.3.1993, E.1993/9, K:1993/8; Aynı yöndeki kararlar Uyuşmazlık Mahkemesi 13.12.1993, E:1993/54, K:1993/52; Uyuşmazlık Mahkemesi, 18.3.1996, E:1996/15, K:1996/60.

[99]Anayasa Mahkemesi, 15.5.1997, E: 1996/72, K: 1997/51.

[100]Uyuşmazlık Mahkemesi, 29.12.2003, E.2003/92, K.2003/101; Benzer karar Uyuşmazlık Mahkemesi, 27.5.2002, E.2002/9, K.2002/17.

[101]Uyuşmazlık Mahkemesi, 8.5.1998, E:1998/10, K:1998/12, Resmi Gazete 6.6.1998, 23364 Uyuşmazlık Mahkemesi, 29.05.1989, E:1989/10, K:1989/11.

korunması görev ve sorumluluğuna yönelik olması nedeniyle gerçek anlamda bir ceza sayılmamasının bulunduğu vurgulanmaktadır.

Ancak, yerel yönetimlerce tesis edilen idari yaptırımların sonucu itibarıyla temel hak ve özgürlüklere müdahale etmesi nedeniyle salt kamu düzeninin sağlanması ve korunması görev ve sorumluluğundan hareket edilmesine katılmadığımızı belirtmemiz gerekmektedir.

Öte yandan, yerel yönetimler tarafından idari usullere göre düzenlenen, uygulanan ve idari işlem niteliği taşıyan idari yaptırımların, kanunlarda görevli yargı mercinin belirtilmemesi durumunda dahi yargısal denetimin idari yargı mercilerince yapılması idare hukuku sisteminin mevcut olduğu Türk Hukuk Sisteminde idare hukukunun gerekleri arasında yer almaktadır.

Nitekim Kabahatler Kanunun 3. maddesinin ilk halinin, yalnızca yaptırımın türünden hareketle ve idari yargının denetimine tabi tutulması gereken alanlar gözetilmeden düzenlenmesi nedeniyle[102] iptal edildiği görülmektedir[103].

5326 sayılı Kabahatler Kanununun 3. maddesinin iptaline karar verilmesi sonrası meydana gelen hukuksal boşluğun kamu yararını olumsuz yönde etkileyebilecek nitelikte olması nedeniyle Anayasanın 153. maddesi ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 53. maddesi uyarınca, iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesinin uygun bulunduğu, kanunkoyucu tarafından ise

[102] Anayasa Mahkemesi,1.3.2006, E:2005/108, K:2006/35, Resmi Gazete 22.7.2006, 26236.
[103] "Aynı gerekçeden hareketle, belediyelere ilgili kanunlarda ayrıca hüküm bulunmaması durumunda idari yaptırım uygulama yetkisinin tanıyan ve yargısal denetimde sulh hâkimliğini görevli kılan 1608 sayılı Kanunun 5. maddesi ile 5560 sayılı Kanun ile değişik 5326 sayılı Kabahatler Kanunun 27. maddesinin paralel nitelikte olduğu belirtilmektedir."; Anayasa Mahkemesi, 22.12.2006, E:2001/226, K:2006/119, Resmi Gazete 27.11.2007, 26713.

19.12.2006 gün ve 26381 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5560 sayılı Kanunun 31. maddesi ile yeni düzenlenleme getirildiği anlaşılmaktadır.

5326 sayılı Kanunun 5560 sayılı Kanun ile değişik 3. maddesinde; bu Kanunun; idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde, diğer genel hükümlerinin ise, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanacağı kuralı yer almaktadır.

Kabahat konusu eylemlerin çeşitliliği ve idari yaptırımların uygulanma alanı dikkate alınarak, idari yargı teşkilatına oranla daha yaygın olan sulh ceza mahkemelerine başvuru olanağı tanınmasının; hak arama özgürlüğünü kolaylaştırıcı nitelikte olması, bu suretle kısa sürede sonuç alınmasını olanaklı kılması ve idari yaptırımlara karşı sulh ceza mahkemelerine başvurulabilmesi yolunda getirilen düzenlemenin haklı nedenini oluşturması nedeniyle Anayasanın 125, 153 ve 155. maddelerine aykırı olmadığı sonucuna varılarak iptal isteminin reddine karar verildiği[104] görülmektedir.

Her ne kadar, kararda idari yaptırım kararlarına ilişkin uyuşmazlıkların hangi hallerde idari yargı yerlerince çözümleneceğinin kuralda açıkça belirtilmesi nedeniyle, kuralın belirsizliğinden söz edilemeyeceği belirtilmekteyse de, Türk Hukuk Sisteminde, idare hukuku alanına giren konularda idari yargının görevli olmasının esas olması nedeniyle genel olarak kanunlarda idari işlemin yargısal denetiminde idari yargının görevli olduğu yönünde bir kuralın bulunmadığı görülmektedir.

[104] Anayasa Mahkemesi 11.6.2009, E:2007/115, K:2009/80, Resmi Gazete 26.11.2009, 27418.

Bu nedenle 5326 sayılı Kanunun 3. maddesinin ilk halinin iptal edildiği Anayasa Mahkemesi kararında belirtilen, idari yargının denetimine tabi tutulması gereken alanların gözetilmesi gerektiği yönündeki gerekçenin, iptal kararı sonrası yürürlüğe giren yeni düzenlemede yer verilen "diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde" ibaresiyle karşılanmadığı, adli ve idari yargı ayrımının mevcut olduğu Anayasaya ve Türk Hukuk Sistemine uygun olmadığı ve belirsizliğin devam ettiği görülmektedir.

Bu açıdan yerel yönetimlerce tesis edilen idari yaptırımların yargısal denetiminde adli ve idari yargı ayrımı gereği idari yargının kural olarak görevli yargı merci olması gerekmekteyken, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması şartına bağlanarak istisnai duruma getirildiği ve Anayasaya aykırılığın devam ettiği anlaşılmaktadır.

Kabahatler Kanununun yargısal başvuru yolarını düzenleyen 27. ve devamı maddelerinin Kanunun 2. kısmına alınarak, Kanunun 1. Kısmındaki genel hükümlerin tüm idari cezalara uygulanmasıyla bu sorunun kalkacağı[105] belirtilmelidir.

Mevcut haliyle Kabahatler Kanunun, idarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin 27. maddesinin 1. fıkrasında kurala bağlandığı üzere idarî para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idarî yaptırım kararlarına karşı, tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabilmesi ancak aynı Kanunun 3. maddesi gereği diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde mümkün olduğu anlaşılmaktadır.

[105]ULUSOY, **Erkler Ayrılığı ve Yürütme Yargı İlişkileri Bağlamında Kabahatler Kanununun Değerlendirilmesi**, s.30- 31.

Ancak aynı maddenin son fıkrası gereği, yerel yönetimce idarî yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında örneğin İmar Kanunu uyarınca imar para cezasının verildiği işlem kapsamında, aynı kişi ile ilgili olarak idarî yargının görev alanına giren yıkım kararının da verilmiş olması halinde; idarî para yaptırımına ilişkin hukuka aykırılık iddialarının yıkım kararının iptali istemiyle birlikte idarî yargı mercinde görüleceği kabul edilmektedir.

Öte yandan, Kabahatler Kanunun 3. maddesinden hareketle, Kabahatler Kanunun diğer genel hükümlerinin, yerel yönetimlerin idari yaptırım yetkisini kullanımı sonucu tesis ettiği idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımının dışındaki idari yaptımlar hakkında uygulanma zorunluluğu bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

II. YEREL YÖNETİMLERİN İDARİ YAPTIRIM UYGULAMA YETKİSİNİN YARGISAL DENETİMİNİN BOYUTLARI

Yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin yargısal denetiminde, tesis edilen idari yaptırımın idari işlem kimliği idari yargılama hukukunun temel ilkelerinin, taşıdığı yaptırım unsuru ise ceza yargılaması hukukunun temel ilkelerinin esas alınmasını gerektirmektedir.

Ceza hukukunda suçlu, hakkında kamu davası açılıp, mahkeme önünde yargılandıktan sonra ceza ile karşılaşırken idari yaptırımda idare, ilgili kişiye bir mahkeme kararı gerekmeksizin idari işlem tesis etmek suretiyle yaptırım uygulamaktadır. Bu durum ceza hukuku bağlamında suçsuzluk karinesini düşündüğümüzde biraz sancılı görülmektedir. Ancak idari yaptırımlara ceza hukuku

alanından değil de idare hukuku açısından baktığımızda daha makul olmaktadır[106]. Zira, yerel yönetimlerce tesis edilen idari yaptırımlar da diğer idari işlemler gibi "kanunilik karinesinden[107]" yararlanmaktadır.

Yerel yönetim birimi tarafından tesis edilen idari işlemin, idari yaptırım niteliği taşıması[108] durumunda, olağan idari usul kurallarının ve ilkelerinin uygulanması yeterli hukuksal korunma sağlamayacağından, ceza hukukuna ilişkin bazı ek güvencelerin de sağlanması zorunlu görünmektedir.

İdari yargılama hukukunda, idari yaptırımın yargısal denetimi idare hukukunun genel ilkeleri dikkate alınarak, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunun 2. maddesinde kurala bağlanan yetki, şekil, sebep, konu ve maksat unsurları yönünden yapılmaktadır.

İdari yargı merci, yerel yönetim adına irade açıklamaya yetkili kişi ya da kurullarca idari yaptırımın tesis edilip edilmediği, öngörülen usul kurallarına uyulup uyulmadığı, idari yaptırım yetkisinin kullanılmasına yol açan nedenin gerçekleşip gerçekleşmediği, beklenen sonucun meydana gelip gelmediği, kanunda öngörülen özel amaç ya da kamu yararı dışında idari yaptırım yetkisinin kullanılıp kullanılmadığı yönünde hukuka uygunluk denetimi yapmaktadır.

Yargı mercinin, öncelikle geniş anlamıyla yerel yönetimin idari yaptırım uygulama yetkisinin görev alanı içerisinde kullanıp kullanılmadığını tespit etmesi gerekmektedir.

---

[106]ULUSOY, **Erkler Ayrılığı ve Yürütme Yargı İlişkileri Bağlamında Kabahatler Kanununun Değerlendirilmesi**, s.21.

[107]"İdarenin işlemlerinin hem yasal bir dayanağının olduğu, hem de hukuka uygun bulunduğu varsayımını ifade etmektedir. Aksi ispatlanıncaya kadar böyle kabul edilmektedir."; ÖZAY, **Günışığında Yönetim**, s.327.

[108]Ali ULUSOY, **İdari Ceza Hukuku'nun İşlevi ve Hukuk Düzeni İçindeki Yeri**, İstanbul Kültür Üniversitesi Tarafından Düzenlenen İdari Ceza Hukuku Sempozyumu, Ankara,2009 s. 48.

Zira yerel yönetim teşkilatının idari yaptırım uygulama yetkisini Anayasa ve kanunlarla kendisine tanınan görev alanı içerinde kullanmaması, tesis edilen idari yaptırımın fonksiyon gasbı ile sakat ve hukuka aykırı olmasına yol açacaktır.

İdari yaptırım uygulama yetkisinin yerel yönetimin görev alanı içerisinde yetkili yerel yönetim makamınca kullanılıp kullanılmadığı da yargısal denetim açısından önem arzetmektedir.

Yerel yönetim teşkilatı içerisinde, kanunlarda öngörülen cezaları verme yetkisi, 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunun 26. maddesinin e bendinde il encümenine; 5393 sayılı Belediye Kanununun 34. maddesinin e bendinde ise belediye encümenine tanınmaktadır.

Bu kurallardan hareketle idari yaptırım uygulama yetkisinin il encümeni ve belediye encümeni dışında, başka bir makam tarafından kullanılması tesis edilen idari yaptırımın yetki yönünden hukuka aykırı olması nedeniyle iptal edilmesini gerektirmektedir.

Yetki unsurunu kanuni düzenlemeler üzerinde değerlendirmek gerekirse, belediye sınırları içinde otel, pansiyon gibi yerlere 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu uyarınca mülki idare amirleri tarafından verilen işletme izni, mülki idare amirine denetleme ve gerektiğinde kapatma yetkisi tanımakla birlikte, mülki idare amirine tanınan bu yetki, 5393 sayılı Belediye Kanunu ve 3572 sayılı İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanunun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulüne Dair Kanun çerçevesinde belediyelerin ruhsat verme, denetleme görev ve yetkisini kısıtlamayacaktır. Zira her iki idarenin de uyguladığı mevzuatın farklı olduğu açıktır.

Bu bakımdan, 2559 sayılı Kanun kapsamında açılması ve işletilmesi mülki idare amirinin iznine bağlı olan işyerleri için, yerel yönetimlerle ilgili mevzuat kapsamında alınması gereken ruhsatın alınmaması nedeniyle yerel yönetimin işyerinin kapatılması yönünde idari yaptırım uygulama yetkisini kullanması mümkün görülmektedir.

Nitekim Danıştayın[109] yerleşmiş içtihatlarının da bu yönde olduğu anlaşılmaktadır.

Yerel yönetimleri idari yaptırım uygulamaya sevk eden etken ise uygulanan idari yaptırımın sebebini bir bakıma gerekçesini oluşturmaktadır. Yargı mercinin, yerel yönetim tarafından idari yaptırım yetkisinin kullanımında hukuken geçerli bir sebebin mevcut olup olmadığını tespit etmesi gerekmektedir.

İdari işlemin sebebi, idari makam tarafından yapılan idarî işlemin doğru ya da yanlış, hukuka uygun ya da aykırı, savunulabilir ya da savunulamaz olduğuna bakılmaksızın, idari işleme temel teşkil eden düşünceleri[110] ifade etmektedir. Bu noktada idari yaptırımın sebep unsuru yönünden hukuka uygunluğu için sebebin mevcut olmasının yeterli olmadığı bununla birlikte yerel yönetimin idari yaptırım için esas aldığı sebebi doğru nitelendirmesi gerektiği belirtilmelidir.

Bununla birlikte, yerel yönetimi idari yaptırım uygulama yetkisini kullanmaya sevk eden etkenlerin kanunlarda açıkça kurala bağlanması durumunda dahi kamu yararı anlayışı ile temellendirilmesi gerekmektedir. Zira mutlak ve sınırsız bir yetki kullanımı hukuk devleti ilkesi gereği mümkün görülmemektedir. Yerel yönetimin her şeyden önce takdir yetkisini kanunların koyduğu sınırlar içinde kullanması gerekmektedir.

---

[109]Danıştay Sekizinci Daire,16.5.2005, E:2005/21, K:2005/2302.(Yayımlanmamıştır.)
[110]Bahtiyar AKYILMAZ, **İdari Usul İlkeleri Isığında İdari İslemin Yapılış Usulü**, Yetkin Basım Yayım ve Dağıtım, Ankara, 2000, s.199.

Somut olay üzerinden yerel yönetimin idari yaptırım uygulama yetkisinin sebep unsurunun irdelenmesi gerekirse, bir idari yaptırım olarak, davacının ruhsat dışı faaliyeti kaldırıncaya kadar işyerinin faaliyetten men edilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada[111], verilen yargı kararını bir bütün olarak değerlendirdiğimizde, işletmenin ruhsat dışı faaliyetinin yeterli saptama boyutlu değerlendirme ile tespit edilmesinin idari yaptırımın sebep unsurunu teşkil ettiği ve yerel yönetimin idari yaptırım uygulama yetkisinin hukuka uygun olarak kullanıldığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Başka bir somut olayda ise, kitap satış büfelerinin; hijyen ve güvenlik açısından tehdit oluşturup oluşturmadığı tespit edilmeksizin ve gerekli önlemlerin alınmasına yönelik cezai veya idari yaptırımlar uygulanmaksızın, Büyükelçilik Notasının gerekçe gösterilmesi suretiyle kaldırılması yönündeki idari yaptırım kararında hukuka uyarlık bulunmadığı[112] görülmektedir.

Yerel yönetim biriminin her bir kitap satış büfesi yönünden ayrı ayrı inceleme ve değerlendirme yapmamasının ve kanuni dayanağı olmamasına karşın Büyükelçilik Notasının esas alınmasının, tesis edilen idari yaptırımın sebep unsurunu zedelediği açıktır. Zira yerel yönetim birimini idari yaptırım uygulamaya sevk eden etkenin hukuken kabul edilebilir olması ve her bir birey yönünden ayrı ayrı saptanması gerekmektedir.

Ayrıca, idari yaptırım uygulanmasını gerektiren aykırılıklar somut olarak saptanmaksızın ve kanuni düzenlemelerle öngörülmesi durumunda bu yönde uyarıcı nitelikte bir işlem tesis edilmeksizin doğrudan doğruya işyerinin kapatılması yaptırımının uygulanmasının mümkün olmadığı da açıktır.

---

[111] Danıştay Sekizinci Daire, 12.02.2008, E:2007/730 , K:2008/951.(Yayımlanmamıştır.)
[112] Danıştay Sekizinci Daire, 21.9.2007, E:2007/2561, K:2007/4804.(Yayımlanmamıştır.)

Yerel yönetimin idari yaptırım uygulama yetkisinin dayanağını teşkil eden bazı kanunlarda sebebin açıkça belirtilmediği, genel asayiş, kamu düzeni, kamu yararı, genel sağlık ve hizmet gerekleri gibi yorum gerektiren kavramların kullanıldığı da görülmektedir.

Nitekim yorum gerektiren bu gibi kavramlar kullanılması durumunda maddi olayın bu kapsamda olup olmadığının yargı merci tarafından yerindelik denetiminden uzak olarak objektif ve teknik değerlendirme ile belirlenmesi gerekmektedir. Yerel yönetimin takdir yetkisinin varlığından söz etmenin mümkün olduğu bu durumlarda idari yargı mercinin yerel yönetimin yerine geçerek karar vermekten kaçınması gerekmektedir.

Bu bağlamda, yerel yönetim birimini, ticaret ve sanat icrasından men yaptırımı uygulamaya sevk eden etkenin; yaptırım işleminde, akaryakıt istasyonunun mer'i plandan önce faaliyete geçmesi nedeniyle imar ve çevre mevzuatının ihlal edilmesi sonucu bu mevzuatta belirtilen yaptırımın uygulanması olarak açıkça belirtilmesi durumunda, yargı mercinin bu sebep unsurunu esas alarak hukuka uygunluk denetimi yapması gerekmektedir.

Bunun ötesinde akaryakıt istasyonunun faaliyetini sürdürmesinde imar ve çevre mevzuatı açısından bir sakınca bulunmadığının ortaya konulması sonrası ilgili mevzuatta belirtilmemesine karşın, kamu yararı ve hizmet gerekleri yönünde değerlendirme yapılarak, akaryakıt istasyonunun trafiği aksatacak bir konumda olduğu, planlama ilkeleri ve şehircilik esasları açısından standartları sağlamadığı ve trafik akışını olumsuz etkilendiğinin belirtilerek akaryakıt istasyonunun faaliyetinin durdurulmasında hukuka aykırılık bulunmadığına[113] karar verilmesinin, idari yargı

[113] Danıştay Sekizinci Daire, 21.9.2007, E:2007/2615, K:2007/4809.(Yayımlanmamıştır.)

mercinin yerel yönetimin yerine geçmesine ve takdir yetkisine müdahale etmesine neden olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Yerel yönetimin idari yaptırım uygulama yetkisininin konusunu ise doğurduğu sonuç teşkil etmektedir. Yargı merci tarafından, yerel yönetimlerin hürriyeti bağlayıcı ceza tesis edemeyeceği ve yaptırım yetkisinin kullanımı suretiyle temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunulamayacağı gözönüne alınmalıdır.

Yerel yönetimlerin, idari yaptırım uygulama yetkisini konu unsuru yönünden hukuka uygun olarak kullanımı, ilgilinin fiiline uyan idari yaptırım ile cezalandırılabilmesini gerekli kılmaktadır.

Bu bakımdan, idari para cezasının uygulanmasını gerektiren bir fiil nedeniyle işyerinin süresiz kapatılması yaptırımının uygulanması idari yaptırım uygulama yetkisinin hukuka aykırı olarak kullanılmasına neden olmaktadır.

Somut olay bağlamında, katı atıkların açık alanda bulundurulduğu ve sosyal tesislerin yetersiz olduğu, bu sebeple de çevrenin kirletildiği ve toplumun rahatsız edildiğinin tespit edilmesi üzerine yerel yönetim teşkilatının idari yaptırım yetkisini, bu noksanlık ve aykırılıklar giderilinceye kadar işyerinin faaliyetinin durdurulması yönünde kullanması gerekmekteyken, doğrudan doğruya işyeri açma ve çalışma ruhsatının iptal edilmesi yönünde kullanması nedeniyle hukuka aykırı[114] olarak kullandığı anlaşılmaktadır.

Burada yerel yönetim biriminin idari yaptırımın sebep unsurunu doğru olarak belirlediği ancak, ilgiliye bu sebebin dışında bir idari yaptırım uygulaması nedeniyle konu unsuru yönünden hukuka aykırı idari yaptırım tesis ettiği anlaşılmaktadır.

[114] Danıştay Sekizinci Daire, 21.4.2008, E:2007/1994, K:2008/2936.(Yayımlanmamıştır.)

Yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulamalarından beklenen sonuç ise yerel yönetime idari yaptırım uygulama yetkisinin tanınmasındaki amaç unsurunu ortaya koymaktadır. Yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisini kullanımında temel amaç, diğer idari işlemlerde olduğu gibi kamu yararının sağlanması olmalıdır.

Siyasi ve şahsi nedenlerin kamu yararı dışında olduğu düşünülmekte ve idarenin bir kişiyi hedef alarak, onu yararlandırmak veya belli bir usulün korunmasından mahrum bırakmak için ya da üçüncü kişileri koruma amacına yönelik, dolayısıyla duygusal veya siyasi işlemlerin amaç unsuru yönünden hukuka aykırı olduğu kabul edilmektedir[115].

Bu noktada, yerel yönetim teşkilatının idari yaptırım uygulama yetkisini kişisel çıkarlar ve siyasal eğilimler doğrultusunda kullanması tesis edilen idari yaptırımın, amaç unsuru yönünden hukuka aykırı olmasına neden olacaktır.

Yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisi tanıyan çok sayıda kanun ve bu kanunlarda öngörülen usul ve şekil kurallarınını fazla bulunmakla birlikte, genel olarak idari yaptırımların, idari işlemler için öngörülen yazılılık, gerekçe, savunmanın alınması, hazırlık işlemlerinin yapılması gibi usul ve şekil kurallarına uygun olarak tesis edilmeleri gerekmektedir.

Somut olay üzerinde, belediye encümeni kararında ya da davalı idarenin savunma dilekçesinde belirtilen gerekçeden hareketle kanunda yazılı alt sınırın üzerinde para cezası belirlenmesinin nedenlerinin araştırılmasının mümkün olduğuna karar verildiği[116] görülmektedir.

Yargı mercilerince, yönetimin kararlarını gerekçesiz olarak almış olması değil nedeninin hukuka uygun olarak saptanıp saptanmadığı denetlemektedir. Başka bir

[115]AKYILMAZ/ SEZGİNER/ KAYA, **Türk İdare Hukuku**, s.408.
[116] Danıştay Altıncı Daire,18.2.2005, E:2003/4396, K:2005/947, DD, S.110, 2005, s.204.

anlatımla, bir yönetsel işlem metninde gerekçenin bulunmaması kendi başına bir iptal nedeni [117] olarak kabul edilmemektedir.

Ancak, idari yargı mercilerince idari yaptırım işlemlerinde diğer idari işlemlerden farklı olarak ilgiliye gerekçenin belirtilmesinin öneminin vurgulanması gerektiği düşünülmektedir. Zira, idari yaptırımların kişi hak ve özgürlüklerine müdahalesinin dikkate alınması sonucu yaptırım kararında gerekçenin açıkca belirtilmesi hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir.

Nitekim bu değerlendirme yönünde, 3194 sayılı Kanunun 40. maddesi kapsamında mahallinde düzenlenen tutanakta sakıncaların açıkça ortaya konulmaması bir usule aykırılık olarak ele alınmakta ve idari para cezasında hukuka uyarlık bulunmamaktadır[118]. Toplumun sağlık ve selametini ihlal eden, şehircilik, estetik veya trafik bakımından sakıncalı görülen hususların nelerden ibaret olduğu açıkca ortaya konulmadan, bu aykırılıkların giderilmesinin mümkün olmadığı açıktır.

Öte yandan, ceza hukukunda suçun, kanuni ve maddi unsurunun bulunması[119] ve yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulamasını gerektiren fiillerin, cezayı gerektiren fiiller gibi belli bir normun ihlali niteliği taşıması noktasından hareketle, ceza hukuku öğretisinde geliştirilen suçun genel teorisine ilişkin ilkelerin de yerel yönetimlerce uygulanan idari yaptırımların hukuka uygunluk denetiminde göz önüne alınması gerekmektedir.

Ceza hukukunda esas olan kanuni unsur yani fiilin kanunda öngörülen tanıma uygun olması yönündeki gereklilik, yerel yönetimler tarafından uygulanan idari

[117]Tekin AKILLIOĞLU, **Yönetsel İşlemlerde Gerekçe İlkesi**, Amme İdaresi Dergisi, Haziran, 1982, C. 15, S.2, s.8-9.
[118] Danıştay Altıncı Daire, 8.4.2005, E:2003/5449, K:2005/2048.(Yayımlanmamıştır.)
[119]Sulhi DÖNMEZER/ Sahir ERMAN, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım**, C.1, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 1982, s.349.

yaptırımlar için idari düzeni ihlal eden fiilin önceden tanımlanmış olması noktasında kendini göstermektedir.

Bu bağlamda, somut olay kapsamında inşatın derhal durdurulması yaptırımının uygulanabilmesi için kanunda öngörülen ruhsat alınmadan yapıya başlanması veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapılması[120] fiilinin gerçekleşmesi gerekmektedir.

Ancak 3194 sayılı Kanunun 32 ve 42. maddeleri uyarınca idari yaptırım uygulanabilmesi için ruhsatsız yapının mülkiyet durumuna ilişkin bir tanıma yer verilmemiş olması nedeniyle ruhsatsız yapının inşa edilmiş olması fiilinin gerçekleşmesi yönünden mülkiyet durumu dikkate alınmayacaktır.

Bununla birlikte, idari düzeni ihlal eden fiilin önceden tanımlandığı kanun maddesinin hukuka uygun olarak tespit edilmesi gerekmektedir. Zira idari düzeni ihlal eden ruhsatsız yapı inşa edilmesi fiilinin 3194 sayılı Kanunun 32. maddesinde öngörülen tanıma uygun olması nedeniyle bu madde uyarınca idari yaptırım tesis edilmesi gerekmekteyken, 1608 sayılı Kanun uyarınca yaptırım tesis edilmesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır[121].

Aynı yönde; yapının çatısında ya da bahçesinde bulunan reklam panolarının 3194 sayılı Kanun kapsamında olmaması nedeniyle bu maddeye dayanılarak bu panoların kaldırılmasında ve 3194 sayılı Kanunun 42. maddesi uyarınca idari para cezası verilmesinde hukuki isabet olmaması[122] kanunda tanımlanan idari düzeni ihlal

[120]3194 sayılı İmar Kanununun 32. maddesinde, bu Kanun hükümlerine göre ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılar hariç; ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tespiti durumunda yapı mühürlenerek inşaatın derhal durdurulacağı kurala bağlanmaktadır.
[121] Danıştay Altıncı Daire, 4.5.2005, E:2003/5961, K:2005/2570.(Yayımlanmamıştır.)
[122] Danıştay Altıncı Daire, 14.1.2004, E:2003/5266, K:2004/120.(Yayımlanmamıştır.)

eden fiilin gerçekleşmemesine, reklam panolarının yapı olarak kabul edilmemesine dayanmaktadır.

Yerel yönetimin idari yaptırım yetkisinin kullanabilmesi için maddi unsurun da gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Hukuka uygunluk denetiminde maddi unsur yönünden idari düzeni bozan fiil, fiilin dış dünyada meydana getirdiği değişiklik ve fiil ile sonuç arasında olması gereken nedensellik bağı incelenmektedir.

Nitekim somut bir uyuşmazlıkta, gömme balkonun kapatılması suretiyle taban alanı dışında yeni ve fazladan bir alan kazanılmaması, çekme mesafesinin ihlal edilmemesi, tadilatın taşıyıcı unsurlarının etkilenmemesi, cephe görünümünde meydana gelen değişikliğin ise ruhsat gerektirmemesine karşın, yerel yönetimin idari yaptırım yetkisini kullanmak suretiyle, tadilatı yıktırması ve para cezası vermesinin hukuka aykırı olmasının[123] idari düzeni bozan ruhsata aykırı inşa fiilinin dış dünyada gerçekleşmemiş olmasına dayandığı anlaşılmaktadır.

Bununla birlikte, belli durumlarda maddi unsurun gerçekleşmiş olmasının doğrudan doğruya yerel yönetim birimine idari yaptırım uygulama yetkisi tanımadığı kabul edilmektedir.

Somut olayda, davacının ruhsat başvurusunda bulunmuş olması durumunda ruhsat başvurusu sonuçlandırılmadan tesis edilen yapının yıkımı yönündeki işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır[124]. Bu kararda, ruhsata ilişkin sürecin başlatılmış olmasının idari yaptırım yetkisinin kullanımını ertelediği kabul edilmekle birlikte, kanuni ve maddi unsurun gerçekleştiği dikkate alındığında yerel yönetimin idari yaptırım yetkisini kullanımının hukuka uygun olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

[123]Danıştay Altıncı Daire,18.2.2005, E:2003/4166, K:2005/977.(Yayımlanmamıştır.)
[124]Danıştay Altıncı Daire,13.2.2008, E:2006/78, K:2008/941, DD, S.119, s.233.

Başka bir somut olayda ise, yerel yönetimce sehven de olsa verilen ruhsat ve eki projesine uygun olarak inşa edilen yapının, imar mevzuatı ve plana uygun hale getirilmesi yolunda işlem tesis edilebileceği, ancak imar para cezası verilmesinin hukuka aykırı olduğuna[125] karar verildiği görülmektedir. Zira yapının, yerel yönetimce verilmiş olan ruhsat ve eki projeye uygun olarak inşa edilmesi hususunun imar para cezası verilmesine dayanak oluşturmayacağı kabul edilmektedir.

Ayrıca üzerinde durulması gereken bir başka husus, yerel yönetimlerin cezaların bireyselliği ilkesi kapsamında idari yaptırım yetkilerini kullanabilmeleridir. Cezaların bireyselliği ilkesi, yaptırımın fail hakkında uygulanmasını ifade etmektedir. Failin yerine bir başkasının cezalandırılması düşünülemez[126].

Cezaların bireyselliği ilkesi, Anayasa'nın 38. maddesinin 7. fıkrasında ceza sorumluluğunun şahsi olduğu ifadesi ile kurala bağlanmaktadır.

Nitekim Anayasa Mahkemesi bu kural ile, herkesin kendi eyleminden sorumlu tutulacağını, başkalarının suç oluşturan eylemlerinden dolayı cezalandırılmanın mümkün olmadığını[127] ortaya koymaktadır.

Yerel yönetimin idari yaptırım uygulama yetkisini kullanırken hukuka aykırı fiili gerçekleştiren kişiyi idari yaptırımın muhatabı olarak alabilmesi bireysellik ilkesine dayanmaktadır.

Bu bağlamda, ruhsatsız inşaatı yapan kişinin, inşaatın mülkiyetini elinden çıkarmış olmasının, yapıyı inşa eden kişi olarak idari para cezası ile cezalandırılmasına engel teşkil etmeyeceğinin kabul edildiği[128], yerel yönetimin idari yaptırım uygulama yetkisini hukuka aykırı fiili gerçekleştiren kişiye yönelik olarak

[125]Danıştay Altıncı Daire, 17.9.2007, E:2005/3064, K:2007/4899.(Yayımlanmamıştır.)
[126] Oktay ERDOĞAN, **Para Cezaları ve İnfazı**, Beta Basım Yayım, İstanbul , 2007, s.494.
[127] Anayasa Mahkemesi, 06.01.2005, E.2001/487, K.2005/2, Resmi Gazete 27.10.2005, 25979.
[128] Danıştay Altıncı Daire, 27.4.2007, E:2005/1084, K:2007/2323.(Yayımlanmamıştır.)

kullanımında bireysellik ilkesinin esas alındığı ve bu yetki kullanımında hukuka aykırılık bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Aynı yönde, mülkiyet hakkı kendisine geçen kişinin yapıda bu tarihten sonra yaptığı ruhsat ve eklerine aykırı imalattan sorumlu olacağının kabul edilmesinde[129] bireysellik ilkesinin etken olduğu açıktır.

Ancak binanın ortak kullanım alanında söz konusu olan projeye aykırı tadilat nedeniyle tüm kat maliklerinin idari para cezası ile cezalandırılmasında, projeye aykırı tadilatı yapan kişinin belirlenmesi suretiyle cezaların bireyselliği ilkesinin göz önüne alınması gerektiği[130] belirtilmişse de, binaların ortak kullanım alanındaki tasarrufların diğer kat maliklerinin iradesine dayanması gerekliliğinden[131] hareket edilmek suretiyle, projeye aykırı tadilatın yapılmasında iradesini kullanan kat malikleri yönünden yerel yönetimin cezaların bireyselliği ilkesini uygulaması gerektiğini belirtmek daha doğru olacaktır.

İdari yaptırımın muhatabı yönünden yapılan başka bir değerlendirmede, yapının mirasçılar tarafından yapıldığı konusunda bir tespit bulunmaması durumunda cezaların bireyselliği ilkesi uyarınca yapı sahibine verilen para cezasının mirasçılardan tahsil edilemeyeceği[132] yönündedir.

Ayrıca, belirtmek gerekir ki gerek yerel yönetim birimlerinin gerek idari ve adli yargı mercilerinin, idari yaptırımların yargısal denetimi konusunda büyük önem

---

[129] Danıştay Altıncı Daire, 11.5.2005, E:2003/5504, K:2005/2714.(Yayımlanmamıştır.)
[130] Danıştay Altıncı Daire, 22.12.2003, E:2002/3435, K:2003/7049,DD, S.4, 2004, s.175, 176,177.
[131] 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunun 19/2 maddesinde, "Kat maliklerinden biri, bütün kat maliklerinin beşte dördünün yazılı rızası olmadıkça anagayrimenkulün ortak yerlerinde inşaat, onarım ve tesisler, değişik renkte dış badana veya boya yaptıramaz. Ancak, ortak yer ve tesislerdeki bir bozukluğun anayapıya veya bağımsız bir bölüme veya bölümlere zarar verdiğinin ve acilen onarılması gerektiğinin veya anayapının güçlendirilmesinin zorunlu olduğunun mahkemece tespit edilmiş olması halinde, bu onarım ve güçlendirmenin projesine ve tekniğine uygun biçimde yapılması konusunda kat maliklerinin rızası aranmaz. " kuralı yer almaktadır.
[132] Danıştay Altıncı Daire,19.4.2005, E:2003/5615, K:20056/2335.(Yayımlanmamıştır.)

arzeden Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 91 (1) R. No'lu tavsiye kararını[133], Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin "iyi idare" konusunda 20 Haziran 2007 tarihinde aldığı CM/REC (2007) 7 Sayılı idari işlemler karşısında yapılacak başvuruları düzenleyen Tavsiye Kararının 22. maddesini[134] ve Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi 13.2.1991 gün ve 1 sayılı "İdari Yaptırımlar Hakkında Tavsiye Kararında" belirtilen idari yaptırım uygulanacak kişinin bilgilendirilmesi, yaptırımın ağırlığı ve olayın karşılığı ile orantılı olarak savunma için yeterli bir hazırlık süresi tanınması, kanıtlar hakkında bilgi verilmesi ve nihayet yaptırım uygulamadan önce ilgiliye savunma hakkı tanınması hususlarını gözönünde bulundurması gerekmektedir.

Ayrıca Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin, idari yaptırımları da Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin "Adil Yargılanma Hakkı" başlıklı 6. maddesi çerçevesinde "ceza alanı" içine sokan kararlarından sonra, ulusal yargı yerlerinin de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde aranan güvenceleri aramaya başladığı[135] görülmektedir.

Bu bakımdan, idari yaptırımı uygulayan merci yönünden her hangi bir ayrımın yapılmaması nedeniyle yerel yönetimlerce tesis edilen idari yaptırımlar bakımından da Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde aranan güvencelerin tanınması gerektiği anlaşılmaktadır.

---

[133]OĞURLU, **İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma**, s.123.

[134] "1. Özel kişiler, kendi hak ve çıkarlarını doğrudan etkileyen idari işlemlerin yargısal denetimini, doğrudan işleme karşı dava açarak veya başka davada bekletici mesele yaparak sağlayabilirler.2. İlke olarak, yargısal denetimi önceleyen idari başvurular bulunmalıdır. Bunlar kimi durumlarda zorunlu olabilir. İdari başvurular, idari işlemlerin esasına veya yasallığına ilişkin olabilir.3. Özel kişiler, idari işlemlere karşı başvuruda bulundukları için idarenin herhangi bir önyargısına maruz kalmamalıdır."; Onur KARAHANOĞULLARI, **Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin İyi İdare Konusunda Üye Devletlere CM/REC (2007) 7 Sayılı Tavsiye Kararı**, DD, S. 116, 2007, s. I vd.

[135]Şeref GÖZÜBÜYÜK/ Turgut TAN**, İdare Hukuku Genel Esaslar**, C.1, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010, s.748.

Bu kapsamda yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin ceza alanında değerlendirilmesi ceza hukuku ilkelerinin, idare hukuku ve idari yargılama hukuku ilkelerinden daha etkin uygulanmasına neden olacaktır.

Nitekim, idari yargılama usulünün gereği olarak yıkım ve para cezasına ilişkin işlemin iptal edilmesi istemiyle idari yargıda açılan davada, mahkemece yıkım işleminin kısmen iptal edilmesi üzerine para cezasının da kısmen iptaline kısmen reddine karar verilmesinde hukuki isabet bulunmaması[136] idari yargılama usulünün gereğidir.

Bu kapsamda para cezasına ilişkin işlemin idari yargı mercince iptal edilmesi sonrası, para cezasının miktarının Mahkemenin iptal gerekçeleri de göz önünde tutularak yerel yönetim tarafından yeniden takdir edilmesi 2577 sayılı İdari yargılama Usulü Kanunun 2/2 maddesine dayanmaktadır. Bu madde uyarınca idari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. İdari mahkemelerin idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı vermesi kabul edilemez.

İdari yargıdaki bu durum dikkate alınmaksızın 5326 sayılı Kabahatler Kanunun 28/9 maddesinde; idarî para cezasının alt ve üst sınırı kanunda gösterilen kabahatler dolayısıyla verilmiş idarî para cezalarına karşı Sulh Ceza Mahkemesine başvuruda bulunulması halinde, mahkemenin idarî para cezasının miktarında değişiklik yaparak da başvurunun kabulüne karar verebileceği öngörülmektedir.

Bu açıdan, salt 5326 sayılı Kabahatler Kanunun 27/8 maddesi gereği idarî yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idarî yargının görev alanına giren kararların da verilmiş olması nedeniyle idari yargı denetimine

[136] Danıştay Altıncı Daire, 22.2.2005, E:2004/789, K:2005/1092.(Yayımlanmamıştır.)

tabii olan idarî para cezasının miktarının idari yargı merci tarafından değiştirilmesi mümkün değilken, aynı türdeki para cezasının adli yargı denetimine tabii olması nedeniyle Sulh Ceza Mahkemesince miktarının değiştirilmesi farklı uygulamalara neden olacaktır.

SONUÇ

XIX. yüzyıl sonuna doğru siyasi, sosyal ve ekonomik gelişmeler ile sosyal devlet anlayışının yaygınlaşmasının, cezalandırma yetkisinin yürütme organına ve yerel yönetim birimlerine aktarımını zorunlu kıldığı anlaşılmaktadır.

Ülkemizde, 2002 seçimleri sonrası Kamu Yönetimi Reform Paketi çerçevesinde yerel yönetimleri genel görevli kılma ve kabahatleri suç olmaktan çıkarma eğilimi sonucu 5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu, 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu, 5393 sayılı Belediye Kanunu ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun yürürlüğe girmesiyle yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin doktrin ve uygulamada önem kazandığı görülmektedir.

Yerel yönetimlere idari yaptırım uygulama yetkisi tanınmasının ve bu hususun önem kazanmasının temelinde; yerel yönetimler tarafından, sahip oldukları görev, yetki ve sorumluluklar kapsamında kamu hizmetlerinin etkili biçimde yürütülmesi, kamu yararı ve hizmet gereklerinin yerine getirilmesi, kamu düzeninin sağlanması için zamanında ve etkili önlemlerin alınması amacının mevcut olduğu anlaşılmaktadır.

Türk hukuk sistemindeki mevcut düzenlenmelere baktığımızda ise yerel yönetimlere, kanunların verdiği yetki çerçevesinde yasak koyabilme ve bunları uygulayabilme yetkisinin tanınması sonucu kanunilik ilkesinin, ceza hukukundaki katı uygulamasından ve sadece kanunlarda belirtilen idari cezaların verilebilmesinden farklı bir boyuta taşındığı, idare hukukunun gereklerinin esas alındığı anlaşılmaktadır.

Yerel yönetimlerin düzenleyici işlemler ile suç ve ceza ihdas etmek suretiyle idari yaptırım uygulayabilmesinin kanunlarla öngörülmemesi durumunda ise tesis edilen

idari yaptırımın ve kullanılan yetkinin kanunilik ilkesine ve Anayasanın 38. maddesine aykırı olacağı açıktır.

Bu bağlamda yerel yönetim teşkilatının, kanuni bir belirleme ve dayanak olmadan herhangi bir davranışın yaptırım gerektirdiğini takdir ederek, idari yaptırım uygulayamayacağı kabul edilmektedir. Bu nedenle yerel yönetimlerin kanunlarla düzenlenen alanlarda ve kanunlarla öngörülen çerçevede idari yaptırım uygulama yetkisinin mevcut olduğu kabul edilmektedir.

Bu bakımdan, kanunkoyucu tarafından, idari yaptırımı gerektiren fiilin ve idari yaptırımın kanunlarla çerçevesinin saptanmasından sonra uzmanlığa ve yönetim tekniğine ilişkin hususlar saklı kalmak suretiyle yerel yönetim teşkilatına idari yaptırım uygulama yetkisi tanınmasının kanunilik ilkesini zedelemeyeceği açıktır.

Böylece Anayasanın 38. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyetleri korunacağı gibi idare hukukunun gereklerinin de karşılanacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

Öte yandan, Anayasanın 38. maddesinde, suç ve cezaların temel ilkelerinin genel olarak gösterilmesi ve idari ceza ile adli ceza arasında bir ayırımın yapılmaması nedeniyle suç ve cezalara ilişkin temel ilkelerin idari ve adli yaptırım ayırımı yapılmadan hem yerel yönetimlerce tesis edilen idari yaptırımlar hem de cezalar için geçerli kılındığını kabul etmek gerekmektedir.

ÖZET

İdari yapının kuruluş ve işleyişi içerisinde, yerel yönetimlerce uygulanan idari yaptırımlar, idari işlem olmalarının yanı sıra yaptırım unsuru taşımaları nedeniyle diğer idari işlemlerden; yerel yönetimlerce uygulanıyor olmaları nedeniyle ise diğer yaptırımlardan ayrılmaktadırlar.

Yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin, uygulamada sorunların yaşandığı ve yargı organları önüne sıkça taşınan bir konu olduğu görülmektedir.

Bu nedenle, kanunlar ve idari düzenlemelerdeki hızlı değişimin yarattığı belirsizliğin giderilmesi doktrin, yargı mercileri, yerel yönetimler ve idari yaptırımın muhatabı olan bireyler için zorunluluk arzetmektedir.

Bu bakımdan, yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulama yetkisinin tabi olacağı kuralların somut bir şekilde ortaya konulması ve Anayasa Mahkemesi, Danıştay ve Uyuşmazlık Mahkemesinin içtihatlarının ne olduğunun saptanması gerekmektedir.

Bu kapsamda, hem teorik anlamda yerel yönetimlerin idari yaptırım uygulamasına ilişkin bilgilere yer verilmekte, hem de yargı kararları değerlendirilmektedir.

ABSTRACT

The administrative sanctions controlled and regulated by the local municipalities within the establishment as well as the institutional processing and the legal activity procedure of the administrative structure are not only ‘’administrative action” but also reserves the feature of ‘’sanction”; and hence, are separated from other administrative actions. Additionally, they are considered separate (distinct) and unique from other administrative sanctions as implemented by local governments.

In this study, as the authorization of local governments in imposing sanctions causes challenges and issues; and consequently, conveyed often to judicial supervising institutions to appeal for a resolution. The administrative rules and regulations for the authorization of the municipalities in executing administrative sanctions must be issued clearly by all means as well as organized on a solid methodology that is unquestionably performed. Furthermore, for the disputes brought to the attention of judicial governmental institutions such as Supreme (Constitutional) Court and/or Council of State and Dispute Court, the stance and the jurisprudence policy of these jurisdictional organizations is required be determined undoubtedly on a proper legislative methodology. To this end, it was aimed to carry out and accomplish a study involving in examining and elucidating the general framework for the stance and the policy of the judicial administrative institutions in terms of the practice of law which was intended that it will demonstrate and reveal the doctrinal importance as well as the crucial implementation aspects of this subject.

To eliminate the vagueness's and the uncertainties caused and created by the law amendments through the change and the re-evaluations of legal rules and administrative regulations in purpose of updating to current time circumstances, it vitally requires the necessity of addressing these ambiguities for the judicial authorities, municipalities (i.e.: local governments), and the individuals subjected to the administrative sanctions.

In this context, to sum up, the instructive discussions as well as the beneficial illuminating theoretical information on the implementation or the execution of administrative sanctions by the municipalities or the local governmental authorities respectively will be provided in terms of the theoretical context (framework); and additionally, on the basis of the required necessities in scholarly academic studies for being taken into consideration along with the existing verdict of the courts and the up-to-date contemporary judicial decisions (i.e.: court resolutions).

KAYNAKÇA

- AKILLIOĞLU Tekin, Yönetsel İşlemlerde Gerekçe İlkesi, Amme İdaresi Dergisi, Haziran, 1982, C. 15, S.2.
- AKYILMAZ Bahtiyar, İdari Usul İlkeleri Isığında İdari İslemin Yapılış Usulü, Yetkin Basım Yayım ve Dağıtım, Ankara, 2000.
- AKYILMAZ Bahtiyar/ SEZGİNER Murat/ KAYA Cemil, Türk İdare Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2011.
- BALTA Tahsin Bekir, İdare Hukuku 1 Genel Konular, Ankara Üniversitesi Basımevi, 1970/72, Ankara.
- CENTEL Nur / ZAFER Hamide / ÇAKMUT Özlem, Türk Ceza Hukuku'na Giriş, Beta Yayınları, İstanbul, 2005.
- ÇAĞLAYAN Ramazan, İdari Yaptırımlar Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu), Asil Yayın Dağıtım Ltd. Şti., Ankara, 2006.
- ÇOLAK Haluk/ ALTUN Uğurtan, Bir Yaptırım Türü Olarak Para Cezalarının Teori ve Uygulamadaki Analizi, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 69, 2007.
- ÇOLAK Nusret İlker, Avrupa Birliği Uyum Sürecinde İdari Reformlar İngiltere ve Türkiye, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005.
- DONAY Süheyl, Para Cezaları, İstanbul, 1972.
- DURAN Lütfi, İdare Hukuku Ders Notları, Fakülte Matbaası, İstanbul, 1982.
- EKE Ali Erkan, Anakent Yönetimi ve Yönetimlerarası İlişkiler: Batı Deneyimi ve Türkiye, Amme İdaresi Dergisi, C.18, S.4, Aralık 1985.

- ERDOĞAN Oktay, Para Cezaları ve İnfazı, Beta Basım Yayım, İstanbul , 2007.
- FEVZİOĞLU Metin, İşyeri kapatma Cezası ve Anayasa Karşısındaki Konumu, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 1993/1.
- GÖLCÜKLÜ Feyyaz, İdari Ceza Hukuku ve Anlamı, Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi, C.18, No.2, 1963.
- GÖRMEZ Kemal, Türkiye'de Yerel Yönetim Reformu Üzerine, Yeni Türkiye, Y.1, S.4, Mayıs Haziran 1995.
- GÖZÜBÜYÜK Şeref, Yönetim Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2006, s.306.
- GÖZÜBÜYÜK Şeref, Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008.
- GÖZÜBÜYÜK Şeref, Anayasa Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007.
- GÖZÜBÜYÜK Şeref/ TAN Turgut, İdare Hukuku Genel Esaslar, C.1, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010.
- GÜNDAY Metin, İdare Hukuku, İmaj Yayıncılık, 6. Bası, Ankara, 2003.
- GÜNDAY Metin, Kamu Yönetimi Reformunun İdari Yapılanmaya İlişkin Anayasal İlkeler Açısından Değerlendirilmesi, Danıştay ve İdari Günü Sempozyumu 137. Yıl, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları, No:72.
- GÜNEŞ Turan, Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Yayınları, Ankara, 1965.

- HAFIZOĞULLARI Zeki, Türk Ceza Hukuku'nun Seksen Yılı, Cumhuriyetin Kuruluşundan Bugüne Türk Hukukunun Seksen Yıllık Gelişimi Sempozyumu, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 30-31 Ekim 2003.
- İÇEL Kayıhan, Suç Politikasının Ana İlkeleri Bağlamında Hukuka Bağlı Devlet İlkesi, Hukuk Kurultayı, 2004.
- KALABALIK Halil, Avrupa Birliği Ülkeleriyle Karşılaştırmalı Yerel Yönetim Hukuku Teori- Uygulama, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Mayıs 2005.
- KARABULUT Mustafa, İdari Yaptırımların Hukuki Rejimi, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008.
- KARAHANOĞULLARI Onur, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin İyi İdare Konusunda Üye Devletlere CM/REC (2007) 7 Sayılı Tavsiye Kararı, DD, S. 116, 2007.
- KEYMAN Selahattin, Hukuka Giriş, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005.
- MAHMUTOĞLU Fatih Selami, Kabahatleri Suç Olmaktan Çıkarma Eğilimi ve İdari Para Cezası, İstanbul, 1995.
- NAZAROĞLU Yavuz, Genel Olarak İdari Para Cezalarının Para Cezaları İçindeki Yeri ve Nitelikleri, Danıştay Dergisi, S.14- 15, 1974.
- OĞURLU Yücel, İdari Yaptırımlar KarşısındaYargısal Koruma,Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001.
- ONAR Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, C. II, Hak Kitabevi, İstanbul, 1966.

- ÖNEN Mesut, Hukukun Temel Kavramları, Beta Yayınları, 5. Tıpkı Bası, İstanbul, Kasım 1999.
- ÖZAY İl Han, İdari Yaptırımlar, İstanbul Üniversitesi Yayın No.3326, İstanbul, 1985.
- ÖZAY İl Han, Günışığında Yönetim, Alfa Yayınları, İstanbul, 2002, s.337.
- ÖZBUDUN Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Basım ve Yayıncılık, Ankara, 2008.
- ÖZYÖRÜK Mukbil, İdare Hukuku Ders Notları, (Teksir), Ankara, 1972-1973.
- PAZARCI Şevki, Para Cezaları, Ankara, 1995.
- SOYASLAN Doğan, Yürütme Organının Suç ve Ceza Koyma Yetkisi, Kazancı Hukuk Yayınları, Ankara, 1990.
- TANÖR Bülent/ YÜZBAŞIOĞLU Necmi, 1982 Anayasası'na Göre Türk Anayasa Hukuku, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2009.
- ULUSOY Ali, Erkler Ayrılığı ve Yürütme Yargı İlişkileri Bağlamında Kabahatler Kanununun Değerlendirilmesi, Danıştay Tasnif ve Yayın Bürosu Yayınları, No.77, 2009.
- ULUSOY Ali, İdari Ceza Hukuku'nun İşlevi ve Hukuk Düzeni İçindeki Yeri, İstanbul Kültür Üniversitesi Tarafından Düzenlenen İdari Ceza Hukuku Sempozyumu, Ankara, 2009.
- UMAR Bilge, Hukuk Başlangıcı, İzmir, 1997.

- ÜNLÜ Ahmet Hamdi/ ÖZDEMİR İbrahim / TOPUZ İbrahim, Açıklamalı-İçtihatlı Belediye Mevzuatı ve Belediye Seçimleri, Hd Yayıncılık A.Ş. Ankara, 2006.
- YALÇINDAĞ Selçuk, Türk Yerel Yönetimlerinde Yeniden Yapılanma, Amme İdaresi Dergisi, C.24, S.3, Eylül 1991.
- ZANOBİNİ Guido, İdari Müeyyideler, Çeviren: Günal H. Yılmaz, Ankara, 1964.