

## İMAR PARA CEZALARI ÖZELİNDE İDARÎ YAPTIRIMLARIN ZAMAN BAKIMINDAN UYGULANMASI

Selman ÖZDEMİR\*

### ÖZET

Çalışmada 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinde yer alan ceza miktarına ilişkin tümcenin Anayasa Mahkemesi tarafından iptali sonrasında ve kezâ anılan maddede yapılan değişiklik neticesinde oluşan hukukî durum, Anayasa Mahkemesi kararının yürürlüğe girmesinden evvel tesis edilen cezaî işlemler bakımından; idarî yaptırım, kabahat ve suç kavramları çerçevesinde incelenmiştir.

**Anahtar Kelimeler:** İdarî Yaptırım, İdarî Para Cezası, Kabahat, Suç, İmar Hukuku.

### ABSTRACT

#### ***Application Of Administrative Sanctions In Termes Of Time In The Context Of Fine Zoning***

*In the study, the legal status after come out the Constitutional Court's decision to cancel about the Zooning Law's 42. article and rest of the article after amendment is research in respect to the sanctions which are establish before the entry into force of the Constitutional Courts decision frame of related to administrative action, sanction and penalty concepts.*

**Key Words:** *Administrative Sanction, Administrative Fines, Fault, Crime, Zoning Law.*

---

\* Şanlıurfa İdare Mahkemesi Hâkimi

## GİRİŞ

Bayındırlık, bayındır kılma, geliştirme, şenlendirme, medenîlik ve saadet anlamında kullanılan; Arapça ümran (düzenlilik) kelimesinden gelen imar sözcüğü<sup>1</sup> (Polat v.d., 2006: 62; Yılmaz, 2004; Nişancı, 2005: 239) teknik anlamda, yapılaşmaya ve yerleşmeye konu olan yerlerin belirli bir plan çerçevesinde bayındır hale gelmesini, dolayısıyla belirli bir bölgenin veya yerleşim alanının değil; bütün yurdun düzenli bir biçimde kentleşmesini, yurdun düzenli bir şekilde gelişmesini ifade etmektedir<sup>2</sup>.

“İmar” kelimesi, “düzen”e işaret etmekte olduğundan; imar bilimi alanının amacının çevrede, şehirleşmede ve toplumda düzenin sağlanması olduğu söylenebilir. Bu bakımdan imar; çevrenin, şehirleşmenin ve toplumun düzenlenmesinin (kargaşanın) önlenmesini ve nesiller arası sağlıklı gelişimin ve dönüşümün sağlanmasını amaç edinmiştir. Dolayısıyla imar bilimi, “doğrudan” kamu düzeni ile ilgili olan bir alandır.

Bu açıklamalar ışığında, nasıl ki düzeni sağlayan kurallar bütününe hukuk adı veriliyor ise; imar hukuku da, şehirleşmede (dolayısıyla toplumda) düzeni sağlamak amacıyla, şehirleşme faaliyetlerini belli kurallara bağlayan ve şehirleşmeyi/yapılaşmayı düzenleyen kurallar bütününe hukuk dalı olarak tanımlanabilir.

İmar hukukunun gerek kamu düzeni ile olan ilişkisi, gerekse kamu hizmeti kavramı ve kamu yararı kavramı ile olan ilişkisi, imar hukuku alanının idarenin kolluk faaliyetleri arasında yer aldığı göstergelerindedir (Cin, 2008: 9). Ayrıca imar hukukunun uygulanmasına dair idarenin haiz olduğu şehirleşmeye ve imara ilişkin yetkileri dolayısıyla, imar hukukunun, idare hukuku alanına giren yönleri ağır basmaktadır. Bu sebeple imar hukukunun, idare hukuku içerisinde yer alan bir hukuk dalı olduğu açıktır. Ancak, bu hukuk dalının mülkiyet, kadastro v.b. konular ile olan ilgisi, imar hukukunun medenî hukuk ile de ilişkili olduğunu göstermektedir (Yılmaz, 2004).

İmar hukukunun, esas olarak idare hukuku alanı içerisinde yer alıyor olması nedeniyle; imar hukuku alanında icra edilecek olan iş ve işlemler de, kural olarak idare hukuku ilke ve kuralları çerçevesinde icra edilmesi gereken iş ve işlemlerdir. Bu sebeple, 3194 sayılı İmar Kanunu’nun 42. maddesi çer-

1 “İmar”; <http://tdkterim.gov.tr/bts/?kategori=verilst&kelime=imar&ayn=tam>, (20.11.09).

2 “İmar Hukuku Seminer Notları”; Maliye Bakanlığı Baş Hukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğü Yay., <http://www.bahum.gov.tr/etkinlikler/seminerler/sunumlar/imarHukukuSeminer.pdf>, (14.11.09)

çevesinde, çalışmada incelenmeye çalışılacak olan imar para cezalarına ilişkin olarak yapılacak açıklamalar, idare hukuku ilke ve kuralları ışığında yapılacak; ardından konuyla ilgili genel ilkeler ile birlikte konu değerlendirilecektir.

3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin cezaî hükümler içermesi nedeniyle ve aynı zamanda, 3194 sayılı Kanun'un idare hukuku ile ilgili bir kanun olması dolayısıyla; 3194 sayılı Kanun'un değerlendirilmesinde idare hukuku ilke ve kurallarına ilâveten (başta Anayasa'nın 38. maddesi olmak üzere) ceza hukuku ilke ve kurallarının da dikkate alınması gerekmektedir.

Bu itibarla yazıda, imar para cezaları ile ilgili olarak idarelerce tesis edilen işlemlerde (3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinde meydana gelen değişikliklerin gerçekleşmesi üzerinden uzun sayılabilecek bir süre geçmesine rağmen, halen hatalı uygulamaların tesis edildiği düşünüldüğünden) yukarıda açıklanan çerçevede kalmak sureti ile, "kanunların zaman bakımından uygulanması" kuralı bağlamında, 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesi, başta Anayasal ilkeler olmak üzere, idare hukuku ve ceza hukuku ilkeleri bağlamında incelenmeye çalışılacaktır.

Ancak, şu hususa da dikkat çekmek gerekir ki; Kabahatler Kanunu'nda, kabahat ve idarî yaptırımın ne anlama geldiği açıklanmakla birlikte; imar para cezaları çerçevesinde konu ele alınmış, hangi kabahatlerin ve bu kabahatlerin karşılığında uygulanacak hangi idarî yaptırımın Kabahatler Kanunu kapsamında ele alınması veya alınmaması gerektiği konusu ayrı bir tartışma konusu olduğundan, bu hususa yazıda değinilmemiştir<sup>3</sup>.

## 1. İMAR PARA CEZASI KAVRAMI

İmar para cezaları, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca; anılan Kanun'un 18, 27, 28, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 39, 40, 41 ve 42'inci maddelerinde belirtilen mükellefiyetleri yerine getirmeyen veya bu maddelere aykırı davranan, yapı veya parsel sahibine, harita, plan, etüt ve proje müelliflerine, fenni mesullere, yapı müteahhidine ve şantiye şefine, idarî işleme (encümen kararına) dayalı olarak uygulanan, idarî nitelikteki para cezalarıdır.

## 2. İDARÎ YAPTIRIM, KABAHAHAT VE SUÇ KAVRAMLARI

İmar para cezalarının idarî nitelikte bir yaptırım olmaları nedeniyle, aşağıda idarî yaptırım, kabahat ve suç kavramları ayrı ayrı ele alınarak, bu kavram-

3 Örneğin, disiplin suçu Kabahatler Kanunu'na göre bir kabahat olmasına rağmen; Kanun'un 3. maddesi gereği Kabahatler Kanunu kapsamı dışındadır. Bu sebeple çalışmada yapılan açıklamalar, Kabahatler Kanun'u kapsamında kalan idarî ihlaller dikkate alınarak yapılacaktır.

ların benzer ve farklı yönlerinin ne olduğu izah edilmeye çalışılacaktır.

### 2.1. İdarî Yaptırım Kavramı

Bazı hallerde (kanunların açıkça yetki verdiği veyahut da açık veya zımnî bir şekilde yasaklamadığı hallerde), araya herhangi bir yargı kararı girmeksizin, idare tarafından yapılan inceleme/soruşturma neticesinde, yine idarece doğru-  
dan doğruya işlem tesisi suretiyle ve idare hukukuna özgü usullerle (idare hu-  
kuku alanındaki düzene aykırı davrananlara) uygulanan yaptırımlar vardır ki;  
bu yaptırımlara "idarî yaptırım" adı verilmektedir. İdarî yaptırımlar, idareler ta-  
rafından idarî para cezası uygulanması, işten yasaklama, iş yerinin kapatılma-  
sı, mülkiyetin kamuya geçirilmesi, ehliyetin geri alınması, yapının yıkılmasına  
karar verilmesi gibi idarî işlemler (tasarruflar) şeklinde tezahür ettirmektedir  
(Bardakçı, 2006: 24; Aslan, 2010; Döner, 2008: 48).

Söz konusu idarî yaptırımlar<sup>4</sup>, idarî ceza hukuku ile ilgili olup, adlî ceza hu-  
kukuna nazaran daha hafif yaptırımlardır. Bu sebeple idarî yaptırımlar arasında  
hürriyeti bağlayıcı cezalar yer almaz, idarî cezalar adlî sicile kaydolunmaz, ceza  
ödenmez ise hapis cezasına dönüştürülmez (Yavaşlar, 2010).

İdarî yaptırımlar, adlî yaptırımlardan farklı olarak, araya bir mahkeme ka-  
rarı girmeden, kanunun idareye verdiği yetki uyarınca, idare tarafından tesis  
edilecek bir işlem aracılığı ile ve tamamen idarî usul ve esaslara göre alınan  
kararlar sonucu icra ve infaz edilirler. Ayrıca, idarî yaptırımlar idarenin, kamu  
düzeni, kamu sağlığı, kamu yararı gibi daha çok kolluk yetkilerini kullanmasın-  
dan kaynaklı olarak uygulanırlar.

Bu noktada, idarî işlem ve araya başkaca yargı kararı girmesine neden  
gerek olmadığının kısaca izahında fayda mülâhaza edilmektedir.

Bilindiği üzere, hukukun amaçlarından birisi de; "kişiler arasında veya ki-  
şiler ile Devlet arasında ortaya çıkan menfaat çatışmalarını azaltmak, dengele-  
mek ve bu suretle adaleti sağlamak" olarak açıklanmaktadır (Çiftçi, 2008: 6).

Eşit hak ve yükümlülöklere haiz olan kişiler arasında ortaya çıkan menfaat  
çatışmalarını dengelemenin yolu; ilgilinin menfaatinin varlığını Devlet kudreti  
aracılığı ile ispat etmesine, ayrıca ispat edilen menfaatin elde edilmesi maksa-  
dıyla, kamu kudretini (icra dairelerini) aracı kılarak takibata geçilmesine bağ-  
lıdır.

Dolayısıyla "özel kişilerin" (ve kezâ özel hukuk ilişkisi kurduğu hallerde

4 İdarî yaptırım içeren yüzün üzerinde kanun bulunmaktadır.

Devlet'in) menfaatlerinin rızaen yerine getirilmemesi durumunda, ilgililer (ve özel hukuka tabi olan işlerde idare) Devlet kudretini (mahkemeleri ve/veya icra dairelerini) aracı kılmak sureti ile menfaatin ispatını ve/veya tahsilini/teminini sağlamaktadırlar.

İdare hukukunda ise, durum özel hukuktan farklıdır: Devletin unsurlarından birisi de egemenlik unsurudur. Egemenlik unsurunun tezahürü ise (egemenlik yetkisinin özelliği gereği), egemenlik yetkisinin kullanımında, bu yetkiyi kullanan makam veya merciin, yetkinin kullanımına ilişkin olarak, başka bir makam veya merciin izin veya icazeti olmaksızın, doğrudan (re'sen) tasarrufta bulunması halidir. Anayasa ve kanunlar tarafından, egemenliği kullanma yetkisi verilen organlardan birisi de, yürütme ve yürütmenin bir uzantısı olan idaredir.

İdare hukukunda, özel hukuk kişileri arasındaki ilişkilerde olduğu gibi salt akdî (sözleşmelere dayalı), müsavî (eşit) ve iradî (serbest iradeye dayanan) bir ilişki yoktur. İdare hukuku alanında, önceden belirlenmiş objektif kurallar geçerlidir (Onar, 1966: 17). Dolayısıyla, Devlet faaliyetleri, özel hukuk kurallarına bağlı değildir. İdare, önceden belirlenmiş kurallara göre, ilgili şahsın rızasının olup olmadığına bakmaksızın, re'sen işlem tesis eder ve tesis ettiği işlemi re'sen icra ve infaz eder.

Bu hususun bir sonucu olarak, idarenin tesis edeceği işlemler hem buyurucu niteliktedir, hem de bu işlemlerin icrası için idare ne muhatabının (Dursun, 2007: 247), ne adlî makamların, ne de başka bir merciin izin ve icazetini almak durumunda değildir.

İdare, buyurucu biçimde, re'sen tesis edeceği işlemler aracılığı ile hareket eder. Hukuka uygunluk karinesi uyarınca, ilgili mahkeme tarafından işlemin hukuka aykırı olduğuna dair bir hüküm verilmediği sürece, işlem hukuka uygun kabul edilerek, varlığını ve etkisini sürdürür.

Özel hukukta ise kişiler, ellerinde bir mahkeme kararı olsa dahi, adliyenin tavassutu olmaksızın (araya icra daireleri girmeksizin) borçlularına karşı kuvvet istimâl edemeyecekleri halde; idare (kamu hukuku alanındaki) iş ve işlemlerini muhatabının rızasına veya adlî makamların tavassutuna lüzum olmaksızın (egemenlik yetkisinin bir tezahürü olarak) cebren tenfiz edebilir. Çünkü özel hukukta, bir şahsın iradesi, diğer şahsın iradesi veya patrimuanı üzerinde doğrudan tenfiz ve icra kabiliyetini haiz bir hukukî tasarruf doğurmamaktadır (Onar, 1966: 50).

İdarî kararların tenfizinde ise, idarî makamlar, adliyenin icra dairelerinin kuvvet ve selâhiyetlerini kullanırlar. Yani Devlet'in icra dairelerine tevdi ettiği

kamu kudreti, Anayasa ve kanunlar gereği, idarî makamların elinde zaten bulunmaktadır (Onar, 1966: 51).

Bu sebeple idare, idare hukuku kuralları çerçevesinde, idarî yaptırıma ilişkin aldığı kararları, egemenlik yetkisinin kullanımı dolayısıyla, kanun tarafından gösterilen usul ve esaslarda, kendisi icra ve infaz etmektedir.

## **2.2. Kabahat Kavramı – Suç Kavramı**

İtalya ve Fransa hukuk sistemlerinde cürüm ve kabahat ayrımı ceza hukuku alanında ele alınmış; cürüm ve kabahat kavramları suç kategorisinin iki nev'ini birbirinden ayırmak amacıyla incelenmiştir. Alman hukuk sisteminde ise, cürüm (suç) ve kabahat ayrımı tek hukuk dalının farklı alanları olarak ele alınmayarak; iki ayrı hukuk dalının ayrı birer kavramı şeklinde incelenmiş ve kabahatlerin bir suç olarak ceza hukukunun konusuna giremeyecekleri kabul edilmiş; kabahatler, idare hukuku bağlamında bir ihlâl içerdiklerinden, "idare hukuku suçu" olarak değerlendirilmişlerdir (Zanobini, 1963: 301). Bu bağlamda, Alman hukuk sisteminde kabahat kavramı, suç kavramından tamamen farklı bir kavram şeklinde kullanılmış ve bu kullanımın sonucu olarak kabahatin, idarî ceza hukuku alanı ile ilgili olması nedeniyle, kabahat karşılığında müeyyide olarak "idarî yaptırım" uygulanması öngörülmüştür (Hafizoğulları, 2009).

Ülkemizde ise, her iki hukuk sistemi uygulanmıştır. 765 sayılı (mülga) Türk Ceza Kanunu'nun kaynağı, Fransız Ceza Kanunu'nun etkilerini taşıyan 1889 tarihli Zanardelli Kanunu olduğundan; mülga Kanun'da cürüm ve kabahat, tek hukuk dalının farklı alanları olarak ele alınmıştır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girmesi sonucunda ise, hukuk sistemimizde Fransız sisteminden uzaklaşarak, Alman sistemi benimsenmiş; suç ve kabahat kavramları ayrı hukuk dallarının, ayrı birer alanı olarak kabul edilmiştir (Söyler, 2009: 140).

İdarî yaptırımların müsebbibi olan fiillerin/ihlâllerin (genel olarak) "kabahat" kabul edilmelerine karşın; her ikisi de hukuk kuralını ihlâl etmek sureti ile ortaya çıkan kabahat ve suç kavramları kimi zaman karıştırılmaktadır. Bu sebeple anılan kavramların aynı içeriğe sahip olup olmadıklarının açıklanması gerekmektedir:

Bir fiilin kabahat olarak değerlendirilmesinin temel ayırıcı özelliği; kabahatlerde zarurî olarak, özel bir kişi hakkının/menfaatinin veya özel bir kamu hakkının/menfaatinin ihlâlinin veya tehdidinin söz konusu olmaması halidir. Kabahatlerde, gayesi sosyal menfaatlerin veya varlıkların himayesi olan bir hu-

kuk normunun ihlâli söz konusudur. Ancak, bu varlıklar veya menfaatler, kişiye ait (özel/subjektif) hakları/menfaatleri teşkil etmezler. Bunlar, sadece objektif bir şekilde (devlet tarafından genel ve objektif olarak) hukuken himaye edilen varlıklar veya menfaatlerdir (Toroslu, 1970: 98). Ancak, yapılan ihlâl, (kamu düzeni, kamu sağlığı gibi) genel/objektif olarak korunan varlıklara veya menfaatlere değil de; (kişi hakları, devlet sırları gibi) sübjektif/özel olarak korunan varlık veya menfaatlere yönelmiş ise; bu durumda ihlâlin kaynağı olan fiil, kabahat niteliğinden sıyrılacak, suç niteliğine bürünecektir. Nitekim önem arz eden (yani sübjektif/özel menfaate yönelmiş) olan bazı kabahat niteliğindeki fiillerin müeyyidesi adlî nitelikli ceza olarak öngörülmüştür ki; bunlardan birisi TCK'nun 123. maddesinde düzenlenen "kişilerin huzur ve sükûnunu bozma" fiilidir (Açıkgöz, 2005: 393) ve bu fiil özel olarak suç niteliğinde düzenlenmiştir<sup>5</sup>.

Dolayısıyla aynı fiil hem toplumun genel menfaatlerine, hem de özel bir menfaate zarar verebilir. Fiilin, toplumun genel menfaatine vermiş olduğu zarar dolayısıyla idarî müeyyide yolu ile fiili işleyen tecziye edilebileceği gibi; fiilin özel bir menfaate zarar vermesi dolayısıyla da fail, adlî müeyyide ile de tecziye edilebilir ki; bu iki alanın birbirinden ayrı ve bağımsız olmasının doğal bir sonucu olarak "non bis in idem" kuralı bu tür uygulamalarda dikkate alınmaz (Gölcüklü, 1963: 212).

### **3.İDARÎ YAPTIRIMLARDA ZAMAN BAKIMINDAN UYGULAMA**

#### **3.1.Genel Olarak**

Normların (hukuk kurallarının) değerlendirilmesinde, diğer bir deyişle normların hukukî değerlerinin araştırılmasında yürürlük, geçerlilik, zaman bakımından uygulanırılık, yer bakımından uygulanırılık ve yorum olmak üzere çeşitli değerlendirme araçları kullanılmaktadır.

Bu araçlardan yürürlük, bir normun uygulanması için o normun yürürlükte olması hususunu; geçerlilik, normun uygulanabilmesi için yokluk, butlan v.b. nitelikte normun geçerliliğine etki edecek hallerin bulunmaması hususunu; zaman bakımından uygulanırılık, normun yürürlük süresinden önce, yürürlük süresi boyunca ve yürürlük süresinden sonra uygulanıp uygulanamayacağı ve uygulanacaksa hangi hal ve şartlarda uygulanacağı hususunu; yer bakımından uygulanırılık, hangi ülke normunun maddî olaya uygulanacağı bakımından normun ve maddî olayın değerlendirilmesi hususunu; yorum ise, hukuk kuralı-

5 Diğer taraftan, idarî yaptırımların müsebbibi niteliğindeki fiiller suçtan ziyade kabahat niteliğinde olmakla birlikte; bir fiilin aynı zamanda suç olması hususu, o fiile ilişkin idarî yaptırım uygulanamayacağı anlamına gelmemekte olduğundan; her idarî nitelikli fiil bir suç olmayabilirken; her suç bir idarî nitelikli kuralın ihlâli sonucunu doğurabilmektedir.

nın anlamını tespit edebilmek için yapılan düşünme işini ifade etmektedir (Kil, 2009).

Öte yandan; idarî nitelikli suçlarla (kabahatlerle) adlî nitelikli suçlar (cürümler), şeklî bakımdan birbirlerinden farklılık arz ediyor olsalar da; esas itibarıyla her iki suç neticesinde bir yaptırım uygulanmaktadır. Bu sebeple, yaptırımın adlî veya idarî olması hususu, yaptırımın yaptırım olma vasfını değiştirmemektedir.

Dolayısıyla hem kabahatin, hem de cürümün var olan bir hukuk kuralını ihlâl ederek ortaya çıkmaları nedeniyle savunma hakkı, çelişme ilkesi, kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi, geriye yürümezlik ilkesi, "zaman bakımından uygulama ilkesi", ölçülülük ilkesi v.b. ilkeler, her iki hukuk alanında düzenlenmiş olan fiil (kabahat ve suç) ve bu fiillere karşılık gelen cezalar bakımından da geçerlidir (Oğurlu, 2003: 102; Gözler, 2009: 102). Dolayısıyla anılan ilkeler idarî ceza hukuku alanına da mündemiçtir.

Anılan ilkelerin esasını, Anayasa'nın 38. maddesi oluşturmaktadır. Kimi zaman söz konusu ilkelerin adlî nitelikli cezalar ve fiiller için geçerli olduğu ancak, idarî nitelikli fiiller ve cezalar için kabul edilemeyeceği yönünde görüşler ileri sürülmekte ise de; bir kere, Anayasa koyucu, Anayasa'da adlî nitelikli fiil ve idarî nitelikli fiil ayrımı yapmadığı gibi; adlî nitelikli müeyyide ve idarî nitelikli müeyyide ayrımı da yapmamıştır. Ayrıca, Anayasa'nın 38. maddesinde, "ceza kanunu" ibaresi yerine sadece "kanun" ibaresi kullanılmıştır ki; buradan da Anayasa koyucunun anılan ilkeleri sadece adlî nitelikli suç ve cezalar bakımından değil; fiil karşılığı yaptırım öngören bütün kanunlar bakımından kabul etmeyi amaçladığı (Özer, 2008: 29) ve bu sebeple anılan ilkelerin sadece adlî nitelikli suç ve cezalarda geçerli olacağına dair görüşlere katılmanın mümkün olmadığını düşünmekteyiz.

### **3.2. Normun Zaman Bakımından Uygulanmasında "Kural"**

Hukuk normları kural olarak, normun yürürlükte olduğu dönemde gerçekleşen olaylara uygulanır. Diğer bir ifade ile bir hukuk normu, yürürlüğe girdiği tarihten sonra gerçekleşecek olaylar hakkında uygulanır; normun yürürlüğe girmesinden evvel gerçekleşen olaylar hakkında uygulanmaz<sup>6</sup>. Bunun gibi, yürürlükten kaldırılan hukuk kuralları da, yürürlükten kalktığı tarihten itibaren ortaya çıkan olay ve işlemlere uygulanmaz, yürürlükten kalkmakla etkilerini kaybederler.

6 Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin E: 2010/11282, K: 2011/5042 Sayılı Kararı.

Bu sebeple, (kural olarak) bir idarî tasarrufun hukuka uygunluğunun denetimi, tasarrufun tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerine göre yapılmalıdır<sup>7</sup> (Tan, 1970: 9).

Ancak istisnaî olarak, bir normun, yürürlüğe girdiği tarihten önceki olaylara uygulanabildiği durumlar da bulunmaktadır.

### 3.3. Kuralın İstisnası

Hukuk normunun, yürürlüğe girdiği tarihten sonra gerçekleşecek olaylar hakkında uygulanacağı; normun yürürlüğe girmesinden evvel gerçekleşen olaylar hakkında uygulanmayacağı kuralına getirilen istisnaî durumlardan "birisini", ceza kanunlarının<sup>8</sup> uygulanmasına ilişkin olarak, Anayasa'nın 38. maddesi ile öngörülmüştür (Akıllıoğlu, 1984: 38).

Anayasa'nın 38/1. maddesinde, kimsenin işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmayacağı ve kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemeyeceği hüküm altına alınmıştır<sup>9</sup>.

Anılan hüküm ile, maddî hukuk bakımından kanunların geçmişe yürümesi (mâkabline şâmil olması) yasağına bir istisna getirilmiştir (Erem, 1964: 5; Özer, 2008: 34). Bu istisna lehe olan kanunun geçmişe yürümesi olarak isimlendirilen; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemeyeceği kuralıdır. Anayasa'nın 38. maddesinde açık olarak lehe olan hükmün geriye yürüyeceğine dair bir düzenleme bulunmamakla birlikte; maddenin 1. fıkrasında yer alan "kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez" hükmünün mefhum-u muhalifi mucibince, lehe olan kanunun geriye yürümesi ilkesi Anayasa'da zımnî olarak kabul edilmiştir (Özer, 2008: 34).

İdarî yaptırımlarda zaman bakımından uygulama kuralı çerçevesinde normun değerlendirilmesi, fiilin işlenmesi ile fiile uygulanacak olan müeyyidenin infaz edilmesine kadar geçen süreyi kapsamaktadır.

7 Danıştay İdarî Dava Daireleri Kurulu'nun E: 2008/3398, K: 2009/60 Sayılı Kararı.

8 Bkz. dipnot 9.

Yukarıda da açıklandığı üzere, Anayasa koyucu madde metninde, adlî nitelikli fiil ve idarî nitelikli fiil ayrımı yapmadığı gibi; adlî nitelikli müeyyide ve idarî nitelikli müeyyide ayrımı da yapmamıştır. Ayrıca, Anayasa'nın 38. maddesinde, "ceza kanunu" ibaresi yerine sadece "kanun" ibaresi kullanılmıştır ki; buradan da Anayasa koyucunun 38. maddede yer alan ilkeleri sadece adlî nitelikli suç ve cezalar bakımından değil; fiil karşılığı yaptırım öngören bütün kanunlar bakımından kabul etmeyi amaçladığı sonucuna varılmaktadır.

Söyle ki; yaptırıma konu fiilin işlendiği düşünülmemekte ise, evvelâ, ilgili mevzuatta öngörülen biçimde bir inceleme ve/veya soruşturma yapılır, inceleme/soruşturma sonrasında karar aşamasına gelinir ve işlemin niteliğine göre kesinleşme süreci tamamlandıktan sonra da infaz aşaması başlar; para cezası içeren müeyyideler bakımından infaz, ceza miktarının tahsil edilmesi ile sonuçlanır. Bütün bu aşamaların tamamlanması [hele ki işlemin yargıya taşınmış olması ve (alacağın kesinleşmemesi nedeniyle) infazın uzaması] sürecinde bazı hukukî değişikliklerin olma ihtimali her zaman vardır. Bu süreçte, yeni bir kanun ile fiil, ihlâl veya kabahat olarak nitelenebileceği gibi; suç (cürüm) olarak da nitelenebilir. Veya fiile uygulanan ceza ortadan kaldırılabileceği gibi; fiilin kendisi de suç veya kabahat olma niteliğinden çıkarılabilir.

İşte böyle bir durumda, yeni kanunun, önceki kanun döneminde işlenmiş olan fiile nasıl tatbik edilmesi gerektiği sorusunun cevabı, kanunların zaman bakımından uygulanması kuramı çerçevesinde cevaplandırılmaktadır.

Bu bağlamda aşağıda, ceza kanunları bakımından Anayasal ilkelerden birisi olan "kanunların zaman bakımından uygulanması" kuralı bağlamında, 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin içeriği, amacı ve Anayasa Mahkemesi'nin iptal hükmü öncesinde verilen ve fakat henüz kesinleşmemiş olan imar para cezaları bakımından, anılan maddede 5940 sayılı Kanun ile yapılan düzenleme sonucu oluşan hukukî durum incelenmeye çalışılacaktır.

#### **4. 3194 SAYILI KANUN'UN 42. MADDESİ'NİN İÇERİĞİ VE AMACI**

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin madde başlığı "İdarî Müeyyideler"<sup>10</sup> başlığını taşımakta olup, madde metninde birden fazla idarî nitelikli imar suçu için birden fazla müeyyide öngörülmüştür.

3194 sayılı Kanun hükümlerinde, bu Kanun'a aykırı hareket edenler için hürriyeti bağlayıcı bir ceza öngörülmemiştir. Bu Kanun ve ilgili İmar Yönetmelikleri'ne aykırı hareket eden serbest mühendis, mimar ve fen adamı gibi teknik elemanlar için de (eski düzenlemede) meslekten men veya para cezası dışında bir yaptırım, (yeni düzenlemede ise) ilgili meslek odası ve Bakanlık'ça verilecek cezalar ve yetki belgesi iptali haricinde bir yaptırım öngörülmemiştir<sup>11</sup>. 3194 sayılı Kanun'da yapı sahibi için ise, para cezası<sup>12</sup>, yıkım/eski hale getirme<sup>13</sup>,

10 42. madde, 5940 sayılı Kanun öncesi "Ceza Hükümleri" başlığını taşımakta idi.

11 Anılan cezalar da birer idarî yaptırım niteliğindedir.

12 Madde 42.

13 Madde 32.

yapının durdurulması<sup>14</sup> (mühürlenmesi) haricinde bir yaptırım bulunmamaktadır. Dolayısıyla 3194 sayılı Kanun'da öngörülen suç fiilleri idarî nitelikteki suç fiilleridir ve bu fiiller için öngörülmüş olan yaptırımlar da esas itibarıyla idarî yaptırım niteliğindedir.

3194 sayılı Kanun'un 42. maddesi (maddî açıdan); yapı veya parsel sahibine, harita, plan, etüt ve proje müelliflerine, fennî mesullere, yapı müteahhidi-ne ve şantiye şefine, idarî işleme (encümen kararına) dayalı olarak uygulanan, idarî nitelikteki para cezaları ile yapı müteahhidinin yetki belgesinin iptaline dair yaptırımları içermektedir.

3194 sayılı Kanun, idarenin kolluk alanında gösterdiği faaliyetleri açısından sahip olduğu görev ve yetkileri düzenlemekte olduğundan; 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesi de idarenin kolluk alanında sahip olduğu yetkilerin imar hukuku alanına yansımaları biçiminde tezahür etmektedir. Bu açıdan; 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesi (şekil açıdan), kamu gücü ve egemenliğinin tüm özelliklerini bünyesinde taşıyan ve tamamıyla idarî usuller uygulanarak yürütülen (Özay, 2004: 727) tipik bir idarî kolluk faaliyetine ilişkin düzenlemeleri içermektedir.

42. maddenin kolluk faaliyetine ilişkin düzenlemeleri içermesi nedeniyle, 3194 sayılı Kanun'un amacının kolluk görev ve yetkisinin amacı ile aynı olduğu; dolayısıyla genelde 3194 sayılı Kanun ile, özeldense anılan Kanun'un 42. maddesi ile amaçlananın, (idarenin bütün eylem ve işlemlerinde olması gerektiği gibi) kamu yararının sağlanması ve kamu yararının sağlanabilmesi amacıyla kamu düzeninin kurulması, korunması ve kamu düzeninin bütün unsurlarında en iyinin sağlanması olduğu görülmektedir.

Bu meyanda, 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin amacı; bireylerin genel veya topluma açık alanlarda zorlamaya, kazaya ve engellemeye uğramadan mal ve can güvenlikleri bakımından endişe duymamaları ve bu yönde kanaat sahibi olmalarını ifade eden kamu güvenliğinin; maddî anlamda huzuru ve düzeni ifade eden kamu huzurunun; toplumun genel olarak bulaşıcı ve salgın hastalıklardan korunmasını ifade eden kamu sağlığının; maddî alanı tehlikeye sokacak nitelikteki ve toplumda belli bir zamanda bireylerin uyması gereken kuralları ifade eden genel ahlâkın; kamu estetiğinin; insan mahremiyetinin ve onurunun sosyo-ekonomik olarak piyasa koşullarına bırakılarak zedelenmemesi için korunması ve tüm bu korumalar aracılığı ile kamu yararının ve kamu düzeninin sağlanmasıdır.

---

14 Madde 32.

## 5. 3194 SAYILI KANUN'UN 42. MADDESİ'NDE YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin birinci fıkrasının "(...)<sup>15</sup> liradan (...)<sup>16</sup> liraya kadar para cezası verilir" tümcesi ile ikinci fıkrasının "(...)<sup>17</sup> liradan (...)<sup>18</sup> liraya kadar para cezası verilir" tümcesinin Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılığı savıyla iptalleri istemiyle Konya 1. İdare Mahkemesi tarafından Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmuş; Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan yargılama neticesinde, 42. maddenin birinci fıkrasının "(...)<sup>19</sup> liradan (...)<sup>20</sup> liraya kadar para cezası verilir" tümcesinin özetle; "(...) idarî makamların Yasa'nın belirlediği sınırlar arasında cezanın takdirinde esas alacakları objektif ölçütlerin Yasa'da gösterilmediği; (...) Yasa kuralının bu anlamda belirli ve öngörülebilir olmadığı ve son tahlilde düzenlemenin hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu" gerekçesi ile iptaline karar verilmiştir<sup>21</sup>.

İptal hükmü 17.04.2008 tarihinde verilmiş, Mahkeme iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dört ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiş; anılan karar 05.11.2008 tarih ve 27045 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak, yayımından 4 ay sonra yürürlüğe girmiştir.

5940 sayılı İmar Kanunu ile Bayındırlık ve İskân Bakanlığının Teşkilât ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'de Değişiklik Yapılması na Dair Kanun ise, 09.12.2009 tarihinde kabul edilmiş ve anılan Kanun'un 17.12.2009 tarih ve 27435 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmesi sonucunda, 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin tamamı (madde başlığı da dâhil olmak üzere) değiştirilmiştir.

## 6. 3194 Sayılı Kanun'da Yer Alan Tümcenin İptali Sonrasında Oluşan Hukukî Durum

42. maddenin 1. fıkrasında yer alan tümcenin 17.04.2008 tarihinde iptali ve iptal hükmünün Resmî Gazete'de yayımlanması tarihi olan 05.11.2008 tarihinden itibaren 4. ayın sonunda (05.03.2009 tarihinde) yürürlüğe girmesi

15 500 000

16 25 000 000

17 500 000

18 10 000 000

19 500 000

20 25 000 000

21 Anayasa Mahkemesi'nin E: 2005/5, K: 2008/93 Sayılı Kararı.

süresince, kanun koyucu tarafından yeni bir düzenleme yapılmamıştır.

Kanun koyucu yeni düzenlemeyi 5940 sayılı Kanun ile 09.12.2009 tarihinde yapmış ve anılan Kanun 17.12.2009 tarih ve 27435 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Böylelikle 05.03.2009 tarihinden, 3194 sayılı Kanun’un 42. maddesinde yapılan değişikliğin yürürlüğe girdiği 17.12.2009 tarihine kadar, 42. maddenin 1. fıkrasında sayılan fiillerin işlenmesi halinde, anılan “fillere verilecek olan ceza Kanun’da yer almamıştır”.

5940 sayılı Kanun ile yeniden düzenlenen ceza hükümleri sonrasında ise, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal hükmü verilmeden evvel tesis edilen ve yargıya taşınmış (kesinleşmemiş) olan cezaî işlemler hakkında cezaî işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte olan 42. madde hükümlerine göre mi uyumsuzlukların çözümlenmesi gerektiği; yoksa uyumsuzlukların lehe olan hükmün uygulanması sureti ile mi çözümlenmesi gerektiği sorunu ortaya çıkmıştır.

## **7. KANUNLARIN ZAMAN BAKIMINDAN UYGULANMASI KURALI BAĞLAMINDA İMAR PARA CEZALARININ İNCELENMESİ**

Yukarıda<sup>22</sup> izah edildiği üzere, idarî yaptırımlarda zaman bakımından uygulama kuralı çerçevesinde normun değerlendirilmesi, fiilin işlenmesi ile fiile uygulanacak olan müeyyidenin infaz edilmesine kadar geçen süreyi kapsamaktadır. Nitekim; yaptırıma konu fiilin işlenmesi sonrasında bir inceleme veya soruşturma yapılmakta, inceleme sonrasında karar aşamasına gelinmekte ve işlemin niteliğine göre kesinleşme süreci tamamlandıktan sonra da infaz aşaması başlamaktadır.

Para cezası içeren müeyyideler bakımından infaz, ceza miktarının tahsil edilmesi ile sonuçlanmaktadır. Bütün bu aşamaların tamamlanması [hele ki işlemin yargıya taşınmış olması ve (alacağın kesinleşmemesi nedeniyle) infazın uzaması] halinde, yeni bir kanun ile fiil, ihlâl veya kabahat olarak nitelenebileceği gibi; suç olarak da nitelenebilir. Veya fiile uygulanan ceza ortadan kaldırılabileceği gibi; fiilin kendisi de suç veya kabahat olma niteliğinden çıkarılabilir.

İşte böyle bir durumda, yeni kanunun, önceki kanun döneminde işlenmiş olan fiile nasıl tatbik edilmesi gerektiği sorusunun cevabı, kanunların zaman bakımından uygulanması kuramı çerçevesinde cevaplandırılmaktadır.

Bu bağlamda, 3194 sayılı Kanun’un 42. maddesi her ne kadar idarî bir

22 Bkz. yazının 3. 3.üncü kısmı.

işlem tesisi sureti ile uygulanabilmekte ise de; tesis edilen bu idarî işlemin yaptırım içermesi (tipik idarî işlemlerden, cezaî müeyyide içermesi) nedeniyle farklılık arz etmekte olduğundan 42. maddede yer alan normu değerlendirirken, klasik idarî işlemlerdeki normların değerlendirilmesinin yanında, cezaî müeyyidelere ilişkin normların ve kuralların da değerlendirilmesi gerekmektedir.

Bir başka ifade ile imar para cezası, maddî açıdan birel işlemler grubunda yer alan idarî bir işlem niteliğinde iken; aynı zamanda kamu düzenini bozan ihlâl karşı bir yaptırım içererek, ihlâlî gerçekleştireni cezalandırmayı amaçlayan bir kamu para cezası niteliğindedir (Oğurlu, 2001: 94).

Dolayısıyla işlemin müsebbibi olan 3194 sayılı Kanun'da sayılan kişilerin, yine anılan Kanun'da sayılan fiillerden birisini işlemeleri sonucunda, bunlara ihlâl edilen kuraldan kaynaklı bir yaptırım uygulanarak, bozulan kamu düzeninin tekraren sağlanması ve ihlâlî gerçekleştirenin tecziyesi yoluyla te'dip edilmesi amaçlandığından; 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesi uyarınca tesis edilen işlemlerin hukukî denetimlerinin yapılması esnasında idare hukuku ilkelerin yanında, Anayasa'nın 38. maddesinde yer alan suç ve cezalara ilişkin genel ilkelerinin (ve dolayısıyla ceza hukukunun genel ilkelerinin de) göz önünde bulundurulması değerlendirme yapılması gerekmektedir.

Bu bağlamda konu, Anayasa'nın "Suç ve Cezalara İlişkin Esasları", 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Genel Hükümleri" ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Genel Hükümleri" çerçevesinde incelenmelidir.

Anayasa'nın 38/1. maddesinde, kimsenin işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmayacağı ve "kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemeyeceği" hüküm altına alınmıştır<sup>23</sup>.

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nda kabahat, kanunun karşılığında "idarî yaptırım" uygulanmasını öngördüğü haksızlık olarak tanımlanmış; Kanun'un "Genel Kanun Niteliği" başlıklı 3. maddesinde, "kanun yoluna ilişkin aksine hüküm bulunan kanunlar haricinde, (...) Kanun'un genel hükümlerinin, "idarî para cezası" veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında uygulanacağı" hüküm altına alınmıştır (Taşdelen, 2006: 295).

Kanun ile idarî para cezası yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, fiil ve fiilin müeyyidesi başka bir kanunda düzenlenmiş olsa dahi, Kabahatler Kanunu'nun genel hükümlerinin uygulanması gerektiği kabul edilmiştir. Böylelikle,

---

23 Bkz. dip not 9.

Kabahatler Kanunu'nda yer alan genel hükümler, özel kanunlarda düzenlenmiş olan idarî yaptırımlar için de geçerli kılınarak, genel kanun - özel kanun ilişkisi kurulmuş ve birliklilik sağlanmaya çalışılmıştır<sup>24</sup> (Çağlayan v.d., 2008: 568).

Kabahatler Kanunu'nda yer alan genel hükümler ise, kanunîlik ilkesi, "zaman bakımından uygulama", yer bakımından uygulama, sorumluluk esasları, zamanaşımı, idarî yaptırımların niteliği - türleri - sonuçları - yerine getirilmesi ve idarî yaptırımlara karşı başvuru yolları şeklinde düzenlenmiştir.

Kabahatler Kanunu'nun genel hükümleri arasında yer alan "Zaman Bakımından Uygulama" başlıklı 5. maddesinde ise, "26.09.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun zaman bakımından uygulamaya ilişkin hükümlerinin, kabahatler bakımından da uygulanacağı" hüküm altına alınmış; idarî yaptırımlar bakımından, TCK'nın zaman bakımından uygulama kurumunun geçerli olduğu hükme bağlanmıştır.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Zaman Bakımından Uygulama" başlıklı 7. maddesinde ise, "işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye "ceza verilemeyeceği" ve güvenlik tedbiri uygulanamayacağı"; "işlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimsenin "cezalandırılmayacağı" ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamayacağı"; böyle bir ceza veya güvenlik tedbiri hükümlenmişse, infazının ve kanunî neticelerinin kendiliğinden kalkacağı; "suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümlerinin farklı olması halinde, failin lehine olan kanunun uygulanacağı ve infaz olunacağı" hükmüne yer verilmiştir.

5237 sayılı Kanun'un anılan maddesinde iki önemli ilke vurgulanmaktadır: Bu ilkelerden ilki, ceza hukuku kurallarının yürürlüğe girdikleri andan itibaren (derhal ve) ileriye etkili olarak uygulanacakları ilkesidir. İlkelerden ikincisi ise, geçmişe etkili uygulama veya geçmişe yürürlük adı verilen, fiili işleyen (failin) lehine olan kanunun geçmişe etkili olması, yani suçun işlenmesinden sonra, suç işleyen lehine olan kanunun o kişi bakımından geçerli olması ve fail bakımından dikkate alınmasıdır<sup>25</sup>.

5326 sayılı Kanunu'nun genel hükümlerinden olan "Genel Kanun Niteliği" başlıklı 3. maddesi ile "Zaman Bakımından Uygulama" başlıklı 5. maddesi bir arada ele alındığında;

24 Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun E: 2006/9-23, K: 2006/141 Sayılı Kararı.

25 Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun E: 2005/11-136, K: 2006/3 Sayılı Kararı.

a) Kabahatler Kanunu'nun idarî yaptırım içeren kanunlar bakımından genel kanun olduğu ve bu Kanun'un genel hükümlerinin diğer kanunlardaki idarî yaptırımlar bakımından da geçerli olduğu;

b) Kabahatler Kanunu'nun, kanun yoluna ilişkin hükümleri dışındaki diğer genel hükümlerinin, diğer idarî yaptırımlar için de uygulanacağı ve bunun sonucu olarak, Türk Ceza Kanunu'nun "Zaman Bakımından Uygulama" başlıklı 7. maddesinin, diğer idarî yaptırımlar bakımından dikkate alınması gerektiği sonucuna varılmaktadır (Çağlayan v.d., 2008: 573).

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 7. maddesinde, ...suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümlerinin farklı olması halinde, failin lehine olan kanunun uygulanacağı ve infaz olunacağı hükmüne yer verildiğinden; kanunun yasakladığı fiilin işlendiği (ihlâlin yapıldığı) zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanun arasında lehe veya aleyhe olmak üzere bir farkın bulunması durumunda, evvelâ lehe olan kanunun hangi kanun olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir.

Lehe olan kanunun nasıl tespit edilmesi gerektiğine ilişkin genel çerçeve ise, 23.02.1938 tarih ve 23/9 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu Kararı'nda; "failin (suçun) işlendiği (ihlâlin yapıldığı) zamanın kanunu ile sonradan yürürlüğe giren kanun hükümlerinin farklı olması halinde, her iki kanunun birbirine karıştırılmadan ayrı ayrı maddî olaya uygulanarak, her iki kanuna göre hükmolunacak cezaların belirlenmesi ve sonuçta hangi ceza fiili işleyen failin lehine ise, o cezanın yer aldığı kanunun uygulanması gerekmektedir" şeklinde açıklanmıştır<sup>26</sup> (Artuç v.d., 2008: 48).

Konu, anılan karar çerçevesinde ele alındığında, İmar Kanunu'nun 42/1. maddesindeki tümcenin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesinden evvel, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapılmış olup hakkında cezaî işlem uygulanmış ancak, cezaî işlemin iptali istemi ile konu yargıya taşınmış ve ceza kararları "kesinleşmemiş" ise, ilgili idarenin 5940 sayılı Kanun'la değişik 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinde yer alan kurallara uygun olarak, ceza miktarını yeniden hesaplaması; hesaplanan yeni ceza miktarının, eski ceza miktarından düşük (cezanın fail lehine) olması halinde, eski cezaî işlemin geri alınarak, ilgiliye yeni cezanın uygulanması gerekmektedir.

Dolayısıyla, 05.03.2009 tarihinden 17.12.2009 tarihine kadarki süreçte tesis edilen cezaî işlemlerde, anılan tarihler arasında Kanun'da fiile verilecek olan herhangi bir ceza hükmü bulunmadığından, anılan tarih aralığına ilişkin cezaî

26 Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun E: 2007/6-190, K: 2007/228 Sayılı Kararı.

işlem tesis edilemeyecektir. Bu nedenle, 05.03.2009 tarihi ile 17.12.2009 tarihi arasında tesis edilen cezaî işlemlerin geri alınması gerekmektedir.

05.03.2009 tarihinden önce tesis edilen cezaî işlemler bakımından ise, işlemin müsebbibi olan tutanakla tespit edilen ruhsata/plâna/mevzuata aykırılıklar üzerinde, 5940 sayılı Kanun'da belirtilen ölçütlere göre yeniden ceza hesabı yapılması; ortaya çıkan ceza miktarının 05.03.2009 tarihinden önce tesis edilen ceza miktarından fazla olması halinde, yine işlemin geri alınması ve ilgiliye düşük miktardaki cezanın uygulanması gerekmektedir.

Nitekim Anayasa Mahkemesi de uygulamanın açıklanan şekilde yapılması gerektiği görüşündedir: 3194 sayılı Kanun'un 42/2. maddesinde yer alan tümcenin iptali istemi ile Anayasa Mahkemesi'ne başvuran İstanbul 1. İdare Mahkemesi'nin talebi hakkında Mahkeme; "3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin 5940 sayılı Kanun ile değiştirilmiş olması nedeniyle, yapılan değişiklik ile uygulamada ortaya çıkan lehe ve aleyhe durumun değerlendirilmesi yapılmak üzere, dosyanın itiraz başvurusunda bulunan İstanbul 1. İdare Mahkemesi'ne gönderilmesine" karar vererek<sup>27</sup>, yukarıda açıklanan zaman bakımından uygulama kuralının (Mahkemeler tarafından da) dikkate alınması sureti ile ihtilâfın çözümlenmesi gerektiğini ifade etmiştir.

## 8. DANIŞTAY'IN UYGULAMASI

İmar para cezalarında zaman bakımından uygulamaya ilişkin yazıya son verilmeden evvel, konu hakkındaki Danıştay uygulamasından da bahsetmek gerekmektedir. Konu hakkındaki Danıştay uygulaması, yukarıda izah edilen durumdan farklılık arz etmektedir. Danıştay konuyu, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararlarının geriye yürüyüp yürümeyeceği bağlamında ele almaktadır.

Ayrıca Danıştay, 5940 sayılı Kanun'un, yürürlüğünden önceki dönem için uygulanamayacağına tabii olduğunu belirtmektedir. Danıştay'a göre; Anayasa'nın 153. maddesinde, Anayasa Mahkemesince verilen iptal kararlarının geriye yürümeyeceği kuralı, iptal edilen hükümlere göre kazanılmış olan hakların korunmasına yöneliktir. Dolayısıyla, kazanılmış hak olarak kabul edilmeyen durumlar bakımından, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararları geriye yürüyebilir<sup>28</sup>. Nitekim, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiş olduğu bilindiği halde, görülmekte olan davaların Anayasaya aykırılığı saptanmış kanun hükümleri

27 Anayasa Mahkemesi'nin E: 2009/70, K: 2010/74 Sayılı Kararı.

28 Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararlarının kazanılmış hak olarak kabul edilmeyen durumlar bakımından geriye yürüyüp yürümeyeceği hususunun değerlendirilmesinin bir başka yazıda ele alınması uygun görülmüştür.

dikkate alınarak çözümlenmeleri, Anayasanın üstünlüğü ve Hukuk Devleti ilkesine aykırıdır<sup>29</sup>.

Bu nedenle Danıştay, 5940 sayılı Kanun'un yürürlük dönemi öncesindeki işlemlere uygulanamayacağını; uyuşmazlıkların, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının geriye yürüyerek, görülmekte olan davaların Anayasaya aykırılığı saptanmış hükümler dikkate alınarak çözümlenmeleri gerektiği ve bu doğrultuda, 5940 sayılı Kanun'dan evvel uygulanan (iptal edilen 42. madde hükmüne göre uygulananlar dâhil) cezaî işlemlerin tamamının mahkemelerce iptal edilmesi gerektiği yönünde kararlar vermektedir.

Dolayısıyla iptal edilen kanun hükmü döneminde gerçekleştirilen ihlâl, Anayasa'ya aykırı olan kanun hükmüne göre cezalandıramayacaktır. Yeni kanun ise, yürürlük tarihinden önceki olaylara uygulanamayacağından, ihlâl yeni kanuna göre de cezalandıramayacaktır.

## **SONUÇ**

Yazıda, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinde yer alan cezaî düzenlemenin Anayasa Mahkemesi tarafından iptalinden önce tesis edilmiş ve kesinleşmemiş olan imar para cezaları ile ilgili olarak 5940 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesi sonrasında ortaya çıkan hukukî durum, zaman bakımından uygulama kuralı bağlamında ve imar para cezaları özelinde, değerlendirilmeye çalışılmıştır.

Değerlendirme esnasında, 42. maddenin, idarî işlem tesisi sureti ile uygulanmasına karşın, maddenin bir cezaî müeyyide öngörmesi ve tipik idarî işlemlerden içeriğinde yaptırım bulunması nedeniyle ayrılması hususu incelenmiş; idarî yaptırım olma özelliği nedeni ile konu, başta Anayasa olmak üzere Kabahatler Kanunu ve Kabahatler Kanunu'nun yapmış olduğu yollama nedeniyle Türk Ceza Kanunu hükümleri çerçevesinde ele alınmıştır.

Bu bağlamda; Kabahatler Kanunu'nun idarî yaptırım içeren kanunlar açısından genel kanun olma niteliği ve anılan kanunda yer alan zaman bakımından uygulama düzenlemesi yönünden Türk Ceza Kanunu'na yollama yapılması nedeniyle; ceza hukukunda yer alan lehe olan kanunun geriye yürümesi kuralının İmar Kanunu'nun 42. maddesinde yer alan ihlâller sonucu, Anayasa Mahkemesi kararı öncesinde verilen ve fakat henüz kesinleşmemiş olan cezalar hakkında da uygulanması gerektiği sonucuna varılmıştır.

---

29 Danıştay 6. Dairesi'nin E:2008/6466, K:2009/12966 Sayılı Kararı.

## KAYNAKÇA

**AÇIKGÖZ A. N. (2005).** Gerekçeli – Karşılaştırmalı – Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu, Van.

**AKILLIOĞLU T. (1984).** “Yasaların Zaman Bakımından Uygulanmasına İlişkin Bazı Sorunlar”, Amme İdaresi Dergisi,

**ARTUÇ M., Akkaya Ç. ve Gedikli C. (2008).** 2006 – 2007 – 2008 İçtihatları ile Türk Ceza Kanunu, Adalet Yay., Ankara.

**ASLAN M. Y. “İdarî Yaptırımlar”, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi,** Sayı-24, [http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim\\_makale\\_detay.asp?IDNO=84](http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=84), (02.03.2010).

**BARDAKCI M. A. (2006).** Kabahatler Kanunu’na Göre İdarî Para Cezaları ve İdarî Para Cezalarının Yargısal Denetimi, İstanbul Üniversitesi SBE Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.

**CİN E. (2008).** Türk Hukukunda Kolluk Yetkisinin Kullanılması ve Sınırları, Kırkkale Üniversitesi SBE Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kırkkale.

**ÇAĞLAYAN R., DOĞAN B. F. (2008).** “Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Verdiği Para Cezalarının Uygulanması Sorunu Üzerine”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XII, Sayı 1–2.

**ÇİFTÇİ P. (2008).** İcra Hukukunda Menfaat Dengesi, Dokuz Eylül Üniversitesi SBE Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir.

**DÖNER A. (2008).** “Cezaî ve İdarî Yaptırımların Farklılığı Bağlamında TBMM’nin Af Yetkisi”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XII, Sayı 3–4.

**DURSUN H. (2007).** “İdarî İşlemlerin İdare Tarafından Re’sen İcrası”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı-72.

**EREM F. (1964).** “Ceza Usulü Kanunu’nun Zaman Bakımından Uygulanmasında Yeni Görüşler”, Ankara Barosu Dergisi, Sayı-1.

**GÖLCÜKLÜ F. (1963).** “İdarî Ceza Müeyyideleri ve Bunlara Karşı Kanun Yolları”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C.18, Sayı-3.

**GÖZLER K. (2009).** İdare Hukuku – C.I, Ekin Kitabevi Yay., Bursa.

Hafizoğulları Z. “Türk Ceza Kanunu’nun Suçları Tasnifi”, [www.zekihafizogullari.com/.../5237%20sayili%20kanunda%20suclarin%20tasnifi.doc](http://www.zekihafizogullari.com/.../5237%20sayili%20kanunda%20suclarin%20tasnifi.doc) (07.03.2009).

Kil K. “Ceza Muhakemesi Hukukunda Normların Uygulanabilirliği”, [http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/cezanorm\\_kemal\\_kil.htm](http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/cezanorm_kemal_kil.htm), (07.03.200).

**NİŞANCI E. (2005).** “Umran Anlayışı Perspektifinden Günümüz Türkiye’sinde Yaşanan Krizlerin Analizi”, Doğu Üniversitesi Dergisi, C.6, Sayı-2.

**OĞURLU Y. (2003).** “Ceza Mahkemesi Kararlarının Disiplin Cezalarına Etkisi ve Sorunu “Ne Bis In Idem” Kuralı”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.52, Sayı-2.

**OĞURLU Y. (2001).** İdarî Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma: İdarî Ceza Hukuku ve İdarî Cezalara Karşı Başvuru Yolları, Seçkin Yay., Ankara.

**ONAR S. S. (1966).** İdare Hukukunun Umumî Esasları C-I, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul.

**ÖZAY İ. H. (2004).** Gün Işığında Yönetim, Filiz Kitabevi, İstanbul.

**ÖZER B. (2008).** 1982 Anayasası'nda Suç ve Cezalara İlişkin Esaslar, Gazi Üniversitesi SBE Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara.

**POLAT E., BİLSEL S. G. (2006).** "Mimarînin ve Kentin Birlikte Planlanmasında Farklılaşan Kavramlar Üzerine...", Planlama Dergisi, Sayı-4.

**SÖYLER Y. (2009).** "Kabahatler Kanunu'na İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararı Üzerine Bir Değerlendirme", Yasama Dergisi, Sayı-12, Mayıs – Haziran – Temmuz – Ağustos 2009.

**TAN T. (1970).** İdarî İşlemin Geri Alınması, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yay., Ankara.

**TAŞDELEN A. (2006).** "Malî Sonuçlu Bir İdarî Yaptırım Örneği: Kamu Harcama İhalesine Katılmaktan Yasaklanma", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.55, Sayı-1.

**TOROSLU N. (1970).** Cürümlerin Tasnifi Bakımından Suçun Hukukî Konusu, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yay., Ankara.

**YAVAŞLAR F. B.** "İdarî Nitelikli Vergi Suç ve Cezaları", 2006 Yılı İdarî Yargı Sempozyumu (Tebliğ), [http://www.danistay.gov.tr/idari\\_nitelikli\\_vergi.htm](http://www.danistay.gov.tr/idari_nitelikli_vergi.htm), (12.01.10).

**YILMAZ M. (2004).** "Medeniyet Tarihi Kadar Eski, Hukuk Dalı Olarak Yeni Bir Olgu: İmar", Elektronik – Akademi Dergisi, Sayı:25.

**ZANOBINI G. (1963).** "İdarî Ceza Hukukunda Kıstas Mes'elesi", (Çev. Yılmaz Günel), Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C.18, Sayı 1–2–3.

"İmar";

<http://tdkterim.gov.tr/bts/?kategori=verilst&kelime=imar&ayn=tam>, (20.11.09).

"İmar Hukuku Seminer Notları"; Maliye Bakanlığı Baş Hukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğü Yayınları, <http://www.bahum.gov.tr/etkinlikler/seminerler/sunumlar/imarHukukuSeminer.pdf>, (14.11.09).