

**İDARENİN CEZA VERME YETKİSİ KONUSUNDA
ANAYASA MAHKEMESİNİN BİR KARARI ÜZERİNE
DÜŞÜNCELER**

As. Dr. Süheyl DONAY

I. KARAR (*)

Kararın Metni :

Esas Sayısı: 1969/46

Karar Sayısı: 1970/2

Karar Günü: 6.1.1970

İstemde bulunan mahkeme: Kütahya 1. Sulh Ceza Mahkemesi

İstemın Konusu: Umuru Belediyeye Müteallik Ahkâmı Cezaiye Hakkındaki Kanun'un bazı maddelerini değiştiren 1608 sayılı Kanunun 3764 sayılı Kanunla değişik 1. maddesinin, Anayasanın 7., 8., 31. ve 32. maddelerine aykırılığı nedeniyle iptali istenmiştir.

Olay ve iptal için ileri sürülen gerekçeler: Belediye yasaklarına aykırı davranışı ileri sürülerek düzenlenen tutanak üzerine Belediye Encümenince 1608 sayılı Yasanın 3764 sayılı yasa ile değişik 1. maddesi gereğince hafif para cezasına çarptırılan bir yurttaşın bu cezaya karşı Sulh Mahkemesinde itiraz etmesi üzerine mahkemece cezanın dayanağı bulunan yasa kuralının Anayasa'ya aykırılığı kanısına varılarak işin karara bağlanması Anayasa Mahkemesinden istenmiştir.

Sulh Ceza Mahkemesini bu itirazın incelemesinde görevli kılan hüküm, 1608 sayılı Yasa ile değişik 5. maddesi kuralıdır.

Mahkemece ileri sürülen Anayasa'ya aykırılık nedenleri özetle şöyledir: Bir çekişme veya uyuşmazlığın çözümlenmesi, yargı yet-

(*) Kararın metni için bkz. Resmî Gazete 13975 sayı ve 15/12/1970 tarih.

kisinin kullanılması kapsamına giren bir işlemdir, başka deyimle, bir uyuşmazlığın söz konusu olduğu her durum ve yerde yargı yetkisi de söz konusu olur. Bir suçun koğuşturulması, suçluyu saptama ve suç delillerini toplama anlamına gelip yargının alanı dışında kalır; ancak, suçlunun cezalandırılması yargı yetkisinin kullanılmasıdır. Beediye Encümeni itiraz konusu kararı ile belediye kolluğunun kullandığı koğuşturma yetkisinden ayrı olarak itirazcıya ceza vermekle yargı yetkisini dahi kullanmıştır. Oysa yargı yetkisi, ancak ve ancak mahkemelerce kullanılabilir. İşin itiraz yolu ile mahkemeye getirilmiş olması, belediyenin kullandığı yetkinin hukuki niteliğini değiştirmez. Kaldı ki 1608 sayılı Yasanın altıncı maddesi uyarınca belediye meclisinin kararına karşı ileri sürülecek itirazı inceleyen mahkemenin yetkisi yalnızca sözü edilen maddede gösterilen yönlerle sınırlı bir yetkidir ve böylece esas yargı yetkisinin belediye encümeni veya şube müdürlerine tanınmış olduğu belirmektedir. Bu duruma göre belediye encümeni ve şube müdürlerine yargı yetkisi veren 1608 sayılı Yasanın 3764 sayılı Yasa ile değişik 1. maddesinin, Anayasa'nın 7., 31., 32. maddelerine aykırı olduğu görülmektedir.

İlk inceleme: Anayasa Mahkemesinin, İctüzüğünün 15. maddesi gereğince, 3/7/1969 gününde ilk inceleme için yaptığı ve Lutfi Ömerbaş, İhsan Keçecioglu, Salim Başol, A. Şeref Hocaoglu, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Avni Givda, Muhittin Taylan, İhsan Ercemiş, Ahmet Akar, Ziya Önel, Mustafa Karaoglu ve Muhittin Gürün'ün katıldığı toplantıda :

1 — Mahkemenin elinde bakmakta olduğu bir dâva bulunduğuna ve Anayasa'nın 151. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkili olduğuna, Avni Givda'nın 1608 sayılı Kanununun değişik 5. ve 6. maddelerine göre mahkemenin bakmakta olduğu bir dâva bulunmadığı ve baş vurmanın yetki yönünden reddi gerektiği yolundaki karşı oyu ile ve oyçokluğu ile;

2 — Belediye Encümeni kararının itirazcıya tebliği günü ile itiraz dilekçesinin mahkemeye verildiği gün belli olmadığı için itirazın süresi içinde yapılıp yapılmadığı anlaşılamadığından bu eksik giderilmek üzere kâğıtların mahkeme geri çevrilmesine Lutfi Ömerbaş, Fazıl Uluocak, İhsan Ercemiş ve Ziya Önel'in karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile karar verilmiştir. Mahkemece gerekli işlem yapılarak işin yeniden Anayasa Mahkemesine gönderilmesi üzerine 7/10/1969

gününde yapılan Lûtfi Ömerbaş, Feyzullah Uslu, A. Şeref Hocaogiu, Fazlı Oztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Sait Koçak, Avni Gıvda, Muhittin Taylan, İhsan Ecemiş, Recai Seçkin, Ahmet Akar, Halit Zarbun ve Muhittin Gürün'ün katıldıkları ilk inceleme toplantısında :

1 — Mahkemenin işi Anayasa Mahkemesine getirmeye yetkili bulunduğu üyelerden Celâlettin Kuralmen Avni Gıvda, Ahmet Akar, Halit Zarbun ve Muhittin Gürün'ün ilgiliye Encümen kararının değil, ödeme emrinin tebliğ edilmiş olduğu ve ödeme emri dolayısıyla yapılan itiraza Sulh Ceza Mahkemesinde bakılamayacağı yolundaki karşı oyları ile ve öyçokluğu ile,

2 — Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliği ile karar verilmiştir.

Bu kararın ilk bendinde mahkemenin bu işi Anayasa Mahkemesine getirebileceği görüşünü desteklemek üzere benimsenen gerekçe şöyledir: Belediye cezalarına karşı yapılan itirazların inceleme yeri sulh ceza mahkemeleridir. Burada sulh ceza mahkemesinin inceleyebileceği bir karar bulunup bulunmadığı yönü ise, işin esasını inceleyecek olan sulh ceza mahkemesinin çözebileceği bir sorundur. İtirazcıya yalnızca ödeme emri tebliğ olunmuş o da mahkemeye verdiği dilekçe ile belediyenin para cezasının kaldırılmasını isteyerek doğrudan doğruya bu ceza kararına karşı itirazda bulunmuş ve mahkeme bu itirazı incelemeye değer görmüştür. Anayasa Mahkemesi, ancak Anayasa'nın 151. maddesinin birinci fıkrası açısından mahkemenin bakmakta olduğu bir dâva bulunup bulunmadığını anlamak üzere kendisine iş gönderen mahkemenin görev yönünü araştırabilir, yoksa onun işlemlerini denetlemek, Anayasa Mahkemesinin görevi dışındadır. Olayımızda mahkemenin kendine getirilen itirazı incelemeye görevli olmadığını gösteren kesin bir hukukî kural bulunmadığına göre mahkemenin bu konuyu Anayasa Mahkemesine getirmeye yetkili olduğu sonucuna varmıştır.

İptali istenilen yasa hükmü ve dayanılan Anayasa maddeleri:

İptali istenilen madde metni: Umuru Belediyeye müteallik ahkâmı cezaiye hakkında 16.4.1340 tarihli ve 486 numaralı kanunun 3/1/1940 günlü, 3764 sayılı kanunla değiştirilmiş birinci maddesi şöyledir :

«Madde 1 — Belediye meclis ve encümenlerinin kendilerine

kanun nizam ve talimatnamelerin verdiği vazife ve selâhiyet daire-sinde ittihaz ettikleri kararlara muhalif hareket edenlerle belediye kanun ve nizam ve talimatnamelerinin men veya emrettiği fiilleri işleyenlere veya yapmayanlara elli liraya kadar hafif para cezası tertibine ve üç günden onbeş güne kadar ticaret ve sanat icrasından men'e ve TCK. nun 536, 538, 557, 559 ve 577. maddeleriyle 553. maddesinin birinci fıkrasında yazılı cezaları tayine belediye encümenleri selâhiyyettardır. Şubelere ayrılan belediyelerde bu cezaları encümen namına ve yerine şube müdürleri tayin ederler.»

İtirazda dayanılan Anayasa hükümleri :

«Madde 7 — Yargı yetkisi, Türk milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır.»

«Madde 8 — Kanunlar, Anayasa'ya aykırı olamaz.

Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.»

«Madde 31 — Herkes, meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde dâvacı veya dâvalı olarak, iddia ve savunma hakkına sahiptir.

Hiç bir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki dâvaya bakmaktan kaçınamaz.»

«Madde 32 — Hiç kimse, tabii hâkiminden başka bir merci önüne çıkarılamaz.

Bir kimseye tabii hâkiminden başka merci önüne çıkarma sonucunu doğrudan yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz.»

Esasın incelenmesi: Mahkeme başkanlığının açık ve Başkanvekili Lûtfi Ömerbaş'ı mazeretli bulunması dolayısıyla 44 sayılı Kanunun 37. maddesi uyarınca oturumu yönetmek üzere Feyzullah Uslu oybirliğiyle başkan seçildikten sonra, esasa ilişkin rapor, dosyadaki belgeler, iptali istenen yasa maddesi ile buna ilişkin yasama belgeleri, Anayasa'nın söz konusu edilen maddeleriyle buna ilişkin yasama belgeleri, Anayasa'nın söz konusu edilen maddeleriyle buna ilişkin yasama belgeleri incelendi, gereği görüşülüp düşünüldü:

1 — İstem konusu maddedeki Türk Ceza Kanununa gönderme yapan hükümlerin, işi gönderen mahkemenin bakmakta olduğu dâvada uygulama yeri bulunmadığından, inceleme dışında bırakılmasına oybirliği ile karar verilmiştir.

2 — Mahkeme, belediye encümenlerinin çekişme konusu olan bir işte ceza vererek yargı yetkisini kullandıklarını, çekişmelerin çözülmesine ilişkin yetkinin ise, ancak yargı yetkisi olabileceğini ileri sürmektedir. Sulh Ceza Mahkemesindeki dâvada itirazcı taksî şoförü, taksisini pazar yerinde sergi aralarında sürekli olarak durdurması üzerine 1580 sayılı Belediyeler Kanununun 17. maddesine aykırı davranışından dolayı verilen cezanın haksızlığını ileri sürmüş ve kaldırılmasını istemiştir. Belediye kolluk memurlarınca düzenlenen tutanakta, itirazcı şoförün belediyece pazar yerinin düzeninin sağlanması için verilen karara kolluk memurunun uyarmasını hiçe sayıp uymadığı yazılıdır. Buna göre sanığa yükletilen hukuka aykırı davranış, belediyenin pazar yerinin düzenini korumak için vermiş olduğu bir karara aykırılık niteliğini göstermektedir ve uygulanan yaptırım, hafif para cezası adını taşımakta ve böylece ceza kanunundaki para cezaları ile bunun arasında bir benzerlik söz konusu olmaktadır. Ancak idare, halkın tedirgin olmasını önlemek ereği ile ve yasaların kendisine tanıdığı yetkiler çerçevesi içinde vereceği kararlarla birtakım tedbirler alabilir ve yasaklar koyabilir. Yasalar da bu yasaklara uymayanları uyarmak ve yasaklara uyulmasını sağlamak üzere bir takım yaptırımların idare yerlerince uygulanmasını öngörebilir. Konulan yasaklar kolluk kurallarının sınırlarını aşmamak ve uygulanan yaptırımlar bunlara özgü idari yaptırımlar niteliğinde bulunmak üzere idarenin yetkileri içinde sayılabilir. Burada pazar yerinin belediyece öngörülen düzenini korumak ereği ile belediyenin koyduğu yasaklara ilişkin idari nitelikte bir yaptırımın idarece uygulanması söz konusudur. Bundan ötürü olayda genel anlamda ceza yasalarına aykırı davranmış olan bir kişinin ceza yasalarınca öngörülen bir cezaya çarptırılması söz konusu olmadığı için yargı yetkisinin kullanılmasından artık söz edilemez. Kolluk kurallarına aykırılık nedeni ile idarece uygulanan yaptırımlarla bir ceza dâvası dolayısıyla ceza mahkemelerince uygulanan yaptırımlar maddî sonuç açısından birbirlerine belli bir ölçüde benzeseler bile, hukukî sonuç açısından birbirlerinden başka konulardır.

Burada yaptırma temel olan hukuka aykırı davranış, yalnızca kolluk işleri sınırı içinde ve uygulanan yaptırım ise, idari nitelikte bulunduğundan, yasanın böyle bir yaptırımın idarece uygulanmasını öngörmüş olması, yargı yetkisinin kullanılması olarak nitelendirilemez ve bundan ötürü, Anayasa'nın yargı yetkisine ilişkin 7. maddesine aykırılık söz konusu olamaz.

Anayasa Mahkemesine getirilen işte ceza yargısının uygulanması söz konusu olmadığı için Anayasa'nın 31. ve 32. maddeleri kapsamına giren bir durum dahi düşünülemez. Gerçekten Anayasa'nın 31. maddesi, yargı yerleri önünde herkesin iddia ve savunma hakkına sahip olduğunu öngörmektedir. 32. madde ise hiç kimsenin tabii hâkiminden başka bir yargı yeri önüne çıkarılamıyacağı ilkesini koymaktadır. Bu duruma göre anılan her iki madde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili kuralları kapsamaktadır. Az yukarıda açıklandığı üzere belediye encümenlerinin, dâva konusu açısından gördükleri iş bir yargı yetkisinin kullanılması değil, başka deyimle idari bir yasağa aykırı davranan kişiye karşı idari bir yaptırımın uygulanmasıdır. Mahkeme itirazında 1608 sayılı Yasanın 6. maddesi uyarınca belediye meclisinin kararına karşı ileri sürülecek itirazı inceleyen mahkemenin yetkisinin yalnızca sözü edilen maddede gösterilen yönlerle sınırlı bir yetki olduğu dahi ileri sürülmekte ise de, Anayasa Mahkemesine gelen inceleme konusu işte bu yön incelenebilir; çünkü Anayasa'ya aykırılık yönünü ileri sürerek incelenmesini istemiş değildir. 44 sayılı Yasanın 28. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesinde, ilke olarak, iptali istenilen kurallardan başka bir kuralın iptalinin gerekip gerekmeyeceğini inceleyerek karar verme yetkisi yoktur.

Yukarıdan beri açıklanan nedenlerle mahkemenin ileri sürdüğü itiraz, reddolunmalıdır.

SONUÇ: Umuru Belediyeye Müteallik Ahkâmı Cezaiye Hakkındaki 16/4/1340 günlü, 486 sayılı Kanunun bazı maddelerini değiştiren 1608 sayılı Kanunun 3764 sayılı Kanunla değişik 1 inci maddesinde sınırlama kararı uyarınca Türk Ceza Kanununa gönderme yapan bölümün dışında kalan hükümlerin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın reddine 6/1/1970 gününde oybirliği ile karar verildi.

44 sayılı Kanunun 37. maddesi uyarınca seçilen.

Başkan	Üye	Üye
Feyzullah Uslu	Salim Başol	A. Şeref Hocaoğlu
Üye	Üye	Üye
Fazlı Öztan	Celâlettin Kuralmen	Hakkı Ketenoğlu
Üye	Üye	Üye
Fazıl Uluocak	Sait Koçak	Avni Givda
Üye	Üye	Üye
Muhittin Taylan	Şahap Arıç	Ihsan Ecemiş
Üye	Üye	Üye
Recai Seçkin	Ahmet Akar	Muhittin Gürün

KARŞIOY YAZISI

I. İtiraz yoluna başvuran Kütahya 1. Sulh Ceza Mahkemesinin 1608 sayılı Kanunun değişik 1. maddesini, Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesine getirebilmesi için önce elinde Anayasa'nın 151. maddesi uyarınca bakmakta olduğu bir dâvanın bulunması gerekir. Oysa mahkeme, bu işte evrak üzerinde inceleme yapan bir itiraz mercii görevini yerine getirmektedir.

1608 sayılı Kanunun konuya ilişkin değişik 5, 6. maddeleri ve 7. maddesi mahkemenin olayda gördüğü işi nitelendirecek bir açıklıktadır: Belediye encümenlerinin ve belediye şubesi müdürlerinin ceza kararlarına tebliği tarihinden başlayarak, 5 gün içinde mahsus hâkimlere, yoksa sulh hâkimlerine başvurularak yazı ile veya sözlü olarak itiraz edilebilir. İtirazda sebep gösterilmesi şarttır. Sebep gösterilmemişse itiraz yapılmamış sayılır. İtiraz, ancak cezanın yetkisi olmayanlarca kesildiği, tutanağın sahte olduğu ve cezayı etkileyecek maddî ve ağır bir hataya düşüldüğü nedenlerine dayanabilir. Mahkeme inceleme evrak üzerinde yapılır; itirazın otuz gün içinde sonuçlandırılması zorunludur. Hâkim gerekli görürse itirazcıyı veya vekilini çağırıp dinleyebilir. Tutanağın sahteliğinin ileri sürülmesi hali dışında tutanağı düzenleyen memurlar çağırılmaz. İtiraz sonunda verilen kararlar kesindir; temyiz edilemez.

Şu açıklamalardan anlaşılacağı üzere Kütahya 1. Sulh Ceza Hâkimliği, bu işte Anayasa'nın 151. maddesinde öngörüldüğü gibi, «bir dâvaya bakmakta olan mahkeme» durumunda değildir. Başvurmanın yetki yönünden reddi gerekir.

1969/46 esas sayılı işte ilk inceleme sırasında mahkemenin elinde bakmakta olduğu bir dâva bulunduğu yolunda verilen 3/7/1969 günlü karara bu nedenle karşıyım.

II. İtirazcıya Belediye Encümeninin ceza kararının değil ödeme emrinin tebliği edildiği ve bunun üzerine sulh ceza mahkemesine itirazda bulunduğu anlaşılmaktadır. Belediye cezalarına ilişkin ödeme emirlerinin itiraz mercii sulh ceza mahkemesi değildir. Bu gibi durumlarda itirazın nereye ve nasıl yapılacağı, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü hakkındaki 6183 sayılı Yasanın 58. maddesinde gösterilmiştir. Demek ki mahkemenin elinde bakabileceği bir dâva yoktur. 1608 sayılı Kanunun değişik 1. maddesini Anayasa Mahkemesine getirebilmesi düşünülemez. Başvurmanın reddi gerekir.

1969/46 esas sayılı işte ilk inceleme sonunda mahkemenin sorunu Anayasa Mahkemesine getirmeğe yetkili bulunduğu yolunda verilen 7/10/1969 günlü karara bu nedenle karşıyım.

Avdi Givda

Yukardaki karşıoy yazısının II sayılı bölümüne katılıyorum.

Ahmet Akar

KARŞIOY YAZISI

1608 sayılı Kanunun 2575 sayılı Kanunla değişik 5. maddesine göre Sulh mahkemeleri, Kanunun 4. maddesi uyarınca Belediye Encümenlerince verilen ceza kararlarına karşı yapılan itirazları incelemeğe yetkilidir. Olayda ise itirazın, böyle bir karara karşı olmayıp, belediyece düzenlenen ödeme emrine karşı yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu duruma göre söz konusu itirazı incelemek, mahkemenin görevi dışındadır. Zira ödeme emirlerine karşı itirazların yapılması usulü ve inceleme yerleri, Kamu Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkındaki Kanunda ayrı biçimde düzenlenmiş bulunmaktadır.

Bu açıklamadan, belediye suçu işleyen kişi tarafından Kütahya 1. Sulh Ceza Mahkemesine yapılmış olan itirazın, kanunlara uygun olarak, mahkemenin yetkisi içine giren konuda açılmış bir dâva sayılmasına imkân bulunmadığı anlaşılmakta ve bu sonuca göre de, gerek görev, gerekse usul bakımından kanunlara uygun olarak açılmış bulunan dâvaları öngören, Anayasa'nın 151. ve 44 sayılı Kanununun 27. maddeleri karşısında mahkemenin, Anayasa Mahkemesine söz konusu itirazı yapmağa yetkisi olmadığı meydana çıkmaktadır; bu nedenle itirazın reddi gerekir.

Yukarıdaki düşünce ile kararın konuya ilişkin kısmına katılmıyorum.

Üye

Muhittin Gürün

Sayın Muhittin Gürün'ün karşı oy yazısında açıklanan düşünceye katılıyorum.

Üye

Celâlettin Kuralmen

II. HALLİ GEREKLİ HUKUKİ SORUN

Çözümlemeye çalışacağımız Anayasa Mahkemesi kararında biri esas, diğeri yan olmak üzere iki sorun vardır. Bu sorunlardan temel

olarak nitelendirdiğimizi şu şekilde ifade edebiliriz :

«Umuru Belediyeye Müteallik Ahkâmı Cezaiye Hakkındaki Kanunun bazı maddelerini değiştiren 1608 sayılı Kanun 3764 sayılı Kanunla değişik 1. maddesinin Anayasanın 7., 8., 31. ve 32. maddelerine aykırı olup olmadığıdır.»

Bu temel sorunun yanında bizim yan sorun olarak nitelendirdiğimizi ise şöyle özetlemek olanağı vardır:

«Belediye cezalarına karşı Sulh Ceza Mahkemelerinin yaptığı tetkikatın bir dâva sayılıp sayılmadığı ve Anayasa Mahkemesine Anayasa'ya aykırılık itirazında bulunan mahkemenin gördüğü dâvanın usulüne uygun olarak açılıp açılmadığıdır.»

III. MERCİLERİN ÇÖZÜM ŞEKİLLERİ

1. Sorun'da Esas Mahkemesi işi Anayasa'nın 7., 8., 31. ve 32. maddelerine aykırı bulmuştur. Buna karşılık Anayasa Mahkemesi, Esas Mahkemesinin bu görüşünü kabul etmemiş ve Anayasaya aykırılık itirazını red etmiştir.

2. Sorun'da Anayasa Mahkemesinin çoğunluğunun görüşü, Yüksek Mahkemenin itirazcı mahkemenin gördüğü dâvanın usulüne uygun görülüp görülmediğini incelemek yetkisi olmadığı yolundadır. Karşı oyu savunan azınlık görüşlerinde ise Anayasa'nın 151. ve 44 sayılı Kanununun 27. maddesindeki dâvadan usulüne uygun açılmış bir dâvanın anlaşılması gerektiği ve bu nedenle mahkemenin elinde bakmakta olduğu bir dâva bulunmadığı savunulmuştur.

IV. KANAATİMİZ

Biz halli gereken hukuki sorun altında belirttiğimiz iki sorunu ayrı ayrı inceleyerek kanaatimizi açıklamaya çalışacağız. Bu nedenle de iki sorunu ayrı ayrı ele alacak ve bir sonuca varacağız. Ancak 2. sorunu öncelikle ele alacağız. Buna sebep ise bu sorunun esas itibariyle yetki meselesini çözümlemesidir. Gerçekten öncelikle bu meselenin incelenmesi, Esas Mahkemesinin işi Anayasa Mahkemesine göndermek yetkisinin bulup bulunmadığının araştırılması gerekmektedir.

A — 2 ci sorun konusundaki görüşümüz

Bu konuda görüşümüzü açıklamadan evvel öncelikle leh ve aleyhte ileri sürülen gerekçeleri açıklayacağız.

1. Anayasa Mahkemesinin gerekçeleri :

a. Belediye Cezalarına karşı yapılan itirazın tetkik mercii Sulh Ceza Mahkemeleridir.

b. Bir konuda yetkili olup olmadığına karar verecek olan Sulh Ceza Mahkemesidir.

c. Mahkeme bir itirazı incelemeye değer görmüşse, Anayasa Mahkemesi ancak kendisine başvuran mahkemenin görev yönünü araştırabilir, yoksa onun işlemlerini denetleyemez.

2. Karşı görüşte olanların gerekçeleri

a. Bir mahkemenin belirli bir sorunu Anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesine getirebilmesi için öncelikle elinde bakmakta olduğu bir dâva bulunması gerekir. Halbuki mahalli mahkeme bu işte evrak üzerinde inceleme yapan bir itiraz mercii görevini yerine getirmektedir.

b. İtirazcıya Belediye Encümeninin ceza kararı değil ödeme emri tebliğ edilmiştir. Belediye cezalarına ilişkin ödeme emrine itiraz Sulh Ceza Mahkemelerine değil 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkındaki Kanun'un 58. maddesinin gösterdiği usule yapılır. Bu nedenle mahkemenin elinde bakmakta olduğu bir dâva yoktur.

Bu konudaki kanaatimize gelince; bilindiği gibi Anayasa'nın 151. maddesi Anayasaya aykırılığın itiraz yolu ile ileri sürülmesi usulünü düzenlemektedir. 151. maddenin 1. fıkrası bu itirazın bir dâva esnasında ileri sürülmesini aramaktadır. Başka bir deyişle Anayasa'ya aykırılığın itiraz yolu ile ileri sürülebilmesi için bir «dâvanın» söz konusu olması gerekmektedir.

Ceza Muhakemesinde bir dâvanın söz konusu olabilmesi için öncelikle bir uyumsuzluğun mevcudiyeti aranır ve bir uyumsuzluğun yargı makamları önüne getirilmesi halinde de «dâva» vardır denir (1).

(1) KUNTER, Ceza Muhakemesi Hukuku, 4. bası, İstanbul 1970, s. 180, no. 139.

Hemen belirtelim ki karşı görüşte olanların ileri sürdükleri gerekçeler kabul edilemez. Şöyle ki; yapılan itirazın ödeme emrine karşı yapılan bir itiraz olduğunu kabul etsek bile ortada bir dâva bulunmadığını söyleyemeyiz. Anayasa Mahkemesinin görevi sadece ortada bir dâva olup olmadığını araştırmaktan ibarettir. Bununla beraber bu dâvanın usul kurallarına uygun olarak açılmış bir dâva olup olmadığını araştırmak yetkisi yoktur. Esasen gerek Anayasa'nın 151. maddesi, gerekse Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulü Hakkındaki Kanun'un 27. maddesi sadece bakılmakta olan bir dâvadan söz etmektedir. Başka bir deyişle her iki kanunda da usulüne uygun olarak açılmış bir dâvanın aranacağından bahsedilmemektedir. Gerçekten bir dâvanın usulüne uygun olarak açılıp açılmadığı sorununun çözümü Anayasa Mahkemesine değil, kanun yollarına başvurulmak suretiyle veya başvurulmaksızın adli mahkemelere tanınmıştır. Eğer Anayasa Mahkemesine böyle bir yetki tanınmış olsa idi, bu mahkeme, Anayasa'ya aykırılığı incelemeyen ilk dâvanın esasına girecek ve böylece dâvanın kanunlara uygun olarak açılıp açılmadığını ve aynı şekilde kanunlara uygun bir biçimde yürütülüp yürütülmediğini de inceleyerek bütün usuli hükümleri araştırmak zorunda kalacaktı. Böylece de Anayasa Mahkemesi bir derece mahkemesi fonksiyonunu görmüş olacaktı. Kabul edilmek gerekir ki, Anayasa Mahkemesine böyle bir yetki tanımak düşünülemez. Aksi halde Yüksek Mahkemenin, Anayasa'ya aykırılık iddialarını görüşmesi çok güç ve hattâ olanaksız olacaktı. Bununla beraber ortada bir dâvanın bulunmuş sayılmamasını gerektiren halleri bundan hariç tutmak gerekir. Eğer ortada hukuken yoklukla malûl bir dâva var ise, o zaman bir dâva söz konusu olamayacağından, tabiidir ki, bu durumda Anayasa Mahkemesi itirazı başlangıçtan reddedecektir. Ancak bu halde red nedeni usulüne uygun olmayan bir dâva olmayıp, ortada bir dâvanın bulunmamasıdır. Dâva söz konusu olmadığına göre artık Anayasa Mahkemesine gönderilecek bir işlem de mevcut olmayacaktır.

Karşı oy yazısındaki ilk gerekçeye gelince: Mahalli Mahkeme gerçekten evrak üzerinde inceleme yapan bir itiraz mercii durumundadır. Bununla beraber hâkim burada bir uyuşmazlığı çözümlenmektedir (2). 1608 sayılı Kanununun 6. maddesi itiraz sebeplerini tah-

(2) Aksi fikir ERSOY, Belediye Cezaları ve Belediye Zabıtası, SBFD, Cilt XXII, Mart 1967, No. 1, s. 140.

didi bir şekilde saymıştır. Buna göre itiraz sebepleri şunlardır: Cezanın yetkisiz olanlar tarafından verilmesi, tutulan zabıt varakasının sahte olması ve maddî ve fahiş hatanın bulunması. İtiraz üzerine Sulh Mahkemesi bu itiraz sebeplerini inceleyerek, bu sebeplerin mevcut olup olmadığı konusunda bir sonuca varmaktadır. Böylece de mahkeme Belediyece verilen cezanın dayandığı maddî vakıalara ilişkin bir uyuşmazlığı çözümlenmiş olmaktadır.

B — 1 ci sorun konusundaki görüşümüz :

Bu konuda da görüşümüzü açıklamadan önce sorunun daha kolaylıkla çözümünü sağlayabilmek amacıyla, mercilerin bu konudaki gerekçelerinin bir kere daha gözden geçirilmesinin yararlı olacağı kanaatindeyiz. Bu nedenle önce esas mahkemenin gerekçesini, sonra da Anayasa Mahkemesinin gerekçelerini açıklayacağız.

1. Esas Mahkemesinin gerekçesi

Anayasaya aykırılık iddiasında bulunan mahalli mahkeme Kütahya 1. Sulh Ceza Mahkemesinin gerekçelerini şu şekilde sıralamak olanağı vardır:

a. Bir çekişme veya uyuşmazlığın çözümlenmesi yargı yetkisinin alanına girer.

b. Suçun koğuşturulması, suçluyu saptama, suç delillerini toplama yargı alanının dışındadır; ancak ceza verme yetkisi münhasıran yargı organlarınca kullanılabilir.

c. Belediye Encümeni itirazcıya ceza vererek yargı fonksiyonuna giren bir işi icra etmiştir.

d. İşin itiraz yoluyla mahkemeye gelmesi kullanılan yetkinin hukukî niteliğini değiştirmez.

2. Anayasa Mahkemesinin gerekçesi

Yüksek Mahkemenin, sorunun Anayasa'ya aykırı olmadığına ilişkin gerekçeleri ise şunlardır:

a. Belediyece uygulanan yaptırım, hafif para cezası adını taşımakta ve bu şekilde ceza kanunundaki para cezaları ile bu ceza arasında bir benzerlik söz konusu olmaktadır. Ancak idare bir takım yasaklar koyabilir; burada olduğu gibi bu yasakların ihlali halinde uygulanan yaptırımlar idarî niteliktedir.

b. İdarî yaptırımda, ceza yasalarında öngörülen bir yaptırım söz

konusu olmadığı için yargı yetkisinin kullanılmasından bahsedilemez.

c. İdarî yaptırımlar ile, ceza dâvası sonucu ceza mahkemelerince uygulanan yaptırımlar hukukî sonuçları bakımından birbirinden farklıdır.

1. ci sorun hakkındaki kanaatimizi belirtmeden önce genel olarak idarî yaptırımların hukukî niteliğinden ve bu yaptırıma başvurulma nedenlerine kısaca değinmek istiyoruz. Bu şekilde konunun önemini belirttikten sonra bir sonuca varmanın daha geçerli bir yol olduğunu düşünmekteyiz.

C — İdarenin bizzat ceza uygulamasının nedenleri :

Genel olarak belirli bir vahamet arzetmeyen ihlallerde, idarenin bizzat müeyyide uygulama yoluna gitmesi bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır (3). İdarenin bizzat yaptırım uygulaması idarî ceza hukukunun bir bölümünü teşkil etmektedir. Gerçekten idare, ceza yaptırımlarını ya kendi örgütüne mensup olanlar hakkında, ya da ülkedeki bütün vatandaşlara karşı uygulayabilirler. Birinci nevi yaptırımlar disiplin yaptırımı olarak anılmaktadır. Buna karşılık ikincilerini ise gerçek anlamda idarî veya bir başka deyişle idarenin zabıta yaptırımları teşkil eder.

İdarenin zabıta yaptırımı olarak isimlendirdiğimiz bu ikincilerinin uygulanmasını gerektiren çeşitli nedenler vardır. Bu nedenlerin başlıcalarını şu şekilde sıralayabiliriz :

1. Ceza hükümlerini taşıyan bazı yasalarda, esasen suç olarak muhafaza edilmesi gerekli olmayan eylemlerin yer aldığı bir gerçektir. İşte bu gibi eylemlerin normal usul kurallarına göre muhakemesi, yargı organlarını önemli ölçüde işgal etmektedir (4). Gerçekten yeni sosyal konuları düzenleyen yasalar gün geçtikçe artmakta ve bu konulara uymama halinde uygulanacak müeyyidenin mahkemelere tanınması, esasen iş hacimleri oldukça yüksek bu makamları daha güç durumda bırakmaktadır.

(3) STRAHL, *Condamnation sans débat en Suède*, RİDP, 1962, no. 3-4, s. 507.

(4) DÖNMEZER, «Ceza Adaletinde Reform İlkeleri» adlı ve Ceza Adalet Reformunun İlkeleri sempozyumuna sunulan rapor, s. 20; GRAVEN, *Préface à L'enquête internationale sur la condamnation sans déban*, RİDP, 1962, No. 3-4, s. 389.

Bu şekilde esasen yüklü iş hacmi altında adetâ bunalan, adliye mahkemeleri, «az vahim» olarak nitelendirilebilecek bu işlerle uğraşarak, «vahamet» arzeden suçlara yeterli ve gerektiği kadar zaman ayıramamaktadır (5). Bunun sonucu olarak muhakemeler ya gereğincen fazla uzamakta, ya da önemli dâvalar gerekli tetkikata tabi tuutmadan sonuçlanmaktadır.

2. Vahim olmayan suçlar için mahkeme huzuruna çıkarılanlar genellikle daha ağır nitelikte suç işleyenlerle birlikte bulunmaktadır. Başka bir deyişle her iki suç faili de aynı usul içinde ve aynı koşullar altında muhakeme edilmektedir. Bu şekilde her iki sanığın birlikte bulunmaları hafif suç işleyenin üzerinde yıkıcı etkiler uyardırmaktadır (6). Gerçekten her iki sanığın duruşmaya çıkmadan önce beraberce aynı sıralarda oturmaları, uzun süre birlikte duruşma saatini beklemeleri, hafif suç işleyeni moral olarak bozmaktadır.

3. Ufak bir ihlâl nedeniyle muhakeme edilen ve bu eylemi ailenileşen sanık, kamu oyu önünde lekelenmiş olacaktır. Bu lekelenme, ister mahkûmiyet söz konusu olsun, ister olmasın aynı şekilde söz konusudur. Böylece de sanık çok hafif bir ihlâl sonucu hiçte hak etmediği bir manevî yaptırıma martuz kalmaktadır (7).

4. Bütün ihlalleri hiçbir ayırım yapmadan suç haline sokmak cezadan beklenen amaçların da elde edilmemesine neden olacaktır. Gerçekten cezanın başlıca amacının genel ve özel önleme olduğu öngörülünce, bütün fillerin suç haline getirilmesi sonucunda, bunların yaptırımını korkutucu olmak özelliğini kaybedecektir. Bu şekilde de «ceza fikri devalüe» (8) edilmiş olacaktır.

İşte başlıcalarını belirttiğimiz ve her eylemin suç haline getirilmesinin bu sakıncaları «décriminalisation» veya «dépénalisation» olarak isimlendirilen bir akımın ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Décriminalisation veya dépénalisation ile belirli bazı filler ceza hukuku alanından çıkarılmakta ve idarî yaptırımlara tabi tutulmak

(5) DÖNMEZER, Elbette Adalet Reformu, Milliyet Gazetesi, 10 Nisan 1971.

(6) DONAY, Para Cezaları, Basılmamış Doktora Tezi, İstanbul 1971, s. 184.

(7) Doktrinde bu şekilde lekelenme «stigmatizasyon» etiketlenme olarak ifade edilmektedir. (Bkz. DÖNMEZER, Kriminoloji, İstanbul 1971, s. 302).

(8) DÖNMEZER, Rapor, s. 19.

istenmektedir (9). Décriminalisation veya dépénalisation'un yukarıda saydığımız sakıncaları berteraf etmesinin yanında, bazı yararları daha vardır. Örneğin mahkeme huzuruna çıkarılan suçlu mahkûm olduğu takdirde muhakeme masraflarından da sorumlu olacaktır. Buna karşılık idarenin bizzat uyguladığı müeyyide'de, bir muhakeme safhası söz konusu olmadığı için, böyle bir masraf da söz konusu olmayacaktır (10). Bunun yanında bir mahkûmiyetten bahsedilemeyeceği için adli sicile kayıt, tekerrür gibi sorunlar da ortaya çıkmamaktadır (11).

İlave edelim ki idarenin ceza vermek yetkisinin kabul edilmesiyle beraber, bu yetki özellikle para cezası yaptırımını ile sınırlandırılmıştır. Bunun temel nedeni de şahıs özgürlüğünü kısıtlayan hürriyeti bağlayıcı cezanın, herhangi bir teminatı olmayan ve bağımlı idarî makamlar tarafından verilmesinin engellenmesi olmuştur (12).

D — İdarî yaptırımların özellikleri :

İdarî yaptırımlar nitelikleri ve amaçları yönünden kamusal cezalardan farklıdırlar. Nitelikleri yönünden başlıca fark, idarî yaptırımın bir yargı organı tarafından ceza hukuku ve ceza usul hukuku kurallarına uyulmaksızın bizzat idare organları tarafından verilmesidir.

Amaçları yönünden farkları ise, kamu cezalarının toplum düzenini bozan ve *vahim* nitelik arzeden ihlallerin karşılığını teşkil etmesine rağmen (13), idarî yaptırımlar önleyicidirler. Başka bir deyişle bu sonuncular vahamet arzetmeyen ihlalleri tenkil ederek daha ağır ihlalleri önlemek fonksiyonunu yerine getirirler (14).

İdarî yaptırma böyle bir nitelik tanıyıp onu gerçek bir ceza olarak kabul etmeyince, cezalar için uygulanan kurumlar burada söz

(9) Beyan edelim ki Dönmezer, bu iki kavrama farklı anlam vermektedir. Sayın müellif dépénalisation'u idarî tedbirlerle karşılanan eylemler, décriminalisation'u, fonksiyonu kalmamış ceza hukuku kurallarının kaldırılması olarak nitelendirmektedir. (DÖNMEZER, Rapor s. 20).

(10) BOİTARD, La transaction pénale en droit français, RSC, No. 1, 1941, s. 158; CAUSSE, La transaction en matière pénale, Paris 1945, s. 27.

(11) CAUSSE, age, s. 19.

(12) GÖLCÜKLÜ, İdarî Ceza Hukuku ve Anlamı; İdarenin Cezai Müeyyide Tatbiki, SBFD, Cilt XVIII, No. 2, Haziran 1963, s. 119.

(13) DÖNMEZER - ERMAN, Cilt I, no. 486.

(14) GRİSEL, Droit Administratif Suisse, Neuchâtel, 1970, s. 334.

konusu olamaz. Bununla birlikte bu yaptırma idarenin hükmetmesi Anayasa'da cezaların ancak kazaî bir organ tarafından hükmedilebileceği ilkesine aykırı düşmemesine neden olur. Nitekim bir yaptırımı «ceza yaptırımı» olarak kabul etmeyince buna bağımsız kaza organlarının hükmetmesine ihtiyaç olmayacaktır.

E — Tetkik konusu karar hakkındaki görüşümüz :

Esas Mahkemesinin, Belediye Encümenince ceza yaptırımı verilmesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ilişkin gerekçelerden yukarıda (a) ve (b) altında öngördüklerine iştirak ediyoruz. Gerçekten bir çekişme veya uyuşmazlığın çözümlenmesi yargı yetkisinin alanına girer ve ceza vermek yetkisi münhasıran yargı yetkisi tarafından kullanılır.

Bununla beraber (c) ve (d) altlarında özetlediğimiz gerekçeler kabul edilemez: Önce Belediye Encümeninin itirazcıya ceza vermesi yargı fonksiyonuna giren bir iş değildir. Belediye Encümenince verilen para cezası kamusal nitelikte bir ceza olmayıp, sadece bir idarî para cezasıdır. İdarî para cezaları da yukarıda da açıklamaya çalıştığımız gibi bir kamu cezası değildir. Encümen bir yargılama yapmayı, sadece belediye yasaklarına aykırı hareket eden şahsa karşı idarî bir yaptırım uygulamaktadır.

İşin itiraz yoluyla mahkeceye gelmesi halinde kullanılan yetkinin hukukî niteliğinin değişmeyeceği de doğrudur. İdarî para cezalarının diğer cezalardan ayrıldığı temel esas, onun idarî makamlar tarafından verilmesidir. Her ne kadar bu cezaların, olayımızda olduğu gibi adli organlar tarafından tetkik ve kaldırılması olanağı varsa da, bunun başlangıçta idare tarafından verilmesi ve itiraz edilmeme halinde infaz edilir hale gelmesi, onun idarî niteliğini açık seçik ortaya koyar. Ancak itiraz halinde hâkimin verdiği karar, yeni bir kararın yaratılması olmayıp, idarî kararın tasdiki veya iptali niteliğindedir. Başka bir deyişle sonuç olarak idarenin verdiği para cezası daima idarî nitelikte kalmaktadır (15). Gerçekten de 1608 sayılı Yasanın anılan 6. maddesi açık olarak itiraz üzerine iptal veya tasdik kararının verileceğini belirtmektedir. Bu şekilde ilk karar daima idarî olmak niteliğini korumaktadır.

Anayasa Mahkemesinin çoğunluk görüşünde de ileri sürüldüğü gibi Belediye Encümenince uygulanan yaptırım hafif para cezası

(15) Aksi fikir DÖNMEZER - ERMAN, II, no. 1322; aynı fikir ER-SOY, s. 146.

olarak nitelendirilmekte ve bu şekilde kamu para cezasına benzer bir durum ortaya çıkmaktadır. Nitekim doktrinde bazı müellifler, para cezasının idarî mi yoksa kamusal bir ceza mı olduğunun tayininde kanundaki cezanın, ceza kanununda öngörülen cezalardan biri olup olmadığına bakmak gerekeceği ileri sürülmüştür (16). Eğer bu görüş kabul edilmiş olsaydı kanunda yazılı ceza «hafif para cezası» olduğuna ve hafif para cezası da Türk Ceza Kanununda yer alan cezalardan biri olduğuna göre, bu cezayı da kamusal nitelikte saymak gerekecekti. Halbuki yüksek mahkeme tarafından da gayet yerinde olarak belirtildiği üzere, Belediye Encümenince verilen para cezaları, bu Encümen idarî bir makam olduğuna göre, idarî niteliktedir.

V. SONUÇ

Sonuç olarak Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu kararın yerinde olarak mütalâa edilmesi görüşündeyiz. Bu karardan çıkarılması gereken sonuçları şu şekilde sıralamak olanağı vardır:

1. İdarî yaptırımlar (bu arada olayımızda olduğu gibi idarî para cezaları) kamusal nitelikteki cezalardan hukukî nitelikleri yönünden farklıdır.

2. Bu farklılık önce bir yargılama sonucu verilmemesinde ve sonra farklı sonuçlara sahip olmalarında ortaya çıkar. İdarî yaptırımlara, kamu cezalarına ilişkin hiç bir sonuç bağlanamaz.

3. Anayasa Mahkemesi kendisine itiraz yoluyla Anayasa'ya aykırılık itirazında bulunan mahkemenin kendisini yetkili gördüğü bir işte, onun yetkisiz olduğunu ileri sürerek, göndermiş olduğu işe bakmamazlık edemez.

(16) Bu konuda Bkz. DONAY, s. 180 ve son.