

Prof. Dr. Ercan AKYİĞİT

Sakarya Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

# İş Yasası'ndaki İdari Para Cezalarında Görevli Yargı Yeri Değişti

## I. GİRİŞ

Aşağıda ayrıntılı biçimde sunulacağı gibi, yasakoyucu 23.01.2008 tarih ve 5728 sayılı Kanun ile oldukça fazla sayıda kanunda ve 4857 sy. İş Kanunu ile DenişK ve BasışK ile 2821 sy. SenK ve 2822 sy. TSGLK'da önemli değişiklikler yapmış ve bu değişiklikler yasanın RG'de yayımlandığı gün olan 08.02.2008'den itibaren yürürlüğe girmiştir. Getirilen değişiklikler arasında öyleleri vardır ki; çeşitli yönleriyle tartışmaları da beraberinde getirecek gibi gözükmektedir. Biz bunlardan iş hukuku ile ilgili olanlara önemleri ölçüsünde değineceğiz.

## II. 4857 SAYILI İŞ KANUNU'NDAKİ İDARİ PARA CEZALARI BAKIMINDAN

Bilindiği üzere 4857 sy. İş K'nın Sekizinci Bölümünü oluşturan ve idari ceza hükümleri biçiminde genel kenar başlığını taşıyan 98-108 maddeleri arasında (onlar dahil) yer alan hükümlerde yasanın daha önce sevk ettiği hükümlere aykırı davranışta bulunan işveren/işveren vekilini (istisnaen de işçi-

yi) belli ölçüde idari para cezası yaptırımıyla karşılayan hükümlere yer verilmiştir.

Böylece devlet, öngördüğü çalışma düzeninin öncelikle bozulmamasını ve fakat bozulduysa, onu bozanları bir ölçüde cezalandırma yoluna gitmiştir. Bilindiği üzere teknik-hukuki anlamda cezanın (izlenen bakış açısına da bağlı olarak) amaçları çeşitlidir. Yıkılan toplum düzenini korumak, bozma niyeti olanları caydırmak fakat engel olmadığında toplum adına ona yaptırım uygulamak ve nihayetinde toplum düzenini bozarak anormal tutum sergileyen kimsenin ıslah edilerek topluma yeniden kazandırılması böyledir. Cezanın caydırıcılığı iki yönde görülür. Birincisi, suç işleyen bu eylemini karşılıksız bırakmadığından ve bundan sonra da bırakmayacağından o kişi, cezayla karşılaşacağı düşüncesiyle suç işlemekten çekinecektir. Diğeriyse, düzeni ihlal edenin cezalandırıldığını gören başkaları da ondan ibret alarak suç işlemekten kaçınacaklardır. Genel olarak ceza siyaseti bakımından söylenecekler kısaca bunlardır. Gerçi yasanın bu maddelerinde düzenlenen cezalar teknik-hukuki manada bir ceza değil, idari para cezasıdır ama bunlarda dahi cezanın düzene aykırı eylemlerin faillerini/sorumlularını cezalandırarak

hem ibret hem de ıslah işlevinin bulunduğu söylenebilir.

Kanun koyucu ceza hükümlerinde ceza ile karşıladığı alanlarda hukuki işlemlerin geçersizliği ve olay haksız fiil teşkil ettiğinde yol açabileceği tazmin sorumluluğunu bertaraf etmiş değildir.<sup>1</sup> Burada onlardan farklı olarak toplum - devlet adına bir tepki gösterimi niteliğinde ayrı bir yaptırımın uygulanması söz konusudur. Ancak iş hukukunun sosyal niteliği, ondaki cezaların genel ceza hukukundan kimi yönleriyle farklılık göstermesini gerekli kılar. Nitekim günümüzde durum böyledir ve iş hukukunun sosyal yanının genel ceza hukukunu etkileyip onda bazı gelişme ve değişmelere yol açtığı kabul edilir. Örneğin tüzel kişilerin sorumluluğu ile suç sayılan eylemdeki maddi hareketi gerçekleştirmediği halde bir kimşenin sorumlu tutulması böyledir. İş hukukundaki ceza hükümlerinin “sosyal ceza hukuku” adıyla

01.06.2005'ten itibaren yürürlüğe giren Kabahatler Kanunu idari yaptırım uygulanan haksızlıkları kabahat olarak algılamış (KabK. 2) ve kendi genel hükümlerinin (KabK. 1-31) diğer kanunlardaki kabahatler hakkında da uygulanacağını öngörmüştür (KabK. 3). İşte bu genel hükümlerden birisi de idari para cezası kararına karşı işletilebilecek başvuru kanun yolu ile itiraz kanun yoludur. Buna göre 01.06.2005'ten itibaren idarece verilen idari para cezasına karşı kararın tebliği veya tefhimi tarihinden itibaren 15 gün içinde Sulh Ceza Mahkemesi'ne başvurulabilecektir (KabK. 27/1). Ancak idari para cezasına mahkemece hükmedilirse durum farklıdır (KabK. 27/5). Ayrıca bir başka kanunyolu olarak ağır ceza mahkemesinde “itiraz yolu” tanınmıştır (KabK.29). Böylece Kabahatler Kanunu çerçevesinde idari para cezası kararına karşı başvurulacak kanunyolunun ve yargı merciinin İŞK.'dakinden (ve ilgili bir çok yasadan)

## Kanun koyucu ceza hükümlerinde ceza ile karşıladığı alanlarda hukuki işlemlerin geçersizliği ve olay haksız fiil teşkil ettiğinde yol açabileceği tazmin sorumluluğunu bertaraf etmiş değildir.

la anılarak genel ceza hukukundan ayrılması isabetlidir.<sup>2</sup> Nitekim geçmiş dönemde yaşanan kimi olumsuzluklar da dikkate alınarak yeni yasada tüm para cezalarının bir idari para cezası niteliği taşıdığı açıkça belirtilmiştir. Yine buna uygun olarak 4857 sy. İş K'nun 08.02.2008'de 5728 sy. Kanun'la değiştirilene kadar yürürlükte kalan metninde, anılan para cezalarının bir idari makamca verileceği ve buna itirazın da idari yargıda dava olarak yapılabileceği dile getirilmişti. Bu sistemin, anılan yaptırımları gerçek bir ceza niteliğinden ve böylece gerçek bir suç ve ceza niteliğiyle tekerrür vs. gibi ceza hukuku kurumlarından uzaklaştırması olumlu yanlarıydı. Fakat iş hukuku alanında bilgiyi de gerektiren bir yargılamayı gündeme getirebileceğinden, biraz farklı sistemle çalışan idari yargı yerlerinin yeter derecede iş hukuku bilgisini de gerektireceği söylenebilir. Keza (08.02.2008'e dek) mevcut sistemin zaten yürürlükte olan genel idari yargılama sistemine ne derece uygunluk taşıdığı da tartışmaya açıktı.<sup>3</sup> Ancak 30.03.2005 tarih ve 5326 sy. olup

farklılık taşıdığı görülüyordu. Fakat bunun İş Kanunu (KabK'dan farklı hüküm öngören diğer yasalar) çerçevesinde geçerliliği, Kabahatler Kanunu'nun İş K.'da (ve ilgili diğer yasalarda) değişiklik yapıp onun ilgili hükümlerini yürürlükten kaldırdığının kabulüne bağlı idi ve aşağıda sunulacağı gibi böyle düşünenler var ise de, bizce İş K.'da böylesi bir değişiklik söz konusu değildi. Bizce, Kabahatler Kanunu sadece genel olarak idari para cezalarına itiraz merciini değiştirmişti. Eğer bunun İş K. (ve ilgili diğer yasalar) çerçevesinde de geçerliliği kabul edilirse (ki biz bu konuda değiliz) idari yaptırımları (konumuz itibarıyla idari para cezalarını) idari yargıdan alıp ceza yargısına bırakmak (idari yargıya nazaran) olumlu bir yaklaşımdı. Ancak yine de bizce isabetli olan hal tarzı, bu konuda uzman olan iş mahkemelerinin görevli kılınması idi ve halen de inancımız böyledir. Konu hakkında ileride ayrıca bilgi sunulacaktır. Yalnız kısaca belirtsin ki, 5326 sy. Kanun'dan itibaren durum öğreti ve uygulamada tartışılmış ve İşK. bağlamında bile KabK. hükümlerini geçerli

gören çeşitli yerel mahkeme kararları gibi UYM kararları bile verilmişti. Hatta işin içine Anayasa Mahkemesi de girerek KabK.'nun genel yasa niteliğinden söz eden 3 üncü maddesi hükmü ile çeşitli hükümlerini iptal etmişti. Daha sonra 5560 sy. Kanun çıkarılarak KabK. md.3 hükmü yeniden düzenlenmiş ve KabK. dışındaki yasaların kanun yolu bağlamında farklı hükümlerine ilişilmediği belirtilmişti. Keza artık UYM tarafından gelinen nokta da (5560 sy. Kanunla birlikte) bizimle aynı yönde idi ve böylece uygulama da öğreti de tarafımızdan savunulan şekilde cereyan etmeye başlamış ve devam edegeliyordu. Fakat ne olduysa kanun koyucu bu eğiliminden vazgeçmiş ve 5326 sy. KabK'nun ilk düzenlemesiyle doğrudan ulaşamadığı sonuca biraz dolambaçlı ve zahmetli biçimde ulaşmak için bu kez 23.01.2008 tarih ve 5728 sy. Kanunla varmış gözükmektedir. Zira hemen RG'de yayımlanarak 08.02.2008'den itibaren yürürlüğe giren (RG.08.02.2008, No.26781) bu yasa ile oldukça fazla sayıda kanunda değişiklik yapılmış olup bunlardan biriside 4857 sy. İşK.'nun 107 nci maddesi ile İşK. 108 fıkra 2 hükmüdür. Anılan değişiklikler incelendiğinde denebilir ki, İşK. 107 hükmü 23.01.2008 tarih ve 5728 sy. Kanun ile değiştirilmiş olup, değişiklik sadece hükmünde daha önce para cezası diye ifade edilen yaptırımın idari para cezası olduğunun açıkça dile getirilmesi ve öngörülen idari para cezası miktarının artırılarak sekizbin TL'ye çıkarılması ile para biriminin YTL yerine TL (Türk Lirası) olarak ifade edilmesi tarzında olmuştur. Buna karşın İşK. 108/fıkra 2 hükmünün yürürlükten kaldırılması daha önemli ve yeniden kimi tartışmaları başlatmaya elverişli bir tutum olarak anılabilecektir. Zira bilindiği üzere İşK. 108 fıkra 2 hükmünde 4857 sy. İşK. çerçevesinde verilen idari para cezalarının tebliğ ve tahsiliyle ilgili düzenlemeler yanında idari para cezalarına karşı başvurulacak kanun yoluna dair hükümlere de yer verilmişti. Kısaca belirtirsek, İşK çerçevesindeki idari para cezalarına karşı engeç 7 gün içinde yetkili idare mahkemesine itiraz edilebileceği ve itiraz üzerine kural olarak duruşmasız yapılan yargılama sonunda verilen kararın kesin olduğu dile getirilmişti. İşte 5728 sy. Kanun'la bu hüküm yürürlükten kaldırıldığından, artık 08.02.2008'den itibaren idare mahkemesinin bu konudaki görev ve yetkisine

de son verilmiş olmaktadır. Şüphesiz bu tutum, Anayasa Mahkemesi'nin 5326 sy. KabK md.3 hükmünü iptal eden anlayış ve gerekçesiyle ne derece bağdaşır bilinmez. Fakat bilhassa aynı tutum KabK'dan farklı yol (idari yargı) öngören diğer bazı yasalara da (5302 sy.K.59/2, 2903 sy.K.7/4, 4915 sy.K.27, 5199 sy.K.26, 5253 sy.K.33/4, 2920 sy.K.145, 4054 sy.K.18) sirayet ettiğinden (5278 sy.K.578), sanki hükümetin ve yasa koyucunun idari yargıya ve Anayasa Mahkemesi'ne karşı sanki bir meydan okuması ve idari yargıyı olabildiğince küçük bir alana hapsedme eğilimi olarak algılanabilir gözükmektedir. Bu ise, KabK'nun iptal edilen ilk metniyle topluca sağlanamayan ve Anayasa'ya aykırı bulunan sonuca parsel parsel (kısmı kısım) varılmak istendiği kanısı uyandırmaktadır ve yine Anayasa'ya aykırı görülebilecek gibi gözükmektedir. Aşağıda kronolojik olarak konu ele alınacaktır.

### III. İDARİ PARA CEZASINA KARŞI BAŞVURULACAK KANUN YOLLARI

İdari para cezalarına karşı başvurulabilecek kanun yolu veya kanun yollarının ne olduğu da, yaşanan ilginç gelişmeler nedeniyle çeşitli tarih kesitleri dikkate alınarak incelenmek gerekir. Zira önceleri sadece İşK. hükümleri mevcutken sonraları çeşitli yasa değişiklikleri yaşanmıştır. Bu konudaki en son değişiklik ise 23.01.2008 tarih ve 5728 sy. Kanun ile gerçekleştirilmiştir. İşte tüm bu olgular dikkate alındığında konunun şöylece sunulması mümkündür.

#### A. İş Kanunu Çerçevesinde (01.06.2005 Tarihine Kadar)

01.06.2005'de yürürlüğe giren Kabahatler Kanunu'na dek geçen evrede İş K'nın idari para cezasına karşı öngördüğü kanun yolu şöyledir;

Konuyla ilgili 4857 sy. İşK 108 hükmü incelendiğinde görülür ki, ilgili işyeri bakımından yetkili Bölge Müdürü'nce (veya duruma göre İŞKUR İl Müdürü'nce) verilen idari para cezaları verildiği anda kesin bir ceza olmayıp buna itiraz mümkündür. Bu bağlamda şunlar söylenebilir:

Burada geçen "itiraz" deyiminin (İşK.108/2), 2577 sy. İYUK md. 2'de öngörülen idari dava tür-

lerinden farklı bir başvuru türü olduğu söylenebilir. Nitekim 2577 sy. Kanun Ek md. 3 bağlamında geçmişte verdiği bir kararında Anayasa Mahkemesi de bu yönde bir anlayışı benimsemiştir.<sup>4</sup> O halde İş K. hükümlerine aykırı davrandığı iddiasıyla idari para cezası kesilen işveren veya işveren vekilinin (bir ihtimalde de bunlar dışındaki birisinin) buna karşı idare mahkemesine yapacağı itiraz, bir iptal yahut tam yargı davası niteliği taşımaz. Bu itiraz gerçekten de "itiraz" adıyla anılan ve bu konuyu yargıya taşıyan yeni bir başvuru (yargılatma) yoludur.<sup>5</sup> Bunu destekleyen bir husus, idari davalarda (kural olarak) geçerli olan 60 günlük dava açma süresinin itirazda geçerli görülmemesidir.<sup>6</sup> Zira itiraz, ilgilinin savunma imkânından yeterince yararlanmasını engelleyecek tarzda 7 gün gibi kısa bir süreye sıkıştırılmıştır.

Keza, başvuru üzerine idare mahkemesinin (ne anlama geldiği tartışılabilir) zaruret bulunmayan hallerde evrak üzerinde inceleme yapması ve verdiği kararın kesin hüküm niteliği taşıması da itirazın özel bir başvuru yolu olduğunu ve ilgili işverenin/işveren vekilinin savunma hakkının anlamsızca sınırlandırıldığını gösteren bir başka olgudur. İşte tüm bu olgular para cezası tayin edilmeden önce muhatabın savunmasını alma zorunluluğunun öngörülmediği ile birlikte değerlendirilirse, anlamsızlık daha da belirginleşir. Bunları söyledikten sonra itirazla ilgili açıklamaları şöylece sürdürebiliriz.

**1. İtiraz Süresi;** idari para cezasına itiraz ilanıhaye (süresiz) değil belli bir süre içinde yapılabilir. Öyle ki, itirazın idari para cezasına ilişkin kararın 7201 sy. Tebligat Kanunu hükümleri uyarınca ilgisine tebliğinden itibaren en geç 7 gün içinde yapılması gerekir (İş K. 108/2, c. 3). Bu sürenin 7 işgünü olmadığı belirtilmelidir. İtiraz para cezasına konu eylemin hiç veya o sayıda yahut (bazen) kasten gerçekleşmediği yönünde olabilir. Herhalde itirazın yazılı bir dilekçeyle yapılması gerekir<sup>7</sup>.

**2. İtirazın Yöneltileceği Makam;** 4857 sy. İş Kanunu eski (1475 sy. İş K'dan) kanundan farklı olarak ve SSK. md. 140 ile ilgili Anayasa Mahkemesi Kararı'ndan da<sup>8</sup> esinlenerek, bu dönemde idari para cezasına itirazın yöneltileceği makamı idari yargı yeri olarak belirlemiştir. Bu düzenlemeye göre, idari para cezasına itirazın süresinde yetkili idare mahkemesine yapılması gerekir. Burada yetkili

idare mahkemesinin İdari Yargılama Usulü Kanunu'na göre belirlenmesi icap eder.<sup>9</sup> İş mah. ilgili kural (İş Mhk. 5) burada işlemez. Ancak idari para cezaları nitelikçe bir idari yaptırım da olsalar genel olarak idari faaliyet ve idari işlemlerle ilgili olmayıp iş hukukuna özgü kimi düzen hükümlerine aykırı eylem ve işlemleri cezalandırmaya yöneldiğinden, bizce bu para cezalarının yargı yerinin iş mahkemeleri olması işin doğasına uygun olurdu.<sup>10</sup> Zira iş mahkemesi yargıçları iş ve sosyal güvenlik hukukuna en ince ayrıntısıyla nüfuz edip bu hukuk dalının diğer konularındaki uyumsuzluklar özel uzmanlığı nedeniyle kolayca yargılanabilirken, idare mahkemesi yargıçlarının bu açıdan yeterli donanımına sahip bulunmadıkları bir gerçektir. Aslında bu konu evvelden beri (kimi farklı anlayışa rağmen) böyle dile getirildiği halde<sup>11</sup> yeni İş Yasası'nın iş mahkemesi yerine idare mahkemelerini görevli ve yetkili kılması maalesef isabetli olmamıştı.<sup>12</sup> Fakat bu isabetsizliğe rağmen, yasanın bu hükmü değiştirilene kadar uygulanacaktı.<sup>13</sup> Temennimiz, idare mahkemelerini görevli ve yetkili kılan bu hükmün bir an önce değiştirilerek iş mahkemelerinin görevli ve yetkili kılınması idi. Böyle bir yönteminse, neticede idari para cezasının bir idari işlem olma niteliğine çok da aykırı bir yönü olmazdı. Zira idari işlemlerde bile yasayla açıkça yetkili kılındığı takdirde adli yargının (konumuz itibarıyla iş mahkemesinin) görev yapması mümkündür. Bu tutum, o işlemin idari işlem niteliğini değiştirmez.<sup>14</sup> Nitekim İş K. 79/3 bağlamında iş mahkemesinin yetkili kılındığı bir idari işlem mevcuttur.<sup>15</sup> 01.06.2005'den itibaren yürürlüğe giren Kab. K.'nun İş K.'da değişiklik yaptığı kabul edilirse, bu dönemde bu noktada sorun çıkabilecek gibiydi (Kab. K. 19/c ve son fıkra) ve nitekim böyle bir sorun yoğun biçimde yaşanmıştır. Ancak bu evredeki kişisel düşüncemiz, KabK. hükümlerinin İşK.'nun kanun yoluyla ilgili hükümlerinde herhangi bir değişiklik yapmadığı yönünde idi.

**3. Yargılama Yöntemi;** İş K. kapsamındaki idari para cezasına itirazla karşılaşan idare mahkemesi, söz konusu itirazı kural olarak belge (evrak) üzerinde inceleyerek sonuçlandırır ise de "zaruret görülen hallerde" yargılamanın duruşmalı olarak yapılması gerekir ise de "zaruret görülen halin" ne manaya geldiği pek netlik taşımamakta idi. Bununla birlikte bunun, "bir an evvel yargılamayı gerek-

tiren acil bir hal"i ifade ettiği söylenemezdi. Muhemenen, idarece kesilen idari para cezasının byklg ve konunun uzman bilirkiilerce incelenmesi gereği vs. gibi önemli ve zaman alıcı hususların varlığı durumunda zaruret (zorunluluk) halinin bulunduğu söylenebilirdi<sup>16</sup>.

İdare mahkemesi yargılamayı ister evrak üzerinde isterse de durumalı olarak yapsın, öncelikle itirazın süresinde ve itiraza hakkı olan kişilerce yapılıp yapılmadığını (ekli koşulları) inceleyip esasına girerek yargılamayı sürdürürdü. Yasa her ne kadar idare mahkemesinin itiraz yargılamasını "en kısa sürede" sonulandıracağını belirtiyorsa da, bunun somut, açık bir süreyi ifade etmemesi yüzünden her bir somut olaya göre değişeceği ve kimi sıkıntılara yol açabileceği açıktı. Fakat tüm bunlara rağmen, yargılama hukukunun ilkelerini zedelemeyecek kadar uzunca ama sonucu anlamsız kılmayacak kadar da kısa yani için özüne uyan makul bir süre olarak anlaşılması uygun olurdu. Bu davada yürütmeyi durdurmanın gündeme gelebilip gelemeyeceği de tartışmaya muhtaçtı<sup>17</sup>.

Bu evrede idare mahkemesince itiraz yargılaması sonucu verilen karar kesin hüküm niteliğinde olup, temyiz yolu kapalıdır. Bu ise, pek de ciddi olmayan bir tutum olup ilgili işverenin veya işveren vekilinin (bir haldeyse onlar dışındaki kişilerin) hak arama zgrlgn anlamsızca sınırlamaktaydı. Tüm bu olumsuzluklar birlikte ele alınca aslında İ K. 108 hükümünün Anayasa'nın hak arama zgrlgyle ilgili kurallarına aykırılığı iddia edilebilirdi<sup>18</sup>.

Yine bu dönemde idari para cezasına karşı idare mahkemesine yapılan itiraz, para cezasının yerine getirilmesini durdurmaz ve söz konusu idari para cezası 6183 sy. Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun uyarınca tahsil edilirdi (İ K. 108/2). Böyle olunca ilgili işveren/işveren vekili buna bir de gecikme faizi vs. uygulanmasın diye bir an evvel parayı ödeyecek ve bu arada yapılan itiraz yargılamasında belki de haklı çıkınca bu kez yatırdığı parayı geri almak için uğraş vermek zorunda kalacaktı.<sup>19</sup>

Ayrıca idari para cezalarının ilgili işverenin/işveren vekilinin kusur durumunu dikkate almadan en basit bir olayda da en ağırında da fiks/kesin bir miktar olarak tespiti de maalesef yasal sistemin aksayan yanlarından birisi olup değiştirilmesi gere-

kirdi. Dncemize göre, bunun yerine, alt ve üst sınırlar gösterilip ilgilinin kusur durumuna göre bu ikisi arasında ceza tayininin öngörülmesi uygun olurdu.

### **B. Kabahatler Kanunu çerçevesinde (01.06.2005'ten itibaren)**

Bilindiği üzere hukukun diğer alanları gibi iç ve sosyal güvenlik hukukunda da evvelden beri kimi yasaya (düzen kurallarına) aykırı tutumlar çeşitli yaptırımlarla karılanmıtır. Bu yaptırımlar içinde idari para cezaları ve işyerinin kapatımı vs. gibi olgular da mevcuttu ve halen de mevcuttur. Üstelik idari para cezası vs. gibi idari yaptırımlara karşı çeşitli yargı yerleri grevlendirilmıti. Çeşitlilik içerse de sistem böyle devam ederken, 30.03.2005 tarih ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu çıkarılarak 01.06.2005'ten itibaren yrrlge konmuştur. Kabahatleri suç olmaktan çıkarma eğiliminin bir sonucu olarak, hem genel olarak kabahat ve idari yaptırımlara yer verilmiş, hem de biri idari işlem niteliğine rağmen idari para cezası ile mülkiyetin kamuya geçirilmesi cezalarına karşı adli yargı (Sulh Ceza - Ağır Ceza Mahkemesi) görevli kılınmıştır (Kab. K. 2 vd., 27-29). Ayrıca Kabahatler Kanunu'nun diğer yasalardaki kabahatler bakımından da "genel kanun" niteliği taşıdığından söz edilmişti (Kab. K. 3).

Keza Kabahatler Kanunu (idari yaptırım ve onlardan birisi olan) idari para cezası kararlarına karşı İ K.'dakinden farklı bir yargısal yol (kanunoylu) dzenlemiti ve bu yüzden de İK. kapsamındaki idari para cezalarına karşı hangi yasa hükümlerinin uygulanacağı problemi yaşanmaya balanmıtı. Eğer İ K. 108/2'yi yürürlükten kaldırdığı kabul edilirse (ki ÇSGB. . Gen. Md.'nn 01.06.2005 tarih ve 18420 sy. Genelgesi ile öğreti çoğunluğu ve hatta 5560 sy. Kanun'a dek UYM kararları bile bu yöndeydi fakat biz bu anlayışa katılmıyorduk) İ K. erevesinde de uygulanacak bu sistem şöyle idi;

**1.** Her şeyden önce 01.06.2005'ten önce verilmiş idari para cezası kararlarına karşı idare mahkemesinde iptal davası aılmısa, buna Kabahatler Kanunu uygulanmayacak (KK. Geç. Md. 2), dava İ K. 108 uyarınca idare mahkemesinde görülerek sonulandırılacaktı.

**2.** 01.06.2005'ten önce verilen idari para ceza-

larına karşı henüz idare mahkemesinde iptal davası açılmamışsa ve henüz dava açma süresi geçmemişse yasanın yürürlüğe girdiği 01.06.2005'ten itibaren 15 gün içinde KK. 27'ye göre sulh ceza mahkemesine başvurulabilecekti (KK. Geç. md.3) ve bunun bir ek süre niteliği göstermesi muhtemeldi.

Yalnız bu her iki şık için denebilirdi ki, İş K. 108'deki yargı yolu iptal davasından ayrı bir yol olarak kabul edilen "itiraz"dır ve iptalden farklıdır. Durum böyle olunca İş K. 108'de zaten iptal davası bulunmadığından KK.'nın bu hükmünde geçen "iptal davası" deyimi tereddüde yol açabilirdi. Yani İş K. 108 kapsamında bir değişikliğin yaşanmadığı ihtimalini soru olarak zihinlerde bırakacak gibiydi. Ancak iptal davası ve iptalden kasıt, anılan idari para cezası kararının yargı yerince kaldırılması biçiminde algılanırsa İş K. 108'e uyarlama kolaylaşır.

**3.** İdari para cezası kararı KabK.'nın yürürlüğe girdiği 01.06.2005'ten sonra verilmişse, bu durumda (bu anlayış çerçevesinde) zaten tümüyle KabK. hükümleri uygulanacaktı. Halen olduğu gibi o dönemde de idari para cezalarına karşı Kab. K.'nın birisi "başvuru" ve diğeri ise "itiraz" olmak üzere iki ayrı kanun yolu getirdiğini söyleyebiliriz. Bunların neler olduğunu (yasa gereği günümüzde uygulanacak sistem olduğundan) ileride ayrıntılı sunacağız ve bu yüzden de burada ele almayıp, KabK. çerçevesinde o dönemde yaşanan kimi önemli gelişmelere dikkat çekeceğiz.

*Kabahatler Kanununun getirdiği sistemin isabeti ve bilhassa idari para cezası vs. öngören diğer yasalar karşısındaki konumu ve işlevi bu dönemde çeşitli tartışmalara yol açmıştı.*<sup>20</sup> Tartışma sadece öğretisel olmayıp idare mahkemeleriyle ceza mahkemeleri arasında da yaşanıyordu. Uyuşmazlık mahkemesi de verdiği çeşitli kararlarla buna katılmaktaydı. Gerçekten de öğretilerdeki çok baskın eğilim ile uygulamada Uyuşmazlık Mahkemesi (UYM), Kab. K. 3 hükmünün diğer yasalardaki (konumuz itibarıyla İş K.'daki) idari para cezaları ve görevli yargı yeri noktasında İş K. (ve diğer yasa) hükümlerini yürürlükten kaldırdığını benimsiyordu<sup>21</sup>.

Ancak biz, bunun böyle olmayıp İş K. 108 hükümlerinin yürürlüğünü sürdürdüğü kanısını taşıyorduk (ve 08.02.2008'de 5728 sy. Kanun yürürlü-

ğe girene kadar da taşıdık) ve bunu çeşitli yayınlarmızda dile getirmiştik.

İşte bu tartışmalar böylece devam ederken işin içine Anayasa Mahkemesi de girmiş ve Kab. K.'da (md. 3 dahil) bazı hükümlerin Anayasa'ya aykırılığı nedeniyle iptaline karar vermiştir<sup>22</sup>. Böylece olaya yeni bir boyut kazandıran bu AYM kararında söylenenler, özetle şöyle dile getirilebilirdi:

**1.** Anayasa Mahkemesi kararının verilmesine vesile olan şey, birisi ağır ceza mahkemesi (Giresun Ağır Ceza Mahkemesi) ve 11'i sulh ceza mahkemesi ve nihayetinde birisi de idare mahkemesi (Malatya Bölge İdare Mahkemesi) olmak üzere toplam 13 yerel mahkemenin 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun çeşitli (3, 23/1, 24/1, 27/1, 28, 29, Geç. 2, Geç.3) maddelerinin Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla AYM' ne başvurmalarıydı. Anılan mahkemelerin Kabahatler Kanunu'nun ilgili maddelerinin Anayasa'ya aykırılığı nedeniyle iptalini ve "yürürlüklerinin durdurulmasını" talep ettikleri anlaşılmaktaydı (AYM kararı I, Olay Kısmı ve AYM kararı II.).

Söz konusu başvuru dosyalarını değerlendiren AYM yaptığı ilk incelemede, Kabahatler Kanunu 29, Geç. Md. 2 ve Geç. Md.3 için yapılan başvuruların "başvuran mahkemelerin yetkisizliği" nedeniyle oybirliğiyle "reddi"ne karar vermiştir. (AYM kararı IV). Sonra işin esasına geçen AYM; Kabahatler Kanunu'nun ilgili kurallarının (iptal yürürlüğe girene dek) "yürütmesinin durdurulması" taleplerini de ilgili başvurularda bunun için aranan koşullar oluşmadığından dolayı oybirliğiyle reddetmiştir (AYM Kararı- V).

**2.** Daha sonra Anayasa'ya aykırılığı iddia edilen Kabahatler Kanunu hükümlerini ele alan AYM sırasıyla, Kabahatler Kanunu'nun genel kanun niteliğinden ve diğer kanunlardaki kabahatler hakkında da uygulanacağından söz eden maddesini (KabK. md.3) Anayasa'ya aykırı bularak ve oyçokluğuyla iptal etmiştir. Kısaca belirtmek gerekirse AYM., Anayasa'nın adli yargı-idari yargı ayırımı yaptığını ve bu çerçevede "idarenin kamu gücü kullandığı ve kamu hukuku alanına giren işlem ve eylemlerinin idari yargıya ait olduğu"nu, kanun koyucunun da idari yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünde adli yargıyı görevlendirme hususunda geniş takdir hakkının bulunmadığını dile getirmiştir. AYM; basit nitelikteki suçlar hakkında idari yar-

gı görevlendirmesini, ama daha ağır suç oluşturan eylemler için verilen idari para cezalarında adli yargının da görevlendirilebilir olmasını ve nihayet “idare hukuku esaslarına göre tesis edilen bir idari işlemin, sadece para cezası yaptırımını içermesine bakılarak idari yargı alanından çıkarılıp adli yargıya bırakılmasını” Anayasa’ya aykırı bulmuştur.

**3.** Cumhuriyet Savcısı’nın idari yaptırım kararı verme yetkisi (Kab. K. 23/1) ile mahkemenin idari yaptırım kararı verme yetkisinin (Kab. K. 24/1) Anayasa’ya aykırı olmadığı da karara bağlanmıştır (AYM kararı -VI/C, D).

**4.** İdari para cezaları ile mülkiyetin kamuya geçirilmesine dair idari yaptırım kararlarına karşı izlenecek bir kanun yolu olan “başvuru yeri ve süresi ile başvurunun incelenme yöntemi”ne ilişkin hükmün (Kab. K. 27/1, 28) de Anayasa’ya aykırı olmadığına oy çokluğuyla karar verilmiştir. Bu yapılırken de Kabahatler Kanunu’nun “çeşitli kabahatler”den söz eden II. Kısım hükümlerinin (Kab. K. 32 vd.) aslında 765 sayılı TCK tarafından hafif hapis veya hafif para cezası gibi gerçek birer ceza ile cezalandırılan eylemleri düzenleyip yaptırımını idari para cezasına dönüştürdüğü, oysa onların adli yargıdan dışlanması için yaptırımın adının “idari” olarak değiştirilmesinin yetmeyeceği dile getirilmiştir (AYM kararı-VI/E).

Kabahatler Kanunu madde 3’e yönelik iptal kararınınsa AYM kararının RG’de yayımlanmasından başlayarak 6 ay sonra yürürlüğe girmesi oybirliğiyle karara bağlanmıştır (AYM kararı - IX/C). Karar 22.07.2006’da RG’de yayımlanmış olup 22.01.2007’de yürürlüğe girecekti.

**5.** Anayasa Mahkemesi Kabahatler Kanunu ile ilgili bu karardan sonra da yine Kabahatler Kanunu 3, 27 ve 28. maddeleriyle ilgili kararlar vermiştir<sup>23</sup>. Bu iki kararda da Kabahatler Kanunu 27/1 hükmünün ve ikinci karardaysa ayrıca Kabahatler Kanunu 28 hükmünün Anayasa’ya aykırı olmadığı benimsenmiştir (RG. 06.10.2006 -26311). Keza daha sonraki tarihte de yine AYM bir karar vermiştir<sup>24</sup>. Korkuteli Sulh Ceza Mahkemesinin (5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu md. 21’deki düzenleme bağlamında) yaptığı başvuru üzerine verilen bu karardaysa;

Kabahatler Kanunu md.3 daha önceden iptal edildiğinden buna ilişkin isteğin konusuz kaldığı gerekçesiyle reddine,

Kabahatler Kanunu 27/1 ile 28 hükümlerininse 01.03.2006 tarihli kararda Anayasa’ya aykırılık ve iptal iddiasının reddine karar verildiğinden, bu kararın RG’de yayımı (22.07.2006) tarihinden itibaren 10 yıl geçmedikçe yeniden başvuru yapılması mümkün olmadığı gerekçesiyle reddine, oybirliğiyle karar verilmiştir (05.09.2006 tarihli AYM kararı - V, VI).

Biz Kabahatler Kanunu md. 3’ü iptal eden 01.03.2006 tarih ve E. 2005/108, K. 2006/35 sayılı AYM kararına ilişkin bir yazımızda anılan kararı ayrıntılı bir biçimde değerlendirmiş ve aslında iptal edilen hükmün (Kab. K. 3) AYM’nin ifade ettiği manada Anayasa’ya aykırı olmadığını belirtmiştik. Bizce anılan hüküm gerçekten de Anayasa’da yazılı kurallardan hiçbirisine aykırı değildi. Sadece kanun koyucunun yargı mercilerini belirlerken o ana dek izlediği teamüle aykırı gözüktüğünü belirtmiş ve yapılacak yasa değişikliği açısından da bazı önerilerde bulunmuştuk. Ancak Kabahatler Kanunu md.3 hükmünün iptalini yine de olumlu bulduğumuzu da belirtmiştik<sup>25</sup>. AYM’nin Kabahatler Kanunu md.3 hükmünü iptal eden 01.03.2006 tarih ve E 2005/108, K. 2006/35 sayılı kararının (RG’ de yayımından itibaren 6 ay sonrası olan) 22.01.2007’de yürürlüğe girmesi beklenirken, bu kez 06.12.2006 tarih ve 5560 sayılı Kanun çıkarılarak Kabahatler Kanunu’nda (md.3 dahil) çeşitli değişiklikler yapılmış ve bu değişiklikler yasanın Resmi Gazete’de yayımlandığı tarih olan 19.12.2006’dan itibaren yürürlüğe girmiştir (5560 sayılı K. md. 46). Böylece 01.03.2006 tarihli AYM kararı da (iptal kararının yürürlüğe girmesinden evvel Kabahatler Kanunu md. 3 hükmü değiştirildiğinden) anlamını yitirmiştir denilebilirdi. Aslında 5560 sy. Kanun çeşitli yönlerden KabK.’da değişikliğe yol açmıştır<sup>26</sup>. Fakat bunların tümü değil, burada idari para cezaları bakımından görevli yargı yeri ve kanun yolu açısından değişikliğin etkisi üzerinde durulacaktır. Zira mevcut değişikliğin de tartışmayı kesemediği söylenebilirdi. Öyle ki:

*Kabahatler Kanunu’nun Genel Kanun Niteliği ve Kanunyolu Bakımından;* Bilindiği üzere 5326 sayılı Kabahatler Kanunu ilk ve iptale konu olan metninde Kabahatler Kanunu’nun genel kanun niteliğinden söz ettiği gibi, genel hükümlerinin (ki bunlar md.1-31 arasındaki hükümlerdir) diğer kanunlardaki kabahatler hakkında da uygulanacağını

belirtiyordu (Kab. K. 3'ün ilk hali). Bu durum ise Kabahatler Kanunu'nun bu hükmünün idari yaptırım öngören diğer yasa (konumuz itibariyle İş Kanunu) hükümlerini böylece değiştirip değiştirmediği tartışmalarına yol açmıştı. Bizce anılan hüküm diğer yasalarda ve özellikle de 4857 sayılı İş Kanunu'nun idari para cezalarıyla ilgili hükümlerinde açık veya örtülü herhangi bir değişikliğe yol açmamıştı. Kabahatler Kanunu'nun işlevi sadece İş Kanunu'ndaki (ve diğer yasalardaki) hükümleri tamamlayıcı, onlardaki boşlukları doldurucu şekildedeydi. Kabahatler Kanunu'ndan sonra 5378 sayılı Kanun'la İş Kanunu 108/1'de yapılan değişiklik de bu savımızı doğruluyordu.<sup>27</sup> Ancak öğretide<sup>28</sup> ve Uyuşmazlık Mahkemesi'nin çeşitli kararlarında<sup>29</sup> Kabahatler Kanunu md.3 hükmünün İş Kanunu dahil idari para cezası (idari yaptırım) öngören tüm diğer yasalarda değişiklik yaptığı yönünde bir dü-

memiştir. Buna göre, Kabahatler Kanunu'nun idari yaptırım kararlarına karşı başvurulabilecek kanun yoluna ilişkin hükümleri (md.27-31) artık diğer yasalardaki idari yaptırımlar için hemen uygulanamayacak, ancak onlarda Kabahatler Kanunu'ndaki kanun yollarından başka bir yol öngören hüküm bulunmadığı takdirde uygulanabilecekti. Eğer ilgili diğer yasalarda idari yaptırım kararına karşı başvurulacak kanun yolu konusunda Kabahatler Kanunu'ndakinden farklı bir hüküm varsa, Kabahatler Kanunu'nun kanun yoluna ait hükümleri (Kab. K.27-31) o idari yaptırım kararı için uygulanamayacak, ilgili yasadaki özel düzenleme uygulanacaktır. Şüphesiz bu önemli bir gelişmeydi ve eski KabK md.3 hükmünden daha isabetli bir düzenleme idi. Ancak, bu yeni hükmün uygulanması bağlamında önemli bazı sorunlara dikkat çekmek gerekirdi.

Öyle ki:

### İlgili diğer yasalarda idari yaptırım kararına karşı başvurulacak kanun yolu konusunda Kabahatler Kanunu'ndakinden farklı bir hüküm varsa, Kabahatler Kanunu'nun kanun yoluna ait hükümleri o idari yaptırım kararı için uygulanamayacak, ilgili yasadaki özel düzenleme uygulanacaktır.

şünce benimsenmişti. İşte bu tartışmalara da son vermek ister gibi 06.12.2006 tarih ve 5560 sayılı Kanun'un md.31 hükmüyle Kabahatler Kanunu'nun 3. madde hükmü değiştirilerek şu hale getirilmiştir:

**"Madde 3:** (1) Bu Kanunun;

a. İdari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b. Diğer genel hükümleri, idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında, uygulanır."

Görüldüğü üzere Kabahatler Kanunu md.3'ün 5560 sayılı Kanun'la değişik yeni (ve 19.12.2006'dan itibaren yürürlükte olan) metni birbirinden farklıdır. Öyle ki, yeni düzenlemede her şeyden evvel, yasanın genel hükümlerinin (md.1-31) diğer yasalardaki kabahatler hakkında da uygulanacağı yönündeki genel ifadeye artık yer veril-

a. 5560 sayılı Kanun'la yapılan söz konusu değişikliğin yürürlüğe girdiği tarihten (19.12.2006'dan) itibaren çıkarılan ve KabK.'daki kanun yollarından farklı hükümlere yer veren yasalar çerçevesindeki idari yaptırım kararlarına karşı kanun yolu olarak Kabahatler Kanunu'ndaki değil, ilgili yasalardaki farklı hükümlerin uygulanacağına tereddüt yoktu.

b. Ancak, 5560 sayılı Kanun'la getirilen değişikliğin yürürlüğe girmesinden önce çıkarılıp yürürlüğe konulan ve KabK.'daki kanun yolu hükümlerinden farklı hükümler taşıyan yasalar açısından durum nazikliğini korumaktaydı. AYM.'nin Kabahatler Kanunu md.3 hükmünü iptal eden kararında yürütmeyi durdurma talebini reddettiği de dikkate alınınca KabK. md.3'ün eski halinin 5560 sayılı Kanun'la değiştirilene (19.12.2006'ya) kadar yürürlükte kaldığı da gerçektir. Şüphesiz bu önemli bir veridir ve ayrıca değerlendirme yapılırken 5560 sayılı Kanun'la yapılan değişikliğin Kabahatler Kanu-



nu'nun yürürlüğe girdiği 01.06.2005 tarihine kadar geriye (önceye) etkili kılınmadığı da gözden ırak tutulmamalıdır.

Hal böyle olunca bu evrede bizce çözüm, 01.06.2005 de yürürlüğe giren KabK. md.3 hükmünün idari yaptırım öngören diğer yasalarda herhangi bir değişiklik yapıp yapmadığı noktasına bağlıdır ve bu nokta ise tartışmalıdır. Şöyle ki:

- Eğer KabK. md.3 hükmünün anılan yasalarda değişiklik yaptığı kabul edilirse (ki öğretinin bir kısmı ile Uyuşmazlık Mahkemesi bu kanıdadır), Kabahatler Kanunu md.3'ün ilk metni onlardaki hükümleri yürürlükten kaldırmış ve onların yerini Kabahatler Kanunu hükümleri almıştır.<sup>30</sup> Bu durum 19.12.2006'ya dek devam edip bu tarihte 5560 sayılı Kanun'la kaldırılmıştır. 5560 sayılı Kanun'la değişik metin diğer yasalardaki (kanun yolu bakımından) farklı hükümlere saygı duyup onlara ilişmemektedir. Fakat maalesef bu yeni durum geçmişe etkili olmayıp 19.12.2006'dan itibaren geçerli olduğundan, 01.06.2005'ten önce çıkarılan ve Kabahatler Kanunu'ndan farklılık öngören diğer yasa hükümlerini canlandıramamaktadır. O halde bu anlayış çerçevesinde, Kabahatler Kanunu'nun kanun yollarına ait hükümleri (Kab. K. 27-31) yine tüm içeriğiyle uygulanacak demektir. Zira o yasalar da (01.06.2005'te Kabahatler Kanunu ile yürürlükten kaldırıldığından) artık Kabahatler Kanunu'ndakinden farklı bir hüküm yoktu. Eğer bu düşünce içinde kalınırsa, İş Kanunu'nun idari para cezasına karşı kanun yollarıyla ilgili md.108 hükmü de artık mevcut olmadığından Kabahatler Kanunu'nun ilgili hükümleri (Kab. K. 27-31) yine tümüyle İş Kanunu bakımından da uygulanmaya devam edilecek demektir. Yani yine idari para cezasına karşı sulh ceza mahkemesine başvuru ve ağır ceza mahkemesine de itiraz yoluna gidilecekti.

- Buna karşın önceden beri savunduğumuz gibi, 5326 sayılı KabK.'nin 01.06.2005'ten itibaren idari para cezası (idari yaptırım) kararı ve buna yönelik kanun yolu öngören diğer yasalarda (konumuz bakımından 4857 sayılı İş Kanunu'nda) açık veya örtülü herhangi bir değişiklik yapmadığı kabul edilirse, durum ve çözüm farklı olacaktı. Zira KabK. md.3'ün ilk metni idari yaptırım öngören diğer yasalarda değişiklik yapmamış, onların ilgili hükümlerini yürürlükten kaldırmamıştır denirse, anılan yasalardaki kurallar KabK. md.3'ün ilk hük-

mü mevcutken de yürürlükte ve AYM'nin iptal kararından etkilenmeyeceği gibi<sup>31</sup>, 5560 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik sonrası zaten yürürlüğünü sürdürecektir. Çünkü, yukarıda da dile getirildiği gibi 5560 sayılı Kanun'la getirilen düzenleme, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yolu bakımından diğer kanunlardaki farklı hükümlerin uygulanacağını belirtmektedir (KabK. 3/a). Bu cümleden olarak diyebiliriz ki, iptal edilen ve değiştirilen KabK. md.3 hükmü bilhassa 4857 sayılı İş Kanunu 108/2'de idari para cezalarına karşı öngörülen "idare mahkemesinde itiraz yolu"nu yürürlükten kaldırmamıştı. Zira anılan hükmün (ve diğer yasalardaki ilgili hükümlerin) yürürlükten kaldırıldığına dair açık bir hükme KabK.'da yer verilmişti. Örtülü bir yürürlükten kaldırma ise işin doğası gereği gündeme gelemezdi. Çünkü, sonraki tarihli bir kanunun önceki tarihli bir kanunu örtülü biçimde yürürlükten kaldırabilmesi için her iki yasanın da aynı nitelikte olması gerekirdi. Oysa Kabahatler Kanunu bizzat kendi ifadesiyle genel kanun (Kab. K. 3) iken 4857 sayılı İş Kanunu (ve diğer ilgili yasalar) ise özel bir kanundur. Yahut bir başka deyişle Kabahatler Kanunu md.3 vd. hükümleri "genel hüküm", İş Kanunu 108 (ve ilgili diğer yasalardaki hükümler) ise "özel hüküm"dür. Dolayısıyla sırf 4857 sayılı İş Kanunu'ndan sonra çıkarıldı diye KabK. md.3 hükmü İş Kanunu hükmünü örtülü biçimde de yürürlükten kaldırmamıştı. Hatta İş Kanunu 108 hükmünde Kabahatler Kanunu'ndan sonra çıkarılan bir yasa olan 5378 sayılı Kanun'la 07.07.2005'ten itibaren değişiklik yapılırken kullanılan yasal ifadeler de Kabahatler Kanunu'nun İş Kanunu 108'de herhangi bir değişikliğe yol açmadığını anlatmaktadır.<sup>32</sup> Durum böyle olunca, KabK. md.3'de 19.12.2006'dan itibaren 5560 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik ise idari yaptırım kararlarına karşı kanun yolu bakımından diğer kanunlardaki farklı hükümlerin uygulanacağını belirttiğinden, İş Kanunu 108/2'deki kanun yolu (idare mahkemesinde itiraz) bu evrede halen yürürlükte. Dolayısıyla İş Kanunu çerçevesindeki bir idari para cezasına karşı ilgilinin İşK. 108/2 hükmünden hareketle idare mahkemesinde itiraz etmesi gerekirdi. KabK. md.27-31 çerçevesinde sulh ceza veya ağır ceza mahkemesi'ne gitmesi isabetli düşmezdi<sup>33</sup>.

Hal böyle olunca bizce (eskiden olduğu gibi)

AYM'nin iptal kararı ve 19.12.2006'da yürürlüğe giren 5560 sy. Kanun'la yapılan değişiklikten sonra da (5728 sy. Kanun'a kadarki bu evrede) 4857 sy. İş K. kapsamındaki idari para cezaları bakımından idari yargı yeri görevliydi. Zira İş K. 108/2 hükmü bu dönemde tümüyle yürürlükteydi. O halde idari para cezasına karşı İş K. 108/2 uyarınca idare mahkemesinde "itiraz" edilebilecekti. Nitekim Uyuşmazlık Mahkemesi de 5560 sy. Kanun'dan sonra verdiği kararlarda sonuç itibariyle düşüncemize katılarak, 4857 sy. İş K.'dan doğan idari para cezası uyuşmazlıklarında İş K. 108 uyarınca "idari yargının görevli olduğu"na karar vermiştir<sup>34</sup>. Sonucu itibariyle isabetli bulduğumuz bu kararların gerekçeleri maalesef isabetli değildir. İsbetli gerekçe "İş K. 108/2 hükmü KabK. ile yürürlükten kalkmadığından, şimdi KabK. 3/a uyarınca kendi kanunundaki farklı bir kanun yolu olarak uygulanmaya devam edecektir" biçiminde olmalıydı. Aksi halde (eğer 01.06.2005'te KabK. 3 hükmü İş K.

gulanması gerektiği belirtilmelidir (Kab. K. 3/b).

Durum böyle olunca 08.02.2008'e kadar süren bu dönemde İş K. kapsamındaki idari para cezaları bakımından şunları söyleyebiliriz:

- İş K. kapsamındaki idari para cezaları bakımından cezayı verecek makam daha önce yukarıda anlatıldığı gibidir.

- İdari para cezasına karşı başvurulacak kanun yolu İş K. 108/2'de öngörülen idare mahkemesinde itirazdı ve İş K. 108/2'deki koşullara tabi idi.

- Fakat idari para cezasında zamanaşımı, tahsilat vs. gibi konulardaysa Kab. K. hükümleri geçerlidir.

Hal böyle olunca 5560 sy. Kanun'la Kab. K.'da yapılan değişiklik sonrası (08.02.2008 tarihine dek), hiç tartışmasız, İşK.'daki idari para cezalarına karşı başvurulacak kanun yolu İşK. 108/2'de öngörülen "idare mahkemesinde itiraz" kanun yoludur. Nitekim dönemin öğretisinde<sup>37</sup> isabetli olarak kabul edilen sistem de bu idi. Bu yolun özellikleri

## Kabahatler Kanunu'nun yargı yoluyla ilgili hükümleri 08.02.2008'den itibaren İş Kanunu'ndaki idari para cezaları bakımından da genel (ve tek) hüküm niteliğiyle tereddütsüz biçimde uygulanacaktır.

108/2'yi yürürlükten kaldırdıysa), şimdi 5560 sy. Kanun, mevcut olmayan bir hükmü nasıl yürürlüğe koyar? Doğaldır ki İş K. 108'in olaya derhal uygulanabilmesi, onun bu esnada (19.12.2006'da) yürürlükte olmasına bağlıdır. Bu ise bizim 2005'ten beri savduğumuz düşünceden başka bir şey değildir<sup>35</sup>. İtirazın süresi - içeriği - yargılama ve sonucu hakkında önceki sayfalarda verilen bilgiler aynen geçerlidir (Bkz. yukarıda 01.06.2005 tarihine kadarki dönem). Bu yüzden burada tekrara girmiyoruz (Keza 5560 sy. Kanunla Kab. K. 27'ye eklenen yeni fıkralar bağlamında idari yargının bile diğer idari yaptırım kararlarını inceleme imkanının getirildiğini belirtelim).<sup>36</sup>

Ancak, 5560 sy. Kanun'la değişiklikten sonra (5728 sy. Kanun'a dek) KabK.'nun diğer yasalardaki düzenlemelere sadece idari yaptırım kararlarına karşı başvurulacak kanun yolu bakımından ilişmediği, fakat onun dışındaki diğer tüm genel hükümlerinin idari para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesini gerektiren bütün fiiller hakkında uy-

hakkında yukarıda bilgi verildiğinden burada tekrara girilmeyecektir. Sistem Anayasa Mahkemesi'nin de iptal kararındaki anlayışla da uyumlu denebilecek tarzda böylece devam ederken, birdenbire 23.01.2008 tarih ve 5728 sy. Kanun çıkarılarak sistemi yeniden altüst eden bir anlayış içine girilmiş gözükmektedir. Bu yüzden de 5728 sy. Kanun'la getirilen sistemi aşağıda ayrıca incelemek gerekmektedir.

### **C. 08.02.2008'den (5728. sayılı Kanun'dan) İtibarenki Durum**

Yasa koyucu normal şartlarda neden gerek duyduğunu anlamakta zorlandığımız bir tutumla 23.01.2008'de "Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun" adını taşıyan devasa boyutlu bir kanunu kabul etmiş ve belki Cumhurbaşkanlığı'nca üzerinde köklü bir inceleme de yapılmadan onaylanıp RG.'de yayımlanarak, yasanın kendi hükmü (5728 sy.K.579) gereği RG.'de yayımlandığı gün olan 08.02.2008'den iti-

baren yürürlüğe girmiş bulunmaktadır (RG.08.02.2008, No.26781). İşte bu yasa hükümleri incelendiğinde DenişK ve BasışK'da ve konumuz itibariyle en önemlisi ise birisi yukarıda değindiğimiz İşK.107 hükmünde ve diğeri İşK.108'de ciddi değişikliklere gidildiği görülür. Öyleki, konumuz olan İşK.'daki idari para cezalarına karşı başvurulacak kanun yolu ile ilgili olarak İşK.108/fıkra 2 hükmünün yürürlükten kaldırıldığı açıkça hükme bağlanmıştır (5728 sy.K.578/öö). Hal böyle olunca, artık 08.02.2008'den itibaren İşK.'na tabi idari para cezaları bakımından da İşK.108/2 hükmü mevcut değildir ve idari para cezalarına karşı başvurulacak kanun yolu olarak sadece 5326 sy.KabK'nun 19.12.2006 tarih ve 5560 sy. Kanun'la değişik hükümleri çerçevesinde duruma göre sulh ceza veya ağır ceza mahkemesinde gündeme gelebilecek "başvuru" (KabK.27) ve "itiraz" (KabK.29)

KabK'nun 01.06.2005'de yürürlüğe giren metninde, idari yaptırımlar (konumuz itibariyle idari para cezaları) bakımından KabK' nun genel kanun niteliğiyle idari yaptırım öngören diğer yasalar çerçevesinde de uygulanacağı biçiminde bir düzenlemeye sahipti (KabK.3'ün iptal edilen ilk metni). Fakat bunun gerçekten ilgili diğer yasalarda böylece bir değişikliğe yol açıp açmadığı gibi açmış olsa dahi böyle bir anlayışın Anayasa'ya ne derece uygun düştüğü de tartışmalıydı. Zira önceden de söylediğimiz gibi bu sistem, idari bir işlem olduğu tartışmasız olan idari para cezalarına dair yargılamayı idari yargıdan alarak ceza yargısına veriyordu. Bununca Anayasa'da düzenlenen ve teminata bağlanan idari yargı erkini nerdeyse silip atmakla eşanlı olduğu yönünde düşünceler ileri sürülüyordu. Nitekim yine yukarıda belirttiğimiz ve ayrıca bir de inceleme konusu yaptığımız 01.03.2006 tarih

## İş Kanunu'ndaki idari para cezaları bakımından görevli yargı yerinin, bu hukuk dalının uzman yargı yeri olan iş mahkemesi olması gerektiği kanısındaız.

kanun yollarının uygulanması gerekecektir. Zira bizzat KabK'daki kanun yollarının İşK çerçevesinde uygulanmasını engelleyen İşK.108/2 hükmü artık mevcut değildir ve durum bu olunca da KabK'nun yargı yoluyla ilgili hükümleri 08.02.2008'den itibaren İşK'daki idari para cezaları bakımından da genel (ve tek) hüküm niteliğiyle tereddütsüz biçimde uygulanacaktır. Yani kanun yolları bağlamında bir yargı yeri ve yargı yolu değişikliği gerçekleşmiştir (Aynı şey 5728 sy.K.md.578'de hükümleri kaldırılan diğer yasalar bakımından da geçerlidir). Durum böyle olunca, 5728 sy. Kanun'la getirilen değişikliğin gerekli olup olmadığı ve çeşitli boyutları hakkında biraz değerlendirmede bulunmanın yararlı olacağını düşünüyörüz. Buna göre; her şeyden önce denebilir ki, mevcut durum KabK.3 vs. hükümlerinin AYM tarafından iptalinden önce öğreti ve uygulamada savunulan ama bizimse İşK.108 hükmünden hareketle ısrarla karşı çıktığımız hal ile (yalnız bir farkla) aynıdır. O fark ise, bizi haklı çıkaran İşK.108/2 hükmünün açıkça yürürlükten kaldırılması ve dolayısıyla artık mevcut olmayışıdır. Bilindiği üzere

ve E.2005/108, K.2006/35 sy. kararında bizzat Anayasa Mahkemesi de özetle bu kaniya varıp KabK.3 hükmünü ve onunla bağlantılı kimi hükümleri iptal etmişti. Bunun üzerine de henüz AYM'nin iptal kararının yürürlüğe girmesi dahi beklenmeden 5560 sy. Kanun çıkarılarak AYM'nin iptal kararındaki eleştirel gerekçeleri de karşılar tarzda KabK'da değişikliğe gidilmiş ve başta 4857 sy. İşK olmak üzere, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yolu noktasında bünyesinde KabK'dan farklı hüküm içeren yasaların bu özel düzenlemelerinin uygulanacağı, KabK'daki hükümlerden etkilenmeyeceği, KabK'nun ilgili hükümlerinin ancak bünyesinde farklı düzenleme olmayan yasalar açısından uygulanacağı belirtilmiştir (KabK.3/b). Bu hükümden hareketle idari yargının da görev alanı pek kısıtlanmamış oluyordu. Örneğin İşK kapsamındaki idari para cezalarına karşı İşK.108/2'de öngörülen kanun yolu olarak idare mahkemesinde itiraz yolu geçerliliğini sürdürüyordu. Fakat 08.02.2008'den itibaren 5728 sy. Kanun'la İşK.108/2 hükmü yürürlükten kaldırılınca, artık sistemimizde KabK sistemine aykırı düşen ve dolayısıyla onun uygulanma-

sını engelleyen bir farklı kural, en azından İŞK'da ve 5728 sy.K.md.578 ile yürürlükten kaldırılan diğer yasalarda mevcut değildir. Yani biraz dolambaçlı ve farklı bir yöntemle yine KabK'nun iptalinden önceki haline dönülmüş ve deyim yerindeyse idari yargı yine bypass edilmiş, bir ölçüde işlevsiz kılınmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı gerekçeleri dikkate alınırca, bu tutumun yine aynı anlayış çerçevesinde Anayasa'ya aykırılığı söylenebilir. Bu yüzden, 5728 sy. Kanunla izlenen yöntemin şık ve isabetli gözükmediğini düşünüyoruz. Yasa koyucunun ve dolayısıyla da hükümetin yasa faaliyetini enerjisini neden böyle lüzumsuzca sarfetme yoluna gittiğini anlamak, maalesef mümkün olamamaktadır. Üstelik bu tutum, hukukun güvenilirliğini zedelediği gibi AYM ve idari yargı ile yok yere tersleşmekten ve ülkeye kayıptan başka bir şey getirmez. Bununca istenilen bir durum olduğunu zannetmiyoruz. Bu yüzden ki Cumhurbaşkanı'nın da önüne gelen yasaları iyice ve farklı açılardan bakabilecek uzmanlara danışıp inceletmeden onaylamaması, bu noktada öneme sahiptir. Zira o yüce makamın yetkilerinin, tarafsızlığı ve devlet organlarının uyumlu çalışmasını sağlayabilecek tarzda kullanımı gerekir (AY.101 vd.).

#### IV. SONUÇ

5728 sy. Kanun'un gerek 4857 sy. İŞK'daki ver gerekse de 5728 sy.K. md.578'de sayılan kimi yasalardaki idari para cezaları bakımından idari yargı yerini görevli kılan hükümleri yürürlükten kaldırıp, adli yargıyı (ceza yargısını) görevli kılan düzenlemesi, AYM'nin KabK. hükmünü iptal eden kararı karşısında şık ve isabetli gözükmemektedir. Ayrıca, biz bu tutumun İŞK'daki idari para cezaları açısından hiç isabet taşımadığını düşünüyoruz. Zira evvelden beri dile getirdiğimiz üzere, İŞK'daki idari para cezaları bakımından görevli yargı yerinin, bu hukuk dalının uzman yargı yeri olan iş mahkemesi olması gerektiği kanısındayız.

5728 sy. Kanun'un iş hukukuna ait diğer yasalarda (BaşİŞK, DenİŞK, SenK ve TSGLK da) yol açtığı değişiklikler ise ayrı bir incelemenin konusunu oluşturacağından, burada ele alınmayacaktır.

#### DİPNOTLAR

1 İş hukukuna ait çeşitli yaptırımlar konusunda bkz. S. Süzek, İş Hukuku Yaptırımları, İHD. 1993/2, 165- 183. Geçersizlik yaptırımıyla ilgili olarak Akyiğit, (1475 sayılı) İş Kanunu Şerhi,

- Ankara 2001, Md. 1 vd. ile Akyiğit, 4857 sayılı İş Kanunu Şerhi, C. II, Ankara 2006, md. 98 vd.sf. 2187 vd. Akyiğit, Hizmet Akdinin Kesin Hükümsüzlüğü ve İptal Edilebilirliği, İstanbul 1990, 7 vd. Akyiğit, ÇİD. Eylül 1991, 10 vd. deki karar incelemesi.
- 2 Tüm bu konularda bkz. Akyiğit, İş K. 98 vd. 2188 vd. ile orada anılanlar. Öğretide bu tür cezaların klasik ceza hukuku ilkelerine pek uymadığı ve bu yüzden de bunların ceza olarak nitelenmemesinin uygun olacağı dile getirilmektedir. Bkz. F. S. Mahmutoğlu, Kabahatleri Suç Olmaktan Çıkarma Eğitimi ve Düzene Aykırılıklar Hukukunda (İdari Ceza Hukukunda) Yaptırım Rejimi, İstanbul 1995, 99-101.
- 3 Bkz. A. Gülan, İdari Para Cezalarına Karşı İş Kanununun Düzenlediği Yargısal Yol (Mercek Ocak-2004) 61-65.
- 4 AYM.01.10.1991, E.1990/4, K.1191/33. (Oğurlu, 128-129).
- 5 Akyiğit, Para Cezası, 206. Aynı yönde Gülan, 62 vd. Oğurlu, 127 vd.
- 6 Oysa AYM'nin SSK. 140'a ilişkin iptal kararından sonra 4958 sy. Kanunla SSK.140 da yapılan yeni düzenlemeye idari para cezalarına itirazın para cezasını veren Kurum ünitesine yapılacağı ve itirazı Kurumca reddedilenlerin bu kez 60 gün içinde idare mahkemesine giderek bu karar aleyhine dava açabileceği öngörülmüştür (SSK. 140/4). Bunun gerçek anlamda bir idari dava (iptal davası) olduğu söylenebilir. (Konu hakkında bkz. U.Araslı, İdari Para Cezalarının Yargısal Denetimi, Kamu-İş D. (R. Aslanköylü'ye Arm.) 2004/3, 395-408.
- 7 Akyiğit, Para Cezası, 208. Akyiğit, İş K. 98 vd. 2251.
- 8 AYM. 08.10.2002-E.2001/225, K. 2002/88-Karara yönelik bir değerlendirme için bkz. E. İren, Anayasa Mahkemesinin İptal Kararından sonra Para Cezalarına İlişkin Uyuşmazlıkların Çözüm Yeri Hakkında Düşünceler, ÇİD. Mayıs 2003, 33-37.
- 9 Fazla bilgi için bkz. H. Kalabalık, İdari Yargılama Hukuku, Sakarya 2003, 274 vd. Oğurlu, 129 vd. S. Coşkun/M. Karyağdı, İdari Yargılama Usulü, Ankara 2001, 114 vd. Y. Bal/M. Karabulut/Y. Şahin, İdari Yargılama Usulü, Ankara 2003, 22 vd.
- 10 Akyiğit, Para Cezası, 209-210. Akyiğit, İş K. 98 vd. 2252. Aynı yönde bir eleştiri SSK. 140'da Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından sonra 4958 sy. Kanunla getirilen düzenleme için de yapılmaktadır (Bkz. Araslı, 402).
- 11 Bkz. Saymen, İş Hukuku, 329. Çenberci, İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 1969, 4. Aslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanunu Yorumu, Ankara 2003, 1037. Süzek, İş Hukuku, 126. Caniklioğlu/Canbolat, 274 vd. Akyiğit, Para Cezası, 209-210. Akyiğit, İş K. 98 vd. 2252. Krş. Günay, İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2000, 66.
- 12 Süzek, İş Hukuku, 731 vd. Krş. Eroğlu, 89.
- 13 Akyiğit, Para Cezası, 209-210. Akyiğit, İş K. 98 vd. 2252. Caniklioğlu/Canbolat, 275 vd.
- 14 İ.Özay, İdari Yaptırımlar, İstanbul 1985, 137 vd. F. Gölcüklü, İdari Ceza Müeyyideleri ve Bunlara Karşı Kanun Yolları AÜSBFD. Eylül/Aralık 1963, 189-215 (213-214) Süzek, İş Hukuku Yaptırımları, İHD. Nisan/Haziran 1993,165-183 (182). Oğurlu, 32 vd. 142 vd. Akyiğit, Para Cezası, 209-210. Akyiğit, İş K. 98 vd. 2252.
- 15 Akyiğit, Para Cezası, 209-210. Akyiğit, İş K. 98 vd. 2252. Süzek, İş Hukuku, 731.
- 16 Akyiğit, İş K. 108, 2252.
- 17 Akyiğit, Para Cezası, 212. Bkz. ve krş. Eroğlu, 91.
- 18 Akyiğit, Para Cezası, 213. Eroğlu, 91.

- 19 Güran, 64. Akyiğit, Para Cezası, 213. Akyiğit, İş K. 98 vd. 2253.
- 20 Bu konuda bkz. Akyiğit, 4857 sayılı İş Kanunu'nda İdari Para Cezaları, 2. Bası, Sakarya 2005, 186 vd. Akyiğit, 4857 sayılı İş Kanunu Şerhi, C. II. 2. Bası, Ankara 2006, Md. 108, 2240 vd., F.Şahlanan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin İdari Para Cezaları Konusunda Son Gelişmeler, Sicil/Mart 2006, 5-15., A.Gülan, Kabahatler Kanunu'ndan sonra İdari Para Cezalarına karşı Yargısal Denetim, Sicil/Mart 2006, 159-170., C.Danar, İdari Para Cezalarında Yargı Yeri Neresi? MESS İşvn Gzt. Ocak 2006, 12., Akyiğit, İdari Para Cezalarında Görevli Yargı Yeri, Sicil/Hzn 2006, 23-29.
- 21 Örnek olarak bkz. UYM. 21.11.2005 - E.2005/77, K. 2005/103.
- 22 AYM. 01.03.2006 - E.2005/108 ve K.2006/35.
- 23 AYM. 09.03.2006- E.2006/34, K.2006/47
- 24 AYM. 05.09.2006 - E. 2006 /12, K.2006/84 - RG 03.11.2006.
- 25 Bkz. Akyiğit, Kabahatler Yasasını İptal Eden Anayasa Mahkemesi Kararı Üzerine, Sicil/Aralık 2006 189 vd. Yine bu AYM kararına yönelik değerlendirmeler için bkz. E.Cılga, Kabahatler Kanununa Anayasa Mahkemesinden İptal, MESS İşvn. Gzt. Eylül 2006, G.M.Karabulut, İdari Yaptırımların Hukuki Niteliği ve Anayasa Mahkemesinin Kabahatler Kanunu Hakkındaki Kararı, THD/Kasım 2006, (sy.3) 63-68.
- 26 Akyiğit, Kabahatler Kanunu Değişikliği İdari Para Cezaları Bakımından Neyi Değiştirdi? Legal İSGHD. 2007/14, 624-632.
- 27 Bkz. Akyiğit, İdari Para Cezaları, 193 vd., Akyiğit, İş K. 108, 2244 vd., Akyiğit, İdari Para Cezalarında Görevli Yargı Yeri, Sicil/Haziran 2006, 23-29, Akyiğit, Kabahatler Yasasını İptal Eden Anayasa Mahkemesi Kararı Üzerine, Sicil/Aralık 2006, 189-194.
- 28 Bkz. Ö.Ekmekçi, Özürlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru İstihdamında Yaşanan Sorunlar ve İtiraz Usulündeki Değişiklikler, ÇİD. Eylül 2005, 49-54., Şahlanan, Sicil/Mart 2006, 5-15, Gülan, Sicil/Mart 2006, 159-164.
- 29 Bkz. UYM.nin 28.11.2005 ve 07.10.2006 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan kararları.
- 30 Bu yönde öğreti olarak bkz. Ö.Ekmekçi, Ç/D, Eylül 2005, 49-54., F.Şahlanan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin İdari Para Cezaları Konusunda Son Gelişmeler, Sicil/Mart 2006, 5-15., A.Gülan, Kabahatler Kanunundan Sonra İdari Para Cezalarına Karşı Yargısal Denetim, Sicil/Mart 2006, 159-164., L.Çelik/H. Sivrikaya, Kabahatler Kanunu Sonrası İdari Para Cezalarının Uygulanmasına Genel Bakış, YYDD/Aralık 2005, 13-20, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin bu yöndeki kararları içinse bkz. 28.11.2005 tarihli Resmi Gazete ile 07.10.2006 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan kararlar.
- 31 Bkz. Akyiğit, Kabahatler Yasasını İptal Eden Anayasa Mahkemesi kararı üzerine, 190-194, Akyiğit, Kab. K. Değişikliği, 629.
- 32 Bkz. Akyiğit, İdari Para Cezaları, 193 vd., Akyiğit, İş Kanunu 108-2240, Akyiğit, İdari Para Cezalarında Görevli Yargı Yeri, Sicil/Haziran 2006, 22-29, Akyiğit, Kabahatler Yasasını İptal Eden Anayasa Mahkemesi Kararı Üzerine, Sicil/Aralık 2006, 189-194, Akyiğit, Kab. K. Değişikliği, 630.
- 33 Akyiğit, İş K. 108'deki Kanun yolu Hala Yürürlüktedir, LegalYKİ. 2007/4, 167-168.
- 34 UYM. 04.06.2007 - E.2007/116 ve K. 2007/106; UYM. 02.07.2007 - E.2007/142, K.2007/139.
- 35 Akyiğit, İş K. 108'deki Kanun yolu Hala Yürürlükte, LegalYKİ. 2007/4, 167-168.
- 36 Bkz. Akyiğit, Kab. K. Değişikliği, 631.
- 37 Bkz. Akyiğit, İdari Para Cezaları Bakımından İşK.108 deki Kanun yolu Hala Yürürlüktedir, LegalYKİ 2007/4, 159-169.