

Mehmet Furkan ONAY

KABAHATLER HUKUKUNDA
KANUNILIK İLKESİ

Mehmet Furkan ONAY

KABAHATLER HUKUKUNDA
KANUNILIK İLKESİ

ADALET YAYINEVİ
ANKARA - 2023

ADALET BASIM YAYIM DAĞITIM SAN. ve TİC. LTD. ŞTİ.

Kabahatler Hukukunda Kanunilik İlkesi

Mehmet Furkan Onay

Hukuk Yayınları Dizisi – 3514

Birinci Baskı : Ağustos, 2023

ISBN : 978 – 605 – 264 – 396 – 9

ADALET YAYINEVİ

Merkez


Strazburg Caddesi No: 10/B Sıhhiye-Ankara


Tel : (0312) 231 17 00

Fax : (0312) 231 17 10

Dağıtım

Strazburg Caddesi No: 17/B Sıhhiye-Ankara

 : adalet.com.tr – adaletyayinevi.com

 : adalety@adaletyayinevi.com

İstanbul Şube

Mustafa Kemal Caddesi No: 60/C

(Anadolu Adliyesi Karşısı) Kartal-İstanbul

Tel : (0216) 305 72 81

Bursa Şube

Bursa Adliye Sarayı Zemin Kat Bursa

 : facebook.com/adaletyayinevi

 : twitter.com/adaletyayinevi

Sayfa Tasarımı:

Nimet Yıldız

Kapak Tasarımı:

Yasin Özbudak

Baskı:

Ay-bay Kırtasiye İnş. Gıda Paz. ve Tic. Ltd. Şti.

Sertifika No: 46661

Tel: (0 312) 472 58 55 - Ankara

ÖNSÖZ

Kanunilik ilkesi, ceza hukukunun en bilinen ve kritik öneme sahip ilkelerinden biridir. Kabahatler hukuku ise ceza hukuku ile yakın ilişki içerisinde bulunan ve içerdiği yaptırımlarla temel hak ve hürriyetlere temas eden önemli bir alandır. Bazen uygulanan bir idari yaptırımın sonucu, verilebilecek adli cezalardan daha ağır olabilmektedir. Buna rağmen Türk hukuk öğretisinde kabahatler hukuku ve idari yaptırımlar alanı bakir bir alan olarak kalmıştır. Öğretideki bu boşluğa çok küçük bir katkı olarak hazırlanan çalışmada, kabahatler hukukunda kanunilik ilkesi tüm kavramlarıyla beraber ele alınmaya çalışılmış, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi'nin konuya bakışı yorumlanmıştır.

Çalışmaya 2020 yılında başladığında Covid-19 ülkemizde olduğu gibi tüm dünyada da gündem halindeydi. Ülkemizde "Covid-19 tedbirleri" adı altında uygulanan idari yaptırımların hukukiliği sorunu, bu çalışmanın oluşturulmasında ana etken olarak yer almıştır. Nitekim çalışmada Covid-19 tedbirleriyle ilgili ayrı bir bölüm de yer almaktadır. Çalışma devam ederken Anayasa Mahkemesi'nin ilgili idari yaptırım ve tedbirler için vermiş olduğu kararlar da çalışmada yerini almıştır.

Temel hak ve hürriyetlerin korunmasında ceza hukuku, nitelikli bir sistemi benimsemiş, yıllar içerisinde gelişim göstererek düzenli bir mevzuata kavuşmuştur. Kabahatler hukuku ve idari yaptırımlar alanında ise düzenli bir mevzuat ve etkili bir sistem henüz hukukumuzda mevcut değildir. Oluşturulabilecek böyle bir sistemin en önemli temellerinden biri de kanunilik ilkesi olacaktır. Kabahat fiilini belirlemede çeşitli sebeplerle idare organlarına yetki verilmesi, kanunilik ilkesini çok daha önemli bir konuma getirmektedir. Çalışmada kabahatler hukukunda, kamu düzeni ve hukuki güvenlik arasında etkili bir dengenin nasıl sağlanacağı konusunda mütevazı görüşler mevcuttur.

Çalışmanın hazırlanmasında yol gösteren ve emek veren, özellikle kabahatler hukuku ile adil yargılanma hakkı arasındaki ilişki konusunda ufkumu açan kıymetli hocam Doç. Dr. Fahri Gökçen Taner'e teşekkürlerimi sunarım.

Attığım her adımda büyük emeği olan, haklarının ödenmesi mümkün olmayan canım annem Müjgan Onay ile kıymetli babam Halil Onay'a ve tüm aileme teşekkürü borç bilirim.

Çalışmanın oluşturulması sırasında tüm yükümü sırtlayan, insan olmanın ağırlığını benim için hafifleten ve her zaman destekçim olan sevgili eşim Emine Onay'a anlayış ve sabrından dolayı ve bu önsözün yazılması esnasında dünyaya gözlerini açmak üzere olan canım oğlum Halil İhsan Onay'a bana yaşattığı heyecandan dolayı teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	5
İÇİNDEKİLER.....	7
KISALTMALAR	9
GİRİŞ	11

BİRİNCİ BÖLÜM

KABAHAHAT KAVRAMI VE TÜRK HUKUKUNDA GELİŞİMİ

I. KABAHAHAT KAVRAMI.....	13
A. GENEL OLARAK.....	13
B. CEZAI SAHA VE BU KAPSAMDA İDARİ YAPTIRIM KAVRAMI	14
C. KABAHAHATLER HUKUKUNDA TERMİNOLOJİ SORUNU	20
1. Genel Olarak	20
2. İdari Suç ve Ceza/ İdari Ceza Hukuku.....	22
3. İdari İhlal/Düzene Aykırılık.....	25
4. Kabahat/ Kabahatler Hukuku.....	26
5. Değerlendirme	28
D. KABAHAHATLER HUKUKUNUN DİĞER HUKUK DALLARIYLA İLİŞKİSİ.....	31
1. Ceza Hukuku ve Kabahatler Hukuku.....	31
2. İdare Hukuku ve Kabahatler Hukuku.....	35
E. KABAHAHATLER VE BENZER FİLLER	37
1. Kabahatler ile Suçlar Arasındaki Farklar	37
2. Kabahatler ile Disiplin Yaptırımı Gerektiren Fiiller Arasındaki Farklar.....	43
3. Kabahatler ile Özel Hukuk Kaynaklı Yaptırım Gerektiren Fiiller Arasındaki Farklar	47
4. Kabahatler ile Kolluk Tedbirini Gerektiren Fiiller Arasındaki Farklar	49
II. KABAHAHATLER HUKUKUNUN TÜRK HUKUK SİSTEMİNDE GELİŞİMİ	50
A. 5326 SAYILI KANUNDAN ÖNCEKİ DÖNEMDE TÜRK KABAHAHATLER HUKUKU	50
B. 5326 SAYILI KANUNA GİDEN YOLDA SUÇ OLMAKTAN ÇIKARMA EĞİLİMİ	52
C. 5326 SAYILI KANUNUN KABULÜNDEN SONRA TÜRK KABAHAHATLER HUKUKU	56
1. Genel Olarak	56
2. 5326 Sayılı Kabahatler Kanununun Amaç ve Kapsamı	58
3. Genel Kanun Olma Niteliği	60

İKİNCİ BÖLÜM

KANUNİLİK İLKESİ

I. KANUNİLİK İLKESİNİN ANLAM VE KAPSAMI	75
A. GENEL OLARAK.....	75
B. KANUNİLİK İLKESİNİN BENZER KAVRAMLARDAN AYRILMASI	78
C. KANUNİLİK İLKESİNİN ÇEŞİTLİ AÇILardan SINIFLANDIRILMASI	79

1. Maddi Kanunilik – Biçimsel Kanunilik	79
2. Katı (Sert) Kanunilik- Esnek Kanunilik	81
II. KANUNİLİK İLKESİNİN SONUÇLARI.....	83
A. BELİRLİLİK İLKESİ.....	83
1. Genel Olarak.....	83
2. Öngörülebilirlik İlkesi.....	85
3. Ulaşılabilirlik İlkesi.....	88
4. Kabahatler Hukukunda Belirlilik İlkesinin Yansıması	91
B. KİYAS YASAĞI.....	95
1. Genel Olarak.....	95
2. Kabahatler Hukukunda Kıyas Yasağı.....	98
C. ÖRF VE ADET HUKUKU YASAĞI	102
1. Genel Olarak.....	102
2. Kabahatler Hukukunda Örf Adet Yasağı.....	103
D. ALEYHE OLAN KANUNUN GERİYE YÜRÜMESİ YASAĞI.....	104

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KABAHATLER HUKUKUNDA KANUNİLİK İLKESİNİN GÖRÜNÜMÜ

I. AVRUPA İNSAN HAKLARI VE ANAYASA MAHKEMELERİNİN KANUNİLİK İLKESİNE YAKLAŞIMI	107
A. GENEL OLARAK	107
B. AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ İÇTİHATLARINDA KABAHATLERDE KANUNİLİK İLKESİ	108
1. Kanunilik İlkesinin Uluslararası Kaynakları	108
2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Kabahatlerde Kanunilik Anlayışı	110
C. ANAYASA MAHKEMESİ İÇTİHATLARINDA KABAHATLERDE KANUNİLİK İLKESİ	116
1. Kanunilik İlkesinin Anayasal Temelleri.....	116
2. Anayasa Mahkemesi'nin Kabahatlerde Kanunilik Anlayışı.....	118
II. 5326 SAYILI KABAHATLER KANUNU SİSTEMATİĞİNDE KANUNİLİK İLKESİ	125
A. GENEL OLARAK	125
B. ÇERÇEVE (AÇIK) NORM	130
1. Genel Olarak.....	130
2. Tartışmalı Bir Çerçeve Norm Örneği: Emre Aykırı Davranış	139
C. İDARENİN KABAHAT İÇERİĞİNİ BELİRLEME YETKİSİ.....	143
1. Genel Olarak.....	143
2. İdarenin Kabahat İçeriğini Belirleme Yetkisine Dair Covid-19 Döneminde Alınan Tedbirler Bakımından Değerlendirme.....	147
D. İDARİ YAPTIRIMLARDA KESİN KANUNİLİK İLKESİ.....	154
SONUÇ	157
KAYNAKÇA.....	161

KISALTMALAR

AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBF	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
B.	: Başvuru
Bkz.	: bakınız
C.	: Cilt
D.	: Daire
E.	: Esas numarası
Ed.	: Editör
E.T.	: Erişim Tarihi
İÜHFD	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K.	: Karar numarası
No	: numara
par.	: paragraf
S.	: Sayı
s.	: sayfa
T.	: Tarih
TCK	: Türk Ceza Kanunu
v.	: versus (karşı karşıya)
vd.	: ve devamı
Yay.	: Yayınları, Yayıncılık

GİRİŞ

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile beraber yürürlüğe giren 5326 sayılı Kabahatler Kanunu, Türkiye’de kabahatler ve idari yaptırımlar alanında yeni bir sistem getirmeye çalışmıştır. Tüm dünyada etkisini gösteren kabahatleri suç olmaktan çıkarma eğiliminin bir ürünü olan 5326 sayılı Kabahatler Kanunu, kabahatler hakkında genel ilke ve esasları belirten bir kanun olma vasfını haiz olması amacıyla yürürlüğe konmuştur. Bu amacın ne ölçüde gerçekleştirilebildiği ise öğreti ve uygulama tarafından değerlendirilmesi devam eden bir husustur.

Dünyanın birçok ülkesinde olduğu gibi Türkiye’de de kabahatlerin daha önce suç olarak ceza kanunları içerisinde yer almasının getirdiği anlayış, yeni bir sistem getiren Kabahatler Kanunu’nun varlığına rağmen etkisini sürdürmektedir. Halbuki kabahatler tartışmaya yer bırakmayacak şekilde suç olmaktan çıkarılmıştır. Artık kabahatler hukukunun ceza hukuku ve idare hukuku ile açıklanması mümkün değildir. Kendine özgü bir disiplin haline gelen kabahatler hukukuna gereken önemin verilmesi gerektiği düşünülmektedir. Zira bireyler adli olaylara karışmadan, suç işlemeyen yahut suça muhatap olmadan hayatlarını geçirme şanslarına sahiptir. Ancak idari alanın genişliği karşısında idari yaptırımla yahut idari tedbirle karşılaşmamak neredeyse imkansızdır. Kabahat sonucunda uygulanan idari yaptırımların her zaman hafif nitelikte olduğu da söylenemez. Bazen bir adli para cezasından çok daha vahim sonuçlar doğuran idari yaptırımlar uygulanabilmektedir. Bu nedenle Türk öğretisinde kabahatler ve idari yaptırımlar alanında çalışmaların çoğaltılması hukuki bilinç açısından büyük önem arz etmektedir.

Kabahatler Kanunu’nun getirdiği sistem içerisinde belirlediği genel ilke ve esaslardan en önemlisi kanunilik ilkesidir. Ceza hukukunun kesin kanunilik anlayışından ayrılarak idarenin genel ve düzenleyici işlemlerine belirli şartlarda yetki veren Kanun, aslında idareye yetki verilmesinden önce kapsam ve koşulları belirleme konusunda çerçeve kanuna ayrı bir önem atfetmiş bulunmaktadır. Ancak çok geniş bir ala-

na yayılan kabahatler ve idari yaptırımların yine çok geniş bir alanda var olan mevzuatında çerçeve kanunun nitelikleri konusunda yeterli dikkatin gösterilemediği görülmektedir. Çalışma konusu olarak kabahatler alanında kanunilik ilkesinin seçilmesinin nedeni de esasında bu durumdur. Hukuki güvenlik ilkesinin sağlanmasında kilit bir konumda bulunan kanunilik ilkesinin önemi belki de ceza hukukundan daha çok kabahatler hukukunda kendisini göstermektedir. Zira ceza hukukunda uygulanan yaptırımlara bağımsız ve tarafsız mahkemelerce karar verilmektedir. Oysa siyasi baskılara her zaman açık, teşkilatlanması her zaman profesyonel seviyede olamayan idarenin kabahatler alanında yaptırım uygulama yetkisi bulunmaktadır. Üstelik uygulanan yaptırımlar kural olarak hukuka uygunluk karinesinden yararlanmakta, iptal ettirilmedikçe geçerli olmaktadır. Bu nedenle temel hak ve hürriyetlere sınırlama getirebilecek düzeyde yaptırım uygulama konusunda yetkili olan idarenin kanunilik ilkesi ile denetim altına alınması hayati önemi haizdir. Ancak idarenin faaliyet gösterdiği alanın genişliği ve çok hızlı değişen koşullara ayak uydurabilme zorunluluğu karşısında ceza hukukundaki gibi kesin kanunilik anlayışının benimsenmesi de kamu düzeni açısından zararlı sonuçlar doğurabilecektir. Bu nedenle kabahatler alanında hukuki güvenlik ilkesi ve kamu düzeni arasında dengeyi koruyabilecek bir kanunilik anlayışına ihtiyaç bulunmaktadır. Kabahatler Kanunu bu ihtiyaca cevap verebilme amacıyla düzenlemeler getirmiştir. Çalışmada bu amacın ne ölçüde gerçekleştirilebildiği, hem var olan hukuk hem de var olması gereken hukuk bağlamında ele alınacak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi'nin de meseleye bakışı irdelenecektir.

Türkiye'de öğretinin bir alt disiplin olarak gördüğü kabahatler hukuku alanının temel hak ve hürriyetlerin korunması konusunda kritik önemi bulunmaktadır. Bu konuda duyarlılık oluşturmak amacıyla öğretiliye çok mütevazı bir katkı olarak hazırlanan bu çalışmada kabahatler hukukunda kanunilik ilkesi konusu ele alınacaktır.