



TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ
KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU (OMBUDSMANLIK)



SAYI : 36311982-101.07.04-E.14180

BAŞVURU NO : 2018/2765

KARAR TARİHİ : 13/08/2018

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN :

BAŞVURAN VEKİLİ / TEMSİLCİSİ

: Fatsa Belediye Başkanlığı

BAŞVURUYA KONU İDARE

: Müteveffa babasından dolayı ödediği

BAŞVURUNUN KONUSU

: idari para cezalarının iade edilmesi talebi hakkındadır.

BAŞVURU TARİHİ

: 5.3.2018

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1) **Şikâyetçi ...**, babası ...'a 02.10.2014 tarihli ve 325 sayılı Encümen kararıyla 2.789,58 TL (İki bin yedi yüz seksen dokuz TL- elli sekiz krş) ve 25.12.2014 tarihli ve 512 sayılı encümen kararıyla da 5.579,16 TL (Beş bin beş yüz yetmiş dokuz TL-on altı krş) idari para cezası verildiğini, ayrıca aynı suç dolayısıyla Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulduğunu, Fatsa 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 18/11/2015 tarihli ve K: 2015/... sayılı kararı gereği babasının bir yıl hapis cezası aldığını ve 05/08/2017 tarihinde vefat ettiğini,

1.1) 442 Seri Nolu Tahsilat Genel Tebliğ gereği vefat edenlerin idari para cezalarının tahsilatının yapılamayacağı ve 3194 Sayılı İmar Kanununun 42 nci maddesinde yer alan "... tahsil olunan idari para cezaları, aynı fiil nedeniyle 26/09/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 184 üncü maddesine göre mahkum olanlara faizsiz olarak iade edilir" hükmü gereğince 8.368,74 TL (Sekiz bin üç yüz altmış sekiz TL-yetmiş dört krş) tutarındaki idari para cezasının idare tarafından tahsili mümkün olmamasına rağmen tahsil edildiğini belirterek yapmış olduğu ödemenin iade edilmesini talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2) Şikâyet başvurusunun çözüme kavuşturulması amacıyla Fatsa Belediye Başkanlığından bilgi ve belge talebinde bulunulmuştur. Adı geçen idarenin 18/04/2018 tarih ve 3881 sayılı cevabi yazısı ve eklerinde özetle;

2.1) Belediye Encümeninin 09/11/2017 tarihli ve 592 sayılı kararı ile ... hakkında verilen ceza kararının hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) ile neticelendiği ve kişi hakkında kesinleşmiş mahkûmiyet hükmü olmadığından para cezası iadesinin reddine karar verildiği açıklamalarına yer verilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

3) 18/10/1982 tarihli ve 2709 sayılı T.C. Anayasasının “Suç ve Cezalara İlişkin Esaslar” başlıklı 38 inci maddenin birinci fıkrasında “*Ceza sorumluluğu şahsidir*”,

3.1) "Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı" başlıklı 74 üncü maddesinde; “... Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler. ... ”,

4) 14/06/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun "Kurumun Görevi" başlıklı 5 inci maddesinin birinci fıkrasında; “*Kurum, idarenin işleyişiyle ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir.*”,

5) 21/07/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun “Kanunun Şümulü” Başlıklı 1 inci maddesinin birinci fıkrasında “*Devlete, vilayet hususi idarelerine ve belediyelere ait vergi, resim, harç, ceza tahkik ve takiplerine ait muhakeme masrafı, vergi cezası, para cezası gibi asli, gecikme zammı, faiz gibi fer'i amme alacakları ve aynı idarelerin akitten, haksız fiil ve haksız iktisaptan doğanlar dışında kalan ve amme hizmetleri tatbikatından mütevellit olan diğer alacakları ile; bunların takip masrafları hakkında bu kanun hükümleri tatbik olunur.*”

6) 26/09/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun “Ceza Sorumluluğunun Şahsiliği” başlıklı 20 nci maddesinin birinci fıkrasında “*Ceza sorumluluğu şahsidir. Kimse başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamaz.*”

6.1) “Samgün veya hükümlünün ölümü” başlıklı 64 üncü maddesinin ikinci fıkrasında “*Hükümlünün ölümü, hapis ve henüz infaz edilmemiş adli para cezalarını ortadan kaldırır. Ancak, müsadereye ve yargılama giderlerine ilişkin olup ölümden önce kesinleşmiş bulunan hüküm, infaz olunur*”,

7) 30/03/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun “İdari para cezası” başlıklı 17 nci maddesinin dördüncü fıkrasında, “...Sosyal güvenlik kurumları ve mahalli idareler tarafından verilen idari para cezaları, ilgili kanunlarında aksine hüküm bulunmadığı takdirde, Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre kendileri tarafından tahsil olunur...”

8) İmar Kanununun 42 nci maddesinin yedinci fıkrasında “*Yukarıdaki fıkralar uyarınca tahsil*

olunan idari para cezaları, aynı fiil nedeniyle 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 184 üncü maddesine göre mahkûm olanlara faizsiz olarak iade edilir”

9) 12/05/2007 tarihli ve 26520 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 442 Seri Nolu Tahsilat Genel Tebliğinde *“İdari para cezalarının düzenlendiği özel kanunlarda, cezaya muhatap olan kişilerin ölümü halinde idari para cezalarının mirası reddetmemiş mirasçularından takip edilip edilmeyeceği yönünde ayrıca bir hüküm bulunmaması koşuluyla, Anayasanın 38 inci maddesinde yer verilen “Cezaların Şahsiliği” ilkesi gereğince, bu idari para cezalarının tahsilinden vazgeçilmesi icap etmektedir.”* düzenlemelerine yer verilmiştir.

IV. KAMU DENETÇİSİ AV. HÜSEYİN YÜRÜK’ÜN KAMU BAŞDENETÇİSİ’NE ÖNERİSİ

10) Encümen kararıyla başvuranın babasına verilen idari para cezasının babanın vefatından sonra şikâyetçiden tahsil edilmesi işleminde cezaların şahsiliği ilkesi göz önünde bulundurularak tahsil edilen cezanın iadesi yönünde ilgili idareye tavsiyede bulunulmasına ilişkin hazırlanan öneri Kamu Başdenetçisi’ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme

11) Başvuran 1 numaralı paragrafta açıklandığı üzere, 02/10/2014 ve 25/12/2014 tarihli encümen kararlarıyla babası ...’a idari para cezası verildiğini ancak babasının ölümü üzerine 8.368,74 TL (Sekiz bin üç yüz altmış sekiz TL-yetmiş dört krş) tutarındaki para cezasının kendisinden tahsil edildiğini belirterek yapmış olduğu ödemenin tarafına iade edilmesini talep etmektedir.

12) Dosya kapsamında şikâyetçi 9 numaralı paragrafta yer verilen Tahsilat Genel Tebliğinin ilgili hükümleri gereği vefat edenlerin idari para cezalarının tahsilatının yapılamayacağını ve 3194 sayılı İmar Kanununun 42 nci maddesinde yer alan “... tahsil olunan idari para cezaları, aynı fiil nedeniyle Türk Ceza Kanununun 184 üncü maddesine göre mahkum olanlara faizsiz olarak iade edilir” hükmü gereğince söz konusu idari para cezalarının idare tarafından tahsilatının mümkün olmadığını ileri sürmektedir.

13) ...’a 02/10/2014 tarihli ve 325 sayılı Fatsa Belediyesi Encümen Kararıyla 2.789,58 TL (İki bin yedi yüz seksen dokuz TL- elli sekiz krş) ve 25/12/2014 tarihli ve 512 sayılı Fatsa Belediyesi Encümen Kararıyla da 5.579,16 TL (Beş bin beş yüz yetmiş dokuz TL-on altı krş) ruhsat ve eklerine aykırı inşaat yapılması dolayısıyla İmar Kanununun ilgili maddeleri gereğince idari para cezası verildiği tespit edilmiştir.

14) Yapılan inceleme neticesinde ... ve babası ...’ın ruhsat ve ruhsat eki projesine aykırı inşaatla büyütme yapmasından dolayı imar kirliliğine neden olma suçundan Fatsa 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 18/11/2015 tarihli ve E:2015/... K:2015/... sayılı kararıyla ...’ın TCK’nın 184/1 maddesi uyarınca hakkındaki cezanın taktiren 1/6 oranında indirilerek neticeten 10 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına,

14.1) Babası ...’ın da TCK’nın 184/1 maddesi uyarınca hakkındaki cezanın taktiren 1/6 oranında indirilerek neticeten 10 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ancak sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan sabikasının bulunmaması, katılanın somut maddi zararının olmaması ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması halinde tekrar suç işlemeyeceği yönünde kanaat oluşması nedenleriyle Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılmasına (HAGB) karar verildiği anlaşılmıştır.

15) Hükümün açıklanmasının geri bırakılması davayı sonuçlandıran ve uyuşmazlığı çözen bir "hüküm" değildir. Kaldı ki, Ceza Muhakemesi Kanununun 231 inci maddesinde, hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararının sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmayacağı açıkça ifade edilmiş olup hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararı belli bir süre sanık hakkında bir hüküm ifade etmemekte ve herhangi bir sonuç doğurmamaktadır. (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 01/02/2012 tarihli ve E: 2011/19-639 K:2012/30 sayılı Kararı.)

16) Bu anlamda söz konusu kişi hakkında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunmamasından dolayı ilgili Belediye Başkanlığı tarafından para cezası iadesinin reddine karar verilmiştir. Dolayısıyla HAGB kararı kesinleşmiş bir mahkumiyet olmadığından şikayetçi ödemenin iadesi için İmar Kanununun ilgili maddesini ileri sürememektedir. Ancak idari para cezasının ödenmesi hususunda kişinin ölümü halinde nasıl bir yöntem izleneceğinin “**cezaların şahsiliği ilkesi**” bağlamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

17) Bilindiği üzere kanun ve usuller çerçevesinde, kamu düzeninin sağlanması ve idarenin yerine getirmiş olduğu hizmetlerin etkili bir şekilde yürütebilmesi amacıyla yargı kararına ihtiyaç olmaksızın idare tarafından hukuk düzenine aykırı davranışlara yönelik bir takım idari yaptırımlar uygulanabilmektedir. Bu bağlamda idari para cezaları da kanunla düzenlenen, yetkili idare tarafından idari düzene uymama durumunda uygulanan ve malvarlığına etki eden yaptırım türüdür. İdari nitelikteki "para cezası" kamu açısından oluşmuş olan zararın giderilmesi amacını taşıdığı gibi, bir uyarı niteliğinde de olabilmektedir. Bu anlamda idari ceza uygulamaları adli ceza uygulamalarından farklılık taşımakta olup adli para cezaları yargılama usullerine göre uygulanırken, idari para cezaları idarece idare hukuku esaslarına göre uygulanmaktadır.

18) Ülkemizde gerek bazı kurumların kendi özel kanunlarında gerek Kabahatler Kanununda idari para cezaları ve tedbirleri, karar alma mercileri, uygulamaları, tahsili ve bu konulardaki başvurulacak kanun yolları belirli prensip ve yöntemlere bağlanmaya çalışılmıştır. İdari para cezaları kesinleşmesinden sonra ilgili kanunlarında ödeme zamanı gösterilmemiş ise 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanununa göre ödenmesi gerekmektedir. Ancak, 6183 sayılı Kanun'da idari para cezalarının borçlunun ölümü halinde terkin edilip edilmeyeceği hususunda herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Dolayısıyla idari para cezalarının, borçlunun ölümü halinde düşüp düşmeyeceği konusunun Anayasa ve Türk Ceza Kanunu hükümleri doğrultusunda ele alınması gerekmektedir.

19) ***Bilindiği üzere Anayasada yer alan “ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi” ile kişilerin idari veya adli suçlara istinaden ilgili merciler tarafından verilen cezaların yalnızca o kişiye yönelik olarak infaz edilmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır. Benzer şekilde Türk Ceza Kanununda da ceza sorumluluğunun şahsiliği vurgulanarak hükümlünün ölümü halinde henüz infaz edilmemiş adli para cezalarının ortadan kalkacağı belirtilmiştir.***

20) ***Nitekim Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, Danıştay 13. Dairesi'nin ceza sorumluluğunun bireyselliği ilkesinin, idari para cezaları alanında da geçerli olduğu ve bu cezanın mirasçılardan tahsili olanağı bulunmadığı yönündeki kararını onamıştır. (Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 31/05/2007 tarihli ve E:2006/2914 K:2007/1316 sayılı kararı)***

21) Yine Maliye Bakanlığınca yayımlanan 442 Seri Nolu Tahsilat Genel Tebliği'nde ***idari para cezalarının düzenlendiği özel kanunlarda, cezaya muhatap olan kişilerin ölümü halinde idari para***

cezalarının mirası reddetmemiş mirasçılarında takip edilip edilmeyeceği yönünde ayrıca bir hüküm bulunmaması halinde Anayasada yer verilen “Cezaların Şahsiliği” ilkesi gereğince, ilgili idari para cezalarının tahsilinden vazgeçilmesinin gerektiği belirtilmiş ve konu örnek bir durumla açıklanmıştır.

22) Dosya kapsamında, ruhsat ve ruhsat eklerine aykırı inşaatında büyütme yapan şikâyetçinin müteveffa babasına İmar Kanunundaki hükümler gereğince idari para cezası verildiği ve İmar Kanunu gereğince para cezası kesilen kişi hakkında; *adı geçen Kanunun tetkikinde cezaya muhatap olan kişinin ölümü halinde idari para cezasının mirası reddetmemiş mirasçılarında takip edilip edilmeyeceği yönünde ayrıca bir hüküm bulunmadığı tespit edilmiştir.* Bu bağlamda idari para cezasının düzenlendiği *söz konusu Kanunda, cezaya muhatap olan kişilerin ölümü halinde idari para cezalarının mirası reddetmemiş mirasçılarında takip edilip edilmeyeceği yönünde ayrıca bir hüküm bulunmadığından Anayasanın “cezaların şahsiliği” ilkesi gereğince, bu idari para cezalarının tahsilinden vazgeçilmesi gerektiği değerlendirilmiştir.*

23) **Sonuç olarak Kurumumuzca yapılan değerlendirme neticesinde,** şikâyetçinin babası ...’a ruhsat ve ruhsat eklerine aykırı inşaatında büyütme yapması dolayısıyla İmar Kanunundaki hükümler gereğince idari para cezası verildiği, babasının vefatından sonra şikâyete konu idari para cezasının oğlu ...’tan tahsil edildiği, başta Anayasa ve ilgili mevzuat ile yargı kararlarında belirtilen cezaların şahsiliği ilkesinin göz önünde bulundurulması gerektiği hususları tespit edildiğinden **şikâyetçiden idari para cezasının tahsil edilmesi işleminin hukuka aykırı bulunduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır.**

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

24) İyi yönetim ilkelerine 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "İyi yönetim ilkeleri" başlıklı 6 ncı maddesinde yer verilmiş olup; Kurumumuzun bilgi ve belge talebine süresi içinde cevap verildiği, İdarenin başvuranla ilgili işlemlerinde, ‘makul sürede karar verme’, ‘hesap verilebilirlik’, ‘şeffaflık’, ‘kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi’ **ilkelere uygun davrandığı,** ancak idarenin, şikâyetçiye verdiği cevapta hangi sürede hangi mercilere başvurabileceğini göstermediği bu nedenle ‘karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi’ **ilkesine uymadığı** tespit edildiğinden, İdarenin bahse konu ilkelere uygun davranması önerilmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

25) 6328 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu Tavsiye Kararının idareye tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde idare tarafından herhangi bir eylem ya da işlem tesis edilmezse (varsa) dava açma süresinden kalan süre işlemeye devam edecek olup Ordu İdare Mahkemesinde yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Yukarıda açıklanan gerekçe ve dosyanın kapsamına göre, **BAŞVURUNUN KABULÜNE,**

Başvuranın babasına verilen idari para cezasının babasının vefatından sonra mirasçı olan şikâyetçiden tahsil edilmesi işleminde cezaların şahsiliği ilkesi göz önünde bulundurularak tahsil edilen cezanın

iadesi yönünde makul sürede işlem tesis edilmesi için **FATSA BELEDİYE BAŞKANLIĞI'NA TAVSİYEDE BULUNULMASINA,**

6328 sayılı Kanununun 20 inci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, **FATSA BELEDİYE BAŞKANLIĞI** tarafından bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Kararın **BAŞVURANA ve FATSA BELEDİYE BAŞKANLIĞINA** tebliğine, **Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisince karar verildi.**

e-imzalıdır

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi