

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

**İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU
(TCK MAD. 184)**

Yüksek Lisans Tezi

YUNUS FİDAN

İstanbul, 2010

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU BİLİM DALI

**İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU
(TCK MAD. 184)**

Yüksek Lisans Tezi

YUNUS FİDAN

Danışman: PROF. DR. AHMET GÖKCEN

İstanbul, 2010

Marmara Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

Tez Onay Belgesi

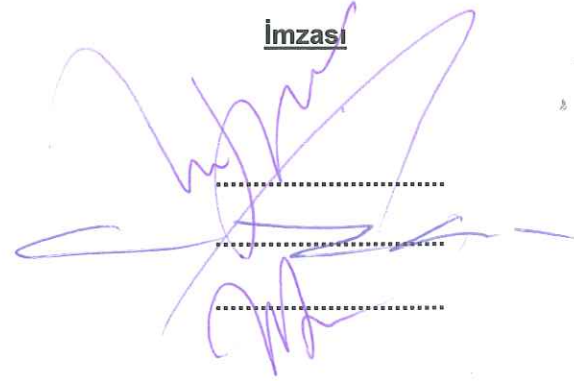
HUKUK Anabilim Dalı KAMU HUKUKU Bilim Dalı Yüksek Lisans öğrencisi YUNUS FİDAN'ın İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU (TCK MAD.184) adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 19.07.2010 tarih ve 2010-14/19 sayılı kararıyla ile oluşturulan jüri tarafından ~~oy birliği~~ oy çokluğu ile Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

İmzası

Tez Savunma Tarihi : 03.12.2010

- 1) Tez Danışmanı : PROF. DR. AHMET GÖKCEN
2) Jüri Üyesi : DOÇ. DR. A. CANER YENİDÜNYA
3) Jüri Üyesi : YRD. DOÇ. DR. MURAT BALCI


.....
.....
.....

ÖZET

Ülkemizde kronik bir sorun haline gelmiş olan kaçak yapı yapma eylemleri 5237 sayılı Ceza Kanunumuz dönemine kadar idari yaptırımları gerektiren eylemler olarak değerlendirilmekteydi. Ancak 5237 sayılı ceza kanunumuz kaçak yapılaşmaya yönelik eylemleri ilk defa imar kirliliğine neden olma suçu başlığı altında düzenleyerek suç olarak kabul etmiştir. Bizde bu düzenlemeler doğrultusunda imar kirliliğine neden olma suçunu inceleyerek bu suçun unsurlarını açıklamaya çalışmış bulunmaktayız.

ABSTRACT

The acts of unlicensed construction which have been chronic problem in our country were considered as acts requiring administrative sanctions until the effectiveness of our penal Code nr 5237. However the penal code nr 5237 considered the acts related to unlicensed construction as crime by classifying them under the crime title “crime causing of development pollution”. Therefore we have analyzed the crime causing of development pollution pursuant to the cited regulations and attempted to explain the elements of such crime.

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	I
KISALTMALAR.....	IV
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL BİLGİLER VE BAZI KAVRAMLAR

1. GENEL OLARAK	2
2. ÇEVRENİN KORUNMASINDA CEZA HUKUKUNUN YERİ.....	2
2.1. ÇEVRENİN CEZA HUKUKU TARAFINDAN KORUNMASI GEREKEN TEMEL DEĞERLER SEVİYESİNE YÜKSELMESİ.....	3
2.2. ÇEVRENİN KORUNMASINDA DİĞER HUKUK DALLARININ YETERSİZLİĞİ.....	4
2.3. ÇEVRENİN KORUNMASINDA CEZA HUKUKUNUN YERİ.....	5
2.4. MUKAYESELİ HUKUKTA ÇEVRENİN KORUNMASI.....	7
3. İMAR KİRLİLİĞİ İLE İLGİLİ BAZI KAVRAMLAR.....	9
3.1. ÇEVRE KAVRAMI.....	9
3.1.1. ÇEVRENİN UNSURLARI.....	11
3.1.2. ÇEVRE TÜRLERİ.....	13
3.2. ÇEVRE HAKKI KAVRAMI.....	14
3.2.1. ÇEVRE HAKKININ NİTELİĞİ.....	14
3.2.2. ÇEVRE HAKKININ GELİŞİMİ.....	16
3.2.3. ÇEVRE HAKKININ HAKLAR KATEGORİSİNDEKİ YERİ.....	18
3.2.4. MUKAYESELİ HUKUKTA ÇEVRE HAKKI.....	19
3.2.5. TÜRK HUKUKUNDA ÇEVRE HAKKI.....	20
3.3. ÇEVRE SUÇU KAVRAMI.....	24
3.4. İMAR KAVRAMI.....	25
3.5. YAPI KAVRAMI.....	26
3.5.1. İMAR HUKUKU AÇISINDAN YAPI.....	26
3.5.2. BORÇLAR HUKUKU AÇISINDAN YAPI.....	27
3.5.3. CEZA HUKUKU AÇISINDAN YAPI.....	28

3.6. BİNA KAVRAMI VE BİNA İLE YAPININ FARKLARI.....	29
3.6.1. BİNA KAVRAMI.....	29
3.6.2. RESMİ BİNA VE ÖZEL BİNA AYRIMI.....	29
3.6.3. BİNA İLE YAPININ FARKLARI.....	30
3.7. ŞANTIYE KAVRAMI.....	31
3.8. YAPI RUHSATI KAVRAMI.....	32
3.8.1. GENEL OLARAK.....	32
3.8.2. YAPI RUHSATININ HUKUKİ NİTELİĞİ.....	33
3.8.3. YAPI RUHSATI ALINMASINI GEREKTİREN DURUMLAR.....	34
3.8.4. YAPI RUHSATI ALINMASINI GEREKTİRMEYEN DURUMLAR.....	36
3.9. YAPI KULLANMA İZİNİ KAVRAMI.....	38
3.10. İMAR MEVZUATINA AYKIRI YAPI KAVRAMI.....	39

İKİNCİ BÖLÜM

İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU

1. GENEL OLARAK	43
2. SUÇUN TANIMI.....	44
3. BENZER SUÇLARLA KARŞILAŞTIRILMASI.....	46
3.1. ÇEVRENİN KASTEN KİRLİTİLMESİ VE İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU.....	46
3.2. ÇEVRENİN TAKSİRLE KİRLİTİLMESİ VE İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU	48
3.3. GÜRÜLTÜYE NEDEN OLMA VE İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU	49
4. SUÇLA KORUNAN HUKUKSAL DEĞER.....	50
5. SUÇUN MADDİ UNSURU.....	52
5.1. FİİL.....	52
5.1.1. Yapı Ruhsatı Almadan Veya Ruhsata Aykırı Olarak Bina Yapmak Veya Yaptırmak.....	53
5.1.2. Yapı Ruhsatı Olmadan Başlatılan İnşaatlar Dolayısıyla Kurulan Şantiyelere Elektrik, Su Veya Telefon Bağlanmasına Müsaade Etmek.....	59

5.1.3. Yapı Kullanma İzni Alınmamış Binalarda	
Herhangi Bir Sınai Faaliyetin İcrasına Müsaade Etmek.....	62
5.2. FAİL.....	64
5.3. MAĞDUR.....	67
5.4. KONU.....	68
5.5. NETİCE.....	69
6. SUÇUN MANEVİ UNSURU	69
7. SUÇ VE CEZAYA ETKİ EDEN NEDENLER.....	71
8. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU	74
9. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ.....	75
9.1. TEŞEBBÜS.....	75
9.2. İŞTİRAK.....	78
9.3. İÇTİMA.....	79
10. ZAMANAŞIMI.....	81
11. YAPTIRIM	82
12. SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA USULÜ.....	88
SONUÇ.....	89
KAYNAKÇA.....	92

KISALTMALAR

AYM: Anayasa Mahkemesi

B: Bası

BM: Birleşmiş Milletler

C: Cilt

ÇED: Çevresel Etki Değerlendirme

D: Dairesi

E: Esas

H.D. : Hukuk Dairesi

İHAM: İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi

İHAS: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi

İ.Ü.H.F.M: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

İ.Ü.S.B.F.D: İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi

K: Karar

Md: Madde

RG: Resmi Gazete

S. : Sayfa

S: Sayı

TBMM: Türkiye Büyük Millet Meclisi

TCK: Türk Ceza Kanunu

vd. : ve devamı

Y: Yıl

Yar. : Yargıtay

YCGK: Yargıtay Ceza Genel Kurulu

YKD: Yargıtay Kararları Dergisi

GİRİŞ

Sanayi devriminin getirdiği hızlı üretim artışı ile başlayan ve günümüzde de çeşitli sebeplerle hala devam etmekte olan kentlere göçler neticesinde, özellikle büyük yerleşim yerleri başta olmak üzere birçok yerleşim yerlerinde sağlıklı ve düzensiz bir kentleşme, çarpık ve kaçak bir yapılaşma ortaya çıkmıştır.

Ülkemizde yıllardır süregelen kaçak yapılaşma ve bu sorun karşısında ilgili makamların sessiz kalması sonucunda özellikle büyük yerleşim yerlerinde çok yüksek oranlarda kaçak yapılaşma meydana gelmiştir. İlgili makamların özellikle siyasi kurumların bu alanı seçim malzemesi olarak görmeleri neticesinde yapmaları gereken denetimi yapmayarak ve kendilerine düşen sorumlulukları yerine getirmedikleri için plansız ve sağlıklı bir şekilde yani imar düzenine aykırı bir şekilde yapılaşma meydana gelmiştir. Hatta yıllardır siyasi iktidarlar tarafından neredeyse düzenli çıkartılan imar afları sayesinde devletle toplum arasında oluşmuş örtülü bir uzlaşmanın olduğunu iddia etmekte mümkündür. Çok uzun zamandır çare bulunamamış olan kaçak yapılaşmaya yeni ceza kanununda suç olarak yer verilerek bir çözüm bulunmaya çalışılmıştır. 5237 sayılı ceza kanunu ile suç olarak düzenlenmezden önce imar mevzuatına aykırı bir yapıya sadece idari cezalar öngörülmekteydi. İdari cezaların yerine getirilmesi ise çoğu zaman istismar edilerek idare tarafından seçim malzemesi olarak kullanıldığı için verilen idari cezalar ile ulaşılmak istenilen sonuca ulaşılamamıştır. Kaldı ki ayrıca imar mevzuatına aykırı yapı yapma durumunda verilen cezaların da ne kadar caydırıcı olduğu ayrı bir tartışma konusu olmaktaydı.

Bu çalışmamız ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanunumuzda ve ceza hukukumuzda ilk defa suç olarak düzenlenen Çevreye Karşı Suçlardan “İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunu” inceleyeceğiz. Çalışmamızın birinci bölümünde öncelikle suç tanımında yer alan kavramlar ve en başta çevre kavramı olmak üzere çalışmamızda yararlanacağımız diğer genel kavramlar üzerinde duracağız ve bu konuyla ilgili çalışma konumuzu aşmayacak şekilde birtakım genel bilgiler vereceğiz.

Genel bilgilerden bahsettikten sonra ve imar kirliliği ile ilgili kavramları kısa bir şekilde açıkladıktan sonra çalışmamızın ikinci bölümünde Kanunumuzun 184.maddesinde yer alan “İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu” nu maddi unsuru, manevi unsuru, bu suçla korunan hukuksal yararın ne olduğu gibi tüm kanuni unsurları ile birlikte ele alarak ayrıntılı bir şekilde inceleyeceğiz.

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL BİLGİLER VE BAZI KAVRAMLAR

1. GENEL OLARAK

İmar kirliliğine neden olma suçu ilk defa 5237 sayılı Ceza Kanunumuzda ve Çevreye Karşı suçlar bölümünde yer almıştır. Bu yeni düzenleme ve bu gelişme tarihsel süreç içerisinde değerlendirildiğinde çevrenin korunmasında ceza hukukuna başvurulması bizim hukukumuz açısından bir yeniliktir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile suç olarak düzenlenmeden önce Türk Hukuk mevzuatında imar kirliliğine neden olma eylemleri idari eylemler olarak kabul edilmiş olup bunlara idari cezalar öngörülmekteydi. Buna karşılık 765 sayılı Türk Ceza Kanununda bu eylemleri cezalandıran bir hüküm ise bulunmamaktaydı.

1960'ların sonlarında iki önemli gelişme insanlarda daha güçlü bir çevre bilincinin ortaya çıkmasına yol açmıştı. Zaman geçtikçe de dünya hukuk sistemleri bu bilince uygun olarak yeni düzenlemeler yapma yoluna gitmiş ve çevrenin korunması etkinleştirilmek istenmiştir. Bu iki önemli gelişmeden biri büyük felaketlere yol açan çevre kazalarının meydana gelmesidir. Diğeri ise insan neslinin ve dünyanın geleceğinin tehlikede olduğu gerçeğinin ortaya çıkmasıdır. Bu gerçekle yüzleşen insanoğlu çevreyi koruyucu ama aslında yine kendini koruyucu kurallar alma yoluna başvurmuştur ve Türk Ceza Hukuku da bu suçları çevreye karşı suçlar başlığı altında ve daha da özel de İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Çevrenin Kasten Kirletilmesi ve Çevrenin Taksirle Kirletilmesi şeklinde düzenlemiştir.

2. ÇEVRENİN KORUNMASINDA CEZA HUKUKUNUN YERİ

Çevreyle ilgili son zamanlarda yapılan ihlaller ile bu ihlaller neticesinde insanlığın kaybetmiş olduğu doğal güzellikler düşünüldüğünde ve sağlıklı bir hayat konusundaki endişeler göz önünde bulundurulduğunda sadece toplumsal olarak değil tüm bir insanlık olarak çevre konusunda koruyucu önlemler alma ihtiyacı hissedildi. Aslında bu durum da çevrenin hukuk sistemimizdeki yerini değiştirmiş, çevrenin de tıpkı ceza hukukuyla korunan bir yaşam hakkı gibi korunması gereken temel bir değer seviyesine yükselmesini sağlamıştır.

Nitekim ceza kanunundaki düzenlemeler öncesi çeşitli mevzuatlarda çevre hukukuyla ilgili düzenlemeler mevcuttu. Ancak bu düzenlemelerin özellikle de özel hukuk alanının bu

konuda yetersiz kaldığı anlaşılmış olması ve ayrıca idarenin idari yaptırımları uygulamakta yeterince kararlı davranmamış olması da bu alanda ceza hukukuna bir araç olarak başvurulmasında etkili olmuştur¹.

5237 sayılı yeni ceza kanunumuz da, mukayeseli hukuk bölümünde görüleceği üzere genel olarak dünya devletlerinin çevre suçları yaklaşımına uygun bir yaklaşımla bu suçları düzenlemiştir.

2.1. ÇEVRENİN CEZA HUKUKU TARAFINDAN KORUNMASI GEREKEN TEMEL DEĞERLER SEVİYESİNE YÜKSELMESİ

Ceza Hukuku “devletin ceza yaptırımını tehdidi ile uygulanmasını sağlamaya çalıştığı emir veya yasakları kapsayan hukuk kurallarını ifade eder².” Devletin ceza yaptırımını tehdidi ise her türlü haksız davranışta değil toplumda temel değer olarak kabul edilen kurallara aykırı davranıldığında ortaya çıkar. Toplumda yaşayan bireyler sosyal düzenin devamlılığını sağlamak adına muhakkak korunması gereken değerler oluştururlar işte bu değerler toplumun temel değerlerdir. Bu temel değerler toplumdan topluma ve zamandan zamana değişkenlik göstermektedir³. Ceza normu ile yaptırıma tabi tutulan ise ortak inanışa bağlı olarak, her devletin kendi ortak değerlerine yapılan saldırıdır⁴.

Çevrenin korunmasında ceza hukukuna başvurulmasının nedenleri arasında, çevre bilincinin toplumda gelişerek temel değerler arasında yer alması gösterilebilir. Hatta günümüzde çevre uluslar üstü bir yapı kazanarak evrensel bir değer olma yolunda ilerlemektedir⁵. Artık günümüzde çevreye karşı yapılan saldırılar bütün insanlığın ortak malvarlığına yapılmış bir saldırı gibi algılanmaktadır. Hatta bazı yazarlar bu tür suçların topluma karşı suçlar başlığı altında değil de insanlığa karşı suçlar başlığı altında düzenlenmesi gerektiğini ileri sürmüşlerdir⁶.

¹ KATOĞLU, Tuğrul, **Yeni Türk Ceza Kanunu ve Çevreye Karşı Suçlar**, Çevre Hukuku Sempozyumu, Türkiye Adalet Akademisi Yayınları, Ankara 2006, s.77.

² ARTUK, M. Emin – GÖKCEN, Ahmet –YENİDÜNYA, A. Caner, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 2.Bası, Turhan Kitapevi, Ankara 2007, s.4, ERSOY, Yüksel, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara 2002, s.3.

³ ÖZCAN, Onur, **Türk Hukukunda Çevre Suçları**, Uğur Alacakaptan’a Armağan, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, C.1, Haziran 2008, s.566.

⁴ KOCASAKAL, Ümit, **Avrupa Birliği Ceza Hukukunun Esasları**, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2004, s.61.

⁵ ÜNVER, Yener – NUHOĞLU, Ayşe, **Federal Almanya Çevre Ceza Hukuku**, Beta Basım, İstanbul 1999, s.3.

⁶ ÖZTÜREL, Önder, **Tasarıdaki Çevreye İlişkin Düzenleme Hakkında Türk Ceza Kanunu Tasarısı**, Türk Ceza Hukuku Derneği Yayını, İstanbul 2004, s.108.

Ceza Kanunumuz da yapılan değişikliklerle de çevreye karşı yapılan eylemler suç olarak düzenlenmiştir. Bu yapılan değişiklikler de çevrenin korunması gerekli bir değer olduğuna yönelik inançtan kaynaklanmaktadır.

2.2. ÇEVRENİN KORUNMASINDA DİĞER HUKUK DALLARININ YETERSİZLİĞİ

Bilindiği gibi medeni hukuk özel hukuk alanıdır, özel çıkarları korur ve bireycidir. Çevrenin korunması toplumdaki tüm bireyleri ilgilendirir hatta toplumlar üstü bir statüyle dünyadaki tüm insanları ilgilendirir. Çevrenin kirletilmesiyle verilen zarar tüm insanlığa yönelik verilmiş bir zarardır. Bu nitelikteki evrensel değerler karşısında ise bireysel çıkarlardan yani özel çıkarlardan bahsetmek olanaksızlaşır. Ayrıca bu nitelikteki zararın parasal takdirinde karşılaşılan güçlükler ve verilen bazı zararlarında parayla ölçülemeyecek zararlar olması da medeni hukukun bu alana uygun olmadığına bir göstergesidir⁷.

Çevreye zarar veren eylemlerin soruşturulması ve kovuşturulması adli makamlar yerine, politik ve ekonomik güçlerin baskısı altında bulunan idari makamlara bırakılması ve denetimi yapan ve yaptırım uygulayan bir idarenin, kendisinin faaliyetleri nedeniyle doğabilecek çevre zararlarının ortaya çıkması durumunda aynı kararlılığı gösterip gösteremeyeceği konusundaki şüphe göz önüne alındığı takdirde idare hukukuyla sağlanmak istenen korumanın çevreyi koruma konusundaki mücadeleyi zaafa uğratacağı açıktır⁸.

Ceza hukukuyla korunan temel değerlere uyulmaması durumunda toplumdaki sosyal düzenin açıkça bozulması söz konusu olmaktadır. İdare hukuku ise sadece basit idari emirlere uymamayı cezalandırmaktadır. İdare hukuku alanındaki cezalar onarıcıdır, yasak olan davranışın sonuçlarını silmeye yöneliktir. Oysa ceza hukukundaki cezalar ise caydırıcıdır.

Bilindiği üzere ceza hukukunun önleme fonksiyonu özel önleme ve genel önleme şeklinde kendisini hissettirmektedir. Çevre ceza hukukunda asıl önem taşıyan husus ise cezanın genel önleme fonksiyonudur⁹. Genel önleme fonksiyonunun amacı faile verilecek olan ceza ile suç işleme kararlılığı içinde olanlarda caydırıcı etki meydana getirmesi yoluyla bu kişilerin çevreye verecekleri zararı önlenmektir.

⁷ ÖZCAN, s.566.

⁸ ÇETİN, Süleyman, **Kente Karşı Suç**, Legal Hukuk Dergisi, Mayıs 2004, S: 17, s.1298.

⁹ ŞEN, Ersan, **Mukayeseli Hukuk ve Çevre Koruma Anlayışı**, Güncel Hukuk Dergisi, Haziran 2005, S:18, s.20.

Ceza hukukunda yapılan düzenlemelerle bir yandan toplumun ve yetkili mercilerin çevre bilincinin yaygınlaştırılması hedeflenirken diğer yandan cezaların genel önleme niteliği göz önüne alınarak çevrenin ceza hukukunca korunması amaçlanmıştır¹⁰.

Çevreye verilen zararlar genellikle tamir edilemez veya tamiri güç nitelik gösterdiği için önemli olan zarar ortaya çıkmadan önce saldırının önlenmesidir. Bu nedenledir ki çevre hukukunda önemli olan onarma değil önlemedir¹¹. Bu da ceza hukukunun caydırıcılık özelliği ile failin daha baştan başına gelecek ağır neticeleri öngörüp çevreye karşı saldırıyı yapmaktan vazgeçmesi ile mümkün olabilir.

2.3. ÇEVRENİN KORUNMASINDA CEZA HUKUKUNUN YERİ

Çevrenin korunmasında ceza hukukuna başvurulması gerekliliği doktrinde bir hayli tartışılmıştır. Bazı yazarlar çevrenin korunmasında ceza hukukuna yer verilmemesi gerektiği görüşünü savunmuşlarken¹² yine bazı yazarlar kısmi bir şekilde de olsa yer verilmesi gerektiği görüşünü savunmuşlardır¹³.

Ceza hukuku ister doğrudan ister dolaylı kullanılsın etkin bir koruma sağlaması kuvvetli bir yürütme otoritesinin bulunmasına, cezaların caydırıcı olmasına ve suçluların takibinin sıkı bir şekilde yapılmasına da bağlıdır¹⁴.

Çevrenin korunmasında ceza hukukunun etkin bir şekilde kullanılmasının temel dayanaklarından birisi çevreyi kirleten eylemlerin suç olarak nitelendirilmesi ve suçluların cezalandırılması ve bu yolla toplum düzeninin sağlanması konusunda toplumu oluşturan bireylerin genel bir inanişe sahip olmaları gereğidir¹⁵.

Ceza hukukunun çevre korumada oynadığı rol gün geçtikçe daha da önem arz etmektedir. Zira çevre suçlarının gün geçtikçe artması ve diğer çözüm yolları olarak başvuru araçlarının yetersiz kalması kanun koyucuyu daha sert tedbirler almaya zorlamaktadır. Sert bir hukuk dalı olan ceza hukuku da bu niteliğini daha etkin ve köklü bir koruma sağlayabilmek için çevre koruma alanında göstermelidir¹⁶.

Çevre ceza hukuku 5237 sayılı yeni ceza kanunumuz hazırlanana kadar, Türk doktrinin ısrarına rağmen yeterli ilgiyi görememiş bir dal olarak kalmıştır. Çevreye ilişkin

¹⁰ ÜNVER- NUHOĞLU, s.26.

¹¹ TURGUT, Nükhet, **Türk Çevre Politikası ve Hukukuna İlişkin Gerçekler**, Güncel Hukuk Dergisi, Ekim 2005, S:22, s.46.

¹² TOROSLU, Nevzat, **Ceza Hukuku ve Çevre**, Türkiye Çevre Sorunları Vakfı Yayınları, Ankara 1982, s.13.

¹³ ŞEN, Ersan, **Çevre Ceza Hukuku**, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1994, s.93.

¹⁴ GÜNEŞ, Yusuf- COŞKUN, Aynur Aydın, **Çevre Hukuku**, Kazancı Yayınları, İstanbul 2004, s.145.

¹⁵ ŞEN, **Çevre Ceza Hukuku**, s.61.

¹⁶ TOROSLU, s.13.

önlemler ve özellikle de imar düzenine aykırı eylemler ağırlıklı olarak idare hukukunun çerçevesi içinde görülerek bu alan içerisinde bir takım düzenlemeler yapılmıştır¹⁷. Yürürlükteki çevre kanunumuz ise ortaya çıkan zararı önlemeye yönelik doyurucu düzenlemeleri içinde pek barındırmıyordu. Bu durumların hepsi birlikte düşünüldüğünde ise çevre hukukunun hak ettiği ilgiyi göremediği ortaya çıkmaktaydı. Ancak ilerleyen zamanla birlikte çevre ihlallerinin aşırı yaygınlaşması ve çevreye verilen zararlarla insan hayatının tehlikeye girmesi, çevreye karşı olan duyarlılığı arttırmış ve duyarlılık arttıkça bu konuda yeni ve doyurucu nitelikte düzenleme yapılması gerektiği inancı doğmuştur.

Nitekim Avrupa Birliği Konseyi'nin 27 Ocak 2003 tarihli ve 2003/80/JHA sayılı "Çevrenin Ceza Hukuku Yoluyla Korunması Hakkında Yönerge" si çevrenin korunmasında bir araç olarak ceza hukukuna başvurulmasını öngörmektedir. Yönergeye göre Avrupa Birliğine üye devletler çeşitli çevre suçlarına ceza kanunlarında yer vermek ve bunlar için özgürlüğü bağlayıcı cezalar ile tüzel kişilere özgü tedbirlere yer vermek zorundadır¹⁸. Yeni ceza kanunu hazırlayanlar da çevre konusundaki dünyadaki bu gelişmeleri göz önüne alarak çevre suçlarına ceza kanunumuzda yer vermiştir. Yönergenin 3.maddesi yalnız kasten değil taksirle işlenen eylemleri de suç olarak düzenleme yükümlülüğü getirmiş ve bizdeki çevre suçları düzenlemesi de bu madde hükmünü göz önünde bulundurarak taksirli eylemleri de suç olarak öngörmüştür.

5237 sayılı Ceza Kanunumuz diğer ceza kanunlarımızdan farklı olarak birinci maddesinde kanunun amacından ve amaçları arasında da ilk defa çevreyi korumaktan bahsetmiştir. Ceza kanunumuzda amaçlar arasında çevreden bahsedilmiş olması olumlu bir adım olarak nitelendirilebilir.

Yeni ceza kanunumuz Çevreye Karşı Suçları, Özel hükümlerde Topluma Karşı Suçlar kısmında İkinci Bölüm başlığı altında düzenlemiştir. Kanunumuz 181. maddesinde "çevrenin kasten kirletilmesi"ni 182. maddesinde "çevrenin taksirle kirletilmesi"ni 183. maddesinde "gürültüye neden olma" ve son olarak 184. maddesinde "imar kirliliğine neden olma suçu" nu düzenlemiştir. Kanunumuz yalnızca kasten yapılan eylemleri değil aynı zamanda Avrupa Birliği Yönergesine uygun olarak taksirli eylemleri de suç olarak düzenlemiş ve konunun önemine vurgu yapmıştır. Bilindiği üzere bir suçun taksirli halinin cezalandırılabilmesi için bunun kanunda açıkça yazması gerekmektedir. Çevreye ilişkin düzenlemelerde de bu durum açıkça ortaya konulmuştur.

¹⁷ ERMAN, R. Barış, **TCK Tasarısında Çevre Suçları**, Hukuki Perspektifler Dergisi, Sonbahar 2004, S:2, s.187.

¹⁸ ERMAN, s.187.

Çevrenin korunmasında bir araç olarak ceza hukukuna başvurulması çevrenin daha etkin bir şekilde korunması açısından önemli bir adımdır. Çevrenin korunmasında ceza hukukunun diğer hukuk dallarına nazaran daha etkin bir role sahip olduğu da muhakkaktır. Fakat çevre gibi hukuki ve ekonomik açıdan çok karışık bir alanda ceza hukukunun bu korumayı tek başına sağlayacağını düşünmekte çok iyi niyetli bir yaklaşım olur. Ceza hukuku bu korumayı tek başına sağlayamaz. Bu korumanın sağlanmasında siyasi katılıma da ihtiyaç duyulduğu aşikârdır. Ayrıca bu katılım halkın katılımı ile de pekiştirilmelidir. Tüm bu katılımlar sağlanıp çevreyi koruyucu bir ortam oluşturulduktan sonra çevre suçlarını işleyenler hakkında ceza hukukunun uygulanması daha uygun olacaktır¹⁹. Yine ayrıca ceza hukukuna çevrenin korunmasında en son çare olarak başvurulması gerektiğini belirten yazarlar da bulunmaktadır²⁰.

2.4. MUKAYESELİ HUKUKTA ÇEVRENİN KORUNMASI

Çevrenin korunmasında ceza hukukuna yer verilmeli mi ya da verilirse de hangi şekilde verilmesi gerektiği çok tartışılmış ve çeşitli fikirler ile mukayeseli hukukta çeşitli uygulamalar söz konusu olmuştur.

Çevreyi korumanın idari yönden alınacak tedbirlerle mümkün olduğunu kabul eden anlayışa göre, kişi hak ve hürriyetlerini sınırlayan ve sadece toplum ile mağdurları memnun etmekten başka bir amaca hizmet etmeyen ceza hukuku çevre koruma alanına hiç girmemeli veya en son çare olarak düşünülmelidir²¹. Bu görüşte olan yazarlar ceza hukukunun çevrenin korunmasında söz konusu olan etkisini çoğu zaman görmezden gelmişlerdir. İngiltere ve Kanada gibi devletlerde çevre suçunun oluşması idare hukukuna bağlı tutulmuş ve ceza hukuku yaptırımlarının uygulanması tehdidi ise idareye ait bir baskı aracı durumuna getirilmiştir. Bu sisteme göre idari kurallara riayetsizlik doğrudan doğruya cezai sorumluluğu gündeme getirmemektedir. Sadece tekrarlanan veya devam eden ihlallerin cezai takibata konu edilmesi mümkün olup bu da çoğunlukla idarenin yetki alanında tutulmaktadır. Bu sistem Anglo-Amerikan sisteminin etkisi altında kalan ülkelerde görülmektedir.

Çevre konusunda ceza hukukuna kademeli olarak yer verilmesi gerektiğini savunan görüşe göre, çevrenin korunması konusunda idari nitelikli bir katılıma öncelikle ihtiyaç duyulmaktadır. Bu katılım yoluyla çevre sorunlarını çözmek mümkün olabilecek ve belirlenen

¹⁹ ŞEN, *Çevre Ceza Hukuku*, s.83.

²⁰ ÜNVER - NUHOĞLU, s.5.

²¹ TOROSLU, *Ceza Hukuku ve Çevre*, s.13.

çevre standartlarının korunması için ceza hukukunun müdahalesi yardımcı bir unsur olarak gündeme gelecektir. Bu görüşü savunanlara göre öncelikle idari önlemler alındıktan sonra yani çevrenin korunmasını sağlayıcı bir ortam oluşturulduktan sonra ceza normlarını uygulamak doğru olacaktır. Aksi düşünce ise çevre sorunlarının çözümünü güçleştirecek hatta imkânsızlaştıracaktır²². Ceza normlarının tatbik edilmesi ile idari tedbirler daha da bir güç kazanmış ve uygulanabilme kabiliyetleri daha da artmış olacaktır. Amerika Birleşik Devletlerinde ve İngiltere’de idari makamlardan izin almaksızın atıkların boşaltılması suç sayılmıştır. Örneğin şehir içi ve şehir dışı planlamaya aykırı fiiller hemen suç olarak kabul edilmemekte, bu konudaki idari makamın ihtarına uygun davranılmadığı takdirde suç oluşmaktadır. 1991 senesinde kabul edilen Planlama ve Tazminat Kanununa göre, planlamaya aykırı fiillerin suç sayılabilmesi için ilgili yerel planlama örgütü tarafından ihlali yapan faile bir ihtar gönderilmesi gerekmekte ve bu ihtarla rağmen ihlale son vermeyen fail hakkında cezai takibata başvurulabilmektedir.

Çevre korumada ceza hukukuna doğrudan doğruya yer verilmesi gerektiğini savunan görüşe göre, ceza hukuku çevre korumada idari tedbirlerden tamamen ayrı tutulmalı ve ceza hukuku idari tedbirlerden bağımsız bir şekilde uygulanmalıdır. Başka bir deyişle çevreyi kirletme suçları ayrıca bir idari karara ihtiyaç duyulmaksızın ceza normlarıyla suç sayılabilecek ve bu fiili işleyen faillere ceza verilebilecektir. Örneğin Alman Ceza Kanununun 330a maddesinde zehirli maddeleri dışarı atarak veya yayarak, hayat veya vücut sağlığını tehlikeye düşürmek fiili toplum düzenini yakından ilgilendiren bir çevre suçu olarak kabul edilmiştir. Portekiz Ceza Kanununun 269. maddesi ve Danimarka Ceza Kanununun 186. maddesinde de çevreye zarar vermek suretiyle halk sağlığını tehlikeye düşürmek fiilleri suç olarak düzenlenmiştir²³.

Sonuç olarak yukarıda da anlatıldığı gibi mukayeseli hukukta çevrenin korunması her devlete ve bunların çevre korumada kabul ettikleri yaklaşıma göre değişmektedir. Çevrenin korunması konusunda dünya hukuk sistemleri çok çeşitli kurallar koymuştur. Bu nedenle de hukuk kurallarının çeşitli olması dünyada çevrenin korunmasında yeknesaklığa engel olmakta ve farklı farklı uygulamalara sebebiyet vermektedir.

²² BAYRAKTAR, Köksal, **Çevrenin Korunması ve Türk Hukuku**, Seha L. Meray’a Armağan, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayını, Cilt:1, s.77.

²³ ŞEN, **Mukayeseli Hukuk ve Çevre Koruma Anlayışı**, s.21.

3. İMAR KİRLİLİĞİ İLE İLGİLİ BAZI KAVRAMLAR

İmar kirliliğine neden olma suçunu düzenleyen 184. maddenin gerekçesinde²⁴ imar mevzuatında belirlenen usul ve koşullara aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunmak suç olarak tanımlanmıştır denilmiştir. Madde gerekçesine göre imar mevzuatında belirlenen usul ve koşullara aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunmak suç olduğuna göre bu madde kapsamında suç ve cezanın uygulanabilmesi, imar mevzuatında öngörülen hükümler gözetilerek yapılmalıdır. Bu bağlamda madde metninde yer alan “yapı, inşaat, şantiye, özel imar rejimine tabi yer, belediye sınırları, yapı ruhsatı, yapı kullanma izni, sınaî faaliyet, ticari faaliyet” vb. kavramların anlamlarının ve sınırlarının çok doğru bir şekilde tespit edilmesi gerekmektedir²⁵.

Yukarıda belirtilen nedenlerle de kanunumuzun maddesinde ve gerekçesinde yer alan kavramlara ve suçun düzenlendiği yer olan çevreye karşı suç kavramına ve çevreye kısaca değinelim.

3.1. ÇEVRE KAVRAMI

İmar kirliliğine neden olma suçu Çevreye karşı suçlar içerisinde düzenlendiği için öncelikle çevrenin ne olduğunu tanımlamak gerekir. Çevre sözcüğü çeşitli bilim dallarında farklı anlamlarda kullanılmıştır²⁶. Yani her disiplin oldukça geniş ve belirsiz bir anlama sahip olan çevre kelimesini kendi amacına göre tanımlamıştır²⁷. Onun içindir ki çevrenin tanımı konusunda tam bir fikir birliği yoktur ve çevreyle ilgili birbirinden bağımsız birden çok farklı tanımlar yapılmaktadır.

Kavramı sınırlayabilmek için öncelikle sade bir tanım vermek yerinde olacaktır. Kısacası çevre insanın içinde yaşadığı ortamdır. Nitekim genel olarak sözlüklere bakıldığında bu anlamı onaylayıcı tanımlar yapılmaktadır²⁸. Çevrenin tanımlarından bazıları ise şunlardır;

Çevre “bir organizmanın veya organizmalar topluluğunun yaşamı üzerinde etkili olan tüm faktörler bütünüdür²⁹”, “toplulukların ve organizmaların uzun ve kısa dönemli faaliyetlerini yaşam ve gelişmelerini doğrudan ya da dolayısıyla etkileyen biyotik, abiyotik ve

²⁴ 5237 sayılı TCK 184. maddesinde yer alan imar Kirliliğine Neden Olma Suçunun madde gerekçesi şu şekildedir: “Madde metninde imar mevzuatında belirlenen usul ve koşullara aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunmak, suç olarak tanımlanmıştır.

²⁵ MERAN, Necati, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, S.13, Ocak 2009, s.169.

²⁶ ÇEPEL, Necmettin, **Genel Ekoloji**, İstanbul Üniversitesi Orman Fakültesi Yayınları, Matbaa Teknisyenleri Basımevi, İstanbul 1983, s.19 vd.

²⁷ GÜNEŞ – COŞKUN, s.2.

²⁸ Türk Dil Kurumu, **Türkçe Sözlük**, Türk Dil Kurumu Yayınları, Ankara 2005, s.420.

²⁹ ÇEPEL, Necmettin, **Çevre Koruma Ve Ekoloji Terimler Sözlüğü**, TEMA Yayınları, 1995, s.41.

kültürel faktör ve koşulların toplamıdır³⁰”, “ekosferdeki tüm canlı unsurları kuşatan döngüler ve ilişkiler bütünüdür³¹”, “kişiyi dolaylı veya dolaysız olarak etkileyen, maddi ve manevi gelişmesi ile yaşam şartlarını belirleyen biyolojik, coğrafi ve toplumsal etkenlerin bütünüdür³²” şeklinde birçok tanımlamalar yapılmıştır.

İnsanların yaşamlarını sürdürdükleri ve etkileşim halinde buldukları alanlar toplamı da çevre olarak tanımlanabilir. Bu etkileşimin hemen olması gerekmez, gelecekte de etkileşim potansiyelleri bulunması yeterlidir. Ayrıca, insan dışındaki canlıların yaşadığı ve etkileşim içinde buldukları alanların da çevre kavramına dâhil edilmesi gerekir³³.

Yukarıdaki bazı tanımlamalardan da anlaşılacağı üzere yapılmış olan tanımların çoğu insan merkezlidir ve bu tanımlar insan faktörünü çevre kavramının merkezine oturtmuşlardır. Salt insan merkezli çevrecilik anlayışı ve buna göre şekillenen bir çevre mevzuatı çevre sorunlarının çözümünde yetersiz kalmaktadır. Nitekim çevre hukukunun ortaya çıktığı ve hızlı kanunlaştırma hareketinin yaşandığı 1970’li yıllardan bu yana hazırlanan hemen hemen tüm çevre mevzuatı hükümleri, insanı çevrenin merkezine koymasına ve diğer çevresel faktörleri ve varlıkları dışlaması nedeniyle çevre sorunlarının çözümü sağlanamamıştır³⁴.

Çevrenin kapsamının insanların gereksinimlerine ve üzerinde egemenlik kurabildikleri öğelere göre de belirlenmesi mümkündür. Buna “insan çevresi” denilmektedir. İnsan çevresine sadece doğal kaynaklar değil “yapay çevre” de girer. Bu ise insan eliyle oluşturulan öğelerden meydana gelir. Kentler, yollar, barajlar, vb. Bu şekilde çevre; doğal ve yapay kaynakları oluşturan öğeler ile bunların etkileşiminden doğan olgu ve süreçlerin tümünden oluşan bir kavram olarak açıklanabilir³⁵.

Bununla birlikte yasal mevzuatlarda da çevrenin tanımı yapılmıştır. 2872 sayılı Çevre Kanununun 2. maddesine ve Çevre Etki Değerlendirme Yönetmeliğinin 4. maddesine göre Çevre; canlıların yaşamları boyunca ilişkilerini sürdürdükleri ve karşılıklı olarak etkileşim içinde buldukları fiziki, biyolojik, sosyal, ekonomik ve kültürel ortamı ifade eder.

Çevre Kavramı üzerinde uzlaşılan bir tanımlama yapma zorluğunu göz önüne alan BM Çevre Programı UNEP, çevreyi tanımlamak yerine bu kavramın içinde yar alan başlıca unsurlarının belirtilmesi yoluna gitmiştir. Buna göre çevre; hava, su, toprak ve doğal

³⁰ TURGUT, Nükhet, **Çevre Hukuku**, Savaş Yayınevi, Ankara 2001, s.74.

³¹ ERTÜRK, Hasan, **Çevre Bilimlerine Giriş**, Uludağ Üniversitesi Güçlendirme Vakfı Yayınları, Bursa 1995, s.33.

³² HAMAMCI, Can, **Çevre ve Hukuk**, Fehmi Yavuz’a Armağan, AÜSBF Yayını, s.244.

³³ KELEŞ, Ruşen – ERTAN, Birol, **Çevre Hukukuna Giriş**, İmge Kitapevi, İstanbul 2002, s.14.

³⁴ GÜNEŞ - COŞKUN, s.5.

³⁵ AYBAY, Aydın, **İnsan Çevre ve Toplum**, B.2, İstanbul 1998, s.309 vd.

kaynaklardan, fauna ve floradan ve bunların birbirleriyle ilişki içine girerek meydana getirdikleri sistemden oluşur.

UNEP' in bu betimlemesi karşısında çok kısa bir şekilde çevre kavramının unsurlarına temas etmek gerekmektedir.

3.1.1. ÇERENİN UNSURLARI

Çevre kavramı başlığı altında yapılan tanımlardan hareketle ve ayrıca çevre kanunu özellikle de BM Çevre Programı UNEP tarafından belirtilen hususlar doğrultusunda çevre kavramının birçok unsuru olduğu görülmektedir. 2872 sayılı Çevre Kanununun 1.maddesinde kanunun amacı tanımlanırken çevresel öğeler de belirtilmiştir. Bunlar “su, toprak ve hava”, “bitki ve hayvan varlığı”, “doğal ve tarihsel zenginlikler”, “kırsal ve kentsel zenginlikler”, “kırsal ve kentsel alandaki arazi ve doğal kaynaklar” dır. Bunlardan ayrı olarak çeşitli öğeler de çevre kavramının unsurlarına dâhil edilebilmektedir.

A. SU

Su, insan ve onun yaşamı açısından taşıdığı önem nedeniyle çevresel etmenlerin başında gelmektedir. İnsanlar suyu sadece temel ihtiyaç şeklinde besin maddesi olarak değil sanayide de kullanmaktadır.

Yerkürenin de %70'den fazlası suyla çevrilidir. Çevre kapsamında bu kadar önemli yer tutan suların çevre hukukunun konusu içine girmesi de kaçınılmazdır. Nitekim çok fazla kullanım alanı olan sulardan yararlanma şekillerinin belirlenmesi ve bu yararlanmalardan doğan kirlenmenin de önlenmesi gereklidir. Ortaya çıkan bu gereksinimler ise sulara ilişkin düzenleme yapılması zorunluluğunu doğurmuştur.

B. HAVA

Canlı yaşamı için en temel faktör havadır. Canlılar yaşamsal döngülerini devam ettirebilmek için havaya ihtiyaç duymaktadırlar. Hava canlı yaşamı ve çevresel öğeler için bu denli önemliyken kirlilik onu da tehdit etmektedir. Hava kirliliği, atmosfere bırakılan artık

maddelerin havanın fiziki bileşimini bozarak solunum ve fotosentezi imkânsız veya yetersiz hale getirmesidir³⁶.

Hava, yapısı gereği çok kolay kirlenen ve temizlenmesi en zor olan çevresel ortamdır. Bu kirlilik ise çok değişik biçimlerde olabilmektedir. Hızlı nüfus artışı, kentleşme ve sanayileşme, ısınma ve ulaşım sistemleri bunlardan birkaç tanesidir.

C. TOPRAK

Toprak üzerinde yetişen bitki örtüsüyle, üzerinde yaşayan canlılarla, bünyesinde oluşturduğu mikrobiyolojik canlılarla çok uzun yıllar içerisinde kendini yenileyebilen, iyi kullanılmadığı ve korunmadığı takdirde kısa sürede kaybedilen bir canlı varlık ve bir doğal kaynaktır³⁷.

Toprağın kirlenme nedenleri ise çok çeşitlidir. Örneğin kaçak yapılaşma ve buna bağlı olarak sağlıklı ve düzenli bir şekilde alt yapı hizmetlerinin ulaştırılamaması sonucu meydana gelen kirliliklerde toprağın kirlenmesine neden olmaktadır.

D. FLORA VE FAUNA

Çevre hayatının kapsamını flora ve fauna (hayvanlar ve bitki örtüsü) oluşturmaktadır. Bu da ekosistem, çevre dengesi³⁸, besin zinciri³⁹, biyolojik çeşitlilik⁴⁰, endemik türler⁴¹ ve habitat⁴² kavramlarını beraberinde getirmektedir. Bu kavramların bütünü ise ekosistemi⁴³ oluşturmaktadır.

Doğal yaşam ortamında canlıların yaşamlarını sağlıklı bir biçimde sürdürebilmeleri ilişki zincirlerinin dengeli olmasına bağlıdır. Ancak teknolojinin hızla ilerlemesi ve yeni yaşam alanlarının oluşturulma ihtiyacının doğması, doğanın insanlar tarafından tahrip edilmesine neden olmuştur. Örneğin yeşil alan ilan edilen ve yerleşime kapalı alanlarda kaçak

³⁶ ERTAŞ, Şeref, **Çevre Hukuku**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, İzmir 1997, s.54.

³⁷ SÖNMEZ, Necmi, **Çevre Toprak ve İnsan**, İmge Yayınevi, Ankara 1997, s.65.

³⁸ Belli bir yaşama ortamında mevcut olan yaşam olaylarının devamlılığının bozulmadan devam etmesidir.

³⁹ Bir ekosistemde yer alan canlılar arasındaki beslenme ilişkilerini açıklayan bir terimdir.

⁴⁰ Bir ortamda yaşayan canlı bitki ve hayvan türü sayısının fazla olmasını ifade eder.

⁴¹ Yalnızca belli bir coğrafi alanda yetişen bitki türlerine denir.

⁴² Bir bitki veya hayvanın popülasyon içinde bulunduğu yerdir.

⁴³ Belli bir bölgede yaşayan ve birbirleriyle sürekli etkileşim içinde olan canlılar ile bunların cansız çevrelerinin oluşturduğu bütün olarak tanımlanır.

yapılaşma neticesinde imar kirliliği oluşmakta ve nihayetinde bundan en büyük zararı da çevre görmektedir.

Çevrenin unsurlarını belirttikten sonra konumuz açısından önemli olması nedeniyle kısa bir şekilde çevre türlerine ve özellikle de yapay çevreye değinelim.

3.1.2. ÇEVRE TÜRLERİ

Çevre kavramı hem fiziksel hem de soyut bir algılamaya müsait olduğu için bazı ayrımlara da tabi tutulmuştur. Birçok yazar farklı ayrımlara yer verse de biz konumuzla ilgisi nedeniyle fiziksel ve yapay çevreye biraz değineceğiz.

A. FİZİKSEL ÇEVRE

Fiziksel anlamda çevre somut bir mekânı temsil etmektedir. Hemen hemen her şey fiziksel çevre kapsamına dâhildir. Fiziksel çevre bir doğal oluşum sonucu meydana gelmiş, oluşumunda insanın etkisinin olmadığı çevredir. Bunlar dağlar, ovalar, denizler, okyanuslar vb.dir. Fiziksel Çevrenin Çevre Hukuku açısından önemi, bu çevre türünün korunmasında mevzuatlarımızda yer verilmiş olmasıdır.

B. YAPAY ÇEVRE

Yapay çevre ise insan eliyle oluşturulmuş bir sistemi ifade etmektedir. Oluşturulduğu dönemin toplumsal birikimi, teknolojisi ve değerleri yapay çevreye olduğu gibi yansır⁴⁴. Örneğin yollar, köprüler, şehirler, binalar, her türlü alt yapı gibi eserler yapay çevre kavramına dahildir.

İnsanoğlunun oluşturmuş olduğu yapay çevrenin yine insanlar tarafından yapılacak olan çarpık kentleşme ve kaçak yapılaşmayla bozulmasına da müsaade edilmemiş ve gerekli önlemler alınmıştır.

Kent düzenin sağlanması ve sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı gibi bazı temel nedenlerden dolayı bu gibi fiiller 5237 sayılı kanunla suç olarak düzenlenmiştir. Bu gibi fiillere daha önceleri ceza kanunlarımızda suç olarak yer verilmemiş olmakla birlikte imar kanunu gibi kanunlarımızda idari yaptırım gerektiren fiiller olarak yer almıştır.

⁴⁴ KELEŞ - ERTAN, s.14.

3.2. ÇEVRE HAKKI KAVRAMI

Önceleri Çevre Hakkının ne olduğu ve bunun bir hak olup olmadığı konusunda tartışmalar yapılmıştır. Ancak yaşanan çevre felaketlerinin etkisiyle çevre ve kaynaklarının sonsuz olmadığı, insanlığın yaşamı için olmazsa olmaz bir unsur olduğu ve doğanın bireylere değil bireylerin doğaya ve çevreye ihtiyacı olduğu fark edilmiştir.

İşte gerek yaşanan çevre sorunları gerekse çevrecilik anlayışında meydana gelen değişiklikler üzerine temel hak ve özgürlükler içerisinde çevre hakkına da yer verilmiş ve çevre hakkı ulusal ve uluslararası mevzuatta yerini almaya başlamıştır.

3.2.1. ÇEVRE HAKKININ NİTELİĞİ

Çevre hukuku çevreyi koruyucu, çevreyi iyileştirici kurallar bütünüdür. Dolayısıyla çevre hakkının konusunu oluşturan değerler çevre hukukunun koruma alanına girer. İnsan varlığı ile yeryüzündeki canlı organizmalarının yaşamlarını sürdürdükleri bölümü biyosferdir⁴⁵.

Çevre hukukunun hedefi dengeli, uyumlu ve sağlıklı bir yaşama alanı sağlamak amacıyla gerekli kuralları öngörmek ve mekanizmaları kurmaktır. Kısacası çevre hakkını gerçekleştirecek ilke ve kuralları sistemleştirip uygulamaktır.

Çevre hakkı son yıllarda gelişen haklardan biridir. Hakların sınıflandırılmasında çevre hakkının yeri konusu bir hayli tartışmalıdır. Bazı yazarlar çevre hakkının yaşama hakkının bir türevi olduğunu kabul etmektedir⁴⁶. Buna karşılık çevre hakkının önceleri Ekonomik, Toplumsal ve Kültürel Haklar Sözleşmesinin 12. maddesinde⁴⁷ sağlık hakkı kapsamında olduğu düşünülmüştür⁴⁸.

Günümüze kadar gelişen süreçte ise çevre hakkı çoğunluğun yaptığı tasnife göre üçüncü kuşak haklardan dayanışma hakkı olarak nitelendirilmektedir. Bu şekilde Üçüncü kuşak hak sınıflandırmasını öncelikle UNESCO yapmıştır. Birçok yazar da çevre hakkının üçüncü kuşak haklardan dayanışma hakkı olduğunu ileri sürmüştür.

Çevre hakkının diğer haklarda bulunmayan bir özelliği vardır. Çevre hakkı açısından bugünkü kuşaklar, gelecek kuşakların çıkarlarını korumak ve kollamakla görevlidirler. Yani

⁴⁵ KABOĞLU, Ö.İbrahim, **Anayasa Hukuku Dersleri**, Legal Yayınları, B.3, İstanbul 2006, s.299.

⁴⁶ GEMALMAZ, Semih, **Bir insan Hakkı Olarak Çevre Hakkı ve Türk Düzenlemesi**, Sulhi Dönmezer'e Armağan, İ.H.F.M, LII, 1-4, İstanbul 1987, s.240.

⁴⁷ Çevre sağlığının tüm yönleriyle iyileştirilmesi bedensel ve ruhsal sağlık standartlarından yararlanma hakkı bağlamında devletin gerekli önlemleri alması gereken bir alandır.

⁴⁸ GEMALMAZ, **Bir insan Hakkı Olarak Çevre Hakkı ve Türk Düzenlemesi**, s.241.

çevre hakkı günümüz insanların eylem ve davranışlarıyla gelecekteki çevrenin niteliği arasında var olan ilişkileri çağımız insanının alt soylarına karşı sorumluluğunu aynı zamanda günümüz insanlığı ile gelecekteki insanlığı birbirine bağlayan dayanışmayı öne çıkarmaktadır. Çevre hakkı dayanışma hakları içinde yer alır.

Dayanışma hakkına asıl ayırt edici özelliğini veren hususları şöyle sıralayabiliriz: Öncelikle dayanışma haklarının hak sùjeleri olarak, sadece belli bir dönemde yaşayan bireyler olmayıp gelecek kuşaklarda yaşayacak olan kişiler de bu haklara sahiptir. Bu nedenle bireyler gelecek kuşaktakilerin bu haklardan yararlanabilmesinden de sorumludurlar. Bu haklar açısından devlet kamu kurumları ve özel topluluklarda yükümlülük altına girmiştir. Bu nedenle söz konusu özgürlüğün hak sùjesi geniştir⁴⁹. Dayanışma hakkının niteliği gereği zaman ve mekân bakımından gelecek insanlarla günümüz insanları arasında dayanışma görünümüyle belirginleşir⁵⁰.

Çevre hakkı insanca bir yaşam düşüncesinden doğduğundan hem bireylere hem de toplumun tümüne aittir⁵¹. Çevre hakkı, şimdiki kuşaklar ve gelecek kuşaklar olmak üzere hakkın yararlanıcılarının iki boyutlu olduğunu göstermektedir. Çevre hakkının öznesi öncelikle günümüz insanlarıdır.

Çevre hakkının öznesinin belirlenmesi, çevre hakkının yani bu hakka saygıyı isteyebilecek kişileri belirtir. Bununla birlikte çevreyi koruma görevi anayasalar ile sadece devlete verilmiş olsaydı bu durumda vatandaşlar çevre hakkına ancak devletin buna uygun düşen ödevi varsa sahip olabileceklerdi. Devletin ödevi kişilerin hakkına sahip olabilmesini sağlamaktır. Çevre hakkının öznesi olan yani çevre hakkından yararlanacak olan kişilerin aynı zamanda toplumsal gruplar ve bütün insanlık olduğu; bu bağlamda çevrenin herkesin malı olduğu ve bütün varlıklara ait bulunduğu kabul edilmelidir. Gelecek kuşaklar çevre hakkı öznesinin ikinci boyutunu gündeme getirmektedir. Bu şekilde açık düzenleme anayasalara yabancı değildir⁵².

Çevre hakkı, zaman ve mekânda insanlar arasında dayanışma görünümüyle belirginleşir. Çevre hakkına geleceğin hakları, gelecek kuşakların hakları denmesinin nedeni de budur⁵³.

⁴⁹ ŞEN, **Çevre Ceza Hukuku**, s.38.

⁵⁰ KABOĞLU, Ö. İbrahim, **Çevre Hakkı Karsısında Yurttaş**, Tarık Zafer Tuna'ya Armağan, İstanbul Barosu Yayınları, 1992, s.124.

⁵¹ HAMAMCI, Can, **Çevre Hakkı Üzerine Düşünceler**, C.5-6, Y.1983 – 1984, İnsan Hakları Yıllığı, İstanbul 1984, s. 175.

⁵² KABOĞLU, Ö.İbrahim, **Çevre Hakkı**, İmge Kitapevi, B.3, İstanbul 1996, s. 57.

⁵³ KABOĞLU, **Çevre Hakkı**, s.56.

3.2.2. ÇEVRE HAKKININ GELİŞİMİ

Sanayi devriminden sonra ortaya çıkan teknolojik gelişmelerle doğal kaynaklar da hızlı bir şekilde tüketilmeye başlanılmış ve bunun sonucunda çevre ve doğal kaynaklar hunharca tahrip edilmiştir. Sanayileşmenin ilk yıllarında ve yakın zamana kadar, çevrenin korunması ve insanların çevre hakkı, bir hak olarak gerekli ilgiyi görmemiştir. Ancak son zamanlarda meydana gelen küresel nitelikteki çevre kirlilikleri insanlığı gelecek kaygısına düşürmüş ve çevrenin korunması ile ilgili ve bireylerin çevre hakkı ile ilgili fikirler ortaya atılmış, ilerleyen zamanla da neticede birtakım sözleşmeler ve bildirimler imzalanmıştır.

Çevre hakkının içinde yer aldığı dayanışma hakları kuşağını doğuran başlıca etmenler sınıî, bilimsel ve teknik gelişmelerin ortaya çıkardığı sorunlardır⁵⁴.

Çevre hakkının dile getirildiği ilk uluslar arası toplantı ve ilk büyük değerlendirme Stockholm konferansıdır⁵⁵. Stockholm konferansı sonunda yayınlanan bildiri 100'den fazla ülkenin katılımı ve uluslar arası alanda çevrenin korunmasını insan hakları ile bağlantı kurarak açıklaması nedeniyle uluslar arası alanda büyük öneme sahip ilk belgedir.

Bu konferansın ilk maddesinde, insanların onurlu ve sağlıklı bir yaşam sürebilmeleri için elverişli bir çevrede yaşama temel hakkına sahip oldukları vurgulanmış ve ayrıca böyle bir hakka sahip olan insanların bugünkü ve gelecek kuşaklar için çevreyi koruma ve iyileştirme konusunda da sorumluluklarının olduğu açık bir biçimde ortaya konmuştur.

Stockholm Konferansı'nda, onurlu ve iyi bir yaşam sürmeye olanak veren nitelikli bir çevrede, özgürlük, eşitlik ve yeterli yaşam koşullarını içeren bir çevrede yaşama temel hakkına sahiptir ilkesi kabul edilmiştir. Bu bildiri bağlayıcı olmasa da önemli bir belge olarak göz önünde tutulması gereklidir. Çünkü bütün insanlar özellikle doğanın sağladığı olanaklardan yararlanma hakkına sahiptir. Bu bir çevre hakkıdır.

Bu hakkın varlığı için mutlaka yasal bir düzenlemenin varlığı ön koşul olarak düşünülmemelidir. İnsanın var oluşu ile de doğada var olan çevre hakkı varlık kazanmaktadır. Çevre hakkının varlığı, insan haklarının temelini oluşturur. İnsanın onuruna ve saygınlığına uygun bir çevrede yaşaması, yaşamın vazgeçilmez bir unsurudur. Aksi halde kişinin ruhsal, fiziksel ve bedensel bütünlüğünü bozacağı doğaldır. Bu hak sadece insanlar için değil, doğadaki tüm canlı ve cansız varlıklar için gereklidir.

⁵⁴ TURGUT, *Çevre Hukuku*, s.9.

⁵⁵ TURGUT, *Çevre Hukuku*, s.133.

Bu konferans neticesinde elde edilen en somut gelişmelerden birisi de BM bünyesinde doğrudan doğruya çevreye ilişkin çalışmaların yürütülebileceği bir örgütün yani Dünya Çevre Programının(UNEP) kurulmasını sağlamış olmasıdır⁵⁶.

Çevre hakkı konusunda 1982 yılında BM Genel Kurulu tarafından “Dünya Doğa Şartı” kabul edilmiştir. Bu şart Stockholm bildirgesinin tekrarı niteliğindedir ve bu şartın hukuksal olarak bir bağlayıcılığı bulunmamaktadır⁵⁷.

1984 yılında Tokyo konferansı yapılmıştır. Bu konferansta çevre hakkının İnsan Hakları Evrensel Bildirgesine ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine ek protokollerle katılması fikri ileri sürülmüşse de kabul edilmemiştir.

BM Çocuk Hakları Sözleşmesi, 1989 yılında sağlık hakkıyla birlikte çevreye de yer vermiştir. Dünya Çevre ve Kalkınma Komisyonunun Çevre ve Kalkınma Raporu da önemli bir çalışmadır⁵⁸.

Daha sonraları yapılan Rio Konferansı neticesinde ise Rio Bildirisi, Gündem 21, Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi, İklim Değişikliği Sözleşmesi ve Orman İlkeleri olmak üzere 5 temel belge ortaya çıkmıştır.

Rio Bildirisinin 1. maddesine göre; “insanlar sürekli ve dengeli bir kalkınmanın merkezindedir. İnsanların doğa ile uyum içerisinde, sağlıklı ve verimli yaşama hakları vardır.” Ancak Rio konferansı da birçok yazar tarafından belirtildiği üzere kendinden bekleneni verememiştir.

Yukarıda değinilenlerden başka bölgesel ölçekli anlaşmalar ve bildirgeler de mevcuttur. Bölgesel ölçekte Afrika şartının hakların gelişmesine uygun olarak tatmin edici ve bütünlüyci bir çevre hakkına sahip olduğu belirtilmekte ve ayrıca sağlıklı bir çevre hakkı İnsan Hakları Amerikan Sözleşmesi ek protokollerinde de tanınmıştır⁵⁹.

İnsan hakları Avrupa Sözleşmesi ise açıkça çevre hakkından bahsetmemekle birlikte İHAM vermiş olduğu çok önemli bir kararında çevre hakkını 8. madde çerçevesinde değerlendirmiştir. İngiltere’ye karşı Powell ve Rayner ile İspanyaya karşı Lopez Ostra kararlarında İHAS.’ın 8. maddesinin aşırı kirlilik ve gürültüye karşı da bir koruma sağladığını vurgulamıştır. Sözleşme, çevre hakkını bu çerçevede öngörmemekle birlikte 8. maddeden hareketle Heatrow Havaalanı yakınında oturan iki kişinin uçak gürültüsüne ilişkin olarak

⁵⁶ KELEŞ - ERTAN, s.213.

⁵⁷ ÖZDEK, Yasemin, **İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı**, TODAİE Yayınları, Ankara 1993, s.73.

⁵⁸ TOPÇUOĞLU, Metin, **Çevre Hakkı ve Yargı**, Türkiye Çevre Vakfı Yayını, Önder Matbaası, Ankara 1998, s.38.

⁵⁹ Bildirgelerin tamamı için bakınız: KALELİOĞLU, Uğur – NOYAN, Özkan, **Türkiye’nin Taraf Olduğu Çevre Sözleşmeleri**, İzmir Barosu Yayınları, 2000, s.174.

açtığı Powell ve Rayner davasında divan uçak gürültüsünün özel yaşamın kalitesini azaltarak bozduğunu kabul etmiştir.

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi büyük dairesi 08.07.2003 tarihli İngiltere'ye karşı Hatton ve diğerleri kararında, sözleşmenin temiz ve gürültüsüz bir çevrede yaşama yönünde açık bir hak içermediği ancak bir kişinin doğrudan ve ciddi olarak gürültü ve çevreye yönelik başkaca kirlenmeden dolayı rahatsız edildiği yerde İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi md. 8'in uygulanabilir olduğu sonucuna varmıştır.

Çevre sorunlarında İHAS.'ın 8. maddesinin uygulanabilirliği, doğrudan devletin yol açtığı bir kirlenmeden ileri gelebileceği gibi devletin özel sektörü uygun bir biçimde düzenleme yükümlülüğünü yerine getirmemiş olmasından da kaynaklanabilir⁶⁰. Çoğunlukla da devletin özel sektörü denetleme yükümlülüğünü yeterince iyi bir şekilde yerine getirmemesinden kaynaklanmaktadır.

3.2.3. ÇEVRE HAKKININ HAKLAR KATEGORİSİNDEKİ YERİ

İnsan haklarının sınıflandırılmasında farklılıklar görülmektedir. Günümüze kadar gelişen süreçte ise çevre hakkı çoğunluğun yaptığı tasnife göre üçüncü kuşak haklardan dayanışma hakkı olarak nitelendirilmektedir.

Öncelikle hakları 3 kuşak haklar şeklinde ele alabiliriz. Buna göre birinci kuşak haklar; kişi hakları ve siyasal haklar, ikinci kuşak haklar; ekonomik, kültürel ve sosyal haklar ile üçüncü kuşak haklar; dayanışma haklarıdır⁶¹.

Birinci kuşak haklar dönemi hak ve özgürlüklerin hukuk belgeleriyle tanındığı dönemdir. Bunlardan en önemlileri ise 1776 Amerikan ve 1789 Fransız insan hakları bildireleridir⁶². Bu dönemin özgürlük anlayışına göre özgürlük insanın doğuşundan kaynaklanan yani insan olması nedeniyle sahip olduğu değerlerdir. Bu anlayışa göre devlete düşen görev bu haklara belli sınırlar dâhilinde müdahalede bulunmamaktır. Buradan da anlaşılacağı üzere bu haklar kategorisi devletin karışamayacağı bir haklar alanı oluşturmaktadır. Bu şekilde devletin karışamayacağı haklar alanı oluşturularak bireyin yaşam hakkı gibi temel hakları bu kategoriye sokulmuştur. Bu hak kategorisinin oluşturduğu sonuç devletin müdahale de bulunamayacağı hakların ortaya çıkmasıdır.

⁶⁰ TEZCAN, Durmuş – ERDEM, Mustafa Ruhan - SANCAKDAR, Oğuz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu**, Seçkin Yayınları, Ankara 2004, s.402,

⁶¹ KABOĞLU, **Çevre Hakkı**, s.67.

⁶² TOPÇUOĞLU, s.22.

Birinci kuşak haklar, hakların gelişimi aşamasında en ilkel hali oluşturmuştur. Ancak gelişen ve değişen koşullar haklar konusunda da değişiklikler olmasını zorunlu kılmıştır. Devletin bireyin alanına girmemesi özgürlüklerine dokunmaması anlayışından sonra devletin bu haklardan faydalanılması aşamasında müdahale etmesi gereği ortaya çıkmıştır. Bu yaklaşım devlete toplumdaki değişik sınıf ve katmanlar arasındaki uçurumu gidermek, ekonomik ve toplumsal sorunları çözmek konusunda görevler yüklemektedir. İşte bu aşama da ikinci kuşak haklar ortaya çıkmıştır. İkinci kuşak hakların gerçekleşebilmesi için devletin pozitif bir eylemine gereksinim duyulmaktadır⁶³.

Üçüncü kuşak haklar ise birinci kuşak haklar gibi devlete karışamayacağı bir haklar alanı yaratma ya da ikinci kuşak haklar alanı gibi devlet yönetiminin pozitif bir eylemde bulunması gibi bir nitelik taşımakta değildir. Üçüncü kuşak haklar bireyi ve devleti aynı sorumluluğun altına sokan, gelecek kuşakları ve devleti ilgilendiren haklardır. Bu hakların ise 4 temel haktan oluştuğu kabul edilmektedir. Bunlar gelişme hakkı, çevre hakkı, barış hakkı insanlığın ortak kalıtından yararlanma hakkıdır⁶⁴.

Çevre hakkının, hak isteği olarak kabul edilmesi ve bir hak olarak yazılı kaynaklar da tanınma süreci ile diğer hak ve özgürlüklerin evrim süreci birlikte incelediğinde birçok yazar tarafından üçüncü kuşak hak ve özgürlükleri olan dayanışma haklarından biri olduğu kabul edilmektedir⁶⁵. Ancak bunun aksine; Çevre hakkının üçüncü kuşak hak ve özgürlükler arasında yer almadığını hakkın niteliği dikkate alındığında yaşama hakkı ile birlikte değerlendirilmesi gerektiğini kabul eden yazarlar da vardır⁶⁶.

3.2.4. MUKAYESELİ HUKUKTA ÇEVRE HAKKI

Çevre hakkının gelişimi kısmında değinildiği üzere uluslar arası alanda çevre hakkıyla ilgili birkaç sözleşme ve bildiri vardır ancak bu anlaşmaların sayısı ve uygulanabilirliği yeterli değildir. Çevre bütün bir insanlığın aynı nokta da bulunduğu ortak paydadır. Bunun içindir ki çevreyle ilgili anlaşmalar daha çok ülkenin katılımıyla ve içerik olarak daha etkin çözümler getirilerek geliştirilmelidir. Bu bölümde kısaca bazı ülkelerin çevre hakkı ile ilgili düzenlemelerini gözden geçireceğiz.

⁶³ KELEŞ - ERTAN, s.74.

⁶⁴ GÜNEŞ - COŞKUN, s.57.

⁶⁵ TUNÇ, Hasan - GÖNEN, Yusuf, "Çevre Hakkı ve 1982 Anayasası" Atatürk Üniversitesi, Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C.I, S.1, 1997, s.106; TOPÇUOĞLU, Çevre Hakkı ve Yargı, s.37; KELES-ERTAN, s.74; KABOĞLU, Çevre Hakkı, s.9.

⁶⁶ GEMALMAZ, Bir insan Hakkı Olarak Çevre Hakkı ve Türk Düzenlemesi, , s.240.

İsviçre Anayasasının 24. 7. maddesine göre devlet, insan ve çevresini koruyucu ve ona zarar verici her şeye karşı önlemler almak zorundadır. 1978 İspanyol Anayasa'sına göre herkesin kişiliğinin gelişmesine duyarlı bir çevreye sahip olma hakkı ve ödevi bulunmaktadır. 1975 Yunanistan Anayasası 24. maddesine göre doğal ve kültürel çevrenin korunması devlet için bir ödev oluşturur, devlet bu amaçla özel önleyici ve bastırıcı önlemler almak zorundadır. 1976 Portekiz anayasasında ise herkes sağlıklı ve dengeli bir çevre hakkına ve ödevine sahip olduğu kabul edilmiştir⁶⁷.

Alman Anayasası 20 a. maddesi gelecek nesillere karşı sorumlu olan devlet doğal yaşam kaynaklarını anayasal düzen çerçevesinde yasa ve hak ölçüsüyle yasama, yürütme ve yargı organlarıyla korur⁶⁸.

Yukarıda da görüldüğü gibi birçok devlet anayasalarında çevre hakkına yer vermiştir. Ayrıca sadece anayasalarda düzenlemeyle yetinilmemiş ceza kanunlarında da birçok devlet çevreye zarar verici eylemleri suç olarak düzenlemiştir.

3.2.5. TÜRK HUKUKUNDA ÇEVRE HAKKI

Çevre koruma konusunda getirilen yasal düzenlemeler ülkeden ülkeye değişiklikler göstermektedir. Temelde ise iki farklı yaklaşımdan bahsedilmektedir. Bunlardan ilki anayasalarda düzenleme yaparak çevrenin korunmaya çalışılmasıdır. Diğer yaklaşım ise koruyucu hükümleri anayasalara koymak suretiyle değil de anayasanın gösterdiği doğrultu da yasalar hazırlamaktır⁶⁹.

Çevre hakkı, hukuksal düzenlemelere kapsamlı olarak son dönemlerde girmiş olmasına rağmen eski tarihli yasalarımızda da çevreyle ilgili hükümlerin olduğu görülmektedir.

1982 Anayasası ile 1982 Anayasasından önce hüküm süren 1961 Anayasasındaki düzenleme benzer nitelikli de olsa önemli farklılıklar içermektedir. 1961 Anayasasının 49. maddesi çevre hakkı kapsamında yorumlanabilir. Buna göre “ Devlet herkesin beden ve ruh sağlığı içinde yaşayabilmesini ve tıbbi bakım görmesini sağlamakla ödevlidir.” Bu hükümden de anlaşılacağı üzere 61 anayasası çevre hakkı ile ilgili doğrudan bir hüküm içermemiştir.

⁶⁷ KABOĞLU, Ö.İbrahim, **Çevre Hakkı ve Güvenceleri**, Argumentum Y:3 S:32 Mart 2003 s.116.

⁶⁸ MEMİŞ, Emin, **Alman Anayasasında Çevreyi Koruma Normu ve Çevreyi Koruma Kriterleri**, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul, 2006/2 s. 60.

⁶⁹ GÜNEŞ – COŞKUN, s.58.

Ancak bazı yazarlar yukarıda verilen 49.maddeye dayanarak çevre hakkından söz etmektedirler⁷⁰.

1982 Anayasasının Sağlıklı ve Dengeli bir Çevrede Yaşam Hakkı başlıklı 57. maddesinde “Herkes sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek çevre sağlığını korumak ve çevrenin kirlenmesini önlemek, devletin ve vatandaşların ödevidir.” Görüldüğü gibi çevre hakkı herkese tanınmış bir hak olup bunun korunmasında devlete ve vatandaşlara bir ödev yüklenmiştir.

1982 Anayasasının yukarıdaki hükmü incelendiğinde aslında doğrudan çevre hakkının düzenlenmediği görülmektedir. Madde hükmü içerisinde “çevre hakkı” gibi bir terim geçmemektedir. Maddede asıl düzenlenenin yaşama hakkı olduğu açıktır. Ancak bu hakkın sağlıklı ve dengeli bir çevre ile bağlantı kurularak açıklanması nedeniyle ve yaşam hakkına ilişkin olarak doğrudan doğruya başka bir maddenin de var olması nedeniyle (md.17) anayasamızın bu maddesinde dolaylı da olsa çevre hakkının düzenlenmiş olduğunu kabul etmek gerekir⁷¹.

Anayasada çevre hakkının tanınmasının ardından yürürlüğe koyulan Çevre Kanunu ile çevrenin korunması ve çevre kirliliğinin önlenmesi yolunda gerek özel hukuk ve gerekse ceza hukuku açısından önemli adımlar atılmıştır⁷². Ayrıca özel kanunlar ile de çevre suçları düzenlenmiştir⁷³.

2872 Sayılı Çevre Kanununun 1.maddesinde de, kanunun amacının, bütün vatandaşların ortak varlığı olan çevrenin korunması, iyileştirilmesi; kırsal ve kentsel alanda arazinin ve doğal kaynakların en uygun şekilde kullanılması ve korunması; su, toprak ve hava kirlenmesinin önlenmesi; ülkenin bitki ve hayvan varlığı ile doğal ve tarihsel zenginliklerinin korunarak, bu günkü ve gelecek kuşakların sağlık, uygarlık ve yaşam düzeylerinin geliştirilmesi ve alınacak önlemleri, ekonomik ve sosyal kalkınma hedefleriyle uyumlu olarak belirli hukuki ve teknik esaslara göre düzenlemek olduğu belirtilmiştir.

Ülkemizdeki mevzuata değindikten sonra da yargı kararlarına temas etmek gerekmektedir. Çevre hakkının kapsamı özellikle yargı kararları ile doldurulmaya çalışılmıştır. Anayasa Mahkemesi, Yargıtay ve Danıştay’ın vermiş olduğu kararlar çevre hakkının içinin dolmasında etkili olmaktadır. Kısaca bu kararlardan birkaçına değinelim.

⁷⁰ GEMALMAZ, s.145.

⁷¹ TURGUT, s.128.

⁷² TEZCAN, Durmuş, **Çevre Suçları İle İlgili Bazı Değerlendirmeler**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Prof. Şükrü Postacıoğlu’na Armağan, İzmir 1997, s.352.

⁷³ 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu, 167 sayılı Yeraltı Suları Hakkında Kanun, 1380 sayılı Su Ürünleri Kanunu, 3167 sayılı Kara Avcılığı Kanunu, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Hakkında Kanun gibi.

Anayasa Mahkemesi verdiği bir kararında; “Anayasa’nın “Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması” başlıklı 56. maddesinde, “Sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı”ndan söz etmektedir. Bu madde bütünüyle incelendiğinde; “Sağlıklı ve dengeli çevre” kavramına, doğal güzelliklerin korunduğu, kentleşme ve sanayileşmenin getirdiği hava ve su kirlenmesinin önlendiği bir çevre kadar, belli bir plan ve programa göre düzenlenmiş çevrenin de gireceği kuşkusuzdur⁷⁴.” Şeklinde açıklamıştır.

Yargıtay da verdiği çeşitli kararlarında çevre hakkından bahsetmiştir. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi nezdinde görülen maddi ve manevi tazminat talepli bir davada yüksek mahkeme çevre hakkına dayanarak davacı lehine tazminata karar verilmesi gerektiği şeklinde karar vermiştir.

Davalıya ait fabrikada deprem sonrası meydana gelen kimyasal madde sızıntısının insan üzerinde sağlığı bozucu belirtiler yarattığı, kişinin yaşamını olumsuz etkilediği ve doğada yaşayan canlıların ölümüne neden olduğundan bahisle meydana gelen maddi ve manevi zararın tazmini talepli davada Yargıtay 4. Hukuk Dairesi; “...Somut olayda davacının da yaşadığı bölgede meydana gelen gaz sızıntısı sonucu önemli ölçüde bir çevre kirlenmesinin olduğu açıktır. Davacının da bu ortamda yaşadığı ve bu kirlilikle karşı karşıya geldiği kesin bir olgudur. Hâlbuki kişi, sağlıklı ve doğanın sağladığı olanaklardan yararlanmak hakkına sahiptir. Ancak bu halde kişinin mutluluğundan ve sağlıklı yaşamından söz edilebilir. Kişi ancak bu halde kendini geliştirebilir, sağlıklı düşünebilir ve üretici konumuna gelebilir. Kişi bu değerleri sağlıklı olmayan bir çevrede elde edemez. Çünkü çevre insanı etkileyen dış koşulların bütünüdür. Her canlı varlık hatta cansız varlıklarda çevredeki fiziksel ve kimyasal ortama göre biçimlenirler sağlıklı ya da sağlıklı olurlar.

Davacının meydana gelen deprem felaketinden ayrı olarak gaz sızıntısından dolayı sıkıntı, tedirginlik, güvensizlik ve sağlık sorunları yaşadığı, çevredeki bazı canlıların gazdan ölmesi sonucu, yapılan uyarıyı gözeterek bölgeyi terk etmek zorunda kaldığı, yakınlarının yardımına koşamamanın sıkıntı ve tedirginliğini yaşadığı bu haliyle fiziki ve sosyal kişilik değerlerinin zarar gördüğü bununda manevi tazminatı gerekli kıldığı sonucuna varılmalıdır.

Gelecekteki etkileri belli olmayacak şekilde kimyasal bir gaz solumanın insanda yaratacağı sıkıntı, yaşadığı ortam ve evi bir süre terk etme zorunluluğu, çevresel kirlenmenin

⁷⁴ Anayasa Mahkemesi’nin 18 Nisan 1987 tarih ve 19435 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 11.12.1986 tarih 1985/11 E., 1986/29 K. sayılı kararı.

özel yaşama müdahale niteliği oluşturması gözetildiğinde davacının manevi zarara uğradığı anlaşılmaktadır⁷⁵.”

Yargıtay yukarıda alıntı yaptığımız kararında açıklandığı üzere insan gelişimi ile sağlıklı bir çevre arasında paralellik görmektedir.

Yine Danıştay da verdiği bazı kararlarında çevre hakkına vurgu yapmıştır. Danıştay siyanürle altın aranması ile ilgili bir kararında “altın madenciliğinde, liç işleminde kullanılan siyanür ve ortaya çıkacak diğer ağır metallerin çevre ve insan sağlığı için olumsuz etkiler yaratacak olmasının bir risk ve tehdit unsuru oluşturduğu, özellikle çok kuvvetli bir zehir olan siyanürün toprağa, suya ve havaya karıştığı zaman her türlü canlı açısından zararlı olduğu, dolayısıyla proses gereği atık barajlarına pompalanan siyanürlü atıkların, geçirimsiz olarak planlanan bu atık barajlarından oluşabilecek sızıntılar nedeniyle su kaynaklarına ve diğer kullanım alanlarına ulaşma olasılığı bulunduğu ve siyanürlü altın madeni işletilmesinde risk unsurunun ön plana çıktığı, ayrıca aynı risk sebebiyle bu bölgelerdeki flora ve faunanın da bozulma tehdidi altında kaldığı anlaşıldığından, siyanürün insan sağlığı ve çevre açısından çok büyük bir risk oluşturması karşısında daha da duyarlı olunması zorunludur.

Çevre, doğal ve yapay unsurları içinde barındıran ve her türlü insan faaliyetinin yer aldığı belirli dengelerle varlığını sürdürmektedir. Sistemi oluşturan denge unsurlarının yitirilmesi halinde çevrede meydana gelecek bozulmaların canlılar üzerinde yıkıcı etkilere yol açacağı ve çevre kirliliğini oluşturacağı gayet doğaldır. Canlı yaşamın en önemlisi olan insan yaşamının sağlıklı, dengeli ve bozulmamış bir çevrede sürdürülmesi esastır. İnsan yaşamının korunması bir öncelik olduğuna göre insanın doğal yaşam temelinin korunması ve geliştirilmesi gerekmekte ve çevrenin korunması insan yaşamının vazgeçilmez bir unsuru olmaktadır. Bu durumda yukarıdaki saptamalardan hareketle dava konusu altın madeni işletme yönteminin yarattığı sakıncaların doğrudan ve dolaylı olarak insan yaşamı ile ilgili olması karşısında, belirtilen Anayasa ve yasa hükümleri de dikkate alınarak dava konusu idari işlemin yargısal denetiminde öncelikle kamu yararı ve bu kavramdaki önceliklerin irdelenmesi gerekmektedir.

Yukarıdaki teknik ve hukuki belirlemeler karşısında, insanın yaşama hakkını ve devletin de çevre sağlığını koruma, çevre kirlenmesini önleme, herkesin hayatını beden ve ruh sağlığı içerisinde sürdürmesini sağlama ödevlerini dikkate aldığımızda, Çevresel Etki Değerlendirme (ÇED) ve bilirkişi raporlarında da öngörülen olası risk faktörleriyle çalışan

⁷⁵ Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 01.06.2004 T. 2003/14540 E. 2004/7006 K. Kararın tamamı için bakınız www.kazanci.com.tr Erişim tarihi 01.06.2010

ve bu riskin gerçekleşmesi halinde doğrudan veya çevrenin bozulması ile dolaylı olarak insan yaşamını etkileyeceği kesin olan siyanür liçi yöntemi ile altın madeni işletilmesine izin verilmesi yolundaki dava konusu işlemde kamu yararına uygunluk bulunmamaktadır⁷⁶.”

Danıştay bu kararında sağlıklı bir çevrede yaşama hakkını dikkate alarak siyanürle altın arama işlemini çevreye zarar vermesi halinde çok ciddi telafisi güç zararlar doğacağı gerekçesiyle iptal etmiştir.

Yukarıdaki mahkeme kararlarında görüldüğü gibi çevre hakkı mahkeme kararlarının gerekçelerinde fazla bir şekilde kullanılmış ve çevre hakkının içeriğinin ne olduğu da mahkeme kararlarıyla doldurulmaya çalışılmıştır.

3.3. ÇEVRE SUÇU KAVRAMI

Çevre suçu kavramına değinmeden önce ceza hukukunda yer alan suç kavramını açıklamak gerekmektedir. Bilindiği üzere hukuk kuralları kişilerin ve toplumun yetki ve görevlerini, bireylerin özgürlüklerini ve bunun sınırlarını, diğer kişilerle olan ilişkilerini düzenler. Böylelikle hukuk kuralları bireylere bir yandan görevler yüklerken diğer yandan da hak ve özgürlükler verir.

Suçun ne olduğu konusunda farklı tanımlar yapılabilirse de suç; toplumsal düzenin devamı açısından korunması gereken hukuki değerlerin bilerek ve istenerek ihlalini(kast) veya bu değerleri korumaya yönelik kurallara karşı özensizliği(taksir) ifade eden insan davranışlarıdır⁷⁷.

Çevre suçu denilince bunun kapsamına sadece Ceza Kanunumuzda “Çevreye Karşı Suçlar” bölümünde düzenlenmiş olan suçların mı girdiği yoksa bu kavramın kapsamı daha da geniş tutularak örneğin idari yaptırım gerektiren eylemlerinde buraya girip girmediği sorun teşkil edebilir. Ancak 765 sayılı eski ceza kanunumuzda bilindiği üzere cürüm- kabahat ayrımı yapılmaktaydı yeni ceza kanunumuz ise bu ayrımı terk etmiş ve kabahatler ayrı bir kanunda düzenlenmiştir. 5326 sayılı kabahatler kanunumuz ise kabahatin tanımını şöyle yapmıştır. Kabahat; kanunun, karşılığında idari yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlıktır. Bu tanıma göre kabahat suç olarak nitelendirilmemekte ancak suç gibi kabahat de bir haksızlığı ifade etmektedir⁷⁸.

⁷⁶ Danıştay 6.Dairesinin 13.5.1997 T. 1996/5477 E. ve 1997/2312 K. Kararın tamamı için bakınız: www.kazanci.com.tr Erişim Tarihi: 10.05.2010

⁷⁷ ARTUK, M. Emin – GÖKCEN, Ahmet – YENİDÜNYA, A. Caner, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Turhan Kitapevi, Ankara 2008, 9.B., s.10.

⁷⁸ ÖZGENÇ, İzzet, **Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2005, s.592.

Bu kapsamda yeni ceza kanunumuz ve kabahatler kanunu da dikkate alındığında özellikle idari yaptırım gerektiren diğer hukuka aykırı eylemler göz önünde bulundurulduğunda çevreye karşı yapılan bu eylemleri çeşitli ayrımlara tabi tutabiliriz. Özellikle bu suçları “Adli Yaptırım Öngörülen Çevre Suçları” ve “İdari Yaptırım Öngörülen Çevre İhlallerine İlişkin Kabahatler” olarak ikiye ayırabiliriz⁷⁹.

Çevre suçu kavramının tam olarak yapılmış bir tanımı yoktur. Ancak yeni kanunumuz çevreye karşı suçlar tabirini ilk defa kullanmış olup bu bölüm başlığı altında 181. maddede çevrenin kasten kirletilmesini, 182. maddede çevrenin taksirle kirletilmesini, 183.maddede gürültüye neden olma suçunu ve son olarak ta 184. maddede imar kirliliğine neden olma suçunu düzenlemiştir.

3.4. İMAR KAVRAMI

İmar kelimesi sözlükte⁸⁰ birden fazla anlama gelmekle birlikte başlıca bayındır kılma, geliştirme, mamur etme, bir yeri bakımlı ve bayındır duruma getirme, güzel hale getirme anlamlarına gelir. İmar kavramı etkin kılmak, faaliyette bulunmak, iş ve uğraş anlamında kullanılmakla birlikte; mamur hale getirmek ise bir yeri veya binayı onarmak, yenilemek, düzeltmek, güzel hale getirmek ve yerleşim yerleri ile bu yerlerdeki yapılaşmaların plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygunluğunu ifade etmektedir⁸¹.

İmar hukuku ise şehircilik biliminin imar faaliyetleri kısmının kamu hukuku kurallarıyla donatılmış halidir. Şehircilik ise şehrin yol, meydan, yapı işleriyle ve bunlarla ilgili teknik meselelerle, konut probleminin çözümlenmesi, eğlence ve istirahat yerlerinin sağlanması, spor alanlarının düzene sokulması, kimsesizlerle meşgul olunması gibi meselelerle, şehrin sağlık işleri gibi işlerle uğraşan bilim dalıdır⁸².

İmar düzeni kamu düzeninin çok önemli bir bölümüdür, bir parçasıdır ve bu düzeni korumak isteyen idare daha sağlıklı ve sağlam bir şehirleşmeyi sağlayabilmek için çeşitli kolluk faaliyetleriyle çeşitli imar etkinliklerinde bulunmaktadır. Bu etkinlikler ise genellikle idare hukukunun en önemli öznesi olan idari işlem ve eylemlerdir. İmar hukukunun bu

⁷⁹ ALICA,, Süheyla, **Türkiye’de Çevre Suçları**, Uğur Alacakaptan’a Armağan, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, C.1, Haziran 2008, s.60.

⁸⁰ <http://www.tdkterim.gov.tr> Erişim Tarihi: 01.04.2010

⁸¹ YILMAZ, Ejder, **Hukuk Sözlüğü**, Yetkin Hukuk Yayınları, B.5, Ankara 1996, s. 380.

⁸² ARTUKMAÇ, Sadık, **Türk İmar Hukuku**, 5.Baskı, Turhan Kitapevi, Ankara 1979, s.9.

özelliği göz önüne alındığı zaman İmar Hukuku, İdare Hukukunun bir alt dalı görüntüsü çizmektedir⁸³.

3.5. YAPI KAVRAMI

Yapı; barınmak veya başka amaçlarla kullanmak için yapılmış her türlü mimari eseri ifade etmektedir⁸⁴. Yine yapı; karada ve suda, daimi veya muvakkat, resmi ve hususi yeraltı ve yerüstü inşaatı ile bunların ilave, değişiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesislerdir şeklinde de ifade edilebilir.

Yapı ve bina kavramlarının ne olduğunu ve aralarındaki farkı tam olarak ortaya koymamız ikinci bölümde işleyeceğimiz imar kirliliğine neden olma suçunun maddi unsurlarında bize kolaylık sağlayacak ve hangi durumda suçun oluşup oluşmadığının tespitinde etkili olacaktır. Suçun oluşması açısından ayrıntılı incelemeyi ikinci Bölümdeki Maddi unsurlar kısmına bırakarak yapı ve bina kavramlarına değinelim.

3.5.1. İMAR HUKUKU AÇISINDAN YAPI

Yapının ne olduğu 3194 sayılı imar kanununun tanımlar başlıklı 5. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre *Yapı; karada ve suda, daimi veya muvakkat, resmi ve hususi yeraltı ve yerüstü inşaatı ile bunların ilave, değişiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesislerdir.*

595 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun hükmünde Kararnameye göre yapı “*sabit zemine doğrudan ya da dolaylı olarak bağlı, geçici veya sürekli, canlı barındıran, geçici veya daimi bina ve tesisler ile bunlara bağlı eklerini, alt yapı tesislerini ve bütün bunların her türlü inşaat, tesisat, imalat, sondaj, değiştirme, güçlendirme ve esaslı onarımını kapsayan yapım işlerini ifade etmektedir*” ayrıca 6875 sayılı imar kanunu döneminde yürürlükte olan İmar Tüzüğünde “*bina, köprü, tünel, rıhtım, yol, telgraf, telefon, kanalizasyon, elektrik, havagazi gibi yer altı ve yerüstüne yapılan yapılar*” yapı kavramına dahildir.

3194 sayılı İmar Kanununun 5.maddesindeki yapının tanımından anlaşılacağı üzere ister sabit olsun isterse hareketli olsun sadece ana yapı değil ana yapıya ek olarak yapılan ilaveler, ana yapı üzerinde yapılan değişiklikler ve onarımlarda yapı kavramına dahildir. Yine ayrıca İmar kanununun 21.maddesi ruhsata tabi olmayan yapı ile ilgili hususları belirtirken derz, iç ve

⁸³ YILMAZ, Mustafa, **İmar Yaptırımları ve Yargısal Korunma**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2002, s.19.

⁸⁴ <http://www.tdkterim.gov.tr> Erişim Tarihi: 01.04.2010

dış sıva, boya, badana, oluk, doğrama, döşeme ve tavan kaplamaları, elektrik ve sıhhi tesisat onarımları ile çatı onarımı, kiremit aktarılması ve belediyelerce belirlenecek benzeri değişikliklerin ruhsata tabi olmadığını belirtirken bu belirtilenleri yapı olarak kabul ettiğini ancak bunlara ruhsat alınmasına gerek olmadığını hükme bağlamıştır.

Ayrıca yapı kavramının kapsamı yargı kararlarına konu olmuş ve Danıştay'ın verdiği kararlarla şekillenmiştir. Danıştay çeşitli kararlarında derz, iç ve dış sıva, boya, badana, oluk, döşeme ve tavan kaplamalarının değiştirilmesi gibi işlerden daha kapsamlı ve bina görünümüne etki yapan esaslı tamir ya da tadilat sayılması gereken “çatı katına yapılan ilave inşaatın⁸⁵”, “ihata duvarının⁸⁶”, “pencerelerin⁸⁷”, “merdivenlerin⁸⁸”, “balkonun⁸⁹”, “kömürlüğün⁹⁰”, “direklerin⁹¹” kanunda tanımlanan yapı kavramına girdiğine hükmetmiştir.

İmar hukuku bakımından yapıların en temel özelliği bunların doğal değil insan eliyle yapılması yani yapay bir nitelik taşımalarıdır⁹².

Genel anlamıyla, tekniğin yardımıyla ve insan eliyle, yeraltında veya yer üstünde sürekli kalmak üzere yapılan ve toprağa bağlı bulunan tüm inşaat ve imalatlara yapı denilebilir⁹³.

3.5.2. BORÇLAR HUKUKU AÇISINDAN YAPI

Borçlar Kanunumuzda ya da Medeni Kanunumuzda bina ve yapı kavramları tanımlanmamıştır.

Yapı kavramının ne olduğu çeşitli kaynaklarda çeşitli anlamlara gelecek şekillerde tanımlanmış ve yabancı doktrinde epeyce tartışılmıştır⁹⁴. Örneğin Kentbilim Terimleri Sözlüğünde yapı “duvarlar ya da sütunlar üstüne oturtulmuş bir çatısı bulunan, insanların, hayvanların ve malların barınması ya da başka ihtiyaçlarını karşılamak için yapılmış bir

⁸⁵ Danıştay 6.Dairesi 14.5.1990, E. 2941, K. 893, Bkz; KARAHASAN, Mustafa Reşit, **İnşaat İmar İhale Hukuku**, C.2 Beta Yayınevi, İstanbul 1997, s.2348.

⁸⁶ Danıştay 6.Dairesi 14.5.1990, E. 2941, K. 893, Bkz; KARAHASAN, s.2348.

⁸⁷ Danıştay 6.Dairesi 20.6.1968, E.1352, K.19003, Bkz; ZEVKLİLER, Aydın, **İmar Kurallarına Aykırı ve Zarar Verici İnşaat**, AÜHF Yayınları, Ankara 1982, s. 209.

⁸⁸ Danıştay 6.Dairesi 7.11.1973, E.72/111, K. 73/3994, Bkz; ARTUKMAÇ, **Türk İmar Hukuku**, s.154.

⁸⁹ Danıştay 6.Dairesi 3.1.1974, E.72/227, K.74/7,Bkz; ZEVKLİLER, **İmar Kurallarına Aykırı ve Zarar Verici İnşaat**, s. 211.

⁹⁰ Danıştay 6.Dairesi 17.1.1975, E.73/111, K. 75/3994, Bkz; ARTUKMAÇ, **Türk İmar Hukuku**, s.154.

⁹¹ Danıştay 6.Dairesi 20.11.1973, E.72/1152, K.73/3425, “enerji nakil hattı için dikilen direk yapı tabiri içine girmektedir.” Bkz; ARTUKMAÇ, **Türk İmar Hukuku**, s.154.

⁹² AYANOĞLU, Taner, **İmar Hukukunda Yapı Ruhsatı ve Yapı kullanma İznine Aykırılıkların Yaptırımı**, Uğur Alacakaptan’a Armağan, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2008, s.105.

⁹³ ÖZKAYA, Eraslan, **İmar Kanunu Şerhi ve Mevzuatı**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2000, s.300.

⁹⁴ ERTEN, Ali, **Bina ve İnşa Eseri Sahiplerinin Sorumluluğu**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2000, s.90.

mimarlık ürünüdür⁹⁵.” Yine yapı kavramı Türk Dil Kurumu Sözlüğünde⁹⁶ “barınmak veya başka amaçlarla kullanmak için yapılmış her türlü mimarlık eseri, bina” şeklinde tanımlanmıştır.

Borçlar hukuku açısından yapıyı insanların içine girmesine elverişli bir şekle sahip veya insanların, hayvanların ve eşyaların bakım ve korunmalarına tahsis edilmiş toprağa bağlı onun altında ve üstünde kapalı alanı olan özel bir inşa eseri şeklinde tanımlamak mümkündür⁹⁷.

Yapının toprağın altında ya da üstünde yapılması arasında bir fark yoktur. Toprağın altında yapılan yapılar da yapı kavramına dahildir. Yapı çok geniş bir kavram olup teknik aracılığı ile arazinin üstüne veya altına raptedilen her şey Medeni Kanun anlamında yapıdır⁹⁸.

Bunun yanı sıra karada suda daimi veya muvakkat resmi ve hususi yer altı ve yer üstü inşaatı ile bunların ilave değişiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesisler de yapı kavramına dahildir⁹⁹.

3.5.3. CEZA HUKUKU AÇISINDAN YAPI

Ceza kanunumuzda yapının ya da binanın tanımı yapılmış değildir. Ancak yapı kavramı da bina kavramı da birtakım suçların oluşumunda maddi unsur olarak kullanılmıştır. Örneğin 153. maddede yer alan İbadethane ve Mezarlıklara zarar verme suçunda yapı kavramına yer verilmiştir. Bina kavramı da ceza kanunumuzda kullanılmaktadır. Örneğin 184. maddede imar kirliliğine neden olma suçunda binadan bahsedilmiş olduğu gibi ayrıca 142. maddenin 1. fıkrasının b bendinde Hırsızlık suçunun nitelikli hallerinde de bina kavramına yer verilmiştir.

Ceza kanunumuz her ne kadar bu kavramlara yer vermiş olsa dahi bu kavramların ne anlama geldiğini açıklama ihtiyacı duymamış olması yerinde bir yaklaşımdır. Çünkü bu kavramların ne olduğunun açıklanması ceza kanunun değil imar kanununun kapsamında yer alması gerekir ve nitekim bu kavramlar imar kanunumuzun tanımlar başlığı altında açıklanmıştır.

⁹⁵ KELEŞ, Ruşen, **Kent Bilim Terimleri Sözlüğü**, İmge Kitapevi Yayınları, Ankara 2001, s.131.

⁹⁶ <http://www.tdkterim.gov.tr> Erişim Tarihi: 01.04.2010

⁹⁷ KALABALIK, Halil, **İmar Hukuku**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005, s.473.

⁹⁸ OĞUZMAN, M. Kemal – SELİÇİ, Özer, **Eşya Hukuku**, Filiz Kitapevi, B.9, İstanbul 2002, s.360.

⁹⁹ ERGEN, Cafer, **Açıklamalı İctihath En son Değişikliklerle Arazi ve Arsa Düzenlemesi**, B.2, Seçkin Yayınları, Ankara 2006, s.32.

3.6. BİNA KAVRAMI VE BİNA İLE YAPININ FARKLARI

3.6.1. BİNA KAVRAMI

Binanın ne olduğu da 3194 sayılı imar kanununun tanımlar başlıklı 5. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre bina; kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılardır.

Ceza hukuku açısından bina kavramının net bir tanımlaması olmamakla birlikte bina; etrafı ve üstü kapalı, toprak üstünde veya altında inşa edilen, insanların girebileceği veya eşyaların korunması için oluşturulan girişi izne bağlı yapılardır¹⁰⁰.

Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu da vermiş olduğu bir kararda binayı başkasının hukuken girme hakkı bulunmayan yan tarafları yapı malzemesi ile örtülmüş üstü kapalı dış dünyadan ayrılmış geçici veya sabit bir mekân olarak tanımlamıştır¹⁰¹. Bu tanımdan anlaşılacağı üzere binanın hangi amaçla hangi malzemeyle hangi şekilde yapıldığının bir önemi yoktur.

Bina ile mesken birbirinden farklı kavramlardır. Örneğin bir çadır mesken olduğu halde bina değildir. Normal şartlarda da insanların devamlı bir şekilde çadırdaki yaşamları düşünülemez. Bu anlamda binanın muhakkak betondan olması şartı da yoktur¹⁰². Yapılan bina betondan olabileceği gibi çadırdan, ağaçtan veya çelikten de olabilir. Yapılan yapının hangi malzemeden yapıldığı önemli olmayıp yapının bina niteliğine sahip olup olmadığı önem taşımaktadır.

3.6.2. RESMİ BİNA VE ÖZEL BİNA AYRIMI

Binaları Resmi bina ve Özel bina şeklinde ayırma tabi tutabiliriz. Resmi binanın tanımı plansız alanlar imar yönetmeliğinin 4. maddesinin 5. bendinde yapılmıştır. Buna göre *Resmi bina: Genel, katma ve özel bütçeli idarelerle il Özel İdaresi ve Belediyeye veya bu kurumlarca sermayesinin yarısından fazlası karşılanan kurumlara kanunla veya kanunun verdiği yetki ile kurulmuş kamu tüzel kişilerine ait bina ve tesislerdir.*

¹⁰⁰ CENTEL, Nur – ZAFER, Hamide – ÇAKMUT, Özlem, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, Beta Yayınları, İstanbul 2007, s.300.

¹⁰¹ EKİNCİ, Mustafa - ESEN, Sinan, **Anlatımlı ve Gerekeçeli Yeni Türk Ceza Kanununda Yer Alan Hırsızlık Yağma Güveni Kötüye Kullanma Dolandırıcılık Hileli ve Taksirli İflas Karşılıksız Yararlanma Belgelerde Sahtecilik ve Bilişim Alanında Suçlar**, Adalet Yayınları, Eylül 2005, s.44.

¹⁰² ERGEN, Cafer, **5237 sayılı TCK'nin 184. Maddesinde Yer Alan İmar Kirliliği Suçu Açısından Belediye Görevlilerinin Durumu**, Mahalli İdareler Dergisi, Ekim 2006, S.147, s.19.

Adı geçen yönetmelikte özel binanın tanımı yapılmamıştır onun için bu maddedeki resmi bina tanımının aksinden yola çıkarak özel binanın ne olduğunu açıklayabiliriz¹⁰³. Şöyle ki genel, katma ve özel bütçeli idarelerle, il özel idaresi ve belediyeye veya bu kurumlarca sermayesinin yarısından fazlası karşılanan kurumlara ait olmayan ve bir kamu hizmeti için kullanılmayan yapılarla, ibadet yerleri, eğitim, sağlık ve spor tesisleri, sinema ve tiyatro yapılarının dışındaki yapılar özel yapılardır.

Danıştay'da bazı kararlarında resmi bina ve özel bina ayrımına değinmiştir. Örneğin Danıştay'a göre vakıf üniversitelerine ait yapılar¹⁰⁴ 3194 sayılı imar kanunu açısından resmi bir yapı olarak değerlendirilemez.

Resmi bina ile özel binanın farklarından birisi, her iki binaya da farklı hükümlerin uygulanmasıdır. Örneğin resmi binalara 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun uygulanmaz.

Çalışma konumuzu oluşturan imar kirliliğine neden olma suçu açısından ise resmi bina ve özel bina ayrımı yapılmamış alelade bir bina olması yeterli görülmüştür.

3.6.3. BİNA İLE YAPININ FARKLARI

Binanın ve yapının ne olduğu 3194 sayılı imar kanunun tanımlar başlıklı 5. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre bina kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılardır.

Yapı ise karada ve suda, daimi veya muvakkat, resmi ve hususi yeraltı ve yerüstü inşaatı ile bunların ilave, değişiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesislerdir.

Bu tanımlara göre yeraltı ve yer üstü inşaatı ile yapılan her türlü tesis ve inşa edilen şey yapı kavramına girmektedir. Örneğin yer üstü inşaatı ile yapılan bahçe duvarı bir yapıdır. Yapı ise yukarıdaki binanın tanımında verilen özelliklere uyarsa bina niteliğini kazanacaktır. Öyleyse binanın yeraltı inşaatı ile yapılan temeli bir yapıdır. Ancak temel tek başına yukarıdaki bina tanımına girmediği için temeli tek başına bina olarak niteleyemeyiz. Ayrıca binanın her bir duvarı, balkonu ve çatısı tek başına yapı niteliğindedir bina niteliğinde değildir. Böyle olunca da binanın inşaat ile yapılan her bir kısmı da yapı kavramına girmektedir¹⁰⁵.

¹⁰³ KALABALIK, İmar Hukuku, s.475.

¹⁰⁴ Danıştay 6.Dairesi 06.03.1996, E.1996/48, K. 1996/51

¹⁰⁵ ERGEN, Cafer – BÖKE, Veli, **Kaçak Yapı**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2006, s.25.

Yargıtayımız vermiş olduğu bazı kararlarda Danıştayla aynı fikri benimsemeyip 5237 sayılı T.C.K.nin yürürlüğe girmesinden önce yapımına başlanmış olan kaçak yapıdaki yapı tatil tutanağı tutulduktan sonra yapılan balkon ve balkon korkuluklarının 184/1 maddedeki suç kapsamına girdiğine hükmetmiştir¹⁰⁶.

İmar hukukunda da yapı ile binanın farklılığına işaret edilse de imar kurallarına bağlı olma ve özellikle izin (ruhsat) şartına bağlı olma yönünden bu iki farklı kavram arasında bir ayrım gözetilmemektedir¹⁰⁷.

Her bina bir yapıdır ancak her yapının bina olduğunu söylemek mümkün değildir. Örneğin bahçe duvarı, yüzme havuzu, iskele, köprü ve direk gibi tesisler yapı olmasına rağmen bina değildir¹⁰⁸.

3.7. ŞANTIYE KAVRAMI

Şantiye kavramının ne olduğu İmar Kanununda açıklanmamıştır. Bu kavrama Plansız Alanlar İmar Yönetmeliğinin Şantiye binaları başlıklı 35. maddesinde değinilmiştir. Buna göre; *“Lüzum ve ihtiyaca göre inşaatın devamı süresinde kullanılıp yıkılmak üzere yapılacak şantiye binaları bu Yönetmelikte belirlenen şart ve ölçülere tabi değildir. Ancak, şantiye binaları yıkılmadıkça yapıya kullanma izni verilemez.”*

Maddede yer alan şantiye ibaresinden anlaşılması gereken lüzum ve ihtiyaca göre inşaatın devamı boyunca kullanılıp yıkılmak üzere yapılacak binalardır¹⁰⁹. Diğer bir anlatımla büyük yapıların inşa edildiği yerlerde yapının gerektirdiği araç ve gereçlerin bulundurulduğu ve çalışanların oturduğu geçici binalar olarak da tanımlanabilir¹¹⁰.

Danıştay kararlarına göre ise şantiye binası, esas bina için yapı kullanma izni verilmesinden sonra yıkılması gereken ruhsata tabi olmayan geçici yapıdır¹¹¹.

¹⁰⁶ Yargıtay 4. CD 2008/1468 E. Ve 2009/13540 K. Sayılı kararı “24.10.2005 tarihli keşifte dinlenen tanık A.A.’nın tutanak tarihi olan 06.01.2005 tarihinde inşaatta çalıştığını beyan etmesi 25.11.2005 tarihli bilirkişi raporunda binanın ruhsatsız yapılan bölümündeki “ön balkon ve balkon korkuluklarının” tutanak tarihinden sonra yapılmış olduğunun belirtilmesi karşısında ruhsatsız bina yapma eylemini 5237 sayılı TCK’nin 184/1 maddesinin yürürlüğe girdiği 12.10.2004 tarihinden sonrada sürdürüldüğü gözetilmeden yetersiz gerekçe ile beraata hükümlenmesi”

¹⁰⁷ KALABALIK, Halil, **İmar Hukuku Dersleri**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2003, s.212.

¹⁰⁸ CEYLAN, İbrahim, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Ceza Hukuku Dergisi, Seçkin Yayıncılık, Ağustos 2009, S. 10, s.88.

¹⁰⁹ YILDIZ, Ali Kemal, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Güncel Hukuk Dergisi, S.25, Ocak 2006, s.61.

¹¹⁰ PARLAR, Ali - HATİPOĞLU, Muzaffer, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu**, Yayın Matbaacılık Ve Ticaret İşletmesi, C.II, Ankara 2007, s.1389.; BAYDEMİR, Mehmet, **Ansiklopedik Emlak-Finans-Hukuk sözlüğü**, İstanbul 2003, s.252.

¹¹¹ Danıştay 6. Dairesi 1996/1411 E. 1997/1423 K. Tarih 18.03.1997 Karar için Bkz: ÇELİK, M. Lamih, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun Su Abonesi Verme Açısından Tahlili**, Mahalli İdareler Dergisi, Ekim 2007, S.159, s. 45.

Kısaca şantiye kavramının ne olduğunu şu şekilde tanımlayabiliriz. Şantiye ihtiyaca göre inşaatın devamı süresince kullanılıp yıkılmak üzere yapılacak olan binalardır¹¹².

3.8. YAPI RUHSATI KAVRAMI

3.8.1. GENEL OLARAK

Yapı ruhsatiyesi 3194 sayılı İmar Kanununun 21. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre 3194 sayılı İmar kanununun Yapı Ruhsatiyesi yan başlıklı 21. maddesi şu şekilde düzenlenmiştir;

“Bu kanunun kapsamına giren bütün yapılar için 26’ncı maddede belirtilen istisna dışında belediye veya valiliklerden (veya yeminli mimarlık ve mühendislik bürolarından) yapı ruhsatiyesi alınması mecburidir.

Ruhsat alınmış yapılarda herhangi bir değişiklik yapılması da yeniden ruhsat alınmasına bağlıdır. Bu durumda; bağımsız bölümlerin brüt alanı artmıyorsa ve nitelik değişmiyorsa ruhsat, hiçbir vergi, resim ve harca tabi olmaz.

Ancak; derz, iç ve dış sıva, boya, badana, oluk, dere, doğrama, döşeme ve tavan kaplamaları, elektrik ve sıhhi tesisat tamirleri ile çatı onarımı ve kiremit aktarılması ve yönetmeliğe uygun olarak mahallin hususiyetine göre belediyelerce hazırlanacak imar yönetmeliklerinde belirtilecek taşıyıcı unsuru etkilemeyen diğer tadilatlar ve tamiratlar ruhsata tabi değildir.

Belediyeler veya valilikler mahallin ve çevrenin özelliklerine göre yapılar arasında uyum sağlamak, güzel bir görünüm elde etmek amacıyla dış cephe boya ve kaplamaları ile çatının malzemesini ve rengini tayin etmeye yetkilidir. Bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce yapılmış olan yapılar da bu hükme tabidir.”

Yukarıdaki madde incelendiğinde görülecektir ki, madde metninde yapı ruhsatı almanın mecburi olup olmadığından bahsedilirken yapı ruhsatının ne olduğu tanımlanmış değildir.

Yapı ruhsatını, yeni bir yapı yapılmasına veya mevcut bir yapının esaslı onarım ve tadilatı ile ilavesine yetkili makamlarca izin verilmesidir şeklinde tanımlayabiliriz¹¹³. Yine ayrıca ruhsat kavramını da imar mevzuatı açısından yapılması izne bağlı olan bir yapıya başlanılabilmesi için yetkili idareden izin verildiğini gösteren belge şeklinde de nitelendirebiliriz.

¹¹² MALKOÇ, İsmail, **Açıklamalı – İċtihatlı Türk Ceza Kanunu**, Malkoç Kitapevi, Ankara 2007, s.1216.

¹¹³ KARAVELİOĞLU, Celal, **Açıklamalı – Uygulamalı – İċtihatlı İmar Kanunu**, Karavelioğlu Hukuk Yayınları, Ankara 2007, s.965.

3.8.2. YAPI RUHSATININ HUKUKİ NİTELİĞİ

Yetkili kılınmış olan idare imar kanunu, yönetmelikler ve imar planları ile tesis edilmiş bulunan imar düzenini korumak ve geliştirmek amacıyla bireylerin ve toplulukların imar sınırları içinde, maliki oldukları arsa ve arazileri üzerindeki yapı yapma veya mevcut yapılarda değişiklik ve ilaveler yapabilme hak ve yetkilerini, faaliyetlerini, gözetim ve denetim altında tutmak ve gerekli tedbirleri alabilmek için bu faaliyetleri izin usulüne tabi tutmaktadır¹¹⁴. İnsanlar bu tür faaliyetleri izin alma yani ruhsat alma şartını yerine getirerek yapabilirler. Ruhsat alınmamışsa bu tür faaliyetler hukuka aykırı faaliyet olur.

Ruhsat, imar mevzuatı açısından yapılması kanunen izne bağlı olan bir yapının yapılabilmesi için yetkili idarenin izin vermiş olduğunu gösteren belgedir¹¹⁵. Anayasa Mahkemesi kararlarına göre ise ruhsat kim tarafından hangi ada ve parselde ne tür inşaat yapılmasına izin verildiğini ve bu maksatla ödenmesi gereken harç ve vergilerin de yatırılmış bulunduğunu gösteren belgedir¹¹⁶. Sözlükte ise ruhsat; izin, müsaade ve kolaylık gibi anlamlara gelmektedir¹¹⁷.

Ruhsat yani izin işlemi, imar sınırları içindeki bir yapıyı ya da yapılmış bir yapı üzerindeki esaslı değişiklik, ek ve onarımları imar hukuku kurallarınca önceden düzenlenmiş bulunan objektif kişilik dışı bir hukuki duruma soktuğu için maddi anlamda şart işlemidir¹¹⁸. Zira yapılara yapı ya da kullanma izni verilmesi işlemi ile sadece inşaat ya da yapı, önceden imar kanunu ve yönetmelikleriyle belirlenmiş genel ve kişilik dışı hukuksal bir duruma sokulmakta, söz konusu kuralların bunlara uygulanmasını sağlamakta fakat inşaat ya da yapı hakkında gerçek anlamda yeni bir hukuki durum yaratılmamaktadır. Bu yönüyle de yapı ya da yapı kullanma izinlerinin geniş anlamda subjektif işlemler olduğu söylenebilir¹¹⁹.

İdarenin yapı ruhsatı vermesi işlemleri idarenin kolluk alanındaki birel işlemleri arasında sayılmaktadır¹²⁰. Yapı ruhsatı verilmesiyle amaçlanan husus ise kamu düzeni ve kamu sağlığını korumaktır¹²¹. Bu ruhsatı almadan bina yapılması kamu düzenine ve kamu sağlığına aykırılık teşkil etmektedir. TCK'nin 184. maddesiyle düzenlenen suçla da ceza hukuku eliyle bu korumaya zemin hazırlanmak istenmiştir.

¹¹⁴ KALABALIK, **İmar Hukuku**, s.493.

¹¹⁵ ERGEN – BÖKE, **Kaçak Yapı**, s.121.

¹¹⁶ Anayasa Mahkemesi E. 1985/11, K. 1986/29, Tarih 11.12.19886, R.G. Tarihi 18.04.1987

¹¹⁷ <http://www.tdkterim.gov.tr>, Erişim Tarihi: 04.03.2010

¹¹⁸ ERGEN – BÖKE, **Kaçak Yapı**, s.121.

¹¹⁹ KALABALIK, **İmar Hukuku**, s.221.

¹²⁰ ÖZAY, İlhan, **Günışığında Yönetim**, İstanbul 1996, s.491.

¹²¹ ABAMA, Muhittin, **Açıklamalı – İctihath İmar Kanunu Mevzuatı ve Uygulaması**, Ankara 1992, s.70.

3.8.3. YAPI RUHSATI ALINMASINI GEREKTİREN DURUMLAR

İmar kanunu kapsamına giren bütün yapılar için ruhsat alınması zorunludur. Yapı ruhsatı yeni yapılacak yapılar için bir kere alınır ve bu ruhsat imar kanununun 29. maddesinde belirtilen bazı sürelerle tabidir¹²².

İnşaat 3194 sayılı imar kanununun 29. maddesindeki belirtilen süre içerisinde tamamlanamazsa inşaat ruhsatsız inşaat durumuna düşmektedir¹²³. Kural olarak yüklenici binayı sözleşmeye ve yasaya uygun şekilde tamamlayıp arsa sahiplerine bağımsız bölümlerini teslimle yükümlüdür. Projeye aykırı kısımlar düzeltilmedikçe inşaatın tamamlandığından bahsedilemez¹²⁴.

Ruhsat alınmış yapılarda sonradan yapılacak değişikliklerde yeniden ruhsat alınması gereklidir. Yani yapı ruhsatı alındıktan sonra örneğin oda sayısı değiştirilmek istenirse ya da ilave kapı açılmak istenirse yeniden ruhsat alınması gereklidir. Ruhsatsız yapılan ve hâlihazırda ruhsatı bulunmayan binalarda yapılacak ilavelerin de ruhsata tabi olmayacağı düşünülemez¹²⁵.

Tamamlanmış yapılarda yapılacak değişikliğin imar planı ve yönetmelik hükümlerine uyması yeniden yapı ruhsatı alınması gereğini ortadan kaldırmaz. Hatta yeniden alınacak yapı ruhsatının harca tabi olmadan alınması gerekir. Yani yapı ruhsatı ile yapılacak değişiklik ile bağımsız bölümlerin brüt alanı artmıyorsa ve nitelik değişmiyorsa yeni yapı ruhsatı için vergi ve harç ödenmez. Ancak yeni yapı ruhsatı ile işyeri konut alanına dönüşüyorsa bu durumda alınması gereken vergi ve harçlar alınacaktır¹²⁶.

Bazı yargı kararlarında salon duvarının içeri çekilerek balkon yapılabilmesi için ruhsat alınması gerektiği belirtilmiş¹²⁷ yine ayrıca bazı kararlarda da Termik santral alanında elektrik üretilmesi ile ilgili olmayan ve müştemilat niteliğinde bulunmayan lojman binası için ruhsat alınması gerektiği belirtilmiştir¹²⁸.

¹²² RUHSAT MÜDDETİ: Yapıya başlama müddeti ruhsat tarihinden itibaren iki yıldır. Bu müddet zarfında yapıya başlanmadığı veya yapıya başlanıp da her ne sebeple olursa olsun, başlama müddetiyle birlikte beş yıl içinde bitirilmediği takdirde verilen ruhsat hükümsüz sayılır. Bu durumda yeniden ruhsat alınması mecburidir. Başlanmış inşaatlarda müktesep haklar saklıdır.

¹²³ Danıştay 6.Dairesi E.2002/318, K.2003/2504, T.22.04.2003

¹²⁴ Yargıtay 15. HD. E.2002/951, K.2002/3130, T.10.06.2002

¹²⁵ Uyuşmazlık Mahkemesi E.1996/15, K.1996/60, T.18.03.1996

¹²⁶ ERGEN – BÖKE, **Kaçak Yapı**, s.129.

¹²⁷ Danıştay 6. Dairesi, E.1988/1399, K.1990/622, T.09.04.1990

¹²⁸ Danıştay 6. Dairesi, E.1991/2063, K.1992/1063, T.10.11.1992. D.K.D, S.87, Yıl 1993, s.345.

Yeniden alınan ruhsat ile yapılacak yapının da 20. maddeye uygun olması gerekir. Yeni yapı ruhsatı ile yapılacak olan değişikliğin de imar planına, yönetmeliklere uygun olması gerekir.

İmar hukuku açısından yapı karada ve suda, daimi veya muvakkat, resmi ve hususi yeraltı ve yerüstü inşaatı ile bunların ilave, değişiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesisleri kapsadığı için yapı ruhsatı da yapı tanımının içeriğini oluşturan inşai faaliyetler için gereklidir. Bu anlamda bahçe duvarı ve GSM baz istasyonları da İmar Kanununun 5.maddesindeki yapı kavramına dahil olduğu için ruhsata tabidir¹²⁹.

Yapılan tamir ve tadilatlar esaslı nitelikte ise bu halde ruhsat alınması zorunludur. Yapılardaki taşıyıcı unsurları etkileyen veya brüt alanı değiştiren işlemler esaslı tamir ve tadilatlardır. Pencere tabanının indirilmesi, kapıya tahvile edilmesi, pencere veya bina görünümüne etki eden işlemler de esaslı tamir ve tadiller kapsamında bulunmaktadır¹³⁰.

3194 sayılı imar Kanununun 21. maddesine göre yine aynı kanunda yer alan istisnalar dışında tüm yapılar için yetkili mercilerden –belediye ve/veya valilikten- yapı ruhsatı alınması zorunludur.

Belediye sınırları içinde yer almak koşuluyla plansız alanlardaki yapı ruhsatlarını vermeye de belediyeler yetkilidir. Bu nedenle belediye sınırları içinde olduktan sonra imar planı olsun ya da olmasın ruhsatsız bina yapılması halinde de imar kirliliğine neden olmak suçu oluşacaktır¹³¹.

Yapı Ruhsatı alınmadan inşaata başlanması kanuna aykırıdır. Genel olarak her türlü inşaatın yapımı yetkili mercilerden alınacak olan yapı ruhsatına bağlı olup; yapı ruhsatı alınmadan yapılacak yapılar, başta imar Kanunu hükümleri uyarınca yıkılabileceği gibi ceza kanunu hükümlerine göre de kanunda yer alan cezalar tatbik edilebilecektir. Şayet bir inşaata başlanmadan önce yapı ruhsatı alınmazsa ya da ruhsata aykırı surette yapı inşa edilirse Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında da belirttiği üzere bu tür yapılar kaçak yapı sayılır. Bu halde kaçak yapıyı yapan, yaptıran kişiler ile kaçak yapı hakkında gerek imar Kanunu gerekse Ceza kanundaki hükümler tatbik edilir.

Kanun koyucu inşaat yapılmaya başlanmadan önce ruhsat alınmasını gerekli gördüğü için, denetim mekanizmaları da daha inşaat başlamadan önce devreye girmektedir. Yani bir inşaatın yapılmaya başlanmasından yapım aşaması bitirilip, kullanılabilecek hale gelmesine

¹²⁹ Danıştay 6. Dairesi, E.2002/2998, K.2003/3204, T.21.05.2003

¹³⁰ KARAVELİOĞLU, Açıklamalı – Uygulamalı – İçtihatlı İmar Kanunu, s.965.

¹³¹ MERAN, Necati, 5237 sayılı TCK' da İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Adalet Yayınevi, Ankara 2010, s.14.

kadar yetkili mercilerin denetimi ve sorumluluğu vardır. Bu da sağlıklı ve imar planlarına uygun bir kentleşmenin sağlanması açısından oldukça önemlidir.

3.8.4. YAPI RUHSATI ALINMASINI GEREKTİRMİYEN DURUMLAR

Yapı ruhsatı alınmasını gerektirmeyen yapıların ne olduğuna İmar kanununun 21. maddesinde değinilmiştir ancak daha geniş olarak 27. madde de ruhsata tabi olmayan yapılar ve uyacakları esaslar düzenlenmiştir. 21.maddenin 3.fikrasına göre; derz, iç ve dış sıva, boya, badana, oluk, dere, doğrama, döşeme ve tavan kaplamaları, elektrik ve sıhhi tesisat tamirleri ile çatı onarımı ve kiremit aktarılması ve yönetmeliğe uygun olarak mahallin hususiyetine göre belediyelerce hazırlanacak imar yönetmeliklerinde belirtilecek taşıyıcı unsuru etkilemeyen diğer tadilatlar ve tamiratlar ruhsata tabi değildir.

Taşıyıcı unsuru etkilemeyen tadilat ve tamiratlar için yani basit tadilat ve tamiratlar için ruhsat alınması gerekli değildir. Basit tamir ve tadilat ise yapılarda derz, iç ve dış sıva, boya, badana, oluk, dere, doğrama, döşeme ve tavan kaplamaları, elektrik ve sıhhi tesisat tamirleri ile çatı onarımı ve kiremit aktarılması işlemleridir¹³².

Esaslı tadilat ise taşıyıcı unsuru etkileyen veya inşaat alanını ve ruhsat eki projelerini değiştiren işlemlerdir. Esaslı tadilat ruhsata tabidir¹³³.

27.maddenin ikinci fıkrasına göre ise Belediye ve mücavir alanlar dışında köy nüfusuna kayıtlı ve köyde sürekli oturanların köy yerleşik alanları ve civarında ve mezralarda yaptıracağı konut, hayvancılık veya tarımsal amaçlı yapılar için inşaat ve iskân ruhsatı aranmaz. Ancak yapının fen ve sağlık kurallarına uygun olması ve muhtarlıktan izin alınması gerekir.

Yukarıdaki madde kapsamındaki bir yapı için her ne kadar ruhsat alınması gerekmekte ise de yapılacak yapı için muhtarlıktan izin alınmalı ve yapının fen ve sağlık kurallarına uygun olması gerekir. Bu şartlara uygun olmayan yapı imar mevzuatına aykırı bir yapıdır.

Plansız alanlar imar yönetmeliğinin 57. maddesine göre köy ve mezraların yerleşik alanlarında ve civarında sadece köy nüfusuna kayıtlı ve köyde sürekli oturanlarca yapılacak konut, tarım ve hayvancılık amaçlı yapılar ile müştemilat binaları yapı ruhsatı ve yapı kullanma iznine tabi değildir. Ancak, yapı projelerinin fen ve sağlık kurallarına uygun

¹³² Belediyeler Tip İmar Yönetmeliği m.16/23

¹³³ Belediyeler Tip İmar Yönetmeliği m.16/24

olduğuna dair valilik görüşü alınmasından sonra, muhtarlıkça izin verilmesi ve bu izne uygun olarak yapının yapılması şarttır.

Plansız alanlar imar yönetmeliğinin 58. maddesine göre ise 57. maddede sayılanlar dışında kalan yapılar ile köy nüfusuna kayıtlı olmayan, köyde sürekli oturmayanlar ve köy nüfusuna kayıtlı olmakla birlikte köyde sürekli oturmayanlar tarafından yapılacak tüm yapılar, yapı ruhsatı ve yapı kullanma iznine tabidir.

Tip İmar Yönetmeliğinin 59. maddesine göre ise; kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılan veya yaptırılacak olan karayolu, demiryolu, tünel, köprü, menfez, baraj, hidroelektrik santrali, sulama ve su taşıma hatları, enerji nakil hatları, boru hatları, silo, rafineri gibi enerji, sulama, tabi kaynaklar, ulaştırma hizmetleri ile ilgili tesisler ve bunların müştemilatları niteliğinde olan kontrol kulübesi, trafo, eşanjör, konveyör gibi yapılar inşaat ruhsatına tabi değildir. Bu tür yapı ve tesislerin inşasına başlanılacağının ilgili yatırımcı kuruluş tarafından mülkiyete ilişkin belgeyle birlikte yazılı olarak ilgili idareye bildirilmesi gerekir.

şantiye bilindiği gibi geçici bir yapıdır. Yapılan yapı eğer şantiye ise geçici olması nedeniyle bu yapı için ruhsat gerekli değildir. Böyle olunca da ruhsata tabi olmayan şantiye binası hakkında yıkım kararı verilemez¹³⁴.

Ayrıca korkuluk, paratoner, pergole ve benzerlerinin tamirleri ile bölme duvarları, bahçe duvarı, kaplamalar, baca ve saçak vb. şeylerin tamiri ruhsata tabi değildir. Bunlardan iskele kurulmasını gerektirenler içinse belediyeye yazılı müracaatta bulunulması gerekir. Bina görünümüne etki eden esaslı onarım ve tadilat sayılması gereken ahşap pergole inşaat ruhsatına tabidir¹³⁵.

Balkonun üzerinin saçla örtülebilmesi için ruhsat alınmasına gerek yoktur. Ruhsat alınmasını gerektirmeyen kısımlar için de yıkım kararı verilemez¹³⁶. Çatının sökülerek yerine eternit ölçülü çelik konstrüksiyon yapılması ruhsata tabi deđildir¹³⁷. Trafo binası enerji müştemilatı olup Tip İmar Yönetmeliğine göre ruhsat gerekmemektedir. Bu durumun bildirilmesi yeterlidir¹³⁸.

Yukarıda verilen örneklerin genel olarak ortak özelliği ise buradaki iş ve çalışmaların esaslı tamir ve tadilat niteliğinde olmayıp binanın bakımı mahiyetinde olması ve binanın temizliği ve güzelliği için yapılmış olmasıdır¹³⁹.

¹³⁴ Danıştay 6.Dairesi E.1996/1411, K. 1997/1423, T.18.03.1997

¹³⁵ ERGEN – BÖKE, **Kaçak Yapı**, s.131.

¹³⁶ Danıştay 6.Dairesi E.1988/3350, K. 1990/343, T. 19.03.1990

¹³⁷ Danıştay 6.Dairesi E.1988/858, K. 1989/659, T. 28.03.1989

¹³⁸ Danıştay 6.Dairesi E.2000/6064, K. 2002/274, T. 14.01.2002

¹³⁹ KARAVELİOĞLU, **Açıklamalı – Uygulamalı – İçtihatlı İmar Kanunu**, s.917.

3.9. YAPI KULLANMA İZİNİ KAVRAMI

Yapı kullanma izni İmar Kanununun 30. maddesinde düzenlenmiştir. Yapı kullanma izni; yapıların, kanun, imar planı ve yönetmelik hükümleri ile ruhsat ve eklerine uygun olarak yapıldığını ve kullanılmasında fen ve sağlık bakımlarından bir sakınca olmadığını gösteren ve sahibine fiilen kullanma ve iskân etme yetki ve imkânı veren resmi bir belgedir¹⁴⁰.

Yapı tamamen bittiği takdirde tamamının, kısmen kullanılması mümkün olan kısımları bittiği takdirde bu kısımlarının kullanılabilmesi için inşaat ruhsatını veren makamlardan kullanma izni alınması gereklidir.

Yapının ruhsat ve eklerine uygun olduğunun, fen bakımından kullanılmasında sakınca olmadığını tespit edilmesi halinde yapı kullanma izni verilmesi zorunludur¹⁴¹.

Belediyeler, valilikler mal sahiplerinin müracaatlarını en geç otuz gün içinde neticelendirmek mecburiyetindedir. Aksi halde bu müddetin sonunda yapının tamamının veya biten kısmının kullanılmasına izin verilmiş sayılır.

Bu maddeye göre verilen izin yapı sahibini kanuna, ruhsat ve eklerine riayetsizlikten doğacak mesuliyetten kurtarmayacağı gibi her türlü vergi, resim ve harç ödeme mükellefiyetinden de kurtarmaz.

Yapı kullanma izni ruhsat alınarak yapılmaya başlanan yapının yetkili merciler tarafından verilen bu ruhsata uygun surette binanın yapılıp yapılmadığının tespiti açısından önemli olacaktır. Yapı kullanma izninin mal sahiplerinin müracaatı üzerine yapının ruhsat ve eklerine uygun olduğunun ve kullanılmasında fen bakımından mahzur görülmediğinin tespiti üzerine verileceği öngörülmüştür.

İmar kanununun 31. maddesinde yer alan “inşaatın bitim günü kullanma ruhsatının verildiği gündür.” Hükümü karşısında kural olarak inşaatın bitim tarihi yapı kullanma izin belgesinin düzenlendiği tarihtir. Ancak idarece inşaatın bu belgenin düzenlenmesinden önce bittiği tespit edilse dahi inşaatın yapı kullanma izin belgesi tarihinden önce bittiğinin kabulü mümkün değildir¹⁴².

Kanunumuz yapının bittiği tarihi yapı kullanma izninin verildiği tarih olarak tanımlamıştır. Bunun uygulamadaki en büyük sonucu ise izin belgesine ve eklerine uygun

¹⁴⁰ KARAVELİOĞLU, Açıklamalı – Uygulamalı – İçtihatlı İmar Kanunu, s.1178.

¹⁴¹ Danıştay 6. Dairesi E.1994/4348, K.1995/1092, T. 16.03.1995

¹⁴² Danıştay 9. Dairesi E. 2000/3778, K. 2001/4967, T.25.12.2001

olarak tamamlanarak kent hizmetlerinden faydalanmaya hak kazanamayan yapılarda oturmaya izin verilmemesidir¹⁴³.

Belediyeler ve Valilikler mal sahiplerinin yapı kullanma izni verilmesine ilişkin başvurularını en geç otuz gün içinde sonuçlandırmak zorundadır. Aksi halde bu sürenin sonunda yapının tamamı için başvurulmuş ise tamamı için bir kısmı için başvurulmuş ise o kısmı için yapı kullanma izni verilmiş sayılır.

Danıştay'ın verdiği kararlarda görüleceği üzere tamamlanmamış yapılar için yapı kullanma izni düzenlenmesi mümkün değildir¹⁴⁴.

Yapı izni, nasıl imar planına uygunluğunun denetimini gerçekleştirme aracı ise, yapı kullanma izni de yapımı tamamlanan yapının, hem ruhsat ve eklerine hem de fen ve sağlık kurallarına uygunluğunun denetimini gerçekleştirme aracıdır¹⁴⁵.

Yapı kullanma izni hangi kullanım amacıyla verilmiş ise yapı o amaçla kullanılabilir. Örneğin yapı kullanma izin belgesinde kullanım amacı konut ise burasını işyeri olarak kullanamayız.

3.10. İMAR MEVZUATINA AYKIRI YAPI KAVRAMI

TCK'nın 184.maddesinin önceki metninin gerekçe kısmında¹⁴⁶ imar mevzuatına aykırı yapının cezalandırılmak istenildiği belirtilmiş olması nedeniyle kısaca imar mevzuatına aykırı yapı kavramının ne olduğunu açıklamaya çalışalım.

İmar mevzuatına aykırı yapının diğer bir deyişle kaçak yapının özelliklerine ilişkin çeşitli yasa ve yönetmelik hükümleri vardır. Yapılacak olan yapının da imar mevzuatına aykırı yapı yani kaçak yapı olması için yapı hakkında bu düzenlemelere göre inceleme yapılması ve bu inşaatın kaçak yapının niteliklerine uygun nitelikte olması gerekmektedir.

Kaçak yapı yani imar mevzuatına aykırı yapı çok geniş anlamlar ifade etmekle birlikte, yetkili idarelerin bilgisi dışında yapılan ya da imar mevzuatında yer alan uyulması zorunlu kurallara uyulmayarak yapılan yapı anlamındadır¹⁴⁷.

Yine imar mevzuatına aykırı yapı denince yukarıda belirtilen yapının yani karada ve suda, daimi veya muvakkat, resmi ve hususi yeraltı ve yerüstü inşaatı ile bunların ilave,

¹⁴³ RUŞEN KELEŞ, **Kentleşme Politikası**, İmge Kitapevi, Ankara 1990, s.222.

¹⁴⁴ Danıştay 6. Dairesi E.1998/3020, K. 1999/ 5481, T. 10.11.1999

¹⁴⁵ YAMAN, Saadettin, **Açıklamalı İçtihatlı ve Uygulamalı İmar Kanunu ve İlgili Mevzuatı**, Acar Matbaası, C.3, Ankara 2004, s.3633.

¹⁴⁶ YURTCAN, Erdener, **Türk Ceza Kanunu ve Yorumu**, Kazancı Hukuk Yayınları, 2. Bası, İstanbul 2006, s.321.

¹⁴⁷ ERGEN – BÖKE, **Kaçak Yapı**, s.81.

değişiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesislerin imar kurallarıyla belirlenen düzene, biçime, niteliğe, ölçüye, yapılması gerekli işlemler ile öteki şartlara uyulmaksızın yapılan yapılardır¹⁴⁸.

Plansız alanlar imar yönetmeliğinin 4.maddesine göre imar mevzuatına aykırı yapı: Muhtarlıktan izin alınmadan yapılan yapılar, ruhsatsız, ruhsat ve eklerine, fen ve sağlık kurallarına aykırı olan, kat nizamı, taban alanı, komşu mesafeleri, ön cephe hattı, bina derinliği ve benzeri konulardaki mevzuat hükümlerine uygun olmayan yapılar ile komşu parsel, yola, kamu hizmet ve tesisleri için ayrılmış alanlara tecavüz eden veya inşaat yasağı olan yerlere inşa edilen yapılardır.

3290 sayılı kanun ile bazı maddeleri değiştirilen ve bazı maddeler eklenen 2981 sayılı kanunun uygulanmasına dair yönetmeliğin 4.maddesindeki tanıma göre imar mevzuatına aykırı yapı; ruhsatsız yapılar, ruhsat ve eklerine, fen ve sağlık kurallarına, kat nizamına, taban alanına, komşu mesafelerine, imar yoluna, ön cephe hattına, bina derinliğine, imar planı bölgeleme esaslarına aykırı olan, komşu parsel veya imar planında yol, yeşil alan, otopark gibi kamu hizmet ve tesisleri için ayrılmış alanlara tecavüz eden, kesin inşaat yasağı olan yerlere inşa edilen yapılar olarak tanımlanmıştır.

İmar kanununun 21.maddesinde belirtilen ruhsata tabi olmayan yapıların 27. maddedeki şartlara uygun olması gerekir. Yani ruhsata tabi olmayan bir yapı muhtarlık iznine tabi iken bu izin alınmadan inşasına başlanan yapılar imar mevzuatına aykırı yapı kapsamındadır.

İmar mevzuatına aykırı yapıların bazı genel özellikleri vardır. Yasa ve yönetmelik hükümleri incelendiğinde kaçak yapının başkaca özellikleri olmakla birlikte, başlıca aşağıda belirtilen özelliklere sahip olduğu anlaşılacaktır;

- 1- Ruhsatsız yapılar
- 2- Ruhsat ve eklerine aykırı yapılar
- 3- Muhtarlıktan izin alınmadan yapılan yapılar
- 4- Fen ve sağlık kurallarına aykırı yapılar
- 5- Kat nizamına aykırılık
- 6- Taban alanına aykırılık
- 7- Komşu mesafelerine aykırılık
- 8- Ön cephe hattına aykırılık
- 9- Bina derinliğine aykırılık
- 10- Mevzuat hükümlerine uygun olmayan yapılar

¹⁴⁸ YAMAN, Açıklamalı İçtihatlı ve Uygulamalı İmar Kanunu ve İlgili Mevzuatı, , s.2823.

11- Yapının komşu parsel, yola, kamu hizmet ve tesisleri için ayrılmış alanlara tecavüz etmesi

12- İmar planı bölgeleme esaslarına aykırı olarak ve kesin inşaat yasağı olan yerlerde inşa edilen yapılar

Ruhsat alınmadan inşasına başlanılan yapılar ile ruhsat alınmasına rağmen ruhsat ve eki projelerine aykırı olarak inşa edilen yapılar imar mevzuatına aykırı yapı kavramına dâhildir.

İmar mevzuatına aykırılık işin başında yani daha izin alınmadan inşaata başlanmasıyla ortaya çıkabileceği gibi ruhsatı olan inşaatın ruhsat ve eklerine aykırı yapılması suretiyle de ortaya çıkabilir.

Muhtarlıktan izin alınmadan yapılan yapılar da imar mevzuatına aykırı yapı kavramı içinde değerlendirilmektedir. İmar Kanununun 27. maddesine göre; Belediye ve mücavir alanlar dışında köy nüfusuna kayıtlı ve köyde sürekli oturanların köy yerleşik alanları ve civarında ve mezralarda yaptıracığı konut, hayvancılık veya tarımsal amaçlı yapılar için inşaat ve iskân ruhsatı aranmaz. Ancak yapının fen ve sağlık kurallarına uygun olması ve muhtarlıktan izin alınması gerekir. Yukarıda belirtilen madde kapsamında muhtarlıktan izin alınması gerektiği halde izin alınmaması durumunda bu hal imar mevzuatına aykırı yapı teşkil etmektedir.

İmar hukukuna göre bir inşaatın imar planı, yönetmelik ve inşaat ruhsatına uygun olarak yapılması yeterli değildir. Bazen bir inşaat imar planı, yönetmelik ve inşaat ruhsatına uygun olarak yapıldığı halde yine de imar mevzuatına aykırı yapı niteliğinde olabilir.

İmar mevzuatı açısından yapılacak yapının imar düzeni, yönetmelik ve ruhsata uygun yapılması kadar yapılacak olan yapıların fen ve sağlık kurallarına uygun bir şekilde yapılması da önem arz etmektedir. Yönetmelik ve ruhsata uygun olsa da fen ve sağlık kurallarına aykırı yapı da imar mevzuatına aykırı yapıdır.

Yapı ile ilgili fen kuralları tamamıyla teknik kurallar olup yapı için hayati önem taşıyan kurallardır. Fen kuralları mühendislik bilimiyle ilgilidir. Örneğin iki katlı bir bina da kullanılacak olan demir miktarıyla on katlı bir bina da kullanılacak olan demir miktarı aynı olmamaktadır¹⁴⁹.

Yapılar fen kurallarına uygun olarak ve insan sağlığına elverişli bir şekilde inşa edilmelidir. Sadece fen kurallarına uygun olması yeterli olmayıp ayrıca binaların sağlık kurallarına da uygun olması gerekir. Örneğin oda yüksekliği, yeterince ışık alması, hava

¹⁴⁹ ERGEN – BÖKE, **Kaçak Yapı**, s.85.

bacası bulunması gibi kurallar sağlıkla ilgili kurallardır. Bu fen ve sağlık kurallarına aykırılık imar mevzuatına aykırılıktır.

İnsan sağlığına etki eden ya da zarar veren sanayi üretim tesisi ve katı atık tesisleri gibi tesislerle konut alanları arasında sağlık bandı kurulması şartı getirilmektedir. Örneğin Danıştay belde sakinlerinin sağlık ve güvenliğini bozacak akaryakıt tesislerinin şehir dışına nakli konusunda belediyelerinin karar verme yetkilerinin bulunduğuna hükmetmiştir¹⁵⁰.

Bazen imar planlarında kat adedi belirtilmektedir binanın bu belirtilen kattan fazla yapılması kat nizamına aykırılık teşkil etmektedir ki bu durumda imar mevzuatına aykırılık oluşturur. Yine aynı şekilde bazen de binanın ne kadar yüksek yapılacağı belirtilir ki bu durumda bu yüksekliğe aykırılıkta imar mevzuatına aykırılık teşkil edecektir.

Bir yapı evraklar üzerinde imar planına, ruhsat ve eklerine uygun olarak görülebilir. Ancak yapının taban alanına uygun olarak zemine oturtulup oturtulmadığı da önemlidir. Taban alanına uygun olarak oturtulmayan yapılar da imar mevzuatına aykırı yapıdır.

Binaların yola olan uzaklığı ön cephe hattına göre belirlenmektedir. Dolayısıyla cephe hattına aykırılık durumu da imar mevzuatına aykırılığı gündeme getirecektir¹⁵¹.

Yapının, imar planı olan yerlerde imar planına uygun olması gerekir. İmar planı olmayan yerlerde ise yapının yola, kamu hizmet ve tesisleri için ayrılmış alanlara tecavüz etmemesi gerekir¹⁵².

Son olarak imar mevzuatına aykırı yapının özelliklerinden bir diğeri ise yapının imar planındaki bölgeleme esaslarına uygun olması gerekir. İmar planında konut alanı olarak ayrılan yere ticaret ve sanayi tesisi yapılamayacağı gibi yeşil alan olarak ayrılmış olan kısma da yeşil alan harici veya yeşil alanı engelleyici bir yapı yapılamaz.

Ayrıca imar planlarında kesin inşaat yasağı getirilen yerler ve ülke hududuna yakın yerlerde, askeri güvenlik bölgelerinde, koruma altına alınan kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu alanlarda yapı yapmak da kaçak yapıyı yani imar mevzuatına aykırı yapıyı oluşturur.

İmar mevzuatına aykırı yapı kavramı çok geniş kapsamlı bir kavramdır. Üzerinde herhangi bir eksikliği veya herhangi bir fazlalılığı olan her türlü yapı bu kavram içine girmektedir.

Yukarıda kaçak yapının genel olarak özelliklerini anlatmaya çalıştığımız yapılar, belirtilen niteliklere sahip olmakla imar mevzuatına aykırı yapı haline gelmiş olur.

¹⁵⁰ Danıştay 8.Dairesi E. 1966/1199 K. 1996/2600 T. 04.10.1966

¹⁵¹ ERGEN – BÖKE, **Kaçak Yapı**, s.89.

¹⁵² ERGEN – BÖKE, **Kaçak Yapı**, s.90.

İKİNCİ BÖLÜM

İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU

1. GENEL OLARAK

Bilindiği üzere temelde hızlı nüfus artışı ve köyden kente göç olgularının bir sonucu olarak ortaya çıkan kaçak yapılaşma, çarpık kentleşme, gecekondulaşma ve kamu arazilerinin işgali ülkemizin bir türlü önlenemeyen kronik sorunlarının başında gelmektedir. Nitekim kentlerin tarihi, kültürel ve doğal dokusunu onarılmaz bir biçimde bozan bu plansız ve sağlıksız kentleşmenin bedelini 17 ağustos 1999'da yaşadığımız depremde yaklaşık 40 bin insanımızı kaybederek toplum olarak ödedik¹⁵³.

Ülkemizdeki kaçak yapılaşmanın ne boyutta olduğuna ilişkin bir fikir edinebilmek için resmi makamların açıklamış olduğu belgeleri kısaca inceleyelim. Sermaye Piyasası Kurulunun 2004 yılında ülkemizdeki konut piyasası hakkında yaptığı araştırmaya göre ülkemizdeki konutların %55' i gecekondu niteliğinde, konutların %65' inin iskân ruhsatı yok ve %33' ünün de yapı ruhsatı bulunmamaktadır.

Yine Sayıştay tarafından yapılan ve 2008 yılında açıklanan “Büyükşehir Belediyelerinde Altyapı Faaliyetlerinin Koordinasyonu” konulu Faaliyet Raporunda Büyükşehirlerin çoğunluğunda kaçak yapılaşma bulunduğu kaçak yapılaşma oranlarının İstanbul'da %70, Ankara'da %40 ve İzmir'de %60 olduğu belirtilmekte ve üstelik bu oranların kesin veriler olmadığı yetkililerin tahminlerini yansıttığı ifade edilmektedir¹⁵⁴. Bu oranların varlığı dahi sorunun vahametini ortaya koymaktadır.

Ülkemizde bu boyutlara ulaşan kaçak yapılaşmaya dur diyebilmek için ve Avrupa Birliğine uyum yasaları çerçevesinde Yeni Türk Ceza Kanunumuzda çevreyle ilgili birtakım yeni düzenlemelere de yer verilmiştir.

İlk defa 5237 sayılı kanunumuzla düzenlenen İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu eski ceza kanunumuzda yer almamaktaydı. Bu düzenleme öncesi önemli bir sorun oluşturan yapı ruhsatı almadan ya da ruhsata aykırı bina yapma faaliyetleri ise imar kirliliğini oluşturan eylemler idi. Bu eylemler önceki ceza kanunumuzda suç olarak kabul edilmemiş ancak imar

¹⁵³ CEYLAN, *İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu*, s.87.

¹⁵⁴ Sayıştay: Büyükşehir Belediyelerinde Altyapı Faaliyetlerinin Koordinasyonu, Performans Denetimi Raporu, Mayıs 2008, s. 40 www.sayistay.gov.tr/rapor/perdenrap/2008/2008-1Aykome.pdf,

kanununca idari suç olarak kabul edilmiş ve bu eylemlere idari para cezaları öngörülmüştür¹⁵⁵.

Kanun koyucu imar Kirliliğine Neden Olma Suçu ile beraber plansız şehirleşmenin ve kamu arazilerinin işgalinin önüne geçebilmeyi de amaçlayarak suçun kapsamını çizmeye çalışmıştır¹⁵⁶.

2. SUÇUN TANIMI

İmar kirliliğine neden olma suçunun TBMM Genel Kurulunda kabul edilmeden önce hazırlık komisyonunda kabul edilen metninde düzenleniş şekli şöyleydi:

“(1) Yapı ruhsatiyesi alınmadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapan veya yaptıran kişi, 2 yıldan 5 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Yapı ruhsatiyesi olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik su veya telefon bağlantısı yapan ya da hizmetlerden yararlanılmasına müsaade eden kişi birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır.

(3) Yapı kullanma izni almamış binalara elektrik su telefon veya gaz bağlantısı yapan veya bu hizmetlerden yararlanılmasına müsaade eden kişi 6 aydan 2 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(4) Yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınaî veya ticari faaliyetin icrasına müsaade eden kişi 1 yıldan 3 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(5) Dördüncü fıkra hariç bu madde hükümleri ancak belediye sınırları içinde veya özel imar rejimlerine tabi yerlerde uygulanır.”

Yukarıdaki kanun teklifi genel kurulda değiştirilerek kabul edilmiş ve bu değişiklik suçun maddi unsurlarından cezanın ertelenmesine kadar birçok şeyi farklılaştırmıştır.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu 26.09.2004 tarihinde kabul edilmiş ve 12.10.2004 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

İlk defa hukukumuzda suç olarak düzenlenen ve çalışmamamızın da konusunu oluşturan Türk Ceza Kanununun 184. maddesinde yer alan imar Kirliliğine Neden Olma Suçu kanunumuzda şu şekilde yer almıştır:

¹⁵⁵ ŞEN, *Çevre Ceza Hukuku*, s.251; TOROSLU, *Ceza Hukuku ve Çevre*, s.68.

¹⁵⁶ YILMAZ, Zekeriya, *Notlu Gerekçeli Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu*, Seçkin Yayınları 2004 Ankara, s.33.

“(1) Yapı ruhsatiyesi alınmadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapan veya yaptıran kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Yapı ruhsatiyesi olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade eden kişi, yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır.

(3) Yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınaî faaliyetin icrasına müsaade eden kişi iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(4) Üçüncü fıkra hariç, bu madde hükümleri ancak belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tâbi yerlerde uygulanır.

(5) Kişinin, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak yaptığı veya yaptırdığı binayı imar plânına ve ruhsatına uygun hale getirmesi halinde, bir ve ikinci fıkra hükümleri gereğince kamu davası açılmaz, açılmış olan kamu davası düşer, mahkûm olunan ceza bütün sonuçlarıyla ortadan kalkar.

(6) İkinci ve üçüncü fıkra hükümleri 12 Ekim 2004 tarihinden önce yapılmış yapılarla ilgili olarak uygulanmaz.”

184. maddenin 6. fıkrası kanunumuzun ilk halinde yer almayıp 29.06.2005 tarihli 5377 sayılı kanunla sonradan eklenmiştir.

İmar kirliliğine neden olma suçunun madde gerekçesinde, “imar mevzuatında belirlenen usul ve koşullara aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunmak suç olarak tanımlanmıştır” denilmiştir¹⁵⁷.

¹⁵⁷ 5237 sayılı TCK 184. maddesinde yer alan imar Kirliliğine Neden Olma Suçunun madde gerekçesi şu şekildedir: “Madde metninde imar mevzuatında belirlenen usul ve koşullara aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunmak, suç olarak tanımlanmıştır.

Birinci fıkradaki suç, yapı ruhsatiyesi alınmadan veya ruhsata aykırı olarak bina yaptırmak veya yapmakla suç oluşur. Böylece sadece binayı inşa eden yüklenici taşeron usta veya kalfa değil; inşaatın sahibi de, bu suçtan dolayı fail olarak sorumlu tutulacaktır. Ayrıca bu tür inşa faaliyetlerine kontrol ve denetim hizmeti veren teknik kişiler de bu suçtan dolayı fail sıfatıyla cezalandırılacaktır.

İkinci fıkrada; yapı ruhsatiyesi olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik su veya telefon bağlantısı yapılması ya da bu hizmetlerden yararlanılmasına müsaade edilmesi ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır.

Üçüncü fıkrada ise, yapı ruhsatiyesine dayalı olarak yapılmış olsun veya olmasın, yapı kullanma izni alınmamış binalara elektrik su, telefon veya gaz bağlantısı yapılması veya bu hizmetlerden yararlanılmasına müsaade edilmesi, ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır. (TBMM Adalet Komisyonunda kabul edilen “Yapı kullanma izni alınmamış binalara elektrik, su, telefon veya gaz bağlantısı yapan veya bu hizmetlerden yararlanılmasına müsaade eden kişi altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır ” şeklindeki üçüncü fıkra hükmü madde metninden çıkartılmıştır. Bu fıkranın madde metninden çıkartılmasının sonucu olarak gerekçe metninde yer alan bu paragrafında anlamı kalmamıştır. Bu değişikliğe uygun olarak fıkra hükümleri teselsül ettirilmiştir.)

Üçüncü (Dördüncü) fıkraya göre yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınaî veya ticari faaliyetin icrasına müsaade edilmesi ayrı bir suç oluşturmaktadır.

Kanun koyucu madde başlığında imar Kirliliğine Neden Olma suçunu tek bir suçmuş gibi belirtse de madde metni incelendiğinde görüleceği üzere İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu kendi içinde birbirinden farklı üç ayrı suçta yer vermiştir¹⁵⁸.

Buna göre yapı ruhsatı alınmadan ya da ruhsata aykırı bina yapan veya yaptıran kişiler birinci fıkra hükmüne göre, yapı ruhsatı olmadan başlatılan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlanmasına müsaade eden kişiler ikinci fıkra hükmüne göre, yapı kullanma izni alınmadan yapılan binalarda herhangi bir sınaî faaliyetin icrasına müsaade eden kişiler ise üçüncü fıkra hükmüne göre cezalandırılacaktır.

3. BENZER SUÇLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ile Çevrenin Kasten Kirletilmesi, Çevrenin Taksirle Kirletilmesi ve Gürültüye Neden Olma suçları Çevreye Karşı suçlar Başlığı altında düzenlenmiştir. Bu belirtilen suçların konuları farklı olmakla birlikte aynı başlık altında düzenlenmiş olmaları nedeniyle kısaca bir karşılaştırma yaparak benzer ve farklı taraflarını belirtmeye çalışalım. Benzer ve farklı taraflarını da ortaya koyarak bu çevre suçlarını da kısaca açıklamaya çalışalım.

3.1. ÇEVRENİN KASTEN KİRLETİLMESİ VE İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Topluma Karsı Suçlar" başlıklı üçüncü kısmının Çevreye Karşı Suçlar başlıklı ikinci bölümünün 181. maddesinde "Çevrenin Kasten Kirletilmesi suçu" düzenlenmiştir. İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunda olduğu gibi bu suçta da, başta 1982 anayasasının 56. maddesinde yer alan sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı korunmaktadır.

Dördüncü (Besinci) fıkra bu madde hükmünün uygulanma alanı ile ilgili sınırlama getirilmiştir. Bu madde hükümleri ancak belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde uygulanabilecektir. Örneğin organize sanayi bölgeleri, özel imar rejimine tabi bölge niteliği taşımaktadır. Ancak, sınaî ürünlerin üretiminin yapıldığı tesisler açısından bu sınırlama kabul edilmemiştir. Bu bakımdan köy sınırları içinde inşa edilen, sınaî ürünlerin üretiminin yapıldığı tesisler açısından da bu madde hükümleri uygulanabilecektir.

(TBMM Genel Kurulunda madde hakkında yapılan görüşmeler sırasında verilen değişiklik önergesi neticesinde madde metnine *besinci fıkra* olarak yeni hüküm eklenmiştir. Bu değişikliğe ilişkin önerge metninde gerekçe olarak şu ifadeler yer verilmiştir: "bu değişiklikle imar kirliliğine aykırı davranışların ortaya çıkardığı sonuçların ortadan kaldırılmasının sağlanması amaçlanmıştır.")

¹⁵⁸ YILDIZ, Ali Kemal, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Güncel Hukuk Dergisi, Ocak 2006, S:25, s.60

Çevrenin kasten kirletilmesi başlıklı 181. maddenin düzenlemesi şu şekildedir; “(1) İlgili kanunlarla belirlenen teknik usullere aykırı olarak ve çevreye zarar verecek şekilde, atık veya artıkları toprağa, suya veya havaya kasten veren kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Atık veya artıkları izinsiz olarak ülkeye sokan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Atık veya artıkların toprakta, suda veya havada kalıcı özellik göstermesi hâlinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza iki katı kadar artırılır.

(4) Bir ve ikinci fıkralarda tanımlanan fiillerin, insan veya hayvanlar açısından tedavisi zor hastalıkların ortaya çıkmasına, üreme yeteneğinin körelmesine, hayvanların veya bitkilerin doğal özelliklerini değiştirmeye neden olabilecek niteliklere sahip olan atık veya artıklarla ilgili olarak işlenmesi hâlinde, beş yıldan az olmamak üzere hapis cezasına ve bin güne kadar adlî para cezasına hükmolunur.

(5) Bu maddenin iki, üç ve dördüncü fıkrasındaki fiillerden dolayı tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.”

Yukarıdaki suç tanımında yer alan “çevreye zarar verecek şekilde” ibaresi bu suç tipinin tehlike suçu olduğunu göstermektedir. Yani bu maddedeki suçun işlenebilmesi için mutlaka atık veya artıkların çevreye zarar vermesi şart olmayıp çevresel değerleri somut bir biçimde tehlikeye sokması yeterlidir.

Çevrenin kasten kirletilmesi suçunun oluşabilmesi için atık veya artıkların bidon, varil gibi nesnelere toprağa gömülmesi, suya bırakılması halinde bu suç oluşacaktır. Suçun oluşabilmesi için çevreye zarar verici nitelikteki atık veya artıkların boşaltılması şarttır.

181. madde de yer alan atık ve artık kavramlarının ne olduğu tanımlanmamıştır. Yeni Çevre Kanunu atık maddeyi “herhangi bir faaliyet sonucunda oluşan, çevreye atılan veya bırakılan her türlü madde” olarak tanımlamıştır. Atığın söz konusu olabilmesi için mutlaka da endüstriyel bir faaliyetin olması zorunlu değildir.¹⁵⁹ Artık madde kavramı ise eski çevre kanununda yer almaktaydı ancak yeni çevre kanunumuzda yer almamıştır.

İkinci fıkrada yer alan hüküm eleştirilebilir. Çünkü cezalandırılan sadece atık veya artıkların izinsiz olarak ülkeye sokulmasıdır. Atıkların izinsiz olarak sadece ülkeye sokulmasının değil ülke dışına izinsiz olarak çıkarılması da bu suçu oluşturmaktadır. Çünkü çevre bir bütündür ve bütün olarak ele alınmalıdır.

¹⁵⁹ PARLAR, Ali - HATİPOĞLU, Muzaffer, **Cezai ve Hukuki Sorumluluk Boyutuyla Çevre Hukuku**, Adalet Yayınevi, Ankara 2010, s.306

3.2. ÇEVRENİN TAKSİRLE KİRLLETİLMESİ VE İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU

Çevrenin Taksirle Kirletilmesi TCK' nın 182. maddesinde Çevreye Karşı İşlenen suçlar başlığı altında düzenlenmiştir. Bu maddenin koruduğu hukuksal değer de imar kirliliğine neden olma suçunda olduğu gibi çevredir.

Bu maddeye göre; “ (1) Çevreye zarar verecek şekilde, atık veya artıkların toprağa, suya veya havaya verilmesine taksirle neden olan kişi, adli para cezası ile cezalandırılır. Bu atık veya artıkların, toprakta, suda veya havada kalıcı etki bırakması hâlinde, iki aydan bir yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(2) İnsan veya hayvanlar açısından tedavisi zor hastalıkların ortaya çıkmasına, üreme yeteneğinin körelmesine, hayvanların veya bitkilerin doğal özelliklerini değiştirmeye neden olabilecek niteliklere sahip olan atık veya artıkların toprağa, suya veya havaya taksirle verilmesine neden olan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

Kanun koyucu çevreye zarar verecek şekilde taksirli bir eylemle atık veya artıkları toprağa, havaya veya suya verilmesine sebep olmayı suç olarak düzenlenmiştir. Çevrenin taksirle kirletilmesi suçunun oluşabilmesi için atık veya artıkların çevreye zarar verecek nitelikte olması yeterlidir. Yani çevrenin kasten kirletilmesinde olduğu gibi kanun koyucu ayrıca kanunlarda belirtilen teknik usullere aykırılığı aramamıştır.

Çevrenin taksirle kirletilmesi suçunun oluşabilmesi için ayrıca bir zararın meydana gelmesine gerek yoktur. Çevrenin taksirle kirletilmesi suçu da tehlike suçudur.

Bir suçun Taksirle işlenebilmesi o suçun taksirli halinin de suç olarak öngörülmüş olmasına bağlıdır. Çevrenin Kirletilmesinin Taksirli hali kanunda suç olarak düzenlenmiştir. Ancak İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun taksirli hali kanunda öngörülmediğinden bu suçun taksirli hali cezalandırılmaz ve bu yönüyle farklılık arz etmektedir. Çevrenin taksirle kirletilmesi suçu bilinçli taksirle de işlenebilir.

İmar kirliliğine neden olma suçu kanunun yayımı tarihinde, Çevrenin kasten kirletilmesi suçunun birinci fıkrası ile Çevrenin taksirle kirletilmesi suçunun birinci fıkrası kanunun yayımı tarihinden itibaren iki yıl sonra, diğer hükümleri ise 1 Nisan 2005 tarihinde yürürlüğe girecektir. Bu yönleriyle de farklılık arz etmektedirler.

3.3. GÜRÜLTÜYE NEDEN OLMA VE İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU

Gürültüye neden olma suçu da Çevreye Karşı Suçlar başlığı altında düzenlenmiştir. TCK' nın 183. maddesine göre “İlgili kanunlarla belirlenen yükümlülüklerle aykırı olarak, başka bir kimsenin sağlığının zarar görmesine elverişli bir şekilde gürültüye neden olan kişi, iki aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.”

Bu suçta belirtilen kişinin sağlığını bozmaya elverişli gürültünün uzun süredir devam eden, sık sık veya sürekli maruz kalınan bir gürültü olması gereklidir. Kanun suç tanımında “sağlığı bozmaya elverişli gürültü” kıstasını getirdiğinden 183. maddenin uygulanabilmesi için bir kişinin sağlığının bozulması gerekmemektedir. Gürültünün bir kişinin sağlığını bozmaya elverişli olması, bir başka anlatımla bir kişinin sağlığını tehlikeye sokması yeterli görülmüştür.

Kanun koyucumuz İmar Kirliliğine neden olma suçunu tarif ederken suç oluşturur her bir fiili de herhangi bir somut zarar veya tehlike şartı aramaksızın suç olarak düzenlemiştir. Bu suçların oluşması için suçun kanuni tarifinde yer alan fiillerin işlenmesi ile suçun konusu bakımından bir tehlikenin ortaya çıkacağı kabul edilmekte ve bu nedenle de somut bir tehlikenin meydana gelip gelmediğinin araştırılması yapılmamaktadır. Buna göre de imar kirliliğine neden olma suçunda düzenlenen her üç suç tipi de soyut tehlike suçudur.

TCK' nın 183. maddesinde düzenlenmiş olan bu suçun oluşumu için failin bir kişinin sağlığını bozacak şekilde elverişli gürültü çıkardığının bilincinde olmalıdır. Bu yüzden suç kasten ve olası kastla işlenebilir niteliktedir. Kanun metninde açıkça suçun taksirle işlenebileceği belirtilmediğinden bu suç taksir ve bilinçli taksirle işlenemez.

Bu suçun tanımında “gürültüye neden olmak” ifadesi kullanıldığı için gürültü yapmak değil, gürültüye neden olmak suç olarak kabul edilmiştir. Bu nedenle de gürültüyü failin kendisinin çıkarması gerekli değildir. Gürültüyü fail kendisi çıkarabileceği gibi bu gürültünün çıkmasına neden de olabilmektedir.

Bu suç failin hem icrai hareketiyle hem de ihmali hareketleriyle işlenebilir niteliktedir. Ayrıca ceza kanunumuzda bu suç tipi için tıpkı İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunda olduğu gibi ağırlaştırıcı bir neden de öngörülmemiştir.

Gürültüye neden olma suçu da tıpkı imar kirliliğine neden olma suçu gibi çevreye karşı suçlar başlığı altında düzenlenmiştir buradan hareketle bu suçla korunan değerlerin de çevre olduğu ortaya çıkmaktadır.

4. SUÇLA KORUNAN HUKUKSAL DEĞER

Her bir suçun hukuki niteliği, yine bu suçun doğrudan doğruya zarar verdiği veya tehdit ettiği hukuki değerden çıkarılır¹⁶⁰. Suçlar genel olarak hukuki konularına göre gruplandırılmaktadır¹⁶¹. Bizde kısaca suçun kanunda nerde düzenlenmiş olduğunu inceleyelim.

Çevre ceza hukukuyla korunmak istenen hukuksal yarar konusunda iki farklı yaklaşımın olduğu kabul edilmektedir. Çevrenin bizzatı içerdiği değerler dolayısıyla mı korunduğu, yoksa çevreye verilen zarar veya tehlikenin insan yaşamını, sağlığını, malvarlığını vb. değerleri tehlikeye soktuğu için mi korunduğu doktrinde bir hayli tartışılmıştır¹⁶².

Çevre merkezli olan yaklaşıma göre, çevresel değerler bizzatı kendileri korunmaya değer oldukları için korunurlar¹⁶³. Bu görüş çevreyi merkez değer olarak ele alır ve bu görüşe göre korunan hukuksal yarar tüm çevre ve ekolojik değerlerdir. Yani bu görüşe göre bir bitki nesli tükendiği için koruma altına alındığında, o bitkinin insanlar için yaşamsal olarak hiçbir önemi olmasa bile sırf çevrenin bir parçası olduğu için korunması gerekir. TCK'nin 181. ve 182. maddesinde yer alan “çevrenin kasten kirletilmesi” ile “çevrenin taksirle kirletilmesi” suç tiplerini bu yaklaşımın birer örnekleri olarak kabul edebiliriz.

Diğer bir görüş olan ve insanı merkez alan yaklaşım ise kendi içinde iki alt görüşü barındırır. Bu görüşlerden biri, sadece insanın yaşamını ve sağlığını tehdit eden çevre ihlallerinin cezalandırılmasını savunmaktadır. TCK'nin 183. maddesinde düzenlenen “gürültüye neden olma” suçu insan sağlığının zarar görmesine elverişli şekilde gürültüye neden olan kişiyi cezalandırdığı için bu yaklaşımın bir örneğini teşkil etmektedir. Diğer bir görüş ise insan onuru anlayışına dayalı olarak, insanın yaşam kalitesini tehdit eden çevre ihlallerinin cezalandırılması gerektiğini savunmaktadır. TCK'nin 184. maddesinde düzenlenen “imar kirliliğine neden olma” suçu da bu anlayışa örnek olarak gösterilebilir¹⁶⁴.

İmar kirliliğine neden olma suçu Çevreye Karşı Suçlar bölümünde düzenlenmiştir. Çevreye karşı suçlar ise 5237 sayılı kanunun getirdiği yeniliklerdendir. Bu suç tipi 5237 sayılı Ceza kanunumuzun “Özel Hükümler” Ana Başlığında “Topluma Karşı Suçlar” başlığı altında ve ikinci bölümde “Çevreye Karşı Suçlar” şeklinde ilk defa düzenlenmiştir.

¹⁶⁰ CENTEL - ZAFER- ÇAKMUT, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.6.

¹⁶¹ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.6.

¹⁶² ÜNVER, Yener, **Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2003, s.1017.

¹⁶³ ÜNVER- NUHOĞLU, s.54.

¹⁶⁴ ÖZCAN, s. 571.

Çevre suçlarının kendine özgü bir bölüm altında düzenlenmesi çağdaş ceza hukukunun bir gereğidir. Bu eylemler sonucu meydana gelen çevre kirliliğinin önlenmek istenilmesi, korunan hukuksal yarar açısından çevreyi başlı başına bir haksızlık değerine kavuşturmaktadır¹⁶⁵.

Yani “kamunun selametine” veya “kamunun sağlığına” karşı işlenen suçlarda olduğunun aksine kişilerin yani belirli insanların söz konusu eylemlerden doğrudan veya dolaylı zarar görmesi veya tehlikeye girmesi aranmadan, çevreye ve bunu oluşturan bitki örtüsü, hayvan ve insanlara yönelik genel veya somut tehlikeler suç olarak tanımlanmıştır¹⁶⁶.

İmar kirliliğine neden olma suçu 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun “Topluma karşı suçlar” ana başlığı altında yer alan ikinci bölümdeki “Çevreye karşı suçlar” içerisinde düzenlendiği için öncelikle düzenlendiği yeri iyi incelemek gerekir. Bunun incelenmesi Çevre ceza hukukuyla korunmak istenen hukuksal yararın kavranmasına zemin hazırlayacaktır. Çevre ceza hukukuyla korunan hukuksal yararın kavranabilmesi de, imar kirliliğine neden olma suçuyla korunan hukuksal değerın anlaşılmasında kolaylık sağlayacaktır.

Bir suçla korunan hukuksal yararın tespitinde suçun düzenlenmiş olduğu yerin önemi vardır. Suç İmar Kirliliğine Neden Olma şeklinde tanımlanmıştır ve dar anlamda korunan yararın imar düzeni olduğunu söylemek mümkün olmakla birlikte, korunan hukuksal yararın daha geniş biçimde 1982 Anayasasının 56.md.¹⁶⁷ ile de güvence altına alınan bireylerin sağlıklı, dengeli, güvenli ve düzenli bir çevrede yaşama hakkı olduğu kabul edilmelidir¹⁶⁸. Ayrıca “sağlıklı ve dengeli çevre” kavramına doğal güzelliklerin korunduğu, kentleşme ve sanayileşmenin getirdiği hava ve su kirlenmesinin önlenildiği bir çevre kadar, belli bir plan ve programa göre düzenlenmiş çevrenin gireceği de kuşkusuzdur¹⁶⁹.

Kıyası ruhsatsız ya da ruhsata aykırı yapılaşmanın oluşturduğu görüntü kirliliği ve dolayısıyla çevre kirliliğinin önlenmesine yönelik cezai yaptırımın öngörölmüş olması karşısında suçla korunan hukuksal yararın çevre olduğunu söyleyebiliriz¹⁷⁰. O halde çevrenin başlı başına bir değer olduğundan ve insanların da doğal, sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı

¹⁶⁵ ÜLKÜ, Muhammet Murat, **Çevreye Karşı Suçlar**, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale1-2.htm>, s.3 Erişim Tarihi: 05.05.2010

¹⁶⁶ YILMAZ, Şenol, **Çevre Suçları**, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/166.doc>, s.1 Erişim Tarihi:05.05.2010

¹⁶⁷ 1982 Anayasası Madde 56: Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir.

¹⁶⁸ YILDIZ, Ali Kemal, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.II Kamu Hukuku S.2, İstanbul 2004, s.294.

¹⁶⁹ Any. Mah. 11.12.1986, 1985/11 Esas – 1986/29 Karar, RG, 18.4.1987 sayı, 19435

¹⁷⁰ ARISOY, Mine, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Y.2, S.13, Eylül 2007, s.88.

bulduğundan söz edilebilir ve bu suçla korunan hukuksal yararın da bunlar olduğundan bahsedilebilir.

Yine 184. maddenin gerekçesini incelediğimizde de korunan hukuksal değerle ilgili bir bakış açısı elde edilebilir. Maddenin gerekçe metninde imar mevzuatında belirtilen usul ve koşullara aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunmak suç olarak tanımlanmıştır. Düzenlenmiş olduğu yer de dikkate alındığında korunan hukuksal yararın çevre olduğu ve imar konusundaki hukuki düzenlemelere uyulmasının sağlanması için suç olarak benimsendiği söylenebilir¹⁷¹.

5. SUÇUN MADDİ UNSURLARI

5.1. FİİL

Fiil insanın dış dünyaya yansıyan ihmali ya da icrai bir davranışıyla gerçekleştirilir. İnsanla bağlantısı olmayan tabiat olayları suç olgusunu ilgilendirmez. Fiil bizim hukukumuzda “hareket”, “eylem”, “davranış” gibi terimlerle de ifade edilmektedir¹⁷².

Fiili insanın dış dünyada beliren iradi davranışı olarak tanımlayabiliriz. Fiil iki şekilde ortaya çıkabilir. Bir kişiyi öldürmek fiili gibi yapma biçiminde ya da bir itfaiye erinin yangına müdahale etmemek fiili gibi yapmamak biçiminde ortaya çıkabilir. Bu anlamda da icrai ve ihmali hareketten bahsedilir¹⁷³. İcrai suçlar sırf hareket suçları(şekli suç¹⁷⁴) şeklinde olabileceği gibi, neticeli suçlar(maddi suç) olarak da karşımıza çıkabilir.

Fiilin icrai veya ihmali olması önemli olduğu kadar kanun koyucu bazen suç tanımında belirtilen fiillerin hepsinin işlenmesini suçun oluşması açısından şart koşmuşken bazı durumlarda da suç tanımında belirtilen fiillerden birinin işlenmesini suçun oluşması açısından yeterli görmesi de önemlidir. Bu tür suçlarda suç tanımında belirtilen hareketlerden birinin işlenmesiyle suç oluşmuş sayılır. Bu tarz suç tiplerine seçimlik hareketli suçlar denilir ve kanunumuzda bu tarz suç tiplerine çokça rastlanmaktadır.

İmar kirliliğine neden olma suçu başlığı altında aslında üç ayrı suç tipi düzenlenmiştir¹⁷⁵. Birinci fıkrada ruhsatsız bina yapma veya yaptırma, ikinci fıkrada ruhsatsız olarak başlatılan inşaatlara ait şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına

¹⁷¹ MERAN, 5237 sayılı TCK’ da İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, s.170.

¹⁷² ARTUK-GÖKCEN-YENİDÜNYA, Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.15.

¹⁷³ ARTUK-GÖKCEN-YENİDÜNYA, Ceza Hukuku Özel Hükümler, s.15.

¹⁷⁴ ÖZBEK, Veli Özer, TCK İzmir Şerhi Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, 3. Baskı, Ankara 2006, s.133; DÖNMEZER, Sulhi, Genel Ceza Hukuku Dersleri, İstanbul 2003, s.110; HAKERİ, Hakan, Ceza Hukuku, Ankara 2005, s.98.

¹⁷⁵ Aynı düşünce için bkz. YILDIZ, age , s.61.; CEYLAN, age, s.92 ; ARISOY, age, s.87; Farklı düşünce için bkz. ALICA, age, s.68 “ Madde de iki ayrı suca yer verilmiştir.”

müsaade etmek, üçüncü fıkrada ise yapı kullanma izni alınmamış binalarda sınaî faaliyetin icrasına müsaade etmek fiilleri suç olarak düzenlenmiştir.

Kanun koyucumuz bu üç suçu da tarif ederken her üç fiili de herhangi bir somut zarar veya tehlike şartı aramaksızın suç olarak düzenlemiştir. Bu suçların oluşması için suçun kanuni tarifinde yer alan fiillerin işlenmesi ile suçun konusu bakımından bir tehlikenin ortaya çıkacağı kabul edilmekte ve bu nedenle de somut bir tehlikenin meydana gelip gelmediğinin araştırılması yapılmamaktadır¹⁷⁶. Buna göre de her üç suç tipi de soyut tehlike suçudur. Aynı zamanda fiilin icrası ile ihlal gerçekleşmekte ve suç tamamlanmaktadır. Her üç suç tipi de kanuni tariflerinde maddi bir neticenin aranmadığı sırf hareket suçudur¹⁷⁷.

İmar Kirliliğine Neden Olma suçu hareketin niceliğine göre tek hareketli suçlardandır. Fail ruhsata aykırı bina yaparsa veya yaptırsa veya yapı ruhsatı olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlanmasına yetkili kişilerce müsaade edilmesi ile ya da yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınaî faaliyetin icrasına müsaade etmekle suç oluşacaktır.

Yine ayrıca bu üç suç tipi de kanuni tarifinde yapılması yasaklanan veya yapılmaması istenen bir hareketin yapılması şeklinde olduğu için icrai suçlardandır.

Yukarıda verilen genel bilgilerden sonra üç ayrı suç tipini de inceleyelim.

5.1.1. YAPI RUHSATI ALMADAN VEYA RUHSATA AYKIRI OLARAK BİNA YAPMAK VEYA YAPTIRMAK

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun 1. fıkrasında suç olduğu belirtilen fiil yapı ruhsatı almadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapmak veya yaptırmaktır. Bu açıklamadan da anlaşılacağı üzere bu suç seçimlik hareketli bir suçtur.

Yapı ruhsatı, ruhsata aykırılık ve bina kavramlarının ne olduğu konusunda Ceza Kanunumuzda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu kavramların ne olduğu imar kanunu ve imar mevzuatı dikkate alınarak açıklanmaya çalışılacaktır.

Çalışmamızın birinci bölümünde yapı ruhsatı ile ilgili ayrıntılı açıklamalarda bulunmuştuk. Ancak bir kez daha belirtmeliyiz ki İmar hukuku kurallarına göre bir yapının inşasına başlanmadan önce kanunda belirtilen şartların yerine getirilerek yetkili mercilerden kanundaki istisnai haller dışında belirtilen bütün faaliyetler için yapı ruhsatı alınması gerekmektedir. Yapı ruhsatı, olmadan inşaata başlanması kanuna aykırı olup bu tür yapılara

¹⁷⁶ ÖZGENÇ, İzzet, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006, s.188.

¹⁷⁷ CEYLAN, age, s.92.

kaçak yapı denilmektedir. Ayrıca yapı ruhsatı alınarak başlanan inşaatların yine ruhsata uygun surette yapılması gerekmektedir. Dolayısıyla ruhsat alınarak başlanan inşaatların sonradan ruhsata aykırı şekilde bitirilmesi de kanuna aykırı olur.

Yapı ruhsatının ne olduğu kanunlarımızda tanımlanmamıştır. Ancak yapı ruhsatını, yeni bir yapı yapılmasına veya mevcut bir yapının esaslı onarım ve tadilatı ile ilavesine yetkili makamlarca izin verilmesidir şeklinde tanımlayabiliriz¹⁷⁸.

İmar kanununun 21.maddesine göre imar kanunun kapsamına giren bütün yapılar için ruhsat alınması zorunludur. Ruhsat alınmış yapılarda sonradan yapılacak değişikliklerde de yeniden ruhsat alınması gereklidir¹⁷⁹.

Yapı ruhsatı alınmayı gerektirmeyen yapıların ne olduğuna İmar kanununun 21. maddesinde değinilmiştir ancak daha geniş olarak 27. madde de ruhsata tabi olmayan yapılar ve uyacakları esaslar düzenlenmiştir. 21.maddenin 3.fikrasına göre; derz, iç ve dış sıva, boya, badana, oluk, dere, doğrama, döşeme ve tavan kaplamaları, elektrik ve sıhhi tesisat tamirleri ile çatı onarımı ve kiremit aktarılması ve yönetmeliğe uygun olarak mahallin hususiyetine göre belediyelerce hazırlanacak imar yönetmeliklerinde belirtilecek taşıyıcı unsuru etkilemeyen diğer tadilatlar ve tamiratlar ruhsata tabi değildir.

Yukarıda saydığımız sıva vb. işlemler her ne kadar ruhsata tabi olmasa da Yargıtayımız bunu olayın oluş şartlarına göre değerlendirip kanunun yürürlüğe girmesinden önce kaçak olarak yapılan binaya kanunun yürürlüğe girmesinden sonra sıvasının yapılmış olmasını kaçak bina yapmaya devam iradesini belirten faaliyetler olarak görmektedir¹⁸⁰. Ancak onarım niteliğindeki sıvanın ise ruhsat gerektirmediği düşüncesiyle bina yapımına devam olarak vasıflandırılmayacağını belirtmiştir¹⁸¹.

¹⁷⁸ KARAVELİOĞLU, Açıklamalı – Uygulamalı – İctihatlı İmar Kanunu, s.965.

¹⁷⁹ CEYLAN, age, s.93.

¹⁸⁰ Yargıtay 4.CD. 2007/13134 E. Ve 2009/12897K. Sayılı kararı “ 03.12.2004 tarihli yapı tatil tutanağında, suça konu binanın 2. ve 3. katlarının sıvasının yapılmış durumda olduğunun tespit edilmesi, daha sonra yapılan keşifte ise bu katlarda bulunan konutların oturulmaya hazır hale getirildiğinin belirlenmesi, bilirkişi raporuna göre de 12.20.2004 tarihinden sonra bu katlardaki ince inşaat işlerinin yapılmaya devam edildiğinin anlaşılmasına karşın, sanığın hükümlülüğü yerine “ inşaatın kaba şekilde yapılmasıyla bina vasfını kazanacağı, bundan sonra yapılan ince inşaat faaliyetlerinin bina niteliğinde olmayacağından, suçun unsurlarının oluşmayacağı” biçimindeki yasal olmayan gerekçe ile beraat kararı verilmesi”

Yine Yargıtay 4.CD.2007/12585E. Ve 2009/11018 K. sayılı kararı “17.12.2004 tarihli yapı tespit ve tatil tutanağından sonra gerçekleştirilen kaçak katın dış cephesinin sıvayla kapatılması işleminin ruhsatsız bina yapma faaliyetinin devamı niteliğinde olduğu gözetilmeden, kaba inşaatın 2004 yılı ekim ayından önce bitirildiği ve dış sıvanın imar yönetmeliğine göre ruhsat alınmasını gerektiren işlerden olmadığı biçimindeki bilirkişi görüşüne dayalı yetersiz gerekçeyle beraat kararı verilmesi”

¹⁸¹ Yargıtay 4.CD 2007/5320 E. Ve 2008/22782 K. sayılı kararı “ bilirkişi raporunda ismi açıklanmayan tanık ile yapı tatil tutanağı müzmirleri ve inşaatın yakınındaki komşular dinlenerek, 12.10.2004 tarihinden sonra binanın yapımına devam edilip edilmediğinin araştırılması ve inşaatla yapıldığı belirtilen sıvanın inşaatın devamı niteliğinde ilk kez mi, yoksa sıvada değişiklik ya da onarım biçiminde mi gerçekleştirildiğinin belirlenmesi, bilirkişi raporunda inşaatın yapım tarihinin tespitinde hangi teknik verilere dayanıldığı açıklanarak sıvanın

Yapılan tamir ve tadilatlar esaslı nitelikte ise bu halde ruhsat alınması zorunludur. Yapılardaki taşıyıcı unsurları etkileyen veya brüt alanı değiştiren işlemler esaslı tamir ve tadilatlardır. Pencere tabanının indirilmesi, kapıya tahvile edilmesi, pencere veya bina görünümüne etki eden işlemler de esaslı tamir ve tadiller kapsamında bulunmaktadır¹⁸². Örneğin çatı onarımı için ruhsat gerekmediğinden böyle bir onarım sonucunda TCK'nin 184.maddesinin 1.fıkrasındaki suç işlenmiş olmayacaktır. Yine ayrıca imar planlarında aksine bir hüküm yoksa zemin katta bulunan iş yerlerinin vitrin değişiklikleri basit tadilatlardan sayılacağı için ruhsata tabi olmayacak ve bu suç işlenemeyecektir¹⁸³.

İmar kanununun ruhsata tabi olmayan yapılar başlıklı 27. maddesi ise “Belediye ve mücavir alanlar dışında köy nüfusuna kayıtlı ve köyde sürekli oturanların köy yerleşik alanları ve civarında ve mezralarda yaptıracığı konut, hayvancılık veya tarımsal amaçlı yapılar için inşaat ve iskân ruhsatı aranmaz. Ancak yapının fen ve sağlık kurallarına uygun olması ve muhtarlıktan izin alınması gerekir” şeklindedir.

Plansız Alanlar İmar Yönetmeliği gereğince köy nüfusuna kayıtlı bulunmayan ve köyde sürekli oturmayanlar ile köy nüfusuna kayıtlı olmakla birlikte köyde sürekli oturmayanlar tarafından yapılacak yapılar için yapı ruhsatı alma şartı geçerli olmaya devam edecektir¹⁸⁴.

Ancak bu hükmün uygulanabilirliği Türk Ceza Kanunu 184. maddesinin 4. fıkrasında belirtildiği üzere bu madde de tanımlanan suça konu yapılar belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde yapılan yapılar için geçerli olacaktır. Dolayısıyla da, köy nüfusuna kayıtlı bulunmayan ve köyde sürekli oturmayanlar ile köy nüfusuna kayıtlı olmakla birlikte köyde sürekli oturmayanlar tarafından yapılacak yapılar için ruhsat alınması imar kanunu açısından zorunlu olsa da; Türk Ceza Kanunu madde 184 anlamında bir suçun oluşması söz konusu değildir.

Birinci fıkrada dikkat çeken bir husus ta suçun oluşabilmesi için ruhsat almadan veya ruhsata aykırı olarak “bina” yapmanın gerekli olmasıdır. Yani bina harici yapılan şeyler bu suçun oluşmasına mani olmaktadır. Bina ile yapı kavramları aynı anlamda olmayıp farklı anlamları içermektedirler. Yapı kavramı Bina kavramını da içine alan daha geniş bir kavramdır¹⁸⁵.

inşaatın devamı niteliğinde olduğu belirlendiği takdirde hükümlülük, onarım niteliğinde olması halinde ise beraat kararı verilmesi gerekirken, eksik araştırma ve yetersiz gerekçe ile beraata hükümlenmesi”

¹⁸² KARAVELİOĞLU, Açıklamalı – Uygulamalı – İçtihatlı İmar Kanunu, s.965.

¹⁸³ ÖZCAN, age, s.573.

¹⁸⁴ ERGEN-BÖKE, Kaçak Yapı, s. 225.

¹⁸⁵ SÜTÇÜ, Nezih, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun Tahlili, (5237 Sayılı TCK m.184), Legal Hukuk Dergisi, Mart 2005, S.27, s.981.

Yapının ne olduğu 3194 sayılı imar kanununun tanımlar başlıklı 5. maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre *Yapı; karada ve suda, daimi veya muvakkat, resmi ve hususi yeraltı ve yerüstü inşaatı ile bunların ilave, değışiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesislerdir.*

Binanın da ne olduğu 5. madde de tanımlanmıştır. Buna göre *bina; kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılardır.*

Bu tanımlara göre yeraltı ve yer üstü inşaatı ile yapılan her türlü tesis ve inşa edilen şey yapı kavramına girmektedir. Örneğin yer üstü inşaatı ile yapılan bahçe duvarı bir yapıdır. Yapı ise yukarıdaki binanın tanımında verilen özelliklere uyarsa bina niteliğini kazanacaktır. Öyleyse binanın yeraltı inşaatı ile yapılan temeli bir yapıdır. Ancak temel tek başına yukarıdaki bina tanımına girmediği için temeli tek başına bina olarak niteleyemeyiz. Ayrıca binanın her bir duvarı, balkonu ve çatısı tek başına yapı niteliğindedir bina niteliğinde değildir. Böyle olunca da binanın inşaat ile yapılan her bir kısmı da yapı kavramına girmektedir¹⁸⁶.

Yargıtay vermiş olduğu bir kararda eşyaların korunması için yapılan garajı bina olarak değerlendirmiş ve bu suçun kapsamında görmüştür¹⁸⁷.

Her bina bir yapıdır ancak her yapının bina olduğunu söylemek mümkün değildir. Örneğin bahçe duvarı, yüzme havuzu, iskele, köprü ve direk gibi tesisler yapı olmasına rağmen bina değildir. Bu yapılar bina olmadığından ve kanunda bina kavramı kullanıldığından yapı kavramı kullanılmadığından bu suçun kapsamında değerlendirilemez¹⁸⁸.

Yapılan binanın hangi malzemeden yapıldığı önemli değildir. Bina betondan ve ahşaptan olabileceği gibi çelikten veya tamamen farklı bir malzemeden de olabilir¹⁸⁹. Burada önemli olan yapılan şeyin yapı değil bina olmasıdır çünkü cezalandırılan binadır¹⁹⁰.

¹⁸⁶ ERGEN-BÖKE **Kaçak Yapı**, s.25.

¹⁸⁷ Yargıtay 4.CD. 2008/1455E. ve 2009/16583 K sayılı kararı “ TCY’ nın 184/1. maddesinde “Yapı ruhsatiyesi alınmadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapan veya yaptıran ” kişilerin cezalandırılması öngörölmüş olup İmar Yasasının 5.maddesinde “Bina; kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılardır.” Şeklinde açıklanmıştır. Bu durum karşısında sanığın eşyalarının korunması için yaptırdığı garajın anılan yasada bu tarife uyduğu ve bilirkişi raporuna göre de bu yapının yapılmasının ruhsata tabi olduğu hususları gözetenmeden yasal olmayan gerekçelerle beraat kararı verilmesi...”

¹⁸⁸ ÇELİK, M. Lamih, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun İşyeri Açılış Ruhsatı Verme Açısından Tahlihi**, Mahalli İdareler Dergisi, Kasım 2007, S.160, s.59.

¹⁸⁹ Yargıtay 4.CD.2008/3596E. Ve 2009/16924K. Sayılı kararı “ sanığın çelik profilden direk dikerek üstüne çatı kaplama yaparken görülüp yapı tatil tutanağı düzenlenen yeri daha sonra kenarlarına beton duvar örmek suretiyle bina haline çevirerek depo amaçlı kullandığının bilirkişi raporundan ve dosyada bulunan denetime esas

Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu da vermiş olduğu bir kararda binayı başkasının hukuken girme hakkı bulunmayan yan tarafları yapı malzemesi ile örtülmüş üstü kapalı dış dünyadan ayrılmış geçici veya sabit bir mekân olarak tanımlamıştır¹⁹¹.

Ceza kanunumuzda suç olarak düzenlenen bina yapılmasıdır yapı yapılması değildir. İmar kanunumuz bina kavramını resmi ve özel bina şeklinde ayırma tabi tutarak tanımlamıştır. Suçun oluşması açısından bu binanın resmi ya da özel bina olması arasında bir fark gözetilmemiştir.

Kanun metninde suç olarak düzenlenen, ruhsat almadan ya da ruhsata aykırı olarak bina yapma fiilleridir. Her ne kadar madde gerekçesinde “imar mevzuatında belirlenen usul ve koşullara aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunma” eyleminin suç olarak düzenlendiği belirtilse de bu iddia geçerli değildir. Çünkü madde metninde bu belirtilmemiş olup sadece gerekçe kısmında belirtilmiş ve gerekçe kısmı ile suçun alanı genişletilemez. Bunun aksi bir durum ise suçta ve cezada kanunilik ilkesi ile bağdaşmaz.

Ruhsatlı olarak yapılmış bir binada ruhsatsız olarak yapılan değişiklik bu maddede öngörülen suçu oluşturmaz¹⁹². Suçta ve cezada kanunilik ilkesi gereğince, madde lafzının, başka sorunlara uygulanacak şekilde; adeta kıyasa yol açabilecek şekilde, geniş yorumlanmaması gerektiği göz önünde tutulduğunda, bu halde suç oluşmayacağı kabul edilmelidir. İmar hukukuna göre esaslı bir tadilat olarak kabul edilen hallerde ruhsat alınması zorunlu tutulmuştur. Bu halde yapılan esaslı değişiklik için ruhsat alınmaması da açıkça Türk Ceza Kanununun 184. maddesi ile korunmaya çalışılan hukuki değeri ihlal edecektir. Ancak kanun koyucu ruhsatsız olarak yapılan değişiklikleri bu suç kapsamında kabul etmemiştir. Madde metninde cezalandırılan bina yapmaktır değişiklik yapmak değildir.

Ruhsata uygun bir inşaatın yapılıp yapılmadığı sorunu ortaya çıktığında, ruhsata bağlı bir tesis değişikliği ruhsat alınmaksızın yapılmış ise; ceza hukuku ile idare hukuku açısından doğan sorumluluklar farklı olacaktır. Ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapılan bir tadilat ceza hakimi tarafından önemsiz sayılırken, idare hakimi tarafından idare hukuku kuralına aykırılık olarak kabul edilecektir¹⁹³.

Kanunumuzun suç olarak düzenlediği kaçak bina yapma eylemleridir. Onun içinde binayı sadece kullanmak bu suçu oluşturmaz. Kaçak binayı yapan kişi bunu başkasına

fotoğraflardan anlaşılmasına karşın sanığın hükümlülüğü yerine “yapılan yapının 3194 sayılı imar kanununun 5/10 fıkrasındaki bina tarifine uymadığından bahisle yerinde görülmeyen gerekçe ile beraat kararı verilmesi”

¹⁹⁰ ERGEN, Cafer, **5237 sayılı TCK'nin 184. Maddesinde Yer alan İmar Kirliliği Suçu Açısından Belediye Görevlilerinin Durumu**, Mahalli İdareler Dergisi, Ekim 2006, S.147, s.19.

¹⁹¹ EKİNCİ - ESEN, s.44.

¹⁹² YILMAZ, **Açıklamalı İçtihatlı Yeni Türk Ceza Kanunu**, s.927.

¹⁹³ ÜNVER - NUHOĞLU, s 66.

devrederse veya kaçak binada kiracı oturuyorsa ceza binayı devralan ya da kiracıya değil kaçak binayı yapana ya da yaptıranı verilmelidir¹⁹⁴.

Ancak bu hüküm Türk Ceza Kanunu 184 maddesinin 4. fıkrasında belirtildiği üzere bu madde de tanımlanan suça konu yapılar belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde yapılan yapılar için geçerli olacaktır.

Belediye sınırlarının nerede başlayıp nerede biteceği gerek Belediye Kanunumuzda gerekse Büyükşehir Belediyesi Kanunun da düzenlenmiştir. Belediye sınırı 5393 sayılı Belediye Kanununun 5. maddesinde belirtilen usul ve esaslar dairesinde çizilen ve 6. maddede belirtilen merci tarafından onaylandıktan sonra kesinleşen idari sınırlardır¹⁹⁵.

İmar Kanununun 5. maddesinde mücavir alanın tanımı yapılmıştır. Mücavir alanlarda suçun oluşup oluşmayacağı konusu tartışmaya sebebiyet vermiştir. Ancak Yargıtay vermiş olduğu kararlarda mücavir alanlar içerisinde de bu suçların işlenebileceğine hükmetmiştir. Yani kanunda yer alan belediye sınırları ve özel imar rejimine tabi yer sınırlaması genişletilerek mücavir alanlarda bu kapsama dahil edilmiştir.

Özel imar rejimine tabi yer kavramının ne olduğu kanunlarımızda tanımlanmış değildir. Özel imar rejimine tabi yer olarak kanunumuz gerekçesinde Organize Sanayi Bölgeleri¹⁹⁶ gösterilmektedir. Ancak özel imar rejimine tabi olan yerler bunun ile sınırlı değildir. Özel imar rejimine tabi yerlere örnek olarak Turizmi Teşvik Kanunu¹⁹⁷, Teknoloji Geliştirme Kanunu¹⁹⁸, Kıyı Kanunu¹⁹⁹, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu²⁰⁰, Endüstri Bölgeleri Kanunu²⁰¹, Serbest Bölgeler Kanunu²⁰², Boğaziçi Kanunu²⁰³ gibi kanunlar gösterilebilir. Bunun yanı sıra Türk Ceza Kanunu 184. maddede düzenlenen İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu mevzi imar planı kapsamındaki yerlerde de uygulanmalıdır. Plan Yapımına Ait Esaslara Dair Yönetmeliğin 3/6 maddesi²⁰⁴ uyarınca mevzi imar planı kapsamında yapılan

¹⁹⁴ ERGEN, 5237 sayılı TCK'nin 184. Maddesinde Yer alan İmar Kirliliği Suçu Açısından Belediye Görevlilerinin Durumu, s.19.

¹⁹⁵ KARAVELİOĞLU, age, s.75.

¹⁹⁶ 4562 sayılı Organize Sanayi Bölgeleri Kanunu, R.G. 15.04.2000 tarih ve 24021 sayı.

¹⁹⁷ 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu, R.G. 16.03.1982 tarih ve 17635 sayı.

¹⁹⁸ 4691 sayılı Teknoloji Geliştirme Kanunu, R.G. 06.07.2001 tarih ve 24454 sayı.

¹⁹⁹ 3621 sayılı Kıyı Kanunu, R.G. 17.04.1990 tarih ve 20495 sayı.

²⁰⁰ 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, R.G. 23.07.1983 tarih ve 18113 sayı.

²⁰¹ 4737 sayılı Endüstri Bölgeleri Kanunu, R.G. 19.01.2002 tarih ve 24645 sayı.

²⁰² 3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanunu, R.G. 15.06.1985 tarih ve 18785 sayı.

²⁰³ 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu, R.G. 22.11.1983 tarih ve 18229 sayı.

²⁰⁴ 02.11.1985 tarih ve 18916 sayılı R.G. Plan Yapımına Ait Esaslara Dair Yönetmeliğin 3/6 maddesi: Mevzi İmar Planı mevcut planların yerleşmiş nüfusa yetersiz kalması veya yeni yerleşim alanlarının kullanımına açılması gereğinin ve sınırlarının ilgili idarece belirlenmesi halinde, bu Yönetmeliğin plan yapım kurallarına uyulmak üzere yapımı mümkün olan, yürürlükteki her tür ve ölçekteki plan sınırları dışında, planla bütünleşmeyen konumdaki sosyal ve teknik altyapı ihtiyaçlarını kendi bünyesinde sağlayan, raporuyla bir bütün olan imar planıdır.

binaların özel imar rejimine tabi olduğu kabul edilmeli dolayısıyla da bu suç kapsamına dâhil edilmelidir²⁰⁵.

5.1.2. YAPI RUHSATI OLMADAN BAŞLATILAN İNŞAATLAR DOLAYISIYLA KURULAN ŞANTİYELERE ELEKTRİK, SU VEYA TELEFON BAĞLANMASINA MÜSAADE ETMEK

Yapı ruhsatiyesi olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade etmek suç olarak düzenlenmiştir. Kanun koyucu bu suç ile yapı ruhsatiyesi olmadan başlatılan inşaatlara sadece bazı hizmetlerin sunulmasına müsaade eden kişileri cezalandırmaktadır.

Türk Ceza Kanunu md. 184/2. fıkrasında düzenlenen suçun işlenebilmesi için yapı ruhsatı olmadan başlatılan bir inşaat olmalıdır. Maddede geçen inşaat kavramının kelime anlamı yapıların bitirilmemiş halidir²⁰⁶.

İmar Kanununda ise şantiyenin ne olduğu ile ilgili bir tanım yapılmamış olup sadece şantiye ibaresi geçmektedir. Maddede yer alan şantiye ibaresinden anlaşılması gereken lüzum ve ihtiyaca göre inşaatın devamı boyunca kullanılıp yıkılmak üzere yapılacak binalardır²⁰⁷. Şantiye genel olarak büyük yapıların inşa edildiği yerlerde yapının gerektirdiği araç ve gereçlerin bulundurulduğu ve çalışanların oturduğu geçici binalar olarak da tanımlanabilir²⁰⁸.

184.maddenin 2. fıkrasında yer alan bu suçun da maddi unsuru yapı ruhsatı alınmadan başlatılan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade etmektir. Bu suçun oluşabilmesi için anılan hizmetlerin binalara değil şantiyelere bağlanması gerekmektedir. Dolayısıyla şantiye niteliğinde bulunmayan veya tamamlanmış yapılara elektrik su ve telefon bağlatılmasına müsaade etme suç oluşturmayacaktır²⁰⁹.

Yine ayrıca maddede elektrik su ve telefon hizmetleri tahdidi olarak sayıldığından doğalgaz hizmetlerinin bağlanmasına müsaade edilmesi bu kapsamda değerlendirilmeyecektir²¹⁰. Bu hizmetlerin bağlanmamasına rağmen inşaat önüne kadar götürülse dahi bu suç oluşmayacaktır. Madde metninin değişiklikten önceki halinde “doğalgaz”

²⁰⁵ SÜTÇÜ, s.984.

²⁰⁶ YILMAZ, s.85.

²⁰⁷ YILDIZ, , **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Güncel Hukuk Dergisi, s.61.

²⁰⁸ PARLAR - HATIPOĞLU, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu**, s.1389.; BAYDEMİR, **Ansiklopedik Emlak-Finans-Hukuk sözlüğü**, s.252.

²⁰⁹ ARISOY, age, s.91.

²¹⁰ YILDIZ, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Güncel Hukuk Dergisi, s.296; ARISOY, age, s.91; ERGEN-BÖKE, age, s.127; CEYLAN, age, s.95; SÜTÇÜ, age, s.985.

bağlantısı da diğer hizmetler arasında sayılmıştı ancak değişiklikle doğalgaz bağlantısı bu suç kapsamından çıkarılmış olup bu sayılanların dışında kablolu tv gibi benzeri bağlantının yapılması da suçu oluşturmayacaktır. Yine değişiklikle bu bağlantıları “yapan” kişi de suç faili olmaktan çıkarılmıştır²¹¹.

Değişiklikten önceki madde metninde yer alan yapı kullanma izni kavramını kısaca inceleyelim. Yapı kullanma izni; yapıların, kanun, imar planı ve yönetmelik hükümleri ile ruhsat ve eklerine uygun olarak yapıldığını ve kullanılmasında fen ve sağlık kuralları bakımlarından bir sakınca olmadığını gösteren ve sahibine fiilen kullanma ve iskân etme yetki ve imkânı veren resmi bir belgedir²¹².

Madde metninin değiştirilmesinden önce yapı kullanma izni alınmamış binalara elektrik, su, telefon veya doğalgaz bağlantısı yapan veya müsaade eden cezalandırılmaktaydı ve bu şekilde suç olarak düzenlenmişti. Ancak değişiklikle doğalgaz bağlantısı yapılması suç olmaktan çıkarılmakla birlikte yapı kullanma izni alınmamış binalara diğer bağlantıların yapılması da suç olmaktan çıkarılmıştır. Suç kapsamına sadece yapı ruhsatı olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade etmek girmektedir. Yani yapı kullanma izni alınmamış binalarda elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılması suç değildir. Kaldı ki ruhsatsız olarak başlanıp tamamlanan binalara bu sayılan bağlantıların yapılması suç kapsamında değildir. Suç kapsamında olabilmesi için bağlantının şantiyelere yapılması gerekmektedir²¹³.

Örneğin iskân ruhsatı bulunmayan meskene su aboneli olmak için yapılan başvurunun belediye tarafından binanın iskân ruhsatı olmadığı gerekçesiyle reddedildiği bir olayda Yargıtay şu kararı vermiştir;²¹⁴

“Davalı idarenin objektif koşullarla ilan ettiği ve tekel durumundaki hizmetlerin yapılması için genel ve devamlı nitelik arz eden icabının, fert tarafından kabulü halinde idare iltihaki nitelikteki sözleşmeyi, herhangi bir yasal ya da teknik sakınca yoksa yapmakla ve hizmetli ferde ulaştırmakla görevlidir. Ancak idarenin bu şekildeki hizmetler konusunda sözleşme yapma zorunluluğu, hizmetten yararlanmak isteyen ferdin gerekli koşulları haiz olması ve hizmetin götürülmesinde yasal ve teknik olanaksızlıkların bulunmaması ile sınırlıdır. 3194 sayılı İmar Kanununun 30. ve 31. maddesinde, kullanma izni verilmeyen veya alınmayan yapıların izin alınıncaya kadar belediye hizmetlerinden ve tesislerinden faydalanamayacakları belirtilmiş, buna aykırı hareket eden görevliler hakkında da Türk Ceza

²¹¹ SÜTÇÜ, age, s.986.

²¹² KARAVELİOĞLU, Açıklamalı – Uygulamalı – İçtihatlı İmar Kanunu, s.1178.

²¹³ KATOĞLU, Yeni Türk Ceza Kanunu ve Çevreye Karşı Suçlar, s.145.

²¹⁴ Yargıtay 13. H.D. 12.12.2006 tarih 2006/11648 Esas 2006/16248 Karar Kararın tamamı için bakınız www.kazanci.com.tr Son güncellenme tarihi 17.06.2010.

Kanunu'nun 184. maddesi ile de cezai yaptırımlar getirilmiştir. Davacıya ait bağımsız bölüm ve bağlı olduğu binanın iskân ruhsatının alınmadığı, taraflar arasında uyumsuzluk konusu değildir. Bu nedenlerle İmar Kanununun 30. ve 31. maddesi hükmüne göre; Davacının abone yapılması mümkün olmadığı halde, aksi düşüncelerle yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir” şeklinde karar vermiştir.

Yukarıda belirtilen kararda her ne kadar kullanma izni alınmayan yapıların belediye hizmetlerinden faydalandırılması yasağına aykırı hareket eden görevliler hakkında TCK'nin 184. maddesi ile cezai yaptırımlar getirildiği ifade edilmekte ise de yukarıda açıkladığımız üzere buna ilişkin tasarı hükmü kanunlaşmamış olup değişik hali kanunlaşmıştır.

Bu değişiklik neticesinde sadece ruhsatsız olarak başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade edilmesi suç olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla şantiye niteliğinde olmayan ruhsatsız ya da ruhsata aykırı binalara anılan hizmetlerin verilmesi 184. maddeye göre suç teşkil etmemektedir. Ancak burada failin kamu görevlisi olması halinde TCK'nin 257. maddesinde tanımlanan “ görevi kötüye kullanma” suçu gündeme gelebilecektir²¹⁵.

184/2'de yer alan suçun oluşabilmesi için, elektrik, su ve telefon hizmetlerinin, kaçak yapıda yaşayan kişilerce kullanılmaya başlanması da gerekmemektedir. Suç bu hizmetlerin şantiyelere bağlanması ile tamamlanacaktır²¹⁶. Yapı ruhsatı bulunmayan inşaata ait şantiyeye elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade etme suçu oluşacakken; yapının tamamlanıp, şantiyenin yıkılmasından sonra şantiye için temin edilen bu imkânlardan binada yararlanılmaya devam edilmesi halinde kanunda tanımlanan suç oluşmayacaktır²¹⁷.

İkinci fıkradaki suç açısından önemli olan yapı ruhsatı olmadığından başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade etmektir. Bu suç açısından önemli olan elektrik, su veya telefon bağlantısı yapmak veya bu bağlantıların kullanıma açılıp onlardan fayda sağlamak değildir. Bu suç açısından önemli olan bağlantıya izin verilmesidir. Sayılan bağlantıların kullanılması önem arz etmeyip bağlantılara izin verilmesi ile netice gerçekleşmiş olur.

Maddede yer alan suçtan bahsedebilmek için yine yapılacak inşaatın 184/4 açık hükmü uyarınca belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde yapılmış bir yapı olması gerekmektedir. Belediye sınırları içinde yapılmayan ve/veya özel imar rejimine tabi olmayan yapılar açısından Türk Ceza Kanunu madde 184/2 de yer alan suç oluşmayacaktır.

²¹⁵ CEYLAN, age, s.95.

²¹⁶ MERAN, age, 178 Aksi görüş için bkz. ARISOY, age, s.92.

²¹⁷ YILDIZ, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Galatasaray Üniversitesi Dergisi, s.296.

5.1.3. YAPI KULLANMA İZİNİ ALINMAMIŞ BİNALARDA HERHANGİ BİR SINAİ FAALİYETİN İCRASINA MÜSAADE ETMEK

Yapı kullanma izni alınmamış binalarda, herhangi bir sınaî faaliyetin icrasına müsaade etmek suç olarak düzenlenmiştir.

Bu fıkradaki suçun oluşabilmesi için yapı kullanma izni alınmamış binalar olması gerekir. Yapı kullanma izninin ne olduğunu bir önceki bölümde ayrıntılı bir şekilde açıklamıştık. Kısaca yapı kullanma izni; yapıların, kanun, imar planı ve yönetmelik hükümleri ile ruhsat ve eklerine uygun olarak yapıldığını ve kullanılmasında fen ve sağlık bakımlarından bir sakınca olmadığını gösteren ve sahibine fiilen kullanma ve iskân etme yetki ve imkânı veren resmi bir belgedir.

Yapı tamamen bittiği takdirde tamamının, kısmen kullanılması mümkün kısımları tamamlandığı takdirde bu kısımlarının kullanılabilmesi için inşaat ruhsatını veren makamlardan kullanma izni alınması gereklidir.

İşyeri açma ve çalışma ruhsatlarına ilişkin yönetmeliğin işyeri açma ve çalışma ruhsatı verilen işyerlerinde aranacak genel şartların düzenlendiği 5.maddesinin c bendinde “özel yapı şeklini gerektiren sinema, tiyatro, düğün salonu, otel, hamam, sauna; ekmek fırını ile akaryakıt, sıvılaştırılmış petrol gazı, sıvılaştırılmış doğal gaz ve sıkıştırılmış doğal gaz istasyonu için yapı kullanma izin belgesinin alınmış olması” şartı getirilmiştir.

Suç olarak düzenlenen sınaî faaliyette bulunmaya müsaade etmek olup kanunlaşmadan önceki metinde yer alan “sınaî veya ticari” ifadesi değiştirilmiş ve ticari ibaresi çıkarılmıştır. Onun içinde suçun oluşabilmesi için sadece sınaî faaliyette bulunmaya müsaade etmek gerekir yani ticari faaliyette bulunmaya müsaade etmek durumunda bu suç oluşmayacaktır²¹⁸.

Suçun oluşabilmesi için yapı kullanma izni alınmamış bina da sınaî faaliyette bulunmaya müsaade etmek gereklidir. Yoksa yapı kullanma izni değil de yapı ruhsatiyesi alınmamış binada sınaî faaliyetin icrasına müsaade etmekle 184/3. fıkradaki suç oluşmayacaktır.

Bu düzenlemeye göre yapı kullanma iznine aykırı olsa dahi yapılan şey sınaî faaliyet kapsamına girmediği müddetçe da bu suç oluşmayacaktır. Yani salt bir biçimde yapı kullanma amacına aykırı faaliyette bulunmak bu suçu oluşturmaz. Örneğin tarımsal amaçlı veya soğuk hava deposu ruhsatlı ve kullanma izni alınmış bir binada tekstil, boyahane, kimya işi

²¹⁸ TBMM Adalet Komisyonunda kabul edilen taslak metnin 4.fikrasını oluşturan düzenleme de sınaî faaliyetle birlikte ticari faaliyetler de suç kapsamında iken, Genel Kurul’da “ticari ibaresi” metinden çıkartılarak yasalaşmıştır. ÖZGENÇ, **Gazi Şerhi**, s.925.

yapılmasının bir cezai yaptırım olmayacaktır²¹⁹. Oysa bu tür yapıların çok olduğu ve denetimden uzak bir biçimde ve tehlikeli olarak hala faaliyetlerine devam ettikleri ise bilinen bir gerçektir. Suç yeniden düzenlenip bunlarda kapsama dahil edilmelidir.

TCK'nin 184. maddesinin 3.fıkrasında yapı kullanma izni alınmayan bir bina da herhangi bir sınai faaliyetin icrasına müsaade etmek suç olarak tanımlanmış olup bu suçun faili müsaade edendir yoksa sınai faaliyetleri yapan ya da binanın sahibi değildir.

Maddede belirtilen sınai faaliyet kavramının ne olduğu ticaret hukukuna göre belirlenecektir. Bu bağlamda ticari nitelikte olmayan güzel sanatlar ve sanat atölyesi gibi ticari bir faaliyet olarak kabul edilemeyecek faaliyetlerde bulunulması, bu suçun oluşmasına neden olmayacaktır. Suçun oluşabilmesi ancak sınai faaliyette bulunma ile mümkündür. Yine ayrıca bu suçun oluşabilmesi için sınai bir faaliyet neticesinde kazanç elde edilmesi gibi bir şart da aranmamaktadır.

Bu fıkradaki suç müsaade eyleminin gerçekleşmesiyle tamamlanmış olur. Ayrıca sınai işletmenin faaliyete geçmesini aramak gerekmez. Zira buradaki müsaade haksız bir hukuka uygunluk belgesi niteliği yaratmaktadır²²⁰.

Görüldüğü üzere sınai faaliyetin kanunumuzda açık bir tanımlaması yoktur. Sınai faaliyet; madenler, toprak ürünleri ve hayvansal ürünler gibi hammaddeleri, makine, işgücü ve diğer araçlardan yararlanarak insan gereksinimlerini karşılayacak ürün durumuna getirmek amacıyla yapılan çalışmalardır²²¹.

Kanunlarımızda sınai faaliyetin tanımı olmamasına rağmen sanayi işlerinin ne olduğu tanımlanmıştır. 6948 sayılı Sanayi Sicili Kanunu 1.maddesine göre Bir maddenin vasıf, şekil, hassa veya terkihini makine, cihaz, tezgâh, alet veya diğer vasıta ve kuvvetlerin yardımı ile veya sadece el emeği ile kısmen veya tamamen değiştirmek veya bu maddeleri işlemek suretiyle devamlı ve seri halinde imal veya istihsal eden yerlerle madenlerin çıkarılıp işlendiği yerler (Sanayi İşletmesi) ve buralarda yapılan işler (Sanayi işleri) sayılır. Devamlı ve seri halinde tamirat yapan müesseselerle elektrik veya sair enerji istihsal eden santraller, gemi inşaatı gibi büyük inşaat yerleri de bu madde şumulüne girer. El ve ev sanatları ile küçük tamirhaneler bu kanuna tabi değildir. Ancak bunlardan teşkilat, imal ve istihsal ettiği madde nevi ve miktarı bakımından bu kanuna tabi olacakları İktisat ve Ticaret Vekâleti tayin ve ilan edebilir.

²¹⁹ SÜTÇÜ, age, s.986.

²²⁰ ARISOY, age, s.93.

²²¹ BAYDEMİR, age, s.70.

Sınai faaliyetlerin yapıldığı yer açısından dördüncü fıkra da belirtilen yer sınırlaması yani sadece belediye sınırları ya da Özel İmar Rejimlerine tabi yer sınırlaması getirilmemiştir. Buna göre ister il sınırları içinde ister belediye sınırları içinde isterse de köy sınırları içinde bulunsun yapı kullanma izni bulunmayan yapılarda sınai faaliyetin icrasına izin verilmesi suçtur. Yer bakımından hiçbir istisna öngörülmemiştir. Yani köy sınırlarında dahi yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınaî faaliyetin icrasına müsaade eden kişi bu suç gereği sorumlu olacaktır.

5.2. FAİL

İradi olarak hareket edebilme yeteneği insanlara özgü bir özelliktir. Bu nedenle de ancak insanlar suçun faili olabilmektedir. Hareket yeteneği bulunmayan tüzel kişiler, suçun faili olamazlar.

Genel olarak bir suçun faili herkes olabilir. Ancak bazen suç tanımında belirtilen özel kişilerin o suçun faili olabileceği, başka kişilerin fail olmayacağı belirtilebilir. Böyle suçlara “mahsus suçlar” veya “özgü suçlar” denilmektedir²²².

Maddenin 1.fikrasında düzenlenen suçun faili yapı ruhsatı alınmadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapan veya yaptıran kişidir. Düzenlemeye göre yapan ve yaptıran olarak inşaatın sahibi, binayı yapan yüklenici, taşeron, usta, kalfa ve işçiler fail olarak sorumlu tutulabilecektir.

Fail olarak sorumlu tutulabilecek olan kişiler yapan ya da yaptıran kişilerdir. Yoksa bu şekilde yapılmış binayı kullanan kişilerin bu suçtan dolayı cezalandırılmaması gerekir. Kaçak olarak binayı yapan kişi bunu başka birine devretmişse ya da kiracı olarak oturan bir bina kaçak ise bu durumlarda fail binayı devralan ya da kiracı olarak oturan değil bu binayı yapan ya da yaptıran kişilerdir.

Madde metninde belirtilmese de gerekçe kısmında ayrıca bu tür inşa faaliyetlerine kontrol ve denetim hizmeti veren teknik kişilerin de fail olarak sorumlu tutulabileceği belirtilmiştir²²³. Ancak maddenin gerekçesinde belirtilmiş olsa dahi madde metninde belirtilmediği için kontrol ve denetim hizmeti veren kişilerin sorumluluğuna ilişkin bir açıklık yoktur. Böyle bir durumda sadece madde gerekçesinde yer aldığı için kontrol ve denetim

²²² ÖNDER, Ayhan, **Ceza Hukuku Dersleri**, İstanbul 1992, s.168., ÖZGENÇ, **Gazi Şerhi**, s.925., ARTUK-GÖKCEN-YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.25.

²²³ ALDEMİR, Hüsnü, **Yeni Türk Ceza Kanunu ve Kabahatler Kanunu Yorumu Madde Tahlili**, Kartal Yayınevi, Ekim 2005, s.525.

hizmeti veren kişilerin fail olarak sorumluluğuna gidilmesi suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırı olacaktır²²⁴.

Kontrol ve denetim hizmeti veren kişiler bu maddeye göre fail olmasalar da yani ruhsatsız binayı yapan ya da yaptıran sıfatları olmasa da bu kişilerin eylemlerinin TCK'nin 39/2-c maddesinde öngörülen “suçun işlenmesinden önce veya işlenmesi sırasında yardımda bulunarak icrasını kolaylaştırmak” suretiyle suça yardım eden olarak sorumlu olabileceği ya da denetim ve kontrol görevini ihmal suretiyle görevi kötüye kullanma suçundan sorumlu olabileceği söylenebilir²²⁵.

Kontrol ve Denetim hizmeti veren kişilerin “Yaptıran” kavramına dâhil olduğu ve dolayısıyla kontrol ve denetim hizmeti veren kişilerin de bu suçtan dolayı fail olması gerektiği ileri sürülmüşse²²⁶ de bu görüşe katılmak pek mümkün değildir. Nitekim 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanunun 9. maddesi gereği görevini ihmal eden veya kötüye kullanan kişiler hakkında açıkça görevi kötüye kullanmadan dolayı cezalandırılacağı belirtmiştir. Yine ayrıca bir eylemden dolayı iki farklı ceza verilemeyeceği evrensel hukuk kuralı gereği de kontrol ve denetim hizmeti verenleri ruhsata aykırı bina yaptıran kavramı içine sokup ayrıca bir de imar kirliliğine neden olma suçundan dolayı cezalandıramayız²²⁷.

İnşaatin yükleniciler tarafından yapılması halinde yaptıran kavramına bunu bilen ve yapılmasına izin veren bina sahipleri de dâhil olmaktadır. Yargıtay uygulamaları da bu yöndedir²²⁸.

Bu suç ancak kasten işlenebilen bir suçtur. Maddenin gerekçe kısmında sayılmasa da yapan terimine işçiler de dâhil olmaktadır²²⁹. Ancak kasten işlenebilen bir suç olması nedeniyle usta, kalfa veya işçilerin binanın kaçak olduğunu bilmeden çalışma durumu mevcut olduğundan dolayı ancak binanın ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapıldığını bilmeleri durumunda fail olarak sorumlu tutulabileceklerdir. Aksi durumda hata hükümlerine göre

²²⁴ SÜTÇÜ, age, s.982.

²²⁵ MERAN, age, s.171.

²²⁶ ÖZCAN, age, s.574 “kanaatimizce inşası devam eden binanın ruhsatlı olup olmadığını, ruhsatlı olan binanın ise ruhsata uygun yapıp yapılmadığını kontrol ve denetimle görevlendirilmiş kimselerin görevlerini ihmal etmeleri sonucu yaptıran olarak sorumlu tutulması gereklidir. Zira bu kişilerin zamanında gerekli denetim ve kontrol görevlerini yerini getirip bunun sonucunda tespit ettikleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapılarıdaki faaliyetleri durdurmaları durumunda ortada böyle bir suç olmayacağı açıktır.”

²²⁷ SÜTÇÜ, age, s.985.

²²⁸ Yargıtay 4.CD. 2007/292E ve 2008/20636K. Sayılı kararı “...tutanak içeriklerine ve sanığın Cumhuriyet Savcılığındaki “mührü inşaat üzerinde gördüm ve mühürlemeden sonra sadece siva yaptırdık” biçimindeki savunması karşısında inşaatın yüklenici tarafından yapılmış olmasının mühür bozmadan haberi olan sanığın sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı gözetilmeden yasal olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi...”

²²⁹ ARISOY, age, s.89.

değerlendirme yapılmalıdır²³⁰.

İkinci fıkrada tanımlanan suçun faili ise yapı ruhsatı olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade eden kişidir. Dolayısıyla bu suç ancak özel bir yükümlülük altında bulunan ve belli nitelikleri haiz kişiler tarafından işlenebileceğinden özgü suç niteliğindedir²³¹. Kanunumuzun metni incelendiğinde bu kişilerin kamu görevlisi olması şartı aranmadığı görülmekte olup fail kamu görevlisi olabileceği gibi özel hukuk tüzel kişilerinin bu hizmetlerle ilgili işlemlerinde imza, onay ve kontrol yetkisine sahip olan çalışanları da olabileceği görülmektedir²³².

Günümüzde su hizmeti kamu tüzel kişiliğine sahip belediyeler ile özel kanunla kurulmuş olan İSKİ, ASKİ gibi kuruluşlarca, elektrik hizmeti de özelleştirme kapsamında bulunan TEDAŞ, BEDAŞ gibi kamu iktisadi teşebbüslerince, sabit telefon hizmeti ise özel hukuk hükümlerine tabi bir anonim şirket statüsünde olan TÜRK TELEKOM tarafından verilmektedir. Bu kurumların bazılarında hâlihazırda hem kamu görevlileri hem de hizmet akdi ile çalışan personel bulunmaktadır. Somut olayın şartlarına göre fail kamu görevlisi olup olmadığına bakılmaksızın elektrik, su veya telefon bağlantısıyla ilgili işlerde müsaadeye yetkili olan kişiler olabilecektir²³³.

Üçüncü fıkradaki suçun faili ise yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınai faaliyetin icrasına müsaade eden kişidir. Buradaki suçun faili de yukarıda ikinci fıkradaki suçun faili ile aynı özellikleri taşımaktadır. Burada da fail müsaade etmek eyleminde görevi, sorumluluğu ve yetkisi bulunan kişidir. Müsaade etmek eylemi bakımından herhangi bir sorumluluğu olmayan kişinin de bu suç açısından bir sorumluluğu olamaz.

İkinci ve üçüncü fıkradaki suçların failleri sadece madde metninde belirtilen kişilerdir. Dolayısıyla maddenin ikinci ve üçüncü fıkrasının TBMM Genel Kuruluna gelmeden önceki değişik halinde²³⁴ yer alan “yapan ya da müsaade eden” tabiri değiştirilerek müsaade edene indirgenmiştir. Bu durumdan da anlaşılacağı üzere ikinci ve üçüncü fıkradaki eylemleri yapan kişi cezalandırılmayıp sadece bu eylemlere müsaade eden kişi cezalandırılacaktır.

²³⁰ YILDIZ, age, s.294; KATOĞLU, **Çevre Hukuku Sempozyumu**, s.94 “ yüklenici, alt yüklenici ve inşaat sahibi bakımından ceza sorumluluğunun kabulü anlaşılabilirken bunların yanı sıra ve bunlarla birlikte ayrıca bir ruhsat araştırması yapmamış ustaların da bu suçun faili olarak kabul edilmesi kanımızca adil olmayacak kadar ağırdır. Bunlar ancak böyle bir inşaatı herhangi bir yüklenici ile ilişki içinde olmaksızın tek başlarına inşa ettiklerinde fail olabileceği kabul edilmelidir.”

²³¹ CEYLAN, age, s.91.

²³² ÇELİK, age, s.44.

²³³ CEYLAN, age, s.91.

²³⁴ Maddenin tam metninin değişiklikten önceki hali için bkz. PARLAR-HATİPOĞLU, age, s.1387.

5.3. MAĞDUR

Mağdur işlenen suç ile haksızlığa uğrayan ve suçun konusunun ait olduğu kimsedir. Örneğin hırsızlık suçunun konusu taşınır mal iken bu suçun mağduru ise bu mala malik olan kimsedir. Her suçun bir mağduru vardır. Mağdursuz suç olmaz²³⁵.

Mağdur olacak kişiler ancak gerçek kişilerdir. Tüzel kişiler ise ancak suçtan zarar gören olabilmektedir²³⁶. Buradan da anlaşılacağı üzere suçtan zarar görenle suçun mağdurunun aynı şey olmadığını belirtmek gerekir. Bir suçun işlenmesiyle hukuken korunan menfaatleri doğrudan veya dolaylı olarak ihlal olunan kimse suçtan zarar görendir. Bir suçun mağduru ise kural olarak işlenen suç ona karşı bir haksızlık teşkil ettiğinden suçtan zarar görendir²³⁷.

İşlenen tüm suçlar bakımından devletin doğal olarak mağdur olduğu, toplum düzenini bozan suçun her zaman genel menfaati ihlal ettiği belirtilmiştir²³⁸. Kanımızca bir suçun dar anlamda mağduru ancak gerçek kişiler olabilir. Geniş anlamda ise toplumu oluşturan tüm bireyler bu suçun mağduru olabilmektedir²³⁹.

Mağduru belli bir kimse olmayan suçlarda da yine toplumu oluşturan herkesin mağdur edildiğini kabul etmek gerekir. Mağduru belli olmayan suçlara örnek olarak Çevrenin Kasten Kirlenmesi, Çevrenin Taksirle Kirlenmesi ve İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunu gösterebiliriz²⁴⁰.

İmar kirliliğine neden olma suçunda mağdur çevreye karşı işlenen diğer suçlarda olduğu gibi muayyen yani belirli bir kişi değildir. Çevreye karşı işlenen suçların işlenmesiyle toplumu oluşturan ve barış esasına dayalı bir hukuk toplumunda yaşama hakkına sahip olan herkes mağdur edilmektedir²⁴¹. Dolayısıyla da imar kirliliğine neden olma suçunda sağlıklı, düzenli ve estetik bir çevrede yaşama hakkına sahip toplumdaki tüm bireyler mağdur konumundadır.

Bu suçtan zarar gören toplumdur. Yapılan eylemin niteliğine göre gerçek kişilerde bu suçtan zarar görmüş olabilirler. Örneğin boğaz manzarası görmekte olan bir binanın sahibi görüş açısını daraltacak biçimde kaçak yapılan binadan zarar görebilir.

²³⁵ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.22.

²³⁶ Doktrinde tüzel kişilerin de kanunun düzenlemesi halinde mağdur olabileceği belirtilmiştir. Bkz. EREM, Faruk – DANIŞMAN, Ahmet – ARTUK, M. Emin, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 14. Bası, Ankara 1997, s.240.

²³⁷ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.23.

²³⁸ SOYASLAN, Doğan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 3. Baskı, Ankara 2005, s.225.

²³⁹ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.24.

²⁴⁰ ERCAN, İsmail, **Ceza Hukuku Genel Hükümler Özel Hükümler**, 2. Baskı, İstanbul 2008, s.190.

²⁴¹ ÖZGENÇ, İzzet, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006, s.191.

Belediye sınırları içinde imar izni vermeye yetkili makamın belediye olduğu düşünüldüğünde suçtan zarar görenin belediye olduğu ifade edilebilir. Bu nedenle de suçtan zarar gören belediyeler kamu davasına katılan olarak müdahalede bulunabilirler²⁴².

5.4. KONU

Hareketin yöneldiği kişi ya da şey, suçun konusunu oluşturmaktadır²⁴³. Konusuz bir suç düşünülemez ve fail tarafından gerçekleştirilen hareket ya bir eşyaya ya da bir şahsın fiziki, maddi yapısına veya bünyesine yönelir²⁴⁴.

Birinci fıkrada suç olarak düzenlenen fiil yapı ruhsatı almadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapmak veya yaptırmaktır. Buna göre de suçun konusu binadır.

Binanın ne olduğu imar kanununda düzenlenmiştir. Bina; kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılardır. Bu fıkradaki suçun konusunun bina olduğuna yapı olmadığına dikkat edilmelidir. Çünkü yapı kavramı binadan daha da geniş binayı içine alan bir kavramdır.

Yapının da ne olduğu imar kanununda tanımlanmıştır. Buna göre yapı; karada ve suda, daimi veya muvakkat, resmi ve hususi yeraltı ve yerüstü inşaatı ile bunların ilave, değişiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesislerdir. Bu açıklamalardan da anlaşılacağı üzere birinci fıkradaki suçun konusu binadır yapı değildir. Dolayısıyla bina kapsamına girmeyen yapılar bu suçun konusu ve kapsamı dışındadır²⁴⁵.

İkinci fıkradaki suç yapı ruhsatı olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısına müsaade etmektir ve bu suçun konusu ise şantiyedir.

²⁴² Yargıtay 4.CD. 2008/4753 E. Ve 2009/18730 K. Sayılı kararı "...vicdani kanının oluştuğu duruşma sürecini yansıtan tutanaklar, belgeler ve gerekçe içeriğine göre 29.05.2009 tarihli havale dilekçesiyle kamu davasına katılma talebi hakkında olumlu ya da olumsuz bir karar verilmeyen şikâyetçi Belediye vekilinin CMY 260/1. maddesine göre sanık hakkında kurulan hükmü temyize hakkı bulunduğu belirtilerek yapılan incelemede başkaca nedenler yerinde görülmemiştir..."

²⁴³ ERSOY, Yüksel, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara 2002, s.77.

²⁴⁴ ÖZGENÇ, **Gazi Şerhi**, s.215.

²⁴⁵ Yargıtay 4.CD. 2008/7912 E. Ve 2010/ 1544 K. Sayılı kararı "...somut olayda 18.04.2005 tarihli yapı tespit ve tatil tutanağında "zemin ve 1 normal kat üzerine 64 m2 ebadında 2. normal katın kaba inşaatının tamamlandığı, çatısının kaplandığının" belirtildiği sanığın soruşturma evresindeki ifadesinde " 2005 yılında evinin üstüne bir kat daha yapıp üzerini çatı ile kaplattığımı" söylemesi ve bilirkişi raporunda da "tutanak tarihinden sonra davaya konu teras katın sıvasının yapılıp pencerelerinin takıldığı ve teras katının 2005 yılı mart nisan ayları gibi yapıldığının" açıklanması karşısında davaya konu teras katın "bina" niteliğinde ve yapımının ruhsata tabi olduğu gözetilmeden ve bu hususlar tartışılıp reddedilmeden yasal olmayan gerekçelerle beraat kararı verilmesi..."

Plansız Alanlar İmar Yönetmeliğine göre şantiye; “Lüzum ve ihtiyaca göre inşaatın devamı süresinde kullanılıp yıkılmak üzere yapılacak binalardır.” Diğer bir anlatımla şantiye; büyük yapıların inşa edildiği yerlerde yapının gerektirdiği araç ve gereçlerin bulundurulduğu ve çalışanların oturduğu geçici binalar olarak da tanımlanabilir. Suçun konusunu şantiye oluşturmaktadır ve şantiye olmayan binalar suçun konusu dışındadır.

5.5. NETİCE

Netice, suçun kanuni tanımında belirtilen neticenin meydana gelmesidir. Neticenin ne olduğunu açıklamaya yönelik olarak birçok görüş ileri sürülmüştür. Birinci fıkradaki suç açısından netice, yapı ruhsatı alınmadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapmak veya yaptırmaktır. Bir kimsenin ruhsat almaksızın binayı tamamlaması ile bu suç tamamlanacaktır. Yani bir binanın temelini atılmış olması, kolonlarının dökülmüş olması ya da duvarlarının yapılmış olması suçun tamamlanmış olduğunu göstermez, suç neticesi bakımından hala tamamlanmamıştır. Kanaatimce birinci fıkradaki suç binanın bitirilmesi ile yani o suç için öngörülen neticenin gerçekleşmesi ile tamamlanır.

İkinci fıkradaki suç açısından netice, yapı ruhsatı olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade etmektir. Bu suç açısından önemli olan elektrik, su veya telefon bağlantısı yapmak veya bu bağlantıların kullanıma açılıp onlardan fayda sağlamak değildir. Bu suç açısından önemli olan bağlantıya izin verilmesidir. Sayılan bağlantıların kullanılması önem arz etmeyip bağlantılara izin verilmesi ile netice gerçekleşmiş olur.

Üçüncü fıkradaki suç açısından netice ise yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınai faaliyetin icrasına müsaade etmektir. Bu suçta ikinci fıkradaki suç gibi müsaade etmeyle oluşur ve bu suç açısından da önemli olan sınai faaliyette bulunmak değil ona müsaade etmektir.

6. SUÇUN MANEVİ UNSURU

Suçun manevi unsuru işlenen fiil ile fail arasındaki psikolojik bağıdır. Bu bağ kurulmadan bir suçun varlığından bahsedilemez²⁴⁶.

²⁴⁶ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, s.30.

Kast, suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesidir. Taksir de kast gibi haksızlık teşkil eden fiilin bir gerçekleştiriliş biçimidir. Taksirli suçun haksızlık unsurunu dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlali oluşturmaktadır. Taksir neticenin fail tarafından öngörülebilir olduğu hallerde öngörülmemesi şeklinde ortaya çıkabileceği gibi(bilinçsiz taksir), neticenin öngörüldüğü halde istenmemesi şeklinde de(bilinçli taksir) ortaya çıkabilir.

Kişi suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen fiili işlemesi halinde olası kast vardır. Olası kastın haksızlık içeriği diğer kast çeşitlerine göre daha azdır. Olası kast halinde kasıtlı suçların cezası indirilerek hükümlenir.²⁴⁷

Kast fail ile işlediği suçun maddi unsurları arasındaki psikolojik bağı ifade etmektedir.²⁴⁸ Kast için önemli olan belli bir amaca yönelik insan davranışlarının yönlendirilmesidir. Suçun kanuni tanımında yer alan tüm maddi unsurları kast kapsamındadır. Yani suçun haksızlık açısından içeriğini belirleyen tüm unsurlar kasta dâhildir.²⁴⁹

Kast suç tanımında yer alan fiilin işlendiği sırada bulunmalıdır. Failin fiili işlemeye başlamadığı dönemde veya işledikten sonraki zaman diliminde, kasten hareket etmiş olup olmamasının önemi yoktur. Failin haksız ve hukuka aykırı fiili işlediği sırada kasten hareket etmiş olması gerekmektedir. Kanun failin bilerek ve isteyerek hareket etmesini aramakla birlikte ayrıca işlediği fiilin hukuka aykırı olduğunu da bilerek hareket etmiş olmasını aramaktadır. Fail işlediği fiilin suç olduğu konusunda kaçınmayacağı bir hataya düştüğünü ispatlarsa cezalandırılmaz.

Maddenin birinci fıkrasındaki suç açısından suçun konusu olan binanın yapımında yer alan fail, inşa faaliyetinin yapı ruhsatı olmadan veya ruhsata aykırı olarak yürütüldüğünü bilmelidir. Burada inşaat sahibi ile inşaatı yapan yüklenicinin binanın ruhsatsız olduğunu bilmemeleri mümkün değildir. Ancak diğer usta, kalfa ve işçilerin ise yapımında yer aldıkları binanın ruhsat alınmadan veya ruhsata aykırı yapıldığını bilmemeleri mümkündür. Bu durumu bilmeyen işçilerin bu suçun faili olarak sorumlu tutulmaları adaletli olmayan sonuçlar ortaya çıkarabilir.²⁵⁰

²⁴⁷ ÖZGENÇ, İzzet, **Gazi Şerhi**, s. 294.

²⁴⁸ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.30.

²⁴⁹ ÖZGENÇ, İzzet, **Gazi Şerhi**, s. 294.

²⁵⁰ KATOĞLU, **Çevre Hukuku Sempozyumu**, s.94 “ yüklenici, alt yüklenici ve inşaat sahibi bakımından ceza sorumluluğunun kabulü anlaşılabilirken bunların yanı sıra ve bunlarla birlikte ayrıca bir ruhsat araştırması yapmamış ustaların da bu suçun faili olarak kabul edilmesi kanımızca adil olmayacak kadar ağırdır. Bunlar ancak böyle bir inşaatı herhangi bir yüklenici ile ilişki içinde olmaksızın tek başlarına inşa ettiklerinde fail olabileceği kabul edilmelidir.”

Maddenin ikinci fıkrasındaki suç bakımından da elektrik, su veya telefon bağlantısına müsaade eden failin şantiyenin yapı ruhsatı alınmadan başlatılan bir inşaata ait olduğunu bilerek ve isteyerek izin vermesi gereklidir.

Üçüncü fıkradaki yapı kullanma izni alınmamış binalarda sınıai faaliyetin icrasına müsaade etmek suçu yönünden kastın varlığı için de failin sınıai faaliyetler icra edilecek binanın yapı kullanma izni olmadığını bilmesi gerekir.

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu başlığı altında düzenlenen suçların hepsi için de özel kast aranmamış olup genel kastın varlığı yeterlidir²⁵¹.

Türk Ceza Kanunu 21. maddesinin 2. fıkrasında olası kast: “Kişinin suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen, fiili işlemesi halinde olası kast vardır” şeklinde tanımlanmıştır.

Genel olarak kasten işlenebilen suçlar olası kastla da işlenebilir. Ancak kanundaki tanımda bir suçun “bilerek” işlenmesi ayrıca belirtilmişse bu halde suç sadece doğrudan kast ile işlenebilir. Dolayısıyla 184. maddede yer alan İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu kasten işlenebilen bir suç olmakla birlikte 21/2 de tanımlanan olası kast ile de bu suç işlenebilir²⁵².

Bu suçların taksirle işlenmesi de mümkün değildir. Kast asıl kusurluluk hali olduğu için herhangi bir suçun taksirle işlenebileceğinin kabul edilebilmesi için kanunda ayrıca taksirle suçun işlenebileceği düzenlenmiş olmalıdır. Bu bağlamda İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu taksirle işlenemeyecektir.

7. SUÇ VE CEZAYA ETKİ EDEN NEDENLER

Türk Ceza Hukuku Sistemimizde suç tamamlandıktan sonra belli suçlar açısından cezayı kaldıran veya azaltan cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebeplere yani etkin pişmanlık hükümlerine yer verilmiştir²⁵³.

Etkin pişmanlığın şartları olduğu takdirde bazı hallerde faile ceza verilmeyeceği gibi bazı durumlarda ceza indirilerek de verilebilir. Kanun koyucu her suç bakımından etkin pişmanlık hükümlerine yer vermemiş olup; bazı suçlarda etkin pişmanlık hükümlerine yer vermiştir. Etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanabileceği suçlar arasında Türk Ceza Kanunu md. 184’de düzenlenen İmar Kirliliğine Neden Olma suçu da yer almaktadır²⁵⁴.

²⁵¹ ARISOY, age, s.98.

²⁵² YILDIZ, age, s.62.

²⁵³ ÖZGENÇ, **Gazi Şerhi**, s.264.

²⁵⁴ DEMİRBAŞ, Timur, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 3.Baskı, Ankara 2005, s.187; SOYASLAN, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.225.

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu kanununun yapım aşamasında Genel Kuruldayken değiştirilerek 5. fıkrası ile etkin pişmanlık hali eklenmiştir. Değişikliğin gerekçesi ise şöyledir; “imar kirliliğine aykırı davranışların ortaya çıkardığı sonuçların ortadan kaldırılmasının sağlanması amaçlanmıştır.”

5.fıkra ile getirilen etkin pişmanlık hükmü aynen şu şekildedir: “*Kişinin, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak yaptığı veya yaptırdığı binayı imar plânına ve ruhsatına uygun hale getirmesi halinde, bir ve ikinci fıkra hükümleri gereğince kamu davası açılmaz, açılmış olan kamu davası düşer, mahkum olunan ceza bütün sonuçlarıyla ortadan kalkar.*”

Eğer fail ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yaptığı veya yaptırdığı binayı imar planına ve ruhsatına uygun hale getirirse; bir ve ikinci fıkra hükümleri gereğince kamu davası açılmaz, açılmış olan kamu davası düşer, mahkum olunan ceza bütün sonuçlarıyla ortadan kalkar. Bu halde ruhsatsız bina yapan kişinin eylemi suç olmaktan çıkmamakta, tamamlanmış olan suç işlenmemiş hale getirilmemekte ancak haksızlığın sonuçları fail tarafından mümkün olduğunca yok edilmeye çalışılmaktadır. Bu nedenle 5. fıkra cezayı kaldıran kişisel cezasızlık nedenidir ve bu yüzden buna bir tür etkin pişmanlık hali denilmektedir²⁵⁵.

Yukarıdaki 5. fıkra incelendiğinde sadece bir ve ikinci fıkra hükümlerinden bahsetmiş olduğu göze çarpmaktadır²⁵⁶. Bu nedenle de 3. fıkrada belirtilen sınai faaliyetin icrasına müsaade etme suçu etkin pişmanlık kapsamı dışındadır.

5. fıkradaki etkin pişmanlık hükmünden faydalanmak isteyenlerin ruhsatsız binayı sadece imar planına uygun hale getirmesi yeterli olmayıp bununla birlikte ruhsata da uygun hale getirmesi gerekmektedir. Yani yapılan eylem sonucunda bina hem imar planına hem de inşaat ruhsatına uygun olmalıdır.

Etkin pişmanlık hükmünün gizli bir af niteliğinde olduğu gerekçesiyle Anayasa Mahkemesinde açılan iptal davasında Anayasa Mahkemesi “ Yasa koyucu, Anayasa’nın ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla ve cezalandırmadaki amacı gözeterek, suç ve cezayı belirleyebilir ya da daha önce suç olarak kabul edilen bir eylemi suç olmaktan çıkarabilir, gerekirse cezalandırmaktan da vazgeçebilir. İşledikleri suç nedeniyle kişilerin cezalandırılması kural olmakla birlikte, bazı koşulların gerçekleşmesi halinde, kişi hakkında ceza davasının açılmasından, açılmış olan davanın devamından ve sonuçta ceza

²⁵⁵ ÖZGENÇ, **Türk Ceza Hukuku**,3. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2008, s.545.

²⁵⁶ YILDIZ, age, s.296.

verilmesinden ya da mahkum olunan cezanın infazından vazgeçilmesi suç ve ceza siyasetinin bir gereğidir²⁵⁷ şeklinde karar vererek af niteliğinde olmadığını belirtmiştir.

Ruhsatsız bir binanın olmayan ruhsata uygun hale getirilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla ruhsatsız binalarda binanın ancak imar planına uygun hale getirilip sonradan da ruhsatının alınması söz konusu olacaktır²⁵⁸.

Getirilen 5. fıkrayla, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı bina imar planına uygun hale getirilebileceği gibi imar planının değiştirilerek binaya uygun hale getirilmesi gibi bir idari uygulama ile karşılaşmak ta mümkün olacaktır²⁵⁹.

Yapılan bina sonradan imar planına ve ruhsatına uygun hale getirilirse ruhsat alınmadan veya ruhsata aykırı surette bina inşa etme ve ruhsatsız başlatılan şantiyelere bazı hizmetlerin götürülmesi nedeniyle 184/1 ve 184/2 madde hükümleri uygulanmayacaktır.

Ruhsatsız bir binanın imar planına uygun hale getirilmesi, binanın taşıyıcı sisteminin, temellerinin, kolon ve kirişlerinin, demir ve beton gibi sair elemanlarının teknik standart, şartname ve fen koşullarına uygun yapıldığı anlamına da gelmez. Bunların sonradan imar mevzuatına uygun hale getirilmesinin maliyeti ve zorluğu da ayrı bir boyuttur²⁶⁰.

Ruhsatsız yapılan binanın sonradan ruhsata bağlanması mümkündür. Önceden izin alınmadan yapılan ancak imar mevzuatına uygun olan bina için ruhsat verilir verilmeyeceği araştırılır. İzne bağlanması imkanı bulunduğu takdirde kişiden cezalı harç alınmak suretiyle ruhsatlandırma söz konusu olabilir. İlgili kamu kurum ve kuruluşlarına verilen bu yetki de etkin pişmanlık hükmünün kötüye kullanılmasına sebebiyet verebilir.

İmar kirliliğine neden olma suçunda öngörülen etkin pişmanlık hali cezayı azaltan değil cezayı tamamen ortadan kaldıran bir haldir. Bu düzenleme bu suçla ulaşılmak istenen amaca ulaşmaya engel olmaktadır.

Etkin pişmanlık ile hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının aynı olayda birlikte uygulanmasına engel olan herhangi bir yasakta söz konusu değildir. Nitekim Yargıtay kararları da bu yöndedir.

Yargıtay 4. Ceza Dairesi 2009/17546 E. Ve 2009/17330 K sayılı kararı "... hiç ceza verilmemesini ya da cezada indirim yapılmasını öngören ve cezayı kaldıran şahsi sebep olarak kabul edilen etkin pişmanlık hükmü ile hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumlarının uygulanmasını önleyen bir hükmün bulunmaması..." şeklindedir.

²⁵⁷ Anayasa Mahkemesinin E 2004/92, K. 2008/119 sayılı kararı için bkz: www.kazanci.com.tr. Erişim Tarihi: 13.05.2010

²⁵⁸ SÜTÇÜ, age, s.991.

²⁵⁹ YILDIZ, age, s.298.

²⁶⁰ SÜTÇÜ, age, s.991.

Doktrinde sonradan değişlikle getirilen etkin pişmanlıkla ilgili bu düzenleme maddenin koyuluş amacına aykırı olduğu, maddeyi tamamen fonksiyonsuz hale getirdiği, infaz aşamasında bile sonuç doğurarak suç teşkil eden eylemi yaptırımsız bıraktığı ve kişiye özel imar düzenlemelerine yol açacağı gerekçeleriyle eleştirilmektedir²⁶¹.

184. maddenin 5. fıkrasındaki etkin pişmanlık hükmünün bu maddenin işlerliğini etkilediği iddia edilebilir. Adeta kaçak yapılaşmaya prim verir gibi infaz aşamasında bile sonuç doğurarak suç teşkil eden eylemi yaptırımsız bırakan bu hüküm kaçak yapılaşmaya karşı kullanılan ceza hukukunun etkisini kaybettirmektedir.

8. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU

Suçun oluşabilmesi için haksız eylemin hukuka aykırı olması gerekmektedir. “Hukuka aykırılık” işlenen ve kanundaki tarife uygun bulunan fiile hukuk düzenince ceviz verilmemesi, bu fiilin mubah sayılmaması, sadece ceza hukuku ile değil bütün hukuk düzeni ile çelişki ve çatışma halinde bulunması demektir²⁶².

Eylem hukuka aykırı değilse, başka bir anlatımla eylemi hukuka uygun hale getiren bir neden varsa, suç oluşmaz²⁶³. Suç konusu eylemin hukuka aykırılığından bahsedebilmek için öncelikle fiil ceza hukuku kuralları ile çelişki halinde bulunmalıdır. Başta ceza hukuku kuralları ile çelişki halinde bulunan fiile, ayrıca herhangi bir hukuk kuralı ile de ceviz verilmemesi gerekmektedir. Bunun dışında kanun koyucu bazen suç tanımlarında özel olarak hukuka aykırılık unsurunu açıkça belirtmektedir. Bu halde genel olarak eylemin hukuka aykırılığının yanı sıra suç tanımında yer alan özel hukuka aykırılık halinin de gerçekleşmesi gerekmektedir.

Türk Ceza Kanunu’nun 184. maddesinde düzenlenen İmar kirliliğine Neden Olma Suçu açısından kanun koyucu suç tanımında ayrıca bir özel hukuka aykırılık nedenine yer vermemiştir. İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu açısından suç tanımında yer alan haksız eylemin, hukuka aykırılığını ortadan kaldıran bir neden olmaması halinde suç tamamlanmış olacaktır.

İmar kirliliğine neden olma suçu açısından düzenlenmiş olan özel bir hukuka uygunluk sebebi de kanunumuzda yer almamaktadır.

²⁶¹ SÜTÇÜ, age, s.990.

²⁶² DÖNMEZER, Sulhi – ERMAN, Sahir, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, C.II, 12.Baskı, İstanbul 1999, s.665; BAYRAKTAR, Köksal, **Ceza Kanundaki Hukuka Uygunluk Nedenleri**, İstanbul 1998, s.67.

²⁶³ CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT, age, s.280.

9. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

9.1. TEŞEBBÜS

Türk Ceza Kanununun Suça Teşebbüs başlıklı 35. maddesine göre fail işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp ta elinde olmayan nedenlerle tamamlayamazsa meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığına göre cezalandırılacaktır.

Suç tanımında ayrıca bir unsur olarak neticeye yer verilmişse suçun tamamlanması için fiil icra edildikten sonra bu neticenin de gerçekleşmiş olması gerekir²⁶⁴.

Bir kimsenin ruhsat almaksızın bina yapması ile suç tamamlanır. Ancak bir binanın temelinin atılmış olması, kolonlarının dökülmüş olması ya da duvarının yapılmış olması suçun tamamlanmış olduğunu göstermez. Çünkü yukarıda da açıklandığı üzere birinci fıkrada ruhsatsız ya da ruhsata aykırı bina yapma suç olarak öngörülmüştür. İmar kanununa göre ise yapı ve bina ayrı ayrı tanımlanmış olup bir binanın bitmemiş hali yapı olarak nitelendirilmiştir.

Yine bir kimsenin inşaatın demirini, çimentosunu, çakılını alması hazırlık hareketi olarak değerlendirilebilir. Çünkü kişinin inşaat için gerekli malzemeyi sağlamış olması binanın yapımına ruhsatsız olarak başlaması sonucunu doğurmaz. Ancak temelin kazılması ise doğrudan doğruya icraya başlama niteliğindedir²⁶⁵. Hazırlık hareketleri o suçun işlenmesi anlamında cezalandırılabilir hareketler değildir²⁶⁶. Bu anlamda cezalandırılabilmesi için suçun kanuni tanımındaki icra hareketlerine başlanılmış olması gerekmektedir²⁶⁷. 184/1.madde de suç olarak öngörülen eylem “yapma veya yaptırma” hareketleridir. Ruhsatsız inşaatın temelinin atılması ile suçun icrasına başlanılmış demektir. İnşaatın yasal merciler tarafından durdurulması durumunda ise eylem teşebbüs aşamasında kalmış olur²⁶⁸.

Birinci fıkradaki suç açısından kişinin bina yapma kastını ortaya koyan hareketler olarak kum, kireç, kereste ve taş gibi malzemelerin arsaya toplanmasını suça teşebbüs olarak kabul eden görüşün varlığını da ifade etmek gerekir²⁶⁹.

Yargıtay kararlarında teşebbüs hususuna pek değinilmemektedir. Yargıtay vermiş olduğu bazı kararlarda yapıya başlanmakla suçun tamamlandığına işaret etmektedir. Yargıtay 4.CD. 2008/2606 ve 2009/17255 K. Sayılı kararı “... Bilirkişi tarafından ibraz edilen raporda suça konu yerin mücavir alan içerisinde kaldığının belirtilmesi ve 3194 sayılı yasanın 5.

²⁶⁴ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, s.65.

²⁶⁵ SÜTÇÜ, age, s.986.

²⁶⁶ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, s.65.

²⁶⁷ ÖZGENÇ, İzzet, *Türk Ceza Hukuku*, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2008, s.420.

²⁶⁸ MERAN, age, s.177.

²⁶⁹ MALKOÇ, s.1574.

maddesinde mücavir alanın; imar mevzuatı açısından belediyelerin kontrol ve sorumluluğuna verilen alanlardır şeklinde tanımlaması karşısında mücavir alanlardaki binaların ruhsatsız yapılmasının suç olduğu, yapı ruhsatı alınmadan bina yapımına başlanmakla imar kirliliğine neden olma suçunun da tamamlandığı gözetilerek sanığın ruhsatsız bina yapmak suretiyle imar kirliliğine neden olma suçundan hükümlülüğü yerine su basmanı seviyesindeki yapının bina olmadığı biçimindeki yasal olanamayan gerekçeyle beraatına karar verilmesi...” şeklindedir.

İmar kanunumuzdaki bina tanımı dikkate alındığında pencereleri takılmamış, çatısı kapatılmamış, kapısı takılmamış yapıların yapılış amaçlarına ve yapım aşamalarına göre henüz bina niteliğini kazanmadıkları söylenebilir. Ancak Yargıtay somut olaya göre kanunun yürürlüğe girmesinden önce başlanılan kaçak binanın %90 civarında bitirilmiş olsa dahi pencere doğramalarının kanunun yürürlüğe girmesinden sonra takılmış olması karşısında imar kirliliğine neden olma suçundan dolayı cezalandırılması gerektiğini belirtmiştir²⁷⁰.

Yargıtay 184. maddenin yürürlüğe giriş tarihinden sonraki yapıya devam eylemlerini suçun tamamlanması bakımından ölçüt olarak değerlendirmektedir. Tutanağın düzenlendiği tarihten sonraki yapım eylemleri, eylemin suç olarak tanımlandığı ve 184. maddenin yürürlüğe girdiği 12.10.2004 tarihinden sonra da devam etmişse suçun tamamlandığından söz edilebilecektir. Ancak bu hal hukuki kesinti oluşturan iddianameden sonra gerçekleşmiş ise ayrı suç oluşacağı düşünülebilir.

Teşebbüs hükümlerinin uygulanmasında öncelikle dikkat edilmesi gereken nokta bina ve yapı kavramlarının ayrıştırılmış olmasıdır. Yapı ve bina kavramları ayrıştırıldıktan sonra yapının bina vasfını kazanıncaya kadar ki yapı niteliğindeki eylemlere suça teşebbüs hükümleri uygulanmalıdır.

İmar kirliliğine neden olma eylemlerinin ne zaman söz konusu suçu oluşturduğunun ve ne zaman imar kirliliğine neden olma suçunun tamamlandığının tespitine ilişkin belirlemeler teşebbüs konusunda da önem arz etmektedir.

İmar kirliliğine neden olma suçunun tamamlanması kanımızca yapılan yapının bina vasfını kazanmasıyla söz konusu olur. Bina yapımına ilişkin olarak yapılan inşai faaliyetler ise imar kanununa göre yapı kavramına dahil olmaktadır. Ceza kanunumuzda ise

²⁷⁰ Yargıtay 4.Ceza Dairesi 2008/111E. Ve 2009/13243K. Sayılı kararında “ görevlilerce düzenlenen 06.04.2005 tarihli yapı tatil tutanağında 3.kat sıvasının yapılmış durumda olduğunun belirtilmesi, bilirkişi raporunda da tutanak ve o tarihte çekilen fotoğraflara göre 3. kat pencere ve doğramaları yokken, bunların sonradan takıldığı ve inşaatın keşif tarihinde %90 civarında bitirilmiş olduğunun, bir kısım işlere 12.10.2004 tarihinden sonra da devam edildiğinin ve bu durumda inşaatın ekim 2004 tarihinden önce bitirildiğine ilişkin savunmanın gerçeği yansıtmadığının açıklanması karşısında suçun oluştuğu gözetilmeden dosya içeriğine uymayan yetersiz gerekçelerle beraat hükmü kurulması”

cezalandırılan bina yapmaktır yapı yapmak değildir. Kaçak yapıya imar kanunundaki yıkım vb. tedbirler uygulanır. Bu nedenle de suçun tamamlanarak oluşma tarihi yapının bina vasfını kazandığı tarih olacaktır. Ancak suçun oluşması için binanın tamamlanmış olmasının gerekmediği çünkü madde gerekçesinde “imar mevzuatında belirlenen usul ve koşullara aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunma” eyleminin suç olarak düzenlendiğinin belirtildiği ve inşai faaliyete başlanmakla suçun oluşacağı yönünde farklı düşünceye sahip yazarlar da vardır²⁷¹.

Maddenin ikinci fıkrasındaki suç ruhsatsız inşaatın şantiyesine elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade ile tamamlanır. Elektrik, su veya telefon bağlantılarının kullanılmaya başlanmasının suçun oluşumunda bir önemi bulunmamaktadır. Çünkü madde metninde kullanıma açmaktan değil bunlara müsaade etmekten bahsedilmiştir. Ruhsatsız inşaatın yetkili makamlarca durdurulması durumunda inşaatın şantiyesine elektrik, su veya telefon bağlanmış olmasının önemi kalmasa bile bağlantıya izin verme suçu oluşmuştur. Ancak suçun şantiyeye çekilen hattın aktif olarak yararlanmaya başlanması ile tamamlanacağı çünkü suçun düzenlenmesindeki amacın ruhsatsız inşaatın devamını engellemek olduğunu düşünen yazarlar da vardır²⁷². Bu durumda bağlantı yapıldıktan sonra sözü edilen hattın kullanılmaması nedeniyle suçun oluşmadığını kabulü veya bağlantı yapıldıktan sonra henüz kullanılmadan durumun fark edilmesi ve inşaat ve şantiyenin görevlilerce mühürlenmesi nedeniyle eylemin teşebbüs aşamasında kaldığının düşünülmesi gerekeceği ileri sürülmüştür. Oysaki maddede cezai yaptırıma bağlanan bağlantılara müsaade edilmesi eylemidir. Cezalandırılan eylem yetkili kimsenin ruhsatsız inşaat şantiyesine yapılan bağlantıya göz yumma, engel olmama, rıza gösterme hareketidir²⁷³.

İkinci ve üçüncü fıkralarda müsaade etme eylemleri suç olarak düzenlenip cezalandırıldığı için bu müsaade etme suçlarında müsaadenin verilmesiyle suç tamamlanmış olduğundan ve icra hareketlerinin bölünmesi de mümkün olmadığından teşebbüs söz konusu değildir²⁷⁴. Ancak icra hareketleri kısımlara bölünebilirse teşebbüsten de söz edilebilir.

²⁷¹ ARISOY, age, s.90.

²⁷² Farklı Düşünce için Bakınız; ARISOY, age, s.92; MALKOÇ, age, s.1216.

²⁷³ MERAN, age, s.178.

²⁷⁴ PARLAR – HATİPOĞLU, C.2, s.1390 Maddenin İkinci Fıkrasındaki suç bakımından karşı görüşte ARISOY, age, s.99.

9.2. İŞTİRAK

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu madde 184'de yer alan İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu açısından iştirak bakımından özel bir hüküm bulunmadığından bu husustaki sorunlar genel hükümlere göre çözümlenecektir²⁷⁵. İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, iştirak açısından genel esaslara göre değerlendirilmelidir.

Suç tanımında belirtilen suçun, tek bir kişi tarafından işlenebilmesi mümkün olduğu hallerde suçun aralarında iştirak iradesi bulunan birden fazla kişi tarafından işlenmesi halinde failer hakkında iştiraktan bahsedilir²⁷⁶. Yani suça iştirak yasadaki suç tanımından böyle bir zorunluluk ortaya çıkmadığı halde, suçun birden fazla kişinin katılmasıyla veya katkıda bulunmasıyla işlenmesi durumudur²⁷⁷.

Özgü suçlarda, ancak özel faillik niteliğini taşıyan kişi fail olabilir. Bu suçların işlenişine iştirak eden diğer kişiler ise azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulur²⁷⁸.

Birinci fıkradaki suç herkes tarafından işlenebilen bir suçtur. Yargıtay yaptırın kişinin bilgisi dahilinde yapılan eylemlerde sadece yapan kişiyi değil yaptırını da suça iştirak kurallarına göre cezalandırılması gerektiğini belirtmiştir²⁷⁹.

184.maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında tanımlanan suçlar failin niteliği bakımından birer özgü suç durumundadır. Bu suçlarda özel faillik niteliğini taşıyan kişiler yani ikinci fıkra açısından elektrik, su veya telefon hizmetleriyle ilgili işlemlerde imza, onay ve kontrol yetkisine sahip kişiler, üçüncü fıkradaki suç tipi bakımından sınıai faaliyet izni vermeye yetkili kişiler fail olabilir. TCK' nın 40. maddesinin 2. fıkrasında özgü suça iştirak eden diğer kişilerin azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulacağı düzenlenmiştir. Buna göre, örneğin yapı kullanma izni bulunmayan sınıai işletme sahibinin sınıai faaliyet için izin veren görevliyi azmettirmekten ya da şantiyeye elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına izin veren yetkiliyi azmettirmekten cezalandırılması söz konusu olabilecektir²⁸⁰.

²⁷⁵ YILDIZ, age, s.62.

²⁷⁶ ARTUK – GÖKCEN – YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.72.

²⁷⁷ CENTEL – ZAFER – ÇAKMUT, age, s.499.

²⁷⁸ Türk Ceza Kanununun 40.maddesi

²⁷⁹ Yargıtay 4.CD. 2008/1409 ve 2009/13644 K. Sayılı kararı "...yapı tatil zaptından sonra inşaata devam edilerek binanın bitirildiğinin anlaşılması ve " oğlum B.A. benim rızam ile bana ait araziye yapmıştır" biçimindeki savunmanın adı geçen tarafından da doğrulanması karşısında sözü edilen olgu gerçek ise B.A.nın annesi sanık Ü.A. nın da TCY' nin 37/1 maddesi uyarınca suça iştirak ettiği görülmüş olup..."

²⁸⁰ CEYLAN, age, s.99.

9.3. İÇTİMA

5237 sayılı Türk Ceza Kanununda Suçların İçtimaı başlığı altında bileşik suç, zincirleme suç ve fikri içtima düzenlenmiştir.

184.maddede tanımlanan suçlar bakımından “tek bir fiil ile birden fazla farklı suçun işlenmesi” hali olan fikri içtima gündeme gelebilir ve bu durumda da fail en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır.

Failin ruhsatsız bina yapma biçimindeki eylemi, unsurlarında bir değişiklik olmaksızın özel yasada tanımlanan bir başka suçu da oluşturuyorsa fikri içtima uyarınca bu suçlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır. Örneğin 2690 sayılı Boğaziçi Kanununun 18. maddesinde Boğaziçi alanında inşaat ruhsatı alınmadan yapılan yapıların sahipleri, fenni mesulleri ve müteahhitlerinin bir aydan altı aya kadar hapis ve para cezasıyla cezalandırılması öngörülmüştür ki bu durumda fail 184/1’e göre cezalandırılmalıdır. Yapı ruhsatı almadan Boğaziçi alanında bina yapan veya yaptıran failin eylemi, hem TCK madde 184/1 hükmünü hem de Boğaziçi Kanununun 18/1 hükmünü ihlal etmektedir. Burada tek bir fiil vardır ve bina yapan ya da yaptıran fail bu fiili ile iki ayrı suçun oluşumuna neden olmaktadır. Bu durumda fail daha ağır cezayı gerektiren 184. maddeden cezalandırılır.

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 65. maddesinin b bendinde “ sit alanlarında geçiş dönemi koruma esasları ve koruma şartlarına, koruma amaçlı imar planlarına ve koruma bölge kurullarınca belirlenen koruma alanlarında öngörülen şartlara aykırı izinsiz inşai ve fiziki müdahale yapanlar veya yaptıranlar iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır” hükmü yer almaktadır. Eğer ruhsatsız yapılan inşaat 2863 sayılı kanun kapsamına aykırı ise bu durumda genel norm niteliğindeki TCK md.184 değil özel norm olan 2863 sayılı Kanunun 65/b bendi hükmü uygulanacaktır²⁸¹. Zira burada doktrinde “görünüşte içtima” olarak ifade edilen ve “genel norm-özel norm ilişkisi” çerçevesinde olaya genel normun uygulanmasını engelleyen özel normun uygulanmasını gerektiren durum söz konusudur.

Görünüşte içtima da bir fiille ilgili görünüşte uygulanabilir durumda bulunan çeşitli suç tanımlarından birisi diğer bir tanımda yer alan unsurların yanı sıra bazı ilave unsurları da ihtiva etmektedir²⁸².

²⁸¹ PARLAR-HATİPOĞLU, age, s.1390.

²⁸² ÖZGENÇ, **Türk Ceza Hukuku**, s.501.

Yapı ruhsatı alınmadan başlatılan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısına müsaade eden görevliler bunun karşılığında maddi bir menfaat temin eder ise bu takdirde hem rüşvet hem de İmar Kirliliğine Neden Olma Suçundan ayrı ayrı cezalandırılacaktır.

Yapı ruhsatiyesi olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade eden kişi bir kamu görevlisi ise bu eyleminin TCK' nın 257.maddesindeki görevi kötüye kullanma suçunun değil, 184/2. maddedeki suçun oluştuğunun kabulü gereklidir²⁸³.

Yapı kullanma izni alınmamış binalarda sınaî faaliyetin icrasına müsaade eden kamu görevlisinin eylemi aynı zamanda TCK' nın 257. maddesinde düzenlenen görevi kötüye kullanma suçunu da oluşturabilir. Sınaî faaliyetin yürütüleceği binanın yapı kullanma izni olmamasının yanı sıra sınaî işletmenin taşınması gereken diğer şartları da göz ardı edilerek işletme izni verilmişse bu fiil görevi kötüye kullanma suçunu oluşturur. Ancak diğer şartları taşımakla birlikte sınaî işletmenin sadece yapı kullanma izni olmayan bir binada faaliyete geçmesine izin verilmişse bu durumda 184/3'teki suç oluşur²⁸⁴. Çünkü kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında görevinin gereklerine aykırı davranma eylemi görevin kötüye kullanılması olarak değerlendirilmiş ve cezalandırılmıştır.

Ruhsatsız inşaatın yapıldığını bildiği halde buna göz yuman yetkili kamu görevlisinin eylemi TCK' nın 39/2-c maddesinde öngörülen “ suçun işlenmesinden önce veya suçun işlenmesi sırasında yardımda bulunarak icrasını kolaylaştırmak” suretiyle suça yardım eden olarak katılmadan, bir binaya ilişkin gerekli denetim ve kontrolü yapmayarak ruhsatsız binanın tamamlanmasına yol açan ise görevi kötüye kullanmadan sorumlu olur²⁸⁵.

Fail, aynı suç işleme kararıyla, birden fazla kere imar kirliliğine neden olma suçunu işlerse zincirleme suç hükümleri uygulanabilecektir. Zincirleme suçtan bahsedebilmek için kanunun aynı hükmünün değişik zamanlarda aynı kişiye karşı birden fazla kere işlenmesi gerekmektedir. Ancak Türk Ceza Kanununun 43. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesine göre, mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da zincirleme suça ilişkin hükümler uygulanacaktır. Kanunda imar kirliliğine neden olma suçu bakımından özel bir düzenleme getirilmediğinden kanunun aradığı şartlar yerine geldiğinde genel hükümler uygulanacaktır. İmar kirliliğine neden olma suçunun mağduru, belli bir kimse olmayıp toplumdaki tüm

²⁸³ Aynı yönde ARISOY, age, s. 90.

²⁸⁴ ARISOY, age, s.101.

²⁸⁵ Yargıtay 4. CD. 2006/5773 E. Ve 2007/10107 K. Sayılı kararı “ belediye imar işleri müdür vekili olan sanığın 3194 sayılı yasanın 32 ve 29. maddelerine aykırı olarak dava konusu taşınmazın inşaatın projeye uygun olmadığı saptanıp mühürlenmesine ve inşaat yapım ruhsat süresinin dolmasına karşın gerekli denetimleri yapmayarak inşaatın tamamlanma aşamasına gelmesine neden olma biçimindeki eylemlerinin görevi savsama suçunu oluşturacağı gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması...”

fertlerdir. Bu bağlamda imar kirliliğine neden olma suçu bakımından da zincirleme suç hükümleri uygulanabilecektir.

Binanın ruhsatsız yapımına ilişkin zabıta tarafından tutulan tutanak sonrasında yapım eylemlerine devam edilmesi halinde de suç oluşur. Tutanak tarihi suçun belgelenme tarihidir. İddianameden sonra yargılamada yapılacak olan keşif tarihine kadar gerçekleştirilen eylemler ayrı bir suç oluşturur. Çünkü imar kirliliği suçuna ilişkin düzenlenen iddianame hukuksal kesintiye yol açacaktır. İddianame tarihinden önce gerçekleştirilen binaya devam niteliğindeki eylemler zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasını gerektirir ise de, uygulama da bu hareketler suçun temadisi yani devamı olarak nitelenmektedir²⁸⁶. İddianame sonrası bina yapımına devam hareketleri ise ayrı bir suç oluşturacaktır²⁸⁷.

İmar kirliliğine neden olan fail ruhsatsız inşaata devam ettiği sırada yetkili makamlarca imar kanununun 32. maddesi uyarınca inşaatın durdurulup mühürlenmesinden sonra mühür bozup eylemine devam etmesi halinde ayrı ayrı 184. madde de öngörülen imar kirliliğine neden olma suçuna teşebbüs ve 203. madde de öngörülen mühür bozma suçu oluşur²⁸⁸. Yargıtayın da vermiş olduğu kararlar bu yöndedir²⁸⁹.

10. ZAMANAŞIMI

Zamanaşımı genel olarak bir işin üzerinden belirli bir süre geçmekle o işin hükümsüz kalmasını ifade etmektedir. Ceza Hukukunda zamanaşımı ise, devletin cezalandırma hakkını

²⁸⁶ Yargıtay 4.CD. 2007/3952 E. Ve 2009/3005 K. Sayılı kararı “5237 sayılı TCK’ nın 184. maddesinin 12.10.2004 tarihinde yürürlüğe girmiş olması ve sanık tarafından ruhsatsız olarak yapılan inşaatın mühürlenerek durdurulduğuna ilişkin 18.12.2004 tarihinde belediye görevlilerince tutanak düzenlendiğinin anlaşılması karşısında, hukuki kesinti gerçekleşinceye kadar eylemin temadi edeceği ve yargılama sırasındaki keşifte dış sıvanın yapıldığı, dolayısıyla inşaata devam edilmekte olduğunun belirlenmiş olması karşısında binanın anılan maddenin 6. fıkrası uyarınca yürürlük tarihinden önce tamamlanmış yapı niteliğinde olmadığı gözetilmeden yasal temelden yoksun gerekçelerle beraat kararı verilmesi”

²⁸⁷ Meran, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, s.59.

²⁸⁸ Aynı düşünce için bkz. ARISOY, age, s.101, MERAN, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, s.91.

²⁸⁹ Yargıtay 4.CD. 2007/13103E. Ve 2009/13642 K.sayılı kararı “Bakırköy 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 2005/244 E-ve 2005/930K. Sayılı dosyasında ruhsatsız inşaata belediyece konulan mühürün sökülmesinden dava açılması, temyiz incelemesine konu dosyada ise ruhsatsız inşaat nedeni ile imar kirliliğinden dava açılmış olması karşısında, suç yeri aynı olmakla birlikte eylemlerin ve suç tarihlerinin farklı olduğu gözetilmeden; “bu konuda Bakırköy 5.Asliye Ceza Mahkemesine dava açıldığı ve beraatla neticelendiği...” gerekçesi ile davanın reddine karar verilmesi”

Yargıtay 4.CD. 2006/10351E. Ve 2008/20186K. Sayılı kararı “5237 sayılı TCK’ nın 184/1 maddesinde düzenlenen imar kirliliğine neden ola suçunun ruhsatsız inşaata başlanmasıyla oluşacağı, aynı yasanın 203. ve 765 sayılı yasanın 274. maddelerinde düzenlenen mühür bozma suçunun ise, kaçak inşaatın mühürlenmesinden sonra mühür bozulduğu tarihte oluşacağı, dolayısıyla fikri içtima kuralının uygulama olanağının bulunmadığı, sanığın eylemlerinin farklı tarihlerde iki ayrı suçu oluşturacağı gözetilmeden karar davasının reddine karar verilmesi”

ortadan kaldıran bir sebep olup bunun dava ve ceza zamanaşımı olarak adlandırılan iki türü vardır²⁹⁰.

Suç işlenip bittikten sonra ceza normunda yazılı muayyen sürenin geçmesi ile dava açılmaması durumunda dava zamanaşımından, ceza verilip kesinleştikten sonra mahkumiyet hükmünün yine muayyen bir süre zarfında infazına başlanamaması halinde ise ceza zamanaşımından bahsedilir²⁹¹.

Belli sürenin geçmesi nedeniyle kamu davasının açılmaması veya açılmışsa, davaya devam olunamayarak davanın düşürülmesi genel bir kuraldır. Ancak 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu 66/7 ve 68/3. maddeleri ile getirilen istisna ile kanunun ikinci kitabının dördüncü kısmında yazılı ağırlaştırılmış müebbet veya müebbet veya on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlarda dava ve ceza zamanaşımı işlemeyecektir. Bunun yanı sıra kanun koyucu bazı suçların zamanaşımına tabi olmadığını ilgili maddesinde özel olarak düzenlemiştir.

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu bakımından ise genel hükümler geçerli olacaktır. Bu nedenle de 5237 sayılı İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu bakımından dava zamanaşımı süresi 66/1-e bendi uyarınca suçun işlendiği tarihten itibaren 8 yıl olup; 67. maddede yer alan nedenlerin bulunması halinde dava zamanaşımı süresi duracak veya kesilecektir. Ceza zamanaşımı, hükmün kesinleştiği veya infazın herhangi bir suretle kesintiye uğradığı günden itibaren işlemeye başlar ve on yıldır.

Suçun olduğu anın tespitinin, zamanaşımına ilişkin değerlendirmeler açısından önem kazanacağı ve savunmaların bir kısmında yer teşkil edeceği söylenebilir. Bu durumda zamanaşımının hesaplanmasında suçun teşebbüs aşamasında kalmış olmasına ya da suçun tamamlanmış olmasına ilişkin yapılan betimlemeler önemli bir role sahip olacaktır.

11. YAPTIRIM

Eski yasamızdan farklı olarak 5237 sayılı Türk Ceza Kanunumuzda suç karşılığı olarak uygulanacak yaptırımlar cezalar ve güvenlik tedbirleri olmak üzere ikiye ayrılır. İşlenen suçun karşılığı olarak uygulanacak yaptırımlardan olan cezalar ise Türk Ceza Kanunu'nun 45. madde hükmü uyarınca hapis ve adli para cezaları olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

²⁹⁰ ARTUK – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.1068.

²⁹¹ ÖZTÜRK, Bahri – ERDEM, Mustafa Ruhan, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 9. Baskı, Ankara 2006, s.619.

Kanunda suç olarak belirtilen eylemin bir tüzel kişi tarafından işlenmesi halinde suç sayılan eyleme verilecek olan yaptırım ceza olmayıp tüzel kişilere özgü güvenlik tedbiridir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 184. maddesinde düzenlenen İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu nedeniyle verilecek olan cezalar kanunda belirtilen her bir suç için ayrı ayrı belirlenmiştir. Türk Ceza Kanunu md. 184/1'de düzenlenen yapı ruhsatı alınmadan veya yapı ruhsatına aykırı surette bina yapma ve yaptırma suçundan dolayı verilecek olan ceza, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezasıdır.

Kanunun 184/2 maddesinde düzenlenen ve yapı ruhsatı alınmadan başlatılan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısına müsaade eden görevlilere bu suçtan dolayı verilecek ceza birinci fıkra hükmüne göre belirlenecektir. Dolayısıyla da Türk Ceza Kanunu md.184/2 bakımından faile bir yıldan beş yıla kadar hapis cezasına hükmedilecektir.

Türk Ceza Kanunu md 184/3'de düzenlenen yapı kullanma izni alınmayan binalarda herhangi bir sınaî faaliyette bulunulmasına müsaade etme suçundan dolayı verilecek ceza ise iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası olarak belirlenmiştir.

İmar kirliliğine neden olma suçundan dolayı bir yıl veya daha az süreli hapis cezasına hükmolunabilir. Bu kapsamdaki cezaların TCK'nın 50.maddesi uyarınca adli para cezasına veya diğer tedbirlere dönüştürülmesi mümkündür. Yine ayrıca 5271 sayılı CMK'nın 231.maddesinde öngörülen koşulların yerine getirilmesi ve sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza iki yıl veya daha az süreli hapis ise mahkemece hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi de mümkündür²⁹².

Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması kararı verilmesinin koşullarından biri olan “kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi” koşulunun bu suç bakımından bir öneminin bulunmadığı söylenebilir. Çünkü imar kirliliğine neden olma suçu çevreye karşı işlenmiş bir suçtur ve imar mevzuatına aykırı davranmakla kamunun değil toplumun zararına hareket edilmiş olur, toplum ise suçtan zarar görendir suçun bireysel mağduru değildir.²⁹³.

Ruhsat alınmamış olması ve yetkili mercilerce alınması gerekli olan harç ve vergilerin ödenmemesi nedeniyle kamunun zararının bulunduğu ileri sürülebilirse de ruhsatsız binaya

²⁹² Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 2008/4-152E. ve 2008/167 K. sayılı kararı “...ancak 2 yıla kadar (2 yıl dahil) hapis veya adli para cezasına ilişkin mahkumiyetlerle ilgili olarak hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi mümkündür. Somut olayda sanık hakkında 2 yıl 6 ay hapis cezasına hükmolunması karşısında, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına hukuki olanak bulunmamaktadır...”

²⁹³ Yargıtay 4.CD. 02.02.2010 tarihli 2008/28222 E. Ve 2010/1218 K.

ruhsat verilmesi durumunda 184/5 madde gereğince ceza tamamen kaldırılacak ve dolayısıyla Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması kararının verilmesi söz konusu olamayacaktır²⁹⁴.

Binaya ruhsat verilmemesi halinde, fail bakımından bu zararın giderilmesinde fiili imkansızlık bulunması nedeniyle zarar koşulu gözetilmeden Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması kararının verilebileceği söylenebilir. Failin imar kanunu uyarınca idari yaptırımla cezalandırılacağı ve binasının yıkılabileceği gözetildiğinde idari yaptırımlarla suçtan önceki hale getirme kavramlarının yerinin doldurulabileceği söylenebilir.

Türk Ceza Kanununun Zaman Bakımından Uygulanma başlıklı 7. maddesine göre işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemeyeceği belirtilmiştir.

Her fiil işlendiği sırada yürürlükte olan yasaya göre cezalandırılır. Onun için de bir fiil cezalandırılmadan önce yasanın hangi tarihte yürürlüğe girdiğine bakılır²⁹⁵.

Kanunlar aksine bir hüküm getirilmedikçe resmi gazetede yayımlandıkları tarihte yürürlüğe girerler. Ancak kanun koyucu bazı suçların yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca belirtebilir. Bu halde kanunda kendisine ceza bağlanan eylemin işlenmesi halinde ceza verilebilmesi için kanunun yürürlükte olması gerekmektedir. Aksi halde kişiye ceza verilmez.

Yeni ceza kanunumuz 12.10.2004 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanmış ancak yürürlüğe 1 Haziran 2005 tarihinde girmiştir.

Türk Ceza Kanunu md 344 1-a bendi uyarınca: “İmar Kirliliğine Neden Olma başlıklı 184. maddesi yayım tarihinde” yürürlüğe gireceği belirtilmiştir²⁹⁶. Kanunun bu düzenlemesi uyarınca 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu 12.10.2004 tarih ve 25642 sayılı Resmi Gazete’de yayımlandığından 184. maddede belirtilen suçlardan dolayı ceza verilebilmesi için binanın kanunun yayım tarihinden sonra yapılmış olması gerekmektedir.

Binanın yapılma tarihi, yani suçun işlendiği tarihin belirlenmesinde İmar kanunu dikkate alınacaktır. İmar Kanununun 32. maddesi uyarınca tutulan “Yapı Tatil Zaptı”nda yer

²⁹⁴ Yargıtay 4.CD. 10.02.2010 tarihli 2008/29734 E. Ve 2010/1862 K. Sayılı kararı “...184. maddenin 5. fıkrasında “Kişinin, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak yaptığı veya yaptırdığı binayı imar plânına ve ruhsatına uygun hale getirmesi halinde, bir ve ikinci fıkra hükümleri gereğince kamu davası açılmaz, açılmış olan kamu davası düşer, mahkum olunan ceza bütün sonuçlarıyla ortadan kalkar.” Hükümü yer almaktadır. Bu düzenleme uyarınca mahkum olunan cezanın bütün sonuçlarıyla ortadan kalkması söz konusu olması nedeniyle, maddede belirtilen hususların hükmün açıklanmasının geri bırakılması yönünden koşul olarak ileri sürülmesi yasaya aykırı olacağından itirazı inceleyen mercii belirtilen nedenlerle itirazın kabulüne karar vermesi gerekirken reddetmesi hukuka aykırı görüldüğünden...”

²⁹⁵ ARTUK – GÖKÇEN – YENİDÜNYA, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, s.177.

²⁹⁶ 5237 sayılı TCK 344. madde gerekçesine göre “...Ancak ülkemizde plansız kentleşme ve kaçak yapılaşmanın ciddi bir sorun haline gelmesi dolayısıyla Tasarımın İmar Kirliliğine Neden Olma başlıklı 184’üncü maddesi hükümlerinin Kanunun yayımı ile derhal yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür...” şeklinde düzenlenmiştir.

alan tarih dikkate alınacaktır. Binanın 12.10.2004 tarihinden önce yapıldığı anlaşıldığında 184. maddeden ceza verilmesi söz konusu olmayacaktır.

İmar kirliliğine neden olma suçunun kanunun yürürlüğe girmesinden önce işlenmesi mümkün değildir. Ancak kaçak yapının kanunun yürürlüğe girmesinden önce yapımına başlanmış olması halinde ama binanın kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra bitirilmesi durumunda ne olacağı sorunu ortaya çıksa da bu suç işlenmiş olacaktır. Nitekim Yargıtay uygulamaları da bu yöndedir²⁹⁷.

5237 sayılı Ceza Kanunumuzun yürürlük maddesine göre imar kirliliğine neden olma suçu kanunun yayımı tarihinde yani 12.10.2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Yine aynı yürürlük maddesine göre geri kalan diğer maddeler 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu nedenle de bu suçu işleyen faille verilen kısa süreli hapis cezalarının 5237 sayılı TCK'nin 50, 52. maddeleri uyarınca değil de bu tarihe kadar yani 01.06.2005 tarihine kadar yürürlükte olan 647 sayılı kanuna göre adli para cezasına çevrilmesi gerekir. Yargıtay uygulamaları da bu yönde olmuştur²⁹⁸.

184. maddenin 6. fıkrası uyarınca 2. ve 3. fıkra hükümleri 12 Ekim 2004 tarihinden önce yapılmış yapılarla ilgili olarak uygulanmaz. Bu fıkraya göre yapı ruhsatiyesi olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade etme eylemleri ya da yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınıai faaliyetin icrasına müsaade etme eylemleri, bu maddenin yürürlüğe girdiği ve kanunun resmi gazetede yayınlanma tarihi olan 12 Ekim 2004 tarihinden sonra gerçekleşmiş olursa kişilerin bu eylemleri suç oluşturacaktır.

6. fıkranın lafzından sanki 1. fıkranın 12 Ekim 2004 tarihinden önce gerçekleştirilmiş olan eylemlere uygulanabileceği zannedilmektedir. Ancak yürürlük tarihinden önce gerçekleşmiş olan ruhsatsız bina yapma veya yaptıрма eylemlerinin cezalandırılması da olanaklı değildir. Çünkü 184. maddenin yürürlükte olmadığı bir zamanda yapılan binalar

²⁹⁷ Yargıtay 4.CD. 2008/4778E. Ve 2009/18420 K. Sayılı kararı "... 15.06.2005 tarihli tutanağa göre "2. ve 3. katlar kaba inşaat halinde" denmesi ve tutanak düzenleyenlerin çektiği fotoğrafla bu saptamanın doğrulanması, mahkemece yapılan keşif ve bilirkişi raporuna göre "2. ve 3. katların kaba inşaatın yasanın yürürlüğe girdiği 12.10.2004 tarihinden önce yapılması mümkündür. Ancak tutanağın düzenlenme tarihinden sonra 2. ve 3. katların inşaatlarına devam edilerek iç ve dış sıvalarının yapıldığı, pencere doğramalarının takıldığı ve inşaat seviyesinin %40 dan %53 seviyesine çıkartıldığı saptanmıştır" demesi karşısında yasanın yürürlüğe girdiği tarihten sonra da inşaatın devam ettiği gözetilip eksik soruşturma ve "...12.10.2004 tarihinden önce kaba inşaatın bitirildiği..." biçiminde yasal olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi"

²⁹⁸ Yargıtay 4.CD 29.09.2009 tarihli 2008/1486 E. 2009/15136 K. Sayılı Kararı " 12.10.2004 tarihinden sonra ruhsatsız olarak yapılan çatının hangi tarihte bitirildiği komşulardan sorularak saptanması ve 5237 sayılı TCK'nın 50. ve 52. maddeleri ile 5252 sayılı yasanın 9. maddesini yürürlük tarihi olan 01.06.2005 tarihinden önce tamamlandığının anlaşılması halinde ya da ne zaman bitirildiğinin saptanamaması durumunda, sanık lehine olarak 647 sayılı yasanın 4. maddesinin uygulanması gerektiği gözetilmeden, eksik araştırmayla 5237 sayılı TCK'nın 50. ve 52. maddesi uyarınca adli para cezasına hükmolunması"

hakkında sonradan suç haline getirilen eylemlerden dolayı kişileri sorumlu tutmak söz konusu olamaz.

Türkiye’ de işlenen suçlar hakkında 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu uygulanır. Ceza Kanunumuzun Yer Bakımından Uygulanma başlıklı 8. maddesinde de bu durum açıkça belirtilmiştir.

Türk Ceza Kanununun 184. maddesinde düzenlenen 4. fıkra hükmü uyarınca, 1. ve 2. fıkradaki suçlar ancak belediye sınırları içinde ve özel imar rejimine tabi yerlerde bulunan yapılar açısından uygulanabilecektir²⁹⁹.

Kanun koyucu üçüncü fıkrada düzenlenen yapı kullanma izni alınmadan yapılan binalarda herhangi bir sınaî faaliyette bulunmaya müsaade etme suçu açısından herhangi bir istisna getirmemiştir.

Belediye sınırlarının nerede başlayıp nerede biteceği gerek Belediye Kanunumuzda gerekse Büyükşehir Belediyesi Kanununun da düzenlenmiştir. Belediye sınırı 5393 sayılı Belediye Kanununun 5. maddesinde belirtilen usul ve esaslar dairesinde çizilen ve 6. maddede belirtilen merci tarafından onaylandıktan sonra kesinleşen idari sınırdır.

Özel imar rejimine tabi yer kavramının ne olduğu kanunlarımızda tanımlanmış değildir. Özel imar rejimine tabi yerlere ilişkin düzenlemelerin ortak özelliği ilgili kanunlarda bu yerlerdeki yapılaşmanın tür ve özelliğine göre ruhsat işlemleri bakımından İmar Kanunundaki usul ve esaslardan farklı ve tamamlayıcı özel hükümler getirmiş olmasıdır.

Özel imar rejimine tabi yer olarak kanunumuz gerekçesinde Organize Sanayi Bölgeleri³⁰⁰ gösterilmektedir. Ancak özel imar rejimine tabi olan yerler bunun ile sınırlı değildir. Özel imar rejimine tabi yerlere örnek olarak Turizmi Teşvik Kanunu³⁰¹, Teknoloji Geliştirme Kanunu³⁰², Kıyı Kanunu³⁰³, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu³⁰⁴,

²⁹⁹ Yargıtay 4. CD. 2007/13070 E. Ve 2009/12532K. Sayılı kararı “ 28.12.2004 tarihli tutanak, 20.03.2006 tarihli keşif ve neticesinde verilen bilirkişi raporu ve eklerindeki fotoğraflara göre sanığın yapı tatil tutanağından sonra inşaaata devam ile binayı bitirdiğinin anlaşılması karşısında, öncelikle “... Dava konusu binayı oğlum M.Ş. yapmıştır...” biçimindeki savunma doğrultusunda adı geçen hakkında söz konusu ruhsatsız inşaat ile ilgili başka dava açılıp açılmadığının araştırılması, dava açılmamış ise dava açılması sağlanarak açılmış ise dosyaların birleştirilmesine karar verilmesi Belediye sınırları dışında kalan inşaat arazisinin TCK’184/4 kapsamında özel imar rejimine tabi olduğu iddiası doğrulandığı takdirde suçun oluşacağı gözetilerek hükümlülük kararı verilmesi gerekirken, eksik soruşturma ve “ binanın yasanın yürürlüğe girdiği 12.10.2004 tarihinden önce yapıldığı...” biçiminde dosya içeriğine uygun düşmeyen gerekçeyle beraat kararı verilmesi ”

³⁰⁰ 4562 sayılı Organize Sanayi Bölgeleri Kanunu, R.G. 15.04.2000 tarih ve 24021 sayı.

³⁰¹ 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu, R.G. 16.03.1982 tarih ve 17635 sayı.

³⁰² 4691 sayılı Teknoloji Geliştirme Kanunu, R.G. 06.07.2001 tarih ve 24454 sayı.

³⁰³ 3621 sayılı Kıyı Kanunu, R.G. 17.04.1990 tarih ve 20495 sayı.

³⁰⁴ 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, R.G. 23.07.1983 tarih ve 18113 sayı.

Endüstri Bölgeleri Kanunu³⁰⁵, Serbest Bölgeler Kanunu³⁰⁶, Boğaziçi Kanunu³⁰⁷ gibi kanunlar gösterilebilir.

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun 1. ve 2. fıkralarındaki suçlar ancak belediye sınırları ve özel imar rejimine tabi yerlerde uygulanabilir. 3. fıkranın uygulanabilme alanı için getirilmiş herhangi bir sınırlama ise söz konusu değildir. Yasa koyucu üçüncü fıkra açısından bir sınırlama getirmemeyi uygun görmüştür.

184. maddenin 1. ve 2. fıkralarındaki suçların uygulanma alanının açıkça belediye sınırları ve özel imar rejimine tabi yerler olduğu belirtilmiştir. Mücavir alan kavramı Belediye Sınırları kavramından ayrı bir anlama sahiptir. Belediye sınırlarına komşu nitelikteki mücavir alanlarda, ruhsatsız bina yapma ya da yaptıрма eylemleri nedeniyle imar kanunundaki idari yaptırımlar uygulanabilirse de bu durumda Ceza kanunu anlamında suç oluşmaz. Nitekim bu eylemlerin ceza kanunu anlamında suç olarak nitelenmemesi imar kanunundaki yıkım gibi yaptırımların uygulanmasına engel değildir.

Ancak bu görüşe katılmayanların ileri sürdüğü görüşe göre; 184. maddenin 1. ve 2. fıkrasındaki suçların mücavir alanlarda da işlenebileceği ileri sürülmüştür. Çünkü imar kanununun 5.maddesi, mücavir alanları imar mevzuatı bakımından belediyelerin kontrol ve sorumluluğu altına sokmuştur. Kanuna göre belediye sınırları ve mücavir alanlar içinde imar mevzuatının uygulanmasından ve binaların ruhsatlandırılmasından belediyeler sorumludur³⁰⁸.

Yargıtayımız da vermiş olduğu kararlarda mücavir alanlarda yapılan binalarda 184. maddenin uygulanması gerektiğini belirtmiştir. Yargıtay 4.CD. 2008/144 E. Ve 2009/12645 K. Sayılı kararı “ belediye başkanlığının 23.06.2005 tarihli yazısı İnegöl belediye meclisinin 03.6.1998 tarih ve 54 sayılı kararı ve bilirkişi raporuna göre ruhsatsız 3 katlı konutun yapıldığı Çakırçiftliği köyünün mücavir alan içerisinde bulunduğu ve 1998 yılında imar planının onaylandığının anlaşılması ve bu alandaki yapılarında ruhsata tabi olduğunun belirtilmesi ve 3194 sayılı imar yasasının 2. maddesinin kapsamının; belediye ve mücavir alan sınırları içinde ve dışında kalan yerlerde yapılacak planlar ile inşa edilecek resmi ve özel bütün yapılar bu kanun hükümlerine tabidir hükmüyle saptanıp aynı yasanın 5. maddesinde ise mücavir alanın imar mevzuatı bakımından belediyelerin kontrol ve mesuliyetine verilmiş alanlar şeklinde tanımlanmış olması karşısında mücavir alanlardaki binaların ruhsatsız yapılmasının da suç oluşturacağı gözetilmeden sanığın hükümlülüğü yerine beraatına karar verilmesi...” şeklindedir.

³⁰⁵ 4737 sayılı Endüstri Bölgeleri Kanunu, R.G. 19.01.2002 tarih ve 24645 sayı.

³⁰⁶ 3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanunu, R.G. 15.06.1985 tarih ve 18785 sayı.

³⁰⁷ 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu, R.G. 22.11.1983 tarih ve 18229 sayı.

³⁰⁸ ARISOY, s.94, CEYLAN, s.101.

12. SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA USULÜ

Ceza Muhakemesini yürütmekle görevli olan kurumlar soruşturma ve kovuŐturmaya başlamadan önce Muhakemeye ilişkin Şartların gerçekteŐip gerçekteŐmediĐini araŐtırmak zorundadırlar. Muhakeme Őartlarından biri Őikâyete bağlı suçlarda Őikâyet koşulunun gerçekteŐmiŐ olmasıdır. Hangi suçların Őikâyete bağlı olduğu madde metinlerinde belirtilmektedir. Belirtilmeyen durumlarda ilgili kurumlar resen soruşturma yapmak zorundadırlar.

Bu bağlamda 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 184. maddesinde düzenlenen İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun soruşturulması ve kovuşturulması Őikayete bağlı değildir yani resen takip edilen suçlardandır. Kanun koyucu suçun takibini, herhangi bir muhakeme Şartına baĐlamamıŐtır. Bu nedenle kanunda tanımlanan ve İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunu oluşturan eylemlerin iŐlendiĐini öğrenen soruşturma ve kovuşturma yapmaya yetkili adli makamlar resen harekete geçecektir.

Mahkemelerin yargılama yetkisi önüne gelen suçların ağırlıklarına göre belirlenmektedir. Kanunda bazı suçların Sulh Ceza Mahkemelerinin bazılarının ise AĞır Ceza Mahkemelerinin görev alanına girdiği açıkça belirtilmiştir. Ancak asliye ceza mahkemelerinin görev alanına giren suçlar ayrıca belirtilmemiŐtir.

5235 sayılı Adli Yargı İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun 11. maddesi hükmü uyarınca Kanunların ayrıca görevli kıldığı haller saklı kalmak üzere, sulh ceza ve ağır ceza mahkemelerinin görevleri dışında kalan dava ve işlere asliye ceza mahkemelerince bakılır. Kanunların ayrıca görevli kıldığı haller saklı kalmak üzere, iki yıla kadar (iki yıl dahil) hapis cezaları ve bunlara bağlı adli para cezaları ile bağımsız olarak hükmedilecek adli para cezalarına ve güvenlik tedbirlerine ilişkin hükümlerin uygulanması, sulh ceza mahkemelerinin görevi içindedir. Yine kanunların ayrıca görevli kıldığı haller saklı kalmak üzere, ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlarla ilgili dava ve işlere bakmakla ağır ceza mahkemeleri görevlidir. Bu bağlamda imar kirliliğine neden olma suçunda görevli mahkeme Asliye Ceza Mahkemeleridir.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 12/1. maddesi gereğince davaya bakmak yetkisi, suçun işlendiği yer mahkemesine aittir. Bu bağlamda imar kirliliğine neden olma suçu açısından yetkili mahkeme suça konu binanın bulunduğu yer mahkemesidir.

SONUÇ

Yeni Türk Ceza Kanununun çevreye karşı suçlar başlığı altında Çevrenin Kirlenmesi, Gürültüye Neden Olma ve İmar Kirliliğine neden olma eylemlerini suç olarak düzenlemesi çok önemli bir gelişmedir. Ancak bu eylemleri ceza kanununda suç olarak düzenlemek kadar bunun yanında suçla korunan hukuksal değerlerin gerçekten korunması yönünde ceza uygulamaları yapılması da en az kanunun çıkarılması kadar önemlidir.

Kanun koyucu imar kirliliğine neden olma suçunu düzenlediği 184. madde ile imar hukukuna aykırı surette bina yapmayı veya yaptırmayı suç olarak düzenlemiştir. Yukarıda da ayrıntılı olarak incelediğimiz üzere kanun koyucu 184. maddede birbirinden ayrı üç farklı suç düzenlemiştir. Buna göre yapı ruhsatı alınmadan ya da ruhsata aykırı bina yapan veya yaptıran kişiler birinci fıkra hükmüne göre, yapı ruhsatı olmadan başlatılan şantiyelere elektrik, su ve telefon bağlanmasına müsaade eden kişiler ikinci fıkra hükmüne göre, yapı kullanma izni alınmadan yapılan binalarda herhangi bir sınaî faaliyette bulunmaya müsaade eden kişiler ise üçüncü fıkra hükmüne göre cezalandırılacaktır.

Ceza kanununda imar kirliliğine ilişkin düzenleme yapılması ve hapis cezası öngörülmesi olumlu bir yaklaşımdır. Ancak öngörülen cezanın ertelenebilmesi veya paraya çevrilebilmesi caydırıcılığı ortadan kaldıracığı için bunu çevrenin korunması açısından olumsuz bir gelişme olarak değerlendirebiliriz.

184. maddenin ilk fıkrasında yer alan düzenlemede ruhsatsız ya da ruhsata aykırı bina yapılması suç olarak düzenlenmiştir ancak tartışmalar sadece bina yapmanın mı cezalandırıldığı yoksa yapı yapmanın da cezalandırılıp cezalandırılmadığı noktasında yoğunlaşmıştır. Ancak maddenin lafzından anlaşılacağı üzere bina kavramından daha geniş kapsamlı olan yapı kavramının tercih edilmemiş olması nedeniyle bina tanımına girmeyen yapılar suçun kapsamı dışında kalacaktır.

Birinci fıkra sadece yapı ruhsatı alınmadan ya da ruhsata aykırı olarak bina yapma ve yaptırmaya eylemleri cezalandırılmıştır. Yapı kullanma izni alınmış bir binada kullanma ruhsatına aykırı faaliyette bulunulması suç teşkil etmeyecektir oysa bu tür yapıların çok olduğu ve bu yapıların denetimden uzak bir şekilde faaliyette bulunduğu bilinen bir gerçektir. Hatta bazı zamanlarda bu şekilde faaliyette bulunan yerlerde meydana gelen kazalarda birçok insanımızın hayatını kaybettiği de bilinmektedir. Bu sorunda maddedeki değişikliklerle giderilmesi ve bu şekilde faaliyette bulunan kişi ve kurumlara ceza verilmesi bir çözüm olarak düşünülebilir.

Maddenin ikinci fıkrasında yapı ruhsatiyesi olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade edilmesi suç olarak tanımlanmıştır. Ancak bu tanımlama yeterli değildir. Maddenin konuluş amacı göz önüne alınarak yani bu amaç doğrultusunda kaçak yapılaşma ile etkin mücadele için ruhsatsız inşaatla ait şantiye ile birlikte ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapılıp bitirilmiş ya da ruhsatlı olsa da yapı kullanma izni alınmamış binalara söz konusu hizmetlerin götürülmesine izin verilmesi suç olarak tanımlanmalı idi.

Ayrıca suç oluşturan eylemlerin elektrik, su veya telefon bağlantısı ile sınırlandırılması da eksik kalmıştır. Aslında bu hizmetlere ilişkin bağlantılara izin vermenin dışında doğalgaz, yol ve kanalizasyon gibi diğer alt yapı hizmetlerinin sunulması da suç kapsamına alınmalıdır.

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunu düzenleyen 184. maddenin gerekçesinde yer almakla birlikte maddenin kendisinde yer almayan kontrol ve denetim hizmeti veren kişilerin bu suçtan dolayı sorumluluğu istenilmekteyse bu durum madde metninde açıkça düzenlenmelidir.

184. maddenin 3. fıkrasındaki suçun oluşabilmesi için yapı kullanma izni alınmamış binalar da sınai faaliyette bulunmaya müsaade etmek gereklidir. Yoksa yapı kullanma izni değil de yapı ruhsatiyesi alınmamış olan bir binada sınai faaliyetin icrasına müsaade etmekle 184/3. fıkradaki suç oluşmayacaktır.

Üçüncü fıkradaki düzenlemeye göre yapı kullanma iznine aykırı olsa dahi yapılan şey sınai faaliyet kapsamına girmediği müddetçe de bu suç oluşmayacaktır. Yani salt bir biçimde yapı kullanma amacına aykırı faaliyette bulunmak bu suçu oluşturmaz. Örneğin tarımsal amaçlı veya soğuk hava deposu ruhsatlı ve kullanma izni alınmış bir binada tekstil, boyahane, kimya işi yapılmasının bir cezai yaptırım olmayacaktır. Oysa bu tür yapıların çok olduğu ve denetimden uzak bir biçimde ve tehlikeli olarak hala faaliyetlerine devam ettikleri ise bilinen bir gerçektir. Madde metni yeniden düzenlenip bunlarda suç kapsamına dahil edilmelidir.

184. maddenin 4. fıkrasına göre yapı ruhsatiyesi almadan ya da ruhsata aykırı olarak bina yapma suçu ile yapı ruhsatiyesi olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade edilmesi suçu ancak belediye sınırlarında veya özel imar rejimlerine tabi alanlarda işlenebilir. 3. fıkradaki suç içinse herhangi bir sınır çizilmemiştir. Bu düzenleme çeşitli açılardan eleştirilebilir. Öncelikle ilk iki fıkra ile üçüncü fıkra arasında böyle bir ayırım yapmanın pek bir anlamı yoktur.

Ayrıca ilk iki fıkranın sadece maddede belirtilen yerlerde uygulanması esasında bir bütün olan çevrenin belli yerlerde korunup diğer yerlerde korunmaması ya da sağlıklı temiz

ve düzenli bir çevrede yaşama hakkının sadece belli yerlerde yaşayan kişilerin hakkıymış gibi bir çelişki içerir ve belediye olmayan bir bölgenin kaçak yapılaşmayla tahrip edilmesinden sonra o bölgenin belediye sınırları içerisine alınması durumunda ise korunacak bir çevrenin kalmaması gibi bir netice de ortaya çıkabilir.

184. maddenin 5. fıkrasındaki etkin pişmanlık hükmünün bu maddenin işlerliğini etkilediği de iddia edilebilir. Adeta kaçak yapılaşmaya prim verir gibi infaz aşamasında bile sonuç doğurarak suç teşkil eden eylemi yaptırımsız bırakan bu hüküm kaçak yapılaşmaya karşı kullanılan ceza hukukunun etkisini kaybettirmektedir. Bu suçu işleyen kişilerin sonradan belediyeye baskı yaparak imar planını değiştirmeleri durumunda hiçbir çaba harcamadan ve hiçbir pişmanlık duymadan etkin pişmanlık hükmünden yararlanmaları da çok adaletli olmamakla birlikte bu durum suç işleyen kişileri çeşitli şekillerde yetkili kişi ve kurumlara baskı yaparak imar planı değişikliği yoluna sürükleyebilmektedir.

TCK' nın 184. maddesinin 6. fıkrası sonradan 5377 sayılı kanunla eklenmiştir ve buna göre ikinci ve üçüncü fıkra hükümleri 12 Ekim 2004 tarihinden önce yapılmış yapılarla ilgili olarak uygulanmaz hükmü getirilmiştir. Getirilen bu fıkroda kullanılan yapı terimi ile maddenin diğer fıkraları arasındaki uyumun bozulduğu da iddia edilebilir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile ilk defa bir ceza normu ile güvence altına alınan İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ile kaçak olarak bina yapılmasının önüne geçilmeye çalışılmıştır. Böylece, dar anlamda kaçak bina yapmanın önüne geçilmeye çalışılırken geniş anlamda çevrenin etkili kullanımı ve dolayısıyla da çevre kirliliğinin önüne geçilmeye çalışılmıştır.

Ceza hukukunun çevrenin korunmasında önemli bir role sahip olduğu söylenebilir. Ancak çevre gibi çok karışık hukuki ve ekonomik ilişkilerin bulunduğu bir konuda ceza hukukunun bu korumayı tek başına sağlaması beklenmemelidir ve ceza hukuku da bunu tek başına sağlayamaz. Çevrenin korunması konusunda siyasi, iktisadi ve idari nitelikte bir katılıma öncelikle ihtiyaç duyulmaktadır ve bu katılımın halkın katılımıyla da pekiştirilmesi gerekmektedir. Çevrenin korunmasını sağlayıcı iktisadi, siyasi ve idari nitelikte önlemler alınıp çevrenin korunmasını sağlayıcı bir ortam oluşturulduktan sonra bu suçları işleyenlere ceza verilmesi daha uygun düşecektir.

KAYNAKÇA

ABAMA, Muhittin, **Açıklamalı – İċtihatlı İmar Kanunu Mevzuatı ve Uygulaması**, Ankara 1992

ALDEMİR, Hüsñü, **Yeni Türk Ceza Kanunu ve Kabahatler Kanunu Yorumu Madde Tahlili**, Kartal Yayınevi, Ekim 2005

ALICA, Süheyla, **Türkiye’de Çevre Suçları**, Uğur Alacakaptan’a Armağan, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, C.1, Haziran 2008

ARISOY, Mine, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Y.2, S.13, Eylül 2007

ARTUK, M. Emin – GÖKCEN, Ahmet – YENİDÜNYA, A. Caner, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Turhan Kitapevi, Ankara 2008, 9.B.

ARTUK, M. Emin – GÖKCEN, Ahmet –YENİDÜNYA, A. Caner, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Turhan Kitapevi, Ankara 2007, 2.B.

ARTUKMAÇ, Sadık, **Türk İmar Hukuku**, 5.Baskı, Turhan Kitapevi, Ankara 1979

AYANOĞLU, Taner, **İmar Hukukunda Yapı Ruhsatı ve Yapı kullanma İznine Aykırılıkların Yaptırımı**, Uğur Alacakaptan’a Armağan, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2008

AYBAY, Aydın, **İnsan Çevre ve Toplum**, B.2, İstanbul 1998

BAYDEMİR, Mehmet, **Ansiklopedik Emlak-Finans-Hukuk sözlüğü**, İstanbul 2003

BAYRAKTAR, Köksal, **Ceza Kanundaki Hukuka Uygunluk Nedenleri**, İstanbul 1998

BAYRAKTAR, Köksal, **Çevrenin Korunması ve Türk Hukuku**, Seha L. Meray'a Armağan, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayını, Cilt:1

CENTEL, Nur – ZAFER, Hamide – ÇAKMUT, Özlem, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, Beta Yayınları, İstanbul 2007

CEYLAN, İbrahim, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Ceza Hukuku Dergisi, Seçkin Yayıncılık, Ağustos 2009, S. 10

ÇELİK, M. Lamih, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun İşyeri Açılış Ruhsatı Verme Açısından Tahlili**, Mahalli İdareler Dergisi, Kasım 2007, S.160

ÇELİK, M. Lamih, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun Su Abonesi Verme Açısından Tahlili**, Mahalli İdareler Dergisi, Ekim 2007, S.159

ÇEPEL, Necmettin, **Çevre Koruma Ve Ekoloji Terimler Sözlüğü**, TEMA Yayınları, 1995

ÇEPEL, Necmettin, **Genel Ekoloji**, İstanbul Üniversitesi Orman Fakültesi Yayınları, Matbaa Teknisyenleri Basımevi, İstanbul 1983

ÇETİN, Süleyman, **Kente Karşı Suç**, Legal Hukuk Dergisi, Mayıs 2004, S: 17

DEMİRBAŞ, Timur, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 3.Baskı, Ankara 2005

DÖNMEZER, Sulhi – ERMAN, Sahir, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, C.II, 12.Baskı, İstanbul 1999

DÖNMEZER, Sulhi, **Genel Ceza Hukuku Dersleri**, İstanbul 2003

EKİNCİ, Mustafa - ESEN, Sinan, **Anlatımlı ve Gerekçeli Yeni Türk Ceza Kanununda Yer Alan Hırsızlık Yağma Güveni Kötüye Kullanma Dolandırıcılık Hileli ve Taksirli İflas Karşılıksız Yararlanma Belgelerde Sahtecilik ve Bilişim Alanında Suçlar**, Adalet Yayınları, Eylül 2005

ERCAN, İsmail, **Ceza Hukuku Genel Hükümler ve Özel Hükümler**, 2. Baskı, İstanbul 2008

EREM, Faruk – DANIŞMAN, Ahmet – ARTUK, M. Emin, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 14. Bası, Ankara 1997

ERGEN, Cafer – BÖKE, Veli, **Kaçak Yapı**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2006

ERGEN, Cafer, **5237 sayılı TCK'nin 184. Maddesinde Yer alan İmar Kirliliği Suçu Açısından Belediye Görevlilerinin Durumu**, Mahalli İdareler Dergisi, Ekim 2006, S.147

ERGEN, Cafer, **Açıklamalı içtihatlı En son Değişikliklerle Arazi ve Arsa Düzenlemesi**, B.2, Seçkin Yayınları, Ankara 2006

ERMAN, R. Barış, **TCK Tasarısında Çevre Suçları**, Hukuki Perspektifler Dergisi, Sonbahar 2004, S:2

ERSOY, Yüksel, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Ankara 2002

ERTAŞ, Şeref, **Çevre Hukuku**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, İzmir 1997

ERTEN, Ali, **Bina ve İnşa Eseri Sahiplerinin Sorumluluğu**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2000

ERTÜRK, Hasan, **Çevre Bilimlerine Giriş**, Uludağ Üniversitesi Güçlendirme Vakfı Yayınları, Bursa 1995

GEMALMAZ, Semih, **Bir insan Hakkı Olarak Çevre Hakkı ve Türk Düzenlemesi**, Sulhi Dönmezer'e Armağan, İ.H.F.M, LII, 1–4, İstanbul 1987

GÜNEŞ, Yusuf– COŞKUN, Aynur Aydın, **Çevre Hukuku**, Kazancı Yayınları, İstanbul 2004

HAKERİ, Hakan, **Ceza Hukuku**, Ankara 2005

HAMAMCI, Can, **Çevre Hakkı Üzerine Düşünceler**, C.5-6, Y.1983 – 1984, İnsan Hakları Yıllığı, İstanbul 1984

HAMAMCI, Can, **Çevre ve Hukuk**, Fehmi Yavuz'a Armağan, AÜSBF Yayını

<http://www.tdkterim.gov.tr>

KABOĞLU, Ö. İbrahim, **Çevre Hakkı**, İmge Kitapevi, B.3, İstanbul 1996

KABOĞLU, Ö. İbrahim, **Çevre Hakkı Karsısında Yurttaş**, Tarık Zafer Tuna'ya Armağan, İstanbul Barosu Yayınları, 1992

KABOĞLU, Ö.İbrahim, **Anayasa Hukuku Dersleri**, Legal Yayınları, B.3, İstanbul 2006

KABOĞLU, Ö.İbrahim, **Çevre Hakkı ve Güvenceleri**, Argumentum Y:3 S:32 Mart 2003

KALABALIK, Halil, **İmar Hukuku Dersleri**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2003

KALABALIK, Halil, **İmar Hukuku**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005

KALELİOĞLU, Uğur – NOYAN, Özkan, **Türkiye'nin Taraf Olduğu Çevre Sözleşmeleri**, İzmir Barosu Yayınları, 2000

KARAHASAN, Mustafa Reşit, **İnşaat İmar İhale Hukuku**, C.2 Beta Yayınevi, İstanbul 1997

KARAVELİOĞLU, Celal, **Açıklamalı – Uygulamalı – İçtihatlı İmar Kanunu**, Karavelioğlu Hukuk Yayınları, Ankara 2007

KATOĞLU, Tuğrul, **Yeni Türk Ceza Kanunu ve Çevreye Karşı Suçlar**, Çevre Hukuku Sempozyumu, Türkiye Adalet Akademisi Yayınları, Ankara 2006

KELEŞ, Ruşen – ERTAN, Birol, **Çevre Hukukuna Giriş**, İmge Kitapevi, İstanbul 2002

KELEŞ, Ruşen, **Kent Bilim Terimleri Sözlüğü**, İmge Kitapevi Yayınları, Ankara 2001

KOCASAKAL, Ümit, **Avrupa Birliği Ceza Hukukunun Esasları**, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2004

MALKOÇ, İsmail, **Açıklamalı – İçtihatlı Türk Ceza Kanunu**, Malkoç Kitapevi, Ankara 2007

MEMİŞ, Emin, **Alman Anayasasında Çevreyi Koruma Normu ve Çevreyi Koruma Kriterleri**, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul, 2006/2

MERAN, Necati, **5237 sayılı TCK' da İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Adalet Yayınevi, Ankara 2010

MERAN, Necati, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, S.13, Ocak 2009

OĞUZMAN, M. Kemal – SELİÇİ, Özer, **Eşya Hukuku**, Filiz Kitapevi, B.9, İstanbul 2002

ÖNDER, Ayhan, **Ceza Hukuku Dersleri**, İstanbul 1992

ÖZAY, İlhan, **Günışığında Yönetim**, İstanbul 1996

ÖZBEK, Veli Özer, **TCK İzmir Şerhi Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı**, 3. Baskı, Ankara 2006

ÖZCAN, Onur, **Türk Hukukunda Çevre Suçları**, Uğur Alacakaptan'a Armağan, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, C.1, Haziran 2008

ÖZDEK, Yasemin, **İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı**, TODAİE Yayınları, Ankara 1993

ÖZGENÇ, İzzet, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2006

ÖZGENÇ, İzzet, **Türk Ceza Hukuku**, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2008

ÖZGENÇ, İzzet, **Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2005

ÖZKAYA, Eraslan, **İmar Kanunu Şerhi ve Mevzuatı**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2000

ÖZTÜREL, Önder, **Tasarıdaki Çevreye İlişkin Düzenleme Hakkında Türk Ceza Kanunu Tasarısı**, Türk Ceza Hukuku Derneği Yayını, İstanbul 2004

ÖZTÜRK, Bahri – ERDEM, Mustafa Ruhan, **Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku**, 9. Baskı, Ankara 2006

PARLAR, Ali - HATİPOĞLU, Muzaffer, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu**, Yayın Matbaacılık Ve Ticaret İşletmesi, C.II, Ankara 2007

PARLAR, Ali - HATİPOĞLU, Muzaffer, **Cezai ve Hukuki Sorumluluk Boyutuyla Çevre Hukuku**, Adalet Yayınevi, Ankara 2010

RUŞEN KELEŞ, **Kentleşme Politikası**, İmge Kitapevi, Ankara 1990

SOYASLAN, Doğan, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 3. Baskı, Ankara 2005

SÖNMEZ, Necmi, **Çevre Toprak ve İnsan**, İmge Yayınevi, Ankara 1997

SÜTÇÜ, Nezih, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun Tahlili**, (5237 Sayılı TCK m.184), Legal Hukuk Dergisi, Mart 2005, S.27

ŞEN, Ersan, **Çevre Ceza Hukuku**, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul 1994

ŞEN, Ersan, **Mukayeseli Hukuk ve Çevre Koruma Anlayışı**, Güncel Hukuk Dergisi, Haziran 2005, S:18

TEZCAN, Durmuş – ERDEM, Mustafa Ruhan - SANCAKDAR, Oğuz, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu**, Seçkin Yayınları, Ankara 2004

TEZCAN, Durmuş, **Çevre Suçları İle İlgili Bazı Değerlendirmeler**, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Prof. Şükrü Postacıoğlu'na Armağan, İzmir 1997

TOPÇUOĞLU, Metin, **Çevre Hakkı ve Yargı**, Türkiye Çevre Vakfı Yayını, Önder Matbaası, Ankara 1998

TOROSLU, Nevzat, **Ceza Hukuku ve Çevre**, Türkiye Çevre Sorunları Vakfı Yayınları, Ankara 1982

TUNÇ, Hasan - GÖNEN, Yusuf ,“**Çevre Hakkı ve 1982 Anayasası**” Atatürk Üniversitesi, Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C.I, S.1, 1997

TURGUT, Nükhet, **Çevre Hukuku**, Savaş Yayınevi, Ankara 2001

TURGUT, Nükhet, **Türk Çevre Politikası ve Hukukuna İlişkin Gerçekler**, Güncel Hukuk Dergisi, Ekim 2005, S:22

TÜRK DİL KURUMU, **Türkçe Sözlük**, Türk Dil Kurumu Yayınları, Ankara 2005

ÜLKÜ, Muhammet Murat, **Çevreye Karşı Suçlar**,<http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale1-2.htm>,

ÜNVER, Yener – NUHOĞLU, Ayşe, **Federal Almanya Çevre Ceza Hukuku**, Beta Basım, İstanbul 1999

ÜNVER, Yener, **Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2003

www.sayistay.gov.tr/rapor/perdenrap/2008/2008-1Aykome.pdf,

YAMAN, Saadettin, **Açıklamalı İctihatlı ve Uygulamalı İmar Kanunu ve İlgili Mevzuatı**, Acar Matbaası, C.3, Ankara 2004

YILDIZ, Ali Kemal, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.II Kamu Hukuku S.2, İstanbul 2004

YILDIZ, Ali Kemal, **İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu**, Güncel Hukuk Dergisi, S.25, Ocak 2006

YILMAZ, Zekeriya, **Notlu Gerekçeli Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu**, Seçkin Yayınları, Ankara 2004

YILMAZ, Ejder, **Hukuk Sözlüğü**, Yetkin Hukuk Yayınları, B.5, Ankara 1996

YILMAZ, Mustafa, **İmar Yaptırımları ve Yargısal Korunma**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2002

YILMAZ, Şenol, **Çevre Suçları**, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/166.doc>

YURTCAN, Erdener, **Türk Ceza Kanunu ve Yorumu**, Kazancı Hukuk Yayınları, 2. Bası, İstanbul 2006

ZEVKLİLER, Aydın, **İmar Kurallarına Aykırı ve Zarar Verici İnşaat**, AÜHF Yayınları, Ankara 1982