

ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

İMAR HUKUKU
VE
YEREL YÖNETİMLERİN
İDARİ YAPTIRIM YETKİLERİ

Tez Danışmanı
Prof. Dr. Cevdet ATAY

Hazırlayan
HATİCE GÜNAL

Haziran 2007
Mersin

Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne,

“İmar Hukuku ve Yerel Yönetimlerin İdari Yaptırım Yetkileri” başlıklı bu çalışma jürimiz tarafından oy birliği ile Kamu Hukuku Anabilim Dalında YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak kabul edilmiştir.

.....
Başkan: Prof. Dr. Cevdet ATAY
(Danışman)

.....
Üye: Yrd. Doç. Dr. Polat İŞOĞLU

.....
Üye: Yrd. Doç. Dr. Selman KARAKUL

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim elemanlarına ait olduklarını onaylarım.

ONAY

.....
Prof. Dr. Süleyman TÜRKEL
Enstitü Müdürü

Not : Bu tezde kullanılan özgün ve başka kaynaktan yapılan bildirişlerin, çizelge, şekil ve fotoğrafların kaynak gösterilmeden kullanımı, 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'ndaki hükümlere tabidir.

İÇİNDEKİLER

ÖZET	I
ABSTRACT	II
KISALTMALAR	III
ÖNSÖZ	IV
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAM OLARAK İDARİ YAPTIRIMLAR VE İMAR HUKUKU

I. YAPTIRIM VE İDARİ YAPTIRIMLAR	3
A. Yaptırım Kavramı	3
B. İdari Yaptırımlar	4
1. Tanım ve Kapsam	4
2. İdari Yaptırımların Amacı	5
3. İdari Yaptırımların Özellikleri	5
C. İdari Yaptırımlar ve İmar Hukukuna İlişkin Yaptırımlar	6
II. İMAR HUKUKUNUN TEMEL KAVRAMLARI VE İMARA İLİŞKİN YAPTIRIM YETKİSİ	
A. İmar Hukukunun Temel Kavramları	9
1. Yapı	9
2. Bina	10
3. Yapı Ruhsatı	10
4. Yapı Kullanma İzni	11
5. Ruhsatsız Yapı	12
6. Ruhsat ve Eklerine Aykırı Yapı	13
7. Fen ve Sağlık Kurallarına Aykırı Yapı	14
B. İmar Hukukunda Yaptırım Yetkisi ve Yetkililer	14
1. Yaptırım Yetkisi	14
2. Karar Organları	15
a. İl Özel İdaresi	15
b. Belediye Yönetimleri	15
c. Köy Yönetimleri	16

İKİNCİ BÖLÜM

İMAR HUKUKUNA İLİŞKİN İDARİ YAPTIRIMLAR

A. Yapıya İlişkin Yaptırımlar	17
1. Yapı İzninin Verilmemesi	17
2. İnşaatın Durdurulması	18
3. Yapı Kullanım İzninin Verilmemesi	20

4. Kamu Hizmet ve Tesislerinden Yararlandırılmaması	21
5. Yapı Ruhsatının İptali	22
6. Yapının Yıkılması	23
7. Faaliyetten Men	28
8. Yaptırım Niteliğinde Kamulaştırmalar	29
B.Parasal Yaptırımlar	30
1.İmar Para Cezaları	30
a. Hukuksal Niteliği	30
b. Nedenleri	31
aa. Şehircilik Gerekleri	31
bb. Kamunun Sağlığı ve Güvenliği(Tehlikelilik)	34
2. İdarece Re'sen Yapılan Masrafların Cezalı Olarak Alınması	35
a. İmar Kanununun 32. Maddesine Göre	35
b. İmar Kanununun 37. Maddesine Göre	37
c. İmar Kanununun 39. Maddesine Göre	37
d. İmar Kanununun 40. Maddesine Göre	38

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İMAR YAPTIRIMLARININ DENETLENMESİ

I. İDARİ DENETİM	39
A. Hiyerarşik Denetim	40
a. İmar Yaptırımları Uygulamalarında Belediyelerde Hiyerarşik Denetim	40
b. İmar Yaptırımları Uygulamalarında İl Özel İdarelerinde Hiyerarşik Denetim	41
B. Vesayet Denetimi	42
a. Belediyelerin İmar Yaptırımları Üzerindeki Vesayet Denetimi	42
b. İl Özel İdarelerinin İmar Yaptırımları Üzerindeki Vesayet Denetimi	42
II.YARGISAL DENETİM	43
A.Genel Olarak	43
B.İdarenin İdari Yargıda Denetlenmesi Yolları	46
a. İtiraz Denetimi	46
b. İptal Davaları	46
aa.Ön Koşullar Bakımından İnceleme	46
aaa.Yetkiye İlişkin Koşullar	48
bbb.Taraf Ehliyetine İlişkin Koşullar	48
ccc. İşlemin Kesin Yürütülmesi Gereken İşlerden Olup Olmadığına İlişkin Koşullar	50
ddd.Süreyle İlişkin Koşullar	50
eee. Husumete İlişkin Koşullar	52

fff. İdari Merci Tecavüzüne İlişkin Koşullar	53
bb. Esasa İlişkin Koşullar	53
aaa.Yetki Yönünden Hukuka Aykırılık	53
bbb.Şekil Yönünden Hukuka Aykırılık	
ccc. Sebep Yönünden Hukuka Aykırılık	56
ddd.Konu Yönünden Hukuka Aykırılık	57
eee. Maksat(Amaç) Yönünden Hukuka Aykırılık	57
cc. İptal Davasının Sonuçları	58
c. Tam Yargı Davaları	60
aa.Genel Olarak	60
bb.Yürütmeyi Durdurma	62
C. İdarenin Adli Yargıda Denetlenmesi	63
a.İtiraz Denetimi	63
b.Dava Açılması	64
SONUÇ	66
KAYNAKÇA	68

ÖZET

İmar Hukuku ve Yerel Yönetimlerin İdari Yaptırım Yetkileri başlıklı bu çalışmada idarenin imar yaptırımları uygulamalarındaki yetki ve sorumlulukları ile idarenin imar yaptırımlarının denetimi konu edilmiştir.

Çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır: Birinci Bölüm, Kavram Olarak İdari Yaptırımlar ve İmar Hukuku; İkinci Bölüm, İmar Hukukuna İlişkin İdari Yaptırımlar; Üçüncü Bölüm, İmar Yaptırımlarının Denetlenmesi.

Birinci bölümde yaptırım, idari yaptırım kavramlarının tanımlanması ve idari yaptırımların imar yaptırımları ile ilişkilendirilmesini ayrıca imar yaptırımlarına ilişkin bazı temel kavramları ve imar yaptırımı uygulama yetkisinin hangi organlarda olduğunu anlattım.

İkinci bölümde imar yaptırımlarının neler olduğunu ayrı ayrı inceleyip yüksek mahkeme kararları ile uygulama şekillerini ortaya koydum.

Üçüncü bölümde ise imar yaptırımı uygulamaya yetkili organların iç ve dış denetimlerini inceleyerek, tüm çalışma boyunca ulaştığımız sonuç ve imar yaptırımlarının etkinleştirilmesi ile idarelerin sorumluluğu ve hak kaybına uğrayanların korunma yollarının etkinleştirilmesi hususundaki kanaatimizi ifade ettik.

ABSTRACT

In the present study titled "Development Law and Administrative Rights of Enforcement of Local Governments," we focus on the local government's authorities and responsibilities in the application of developmental enforcements and the government's observation of the concerned sanctions or enforcements.

The study consists of three sections : **Section One**, the Concepts of Administrative Enforcements and Development Law; **Section Two**, Administrative Enforcements in Connection with Development Law; **Section Three**, the Supervision of Developmental Enforcements.

In Section One, I tried to define the concepts of enforcement, administrative enforcements and wrote of the association of administrative enforcements with developmental enforcements. In addition, I mentioned some basic notions concerned with developmental enforcements and which governmental body has the right to implement them.

In Section Two, I gave detailed information on each of developmental enforcements, verdicts of Supreme Court as well as the ways they are applied.

In Section Three, examining the internal and external supervision activities of the bodies authorized to enforce developmental rules, I included the results achieved throughout the research, and my thoughts on the more effective application of developmental enforcements and responsibilities of governing bodies and means of protecting those exposed to injustice in this connection.

ÖNSÖZ

Bu çalışmayı yapmaya karar vermemdeki en büyük etken uygulamada sıklıkla yaşadığımız imar cezalarının uygulanmasında karşılaştığımız sıkıntılar sebebiyledir. Bu çalışma, bir uygulayıcı olarak bu tür sıkıntılar ile karşılaştığımızda yeterince kaynak bulamam ve kanunları yorumda doktrinden çok fazla destek alamam sebebi ile hem kendimi bu konuda geliştirmek hem de benzer sıkıntıları yaşayabilecek hukukun her aşamasında görev alan uygulayıcı veya akademisyen hukukçulara belki bir kaynak daha sunabilmek çabamdır.

Sevgi ve saygı ile güven duyduğum tez danışmanım Prof. Dr. Cevdet ATAY, çalışma temposunun yoğunluğuna rağmen çalışmamın her aşamasındaki sıkıntı ve sorularına bütün içtenliği ve çalışma azmimi yüksek tutma gayreti ile cevap vermiştir. Sadece, çok teşekkür ediyorum.

Ayrıca, yüksek lisans eğitime devam etmek konusunda beni teşvik eden, hatta zorlayan, is ortağım, ağabeyim Dr. Av. Erdoğan GÜNAL'a, Furkan'a, aileme, Eren'e, bir taraftan da işimi sürdürmek zorunda olduğumdan büromdaki işler konusunda gözümü arkada bırakmayan yardımcılara ayrıca teşekkürlerimi sunuyorum.

Mümkün olduğunca eksiksiz bir çalışma yapmaya çalıştım. Çalışmamın İmar Hukukunun bu alanında bir kaynak olmasını dileyerek tüm okuyuculara sevgi ve saygılarımı sunarım.

Hatice GÜNAL
Mersin-2007

KISALTMALAR CETVELİ

AÜSBFD	:Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
AYM	:Anayasa Mahkemesi
BGK	:Büyük Genel Kurul
C	:Cilt
D	:Daire
E	:Esas
H.D	:Hukuk Dairesi
İÜHFM	:İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K	:Karar tarihi
S	:Sayı
s	:Sayfa
UYM	:Uyuşmazlık Mahkemesi

GİRİŞ

Hukuk; esas itibariyle kural, yaptırım ve Devlet desteği unsurları üzerine kurulan bir sistemdir. Bu unsurlar arasında belirleyici olan yaptırımdır ve bu unsur hukukun diğer toplumsal yaşam kurallarından ayrılmasının ölçüsüdür.

Yaptırım unsuru, İmar Hukuku açısından daha da özel bir önem taşımaktadır. Zira göçebelikten yerleşikliğe geçen insan toplulukları için önemli olan sürekli bir yerleşim düzeni, öncelikle yerleşimin belirli bir plan ve örgütsel yapı içinde olmasını ve asgari bir disiplini gerektirmektedir. Bu planlı yerleşim, düzen, örgütlenme ve imar disiplini, özellikle ilk yerleşik toplumlarda ve site devletlerinde aynı zamanda siyasal egemenlik kurmanın nedeni ve sonucu olarak ortaya çıkmıştır. Denilebilir ki uygarlık veya medeniyet denilen durum da; planlı kentleşme, yol ve bina düzenleri, sulama sistemleri, zanaatların ve ticaretin kentsel mekânlarda organize edilmesi sayesinde olabilmıştır. Doğal olarak, bütün bunların sağlanması, bu konularda konulan emredici kurallar ve etkili yaptırımlarla bu kurallara uyulmanın sağlanmasıyla mümkün olabilmıştır. Gerçekten; Sümer, Asur, Hitit, Eski Mısır, Babil, Pers, Hint, Çin, Eski Roma, Antik Yunan ve tarihte var olmuş diğer tüm doğu ve batı uygarlıkları; sermaye birikimi, siyasal ve ekonomik gücün merkezileşmesi yanında, kentleşme ve mimarlık- ki bu sözcük imar kökünden gelmektedir- sayesinde olabilmıştır. Aynı durum, eski uygarlıklardan esinlenen, onların koşullarını gerçekleştiren ve yaygınlaştıran günümüzün özellikle batı uygarlığı ve çağdaş tüm toplumlar ve devletler için de söz konusu olmuştur. Günümüzde nüfus ve coğrafi alanları bakımından devasa boyutlara ulaşan kentlerde imar ve bunun hukuku çok daha büyük önem kazanmıştır.

Eski Türk devletlerinde, Büyük Selçuklu, Anadolu Selçuklu ve Osmanlı devletlerin de, bu devletlerin üzerine kurulduğu uygarlıkların kentsel düzenlerinden yararlanılmak ve bunlara özgün unsurlar eklenmek suretiyle, kentleşme ve mimarlık, dolayısıyla bunlara ilişkin kuralların yani imar hukuku ve uygulamalarının hayat bulduğu da bir gerçektir.

İmar düzeni ve etkinlikleri Cumhuriyetin kurulmasından sonra, batılılaşma süreci içinde farklı ve pozitif bir yön kazanmıştır. Bu yönde yapılan kanunlaştırmalar, idari düzenlemeler ve kurulan kurumlarla imar konusunun hukuksal ve kurumsal alt yapısı oluşturulmuştur.

1930 yılında çıkarılan Belediye Kanunu belediyelere imar konusunda geniş yetkiler tanınmış ve belediye kurulan kentsel mekânlarda imar mevzuatının uygulanması yetkisi bu idarelere verilmiştir. Daha sonraki yıllarda belediye ve imar mevzuatında yapılan çeşitli değişiklikler ve yeniliklere rağmen, ülkemizde imar politikasının esasları çok değişmemiştir. Ancak, özellikle 1950 li yıllardan sonra; hızlı artan nüfus, tarımda makineleşme, kırsal kesimdeki işsizlik, karayolları ağının genişlemesi, bazı büyük şehirlere yoğunlaştırılan sanayileşme hareketi, bunlara bağlı olarak kentsel merkezlere yönelen hızlı ve yoğun göç hareketleri kentlerde gecekondulaşma, plansız ve çarpık yapılaşmaya neden olmuştur. Bütün bunlara, siyasal endişeler ve oy hesaplarıyla kentsel

yerlerdeki hazine arazilerinin yağmalanmasına göz yumulması eklenince, imar mevzuatının yaptırımları işletilemez olmuş ve imar yaptırımlarının uygulanmasında seçimle gelen belediye yönetimlerinin gücü ve iradesi yetersiz kalmıştır.

Bugün yürürlükte olan 3194 Sayılı İmar Kanunu 2005 tarihli ve 5393 Sayılı Belediye Kanununun öngördüğü organlara, imar yasasının uygulanması ve Yasada var olan yaptırımlarının uygulanması konusunda yetkiler ve görevler vermektedir.

Bu çalışmamızın ana konusunu, bu İmar Yasası ve bu Yasanın uygulanması konusunda özellikle Belediyelerin ve diğer yerel yönetimlerin sahip oldukları yaptırım yetkileri oluşturmaktadır. Bu nedenle, bu çalışmamızın başlığı "İmar Hukuku ve Yerel Yönetimlerin İdari Yaptırım Yetkileri" olarak seçilmiştir.

Bu çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır: Birinci Bölüm, Kavram Olarak İdari Yaptırımlar ve İmar Hukuku; İkinci Bölüm, İmar Hukukuna İlişkin İdari Yaptırımlar; Üçüncü Bölüm, İmar Yaptırımlarının Denetlenmesi.

Bu çalışmada mevzuat ve teorik eserlerin yanında, Danıştay içtihatlarına özel bir önem verilmiştir. Böylece, konunun uygulama ve denetim yönü ağırlıklı olarak ele alınmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAM OLARAK İDARİ YAPTIRIMLAR VE İMAR HUKUKU

Bu bölümde, idari yaptırımlar ile imar hukukuna ilişkin kavramlar hakkında genel bir açıklama yapılacaktır. İdari yaptırımlar, hukuksal yaptırımların özel bir türü olduğundan öncelikle genel anlamda hukuksal yaptırımlar üzerinde durmak ve bunların idari yaptırımlarla ilişkileri açıklanacaktır. Öte yandan, ele alınacak daha sonraki konuların iyi anlaşılabilmesi için imar hukukunda var olan ve sıkça kullanılan bazı deyim ve kavramların ön açıklamalarının yapılması gerektiği kanısındayım.

I-YAPTIRIM VE İDARİ YAPTIRIMLAR

A) Yaptırım Kavramı

Yaptırım, müeyyide deyiminin eş anlamlısı olarak, “yaptırmak” fiilinden türetilmiş bir deyimdir. Müeyyide, sözlük anlamı itibariyle, teyit etmek, güçlendirmek, desteklemek, berkitmek, sağlamlaştırmak anlamlarına gelmektedir. Yaptırım veya müeyyide, hukuk literatüründe, kısaca “uyulması ve uygulanması gereken bir hukuk kuralına aykırı davranışa yine diğer bir hukuk kuralı tarafından bağlanan hukuksal bir sonuç”¹ veya hukukun uygulanmasını sağlamak veya kişileri hukuk kuralına uymaya zorlanmak için yasalara konulan hükümler ve hukuk kurallarının koyduğu emir ve yasaklarına uyulmadığı zaman karşılaşılabilecek olan tepki” olarak tanımlanmaktadır².

Görüldüğü gibi, müeyyide veya yaptırım maddi zor kullanmayı da içeren ve çeşitli biçimlerde ortaya çıkan hukuksal sonuçlardır. Yaptırımlar, niteliklere ve uygulandığı alanlara göre çeşitlilikler gösterebilmektedir.

Niteliklerine göre yaptırımlar; ceza, tazminat, iptal, yokluk, kamusal ve mesleki hakları kullanmaktan yasaklanmak, bir yerde oturmaya zorlanmak, emniyet tedbirlerine tabi olmak vs. biçimlerinde olabilmektedir.

Uygulama alanlarına göre ise, yasama, yürütme ve yargı alanları ile diğer alanlarda uygulanan yaptırımlar şeklinde ayrılabilir.

¹ ATAY,Cevdet: Hukuka Giriş, 1997, Marmara Ktb., s. 4.

² <http://www.adalet.gov.tr/hukuksoz/hukuksozlugu.htm>.(20.02.2007)

Yasama organı, çıkardığı yasalarla çeşitli yaptırımlar düzenleyebilmekle birlikte, yaptırımın bireysel işlem biçiminde yapılan bir hukuksal işlem olması nedeniyle, kendi üyeleri hakkında yaptırım içeren kararlar verme yetkisine de sahip bulunmaktadır. Örneğin, bir milletvekilinin üyeliğin düşürülmesine karar verilmesi, yasama dokunulmazlığının kaldırılması aynı zamanda birer yaptırım olarak nitelenebilir.

Yargı alanında uygulanan yaptırımlara gelince, bu tür yaptırımlar ile bir yandan, yargı örgütü içinde yer alan yetkililerin yargı mensupları hakkında disipline ve cezaya ilişkin kararlar verebilmesi anlaşılabilir. Ancak, bu kararlar ya idari niteliktedir ya da bu kararların yargının diğer vatandaşlar hakkında verdikleri kararlardan bir farkı bulunmamaktadır. Buna karşılık, yargısal işlemler hakkında üst mahkemeler tarafından verilen bozma veya görev ve yetkiye ilişkin kararlar gibi bazı kararlar, yargı içinde uygulanan birer yaptırım olarak nitelenebilir.

Yürütme alanında uygulanan yaptırımlar ise, idarenin gerek kendi mensuplarıyla ilgili olarak (disiplin cezaları) gerekse yönetilenler hakkında (idari para cezaları, iptal, müsadere vs.) verdiği yaptırım niteliğindeki kararlardır. İdari yaptırımlar da bu kategoride yer alan yaptırımlardır.

B) İdari Yaptırımlar

1- Tanım ve Kapsam

İdari yaptırımlar; “Yasaların açıkça yetki verdiği veya yasaklamadığı durumlarda, araya yargı kararı girmeden, idarenin doğrudan doğruya bir işlemi ile ve idare hukukuna özgü usullerle vermiş olduğu cezalar”³ olarak tanımlanmaktadır Anayasa Mahkemesine göre ise , “öğretide de kabul edildiği gibi idarenin, bir yargı kararına gerek olmaksızın kanunların açıkça verdiği bir yetkiye dayanarak idare hukukuna özgü yöntemlerle, doğrudan doğruya bir işlemi ile uyguladığı yaptırımlarla, verdiği cezalara “idari yaptırım” denilmektedir;”⁴.

Ancak, bu tanımda eksik olan husus idari yaptırımın ceza yaptırımı ile sınırlanmasıdır. Zira, idari yaptırımlar, idari cezalar olabileceği gibi; izin vermeme, verilmiş izni geri alma, iptal, fesih, kamu mülkiyetine geçirme, şekillerinde diğer yaptırımlar da söz konusu olabilir. Bu yaptırımların idarece öngörülmesi ve yine idarece uygulanmaları⁵ sebebi ile idari yaptırımlar olarak adlandırılırlar. Başka bir anlatımla, idari cezalar ve diğer yaptırımlar ilgililerin İdareye karşı olan borç ve yükümlülüklerini yerine getirmelerini ve idarece konulmuş bulunan yasaklara uymalarını sağlamayı amaç edinmektedir.

³ ÖZAY , İl Han: İdari Yaptırımlar, İÜHF. Yayın No:691, İstanbul 1985, s.35.

⁴AYM, 23.10.1996, 1996/48 K. 1996/41 T. RG No: 23114 RG Tarihi: 18.09.1997, CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İctihat Programı.

⁵ ZANOBİNİ, Guido: İdari Müeyyideler (Çev. Yılmaz GÜNAL) , Ankara 1964, s.27.

İdareye, yargı kararına gerek kalmaksızın kendiliğinden yaptırım uygulayabilmesinin nedeni; kamu ihtiyaçlarını karşılama, kamu düzeni ve güvenliğini sağlama gereksinimidir. Bu gereksinimin karşılanabilmesi için yasalar İdareye yetki verilmiştir. Anayasa Mahkemesinin bir kararında da bu durum açıkça izah edilmiştir. Bu karara göre,“ İdare, halkın tedirgin olmasını önlemek ereği ile yasaların kendisine tanıdığı yetkiler çerçevesi içinde vereceği kararlarla bir takım tedbirler alabilir ve yasaklar koyabilir. Yasalarda bu yasaklara uymayanları uyarmak ve yasaklara uyulmasını sağlamak üzere bir takım yaptırımların idare yerlerince uygulanması öngörülebilir. Konulan yasaklar kolluk kurallarının sınırlarını aşmamak ve uygulanan yaptırımlar bunlara özgü idari yaptırımlar olmak üzere idarenin yetkileri içindedir.”⁶

2. İdari Yaptırımların Amacı

Genel olarak düşünüldüğünde yaptırımları devlet egemenliğinden kaynaklandığı görülür. Devletin bireyin yaşamına yaptırımlarla müdahalesinin haklı gerekçesi suçun varlığından doğmaktadır.⁷ Kamu düzeni ve güvenliğini sağlamak ve korumakla görevli idare bu sorumluluğu sebebi ile yasalardan gücünü alarak kamu düzenini bozacak ya da kamu güvenliğini sarsacak suç sayılan eylemlerin varlığı halinde, bu yetkisini kullanabilecektir. Çünkü idari yaptırımların amacı; toplumun hakkına, yapmak ya da yapmamak sureti ile müdahale eden kişilerin yükümlülüklerini yerine getirmelerini sağlamaktır. Uyuşmazlık Mahkemesinin bir kararında ise İdari yaptırımlar “kamu düzenin sağlanması ve korunması görev ve yükümlülüklerin yerine getirilmesi” olarak tanımlanmıştır.⁸ Başka bir ifade ile idari yaptırım işlemlerinde, ilgilileri lehine hak doğurmaktan çok, sınırlandırma, çekindirme, caydırma ve ıslah gibi amaçlar güdülür.⁹ Toplumun korunması, idari ihlaller karşısında ihlal eden kişinin ıslah edilmesi amaç edinilmiştir.

3- İdari Yaptırımların Özellikleri

İdari yaptırımların en temel özelliği; idarenin icra yetkisini elinde tutuyor olması sebebi ile *zorlayıcı* olmasıdır. Diğer bir temel özelliği ise *tek yanlı* olmasıdır. Tek yanlı olmasının nedeni, kamu hukukunda, özel hukukun aksine, iradelerin eşitliği değil kamusal iradenin üstünlüğünün söz konusu olmasıdır.¹⁰ Çünkü İdare Hukuku, kamusal idarenin üstünlüğü nedeniyle bu alanda yer alan tüzel kişiliklerin herhangi bir özel hukuk kişisinden daha üstün yetkilere sahip olması temeline dayanır.¹¹ Tabii ki daha sonraki bölümlerde açıklanacağı üzere, yargının denetimi altındadır. Ancak, hukuksuz eylemin

⁶ AYM. E.1969/46, K.1970/2, K.T.6.1.1970, R.G:15.12.1970–13975, CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁷ OĞURLU (2001), s.36.

⁸ Uyuşmazlık Mahkemesi Kararı, E.1998/10, K.1998/12, K.T:8.5.1998; R.G.6.6.1998–23364, <http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1970/K1970-02.html>.

⁹ OĞURLU Yücel: İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu, Ankara 2003, s.139.

¹⁰ ÖZAY (1996), s.306.

¹¹ ÖZAY (1996), s.307.

cezalandırılması fiili, tek yanlı olarak idarenin karar ve yürütme mekanizması içerisinde gerçekleşmektedir. Bu nedenledir ki bu özelliğin bir başka ilke ile tamamlanması gerekir ki, o da kanunilik karinesi olarak anılır.¹² Bu anlamda kanunilik karinesi ise; aksine bir yargı kararı ortaya konulmadığı sürece idarenin yapmış olduğu işlemin kanunlara uygun olduğunun kabulü demektir. Bu anlatımların sonucu olarak ta idari yaptırımların bir özelliğini daha görürüz ki, idari yaptırımlar *uygulanabilir* özelliktedirler. İdare tek yanlı vermiş olduğu bir cezayı yine tek yanlı olarak yürütme, uygulama yetkisine sahiptir. İdari yaptırımların belirlenmesinin ve uygulanmasının bir yargı kararına ihtiyaç duymaması idari niteliklerini ortaya koyar. Her iki özelliği de kapsayacak bir tanımlama ile tanımlama yapmak istersek bu durumda idarenin resen uygulama yetkisi özelliği olarak tanımlama yapabiliriz. İdareye tanınan re'sen icra yetkisinin en önemli türlerinden biri, yukarıda bahsettiğimiz zorlayıcılık özelliğinin sonucu zorla icra yetkisidir. Özellikle kolluk mevzuatında tanınmış olan bu tür yetkiyi kullanarak İdare, yapmış olduğu işlemleri zor kullanarak uygular.¹³ İdari yaptırımlar amaçla birleşen bir diğer özelliğinin ise ihlal eden yönünden *cezalandırma* ve *önleme*, hak kaybına uğrayanlar yönünden ise *tazmin edici* özelliği olduğu açıkça ortadadır. Burada hak kaybına uğrayanlar tanımlanması özellikle çoğul kullanılmıştır. Çünkü esasen ihlalden zarar gören sadece idare gibi görünüyor ise de idare toplumu ifade ettiğinden ve yaptırımlar yasal dayanağının kamu yararı amacından beslendiğinden, esasen ihlalden birçok zarar gören olduğu ortadadır. Son olarak idari para cezaları kişilerin *malvarlığına yöneliktir*. Kural olarak ödenmemeleri halinde hapis veya başka bir cezaya dönüştürülmezler.¹⁴

C) İdari Yaptırımlar ve İmar Hukukuna İlişkin Yaptırımlar

Her iki yaptırım türünde de temel amaç sosyal düzeni korumaktır. İdari ihlal eylemi ile gerçek anlamda suç arasında hukuka aykırılık noktasında bir fark yoktur. Tecavüz konusu, suçlarda malvarlığı, hayat hakkı ya da özgürlüklerdir. İdari ihlallerde ise sosyal gereklerin dikkate alınmaması sonucu ortaya çıkan sosyal şiddet ve sonuçta hukuken korunan varlıkların dolaylı da olsa ihlali ihlal edilerek hak ve menfaatlerin çiğnenmesi söz konusudur.¹⁵ Türk Ceza Kanununa bakıldığında kanunun amacı; kişi hak ve özgürlüklerini, kamu düzen ve güvenliğini, hukuk devletini, kamu sağlığını ve çevreyi, toplum barışını korumak, suç işlenmesini önlemektir. Kanunda, bu amacın gerçekleştirilmesi için ceza sorumluluğunun temel esasları ile suçlar, ceza ve güvenlik tedbirlerinin türleri düzenlenmiştir. 5237 sayılı kanunun gerekçesinde bireyin; adalet ve güvenliğin sağlandığı bir toplumda yaşama hakkının gereği olarak, kamu düzeni ve güvenliğin korunması ile suç işlenmesinin önlenmesi, ceza kanununun temel amaçları arasında sayılmaktadır demektir.¹⁶ İdari yaptırımları kabahat olarak niteleyen ve idari

¹² ÖZAY (1996) ,s.307.

¹³ GÜNDAY (2003), s.208.

¹⁴ ERDOĞAN, Yüksel: Kabahatler Kanunu, Ankara 2005, s.17.

¹⁵ OÇURLU (2001), s.43.

¹⁶ ÖZGENÇ, İzzet: Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi (Genel Hükümler), Ankara -2005, s.66.

yaptırıma ilişkin kararlara karşı kanun yolu ile idari yaptırım kararlarının yerine getirilmesine ilişkin esasları da düzenleyen Kabahatler Kanunu ise, amacının; toplum düzenini, genel ahlakı, genel sağlığı, çevreyi ve ekonomik düzeni korumak olduğunu ifade etmiştir. Görüleceği üzere her iki yaptırım türü aynı amaçta birleşmektedir ancak nitelik, uygulama ve metot farklılıkları bulunmaktadır ve İdari Yaptırımlar ile Yargısal yaptırımların öncelikleri farklıdır. Ceza yaptırımları, sosyal düzeni bozan “vahim” nitelikteki ihlallerin karşılığını oluşturmaktadır. Hâlbuki idari yaptırımlar ceza yaptırımlarına göre daha küçük ihlalleri (kabahatleri) yaptırım altına almaktadır. İdari yaptırımlar, gerçek anlamdaki cezalara göre daha az serttir.¹⁷

İdari yaptırımlar kişilerin mal varlıklarına yöneliktir. Kişi özgürlüklerini kısıtlayacak hürriyeti bağlayıcı cezalara idare tarafından hükmedilemez. Çünkü bu tür cezalara ancak mahkemeler tarafından yapılacak yargılama sonuca verilebilir ve hiç kimsenin özgürlüğü bir yargı kararı olmadığı sürece kısıtlanamaz. İdareye bu tür yetkiler verilmesi Anayasa’ya uygun düşmediği gibi ve uluslar arası sözleşmelere de aykırıdır. Anayasa’nın 38. maddesinde “İdare, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz. Silahlı Kuvvetlerin iç düzeni bakımından bu hükme kanunla istisnalar getirilebilir” hükmü yer almıştır. Bu noktadan baktığımız zaman 477 sayılı kanunda öngörülen hürriyeti bağlayıcı cezaların disiplin mahkemeleri tarafından veriliyor olması eleştiri konusudur. Çünkü her ne kadar bu mahkemeler, mahkeme olarak anılıyor ise de mahkeme heyetinin hâkim sıfatına sahip kişilerden değil Silahlı Kuvvetler mensubu subaylardan oluşabilen bir mahkeme olması ve disiplin yaptırımına karar verebilen Disiplin Mahkemelerinin kararlarının bu özellikleri taşımadıkları söylenebilir.¹⁸

İdari müeyyide uygulaması sonucu verilen cezaların ödenmemesi halinde hapis ya da başka bir cezaya dönüştürülmezler. Ancak suçlara verilen adli para cezalarının ödenmemesi halinde hapis, kanunda öngörülen diğer bir ceza veya tedbire çevrilebilir. Dahası Adli cezalar kişilerin adli siciline işlenirken idari yaptırım uygulaması sonucu verilen cezalar kişilerin adli sicillerine kaydedilmezler. Bunun yanında idari müeyyideler ise adli cezalardaki gibi erteleme veya daha hafif sayılabilecek başka bir cezaya dönüştürülebilme imkânlarından yararlanamazlar. İdari yaptırımlar ceza yaptırımında tekerrüre esas teşkil etmezler.¹⁹ Herhangi bir idari ceza ya da adli ceza ile birleşemezler. İdari yaptırımlar ile adli cezalar arasındaki cezanın objektif ve nesnel olması özellikleri açısından uygulamada farklı görüşler ileri sürülmektedir. Adli cezalarda verilecek ceza kişinin sosyal ve ekonomik durumu ve somut dosya kapsamına göre değişken olabilirken idari yaptırımlarda kişinin sosyal ve ekonomik durumuna bakılmaksızın hukuki ihlali olan herkese aynı ceza uygulanmaktadır. Bu konuda “Aynı eylem nedeniyle ekonomik ve sosyal durumu iyi olana da kötü olana da aynı cezanın uygulanması adil değildir ve hakkaniyete uygun düşmez”²⁰ fikrini savunanlar olduğu gibi tam zıddını savunanlarda vardır. Bunlara göre, “İdari yaptırımlar belirli bir kişiyi hedef almaktadır.”²¹ “Yaptırımın miktarı, yetkili idare tarafından her olayın özelliklerine göre kişilerin subjektif durumları göz önüne alınarak hesaplanarak ayrı ayrı tespit edilir ve bir kez uygulamakla sona

¹⁷ ZANOBNİ,Guidio: “İdari Ceza Hukukunda Kıstas Meselesi”, (Çev:Yılmaz GÜNAL), AÜSBFD.C. XVIII,Eylül –Aralık 1963,s.301-309.

¹⁸ OĞURLU (2001), s.44.

¹⁹ ÖZAY, (1996), s.64.

²⁰ ERDOĞAN, (2005), s.18.

²¹ GÖLCÜKLÜ, Feyyaz: “İdari Ceza Hukuku ve Anlamı” AÜSBFD. C.18,Y.Haziran 1963 ,s.221.

erer.”²² “İdari yaptırıma karar verilirken kişinin sübjektif durumu başka bir ifadeyle, geçmiş sicili, davranışları ve genel tutumun dikkate alınması da sağlıklı bir idari yaptırım uygulamasını sağlayacaktır.”²³

İdari yaptırımlar ile ceza yaptırımları arasındaki bir diğer fark ise ceza ehliyetinin gerekliliği, idari yaptırım muhatabı için gerekli değildir. Özellikle ceza ehliyeti yaşında olmayan çocuklar için okulların uyguladığı idari yaptırımlarda bu hususu açıkça görmekteyiz.

Görüleceği gibi idari yaptırımlar her şeyden önce yapısal olarak ceza yaptırımlarından ayrıdır ve ceza yaptırımları ancak bağımsız yargı organları tarafından yargılama süreci sonucu verilirken idari yaptırımlar gücünü yasadan alan idarenin, tek taraflı irade beyanı açıklamasıyla ortaya çıkmaktadır. Bir yargı organı kararına muhtaç değildir. Bunun bir sonucu olarak ta başka bir fark ortaya çıkmaktadır ki hukuki ihlalde bulunan kişinin statüsü ve savunma şekli her iki yaptırım türünde farklı sonuçlar ortaya koymaktadır. Ceza yargılamasında esas olan, karar verilene kadar sanığın suçsuzluğunun kabulü ve dolaysı ile ispat yükünün iddia edene düşmesi söz konusu iken idari yaptırımlarda zan altında bulunan tarafından aksi ispat edilmedikçe idarenin iddia ve kayıtlarının doğruluğu kabul edilmesidir. Doğal olarak zan altında bulunanın suçluluğu da esas alınmış olmakta ve ispat yükü zan altında bulunana düşmektedir.

Sonuç itibarı ile idari yaptırımlar ile ceza yaptırımlarının hedef aldığı disiplinler farklı olup kamu düzenin korunmasına yönelik düzenlemelerin ana çerçevesini ceza hukuku belirlemektedir. İdari yaptırımlar ise kişilerin yargısal sürece girmeye gerek olmayacak nitelikteki daha hafif ihlallerini cezalandırmaktadır. Esasen idari yaptırımların kişiyi yargı süreci içerisinde zanlı sıfatı altına almaması, kişileri adliyelere gidip gelme ya da bir ceza davasının içinde bulunuyor olmanın verdiği sıkıntılı sosyal sürece sokmuyor olması, idarenin tek taraflı işlem ya da eylemi ile gerçekleşiyor olsa dahi ikinci bölümde detaylı olarak inceleyecek olduğumuz yargısal denetime tabi olması sebebi ile yasal düzenlemeler ile ortaya konan bir kısım eylemlere uygulanabilmesi tercih edilebilir bir yoldur. Bu yolla, özellikle ülkemizde ağır iş yükü altında bulunan adli mercilerin iş yükü de gereksiz bir şekilde arttırılmamış olmaktadır.

İmar Hukukuna ilişkin yaptırımlar da, idari yaptırımın özel bir bölümünü oluşturmaktadır. Dolayısıyla, yukarıda idari yaptırımlarla ilgili olarak yapılan açıklamalar ve belirtilen özellikler imar yaptırımları için de geçerlidir.

İmar faaliyetleri, düzenlen plan ve hazırlanan programlara göre, şehirlerin oturmaya elverişli olmayan kesimlerinin iyileştirilmesi, gelişme bölgelerinin her türlü ihtiyacı karşılayacak şekilde oluşmasını amaçlayan çalışmalar²⁴ imar faaliyetleridir. Bu faaliyetlerin esaslarının belirlenmesi ile belirlenen esaslara uyulmaması halinde yapılacak işlemler ise İmar hukukunun konusunu oluşturmaktadır. Diğer bir tanımlama ile bir ülkenin imar faaliyetleri, çoğunlukla kentsel alanlarda olmak üzere ülkenin her yerinde insanların refahı, toplumsal ve ekonomik ihtiyaçlarının karşılanması amacıyla yeryüzünün fiziksel görünümünü şekillendirmeye yönelik faaliyetlerdir.²⁵ Şehirleşme, yapılaşma

²² ÖZAY (1996), s.343.

²³ OĞURLU (2001) , s.41.

²⁴ KOÇAK, Hüseyin- BEYAZ, Metin; İmar Uygulamaları, Ankara 2006, s.14.

²⁵ KAPAN, Gazi; İmar Mevzuatı, Ankara 1998, s. 1.

doğrudan özel hukuk kişilerinin keyfiyetine bırakılamaz. Sonucunda doğacak kargaşa yine devleti ilgilendirdiğinden mutlak surette yetkiler idarenin elinde bulunmalıdır.

Bu açıdan bakıldığında zaman, ister özel hukuk kişileri, isterse kamu hukuku eliyle olsun imar faaliyetleri, idarenin ilgi alanı içerisinde kalmakta, düzenlenmekte ve kurulan bu düzen, yaptırımlar ve diğer kolluk önlemleri ile sürdürülmektedir.²⁶ İdare her alanda görevini idari işlem ve idari eylemler ile yürütmektedir. Bilindiği gibi idari işlem, idare makamları tarafından gerek tüzük ve yönetmelik gibi objektif tanzimi tasarrufları ve gerek bunların ve kanunların uygulanması zamanında karar, muamele ve başka adlar altında idari maksatlarla tesis olunan her çeşit tek yanlı hukuki tasarrufu ifade eder iken²⁷ idari eylem, idarenin idari işlem dışında kalan davranışlarıdır. Dolayısıyla İmar Hukuku alanında uyguladığı para cezası, yıkım kararı ve uygulanması gibi yaptırımlarda da idari niteliğini ortaya koymaktadır.

II- İMAR HUKUKUNUN TEMEL KAVRAMLARI VE İMARA İLİŞKİN YAPTIRIM YETKİSİ

A) İmar Hukukunun Temel Kavramları

İmar mevzuatında tüm imar hukukunu kapsayan temel kavramlar bulunmaktadır. Bu kavramlar özellikle yapı, bina, yapı ruhsatı, yapı kullanıma izni, ruhsatsız yapı, ruhsat ve eklerine aykırı yapı, fen ve sağlık kurallarına aykırı yapı deyim ve kavramlarıdır.

1-Yapı

İmar Kanununa 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” şeklinde tanımlanmıştır. Yapı Denetimi Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararnameye göre ise 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 onarımı kapsayan yapım işleri” olarak tanımlanmıştır.

Danıştay’ın çeşitli kararlarında, derz, iç ve dış sıva, badana, oluk, doğrama, döşeme ve tavan kaplamaları ile çürüyen dış cephe kaplamalarının değiştirilmesi gibi işlerden daha kapsamlı ve bina görünümüne etki yapan esaslı tamir ya da tadilat sayılması gereken “ahşap pergonelin”, “çatı katında yaptırılan ilave inşaatın”, “ihata duvarının”, “pencerelerin”, merdivenlerin”, “tuvalet”, “deniz içindeki iskele ve banyo”, üstü eternitle örtülü, etrafı camla çevrili yapı”, “balkon ve bina çıkıntısı”, “kömürlük”,

²⁶YILMAZ, (2002), s.20.

²⁷ GÖZÜBÜYÜK, Şeref:Yönetmelik Yargı, 8. Bası, Ankara 1991, s.198.

“sığınak”, “depo”, “direk”lerin kanunda tanımlanan yapı kavramının kapsamına girdiği içtihat edilmiştir.²⁸

2- Bina

Bina deyiimi İmar Kanununun 5. maddesinde tanımlanmıştır. Bu maddeye göre bina, kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve oturma, çalışma, eğlence veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılardır.

3-Yapı Ruhsatı (Ruhsat, İzin Belgesi)

İzin belgesi, taşınmaz malikinın taşınmazı üzerinde belirli imar koşullarına uygun bir yapıyı yapabilemesi için ya da yapılmış yapı üzerindeki esaslı değişiklik, ek ve onarımları yapabilmesi için kendisine verilen belgedir.²⁹ İmar hukukunda yapı ile ilgili hakların kullanılmasında temel ilke serbestlik ilkesidir. Ancak kamu yararı ve kamu düzeninin gerekli kıldığı bazı hallerde bu hak kısıtlanmak sureti ile izne bağlanabilir.³⁰ Yapı izni ile yapılan ve yapılacak yapıların imar planlarına ve mevzuata uygunluğu denetlenmiş olur.³¹ İdarenin buradaki yetkisi ise hakkın kötüye kullanılmayacağına ilişkin genel hukuk ilkesi ile sınırlı olup yasal şartları yerine getirmiş talepleri kabul etmek görevidir. İmar Kanunu, ruhsat alma zorunluluğunu, yalnızca yapılar ve onlar üzerindeki değişiklik, ek ve onarımlar için öngördüğünden, kazı (hafriyat) için ruhsat alınması zorunluluğu yoktur.³² Ancak, bu kazıların imar düzeni kurallarına uygun yapılması gerekir.³³

Bütün işlemler gibi, yapı ruhsatının verilmesi, idari bir işlem olup birel-koşul (şart) işlem statüsündedir.³⁴ Genel bir hukuki durumdan başka bir hukuki duruma sokmaktadır. Yapı ruhsatı işlemi, idarenin bir işlemi olmakla birlikte imar yaptırımı özelliklerini taşımamaktadır. Ancak idarenin yapı ruhsatı verdikten sonra gerekli denetim ve gözetimi başlamakta ve İmar hukukuna aykırı unsurlar tespit edildiğinde bu ruhsat

²⁸ KALABALIK Halil: İmar Hukuku, Ankara 2002, s. 303.

²⁹ ZEVKLİLER ,Aydın:İmar Kuralları Aykırı ve Zarar Verici İnşaat, Ankara-1982, s.250.

³⁰ ÖZAY (1996), s.491.

³¹ ABACIOĞLU, Muhittin: Açıklamalı ve İçtihatlı İmar Kanunu Mevzuatı ve Uygulaması, Ankara-2001, s.321.

³² Danıştay 6.D. E: 1999/468, K:2000/850, K.T: 15.02.2000 “.....Diğer taraftan 3030 sayılı Kanunda ruhsatsız kazı yapılması halinde, Büyükşehir belediyelerince ceza ve gecikme zammı alınabileceğine ilişkin bir düzenlemede yer almamaktadır.....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

³³ ZEVKLİLER (1982), s.252.

³⁴ KALABALIK (2002), s.322 , “Şart işlem (koşul işlem,durum işlem)belli bir kişiyi veya nesneyi, hukuk kurallarınca önceden düzenlenmiş bulunan objektif ve kişilik dışı bir statüye (hukuki duruma) sokan veya böyle bir hukuki durumdan çıkararak, kişilere kanuni yetki veren işlemlerdir.Nesnel ve kişilik dışı hukuki durumun kapsamını önceden hukuk kurallarınca düzenlenmiş olduğu için şart işlemleri bu hukuki durumun kapsamını düzenlemesi söz konusu olmaz. Şart işlemlere “çalışma izni”, “avukatlığa kabul”, “yapının yıktırılması kararı”, “memurluğa atama” örnek olarak verilebilir.

iptal edilmektedir. Yapı ruhsatının iptali ise yine birel-koşul işlemlerden olup bir imar yaptırımıdır.³⁵

4-Yapı Kullanma İzni

Belirli şartların yerine getirilmiş olması koşulu ile bir yapının sağlık ve fen yönünden kullanımında sakınca olmaması halinde ilgili idare tarafından kullanılmasına verilen izindir. Bu iznin alınabilmesi İmar planına, kanuna ve ilgili yönetmelik hükümlerine uygun olarak yapı ruhsat alınan yapıların ruhsat ve eklerine uygun olarak, belirli bir süre içerisinde yapılması gereklidir. Kişilerin yapıyı kullanabilmeleri için yapı kullanma izni³⁶ almaları mecburidir. Yapı kullanma izni vermeye yetkili makam ise yapı ruhsatını vermiş olan idaredir. Yapı kullanma izninin verilebilmesi için mal sahibinin başvurusu gereklidir. Yapı ruhsatında olduğu gibi burada da idare yasal koşulları yerine getirilmiş talepleri kabul etmek ve yapı kullanım izni vermek zorundadır.³⁷ Başvurudan sonra idare tarafından yapılacak denetimde ruhsat ya da eklerine aykırılık ile fenni bir sakınca varsa, eksiklik ya da aykırılık giderildikten sonra yapı kullanım izni verilir. Ruhsatın almasından sonra imar planında yapılacak değişiklikler kişi aleyhine uygulanamaz.³⁸ Bu hukuki güvenlik için şarttır. Çünkü "hukuki güvenlik" ,sadece

³⁵ YILMAZ(2002), s.86.

³⁶ Uygulamada "yapı kullanma izni" yerine "iskân ruhsatı" deyiimi de kullanılmaktadır.

³⁷ Danıştay 6.D.,E: 1994/4348 K:1995/1092 K.T:16.03.1995 ".....Dava, ... Mahallesi, 23 pafta, 281 ada, 15 parsel sayılı yerde bulunan binanın 3 numaralı bağımsız bölümüne, işverenin Sosyal Sigortalar Kurumuna prim borcu bulunmadığına dair belgenin eklenmediği gerekçesiyle yapı kullanma izni verilmemesine ilişkin 23.9.1993 günlü, 3677/3427 sayılı davalı idare işleminin iptali istemiyle açılmış, idare mahkemesince; 3194 sayılı Yasanın 30. maddesinden bahisle, yapının ruhsat ve eklerine uygun olduğunun ve fen bakımından kullanılmasında sakınca bulunmadığının tespit edilmesi halinde yapı kullanma izni verilmesinin zorunlu olduğu, işçi ve işveren ilişkilerinden dolayı Sosyal Sigortalar Kurumuna karşı, adına inşaat ruhsatı düzenlenen ... adlı kişinin sorumlu olduğu, davacının ise yapıyı bu kişiden satın aldığı anlaşıldığından, bu gerekçe ile yapı kullanma izni verilmemesine ilişkin işlemde mevzuata uyarlık görülmediği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş, bu karar davalı idare vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Dava konusu işlemin yukarıda özetlenen gerekçeyle iptali yolundaki temyize konu Trabzon İdare Mahkemesinin 11.3.1994 günlü., E: 1993/1391, K: 1994/240 sayılı kararında 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından bozma istemi yerinde görülmemekle anılan mahkeme kararının onanmasına, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 16.3.1995 gününde oybirliğiyle karar verildi." CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

³⁸ Danıştay 1.D. 1989/71E.,1989/87 K. 23.06.1989, ".....Mevzuata göre idarece verilmiş bulunan ruhsat ve kullanma izinlerinin müktesep hak kabul edilmesi zorunluluğu bulunduğu ve son plan değişikliğine kadar yapılan iş ve işlemlerin yasalara uygun olduğu anlaşıldığından....." CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Yine Danıştay 6.D.,1997/6294 E. 1998/5931 K.sy 03.12.1998 tarihli kararı , "Davacı, imar planında konut alanında kalan taşınmazı üzerinde yaptırmak istediği inşaat nedeniyle davalı idareye başvurmuş, 31.12.1994 gününde inşaat ruhsatını almış, inşaatın verilen ruhsata uygun olarak tamamlanması üzerine de 22.9.1994 gününde yapı kullanma izni belgesini almıştır. Bu işlemler nedeniyle davacının hatası hilesi veya davacıya isnat edilebilecek bir kusur olmadığı gibi söz konusu inşaat o tarihte yürürlükte olan imar planına uygun olarak inşa edilmek suretiyle kullanılabilir hale gelmiştir. Böyle bir yapı nedeniyle yapı kullanma izin belgesini de almış olan davacının artık kazanılmış hakkı doğmuştur.

bireylerin devlet faaliyetlerine değil, aynı zamanda yürürlükteki mevzuatın süreceğine duyulan güveni de içerir.³⁹

5- Ruhsatsız Yapı

İmar Kanunu hükümlerine göre “ruhsatsız yapı”, taşınmaz malikinin bir bina yapabilmesi ya da yapılmış bir binada tadilat yapabilmesi için, ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılar dışındaki, tüm yapılarda yukarıda anlattığımız yapı ruhsatını alma zorunluluğu vardır.⁴⁰ Ruhsat alınmadan yapılabilecek yapıların neler olduğu, İmar Kanununun 27. maddesinde belirtilmiştir. “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 aranmayacağını, ancak yapının fen ve sağlık kurallarına uygun olması ve muhtarlıktan izin alınması gerektiği” ifadesi ile bu durumda olan yapılarda ruhsat alma zorunluluğunun istisnası ortaya konulmuştur. Buna göre kanunun öngördüğü şekilde köylerde yapılacak yapılarda ruhsat alınması zorunluluğu yoktur.

Kanunun öngördüğü hali ile ruhsat alınmadan yapılan yapılar ruhsatsız yapıdır. Uygulamada bu tür yapılara “kaçak yapı” denilmektedir. Ruhsatsız yapı deyiminden anlaşılması gereken hiç ruhsat alınmamış yapılardır. Ruhsat alındıktan sonra binayı ruhsata ya da eklerine aykırı yapmak ayrıca bir yaptırım sebebidir.

Ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tespit edildiği, fenni mesulce belirlenip ihbar edildiği veya herhangi bir şekilde idarece durumun öğrenilmesi halinde belediye ve valiliklerin yetkili ve konusunda uzman elemanlarınca o andaki inşaat durumu tespit edilir; gerektiğinde tutanağa kroki ve fotoğraflar eklenir. Yapı mühürlenir ve inşaat derhal durdurulur.⁴¹

Bu durumda, verilen inşaat ruhsatının ve yapı kullanma izin belgesinin yapı bittikten sonra, sözkonusu taşınmazın bulunduğu yeri konut alanı olarak belirleyen imar planı değişikliğinin 17.5.1995 günlü mahkeme kararı ile iptal edildiği gerekçesiyle iptal edilmesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle İzmir 2. İdare Mahkemesinin 29.5.1997 günlü, E:1995/1008, K:1997/486 sayılı kararının bozulmasına dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 3.12.1998 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı

³⁹ OĞURLU, Yücel: İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu, Ankara-2003, s.40.

⁴⁰ Yargıtay 15. H.D. E: 2001/5265, K: 2002/1303, K.T: 21.03.2002 “3194 sayılı İmar Kanunu uyarınca, her türlü bina yapımı, belediyelerden ruhsat alınmasına bağlıdır. Ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapımı, imar suçunu oluşturduğu gibi, binanın yasa uyarınca da yıkılması gerekir. Bu husus, kamu düzeni ile ilgili olup, mahkemece re’sen göz önünde bulundurulur...” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁴¹ ÖZKAYA, Eraslan: İmar Kanunu Şerhi ve Mevzuatı, Ankara 1997, s.391.

6- Ruhsat ve Eklerine Aykırı Yapı

İmar Kanununun 26. maddesinde “Kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılacak veya yaptırılacak yapılara, imar planlarında o maksada tahsis edilmiş olmak, plan ve mevzuata aykırı olmamak üzere mimari, statik, tesisat ve her türlü fenni mesuliyeti bu kamu kurum ve kuruluşlarınca üstlenilmesi ve mülkiyetin belgelenmesi kaydıyla avan projeye göre ruhsat verilir. Devletin güvenlik ve emniyeti ile Türk Silahlı Kuvvetlerinin harekât ve savunması bakımından gizlilik arz eden yapılara; belediyeden alınan imar durumuna, kat nizamı, cephe hattı, inşaat derinliği ve toplam inşaat metrekaresine uyularak projelerinin kurumlarınca tasdik edildiği, statik ve tesisat sorumluluğunun kurumlarına ait olduğunun ilgili belediyesine veya valiliklere yazı ile bildirdiği takdirde, 22. maddede sayılan belgeler aranmadan yapı ruhsatı verilir.” denilmektedir. Bu maddeye göre, yapının yapılabilmesi için izin (ruhsat) alınmış olması zorunlu olup 26. maddedeki istisnalar dışında, yapının bu ruhsata ve eklerine, imar planına ve yönetmeliklere uygun yapılması gereklidir. 26. maddedeki istisnalar ise “Devletin güvenlik ve emniyeti ile Türk Silahlı Kuvvetlerinin hareket ve savunması bakımından gizlilik arz eden yapılara; belediyeden alınan imar durumuna, kat nizamı, cephe hattı, inşaat derinliği ve toplam inşaat metrekaresine uyularak projelerinin kurumlarınca tasdik edildiği, statik ve tesisat sorumluluğunun kurumlarına ait olduğunun ilgili belediyesine veya valiliklere yazı ile bildirdiği takdirde, 22. maddede sayılan belgeler aranmadan yapı ruhsatı verilir.” diyerek istisnaların neler olduğunu ortaya koymuştur.

Yapılan yapıda ruhsatta öngörülenler yapılmamış, eksik ya da fazla yapılmış ise bu durumda ruhsat ve eklerine aykırı yapılmış demektir. Yapı Denetimi Hakkındaki kanun kapsamına giren yapılarda ki bu madde metni “ bu yasaya göre Yapı denetim kuruluşunca 3 gün içinde ilgili idareye bildirilmek zorundadır. İdare bu bildirim üzerine yapı denetim kurallarına uymayan yapılar hakkında yıkım kararı alır ve bunu icra eder⁴² denilmektedir.

Yapı Denetimi Hakkındaki Kanun kapsamına girmeyen yapılarda ise İmar Kanunu 32/1. maddesine göre ilgili idare tarafından o anda inşaatın durumu tespit edilir ve yapı mühürlenerek inşaat derhal durdurulur. Aynı maddenin 3. fıkrasına göre ise, yapı sahibi en geç 1 ay içerisinde yapısını ruhsata ve eklerine uygun hale getirerek mührün kaldırılmasını isteyebilir. Eğer eksiklik giderilmiş ise inşaatın devamına, giderilmemiş ise ruhsatın iptaline karar verilir⁴³ denilmektedir. Devamında Belediye Encümen ya da İl İdare Kurulu tarafından yıktırılıp masrafı yapı sahibinden tahsil edilir.

⁴² KALABALIK (2002), s.576.

⁴³ Yargıtay 15.H.D. E: 2001/3718, K: 2001/5575, K.T: 03.12.2001 “.... 3194 sayılı imar Kanununun hükümleri kamu düzeni ile ilgili olup, bu yasa gereğince her türlü inşaatın yapımı yetkili mercilerden ruhsat alımına bağlı olup ruhsatsız yapılan ve ruhsata bağlanamayan yapıların yıkılması zorunludur, imara ve ruhsata aykırı bir yapının ekonomik değerinden de söz edilemez....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

7- Fen ve Sağlık Kurallarına Aykırı Yapı

Bu deyim ile İmar Kanunu, düzenli şehirleşmeyi ve dolayısı ile insanların, içerisinde güvenli ve sağlıklı olarak oturacakları ve çalışacakları binaların yapımını amaçlamıştır.⁴⁴ Böylece, yapıların ruhsat ve eklerine uygun yapılması şartının yanında aynı zamanda sağlık ve fen koşullarına da uygun olması şartı aranmış olmaktadır.

Fen ve sağlık kurallarına uymayan yapılarda idare tarafından öncelikle durdurulur. Yapı sahibi idare tarafından kendisine tanınan süre içerisinde eksikliği tamamlamaz ya da yanlışlığı düzeltmezse ruhsat iptal edilir ve yapı yıktırılır.

B) İmar Hukukunda Yaptırım Yetkisi ve Yetkililer

1-Yaptırım Yetkisi

Hukuksal açıdan yetki, hukuksal işlemler yapabilme gücü veya yeteneğini ifade etmektedir.⁴⁵ Genel olarak idari yaptırımlar ve özelde imar hukukuna ilişkin yaptırımlar birer hukuksal işlem olduğuna göre, bu hukuksal işlemleri yapabilme konumunda olan, yasaların veya diğer hukuksal düzenlemelerin bu yaptırım işlemlerinin yapılması konusunda ehil kıldığı idari makamlar İmar Hukukunda yaptırım yetkisine sahip makamlardır.

Bu yetkinin içeriği veya konusu, bu hukuk dalında öngörülen idari yaptırımlardır. Kişi yönünden bu yetki veya yetkililer, yerel yönetimlerin organlarıdır. Yer yönünden imar yaptırım yetkisi ise, yerel yönetimlerin; yani il özel idaresi, belediye ve köylerin coğrafi alanlarıdır.

Hukumumuzda, imar konusunda yaptırım kararları alınması ve bunların uygulanması oldukça gerilere gitmektedir. Şöyle ki, ülkemizde bu alanda yapılan ilk düzenleme 1848 tarihli Ebniye Nizamnamesidir. Daha sonra, 1864 yılında çıkarılan Turuk ve Ebniye Nizamnamesi çıkarılmıştır.⁴⁶ Cumhuriyet döneminde; 13.10.1923 te "Mübadele, İmar ve İskan Vekaleti" kurulmuş ve daha önce çıkarılan, 1924 Ebniye Kanununa bir kısım hükümler eklenmiştir. Ancak geniş ve sistemli ilk düzenleme diyebileceğimiz kanun 9.7.1956 tarihinde çıkarılan 6785 sayılı İmar Kanunudur. Ancak son olarak 3.5.1985 tarihinde çıkarılan 3194 sayılı İmar Kanunu ile bu kanunda yürürlükten kaldırılmıştır. Halen yürürlükte olan İmar kanunu ise bu kanundur.

⁴⁴ ERGEN-BÖKE (2006), s.85.

⁴⁵ C.ATAY, Devlet, Yönetim ve Denetim; Alfa Ktb., 1999, 2. Basım, s. 25.

⁴⁶ Bu Nizamname ile "İstanbul'un cadde ve sokaklarının genişletilmesi için yıkılması gereken binaların, sahiplerinden değeri karşılığında satın alınması, bu mümkün olmazsa, kamulaştırılarak yıktırılması, cadde ve sokakların azami genişliği, binaların azami yüksekliği, balkon ve şemşirlerin yapılış şekli vs." esasları düzenlenmiştir.

2- Karar Organları

Bu konuda öncelikli ve temel sorun, yetkili idari makamların yer ve konu bakımından yetkilerinin neler olduğunun belirlenmesidir. Bu hususta İmar kanununun düzenlemesi “belediye ve mücavir alan sınırları içinde ve dışında kalan yerler ” şeklinde yapılan bir ayırım yönündendir.

Kanunun bu ifadesindeki “Belediye sınırları”ndan maksat, müşterek kararname ile kurulan bir belediyenin Belediyeler Kanununun 5. maddesine göre tespit edilen sınırlarıdır. Mücavir Alan ise sadece İmar Kanununun 5. maddesinde tanımlanmıştır. Bu madde hükmüne göre ; “imar mevzuatı bakımından belediyelerin kontrol ve mesuliyeti altına verilmiş olan alanlardır.” Belediye ve mücavir alan sınırları içinde kalan yerlerde yetkili makamlar İmar Kanununun kendilerine görev ve yetki tanıdığı Belediye organlarıdır.⁴⁷ Bu organ ilke olarak Belediye Encümenidir.

Belediye ve mücavir alan sınırları dışında kalan yerlerde ise İmar mevzuatının uygulanması yetkisi il özel idaresinin yetkili ve görevli organları ile bazı istisnai durumlarda köy yönetimlerine aittir.

a) İl Özel İdaresi

Belediye ve mücavir alan sınırları dışında kalan yerlerde ise İmar mevzuatının uygulanması yetkisi il özel idaresinin yetkili ve görevli organları ile bazı istisnai durumlarda köy yönetimlerine aittir. İl Özel İdareleri açısından bu yetki genellikle Valinin başkanlığında veya Valinin temsil yetkisi verdiği kişinin başkanlığında toplanan İl Daimi Encümenidir. Bu Encümen kararları da sonuçta valinin onayından geçer. Köyler açısından ise bu yetki köy ihtiyar heyeti tarafından kullanılır.

İmar Kanununda “belediye ve mücavir alan sınırları dışında kalan yerlerde” imar yaptırımları hakkında karar verecek ve uygulayacak yetkili ve görevli idare biriminin “valilik” olduğu bildirilmiştir. Yasanın bu hükmünün anlamı İl Özel İdaresinin karar organları olan ve İmar Kanunu ile görevlendirilmiş İl Daimi encümeni ile bu encümen kararlarına imza koyan icra organı valiliktir.

b) Belediye Yönetimleri

Bilindiği gibi Belediye Kanununa göre Belediyelerin organları Belediye Başkanı, Belediye Encümeni ve Belediye Meclisidir. İmar Kanununun öngördüğü yaptırımlarla ilgili

⁴⁷ Danıştay 6.D. E: 1996/4797, K: 1997/767, Tarih: 18.02.1997, “..... 3030 sayılı Yasa hükümleri ile 3194 sayılı İmar Kanunu hükümlerinin birlikte incelenmesinden anlaşılacağı üzere, ilçe belediyesi hudutları içinde kalan bir inşaatla ilgili proje onayı, ruhsat verilmesi, ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı bir inşaatın mühürlenerek durdurulması, ruhsat iptali ve yıkıma karar verilmesi gibi işlemleri tesis etmek görev ve yetkisi ilçe belediyesine ait olup,” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı

olarak Belediye Kanunu, bu organlardan, özellikle Belediye Encümenini yetkili ve görevli kılmaktadır. Gerçekten Belediye Kanununun 34. maddesine göre Belediye Encümeninin yetkilerinden biri de kanunlarda öngörülen cezaları vermektir. İmar yaptırımları ile ilgili olarak Belediye Başkanlarının ceza verme yetkisi tamamen istisnadır. Bazı özel yasalar örneğin Kıyı Kanununun 15. maddesinde “para cezası.....doğrudan doğruya Belediye Başkanı tarafından verilir.” Ancak özellikle belirtmek gerekir ki gerek belediye encümenlerinin gerekse Belediye başkanlarının bu konudaki yetkileri sadece il , ilçe ve belde belediye encümenleri ve başkanlarına ait bir yetkidir. Büyükşehir Belediye Encümenleri ve Başkanlarının İmar Kanununun öngördüğü yaptırım kararlarını verme yetkileri bulunmamaktadır.⁴⁸

c) Köy Yönetimleri

442 sayılı Köy Kanununda “köy işleri” başlığı altında köyün görevleri sayılmıştır(m.13) . Bu maddenin 28. bendinde “Birdenbire yıkılarak altında adam ve hayvanat kalacak derecede çürümüş veya eğilmiş duvar veya damları bir sakatlık çıkarmaması için yıktırmak veya tamir ettirmek” köyün işlerinden sayılmıştır. Bu durumdaki yapıların yıkılması görevi köy yönetimine verilmiştir.

Yine İmar Kanununun 27. maddesinde “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 koşulu ile muhtarlıktan izin alınması gerekmektedir. Yukarıda belirtilen konularda köy yönetimine verilen bu yetkilerin kullanılması ilke olarak Köy İhtiyar Heyetine aittir. Nitekim bu konuda yetkili organın köy ihtiyar heyeti olduğu İmar Kanununun uygulanmasına ilişkin yönetmelikte açıkça belirtilmiştir. Bu konudaki yetkilerin muhtar veya Köy Derneği tarafından kullanılması için yasalarda bu konuda açık hüküm bulunması gerekir.⁴⁹

⁴⁸Danıştay 6.D. E: 1994/4017, K: 1995/1695, K.T: 19.04.1995, “....Buna göre, büyük şehir belediyelerinin görevleri arasında yer almayan, yıkıma ait dava konusu ... Büyükşehir Belediye encümeni kararında yetki yönünden kanun ve hukuka uyarlık bulunmadığından, idare mahkemesince belirtilen husus göz önünde bulundurulmaksızın davanın reddine karar verilmesinde isabet görülmemiştir.....”CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁴⁹ Belediye ve Mücavir Alan Sınırları İçinde ve Dışında Planı Bulunmayan Alanlarda Uygulanacak İmar Yönetmeliğinin 57 nci maddesinde “ Köy ve mezarların yerleşik alanlarında sadece köy nüfusuna kayıtlı ve köyde sürekli oturanlarca yapılacak konut, tarım ve hayvancılık amaçlı yapılar ile köy odası, köy camii ve benzeri köy ortak yapıları inşaat ve yapı kullanma iznine tabi değildir. Ancak, yapının fen ve sağlık kurallarına uygun olması ve Köy ihtiyar heyetinden izin alınması şarttır.”denilerek kanunda ifade edilen “muhtarlık” kavramından Köy ihtiyar heyeti'nin anlaşılması gerekliliği ortaya konulmuştur.

İKİNCİ BÖLÜM

İMAR HUKUKUNA İLİŞKİN İDARİ YAPTIRIMLAR

İmar yaptırımları başta İmar Kanunu olmak üzere özellikle Belediye Kanunu, Kıyı Kanunu, Gecekondu Kanununda düzenlenmiş olan yaptırımlardır. Bu yaptırımlar iki grupta incelenebilir: Yapıya ilişkin yaptırımlar ve imar para cezaları. Yapıya ilişkin yaptırımlar yapı izninin verilmemesi, inşaatın durdurulması, yapı kullanma izninin verilmemesi, kamu hizmet ve tesislerinden yararlandırılmaması, yapı izninin iptali, yapının yıktırılması, yaptırım niteliğindeki kamulaştırmalar ve faaliyetten men biçiminde kendini göstermektedir. İmar para cezaları ise İmar Kanununun 30,31,32,37,39 ve 40. maddesine göre verilen cezalardır.

A.Yapıya İlişkin Yaptırımlar

1-Yapı İzninin Verilmemesi

Yapı ruhsatı talep eden kişi, ilgili idarenin yapı ruhsatı verilebilmesi için öne sürdüğü koşulları tam ve doğru olarak yerine getirmesi gereklidir. İmar Kanununun 22. maddesinde bu koşullar; talep sahibinin (ya da kanuni vekilinin) tapu senedi, (istisnai hallerde tapu senedi yerine geçecek belge) mimari proje, statik proje, elektrik ve tesisat projeleri, resim ve hesapları, röperli veya yoksa ebatlı kroki eklemiş olduğu dilekçe ile müracaat etmek olarak ifade edilmiştir.” Talep edenin bu koşulları yerine getirmiş olması halinde idare tarafından talep tarihinden itibaren 30 gün içerisinde yapı ruhsatı verilir. Eksiklik ya da yanlışlık bulunması halinde, 15 gün süre verilerek eksikliğin tamamlanması ya da yanlışlığın düzeltilmesi istenir. Bu süre sonunda, ilgili idare yaptığı incelemede koşulların yerine getirilmemiş olduğu kanaatine varırsa talep sahibinin başvurusunu reddeder. Bilindiği gibi idare hukukunun genel ilkeleri gereği idarenin bu süre içerisinde bir cevap vermemiş olması, bir diğer deyişle zımni ret halinde de talep reddedilmiş olur.

Yapı ruhsatı talebi kabul edilmeyen kişinin inşaatı başlatması mümkün değildir.⁵⁰ Çünkü yapıya başlayabilmek için ruhsatın alınması zorunlu olup ruhsat alınmadan inşaatı başlanması halinde yapı “kaçak yapı” olacaktır.

Yapıya hiç başlanmadan ruhsat talep edilmiş olması halinde yapı izninin verilmemiş olması bir imar yaptırımı değil yasal koşulları yerine getirilmediğinden verilen talebin reddi kararıdır. Ancak uygulamada sıkça, ilgili idare tarafından tespit

⁵⁰ Yargıtay 15. H.D. E: 1997/4557, K: 1997/5306, K.T. 09.12.1997 “Ruhsat alınmadan inşaatı başlanamaz...” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

edildiği için, yapı sahibinin yapıya başladıktan sonra ruhsat talebinde bulunduğu görülmektedir. Bu durumda İmar Kanunu 32. maddeye göre yapı ilgili idare tarafından mühürlenerek durdurulur. Devamında Yapı sahibi tarafından kanunda belirtilen sürede-ki bu süre İmar Kanunu 32. maddede 30 gün olarak belirlenmiştir. Ruhsat alınmaması halinde belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılır ve masrafı yapı sahibinden tahsil edilir. Bu durumda ise söz konusu olan bir idari yaptırımdır ve yapı sahibinin inşaatının koşulları yerine getirilinceye kadar durdurulması ile idare kişilerin kanuna aykırı eylemlerini engellemeyi amaçlamıştır.

2-İnşaatın Durdurulması

İmar Kanununun 27. maddesindeki istisnalar dışında yapı sahiplerinin yapıyı yapmaya ya da yapılmış bir yapıda ruhsat gerektiren esaslı bir değişiklik yapmayı gerektiren tadilat yapmaları halinde tadilata başlayabilmeleri için ilgili idareden izin (ruhsat) almaları zorunludur. Devamında ise yapıyı ya da mevcut yapıdaki tadilatı ruhsat ve eklerine uygun yapmak zorundadırlar. İzin alınmadan yapılan yapıya; ruhsatsız yapı (kaçak yapı), izin alındıktan sonra, ruhsatın ve eklerinin öngördüğü nitelikleri taşımayan yapıya ise; ruhsat ve eklerine aykırı yapı dendiğini daha önce belirtmiştik.

Ruhsat alınmadan ya da ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapılması durumunda idarenin ne gibi işlemle yapabileceği İmar Kanununun 32. maddesinde düzenlenmiş; Yapının ruhsatsız olması ya da ruhsat ve eklerine aykırı yapılmış olması halinde; ihbar, fenni mesulce tespit, İdarece tespit edilmesi, ya da herhangi bir şekilde idarenin durumu öğrenmesi halinde hemen inşaatın o andaki durumunu tespit edeceğini ve yapıyı mühürleyerek durduracağı belirtilmiştir.⁵¹

İdarenin yapının ruhsatsız olması ya da ruhsat ve eklerine aykırı yapılmış olmasının tespiti halinde, inşaatın ne şekilde ruhsat veya eklerine aykırı olduğu tutanağa geçirilir.⁵² Yapının durdurulmasına ilişkin düzenlenen tutanağın bir sureti yapıya asılır ve bu tarihte yapı sahibine karar tebliğ edilmiş sayılır. İlgili idare bu tarihten başlamak üzere yapı sahibine ruhsat alması ya da yapıyı ruhsat uygun hale getirmesi için 1 ayı geçmemek kaydı ile süre verir.⁵³ Yapı sahibi bir aylık sürede ruhsat alır ya da yapıyı ruhsat uygun

⁵¹Danıştay 6. D. E: 1996/005807, K: 1997/005378, K.T:27.11.1997 "...3194 sayılı İmar Kanununun 32. maddesinde ruhsat alınmadan yapıya başladığı veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığının ilgili idarece tespiti halinde belediye ve valiliklerce o andaki imar durumu tespit edilen yapının mühürlenerek inşaatın derhal durdurulacağı, durdurmanın yapı tatil zaptının yapı yerine asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılacağı, bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibinin yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak belediyeden veya valiliklerden mührün kaldırılmasını isteyebileceği, ruhsata aykırılık olan yapıda bu aykırılığın giderilmiş olduğu -veya ruhsat alındığı ve yapının bu ruhsata uygunluğu inceleme sonucunda anlaşılır ise, mührün belediye veya valilikçe kaldırılacağı ve inşaatın devamına izin verileceği, aksi halde ruhsatın iptal edileceği, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan binanın belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip belediye veya valilikçe yıktırılacağı ve masrafın yapı sahibinden tahsil edileceği hükme bağlanmıştır...." CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁵² ERGEN-BÖKE (2006),s.285.

⁵³ Danıştay 6. D. E: 1996/002121, K: 1997/001843, K.T: 03.04.1997 "....3194 sayılı Yasanın 32.maddesinde belirtilen bir aylık süre belediye ve valiliklerce yapı sahiplerine tanınması gereken sürenin üst sınırındır. İşin niteliğine göre daha az, makul bir sürenin tanınması mümkündür. Ruhsata bağlanması

hale getirirse ilgili idareden mührün kaldırılarak inşaata devam edebilmesi için izin ister. İlgili idare yaptığı incelemede eksikliklerin giderildiğini kanaatine ulaşırsa mührün kaldırılmasına ve inşaata devam edilmesine izin verir. İnşaat mühürlendikten sonra herhangi bir nedenle inşaata devam olunması halinde, sağlam bırakılmış olsa bile mühür sökülmiş (fek edilmiş) sayılır ve Türk Ceza Kanununun mühür fekkine ilişkin hükümleri uygulanır⁵⁴

Doktrinde yapının durdurularak, yapısına izin alması ve eklerine uygun hale getirmesi amacıyla, yapı sahibine bir aylık süre verilmesi niteliğindeki idari işlem, “yaptırım tehdidi taşıyan uyarıcı” bir işlemdir. Durdurma işlemi ise, “bilgi verici işlemler” arasında yer almaktadır,⁵⁵ görüşünde olanlar olduğu gibi “durdurma ilk önlem ve ilk yaptırımdır”⁵⁶ görüşünde olanlarda vardır. Kanaatimizce yapı sahibi düzeltmeleri yapıncaya kadar bile olsa inşaatına devam edemediği için yaptırım olma niteliği daha baskındır. Kaldı ki inşaatın durdurulması sadece aykırı bölümlerin durdurulmasına ilişkin olmayıp inşaatın tamamı içindir. Dolayısı ile yapı sahibi mevzuata uygun olarak yapmış olduğu kısımlarda da inşaata devam edememektedir.

Ruhsatsız olarak yapılan bina mevzuata uygun olarak yapılmış ise düzeltme yoluna gidilerek düzeltilebilir iken, mevzuata uygun yapılmamış ve düzeltilmesi⁵⁷ ya da ruhsata bağlanması mümkün olmayan binalarda durum biraz daha farklılık arz eder. İdare tarafından yapılan incelemede yapının mevzuata uygun olarak düzeltilmesinin mümkün olmadığına karar verilir ise yapı sahibine düzeltmeye ilişkin bir süre tanınmadan yapının yıktırılmasına karar verilir.⁵⁸

olanaksız olan yapılar hakkında ise bir aylık sürenin tanınmaması işlemi sakatlamaz....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁵⁴ ABAMA, Muhittin: Açıklamalı-İçtihatlı İmar Kanunu Mevzuatı ve Uygulaması, Ankara 1992 ,s.292 .

⁵⁵ ERGEN-BÖKE(2006),s.286.

⁵⁶ ÖZKAYA (1997), s.392.

⁵⁷ Islahın (düzeltmenin) mümkün olup olmadığı hususu , uzmanlarca mahallen yaptırılacak tetkikat(inceleme) neticesinde anlaşılacaktır. ARTUKMAÇ (1969) ,s.145.

⁵⁸ Danıştay 6. D. E: 1996/002121, K: 1997/001843, K.T: 03.04.1997, “..... Dava. ... ilçesi. ... Köyü. ... Deresi mevkii F 28-a-07-e-1d pafta. 101 ada. 48 parsel sayılı taşınmaz üzerindeki imar yoluna tecavüzlü ruhsatsız yapının yıktırılmasına ilişkin 1.3.1995 günlü, belediye encümeni kararının iptali istemiyle açılmış; idare mahkemesince, uyuşmazlık konusu yapının 27.2.1995 günlü tutanakla mühürlendiği, ancak ruhsat alınması için 3194 sayılı Yasanın 32. maddesi uyarınca davacıya bir aylık süre verilmeden yıkıma yönelik olarak alınan dava konusu işlemde mevzuata uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiş, bu karar davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

3194 sayılı Yasanın 32. maddesinde belirtilen bir aylık süre yapı tatil tutanağıyla inşaatın mühürlenme tarihinden itibaren yapı sahiplerine tanınması gereken sürenin üst sınırı olup, olayın niteliğine göre daha az bir süre tanınması da mümkündür. Ruhsata bağlanma olanağı bulunmayan ruhsatsız ya da ruhsat ve eklerine aykırı inşaatlar hakkında böyle bir sürenin öngörülmemesinin yıkım işlemi sakatlamayacağı açıktır.

Dosyanın incelenmesinden, uyuşmazlık konusu yapının imar yoluna tecavüzlü olduğunun ve bu durumyla ruhsata bağlanmasının mümkün bulunmadığının anlaşılması karşısında, ruhsata bağlanabilmesi için bir aylık süre tanınmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptali yolundaki idare mahkemesi kararında isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle Zonguldak İdare Mahkemesinin 29.11.1995 günlü, E:1995/868, K:1995/1472 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 3.4.1997 gününde oybirliğiyle karar verildi. CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Hangi durumda olursa olsun yıkım kararı somut delillere dayandırılmalı, gerekçeli olmalı, yapının ne sebeple yıkılacağı, yasa ve yönetmeliğin hangi hükümlerine aykırı bulunduğu açıkça belirtilmelidir.⁵⁹ Çünkü ikinci bölümde anlatacağımız üzere, kişilerin yargı yoluna başvurması halinde idarenin kararının yasal olup olmadığının denetlenmesi açısından gereklidir ve bu özellikleri taşımayan bir idari yaptırım kararı yargı aşamasında bozulacaktır.

3-Yapı Kullanım İzninin Verilmemesi

Yapı kullanma izninin diğer adıyla iskân ruhsatının, yapı ruhsatı alınarak yapımına başlanan yapının ruhsat ve eklerine uygun aynı zamanda sağlık ve fen yönünden kullanımında sakınca olmaması halinde ilgili idare tarafından kullanılmasına verilen izin olduğu belirtilmiştir. İmar Kanununun 30. maddesinde “Yapı tamamen bittiği takdirde tamamının, kısmen kullanılması mümkün kısımları tamamlandığı takdirde bu kısımlarının kullanılabilmesi için inşaat ruhsatını veren belediye ya da valilik bürolarından; 27. maddeye göre ruhsata tabi olmayan yapıların tamamen veya kısmen kullanılabilmesi için ise ilgili belediye ve valilikten izin alınması mecburidir....”⁶⁰ denilmek sureti ile yapıyı bitmiş yapının son durumunun mevzuatta öngörülen koşulları taşıyıp taşımadığının tespitini zorunlu kılmıştır. Devamında ise 31. madde de yapı kullanım izni alınmayan yapıyı bitmemiş bir yapı olarak kabul etmiştir. Bitmemiş bir yapı ise tapuda cins tashihi yapılmaması⁶¹ ya da kamu hizmet ve tesislerinden yararlandırılmaması gibi olumsuzluklar ile karşı karşıyadır. Bu sebepler ile; inşaatı tamamlanan yapı sahibi yapısını kullanabilmek için ilgili idareye başvurarak yapı kullanım izni talep eder ve ilgili idare eğer mevzuatta öngörülen hususlar yerine getirilmiş ise talep tarihinden itibaren en geç 30 gün içerisinde tamamen ya da kısmen tamamlanmış ise kısmen yapı kullanım izni

⁵⁹ ÖZKAYA(2001), s.393; KAPAN (1998), s.113.

⁶⁰ Danıştay 6.D. E:1998/003020, K:1999/005481, K.T:10.11.1999 , “.....3194 sayılı İmar Kanununun 30. maddesinde; “Yapı tamamen bittiği takdirde tamamının, kısmen kullanılması mümkün kısımları tamamlandığı takdirde bu kısımların kullanılabilmesi için, inşaat ruhsatını veren belediye, valilik bürolarından; 27 nci maddeye göre ruhsata tabi olmayan yapıların tamamen veya kısmen kullanılabilmesi için ise ilgili belediye ve valilikten izin alınması mecburidir. Mal sahibinin müracaatı üzerine, yapının ruhsat ve eklerine uygun olduğu ve kullanılmasında fen bakımından mahzur görülmediğinin tespiti gerekir. Belediyeler, valilikler mal sahiplerinin müracaatlarını en geç 30 gün içinde neticelendirmek mecburiyetindedir. Aksi halde bu müddetin sonunda yapının tamamının veya biten kısmının kullanılmasına izin verilmiş sayılır.” kuralı yer almaktadır.

Bu hükümlere göre imar planı bulunan yerlerde yapılacak yapılar için imar planına göre inşaat ruhsatı alınması gerektiği ve ayrıca ancak tamamlanmış veya kısmen kullanılması mümkün hale gelmiş bir yapı için yapı kullanma izninin düzenleneceği açıktır....” . CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁶¹Danıştay 9. D. E:2000/003778, K:2001/004967,K.T:25.12.2001, “.... 3194 sayılı İmar Kanununun 31. maddesinde, inşaatın bitim günü, kullanma (iskan) izninin verildiği tarih olarak tanımlandığından ve bu belge alınmadan tapuda cins tashih işleminin yapılması mümkün olmadığından yapılan tarhiyatta ve bu tarhiyatın Mahkemece onanmasında isabet görülmemiştir....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

vermek zorundadır.⁶² Kanunun yine 30. maddesinin 2. fıkrasında bu süre içerisinde idare tarafından herhangi bir cevap verilmezse, "...bu müddetin sonunda yapının tamamının veya biten kısmının kullanılmasına izin verilmiş sayılır..." denilmek sureti ile İdare hukukunun genel ilkelerinden olan "süre içerisinde idarece cevap verilmemiş olması halinde idarenin susmak sureti ile talebi ret ettiği (zımni red)" kuralını tersine çevrilmiştir.⁶³

Doktrinde yapı kullanma izninin verilmemesinin bir yaptırım olmadığı, amacın İmar Hukukuna uygun yapı yapmaya zorlayıcı bir koruma, önlem olduğu⁶⁴ yönünde görüşler vardır. Ancak Danıştay "yapı kullanma izninin verilmemesi, imar düzenine aykırı davranmaya, yani ruhsat ve eklerine uygun inşaat yapmamaya, fen kurallarına uymamaya, karşı getirilen bir imar yaptırımıdır" demek sureti ile bunun bir yaptırım olduğuna karar vermiştir.⁶⁵

4- Kamu Hizmet ve Tesislerinden Yararlandırılmaması

İmar kanununun 31. maddesine göre, "...Kullanma izni verilmeyen ve alınmayan yapılar izin alınıncaya kadar, elektrik, su ve kanalizasyon hizmetlerinden ve tesislerinden faydalandırılmazlar....". Bu yararlandırılmama, bir tür imar yaptırımıdır. Yapı kullanma izni alınmış bir yapının kamu hizmet ve tesislerinden yararlandırılmaması söz konusu değildir. Dolayısı yapının ile kamu hizmet ve tesislerinden yararlandırılmaması tek başına bir yaptırım değildir. Amacı yapı ile ilgili yapı kullanım izin belgesini almasını sağlamaktır. Dolayısı ile zorlayıcı bir tedbirdir.

Bu maddede, elektrik, su, kanalizasyon hizmetleri sayılmak suretiyle sınırlanmış görünmekte ve bu nedenle sayılanlar dışındaki hizmetlerden yararlanılabileceği gibi bir anlam çıkmaktadır. Buna rağmen, doktrinde kanun koyucunun burada tahdidi bir sınırlama yapmak gayesi taşımadığı, doğal gaz, hava gazı, telefon gibi hizmetlerinde bu kapsamda değerlendirileceği, kanaatinde olanlar mevcuttur.⁶⁶ Bu görüşün yerinde olduğu kanısındayız; zira, bir tür müeyyide olan hükmün etkili olması, kapsamının geniş tutulması ile olanaklıdır..

⁶²Ancak bu şekilde verilen izin yapı sahibini kanuna, ruhsat ve eklerine riayetsizlikten doğacak sorumluluklardan kurtarmayacağı gibi her türlü resim ve harç ödeme borcunu da ortadan kaldırmaz. , ÖZKAYA,(1997), s. 384.

⁶³Danıştay 6. D., E:2001/005448, K:2002/004886, K.T: 07.11.2002, "..... 3194 sayılı İmar Kanununun yapı kullanma iznini düzenleyen 30. maddesinin 2. fıkrasında, belediyelerin, valiliklerin mal sahiplerinin müracaatlarını en geç otuz gün içinde neticelendirmek mecburiyetinde olduğu, aksi halde bu müddetin sonunda yapının tamamının veya biten kısmının kullanılmasına izin verilmiş sayılacağı hükme bağlanmıştır.

Anılan Yasa kuralı uyarınca davacının başvurusu üzerine yapının ruhsat ve eklerine uygun olduğu ve kullanılmasında fen bakımından mahzur görülmediğinin saptanması halinde ilgili idarece yapı kullanma izninin verileceği, başvuru tarihinden itibaren otuz gün içinde ilgili idarece yanıt verilmediği takdirde yapının kullanılmasına izin verilmiş sayılacağı açık olduğundan yapı kullanma izni verilmemesinden doğan bir zarardan söz edilemez....." . CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İhtihat Programı.

⁶⁴ YILMAZ (2002), s.93.

⁶⁵ ÜNLÜ, M.Cengiz: Belediye Yargı Kararları, Ankara -1994 , (Zikreden: YILMAZ (2002), s.93).

⁶⁶ YILMAZ (2002), s.94.

5-Yapı Ruhsatının İptali

Yapı Ruhsatının iptali, İmar kanununun 32. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddede ayrıca, inşaatı durdurulan yapı sahibinin ilgili idare tarafından kendisine tanınan süre içerisinde inşaatı ruhsat ve eklerine uygun hale getirmemesi halinde kendisine daha önce verilmiş ruhsatın iptal edileceği ve ilgili idare tarafından yıktırılacağı düzenlenmiştir.

Ruhsatı iptal edilen yapı kaçak yapı durumuna düşeceği açık olduğundan, daha sonra yıkım kararı ile karşı karşıya kalacaktır. Ancak, yıkım kararı verebilmek için yapının öncelikle bir yapı ruhsatı almış olması, yapının ruhsat ve eklerine aykırı yapıldığının tespit edilmiş olması, yapı sahibinin, kendisine tanınan sürede gerekli düzeltmeleri yapmamış olması şartları aranmaktadır. Bu şartlar oluşmamış ise inşaat hakkında yıkım kararı verilmesi yasaya uygun olmaz. Ruhsat alındıktan sonra imar planında yapılırsa, yapı sahibinin kazanılmış hakları bulunduğundan bu değişiklikler yapı sahibini ve usulüne uygun olarak yapılan yapının hukuksal durumunu etkilemez. Nitekim Danıştay bir kararında imar planı değişikliğinin iptal edilmesi sonucunda, taşınmazın inşaat ruhsatı ve bu ruhsatın dayanağını oluşturan bu plana uygun olarak tamamlanan yapılar için verilen ruhsat ve yapı kullanma belgesinin iptalinde kazanılmış hakların korunmadığı gerekçesine dayanarak, idarenin iptal işlemini hukuka aykırı bulmuştur.⁶⁷ Bu sebeple önceden verilmiş ruhsata veya eklerine aykırılık yoksa sonradan yapılacak değişiklikler sebebi ile yıkım kararı verilemez.⁶⁸

Uygulamada, ruhsatı iptal edilen yapılar için, para cezası alınması şartı ile yeniden ruhsat verilmesi yoluna gidildiği de görülmektedir.⁶⁹ Ancak, bu uygulama kabul edilemez. Çünkü bu yolla cezayı ödeyenin, ya ruhsata aykırı bile olsa inşaatı devam etmesi sonucunu doğurur ya da cezayı ödemeyen yapı sahiplerinin inşaatının sürgit yarım kalması ve bu da yine düzenli kentleşme adına bir olumsuzluk doğurur. Kanun koyucu zaten yapı sahibine ek süre verilmesi ve bu süre içinde düzeltme hakkının kullanılmaması

⁶⁷ OĞURLU (2003), s.166; Danıştay 06 D., E: 1997/006294, K: 1998/005931, 3.12.1998, “..... Davacı, imar planında konut alanında kalan taşınmazı üzerinde yaptırmak istediği inşaat sebebiyle davalı idareye başvurmuş, 31.12.1994 tarihinde inşaat ruhsatını almış, inşaatın verilen ruhsata uygun olarak tamamlanması üzerine de 22.9.1994 tarihinde yapı kullanma izni belgesini almıştır. Bu işlemler sebebiyle davacının hatası hilesi veya davacıya isnat edilebilecek bir kusur olmadığı gibi söz konusu inşaat o tarihte yürürlükte olan imar planına uygun olarak inşa edilmek suretiyle kullanılabilir hale gelmiştir. Böyle bir yapı sebebiyle yapı kullanma izin belgesini de almış olan davacının artık kazanılmış hakkı doğmuştur. Bu durumda, verilen inşaat ruhsatının ve yapı kullanma izin belgesinin yapı bittikten sonra, söz konusu taşınmazın bulunduğu yeri konut alanı olarak belirleyen imar planı değişikliğinin 17.5.1995 tarihli mahkeme kararı ile iptal edildiği gerekçesiyle iptal edilmesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.....”CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁶⁸ Danıştay 6. D. E: 2001/004142, K: 2002/005462, K.T: 21.11.2002 “.....Dava konusu olayda, yıkımına karar verilen 4. kat için düzenlenen inşaat ruhsatının dayanağı olan imar planı değişikliğinin yargı kararı ile iptal edilmiş olmasının, bu plan değişikliği esas alınarak verilen inşaat ruhsatının da kendiliğinden hükümsüz kalması sonucunu doğurmayacağı açıktır. Ayrıca davalı idare tarafından da söz konusu 4. kat için düzenlenen inşaat ruhsatının iptal edildiğine ilişkin herhangi bir bilgi ve belge dosyaya sunulmamıştır. Bu durumda, hukuken geçerli olan inşaat ruhsatına dayalı olarak yapılan 4. katın yıkımına ilişkin işlemlerde mevzuata uyarlık bulunmadığından, aksi yöndeki İdare Mahkemesi kararında yasal isabet görülmemiştir. Açıklanan nedenlerle; İzmir 3. İdare Mahkemesinin 22.2.2001 günlü, E:2000/397, K:2001/143 sayılı kararının bozulmasına, ..., dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 21.11.2002 gününde oybirliğiyle karar verildi. CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁶⁹ YILMAZ (2002), s.95 .

halinde yıkım kararı verilebileceğini düzenlemektedir ki ve özellikle ülkemizin bir sorunu olan çarpık yapılaşma bu suretle engellenmeye çalışılmaktadır. Bu sebeple ruhsat iptalini bağımsız bir yaptırım haline getirmek adına başkaca arayışlara girmenin gereksiz olduğunu düşünüyoruz.

6-Yapının Yıkılması

Pek çok yasada olduğu gibi İmar Kanununun çeşitli maddeleri de yapının yıkılmasını gerektiren yaptırımlar içerir. Ancak yıkım yaptırımını İmar kanuna aykırılık halinde verilebilecek en ağır yaptırım olması sebebi ile İdare tarafından dikkatlice yapılacak inceleme sonucunda sebepleri izah edilmek, somut delillere dayandırılmak yasa ya da yönetmeliğin hangi maddesine aykırı olduğunun belirtilmesi sureti ile yapılmalıdır. Yıkım kararı alınmadan önce yapıyı imar ve şehircilik kurallarına uygun hale getirmenin yolları araştırılmalı, ruhsata bağlanabilme ihtimali varsa, bu yola başvurulmamalıdır. Bu nedenle, yıkma kararları en son başvurulması gereken idari yaptırımlardır.⁷⁰

İmar Kanuna dayalı yıkım sebeplerini, Kanununun 23., 27., 32., 33. ve 39. maddelerinde görmekteyiz.

İmar Kanununun 23. maddesindeki yıkım kararı pis su mecraları ve atık suların çevre kurallarına uygun olarak tahliye edilmesi amacını gerçekleştirmek gayesi ile uygulanan bir yaptırımdır.⁷¹

⁷⁰AKILLIOĞLU Tekin, "Yıkma Kararlarında Yöntem Sorunları",AİD.,C.12, S.4,Ankara 1979 s.48, (Zikreden:OĞURLU 2001,s.99).

⁷¹Danıştay 6. D. E:1981/001903, K:1984/001754, K.T:18.04.1984 "... 6785 sayılı İmar Kanununun 51. maddesinde; gayrimenkul sahiplerince pis su mecralarının, yapının bulunduğu sokaktaki lağım şebekesine veya varsa umumi fosseptiğe bağlanması, lağım şebekesi veya umumi fosseptik olmayan yerlerde mahalli ihtiyaç ve vesaitte göre belediyece verilecek esaslar dahilinde gayrimenkulün içinde, lüzumlu tesisatın yapılmasının mecburi olduğu, bu bağlantıların mal sahibi tarafından belediyece yapılacak tebligatla verilecek süre zarfında yaptırılmadığı takdirde belediye tarafından yaptırılacağı kurala bağlanmıştır..... Olayda ise, - ve semtlerini ayıran güzergahındaki yerleşim alanında pissuların akıtılması için fosseptik esaslı öngörülmüş olmasına karşın bir kısım bina sahiplerinin fosseptik çukurlarını yapmayarak binalarının pissularını kaçak olarak inşa ettikleri bir kanalla "ye bağladıkları, "nin denize döküldüğü yörede denizin ve üzerinde plaj tesislerinin de yer aldığı kıyı şeridinin kirlenmesine neden olan bu kanalda bir süre sonra meydana gelen arıza nedeniyle pis suların açıktan akmaya başladığı, yolunu tamamen kaplayarak çevre sağlığını tehdit eden bir durum aldığı; bunun üzerine yörenin uzun dönemde ve çevresi için düzenlenmiş bulunan master planlarına uygun bir kanalizasyon çözümüne kavuşturulmasının milyarca liralık bir yatırıma gerek gösterdiği, belediyenin mevcut kısıtlı olanaklarının ise buna imkan vermediği gerekçesiyle soruna kısa dönemde acil çözüm olarak açıktan akan pis suların kapalı sistemle yine "ye verilerek denize akıtılması yolunda Belediye Başkanlığınca işlem tesis edildiği dava dosyasının incelenmesinden anlaşılmaktadır.

Belediyenin denizin ve kıyı şeridinin kirlenmesine neden olan, çevre sağlığını tehdit eden fiili duruma son vererek pissu bağlantısının denize yapılmasına izin vermemesi, yörenin kanalizasyon çözümüne kavuşturulmasına kadar bina sahiplerinden fosseptik çukuru yapmalarını istemesi, fosseptiklerin gerek hacim, gerek inşa bakımından standartlara uyup uymadığını kontrol ederek gerekli önlemleri alması gerekirken aksine pissularını kanalla "ye verilip denize akıtılması yolunda fiili duruma haklılık kazandıracak şekilde tesis etmiş olduğu işlemde kamu yararına ve mevzuata uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle dava konusu Belediye Başkanlığı işleminin iptaline, aşağıda dökümü yazılı 2150.- lira yargılama gideriyle 3400.- lira avukatlık ücretinin davalı Belediye Başkanlığından alınarak davacıya verilmesine 18.4.1984 gününde oybirliğiyle karar verildi." CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Pis su mecralarının taşınmaz maliklerince yapının bulunduğu sokaktaki lağım şebekesine veya varsa umumi fosseptiğe bağlanması, her ikisi de yoksa mahalli ihtiyaç ve birikimin zaman zaman tahliyesi göz önünde tutularak, ilgili idarece belirlenecek esaslar dâhilinde taşınmazın içerisine ihtiyaç karşılayacak tesisatın yapılması zorunludur. Pis su mecrası ilgili idarece yapılacak tebligatta belirtilen süre içerisinde lağım şebekesine veya umumi fosseptiğe bağlanmazsa yahut belirlenecek nitelikte lüzumlu tesisat yapılmazsa, mal sahibi tarafından yapılacak her türlü yapı ve tesis yıktırılır. ⁷²Bu surette idare gerek kamu sağlığı yönünden gerekse düzenli kentleşme sorumluluğu yönünden, mevzuatın öngördüğü nitelikleri taşımayan yapı sahiplerine yaptırım uygulamak sureti ile kamu düzenini korumayı amaç edinmiştir.

İmar Kanunu 32. maddesindeki yıkım kararları ise “*inşaatın durdurulması*” başlığı altında detaylı olarak incelediğimiz üzere ruhsatsız ya da ruhsat ve eklerine aykırı yapılmış yapılar sebebiyledir. Ruhsat ve eklerine aykırı yapılmış yapıların tespiti halinde öncelikle inşaat mühürlenerek durdurulur. Yapı sahibi, idarenin kendisine verdiği süre içerisinde ruhsat almaz ya da yapıyı ruhsat ve eklerine uygun hale getirmez ise ilgili idare tarafından yapı ruhsatı iptal edilir ve inşaatın yıkılmasına karar verilir. ⁷³

Doktrinde, yıkım kararlarına karşı ilgililerin süresi içerisinde idari mahkemelerde dava açmak hakları tartışmasızdır⁷⁴ denilmektedir. Yasal düzenlemelerde de dava açma hakkını engelleyen bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanaatimizce, inşaatın durdurulması ya da ruhsatın iptali aşamalarında tebligatın yapılmasında veya benzeri bir usulü eksiklik olmaması halinde ya da ruhsat iptaline ilişkin verilmiş iptal kararını onaylayan bir yargı kararı bulunması halinde, en azından esas yönünden, dava açılmasında hukuki yarar yoktur. Ruhsat iptali kararının kesinleşmesine ilişkin yasa da bir hüküm bulunmamakla birlikte, kararın ilgiliye tebliğinde itibaren 60 gün içerisinde dava açmamış olması halinde kesinleştirme işlemi yapılabilir. Ruhsat iptali kararının kesinleştirilmesi yıkım kararlarına karşı esastan dava açılmasını engellemelidir. Çünkü ruhsat iptali kesinleşince yapı zaten kaçak yapı statüsüne geçecektir ve yıkılması gerekecektir. Ancak uygulama bu şekilde değildir ve yıkım kararlarına karşı da yargı yoluna başvurulabilmektedir. Yıkım kararlarının tebliğ edilip edilmeyeceği ve hangi sürede dava açılacağı konusunda açıklık

⁷²ÖZKAYA (1997), s.371.

⁷³ Yargıtay 14. H.D. E: 2001/7065, K: 2001/7032, K.T:22.10.2001 “ Ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan bina, belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılır ve masrafi yapı sahibinden tahsil edilir....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Ayrıca Danıştay 6. D. E: 1989/002043, K: 1989/002436, K.T:11.12.1989 “...Belirtilen nedenlerle konunun işlemin dayandırıldığı 3194 sayılı İmar Kanununun 32. maddesi açısından incelenmesi gerekmektedir. Söz konusu yasa maddesinde ise, ruhsat alınmadan yapıya başlanması veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapılması halinde belediye veya valiliklerce o andaki inşaat durumunun tespit edileceği, yapının mühürlenerek inşaatın derhal durdurulacağı, durdurmanın yapı tatil zaptının yapı yerine asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılacağı bu tebligatın bir nüshasının da muhtara bırakılacağı, bu tarihten en çok bir ay içinde yapı sahibinin yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak ilgili idareden mührün kaldırılmasını isteyeceği, belirtilen süre içerisinde bu yola başvurulmadığı takdirde ruhsatın iptal edileceği ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan binanın belediye encümeni veya İl idare Kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılacağı ve yıkım masrafinin yapı sahibinden tahsil edileceği kurala bağlanmış bulunmaktadır....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁷⁴ ÖZKAYA (1997), s.393 .

olmamakla birlikte Danıştay çeşitli kararlarında yıkım kararlarının da Tebligat Kanunu hükümlerine göre tebliğ edileceğini ortaya koymuştur.⁷⁵

Yapı, düzeltilemeyecek veya esasen yapılardan olması halinde keyfiyet ilk önce mal sahibine tebliğ edilecektir. Mal sahibine yapılan bu tebligat tarihinden itibaren 3 gün içinde belediye başkanı tarafından belediye encümenine müracaat edilerek, yıkım kararı istenecektir. Encümen on beş gün içerisinde olumlu veya olumsuz bir karar vermek zorundadır. Encümen yıkım kararı vermişse; bu karar verildiği tarihten itibaren beş gün içinde mal sahibine veya fenni mesule tebliğ edilecektir. Her ne kadar, uygulamada yıkım kararlarına karşı dava açma süresinin ne zaman başlayacağı hususu tartışmalı ise de,⁷⁶ dava açma süresinin başlangıcının yıkım kararının yapı sahibine tebliği tarihi olacağı İYUK gereğidir.

İmar Kanununun 33. maddesinde ise henüz imar programına alınmadığından el koyulamayan arsa ve araziler için malikin zararını azaltmak amacıyla "geçici yapı izni" usulü getirilmiştir. Maddede, geçici yapı izni 10 yıllık süre için verilir ve sürenin sonunda ya da imar planı uygulanırken yapı yıktırılır denilmekle, bu süre sonunda yapı sahibi tarafından yıkılmaz ise yapı idare tarafından yıkılacaktır. Öte yandan geçici yapı ruhsatı verilen yapı 10 yıldan daha önce yıktırılacak olursa, kamulaştırma işlemi yapılması gerekmektedir.

⁷⁵ Danıştay 6. D. E: 1988/00511, K: 1989/00694, K.T: 28.03.1989 "Dava,, pafta adave Parselde bulunan davacıya ait ruhsatsız yapının yıktırılmasına dair 26.5.1987 günlü, 3210 sayılı belediye encümeni kararının iptali istemiyle açılmış, idare Mahkemesince dosyadaki belgelerin incelenmesinden dava konusu kararın 7201 sayılı Tebligat Kanununun değişik 21. maddesi hükümlerine uygun olarak, davacının adresinde bulunmaması nedeniyle, mahalle muhtarına teslim edilmek, gösterilen adresteki binanın kapısına ihbarname yapıştırmak ve durumu komşusuna bildirmek suretiyle tebliğ edildiğinin anlaşıldığı, işlemin tebliğ edildiği 16.7.1987 tarihini izleyen günden itibaren 60 gün içinde dava açılmadığı gibi, aynı süre içinde işlemin değiştirilmesi için herhangi bir başvurunun da yapılmadığı, bu durumda davanın 60 günlük süre içinde açılmadığı gerekçesiyle süre aşımı yönünden reddedilmiş, karar davacı tarafından temyiz edilmiştir.

7201 sayılı Tebligat Kanununun 3220 sayılı Kanunla değişik 21. maddesinde, tebligat yapılacak kimse ya da tebligatı alabilecek herhangi bir kişinin gösterilen adreste bulunmaması durumunda tebliğ memurunun evrakı o yerin muhtarı veya ihtiyar meclisi üyelerinden birine imza karşılığında teslim edip, bu kişinin adresini içeren haber kağıdını gösterilen adresteki binanın kapısına yapıştıracağı, aynı zamanda adresinde bulunmayan kişiye bu durumdan haber verilmesi mümkün ise en yakın komşularından birine varsa yönetici veya kapıcıya da bildirileceği, haber kağıdının kapıya yapıştırıldığı tarihin tebliğ tarihi sayılacağı belirtilmiş bulunmaktadır.

Madde hükmünden anlaşılacağı gibi adresinde bulunmayan kişiye tebligat yapılmış sayılması için, o yerin muhtar veya ihtiyar meclisi üyelerinden birine teslim edilip sayılması için, o yerin muhtar veya ihtiyar meclisi üyelerinden birine teslim edilip imzasının alınması yeterli olmamakta, bu kişinin adresini gösteren haber kağıdının muhatabın kapısına yapıştırılması da şart olmaktadır. Yasada açıkça haber kağıdının kapıya yapıştırıldığı tarihin tebliğ tarihi sayılacağı belirtilmiştir.

Dosyanın bulunan tebliğ mazbatası 16.7.1987 tarihini, davacı tarafından temyiz dilekçesine eklenen ve tebligat memurunun imzasını taşıyan haber kağıdı ise 17.7.1987 tarihini taşımaktadır. Yasa hükmü uyarınca haber kağıdındaki tarihi izleyen günden itibaren işleyen dava süresinin son günü olan 15.9.1987 gününde açılan davanın, süresinde açılmış olarak kabulü gerekirken davacının aleyhine olarak tebliğ . mazbatasındaki tarihe göre dava süresinin bir gün geçtiği kabul edilerek davanın süre aşımı yönünden reddine ilişkin kararda isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle temyize konu idare Mahkemesinin 12.11.1987 günlü, E:1987/1053, K:1987/539 sayılı kararının BOZULMASINA, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 28.3.1989 gününde oyçokluğuyla karar verildi."CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁷⁶ ÖZKAYA (1997) s.393.

Ayrıca Büyükşehir Belediyesi İmar Yönetmeliğinin 37. maddesinde “Lüzum ve ihtiyaca göre belirli bir süre için yapılıp yıkılması gereken şantiye binaları, bu yönetmelikte belirtilen ölçülere ve ruhsata tabi değildir denilmektedir. Ancak parselde yapılacak inşaat, ruhsat alındıktan sonra yapılır. Aksi takdirde İmar Kanununun 32. ve 42. madde hükümleri uygulanır. Esas binaya kullanma izni verilmesi için, şantiye binalarının yıktırılmış olması şarttır.”⁷⁷ Buna göre, şantiye binaları da geçici bina olarak kabul etmiş bulunmaktadır.

Bir başka yıkım sebebi de binanın yıkılacak derecede tehlikeli nitelikte olmasıdır. İmar Kanununun 20. ve devamı maddelerinde düzenlenen yapı ruhsatı ile başlayan inşaatın yapı kullanma izni alındıktan sonra ne kadar kullanılacağına dair süre öngörülmemiştir.⁷⁸ Zaman içerisinde eskiyen, doğal afetlerle zarar gören ya da herhangi bir şekilde içinde oturanlara ya da çevresine zararlı hale gelen binaların tamamı ya da bir kısmı kamu sağlığı açısından yıkılması gereklidir. “Bir kısmı ya da tamamı yıkılacak derecede tehlikeli olma” tanımlaması maddi bir olaydır.⁷⁹ Yıkılma tehlikesi olmayan⁸⁰ veya esaslı bir onarımla tehlike arz etmeyecek duruma gelebilecek⁸¹ olan yapılarda yıkım kararı verilemez.⁸² Böyle bir durumda yıkım yapılması halinde idarenin hizmet kusuruna dayanan sorumluluğu söz konusu olur. Yapılan yargılama sonucunda idarenin bu yönde bir hizmet kusuru varsa binanın değeri maddi tazminat olarak yapı sahibine ödenmelidir.

Yıkılacak derecede tehlikeli yapılarda ilgili idare tarafından binanın durumunun hemen bir rapor ile tespit edilip tutanak düzenlenmesi gereklidir. Uygulamada sık sık sorunlarla karşılaşıldığı için tespit, tespit konusunda uzman teknik elemanlar tarafından “teknik ve kullanılabilirlik yönünden” incelenmesiyle⁸³ yapılmalıdır. Tespit tutanağı ilgili idare tarafından 10 gün içerisinde⁸⁴ yapı sahibine tebliğ edilir.⁸⁵ Yapı sahibine tebligat

⁷⁷ YILMAZ(2002) , s.103.

⁷⁸ ERGEN-BÖKE(2006) ,s.445.

⁷⁹ KALABALIK(2002), s.369.

⁸⁰ Danıştay 6. D. E.1070/1136, K.1970/5440, K.T:3.12.1975; KARAHASAN, Mustafa Reşit: İnşaat İmar ve İhale Hukuku,İstanbul 1997, C.2,s.2519 (Zikreden: KALABALIK (2002), s.369).

⁸¹ Danıştay 6. D. E..1992/2066, K.1993/913, K.T: 8.3.1993. (Zikreden:KALABALIK (2002), s.369)

⁸² Danıştay 6.D. E:1992/002066, K: 1993/00913, K.T:8.3.1993 “.....Dosyanın incelenmesinden; yıkım işlemine dayanak alınan inceleme raporunda; dava konusu yapının yıkılacak derece tehlike arzettiğinin tesbit edildiği, mahkemece mahallinde yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen raporda ise, binanın taşıyıcı unsurlarının bakımsızlıktan çürümüş olduğu, taş duvarlarda çatlakların oluştuğu, duvar içindeki harcın bağlayıcı özelliğini kaybettiği, yapının tümü dikkate alındığında esaslı tadil ve onarım yapıldığı takdirde yıkılmaya meylli, tehlike arzeden bir yapı konumunda olmadığını belirtildiği görülmektedir. Ancak esaslı bir onarımla tehlike arz etmeyecek duruma gelebileceği aksi takdirde yıkılma tehlikesine maruz bulunduğu anlaşılan yapının, yıkılacak derecede tehlike arzettiğinin kabulü gerekir. Bu nedenle tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.Dava konusu işlemin iptali yolundaki mahkeme kararında bu nedenle isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle temyize konu Antalya İdare Mahkemesinin 24.12.1991 günlü, E:1990/993, K:1991/1280 sayılı kararının BOZULMASINA, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 8.3.1993 tarihinde oybirliği ile karar verildi.” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁸³ ERGEN-BÖKE (2006) , s.446.

⁸⁴ Danıştay 6. D. E: 2003/00475, K: 2004/003479, K.T:3.6.2004 “.....3194 sayılı Yasanın 39. maddesinde; "Bir kısmı veya tamamının yıkılacak derecede tehlikeli olduğu belediye veya valilik tarafından tespit edilen yapıların sahiplerine, tehlike derecesine göre bunun izalesi için belediye veya valilikçe on gün içinde tebligat yapılır. Yapı sahibinin bulunmaması halinde binanın içindekilere tebligat yapılır. Onlar da bulunmazsa tebligat varakası tebliğ yerine kaim olmak üzere tehlikeli yapıya asılır ve keyfiyet muhtarla birlikte bir zabıtla tespit edilir.....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

yapılamaması halinde yapı içerisinde oturanlara tebligat yapılır. Yapı içerisinde oturanlar da bulunmuyorsa yapı üzerine tutanak asılmalı ve durum muhtarla tutanak altına alınmalıdır. Kanaatimizce tebligat her kime yapılırsa yapılsın, tutanakla durum tespit edildikten sonra yıkım işlemi yapılmaya kadar geçen süre içerisinde bina üzerine üçüncü kişileri de durumdan haberdar edecek şekilde tutanak asılmalıdır. Çünkü her an yıkılabilecek bir bina herkese zarar verebilecektir ve bina çevresindeki üçüncü kişilerinde durumu bilmesi gereklidir. Bunun yanında yıkım kararının tebliğinden itibaren yapı sahiplerinin itirazı söz konusu olması halinde ilgilinin idare mahkemesinden yürütmeyi durdurmaya ilişkin karar getirene kadar yıkım kararının uygulanmaması gereklidir. Çünkü uygulamada sıklıkla karşılaşıldığı üzere idarenin yaptığı tespitin yanlış olması halinde hem yapı sahiplerinin ciddi zararları hem de yapı sahibinin idareden zararını talep etmesi halinde kamunun ciddi bir ekonomik zararı söz konusu olacaktır. Bu süreçte yapının herhangi bir zarara sebep olmaması için yapı sahibinden asgari tedbirleri alması şartı getirilerek yıkım kararının durdurulmasının olumsuz sonuçları da giderilmiş olacaktır. Doktrinde de bu yönde eğilimler mevcuttur.⁸⁶

Tebliğatin yapılmasından sonra, ilgili idare bina sahibine binayı yıkması için uygun bir süre vermelidir. Yapı sahibinin bu süre içerisinde binayı yıkmaması halinde idare kendiliğinden binayı yıkar ve masraflarını %20 fazlası ile bina sahibinden tahsil eder.⁸⁷ Yapı sahibinin fakirlik halini belgelemesi halinde masraflar idare tarafından karşılanır.

⁸⁵ Danıştay 6. D. E: 1984/00163, K: 1984/00841, K.T:4.4.1984 “..... 6785 sayılı Yasanın 50. maddesinde, bir kısmı veya tamamı yıkılacak derecede tehlikeli olduğu, Belediye Fen Kurulu, yoksa fen adamı tarafından raporla saptanan yerlerin sahiplerine tehlike derecesine göre, bunun giderilmesi için belediye zabıtasınca süreli tebligat yapılacağı, bu sırada mal sahibi bulunmazsa içindekilere tebliğ edileceği, onlar da bulunmazsa tebliğ belgelerinin tebligat yerine geçmek üzere tehlikeli yere asılacağı ve durumun muhtarın da katıldığı bir tutanakla saptanacağı, tebligatı izleyen süre içerisinde mal rahibi tarafından onarılarak veya yıktırılarak tehlike ortadan kaldırılmazsa belediye encümeni kararıyla yıktırılacağı kurala bağlanmıştır.....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁸⁶ YILMAZ (2002), s.99, “Ayrıca mal sahibinin belediyeye itiraz ederek yeniden inceleme yapılması isteminde bulunması ve bunun tanınan belli bir süreye kadar durdurulması gereklidir.”

⁸⁷ Danıştay 6. D. E: 2003/00475, K: 2004/003479, K.T: 03.06.2004 “... 3194 sayılı Yasanın 39. maddesinde; "Bir kısmı veya tamamının yıkılacak derecede tehlikeli olduğu belediye veya valilik tarafından tespit edilen yapıların sahiplerine, tehlike derecesine göre bunun izalesi için belediye veya valilikçe on gün içinde tebligat yapılır. Yapı sahibinin bulunmaması halinde binanın içindekilere tebligat yapılır. Onlar da bulunmazsa tebligat varakası tebliğ yerine kaim olmak üzere tehlikeli yapıya asılır ve keyfiyet muhtarla birlikte bir zabıtla tespit edilir.

Tebliğati müteakip süresi içinde yapı sahibi tarafından tamir edilerek veya yıktırılarak tehlike ortadan kaldırılmazsa bu işler belediye veya valilikçe yapılır ve masrafı %20 fazlası ile yapı sahibinden tahsil edilir.

Alakalının fakruhali tevsik olunursa masraf belediye veya valilikçe bütçesinden karşılanır. Tehlike durumu o yapı ve civarının boşaltılmasını icap ettiriyorsa mahkeme kararına lüzum kalmaksızın zabıta marifetiyle derhal tahliye ettirilir." kuralı yer almıştır.

Dosyanın incelenmesinden, halen inşaatı devam eden yapının tehlike arz eden hususlarının davalı idarece giderilmesi nedeniyle 3194 sayılı Yasanın 39. maddesi uyarınca yapılan harcamaların %20 fazlası ve KDV dahil tutarının davacıdan tahsiline karar verildiği anlaşılmaktadır.

3194 sayılı Yasanın 39. maddesiyle belediye tarafından yapılan masrafın %20 fazlasıyla yapı sahibinden tahsiline olanak sağlanmaktadır.

Uyuşmazlıkta davalı idarenin yaptığı masrafın %20 fazlasını 3194 sayılı Yasanın 39. maddesi uyarınca tahsil etmesinde mevzuata aykırılık bulunmama ile birlikte, anılan madde kapsamında yapılan masrafa, Yasa maddesinde bu konuda herhangi bir düzenleme bulunmadığı halde ek olarak ayrıca KDV de hesap edilerek istenilmesinde hukuka ayarlık bulunmamaktadır.

Yıkma kararı icrai bir karardır; zira alınmakla yapının hukuki durumunda bir yenilik veya değişiklik meydana getirmekte, onun yıkılmasını emretmektedir. Ancak, icrai karar deyimini icrai kararın res' en icrası deyiminden ayırmak gereklidir.⁸⁸ Doktrinde tam tersi görüşlerde vardır.⁸⁹ Burada ifade edilmek istenen yıkım kararlarının yürütülmesi zorunlu idari bir işlem niteliğinde olduğudur.⁹⁰

Sonuç olarak, yıkım, imar planına aykırı yapının fiziksel ve ekonomik varlığını ortadan kaldırmaya yönelik ağır bir idari yaptırım türüdür. Yıkım kararı alınmadan önce yapıyı imar ve şehircilik kurallarına uygun hale getirmenin yolları araştırılmalı, ruhsata bağlanabilme ihtimali varsa bu yola başvurulmamalıdır. Bu nedenle yıkma kararları en son başvurulması gereken idari yaptırımlardır.⁹¹

7- Faaliyetten Men

İmar Kanununun 40. maddesine göre, “Arsalarda, evlerde ve sair yerlerde umumun sağlık ve selametini ihlal eden, şehircilik, estetik veya trafik bakımından mahzurlu görülen enkaz veya birikintilerin, gürültü ve duman tevhit eden tesislerin hususi mecra, lağım, çukur, kuyu; mağara ve benzerlerinin mahzurlarının giderilmesi ve bunların zuhuruna meydan verilmemesi ilgililere tebliğ edilir./Tebliğde belirtilen müddet içinde tebliğe riayet edilmediği takdirde belediye veya valilikçe mahzur giderilir; masrafı %20 fazlası ile arsa sahibinden alınır veya mahzur tevhit edenlerin faaliyeti durdurulur.”⁹²

Açıklanan nedenlerle Ankara 1. İdare Mahkemesinin 28.6.2002 günlü, E:2001/189, K:2002/646 sayılı kararının bozulmasına, 16.090.000.- lira karar harcı ile fazladan yatırılan 11.970.000.- lira harcın temyiz isteminde bulunana iadesine, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 3.6.2004 gününde oybirliğiyle karar verildi. CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁸⁸ ERGEN-BÖKE (2006), s.445.

⁸⁹ Örneğin Özay'a göre: “Tehlikeli yapıların yıkılması res' en icra yetkisi içinde değerlendirilebilir” ÖZAY(1996), s.494.

⁹⁰ Danıştay 6. D. E: 1984/0163, K: 1984/001651, K.T:4.4.1984 “Yıkılacak derecede tehlikeli olduğu saptanan yapının belediye fen heyeti raporunda belirtilen süre içinde yıkılması gerektiği yolundaki işlem iptal davasına konu olabilecek kesin, yürütülmesi zorunlu bir idari işlem niteliğinde olup, belediye encümeninin yıkma kararı alması yıkımın belediyece gerçekleştirilmesi için zorunlu olan bir koşuldur. Bu nedenle sözü edilen işleme karşı açılan davanın Mahkemece incelenmeksizin reddine karar verilmesinde isabet görülmediğinden İdare Mahkemesinin 8.1.1983 günlü, E: 1983/482, K: 1983/350 sayılı kararının bozulmasına; 2577 sayılı Yasanın 49. maddesinin 2. fıkrası uyarınca işin esasının incelenmesine gelince; 2577 sayılı Yasanın 2. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendine göre idare işlemleri hakkında dava açma yetkisi, ancak bu işlemlerden dolayı menfaatleri ihlal edilen kişilere aittir.” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁹¹ AKILLIOĞLU, Tekin: “Yıkma Kararlarında Yöntem Sorunları”, AİD.C.12,S.4,s.48, Ankara 1979 (Zikreden; OĞURLU(2001), s.99).

⁹² Danıştay 6. D. E: 1998/006893, K:1999/006576, K.T:15.12.1999 “... 3194 sayılı Yasanın 40. maddesinde; arsalarda, evlerde ve sair yerlerde umumun sağlık ve selametini ihlal eden şehircilik, estetik veya trafik bakımından mahzurlu görülen enkaz veya birikintilerin, gürültü ve duman tevhit eden tesislerin hususi mecra, lağım, çukur, kuyu, mağara ve benzerlerinin mahzurlarının ne şekilde giderileceği ve giderilme masraflarının tahsiline ilişkin esas ve usuller düzenlenmiştir.

Burada aynı zamanda idarenin bir görevi olarak imar hukukunun bir konusu olan “düzenli şehirleşme” ye ilişkinde yasa koyucu tarafından düzenlenme yapılmıştır. Zaten İmar Kanununun 1 nci maddesinde yasanın amacı “Bu Kanun, yerleşme yerleri ile bu yerlerdeki yapılaşmaların; plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun teşekkülünü sağlamak amacıyla düzenlenmiştir.” denilmek sureti ile bu madde de aynı amaca hizmet eden bir düzenleme yapılmıştır. Zaten bu madde de ve bu içerikte ki diğer maddelerde Anayasanın “Sağlık, Çevre ve Konut” başlığını taşıyan 56.maddesinde “Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir” denilmektedir. Ayrıca 57 nci maddede Devlet’in, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözetken bir planlama yapacağından da söz edilmiştir.⁹³

İmar Kanununun 40. maddesi de bu amaçla düzenlenmiş ve yasanın belirttiği şekilde “umumun sağlık ve selametini ihlal eden, şehircilik, estetik veya trafik bakımından mahzurlu görülen enkaz veya birikintilerin, gürültü ve duman tevlit eden tesislerin hususi mecrâ, lağım, çukur, kuyu; mağara ve benzerlerinin mahzurlar” varsa, bu duruma sebep olan ilgiliye tebliğ edilerek sakıncayı gidermesi istenir. İlgiliye yapılan bu tebliğde sakıncayı gidermesi için uygun bir süre tanınır. İlgili bu sürede sakıncayı gidermez ya da sakıncalı faaliyetine devam ederse ilgili idare tarafından sakınca giderilir. Ancak bu iş için yapılan masraf ilgiliden %20 fazlası ile tahsil edildiği gibi ilgili o faaliyetten men edilir.

8-Yaptırım Niteliğindeki Kamulaştırmalar

Kamulaştırma kavramı hakkında, kamulaştırma; “malikin rızası olmaksızın devletin kamu yararına özel mülkiyeti sona erdirmesi işlemidir.”⁹⁴ İfadesi ile tanımlar yapıldığı gibi , “yetkili idarenin kamu yararını hedef tutan kamu hizmetlerini gerçekleştirmek için, bedelini peşin (şartlar gerçekleşmiş ise taksitli) olarak ödemek kaydıyla, gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerine ait taşınmaz mallara, ilgili mevzuatın öngördüğü usullerle zorla sahip olmasıdır.”⁹⁵ İfadesi ile de tanımlar yapılmıştır.

Olayda da, imar yoluna izinsiz hafriyat dökülmesi üzerine davalı idarece anılan yasa kuralına göre bu mahzurun giderilmesi için gerekli kazı ve nakliye bedelleri hesaplanarak 3194 sayılı Yasanın 40. maddesine göre hasar bedeli olarak davacıdan talep edilmiştir.

3194 sayılı Yasanın 42. maddesinde öngörülen yaptırım ise, 40. maddede öngörülen yükümlülüğün yerine getirilmemesi halinde asgari ve azami sınırları yasada belirlenmiş para cezası olup, 40. maddede öngörülen mahzurun giderilme masrafından tamamen ayrı olarak düzenlenmiştir.

İdarenin 3194 sayılı Yasanın 40. maddesi uyarınca mahzurun giderilme bedelini davacıdan tahsil etme yetkisi bulunduğu gibi, ayrıca bir suç olan bu hareket nedeniyle aynı Yasanın 42. maddesine göre para cezasına hükmetme yetkisi de vardır.....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

⁹³ ÜNAL, Yücel: Türk Şehir Planlama Hukuku, Ankara- 2003, , s.17.

⁹⁴ KARAVELİOĞLU, Celal: İmar Kanunu ve mevzuatı, C.1, Ankara 2002, s.618.

⁹⁵ BÖKE, Veli: Kamulaştırma Kanunu ve Kamulaştırma Bedelinin Tespiti Davaları, 2.Baskı, Ankara 2004, s.29.

Kamulaştırma işleminin bir yaptırım olup olmadığı hususu doktrinde uzun süre tartışılmış ve genel olarak, kamulaştırmanın bir yaptırım olmadığı ve idarenin kamu hizmetini görebilmesi için kullandığı bir araç olduğu kabul edilmiştir. Ancak, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 11 nci maddesinin 3 ncü fıkrasında yapılan “Bu Kanunun belirlediği bakım onarım sorumluluklarını yerine getirmekte aczi olanların mülkleri, usulüne göre kamulaştırılır.” Şeklindeki düzenleme imar yaptırımı niteliğindedir. Çünkü idarenin buradaki amacı, kamu hizmetini yürütmek için mal edinmek değil, kişilerin 2863 sayılı yasada ön görülen kültür ve tabiat varlıklarını korumaktır. Dolayısıyla buradaki kamulaştırma işlemi, caydırıcılık ve zorlama özelliği ağır basan ve yapıya uygulanan aynı bir imar yaptırımı olarak düşünülebilir.⁹⁶

B. Parasal Yaptırımlar

İmar hukukundaki parasal yaptırımlar; imar para cezaları ve idarece resen yapılan masrafları cezalı olarak alınması ana başlıklarında toplanmıştır.

1. İmar Para Cezaları

a) Hukuksal Niteliği

Önceki bölümlerde genel olarak incelediğimiz üzere idari yaptırımların bir türü olan idari para cezaları kanunla belirlenen bazı ihlaller karşısında kanunun tanıdığı yetki ile idarenin para cezası kesebilme yetkisidir⁹⁷ ve bireyin mal varlığına yönelik idari yaptırımların ilk grubudur.⁹⁸ Burada amaç kamu hizmeti gören idarelerin hizmetlerini daha hızlı ve etkin uygulayabilmesidir.⁹⁹

⁹⁶ YILMAZ (2002), s.110.

⁹⁷ MAHMUTOĞLU, Fatih Selami: “İdari Para Yaptırımını Gerektiren Eylemler Yönünden Yargılama Rejimi” İÜHFİM, C.LV,S.1-2, s.153, İstanbul 1996; İdari para cezası konusunda benzer tanımları sıralayacak olursak ; “İdari düzene aykırılık nedeniyle doğrudan doğruya idari mercilerce karar verilen yaptırımlardır” DÖNMEZER, Sulhi-ERMAN, Sahir: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku 12. Baskı C.1, s.683-684 İstanbul- 1997 “Diğer idari yaptırımlar gibi, yargı organına baş vurmaksızın idarece uygulanan yaptırımlardır.” DONAY, Süheyl: “Para Cezalarının Arttıran Yasanın Uygulama Alanı Hakkındaki Düşünceler”, Ceza Hukuku Kriminolojisi Dergisi C.1,S.2 ,1979 s.26, “Sonuçlarında bir miktar paranın alınmasını içeren yaptırımlardır.” NAZAROĞLU, Yavuz “Genel Olarak İdari Para Cezalarının Para Cezaları İçindeki Yeri ve Nitelikleri” D.D,S.14, s.98 1974 “Para cezaları nitelik itibarı ile bir mali yükümlülük olduğundan...” Zikreden Yılmaz(2002),s.112 .

⁹⁸ YAYLA Yıldızhan ,Şehir Planlamasının Başlıca Hukuki Meseleleri ve İstanbul Örneği, Yayınlanmamış Doçentlik Tezi, İstanbul-1975,s.198, (Zikreden, OĞURLU(2001) , s.90 .

⁹⁹ AYM , E:1996/72 K:1997/51 ,K.T:01.02.2001, “..... Anayasa Mahkemesine göre, idarenin hizmetlerini gereği gibi ve ivedilikle görebilmesi için, yaptırım uygulama yetkilerine gereksinimi vardır; idare bu yetkilerle, kamu düzeni ve güvenliğini, kamu sağlığını, ulusal servetleri zamanında ve gereği gibi koruyabilmesi nedeniyle, idareye, geniş ve çeşitli yaptırımlar uygulama yetkisi tanınmıştır. Yüksek Mahkeme, kişilere, idare hukuku alanındaki düzene aykırı davranışları nedeniyle verilen idari cezaları, idari yaptırımların en önemlilerinden biri olup para cezaları, idari cezalar arasında yer almakta olduğundan idari

İmar para cezaları, idari para cezası olduğundan maddi açıdan birel işlemler grubunda bulunan bir özel işlem yapılmış olur. Bu yaptırımlarla ortaya çıkan hukuksal durum özel ve kişiseldir. Yaptırımın miktarı, yetkili idare tarafından her olayın özelliklerine göre kişilerin subjektif durumları göz önüne alınarak hesaplanarak ayrı ayrı tespit edilir ve bir kez uygulamakla sona erer.¹⁰⁰

İmar para cezaları, alt ve üst sınırı kanun koyucu tarafından gösterilen cezalardandır. İdare bu iki sınır arasında bir cezayı takdir eder, ancak bu takdir yetkisi sınırsız değildir. Ceza belirlerken kabahat oluşturan fiilin niteliği, failin kusur durumu ile ekonomik ve sosyal durumu birlikte değerlendirilir.¹⁰¹ Ayrıca idare aynı yaptırım ile parasal yaptırımı aynı anda ya da ayrı ayrı uygulama yetkisine sahiptir.

b) Nedenleri

aa) Şehircilik Gerekleri

Şehircilik ve imar kurallarına aykırılık nedeni ile para cezası uygulayabilme yetkisi ilgili idarelere İmar Kanunu, Belediye Kanunu ve Kıyı Kanunu tarafından verilmiştir.

İmar Kanununa göre para cezalarının hangi durumlarda verileceği 42. madde de açıkça belirlenmiştir. Doğaldır ki, imar kanunu ve ilgili mevzuata herkesin uyması zorunludur ve bu madde ile ilgili tüm kişilerin kanuna veya mevzuata uymamaları halinde uygulanacak parasal yaptırım ortaya konulmuştur. Bu sebeple İmar Kanununun 42. maddesinde sayılan mal sahibine, özel parselasyon ile hisse karşılığı pay satan ve alan¹⁰² müteahhitlerin 1-Ruhsat almadan yapı yapmaları 2-Ruhsat ve eklerine veya imar mevzuatına aykırı yapı yapmaları halinde 500 000 (50 ykr)tl.' dan 25 000 000 (25.ytl) liraya kadar para cezası uygulanacağı düzenlenmiştir. Yine maddenin devamında fenni mesullerinde bu cezaların 1/5 i oranında cezalandırılacağı ifade edilmiştir. Devamında ise geçici yapıların süresi dolduğu halde yıkılmaması halinde 500 000 (50 ykr) TL.' dan 10.000.000 TL (10 ytl) ye kadar para cezası uygulanacağı aynı maddenin düzenlemesi içindedir.

para cezalarını diğer cezalardan ayıran en belirgin niteliğin, onların idari makamlar tarafından verilmesi olduğunu saptamıştır.

Anayasa Mahkemesine göre, Anayasa m. 2 de Türkiye Cumhuriyetinin demokratik bir hukuk devleti olduğunu vurgularken, devlet içinde tüm kamusal yaşam ve yönetimin yargı denetimine bağlı olmasını amaçlamıştır, çünkü yargı denetimi demokrasinin olmazsa olmaz koşulu olup, Anayasa m. 125 hükmünün benimsediği husus da etkili bir yargısal denetimdir. Anayasa m. 125/I hükmünde belirtilen ilgili hüküm, yönetimin kamu hukuku ya da özel hukuk alanına giren tüm eylem ve işlemlerini kapsamakta olduğundan kural olarak bunlardan kamu hukuku alanındaki eylem ve işlemler için idari yargının, özel hukuk alanındakiler için de adli yargının görevli olduğunda duraksanamaz..." CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İctihat Programı.

¹⁰⁰ ÖZAY (1996), s.341.

¹⁰¹ ERDOĞAN,(2005), s.104.

¹⁰² "İstisnalar dışında özel parselasyon ile hisse karşılığı pay satan ve alan" ibaresi pek anlaşılmadığından duraksamalara neden olmaktadır. Bu ibarenin "özel parsellere bölünen bir arsadan bu özel parsellerle bağlantılı olarak pay satan veya alan" "bir arsa veya parselin daha küçük parçalara bölünmesi sonucunu doğuracak biçimde pay satan ve alan" şeklinde yazılması daha uygun olurdu....."ÖZKAYA (1997), s.455.

Yine maddenin ikinci fıkrasında İmar kanununun 28 (fenni mesulün sorumluluklarını düzenleyen),³³ (muvakkat inşaat ruhsatı verilmesine ilişkin hükümleri düzenleyen),³⁴ (inşaat ve tamirat esnasında bina çevre korunmasına ilişkin hükümleri düzenleyen),³⁹ (yıkılacak derecede tehlikeli yapıları düzenleyen) ve 40 (umum sağlık ve selametine ilişkin hükümleri düzenleyen) ncı maddesindeki yükümlülüklerini yerine getirmeyen mal sahibi, fenni mesul ve müteahhide 500.000.tl den 25.000.000 tl ye kadar para cezası verileceği hükmü düzenlenmiştir.

Bu düzenlemelerde cezalar her ne kadar günümü ekonomik koşullarında çok düşük görülse de kanun koyucu bu cezalara ilişkin 3506 sy.lı yasada yeniden düzenleme yaparak para cezalarının daha önceki ifade ettiğimiz idari yaptırımların genel amaç ve özelliği olan caydırıcılık fonksiyonunu işlevselleştirilmeye çalışılmıştır. Ancak doktrinde de kabul edildiği üzere ¹⁰³ kanaatimizce bu oranda yeterince caydırıcı değildir. 3506 sayılı kanunda yapılan düzenleme ile imar kanununda ifade edilen rakamlar üç katına çıkarılmış ve memur maaş katsayısına endekslenmiş olup azami 15-20 bin lira gibi ¹⁰⁴ rakamlar çıkmakta olup bu da günümüz ekonomik koşullarına göre düşük kalmaktadır.

Kıyı Kanunu, İmar Kanuna göre özel bir kanundur ve kıyı kenar çizgisinden ¹⁰⁵ yatay olarak 100 metre çevreleyen sahil şeridinde Kıyı Kanunu hükümleri uygulanır. Ancak kanunun 15. maddesinin b bendinde "Bu Kanun kapsamında kalan alanlarda, Kanun hükümlerine uyulmadan ruhsatsız, ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan yapıların sahiplerine ve müteahhidine, 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen para cezalarının iki misli para cezası verilir." denilmek sureti ile idarenin sahil şeridinde imar para cezası uygulaması kabul edilmiştir. Daha sonra ruhsat talebinde bulunmuş olması ise para cezasını kaldırmaz.¹⁰⁶ Ancak bu kanuna göre para cezalarını verme yetkisi doğrudan doğruya belediye başkanlarına veya valilere verilmiştir.¹⁰⁷

¹⁰³ ÖZKAYA (1997), s:455.

¹⁰⁴ YILMAZ (2002), s,115.

¹⁰⁵ Kıyı kenar çizgisi: Deniz, tabii ve suni göl ve akarsularda, kıyı çizgisinden sonraki kara yönünde su hareketlerinin oluşturulduğu kumluk, çakıllık, kayalık, taşlık, sazlık, bataklık ve benzeri alanların doğal sınırlandır.

¹⁰⁶ Danıştay 06 D, E: 1996/002970, K: 1997/002027, 14.04.1997, "..... Dava. ... İli, ... Köyü, ... Mevkii. 2343 parsel sayılı taşınmaz üzerine ruhsatsız yapı inşa edildiğinden bahisle 3621 sayılı Yasa hükümleri uyarınca 200.000.000.-Lira para cezası verilmesine ilişkin 1.12.1994 günlü, 3190 sayılı belediye encümeni kararının iptali istemiyle açılmış, idare mahkemesince; sahil şeridi içerisine ruhsatsız yapı yapıldığından bahisle dava konusu para cezası verilmiş ise de, aynı taşınmaz yönünden inşaat ruhsatı verilmemesine ilişkin işleme karşı açılan davada, mahkemenin 6.12.1995 günlü, E:1994/1075, K:1995/1403 sayılı kararıyla işlemin iptaline karar verildiği anlaşıldığından, davacıya para cezası verilmesine ilişkin dava konusu işlemde mevzuata uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiş, bu karar davalı idare vekilince temyiz edilmiştir.

3194 sayılı Yasanın 42.maddesinin 1.fıkrasında, "Ruhsat alınmadan veya ruhsat ve eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının yapı sahibine ve müteahhidine, istisnalar dışında özel parselasyon ile hisse karşılığı belirli bir yer satan ve alana 500.000.-liradan 25.000.000.-liraya kadar para cezası verilir..." hükmüne yer verilmiş. 3621 sayılı Yasanın 15.maddesinin (b) fıkrasının 1.bendinde de, "Bu kanun kapsamında kalan alanlarda kanun hükümlerine uyulmadan ruhsatsız, ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan yapıların sahiplerine ve müteahhidine, 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen para cezalarının iki misli para cezası verilir." hükmü öngörülmüştür.

Dosyanın incelenmesinden, sahil şeridinde yer alan davacıya ait taşınmaz üzerine ruhsatsız yapı yapıldığı 20.6.1994 günlü yapı tatil tutanağı ile belirlenerek inşaatın mühürlendiği, davacının ise bu mühürleme tarihinden sonra inşaat ruhsatı verilmesi isteminde bulunduğu, inşaat ruhsatı verilmemesi yolundaki işlemin mahkemenin 6.12.1995 günlü, E:1994/1075, K:1995/1403 sayılı kararıyla iptaline karar

Kanun metninden de açıkça anlaşılacağı üzere para cezası, sahil şeridinde kalan ruhsatsız, ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan yapıların sahiplerine ve müteahhidine verilmektedir. İmar kanununda yer alan yıkılacak derecede tehlikeli yapılardan bu kanunda söz edilmiş değildir. Kanaatimizce kanun koyucu bu düzenlemeyi eksik bırakmıştır ve yasal boşluk oluşmaktadır. İdari para cezası da olsa cezaların kanuniliği ve ceza hukukundaki kıyas imkânsızlığı sebebi ile İmar Kanunu hükümlerini, yıkılacak kadar tehlikeli yapılara da uygulamak mümkün değildir.

Dikkat edilmesi gerekli bir diğer konuda ilgili idarenin para cezalarını uygularken hakkın kötüye kullanılması söz konusu olmamalı. Çünkü uygulamada bu tür sorunlar yaşanmakta ve idarenin bir kısım işlemleri yargı kararı ile iptal edilmektedir.¹⁰⁸ Bu ise hem idarenin güvenilirliğini sarsmakta hem de mağduriyetlere sebep olmaktadır.

verilmiş ise de, anılan mahkeme kararının davalı idarece temyiz edilmesi üzerine Danıştay Altıncı Dairesinin 11.3.1997 günlü, E:1996/2188 K:1997/1215 sayılı kararıyla bozulduğu, davacıya ait olan ve sahil şeridinin ilk 20 metresinde yer alan taşınmaz üzerine yapılan yapının mühürlenmesinden sonra inşaat ruhsatı verilmesi isteminde bulunulmasının ruhsatsız inşaat yapılması fiili için yasa ile öngörülen para cezasının uygulanmasını ortadan kaldırmayacağından, davacıya para cezası verilmesine ilişkin işlemde mevzuata aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Bu nedenle dava konusu işlemin iptali yolundaki mahkeme kararında isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle Adana 1.İdare Mahkemesinin 6.12.1995 günlü, E:1994/1776 K:1995/1401 sayılı kararının bozulmasına, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 14.4.1997 gününde oybirliğiyle karar verildi. CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

¹⁰⁷Danıştay 06 D, E: 1995/007322, K: 1996/003840, 24.09.1996, "... 3621 sayılı Yasanın 15. maddesinin de anılan yasaya göre para cezasının ilgisine göre doğrudan doğruya vali veya belediye başkanı tarafından verileceği kurala bağlanmıştır.

Uyuşmazlık konusu olayda, belediye mücavir alan sınırları dışında yer alan fabrikanın atıklarıyla dere yoluyla gelen kirliliğin belediye sınırları içindeki kıyı şeridini ve dolayısıyla şehri etkisi altına aldığı saptanmış olup, kirliliğin oluşturduğu yer belediyenin yetki sahası içinde kaldığından belediye başkanı da para cezası vermeye yetkili bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle temyize konu idare mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

Türk Milleti adına karar veren Danıştay 6. Dairesince tetkik hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüldü:

Dava, davacı şirkete 3621 sayılı Kıyı Kanununun 15/a-2 maddesi uyarınca para cezası verilmesine ilişkin 2.6.1994 günlü, 209 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmış; idare mahkemesince, kirliliğe neden olan fabrikanın belediye mücavir alanı dışında bulunduğu, kirlenmenin dere yoluyla davalı idare mücavir alanına ulaşmasının böyle bir ceza verilmesi yönünden yeterli neden olamayacağı, Kıyı Kanununda, para cezası verilmesi bakımından öngörülen ilgi koşulunun ise uyuşmazlık konusu olayda valilik bakımından gerçekleştiğinin kabulü gerektiği gerekçesiyle işlemin yetki yönünden iptaline karar verilmiş, bu karar davalı idare tarafından temyiz edilmiştir.

Dava konusu işlemin yukarıda özetlenen gerekçeyle iptali yolundaki temyize konu Trabzon İdare Mahkemesinin 5.7.1995 günlü, E:1994/673. K:1995/796 sayılı kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından bozma istemi yerinde görülmeyle anılan mahkeme kararının ONANMASINA, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 24.09.1996 gününde oybirliğiyle karar verildi. CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

¹⁰⁸Danıştay 6. D., E: 1997/003446, K: 1998/002776, K.T: 21.05.1998, "... Dava, İlçesi, ... Mahallesi, ... mevkii, ... ada, ... parsel sayılı taşınmaz üzerinde davacı tarafından yapılan inşaat ruhsatı verilmesi isteminin izinsiz inşaat başlanması nedeniyle imar para cezası yatırılmasından sonra inşaat ruhsatı verilebileceği gerekçesiyle reddine ilişkin 12.6.1995 günlü 543 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmış, idare mahkemesince, ruhsat istenen ancak ruhsat alınmaksızın yapılan ilavelerin imar mevzuatına uygunluğu ve ruhsata bağlanabileceği davalı idare tarafından açıkça belirlendikten sonra cezalı harç almak suretiyle ruhsat verilmesi gerekirken, imar para cezasının yatırılması halinde ruhsat verilebileceği yolunda

bb) Kamunun Sağlığı ve Güvenliği (Tehlikelilik)

İmar Kanununun 42 nci maddesinin ikinci fıkrası “Birinci fıkrada belirtilen fiiller dışında bu Kanununun 28, 33, 34, 39 ve 40. maddeleri ile 36 ncı maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen mal sahibine, fenni mesule ve müteahhide 500 000 TL.’dan 10 000 000 liraya kadar para cezası verilir.” Demek sureti ile 39. maddede bahsedilen ve yukarıda yapının yıktırılması başlığında detaylı olarak incelediğimiz “tehlikelilik sebebi” aynı zamanda para cezası sebebi sayılmıştır. Aynı durum İmar Kanununun 40. maddesinde ifade edilen arsalarda, evlerde ve sair yerlerde umumun sağlık ve selametini ihlal eden, yapılaşmanın önlenmesi amacı ile uygulanan yaptırımlarda da söz konusudur.

Ancak yasada hangi durumda para cezası hangi durumda yıkım kararı verileceği açıkça belirtilmediği için ilgili idare bunlardan birini uygulayabileceği gibi her ikisini de aynı anda uygulama yetkisine sahiptir.¹⁰⁹ Kanaatimizce bu suretle idareye bu yöndeki tanınan yetkinin sınırı çok geniş tutulmuştur. Her ne kadar idare devleti temsil ediyorsa da özellikle belediyelerin seçilmiş kişilerce idare edildiği göz önüne alındığında idareden

tesis edilen işlemde mevzuata uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş, karar davalı idare vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Dava konusu işlemin yukarıda özetlenen gerekçeyle iptali yolundaki temyize konu Aydın 1. İdare Mahkemesinin 1.10.1996 günlü, E:1995/1115, K:1996/1042 sayılı kararında 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbiri bulunmadığından bozma istemi yerinde görülmemekle anılan mahkeme kararının onanmasına, temyiz isteminde bulunana iadesine, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 21.5.1998 gününde oybirliğiyle karar verildi.” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Danıştay 6. D. E: 1991/863, K: 1991/2357, K.T:12.11.1991 “..... Dava. İli, İlçesi, Mahallesi, Cad. 1581 parsel sayılı yerde ruhsatsız inşaat yapılması nedeniyle 3194 sayılı Yasanın 42. maddesi uyarınca verilen para cezasının tahsili amacıyla düzenlenen 15.2.1990 günlü, 1989/153 sayılı ödeme emrinin iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince, dosyanın incelenmesinden, para cezası verilmesine ilişkin 16.11.1989 günlü, 2342 sayılı belediye encümeni kararına yönelik itirazın reddi yolunda verilen Sulh Ceza Mahkemesinin 18.1.1990 günlü, E:1980/1096 K:1990/24 sayılı kararının Adalet Bakanının Ceza Mahkemeleri Usulü Kanununun 343. maddesi uyarınca verdiği yazılı emir üzerine Cumhuriyet Başsavcısının başvurusu sonucu Yargıtay 7. Ceza Dairesince 14.6.1990 günlü 1990/7796 sayılı kararlar bozulduğu ve cezanın çektirilmemesine karar verildiği hususlarının anlaşıldığı, belirtilen durum karşısında ödeme emrinin dayanağının kalmadığının açık olduğu, esasen”nın inşaatla ilgisinin bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu ödeme emrinin iptaline karar verilmiş, karar davalı idare vekiline temyiz edilmiştir.

Dava konusu işlemin yukarıda özetlenen gerekçeyle iptali yolundaki temyize konu 2. İdare Mahkemesinin 10.10.1990 günlü, E:1990/323, K:1990/865 sayılı kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, bozma istemi yerinde görülmemekle anılan mahkeme kararının onanmasına dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 12.11.1991 gününde oybirliğiyle karar verildi.” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

¹⁰⁹Danıştay 6. D. E: 1996/2970, K: 1997/2027, K.T: 14.04.1997 “.... Dosyanın incelenmesinden, sahil şeridinde yer alan davacıya ilişkin taşınmaz üzerine ruhsatsız yapı yapıldığının 20.6.1994 tarihli yapı tatil tutanağı ile belirlenerek inşaatın mühürlendiği, davacının ise bu mühürleme gününden sonra inşaat ruhsatı verilmesi isteminde bulunduğu, inşaat ruhsatı verilmemesi yolundaki işlemin mahkemenin 6.12.1995 günlü, E:1994/1075, K:1995/1403 s. kararıyla iptal edilmesine karar verilmiş ise de, anılan mahkeme kararının davalı idarece temyiz edilmesi üzerine Danıştay Altıncı Dairesinin 11.3.1997 günlü, E:1996/2188 K:1997/1215 s. kararıyla bozulduğu, davacıya ilişkin olan ve sahil şeridinin ilk 20 metresinde yer alan taşınmaz üzerine yapılan yapının mühürlenmesinden sonra inşaat ruhsatı verilmesi isteminde bulunulmasının ruhsatsız inşaat yapılması fiili için kanun ile ön görülen para cezasının uygulanmasını ortadan kaldırmayacağından, davacıya para cezası verilmesine ait işlemde mevzuata aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Bu sebeple dava konusu işlemin iptali yolundaki mahkeme kararında isabet görülmemiştir.....”CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

objektif sayılmayacak kararların çıkması ihtimali vardır. Bu açıdan uygulama birliği sağlamaya yönelik olarak cezaların türü ve hangi durumda uygulanacağı açıkça ortaya koyulmalıdır. Aksi halde aynı eyleme ayrı yaptırım sonucu doğabilir ki bu da kamu güveninin sarsılmasına sebep olacaktır.

2. İdarece Re'sen Yapılan Masrafların Cezalı Olarak Alınması

İdarenin görevi kamu düzenini sağlanmasıdır ve bu sebeple kamu düzenini bozan ihlalcilerin ihlallerini önleyebilmek için yukarıda izah ettiğimiz yaptırımları uygular. Bu yaptırımlar yukarıda da izah ettiğimiz üzere aynı ya da malidir. Yaptırım kararı alan idare ilgiliye kararı tebliğ eder ve ihlale konusunun ortadan kaldırılmasını bildirir. İhlalci bu bildirimle rağmen ihlale devam eder ya da ihlal konusunun ortadan kaldırmazsa idare resen müdahale ederek kamu düzenini sağlar. Mesela yıkım kararlarında yapı sahibine öncelikle süre vererek yapıyı yıkmasını ister. Yapı sahibi kendisine verilen sürede yapıyı yıkmazsa idare resen yapıyı kendisi yıkar. Bu yaptığı işlemin masrafını da kanunu ihlal eden ilgiliden tahsil eder. Masraflar, kanunun bazı maddelerinde (örneğin İmar Kanununun 32. maddesinde “Ruhsata aykırılık olan yapıda, bu aykırılığın giderilmiş olduğu veya ruhsat alındığı ve yapının bu ruhsata uygunluğu, inceleme sonunda anlaşılırsa, mühür, belediye veya valilikçe kaldırılır ve inşaatın devamına izin verilir. Aksi takdirde, ruhsat iptal edilir, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan bina, belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılır ve masrafı yapı sahibinden tahsil edilir.” demek sureti ile) sadece yapılan masraflar ile sınırlanırken bazı maddelerinde (örneğin İmar Kanununun 39. maddesinde “Bir kısmı veya tamamının yıkılacak derecede tehlikeli olduğu belediye veya valilik tarafından tespit edilen yapıların sahiplerine tehlike derecesine göre bunun izalesi için belediye veya valilikçe on gün içinde tebligat yapılır denilmektedir. Yapı sahibinin bulunmaması halinde binanın içindekilere tebligat yapılır. Onlar da bulunmazsa tebligat varakası tebliğ yerine kaim olmak üzere tehlikeli yapıya asılır ve keyfiyet muhtarla birlikte bir zabıtla tespit edilir.

Tebliğati müteakip süresi içinde yapı sahibi tarafından tamir edilerek veya yıktırılarak tehlike ortadan kaldırılmazsa bu işler belediye veya valilikçe yapılır ve masrafı %20 fazlası ile yapı sahibinden tahsil edilir.” demek sureti ile yasanın öngördüğü hallerde masrafların %20 fazlasına kadar tahsil edilebileceği belirtilmiştir. Yapılan masrafların tahsili bir ceza değil idarenin ilgilinin hukuka aykırılığı gidermemesi sebebi ile resen hukuka aykırılığı giderirken yaptığı masrafların tazminidir. Ancak %10 ya da %20 fazlası ile tahsilinde cezalandırma niteliği ortaya çıkmakta, idare kişileri caydırmayı amaçlamaktadır. İmar yaptırımı özelliği taşıyan husus da budur.¹¹⁰ Yapılan masrafların cezalı olarak alınması İmar Kanununun aşağıdaki maddelerinde düzenlenmiştir.

a) İmar Kanununun 32. Maddesine Göre

İmar Kanununun 32. maddesi “Ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı olarak başlanan yapılar” ile ilgili olup yapıların ruhsatsız ya da ruhsat veya eklerine aykırı yapılması halinde ilgilinin idarece kendine verilen sürede eksikliğin giderilmemiş olması

¹¹⁰ YILMAZ (2002), s,119.

durumunda yıkım kararı verileceğini yukarıda anlatmıştık. Bu noktada idare eğer yapıyı kendisi yıkmış ise yıkım için yapmış olduğu masrafları ihlal edenden tahsil eder.¹¹¹ Ancak yukarıda izah ettiğimiz üzere ceza niteliğindeki esas yaptırım Gecekondu Kanununun 23 ncü maddesinde ve Boğaziçi Kanununun 13. maddelerinde düzenlenmiştir.

Gecekondu Kanununun 23. maddesinde “Tek başına veya toplu olarak yapılmış olan veya gecekondu ıslah bölgelerinde bulunup da bu sahalar için yapılacak imar veya ıslah planlarına veya mevzuat icaplarına göre yıkılması gereken izinsiz yapılar 21. madde hükümleri de göz önüne alınarak enkazı kendilerine ait olmak üzere sahipleri tarafından yıktırılır. Bundan dolayı kendilerine herhangi bir bedel verilmez. Sahiplerince yıkılmayan veya yıktırılmayan gecekondu, yıkma masrafı %10 fazlasıyla kendilerinden alınmak üzere belediyelerce yıktırılır.” denilmektedir.

Boğaziçi Kanununun 13. maddesinde ise “İnşaat ruhsatı olmayan yapılar, yapının, inşaat ruhsatı ve eklerine ve imar mevzuatına aykırı yapılmış bölümleri, Boğaziçi İmar Müdürlüğünce mühürlenerek yapımı durdurulmuş yapıların mühürlendikten sonra yapılan ilaveleri, yapılarda kullanma izni verildikten sonra imar mevzuatına aykırı olarak yapılan değişiklikler ve eklentileri'nin yıkım kararının yapı sahibi ya da müteahhide tebliğinden itibaren 15 gün içerisinde ilgili tarafından yıkılmazsa, yıkım işlemi Boğaziçi İmar

¹¹¹ Danıştay 6. D., E: 1996/005807, K: 1997/005378, K.T: 27.11.1997 “.....3194 sayılı İmar Kanununun 32. maddesinde ruhsat alınmadan yapıya başladığı veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığının ilgili idarece tespiti halinde belediye ve valiliklerce o andaki imar durumu tespit edilen yapının mühürlenerek inşaatın derhal durdurulacağı, durdurmanın yapı tatil zaptının yapı yerine asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılacağı, bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibinin yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak belediyeden veya valiliklerden mührün kaldırılmasını isteyebileceği, ruhsata aykırılık olan yapıda bu aykırılığın giderilmiş olduğu -veya ruhsat alındığı ve yapının bu ruhsata uygunluğu inceleme sonucunda anlaşılır ise, mührün belediye veya valilikçe kaldırılacağı ve inşaatın devamına izin verileceği, aksi halde ruhsatın iptal edileceği, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan binanın belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip belediye veya valilikçe yıktırılacağı ve masrafını yapı sahibinden tahsil edileceği hükme bağlanmıştır.....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Danıştay 6. D., E: 2001/004866, K: 2002/005400, K.T:20.11.2002 , “.....3194 sayılı İmar Kanununun 32. maddesinde, ruhsat alınmadan yapıya başlanması veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapılması halinde belediye veya valiliklerce o andaki inşaatın durumunun tespit edileceği, yapının mühürlenerek inşaatın derhal durdurulacağı, durdurmanın yapı tatil tutanağının yapı yerime asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılacağı, bu tebligatın bir nüshasının da muhtara bırakılacağı, bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde bu yola başvurulmadığı takdirde ruhsatın iptal edileceği, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan binanın belediye encümeni veya il idare kurulu kararı üzerine belediye veya valilikçe yıktırılacağı, yıkım masrafının yapı sahibinden tahsil edileceği kurala bağlanmıştır....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Danıştay 6. D. E: 1989/001142, K: 1989/002021, K.T: 31.10.1989 , “..... Bu durum karşısında konunun işlemin dayandırıldığı 3194 sayılı İmar Kanununun 32. maddesi açısından incelenmesi gerekmektedir. Söz konusu Yasa maddesinde ise, ruhsat alınmadan yapıya başlanması veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapılması halinde, belediye veya valiliklerce o andaki inşaat durumunun tesbit edileceği, yapının mühürlenerek inşaatın derhal durdurulacağı, durdurmanın yapı tatil zaptının yapı yerine asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılacağı, bu tebligatın bir nüshasının da muhtara bırakılacağı, bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibinin yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak ilgili idareden mührün kaldırılmasını isteyeceği, belirtilen süre içerisinde bu yola başvurulmadığı takdirde ruhsatın iptal edileceği, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan binanın belediye encümeni veya İl İdare Kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılacağı ve yıkım masrafının yapı sahibinden tahsil edileceği kurala bağlanmış olduğundan, mahkemece, dava konusu yapının yıktırılmasına ilişkin işlemin anılan Yasa hükümlerine uygun olup olmadığı yönünden inceleme yapılmaksızın karar verilmesinde isbat görülmemiştir.....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Müdürlüğünce yerine getirilir ve yıkım masrafları %20 fazlası ile mal sahibi veya müteahhitten tahsil edilir.” denilerek yapılan masrafların ilgiliden %20 fazlası ile tahsil edileceğini ortaya koymuştur.

b) İmar Kanununun 37. Maddesine Göre

İmar Kanununun 37. maddesinde beldenin ve bölgenin otopark ihtiyacına ilişkin düzenleme yapılmış ve “İmar planlarının tanziminde planlanan beldenin ve bölgenin şartları ile müstakbel ihtiyaçlar göz önünde tutularak lüzumlu otopark yerleri ayrılır.” denilerek nerelerde otopark yapılması gerektiğini idarenin ruhsat vermek sureti ile belirleyeceğini açıklamıştır. Otopark yapmak için gerekliliği olmadıkça otopark yap ruhsatı verilmeyeceğini, otopark yapı ruhsat alındıktan sonra, tesis kurulmadan da kullanım izni verilmeyeceğini ortaya koyduktan sonra kullanım izni verilen otoparkın amaç dışında kullanılması halinde ilgiliye aykırılığı gidermesi için süre verileceğini, ilgilinin aykırılığı gidermemesi halinde idarece resen yıkılacağını, masrafın ilgiliden tahsil edileceğini ifade etmiştir.

c) İmar Kanununun 39. Maddesine Göre

Bu madde de yıkılacak kadar tehlikeli yapıların yıkılmasına ilişkin olup, yıkılacak kadar tehlikeli olan yapının sahibine uygun bir süre verilerek yapıyı yıkması istenir. Yapı sahibi bu süre içerisinde yapıyı yıkmazsa idare yapıyı yıkar ve masraflarını %20 fazlası ile tahsil eder.¹¹²

¹¹²Danıştay 06 D, E: 2003/00475, K: 2004/3479 , 03.06.2004, “.... Dava, Ankara, ... Mahallesi, ... ada, ... sayılı parseldeki inşaatın tehlike arz eden hususlarının davalı idarece giderilmesi nedeniyle 3194 sayılı Yasanın 39. maddesi uyarınca yapılan harcamaların %20 fazlasıyla ve KDV dahil edilerek tahsiline ilişkin 25.01.2001 günlü, 631 sayılı işlem ve dayanağı belediye encümeni kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, dosyanın incelenmesinden, yerinde yapılan kontrolde, harfiyat bitimini müteakiben arka cephe perde duvarının ivedilikle yapılması gerekirken henüz yapımına başlanmadığı inşaat çevresini tahta perde, yol cephelerinin ise saç panoyla kapatılmadığı, inşaat tabelasının aşılması, bu nedenle mevcut durumu itibarıyla can ve mal emniyeti bakımından tehlikeli durum oluşturduğunun 9.3.2000 günlü zabıtla tespit edildiği, davalı idarece yapılan çalışmayla ... ada, ... sayılı parselle aralarındaki kot farkı nedeniyle bu parselde yer alan yapı için can ve mal güvenliği açısından oluşan tehlikenin giderildiği, bu durumda tesis edilen işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş; bu karar davacı tarafından temyiz edilmiştir.

3194 sayılı Yasanın 39. maddesinde; "Bir kısmı veya tamamının yıkılacak derecede tehlikeli olduğu belediye veya valilik tarafından tespit edilen yapıların sahiplerine, tehlike derecesine göre bunun izalesi için belediye veya valilikçe on gün içinde tebligat yapılır. Yapı sahibinin bulunmaması halinde binanın içindekilere tebligat yapılır. Onlar da bulunmazsa tebligat varakası tebliğ yerine kaim olmak üzere tehlikeli yapıya asılır ve keyfiyet muhtarla birlikte bir zabıtla tespit edilir.

Tebliğati müteakip süresi içinde yapı sahibi tarafından tamir edilerek veya yıktırılarak tehlike ortadan kaldırılmazsa bu işler belediye veya valilikçe yapılır ve masrafı %20 fazlası ile yapı sahibinden tahsil edilir.

Alakalının fakruhali tevsik olunursa masraf belediye veya valilikçe bütçesinden karşılanır. Tehlike durumu o yapı ve civarının boşaltılmasını icap ettiriyorsa mahkeme kararına lüzum kalmaksızın zabıta marifetiyle derhal tahliye ettirilir." kuralı yer almıştır.

Dosyanın incelenmesinden, halen inşaatı devam eden yapının tehlike arz eden hususlarının davalı idarece giderilmesi nedeniyle 3194 sayılı Yasanın 39. maddesi uyarınca yapılan harcamaların %20 fazlası ve KDV dahil tutarının davacıdan tahsiline karar verildiği anlaşılmaktadır.

d) İmar Kanununun 40 ncı Maddesine Göre

Bu madde de kamu sağlığı ve selameti bakımından idarenin sorumluluğuna dayanan yetkileri düzenlenmiştir. "Arsalarda, evlerde ve sair yerlerde umumun sağlık ve selametini ihlal eden, şehircilik, estetik veya trafik bakımından mahzurlu görülen enkaz veya birikintilerin, gürültü ve duman tevlit eden tesislerin hususi mecra, lağım, çukur, kuyu; mağara ve benzerlerinin mahzurlarının giderilmesi için" ilgiliye tebligat yapılacağı, ilgilinin tebliğde belirtilen hususları yerine getirmemesi halinde idarece mahzurun giderileceği ve masrafların %20 fazlasıyla ilgiliden tahsil edileceği açıkça ortaya konmuştur.¹¹³

3194 sayılı Yasanın 39. maddesiyle belediye tarafından yapılan masrafın %20 fazlasıyla yapı sahibinden tahsiline olanak sağlanmaktadır.

Uyuşmazlıkta davalı idarenin yaptığı masrafın %20 fazlasını 3194 sayılı Yasanın 39. maddesi uyarınca tahsil etmesinde mevzuata aykırılık bulunmamakla birlikte, anılan madde kapsamında yapılan masrafa, Yasa maddesinde bu konuda herhangi bir düzenleme bulunmadığı halde ek olarak ayrıca KDV de hesap edilerek istenilmesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle Ankara 1. İdare Mahkemesinin 28.6.2002 günlü, E:2001/189, K:2002/646 sayılı kararının bozulmasına, 16.090.000.- lira karar harcı ile fazladan yatırılan 11.970.000.- lira harcın temyiz isteminde bulunana iadesine, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 3.6.2004 gününde oybirliğiyle karar verildi." CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İctihat Programı.

¹¹³ Danıştay 6. D. E: 1998/006893, K: 1999/006576, K.T: 15.12.1999, "... Dava, yola izinsiz olarak hafriyat döküldüğünün saptanması üzerine 33.351.789.150.-TL. hasar bedelinin 3194 sayılı Yasanın 40. maddesi uyarınca davacıdan istenilmesine ilişkin 12.3.1998 günlü, 34 sayılı belediye encümeni kararının iptali istemiyle açılmış; idare mahkemesince, 3194 sayılı Yasanın 42. maddesi uyarınca anılan Yasanın 40. maddesinde belirtilen yükümlülüğü yerine getirmeyenlere verilen para cezalarına karşı tebliğinden itibaren yedi gün içerisinde sulh ceza mahkemesine itiraz edilebileceği, uyuşmazlığın görüm ve çözümünün adli yargı yerinin görevinde bulunduğu gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar verilmiş, bu karar davacı tarafından temyiz edilmiştir.

3194 sayılı Yasanın 40. maddesinde: "Arsalarda, evlerde ve sair yerlerde umumun sağlık ve selametini ihlal eden, şehircilik estetik veya trafik bakımından mahzurlu görülen enkaz veya birikintilerin, gürültü ve duman tevlideden tesislerin hususi mecra, lağım, çukur, kuyu, mağara ve benzerlerinin mahzurlarının giderilmesi ve bunların zuhuruna meydan verilmemesi ilgililere tebliğ edilir.

Tebliğde belirtilen müddet içinde tebliğe riayet edilmediği takdirde belediye veya valilikçe mahzur giderilir, masrafı %20 fazlasıyla arsa sahibinden alınır veya mahzur tevlit edenlerin faaliyeti durdurulur" hükmü yer almaktadır.

Madde hükmü ile belirtilen yerlerde meydana getirilen mahzurların ne şekilde giderileceği ve giderilme masraflarının tahsiline ilişkin esas ve usuller düzenlenmiştir.

Dosyanın incelenmesinden,5.3.1998 günlü tutanakla davacı şirket tarafından yola izinsiz olarak hafriyat döküldüğünün tespiti üzerine 3194 sayılı Yasanın 40. maddesi uyarınca mahzurun giderilmesi için gerekli kazı ve nakliye masraflarının hesaplanması suretiyle belirlenen bedelin istenilmesine ilişkin dava konusu belediye encümeni kararının tesis edildiği anlaşılmaktadır.

3194 sayılı Yasanın 42. maddesinde öngörülen para cezası ise 40. maddede belirtilen yükümlülüğün yerine getirilmemesi halinde asgari ve azami sınırları yasada belirlenen ve anılan Yasanın 40. maddesinde öngörülen hasar bedelinden tamamen aynı ve bağımsız bir para cezası niteliğindedir.

3194 sayılı Yasanın 42. maddesi uyarınca verileri para cezasına karşı anılan maddenin 5. fıkrası gereğince sulh ceza mahkemesinde itiraz edilmesi gerekirken, 40. madde uyarınca belirlenen mahzurun giderilme masrafları ve bu masrafların dayanağı idari işlemlere ilişkin uyuşmazlıkların görüm ve çözümünde idari yargı yerleri görevi bulunmaktadır.

Bu durumda 40.maddeye göre mahzurlarını giderilmesi için yapılmış masrafın istenmesine ilişkin işleme karşı açılan davanın görev yönünden reddi yolunda verilen idare mahkemesi kararında isabet görülmemiştir. CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İctihat Programı.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İMAR YAPTIRIMLARININ DENETLENMESİ

Yerel yönetimlerin yetkili organları tarafından yapılan yaptırıma ilişkin işlemler, çeşitli denetimlere tabi olabilir. Hukuk planında bu denetimler özellikle idari denetim ve yargısal denetim olabilir.

Bilindiği gibi idari denetim, hiyerarşik denetim ve vesayet denetimi biçimlerinde olabilir. Yargısal denetim ise, büyük ölçüde idari yargı organları tarafından iptal davası ve tam yargı davası biçimlerinde yapılmaktadır. Bu denetim ayrıca adli yargıda, imar yaptırımı niteliğindeki kamulaştırma işlemlerindeki maddi hataların düzeltilmesine ilişkin olarak açılan davalar dolayısıyla yapılmaktadır.

I. İDARİ DENETİM

İdareler kendi kendilerini denetleyebildiği gibi başka bir idari kuruluş tarafından da denetlenebilirler. İdarelerin kendi kendilerini denetlemelerine *hiyerarşi* denetimi (iç denetim), başka bir idari kuruluş tarafından denetlenmelerine ise *vesayet denetimi* (dış denetim) denir.

A. HİYERARŞİ DENETİMİ

Hiyerarşi; bir toplulukta veya bir kuruluşta yer alan kişileri ast-üst ilişkileri, görev ve yetkilerine göre sınıflandıran sistemdir. Kamu idarelerinde hiyerarşik yetkiler ve yetkililer aracılığıyla sürekli bir hukukilik ve yerindelik denetimi yapılabilmektedir.¹¹⁴

Hiyerarşik denetim idarelerin eylem ve işlemleri üzerinde yapılır. Konumuz itibarı ile belediyelerin ve il özel idarelerinin kendi içindeki hiyerarşik denetimlerini iki ayrı başlık altında incelemekte fayda vardır.

a) İmar Yaptırımı Uygulamalarında Belediyelerde Hiyerarşik Denetim

Belediye Kanununun 54. maddesinde belediyelerin denetlenmesinin amacı düzenlenmiştir. Buna göre belediyelerin denetlenmesinin amacı “faaliyet ve işlemlerde hataların önlenmesine yardımcı olmak, çalışanların ve belediye teşkilatının gelişmesine,

¹¹⁴ ATAY (1999), s.86.

yönetim ve kontrol sistemlerinin geçerli, güvenilir ve tutarlı duruma gelmesine rehberlik etmektir.” Bu amaç hem iç denetim hem dış denetim için öngörülmüştür. Ancak konumuz itibarı ile belediyelerin iç denetimin bu amacı gerçekleştirmekte etkin olmadığı kanaatindeyim. Çünkü önceki bölümlerde ifade ettiğimiz gibi Belediyeler İmar Yaptırımı kararı alma ve uygulama yetkisini Belediye Encümeni aracılığı ile kullanır. Belediye Encümenin imar yaptırımları karar almak ve uygulamak konusunda ne şekilde denetleneceğine ilişkin yasada bir hüküm yoktur. Belediye kanununun 55. maddesinde mali işlemler dışında kalan diğer idari işlemleri, hukuka uygunluk ve idarenin bütünlüğü açısından İçişleri Bakanlığı tarafından da denetleneceğini ifade edilerek vesayet denetimi düzenlenmiştir. İç denetim hususunda ise mali işlemler dışında organların ayrıca denetlenmesini sağlayan sonuca etkili bir düzenleme yapılmamıştır. Sadece kanununun 38. maddesinde belediye başkanının görevleri sayılırken “Belediye ve bağlı kuruluşları ile işletmelerini denetleme” görevi belediye başkanına verilmiştir. Belediye encümeni, belediye başkanı başkanlığında toplanıp karar almaktadır. Belediye encümeninin, her ne kadar ayrı bir organ ise de, belediye başkanının etkisinde olmadığını söylemek mümkün değildir. Görülüyor ki Belediye Encümen kararlarının alınması süreci içinde, Encümene başkanlık etmesi ve encümen kararlarında oy sahibi olması sebebi ile bir iç denetim yaptığı söylenebilir. Ancak bu denetim belediye başkanının hiyerarşik yetkileri ile ilgili değildir. Zira hiyerarşik denetim kurul ya da kurulların kararları üzerinde yapılan bir denetim değil, idari hiyerarşi içinde yer alan astların işlemleri, eylemleri ve kariyerlerine ilişkin olarak yapılan bir denetimdir.¹¹⁵ Belediye Başkanı da Encümenin başkanı olarak imar yaptırımı uygulanması kararına katıldığından, hiyerarşik olarak denetlenmesi söz konusu değildir. Bununla birlikte imar yaptırımlarının uygulanması esnasındaki işlemler sebebi ile hiyerarşik denetim daha etkin bir denetimdir. Şöyle ki;

Belediye Kanununun 48. maddesinde “Belediye teşkilatı, norm kadroya uygun olarak yazı işleri, mali hizmetler, fen işleri ve zabıta birimlerinden oluşur” denilerek Belediyelerin teşkilat yapısının ana şemasını belirlemiştir. Maddenin devamında her belediye kendi ihtiyaç durumuna göre norm kadro ilke ve standartlarına uygun olarak başkaca birimler de kurabileceği de ifade edilmiştir. Buna göre her belediyenin kendi teşkilat yapısı farklı olmakla birlikte Encümen kararlarını mevcut idari birimleri vasıtasıyla uygular. İmar yaptırımına karar veren Belediye Encümeni yaptırım türü, gerekçesi, ilgilinin kendi imkânları ile yaptırım konusunu ortadan kaldırması için kendisine ne kadar süre verildiği gibi hususları içeren kararını iç yazışma yolu ile Fen İşleri, İmar İşleri, Hukuk ve Muhasebe müdürlüğüne ve yaptırım kararı uygulanacak ilgiliye gönderir. Fen işleri müdürlüğü ise, yaptırım yıkım gibi aynı bir yaptırım ise güvenliği sağlamak için yıkım uygulanacağı günden önce Belediye zabıtası ve emniyete yazı yazarak yaptırım uygulanacak gün ve saatte adreste hazır olmalarını sağlar. Ayrıca yine güvenliği sağlama için Elektrik Dağıtım şirketine haber vererek elektriğin kesilmesini sağlar. Yaptırım mali bir yaptırım ise amme alacaklarının tahsili usulüne göre yaptırımı uygular. Görüleceği gibi bu aşamalarda yapılacak işlemler bahsettiğimiz ilgili birimlerdeki personeller tarafından gerçekleştirildiğinden personellerin işlemleri, yasal düzenlemelerin personele yüklendiği yükümlülükler çerçevesinde yerine getirilmelidir. Personelin bu yükümlülüklerini yerine getirmemesi halinde genel olarak memur, birim amiri, birim müdürü, Belediye başkanı silsilesinde takip eden hiyerarşik ast- üst ilişkisi sistemine dayalı olarak uyarma (ihtar), kınama (tevbih), aylık kesilmesi, kıdem

¹¹⁵ ATAY (1999), s.87.

indirilmesi, sınıf indirilmesi, meslekten çıkarma, memuriyetten çıkarma gibi cezalar verilmek suretiyle denetimi söz konusu olur. Bu denetim, denetim amacını gerçekleştirmek için etkin bir denetim türüdür.

b) İmar Yaptırımları Uygulamalarında İl Özel İdarelerinde Hiyerarşik Denetim

İl Özel İdareleri Kanuna göre İl Özel İdarelerinin organları, Vali, İl Genel Meclisi ve İl Daimi Encümenidir.

İl Özel İdarelerinin imar cezası uygulamaya yetkili organı İl Özel İdareleri Kanununun 26. maddesine göre İl Encümenidir. Hiyerarşik denetimin kurul ya da kurulların kararları üzerinde yapılan bir denetim değil, idari hiyerarşi içinde yer alan astların işlemleri, eylemleri ve kariyerlerine ilişkin olarak yapılan bir denetim olduğunu daha önce ifade etmiştik. Bu sebeple İl Encümenin imar yaptırımı uygulaması konusunda herhangi bir hiyerarşik denetime tabi tutulduğunu söylemek mümkün değildir. Vali ise imar yaptırımları bakımında İl Daimi Encümenin başkanı olarak hareket ettiğinden yani kurul içerisinde bulunduğu ve kurullar üzerinde hiyerarşik denetim yapılamayacağından herhangi bir denetime tabi değildir. Ancak kıyı kanununun 15. maddesine göre valinin tek başına verdiği cezalarda bağlı olduğu üst olan bakan tarafından denetlenmesi mümkündür.

B. VESAYET DENETİMİ

İmar yaptırımları yönünden yerel yönetimlerin vesayet denetimini İl Özel İdaresi ve Belediyeler yönünden ayrı ayrı değerlendirmek gereklidir.

a . Belediyelerin İmar Yaptırımları Üzerinde Vesayet Denetimi

Yerel yönetimlerin imar yaptırımları üzerindeki vesayet denetimi organlar ve işlemler üzerinde olabilir. Belediye başkanlarının imar yaptırımlarına ilişkin özel bir vesayet denetimine tabii olması yasalarda düzenlenmiş değildir. Ancak yasalar tarafında seçildikten sonra seçilme yeterliğini kaybetme, kanunlarda öngörülen yüz kızartıcı suçları işleme ya da meclisin feshini gerektirecek fiil ya da işlemlere katılması halinde İç İşleri Bakanının bildiri ile Danıştay tarafından başkanlıktan düşürülürler. Bu genel bir düzenleme olmakla birlikte bahsettiğimiz durumların imar yaptırımı uygulamaları sebebi ile olması halinde imar yaptırımı uygulaması üzerinde bir vesayet denetiminden bahsedilebilir. Yine başkan hakkında başkanlıktan düşürülmesine sebep olacak işlem ve eylemlerden idarenin haberdar olmasından başkanlıktan düşürülme kararı verilecek zamana kadar geçecek sürede başkan geçici olarak görevden el çektilir ve bu sürede başkanın görevi merkezden atanan bir kişi tarafından sürdürülür. Bu durumda da Encümenin vesayet denetimi altına girdiğinden söz edilebilir. Encümenin etkili bir denetimi de üyelerin göreve ilişkin bir suç işlemleri halinde iç işleri bakanlığı tarafından

görevden uzaklaştırılabilmeleri ile mümkündür. Bunların dışında da Belediyelerin imar yaptırımları üzerinde vesayet denetiminden söz etmek mümkün değildir.

b. İl Özel İdarelerinin İmar Yaptırımları Üzerinde Vesayet Denetimi

Devletin bir organı olan valilerin aynı zamanda İl Özel İdaresinin yürütme organı olması sebebiyle, Devlet bu yerel yönetim birimini, atadığı vali vasıtasıyla doğrudan ve içerden denetleme olanağı elde etmektedir.¹¹⁶

İl Özel İdareleri kanununun 38. maddesinde “il özel idaresinin mali işlemler dışında kalan diğer idari işlemleri, idarenin bütünlüğüne ve kalkınma planı ve stratejilerine uygunluğu açısından İçişleri Bakanlığı, vali veya görevlendireceği elemanlar tarafından da denetlenir” denilmiştir. Bilindiği gibi İl Özel İdarelerinde imar yaptırımı uygulama yetkisi İl Daimi Encümenin görevidir. Bu sebeple İl Genel Meclisi üzerindeki vesayet denetiminden bahsedilmeyecektir.

İl özel idaresinin başı olan Vali atanmış bir görevi olduğundan Bakanlar İl Özel İdaresi ile ilgili olarak Valiye emirler verebilirler.¹¹⁷ Dolayısı ile İl Özel İdaresinin yapmış olduğu eylem ve işlemler sebebi ile de sorumlu tutulur. Bakanlıkların teftiş kurulları ve müfettişler aracılığı ile memurların suç olan eylem ve işlemleri konusunda re’sen ya da şikâyet üzerine inceleme ve soruşturma yapabilmesi de vesayet ile ilgili diğer bir denetimdir.¹¹⁸ Bu kapsamda İl Özel İdaresi teşkilatı içerisinde yer alan vali ve il daimi encümeni üye ve görevlilerinin imar yaptırımları uygulamalarına ilişkin suç teşkil eden işlem ya da eylemlerinin olması halinde de bu şekilde vesayet denetimine tabi tutulmaları söz konusu olacaktır.

İl daimi Encümenin eylem ve işlemleri ile ilgili vesayet denetimine dair yasal bir düzenleme yapılmış değildir. Ancak toplantılara valinin başkanlık edebilmesi, görüşmeleri yönlendirerek veya kararların verilmesi aşamasında etkili olması biçimlerinde denetlenmesi söz konusu olabilir.

¹¹⁶ ATAY(1999), s.176

¹¹⁷ ATAY(1999), s.176

¹¹⁸ ATAY(1999),S.179

II. YARGISAL DENETİM

A.Genel Olarak

Sübjektif hakkın ihlali fikrinden hareket eden bazı yazarlar, yargılamayı; “hak inkâra, ihlale uğradığı vakit, hakkın ne olduğunu beyan etmek”, başka bir ifade ile “niza mevzusu olan bir hakkın mevcudiyeti hakkında beyanda bulunmak” olarak tanımlanmaktadır.¹¹⁹

İdarenin yargı denetimine tabii tutulması ile ise kişilerin haklarının idare mekanizması karşısında korunmasını sağlanmaktadır. İdare kamu adına gücü elinde tuttuğundan, yaptığı işlemler tek yanlı yürütülebilir.¹²⁰ Bu sebeple kişiler, idare karşısında güçsüz kalmaktadır. İdarenin hukuka bağlı olması, yapmış olduğu işlem ve eylemlerin hukuka uygun olacağı varsayılsa bile, idare de işlem ve eylemlerinde hataya düşebilmekte veya yetkilerini herhangi bir sebeple yanlış ya da kötüye kullanabilmektedir.

İdarenin yargısal olarak denetlenmesi “hukuk devleti”¹²¹ ilkesi gereğidir. Bu Anayasamızın 125. maddesinde 1. fıkrasında “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır”¹²² denilmek sureti ile ifade edilmiştir. Anayasa mahkemesinin birçok kararında olduğu gibi 1996/72 E.,1997/51 K. sayılı kararı da bu hususu açıkça ortaya koymuştur. “ *Hukuk Devleti, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyucu adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu sürdürmekle kendini yükümlü sayan, bütün işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan Devlettir. Hukuk Devleti ilkesi, Devletin tüm*

¹¹⁹ POSTACIOĞLU, İlhan: Medeni Yargılama Hukuku Dersleri, 6.Bası, İstanbul, s.,23 (Zikreden: Ramazan CAĞLAYAN: İdari Yargı Kararlarının Sonuçları ve Uygulanması, 3.Baskı Ankara 2004, s.37.

¹²⁰ ÖZAY(2002), s.306.

¹²¹ AYM ,E:1985/31 K:1986/11, “... Hukuk devleti, her eylem ve işlemi hukuka uygun, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa bulunduğu bilincinden uzaklaştığında geçersiz kalacağını bilen devlettir.” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

¹²²AY M ,E:1996/72 K:1997/51, “... Anayasa’nın 125. maddesinin birinci fıkrasında, “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır”; 140. maddesinin birinci fıkrasında, “Hâkimler ve savcılar adlı ve idarî yargı hâkim ve savcıları olarak görev yaparlar”; 142. maddesinde, “Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir”; 155. maddesinin birinci fıkrasında da, “Danıştay, idarî mahkemelerce verilen ve kanunun başka bir idarî yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunda gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar” kurallarına yer verilmiştir.

İdarenin hizmetlerini gereği gibi ve ivedilikle görebilmesi için, yaptırım uygulama yetkilerine gereksinimi vardır. İdare bu yetkilerle, kamu düzeni ve güvenliğini, kamu sağlığını, ulusal servetleri zamanında ve gereği gibi koruyabilir. Bu nedenle, idareye, geniş ve çeşitli yaptırımlar uygulama yetkisi tanınmıştır. Kişilere, idare hukuku alanındaki düzene aykırı davranışları nedeniyle verilen idarî cezalar, idarî yaptırımların en önemlilerinden biridir. Para cezaları, idarî cezalar arasında yer almaktadır. İdarî para cezalarını diğer cezalardan ayıran en belirgin nitelik, onların idarî makamlar tarafından verilmesidir...” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

organlarının üstünde hukukun mutlak egemenliğinin bulunmasını, yasa koyucunun da her zaman Anayasa ve hukukun üstün kuralları ile kendisini bağlı saymasını gerektirir.”

İdarenin yargı denetimine tabi olması esasen “idarenin sorumluluğu” ilkesine dayanır. Hukuki anlamda sorumluluk, bir kişinin uğradığı zararın tazminin, zarar verene yükletilmesidir. Başka bir tanımlamaya göre; iki mal varlığı arasında bozulan ekonomik dengenin tekrar kurulmasını amaçlayan ve bunu yaptırım gücünü içine alan hukuki bir kurumdur.¹²³ İdarenin etkinlikleri de hayatın doğal akışı içerisinde kişilere zarar verebileceğinden hukuki sorumluluk kapsamında idarenin de sorumlu tutulması bütün hukuk sistemlerinde kabul edilmiştir. İdarenin tutum ve davranışlarının hukuka uygunluğunu sağlamak için en etkin ve en nesnel denetim mekanizması olan yargı denetimi demokratik toplumlarda benimsenen ve üzerinde tartışılmayan bir konudur.¹²⁴

Yargısal denetim ile idarece hakkı ihlal edilen ya da haksız muameleye maruz kalan kişiler idari yargı mekanizması içinde haklarını arayabilmektedirler. Ancak İdari Yargılama Usulü Kanununun 2. maddesinin 2. fıkrasında da belirtildiği gibi “İdari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlıdır. İdari mahkemeler; yerindelik denetimi yapamazlar, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak, idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldıracak biçimde yargı kararı veremezler.” Danıştay Vergi Genel Kurulunun 1996/241 E., 1998/67 K., 13.03.1998 tarihli kararında, “ idari yargı yetkisinin idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olması öngörülmüştür. Bu yüzden, idari yargı yerleri, dava konusu yapılan işlem veya eylemin hukuk kurallarına uygunluğunu denetlemekle yükümlü olduklarından, idarenin yapmadığı bir işlem hakkında hüküm oluşturmalarına olanak bulunmamaktadır. İnceleme raporunda yükümlü adına ağır kusur cezası kesilmesi önerilmesine karşın ağır kusur değil, kusur cezası kesilmiş olması karşısında vergi mahkemesince idari yargı yetkisinin sınırı gözetilerek verilen kararda hukuka aykırılık bulunmamaktadır” denilmektedir. Görüleceği gibi Danıştay idarece ağır kusur cezası kesilmesi gerekir iken kusur cezası kesilmiş ise, mahkeme davayı kusur cezası kapsamında incelemesi gerektiğini ve mahkemenin yerindelik denetimi yapamayacağını ortaya koymuştur.

Ülkemizde idarelerin yargısal denetimi, başta Danıştay olmak üzere, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, Bölge İdare Mahkemeleri ve İdare ve Vergi Mahkemelerince yapılır. Adalet mahkemeleri de sınırlı olarak bu denetime katılmaktadır.¹²⁵ İmar yaptırımları bakımından inceleme konumuz İdare mahkemeleri ve adli yargı mahkemeleri olacaktır. Çünkü İmar Kanununa dayalı olarak verilen cezalara karşı başvurulabilecek yargı mercii genel olarak idare mahkemeleri ve görev alanı sınırlıda olsa adli yargı mahkemeleridir.

İdari dava türleri İdari Yargılama Usulü Kanununda (1)İptal davaları, (2) Tam Yargı Davaları olarak belirlenmiştir.

¹²³ ESİN, Yüksel: Danıştay’da Açılacak Tazminat Davaları, İkinci Kitap: Esas, İdarenin Sorumluluğu, Ankara 1973, s.14. (Zikreden: ATAY, E.Ethem-ODABAŞI, Hasan-ÖKCAN: İdarenin Sorumluluğu ve Tazminat Davaları, , Ankara-2003, s:31.

¹²⁴ GÖZÜBÜYÜK Şeref, Yönetmelik Yargı, 8.bası, Ankara-1991, s.1.

¹²⁵ GÖZÜBÜYÜK, (1991) ,s.3.

İptal davaları, İdarenin hukuka aykırı olarak yapmış olduğu işlemlerinin iptal edilmesi için, hak kaybına uğrayanların İdari Yargı'da açtıkları davalardır. İYUK' un 2. maddesinde iptal davalarını; "İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davalar" olarak tanımlanmıştır.¹²⁶

İptal davasının farklı şekillerde tanımları yapılmıştır. Balta'ya göre iptal davası, sakat bir idari işlemin iptalini (kaldırılmasını) güden bir dava türüdür."¹²⁷ Sarıca'ya göre de; iptal davası, idare tarafından ittihaz olunan icrai bir karardan şahsi, meşru ve aktüel bir menfaati muhtel olan bir şahsın idari bir mahkemeye müracaat ederek bu kararın, mevzuata, hukuka; yetki, sebep, konu, şekil ve amaç cihetlerinden biri ile aykırılığından ötürü bozulmasını istemesidir.¹²⁸

İptal davalarının amacı, idarenin hukuka aykırı kararlar almasını önlemek, böylece hukuk kurallarına bağlılığını sağlamak ve hukuka aykırı olduğu tespit edilen idari tasarrufları hukuk düzeninden kaldırmak suretiyle hukuk düzenini korumaktır.¹²⁹

Tam yargı davaları; İdarenin hukuka aykırı olarak yapmış olduğu eylem ve işlemler sebebi ile hakkı zarar görenlerin, haklarının tazmin edilmesi için İdari Yargıda açmış oldukları davadır. Anayasanın 125. maddesinin son fıkrasında "İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür" denilmek sureti ile idarenin bu yöndeki sorumluluğu kabul edilmiştir.

İmar yaptırımlarına dayalı olarak hak kaybına uğrayan kişiler sadece iptal ve tam yargı davaları ile değil aynı zamanda yasalarda sınırlı da olsa itiraz denetimi yolu ile de haklarını arayabilmektedir. Bu sebeple tüm bu yasal yolları ayrı ayrı incelemek gerekir.

¹²⁶Danıştay 5. D. E: 2005/0037, K: 2005/001614, K.T:09.05.2005, "... 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" başlıklı 2. maddesinin 1/a bendinde, idari dava türleri arasında sayılan iptal davası; idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan dava olarak tanımlanmıştır..." CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Ayrıca Danıştay 5. D., E: 1994/3073, K: 1995/0021, K.T:16.01.1995 , ".....2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2 nci maddesinin 1 inci fıkrasının (a) bendinde, idari işlemler hakkında, yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı, kişisel hakları ihlal olunanlar tarafından iptal davası açılabilmesi belirtilmiştir. Maddede davaya konu olacağından söz edilen idari işlem, genellikle "idari bir yetkinin kullanılması sırasında kamu idaresinin bir organ tarafından açıklanan irade beyanı" olarak tarif edilmektedir. Tarifte yer alan işlemin "idari bir yetkinin kullanılması sırasında" yapılmış olması unsuru işlemin hukuki sonuç doğuracak, kesin ve doğrudan uygulanabilir nitelikte olmasını gerektirir..." CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

¹²⁷ BALTA, Bekir Tahsin: İdare Hukuku Ders Notları II s.,245, (Zikreden: KARAVELİOĞLU Celal, İdari Yargılama USULÜ Kanunu,3 Bası, Akçaabat-1997, ,s.10).

¹²⁸ SARIKA, Ragıp: İdari Kaza ,C.I, s.10, İstanbul – 1949, (Zikreden: KARAVELİOĞLU, Celal: İdari Yargılama Usulü Kanunu, 3. Bası, Akçaabat-1997, s.10)

¹²⁹ BİLGİN ,Fuat: "İptal Davaları", İBD,1984, SY.4.,S.10; GÜLER, Mermut : "İptal Davasının Şartı Olarak Kanuna Aykırılık", İdare Hukuk ve İdari Yargı İle İlgili İncelemeler I, Ankara 1976,

B.İdarenin İdari Yargıda Denetlenmesi Yolları

İdarenin idari yargıda, (1) İtiraz denetimi, (2) İptal davası, (3) Tam Yargı davası yolları ile denetlenmektedir.

a.İtiraz Denetimi;

İmar yaptırımlarına ilişkin İtiraz denetimi, Kıyı Kanununun 15. maddesi b bendi ilk fıkrada “Bu Kanun kapsamında kalan alanlarda, Kanun hükümlerine uyulmadan ruhsatsız, ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan yapıların sahiplerine ve müteahhidine, 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen para cezalarının iki misli para cezası verilir” şeklinde düzenlenmiştir. Maddenin dördüncü fıkrasında ise, “Cezalara karşı, cezanın tebliğ tarihinden itibaren en geç 7 gün içinde yetkili idare mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz, idarece verilen cezanın uygulanmasını durdurmaz” denilerek bu yaptırım türüne karşı başvurulacak yasal yolu göstermiştir. Bu durum doktrinde “tipik bir iptal davası” olarak algılanmaktadır.¹³⁰ Aslında yeni bir dava türü mü öngördüğü, ayrıksı bir durumumu düzenlediği belli olmadığından niteliğinin ortaya konulması gereklidir.¹³¹ Kanaatimizce de, iptal davalarının kapsamı zaten yeterince geniş tutulmuş iken, bu tür bir düzenlemeye gidilmesine gereklilik olmadığı gibi itiraz süresi olan 7 gün, hak arama alanının daraltılması demektir.

b. İptal Davaları;

aa. Ön Koşullar Bakımından İnceleme;

İptal davalarında ön koşullar bakımından inceleme; göreve ilişkin koşullar, yetkiye ilişkin koşullar, taraf ehliyetine ilişkin koşullar, işlemin kesin ve yürütülmesi gereken işlerden olup olmadığına ilişkin koşullar, taraf sıfatına ilişkin koşullar, süreye ilişkin koşullar ve idari mercii tecavüzüne ilişkin koşullar olmak üzere yedi ana başlıkta yapılmaktadır. Şimdi bunları sırası ile inceleyeceğiz.

Göreve ilişkin koşullar; bilindiği üzere yargı yerlerinin görevleri kanunla düzenlenmiştir. Yargılamanın her aşamasında mahkemelerce resen ya da talep üzerine görev incelemesi yapılabilir ve mahkeme görevsiz olduğu kanaatine ulaşırsa “görevsizlik” kararı verebilir.

İYUK’un 1. maddesi “Bölge idare mahkemeleri, idare mahkemeleri ve vergi mahkemeleri bu Kanunla verilen görevleri yerine getirmek üzere kurulmuş genel görevli bağımsız mahkemelerdir.” hükmünü düzenleyerek İdari Yargıdaki genel görevli yargı yerlerini belirlemiştir.¹³² Bu açıdan İmar Kanuna dayalı olarak birinci bölümde

¹³⁰ AKIN Ümit, İdare Hukuku açısından Kıyıların Tabi Olduğu Hukuki Rejim, Ankara-1998, s.171, zikreden, YILMAZ (2002), s.164.

¹³¹ YILMAZ Mustafa, (Ankara-2002), s.165.

¹³² Danıştay 09 D., E: 1987/000529, K: 1987/000827, 16.03.1987, “..... 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanunun 1. maddesine göre, vergi mahkemeleri de, idare mahkemeleri gibi genel görevli birer bağımsız mahkemelerdir.

anlattığımız “yıkım”, “yapı izninin iptali”, “yapının durdurulması ve inşaatın mühürlenmesi”, “yapı izni vermeme”, “yapı kullanım izni vermeme”, “faaliyetten men” ve “yapılan masrafların cezalı olarak alınması” kararlarına karşı iptal davası İdare Mahkemesinde açılacaktır. Nihayetinde Danıştay 10 Dairesinin 2002/628 E, 2002/1324 K, sayılı ve 6.3.2002 tarihli kararı da bu durumu ortaya koymaktadır. “...Anayasanın 153. maddesinin son fıkrası uyarınca yargı organlarını da bağlayıcı nitelikte bulunan Anayasa Mahkemesinin bu iptal kararının gerekçesinde; 3194 sayılı Yasadaki düzenleniş biçimiyle yıkım kararına karşı idari yargıya başvurulacağı ancak, 42. maddenin beşinci fıkrasının birinci tümcesi kuralı uyarınca para cezasına karşı, cezanın tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde Sulh Ceza Mahkemesine itiraz edilebileceği, oysa yıkım kararının da, para cezasının da konusunu ruhsat alınmadan ya da ruhsata aykırı olarak yapılan yapının oluşturduğu, her iki kararın da aynı idare tarafından alındığı, idarenin aynı yapı için aldığı para cezasına ilişkin kararının da kamu gücünün kullanılmasıyla ilgili bir idari işlemin devamı ve idari bir yasağa aykırı davranan kişiye idari bir yaptırımın uygulanması niteliğinde bir idari işlem olduğu, idari işlemin bir bölümünün idari yargının diğer bir bölümünün ise adli yargının denetiminde bırakılmasının yargılamanın bütünlüğünü bozacağı gibi bu konuda hizmetin gereği haklı bir neden ve kamu yararı da bulunmadığı, bu nedenle imar para cezasına ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde idari yargının yetkili olacağı belirtilmiştir...” Bu karar uygulamada sıkça karşılaştığımız imar para cezalarının iptali davasında gündeme getirilen sulh ceza mahkemesinin mi idare mahkemesinin mi görevli olduğu sorusunu cevaplamaktadır. Her ne kadar imar para cezaları idari para cezası ise de cezaların dayandığı işlemler imar kanuna dayalı idari işlemler olduğundan bu cezalara ilişkin açılacak davalarda görevli yargı yerinin idare mahkemesi olduğunu ortaya koymaktadır.

Ancak idari yargı düzeni içerisinde birden fazla yargı kuruluşu bulunduğundan hangi mahkemenin görevli olduğu hususunda görev uyuşmazlıkları çıkabilmektedir. Bu farklı yargı düzenleri arasında olabileceği gibi aynı yargı düzeni içerisinde alt-üst mahkemeler arasında da olabilir. Mesela adli yargının görevine giren bir talebi idare mahkemesi görevsiz olduğu gerekçesi ile reddeder. İlgilinin adli yargıda dava açması gerekir. Ancak adli yargıda bu konuda görevsizlik verirse iki yargı düzeni içerisindeki bu uyuşmazlığı Uyuşmazlık Mahkemesi çözer. Bu “olumsuz yargı uyuşmazlığı”dır. Bununla birlikte her iki yargı yeri de kendini görevli bulabilir ki bu da “olumlu görev uyuşmazlığı”dır ve bu da yine Uyuşmazlık mahkemesince çözüme kavuşturulur.

Diğer davalarda olduğu gibi İmar Kanuna dayalı olarak açılan iptal davalarında da dava görevsiz mahkemede açılmış ise üç farklı durum ortaya çıkabilir. Birincisi; dava idari yargının görevine girmiyorsa, mahkeme görevsizlik kararı vermekle yetinir. İkinci durum, açılan dava idari yargının konusuna girmekle beraber yanlış idari yargı yerinde açılmış ise, görevsizlik kararı verilerek dosya görevli idari yargı yerine gönderilir.

Bu nedenle, bozulması istenilen Bölge İdare Mahkemesi kararının bu konu ile ilgili hüküm fıkrasında yasaya uyarlık görülmemiştir.....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Danıştay 10 D., E: 1995/007506, K: 1995/006313, 05.12.1995, “.....2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Yasanın 1. maddesinde, bu mahkemelerin "genel görevli" mahkemeler olduğu hükme bağlandıktan sonra aynı Yasanın 5. maddesinde, idare mahkemelerinin "Danıştay"da çözümlenecek davalar dışındaki "davalara bakacağı açıklanmış ve 2575 sayılı Danıştay Yasasının 24. maddesinden, ilk derece mahkemesi olarak Danıştay da görülecek davalar tek tek sayılmıştır.....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Üçüncü durum ise, dava idari yargının görevine girdiği halde adli yargıda açılmış olabilir. Bu durumda ise ilgili, adli yargının görevsizlik kararının kesinleşmesinden itibaren 30 gün içerisinde idari yargıda dava açabilecektir. Ayrıca, İYUK'un 9. maddesi, "Görevsiz yargı merciine başvurma tarihi, Danıştay'a, idare ve vergi mahkemelerine başvurma tarihi olarak kabul edilir." diyerek hak sahiplerinin süre yönünden haklarını korumayı da ihmal etmemiştir.¹³³

aaa. Yetkiye İlişkin Koşullar

Davalardaki yetki incelemesi; hangi yargı bölgesinde bulunan görevli mahkemelerde dava açılacağına ilişkindir.

Bilindiği üzere pek çok ülkede olduğu gibi ülkemizde de yargı çevreleri belirlenmiştir ve dava açmak isteyen kişiler, dava konusunun hangi yargı çevresinde çözümlenmesi öngörülmüyor ise orada dava açmak zorundadır. İdari yargıda yetki kamu düzeni ile ilgilidir ve taraflar yetki sözleşmesi sureti ile yetkili mahkeme belirleyemediği gibi, mahkeme de yetki konusunu resen inceler.

İmar yaptırımlarına karşı açılacak davalarda hangi mahkemelerin yetkili olacağı İmar Kanununun 34. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre "İmar, kamulaştırma, yıkım, işgal, tahsis, ruhsat ve iskân gibi taşınmaz mallarla ilgili mevzuatın uygulanmasında veya bunlara bağlı her türlü haklara veya kamu mallarına ilişkin idari davalarda yetkili mahkeme taşınmaz malların bulunduğu yer idare mahkemesidir." Danıştay'da 6 dairesinin, 2005/6168 E, 2005/5349 K, ve 11.11.2005 tarihli kararı ile bu hususu "2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 34. maddesinin 1. fıkrasında ise imar, kamulaştırma, yıkım, işgal, tahsis, ruhsat ve iskan gibi taşınmaz mallarla ilgili mevzuatın uygulanmasında veya buna bağlı her türlü haklara veya kamu mallarına ilişkin İdari davalara bakmaya yetkili mahkemenin taşınmaz mallarının bulunduğu yer idare mahkemesi olduğu hükmü getirilmiştir.

Eskişehir Büyükşehir Belediye Meclisi'nin imar planı değişikliğine ilişkin anılan kararının 2575 sayılı Yasanın 24. maddesinde belirtilen kapsamda tesis edilmiş bir işlem olarak kabul edilmesine olanak bulunmamaktadır.

Bu nedenle, 14.07.2005 günlü, 18/191 sayılı Büyükşehir Belediye Meclisi kararının iptali istemiyle açılan davanın çözümü, yukarıda anılan yasa hükümleri

¹³³Danıştay 10 D, E: 1991/2299, K: 1992/001346, K.T:7.5.1992, "..... 2577 sayılı Yasanın 9. maddesinin 2. fıkrası "Adli veya askeri yargı yerlerine açılan ve görevsizlik sebebiyle reddedilen davalarda, görevsizlik kararının kesinleşmesinden sonra birinci fıkrada yazılı otuz günlük süre geçirilmiş olsa dahi, idari dava açılması için öngörülen süre henüz dolmamış ise bu süre içinde idari dava açılabilir" hükmünü taşımaktadır. Bakılan dava, Ankara 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin 14.6.1990 günlü görevsizlik kararı üzerine görevli idari yargı merciinde 14.8.1990 gününde açılmış olduğuna göre Mahkemenin görevsizlik kararının tebliğ tarihini araştırarak ve Anayasa Mahkemesi kararının yayımı tarihini de göz önünde tutarak davanın sözü edilen 9. maddenin 2. fıkrasına göre süresinde olup olmadığını saptaması ve sonucuna göre karar vermesi gerekirken görevsiz yargı yerinde işlemin tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içinde açılmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı yönünden reddedilmesinde hukuki isabet görülmemiştir....." CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

gereğince İdare Mahkemesinin görev alanı içinde bulunduğundan, Danıştay'da açılan davanın 2577 sayılı Yasanın 15/1-a maddesi uyarınca görev yönünden reddine, dosyanın Eskişehir İdare Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine 11.11.2005 gününde oybirliğiyle karar verildi” demek sureti ile açıkça dile getirmiştir.

bbb. Taraf Ehliyetine İlişkin Koşullar

Taraf ehliyeti, davada taraf olabilme yeteneğidir.¹³⁴ MK. 8. maddeye göre “Her insanın hak ehliyeti vardır. Buna göre bütün insanlar, hukuk düzeninin sınırları içinde, haklara ve borçlara ehil olmada eşittirler.” Hak ehliyeti sahibi olan her kişi “fiil ehliyetine” sahip olmadan haklarını kendi başına kullanamaz. Bu sebeple MK 9. maddedeki “Fiil ehliyetine sahip olan kimse, kendi fiilleriyle hak edebilir ve borç altına girebilir.” denilerek fiil ehliyeti esası benimsenmiştir. HUMK 38. maddesinde davaya ehliyet Medeni Kanun ile tayin olunacağı belirtilerek iptal davalarının ön koşulu olan taraf ehliyeti şartının yerine gelmesi için davacıların fiil ehliyeti sahibi olmaları gerekliliği ortaya konulmuştur.

İmar cezalarına karşı sadece gerçek kişiler değil fiil menfaati ihlal edilmiş tüzel kişiler de dava açılabilir. Burada dikkat edilmesi gerekli konu “menfaat ihlali” kavramıdır. Genel mahkemelerde taraf ehliyeti için “hak ihlali” öngörülür iken idari yargıda özellikle iptal davalarının kapsamının geniş tutulması esas alındığından, menfaati ihlal edilenler de dava açabilirler. Yani idarenin yapmış olduğu işlem ve eylemlere karşı doğrudan hak kaybına uğramamakla birlikte menfaati ihlal edilen gerçek ve tüzel kişi, dernek, vakıf ve benzeri kuruluşlarda dava açabilir. Örnekleme gerekir ise, esasen yıkılacak derecede tehlike arz etmediği halde, bu gerekçe ile yıkım kararı alınan yapıda oturan kiracıların da duruma göre dava açmakta menfaati olabileceğinden dava açma hakları olabileceği gibi toplumsal kuruluşlar ya da menfaati ihlal edilen herhangi bir kişi dava açabilecektir. Dayanağı ise İYUK’ un 2. maddesidir. Maddede “İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları” denilerek menfaat ihlalinin dava açmak için yeterli olduğunun ortaya koymuştur.

ccc. İşlemin Kesin ve Yürütülmesi Gereken İşlerden Olup Olmadığına İlişkin Koşullar

İptal davasının konusu idari işlemlerdir. Ancak bu işlemlerin dava konusu olabilmesi için kesin ve yürütülmesi gerekli bir işlem olmalıdır. O halde öncelikle kısaca idari işlemin ne olduğu, devamında ise idari işlemin kesin ve yürütülebilirlik niteliğini izah etmek gereklidir.

İdari işlem, “idari makamlar tarafından gerek tüzük, yönetmelik gibi objektif düzenlenmiş tasarruflar ve gerek bunların ya da kanunların uygulanması esnasında karar,

¹³⁴ KURU, Baki-ARSLAN, Ramazan-YILMAZ, Ejder: Medeni Usul Hukuku, Ankara-1992,s.208.

işlem ve başka adlar altında idari maksatla tesis olunan her çeşit hukuki tasarruftur.”¹³⁵ Ancak her türlü idari işlem iptal davasına konu olamaz. İşlemin davaya konu olabilmesi için, idarelerin, idari faaliyetleri nedeniyle, kamu gücü kullanarak, kamu hukuku kurallarına göre, tek taraflı irade ile yaptıkları kesin ve icrai (yürütülmesi gerekli) nitelikli işlemlerden olması gereklidir.¹³⁶ Bu durum Danıştay 6. Dairesinin 1992/188 E., 1992/1740 K., sayılı ve 21.04.1992 tarihli kararında da , “*Davacının zilyetliğinde bulunan taşınmazın da yer aldığı bölgede doğrudan bir değişiklik yapmayan, sadece daha sonra bu bölge için yapılacak imar planlarına bir hazırlık teşkil eden halihazır haritalar kesin bir işlem değil, hazırlık işlemi olduğundan iptal davasına konu olmaları mümkün değildir*” şeklindeki kararı ile Danıştay tarafından da kabul edilmiş ve ortaya konulmuştur. Yine Danıştay 6. Dairesinin 1974/2053 E., 1975/1586 K., sayılı ve 18.03.1975 tarihli “...*Yıkma kararına dayanmayan belediye başkanlığı yazısı kesin işlem niteliğinde değildir. Yıkma kararı ve bildirim olmadan yıkma işleminin iptali istenemez...*” yönündeki kararında da görüleceği gibi bir idari işlemin kesinleşmesi için, usulüne uygun olarak alınan kararın ilgiliye tebliğ edilmiş olması gereklidir.

ddd. Süreye İlişkin Koşullar

Kanun koyucu hak veya menfaat kaybına uğrayanlara dava açmak sureti ile haklarını korumayı amaçlarken hak aramayı da belli bir süre ile sınırlı tutmuştur. Yani davalar kanunların öngördüğü süreler içerisinde açılmalıdır. Bu bakımdan iptal davalarının açılabilmesi içinde yasa koyucu tarafından belli süreler belirlenmiştir.

İYUK’ un 7. maddesine göre yasalarda ayrıca bir düzenleme yapılmadığı sürece dava açma süresi 60 gün olarak belirlenmiştir. Bu husus genel olarak İmar kanuna dayalı davalar içinde geçerli olup özel kanunlar ile başkaca bir süre öngörülmemiş ise ilgili 60 gün içerisinde dava açmamakla, dava açma hakkını kaybeder.¹³⁷ Çünkü Danıştay 4 dairesinin, 2003/2118 E., 2004/673K., sayılı ve 06.04.2004 tarihli “...*İdari Yargılama hukukunda dava açma ve temyiz başvurularının kamu düzeni ile ilgili olduğu ve hak düşürücü niteliği taşıdığından evveleminde temyiz kanuni süre içerisinde yapılmadığının irdelenmesi, araştırılması ve tespiti gerekmektedir....*” şeklindeki kararında da görüleceği gibi idari yargıda öngörülen dava açma süreleri olup “hak

¹³⁵ KARAVELİOĞLU (1997), s. 12.

¹³⁶ KARAVELİOĞLU, (1997), s. 17.

¹³⁷ Danıştay 6 D., E:1996/5463, K:1997/005050, K.T:13.11.1997, “Dava. Mahallesi, 73 pafta, 510 ada, 33 parsel s. taşınmaz üzerindeki ruhsatsız inşaatın 2960 s. Boğaziçi Yasasının 13. maddesi uyarınca yıkılmasına ait 6.11.1989 günlü, 1275 s. belediye encümeni kararının iptali istemiyle açılmış, idare mahkemesince: dava konusu encümen kararının 2960 s. Kanununun 13. maddesi uyarınca davacının ikametgahında ve inşaat mahallinde bulunamaması sebebiyle 28.11.1989 gününde inşaat mahallinde asıldığı, 2960 s. Kanununun 13. maddesi uyarınca 13.12.1989 tarihinde tebligatın tamamlanmış sayıldığı davanın da bu tarihi izleyen günden itibaren 60 günlük dava açma süresi içerisinde açılması gerektiğinden bu süre geçirilerek 11.9.1995 günü açılan davada süreaşımı bulunduğu gerekçesiyle davanın 2577 s. Kanununun 15/1-b bendi uyarınca reddine karar verilmiş, bu karar davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle süreaşımı yönünden reddi yolundaki temyize konu İstanbul 4. İdare Mahkemesinin 29.3.1996 günlü, E:1995/1517. K:1996/489 s. kararında, 2577 s. İdari Yargılama Usulü Yasasının 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından bozma istemi yerinde görülmeyerek anılan mahkeme kararının onanmasına, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 13.11.1997 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.”, CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

düşürücü süre” niteliğinde olup taraflarca ileri sürülmesi dahi mahkemece resen incelenerek karara bağlanır.¹³⁸

İmar yaptırımlarında genel olarak dava açma süresi 60 gün olmakla birlikte bazı yaptırımlarda özellikle olumsuz idari işlem niteliğindeki işlemlerde dava açma hakkının başlangıç süresinin doğru tespit edilmesi gereklidir.

“Yapı ruhsatının verilmemesi” yaptırımına karşı dava açmak hakkının başlangıç tarihi iki şekilde olabilir. İdare yapı ruhsatı başvurularından itibaren bir ay içerisinde talebi ret kararı verir ve bunu ilgiliye tebliğ ederse sürenin başlangıcı ilgilinin kararı tebliğ aldığı tarihtir. İdare bir ay içerisinde bir karar vermezse yine talebi reddetmiş sayılır ancak sürenin başlangıcı ilgilinin başvuru tarihinden itibaren geçecek 60 günün bitiş tarihtir.¹³⁹

¹³⁸ Danıştay 4 D., E: 1995/1902, K: 1995/005748, 21.12.1995, “.....Kamu alacağının cebren tahsil ve takip usulü gereği düzenlenen ve diğer idari işlemlere göre dava açma süresi ve bu davada ileri sürülebilecek itirazları sınırlı olan ödeme emrinin tebliği üzerine, 2577 sayılı Kanununun 11 inci maddesi uyarınca idareye yapılan başvurunun dava açma süresini durdurup durdurmayaacağı, dolayısıyla davada süreaşımı bulunup, bulunmadığı hususu irdelenmeden, davanın esası incelenerek sonuçlandırılmasında isabet görülmemiştir....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Danıştay 4, E: 2003/2118, K: 2004/00673, 06.04.2004, “....İdari Yargılama hukukunda dava açma ve temyiz başvurularının kamu düzeni ile ilgili olduğu ve hak düşürücü niteliği taşıdığından evvelemlerde temyiz kanuni süre içerisinde yapılar yapılmadığının irdelenmesi, araştırılması ve tespiti gerekmektedir.....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

¹³⁹ Danıştay 10D., E: 1994/3382, K: 1995/001690, 13.04.1995, “.....Bununla beraber, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 7 nci maddesinde, dava açma süresi, özel kanunlarda ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay”da ve idare mahkemelerinde altmış ve vergi mahkemelerinde otuz gün olduğu belirtilmiştir. Kuşkusuz 28 inci maddenin üçüncü fıkrası uyarınca yargı kararına göre işlem tesis etmeyen veya eylemde bulunmayan idare aleyhine açılacak maddi ve manevi tazminat davaları da bu sürede açılmak gerekir. Önemli olan husus, bu konuda dava süresinin ne zaman işlemeye başlayacağıdır. 7 nci maddenin ikinci fıkrasının a bendinde bu sürenin, genel olarak, yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı ifade edilmiştir. Yargı kararına göre işlem tesis etmeyen veya eylemde bulunmayan idareye tazminat talebiyle yapılacak başvuru bu sürenin hesabına esas olabilir. Dava süresi, bu başvurunun reddi ya da isteğin reddedilmiş sayılmasını gerektirecek idare davranışından itibaren hesaplanabilir. Bu çözüm İdari Yargılama Usulü Kanununun dava süresi ve başlangıcını düzenleyen hükümlerindeki anlayışa da uygun düşmektedir.

Olayda başkasının borçlarından dolayı davacıya ait mallar haczedilmiş olup, bu haciz işlemine karşı açılan davada haciz işleminin iptaline karar verilmiştir. Yukarıda da değinildiği üzere bu iptal kararının yerine getirilmesinde herhangi bir süre söz konusu değildir. İdare bu kararı er ya da geç yerine getirmek zorundadır. Eğer ilgili idareye başvurarak kararın yerine getirilmesini ve bu nedenle doğan zararının tazminini istemişse, bu başvuru tarihi dava süresinin hesabına esas olabilir. İdarenin bu başvuruya olumsuz cevap vermesi halinde, dava süresi bu bildirim ilgisine tebliği tarihinden itibaren başlayacaktır. İdare altmış günlük sürede bir cevap vermez, işlem de tesis etmezse başvuru reddedilmiş sayılacağından, altmış günün bittiği tarihten itibaren dâva açma süresi içinde dava açılacaktır. Davacının zararının tazminini içeren ihtarname 10.3.1993 de idarece tebellüğ edilmiş, altmış günlük sürede cevap verilmemesi üzerine otuz gün içinde dava açılmıştır. Bu bakımdan davanın süresinde açıldığı anlaşıldığından aksi yöndeki mahkeme kararı isabetli görülmemiştir.....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

“Yapı kullanma izni verilmemesi” yaptırımında da idarenin karar vermesi durumunda dava açma süresi tebliğden itibaren 60 gün iken, ret kararı verilmemesi durumunda yani idarenin sessiz kalması durumunda bu talebin reddedildiği anlamına değil kabul edildiği anlamına gelir. Dolayısı ile idarenin bu durumda susmak sureti ile ret imkânı yoktur ve ilgiliyi cezalandırmak niyetinde ise mutlak surette bir ay içerisinde talebini reddetmek zorundadır.

“Yapının durdurularak inşaatın mühürlenmesi” yaptırımına karşı ise kanun maddesinin düzenlemesi gereği dava açma süresi kendiliğinden bir ay olmak zorundadır. Çünkü bu yaptırımın düzenlendiği İmar Kanunu 32. madde “Durdurma, yapı tatil zaptının yapı yerine asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılır. Bu tebligatın bir nüshası da muhtara bırakılır. Bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibi, yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak, belediyeden veya valilikten mührün kaldırılmasını ister.”demektedir. Dolayısı ile verilen cezada belirtilen eksiklik bir ay içerisinde içinde ilgili şahıs tarafından giderilmezse idare tarafından ruhsat iptaline gidilecek ve yapı yıktırılacaktır. Yani uygulanan yaptırım bir ay sonunda niteliğini değiştirecek ve konusuz kalacaktır.

İmar Hukukuna dayalı olarak verilecek “faaliyetten men” , “yıkım” ve “masrafların cezalı alınmasına” ilişkin işlemlere karşı ilgili maddelerde ayrıca bir düzenleme yapılmadığından İYUK belirtilen 60 günlük genel süre kuralı uygulanacak ve sürenin başlangıcı idarenin işleminin ilgiliye tebliği tarihinde başlayacaktır.

Son olarak idarenin kararı ilgiliye tebliğ edildikten sonra ilgilinin idareye itiraz etmesi halinde dava açma süresinin kesileceği İYUK un “...ilgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler. Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İlgililer altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştay’a, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler. Altmış günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı, isteminin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Ancak, bekleme süresi başvuru tarihinden itibaren altı ayı geçemez. Dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde, altmış günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilirler.”denilen 10. maddesi ile kabul edilmiştir.

eee. Husumete İlişkin Koşullar

İdari yargıda açılan davalar idarenin eylem ve işlemlerine karşı açıldığından hasım mutlak surette idare olmak zorundadır.

Danıştay önceleri davalının yanlış gösterilmesinden dolayı dava dilekçesinin reddine karar veriyordu. 1973 yılında Danıştay Kanununda yapılan değişiklik ile yanlış davalıya karşı açılan davalarda kendiliğinden yanlışlığın düzeltilmesi ve dava dilekçesini doğru davalıya bildirmesi yolu benimsenmiştir.¹⁴⁰

¹⁴⁰ GÖZÜBÜYÜK (1991), s.177.

İmar cezaları bakımından genel olarak hasım ilgili işlemi tesis eden Belediyeler, valilikler ve köy tüzel kişilikleridir. Çünkü ilk bölümde de incelediğimiz üzere imar cezalarını vermeye yetkili kuruluşlar bu kuruluşlardır.

fff. İdari Mercii Tecavüzüne İlişkin Koşullar

Yasa koyucu bazı durumlarda dava açmadan önce öngördüğü idari kuruluşlara başvuru yapılmasını zorunlu kılmaktadır ve bu şartın yerine getirilmiş olmasını dava şartı saymaktadır. Yani idari başvuru yollarının tüketilmesini istemektedir.

Bu şartın yerine getirilmemiş olması halinde mahkemece dava dilekçesi ilgili idari kuruluşa gönderilmektedir.

İmar cezalarına ilişkin iptal davalarında yasada mahkemeye başvuru yapmadan önce herhangi bir idari başvuru yapılması öngörülmemiştir. Bu sebeple bu konuda mahkemece incelenecek bir husus yoktur.

bb. Esasa İlişkin Koşullar

aaa. Yetki Yönünden Hukuka Aykırılık

İdari işlemlerde yetki, idarenin, Anayasanın ve kanunların kendisine bıraktığı alanlarda faaliyet gösterebilmesi ve idare içinde yetkili kılınan organ ya da makamın karar alabilmesi güç ve yeteneğidir.¹⁴¹ Dolayısı ile idari işlemi yapan idare veya yetkili makam kanunla kendisine verilen yetkileri kullanabilir ve yetki doğru makamca kullanılmış ise idari işlem geçerli bir işlem olur. Aksi halde işlem iptal edilir. Danıştay 10 Dairesinin 1988/1918 E., 1989/1425 K., sayılı ve 20.06.1989 tarihli kararında da, *“belediye encümenince tesis edilmesi gerekirken belediye başkanlığı tarafından tesis olunan dava konusu işlemde yetki ve biçim yönünden yasaya uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle işlem bu yönlerden iptal edilmesine”* karar verilmiştir.¹⁴²

¹⁴¹ GÜNDAY, Metin: İdare Hukuku, 4.Bası, Ankara 1999, s.107, (Zikreden; YILMAZ(2002) , s.191).

¹⁴²Danıştay 10 D., E: 1988/1918, K: 1989/001425, 20.06.1989, “..... Dava, davalı Belediyede aday fen memuru olarak görev yapan davacının görevine son verilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmış olup, idare Mahkemesinin 27.1.1988 günlü, E:1987/335, K:1988/59 sayılı kararıyla; sınavla kazanan davacının belediye encümenininin 8.5.1985 günlü, 42 sayılı kararı ile 15.5.1985 tarihinde göreve başlatıldığı, adaylık dönemi içinde görevine devam etmemesi, izinsiz görev yerini terk etmesi ve görev bilinci içinde olmaması nedeniyle birçok defa uyarıldığı halde uyarılara uymadığı ve çeşitli disiplin cezaları aldığı görüldüğü, bu nedenle davacının görevi ile ilişkisinin kesilmesi için yeterli nedenin bulunduğu, ancak 1580 sayılı Kanunun 83. maddesininin 10. fıkrası hükmüne göre davacının memuriyet görevine son verilmesine ilişkin işlemin belediye encümenince tesis edilmesi gerekirken belediye başkanlığı tarafından tesis olunan dava konusu işlemde yetki ve biçim yönünden yasaya uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle işlem bu yönlerden iptal edilmiştir.....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

İmar Kanununa göre İmar cezalarını uygulamaya yetkili yerlerin, Belediye ve mücavir alan sınırları içerisinde Belediyeler, dışında kalan yerlerde ise valilikler olduğunu izah etmiştik. Belediyelerde bu cezaları verme yetkisi, Belediye Kanununun "Belediye encümeninin görev ve yetkileri" başlıklı 34. maddesinin e bendi ile "Kanunlarda öngörülen cezaları vermek" demek suretiyle ile Belediye Encümenine verilmiştir. Dolayısı ile kanunlarda özel hükümle düzenlenmediği sürece Belediyelerde encümen dışında bir organın ceza vermesi halinde işlem iptal edilecektir. Yine Danıştay 6.Dairesinin 1994/4017 E., 1995/1695 K. sayılı 19.04.1995 tarihli kararında "Büyükşehir belediyelerinin görevleri arasında yer almayan dava konusu işlemin yetki yönünden iptali gerektiği halde idare mahkemesince işin esasının incelenip karar verilmesinde isabet görülmediğinden mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.... Açıklanan nedenlerle kararının bozulmasına, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine oybirliğiyle karar verildi" denilerek imar yaptırım uygulama yetkisi olmayan Büyükşehir Belediyelerinin imar yaptırım uygulaması halinde işlemin yetki yönünden iptal edileceğini ortaya koymuştur.

Belediye ve mücavir alan sınırları dışında ise, Valilik teriminden amaçlan organ genel idarenin bir birimi olan İl Özel İdaresidir. Bu sebeple ceza konusu uygulama Belediye ve mücavir alan sınırları dışında ise karar İl Özel İdaresi tarafından verilecektir.

Ancak bazen yasal düzenlemeler ile başkaca organlar yetkili kılınabilir. Örneğin Kıyı Kanununun 15 nci maddesinde "Para cezası, ilgisine göre doğrudan doğruya Vali veya Belediye Başkanı tarafından verilir." denilerek özel bir yetki düzenlemiştir.

İdari cezalarda işlemi yapan yer aynı zamanda işlemi kaldırmaya da yetkilidir ki buna "yetki ve usul paralelliği denilmektedir. Yani işlemin kaldırılması gerektiği hallerde, işlemi yapan, işlemi hangi usul ile yapmış ise yine aynı usul yer olmak zorundadır. Mesela, "Yapının durdurularak inşaatın mühürlenmesi" cezasını uygulayan Belediye encümeni yapı sahibi tarafından bir ay içinde eksikliğin giderilmesi halinde "Yapının durdurularak inşaatın mühürlenmesi" cezasını kaldırıp, ilgiliye ruhsat vermelidir.

İmar cezaları bakımından idarenin yetkisizliği genelde de olduğu gibi, "yer bakımından" (belediyelerin, kendine tanınan coğrafi sınırlar dışında ceza uygulaması gibi) "zaman bakımından", "kişi bakımından", "konu bakımından" (astın üst yerine karar alması, belediyelerde encümen yerine başka bir organ ya da kişi tarafından ceza uygulanması gibi) yönlerinden çıkabilir.

bbb. Şekil Yönünden Hukuka Aykırılık

İdari işlemlerin yapılması belli usul kurallarına tabidir ki özel hukukta istisna olan usul "şekil", kamu hukukunda "kural" teşkil etmektedir. Buradan hareketle imar cezalarını ele alacak olursak;

"Yapı ruhsatının verilmemesi" ve "yapının durdurularak inşaatın mühürlenmesi" cezaları ruhsatsız başlanmış yapı, ruhsatlı olup ta ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan yapı ya da izinsiz tadilatlarla ilişkin verilen bir cezadır. Yukarıda da izah ettiğimiz gibi

İmar Kanununun 32. maddesinde “Ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tespit edildiği, fenni mesulce belirlenip ihbar edildiği veya herhangi bir şekilde durumdan muttali olduğu takdirde belediye ve valiliklerin yetkili ve konusunda uzman elemanlarınca o andaki inşaat durumu tespit edilir, gerektiğinde tutanağa kroki ve fotoğraflar eklenir. Yapı mühürlenir ve inşaat derhal durdurulur.” denilir. Maddenin devamında ise “Bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibi, yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak, belediyeden veya valilikten mührün kaldırılmasını ister. Ruhsata aykırılık olan yapıda, bu aykırılığın giderilmiş olduğu veya ruhsat alındığı ve yapının bu ruhsata uygunluğu, inceleme sonunda anlaşılırsa, mühür, belediye veya valilikçe kaldırılır ve inşaatın devamına izin verilir.” Denilmek sureti ile yapı ruhsatının verilmemesi cezasında izlenecek olan usul gösterilmiştir. Yani idare tarafından öncelikle yapının ruhsatsız başlanmış ya da ruhsatlı olup ta ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan yapı ya da izinsiz tadilat yapılmış yapı tespit etmeli ve derhal inşaatı mühürleyerek durdurmalıdır. Bundan sonra bir ay yapı sahibinin ruhsat alması ya da yapıyı ruhsat ve eklerine uygun hale getirmesi için beklemelidir. İdare bu bir aylık sürede yapı sahibi yükümlülüğünü yerine getirmez ise bu cezayı vermelidir.

“Yıkım” cezaları ise İmar kanununun 32. maddesine dayalı olarak verilmiş ise yıkım kararına kadar “Yapı ruhsatının verilmemesi” ve “yapının durdurularak inşaatın mühürlenmesi” ne ilişkin yollar izlenir. Yani inşaat durdurulduktan sonra ilgili bir ay içerisinde yükümlülüklerini yerine getirmezse Belediye encümeni tarafından yıkım kararı alınır. Yıkım kararı ilgiliye tebliğ ettirildikten sonra yıkım işlemi yapılabilir.

Yasada genel olarak aynı yol izlenmekle beraber 39. maddede öngörülen yaptırımında izlenecek yol biraz farklıdır. İmar Kanunu 39. madde de düzenlenen “tehlikelilik sebebi ile” alınacak yıkım kararlarında yapının tehlikeliliği tespit edildiği takdirde tehlikelilik durumu ve belli bir süre içerisinde durumun düzeltilmesine ilişkin tebligat madde de belirtilen kişiler tebliğ edilir. İlgili süresi içerisinde düzeltme yapmazsa yine encümen tarafından yıkım kararı alınarak yapının yıktırılmasına karar verilir. İdarenin bu yolları izlememesi halinde yaptığı işlem reddedilecektir.¹⁴³

¹⁴³Danıştay 06 D., E: 1984/00163, K: 1984/001651, 04.04.1984, “.....Dava, davacıya ait binanın yıkılacak derecede tehlikeli olduğunun belediye fen heyetince tespit edildiği gerekçesiyle 10 gün içinde yıktırılması, yıktırılmadığı takdirde belediyece yıktırılacağına ilişkin 15.6.1983 günlü, 2/208 sayılı Belediye Başkanlığı işleminin iptali isteğiyle açılmış olup, İdare Mahkemesince dava konusu yapılan işlemin ne bir yıkım kararı ne de kesin ve yürütülmesi zorunlu idari bir işlem niteliğinde olmayıp maili inhidam durumu nedeniyle belediye encümenince verilecek yıkım kararının ön işlemi durumunda bulunduğundan idare mahkemelerinde iptal davası yoluyla denetlenemeyeceği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş ve karar davacı tarafından temyiz edilmiştir.

6785 sayılı Yasanın 50. maddesinde, bir kısmı veya tamamı yıkılacak derecede tehlikeli olduğu, Belediye Fen Kurulu, yoksa fen adamı tarafından raporla saptanan yerlerin sahiplerine tehlike derecesine göre, bunun giderilmesi için belediye zabıtasınca süreli tebligat yapılacağı, bu sırada mal sahibi bulunmazsa içindekilere tebliğ edileceği, onlar da bulunmazsa tebliğ belgelerinin tebligat yerine geçmek üzere tehlikeli yere asılacağı ve durumun muhtarın da katıldığı bir tutanakla saptanacağı, tebligatı izleyen süre içerisinde mal sahibi tarafından onarılarak veya yıktırılarak tehlike ortadan kaldırılmazsa belediye encümeni kararıyla yıktırılacağı kurala bağlanmıştır.” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

ccc. Sebep Yönünden Hukuka Aykırılık

İdarenin her işleminin belli bir sebebe dayanması gereklidir. Aynı zamanda bu sebep hukuka da uygun olmalıdır.

İmar cezalarının sebebi ise İmar Kanunu, Kıyı Kanunu, Belediye Kanunu gibi kanunlardır. Mesela “ruhsat iptali” cezasının sebebi İmar Kanuna göre ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapmaktır.

Kanun koyucu bazı durumlarda kanunlarda “ihtiyaç”, “milli güvenlik”, “lüzum” gibi tabirler kullanarak cezaların sebeplerini açıkça ortaya koymazlar. Bu durumda idareye tanınmış bir takdir yetkisi söz konusu olur. Ancak idare bu yetkisini kullanırken de tam bir serbesti içerisinde olamaz. Eşitlik, ölçülülük, kamu yararı ve kararın bir gerekçeye dayanması gibi ilkelere özen göstermelidir. Ayrıca birden fazla sebep öngörülmüş ise hangi sebebe dayanıldığı gerekçede açıklanmalıdır.

“Sebep yönünden hukuka aykırı” olması sebebi ile açılmış bir davada, dava devam ederken idare tarafından hukuka aykırılığın giderilmesi ya da yıkım gibi iptali istenen işlemin konusuz kalması halinde Danıştay’ın daha önceki kararlarında idari işlem aleyhine, davanın açıldığındaki durum esas alınarak karar verilmesi yönünden fikir birliğindeydi.¹⁴⁴ Ancak son kararlarında, dava devam ederken hukuka aykırılığın giderilmesi halinde davaya neden olan işlemin sebep unsurunun ortadan kalktığına ve iptal kararı verilmeyeceğine dair kararlar verdiği de görülmektedir¹⁴⁵

¹⁴⁴ YILMAZ (2002), s.189, dipnot, 216, “İdari işlemin tesis edildiği tarihteki yasal düzenlemelere uygun olup olmadıklarının saptanması, sonuçta ilgililerin maddi veya manevi tazminat istemlerine dayanak teşkil edeceğinden mahkemece, yıkma işleminin hukuka uygun olup olmadığının incelenerek ona göre bir karar vermesi gerekirken, yıkma işlemine konu olan yapının yıkılmış olması nedeni ile inceleme olanağı kalmadığından...” Dan.6.D., E.1990/10 , K.1990/161.

¹⁴⁵ YILMAZ (2002), s.189; Ayrıca Danıştay 6.D. E.1990/2731 , K.1992/1655, K.T:16.04.1992, “.... Dava, davacıya ait inşaatın ruhsatsız olduğundan bahisle 3194 sayılı Yasanın 32. maddesi uyarınca yıktırılmasına ilişkin 15.5.1989 günlü, 209 sayılı Belediye Encümeni kararının iptali istemiyle açılmış, idare Mahkemesince; davacı tarafından ruhsatsız inşaat yapıldığının 8.2.1989 günlü, yapı tatil tutanağı ile tesbit edildiği, yasal süre içinde davacının söz konusu yapı için ruhsat talebinde bulunmadığının anlaşıldığı, her ne kadar 18.1.1990 günlü ara kararına verilen cevapla 3.1.1990 günlü başvurusu üzerin 19.1.1990 gününde davacının inşaat ruhsatı aldığı belirtilmiş ise de, idare Mahkemelerinin dava konusu edilen idari işlemleri tesis edildikleri andaki durumları itibariyle hukuka uygunluk denetimine tabi tuttıkları, davanın açıldığı günde ise dava konusu yapının ruhsatsız olduğu, 3194 sayılı yasanın 32. maddesinde öngörülen süreler geçirildikten sonra yapının ruhsatlı hale getirilmesinin verilecek kararda bir etkisinin olamayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, bu karar davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, davacının yapısının ruhsatsız olması nedeniyle yıktırılmasına karar verildiği, 3194 sayılı Yasanın 32. maddesinde belirlenen süreler geçirildikten sonra ruhsata bağlandığı, bu durumun ara kararına verilen cevapla da doğrulandığı anlaşılmaktadır.

İdari yargı denetiminin idari işlemlerin tesis edildikleri gündeki hukuki durumlarının gözönüne alınarak yapılacağı kuşkusuzdur. Ancak bu ilkenin tüm idari işlemlerde uygulanamayacağı ve uyuşmazlığın niteliğinin de nazara alınması gerektiği açıktır. Dava konusu uyuşmazlıkta inşaatın yıktırılmasına karar verilmesinin nedeni inşaatın ruhsatsız olmasıdır. Mahkemenin karar verdiği tarihte ise inşaatın ruhsatlı hale getirildiği, dolayısıyla işlemin neden unsurunun ortadan kalktığı tartışmasız olduğuna göre davanın reddine karar verilmesinde isabet görülmemiştir. Aksi yoldaki bir düşünce binanın yıkılıp yeniden yapılmasını gerektirir ki, bunun kabulü mümkün değildir.

Açıklanan nedenlerle Bursa 2. İdare Mahkemesinin E:1989/16, K: 1990/188, K.T:28.2.1990, kararının bozulmasına, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 16.4.1992 gününde oybirliğiyle karar verildi. CD MEDYA YAZILIM - Corplus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

ddd. Konu Yönünden Hukuka Aykırılık

Bir idari işlemin konusu, onun doğurduğu hukuki sonuçtur.¹⁴⁶ Mesela “inşaatın mühürlenerek durdurulması” cezasının konusu “inşaatın mühürlenmesi ve durdurulmasıdır.

Burada dikkat edilmesi gereken konu, idari işleminin konusunun doğuracağı sonuç ileriye yönelik etkili olması gerekliliğidir. Mesela ruhsat almak sureti ile yapımına başlanan yapının inşaatı devam ederken yeni bir imar planı düzenlemesi ile bu yapı durumunda olanlara ruhsat verilmeyeceğine ilişkin bir hüküm getirilmesi halinde, ruhsatı alınmış yapının bu düzenlemeden etkilenmemesi gereklidir.¹⁴⁷

eee. Maksat (Amaç) Yönünden Hukuka Aykırılık

Maksat, idari makam ve mercilerin yaptıkları işlemde elde etmek istedikleri nihai sonuçtur. Bu unsur sübjektif bir nitelik gösterir ve bu niteliği itibarı ile de idari işlemin diğer unsurlarından ayrılır. Tüm idari işlemlerde son ve ortak amaç kamu yararadır.¹⁴⁸ Kamu yararı gayesi taşımayan idari işlemler amaç unsuru bakımından sakat olurlar.¹⁴⁹

Amaç unsuru sübjektif bir nitelik gösterdiğinden genel olarak sebep unsuru ile karıştırılmaktadır. Ancak idari işlemin sebebi, idari kararın dayanağı olan işlem, amacı ise o işlem ile elde edilmek istenen sonuçtur. Mesela ruhsatsız yapı ile ilgili yıkım işleminin

¹⁴⁶ ÖZAY (1996), s.400.

¹⁴⁷ Danıştay 6. D. E: 2001/004142, K: 2002/005462, K.T:21.11.2002 “... Dosyanın incelenmesinden, 27.1.1993 tarihinde zemin + 3 kat için inşaat ruhsatı alındığı, 6.5.1994 günlü 54 sayılı belediye meclisi kararıyla mevcut gabariye bir kat ilave inşaat imkânı tanınması üzerine 14.2.1995 gününde ilave kat için inşaat ruhsatı alındığı, ancak bir kat ilave inşaat hakkı tanıyan 6.5.1994 günlü, 54 sayılı belediye meclisi kararının açılan dava sonucu mahkemece iptal edilmesi üzerine 13.1.2000 gününde yapının mühürlendiği ve dava konusu işlem ile 4. katın ruhsatsız duruma geldiğinden bahisle yıkımına karar verildiği anlaşılmaktadır.

Dava konusu olayda, yıkımına karar verilen 4. kat için düzenlenen inşaat ruhsatının dayanağı olan imar planı değişikliğinin yargı kararı ile iptal edilmiş olmasının, bu plan değişikliği esas alınarak verilen inşaat ruhsatının da kendiliğinden hükümsüz kalması sonucunu doğurmayacağı açıktır. Ayrıca davalı idare tarafından da söz konusu 4. kat için düzenlenen inşaat ruhsatının iptal edildiğine ilişkin herhangi bir bilgi ve belge dosyaya sunulmamıştır.

Bu durumda, hukuken geçerli olan inşaat ruhsatına dayalı olarak yapılan 4. katın yıkımına ilişkin işlemde mevzuata uyarlık bulunmadığından, aksi yöndeki İdare Mahkemesi kararında yasal isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle İzmir 3. İdare Mahkemesinin E:2000/397, K:2001/143 K.T:22.2.2001 sayılı kararının bozulmasına ve dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 21.11.2002 gününde oybirliğiyle karar verildi....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

¹⁴⁸ Danıştay 06 D. E: 1986/00772, K: 1987/00110, 09.02.1987, “.....Dosyanın incelenmesinden, başvuru üzerine davalı idarece düzenlenen anlaşmazlık konusu taşınmaza ilişkin 8.2.1982 günlü imar durumunda yapılaşma hakkında bilgi verilmiş olması, taşınmazın nazım imar planı niteliğinde mevzi imar planının var olduğunu göstermektedir. Mahkemece taşınmazın; mevzi imar planıyla dava konusu 1/1000 ölçekli uygulamaya imar planındaki durumunun saptanması, varılacak sonuca göre, sosyal donatım alanına ayrılmasının şehircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararına uygun olup olmadığının araştırılması gerekirken, kararda yer alan soyut gerekçeyle iptal kararı verilmesinde isabet bulunmamaktadır. CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı

¹⁴⁹ KARAVELİOĞLU (1997), s.77.

sebebi işlemin dayanağı “yıkım kararı” iken amacı, İmar mevzuatına aykırı yapılaşmayı engellemek, dolayısı ile kamu güvenliği ve düzenini sağlamaktır.¹⁵⁰ Burada dikkat edilmesi gereken konu idari işlemin sebebinin kamu yararı çerçevesinde belirlenmesi ve kişisel ya da siyasal bir amaç gütmemesidir. Mesela belediyeler “belediye gelirlerinin arttırılmasında da kamu yararı vardır” gibi dolaylı bir mantık kurmak sureti ile ceza uygulaması yapamazlar. Çünkü burada kanun koyucunun amacı, belediye gelirlerini arttırmak değil, doğrudan kamu yararının korunması amacını engellemek isteyenlerin cezalandırılmasıdır.¹⁵¹ Bu kapsamda idarenin yapmış olduğu eylem ya da işlemin amacının kanun koyucunun gözetmiş olduğu kamu yararı ilkesi olmaması halinde işlem iptal edilecektir.

cc. İptal Davasının Sonuçları

İdari yargıda açılan iptal davaları, davanın kabulü ya da reddi ile sonuçlanır. Davanın iptal sebepleri yönünden reddi halinde, tarafların hukuki durumunda bir değişiklik olmaz ama bu karar üçüncü kişilerin dava açma haklarını engellemez. Üçüncü kişiler diğer koşulları mevcut ise aynı karara ilişkin yeniden dava açabilirler. Dava süre dışındaki diğer ön koşullar yönünden reddedilmiş ise, davacı süreyi geçirmemiş olmak kaydı ile tekrar dava açabilir.

¹⁵⁰Danıştay 6. D. E: 1986/0018, K: 1986/001023, K.T: 25.11.1986. Bu karara göre; kentlerin gelişmesini düzenleme ihtiyacı kamu düzenini ve kamu yararını korumak amacına yöneliktir. Bölge ve şehir planlaması da bu amaca hizmet için kurumsallaştırılmıştır.

İmar planları, planlanan yörenin bugünkü durumunun, olanaklarının ve ilerideki gelişmesinin gerçeğe en yakın şekilde saptanabilmesi için coğrafi veriler, beldenin kullanılışı, donatımı ve mali bilgiler gibi konularda yapılacak araştırma ve anket çalışmaları sonucu elde edilecek bilgiler ışığında, çeşitli kentsel işlevler arasında var olan ya da sağlanabilecek olanaklar ölçüsünde en iyi çözüm yolları bulmak, insan, toplum, çevre münasebetlerinde kişi ve aile mutluluğu ile toplum hayatını yakından etkileyen fiziksel çevreyi sağlıklı bir yapıya kavuşturmak; yatırımların yer seçimlerini ve gelişme eğilimlerini yönlendirmek ve toprağın korunma, kullanma dengesini en rasyonel biçimde belirlemek belde halkına iyi yaşama düzeni ve koşulları sağlamak amacıyla kentin kendine özgü yaşayış biçimi ve karakteri, nüfus, alan ve yapı ilişkileri, yörenin gerek çevresiyle ve gerekse çeşitli planları arasında olan bağlantıları, halkın sosyal ve kültürel gereksinimleri, güvenlik ve sağlığı ile ilgili konular göz önüne alınarak hazırlanır. Planlama, bir kent yerleşmesinin gelecekteki 15-20 yıllık sosyo-ekonomik hayatı ve gelişmesinin, hukuksal, teknik ve mekansal standartlarına karar verme işlemi olup, özel uzmanlık ve kendi içinde önem sırası gerektiren bir işdir. Kamu yararının ve düzeninin en iyi şekilde korunabilmesi için imar planlarının yapımını yükümlenecek kişilerin aldıkları eğitimin yanı sıra becerili, öngörü sahibi ve mesleki bakımdan da tecrübeli olmaları gerekmektedir. Bu tecrübenin ise plan yapımına katılarak zamanla kazanılacağı doğaldır. Bu nedenlerle yukarıda belirtilen Yasa kuralı uyarınca çıkarılan Yönetmeliğin 6/C maddesinde yerleşmelerin nüfus projeksiyonu ve alan büyüklüğüne göre plan müelliflerinin gruplandırmaya tabi tutulması her grubun özelliği olan konularda kademe kademe uzmanlaşmanın sağlanması ve buna paralel olarak da bir üst gruba yükseltilmesine ilişkin olarak getirilen düzenlemede isabetsizlik bulunmamaktadır. CD MEDYA YAZILIM - Corplus™ Mevzuat ve İhtihat Programı.

¹⁵¹ Danıştay 6. D. E: 1997/004439, K: 1998/005786, K.T:24.11.1998 “... Bu durumda, yukarıda anılan yargı kararları ile 21 sayılı ilke kararının hukuka uygun bulunduğu saptanmış olması karşısında, dava konusu işlemin davalı idarece belirtildiği üzere kamu yararının sağlanması amacıyla değil, mahkeme kararlarının etkisiz kılınarak daha önce yargı kararları ile iptal edilen işlemlerle aynı sonucu doğuracak nitelikte ve 21 sayılı ilke kararını ortadan kaldırmak amacıyla tesis edildiği sonucuna varıldığından, işlemde amaç yönünden hukuka uyarlık bulunmamaktadır...” CD MEDYA YAZILIM - Corplus™ Mevzuat ve İhtihat Programı.

Davanın kabulü halinde ise idarenin yapmış olduğu dava konusu işlemin iptaline karar verilir. İptal kararı;“Bir işlemin hukuka uygun olup olmadığını denetleyen yargı organının, işlemin geçerliliğini etkileyen bir sakatlık saptaması halinde, işlemin geri yürür bir biçimde ortadan kalkmasını sağlayan kesin hüküm olabilen bir yargı işlemidir.”¹⁵²

İptal kararlarının dikkat çekici sonuçlarını şu şekilde saptamak mümkündür;

İptal kararı, idarenin yapmış olduğu hukuka aykırı işlemin varlığını sona erer; Ancak iptal kararı ile sadece hukuka aykırılık tespit edilir ve doğrudan idarenin yapmış olduğu işlem sona erer. İşlem hiç yapılmamış hükmünde olur ve ilk yapıldığı kadar geriye yürür.¹⁵³ Mahkemece sadece iptal kararı verilir ancak karara konu işlemin ayrıca hukuka uygun hali ile idare yerine geçip karar vermesi mümkün değildir.¹⁵⁴

İptal kararının yerine getirilmesi, iptal edilen işlemin niteliğine göre değişik durumlar göstermektedir. Kimi durumlarda iptal kararının yerine getirilmesi için, idare tarafından herhangi bir işlem yapılmasına gerek yoktur. Örneğin, yıkım kararının iptal edilmesiyle yıkım kararı uygulanmayacaktır. İdarenin yeni bir işlem yapmasına gerek yoktur.¹⁵⁵

Kimi durumlarda iptal kararı üzerine, idare, aynı sonucu sağlayan yeni bir karar alabilir. Eğer idari işlem biçim gibi bir yönden iptal edilmiş ise bu gibi durumları gidererek yeni bir karar alabilir. Fakat yeni aldığı karar, alındığı tarihten itibaren geçerlidir.¹⁵⁶

Bazı durumlarda da idare, iptal edilen kararın tersine bir karar vermek durumundadır. Bu duruma, özellikle olumsuz kararların iptalinde rastlanır.¹⁵⁷ Mesela yapı kullanma izni verilmemesi işleminin iptali halinde verilecek iptal kararı üzerine idarenin yapı kullanma iznini vermesi için bir karar alması gereklidir. Çünkü mahkeme idare yerine geçip karar tesis etmediğinden idarenin yeni bir karar alması gereklidir.

¹⁵² ULER, Yıldırım; İdari Yargıda İptal Kararlarının Sonuçları, Ankara 1970, s.4.

¹⁵³ GÖZÜBÜYÜK (1991), s.225.

¹⁵⁴ Danıştay 6. D. E: 1984/00280, K: 1984/002049, K.T.: 14.05.1984 “..... Ancak, davacıların dava dilekçesinde münhasıran imar planı değişikliğinin iptalini istedikleri ve imar planı değişikliği işlemlerinin öteki düzenleyici işlemler gibi idari yargının denetim alanına girdiği açık bulunduğu kararda hüküm kısmında yer alan "Esasen 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2/2. maddesinde idari yargı yetkisi, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğu denetimiyle sınırlıdır, yürütme görevinin Kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini kısıtlayacak idari eylem ve işlem niteliğinde veya idarenin takdir yetkisini kaldırarak biçimde yargı kararı veremezler hükmü yer aldığından davacıların diğer savları da dava sonucuna etkili görülmemiştir." bölümünün karar gerekçesinden çıkarılarak temyiz edilen anılan mahkeme kararının düzeltilerek onanmasına, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 14.5.1984 gününde oybirliğiyle karar verildi.” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

¹⁵⁵ YILMAZ (2002), s.202.

¹⁵⁶ GÖZÜBÜYÜK (1991), s.229.

¹⁵⁷ GÖZÜBÜYÜK (1991), s.230.

İptal davaların diğer etkisi iptal kararlarının geçmişe etkili olmasıdır.¹⁵⁸ İptal kararının geçmişe etkili olduğu konusunda görüş birliği vardır. İptal kararı işlemin varlığına, işlemin idarece tesis edildiği andan itibaren son verir.¹⁵⁹

İptal davaları genel etkilidir; İptal kararı ile hukuka aykırı işleme son verildiği için bu durum herkesi ilgilendirir. Çünkü ortadan kalkmış bir işlemin bazıları için etkili olması bazıları için etkili olmaması kabul edilemez. Ancak bunun için iptale ilişkin talebinde genel nitelikte olması gereklidir. İmar Kanuna dayalı olarak açılacak davalardan bu konuya örnek vermek gerekirse, tehlikelilik sebebi ile yıkım kararı alınmış bir binada oturanlar ya da kooperatif şeklinde yürüyen ruhsatı iptal edilen bir yapıya ilişkin verilecek iptal kararı tüm üyelere etkili sonuç doğuracaktır.

c. Tam Yargı Davaları

aa. Genel Olarak

İdarenin faaliyet alanının çok geniş olması ve yaptığı hizmetlerin çok çeşitli olması sebebi ile kişilere zarar verme ihtimali yüksektir. Sorumluluklar karşısında herkesin eşit olması kuraldır.¹⁶⁰ Tam yargı davaları ile idare hukuku alanında “ihlal” edilmiş bir hakkın yerine getirilmesi, ya da uğranılan zararın giderilmesi istenir.¹⁶¹ Tanımdan da anlaşılacağı üzere iptal davalarında dava açabilmek için “menfaat ihlali” yeterli olurken tam yargı davalarında “hak ihlali”nin mevcudiyeti zorunludur. Ayrıca tam yargı davalarının kapsamı iptal davalarının aksine daha geniştir ve iptal davalarının konusu idari işlemler iken tam yargı davalarının konusunu idari işlem ve eylemler ile idari sözleşmelerden doğan hak ihlallerini de kapsar. Ancak İmar Kanuna dayalı olarak açılacak tam yargı davalarında idari sözleşmeler konumuz dışındadır. İdari eylemlere ilişkin tam yargı davası da uygulamada çok sık rastlanan bir durum değildir. Çünkü İmar Kanuna dayalı olarak verilen cezalar genel olarak idari işlemlere dayanmaktadır. Mesela yıkım kararına dayalı yıkım eylemi bir idari işlemdir. Eğer yıkım işlemi bir yıkım kararına dayanmıyorsa idarenin hakız bir eylemi söz konusudur.

Tam yargı davaları iptal davası ile birlikte açılacağı gibi iptal davasının sonuçlanmasından sonra da açılabilir.¹⁶² İYUK’un 12. maddesinde “İlgililer haklarını

¹⁵⁸ Danıştay 6. D. E:1989/002490, K: 1990/00270, K.T: 15.12.1990 “...tıpkı iptal kararları gibi geriye yürüyen, hukuka aykırılığı saptanan dava konusu işlemleri tesis edildiği tarih itibariyle işlemez hale getiren...” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

¹⁵⁹ VEDEL-DELVOLLE: Droit Administratif, Paris- 1992, Tom.II, s.351; MUMCU, Uğur: İngiliz Hukukunda Ultra Vires Kavramı, AÜHFĐ-1970, C.27,S.1-2, s.105; OLGUN, İhsan: Danıştay Kararlarının İnfazı, MBD,1970,SY.20; GÖZÜBÜYÜK Şeref:İptal Davasının Sonuçları, s.334, zikreden, ÇAĞLAYAN (2004), s.129.

¹⁶⁰ ARMAĞAN, Tuncay: İdarenin Sorumluluğu ve Tam Yargı Davaları, Ankara 1997, s.11.

¹⁶¹ GÖZÜBÜYÜK, (1991), s.241.

¹⁶² Danıştay BGK., E: 1983/0010, K: 1983/0010, 29.12.1983 “...İlgililer haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştay’a, idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine de tam yargı davası açabilirler. Bir işlemin icrası nedeniyle doğan zararlardan dolayı da tam yargı davası açmak mümkündür. (İYUK, M-12).....”CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı]

ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştay'a ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler" denilmiştir. İmar cezalarına ilişkin dava açma süresinin ne zaman başlayacağını iptal davalarını anlatırken izah etmiştik. Bu başlangıç süresi tam yargı davaları içinde geçerli olmakla birlikte dava açma süresi tam yargı ve iptal davalarında farklılık arz etmektedir. İdarenin haksız işlem ya da eylemi sebebi ile tam yargı davası açmak isteyenler idarenin olumsuz cevabın kendilerine tebliği ya da zımnen reddettiği kabul edilen tarihten itibaren 1 yıl içinde dava açabileceklerdir. Ancak bu süre, hukuka aykırı işlem ya da eylemin idarece tesis edildiği tarihten itibaren 5 yıl geçmekle sona erer. Mesela yıkım kararına karşı iptal davası açmak isteyen kişi kararın tebliğinden itibaren 60 gün içinde dava açabilirken, yıkım kararı olmaksızın ya da yıkım kararı olmakla birlikte hukuka aykırı bir yıkım kararı sebebi ile açılacak davalar, ön karar alındığı ya da alınmış sayıldığı tarihten itibaren 1 yıl içerisinde açılmalıdır.

Tam yargı davalarında değinilmesi gereken diğer bir durum ise "ön karar"la ilgilidir. Ön karar; davacının dava ile talep ettiği sonucu öncelikle ilgili idareden talep etmesi üzerine idarenin verdiği cevaptır. Tam yargı davası açılabilmesi için, hak kaybına uğrayanlar haklarını öncelikle idareden talep ederler. İdarenin bu talebi açıkça ya da zımnen reddetmesi gereklidir. İdare mahkemeleri tam yargı davalarında davacının öncelikle davalı idareye başvurmuş olması koşulunu arar. Davacı ön karar koşulunu yerine getirmeden dava açmışsa, mahkeme dava dilekçesini "idari mercii tecavüzü nedeni" ile ilgili idari makama gönderir.¹⁶³

¹⁶³ GÖZÜBÜYÜK (1991), s.267; Ayrıca Danıştay BGK, E: 1971/009, K: 1979/0010, 15.03.1979 , "Danıştay Yasasının 72 nci maddesine göre, idari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların, idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve herhalde beş yıl içinde, ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeden doğrudan doğruya Danıştay'da dava açmaları halinde, bu hususun idari merci tecavüzü sayılarak, Danıştay Yasasının 74 üncü ve 75 nci maddeleri gereğince davanın her safhasında dava dilekçesinin ilgili idari mercie tevdiine karar verilmesi gerekeceğine 8.3.1979 tarihli birinci oylamada üçte iki çoğunluk sağlanamadığından, 15.3.1979 tarihli ikinci oylamada kurul üye sayısının salt çoğunluğu ile karar verildi... CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Danıştay 5. D. E: 1995/004416, K: 1996/01911, 17.05.1996 "...Olayda da davacı bu karara, yasada ön görülen şekilde başkanlar kurulu nezdinde itirazda bulunmuş, bu kurulca başvurusu, Birinci Başkanlık Kurulunun üyelerin görev yerlerini belirlemeye yönelik kararlarına karşı itiraz yoluna gidilemeyeceği gerekçesi ile esastan incelenmeksizin reddedilmiş ise de; bu karara karşı yargı yoluna başvurulmasının mümkün olmaması, davacının 11. Ceza Dairesi Üyeliğinde görevlendirilmesine ait Birinci Başkanlık Kurulu kararına karşı ancak itiraz yolunun açık olması ve dava dilekçesinde yer alan isteğin de sonuç itibariyle yeni bir itiraz niteliği taşıması sebebiyle başkanlar kurulu tarafından incelenmesinin mümkün bulunması karşısında, idare mahkemesince, dava dilekçesinin 2577 s. Yasanın 14. maddesinin 3. fıkrasının (b) bendinde düzenlenen "idari merci tecavüzü" sebebiyle anılan Yasanın 15. maddesinin 1. fıkrasının (e) bendi gereğince görevli Yargıtay Başkanlar Kuruluna tevdiine karar verilmesi gerekirken, bu husus göz ardı edilerek 2577 s. Yasanın 14. maddesinin 3. fıkrasının (d) bendi gereğince 15. maddesinin 1/b. bendi uyarınca davanın reddine karar verilmesinde hukuki isabet görülmemiştir..."CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

bb. Yürütmeyi Durdurma

İdarenin yapmış olduğu işlem ve eylemlerin yapıldığı anda hukuka uygun olduğu kabul edilmektedir ve bu "kanunilik karinesi" anılır. Hukuka aykırı olduğu idare veya yargı yerince tespit edilinceye kadar uygulama niteliğine sahiptir.¹⁶⁴ Bu sebeple "yürütmenin durdurulması" talep edilmeden yargıya başvurulması halinde idare eylem ve ya işlemine devam edebileceğinden işlem veya eylemin hukuka aykırı olmasının tespit edilmesi halinde kişiler haksız olarak zarara uğramış olacaktır. Çoğu zaman bu zararın telafisi güç ya da imkânsızdır. Bu durumda kişilerin korunması gereklidir ki, ülkemizde benimsenen sistem geçici yargısal korumadır. Kişiler yargıya başvururken "yürütmeyi durdurma" talep edebilirler. Mahkemelerin kişilerin haklılığı yönünden kuvvetli hukuki sebepler ya da deliller görmesi ve idarenin işlem ya da eylemi yürütmesi halinde telafisi güç ya da imkânsız olacak bir sonuçla karşılaşma ihtimali olması halinde dava sonuçlanıncaya kadar işlem ya da eylemin yürütülmesinin durdurulmasına karar verebilir.

Yürütmenin durdurulması, hukuka aykırılık iddiası ile iptal davasına konu olmuş bir idari işlem hakkında yetkili yargı yerinin "kanunilik karinesi"ni geçici olarak askıya alması, "durdurması"dır.¹⁶⁵ Tam yargı davaları iptal davaları ile birlikte açılmamış ise yürütmeyi durdurma talebinde bulunmak mümkün değildir.

Mahkeme tarafından yürütmeyi durdurma kararı verilmesi halinde ilgili idare yürütmenin durdurulması kararında öngörülen hususları yerine getirmek zorundadır.¹⁶⁶

¹⁶⁴SARICA,Danıştay Kararları ve Yürütmenin....S.26; ÖZAY,Günişığında , s.327, ERKUT, İdari İşlem Kimliği, s.13, zikreden, ÇAĞLAYAN (2004), s.71.

¹⁶⁵ ERKUT Celal, İdari İşlemin kimliği, s.120, zikreden, YILMAZ 2002) ,s.207.

¹⁶⁶Danıştay 6 D., E: 1990/001958, K: 1992/00714, K.T: 25.02.1992, "... 2577 s. İdari Yargılama Usulü Kanununun "kararların sonuçları"ını düzenleyen 28. maddesinde, Danıştay, Bölge İdare Mahkemeleri, İdare ve Vergi Mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ait kararlarının icaplarına göre idarenin en geç altmış tarih içerisinde işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu hükme bağlanmıştır....."CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Ayrıca Danıştay 6 D., E: 1995/001682, K: 1995/005045, K.T:13.12.1995, "...2577 s. Kanunun Kararların Sonuçları başlıklı 28. maddesinin 1. fıkrasında: "Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ait kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir biçimde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez. Ancak, haciz veya ihtiyati haciz uygulamaları ile ilgili davalarda verilen kararlar hakkında bu kararların kesinleşmesinden sonra idarece işlem tesis edilir." hükmü ile 3. fıkrasında:" Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemeleri kararlarına göre işlem tesis edilmeyen veya eylemde bulunulmayan hallerde idare aleyhine Danıştay ve ilgili idari mahkemede maddi ve manevi tazminat davası açılabilir." kuralı yer almıştır.

Yukarıda belirtildiği şekilde, 2577 s. Kanunun 28. maddesi uyarınca esasa ve yürütmenin durdurulmasına ait mahkeme kararlarının idareye tebliğ gününden ya da kararlara karşı temyiz ve kararın düzeltilmesi yoluna gidilmişse bu kararların idareye tebliğ gününden itibaren otuz tarih (2577 s. Yasada 4001 s. Kanunun 1.3. maddesi ile yapılan değişiklikten önce altmış gün) içerisinde gereğinin yerine getirileceği, yerine getirilmemesi durumunda ise bu yargı kararının yerine getirilmemesinden dolayı uğranılan zararın tazmini istemiyle sonraki altmış günlük süre içinde mahkeme kararını yerine getirmeyen idare aleyhine doğrudan tazminat davası açılacağı gibi, uğradığı zararın tazmini istemiyle idareye yapılan başvuru üzerine anılan Kanunun II. maddesinde belirlenen süreler dikkate alınmak suretiyle de dava açabileceğini kabul etmek gerekmektedir.

Bu değerlendirmenin ışığı altında Adana 2. İdare Mahkemesinin vermiş olduğu iptal kararlarına karşı davalı idare tarafından yasa yollarına başvurulduğuna ve bu kararların taraflara tebliğ gününden sonra da davacıların anılan 28. maddesinin 3. fıkrası uyarınca yukarıda belirtilen süreler dikkate alınmak suretiyle tazminat davası açma veya idareye başvurma hakları bulunduğu göre dava açma süresinin bu kararların

İmar yaptırımları bakımından olumsuz işlemlere karşı yürütmenin durdurulması kararı verilemeyeceği yönünde görüşler olduğu gibi¹⁶⁷ verilebileceğine de ilişkin görüşler vardır.¹⁶⁸ Kanaatimizce bu durumda somut olayın özelliğine bakmak sureti ile yani, işlemin açıkça hukuka aykırı olması ve telafisi güç ya da imkânsız bir zarar meydana gelecek ise yürütmeyi durdurma kararı verilebileceğini düşünüyoruz. Mesela uygulamada çokça görüldüğü üzere, içerisinde pek çok kişinin yaşadığı bir yapıya “kamu hizmet ve tesislerinden yararlandırılmaması cezası”nda mevcut duruma göre açıkça hukuka aykırı görülüyor ise kişilerin mağduriyetini önlemek için yürütmeyi durdurma kararı verilmelidir.

Sonuç itibarı ile imar yaptırımları yıkım gibi ağır sonuçlar doğurduğundan, yürütmeyi durdurma kararının önemi artmaktadır. Bu sebeple mahkemelerin bu kararları verirken her iki yanı da koruyacak özenli bir inceleme yapması gereklidir. Her ne kadar esasen idareye karşı bireyi korumaya yönelik olarak verilse de haksız olarak verilebilecek yürütmeyi durdurma kararı idareye de zarar verebilir. Bunun için teminat şartı getirilebilme ihtimali varsa da bu zorunlu olmadığından uygulamada çok fazla başvurulmamaktadır. Bu sebeple mahkemelerin bu talebi çok dikkatli inceleyerek vermeleri gerekmektedir.

C. İdarenin Adli Yargıda Denetlenmesi

Adli yargı yerlerinin de imar yaptırımları konusunda (1) İtiraz denetimi (2) dava açılması suretiyle görevli olduklarını görmekteyiz..

a.İtiraz Denetimi;

İmar Kanununun 42. maddesinde ceza hükümlerinin yer aldığı parasal yaptırımları anlatırken izah etmiştik. Aynı maddenin 5. fıkrasında “Bu cezalara karşı cezanın tebliğinden itibaren yedi gün içinde sulh ceza mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz, zaruret görülmeyen hallerde evrak üzerinde inceleme yapılarak sonuçlandırılır. İtiraz üzerine verilen karar kesindir.” denilmiştir. Ancak Anayasa Mahkemesinin 1996/72 E., 1997/51

tebliğ tarihleri gözetilerek hesaplanması gerekirken mahkemenin yermiş olduğu iptal kararlarının esas alınarak davanın süre aşımı sebebiyle reddedilmesinde sözü edilen kanuni düzenlemeye uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan sebeplerle Adana 2. İdare Mahkemesinin 16.12.1994 günlü, E:1994/202 K:1994/1549 s. kararının bozulmasına, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 13.12.1995 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.....”CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Danıştay 06 D., E: 1995/007076, K: 1996/004029, 09.10.1996 , “.....Kanunun belirtilen maddesi hükümü ile kararların derhal uygulanması ilkesi konulmuş her halde bu sürenin 30 günü aşamayacağı belirtilmiş, kararların uygulanması için idarenin gereksinim duyduğu sürenin nihayet otuz günle sınırlı bulunduğu öngörülmüştür.Yürütmenin durdurulması kararı da Anayasa”da ve İdari Yargılama Usulü Yasasında belirtilen nitelikte bir yargı kararı olduğuna göre, bu yolda karar verilmiş bir davada idarenin: esas kararın verilmesini, bu karar temyiz edilmiş veya kararın düzeltilmesi yoluna başvurulmuş ise verilecek kararı beklemesi, bu yolla, verilen yürütmenin durdurulması kararını sürüncemede bırakması, savsaklaması ve etkisiz kılması gibi seçeneği bulunmamaktadır.....”CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

¹⁶⁷ GÖZÜBÜYÜK(1991), s.454.

¹⁶⁸ ÖZAY İl Han, Yargısal Koruma, İstanbul–1999,s.186.

K. sayılı ve 15.05.1997 tarihli kararı ile “*Dava konusu 3194 s. Yasa’nın 42. maddesinin beşinci fıkrasının birinci tümcesinin iptal edilmesine karar verilmesi ile, meydana gelen hukuksal boşluk kamu yararını olumsuz yönde etkileyecek nitelikte olduğundan, gerekli göreceği yeni düzenlemeleri yapması için yasama organına süre tanımak amacıyla iptal kararının Resmî Gazete’de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi uygun bulunmuştur*” denilerek iptal edilmiştir. Karar “*Anayasa Mahkemesi, bakılmakta olan davada, verilen para cezasının kaldırılmasına ait olarak 3194 s. Kanundaki düzenlenen biçimiyle yıkım kararına karşı idari yargıya başvurulacak ancak, ilgili yasa m. 42/V/ilk cümle hükmü uyarınca para cezasına karşı, cezanın tebliğinden başlayarak yedi tarih içerisinde sulh ceza mahkemesine itiraz edilebileceği sonucuna varmıştır. Yüksek Mahkemeye göre, yıkım kararının, para cezasının konusunu ruhsat alınmadan ya da ruhsata aykırı olarak yapılan yapı oluşturduğundan her iki kararı alanın da idaredir; idarenin aynı yapı için aldığı kararın bir bölümünün idari yargıda bir bölümünün adli yargıda görülmesi yargılamanın bütünlüğünü bozacağından işlemin idari işlem olduğunda duraksanamayacağına ve bu konuda hizmetin gereği haklı bir neden ve kamu yararı da bulunmadığına göre, idari bir işlemin bölünerek bir bölümünün idari yargının bir bölümünün de adli yargının denetimine bırakılmasında Anayasa m. 125 e aykırılık bulunmaktadır. Yargı yerinde ve yargılama yöntemindeki bu farklılık ve çelişkiler, idarenin yargısal denetimindeki Anayasal ilkelerle bağdaşmayacak ve bu sonuç hukuk devleti ilkesini zedeleyecektir*” izahları ile gerekçelendirilmiştir.¹⁶⁹ Dolayısı ile idari para cezası niteliğinde bulunan parasal imar yaptırımlarına karşı sulh ceza mahkemesine başvuru yolu kapatılmıştır.

b.Dava Açılması;

İmar yaptırımlarına karşı adli yargıda açılacak dava mevcut yasal düzenleme ve uygulama kapsamında yok denecek kadar sınırlıdır. Yalnızca imar yaptırımı niteliğindeki kamulaştırmalarda adli yargıda dava açma yolunda bir düzenleme vardır. Bu konuyu izah ettiğimiz bölümde de belirttiğimiz üzere kamulaştırma işlemlerine karşı idari yargıda dava açılması esas iken, kamulaştırma işlemindeki maddi hatalara karşı adli yargıda dava açılacağı düzenlenmiştir.¹⁷⁰ Bu sebeple imar yaptırımı niteliğindeki kamulaştırma işlemlerindeki maddi hatalara karşı adli yargıda dava açılacaktır.

¹⁶⁹ AYM., E:1996/72, K: 1997/51 , K.T: 15.05.2005

¹⁷⁰ Danıştay 06 D., E: 2003/003698, K: 2005/0054, 13.01.2005 , “..... Anılan Yasa'nın Dava Hakkı başlıklı 4650 s. Yasa'nın 7. maddesiyle değişik 14. maddesinin 1. fıkrasında ise: Kamulaştırmaya konu taşınmaz malın maliki tarafından 10 uncu madde gereğince mahkemece yapılan tebligat gününden, kendilerine tebligat yapılamayanlara tebligat yerine geçmek üzere mahkemece gazete ile yapılan ilan gününden itibaren otuz tarih içinde, kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda iptal ve maddi hatalara karşı da adli yargıda düzeltim davası açılacağı hükme bağlanmıştır.....”CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

Danıştay 06 D., E: 2004/007161, K: 2005/004737, 14.10.2005 , “.....2942 s. Kamulaştırma Yasasının 4650 s. Kanun ile değişik 10. maddesinde, kamulaştırma bedelinin mahkemece tespiti ve taşınmaz malın idare adına tesciline ait hususlar belirtilmiş ve idarenin taşınmazın bulunduğu yer Asliye Hukuk Mahkemesine müracaatla bedel tespiti ve taşınmazın idare adına tescilini isteyeceği; mahkemenin başvuru gününden itibaren en geç 30 tarih sonrası için belirlediği duruşma gününü malın sahibine meşru hatlı davetiye ile bildireceği; 3. fıkarda meşruhatlı davetiyede nelerin bulunacağını belirlediği; (d) fıkrasında, "14. maddede ön görülen süre içinde tebligat veya ilan gününden itibaren kamulaştırma işlemine idari yargıda iptal davası açabileceği hüküm altına alınmış 14. maddesinde ise, Kamulaştırmaya konu taşınmaz malın maliki tarafından 10. madde gereğince mahkemece yapılan tebligat gününden, kendilerine

tebligat yapılamayanlara tebligat yerine geçmek üzere mahkemece gazete ile yapılan ilan gününden itibaren otuz tarih içinde, kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda iptal ve maddi hatalara karşı da adli yargıda düzeltim davası açılabilceği, hükme bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, davacıya ilişkin taşınmazın kamulaştırılmasına karar verildiği, kamulaştırmanın 2942 s. Yasanın 8. maddesine göre satın alma usulüyle yapılmamış olması nedeniyle, davalı idarenin kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili istemiyle Urla Asliye Hukuk Mahkemesine başvurması üzerine, anılan mahkemece davacılara yapılan tebligat üzerine işbu davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, Urla Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan davada yukarda anılan hükümlere uygun olarak davacılara mahkemece 8.4.2004 gününde yapılan tebligat üzerine kamulaştırma işlemi ve dayanağı imar planına karşı süresinde açılan davada, mahkemece işin esası incelenerek karar verilmesi gerekirken aksi yönde verilen kararda isabet görülmemiştir....” CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

SONUÇ

“İmar Hukuku ve Yerel Yönetimlerin İdari Yaptırım Yetkileri” başlıklı bu çalışmamızın sonucunda gördük ki imar uygulamaları günümüz yaşam koşulları göz önüne alındığında özellikle önem arz etmektedir. Çünkü artık büyük yerleşim yerlerinde, kentlerde çok fazla katlı binalar, sıkışık bir yerleşim düzeni ve bu düzen içerisinde çok kalabalık nüfuslar yaşam sürmektedirler.

Çalışmamızın birinci bölümünde yaptırımın kavram olarak tanımlanması ve bu kapsamda idari yaptırımın tanımlanması ile idari yaptırımların amaç ve özelliklerini inceledik. Bunun yanında idari yaptırımların imar hukuku ve imar yaptırımları ile ilişkilendirilmesini ve imar yaptırımlarına ilişkin bazı temel kavramları ve imar yaptırımı uygulama yetkisinin hangi organlarda olduğunu ortaya koyduk. Çalışmamızın bu bölümünden varılan ana sonuç idari yaptırımlarının amaçlarını anlatırken ifade etmiş olduğumuz üzere özellikle caydırıcılık özelliği belirgin olan imar cezalarının etkinleştirilmemesi insanlık için telafisi imkânsız zararlar meydana getirecektir. Bu sebeple imar yaptırımları belirlenirken genel ceza hukuku prensibi olan cezaların “cezalandırmaktan daha fazla cezaların önlenmesi” gayesi önde tutulmalıdır. Bunun için gerek yasal düzenlemeler boyutunda gerekse bu düzenlemelerin uygulanması esnasında yasa koyucu ve uygulayıcılarına ağır sorumluluklar yüklenmektedir. Uygulamada imar yaptırımlarının uygulanmasına özellikle seçilmiş kişilerden oluşan belediye yönetimlerinin kişiye özel, yanlı ve bir grubu korumaya yönelik eylem ve işlemleri ile karşılaşmaktadır. Bu noktada idarelerin başkaca kaygılara girmeden ülkemizin 1. sınıf deprem bölgesinde olduğu coğrafi yapısını da göz önüne alınarak yasalara ve hakkaniyete uygun uygulamalar yapması gereklidir.

İkinci bölümde imar yaptırımlarının türleri ortaya konulmuştur. İmar kanununun aynı yaptırımlara ilişkin hükümlerinin de mali yaptırımlara ilişkin hükümlerinin de incelenmesinde genel olarak, kanunun idarelere, seçimlik bir ceza yetkisi değil aynı eylem sebebi ile her iki yaptırım türünün de uygulanması gerektiği yükümlülüğünü yüklediğini görmekteyiz. Kanaatimizce bu cezalarının caydırıcılığı yönünden etkili bir düzenlemedir. Kaldı ki kanuna göre idareler ruhsat iptali, yıkım gibi cezaları hukuka aykırı durumun tespiti halinde değil ihlal eden yapı sahibine yapının eksikliklerini gidermesi ve hukuka aykırı yanlarını yasal düzenlemelere uygun hale getirmeleri için süre verildiğini görmekteyiz. Yapı sahibi kendisine tanınan bu sürelerle rağmen eksiklikleri gidermez ya da yapısını yasanın öngördüğü nitelikte bir yapı haline getirmezse, kanaatimizce kamuya böyle bir bedel ödemeye borçludur.

Mevcut yasal düzenlemeler yaptırımların amacını gerçekleştirmeye yönelik olmakla birlikte uygulamada esas sorun imar uygulamalarının özellikle idari denetiminde yaşanmaktadır. Her ne kadar idarelerin imar uygulamaları 3.bölümde anlattığımız üzere iç denetim ve dış denetim yolları ile denetlenmekte ise de kanaatimiz bu denetimlerin yeterli olmadığı yönündedir. Bunun sebebi olarak da yerel yönetimlerden belediyelerin yetki alanlarının çok geniş olması ve imar yaptırımlarına konu olan taşınmazların çoğunlukla belediye mücavir alan sınırları içerisinde bulunmasına bağlamaktayız. İl Özel İdarelerinin yetki alanları da çok dar olmamakla birlikte İl Özel İdarelerinin başında bulunan vali atanmış bir görevli olması sebebi ile hem iç denetime katılmakta hem de temsil ettiği bakan, bakanlar kurulu ile dış denetimi daha etkin sağlanmaktadır. Aynı zamanda vali üzerindeki hiyerarşik denetim de belediye başkanı üzerindeki hiyerarşik denetimden daha etkindir.

Bu sebeple özellikle belediyelerde denetim İl Özel İdarelerindeki denetime göre daha az yeterlidir. Bu sorunun çözümünün ise belli bölgelerde uygulaması başlatılan Yapı Denetim Kuruluşlarının yaygınlaştırılmasında buluyoruz. Böylelikle imar yaptırımlarının özellikle iç denetiminin, bir halka daha eklenmek sureti ile güçlendirileceğini düşünüyoruz.

Son bölümde idarenin en etkin denetim yolu olan yargı denetimini oldukça geniş anlatmaya gayret ettik. Burada gerek idarenin sorumluluğu bakımından idarelerin tazmin yükümlülüklerini gerekse imar yaptırımını muhatabı kişilerin yasal düzenlemeleri ihlal etmeleri halinde karşılaşacakları cezai müeyyideleri Danıştay kararları ile ortaya koyduk. Mahkemelerin kararlarında büyük oranda hakkın yerine geldiğini görmekle birlikte William A.Gladstone'nin "gecikmiş adalet, adalet değildir" sözünden hareketle hak kaybına uğrayanlar yönünden yeterli korumanın sağlanamadığı kanaatindeyiz. Çünkü idare mahkemelerinde açılan davalarda yerel mahkemelerin karar vermeleri ortalama üç yıl sürmektedir. Temyiz edilmesi halinde Danıştay'dan dönme süreci ile (ki dosyalar Danıştay' dan ortalama iki yılda dönmektedir) mahkemeden karar almak çok uzun bir sürece yayılmaktadır. Bu durumda da hak sahipleri davayı kazanmış olsalar bile ağır zararlara maruz kalmaktadır. Örnekleme gerekirse maliyeti çok yüksek bir yapının sahibi ruhsat iptali ya da yıkım kararı gibi bir yaptırımla karşılaşmış olması halinde, yürütmeyi durdurma kararı almış olsa dahi yapı 5 yıl gibi bir süre tamamlanmadan kalmış olması sebebi ile belki de telafisi mümkün olmayan zararlar görecektir. Bu tür örnekleri pek çok şekli ile bulabiliriz. Bu sebeple esas olan yargılamanın bir an önce bitirilmesidir. Bütün durumda gerek imar yaptırımlarının etkinleştirilmesi gerekse idarenin gerçek anlamda sorumluluğun sağlanabilmesi için mahkemelerin işleyişini hızlandırmak bakımından yapılacak düzenlemeler çok acil, öncelikli ve önemlidir.

KAYNAKÇA

ABAMA, Muhittin: Açıklamalı ve Uygulamalı İmar Hukuku Mevzuatı ve Uygulaması, Ankara 1992.

ABACIOĞLU, Muhittin: Açıklamalı ve İçtihatlı İmar Kanunu Mevzuatı ve Uygulaması, Ankara 2001.

ACAR, Abdurrahman: 5393 Sayılı Belediye Kanunu, Ankara 2006.

ARMAĞAN, Tuncay: İdarenin Sorumluluğu ve Tam Yargı Davaları, Ankara 1997.

ARTUKMAÇ, Sadık: Türk İmar Hukuku, 2. Bası, Ankara 1969.

ATAY, Cevdet: Devlet Yönetimi ve Denetimi, İstanbul 1999.

ATAY, E.Ethem-ODABAŞI, Hasan-GÖKCAN, Hasan Tahsin: İdarenin Sorumluluğu ve Tazminat Davaları, Ankara 2003.

BÖKE, Veli: Kamulaştırma Kanunu ve Kamulaştırma Bedelinin Tespiti Davaları, 2. Baskı, Ankara 2004.

CD MEDYA YAZILIM – Corpus Mevzuat ve İçtihat Programı.

ÇAĞLAYAN, Ramazan: İdari Yargı Kararlarının Sonuçları ve Uygulaması, 3. Baskı, Ankara 2004.

ERDOĞAN, Yüksel: Kabahatler Kanunu, Ankara 2005.

ERGEN; Cafer: Arazi ve Arsa Düzenlemeleri, 2. Baskı, Ankara 2006.

GÖLCÜKLÜ, Feyyaz: “İdari Ceza Hukuku ve Anlamı” AÜSBFD, C.18, Ankara 1963.

GÖLCÜKLÜ, Feyyaz – BEYAZ, Metin: İmar Uygulamaları, Ankara 2006.

GÖZLER, Kemal: Hukuka Giriş, Bursa 1999.

GÖZÜBÜYÜK, Şeref: Yönetim Yargı, 8. Bası, Ankara 1991.

GÖZÜBÜYÜK, Şeref: Yönetim Hukuku, Ankara 1991.

GÜNDAY, Metin: İdare Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2003.

GÜRİZ, Adnan: Hukuk Başlangıcı, 7. Baskı, Ankara 1999.

- HAFIZOĞULLARI, Zeki:Ceza Normu, 2. Baskı Ankara 1996.
- KALABALIK, Halil:İmar Hukuku, Ankara 2002.
- KAPAN, Gazi:İmar Mevzuatı, Ankara 1998.
- KARAVELİOĞLU, Celal:İmar Kanunu ve Mevzuatı, C.1, Ankara 2002.
- KARAVELİOĞLU, Celal:İdari Yargılama Usulü Kanunu, 3. Bası, Akçaabat 1997.
- KURU,Baki - ARSLAN Ramazan – YILMAZ, Ejder:Medeni Usul Hukuku, Ankara-1992
- MENGİ,Ayşegül-KELEŞ – MENGİ,Ruşen:İmar Hukukuna Giriş, Ankara 2003.
- OĞURLU, Yücel:İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma, 2. Baskı, Ankara 2001.
- OĞURLU, Yücel:İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu, Ankara 2003.
- ÖZAY, İl Han:İdari Yaptırımlar, İÜHFM, Yayın No:691, İstanbul 1985.
- ÖZAY, İl Han: Gümüşğında Yönetim, İstanbul 1996.
- ÖZAY, İl Han:Yargısal Koruma, İstanbul 1999.
- ÖZGENÇ, İzzet:Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, Ankara 2005.
- ÖZKAYA, Eraslan:İmar Kanunu Şerhi ve Mevzuatı, Ankara 1997.
- ÜNAL, Yücel:Türk Şehir Planlama Hukuku, Ankara 2003.
- YAYLA, Yıldızhan:Şehir Planlamasının Başlıca Hukuki Meseleleri ve İstanbul Örneği, İstanbul 1975.
- YILMAZ, Ejder: Hukuk Sözlüğü, 5. Baskı, Ankara 1996.
- YILMAZ, Mustafa:İmar Yaptırımları ve Yargısal Korunma, Ankara 2002.
- ZANOBİNİ, Guido:İdari Müeyyideler, (Çev:Yılmaz GÜNAL), Ankara 1964.
- ZANOBİNİ, Guido:İdari Ceza Hukukunda Kıstas Meselesi, (çeviren, Yılmaz GÜNAL) AÜSBFD.C.XVIII, Eylül-Aralık 1963.
- ZEVKLİLER, Aydın:İmar Kurallarına Aykırı ve Zarar Verici İnşaat, Ankara 1982.
- PİRLER, Orhan/TORTOP, Nuri/BAŞSOY, Ahmet: Belediyeler ve İdari Vesayet , Ankara 199

<http://tr.wikipedia.org/>.

<http://www.sendika.org>.

CD MEDYA YAZILIM - Corpus™ Mevzuat ve İçtihat Programı.

KİŞİSEL BİLGİLER

Adı : Hatice
Soyadı : GÜNAL
Doğum Yeri/ Yılı : Anamur-Mersin/ 1973
Medeni Durumu : Bekar
Adresi : İstiklal Cad. 4604 sok. Günal&Günal Hukuk Bürosu Nesli
apt.
3.Kat
MERSİN
E-posta :haticegunal75@hotmail.com

Öğrenim Durumu

- 1994 yılında Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesinden mezun oldu.
- 1990 yılında Bozyazı Lisesinden mezun oldu.
- 1987 yılında Bozyazı İlköğretim okulundan mezun oldu

Çalışma Yaşamı

- 1994-1995 yılları arası Konya Barosu ve Malatya Barosunda
- Avukatlık stajyerliği
- 1996 – 1999 Teksif Sendikası Malatya Şubesi Bölge Avukatlığı
- 2000 – 2003 Hedef Ecza Depoları AŞ. Fırat şubesi Bölge Avukatlığı
- 2003 - 2007 Birleşik fon bankası ve TMSF Avukatlığı
- 2004 yılından beri Halk bankası AŞ, Türk Telekom AŞ , Toroslar
- Elektrik Dağıtım AŞ, Telsim AŞ, Vodafone AŞ, Tarım Kredi
- Kooperatifleri Avukatlığı

