



T.C.
DANIŞTAY

. İdari Dava Daireleri Kurulu

Esas No: 2023/7

Karar No: 2023/8

Karar Tarihi: 07-03-2023

DANIŞTAY KARARI DANIŞTAY KARARI

BÖLGE İDARE MAHKEMESİ KARARLARI ARASINDAKİ AYKIRILIĞIN GİDERİLMESİ İSTEMİ HAKKINDA KARAR

İzmir Bölge İdare Mahkemesi Başkanlar Kurulunun 28/09/2022 tarih ve E:2022/39, K:2022/39 sayılı kararıyla;

Kültür ve Turizm Bakanlığı ... vekili tarafından, İzmir Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesinin 24/11/2020 tarih ve E:2020/1260, K:2020/1528 sayılı kararı ile Ankara Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesinin 25/09/2019 tarih ve E:2019/847, K:2019/1560 sayılı, 29/11/2019 tarih ve E:2019/435, K:2019/2274 sayılı, 26/11/2019 tarih ve E:2019/2048, K:2019/2197 sayılı kararları arasındaki aykırılığın giderilmesinin istenmesi nedeniyle,

"Aykırılığın, dava konusu işlemin iptali yolundaki İzmir Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesi kararı doğrultusunda giderilmesi gerektiği" görüşüyle, 2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3/C maddesinin 5. fıkrası uyarınca karar verilmesi için dosyanın Danıştaya gönderilmesi üzerine,

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkimi ...'ın açıklamaları dinlendikten sonra konu ile ilgili kararlar ve yasal düzenlemeler incelenerek gereği görüldü:

I- AYKIRILIĞIN GİDERİLMESİ İSTEMİNE KONU BÖLGE İDARE MAHKEMESİ KARARLARI:

A- İZMİR BÖLGE İDARE MAHKEMESİ 4. İDARİ DAVA DAİRESİNİN E:2020/1260 SAYILI DOSYASINA KONU YARGILAMA SÜRECİ:

Dava konusu istemin özeti: ... ili, ... ilçesi, ... Mahallesi, 108 ada, 1 parsel sayılı taşınmazda bulunan izinsiz yapının müze denetiminde kaldırılmasına ilişkin daha önce verilen 07/04/2017 tarih ve 8016 sayılı ve 26/10/2017 tarih ve 8935 sayılı kararların geçerli olduğuna ilişkin ... 2 Numaralı Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulunun 15/02/2019 tarih ve 10829 sayılı kararının iptaline karar verilmesi istenilmiştir.

Manisa 2. İdare Mahkemesi 31/12/2019 tarih ve E:2019/463, K:2019/1006 sayılı kararının özeti:

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 4. ve geçici 16. maddesine, 2863 sayılı Kanun'un 7., 8., 9. ve 17. maddeleri ile Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulunun 05/11/1999 tarih ve 658 sayılı İlke Kararı'na yer verildikten sonra,

Bakılan davadaki uyuşmazlığın, III. derece arkeolojik sit alanı olarak tescil ve ilan edilen taşınmaz üzerine ruhsatsız yapılan ve yapı kayıt belgesi alınan yapıların, 3194 sayılı Kanun'a eklenen geçici 16. maddenin sağladığı haklardan yararlanıp yararlanamayacağından kaynaklandığı,

Dava konusu taşınmazın, III. derece arkeolojik sit alanında bulunduğu, bu alanlarda yapı yapılmasının, Kültür Varlıkları Koruma Bölge Kurulunun iznine tabi olduğu,

2863 sayılı Kanun'un 17. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde, bir alanın koruma bölge kurulunca sit olarak ilanının, bu alanda her ölçekteki plân uygulamasını durduracağı, bu nedenle söz konusu arkeolojik sit alanında koruma amaçlı imar planının yapılması gerektiği, ancak uyumsuzluk konusu parseli kapsayan alanda, koruma amaçlı imar planı ve geçiş dönemi koruma ve kullanma esasları bulunmadığından, taşınmazda yapılacak tüm uygulamaların 2863 sayılı Kanun'un 8. ve 9. maddesi kapsamında Koruma Bölge Kurulu iznine tabi olduğu, uyumsuzlukta ise yapıların izin alınmadan yapıldığı,

Her ne kadar, 3194 sayılı Kanun'a eklenen geçici 16. maddede ruhsatsız ya da ruhsata aykırı yapılan yapılara yapı kayıt belgesi verileceği belirtilmekte ve arkeolojik sit alanlarında bulunan yapılar için ayrık bir düzenlemeye yer verilmemiş ise de; 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 4. maddesinde "Bu Kanunun özel kanunlara aykırı olmayan hükümleri uygulanır." hükmünün bulunduğu, gerek Anayasa gerek özel kanun olan 2863 sayılı Kanun'un verdiği yetkiye dayanılarak alınmış olan KVTVK Yüksek Kurulu'nun aldığı ilke kararları ile arkeolojik sit alanlarında özel düzenlemeler getirildiği dikkate alındığında, III. derece arkeolojik sit alanında bulunan taşınmaza, 2863 sayılı Kanun hükümleri uyarınca alınmış olan ilke kararlarına uygun olmadan yapılmış yapıların, geçici 16. madde kapsamındaki haklardan yararlanamayacağı ve yapı kayıt belgelerinin sonuç doğurmasının kabul edilemeyeceği,

Bu durumda, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun geçici 16. maddesi kapsamında alınan 06/07/2018 tarih ve DMMPHV4S belge numaralı yapı kayıt belgesine itibar edilmesinin hukuken olanaklı olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

İzmir Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesinin 24/11/2020 tarih ve E:2020/1260, K:2020/1528 sayılı kararının özeti:

Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulunca alınan ilke kararına göre, III. derece arkeolojik sit ilan edilen yerlerde, koruma kurulundan karar alınmak kaydıyla belediye veya valilikçe inşaat izni verilebileceği, dolayısıyla bu alanda denetime tabi olarak yapı yapılabileceği, III. derece arkeolojik sit alanı olarak tescillenen yerlerin kesin yapı yasağı kapsamında olmadığı,

3194 sayılı Kanun'a eklenen geçici 16. madde ile de, 31/12/2017 tarihinden önce ruhsatsız ya da ruhsatına aykırı yapılan yapılar için yapı kayıt belgesi alınması halinde, bu yapıların kentsel dönüşüm yapıncaya kadar kullanılmak suretiyle korunacağını öngörüldüğü,

Bu nedenle, kesin yapı yasağı olmayan, denetimli bir şekilde de olsa yapı yapılabilecek bir alanda (III. derece arkeolojik sit alanında) kalan taşınmaz üzerine yapılan yapı için, alınan yapı kayıt belgesinin, yapı kayıt belgesi alınma şartlarını taşıması halinde geçerli sayılarak, yapının salt III. derece arkeolojik sit alanında kaldığından bahisle yıkılmaması gerektiği,

Olayda; III. derece arkeolojik sit alanı ilan edilen taşınmazda yapılan yapı hakkında, yapı kayıt belgesi alındığı ve iptal edilmediğinden, kesin yapı yasağı bulunmayan, koruma kurulundan izin alınmak suretiyle de olsa yapı yapılabilecek bir alanda (III. derece arkeolojik sit) ruhsatlı bina üzerine, ruhsatsız yapılan ilave yaşama alanı için yapı kayıt belgesinin geçerli sayılarak, işleme konu yapının korunması gerekirken, yerin salt III. derece arkeolojik sit alanında kaldığından bahisle, yapı kayıt belgeli imalatın, belediyesince yıkılması yolunda alınan koruma bölge kurulu kararında hukuki isabet bulunmadığı gerekçesiyle, istinafa konu kararın kaldırılmasına ve dava konusu işlemin iptaline kesin olarak karar verilmiştir.

B- ANKARA BÖLGE İDARE MAHKEMESİ 6. İDARİ DAVA DAİRESİNİN E:2019/847 SAYILI DOSYASINA KONU YARGILAMA SÜRECİ:

Dava konusu istemin özeti: ... ili, ... ilçesi, ... Mahallesi, 2090 ada, 47 parsel sayılı taşınmazda bulunan izinsiz yapıların kaldırılmasına ilişkin 1 Numaralı Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu Müdürlüğü'nün 14/12/2017 tarih ve 5020 sayılı kararı ile buna dayalı olarak yapıların davacı tarafından kaldırılması, kaldırılmadığı takdirde Belediye tarafından yıkılacağına yönelik Belediye Başkanlığı Yapı Kontrol Müdürlüğü'nün 16/01/2018 tarih ve 18/25 sayılı işleminin iptaline karar verilmesi istenilmiştir.

Ankara 4. İdare Mahkemesinin 21/02/2019 tarih ve E:2018/249, K:2019/332 sayılı kararının özeti:

Dosyanın ve mahallinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi neticesinde düzenlenen bilirkişi raporunun birlikte değerlendirilmesinden,

Uyuşmazlık konusu olayda; I. ve III. derece arkeolojik sit alanı olarak ilan edilen yerdeki inşai faaliyetin, basit tadilat ve tamirat kapsamında görülmesine olanak bulunmayıp, bu tür fiziki ve inşai müdahalenin ancak Koruma Bölge Kurulunun kararına bağlı olarak yapılabileceği ve izinsiz yapılması halinde de kaldırılmasının yasal zorunluluk olduğu,

Bu durumda; Koruma Bölge Kurulunun izni ve onayı alınmadan yapılan imalatların yıkılmasına yönelik Kurul kararı ve kurul kararı uyarınca tesis edilen, aykırılıkların yıkılarak kaldırılmasına yönelik Yenimahalle Belediye Başkanlığı Yapı Kontrol Müdürlüğü işlemlerinde hukuka aykırılık bulunmadığı,

Öte tarafından, davacı tarafın "yapı kayıt belgesi" alınması sebebiyle davanın konusuz kaldığı iddiası incelendiğinde, yapı kayıt belgesinin; 3194 sayılı Kanun kapsamında ruhsatsız veya ruhsat ve eki projelerine aykırı olarak imal edilen yapılara geçici hukuki koruma sağlamak üzere verilen bir belge olduğu, 2863 sayılı Kanun kapsamında kalan alanlarda imal edilen yapılara havi bir düzenleme olmadığı, 2863 sayılı Kanun'un tarihi ve kültürel mirasların korunmasına yönelik özel düzenleme içerdiği, bu Kanun uyarınca, bu alanlar içerisinde izin alınmadan yapılan inşai faaliyetler için yapı kayıt belgesi düzenlenemeyeceği, tarihi ve kültürel alan olduğuna karar verilip sit alanı olarak belirlenen bu alanlar için verilen yapı kayıt belgelerinin, tesis edilen dava konusu işlemlerin geri alınması, iptal edilmesi veya hukuka aykırı hale gelmesi sonucunu doğurmayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Ankara Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesinin 25/09/2019 tarih ve E:2019/847, K:2019/1560 sayılı kararının özeti:

İstinafa konu karar, usul ve hukuka uygun olup kaldırılmasını gerektiren bir neden bulunmadığı gerekçesiyle, istinaf başvurusunun reddine kesin olarak karar verilmiştir.

C- Ankara Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesinin 29/11/2019 tarih ve E:2019/435, K:2019/2274 sayılı kararı, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesinin 25/09/2019 tarih ve E:2019/847, K:2019/1560 sayılı kararı ile aynı doğrultudadır.

II-İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY:

Uyuşmazlıklarda; Kültür ve Turizm Bakanlığı Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurullarından izin alınmadan, III. derece arkeolojik sit alanında kalan taşınmazlarda inşa edilen yapılara, 3194 sayılı Kanun'un geçici 16. maddesi uyarınca düzenlenen yapı kayıt belgelerinin, anılan yapılar yönünden dikkate alınıp alınamayacağı yönünde farklı kararlar verilmesi üzerine, aykırılığın olduğu görülmüştür.

İLGİLİ MEVZUAT:

1- Türkiye Cumhuriyeti Anayasası

Anayasa'nın "Tarih, kültür ve tabiat varlıklarının korunması" başlıklı 63. maddesinde; Devletin, tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlama ve bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri alma ödevlerine yer verilmiştir.

2- 3194 sayılı İmar Kanunu

3194 sayılı Kanun'un "İstisnalar" başlıklı 4. maddesinde, "2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, bu Kanunun ilgili maddelerine uyulmak kaydı ile 2960 sayılı İstanbul Boğaziçi Kanunu ve 3030 sayılı Büyük Şehir Belediyelerinin Yönetimi Hakkında Kanun ile diğer özel kanunlar ile belirlenen veya belirlenecek olan yerlerde, bu Kanunun özel kanunlara aykırı olmayan hükümleri uygulanır." hükmü yer almaktadır.

Bu Kanun'a 11/05/2018 tarih ve 7143 sayılı Kanun'un 16. maddesiyle eklenen geçici 16. maddede, "Afet risklerine hazırlık kapsamında ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı yapıların kayıt altına alınması ve imar barışının sağlanması amacıyla, 31/12/2017 tarihinden önce yapılmış yapılar için Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ve yetkilendireceği kurum ve kuruluşlara 31/10/2018 tarihine kadar başvurulması, bu maddedeki şartların yerine getirilmesi ve 31/12/2018 tarihine kadar kayıt bedelinin ödenmesi halinde Yapı Kayıt Belgesi verilebilir. Başvuruya konu yapının ve arsasının mülkiyet durumu, yapı sınıf ve grubu ve diğer hususlar Bakanlık tarafından hazırlanan Yapı Kayıt Sistemine yapı sahibinin beyanına göre kaydedilir.

...

Yapı Kayıt Belgesi yapının kullanım amacına yöneliktir. Yapı Kayıt Belgesi alan yapılara, talep halinde ilgili mevzuatta tanımlanan ait olduğu abone grubu dikkate alınarak geçici olarak su, elektrik ve doğalgaz bağlanabilir.

Yapı Kayıt Belgesi verilen yapılarla ilgili bu Kanun (İptal ibare: Anayasa Mahkemesinin 24/9/2020 tarihli ve E.:2019/21; K.:2020/51 sayılı Kararı ile) (...) uyarınca alınmış yıkım kararları ile tahsil edilemeyen idari para cezaları iptal edilir.

...

Üçüncü kişilere ait özel mülkiyete konu taşınmazlarda bulunan yapılar ile Hazineye ait sosyal donatı için tahsisli araziler üzerinde bulunan yapılar bu madde hükümlerinden yararlandırılmaz.

Yapı Kayıt Belgesi, yapının yeniden yapılmasına veya kentsel dönüşüm uygulamasına kadar geçerlidir. Yapı Kayıt Belgesi düzenlenen yapıların yenilenmesi durumunda yürürlükte olan imar mevzuatı hükümleri uygulanır. Yapının depreme dayanıklılığı hususu malikin sorumluluğundadır.

Bu madde hükümleri, 18/11/1983 tarihli ve 2960 sayılı Boğaziçi Kanununda tanımlanan Boğaziçi sahil şeridi ve öngörünüm bölgesi içinde ekli kroki ile listede sınır ve koordinatları gösterilen alan ile İstanbul tarihi yarımada içinde ekli kroki ile listede sınır ve koordinatları gösterilen alanlarda ve ayrıca 19/6/2014 tarihli ve 6546 sayılı Çanakkale Savaşları Gelibolu Tarihi Alan Başkanlığı Kurulması Hakkında Kanunun 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde belirlenmiş Tarihi Alanda uygulanmaz hükmü yer almıştır.

Geçici 16. maddenin gerekçesinde; "Afet risklerine hazırlık kapsamında ruhsatsız, ruhsat ve eklerine aykırı veya imar mevzuatına aykırı yapıların kayıt altına alınması ile dönüşüm projelerine finans sağlanarak dönüşümün daha hızlı ve etkin yapılması amacıyla 31/12/2017 tarihinden önce yapılmış yapıların, yapı sahiplerinin müracaatları üzerine ve beyanına göre hazırlanacak Yapı Kayıt Sistemine işlenmesi, bu yapılara su, elektrik ve doğalgaz bağlanabilmesi, yargı ve belediyelerdeki iş yükünün

azaltılabilmesi için alınmış yıkım kararlarından ve tahsil edilmeyen para cezalarından vazgeçilmesi, maliklerin yarısının muvafakatinin bulunması hâlinde yapı kullanma izin belgesi aranmaksızın cins değişikliği ve kat mülkiyetinin tesis edilebilmesi, Yapı Kayıt Belgesinden elde edilecek gelirin genel bütçeye gelir kaydedilmesi, bu gelirin de şehirlerin yeniden inşası ve imarında kullanılması yönünde düzenleme yapıldığı" belirtilmiştir.

3- 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu

Anılan Kanun'un amacı; korunması gerekli taşınır ve taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile ilgili tanımları belirlemek, yapılacak işlem ve faaliyetleri düzenlemek, bu konuda gerekli ilke ve uygulama kararlarını alacak teşkilatın kuruluş ve görevlerini tespit etmek olarak belirlenmiştir.

Bu Kanun'un 3. maddesinde, "Sit, tarih öncesinden günümüze kadar gelen çeşitli medeniyetlerin ürünü olup, yaşadıkları devirlerin sosyal, ekonomik, mimari ve benzeri özelliklerini yansıtan kent ve kent kalıntıları, kültür varlıklarının yoğun olarak bulunduğu sosyal yaşama konu olmuş veya önemli tarihi hadiselerin cereyan ettiği yerler ve tespiti yapılmış tabiat özellikleri ile korunması gerekli alanlardır." tanımına yer verilmiştir.

Kanun'un "Korunma alanı ile ilgili karar alma yetkisi" başlıklı 8. maddesinde, "... tescil edilen korunması gerekli kültür ve tabiat varlıklarının korunma alanlarının tespiti ve bu alanlar içinde inşaat ve tesisat yapılıp yapılamayacağı konusunda karar alma yetkisi Koruma Kurullarına aittir. ..." hükmüne,

"İzinsiz müdahale ve kullanma yasağı" başlıklı 9. maddesinde, "Koruma Yüksek Kurulunun ilke kararları çerçevesinde koruma bölge kurullarınca alınan kararlara aykırı olarak, korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ve koruma alanları ile sit alanlarında inşai ve fiziki müdahalede bulunulamaz, bunlar yeniden kullanıma açılmaz veya kullanımları değiştirilemez. Esaslı onarım, inşaat, tesisat, sondaj, kısmen veya tamamen yıkmak, yakmak, kazı veya benzeri işler inşai ve fiziki müdahale sayılır." hükmüne,

"Yetki ve yöntem" başlıklı 10. maddesinde, "Her kimin mülkiyetinde veya idaresinde olursa olsun, taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının korunmasını sağlamak için gerekli tedbirleri almak, aldırarak ve bunların her türlü denetimini yapmak veya kamu kurum ve kuruluşları ile belediyeler ve valiliklere yaptırmak, Kültür ve Turizm Bakanlığına aittir." hükmüne,

"Ruhsatsız yapı yasağı" başlıklı 16. maddesinde, "Korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile bunların korunma alanlarında ruhsatsız olarak inşaat yapmak yasaktır. Buralarda ruhsatsız olarak yapılacak inşaatlar ile, koruma amaçlı imar planlarında, plana; sitlerde, sit şartlarına aykırı olarak inşa edilen yapılar hakkında imar mevzuatına göre işlem yapılır." hükmüne,

"Sit alanlarında geçiş dönemi koruma esasları ve kullanma şartları ile koruma amaçlı imar plânı" başlıklı 17. maddesinde, "a) Bir alanın koruma bölge kurulunca sit olarak ilanı, bu alanda her ölçekteki plân uygulamasını durdurur. Sit alanının etkileşim-geçiş sahası varsa 1/25.000 ölçekli plân kararları ve notları alanın sit statüsü dikkate alınarak yeniden gözden geçirilerek ilgili idarelerce onaylanır.

Koruma amaçlı imar planı yapılıncaya kadar, koruma bölge kurulu tarafından üç ay içinde geçiş dönemi koruma esasları ve kullanma şartları belirlenir..." hükmüne,

"Koruma Bölge Kurullarının görev, yetki ve çalışma şekli" başlıklı 57. maddesinde, "Koruma bölge kurulları, Koruma Yüksek Kurulunun ilke kararları çerçevesinde olmak kaydıyla aşağıdaki işleri yapmakla görevli ve yetkilidir. ...

g) Korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ve koruma alanları ile sit alanlarına ilişkin uygulamaya yönelik kararlar almak." hükmüne,

"Kararlara uyma zorunluluğu" başlıklı 61. maddesinde de, "Kamu kurum ve kuruluşları ve belediyeler ile gerçek ve tüzel kişiler, Koruma Yüksek Kurulu ve koruma bölge kurullarının kararlarına uymak zorundadır. Koruma Yüksek Kurulunun ilke kararları Resmi Gazetede yayımlanır." hükmüne,

"Cezalar" başlıklı 65. maddesinde, "Tescil edilen sit alanları ve korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile korunma alanlarının bu Kanuna göre tebliğ veya ilan edilmiş olmasına rağmen yıkılmasına, bozulmasına, tahribine, yok olmasına veya her ne suretle olursa olsun zarar görmesine kasten sebebiyet verenler ile izin alınmaksızın inşai ve fiziki müdahale yapanlar veya yaptıranlar, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır.

Bu Kanuna aykırı olarak yıkmaya veya imar izni verenler, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır." hükmüne yer verilmiştir.

1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin, işlem tarihinde yürürlükteki haliyle, "Çevre ve Şehircilik Bakanlığı" başlıklı dördüncü bölümünün "Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü" başlıklı 109. maddesinde, "(1) Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğünün görev ve yetkileri şunlardır: ...

b) Tabiat varlıkları ve doğal sit alanları ile özel çevre koruma bölgelerinin tespit, tescil, onay, değişiklik ve ilanına dair usul ve esasları belirlemek ve bu alanların sınırlarını tespit ve tescil etmek, yönetmek ve yönetilmesini sağlamak,

c) Milli parklar, tabiat parkları, tabiat anıtları, tabiatı koruma alanları, doğal sit alanları, sulak alanlar, özel çevre koruma bölgeleri ve benzeri koruma statüsü bulunan diğer alanların kullanma ve yapılaşmaya yönelik ilke kararlarını belirlemek ve her tür ve ölçekte çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planlarını yapmak, yaptırmak, değiştirmek, onaylamak, uygulamak veya uygulanmasını sağlamak,

ç) Tabiat varlıkları, doğal, tarihi, arkeolojik ve kentsel sitler ile koruma statüsü bulunan diğer alanların çakıştığı yerlerde koruma ve kullanma esaslarını ilgili bakanlıkların görüşünü alarak belirlemek ve bu alanların kısmen veya tamamen hangi idarelerce yönetileceğine karar vermek, her tür ve ölçekteki çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planlarını yapmak, yaptırmak ve onaylamak, ..." hükmü bulunmaktadır.

4-2576 sayılı Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun:

Bölge idare mahkemesi başkanlar kurulu:

Madde 3/C-

...

4. Bölge idare mahkemesi başkanlar kurulunun görevleri şunlardır:

...

c) Benzer olaylarda, bölge idare mahkemesi dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında veya farklı bölge idare mahkemeleri dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında aykırılık veya uyuşmazlık bulunması hâlinde; resen veya ilgili bölge idare mahkemesi dairelerinin ya da istinaf yoluna başvurma hakkı bulunanların bu aykırılığın veya uyuşmazlığın giderilmesini gerekçeli olarak istemeleri üzerine, istemin uygun görülmesi hâlinde kendi görüşlerini de ekleyerek Danıştaydan bu konuda karar verilmesini istemek.

...

5. Dördüncü fıkranın (c) bendine göre yapılacak istemler, konusuna göre İdari veya Vergi Dava Daireleri Kuruluna iletilir. İlgili dava daireleri kurulunca üç ay içinde karar verilir. Aykırılık veya uyuşmazlığın giderilmesine ilişkin olarak bu fıkra uyarınca verilen kararlar kesindir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Usul yönünden:

İzmir Bölge İdare Mahkemesi Başkanlar Kurulunca, aykırılığın giderilmesi istemine konu edilmek istenilen davaların benzer olaylara ilişkin olduğundan bahisle söz konusu başvuru yapılmış ise de, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesinin E:2019/2048 sayılı dava dosyasındaki uyuşmazlığın farklı olduğu, zira anılan dosyada, hem I. ve III. derece doğal sit alanı hem de III. derece arkeolojik sit alanında kalan taşınmaz üzerinde inşa edilen yapıya verilen yapı kayıt belgesinin, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Nevşehir Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Komisyonunca iptaline ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açıldığı (husumetin de Çevre ve Şehircilik Bakanlığına yöneltilmesi gerekirken, dava Kültür ve Turizm Bakanlığı husumetiyle görülmüştür) ve bu işlemin dayanağı olan koşulların, 3194 sayılı Kanun'un 16. Maddesine aykırılıktan kaynaklandığı, ayrıca yapının korunan bir alan statüsünde olmaması halinde de aynı şekilde işlem tesis edileceği/edilebileceği görüldüğünden, aykırılığın giderilmesine ilişkin değerlendirmenin, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesinin 26/11/2019 tarih ve E:2019/2048, K:2019/2197 sayılı kararı dışındaki diğer kararlar arasında yapılması gerektiğine karar verilmiştir.

Esas yönünden:

Başvuruya konu kararlar arasındaki aykırılık; III. derece arkeolojik sit alanında, Kültür ve Turizm Bakanlığından izin alınmadan inşa edilen yapılara, İmar Kanunu'nun geçici 16. maddesine dayalı olarak Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ilgili birimlerince düzenlenen yapı kayıt belgelerinin, Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurullarınca (KVKBK) verilen "izinsiz yapıların kaldırılmasına" ilişkin kararlarını, hukuka aykırı hale getirip getirmeyeceği hususundan kaynaklanmaktadır.

İmar mevzuatı uyarınca, 1/1000 ölçekli uygulama imar planında belirlenen fonksiyonlara yönelik yapılaşma hakkı tanınan taşınmazlar açısından, malikleri (kuruluş/kişiler) veya ilgililerince taşınmaz üzerinde yapı yapılmak istenildiğinde; yapının, özel kanunlara, imar planlarına, yönetmelik, ruhsat ve eklerine uygun olarak yapılması ve İmar Kanunu kapsamına giren bütün yapılar için, yine Kanunda belirlenen istisnalar dışında belediye veya valiliklerden yapı ruhsatı alınması mecburi kılınmış, ruhsatsız veya ruhsat/ruhsat eki projelere aykırı hareket edilmesi halinde de uygulanacak yaptırımlara yer verilmiştir.

İmar Kanunu'nun geçici 16. maddesi ile bu madde uyarınca yürürlüğe konulan Tebliğ kapsamında düzenlenen yapı kayıt belgesinin, imar mevzuatına aykırı yapının kullanımına imkân sağladığı, yeniden yapılmasına veya kentsel dönüşüm uygulamasına kadar hüküm ifade ettiği anlaşılmaktadır.

Korunması gerekli taşınır ve taşınmaz kültür varlıkları ile ilgili işlem ve faaliyetler açısından uygulanacak olan ve özel Kanun niteliğindeki 2863 sayılı Kanun hükümlerine göre ise, bu Kanun kapsamında kalan yerlerde, koruma amaçlı imar planlarının yetkili idarelerce hazırlanarak KVKBK'nca onaylanması ve yapı ruhsatı alınmadan önce, yine anılan Kurul'dan izin alınması zorunluluk olup, ruhsatsız olarak yapılacak inşaatlar ile, koruma amaçlı imar planlarına ve sit alanlarında sit şartlarına aykırı olarak inşa edilen yapılar hakkında imar mevzuatına göre işlem tesis edileceği, diğer bir ifade ile yıkım kararı ve para ceza verileceği görülmektedir.

Aykırılığa konu dosyaların incelenmesinden; uygulamada, III. derece arkeolojik sit alanında kalan mevzuata aykırı yapılar yönünden, bu yapıların genellikle müze müdürlüğü denetiminde kaldırılmasına yönelik olarak, KVKBK tarafından idari işlem tesis edildiği, bu işleme dayalı olarak da ilgili Belediye tarafından yıkım kararı verilerek yıkım işleminin gerçekleştirildiği anlaşılmaktadır.

Diğer yandan, imar barışı kapsamında yürürlüğe giren düzenlemeler neticesinde, Kültür ve Turizm Bakanlığının 07/09/2018 tarih ve 725314 sayılı yazısı ile, 2863 sayılı Kanun kapsamında kalan alanlarda izinsiz yapıldığı halde, yapı kayıt belgesi düzenlenmiş olan bu yapılar hakkında nasıl bir yol izleneceği yönünde Çevre ve Şehircilik Bakanlığından istenilen görüşe cevaben, "...yapı kayıt belgesi verilmesi, sadece 3194 sayılı İmar Kanunu'na aykırılığın kayıt altına alınması amacıyla yapılmış bir düzenlemedir. Özel kanunlar kapsamında uygulanması gereken herhangi bir yükümlülüğü ve/veya idari para cezası, yıkım kararını ortadan kaldırmamaktadır. 2863 sayılı Kanun uyarınca uyulması gereken izin/denetim faaliyetlerini ortadan kaldırmamaktadır.

... Bu bağlamda; yapı kayıt belgesi alınan yapılar hakkında yapılacak işlemlerde, İmar Kanunu geçici 16 ncı maddesi gereğince yapı kayıt belgesi esas olmakla birlikte, taşınmazların niteliği açısından ilgili mevzuatları gereğince özel hükümler var ise bu hükümlerin de uygulanması gerekmektedir..." şeklindeki hususların belirtildiği görülmektedir.

Nitekim, 3194 sayılı Kanun'a eklenen geçici 16. maddenin ilk halinde, yapı kayıt belgesi verilen taşınmazlar açısından, "Yapı Kayıt Belgesi verilen yapılarla ilgili bu Kanun uyarınca alınmış yıkım kararları ile tahsil edilemeyen idari para cezaları iptal edilir." hükmüne yer verilmişken, 27/12/2018 tarih ve 7159 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile, "2960 sayılı Kanun" uyarınca alınan yaptırım kararlarının da iptaline karar verileceği düzenlemiş olup, bu değişikliğin iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurulması neticesinde, Yüksek Mahkemenin 24/09/2020 tarih ve E:2019/21, K:2020/51 sayılı kararı ile, "...İstanbul Boğaziçi Alanında yapılanma yasağı öngören Kanun'un 1. maddesinde Kanun'un amacı, 'İstanbul Boğaziçi Alanının kültürel ve tarihi değerlerini ve doğal güzelliklerini kamu yararı gözetilerek korumak ve geliştirmek ve bu alandaki nüfus yoğunluğunu artıracak çeşitli yapılanma çalışmalarını sınırlamak için uygulanacak imar mevzuatını belirlemek ve düzenlemek' olarak ifade edilmiştir. 20. maddede ise İmar Kanunu'nun ve diğer kanunların bu Kanun'a aykırı hükümlerinin uygulanmayacağı hükme bağlanmıştır.

...

Kanun'un 'Genel esaslar:' başlıklı 3. maddesinde, Boğaziçi Alanının korunması ve geliştirilmesinde ve imar mevzuatının uygulanmasında esas alınacak ilkelere yer verilmektedir.

Anılan maddenin (a) bendinde 'Boğaziçi Alanında yeralan kültürel ve tarihi değerler ve doğal güzellikler muhafaza edilir ve doğal yapı korunur', (e) bendinde ise 'Boğaziçi Alanındaki yapılar bu Kanun hükümlerine ve imar planları esaslarına göre yapılır, aykırı olanlar derhal yıkılır veya yıktırılır.' hükümlerine yer verilmiştir.

Kanun'un 13. maddesine göre ise yıkılacak veya yıktırılacak yapılar; inşaat 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 ve yapılarda kullanma izni verildikten sonra imar mevzuatına aykırı olarak yapılan değişiklikler ve eklentileri olarak sayılmıştır. Öte yandan 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinde sayılan idari yaptırımların bir kısmı anılan Kanun'un 4. maddesinde yapılan atıf uyarınca 2960 sayılı Kanun kapsamındaki imara aykırılıklarda da uygulanabilmektedir.

Boğaziçi Alanını ilgilendiren diğer bir kanun ise 21/7/1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'dur. Anılan Kanun'un 16. maddesine göre 'korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile bunların korunma alanlarında ruhsatsız olarak inşaat yapmak yasaktır.' Maddede ayrıca ruhsatsız olarak yapılacak inşaatlar ile koruma amaçlı imar planlarında, plana; sitlerde ise sit şartlarına aykırı olarak inşa edilen yapılar hakkında imar mevzuatına göre işlem yapılacağı da ifade edilmektedir. ...

Anayasa'nın 56. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında 'Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir.' hükümlerine yer verilmiştir. Buna göre çevrenin geliştirilmesi,

çevre sağlığının korunması ve çevre kirlenmesinin önlenmesine yönelik tedbiri almak devletin temel ödevlerindendir. Bu amaçla devlet, çevrenin korunmasını sağlamak için etkili bir hukuk düzeni oluşturmakla yükümlüdür.

Anayasa'nın anılan maddesinde ifade edilen sağlıklı ve dengeli çevre kavramına, doğal güzelliklerin korunduğu, kentleşme ve sanayileşmenin getirdiği hava ve su kirliliğinin önlendiği bir çevre kadar, belirli bir plan ve programa göre düzenlenmiş çevrenin de gireceği kuşkusuzdur.

Anayasa'nın 'Tarih, kültür ve tabiat varlıklarının korunması' başlıklı 63. maddesinde ise devletin, tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlama ve bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri alma ödevlerine yer verilmiştir.

Kurallarda 2960 sayılı Kanun'da tanımlanan Boğaziçi öngörünüm bölgesi içinde belirlenen alanlarda imara aykırı yapılar yönünden imara aykırı durumların yeniden yapıncaya veya kentsel dönüşüme kadar muhafaza edilmesine izin verilmesi ile anılan Kanun uyarınca alınmış yıkım kararları ve tahsil edilemeyen idari para cezalarının iptal edilmesi öngörülmektedir.

Kanun koyucunun devletin Anayasa'nın 56. maddesinde belirtilen görevlerini yerine getirmek amacıyla, ihtiyaç duyduğu düzenlemeyi yapma ve bu konuda gerekli olan araçları belirleme konusunda takdir yetkisine sahip olduğu açıktır. Ancak bu yapılırken düzenlemeyi gerekli kılan kamu yararı ile anılan bölgedeki doğal güzellikler ile tarihi ve kültürel değerlerin korunması ve geliştirilmesi biçimindeki kamu yaran arasındaki makul dengenin kurulması gerekir.

Bu çerçevede kurallarla öngörülen şehirlerin yeniden inşası ve imarı açısından kaynak temininin başka yöntemlerle de elde edilmesinin mümkün olduğu, bunun için ender bir doğal güzellik ile tarihi ve kültürel değerlere sahip olan Boğaziçi Alanının korunmasıyla bağdaşmayacak düzenlemeler getirilmesinin menfaatler arasında makul bir denge kurulmasını engellediği anlaşılmaktadır. Bir başka ifadeyle çevre ile kültür ve tabiat varlıkları yönünden neden olunacak zarar ile sağlanacak yarar gözetildiğinde kurallarda çevre ile kültür ve tabiat varlıklarını koruma ve geliştirmeye ilişkin devletin pozitif yükümlülükleri arasındaki adil dengenin kurulamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle kurallar Anayasa'nın 56. ve 63. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir." gerekçesiyle, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun geçici 16. maddesinin dördüncü fıkrasına eklenen "...ve 2960 sayılı Kanun..." ibaresinin iptaline karar verilmiştir.

Ayrıca, Maliye Bakanlığı Milli Emlak Genel Müdürlüğü'nün 29/06/2018 tarihli görüş yazısında da; Orman Kanunu, 7269 sayılı Kanun, Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Kanunu kapsamında kalıp Genelkurmay Başkanlığınca satışı uygun görülmeyen alanlar, 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu kapsamında kalması nedeniyle Kültür ve Turizm Bakanlığına tahsisi gereken alanlarda (Hazineye ait olmayanlarla tevhit şartı olanlar ile Hazinesinin hissedar olduğu taşınmazlar hariç), 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamında kalıp, Kültür ve Turizm Bakanlığınca satışı uygun görülmeyen, 2873 sayılı Milli Parklar Kanunu uyarınca milli park, tabiat parkı, tabiat anıtı ve tabiatı koruma alanları içinde kalması nedeniyle Orman ve Su İşleri Bakanlığına tahsisi gereken, 3083 sayılı Kanun kapsamında kalıp da uygulama alanı ilan edilen bölgelerde kalan ve ilgili kurumunca satışı uygun görülmeyen, 3621 sayılı Kıyı Kanununa göre kıyıda kalan (ki sahil şeritleri ayrıca belirtilmemiştir.), Mera Kanunu kapsamında kalan ve 644 sayılı KHK gereğince tabiat varlıkları, doğal sit alanları (arkeolojik ve tarihi sitler yine ayrıca belirtilmemiştir.) ile özel çevre koruma bölgelerinde olup tasarruf yetkisi Çevre ve Şehircilik Bakanlığında bulunan, devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmazların geçici 16. madde kapsamında değerlendirilmeyerek bu alanlarda yapı kayıt belgesi düzenlenmeyeceği vurgulanmıştır.

Yukarıda yer verilen açıklamalar çerçevesinde, hem İmar Kanunu'nun 4. maddesi, hem özel kanun olan 2863 sayılı Kanun'un amacı ile tarihi ve kültürel mirasın korunması ve geleceğe aktarılmasının önemi, hem de imar barışına ilişkin işlemlerin yürütülmesinde yetkili olan Çevre ve Şehircilik Bakanlığının görüş yazıları birlikte değerlendirildiğinde, korunan yerler açısından, KVKBK'dan izin

alınmadan inşa edilen yapılar hakkında yapı kayıt belgesi düzenlenemeyeceği, düzenlenmiş olması halinde de bu belgenin, ilgililere herhangi bir hak bahsetmeyeceği ve 2863 sayılı Kanun uyarınca tesis edilen idari işlemleri hukuka aykırı hale getirmeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.

Bu itibarla, Bölge İdare Mahkemesi kararları arasındaki aykırılığın, ret kararları doğrultusunda giderilmesi gerekmektedir.

III-SONUÇ:

Açıklanan nedenlerle; Bölge İdare Mahkemesi kararları arasındaki aykırılığın, yukarıda belirtilen gerekçe ile davanın reddi kararları doğrultusunda giderilmesine, kesin olarak, 07.03.2023 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY

X- Uyuşmazlığın özünü, III. derece arkeolojik sit alanı içinde kalan taşınmazlar üzerine, ruhsatsız ya da ruhsat ve eki projesine aykırı yapılan yapılar için, 3194 sayılı Kanun'a eklenen geçici 16. madde uyarınca alınan yapı kayıt belgesinin geçerli sayılıp sayılmayacağı oluşturmaktadır.

2863 sayılı Kanun'un 16., 17., 61. ve 65. maddeleri ile Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulunun 05/11/1999 tarih ve 658 sayılı İlke Kararı'nın birlikte değerlendirilmesinden; III. derece arkeolojik sit ilan edilen yerlerde, koruma kurullarından izin alınmak suretiyle belediye veya valilikçe yapı ruhsatı düzenlenebileceği anlaşılmakta olup, bu alanların kesin yapı yasağı kapsamında olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun geçici 16. maddesinde ise; afet risklerine hazırlık kapsamında, ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı yapıların kayıt altına alınması, imar barışının sağlanması ve yapının kullanımı amacıyla, bu maddedeki koşulların sağlanması kaydıyla 31/12/2017 tarihinden önce yapılmış yapılar için, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ve yetkilendireceği kurum ve kuruluşlara başvurulması halinde yapı kayıt belgesi verilebileceği düzenlenmiştir.

Bu durumda, kesin yapı yasağı olmayan ve denetimli bir şekilde de olsa yapı yapılabilecek bir alanda (III. derece arkeolojik sit) kalan yapılar açısından, Kültür ve Turizm Bakanlığı ilgili birimlerinden izin alınmadığı gerekçesiyle tesis edilen "yapının kaldırılmasına" ilişkin kararlara karşı açılan davalarda, düzenlenmiş olan yapı kayıt belgelerinin gözetilmesi ve bu belgelerin 2863 sayılı Kanun açısından değerlendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu itibarla, Bölge İdare Mahkemesi kararları arasındaki aykırılığın, yukarıda belirtilen gerekçe ile İzmir Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesinin E:2020/1260, K:2020/1528 sayılı kararı doğrultusunda giderilmesi gerektiği oyuyla, karara katılmıyorum. (□□)