DANIŞTAY 6. DAİRE, E. 2008/5411, K. 2010/948, T. 1.2.2010

ÖZET : Dava, encümen kararının iptali istemidir. Yıkım kararı doğrudan yapıya yönelik bir idari işlem olduğundan, bu işlemin icrası durumunda yapının üzerinde inşa edildiği taşınmazın maliki olan davacı idarenin olumsuz yönde etkileneceği açıktır. Dolayısıyla maliki olduğu taşınmazın üzerinde bulunan yapının yıkımı ile davacı arasında kişisel, güncel, meşru ve makul bir ilişkinin bulunduğu, yıkım işleminin davacının kişisel menfaatini ihlal edeceği sonucuna ulaşılmaktadır. Bu durumda, yıkım işlemi bakımından davacının ehliyeti bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddedilmesinde yasal isabet görülmemiştir.

…

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

KARAR : Dava, mülkiyeti M. Vakfı'na ait Antalya İli, Merkez, Muratpaşa Bahçelievler Mahallesi, 7873 ada, 1 parsel sayılı taşınmazda inşa edilen ruhsatsız yapının İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca yıktırılmasına ve davacının İmar Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca imar para cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 31.08.2006 günlü, 525 sayılı Muratpaşa Belediye Encümeni kararının iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince; davacının taşınmazı boş olarak kiraya verdiği, ruhsatsız inşa edildiği iddia edilen dükkanın kiracı tarafından yapılması ve yıkım kararının dükkan hakkında alınmış olması nedeniyle dava konusu yıkım işleminin davacının menfaatini ihlal etmediği, dolayısıyla davacının yıkım işlemine karşı dava açma ehliyetinin "bulunmadığı, davacının imar para cezasıyla cezalandırılması bakımından ise, taşınmazın kiralanmasına ilişkin sözleşmeden taşınmazın boş olarak kiraya verildiğinin anlaşıldığı, bu durumda para cezası yaptırımının yapıyı inşa eden hakkında uygulanması gerekirken taşınmaz maliki olduğu gerekçesiyle davacı hakkında uygulanmasında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin yıkıma ilişkin kısmı bakımından davanın ehliyet yönünden reddine, imar para cezasına ilişkin kısmının ise iptaline karar verilmiş, bu karar taraf vekillerince karşılıklı olarak temyiz edilmiştir.

Temyize konu İdare Mahkemesi kararının imar para cezasına ilişkin kısmında 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmamaktadır.

Uyuşmazlığın, yıkım işlemine ilişkin kısmına gelince;

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin Hukuk Devleti olduğu belirtilmektedir. Hukuk Devletinin öğesi olan idarece tesis edilen işlemlerin hukuka uygunluğu ve sonuçta idarenin hukuka bağlılığının yargısal denetimi iptal davaları yoluyla sağlanır.

İdari işlemlerin hukuka uygunluğunun yargı yoluyla denetimini amaçlayan iptal davasının görüşülebilmesi için ön koşullardan olan "dava açma ehliyeti" iptal davasına konu kararın niteliğine göre idari yargı yeterince değerlendirilmektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde iptal davaları, "idari 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.

Yıkım kararı doğrudan yapıya yönelik bir idari işlem olduğundan, bu işlemin icrası durumunda yapının üzerinde inşa edildiği taşınmazın maliki olan davacı idarenin olumsuz yönde etkileneceği açıktır. Dolayısıyla maliki olduğu taşınmazın üzerinde bulunan yapının yıkımı ile davacı arasında kişisel, güncel, meşru ve makul bir ilişkinin bulunduğu, yıkım işleminin davacının kişisel menfaatini ihlal edeceği sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu durumda, yıkım işlemi bakımından davacının ehliyeti bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddedilmesinde yasal isabet görülmemiştir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, temyize konu Antalya 2. idare Mahkemesinin 13.12.2007 günlü, E:2006/2606 K:2007/1984 sayılı kararının imar para cezasına ilişkin kısmının oybirliğiyle ONANMASINA, yıkıma ilişkin kısmının oyçokluğuyla BOZULMASINA, 01.02.2010 gününde karar verildi.

KARŞI OY :

Temyize konu Antalya 2. idare Mahkemesinin 13.12.2007 günlü, E:2006/2606 K:2007/1984 sayılı kararının yıkım işlemi bakımından davanın ehliyet yönünden reddine ilişkin kısmında, 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, bozma istemi yerinde görülmeyerek anılan mahkeme kararının yıkıma ilişkin kısmının onanması gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

DANIŞTAY 6. DAİRE, E. 2005/1084, K. 2007/2323, T. 27.4.2007

ÖZET : Dava konusu ruhsatsız inşaatın davacı tarafından yapıldığı açık olduğundan, anılan inşaatın davacının mülkiyetinden çıkmış olmasının, yapıyı yapan davacıya para cezası verilmesine engel teşkil etmeyeceği hakkında.

…

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

KARAR : Dava, Eskişehir, Odunpazarı, ... Mahallesi, ... , 19M 1 b pafta, 7235, 7236 parsel sayılı taşınmazdaki inşaatın ruhsatsız olduğundan bahisle 3194 sayılı Yasanın32.maddesi uyarınca yıktırılmasına ve aynı Yasanın 42.maddesi uyarınca para cezası verilmesine ilişkin 24.6.2004 günlü, 2004001050 sayılı belediye encümeni kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, uyuşmazlık konusu inşaatın ruhsatsız olduğunun 27.5.2004 tarihinde tespit edildiği, ancak ruhsatsız inşaatın bulunduğu yerde yapılan imar uygulaması sonucu yapının davacıya verilmemesi üzerine davacının Eskişehir 3.Asliye Hukuk Mahkemesinde açtığı tezyidi bedel

davası ile inşaatın değerinin bedele dönüştürüldüğü, yapılan imar uygulaması ile binanın davacının mülkiyetinden çıktığı, bu nedenle dava konusu işlemin para cezasına ilişkin kısmında hukuka uyarlık görülmediği, dava konusu işlemin yıkıma ilişkin kısmına gelince; binanın davacının mülkiyetinden çıktığı açık olduğundan davacının dava konusu edilen işlemin yıkıma ilişkin kısmının iptalini istemekte menfaati bulunmadığı gerekçesiyle, dava konusu işlemin para cezasına ilişkin kısmının iptaline, yıkıma ilişkin kısmına yönelik ise davanın ehliyet yönünden reddine karar verilmiş, bu kararın iptale ilişkin kısmı davalı idare vekili tarafından temyiz edilmiştir.

3194 sayılı İmar Kanununun 42.maddesinin birinci fıkrasında, ruhsat alınmadan veya ruhsat veya eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının yapı sahibine ve müteahhidine para cezası verileceği kurala bağlanmıştır.

Yasanın bu maddesi ile ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapıyı yapana para cezası verilmesi amaçlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden davacı tarafından ruhsatsız inşaat yapıldığının 27.5.2004 günlü tutanakla tespit edildiği ve bu nedenle davacıya para cezası verildiği anlaşılmaktadır.

Bu itibarla uyuşmazlık konusu ruhsatsız inşaatın davacı tarafından yapıldığı açık olduğundan, ruhsatsız inşaatın davacının mülkiyetinden çıkmış olması yukarıda belirtilen mevzuat uyarınca ruhsatsız yapıyı yapan davacıya para cezası verilmesine engel teşkil etmemektedir. Aksi yöndeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle Eskişehir İdare Mahkemesinin 10.11.2004 günlü, E:2004/1245, K:2004/1394 sayılı kararının temyiz edilen bölümünün BOZULMASINA, 20,60 YTL. karar harcı ile fazladan yatırılan 15,30 YTL harcın temyiz isteminde bulunana iadesine, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 27.04.2007 gününde oybirliğiyle karar verildi.

DANIŞTAY 6. DAİRE, E. 2004/3982, K. 2006/4919, T. 20.10.2006

ÖZET : Yapı sahibine para cezası verilebilmesi için idarece ruhsatsız yapılaşmanın veya ruhsata aykırılığın tespit edilmiş olması yeterli olup, ruhsata aykırılığın tesbiti üzerine mevzuata uygunluğun sağlanması için ilgiliye tanınacak sürenin para cezası verilmesi yönünde tesis edilecek işlemle doğrudan bir ilgisinin bulunmadığı gibi ruhsata aykırılığın giderilmiş olmasının da para cezası verilmesine engel teşkil etmeyeceği kuşkusuzdur.

Diğer taraftan, para cezası verilmesine neden olan tutanakta ruhsat ve eklerine aykırılık durumunun 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen düzenlemelere uygun şekilde ortaya konulmadığının anlaşıldığından dava konusu işlemin iptaline karar verilmesinde yasal isabetsizlik bulunmamaktadır.

…

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

KARAR : Dava, Ilıca, ... pafta, ... sayılı parsel üzerindeki yapı nedeniyle 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42.maddesi uyarınca para cezası verilmesine ilişkin 10.4.2001 günlü, 44 sayılı belediye encümeni kararının iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince; anılan taşınmaz için 21.9.1998 günlü 1998/16 sayılı inşaat ruhsatının düzenlendiği, dava konusu işleme esas 27.3.2001 günlü tutanakta, yapının ruhsata aykırı yapıldığı belirtilerek ruhsata uygunluğun sağlanması amacıyla 7 gün süre tanındığı, ancak yapının ruhsat ve eklerine aykırı olduğunun somut bir tesbitle ortaya konulmadığı ayrıca ruhsata aykırılık durumu oluşmuş olsa bile söz konusu aykırılığın ruhsata bağlanması için davacı şirkete azami otuz gün süre tanınması gerektiği, ,verilen 7 günlük süre zarfında da eksikliklerin giderilerek mühürün kaldırıldığı ve inşaatın devamına izin verildiği anlaşıldığından, dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle iptaline karar verilmiş, bu karar davalı idarece temyiz edilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, anılan taşınmaz için 21.9.1998 günlü, 16 sayılı inşaat ruhsatının düzenlendiği, 27.3.2001 günlü tutanakla ruhsata aykırılık olduğunun tespit edildiğinden bahisle 10.4.2001 günlü, 44 sayılı belediye encümeni kararıyla 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42.maddesi uyarınca para cezası verildiği anlaşılmaktadır.

3194 sayılı İmar Kanununun 20.maddesinde; yapıların ruhsat ve eklerine uygun olarak yapılacağı öngörülerek, aynı Yasanın "Yapı ruhsatı" başlıklı 21.maddesinin birinci fıkrasında, bu Kanun kapsamına giren bütün yapılar için 27.maddede belirtilen istisnalar dışında belediye veya valiliklerden yapı ruhsatı alınmasının mecburi olduğu hükmüne yer verilmiştir.

Yine aynı Yasanın "Ruhsat Alma Şartı" başlıklı 22.maddesinin 1.fıkrasında, yapı ruhsatiyesi almak için belediye, valilik bürolarına yapı sahipleri veya kanuni vekillerince dilekçe ile müracaat edileceği, dilekçeye, sadece tapu, (istisnai hallerde tapu senedi yerine geçecek belge) mimari proje, statik proje, elektrik ve tesisat projeleri, resim ve hesapları röperli veya yoksa ebatlı krokinin eklenmesinin gerektiği hükmü yeralmıştır.

"Ruhsatsız veya Ruhsat ve Eklerine Aykırı Olarak Başlanılan Yapılar" başlıklı Yasanın 32.maddesinin birinci fıkrasında ise, bu Kanun hükümlerine göre ruhsat almadan yapılabilecek yapılar hariç, ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tesbiti, fenni mesulce tesbiti ve ihbarı veya herhangi bir şekilde bu duruma muttali olunması üzerine, belediye veya valiliklerce o andaki inşaat durumunun tespit edileceği, yapının mühürlenerek inşaatın durdurulacağı belirtilmiştir.

Yasa'nın 42.maddesinde de, ruhsat alınmadan veya ruhsat ve eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının yapı sahibine veya müteahhidine para cezası verileceği kurala bağlanmıştır.

Yapı sahibine para cezası verilebilmesi için idarece ruhsatsız yapılaşmanın veya ruhsata aykırılığın tespit edilmiş olması yeterli olup, ruhsata aykırılığın tesbiti üzerine mevzuata uygunluğun sağlanması için ilgiliye tanınacak sürenin para cezası verilmesi

yönünde tesis edilecek işlemle doğrudan bir ilgisinin bulunmadığı gibi ruhsata aykırılığın giderilmiş olmasının da para cezası verilmesine engel teşkil etmeyeceği kuşkusuzdur.

Bu itibarla, uyuşmazlık konusu taşınmazın bulunduğu yerde düzenlenen tutanak tarihinden itibaren yapının mevzuata uygun hale getirilebilmesi için 30 gün süre tanınmadığı ve belirtilen süre içinde de mevzuata uygunluğun sağlanmış olduğu gerekçesinin para cezası verilmesine ilişkin işlemin iptaline esas alınamayacağı açıktır.

Diğer taraftan, dosyanın incelenmesinden, para cezası verilmesine neden olan tutanakta ruhsat ve eklerine aykırılık durumunun 3194 sayılı İmar Kanununda öngörülen düzenlemelere uygun şekilde ortaya konulmadığının anlaşıldığından bahisle İdare Mahkemesince dava konusu işlemin iptaline karar verilmesinde yasal isabetsizlik bulunmamaktadır.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, temyize konu Erzurum İdare Mahkemesinin 8.4.2004 günlü, E:2003/1307, K:2004/330 sayılı kararının yukarıda belirtilen gerekçeyle ONANMASINA, fazla yatırılan 15.30 YTL harcın temyiz isteminde bulunana iadesine dosyanın adıgeçen mahkemeye gönderilmesine, 20.10.2006 gününde oybirliğiyle karar verildi.

DANIŞTAY 6. DAİRE, E. 2004/4776, K. 2006/659, T. 20.2.2006

ÖZET : 3194 sayılı Yasının 42. maddesi uyarınca tek bir yapı için yalnızca bir para cezası verilmesi gerekirken her bir parsel yönünden ayrı ayrı para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında.

…

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

KARAR : Dava, İstanbul, Tuzla İlçesi, ... Mahallesi, 1 pafta, 223 sayılı parselde bulunan ruhsatsız yapının 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca yıkımı ile 42. maddeye göre 35.000.000.000.-lira para cezası verilmesine ilişkin 15.4.2002 günlü, 282 sayılı belediye encümeni kararının iptali istemiyle açılmış; İdare Mahkemesince, yerinde yaptırılan keşif ve bilirkişi incelemesi üzerine düzenlenen raporun dosyada yer alan bilgi ve belgelerle birlikte değerlendirilmesinden, dava konusu parseli de kapsayan 187, 6071, 6072, 6073, 6074, 199, 202, 203, 222, 223, 225 ve 226 sayılı parseller üzerinde çelik konstrüksiyon olan beton panel+demir doğrama duvarlarla çevrilmiş üstü ondüle çatı örtüsüyle kaplı yaklaşık 7000 m2 alanlı endüstri yapısı olduğu, yapının bir kısmının dava konusu işlemde belirtilen parsel üzerine oturduğu, tesislerin gerek niteliği gerekse ekonomik değeri itibariyle geçici nitelikte olmadığı, yapının İstanbul İmar Yönetmeliği'nin 6.35 maddesinde tanımlanan şantiye binası kapsamına girmediği gibi Yönetmeliğin 6.34 maddesinde belirtilen müştemilat niteliği de taşımadığı, ruhsata tabi olmayan yapılar içerisinde yer almadığı, imar planında ayrıldığı fonksiyon itibariyle ruhsata bağlanma olanağının

bulunmadığı, tesis edilen işlemin yıkıma ilişkin kısmında hukuka aykırılık görülmediği; dava konusu işlemin para cezasına ilişkin bölümüne gelince, anılan parseller üzerine yapılmış yaklaşık 7000 m2 alanı kapsayan tek bir yapının olması karşısında 3194 sayılı Yasanın 42. maddesi uyarınca tek bir yapı için yalnızca bir para cezası verilmesi gerekirken her bir parsel yönünden ayrı ayrı para cezası verilmesinde hukuka uyarlık bulunmadığının anlaşıldığı gerekçesiyle davanın yıkıma ilişkin kısmının reddine, dava konusu işlemin para cezası yönünden iptaline karar verilmiş; bu karar taraflarca temyiz edilmiştir.

SONUÇ : Dava konusu işlemin para cezasına yönelik kısmının iptali, davanın yıkıma ilişkin kısmının reddi yolundaki temyize konu İstanbul 5. İdare Mahkemesinin 20.11.2003 günlü, E:2002/768, K:2003/1505 sayılı kararında, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1. fıkrasında sayılan bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, bozma istemi yerinde görülmeyerek anılan mahkeme kararının onanmasına, fazla yatırılan 15,30'ar YTL harcın temyiz isteminde bulunanlara iadesine, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 20.2.2006 gününde oybirliğiyle karar verildi.

DANIŞTAY 6. DAİRE, E. 2003/84, K. 2004/2843, T. 5.5.2004

ÖZET : Yasal düzenlemelere göre bir parsel üzerine kooperatif evleri, siteler, toplu konutlar gibi birden fazla bina ve tesisin tek ruhsatla yapılmasına imar mevzuatı izin vermektedir. Ancak bu kolaylık ruhsat maliyetini azaltarak ucuz konut ihtiyacını karşılamak amacı taşımaktadır.

3194 sayılı Kanunun 42. maddesinde geçen "yapı" terimi parseli değil yapıyı ifade etmektedir. Bu nedenle tek parsel üzerine bile olsa farklı bloklardaki ruhsat eki projeye aykırılıklar ayrı ayrı değerlendirilerek para cezası verilebilir. Bu durumda, idarece daha önce C1 blok için para cezası verilmiş olması nedeniyle D+D1 bloklar için verilen cezanın aynı eylem için verilen ikinci ceza olarak kabulü mümkün değildir.

…

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

KARAR : Dava, Ankara, ..., ... ada, ... parsel sayılı taşınmazdaki inşaat için 3194 sayılı imar Kanununun 42. maddesi uyarınca para cezası verilmesine ilişkin 26.7.2001 günlü, 1035 sayılı belediye encümeni kararının iptali istemiyle açılmış, idare Mahkemesince, dava konusu yapının tek bir ruhsata konu olması, yapı kullanma izninin henüz verilmemiş olması nedeniyle inşaatın bitmiş olduğundan söz edilemeyeceği,dolayısıyla denetimin tüm inşaat için yapılıp ruhsata aykırı bütün durumlar için tek bir para cezası uygulanmasının, hem inşaatın ruhsata, imar durumuna ve fen kurallarına uygunluğunun zamanında ve doğru olarak denetlenebilmesi bakımından hem de bir eylem için birden fazla ceza verilemeyeceği yolundaki ceza hukuku ilkesine uygunluk bakımından zorunlu olduğu, 1034 sayılı encümen kararıyla para cezası verilmiş olmasına karşın aynı eylem için ikinci ceza

niteliğindeki dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiş, bu karar davalı idare vekili tarafından temyiz edilmiştir.

3194 sayılı imar Kanununun 42.maddesinde ruhsat alınmadan veya ruhsat veya eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının yapı sahibine ve müteahhide para cezası verileceği, ayrıca fenni mesule bu cezaların 1/5 inin uygulanacağı belirtilmiştir.

Aynı kanunun 19 maddesinin 3. fıkrasında; bir parsel üzerinde birden fazla bina ve tesislerin yapımı gerektiğinde (Kooperatif evleri, siteler, toplu konut inşaatı gibi) imar parselasyon planlarının ifraza gerek kalmadan bu ihtiyacı karşılayacak şekilde düzenleneceği veya değiştirileceği ve burada talep halinde Kat Mülkiyeti Kanunu hükümlerinin uygulanacağı hükmü getirilmiştir.

Yukarıda belirtilen yasal düzenlemelere göre bir parsel üzerine kooperatif evleri, siteler, toplu konutlar gibi birden fazla bina ve tesisin tek ruhsatla yapılmasına imar mevzuatı izin vermektedir.

Ancak bu kolaylık ruhsat maliyetini azaltarak ucuz konut ihtiyacını karşılamak amacı taşımaktadır.

3194 sayılı Kanunun 42. maddesinde geçen "yapı" terimi parseli değil yapıyı ifade etmektedir. Bu nedenle tek parsel üzerine bile olsa farklı bloklardaki ruhsat eki projeye aykırılıklar ayrı ayrı değerlendirilerek para cezası verilebilir.

Bu durumda, idarece daha önce C1 blok için para cezası verilmiş olması nedeniyle D+D1 bloklar için verilen cezanın aynı eylem için verilen ikinci ceza olarak kabulü mümkün olmadığından iptali yolundaki mahkeme kararında isabet görülmemiştir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle Ankara 7.İdare Mahkemesinin 9.7.2002 günlü, E:2001/1634, K:2002/891 sayılı kararının bozulmasına, 10.120.000.- lira karar harcı ile fazladan yatırılan 7.530.000.-lira harcın temyiz isteminde bulunana iadesine, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 5.5.2004 gününde oybirliğiyle karar verildi.

DANIŞTAY 14. DAİRE, E. 2011/9441, K. 2012/7203, T. 16.10.2012

ÖZET : Dava, yapının yapı ruhsatının yargı kararıyla iptal edilmesi nedeniyle ruhsatsız hale geldiğinden bahisle, yıkımına ilişkin Belediye Encümeni kararının iptali istemine ilişkindir. Sağlıklı ve dengeli bir çevrenin oluşturulması bakımından, yürürlükte bulunan plan hükümlerine aykırı olarak inşa edilen yapıların, yapının inşa edildiği tarihte yürürlükte bulunan plana ve ruhsata uygun olarak inşa edilse dahi, bu planın hukuka ve mevzuata aykırı olduğu tespit edilerek yargı merciince iptal edilmesi durumunda kazanılmış hakkın bulunmaması nedeniyle yıkılması gerekmektedir. Ancak, yıkım işlemi tesis edilmeden önce, hukuka aykırı bir şekilde plan yapan ve bu plana göre ruhsat veren idare tarafından, kusurlu davranışı nedeniyle, iyi niyetli kişilere bina

bedelinin ödenmesi gerekmektedir. Bina bedeli davacıya ödenmeden ruhsatsız yapının yıkımı yolunda tesis edilen işlemde, hukuka uyarlık bulunmadığından, İdare Mahkemesince davanın reddi yolunda verilen karar hukuka aykırıdır.

…

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Ondördüncü Dairesince, işin gereği görüşüldü:

KARAR : Dava, İstanbul İli, Kartal İlçesi, 119 pafta, 5964 ada, 11 sayılı parselde bulunan yapının 11.7.2000 tarihli, 1-84 sayılı yapı ruhsatının yargı kararıyla iptal edilmesi nedeniyle ruhsatsız hale geldiğinden bahisle, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca yıkımına ilişkin 6.9.2007 tarihli, 1181 sayılı Kartal Belediye Encümeni kararının iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince; keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen raporun ve dosyanın birlikte değerlendirilmesinden; uyuşmazlığa konu yapıya verilen 11.7.2000 tarihli, 1-84 sayılı yapı ruhsatı ve dayanağı plan tadilatına ilişkin 5.7.1999 tarihli, 1999/72 sayılı meclis kararı ile imar durumunu düzenleyen encümen kararının İstanbul 6. İdare Mahkemesinin 31.12.2003 günlü, E:2002/1287, K:2003/1818 sayılı kararıyla iptaline karar verildiği, iptal kararının onanarak kesinleştiği, anılan yargı kararının gerekçesi de dikkate alındığında, ruhsata bağlanamayacağı anlaşılan yapıların kazanılmış hak kapsamında da korunmasının mümkün olmadığı bu nedenle tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, bu karar, davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Anayasanın "Mülkiyet Hakkı" başlıklı 35. maddesinde; "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.", "Milletlerarası Andlaşmaları Uygun Bulma" başlıklı 90. maddesinin 5. fıkrasında ise; "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır." hükmüne yer verilmiştir.

19.03.1954 günlü Resmi Gazete'de yayımlanan 6366 sayılı Kanun ile Türkiye tarafından da kabul edilen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ek Protokol'ün "Mülkiyetin Korunması" başlıklı 1. maddesinde; "Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir. Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez." hükmü yer almaktadır.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesinde ise; "Bu Kanun hükümlerine göre ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılar hariç; ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat

ve eklerine aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tespiti, fenni mesulce (...) tespiti ve ihbarı veya herhangi bir şekilde bu duruma muttali olunması üzerine, belediye veya valiliklerce o andaki inşaat durumu tespit edilir. Yapı mühürlenerek inşaat derhal durdurulur. 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 mühürün 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. 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." hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; İstanbul İli, Kartal İlçesi, 119 pafta, 5964 ada, 11 parsel sayılı taşınmaza ilişkin 5.7.1999 tarihli, 1999/72 sayılı Kartal Belediye Meclisi kararıyla plan tadilatı yapıldığı, 26.4.2000 tarihli imar durumuna göre konut yapımı için 11.7.2000 tarihli, 1-84 sayılı inşaat ruhsatının verildiği, anılan plan tadilatına ilişkin meclis kararıyla, bu plan değişikliği uyarınca tesis edilen yola terk ile ilgili imar durumuna ilişkin encümen kararının ve yapı ruhsatının iptali istemiyle açılan davada, İstanbul 6. İdare Mahkemesinin 31.12.2003 günlü, E:2002/1287, K:2003/1818 sayılı kararıyla, dava konusu işlemlerin iptaline karar verildiği, iptal kararının onanarak kesinleştiğinden bahisle, yapının yıkımına karar verilmesi üzerine görülmekte olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Düzenleyici işlem niteliğindeki imar planlarının, idarece kaldırılması veya değiştirilmesi durumunda, bu planların yürürlükte oldukları süre içerisinde ve bu planlara dayalı olarak tesis edilen bireysel işlemlerin kişiler bakımından sübjektif nitelikte kazanılmış hak doğuracağı tabiidir. İdari işlemlerin geriye yürümeyeceğine ilişkin idare hukuku ilkesi ile bu gibi durumlarda kazanılmış hakların korunması ve idari istikrarın sağlanması amaçlanmıştır. Ancak bu şekilde bir kazanılmış hakkın var olduğu hallerde idari işlemin ve dayanağı olan düzenleyici işlemin hukuka uygun olduğu konusunda bir tartışma da mevcut değildir.

Tartışma; idari işlemin dayanağı olan düzenleyici işlemin yargı yerince iptal edilmiş olması halinde ortaya çıkmaktadır. Zira bu durumda iptal davasına konu işlemin hukuka aykırılığı tespit edilerek iptal edilmesi sonucunda, işlem tesis edildiği tarih itibariyle hiç var olmamış gibi bütün sonuçlarıyla ortadan kalkmaktadır.

Yargı yerince iptal edilen plana dayalı olarak verilmiş olan inşaat ruhsatının idarece iptal edilmesi veya söz konusu ruhsatla ilgili olarak açılmış bir davanın mevcut olması halinde; her ne kadar ruhsat işlemi tesis edildiği tarihte plana uygun ise de, hukuka aykırılığı saptanan plana ilişkin olarak verilen iptal kararı nedeniyle imar planı tesis tarihi itibariyle yürürlükten kalkacağından inşaat ruhsatının da hukuki dayanağı kalmayacağı ve iptali gerekeceği gibi, ruhsatsız konuma düşen yapının da yıkılması gerekmektedir.

Aksi görüş; yargı yerince hukuka aykırılığı tesbit edilerek iptal edilen ve tesis edildiği tarih itibariyle yürürlükten kalkan bir düzenleyici işleme dayanılarak tesis edilmiş ve dava konusu da edilmiş bir işleme rağmen ileriye yönelik bir kazanılmış hakkın

tanınması sonucunu doğurur ki, bu durumun kısaca tüm işlem ve eylemlerinin hukuka uygun olduğu Devlet biçimi olarak tanımlayabileceğimiz Hukuk Devleti ilkesiyle bağdaşmayacağı aşikardır.

Nitekim, iptal edilen düzenleyici normlara göre kazanılmış hakların korunması amacına yönelik olarak Anayasa'nın 153.maddesi ile getirilen "iptal kararları geriye yürümez" hükmüne rağmen, yargı yerlerinde görülmekte olan davaların Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilen hükümler dikkate alınarak çözümlenmesinin Hukuk Devleti ilkesine uygun olmadığı içtihatlarla benimsenmiştir.

Ülkemizin de taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 46. maddesi ile, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararları bağlayıcı olmakta, 2577 sayılı İdari Yargılama Usul Kanunu'nun 53. maddesinin "ı" bendi ile, mahkeme kararlarının, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması durumu "Yargılamanın yenilenmesi" sebebi olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle yargı mercilerince, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilen kararların, mevcut olaylara uygulanması açısından değerlendirilmesi gerekmektedir.

Bu bağlamda; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi; kıyıda yer alan taşınmazın bir şekilde özel mülkiyet konusu yapılarak tapuya kişi adına kaydedilmesinin ardından açılan tapu iptali davasından sonra, taşınmazın, sahibine tazminat ödenmeksizin hazine adına kaydedilmesi üzerine açılan davada; "AİHM, sözkonusu malın edinimindeki başvuranların iyi niyetinin bunun aksi yönde olmadığını ortaya koymaktadır. Ayrıca, devlet lehine malın iptal tarihine kadar, başvuranlar miras yoluyla malın sahibiydiler ve mala ait veraset ve intikal vergilerini ödemişlerdir. Başvuranlar sakin bir şekilde mallarından faydalanmış ve yasal malik olarak ve bu amaçla inşaat ruhsatı aldıktan sonra otel inşaatına başlamışlardır.

Daha sonra AİHM, adli kararla başvuranların mallarından yoksun bırakıldıklarını tespit etmektedir. AİHM, burada hiçbir keyfiyetin bulunmadığını belirtmektedir. Ulusal mahkemelerin ileri sürdüğü gerekçeler gözönünde bulundurulduğunda, "kamu yararı nedeniyle" başvuranların mülkiyet haklarından mahrum bırakılmaları aksi yönde değildir. AİHM, ihtilaflı arsanın deniz kenarında olduğuna ve herkese açık kamusal alan olan sahilde bulunduğuna, tarafların itiraz etmediğini ortaya koymaktadır. Ayrıca, bu nokta Alanya Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından vurgulanmıştır. Bu mülkiyetten yoksun bırakılma yasal amaç gütmektedir.

İhtilaflı tedbirin istenilen adil dengeyi koruyup korumadığını ve başvuranlara orantılı olmayan bir yükümlülük getirip getirmediğini tespit etmek amacıyla, ulusal mevzuatın öngördüğü kamulaştırma biçimlerini gözönünde bulundurmak gerekir. Bu bakımdan, AİHM, malın değeriyle ilintili olarak makul bir miktarı ödemeden mülkiyet hakkından mahrum bırakılmanın aşırı bir ihlal olacağını ve hiçbir kamulaştırmanın bulunmayışının ne Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi alanında ne de özel koşullarda haklı gösterilemeyeceğini daha önce söylemişti (Bkz. Nastou-Yunanistan (no:2), no: 16163/02, §33, 15 Temmuz 2005, Jahn ve diğerleri-Almanya, no: 46720/99, 72203/01 ve 72552/01, § 111, 2005-..., ve 9 Aralık 1994 tarihli Manastır Azizleri-Yunanistan kararı, A serisi no: 301-A, s. 35, § 71). Bu davada başvuranlar, ne mallarının Hazine Müsteşarlığına nakli nedeniyle ne de ulusal

mahkemeler önünde bu yönde dava açmalarına rağmen otellerinin yıkılması nedeniyle hiçbir tazminat elde edememişlerdir. AİHM, Hükümet'in hiçbir tazminatın bulunmayışını haklı gösterecek özel bir durumu ileri sürmediğini not etmektedir.

AİHM, sonuç olarak, başvuranlara tazminat ödenmediği durumda, mülkiyetin korunması ve kamu yararı gereklilikleri arasında kurulması gereken adil dengeyi başvuranlar aleyhinde bozduğuna kanaat getirmektedir." şeklinde karar vermiştir (N.A. ve Diğerleri, Başvuru No:37451/97, 11.10.2005).

Yine; tapu siciline güvenerek taşınmazı satın alan iyi niyetli kişinin, daha sonra taşınmazın, ruhsatsız olduğundan ve mutlak koruma alanında bulunması nedeniyle ruhsata bağlanma imkanı da bulunmadığından davacıya bir bedel ödenmeksizin idare tarafından yıkılması üzerine açılan davada ise; "AİHM, AİHS'de çevrenin genel olarak korunmasını güvence altına alan bir madde bulunmamasına rağmen, günümüz toplumunda bu tür bir korumanın büyük önem teşkil eden bir unsur olduğunu kabul ettiğini kaydeder. Ayrıca, AİHM bazı davalarda benzer konuları incelemiş ve çevrenin korunmasının önemini vurgulamıştır (bkz., diğer hususlar meyanında, Taşkın ve Diğerleri/Türkiye, no. 46117/99, AİHM 2004-X; Moreno Gomez/İspanya, no. 4143/02, AİHM 2004-X; Fadeyeva/Rusya, no. 55723/00, AİHM 2005-IV). Yukarıda kaydedilenler ışığında ve ulusal mahkemelerin sunduğu nedenler göz önüne alındığında, AİHM, başvuranın mülkünden mahrum bırakılmasının, kamu sağlığının ve çevrenin korunması amacıyla, yani "kamu yararının" gözetilmesi sonucunda gerçekleştirildiğinin tartışma götürmez olduğu kanaatindedir (bkz. Lazaridi/Yunanistan, no. 31282/04, 34. paragraf, 13 Temmuz 2006).

Bu durumda, çözüme kavuşturulması gereken konu, sözkonusu müdahalenin başvuranın ve genel olarak toplumun çıkarları arasında adil bir denge kurup kurmadığıdır. İç hukuk kapsamındaki tazminat hakkı, itiraz edilen tedbirin gerekli adil denge unsuruna riayet edip etmediğini ve sözkonusu tedbirin, başvuran üzerine orantısız bir yük yükleyip yüklemediğini değerlendirmede esas teşkil etmektedir. AİHM bu hususta daha önce, mülkün değeriyle makul surette orantılı bir tazminat ödenmeksizin mülkten mahrum bırakmanın, normal koşullar altında, orantısız bir müdahale teşkil edeceğine ve tazminat ödenmemesinin, yalnızca istisnai koşullar altında 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi bağlamında haklı görülebileceğine karar vermiştir (bkz. N.A. ve Diğerleri/Türkiye, no. 37451/97, 41. paragraf, AİHM 2005-X; Nastou/Yunanistan (no. 2), no. 16163/02, 33. paragraf, 15 Temmuz 2005; Jahn ve Diğerleri/Almanya [BD], no. 46720/99, 72203/01 ve 72552/01, 111. paragraf, AİHM 2005-VI).

Mevcut davada, idare mahkemelerinin Ankara İl İdare Kurulu'nun yıkım emrini onayladığı göz önüne alındığında, başvuranın mülkünden mahrum bırakılmasına karşılık tazminat alma hususunda gerçekçi bir başarı olasılığı mevcut olmamıştır. Bu nedenle, başvuranın evini kaybetmesine karşılık tazminat almasını sağlayacak bir iç hukuk yolunun olmaması, mülkiyet hakkından tam olarak yararlanmasını engellemiştir. AİHM bu bağlamda,, iç hukukta Devlet'in tapu kayıtlarından kaynaklanan herhangi bir zarardan sorumlu olduğunun öngörülmesine rağmen, Hükümet'in, sözkonusu mahrum bırakma karşılığı tazminat ödenmemesini hakli gösteren istisnai koşullar dile getirmediğini kaydeder. Sonuç olarak, kendisine tapu vererek evinin yasal sahibi olduğunu kabul eden ulusal makamlar, başvuranın evinin yıkılması sonucu uğradığı zarardan otomatik olarak sorumlu olmuştur.

AİHM, yukarıda kaydedilenler ışığında, başvurana tazminat ödenmemesinin, mülkiyetin korunması ve kamu yararı gerekleri arasında kurulması gereken adil dengenin başvuranın zararına olacak şekilde bozulmasına yol açtığı kanaatindedir (bkz. N.A. ve Diğerleri, 42. paragraf). Dolayısıyla, 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesi ihlal edilmiştir." şeklinde karar vermiştir (Yıldırı -Türkiye, Başvuru No:21482/03, 24.11.2009)

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerinin ve AİHM kararlarının birlikte değerlendirilmesinden; sağlıklı ve dengeli bir çevrenin oluşturulması bakımından, yürürlükte bulunan plan hükümlerine aykırı olarak inşa edilen yapıların, yapının inşa edildiği tarihte yürürlükte bulunan plana ve ruhsata uygun olarak inşa edilse dahi, bu planın hukuka ve mevzuata aykırı olduğu tespit edilerek yargı merciince iptal edilmesi durumunda kazanılmış hakkın bulunmaması nedeniyle yıkılması gerekmektedir.

Ancak, yıkım işlemi tesis edilmeden önce, hukuka aykırı bir şekilde plan yapan ve bu plana göre ruhsat veren idare tarafından, kusurlu davranışı nedeniyle, iyi niyetli kişilere bina bedelinin ödenmesi gerekmektedir.

Bu nedenle, bina bedeli davacıya ödenmeden ruhsatsız yapının yıkımı yolunda tesis edilen işlemde, hukuka uyarlık bulunmadığından, İdare Mahkemesince davanın reddi yolunda verilen kararda hukuki isabet görülmemiştir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, İstanbul 10. İdare Mahkemesi'nce verilen 26/02/2010 günlü; E:2007/2177, K:2010/194 sayılı kararın BOZULMASINA, dosyanın Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 16.10.2012 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY :

Temyiz dilekçesinde ileri sürülen hususlar, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49 uncu maddesinde belirtilen nedenlerden hiçbirisine uymadığından, temyiz isteminin reddi ile İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği oyuyla aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

Bu karar, kullanıcılarımızdan Sayın Avukat Mehmet Akbulut tarafından gönderilmiştir.

DANIŞTAY 6. DAİRE, E. 2005/3489, K. 2005/4902, T. 19.10.2005

…

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

KARAR : Dava, ..., ... ada, ... parsel sayılı taşınmaza ilişkin inşaat ruhsatının dayanağı olan imar planının yargı kararıyla iptal edilmesi üzerine dayanaksız kaldığı

gerekçesiyle yapı ruhsatının iptali ve ruhsatsız yapının yıktırılmasına ilişkin 22.6.2004 günlü 2004/150 sayılı belediye encümeni kararının iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince;taşınmaza ilişkin ruhsat ve dayanağı planın iptal edilmesi üzerine idarece 9.8.2001 gününde bitmiş ve içinde oturulur durumda ise de; inşaat ruhsatının yargı kararı ile iptal edilmiş olması nedeniyle bu kararın uygulanması amacıyla ruhsatın iptalinin uygun olduğu, davalı idareden yürürlükteki plana göre taşınmaz üzerindeki yapının ruhsata bağlanıp bağlanamayacağının sorulduğu,gelen cevapta her ne kadar toplam inşaat alanı aynı kalsa da, kat adedinin değişmiş olması nedeniyle 1 katın yıkılması, bodrum ve zemin katların ise konut alanı değil ticari alan olduğundan fonksiyon değişikliği yapılması halinde ruhsata bağlanabileceğinin belirtilmiş olması karşısında inşaat ruhsatının iptali ile dava konusu işlemin 1. katın yıktırılmasına ilişkin kısmında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine, işlemin bodrum ve zemin kata ilişkin kısmında ise verildiği tarihteki plana ve ruhsata uygun ve mühürleme tarihinde tamamlanmış olan sözkonusu kısımların inşaat alanı ve kat adedi yönünden korunabileceği anlaşıldığından, davacıya ruhsat almak için süre tanınmaksızın tesis edilen işlemin hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar verilmiş, bu kararın davanın reddine ilikin kısmı davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacıya ait taşınmazın bulunduğu alanın 20.10.1989 onaylı planda Tercihli Konut Alanında kaldığı, B+Z+1 katlı yapı için 9.3.2000 günlü yapı ruhsatının düzenlendiği, yapının bu ruhsata dayanılarak tamamlandığı, ancak, davacılara ait yapıya ilişkin ruhsat ve dayanağı imar planının İzmir 1.İdare Mahkemesinin 23.5.2001 günlü, E:2000/296, K:2001/464 sayılı kararıyla iptaline karar verilmesi üzerine davalı idarece 9.8.2001 gününde bitmiş oturulur durumda iken mühürlendiği,dava konusu işlemle de yapının ruhsatı iptal edilerek yıkımına karar verildiği anlaşılmaktadır.

Davacının yapısı için inşaat ruhsatının düzenlenmesi kazanılmış hak için tek başına yeterli olmasa da İdare Mahkemesince iptal hükmünün verildiği tarihe kadar ilgilinin hatası hilesi yada kusuru olmadan yapıya devam edilmesi durumunda mahkeme kararının verilmesini takiben davalı idarece yapının ruhsatının iptal edilerek inşaatın mühürlenmesi, bu aşamaya kadar gelmiş yapının fiili durumunun da kazanılmış hak olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Olayda,davalı idarece yapı bittikten sonra yapının mühürlendiği, inşaatın o tarihte yürürlükte olan imar planına uygun olarak inşa edildiği. anlaşıldığından yıkım kararının alındığı tarihte davacının yapının tümü için kazanılmış hakkının bulunduğunun kabulü zorunludur.

Bu durumda,yapı bittikten sonra inşaat ruhsatı iptal edilerek yapının yıktırılmasına yönelik işlemin 1. kata ilişkin kısmında da hukuka uyarlık bulunmadığından mahkeme kararının bu bölümünde hukuki isabet görülmemiştir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle İzmir 1. İdare Mahkemesince verilen 10.2.2005 günlü, E:2004/1264, K:2005/121 sayılı kararının temyiz edilen bölümünün BOZULMASINA, 22.90YTL- lira karar harcı, fazladan yatırılan 17.00- lira harcın ve yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmediğinden 18.20 YTL harcın temyiz isteminde bulunana iadesine, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 19.10.2005 gününde oybirliğiyle karar verildi.

DANIŞTAY 6. DAİRE, E. 1996/2121, K. 1997/1843, T. 3.4.1997

ÖZET : Ruhsata bağlanması mümkün olmayan inşaat hakkında yasada öngörülen bir aylık sürenin tanınmaması yıkım işlemini sakatlamaz.

…

Türk milleti adına karar veren Danıştay Altıncı Dairesince tetkik hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

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 işlemini sakatlamayacağı açıktır.

Dosyanın incelenmesinden, uyuşmazlık konusu yapının imar yoluna tecavüzlü olduğunun ve bu durumuyla 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 BOZULMASINA, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 3.4.1997 gününde oybirliğiyle karar verildi.

DANIŞTAY 6. DAİRE, E. 2005/1641, K. 2005/5523, T. 16.11.2005

ÖZET : Yapı tatil tutanağının kesin ve yürütülmesi zorunlu bir işlem olduğu para cezasının fahiş olup olmadığının irdelenmesi gerektiği hk.

…

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü:

KARAR : Dava, Kocaeli, Gebze, ... Mahallesi, ... ada, ... parsel sayılı taşınmazdaki ruhsatız inşaatın mühürlenmesine ilişkin yapı tatil tutanağı ile 3194 sayılı İmar Kanununun 42. maddesi uyarınca para cezası verilmesine ilişkin 15.1.2004 günlü, 2004/224 sayılı belediye encümeni kararının iptali istemiyle açılmış, İdare Mahkemesince; yapı tatil tutanağının kesin ve yürütülmesi zorunlu bir işlem olmayıp hazırlayıcı nitelikte bir işlem olması nedeniyle idari davaya konu edilemeyeceği gerekçesiyle davanın bu kısmının incelenmeksizin reddine, davanın para cezası verilmesine ilişkin bölümünün ruhsatsız inşaat yapıldığı açık olduğundan para cezası verilmesinde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle incelenmeksizin reddine karar verilmiş, bu karar davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

3194 sayılı İmar Kanununun 32. maddesinde, Bu Kanun hükümlerine göre ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılar hariç, ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığının ilgili idarece tespiti, fenni mesulce tespiti ve ihbarı veya herhangi bir şekilde bu duruma muttali olunması üzerine, 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 tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibince yapının ruhsata uygun hale getirilmemesi halinde ruhsata aykırı yapının yıktırılması yolunda işlem tesis edileceği hükme bağlanmıştır.

Yapı tatil tutanağı, 3194 sayılı İmar Kanununun 32. maddesi uyarınca düzenlenen ve bir yapının ruhsatsız ya da ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapıldığını tespit eden, düzenlendiği tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapının ruhsata uygun hale getirilerek veya ruhsat alınarak yapının imar mevzuatına uygun hale getirilmesini sağlayan idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu işlemdir.

Bu durumda, işin esasının incelenmesi gerekirken davanın incelenmeksizin reddi yolundaki mahkeme kararında isabet görülmemiştir.

Uyuşmazlığı para cezası verilmesine yönelik kısmına gelince;

3194 Sayılı Yasanın 42. maddesi uyarınca verilecek para cezalarında idareye yasanın belirlediği alt ve üst sınırlar içerisinde ceza tayini olanağı tanınmıştır. Ancak bu takdir yetkisi objektif ölçütler çerçevesinde, hak ve nesafet kurallarına uygun olarak kullanılmalıdır.

3194 sayılı Yasanın 42. maddesinde belirtilen para cezasının miktarının alt sınırının üzerinde takdir edilebilmesi için, idarenin mahallinde yapılacak tespitle, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı hususların nelerden oluştuğunu ve niteliğini saptaması önemlidir. Alt sınırın üzerinde para cezası belirlenmesi durumunda, takdir yetkisinin hangi ölçütler çerçevesinde kullanıldığının, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı hususların nelerden oluştuğunun ve niteliğinin de belirtilmesi suretiyle idarece açıklanması ve kanunda yazılı alt sınırın üzerindeki miktarda para cezası verilmesinin gerekçelerinin objektif ölçütlere uygun biçimde ortaya konulması zorunludur. Belediye encümeni kararında ya da davalı idarenin savunma dilekçesinde gerekçenin gösterilmemesi durumunda ise, mahkemece kanunda yazılı alt sınırın üzerinde para cezası miktarının belirlenmesinin nedenlerinin araştırılması ve alt sınırın üzerinde para cezası miktarının belirlenmesine yönelik olarak idarece gösterilecek gerekçelerin incelenmesi suretiyle karar verilmesi gerekmektedir. İdare Mahkemesince, işlemde

gerekçenin bulunmaması durumunda hiç bir araştırma ve inceleme yapılmaksızın davalı idarenin takdir yetkisi bulunduğu nedeniyle davanın reddine karar verilmesi doğru olmayacaktır.

Bu durumda, İdare Mahkemesince söz konusu taşınmazın bulunduğu yerin konumu, yapının kullanım biçimi, ebadı ve niteliği, çevresinde ya da aynı bölgede emsal taşınmazlar için uygulanan imar para cezalarının miktarı da göz önünde bulundurulmak ve gerektiğinde bilirkişi incelemesi yaptırılmak suretiyle doğacak sonuca göre uyuşmazlığın para cezasına ilişkin kısmı hakkında yeniden bir karar verilmesi gerektiğinden davanın bu kısmının reddine karar verilmesinde de hukuki isabet görülmemiştir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle Kocaeli İdare Mahkemesinin 10.12.2004 günlü, E:2004/711, K:2004/1640 sayılı kararının bozulmasına, 22,90 YTL (22.900.000.-lira) karar harcı ile fazladan yatırılan 17,00 YTL (17.000.000.-lira) harcın temyiz isteminde bulunana iadesine, dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine 16.11.2005 gününde oybirliğiyle karar verildi.