

Davacı ve Yürütmenin Durdurulmasını

İsteyen : TMMOB Şehir Plancıları Odası
Vekili : Av. Koray Cengiz
Mustafa Kemal Mh. 2120. Cd. No:6/4 Söğütözü
Çankaya/ANKARA

Davalı : Çevre ve Şehircilik Bakanlığı
Vekili : Hukuk Müşaviri Adem Önder (Aynı yerde)

İstem Özet : 03.07.2017 tarihli, 30113 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 4. maddesinin 1.fıkrasının (d), (ü), (ğğ), (tt), (rrr), (vvv-1), (bbbb), (vvvv), (zzzz) bentlerinin, 5. maddesinin 5 ve 17. fıkralarının, 7. maddesinin 12. fıkrasının, 8. maddesinin 1 ve 6. fıkralarının, 9. maddesinin, 19. maddesinin 1.fıkrasının (c), (ç), (d), (e), (h) ve (ı) bentleri ile (f) bendinin 1 ve 2. alt bentlerinin, (ğ) bendinin 2 ve 4. alt bentlerinin, 20. maddesinin 1. fıkrasının, 24. maddesinin 1. fıkrasının (sehven 23.maddesinin 1.fıkrası yazılmış), 26. maddesinin 1. fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinin, 27. maddesinin 1.fıkrasının (c) bendinin, 28. maddesinin, 44. maddesinin, 47. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinin, 48. maddesinin 1 ve 5. fıkralarının, 51. maddesinin 1. fıkrasının, 54. maddesinin 7. fıkrasının, 57. maddesinin 18 ve 19. fıkralarının, 62. maddesinin 1, 2 ve 3. fıkralarının, 66. maddesinin 5. fıkrasının, 68. maddesinin 9. fıkrasının, 69. maddesinin 1, 6 ve 7. fıkralarının ve geçici 3. maddesinin iptali ve yürütülmesinin durdurulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Davanın ve yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerektiği savunulmuştur.

Danıştay Tetkik Hakimi : Kazım BAL

Düşüncesi : Dava, 03.07.2017 tarihli, 30113 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 4. maddesinin 1.fıkrasının (d), (ü), (ğğ), (tt), (rrr), (vvv-1), (bbbb), (vvvv), (zzzz) bentlerinin, 5. maddesinin 5 ve 17. fıkralarının, 7. maddesinin 12. fıkrasının, 8. maddesinin 1 ve 6. fıkralarının, 9. maddesinin, 19. maddesinin 1.fıkrasının (c), (ç), (d), (e), (h) ve (ı) bentleri ile (f) bendinin 1 ve 2. alt bentlerinin, (ğ) bendinin 2 ve 4. alt bentlerinin, 20. maddesinin 1. fıkrasının, 24. maddesinin 1. fıkrasının (sehven 23.maddesinin 1.fıkrası yazılmış), 26. maddesinin 1. fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinin, 27. maddesinin 1.fıkrasının (c) bendinin, 28. maddesinin, 44. maddesinin, 47.maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinin, 48. maddesinin 1 ve 5. fıkralarının, 51. maddesinin 1. fıkrasının, 54. maddesinin 7. fıkrasının, 57. maddesinin 18 ve 19. fıkralarının, 62. maddesinin 1, 2 ve 3. fıkralarının, 66. maddesinin 5. fıkrasının, 68. maddesinin 9. fıkrasının, 69. maddesinin 1, 6 ve 7. fıkralarının ve geçici 3. maddesinin iptali ve yürütülmesinin durdurulması istemiyle açılmıştır.

Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 4. maddesinin 1.fıkrasının (d) bendinde, asma katın binanın zemin katı dışında yapılmasına hukuken imkan bulunmamaktadır. Yönetmeliğin 4. maddesinin 1.fıkrasının (ü) ve (rrr) bentlerindeki "özel" ibarelerine yönelik olarak; özel eğitim veya sağlık alanlarının uygulama imar planlarında özel eğitim ve özel sağlık alanlarında bulunacağına dair tanımlamada imar mevzuatına aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (ı) bendinde, "ı) İbadet yeri: İbadet yerlerinde cami/mescit vasfı ve görünüşünün önüne geçmemek, gürültü ve kirlilik oluşturmamak, imalâthane niteliğinde olmamak, gayri sıhhi özellik taşımamak ve giriş-çıkışları ibadet yerinin girişlerinden ayrı olmak kaydıyla Diyanet İşleri Başkanlığınca belirlenecek usul ve esaslara göre dini tesise hizmet veren ticari mekânlar yapılabilir. Bu mekânların, arazinin durumuna göre en fazla bir cephesinin açığa çıkması ve dini tesisin taban alanını geçmemesi esastır." hükmüne yer verilmiştir. Yönetmeliğin 4. maddesinin 1.fıkrasının (ğğ) bendindeki ibadet alanlarında, yurt kullanıma yer verilmekte olup ancak, her biri Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği eki plan gösterimlerinde ayrı lejantlarla gösterilen, farklı fonksiyonlara tekabül



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

eden, ulaşım başta olmak üzere sosyal ve teknik altyapıya getireceği yük birbirinden çok farklı olan kullanım kararlarına yer verilmesi ve kalıcı nüfusu barındırmayan ibadet kullanımı ile kalıcı nüfus taşıyan yurt kullanımının bağdaşması mümkün olmadığından yurt kullanımının imar planı kararı bulunmaksızın ibadet alanlarında yer verilmesinde 3194 sayılı İmar Kanununa uyarlık görülmemiştir.

Yönetmeliğin 4. maddesinin 1.fıkrasının (tt) bendindeki, katlar alanı kat sayısı tanımına ilişkin olarak, şehircilik bilimine uygun tanımlamada imar mevzuatına aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 4. maddesinin 1.fıkrasının (bbbb) bendindeki, taban alanının tanımına ilişkin olarak, dava konusu "taban alanı" tanımı ile "taban alanı kat sayısı" tanımının birlikte değerlendirildiğinde taban alanı kat sayısı tanımına "arazi eğimi nedeniyle tabii veya tesviye edilmiş zeminin üzerinde kalan tüm bodrum katlar ile zemin kat izdüşümü birlikte değerlendirilerek hesaplanır" ibaresi eklenmek suretiyle uygulamada tereddüte yer vermeyecek ölçüde açık hale getirildiği anlaşılmakta olup dava konusu tanımda imar mevzuatına aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 20. maddesinin 1.fıkrasındaki, taban alanına ilişkin tanımlamada imar mevzuatına aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 24. maddesinin 1.fıkrasındaki, bir parselde birden fazla bina yapılabileceğine dair hükümün 3194 sayılı İmar Kanununun 19.maddesinde de belirtildiğinden bu hükümde imar mevzuatına aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 4.maddesinin 1.fıkrasının (vvv) bendindeki stadyum tanımı ile 19.maddesinin 1.fıkrasının (e) bendinde, stadyum içerisinde ticari mekanlar da yapılabileceği ancak bu yapıların belli bir oran ile sınırlandırıldığından hükümde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 4.maddesinin 1.fıkrasının (vvvv) bendindeki park alanları tanımı ile 19.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendine ilişkin olarak,

Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği ek-2 tabloda belirtilen asgari alan büyüklüklerinin azaltılması hukuken mümkün değildir. Bu nedenle, aktif sosyal donatı alanlarının (park, yeşil alan vd) metrekare büyüklüklerinin azalmasına sebebiyet verecek herhangi bir kullanıma (açık/süs havuzu, çay bahçesi, büfe, muhtarlık, güvenlik kulübesi vd) izin verilemez. Bu kapsamda, 10.000 m²'den küçük park alanlarında metrekare büyüklüklerinin azalmasına sebebiyet verecek herhangi bir kullanıma izin verilemeyeceğinden Yönetmeliğin uyuşmazlığa konu 19.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendin 1 ve 2.alt bentlerinde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendin 3.alt bendinde, tabii veya tesviye edilmiş toprak zemin altında kalmak üzere, ağaçlandırma için TSE standartlarında öngörülen yeterli derinlikte toprak örtüsünün sağlanması kaydıyla kapalı otopark yapılabileceği belirtilmiş ise de, ticari olmayan kamu kullanımına açık otopark yapılmasında bir sakınca bulunmamakla beraber düzenleme ortaklık payından karşılanan park alanlarının ayrılmaz bir parçası olan zemin altının ticari olarak faaliyet gösterilebilecek otopark kullanımına izin veren işbu düzenlemede hukuka uyarlık görülmemiştir.

Diğer taraftan, hitap ettiği kitle tarafından sorunsuz kullanımı için, kimi tesis ve yan kullanımları barındırması faydalı olabileceği gibi zorunlu da olabilmektedir. Ancak, 10.000 m²'den büyük park alanlarında, söz konusu tesis ve yan kullanımların, sosyal alt yapı alanı ile öncelikle bütünleşebilecek nitelikte olması, plan kararı ile belirlenen sosyal alt yapı alanının kendisinden beklenen temel kullanımının akamete uğratılmaması gerekmektedir.

Öte yandan, "trafo" alanları da otopark alanları gibi Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliğinde teknik alt yapı alanları içerisinde yer almakta ve ayrı bir lejant gösterimine sahip olup, büyük alan kullanımı gerektiren trafo kullanımlarının nazım ve uygulama imar planı ölçeğinde, küçük alan kullanımı gerektiren trafo kullanımlarının ise uygulama imar planında mekansal kullanımının gösterilmesi mevzuat gereği zorunludur. Bu sebeple, trafo merkezleri doğası gereği bünyesinde yaşamsal tehlike barındıran kullanımlar olup bu tehlikenin bertaraf edilmesi için çevresinden usulüne uygun bir biçimde izole edilmesi gerekmekte, ayrıca planlama sırasında da trafo alanlarına komşuluğu bulunan çevre kullanımların da hassasiyetle seçilerek, konumunun niteliğine uygun olarak belirlenmesi gerekmektedir.

Her ne kadar, uyuşmazlığa konu hükümde trafonun, oyun alanlarına en az 10 metre



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

mesafede olmak ve etrafı çit ve benzeri ile kapatılmak koşuluyla yapılabileceği belirtilmiş ise de, trafo merkezlerinin her yaştan nüfus kitlesine hitap eden park kullanımı ile bağdaşmak bir yana, kesin bir şekilde birbirinden ayrılması gereken bir kullanım türü olduğu anlaşıldığından fıkra hükmünde "trafo" ifadesi yönüyle hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Kaldı ki, İmar Kanununun 18. maddesi Uyarınca Yapılacak Arazi ve Arsa Düzenlemesi İle İlgili Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "Kamu Tesisleri Arsalarına Tahsis" başlıklı 12. maddesinde, "Düzenleme sahasında bulunan hastane, kreş, belediye hizmet veya diğer resmi tesis alanı gibi umumi tesislere ayrılan alanların parselleri, düzenlemeye giren parsellerin alanları oranında pay verilmek suretiyle hisselendirilir." düzenlemesine yer verilmiş olup esasen kamu ortaklık payından karşılanması gereken ve tescile tabi olan "trafo" alanlarının, kural olarak düzenleme ortaklık payından karşılanan "park" alanları içerisinde yapılabilmesi hususunun edinim yöntemleri ve mülkiyet hukuku yönünden de hukuka aykırıdır.

Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (ç) bendine piknik ve eğlence (rekreasyon) alanlarının alt kısmında kapalı otopark yapılmasına izin verildiği açık olup yeşil alanların zemininin betonlaştırılmasının özellikle yağışlı havalarda yağmur sularının toprak tarafından emilememesi neticesinde sel felaketlerinin yaşanmasına neden olduğundan yeşil alanların betonlaştırılmasına yönelik düzenlemede imar mevzuatına, şehircilik ilkelerine uyarlık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 4.maddesinin 1.fıkrasının (zzzz) bendindeki yüksek nitelikli konut (rezidans) tanımına ilişkin olarak, ticari alanlarda imar planı kararı ile rezidans yapılabileceği belirtilmiştir. Her biri Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği eki plan gösterimlerinde ayrı lejantlarla gösterilen, farklı fonksiyonlara tekabül eden, ulaşım başta olmak üzere sosyal ve teknik altyapıya getireceği yük birbirinden çok farklı olan kullanım kararlarına yer verilmesi ve kalıcı nüfusu barındırmayan ticari kullanım ile kalıcı nüfus taşıyan rezidans kullanımının bağdaşması mümkün olmadığından 3194 sayılı İmar Kanununa uyarlık görülmemiştir.

Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (ğ) bendinin 2 ve 4. alt bentlerinde imar planı kararı gerekmeksizin karma kullanım içerisinde yer alan değişik fonksiyonların farklı sosyal donatı ve teknik altyapı ihtiyacı barındırması nedeniyle Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliğinin 24.maddesinin 9.fıkrası uyarınca her bir fonksiyonun uygulama imar planında belirtilmesi gerekmektedir. Bu nedenle, dava konusu hükümlerde imar mevzuatına uyarlık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (f) bendine yönelik olarak,

Uyuşmazlık konusu düzenlemeler ile imar planında "konut kullanımına" ayrılan mekansal alanlarda, "ilgili idare meclisince yol boyu ticaret olarak teşekkül ettiği karar altına alınma" ve "zemin kat ve yol seviyesinde veya açığa çıkan bodrum katlarının yoldan cephe alan mekânlarında ya da binanın birinci katında veya bodrum katlarında zemin katta yer alan mekanla içten bağlantılı olan ve binanın ortak merdivenleri ile ilişkilendirilmeyen, getirilecek kullanıma ilişkin otopark ihtiyacını karşılamak kaydıyla, gürültü ve kirlilik oluşturmeyen ve imalâthane niteliğinde olmayan, gayrisihhi özellik taşımayan, halkın günlük ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik" koşullarına bağlı olarak bu alanda yaşayan insanların günlük ihtiyaçlarını karşılamaya dönük "dükkân, kuaför, terzi, eczane," yapımına imkan tanınmasında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

"Anaokulu ve kreş" ibaresi ile "gelişme alanları hariç; Sağlık Bakanlığınca aranan şartlar sağlanmak kaydıyla günübirlik sağlık hizmeti sunulan sağlık kabini, muayenehane, aile sağlığı merkezi, ağız ve diş sağlığı merkezi, diyaliz merkezi, acil servis içermeyen tıp merkezi, psikoteknik değerlendirme merkezi, üremeye yardımcı tedavi merkezi, fizik tedavi müessesesi, genetik hastalıklar tanı merkezi, evde bakım merkezi, işitme cihazı merkezi, ısmarlama protez ve ortez merkezi ve lokanta, pastane gibi konut dışı hizmetler verilebilir." ibaresine ilişkin olarak;

Her biri Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği eki plan gösterimlerinde ayrı lejantlarla gösterilen, farklı fonksiyonlara tekabül eden, ulaşım başta olmak üzere sosyal ve teknik altyapıya getireceği yük birbirinden çok farklı olan kullanım kararlarına yer verilmesi ve konut kullanımı ile bağdaşması mümkün olmayan söz konusu kullanımlara imar planı kararı bulunmaksızın yer verilmesinde 3194 sayılı İmar Kanununa uyarlık görülmemiştir.

Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (d) bendinde, spor ve oyun alanlarında bazı



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

ticari mekanların yapılmasına izin verilmiştir. Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği ek-2 tabloda belirtilen asgari alan büyüklüklerinin azaltılması hukuken mümkün değildir. Bu nedenle, aktif sosyal donatı alanlarının (park, yeşil alan vd) metrekaresine büyüklüklerinin azaltılmasına sebebiyet verecek herhangi bir kullanıma (ticari mekanlar vd) izin verilemez. Bu kapsamda, spor ve oyun alanlarının büyüklüklerinin azaltılmasına sebebiyet verecek herhangi bir kullanıma izin verilemeyeceğinden Yönetmeliğin uyuşmazlığa konu hükümlerinde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (h) bendinde, örnekleme yolu ile sayılan kullanımlardan anlaşılacağı üzere bu tesislerin özü itibari ile ticari değil, kamusal kullanımları barındırdığı, teşekkülünden de asli olarak devlet tüzel kişiliğinin sorumlu olduğu, mülkiyet ve işletme yönünden özel kişilere de imkan tanınmasının, bu kullanımı tek başına "ticari tesis" haline getirmeyeceği, nihayetinde uyuşmazlık konusu bend hükmünde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 5.maddesinin 5.fıkrasında, imar planlarında kamuya bedelsiz terke ilişkin hüküm bulunmasından bahsedilmekte olup parselasyon işlemine tabi tutulmamış, dolayısıyla mülkiyet sorunu çözülmemiş alanlarda yapı ruhsatı düzenlenmesine neden olacak bu hükmün çarpık yapılaşmaya neden olacağı açıktır. Kaldı ki, kamuya bedelsiz terke ilişkin imar mevzuatında herhangi bir dayanak bulunmamaktadır. Bu durumda, bu hükümde mevzuata uyarlık bulunmamaktadır. Yönetmeliğin 5.maddesinin 17.fıkrasında ise, kentsel dönüşüm ve gelişim alanlarında yapı ruhsatı düzenlenebilmesi için yol, su, kanalizasyon, elektrik gibi teknik altyapı hizmetlerinin götürülmüş olmasından muaf tutulmuş ise de, bu istisnaya ilişkin İmar Kanununda herhangi bir dayanak bulunmamaktadır. Bu durumda, bu hükümde mevzuata uyarlık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 7.maddesinin 12.fıkrasında, eğimli bir yola cephesi bulunan iki parsel tevhit edildiği takdirde kotun parsellerin orta noktalarından alınacağı ve iki parselin kendi orta noktalarından alınmayacağı için dava dilekçesinde iddia edilen kot farkından bodrum kat sayısı ve bina yüksekliğini artıracığına dair sorunun ortaya çıkmayacağı, uyuşmazlık konusu yönetmelik hükmünde şehircilik ilkelerine aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 8.maddesinin 1. fıkrasında, parselasyon planına göre müstakil yapı yapılmasına müsait tapuya tescilli imar parseli oluşması ve mülkiyet değişikliği olmaması halinde; yapılaşma için, parselasyon planının tamamının tapuya tescil şartı beklenmeyeceği hükmü yer almaktadır. İmar mevzuatına göre, parselasyon plânlarının, ilgili idarenin onayından sonra yürürlüğe gireceği, bu plânların ilanı sonrası kesinleşeceği, kesinleşen parselasyon plânlarının tescili için, mahalli tapu ve kadastro teşkilatına ilgili bilgi ve belgelerin gönderileceği, tapu sicil müdürlüklerine gönderilen dağıtım cetvellerinin, kadastro veya imar parsellerinin bulunduğu tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedileceği ve sonra sırayla imar parsellerinin tescilinin yapılacağı belirtilmiş olup uyuşmazlığa konu yapılaşma için tapuya planın tamamının tescil şartı aranmayacağına dair hükümden tapu ve tapu sicil müdürlüğünce yapılacak kontrol akabinde tescil sürecinin başlamasından sonra tüm parsellerin tapuya tescil şartının aranmayacağına ilişkin anlaşılması gerekmektedir.

Başka bir ifadeyle, kesinleşen parselasyon planlarının ilgili idarelerince kontrol süreci bitirilip tescil süreci başlatılmadan bu planın kapsadığı alandaki parseller üzerinde yapılaşma için yapı ruhsatı düzenlenmesi hukuken olanaksızdır. Bu durumda, dava konusu hükümde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 8.maddesinin 6. fıkrasında, serbest nizama yer verilmiştir, ancak serbest nizam imar mevzuatımızda yer almadığından serbest nizama ilişkin düzenlemede imar mevzuatına uyarlık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 9.maddesinde, mevcut uygulama imar planlarında kat adetleri veya bina yükseklikleri belirtilmemiş parsellerde yol genişliğine göre bina yükseklikleri belirlenmiştir.

Dava konusu Yönetmelik hükmüne kadar, Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği'nin kabul edildiği 1985 tarihinden 01.06.2013 tarihinde yapılan değişikliğe kadar, Yönetmeliğin uyuşmazlık konusu hükmünde kat adedi ile birlikte yapıların metre cinsinden maksimum yüksekliği de belirtilmiştir. Böylelikle yapıların varsa ön bahçe mesafesi ve yol genişliği toplamının, bina yüksekliği ile ilişkilendirilmesi suretiyle yapı yüksekliğine yönelik belirsizlik



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

oluşmaması, ayrıca bina bloklarının birbirlerinin güneşini, ışığını kesmelerinin ve yaşam kalitelerini olumsuz etkilemelerinin kontrol altında tutulması sağlanmıştır. Bu durumda, yapılar için dikey limitlerinin belirlenmesi adına yalnız kat adedi sınırlanmasına yer verilmesinin eksik kaldığı, parsellerin cephe aldığı metre cinsinden yol en kesitleriyle ilişkili olarak, kat adedi ile birlikte en fazla yüksekliğin de metre cinsinden tabloda belirtilmesinin zorunlu olduğundan Yönetmeliğin dava konusu edilen 1.fıkrasının (a) bendi hükmünde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 26.maddesinin 1.fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde, idarelerin; tasarrufu altındaki yol, meydan, otopark, park, yaya bölgesi, kaldırım gibi yerler ile bunlar üzerindeki kamu hizmetlerinin yürütülebilmesi için, TSE standartlarına ve ilgili mevzuatına göre; reklam ve bilgilendirme levha ile pano düzenlemelerini yapmak veya yaptırmakla, topluma açık yerlerde ihtiyaçların karşılanması amacıyla; büfe, mescit, para çekme makinesi, telefon kulübesi, tuvalet, çeşme ve benzeri tesislerin kurulmasına ilişkin iş ve işlemleri yürütmekle yükümlü olduğu hükümleri yer almaktadır.

Yapım ve bakımı ile ilgili her türlü yetki, görev ve sorumlulukların kendisine yüklendiği, bu yükümlülükler nedeniyle hukuki sorumluluğun da muhatabı olan idarelerin, yukarıda belirtilen mevzuat hükümleri uyarınca yetki, görev ve sorumluluğu altında bulunan taşınmazlarda (trafik yolu, yaya kaldırımı) tasarrufta bulunma yetkisi bulunmaktadır. 3194 sayılı İmar Kanunu uyarınca da yapı niteliği olan her türlü inşaat için mevzuattan doğan yetkileri haiz olan ATM'lerin de yapı niteliğinde olanlarının imar mevzuatına tabii olduğu açıktır.

Bu nedenle, idarelerin, reklam ve bilgilendirme levha ve panoları, ..., para çekme makinesi gibi kamu hizmetlerinin yürütülebilmesi için düzenlemeler yapmalarında yukarıda anılan mevzuat hükümleri uyarınca hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Otoparka ilişkin olarak, uygulama imar planlarında cadde ve trafik yollarının projeksiyon nüfusa göre belirlendiğinden, trafik sıklığına neden olan caddeler, yol ve meydanlarda otopark yapılmasına cevaz veren hükümde imar mevzuatına uyarlık bulunmamaktadır. Bu durumda, otoparka ilişkin kısım dışındaki hükümde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 27.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendi ile 51.maddesinin 1.fıkrasında belirtilen odunluk, kömürlük gibi alanlara ihtiyaç duyulması durumunda ayrılacak alanların emsale dahil edilmesi gerektiği ifade edilmekte ise de, odunluğun emsal hesabına dahil olup olmadığına herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Dolayısıyla odunluk emsal hesabında değerlendirilecektir. Diğer kömürlük ve depo amaçlı eklentiler ise Yönetmeliğin 5 ve 22.maddelerinde emsal harici tutulmuştur. Her ne kadar, davacı tarafından, katı yakıt kullanan sobalı binaların bodrum veya zemin katlarında veya bodrum katı bulunmayan binaların ortak alan niteliğini haiz olmak ve eklenti ihdas etmemek kaydıyla bahçelerinde her daire için en az 5.00 m² , en fazla 10.00 m² odunluk, kömürlük veya depolama yeri yapılabileceklerine dair hükmün iptali istenmiş ise de, bu yapıların katı yakıt kullanan sobalı konutlar için zaruri olduğundan düzenlemede hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 28.maddesi, davacı tarafından, Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğinin 29. maddesinin 5. fıkrasında yer alan "Bu Yönetmelikte gösterilen yükseklikler, herhangi bir abideyi veya muhafazası gereken tarihi ve mimari bir eserin görünüşünü bozması halinde Belediyece lüzumu kadar azaltılabilir." ifadesine bu Yönetmelikte yer verilmediğinden iptali istenmektedir.

İmar mevzuatında, muhafazası gereken tarihi ve mimari bir eserin ve koruma alanının tespitini yapmak koruma kurullarının görevleri arasında sayılmış olup bu alanlara ilişkin imar planları koruma kurullarının onayının ardından kesinleşeceğinden tarihi ve mimari bir eserin görünüşünü bozacak yükseklikte kat yüksekliği oluşturulmasının imar planlarının yapımı ve onay aşamasında koruma kurullarınca değerlendirileceğinden bu yönetmelikte anılan hükme yer verilmemesinde hukuka aykırılık görülmemiştir. Kaldı ki, tarihi ve mimari bir eserin görünüşünü bozacak yükseklikte yapı yapılmasına izin verilmesi halinde bu işlemin dava konusu edilmesi sonrasında bunun şehircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararı bakımından değerlendirilebileceği de tabiidir.

Yönetmeliğin 44.maddesi, davacı tarafından, kapıcı dairesi sayılarının yetersiz durumda olduğu, toprağa dayalı iskân edilebilir bodrum katta yapılabilme olanağı yaratıldığı, bu durumun sıhhi koşullar açısından tehlikeli durum yaratacağı, 1 oda ve 1 yatak odasının doğal veya



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

tesviye edilmiş zemin üzerinde kalması durumunda bodrum kat iskânına olanak tanındığı, Yönetmeliğin diğer ilgili maddelerine de aykırı bir durum ortaya çıktığı iddia edilerek iptali istenmektedir.

Daha fazla sayıda kapıcı dairesi yapılmasında hukuki bir engel bulunmadığından düzenlemedeki kapıcı sayısının yetersiz olduğu iddiasına itibar edilmemiştir. Kapıcı dairelerinin toprağa dayalı ve iskân edilebilen bodrum katlarda yapılması halinde, oturma odası ve bir yatak odasının dış mekâna açılması bu mekânların taban döşemesinin üst seviyesinin tabii veya tesviye edilmiş zemine gömülü olmaması, kapı ve pencere açılmak suretiyle, doğal aydınlatma ve havalandırmasının sağlanması sel, taşkın ve su basmasına karşı önlem alınmış olmasının zorunlu olduğu, kapıcı dairelerinin toprağa gömülü duvarlarında kuranglez yapmak suretiyle kapı ve pencere açılmayacağı gibi, bu duvarlarda pencere açılabilmesi için pencere denizliğinin tabii zeminden veya tesviye edilmiş zeminden en az 0,90 metre yukarıda konumlanması gerektiği belirtilmek suretiyle kapıcı dairelerinin konumu sıkı koşullara bağlanarak sağlık ve fen bakımından yaşanılabilir bir konut olarak tasarlandığından davacının sıhhi koşullar açısından tehlikeli durum yaratacağı iddiasına itibar edilmemiştir. Bu durumda dava konusu hükümde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 47.maddesinin 1.fıkrasının (d) bendinde pasaj ve alışveriş merkezlerinde minimum büyüklüğü dava konusu hükümde belirtilen "mescit" ayrılacağı hükmü yer almaktadır. Mescit ifadesi belli bir dinsel inancı paylaşan insanlar için ibadet yeri olduğundan, burdaki ifadenin tüm ibadet etmek isteyen insanları da ihtiva etmesi bakımından ibadet yeri olarak değiştirilmesi gerektiğinden dava konusu hükmün mescit ibaresinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 48.maddesinin 1 ve 5.fıkralarında geçen "yapılır" ifadesi yapılması gerektiği şeklinde zorunluluk anlamı taşıdığından dava konusu hükümde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 54. maddesinin 7.fıkrası bir bütün olarak değerlendirildiğinde, İmar Kanununda yapı kullanma izninin, ruhsat süresi içerisinde talep edilmesine ya da düzenlenmesi gerektiğine yönelik bir hükme yer verilmediği, aksine ruhsatın geçerli olduğu süreç içerisinde yapının tamamlanan kısımları için hukuksal koruma sağlandığı, anılan Kanunun 29. maddesiyle öngörülen ruhsat geçerlilik süresiyle yalnız, inşa faaliyetlerinin devamına yönelik bir kısıtlama getirildiği, bu yönüyle itiraz konusu edilen düzenlemenin kanuna aykırı bir yönünün bulunmadığı açıktır.

Ayrıca, fenni mesul olarak görevli bulunan mimar, mühendisler veya yapı denetim kuruluşlarınca denetim raporu hazırlanması ve ilgili idarelerce dosyasında ve yerinde inceleme, denetleme ve tespit yapılması zorunluluğu getirilerek, ruhsat süresi içerisinde tamamlanan her yapının değil, ancak mevzuata uygun olarak yapılarak tamamlanmış yapıların kazanılmış hakkının korunması adına, bir yandan yapının plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına ve hükümsüz (süresi geçmekle) hale gelen ruhsat ve eki mimari ve statik projelere uygunluğunun saptanması öngörülmüş, diğer yandan davacı odaya kayıtlı meslek mensuplarının sürece aktif katılımı sağlanmıştır.

Bu durumda, ülkede uzun zamandan bu yana yaygın olan bir sorunun çözülmesinin amaç edinildiği gibi yönetmelik değişikliğinin Dairemizin son zamanlarda istikrar kazanmış olan içtihadıyla da uyumlu olduğu, ruhsat süresinin bitmesi suretiyle ruhsatsız yapı hükmüne gelen yapıların o anki mevcut durumlarının tespiti konusunda yükümlülüğün kime ait olduğuna yönelik tartışmalara da bu değişiklikle son verilerek, yapı denetim birimleri ile ilgili idarelere bu konuda yükümlülük getirildiği, bu yönüyle anılan hükümde imar mevzuatına aykırılık bulunmadığı bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Yönetmeliğin 57.maddesinin 18.fıkrasına ilişkin olarak, imar mevzuatı birlikte değerlendirildiğinde, her meslek mensubunun kendine uygun olan odaya kayıt yaptırarak üye olması hususu yasal bir zorunluluktur. Meslek mensuplarının ve meslek bürolarının uhdesine aldığı işleri ifa edebilmesi için 3194 sayılı Kanun çerçevesinde aranan unsur da bu üyelik bağlamında bağlı bulunulan odadan alınan büro tescil belgesinin varlığıyla sınırlıdır. Meslek odaları tarafından büro tescil belgelerinin ne şekilde düzenleneceği ve hangi periyotlar halinde yenileneceği hususu ise meslek odalarının kuruluş kanunları ve bu kanunlar uyarınca çıkarılan



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

yönetmeliklerle düzenlenmesi gereken bir kavram olup, doğrudan yapılmış bir atıf bulunmadığı sürece imar mevzuatında bu yönde bağlayıcı ve ileride çelişkiye neden olabilecek bir düzenleme yapılması yersizdir.

Kaldı ki, davalı idarenin savunma dilekçesinde de, "büro tescil belgesinin hangi sürede yenilenmesi gerektiğinin Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinde belirtilmesinin ileride bu sürenin TMMOB tarafından artırılması veya azaltılması veya meslek odasından meslek odasına farklılık arz etmesi durumunda mevzuatlar arasında çelişkiye neden olacağından Yönetmelik'te büro tescil belgesinin yenilenmesi hususunun öngörülmesine gerek olmadığı" belirtilmek suretiyle, yapılan değişiklikle büro tescil belgesinin yenilenmesi müessesinin yasaklanmadığı, yalnızca meslek mensuplarının bağlı olduğu odalarca çıkarılacak metinlere sirküle edildiği, mevcut haliyle fıkra hükmünden böyle bir anlamın çıkarılamayacağı hususunun beyan edildiğinin anlaşılması karşısında, Yönetmelik hükmünde yukarıda yer verilen açıklamalar ışığında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Yönetmeliğin 57.maddesinin 19.fıkrasına ilişkin olarak, Yönetmeliğin 68.maddesinin 9.fıkrası uyarınca, meslek odalarının serbest sanat icrasından men'i veya Odadan ihraç kararı alınan veya istifa ederek üyeliğini veya büro tescilini sona erdiren veya adına büro tescili bulunup vefat eden üyelerini derhal merkez yapı denetim komisyonu ile bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara elektronik ortamda bildirmek zorunda oldukları, bu bilgilerin aynı zamanda Bakanlığa yazılı olarak gönderilmesinin zorunlu olduğu, ilgili idarelerin, mimar ve mühendislerin kısıtlılık durumunu Bakanlığın yapı denetim sisteminden kontrol ederek yapı ruhsatı ve yapı kullanma izin belgelerini düzenleyecekleri açık olup gerçeğe aykırı belge verenler ya da beyanda bulunanlar hakkında yasal işlem yapılacağı hususunda başvuru sahiplerinin bilgilendirilmesi amacıyla sicil durum taahhütnamesi istenmesinde imar mevzuatına aykırılık görülmemiştir. Bu durumda, uyuşmazlık konusu hükümlerde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 68.maddesinin 9.fıkrasına ilişkin olarak, dava konusu Yönetmelik maddesi bir bütün halinde incelendiğinde, uyuşmazlığın fenni mesul olan mimar ve mühendislerle ilişkin kayıtların kim tarafından tutulacağı noktasında düğümlendiği, önceki Yönetmelik maddesinde fenni mesuliyet üstlenen mimar ve mühendislerin bir önceki ayda yaptıkları işlemlere ilişkin bilgilerin ilgili idarelerce meslek odalarına gönderilmesi doğrultusunda zorunluluk öngörülürken, Yönetmeliğin dava konusu hükümleri ile bu bilgilerin Bakanlığın taşra teşkilatına gönderilmesi hükme bağlanarak, kayıtların bakanlığın taşra teşkilatı eliyle tutulmasının sağlandığı, aynı zamanda üyelerinin mesleklerinin icrasını etkileyecek değişikliklerin meslek odaları tarafından yine Bakanlığa bildirilmesinin zorunlu tutulduğu anlaşılmaktadır.

Her ne kadar davacı tarafından bu durumun hukuka aykırı olduğu ileri sürülmekte ise de, yukarıda belirtilen mevzuat hükümlerinden anlaşıldığı üzere Yönetmelik hükümlerinin hem 6235 sayılı Kanun hem de 644 sayılı KHK hükümleri ile uyumlu olduğu, davacının iddiasının aksine meslek Odalarının kendi üyeleri hakkında kayıt tutmalarını engelleyici bir durumun bulunmadığı, yalnızca yasa gereği bu sorumluluğun elektronik ortamda denetim sistemi üzerinden merkezi idare tarafından üstlenilmesinin sağlandığı açıktır. Bu durumda, dava konusu hükümde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 66.maddesinin 5.fıkrası, 3194 sayılı İmar Kanununun 8.maddesinin (j) fıkrası ile aynı içerikte olduğundan ve bu fıkranın Anayasaya aykırılığı iddiasıyla iptali istemiyle yapılan başvuru neticesinde, Anayasa Mahkemesi'nin 04.12.2014 tarihli, E:2013/114, K:2014/184 sayılı kararı ile "...eser sözleşmesinde işleme izni verilenler ile..." ibaresi dışında kalan bölümüne yönelik olarak istemin reddine karar verildiğinden dava konusu işlemde imar mevzuatına aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 69.maddesinin 1, 6 ve 7.fıkralarına yönelik olarak,

3194 sayılı İmar Kanununun ek 5.maddesinde, "3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu ve bu Kanuna göre çıkarılacak yönetmeliklerden imar uygulamalarına ilişkin olanlar, bu Kanun ile bu Kanun uyarınca yürürlüğe konulan yönetmelikler ve beldenin şartları da gözetilerek, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından onaylandıktan sonra Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girer.", geçici 14.maddesinde de, "Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce belediyelerce imar uygulamalarına ilişkin olarak çıkarılmış olan yönetmelikler, ek 5 inci maddedeki esaslar çerçevesinde bu maddenin yayımı tarihinden itibaren en geç bir yıl



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

içinde hazırlanarak anılan maddedeki usule göre yürürlüğe konulacak yönetmeliklerle değiştirilir. Aksi takdirde, anılan yönetmelikler bir yıllık sürenin bittiği tarih itibarıyla yürürlükten kalkar." hükümlerine yer verilmiştir.

Her ne kadar, davacı tarafından, yerel idarelerce çıkarılacak yönetmeliklere ilişkin bu yönetmeliğin tamamı ele alındığında yapılaşma koşullarını tarifleyen, sınırlandıran hükümlerin yer almadığı, bu nedenle bu maddelerde koşulların açıkça tarif edilmemesinin uygulamada sorunlar yaratacağı, yönetmeliğin amaç maddesinde tariflenen; plan, fen, sağlık ve sürdürülebilir çevre şartlarına uygun yapı ve yapılaşma ile projelendirmeye ve denetime ilişkin usul ve esasların belirlemekten uzak bir yönetmelik olacağı iddia edilmekte ise de, İmar Kanununun ek 5.maddesine göre, yerel yönetimlerce çıkarılacak imar uygulamalarına dair yönetmeliklerin Bakanlıkça incelenip onaylandıktan sonra Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe gireceğinden davacı itirazlarına itibar edilmemiştir.

Kaldı ki, Yönetmeliğin 69.maddesinin 7.fıkrası uyarınca proje hazırlanması, yapı ruhsatı ve arazi düzenlemesine ilişkin uygulamaların bu Yönetmelik ile Bakanlıkça çıkarılan diğer imara ilişkin yönetmeliklerde yer alan tanımlara göre gerçekleştirileceği açıkça ifade edildiğinden ve yerel idarelerce çıkarılacak yönetmeliklerce yapılacak uygulamaların yargı denetimine de tabii olduğu göz önüne alındığında dava konusu yönetmelik hükümlerinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin 62.maddesinin 1, 2 ve 3.fıkralarına yönelik olarak,

İmar Kanununun ve Anayasa Mahkemesinin uyuşmazlığa ilişkin kararının birlikte değerlendirilmesinden, baz istasyonlarının kural olarak İmar Kanununun 3. maddesindeki yapı tanımı içinde yer aldığı, yapı mahiyetinde ve teknik altyapı tesisi niteliğinde olan, imar planlarında kurulabileceği yerlerin gösterilmesi gerektiği açıktır.

Öte yandan, kısıtlı bir çevreye hizmet etmek üzere ve teknolojik gelişmelere bağlı olarak yapı niteliğine bürünmeyen "baz istasyonu" tesislerinin imar planı kararlarına tabi tutulmaksızın yönetmelik hükmü ile oluşturulması elbette mümkündür. Ancak dava konusu edilen yönetmelik hükmü incelendiğinde ihtilaf konusu olan "baz istasyonu" tesislerinin kurulum gücü, yaydığı dalga boyu, frekans değeri, yapısal niteliği, nitelik ve niceliği vb. yönünden herhangi bir kıstas belirlenmeksizin ve yukarıda yer verilen yapı kavramına değinilmeksizin her tür ve ölçekte "baz istasyonu" tesisinin, İmar Kanunu hükümlerine muhalif olarak imar planı kapsamında muaf tutulacak şekilde düzenleme getirildiği, bu yönüyle dava konusu edilen yönetmelik hükmünde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Her ne kadar, haberleşme sektörünün ihtiyaçları öncelenerek, planlama işlemi için öngörülen süre ile haberleşme ihtiyacının ivediliği arasında kıyaslama yapılmakta ise de, haberleşme alt yapısı da dahil mekansal alanlarda yer alması gereken her türlü teknik ve sosyal alt yapı tesisi, eşit önemde zorunlu ve ivedi olduğu gibi imar hukukunda öncelikle önemsenmesi gereken olgu, ivedilik değil 3194 sayılı Kanunun 1. maddesinde amaç başlığı altında belirtilen "plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun" bir yaşam alanının teşekkülünü sağlamaktır. Uyuşmazlığa bu perspektiften bakıldığında haberleşme alt yapısı içerisinde değerlendirilmesi gereken "baz istasyonu" tesislerinin de diğer alt yapı tesisleri gibi kural olarak düzenleyici işlem niteliğindeki imar planları eliyle mekansal alanlardaki konumunun belirlenmesi asıldır. Böylelikle niteliği ne olursa olsun yapı kavramı içerisinde değerlendirilmesi gereken her türlü alt yapı tesisinin mekansal alanda yer alan diğer kullanımlarla olan etkileşimi, uyumu ve gerekliliği bir bütün halinde yapılan analizler ve sentez sonucu değerlendirilebilmekte, ileride ortaya çıkması muhtemel mahzurlar henüz planlama aşamasında, uygulamaya geçilmeden önce giderilebilmekte, planlı kentleşmenin sağlanması amacına uygun olarak uzun vadede en uygun biçimde rasyonel olarak belirlenebilmektedir.

Bu durumda, Yönetmeliğin dava konusu 62.maddesinin 1.fıkrasındaki "ruhsat alınmadan (yapı ruhsatı)" ibaresi, 2.fıkrasındaki "ruhsat alınmadan" ibaresi ile 3.fıkrasındaki "imar planı kararı aranmaksızın" ibarelerinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Yönetmeliğin geçici 3.maddesine ilişkin olarak,

İdarelerin Yönetmelik çıkarma ve Yönetmeliğin belli hükümlerinin ya da bir kısım hükümlerinin hangi tarihte yürürlüğe gireceği hususunda takdir yetkileri bulunmaktadır. Bu takdir yetkisi, kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun olmaması halinde hukuka aykırı hale



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783
gelecektir.

Yönetmeliğin uyuşmazlığa konu geçici 3'üncü maddesinin 1. fıkrasında, "22/5/2014 tarihinden önce yapı ruhsatı almaya yönelik olarak işlemlere başlanılmış olan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce veya sonra yapılan yapı ruhsatı başvuruları, 1/10/2017 tarihine kadar sonuçlandırılmak kaydıyla, başvuru sahibinin talebine bağlı olarak, ilgili işlem tarihinde yürürlükte olan Yönetmeliğin 30/5/2013 tarihi ve sonrasında yürürlükte olan hükümlerine göre neticelendirilir." kısmına ilişkin olarak; uyuşmazlığa konu Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği 01.10.2017 tarihinde yürürlüğe gireceğinden, bu tarihten önce yapılan yapı ruhsatı başvurularının o tarihte yürürlükte bulunan Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğine göre sonuçlandırılmasında hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Aksi takdirde, 01.10.2017 tarihinden önce yapılan başvuruların daha sonra yürürlüğe girecek yönetmelik hükümlerine göre değerlendirileceği gerekçesiyle bekletilmeleri gerekeceği, bunun da hukuka aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Yönetmeliğin dava konusu hükmündeki "Ancak, bu madde hiçbir şekilde bu Yönetmelik hükümlerinin karma kullanımı ve yapının planla belirlenen kat adedini artırmak amacıyla uygulanamaz ve bu amaçla yapı ruhsatı düzenlenemez." ifade ile de bu hükümlerin karma kullanım ve yapının planla belirlenen kat adedini artırmak amacıyla uygulanamayacağı ve bu amaçla yapı ruhsatı düzenlenemeyeceği belirtilerek belli sınırlandırmalar getirilmiştir.

Yönetmeliğin dava konusu maddesinin 2.fıkrasında kat karşılığı ve hasılat paylaşımı modelleri hariç olmak üzere, Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin yürürlüğe gireceği 01/10/2017 tarihinden önce kamu kurum ve kuruluşlarınca ihale kararı veya ihale tarihi alınmış veya ihalesi yapılmış ancak ruhsat düzenlenmemiş yapıların ruhsat işlemlerinin, ihale kararı alındığı tarihte yürürlükte bulunan yönetmelik hükümlerine göre ruhsat işlemlerinin tamamlanmasında, ihalesi yapılmış yapıların ruhsat işlemleri aşamasına gelindiğinde o zaman yürürlükte olacak mevzuata göre hukuka aykırı hale gelmemesi, ihale sürecinin tekrarlanmaması ve böylece kamu kaynaklarının israf edilmemesi için bu hükmün getirildiği anlaşılmakta olup kamu yararına uygun dava konusu hükümde hukuka aykırılık bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 4. maddesinin 1.fıkrasının (d) bendinde, (ü) ve (rrr) bentlerindeki "özel" ibarelerinde, (tt) bendinde, (bbbb) bendinde, 20. maddesinin 1.fıkrasında, 24. maddesinin 1.fıkrasında, 4.maddesinin 1.fıkrasının (vvv) bendindeki stadyum tanımı ile 19.maddesinin 1.fıkrasının (e) bendinde, 19.maddesinin 1.fıkrasının (f) bendindeki "ilgili idare meclisince yol boyu ticaret olarak teşekkül ettiği karar altına alınma" ve "zemin kat ve yol seviyesinde veya açığa çıkan bodrum katlarının yoldan cephe alan mekânlarında ya da binanın birinci katında veya bodrum katlarında zemin katta yer alan mekânla içten bağlantılı olan ve binanın ortak merdivenleri ile ilişkilendirilmeyen, getirilecek kullanıma ilişkin otopark ihtiyacını karşılamak kaydıyla, gürültü ve kirlilik oluşturmeyen ve imalâthane niteliğinde olmayan, gayrisihhi özellik taşımayan, halkın günlük ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik" koşullarına bağlı olarak bu alanda yaşayan insanların günlük ihtiyaçlarını karşılamaya dönük "dükkan, kuaför, terzi, eczane," yapımına imkan tanınmasında, 19.maddesinin 1.fıkrasının (h) bendinde, 7.maddesinin 12.fıkrasında, 8.maddesinin 1.fıkrasında, 26.maddesinin 1.fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde, 27.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendi ile 51.maddesinin 1.fıkrasında, 28.maddesinde, 44.maddesinde, 48.maddesinin 1 ve 5.fıkralarında geçen "yapılır" ifadesinde, 54.maddesinin 7.fıkrasında, 57.maddesinin 18 ve 19.fıkralarında, 66.maddesinin 5.fıkrasında, geçici 3'üncü maddesinde imar mevzuatına aykırılık bulunmadığından **yürütmenin durdurulması isteminin reddine**; Yönetmeliğin 4. maddesinin 1.fıkrasının (ğğ) bendinde, (vvvv) bendindeki park alanları tanımı ile 19.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendin 1, 2 ve 3.alt bentlerinde, "trafo" ibaresinde, 19.maddesinin 1.fıkrasının (ç) bendinde, 4.maddesinin 1.fıkrasının (zzzz) bendinde, 19.maddesinin 1.fıkrasının (ğ) bendinin 2 ve 4. alt bentlerinde, 19.maddesinin 1.fıkrasının (f) bendindeki "Anaokulu ve kreş" ibaresi ile "gelişme alanları hariç; Sağlık Bakanlığınca aranan şartlar sağlanmak kaydıyla gününbirlik sağlık hizmeti sunulan sağlık kabini, muayenehane, aile sağlığı merkezi, ağız ve diş sağlığı merkezi, diyaliz merkezi, acil servis içermeyen tıp merkezi, psikoteknik değerlendirme merkezi, üremeye yardımcı tedavi merkezi, fizik tedavi müessesesi, genetik hastalıklar tanı merkezi, evde bakım merkezi, işitme cihazı merkezi, ısmarlama protez ve ortez merkezi ve lokanta, pastane gibi konut dışı hizmetler verilebilir." ibaresinde, 19.maddesinin 1.fıkrasının (d) bendinde,



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

19.maddesinin 1.fıkrasının (ı) bendinde, 5.maddesinin 5.fıkrasında, 8.maddesinin 6. fıkrasında, 9.maddesinde, 26.maddesinin 1.fıkrasının (a) bendindeki "otopark" ibaresinde, 47.maddesinin 1.fıkrasının (d) bendinde, 62.maddesinin 1.fıkrasındaki "ruhsat alınmadan (yapı ruhsatı)" ibaresi, 2.fıkrasındaki "ruhsat alınmadan" ibaresi ile 3.fıkrasındaki "imar planı kararı aranmaksızın" ibarelerinde imar mevzuatına uyarlık bulunmadığından **yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne** karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Altıncı Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve 2577 sayılı Yasanın 27. maddesi uyarınca dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği görüşüldü :

Dava, 03.07.2017 tarihli, 30113 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 4.maddesinin 1.fıkrasının (d), (ü), (ğğ), (tt), (rrr), (vvv-1), (bbbb), (vvvv), (zzzz) bentlerinin, 5.maddesinin 5 ve 17. fıkralarının, 7.maddesinin 12. fıkrasının, 8.maddesinin 1 ve 6. fıkralarının, 9. maddesinin, 19.maddesinin 1.fıkrasının (c), (ç), (d), (e), (h) ve (ı) bentleri ile (f) bendinin 1 ve 2. alt bentlerinin, (ğ) bendinin 2 ve 4. alt bentlerinin, 20. maddesinin 1. fıkrasının, 24.maddesinin 1.fıkrası (sehven 23. maddesinin 1. fıkrası yazılmış), 26. maddesinin 1. fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinin, 27. maddesinin 1.fıkrasının (c) bendinin, 28.maddesinin, 44. maddesinin, 47.maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinin, 48. maddesinin 1 ve 5. fıkralarının, 51. maddesinin 1. fıkrasının, 54. maddesinin 7. fıkrasının, 57. maddesinin 18 ve 19. fıkralarının, 62. maddesinin 1, 2 ve 3. fıkralarının, 66. maddesinin 5. fıkrasının, 68. maddesinin 9. fıkrasının, 69. maddesinin 1, 6 ve 7. fıkralarının ve geçici 3. maddesinin iptali ve yürütülmesinin durdurulması istemiyle açılmıştır.

Anayasanın 124. maddesi; yönetmeliklerin, Başbakanlık (Cumhurbaşkanlığı), bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri tarafından, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla çıkarılabileceklerini öngörmektedir.

İdarelerin, yönetmeliklerle yapacakları düzenlemelerin üst kurallara aykırı olmaması; düzenlemenin yasalarla idarelere tanınan yetkiler çerçevesinde ve yasayla belirlenen sınırlara bağlı olarak, tamamlayıcı, açıklayıcı ve üst normların uygulanmasına yönelik olması gerekmektedir.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 1. maddesinde; bu Kanunun, yerleşme yerleri ile bu yerlerdeki yapılaşmaların; plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun teşekkülünü sağlamak amacıyla düzenlendiği, 2. maddesinde; belediye ve mücavir alan sınırları içinde ve dışında kalan yerlerde yapılacak planlar ile inşa edilecek resmi ve özel bütün yapılar bu Kanun hükümlerine tabi olduğu; 3. maddesinde; herhangi bir sahanın, her ölçekteki plan esaslarına, bulunduğu bölgenin şartlarına ve yönetmelik hükümlerine aykırı maksatlar için kullanılmasının mümkün olmadığı; 5. maddenin son fıkrasında; bu Kanunda adı geçen diğer tanımların Bakanlıkça hazırlanacak yönetmelikte tarif edileceği belirtilmiştir.

Anılan Yasanın Yönetmelik başlıklı 44. maddesinin (ı) fıkrasının (f) bendi; imar planı yapımı ve değişiklikleriyle ilgili kriterlerin tespiti ve imarla ilgili diğer hususların; (b) bendi; imar planlarında okul, ibadet yeri, sağlık, spor, sosyal ve kültürel tesisler ile kamu kuruluşlarının yapıları için ayrılacak yerler ve bu konu ile ilgili diğer hususların; (i) bendi de; yerleşme alanlarıyla ilgili genel esasların Bayındırlık ve İskan Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle belirlenmesi gerektiği kuralını getirmiştir.

Ayrıca, 3194 sayılı Yasanın 4. maddesinin 1. fıkrasında; "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." kuralı yer almaktadır.

Buna göre,3194 sayılı İmar Kanunu genel kanun olup, özel kanunlarda hüküm



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

bulunması halinde özel yasa kurallarının da uygulanması gerekmektedir.

644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin (KHK) 37. maddesinin 1. fıkrasına göre, mevzuatta Bayındırlık ve İskan Bakanlığına yapılmış olan atıflar Çevre ve Şehircilik Bakanlığına yapılmış sayıldığından, 3194 sayılı Yasada Bayındırlık ve İskan Bakanlığına verilen görevlerin Çevre ve Şehircilik Bakanlığının görevleri olarak kabulü gerekmektedir.

644 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin (KHK) 2. maddesinde, Çevre ve Şehircilik Bakanlığının görevleri, 12. maddesinde ise, Mesleki Hizmetler Genel Müdürlüğünün görevleri düzenlenmiştir. 2. maddenin 1. fıkrasının (a) bendiyle: "Yerleşmeye, çevreye ve yapılaşmaya dair imar, çevre, yapı ve yapım mevzuatını hazırlamak"; 648 sayılı KHK'nin 1. maddesiyle değişik (ç) bendiyle de: "Her tür ve ölçekteki fiziki planlara ve bunların uygulanmasına yönelik temel ilke, strateji ve standartları belirlemek" Çevre ve Şehircilik Bakanlığının görevleri arasında sayılırken, KHK'nin 12. maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (k) bentleriyle "Yerleşme ve yapılaşmaya yönelik mimarlık, mühendislik, müteahhitlik ve müşavirlik hizmetlerine ilişkin düzenlemeleri yapmak, uygulamaları denetlemek ve izlemek" ve "Gerçek kişilere ve özel hukuk tüzel kişilerine ait her türlü yapılar ile ilgili genel ilkeleri, stratejileri ve standartları belirlemek ve uygulanmasını sağlamak" ile "Konut politikalarının belirlenmesine yönelik çalışmalarda bulunmak, belirlenmiş politika, plan ve stratejilere göre uygulamayı temin ve sonuçlarını takip etmek." bakanlığın hizmet birimlerinden olan Mesleki Hizmetler Genel Müdürlüğünün görevleri arasında sayılmıştır.

644 sayılı KHK'nin Geçici 1. maddesinde de "Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin uygulanmasına ilişkin düzenlemeler, bir yıl içinde yürürlüğe konulur. Bu düzenlemeler yürürlüğe girinceye kadar mevcut düzenlemelerin bu Kanun Hükmünde Kararnameye aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur." kuralına yer verilmiştir.

Çevre ve Şehircilik Bakanlığının 3194 sayılı İmar Kanununda yerleşme alanları ile düzenleme yapmak yetkisinin yanı sıra, 644 sayılı KHK'ya göre yerleşmeye, çevreye ve yapılaşmaya dair imar, çevre, yapı ve yapım mevzuatını hazırlamaya ilişkin görev, yetki ve sorumlulukları kapsamındaki özel kanun kurallarına aykırı olmayan düzenlemeler de dava konusu Yönetmelik değişikliğinin dayanağını oluşturacaktır.

Dosyanın incelenmesinden, davacı TMMOB Şehir Plancıları Odası tarafından 03.07.2017 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanan Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin muhtelif maddelerinin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır. Bu Yönetmeliğin 70. maddesiyle 02/11/1985 tarihli, 18916 mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği yürürlükten kaldırılmıştır.

1.Yönetmeliğin 4.maddesinin (d) bendindeki "asma kat" tanımı;

Yönetmeliğin 4.maddesinin (d) bendinde, asma kat, "Zemin katı ticari olarak kullanılmayan konut alanları haricinde, zemin katta ait olduğu bağımsız bölümü tamamlayan ve bu bölümden bağlantı sağlanan, ait olduğu bağımsız bölümün 1/3'ünden az yapılamayan, iç yüksekliği 2.40 metreden az olmayan, yola bakan cephe veya cephelerde merdiveni de dâhil 3.00 metreden fazla yaklaşmayan katı (İmar planlarında konut alanı olarak gösterilen yerlerde aynı yol güzergâhındaki mevcut yapılaşmaya bakılarak asma kat yapılıp yapılamayacağına karar vermeye ilgili idare yetkilidir.)" olarak tanımlanmıştır.

Davacı tarafından, asma katların zemin kat dışında normal katlarda da yapılabilmesinin önünün açıldığı, asma kat iç yüksekliğinin normal kattan az olabildiği için belirli bir H saçak seviyesine sahip yapıda, daha basık ve daha çok kat elde etmenin mümkün kılındığı, rezidans tanımındaki konutların hepsi içerden dubleks asma katlar şeklinde düzenlenebileceği böylece çok katlı yapılarda daha fazla inşaat alanı yaratılarak nüfus yoğunluklarının planlarda belirtilenlerin çok üstüne çıkabileceği ancak görünür olmayacağı ileri sürülerek asma kat tanımının iptali istenmektedir.

Davalı idarece, Yönetmeliğin 4.maddesinin (d) bendinde asma katın zemin katın tamamlayıcısı olduğu açıkça belirtilmekte olup anılan madde ile asma katların zemin kat harici katlarda yapılmasının mümkün olmadığı, bu nedenle asma katın zemin kat harici diğer katlarda yapılmasının önünün açıldığı iddiasının gerçeği yansıtmadığı belirtilerek istemin reddi gerektiği



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783
savunulmaktadır.

Dairemizde yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Dava konusu Yönetmelik ile yürürlükten kaldırılan Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğinin (PATİY) "asma kat" tanımının iptali istemiyle açılan davada, Dairemizin 26.09.2016 tarihli, E:2013/6220 sayılı kararı ile "Her ne kadar; 08.09.2013 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren değişiklik sonrası, PATİY'in 16. maddesinin, (11.) bendinde yer alan hükümle, (kat yüksekliğinin imar planı ile belirlenmediği alanlara yönelik), konut ve ticaret kullanımları kapsamında kat yükseklikleri de belirtilerek, zemin kat harici asma kat uygulamasının önüne geçildiği düşünülebilir ise de; aynı hükümde kat yüksekliğinin imar planı ile ayrıca belirlenebilmesi imkanı tanındığından, asma kat uygulamasının yalnız zemin katlarda uygulanabilir olduğu hususunun uyuşmazlık konusu bu bend hükmünde açık bir şekilde ortaya konulması uygun olacağı, bu durumda, mevcut haliyle zemin kat dışında asma kat uygulaması yapılmasına, maddenin muğlaklığı nedeni ile imkan tanıyan bent hükmünün ilk cümlesinin, son kelimesi olan ".....kattır." ifadesinden önce "zemin" ifadesinin eklenmesi suretiyle muğlaklığın ve hukuka aykırılığın giderilmesi gerektiği, eksik düzenleme nedeniyle bent hükmünde hukuka uyarlık bulunmadığı" gerekçesiyle bent hükmünün yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiştir.

Dairemizin anılan kararı üzerine yeniden düzenlen Yönetmelikte, "Zemin katı ticari olarak kullanılmayan konut alanları haricinde" denilmek suretiyle zemini ticaret olarak kullanılmayan konut yapılarında zemin kat yapılması mümkün değildir. Yönetmelik hükmünde "zemin katta ait olduğu bağımsız bölümü tamamlayan ve bu bölümden bağlantı sağlanan" demek suretiyle de asma katların asma katın zemin katın tamamlayıcısı olduğu açıkça belirtilerek asma katların zemin kat dışındaki katlarda yapılması mümkün değildir.

Bu durumda, asma kat tanımına ilişkin olarak yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

2.Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin (Yönetmelik) 4. maddesinin (ü) bendindeki "eğitim tesis alanı" tanımındaki "özel" ibaresi;

Yönetmeliğin 4. maddesinin (ü) bendinde, "(ü) Eğitim tesisleri alanı: Okul öncesi, ilk ve orta öğretim ile yüksek öğretime hizmet vermek üzere kamuya veya gerçek veya tüzel kişilere ait; eğitim kampüsü, genel, mesleki ve teknik eğitim fonksiyonlarına ilişkin okul ve okula hizmet veren yurt, yemekhane ve spor salonu gibi tesisler için uygulama imar planında özel veya kamu tesisi alanı olduğu belirtilmek suretiyle ayrılan alanları (Özel eğitim tesisi yapılacak alanlar belirlenmeden Millî Eğitim Bakanlığının taşra teşkilatının uygun görüşü alınır.)" hükmüne yer verilmiştir.

Davacı, plan kararı ile ayrılmış kamusal kullanım amacı güden eğitim ve sağlık tesislerinin, özelleştirilmekten ziyade kamu eline geçmesi yönünde düzenleme yapılması gerektiği, uyuşmazlık hükmünde her ne kadar ilgili bakanlığın görüşü alındıktan sonra, özel tesis alanı olarak ayrılabilceği ifade edilse de, bu alanlar özel tesis alanı olarak belirlenmesi ile kamusal kullanım amacından uzaklaşarak ticari bir yapıya dönüşeceği, Yönetmeliğin 19.maddesinin (g) bendinde ticaret alanlarındaki yapılaşma koşullarına bakıldığında özel sağlık tesisleri ile özel eğitim tesislerinin ticari alanlarda yer alabileceği, böylece özel sağlık tesisi ve özel eğitim tesisinin ticari yapı olarak değerlendirildiği, bu alanların ticari alan olarak değerlendirilmesinin ise bu alanların planlanmasında gereken asgari standartların sağlanmasında sorun yaratacağı, özel sektör tarafından yapılan eğitim ve sağlık tesislerinin kamusal bir nitelik taşıması nedeniyle kamusal hizmet alanlarından ayrı değerlendirilmesi, bir yerleşmenin ihtiyacı olan eğitim ve sağlık hizmetlerinin büyük bir kısmının özel kuruluşlarca sağlanmasına ilgili bakanlık veya kamu kuruluşunca izin verilmesi halinde, ücretsiz devlet eliyle eğitim ve sağlık hizmetlerine ulaşım hakkının ne şekilde karşılanacağına yönelik bir düzenleme de gerekmekte olduğu, Anayasada belirlenen eğitim ve sağlık haklarına erişimin engellenmesinin Anayasanın 42 ve 56. maddelerine aykırı olduğunu ileri sürerek anılan hükmün iptalini istemektedir.

Davalı idare cevaben, Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği'nin 11. maddesi ile imar planlarının yapımı ve değişikliklerinde planlanan alanın veya bölgenin şartları ile gelecekteki gereksinimleri göz önünde tutularak kentsel, sosyal ve teknik altyapı alanlarında Yönetmeliğin



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

ekinde belirtilen asgari standartlara ve alan büyüklüklerine uyulacağı; 5/i maddesi ile sosyal altyapı alanlarının, birey ve toplumun kültürel, sosyal ve rekreatif ihtiyaçlarının karşılanması ve sağlıklı bir çevre ile yaşam kalitelerinin artırılmasına yönelik kamu veya özel sektör tarafından yapılan eğitim, sağlık, dini, kültürel ve idari tesisler, açık ve kapalı spor tesisleri ile park, çocuk bahçesi, oyun alanı, meydan, rekreasyon alanı gibi açık ve yeşil alanlara verilen genel isim olarak tanımlanmış olup, davacı tarafından ileri sürülen "özel sektör tarafından eğitim ve sağlık tesisi yapımının bu alanların planlamasında gereken asgari standartların sağlanmasında sorun yaratacağı ve özel tesislerin kamusal bir nitelik taşıması nedeniyle kamusal hizmet alanından ayrı değerlendirilmesi gerektiği" şeklindeki iddianın yerinde olmadığı, tesislerin kamu veya özel sektör tarafından gerçekleştirilebileceğinin kabul edildiği belirtilerek istemin reddi gerektiğini savunmaktadır.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

14.06.2014 tarihli, 29030 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliğinin 5.maddesinin (i) bendinde, sosyal altyapı alanları, birey ve toplumun kültürel, sosyal ve rekreatif ihtiyaçlarının karşılanması ve sağlıklı bir çevre ile yaşam kalitelerinin artırılmasına yönelik **kamu veya özel sektör** tarafından yapılan **eğitim, sağlık, dini, kültürel ve idari tesisler, açık ve kapalı spor tesisleri ile park, çocuk bahçesi, oyun alanı, meydan, rekreasyon alanı** gibi açık ve yeşil alanlara verilen genel isim olarak tanımlanmıştır.

Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği Ek-1/ç (nazım imar planı gösterimleri) sağlık alanı gösterimine yer verilmiş, Ek-1/d (uygulama imar planı gösterimleri) gösterimlerde de özel sağlık tesis alanları, sağlık tesis alanları başlığı altında gösterilmiştir. Aynı şekilde söz konusu Yönetmeliğin eki 1/ç gösteriminde eğitim alanı, 1/d gösteriminde de özel eğitim tesis alanları, eğitim tesisleri alanı başlığı altında gösterilmiştir. Dolayısıyla özel sağlık ve özel eğitim tesisleri nazım ve uygulama imar planlarında özel sağlık ve özel eğitim tesis alanı olarak gösterilmesi gerekmektedir.

Her ne kadar, davacı tarafından, "eğitim" alanlarının, yönetmelik hükmü gereği özel kişiler tarafından da yapılabilmesine olanak tanınması nedeniyle, "ticari tesis" olarak gösterilmesi gerektiği ileri sürülmekte ise de, Yönetmelik hükmünde örnekleme yolu ile sayılan kullanımlardan anlaşılacağı üzere bu tesislerin özü itibari ile ticari değil, kamusal kullanımları barındırdığı, teşekkülünden de asli olarak kamunun sorumlu olduğu, mülkiyet ve işletme yönünden özel kişilere de imkan tanınmasının, bu kullanımı tek başına "ticari tesis" haline getirmeyeceği, nihayetinde uyumsuzluk konusu bend hükmünde imar mevzuatına aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Öte yandan, davacı tarafından, bend hükmüyle dolaylı olarak halkın donatı ihtiyacına kısıtlama getirildiği öne sürülmekte ise de, mekansal alanlarda yaşayacak projeksiyon nüfusun ihtiyacı olan sosyal ve teknik altyapı alanlarına ilişkin alan büyüklükleri ve standartlar Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği'nde belirlenmiş olup, dava konusu edilen bend hükmüyle sosyal donatı alanlarına doğrudan ya da dolaylı bir sınırlama getirmediği anlaşılmakla, davacının söz konusu iddiasına itibar edilmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Yönetmelik maddesinde yer alan "özel" ibaresine yönelik olarak yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmektedir.

3-Yönetmeliğin 4.maddesinin (rrr) bendindeki "sağlık tesis alanı" tanımındaki "özel" ibaresi;

Yönetmeliğin 4. maddesinin (rrr) bendinde, "Sağlık tesisleri alanı: Hastane, sağlık ocağı, aile sağlık merkezi, doğumevi, dispanser ve poliklinik, ağız ve diş sağlığı merkezi, fizik tedavi ve rehabilitasyon merkezi, entegre sağlık kampüsü gibi fonksiyonlarda hizmet veren gerçek veya tüzel kişilere veya kamuya ait tesisler için uygulama imar planında özel veya kamu tesisi alanı olduğu belirtilmek suretiyle ayrılan alanları (Özel sağlık tesisi yapılacak alanlar belirlenmeden Sağlık Bakanlığının taşra teşkilatının uygun görüşü alınır.)" hükmü yer almaktadır.

Davacı tarafından, plan kararı ile ayrılmış kamusal kullanım amacı güden eğitim ve sağlık tesislerinin, özelleştirmekten ziyade kamu eline geçmesi yönünde düzenleme yapılması gerektiği, uyumsuzluk hükmünde her ne kadar ilgili bakanlığın görüşü alındıktan sonra, özel tesis



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

alanı olarak ayrılabilceği ifade edilse de, bu alanlar özel tesis alanı olarak belirlenmesi ile kamusal kullanım amacından uzaklaşarak ticari bir yapıya dönüşeceği, Yönetmeliğin 19.maddesinin (g) bendinde ticaret alanlarındaki yapılaşma koşullarına bakıldığında özel sağlık tesisleri ile özel eğitim tesislerinin ticari alanlarda yer alabileceği, böylece özel sağlık tesisi ve özel eğitim tesisinin ticari yapı olarak değerlendirildiği, bu alanların ticari alan olarak değerlendirilmesinin ise bu alanların planlanmasında gereken asgari standartların sağlanmasında sorun yaratacağı, özel sektör tarafından yapılan eğitim ve sağlık tesislerinin kamusal bir nitelik taşıması nedeniyle kamusal hizmet alanlarından ayrı değerlendirilmesi, bir yerleşmenin ihtiyacı olan eğitim ve sağlık hizmetlerinin büyük bir kısmının özel kuruluşlarca sağlanmasına ilgili bakanlık veya kamu kuruluşunca izin verilmesi halinde, ücretsiz devlet eliyle eğitim ve sağlık hizmetlerine ulaşım hakkının ne şekilde karşılanacağına yönelik bir düzenleme de gerekmekte olduğu, Anayasada belirlenen eğitim ve sağlık haklarına erişimin engellenmesinin Anayasanın 42 ve 56. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idare savunmasında, Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği'nin 11. maddesi ile imar planlarının yapımı ve değişikliklerinde planlanan alanın veya bölgenin şartları ile gelecekteki gereksinimleri göz önünde tutularak kentsel, sosyal ve teknik altyapı alanlarında Yönetmeliğin ekinde belirtilen asgari standartlara ve alan büyüklüklerine uyulacağı; 5/i maddesi ile sosyal altyapı alanlarının, bireyin ve toplumun kültürel, sosyal ve rekreatif ihtiyaçlarının karşılanması ve sağlıklı bir çevre ile yaşam kalitelerinin artırılmasına yönelik kamu veya özel sektör tarafından yapılan eğitim, sağlık, dini, kültürel ve idari tesisler, açık ve kapalı spor tesisleri ile park, çocuk bahçesi, oyun alanı, meydan, rekreasyon alanı gibi açık ve yeşil alanlara verilen genel isim olarak tanımlanmış olup, dava dilekçesinde ileri sürüldüğü şekilde "özel sektör tarafından eğitim ve sağlık tesisi yapımının bu alanların planlamasında gereken asgari standartların sağlanmasında sorun yaratacağı ve özel tesislerin kamusal bir nitelik taşıması nedeniyle kamusal hizmet alanından ayrı değerlendirilmesi gerektiği" şeklindeki iddianın yerinde olmadığı, tesislerin kamu veya özel sektör tarafından gerçekleştirilebileceğinin kabul edildiği belirtilerek davanın reddi gerektiğini savunmaktadır.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

14.06.2014 tarihli, 29030 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliğinin 5.maddesinin (i) bendinde, sosyal altyapı alanları, birey ve toplumun kültürel, sosyal ve rekreatif ihtiyaçlarının karşılanması ve sağlıklı bir çevre ile yaşam kalitelerinin artırılmasına yönelik **kamu veya özel sektör** tarafından yapılan **eğitim, sağlık, dini, kültürel ve idari tesisler, açık ve kapalı spor tesisleri ile park, çocuk bahçesi, oyun alanı, meydan, rekreasyon alanı gibi açık ve yeşil alanlara verilen genel isim olarak tanımlanmıştır.**

Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği Ek-1/ç (nazım imar planı gösterimleri) sağlık alanı gösterimine yer verilmiş, Ek-1/d (uygulama imar planı gösterimleri) gösterimlerde de özel sağlık tesis alanları, sağlık tesis alanları başlığı altında gösterilmiştir. Aynı şekilde söz konusu Yönetmeliğin eki 1/ç gösteriminde eğitim alanı, 1d gösteriminde de özel eğitim tesis alanları, eğitim tesisleri alanı başlığı altında gösterilmiştir. Dolayısıyla özel sağlık ve özel eğitim tesisleri nazım ve uygulama imar planlarında özel sağlık ve özel eğitim tesis alanı olarak gösterilmesi gerekmektedir.

Sağlık tesisleri alanlarının tanımı yapılırken bu alanların kamusal ya da ticari niteliğine değil, mekansal alanda söz konusu kullanım kararının ifa edeceği fonksiyon türüne tanımlama getirildiği, mekansal planlarda projeksiyon nüfus ayrılması gereken en az sağlık tesisi alanı miktarının belirlenmesi ile kamu veya özel sağlık tesisleri alanı yerleşim ve oran kriterlerinin belirlenmesinin Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği'ne bırakıldığı açıktır.

Her ne kadar sağlık alanlarının, Yönetmelik hükmü gereği özel kişiler tarafından da yapılabilmesine olanak tanınması nedeniyle "ticari tesis" olarak gösterilmesi gerektiği ileri sürülmekte ise de, Yönetmelik hükmünde örnekleme yolu ile sayılan kullanımlardan anlaşılacağı üzere bu tesislerin özü itibari ile ticari değil, kamusal kullanımları barındırdığı, teşekkülünden de asli olarak kamu idarelerinin sorumlu olduğu, mülkiyet ve işletme yönünden özel kişilere de imkan tanınmasının, bu kullanımı tek başına "ticari tesis" haline getirmeyeceği,



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

nihayetinde uyumsuzluk konusu bend hükmünde imar mevzuatına aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Yönetmelik maddesinde yer alan "özel" ibaresine yönelik olarak yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

4. Yönetmeliğin 4.maddesinin (ğğ) bendindeki "ibadet yeri tanımı ile 19.maddesinin 1.fıkrasının (ı) bendine ilişkin olarak;

Yönetmeliğin 4.maddesinin (ğğ) bendinde, ibadet yeri, "İbadet etmek ve dini hizmetlerden faydalanmak amacıyla insanların toplandığı tesisler ile bu tesislerin külliyesinin, dinî tesisin mimarisiyle uyumlu olmak koşuluyla dinî tesise ait; lojman, kütüphane, aşevi, dinlenme salonu, taziye yeri, yurt ve kurs yapısı, gashane, şadırvan ve tuvalet gibi müstemilatların, açık veya zemin altında kapalı otoparkın da yapılabildiği alanlar" olarak tanımlanmıştır. Yönetmeliğin 19.maddesinin (ı) bendinde de, "İbadet yeri: İbadet yerlerinde cami/mescit vasfı ve görünüşünün önüne geçmemek, gürültü ve kirlilik oluşturmamak, imalâthane niteliğinde olmamak, gayri sıhhi özellik taşımamak ve giriş-çıkışları ibadet yerinin girişlerinden ayrı olmak kaydıyla Diyanet İşleri Başkanlığınca belirlenecek usul ve esaslara göre dini tesise hizmet veren ticari mekânlar yapılabilir. Bu mekânların, arazinin durumuna göre en fazla bir cephesinin açığa çıkması ve dini tesisin taban alanını geçmemesi esastır." hükmü yer almaktadır.

Davacı tarafından, *ibadet yeri tanımı altında, bu tür alanlarda yurt ve kurs yapılabileceği belirtilerek ibadet alanı içinde yapılacak yurt ve kursun türü ayrıca belirtilmeye bile gerek duyulmadığı, milli eğitimle ilgili yasalardaki değişikliklerle getirilmesi gereken bir düzenlemenin başka bir yönetmeliğe eklenmekte olduğu, ibadet yeri tanımı ile ibadet amacı dışında, ticari amaçlı kullanıma açık hale getirilmekte olduğu, mekânsal kullanım kararlarındaki değişikliklerin toplumun sosyo-ekonomik ve kültürel değişimini tetikleyici nitelik taşıdığı, bu nedenle bu tanımlama ile yapılacak olan uygulamaların mahalle ölçeğindeki bir sosyo-kültürel alt yapı niteliğindeki ibadet yerlerindeki kullanıcıların mahalle baskısı oluşturma riskini artırarak toplum ahenginin bozulmasına neden olacağı, ibadet yerlerinin Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliğinde de alan-nüfus büyüklüğü kriterlerine göre belirlenmesi gereken alanlar olduğu bilinmekle birlikte, ihtiyaca ve sosyal donatı alanı hesaplamalarına göre belirlenmiş, kentsel tasarım kriterlerine göre tasarlanmış olması gerektiği, ibadet alanlarına öncelikli olarak kentin kurgusu içinde yer verilmesi gerektiği, pasajlar ve alışveriş merkezleri içerisinde bulunma zorunluluğu getirilmesinin alan hesaplanmasında sorun yaratacağı ileri sürülerek iptali istenmektedir.*

Davali idare savunmasında, *söz konusu alanlarda yapılacak yurt ve kursların türünün 07.04.2012 tarihli, 28257 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Diyanet İşleri Başkanlığı Kur'an Eğitim ve Öğretimine Yönelik Kurslar İle Öğrenci Yurt ve Pansiyonları Yönetmeliği ile Kur'an eğitim ve öğretimine yönelik kursların, Kur'an kursu yurt ve pansiyonlarının açılış ve çalışmaları, kurslarda verilen eğitim-öğretim hizmetleri ile bunların yönetim ve denetim esaslarının belirlendiği, planlarla ve ilgili idarelerce çıkarılacak yönetmeliklerle değiştirilemeyecek hükümlerden olan 19'uncu madde ile parsel kullanım fonksiyonlarına göre yapılaşma koşullarının düzenlendiği, Diyanet İşleri Başkanlığının görüş ve talepleri doğrultusunda, (ı) bendinde ibadet yerlerinde cami/mescit vasfı ve görünüşünün önüne geçmemek, gürültü ve kirlilik oluşturmamak, imalâthane niteliğinde olmamak, gayri sıhhi özellik taşımamak ve giriş-çıkışları ibadet yerinin girişlerinden ayrı olmak kaydıyla Diyanet İşleri Başkanlığınca belirlenecek usul ve esaslara göre dini tesise hizmet veren ticari mekânlar yapılabileceği düzenlenmiş olup, kütüphane, sergi salonu, kantin, toplanma amaçlı mekânların insanların ibadet ederken aynı zamanda sosyalleşmesinin sağlanması açısından önemli olduğu, ibadet yeri tanımı ile yapılacak uygulamaların mahalle ölçeğinde ibadet yerlerindeki kullanıcıların mahalle baskısı oluşturma riskini artırarak toplum ahenginin bozulmasına neden olacağı iddiasının maksadını aşan, afakî bir iddia olduğu, pasajlar ve alışveriş merkezlerindeki mescit zorunluluğunun 26.02.2016 tarihli, 29636 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Alışveriş Merkezleri Hakkında Yönetmeliğin 6'ncı maddesi ile getirildiği, düzenlemede ticaret bölgelerinde yapılacak pasajlarda kullanıcıların günlük ihtiyaçlarının karşılanması amacıyla çarşı bütününde 30 m²'den küçük olmamak üzere ihtiyacı karşılayacak büyüklükte mescit*



yapılması zorunluluğunun getirildiği, konunun mekânsal planların yapım esasları kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, ticari mekân olan AVM ve pasajların bodrum katlarında yapılacak olan mescitlerin 300 m²'ye kadarlık kısımlarının emsal harici tutulduğu belirtilerek davanın reddine karar verilmesi istenmektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Yurt ve kurs kullanımının madde metninde açıkça dini tesis mimarisi ile uyumu da aranarak, dini tesise ait olacağına belirtilmesi, ayrıca dini tesisten beklenen özel kamu yararının ifası çerçevesinde yurt ve kurs faaliyetlerinin Diyanet İşleri Başkanlığı Kur'an Eğitim ve Öğretimine Yönelik Kurslar İle Öğrenci Yurt ve Pansiyonları Yönetmeliği kapsamında Kur'an eğitim ve öğretimine yönelik, din hizmetleri çerçevesinde icra edileceği açıktır.

Bu durumda, uyuşmazlık konusu bent hükmünde imar mevzuatına aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, yönetmeliğin bu kısmı hakkında yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir. [Üye Mehmet Gökpınar bu sonuca katılmamıştır (X).]

5. Yönetmeliğin 4.maddesinin (tt) bendindeki "Katlar alanı katsayısı (KAKS) (Emsal)" tanımına ilişkin olarak;

Yönetmeliğin 4.maddesinin (tt) bendinde, katlar alanı katsayısı (KAKS) (Emsal), "Yapının inşa edilen tüm kat alanlarının toplamının imar parseli alanına oranı" olarak tanımlanmıştır.

Davacı tarafından, yapı parseli içerisinde yer alan tüm kullanımların müştemilat, bekçi odası, kontrol kulübeleri vb. ile bodrum kat, çatı kat emsal hesabına dâhil edilmesi gerektiği, imar kanununda yer almayan pek çok alanın, emsal ve KAKS hesabına dâhil edilmediğinde planla öngörülen emsallerin bir değeri kalmamakta ve gizli yoğunluk artışı getirildiği, bu madde imar planı ile yapılaşmaların yarattığı değerler arasında gerçek hayatta ciddi farklılıklar yaratacağından bu maddenin gerçek değerler üzerinden yeniden ele alınması gerektiği, bahçede yapılan eklenti ve müştemilatların, taban alanı hesabından çıkarıldığı, bu durumun yanlış yorumlanarak yapılaşma yoğunluğunu artırıcı şekilde kullanıma açılmasına neden olacağı, bir parselde birden fazla yapı yapılabilir ifadesi ile de; her türlü yaklaşım mesafesinin önünün açıldığı; bununla birlikte yapılacak yapıların bina olarak tanımlanması ile de yapılacak müştemilat yapılarının bu kapsam dışında yer alabileceği, bu nedenle parsel içerisindeki yapılaşma oranını artırabileceği, taban alanı tanımındaki iz düşüm ibaresinin yoruma açık olup uygulamaya cevap vermediği, ilgili ibarenin emsale dâhil olan ve iskâna açık olan zemin kat iz düşümünün taban alanı kabul edilmesi gerektiği, taban alanı Hesabına ve kat alanı hesabına dâhil edilmeyen kullanımların ve/veya limitlerinin artırılarak TAKS-KAKS'ın görünmez biçimde yükseltildiği, planda bir hüküm olmaması halinde en fazla %40 olan TAKS'ın %50'ye kadar artırılarak görünür TAKS'ın da artırıldığı, kamuya bedelsiz terk ibaresi ile ne amaçlandığının anlaşılmadığı belirtilerek iptali istenmektedir.

Davalı idare ise, mülga 08.09.2013 tarihli, 28759 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğinin 16/4 maddesinde yer verilmiş olan "Katlar alanı katsayısı (KAKS)" tanımına Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinde de yer verildiği, bu tanımla ilgili tereddüt yaşandığına ilişkin bakanlığa herhangi bir husus iletilmediği belirtilerek istemin reddine karar verilmesi istenmektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Davacı tarafından dava dilekçesinde dava konusu tanımın hukuka veya mevzuata aykırı olduğuna ilişkin herhangi bir iddiası bulunmadığı gibi katlar alanı katsayısı (KAKS) (Emsal), şehir planlama bilimi bakımından "yapının inşa edilen tüm kat alanlarının toplamının imar parseli alanına oranı" olarak tanımlanmakta olup bent hükmünde imar mevzuatına aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, yönetmeliğin bu kısmı hakkında yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

6. Yönetmeliğin 4.maddesinin (bbbb) bendinde yer alan "taban alanı" tanımına ilişkin olarak;

Yönetmeliğin 4.maddesinin (bbbb) bendinde, taban alanı, "Bahçede yapılan eklenti ve



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

müştemilatı dâhil yapıların tabii zemin veya tesviye edilmiş zemin üzerinde kalan kısmının, yapı yaklaşma sınırını ihlal etmemek kaydıyla parseldeki izdüşümünün kapladığı alan", (cccc) bendinde de, taban alanı kat sayısı (TAKS), "Taban alanının imar parseli alanına oranını (Taban alanı kat sayısı, arazi eğimi nedeniyle tabii veya tesviye edilmiş zeminin üzerinde kalan tüm bodrum katlar ile zemin kat izdüşümü birlikte değerlendirilerek hesaplanır.)" olarak tanımlanmıştır.

Davacı tarafından, yapı parseli içerisinde yer alan tüm kullanımların müştemilat, bekleme odası, kontrol kulübeleri vb. ile bodrum kat, çatı kat emsal hesabına dâhil edilmesi gerektiği, imar kanununda yer almayan pek çok alanın, emsal ve KAKS hesabına dâhil edilmediğinde planla öngörülen emsallerin bir değeri kalmamakta ve gizli yoğunluk artışı getirildiği, bu madde imar planı ile yapılaşmaların yarattığı değerler arasında gerçek hayatta ciddi farklılıklar yaratacağından bu maddenin gerçek değerler üzerinden yeniden ele alınması gerektiği, bahçede yapılan eklenti ve müştemilatların, taban alanı hesabından çıkarıldığı, bu durumun yanlış yorumlanarak yapılaşma yoğunluğunu artırıcı şekilde kullanıma açılmasına neden olacağı, bir parselde birden fazla yapı yapılabilir ifadesi ile de; her türlü yaklaşım mesafesinin önünün açıldığı; bununla birlikte yapılacak yapıların bina olarak tanımlanması ile de yapılacak müştemilat yapılarının bu kapsam dışında yer alabileceği, bu nedenle parsel içerisindeki yapılaşma oranını artırabileceği, **taban alanı tanımındaki iz düşüm ibaresinin yoruma açık olup uygulamaya cevap vermediği,** ilgili ibarenin emsale dâhil olan ve iskâna açık olan zemin kat iz düşümünün taban alanı kabul edilmesi gerektiği, taban alanı Hesabına ve kat alanı hesabına dâhil edilmeyen kullanımların ve/veya limitlerinin artırılarak TAKS-KAKS'ın görünmez biçimde yükseltildiği, planda bir hüküm olmaması halinde en fazla %40 olan TAKS'ın %50'ye kadar artırılarak görünür TAKS'ın da artırıldığı, kamuya bedelsiz terk ibaresi ile ne amaçlandığının anlaşılacağı belirtilerek iptali istenmektedir.

Davalı idare ise, mülga 08.09.2013 tarihli, Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğinin 16/1 maddesinde yer verilmiş olan "taban alanı" tanımı Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinde de aynı şekilde yer almış olup bu tanımla ilgili tereddüt yaşandığına ilişkin bakanlığa iletilen herhangi bir husus bulunmadığı, taban alanının yapının, tabii veya tesviye edilmiş zeminle kesiştiği alan olduğu belirtilen hükmün net olduğu belirtilerek istemin reddine karar verilmesini istemektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Dava konusu "taban alanı" tanımı ile "taban alanı kat sayısı" tanımının birlikte değerlendirildiğinde taban alanı kat sayısı tanımına "arazi eğimi nedeniyle tabii veya tesviye edilmiş zeminin üzerinde kalan tüm bodrum katlar ile zemin kat izdüşümü birlikte değerlendirilerek hesaplanır" ibaresi eklenmek suretiyle uygulamada tereddüte yer vermeyecek ölçüde açık hale getirildiği anlaşılmakta olup dava konusu tanımın yürütmesinin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

Öte yandan, her ne kadar davacı tarafından bahçede yapılan eklenti ve müştemilatların, taban alanı hesabından çıkarıldığı ifade edilmiş ise de, dava konusu düzenlemede buna ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Aksine, taban alanı bahçede yapılan eklenti ve müştemilatı dâhil yapıların tabii zemin veya tesviye edilmiş zemin üzerinde kalan kısmı üzerinden hesaplanacağı belirtilmiştir.

7.Yönetmeliğin 20.maddesinin 1.fıkrası;

Yönetmeliğin 20.maddesinin 1.fıkrasında, "Tabii veya tesviye edilmiş zemin üzerinde etrafı açık bırakılarak kolonlar üzerinde inşa edilen yapılarda taban alanı, zemine oturan en dış çeperlerdeki kolonların dış yüzeylerinin en kısa doğru parçalarıyla birleştirilmesiyle belirlenen alandır." hükmüne yer verilmiştir.

Davacı tarafından, yapı parseli içerisinde yer alan tüm kullanımların müştemilat, bekleme odası, kontrol kulübeleri vb. ile bodrum kat, çatı kat emsal hesabına dâhil edilmesi gerektiği, imar kanununda yer almayan pek çok alanın, emsal ve KAKS hesabına dâhil edilmediğinde planla öngörülen emsallerin bir değeri kalmamakta ve gizli yoğunluk artışı getirildiği, bu madde imar planı ile yapılaşmaların yarattığı değerler arasında gerçek hayatta ciddi farklılıklar yaratacağından bu maddenin gerçek değerler üzerinden yeniden ele alınması gerektiği, bahçede yapılan eklenti ve müştemilatların, taban alanı hesabından çıkarıldığı, bu durumun yanlış yorumlanarak yapılaşma yoğunluğunu artırıcı şekilde kullanıma açılmasına neden



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

olacağı, bir parselde birden fazla yapı yapılabilir ifadesi ile de; her türlü yaklaşım mesafesinin önünün açıldığı; bununla birlikte yapılacak yapıların bina olarak tanımlanması ile de yapılacak müstemilat yapılarının bu kapsam dışında yer alabileceği, bu nedenle parsel içerisindeki yapılaşma oranını artırabileceği, taban alanı tanımındaki iz düşüm ibaresinin yorumu açık olup uygulamaya cevap vermediği, ilgili ibarenin emsale dâhil olan ve iskâna açık olan zemin kat iz düşümünün taban alanı kabul edilmesi gerektiği, taban alanı Hesabına ve kat alanı hesabına dâhil edilmeyen kullanımların ve/veya limitlerinin artırılarak TAKS-KAKS'in görünmez biçimde yükseltildiği, planda bir hüküm olmaması halinde en fazla %40 olan TAKS'in %50'ye kadar arttırılarak görünür TAKS'in da arttırıldığı, kamuya bedelsiz terk ibaresi ile ne amaçlandığının anlaşamadığı belirtilerek iptali istenmektedir.

Davali idare ise, bu tanımla ilgili tereddüt yaşandığına ilişkin bakanlığa herhangi bir husus iletilmediği, bu düzenleme ile kolonlar üzerine inşa edilen yapılarda taban alanının nasıl belirleneceğine ilişkin açıklamalara yer verilmiş olup, anılan hükmün iptalini gerektirecek herhangi bir husus bulunmadığı, bahçede yapılan eklenti ve müstemilatın taban alanından çıkarılması nedeniyle bu durumun yanlış yorumlanarak, yapılaşma yoğunluğunun artırılmasına yol açacağı iddiasının doğru olmadığı, Yönetmeliğin 20'nci maddesi sekizinci fıkrasında taban alanına dahil edilmeyecek kullanımlar tereddüde mahal vermeyecek şekilde açıklandığı, anılan maddede çevre güvenliği için 6 m² yi geçemeyen bekçi kulübeleri ile ülkemiz için büyük önemi haiz arıtma, enerji verimliliği, geri dönüşüm konularında teşvik sağlamak açısından ana yapının dışında kalan; binaya ait arıtma tesisi, trafolar, jeneratör, yağmur toplama havuzu, evsel atık ve geri dönüşüm hazneleri ile ısı merkezlerinin taban alanı dışında bırakılmasına yönelik düzenleme yapıldığı, taban alanı ve emsalin artırılmasının söz konusu olmadığı, aksine önceki Yönetmeliklerle getirilen emsal dışı ve suistimale açık (balkonların emsal harici olmasından dolayı odanın önce balkon olarak gösterilerek, yerinde oda yapılması gibi) alanların %30 ile sınırlandırılarak disipline edilmesi, suistimale açık uygulamaların önüne geçilmesinin amaçlandığı, Yönetmelikte planla belirlenmemiş ise ayrıık veya blok nizamlı olan yerlerde TAKS'in %40'ı aşamayacağı, ancak emsal verilmiş, TAKS verilmemiş parsellerde % 60'ına kadar yapılaşmaya imkân verilerek dikey yerine yatay yapılaşmanın önünün açıldığı, yapılacak uygulamalar için verilen emsal içerisinde kalmak ön şartı olduğundan, bu kapsamda yapılacak uygulamalarda hiçbir suretle inşaat alanında bir artış söz konusu olmayacağını belirterek istemin reddine karar verilmesi istenmektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Davacı tarafından dava dilekçesinde dava konusu tanımın hukuka veya mevzuata aykırı olduğuna ilişkin herhangi bir iddiası bulunmadığı gibi iptali istenen düzenlemede taban alanının nasıl belirleneceğine dair bir tanımlama yapılmakta olup yapılan tanımlama şehircilik bilimine uygun olduğundan hükümden imar mevzuatına aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, yönetmeliğin bu kısmı hakkında yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

8. Yönetmeliğin 24.maddesinin 1.fıkrası;

Yönetmeliğin 24.maddesinin 1.fıkrasında, "Uygulama imar planında aksine bir hüküm yoksa bu Yönetmeliğin bahçe mesafeleri ile ilgili hükümlerine uyulması kaydı ile bir parselde, birden fazla bina yapılabilir." hükmüne yer verilmiştir.

Davacı tarafından dava dilekçesinde istem her ne kadar Yönetmeliğin 23.maddesinin 1.fıkrasının iptali diye ifade edilmiş ise de, Yönetmeliğin 23.maddesinin 1.fıkrasının sehven yazıldığı, dilekçeden iptali istenen hükmün Yönetmeliğin 24.maddesinin 1.fıkrası olduğu anlaşıldığından sözü edilen maddeye yönelik inceleme yapılmıştır.

Davacı tarafından, yapı parseli içerisinde yer alan tüm kullanımların müstemilat, bekçi odası, kontrol kulübeleri vb. ile bodrum kat, çatı kat emsal hesabına dâhil edilmesi gerektiği, imar kanununda yer almayan pek çok alanın, emsal ve KAKS hesabına dâhil edilmediğinde planla öngörülen emsallerin bir değeri kalmamakta ve gizli yoğunluk artışı getirildiği, bu madde imar planı ile yapılaşmaların yarattığı değerler arasında gerçek hayatta ciddi farklılıklar yaratacağından bu maddenin gerçek değerler üzerinden yeniden ele alınması gerektiği, bahçede yapılan eklenti ve müstemilatların, taban alanı hesabından çıkarıldığı, bu durumun yanlış yorumlanarak yapılaşma yoğunluğunu artırıcı şekilde kullanıma açılmasına neden



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

olacağı, bir parselde birden fazla yapı yapılabilir ifadesi ile de; her türlü yaklaşım mesafesinin önünün açıldığı; bununla birlikte yapılacak yapıların bina olarak tanımlanması ile de yapılacak müstemilat yapılarının bu kapsam dışında yer alabileceği, bu nedenle parsel içerisindeki yapılaşma oranını artırabileceği, taban alanı tanımındaki iz düşüm ibaresinin yoruma açık olup uygulamaya cevap vermediği, ilgili ibarenin emsale dâhil olan ve iskâna açık olan zemin kat iz düşümünün taban alanı kabul edilmesi gerektiği, taban alanı Hesabına ve kat alanı hesabına dâhil edilmeyen kullanımların ve/veya limitlerinin artırılarak TAKS-KAKS'in görünmez biçimde yükseltildiği, planda bir hüküm olmaması halinde en fazla %40 olan TAKS'in %50'ye kadar artırılarak görünür TAKS'in de artırıldığı, kamuya bedelsiz terk ibaresi ile ne amaçlandığının anlaşamadığı belirtilerek iptali istenmektedir.

Davalı idarece, bu fıkra da imar planında aksine bir hüküm bulunmaması halinde bahçe mesafeleri ve ilgili diğer Yönetmelik maddelerine uyulmak kaydıyla parselde birden fazla yapı yapılmasına olanak sağlandığı, 24'üncü maddenin ikinci fıkrasında, bir parselde birden fazla binanın projelendirilmesi halinde, binalar arası mesafenin her binanın yüksekliğine göre yaklaşma mesafeleri ayrı ayrı tespit edilip toplanmak suretiyle bulunacağı hüküm altına alındığı, bu kapsamda madde iptal talebi gerekçesinde yer alan her türlü yaklaşma mesafesinin önünün açılması iddiasının doğru olmadığı, bu düzenlemenin ülkemizde özellikle büyük parsellerde yapılan site tarzı uygulamalara ilişkin olup, yeterli hava ve güneş ışığını temin etmek için gerekli çekme ve bahçe mesafelerine uyulmak, inşaat alanı aşılıp kaydı ile bir parselde birden fazla yapı yapılmasında imar mevzuatına aykırı herhangi bir husus bulunmadığı belirtilerek istemin reddine karar verilmesi istenmektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

3194 sayılı İmar Kanununun 19.maddesinin 3.fıkrasında, "Bir parsel üzerinde birden fazla bina ve tesislerin yapımı gerektiğinde (Kooperatif evleri, siteler, toplu konut inşaatı gibi) imar parselasyon planları ifraza gerek kalmadan bu ihtiyacı karşılayacak şekilde düzenlenir veya değiştirilir ve burada, talep halinde, Kat Mülkiyeti Kanunu hükümleri uygulanır." hükmüne yer verilerek bir parselde birden fazla yapı yapılmasına imkan tanınmıştır.

Bu durumda, İmar Kanununun anılan hükmüne koşut düzenlemede imar mevzuatına aykırılık bulunmadığından yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmektedir.

9. Yönetmeliğin 4.maddesinin 1.fıkrasının (vvv) bendindeki "Spor ve oyun alanları başlığı altındaki (1) Stadyum: tanımı" ile Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (e) bendi;

Yönetmeliğin 4.maddesinin 1.fıkrasının (vvv) bendinde, stadyum, "Uygulama imar planı kararı ile futbol ve benzeri spor müsabakaları için üzeri açık veya kapalı olarak inşa edilen, bünyesinde, yapılan spora ve sporculara ilişkin tesislerin yanı sıra açık ve kapalı otopark, idari, sosyal ve kültürel tesisler ile lokanta, pastane, çayhane, çarşı, alışveriş birimleri, büfe gibi mekân, yapı veya tesisler bulunabilen, planla açıkça belirtilmek ve tescile konu edilmemek kaydıyla stadyum projesi bütünlüğü içerisinde yol ve meydanların altını da kapsayabilen kompleksler," olarak tanımlanmıştır. Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (e) bendinde ise, "Stadyum: Spora ve sporculara ilişkin tesislerin yanı sıra, kat irtifakı ve kat mülkiyetine konu edilmeksizin, mescit, açık ve kapalı otopark, spor tesis alanının %20'sini geçmemek koşuluyla idari, sosyal ve kültürel tesisler, çok amaçlı salon, lokanta, pastane, çayhane, alışveriş birimleri, büfe ve benzeri üniteler yapılabilir." hükmüne yer verilmiştir.

Davacı tarafından, yapılaşma sınırı getirilmiş olsa da Yönetmeliğin 4.maddesinin (vvv) bendinin 1. alt bendi, 19/d maddesi ve 19/e maddelerinde spor alanları ve stadyum alanı içerisine yapılabilecek alanlar olarak tariflenen alanların ticari alanlar olması nedeniyle, farklı amaçlarla kullanımının önünün açıldığı, ayrıca bu alanların kullanımının onay merciinin tasarrufu altında olduğu da göz önünde bulundurulduğunda amacı dışında kullanımın ortaya çıkacağı ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idare savunmasında, stadyumlarda kullanıcıların ve sporcuların ihtiyaçlarının giderilmesine yönelik bazı ticari kullanımların hali hazırda mevcut olduğu, Yönetmelik maddesi ile bu ünitelerin spor tesis alanının %20'si ile sınırlandırıldığı, sadece maddede yer verilen idari, sosyal ve kültürel tesisler, çok amaçlı salon, lokanta, pastane, çayhane, alışveriş birimleri, büfe



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

gibi günlük ihtiyaçlara yönelik basit ve asgari ticari ünitelere izin verildiği belirtilerek istemin reddine karar verilmesi istenmektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Stadyum alanlarında profesyonel ya da amatör müsabakaların yapılması söz konusu olduğundan, sportif faaliyetlerin icra edileceği saha ve mekânlar, ulusal ve uluslararası standartlar çerçevesinde somut olarak belirlenmekte, böylelikle standart ölçülerle belirlenen müsabaka alanlarının hiç bir şekilde kısıtlanması mümkün olamamaktadır. Stadyum alanlarını diğer "spor ve oyun alanları"ndan ayıran en önemli unsurun bu husus olduğu kuşkusuzdur. Diğer bir unsur ise baskın kullanımı spor müsabakalarının yapıldığı alanlar olmakla beraber, kent ölçeğinde nüfusa hitap eden stadyumların, baskın kullanımı ile bağdaşabilen yapı ve tesisleri içerisinde barındırabilen kompleks yapılar olmasıdır. Sportif ve kültürel işlevi de bulunan bu tesisler, çoğu zaman stadyumların eklentisi olmaktan ziyade, sportif alanlardan ayrı düşünülemeyen bir bütünün ayrılmaz parçaları haline gelmektedir. Bu nedenle, planlama aşamasında ilgili idareler tarafından, plan kararı üretilirken, "stadyum" alanlarının yalnızca müsabaka günleri esas alınarak değil, her takvim günü nüfus çekici etkisi dikkate alınarak konumlandırılması gerekmekte, söz konusu plan kararına yönelik yapılacak yargısal denetimin de bu çerçevede "stadyum" alanlarının kompleks kullanımları barındıran kullanımlar olma niteliği nazara alınarak yapılmalıdır.

Bu durumda, bu tesislerin yol veya meydan altını kapsaması halinde dahi, ayrı bir tescile tabi olmadığı ve stadyum projesi bütünlüğü içerisinde imar planı kararı ile yapılabileceği Yönetmeliğin amir hükmü ile olup "çarşı, alışveriş birimi gibi ticari mekanları" da kapsayan tesislerin büyüklüğü, spor tesis alanının %20'lik kısmı ile sınırlandırılmış olması nedeniyle uyumsuzluk konusu "stadyum" tanımı ve kapsamında imar mevzuatına aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmış olup yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

10.Yönetmeliğin 4.maddesinin 1.fıkrasının (vvvv) bendinde yer alan "Yeşil alanlar: başlığı altındaki (2) Parklar" tanımı ve Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendi;

Yönetmeliğin 4.maddesinin 1.fıkrasının (vvvv) bendinde, parklar, "Kentte yaşayanların yeşil bitki örtüsü ile dinlenme ihtiyaçları için ayrılan, 19 uncu maddedeki kullanımlara da yer verilebilen alanlar," olarak tanımlanmıştır. Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendinde, "Park alanları: Bu alanlarda encümen kararıyla; 1) Açık havuz/süs havuzu, açık spor ve oyun alanı, genel tuvalet, pergola, kameriye, 2) 1000 m² ve üzeri parklarda ahşap veya hafif yapı malzemelerinden yapılmak, kat adedi 1'i, yüksekliği 4.50 metreyi ve açık alanları dâhil taban alanları toplamda %3'ü, her birinin alanı 15 m² 'yi geçmemek kaydıyla çay bahçesi, büfe, muhtarlık, güvenlik kulübesi ile oyun alanlarına en az 10 metre mesafede olmak ve etrafı çit ve benzeri ile kapatılmak koşuluyla trafo, 3) Tabii veya tesviye edilmiş toprak zemin altında kalmak üzere, ağaçlandırma için TSE standartlarında öngörülen yeterli derinlikte toprak örtüsünün sağlanması kaydıyla kapalı otopark, 4) 10.000 m² üzerindeki parklarda, açık alanları dâhil taban alanları, (2) numaralı alt bentte belirtilenler de dâhil toplamda %3'ü geçmemek üzere muvakkat yapı ölçülerini aşmayan mescit ile trafik güvenliği alınarak kamuya ait 112 acil ambulans istasyonu yapılabilir." hükümlerine yer verilmiştir.

Davacı tarafından, *yeşil alanlar tanımında kalan parklar, piknik ve eğlence alanları, çocuk bahçeleri alanlarına yapılacak olan yapılaşmaların her bir yapı için yapılaşma koşulları kısıtlılığı getirildiği ancak alana bu yapılardan kaç adet yapılabileceği veya alanın toplamda ne kadarının bu yapılara ayrılabilceğine, ne kadarının aktif yeşil alan olacağına dair hükümleri içermediği, esnek bırakıldığı, yeşil alanların imar planı ile yerleri belirlenen alanlar olup bu alanların belirlenmesi veya alanda yapılacak değişikliklerin belediye encümeni kararı ile değil belediye meclisi onayı ile yapılması gerektiği, bu nedenle alanda yer alacak olan trafo, otopark, büfe vb. belirlenmesinin imar planı yolu ile yapılması, ayrıca inşaat gerektiren kullanımların rekreasyon alanlarında çözülmesinin uygun olacağı ileri sürülerek iptali istenmektedir.*

Davalı idare ise, *bu yönetmelik hükümleri ile park alanlarında eğlenme, dinlenme, ibadet, oyun, piknik, güvenlik, olası sağlık sorunlarına karşı ambulans istasyonu gibi toplumun yeşil alanlarda vakit geçirirken gereksinim duyacağı fonksiyonların ve asgari konfor şartlarının sağlanması ve bunlardan yararlanması için yapılmasına izin verilen yapıların tamamının, encümen kararına ve asgari yapılaşma koşullarında (taban alanı, yükseklik, metrekare, gibi*



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

değerlerin sınırlı tutulması, yeterli derinlik gibi koşullara bağlı tutulması) birtakım sınırlamalara uyulmak koşuluyla yapılabileceği, yeşil alanların ve parkların, mekânsal planlamaya karşılık gelen kullanım aralığında da yukarıda belirtilen asgari ve temel gereksinim ve konfor koşullarının bu mekânlarda da sağlanmasının gereği ve esası ele alındığından, belli koşullara dayandırılarak madde kapsamında yapılmasına müsaade edilen asgari ve temel kullanımlarla, bahse konu sosyal ve teknik altyapı fonksiyonlarının ilgili mekânsal planlama mevzuatı kapsamında taşınması gereken temel kullanımlarını ve gösterim tekniklerini ortadan kaldırmasının söz konusu olamayacağı, imar planında yeşil alan olarak ayrılan parsellerde halkın günlük ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik ve civarın karakterine göre bulunması gereken kullanımların yeşil alanın fonksiyonu ve ölçeği ile kullanıcı niteliğine göre farklılık arz edeceğinden izin verilen yapıların madde hükmünde belirtilen yapılaşma şartlarını sağlamak kaydıyla sayısının ve büyüklüğünün belirlenmesi hususu idarenin takdirine bırakılmışken ve bu sayılan hususların encümen kararı alınması aşamasında hali hazırda göz önüne alınması gerektiği, Yönetmeliğin 5.maddesinin 4.fıkrasına göre Yönetmeliğin alan kullanım tanımlarında belirtilen işlevlerin imar planlarında daraltılabileceği ancak genişletilemeyeceği ifade edilmiş olup yeşil alanlarda yer alacak kullanımlara ilişkin plan karan alınmasının önünde bir engel bulunmadığını belirterek istemin reddi gerektiğini savunmaktadır.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

3194 sayılı İmar Kanununun 1. maddesinde, bu Kanunun, yerleşme yerleri ile bu yerlerdeki yapılaşmaların; plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun teşekkülünü sağlamak amacıyla düzenlendiği, 3. maddesinde herhangi bir sahanın, her ölçekteki plan esaslarına, bulunduğu bölgenin şartlarına ve yönetmelik hükümlerine aykırı maksatlar için kullanılamayacağı hükme bağlanmıştır.

3194 sayılı İmar Kanununun 18. maddesinde, "Düzenleme ortaklık payları, düzenlemeye tâbi tutulan yerlerin ihtiyacı olan Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ilk ve ortaöğretim kurumları, yol, otoyol hariç erişme kontrolünün uygulandığı yol, su yolu, meydan, park, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha, ibadet yeri ve karakol gibi umumî hizmetlerden ve bu hizmetlerle ilgili tesislerden başka maksatlarla kullanılamaz." hükmüne yer verilmiştir.

Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliğinin 5.maddesinin (i) bendinde de, sosyal altyapı alanları, birey ve toplumun kültürel, sosyal ve rekreatif ihtiyaçlarının karşılanması ve sağlıklı bir çevre ile yaşam kalitelerinin artırılmasına yönelik kamu veya özel sektör tarafından yapılan eğitim, sağlık, dini, kültürel ve idari tesisler, açık ve kapalı spor tesisleri ile park, çocuk bahçesi, oyun alanı, meydan, rekreasyon alanı gibi açık ve yeşil alanlara verilen genel isim olarak tanımlanmış, (k) bendinde ise, teknik altyapı alanları, kamu veya özel sektör tarafından yapılacak elektrik, petrol ve doğalgaz iletim hatları, içme ve kullanma suyu ile yer altı ve yer üstü her türlü arıtma, kanalizasyon, atık işleme tesisleri, trafo, her türlü enerji, ulaştırma, haberleşme gibi servislerin temini için yapılan tesisler ile açık veya kapalı otopark kullanışlarına verilen genel isim olarak tanımlanmıştır.

Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliğinin 24. maddesinin 2. fıkrasında: "Nazım imar planları üzerinde gösterilen sosyal ve teknik altyapı alanlarının konum ile büyüklükleri, toplam standartların altına düşmemek, nazım imar planının ana kararlarını, sürekliliğini, bütünlüğünü ve genel işleyişini bozmamak ve hizmet etki alanı içinde kalmak şartı ile ilgili kurum ve kuruluşların görüşü dikkate alınarak uygulama imar planlarında değiştirilebilir.", aynı maddenin 3 fıkrasında da: "Uygulama imar planlarında, bölgenin ihtiyacına yönelik çocuk bahçesi, yeşil alan, otopark, cep otoparkı, yol boyu otopark, durak cebi, aile sağlık merkezi, mescit, karakol, muhtarlık, trafo gibi sosyal ve teknik altyapı alanlarını artırıcı küçük alan gerektiren fonksiyonlar ayrılabilir ve bu fonksiyonların konulması nazım imar planına aykırılık teşkil etmez." hükmünün yer aldığı görülmüştür.

İmar Kanununun 18.maddesi Uyarınca Yapılacak Arazi ve Arsa Düzenlemesi İle İlgili Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "Kamu Tesisleri Arsalarına Tahsis" başlıklı 12.maddesinde, düzenleme sahasında bulunan okul, hastane, kreş, belediye hizmet veya diğer resmi tesis alanı gibi umumi tesislere ayrılan alanların parsellerinin, düzenlemeye giren parsellerin alanları oranında pay verilmek suretiyle hisselendirileceği hüküm altına alınmıştır.

3194 sayılı İmar Kanununun 18. maddesinin üçüncü paragrafında "Düzenleme ortaklık



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

payları, düzenlemeye tabi tutulan yerlerin ihtiyacı olan Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ilk ve ortaöğretim kurumları, yol, meydan, park, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha, ibadet yeri ve karakol gibi umumi hizmetlerden ve bu hizmetlerle ilgili tesislerden başka maksatlarla kullanılamaz" denilerek, içerisinde "park"larında bulunduğu bazı sosyal donatı alanlarının öncelikle parselasyon işlemi sırasında belirlenecek düzenleme ortaklık payı ile kamu eline geçmesi hedeflenmiş, diğer taraftan sosyal altyapı niteliğinde olan bu kullanımların öngörülen hizmetler dışında başka maksatlar için kullanımı amir hükümlerle yasaklanmıştır. Elbette söz konusu yasak, yalnız düzenleme ortaklık payından elde edilen sosyal donatı alanları için değil, mekansal kullanımı plan kararı ile belirlenen tüm sosyal alt yapı alanları için geçerli olduğunun, 3194 sayılı İmar Kanununun 3. maddesi gereği kabulü gerekmektedir. Nihayetinde Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği eliyle sosyal ve teknik alt yapı alanları için sayısal standartlar da belirlenmiş olup, planlama alanı içerisinde yer alan bu kullanımların zeminde fiilen varlığını koruması esastır.

Başka bir ifadeyle, Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği Ek-2 tabloda belirtilen asgari alan büyüklüklerinin azaltılması hukuken mümkün değildir. Bu nedenle, aktif sosyal donatı alanlarının (park, yeşil alan vd) metrekare büyüklüklerinin azalmasına sebebiyet verecek herhangi bir kullanıma (açık/süs havuzu, çay bahçesi, büfe, muhtarlık, güvenlik kulübesi vd) izin verilemez. Bu kapsamda, 10.000 m²'den küçük park alanlarında metrekare büyüklüklerinin azalmasına sebebiyet verecek herhangi bir kullanıma izin verilemeyeceğinden Yönetmeliğin uyuşmazlığa konu 19.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendin 1 ve 2.alt bentlerinde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendinin 3.alt bendinde, tabii veya tesviye edilmiş toprak zemin altında kalmak üzere, ağaçlandırma için TSE standartlarında öngörülen yeterli derinlikte toprak örtüsünün sağlanması kaydıyla kapalı otopark yapılabileceği belirtilmiş ise de, ticari olmayan kamu kullanımına açık otopark yapılmasında bir sakınca bulunmamakla beraber düzenleme ortaklık payından karşılanan park alanlarının ayrılmaz bir parçası olan zemin altının ticari olarak faaliyet gösterilebilecek otopark kullanımına izin veren işbu düzenlemede imar mevzuatına uyarlık görülmemiştir.

Diğer taraftan, hitap ettiği kitle tarafından sorunsuz kullanımı için, kimi tesis ve yan kullanımları barındırması faydalı olabileceği gibi zorunlu da olabilmektedir. Ancak, 10.000 m²'den büyük park alanlarında, söz konusu tesis ve yan kullanımların, sosyal alt yapı alanı ile öncelikle bütünleşebilecek nitelikte olması, plan kararı ile belirlenen sosyal alt yapı alanının kendisinden beklenen temel kullanımının akamete uğratılmaması gerekmektedir.

Öte yandan, "trafo" alanları da otopark alanları gibi Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliğinde teknik alt yapı alanları içerisinde yer almakta ve ayrı bir lejant gösterimine sahip olup, büyük alan kullanımı gerektiren trafo kullanımlarının nazım ve uygulama imar planı ölçeğinde, küçük alan kullanımı gerektiren trafo kullanımlarının ise uygulama imar planında mekansal kullanımının gösterilmesi mevzuat gereği zorunludur. Bu sebeple, trafo merkezleri doğası gereği bünyesinde yaşamsal tehlike barındıran kullanımlar olup bu tehlikenin bertaraf edilmesi için çevresinden usulüne uygun bir biçimde izole edilmesi gerekmekte, ayrıca planlama sırasında da trafo alanlarına komşuluğu bulunan çevre kullanımların da hassasiyetle seçilerek, konumunun niteliğine uygun olarak belirlenmesi gerekmektedir.

Her ne kadar, uyuşmazlığa konu hükümlerde trafonun, oyun alanlarına en az 10 metre mesafede olmak ve etrafı çit ve benzeri ile kapatılmak koşuluyla yapılabileceği belirtilmiş ise de, trafo merkezlerinin her yaştan nüfus kitlesine hitap eden park kullanımı ile bağdaşmak bir yana, kesin bir şekilde birbirinden ayrılması gereken bir kullanım türü olduğu anlaşıldığından fıkra hükmünde "trafo" ifadesi yönüyle imar mevzuatına uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Kaldı ki, İmar Kanununun 18. maddesi Uyarınca Yapılacak Arazi ve Arsa Düzenlemesi İle İlgili Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "Kamu Tesisleri Arsalarına Tahsis" başlıklı 12. maddesinde, "Düzenleme sahasında bulunan hastane, kreş, belediye hizmet veya diğer resmi tesis alanı gibi umumi tesislere ayrılan alanların parselleri, düzenlemeye giren parsellerin alanları oranında pay verilmek suretiyle hisselendirilir." düzenlemesine yer verilmiş olup esasen kamu ortaklık payından karşılanması gereken ve tescile tabi olan "trafo" alanlarının, kural



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

olarak düzenleme ortaklık payından karşılanan "park" alanları içerisinde yapılabilmesi hususunun edinim yöntemleri ve mülkiyet hukuku yönünden de hukuka aykırıdır.

Dava konusu maddenin 4.alt bendinde, 10.000 m² üzerindeki parklarda, açık alanları dâhil taban alanları, toplamda %3'ü geçmemek üzere muvakkat yapı ölçülerini aşmayan mescit ile trafik güvenliği alınarak kamuya ait 112 acil ambulans istasyonu yapılabileceği belirtilmiş olup yukarıda yapılan açıklamalar ışığında park alanlarının park amacına hanel getirmeyecek ölçüde (% 3) mescit ve trafik güvenliği sağlanmak suretiyle 112 acil ambulans istasyonu yapılmasında imar mevzuatına aykırılık bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendinin 1, 2 ve 3.alt bentleri yönünden yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne, 4.alt bendi yönünden yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmektedir.

Öte yandan, davacı tarafından park alanı tanımını içeren ve Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendine atf yapan 4.maddesinin 1.fıkrasının (vvvv) bendinin iptali istenilmiş ise de, 4.maddesinin 1.fıkrasının (vvvv) bendindeki park alanına yönelik tanımda hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Diğer taraftan, 4.maddenin 1.fıkrasının (vvvv) bendine yönelik ileri sürülen hukuka aykırılık nedenleri Dairemizce Yönetmeliğin 19.maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde değerlendirilerek park alanında yapılmasına olanak tanınan kullanımlara yönelik yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir. Dolayısıyla, artık park alanlarında yürütülmesi durdurulan kısımların yapılaşmasına hukuken olanak bulunmamaktadır. Bu itibarla, 4.maddenin 1.fıkrasının (vvvv) bendinde park alanlarında yer alacak kullanımları belirleyen Yönetmeliğin 19. maddesine atf yapılması, bu maddenin tanım maddesi olmasının doğal bir sonucu olarak hukuka aykırılık nedeni olarak görülemez.

11.Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (ç) bendi;

Yönetmeliğin 4.maddesinin (vvvv) bendinde yeşil alanlar, "Toplumun yararlanması için ayrılan oyun bahçesi, çocuk bahçesi, dinlenme, gezinti, piknik, eğlence, rekreasyon ve rekreatif alanları toplamını (Metropol ölçekteki fuar, botanik ve hayvan bahçeleri ile bölgesel parklar bu alanlar kapsamındadır.), 19 uncu maddede yer alan işlevleri ve yapılaşma koşullarını içeren yeşil alanlar" olarak (3) alt bendinde de piknik ve eğlence (rekreasyon) alanları, "Kentin açık ve yeşil alan ihtiyacı başta olmak üzere, eğlence, dinlenme, piknik ihtiyaçlarının karşılanabildiği, kent içinde ve çevresinde gününbirlik kullanıma yönelik olarak imar planı ile belirlenmiş yerleri" olarak tanımlanmıştır.

19.maddesinin 1.fıkrasının (ç) bendinde "Piknik ve eğlence (rekreasyon) alanları: Bu alanlarda encümen kararıyla; (1) Bodrum katlar dâhil yapı inşaat alanı toplamda %5'i, her biri için muvakkat yapı ölçülerini aşmayan çok amaçlı salon, mescit, lokanta, kahvehane, çay bahçesi, büfe, (2) Açık otopark ile tabii veya tesviye edilmiş toprak zemin altında kalmak üzere, ağaçlandırma için TSE standartlarında öngörülen yeterli derinlikte toprak örtüsünün sağlanması kaydıyla kapalı otopark, (3) Güreş, tenis, yüzme, mini golf, otokros, gokart ve benzeri spor alanları ve çocuk oyun parkları, (4) Tuvalet, çeşme, pergola, kamerye, mangal, piknik masası yer alabilir." hükmüne yer verilmiştir.

Davacı tarafından, yeşil alanlar tanımında kalan parklar, piknik ve eğlence alanları, çocuk bahçeleri alanlarına yapılacak olan yapılaşmaların; her bir yapı için yapılaşma koşulları kısıtlılığı getirilmiş, ancak alana bu yapılardan kaç adet yapılabileceği veya alanın toplamda ne kadarının bu yapılara ayrılacağına, ne kadarının aktif yeşil alan olacağına dair hükümleri içermediği, esnek bırakıldığı, yeşil alanların imar planı ile yerleri belirlenen alanlar olup bu alanların belirlenmesi veya alanda yapılacak değişikliklerin encümen kararı ile değil belediye meclisi onayı ile yapılması gerektiği, alanda yer alacak olan trafo, otopark, büfe vb. belirlenmesinin imar planı yolu ile yapılması, ayrıca inşaat gerektiren kullanımların rekreasyon alanlarında çözülmesinin uygun olacağı ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idarenin savunmasında ise, imar planında yeşil alan olarak ayrılan parsellerde halkın günlük ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik ve civarın karakterine göre bulunması gereken kullanımların yeşil alanın fonksiyonu ve ölçeği ile kullanıcı niteliğine göre farklılık arz edeceğinden izin verilen yapıların madde hükmünde belirtilen yapılaşma şartlarını sağlamak kaydıyla sayısının ve büyüklüğünün belirlenmesi hususunun idarenin takdirine bırakıldığı, Yönetmeliğin 5/(4) hükmünde, alan kullanım tanımlarında belirtilen işlevlerin imar



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

planlarında daraltılabileceği ancak genişletilemeyeceğinin ifade edildiği, yeşil alanlarda yer alacak kullanımlara ilişkin plan kararı alınmasının önünde bir engel bulunmadığı belirtilerek istemin reddine karar verilmesi istenmiştir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

3194 sayılı İmar Kanununun 1. maddesinde, bu Kanunun, yerleşme yerleri ile bu yerlerdeki yapılaşmaların; plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun teşekkülünü sağlamak amacıyla düzenlendiği, 3. maddesinde herhangi bir sahanın, her ölçekteki plan esaslarına, bulunduğu bölgenin şartlarına ve yönetmelik hükümlerine aykırı maksatlar için kullanılamayacağı hükme bağlanmıştır.

3194 sayılı İmar Kanununun 18. maddesinde, "Düzenleme ortaklık payları, düzenlemeye tâbi tutulan yerlerin ihtiyacı olan Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ilk ve ortaöğretim kurumları, yol, otoyol hariç erişme kontrolünün uygulandığı yol, su yolu, meydan, park, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha, ibadet yeri ve karakol gibi umumî hizmetlerden ve bu hizmetlerle ilgili tesislerden başka maksatlarla kullanılamaz." hükmüne yer verilmiştir.

Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (ç) bendin 2.alt bendinde, tabii veya tesviye edilmiş toprak zemin altında kalmak üzere, ağaçlandırma için TSE standartlarında öngörülen yeterli derinlikte toprak örtüsünün sağlanması kaydıyla kapalı otopark yapılabileceği belirtilmiş olup zemin altında kapalı otopark yapılabilmesi belli şartlara ve standartlara bağlanmış olup hükümde imar mevzuatına aykırılık görülmemiştir. [Bu kısma yönelik olarak ulaşılan sonuca "otopark" ibareleri yönünden üye Mehmet Gökpınar katılmamıştır (XX).]

Açıklanan nedenlerle, dava konusu madde yönünden yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

12.Yönetmeliğin 4.maddesinin 1.fıkrasının (zzzz) bendindeki "Yüksek nitelikli konut (rezidans)" tanımı;

Yönetmeliğin 4.maddesinin 1.fıkrasının (zzzz) beninde, yüksek nitelikli konut (rezidans), "En az konut şartlarını sağlayan; resepsiyon, güvenlik ve günlük temizlik servisi mekânlarının bulunduğu, sağlık hizmetleri, kuru temizleme, çamaşırhane, taşıma, yemek ve alışveriş servisi hizmetleri ile spor salonu ve yüzme havuzu gibi hizmetlerinin verilebildiği birden fazla bağımsız bölümü ihtiva eden 19'uncu maddede belirtilen yerlerde yapılabilen konut binaları" olarak tanımlanmıştır. Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (a) bendinde de "Merkezi iş alanı: Yönetimle ilgili idari tesis alanları, iş hanı, çarşı, çok katlı mağaza, banka gibi ticaret ve finans tesis alanları, turizm tesis alanları, sosyal kültürel tesis alanları, ibadet yerleri, park ve benzeri yeşil alanlar, spor alanları kamuya ve özel sektöre ait eğitim ve sağlık tesisleri alanları, kamuya ve özel sektöre ait teknik altyapı tesis alanları ile bu alanlara hizmet verecek benzeri alanlar ve plan kararı ile rezidans alanı ayrılır." hükmüne yer verilmiştir.

Davacı tarafından, konut kullanımının plan kararları ile oluşturulabilen bir kullanım olup plan kararını ortadan kaldırmak amacı ile bu kullanımın yönetmeliğe dahil edilmesi ile resmi bir belgede kullanım kararı ile sosyo-ekonomik bir sınıfın tariflenmesine neden olduğu, bu durumun Anayasanın 10. maddesindeki eşitlik ilkesine aykırı olmakla birlikte, karma kullanımın niteliği yönetim şekli vb. gibi farklılıklar içerse de aynı nitelikteki yerleşmeler arasında değer tespitinde haksız rekabet oluşturma riski içerdiği, tanımlar bölümünde yer alan merkezi iş alanı kullanımının içerisinde konut faaliyeti sayılmamış olmakla beraber, bu maddede merkezi iş alanı içerisinde yapılabilir denildiği ancak bunun donatı alanları açısından yetersizlik oluşturabileceği, rezidans tanımı ile sosyal ayırıştırmanın mevzuata girdiği, anayasal güvencede olmasına rağmen fiilen sağlanamayan fırsat eşitliğinin yerine fırsat eşitsizliğinin imar mevzuatı aracılığıyla resmen tanınmakta ve meşrulaştırılmakta olduğu, yüksek nitelikli konut tanımı ilgili kanunda yer almayan bir ifade olup kent bütününde nasıl bir ayrışmaya neden olacağı ve ayrılıkçı bir ifade olması ve en az konut şartlarını sağlayan ifadenin neyi tariflediğinin belli olmaması (fiziki vs.) nedeniyle ilgili mevzuatlara ve eşitlikçi hükümlere aykırı bir hüküm olduğu, plan ve plan lejantları ilgili mevzuatlara göre tüm analizler sonucunda önerilen arazi kullanım kararlarını belirtmek durumunda olduğu, bu nedenle alan kullanımları başlığının bir daha gözden geçirilmesi ve özel ve kamuya ait sosyal donatı alanlarının ortaklaştırılmaya çalışıldığı bir ortamda henüz yasa değişikliği yapılmadan uygulamanın önünü açan hükümlerin neler getirebileceğinin tartışılması gerektiği, bilime ve kamu yararına aykırı uygulamaların önü



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

açılmakta olduğu ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davali idarenin savunmasında, yüksek nitelikli konutların, günümüz dünyasında çağımızın gerektirdiği yüksek çalışma temposunda ve kısıtlı zaman imkânında insanların yaşadığı konut alanında günlük temizlik, kuru temizleme, çamaşırhane, spor salonu gibi hizmetlere kolay erişimini sağladığı, şehirlerdeki hızlı nüfus artışı ve teknolojiye bağlı olarak değişen ve gelişen yaşam koşulları ile ortaya çıkan gereklilik için yüksek konforlu, erişilebilir, teknolojik kapsamlı yaşam alanlarının hepsini birden aynı kullanım alanında sunarak insan hayatına pratiklik, hız, dinamiklik, kolaylık getiren ve toplumun gelir düzeyi skalası birbirinden farklı sosyal kesimlerinde ilgi ve rağbet bularak arz/talep gören kaçınılmaz bir gerçek olduğu, eşitlik ilkesine aykırı ve toplumda sosyal ayrışmalara neden olmadığı, İmar Kanununda yer almayan ancak pratik hayatta mekânsal planlama esaslarına uygun olarak belirlenmiş alanlarda inşa edilen birçok mekân kullanımına ilişkin tanım ve açıklamaların, anılan Kanunun yerleşme ve yapılaşmaya ilişkin ikincil mevzuatında mevcut olduğu, "merkezi iş alanlarında" özel ya da kamu sektörü tarafından yapılacak eğitim ve sağlık tesislerine ilişkin saptanacak asgari standartların, doğrudan plan kararı ile belirleneceğinden iptal isteminin reddine karar verilmesi istenmektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliğinin 5. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde merkezi iş alanları, çalışma alanları kapsamında değerlendirilmiştir.

Davacı tarafından yasada yer almayan bir yapı türünün yönetmelik hükmü ile meşrulaştırıldığı hususu, itiraz konusu edilmekte ise de, İmar Kanunu ile amaçlanan olgu plan fen ve sağlık şartlarına uygun çevrenin teşekkülünün sağlanmasına yönelik genel kuralların belirlenmesi olup mekansal alanlarda inşa edilecek her yapının, niteliklerinin kazuistik bir yöntemle yasa ile sınıflandırılması beklenmemelidir.

Diğer taraftan, davacı tarafından "en az konut şartlarını taşıyan" ifadesinin neyi tariflediğinin belli olmadığı ileri sürülmekte ise de, Yönetmeliğin dava konusu edilmeyen 29. maddesinde "konut" yapılarında bulunması gereken asgari şartlar ihdas edildiğinden, bend hükmünün bu kısmında herhangi bir belirsizlik bulunmamaktadır.

İmar planları yalnızca şekli olarak yapılaşma koşullarını belirleyen ve düzenleyen bir işlem türü olmayıp aynı zamanda planlama alanlarından istifade edecek bireylerin yaşam tercihlerinin, hayat tarzlarının, en az çatışmayla sürdürülebilmesine olanak sağlayan düzenlemelerdir. Uyuşmazlığa bu çerçeveden bakıldığında senenin tüm günlerine yaygın bir şekilde hem gündüz, hem gece yaşam alanı olarak her yaş ve toplumsal kitle tarafından kullanılan, her türlü ihtiyacın, kompleks olarak kendi içerisinde karşılaması beklenen rezidansların imar planı kararı ile belirlenmek suretiyle rezidans kullanımını tercih eden kitlenin yaşam tarzı ve beklentileri de incelendiğinde merkezi iş alanlarında yer almasında imar mevzuatına aykırılık görülmemiş olup yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

13. Yönetmeliğin "Ticaret+Konut, Turizm+Ticaret, Turizm+Ticaret+Konut karma kullanım alanları" başlıklı 19.maddesinin 1.fıkrasının (ğ) bendinin 2 ve 4. alt bentleri;

Yönetmeliğin 4.maddesinin 1.fıkrasının (ıııı) bendinde, Ticaret+Konut, Turizm+Ticaret, Turizm+Ticaret+Konut karma kullanımı, "Tek başına konut olarak kullanılmamak koşuluyla, ticaret, turizm, konut kullanımlarından konut hariç sadece birinin veya ikisinin veya tamamının birlikte yer aldığı alanlar," olarak tanımlanmıştır. Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (ğ) bendinde de, "Bu alanlarda; 1) Bu alanlarda plandaki kullanım kararına bağlı olarak konut veya turizm tesisi yapılması halinde yoldan cephe alan zemin veya bodrum katların ticaret veya hizmetler sektörünün kullanımında olması ve konut veya turizm tesisi için ayrı bina girişi ve merdiveni bulunması şartı aranır. Her bir kullanım için bağımsız giriş çıkış ve merdiven düzenlenmesi, kullanım oranlarının ve sosyal ve teknik altyapı alanlarının imar planlarıyla tayin edilmesi esastır. İmar planında bu oran belirlenmemiş ise, konut kullanımı emsale konu alanın % 20'sini aşamaz. 2) Bu alanlarda ayrıca **plan kararı gerekmeden** gerçek ve tüzel kişilere veya kamuya ait; yurt, kurs, ticari katlı otopark, sosyal ve kültürel tesisler yapılabilir. 3) Ticaret+Konut, Turizm+Ticaret+Konut gibi konut da yapılabilen karma kullanım alanlarında konut veya yüksek nitelikli konut yapılabilmesi için, imar planında konutun ihtiyacı olan sosyal



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

ve teknik alt yapı ve donatı alanlarının konut kullanımının getireceği nüfus yoğunluğu üzerinden hesap edilerek bu alana hizmet verecek şekilde ayrılmış olması şarttır. 4) Konut, ticaret, turizm alanlarının her biri için belirlenen **plan değişikliği gerektirmeksizin** yapılabilecek yapılar, aynı şartlar çerçevesinde karma kullanım alanlarında da yapılabilir. Ancak bu durumda, karma kullanımın bir alanı dikkate alınarak yapılacak uygulama karma kullanımın diğer alanına göre gerekli koşullara aykırılık teşkil etmemesi gerekir." hükümlerine yer verilmiştir.

Davacı tarafından, *dava konusu hükümde tariflenen karma kullanımların kentsel alan kullanımını içerisinde Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği hükümleri ile standardı oluşturulmuş alanlar olup plan kararı getirilmesinin zorunlu olduğu, ancak ilgili ibarelere bakıldığında "plan kararı gerekmeden" ve "plan değişikliği gerektirmeksizin" ifadelerinin yer aldığı, bu alanların içerisinde konut yapılmasının üst ölçekli plan kararları nüfus projeksiyonu ve yoğunluk kararları doğrultusunda irdelenerek plan değişikliği ya da revizyonu ile mümkün olması gerektiği, hükmün Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliğinin 21. maddesinin 10. fıkrası ve 24. maddesinin 9.fıkrasına aykırı olduğu, buna göre ticaret- turizm-konut gibi ikiden fazla fonksiyon verilen alanların ancak üst ölçekli planlarda yer alabileceği, aksi takdirde alt ölçekli planlarda, bu fonksiyonlardan sadece birinin veya ikisinin yer aldığı planlarda yönetmeliğin zemin katta turizm ya da ticaret fonksiyonunu zorunlu kılması nedeniyle üst katlarda konut yapılması halinde oluşacak nüfusu hesaplama imkânı bulunmadığı, kentin taşıma kapasitesi ile plan nüfusunun karşılaştırılması ve yaşayacak nüfusa gerekli ve yeterli donatı hesabını yapmak mümkün olamayacağı, üst ölçekli planlarda ticaret-konut-turizm gibi iki ya da daha fazla fonksiyon verilebilecek alanlarda böyle bir esnekliğe imkân verilmesine rağmen uygulama imar planı ölçeğinde bu kullanımların alt ve üst katlardaki kullanımlar dahi belirtilerek planlarda netleştirilmesi gerektiği ileri sürülerek iptali istenmektedir.*

Davalı idarenin savunmasında, *sözü edilen her iki Yönetmeliğin konuya ilişkin hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği'ndeki %30 hükmünün; "imar planlarında karma kullanımlarda önerilebilecek maksimum konut yapılaşma alanının veya emsalin" ne olacağına yönelik bir hüküm olmadığı; "imar planı hazırlığında" plan bölgesinde, nüfusun ihtiyacı olan sosyal ve teknik altyapı alanlarının büyüklüklerinin hesaplanmasında esas alınan bir kabule karşılık geldiği ve bu çerçevede planlama alanındaki nüfusun ihtiyacı olan donatı alanlarının belirtilen bu oran dâhilinde mevcut plan kararları ile karşılanıp karşılanmadığının ortaya konulabilmesi için bir değerlendirme ölçütü olduğu, Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği'ndeki %20 hükmünün ise karma kullanımlı parsellerde "planların uygulanmasında" konut alanı için esas alınacak "emsal değerinin" belirlenmesine yönelik bir hüküm olduğu, bahsi geçen hükümlerin birbiriyle ilintili olduğu, ancak farklı durumlara karşılık geldikleri, karma kullanımlar için oran belirtilmemiş imar planlarında "konut kullanım oranının en fazla % 30 olacağı varsayımı ile uygulama yapılması durumunda; parseldeki nüfusun ihtiyacı olan sosyal ve teknik alt yapı ve donatı alanlarının, planda "konut kullanım oranının, parselin yüz ölçümü olarak en fazla % 30 unun varsayıldığı" durum için karşılanmış olduğunun ortaya konulması kaydıyla, Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği'nde belirtilen "emsal oranının" esas alınabileceği; karma kullanım içeren ancak bu koşulları sağlamayan imar planları için ise, imar planı değişikliği yapılarak bu tür parsellerdeki kullanım oranlarının net olarak belirlenmesi ve konut kullanımının öngördüğü nüfusun ihtiyacı olan sosyal ve teknik alt yapı ve donatı alanlarının planda gösterilmesi gerektiği belirtilerek istemin reddine karar verilmesi istenilmektedir.*

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Karma kullanımlar içerisinde yer verilen "konut" kullanımının, hitap ettiği kent nüfusunun niteliği gereği, sosyal ve teknik altyapı alanlarına olan ihtiyacı, ticaret ve hizmet kullanım türlerine göre nitelik ve nicelik olarak farklılaştığı hususunda duraksama bulunmamaktadır.

14.06.2014 tarihli, 29030 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliğinin, 21. maddesinin 10. bendinde; "İmar planlarında Ticaret+Konut, Ticaret+Turizm+Konut, Turizm+Ticaret karma kullanım alanlarında konut kullanımına da yer verilmesi halinde, konut kullanım oranları belirtilerek, konut kullanımının gerektirdiği sosyal ve teknik altyapı alanlarının ayrılması zorunludur. İmar planlarında konutun yer aldığı karma kullanımlarda konut kullanım oranının belirtilmediği hallerde en fazla % 30



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

konut kullanabileceği varsayılır.", 24. maddesinin 9.fıkrasında ise, "Nazım imar planlarında karma kullanım olarak belirlenen fonksiyonların, uygulama imar planlarında ayrıştırılması esastır." hükümlerine yer verilmiştir.

Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (ğ) bendinin 2.alt beninde "**plan kararı gerekmeden**" ve 4.alt bendinde de "**plan değişikliği gerektirmeksizin**" ibarelerine yer verilmiş ise de, karma kullanım içerisinde yer alan değişik fonksiyonların farklı sosyal donatı ve teknik altyapı ihtiyacı barındırması nedeniyle Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliğinin 24.maddesinin 9.fıkrası uyarınca her bir fonksiyonun uygulama imar planında belirtilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu Yönetmelik hükmünün, "**plan kararı gerekmeden**" ibaresi ile "**plan değişikliği gerektirmeksizin**" ibareleri hakkında yürütmenin durdurulması isteminin kabulü gerekmiştir. [Bu kısma yönelik olarak ulaşılan sonuca üye Ekrem Özübek katılmamıştır (XXX).]

14. Yönetmeliğin "Konut alanı" başlıklı 19.maddesinin 1. fıkrasının (f) bendi;

Yönetmeliğin 4.maddesinin (yy) bendinde konut alanı, "İmar planlarında konut kullanımına yönelik olarak planlanan ve ayrıca 19'uncu maddede belirtilen fonksiyonların da yer alabildiği alanlar" olarak tanımlanmıştır. Yönetmeliğin 19.maddesinin 1. fıkrasının (f) bendinin 1. alt bendinde de, "İlgili idare meclisince yol boyu ticaret olarak teşekkül ettiği karar altına alınan konut alanlarında bulunan parsellerin; zemin kat ve yol seviyesinde veya açığa çıkan bodrum katlarının yoldan cephe alan mekânlarında ya da binanın birinci katında veya bodrum katlarında zemin katta yer alan mekanla içten bağlantılı olan ve binanın ortak merdivenleri ile ilişkilendirilmeyen, getirilecek kullanıma ilişkin otopark ihtiyacını karşılamak kaydıyla, gürültü ve kirlilik oluşturmeyen ve imalâthane niteliğinde olmayan, gayrisihhi özellik taşımayan, halkın günlük ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik dükkân, kuaför, terzi, eczane, anaokulu ve kreş ile gelişme alanları hariç; Sağlık Bakanlığınca aranan şartlar sağlanmak kaydıyla günübirlik sağlık hizmeti sunulan sağlık kabini, muayenehane, aile sağlığı merkezi, ağız ve diş sağlığı merkezi, diyaliz merkezi, acil servis içermeyen tıp merkezi, psikoteknik değerlendirme merkezi, üremeye yardımcı tedavi merkezi, fizik tedavi müessesesi, genetik hastalıklar tanı merkezi, evde bakım merkezi, işitme cihazı merkezi, ismarlama protez ve ortez merkezi ve lokanta, pastane gibi konut dışı hizmetler verilebilir.", 2.alt bendinde ise, "İlgili idare meclisince yol boyu ticaret olarak teşekkül ettiği karar altına alınan konut kullanımına ayrılan parsellerde ilgili kamu kurumunun belirlediği standartları sağlamak ve uygun görüşü alınmak ve ayrıca getirilecek kullanıma ilişkin otopark ihtiyacı karşılanmak kaydıyla müstakil olarak; yurt, anaokulu, aile sağlığı merkezi, kreş, ticari katlı otopark binaları ile gelişme alanları haricinde özel sağlık tesisi ve özel eğitim tesisi yapılabilir. Konut alanlarında (1) numaralı alt bentte belirtilenler haricinde özel sağlık tesisi yapılabilmesi için uygulama imar planında bu amaçla değişiklik yapılarak konut kullanımından çıkarılması gerekir." hükümleri yer almaktadır.

Davacı tarafından, konut alanlarının kullanımında, bu alandaki günlük ihtiyaçları karşılamaya yönelik olan (dükkan,terzi vb.) kullanımları dışındaki; anaokulu, kreş, yurt, özel sağlık tesisi, aile sağlığı merkezi gibi kullanımların plan kararları ile getirilmesi gereken kullanımlar olduğu, anaokulu, kreş gibi kullanımların plan nüfusu esas alınarak hazırlanması gerektiği, Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği'nde alan-nüfus büyüklüğüne dair hükümlerin tariflendiği, günlük kullanım dışında kalan kullanımların bölgenin güvenliğinde sorun oluşturmakla birlikte konut alanı içerisinde ulaşım sorunu da getirmekte olduğu ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idare savunmasında, Sağlık Bakanlığının 12/10/2015 tarihli, 21492 sayılı yazısıyla bu yönde düzenleme yapılması istendiği, mevzuatın paydaşı olan ilgili sektör ve meslek mensuplarından müteşekkil komisyon tarafından ele alınarak sonucunda bakanlıkça da uygun bulunduğu, bu kullanımların halkın günlük ihtiyacının karşılanması, otopark ihtiyacının çözümlenmesi, trafik yükünün azaltılması, peyzaj, bahçe düzenlemesi, günübirlik sağlık hizmetinin sunulması, yurt, anaokulu hizmetlerinin karşılanması gibi hizmetlerin yerine getirilmesi için ilgili idare meclisi kararı, ilgili kamu kurumunun belirlediği standartların sağlanması gerektiği, geçit hakkı alınması gerektiği gibi bir takım şartlara bağlandığı, söz konusu konut alanlarında belirtilen kullanımların belirtilen koşulların yerine getirilmesi



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

aşamasında ilgili idare tarafından göz önünde bulundurulması gereken tedbirleri alması gerekeceğinden ve belirtilen koşulların sağlanması gerektiğinden iptal talebinin reddine karar verilmesini istemiştir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

3194 sayılı İmar Kanununun 3.maddesinde; "Herhangi bir saha, her ölçekteki plan esaslarına, bulunduğu bölgenin şartlarına ve yönetmelik hükümlerine aykırı maksatlar için kullanılamaz." hükmüne yer verilmiştir. Aynı Kanunun 5.maddesinde de, nazım imar planı, "halihazır haritalar üzerine çizilen ve ticaret, sanayi, konut gibi bölgelerle iskan bakımından yoğun veya seyrek bölgeleri ve iskana elverişli, iskana elverişli olmayan veya iskana izin verilmeyen bölgeleri, topoğrafik özelliklerden faydalanma konularını, ulaşım sistemlerini ve bu gibi ana hatları göstermek suretiyle arazi parçalarının kullanma şekillerini belirleyen planlar," uygulama imar planları ise, "varsa kadastral durumu da işlenmiş halihazır haritaların üzerine nazım plan esaslarına göre çizilen ve yol, yapı adası ve muhtelif bölgelerin detayları ile inşaat nizamlarını ve uygulama için gerekli bilgileri içeren planlar." olarak tanımlanmıştır.

Uyuşmazlık konusu düzenlemeler ile imar planında "konut kullanımına" ayrılan mekansal alanlarda, "ilgili idare meclisince yol boyu ticaret olarak teşekkül ettiği karar altına alınma" ve "zemin kat ve yol seviyesinde veya açığa çıkan bodrum katlarının yoldan cephe alan mekânlarında ya da binanın birinci katında veya bodrum katlarında zemin katta yer alan mekanla içten bağlantılı olan ve binanın ortak merdivenleri ile ilişkilendirilmeyen, getirilecek kullanıma ilişkin otopark ihtiyacını karşılamak kaydıyla, gürültü ve kirlilik oluşturmeyen ve imalâthane niteliğinde olmayan, gayrisihhi özellik taşımayan, halkın günlük ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik" koşullarına bağlı olarak bu alanda yaşayan insanların günlük ihtiyaçlarını karşılamaya dönük "dükân, kuaför, terzi, eczane," yapımına imkan tanınmasında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

"Anaokulu ve kreş" ibaresi ile "gelişme alanları hariç; Sağlık Bakanlığınca aranan şartlar sağlanmak kaydıyla gününbirlik sağlık hizmeti sunulan sağlık kabini, muayenehane, aile sağlığı merkezi, ağız ve diş sağlığı merkezi, diyaliz merkezi, acil servis içermeyen tıp merkezi, psikoteknik değerlendirme merkezi, üremeye yardımcı tedavi merkezi, fizik tedavi müessesesi, genetik hastalıklar tanı merkezi, evde bakım merkezi, işitme cihazı merkezi, ısmarlama protez ve ortez merkezi ve lokanta, pastane gibi konut dışı hizmetler verilebilir." ibaresine ilişkin olarak;

Her biri Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği eki plan gösterimlerinde ayrı lejantlarla gösterilen, farklı fonksiyonlara tekabül eden, ulaşım başta olmak üzere sosyal ve teknik altyapıya getireceği yük birbirinden çok farklı olan kullanım kararlarına yer verilmesi ve konut kullanımı ile bağdaşması mümkün olmayan söz konusu kullanımlara imar planı kararı bulunmaksızın yer verilmesinde 3194 sayılı İmar Kanununa uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Yönetmeliğin 19.maddesinin 1. fıkrasının (f) bendinin 1. alt bendinde yer alan "anaokulu ve kreş ile gelişme alanları hariç; Sağlık Bakanlığınca aranan şartlar sağlanmak kaydıyla gününbirlik sağlık hizmeti sunulan sağlık kabini, muayenehane, aile sağlığı merkezi, ağız ve diş sağlığı merkezi, diyaliz merkezi, acil servis içermeyen tıp merkezi, psikoteknik değerlendirme merkezi, üremeye yardımcı tedavi merkezi, fizik tedavi müessesesi, genetik hastalıklar tanı merkezi, evde bakım merkezi, işitme cihazı merkezi, ısmarlama protez ve ortez merkezi ve lokanta, pastane gibi konut dışı hizmetler verilebilir." hükmü ile 2. alt bendinde yer alan "İlgili idare meclisince yol boyu ticaret olarak teşekkül ettiği karar altına alınan konut kullanımına ayrılan parsellerde ilgili kamu kurumunun belirlediği standartları sağlamak ve uygun görüş alınmak ve ayrıca getirilecek kullanıma ilişkin otopark ihtiyacı karşılanmak kaydıyla müstakil olarak; yurt, anaokulu, aile sağlığı merkezi, kreş, ticari katlı otopark binaları ile gelişme alanları haricinde özel sağlık tesisi, özel eğitim tesisi ve yapılabilir. hükmünün yürütmesinin durdurulması isteminin kabulüne, kalan kısımların yürütmesinin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmektedir.

15.Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (d) bendi;

Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (d) bendinde, "Spor ve oyun alanları: Bu alanlarda;

- 1) Açık veya tabii veya tesviye edilmiş zeminin altında olmak üzere kapalı otoparklar,
- 2) Kat irtifakı ve kat mülkiyetine konu edilmeksizin ve ticari ünitelerin toplam alanı, spor



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

tesisi alanının % 20'sini geçmemek koşuluyla seyirci ve sporcuların ihtiyacına yönelik, büfe, lokanta, pastane, çayhane ve spor faaliyetlerine ilişkin ticari üniteler yapılabilir." hükümleri yer almaktadır.

Davacı tarafından, yapılaşma sınırı getirilmiş olsa da Yönetmeliğin 4.maddesinin (vvv) bendinin (1) alt bendi, 19/d maddesi ve 19/e maddelerinde spor alanları ve stadyum alanı içerisine yapılabilecek alanlar olarak tariflenen alanların ticari alanlar olması nedeniyle, farklı amaçlarla kullanımın önünün açıldığı, ayrıca bu alanların kullanımının onay merciinin tasarrufu altında olduğu da göz önünde bulundurulduğunda amacı dışında kullanımın ortaya çıkacağı ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idare ise, amacı dışında kullanılabilmesi ve suiistimale açık olduğu gerekçesi ile iptali istenilen düzenlemelerde tam tersine söz konusu kullanımlarını suiistimal edilmemesi adına Yönetmeliğinin 19/d-2 ve 19/e maddeleri ile sınırlama getirildiği, kat irtifakı ve kat mülkiyetine konu edilmeksizin ve ticari ünitelerin toplam alanının spor tesisi alanının % 20 sini geçmemek koşuluyla ticari ünite yapılabileceği düzenlemesi ve bu alanların kullanımının onay merciinin tasarrufunda bulunması göz önüne alındığında amacı dışında kullanımının ortaya çıkacağı kaçınılmaz olduğu şeklindeki iddianın ise şartları ve kuralları belirlenmiş söz konusu düzenleme için varsayım olarak kaldığı, yersiz ve dayanaksız bir iddia olduğu belirterek istemin reddine karar verilmesini gerektiği savunmaktadır.

Dairemizde yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Dairemizin 26.09.2016 tarihli, E:2013/6220 sayılı kararında, dava konusu uyuşmazlığa ilişkin olarak "Plan kararı ile belirlenen spor ve oyun alanları kullanımının konumu ve büyüklüğüne bağlı olarak, yukarıda sayılan tüm kullanımların sözü edilen kullanım ile bütünleşebileceği hususunda Dairemizin çekincesi bulunmamaktadır. Ancak fıkra metni incelendiğinde, ne spor ve oyun alanı kullanımının büyüklüğü ne de hitap ettiği yerleşim birimi ölçeği yönünde bir kriter belirlenmediği gibi yapımına müsaade edilen ticari ünitelerin spor ve oyun alanları içerisinde kaplayabileceği en fazla alan miktarının oransal olarak kısıtlanmadığı, bu durumun özellikle mahalle ölçeğinde konumlandırılan ve zaten sınırlı yüz ölçüme sahip "spor ve oyun" alanlarının, orantısız bir şekilde daralması ve asli fonksiyonundan uzaklaşması sonucunu doğurabileceği açıktır.

Bu durumda, fıkra metnindeki bu karmaşanın çözümü için, öncelikle söz konusu tesislerin yapımının mümkün olduğu alansal ya da fonksiyonel büyüklüğe sahip nitelikteki spor ve oyun alanı kavramının ortaya konulması, akabinde plan kararı ile getirilen asli kullanım kararının, baskın kullanımını bertaraf etmeyecek şekilde yapımının mümkün olduğu hususunun, somut kriterleri belirtilerek (spor ve oyun alanları içerisinde kaplayacağı en fazla yüzde) fıkra metnine işlenmesi gerekirken, mevcut haliyle eksik düzenlendiği anlaşılan fıkra hükmünde "...büfe, lokanta, pastane, çayhane ve spor faaliyetlerine ilişkin ticari üniteler,..." ifadesi yönüyle eksik düzenleme nedeniyle hukuka uyarlık bulunmadığı" gerekçesiyle yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne karar verilmiştir.

Önümüzdeki uyuşmazlıkta ise davalı idarece ticari kullanıma ilişkin ünitelerinin Dairemiz kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda spor tesis alanının, somut bir kriter olarak % 20'si ile sınırlandırılarak spor amacı taşıyan baskın kullanımını bertaraf etmeyecek şekilde ticari üniteler yapımına imkan tanındığından dava konusu Yönetmelik hükmünde imar mevzuatına aykırılık bulunmamakta olup yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

16. Yönetmeliğin 19.maddesinin "sosyal mekanlar" başlıklı (h) bendi;

Yönetmeliğin 4. maddesinin (üüü) bendinde sosyal mekânlar, "Yapı ve tesislerde kullanıcıların, çalışanların veya müşterilerin yapı ve tesisin genel kullanımı dışında günlük sosyal ihtiyaçlarının karşılandığı mekânlar" olarak tanımlanmış, 19.maddesinin (h) bendinde de, "Sosyal mekânlar: Alışveriş merkezi ve benzeri ticari kullanımlı binalarda, iş hanı, büro, yönetim binası gibi umumî ve resmi binalarda, fabrika ve benzeri sanayi tesislerinde, düğün salonu, lokanta, gazino, sinema, tiyatro, müze, kütüphane ve kongre merkezi, yurt binaları, spor tesisleri gibi sosyal ve kültürel yapı ve tesislerde, eğitim yapılarında, hastane ve benzeri sağlık tesislerinde, havaalanı, liman, terminal, tren garı, metro istasyonu gibi ulaşım yapı ve tesislerinde, akaryakıt istasyonlarında, oteller ve benzeri turizm tesislerinde, kullanıcıların,



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

çalışanların veya müşterilerin ihtiyaçlarının karşılanması amacıyla mescit, bebek emzirme yeri, çocuk bakım ve oyun alanı, yetmiş beşten fazla bağımsız bölümü bulunan konut parsellerinde mescit ve çocuk oyun alanı, milli park, tabiat parkı, bölge parkı, mesire alanı, piknik alanı, açık spor alanları gibi yerlerde ise mescit, bebek emzirme yeri ve kullanıcı sayısına göre umumi tuvalet için gerekli mekan ayrılır. Bu mekânların tamamlayıcısı olan; abdest alma mekânları ile diğer gerekli mekânların, kolay ve erişilebilir bir yerde bu mekânlarla birlikte yer alması zorunludur." hükmü yer almaktadır.

Davacı tarafından, sosyal mekânların günlük sosyal ihtiyaçları karşılamak üzere yapılan mekânlar olarak tanımlandığı, ancak yapılaşma koşullarına bakıldığında bu alanların özel işletme niteliğindeki alanlar olduğu, ticari alanlarda yer alacak yapılaşmalara bakıldığında ise sosyal mekânlar içerisinde yer alan alanları da kapsadığı, bu nedenle bu alanların 3194 sayılı İmar Kanunu ve ilgili yönetmelik hükümlerinde de gösterim tekniği olarak ticari alanlar olarak gösterilmesi gerektiği ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idare savunmasında, bu alanların özel işletme alanı niteliğinde olan alanlar değil bu alanlarda yapılması gerekli sosyal mekânların tanımlandığı, bahse konu düzenlemenin mülga 08.09.2013 tarihli, Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğinin 16/56 ncı maddesinde de aynı şekilde yer aldığı, yeni getirilen bir düzenleme olmadığı belirterek istemin reddine karar verilmesini istenmektedir.

Dairemizde yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Yönetmelik hükmünde örnekleme yolu ile sayılan kullanımlardan anlaşılacağı üzere bu tesislerin özü itibari ile ticari değil, kamusal kullanımları barındırdığı, teşekkülünden de asli olarak devlet tüzel kişiliğinin sorumlu olduğu, mülkiyet ve işletme yönünden özel kişilere de imkan tanınmasının, bu kullanımı tek başına "ticari tesis" haline getirmeyeceği, nihayetinde uyuşmazlık konusu bend hükmünde imar mevzuatına aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, yönetmeliğin bu kısmı hakkında yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

17. Yönetmeliğin 5.maddesinin 5 ve 17.fıkraları;

Yönetmeliğin 5.maddesinin 5.fıkrasında "Taban alanı ve emsal hesabı; net imar parseli alanı üzerinden yapılır. İmar parsellerinin değişikliğe konu olup da kamuya terk edilmesi gereken alanlar içermesi ve bu alanların kamuya bedelsiz terkinine ilişkin imar planında hüküm olması halinde taban alanı ve emsal hesabı, imar planında belirtilen hükümlere göre yapılabilir"; 17.fıkrasında da, "Gelişme alanları ile kentsel dönüşüm ve gelişim alanları hariç, yerleşme alanlarında yapı ruhsatı düzenlenebilmesi için yol, su, kanalizasyon, elektrik gibi teknik altyapı hizmetlerinin götürülmüş olması şarttır." hükümlerine yer verilmiştir.

Davacı tarafından, kamuya bedelsiz terk ibaresi ile ne amaçlandığının anlaşılammış olduğu, kamuya terkin koşullarının net ifade edilmesi gerektiği, kentsel dönüşüm ve gelişme alanları, yerleşme alanlarında yapı ruhsatı düzenlenebilmesi için yol, su, kanalizasyon, gibi teknik altyapı hizmetlerinin götürülmüş olması şartı dışında bırakılmasının kentsel dönüşüm alanlarında altyapısız yüksek yoğunluklu yapılaşma alanları oluşturulurken ayrıcalıklı bir durum oluşturulmasına neden olacağı ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idare ise, kamuya bedelsiz terk ibaresi ile ne amaçlandığı ve kamuya terkin koşullarının net ifade edilmesi gerektiği ifade edilmiş olsa da, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 15'inci maddesinin birinci fıkrasında, imar planlarına göre yol, meydan, yeşil saha, park ve otopark gibi umumi hizmetlere ayrılan yerlere rastlayan gayrimenkullerin bu kısımlarının ifrazına veya tevhidine izin verilmeyeceği; 18. maddesinde, düzenlemeye tâbi tutulan yerlerin ihtiyacı olan Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ilk ve ortaöğretim kurumları, yol, otoyol hariç erişme kontrolünün uygulandığı yol, su yolu, meydan, park, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha, ibadet yeri ve karakol gibi imar planlarında kamusal hizmetlere özgülenen kullanımlar için ayrılan yerlerin, düzenleme dolayısıyla meydana gelen değer artışları karşılığında düzenleme ortaklık payı olarak % 40'a kadar düşülebilecek bedelsiz kesinti ile karşılanmasının öngörüldüğü; 11'inci maddesinde, meydan, yol, su yolu, park, yeşil saha, otopark, toplu taşıma istasyonu ve terminal gibi umumi hizmetlere ayrılmış yerlere rastlayan Hazine ve özel idareye ait arazi ve arsaların belediye ve mücavir alan sınırları içinde belediyeye; belediye ve mücavir alan hudutları dışında özel idareye bedelsiz terk edileceği ve tapu kaydının terkin edileceği



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

düzenlemeleri karşısında istemin reddine karar verilmesini istemektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

3194 sayılı İmar Kanununun 18. maddesinde; "İmar hududu içinde bulunan binalı veya binasız arsa ve arazileri malikleri veya diğer hak sahiplerinin muvafakati aranmaksızın, birbirleri ile, yol fazlaları ile, kamu kurumlarına veya belediyelere ait bulunan yerlerle birleştirmeye, bunları yeniden imar planına uygun ada veya parsellere ayırmaya, müstakil, hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre hak sahiplerine dağıtmaya ve re'sen tescil işlemlerini yaptırmaya belediyeler yetkilidir. Sözü edilen yerler belediye ve mücavir alan dışında ise yukarıda belirtilen yetkiler valilikçe kullanılır. Belediyeler veya valiliklerce düzenlemeye tabi tutulan arazi ve arsaların dağıtım sırasında bunların yüzölçümlerinden yeteri kadar saha, düzenleme dolayısıyla meydana gelen değer artışları karşılığında "düzenleme ortaklık payı" olarak düşülebilir. Ancak, bu maddeye göre alınacak düzenleme ortaklık payları, düzenlemeye tabi tutulan arazi ve arsaların düzenlemeden önceki yüzölçümlerinin yüzde kırkını geçemez. Düzenleme ortaklık payları, düzenlemeye tabi tutulan yerlerin ihtiyacı olan Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ilk ve ortaöğretim kurumları, yol, meydan, park, otopark, çocuk bahçesi, yeşil saha, ibadet yeri ve karakol gibi umumi hizmetlerden ve bu hizmetlerle ilgili tesislerden başka maksatlarla kullanılamaz..." hükmüne yer verilmiştir. Kanunun 23.maddesinde de, iskan hudutları içinde olup da, imar planında beldenin inkişafına ayrılmış bulunan sahalarda her ne şekilde olursa olsun, yapı izni verilebilmesi için; bu sahaların imar planı esaslarına ve yönetmelik hükümlerine uygun olarak parselasyon planlarının belediye encümeni veya il idare kurulunca tasdik edilmiş bulunmasının ve plana ve bulunduğu bölgenin şartlarına göre yollarının, pis ve içme suyu şebekeleri gibi teknik alt yapısının yapılmış olmasının şart olduğu hüküm altına alınmıştır.

Bu Yönetmeliğin 5.maddesinin 12.fıkrasında ise, "Bir parselin bulunduğu imar adasına ait parselasyon planı yapıp belediye encümenince kabul edilip tapuya tescil edilmeden o adadaki herhangi bir parsel yapı ruhsatı verilemez." hükmüne yer verilmiştir.

İmar mevzuatına göre yapı ruhsatı düzenlenebilmesi için yapının inşa edileceği alanda parselasyon işlemi yapılması zorunlu olup parselasyon işlemi yapılmayan bir alanda yapı ruhsatı düzenlenmesi mümkün değildir. Kaldı ki, İmar Kanununda bir taşınmaza yapı ruhsatı verilmesinin bu taşınmazın bir kısmının kamuya terk edilmesi koşuluna bağlanabileceğini öngören herhangi bir hüküm yer almamaktadır.

Bu itibarla, bir alanda parselasyon işlemi yapılmaksızın kamuya bedelsiz terk yapılmak suretiyle yapı ruhsatı verilmesine ve böylece çarpık yapılaşmaya neden olacak düzenlemede hukuka uyarlık bulunmamıştır.

"Kentsel dönüşüm ve gelişim alanları" en başta ilan edilme süreci ve uygulamaların tesisindeki yetki kullanımı olmak üzere, 5393 sayılı Belediye Kanununun 73. maddesi ile kapsamı ve statüsü özel olarak belirlenmiş proje alanlar olup, ilan edildiği mekansal alanlardaki yapılaşmalar kamu eliyle ifa edilmektedir.

Bu durumda, uyuşmazlık konusu yönetmelik hükmü ile getirilen istisnai düzenleme, dayanağı İmar Kanunu ve Belediye Kanunu hükümlerine uygunluk yönüyle değerlendirildiğinde, üst hukuk normuna aykırılık içermediği, aksine paralel bir düzenleme getiren dava konusu değişiklikte imar mevzuatına aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Yönetmeliğin 5.maddesinin 5.fıkrası yönünden yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne, 17.fıkrası yönünden yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

18. Yönetmeliğin 7.maddesinin 12.fıkrası;

Yönetmeliğin 7.maddesinin 12.fıkrasında, "Aynı yoldan cephe alan ve aralarında 3.00 metre ve daha fazla kot farkı bulunan imar parsellerinin tevhid halinde parsellerin bitiştiği sınırdaki bu Yönetmeliğe göre kademe yapılması ve kat adedinin ve bina yüksekliğinin, her kademenin kendi içinde değerlendirilmesi zorunludur." hükmüne yer verilmiştir.

Davacı tarafından, 3 metreden fazla kot farkı bulunan parsellerin tevhit edilmesinin önü açılarak, böylece kot farkından kazanılarak oluşturulan bodrum kat sayısı ve hmax artırılmaya çalışıldığı, emsale dâhil edilmesi gereken bu alanların, emsal dışı tutularak yoğunluk artışına neden olacağı ileri sürülerek iptali istenmektedir.



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

Davalı idarenin savunmasında, uyuşmazlığa konu hükmün kademelendirmeye ilişkin ilkeler çerçevesinde kottan kat kazanmanın önüne geçilmesi amacıyla getirilen düzenleme olduğu, tevhit şartları 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 15'inci maddesi ve Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği'nin 7'nci maddesinde açıklanmış olup aralarında 3 metreden fazla kot farkı bulunan parsellerin tevhit edilmesinin Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği ile getirilen yeni bir kural olmadığı ve buna ilişkin bir engel de olmadığı açık olup, bu yöndeki iddianın dayanaksız ve yersiz olduğu belirtilerek davanın reddine karar verilmesi istenmektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Yönetmeliğin 5.maddesinin 26.fıkrasında,"Açığa çıkan kat kazanmak ve kat sayısını artırmak amacıyla kot alınan nokta tespit edilemez. Kot alınan noktanın tespitinde bölge kat rejiminin aşılmaması ve sokak silüetinin korunması esastır. Yoldan kotlandırılan ve bina arka köşelerinin zemin hizasındaki kotu yola göre 3.50 metreden daha düşük olan binalar 11 inci madde hükümlerine göre kademelendirilir.", 7.maddesinin 9.fıkrasında da, "Aynı yapı nizamı ve kullanım kararına sahip parsellerin tevhit edilmeleri halinde uygulama imar planında; tevhit sonrası elde edilen parselin taban alanı ve katlar alanı, tevhit öncesi parsellerin ayrı ayrı hesaplanan taban alanları ve katlar alanları toplamını geçemez. Plan üzerinde ölçüsü belirlenmiş blok nizamında olan parsellerin tevhibi halinde, tevhit öncesi parsellerin blok ölçüsü ile belirlenmiş inşaat alanı hakları toplamı aşılamaz." ve 7.maddesinin 14.fıkrasında ise, "Uygulama imar planı ile farklı kat adedi veya yükseklik getirilmiş imar parselleri tevhit edildiği takdirde tevhit edilen parsellere verilen yükseklik değerleri aşılamaz, tevhit edilen parsellerin keşiştiği sınırdan plan kararına uygun kademe yapılıdır." hükümleri yer almaktadır.

Yukarıda yer alan mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, eğimli bir yola cephesi bulunan iki parsel tevhit edildiği takdirde kotun parsellerin orta noktalarından alınacağı ve iki parselin kendi orta noktalarından alınmayacağı için dava dilekçesinde iddia edilen kot farkından bodrum kat sayısı ve bina yüksekliğini artıracığına dair sorunun ortaya çıkmayacağı, uyuşmazlık konusu yönetmelik hükmünde şehircilik ilkelerine aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Öte yandan, kapalı kullanım alanı kazandıran bodrum kat alanları da, aynen zemin ve zemin üstü normal kat alanları gibi emsal hesabına dâhil edilen alanlar olduğundan, davacının emsal hesabına dahil edilmeyen bodrum kat sayısının artacağı yönündeki itirazına itibar edilmemiştir.

19. Yönetmeliğin 8.maddesinin 1. fıkrası;

Yönetmeliğin 8.maddesinin 1.fıkrasında "Parselasyon planına göre müstakil yapı yapılmasına müsait tapuya tescilli imar parseli oluşması ve mülkiyet değişikliği olmaması halinde; yapılaşma için, parselasyon planının tamamının tapuya tescil şartı beklenmez." hükmüne yer verilmiştir.

Davacı tarafından, 3194 sayılı İmar Kanununun 19. maddesine göre, kesinleşen parselasyon planlarının tescil edilmek üzere tapu dairesine gönderilmesi gerektiği, ilgili yönetmelik hükmünde her ne kadar mülkiyet değişikliği olmasa da, parselasyon planının tamamının tapuya tescil şartının aranmadığı ifade edilse de, kanunun ilgili maddesinde herhangi bir koşul aranmaksızın tüm parselasyon planlarının tescilinin yapılması gerektiği ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idare ise, uyuşmazlığa konu hükmün Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğinin 24/2 maddesinde yer aldığı, yeni getirilen bir düzenleme olmadığı, müstakil yapı yapılmasına müsait tapuya tescilli imar parseli oluşması şartının yanında mülkiyet değişikliği olmaması şartı da getirilerek yapılaşma için parselasyon planının tamamının tapuya tescil şartının beklenmeyeceği hükmü getirildiği, iptali talep edilen hükümden de anlaşılacağı üzere, sürecin takip edilerek kesinleşen parselasyon planının tescil edilmek üzere tapuya gönderildiği ve tescil sürecinin başlatıldığı, tescil neticesinde oluşan imar parselinde mülkiyet değişikliği de olmaması halinde yapılaşma için tescil süreci devam eden diğer parsellerin tescilinin beklenmesi zorunluluğunun olmadığı şeklinde bir kural getirilmiş olup, bu noktada da İmar Kanunu'nun 19. maddesine aykırılıktan söz etmenin mümkün olmadığı, parselasyon planında bulunan diğer parsellerin tapuya tescil zorunluluğunun ortadan kaldırıldığı iddiasının dayanaksız olduğunu belirterek istemin reddine karar verilmesini istemektedir.



Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

3194 sayılı İmar Kanununun 19. maddesinde imar planlarına göre parselasyon planlarının yapılıp belediye ve mücavir alan içinde belediye encümeni, dışında ise il idare kurulunun onayından sonra yürürlüğe gireceği, bu planların bir ay müddetle ilgili idarede asılacağı, bu sürenin sonunda kesinleşeceği ve kesinleşen parselasyon planlarının tescil edilmek üzere tapu dairesine gönderileceği hüküm altına alınmıştır.

İmar Kanununun 18 inci Maddesi Uyarınca Yapılacak Arazi ve Arsa Düzenlenmesi İle İlgili Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 39.maddesine göre, parselasyon plânlarının, düzenleme işlerine ait belgelerle beraber belediye ve mücavir alan içinde belediye encümeni, dışında ise il idare kurulunun onayından sonra yürürlüğe gireceği, bu plânların bir ay müddetle ilgili idarede asılacağı, mutata vasıtalarla duyurulacağı, bu sürenin sonunda plânların kesinleşeceği, kesinleşen parselasyon plânlarının tescili için, mahalli tapu ve kadaströ teşkilatına ilgili bilgi ve belgelerin gönderileceği, 41. maddesi uyarınca da tescil işlemi için tapu sicil müdürlüklerine gönderilen dağıtım cetvellerinin, kadaströ veya imar parsellerinin bulunduğu tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedileceği ve sonra sırayla imar parsellerinin tescilinin yapılacağı; 43.maddesi uyarınca ise imar parselasyon plânlarının, tescilden sonra Medeni Kanun ve Tapu Sicil Tüzüğünde belirtilen plân yerine geçeceği ve mülkiyete ilişkin sınır gösterme işlemlerinin mahalli tapu ve kadaströ teşkilatınca bu plânlara göre yapılacağı hükümlerine yer verilmiştir.

Yukarıya alıntılanan imar mevzuatına göre, parselasyon plânlarının, ilgili idarenin onayından sonra yürürlüğe gireceği, bu plânların ilanı sonrası kesinleşeceği, kesinleşen parselasyon plânlarının tescili için, mahalli tapu ve kadaströ teşkilatına ilgili bilgi ve belgelerin gönderileceği, tapu sicil müdürlüklerine gönderilen dağıtım cetvellerinin, kadaströ veya imar parsellerinin bulunduğu tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedileceği ve sonra sırayla imar parsellerinin tescilinin yapılacağı belirtilmiş olup uyuşmazlığa konu yapılaşma için tapuya planın tamamının tescil şartı aranmayacağına dair hükümden tapu ve tapu sicil müdürlüğüne yapılacak kontrol akabinde tescil sürecinin başlamasından sonra tüm parsellerin tapuya tescil şartının aranmayacağına ilişkin anlaşılması gerekmektedir.

Başka bir ifadeyle, kesinleşen parselasyon planlarının ilgili idarelerince kontrol süreci bitirilip tescil süreci başlatılmadan bu planın kapsadığı alandaki parseller üzerinde yapılaşma için yapı ruhsatı düzenlenmesi hukuken olanaksızdır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu yönetmelik hükmünün yürütmesinin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmektedir.

20. Yönetmeliğin 8.maddesinin 6.fıkrası;

Yönetmeliğin 8.maddesinin 6.fıkrasında, "Birden fazla yapının inşa edilebileceği ve bu Yönetmeliğin yürürlüğe girmesinden önce onaylanmış olan uygulama imar planı kararı ile **serbest nizam kararı** verilen parsellerde, komşu parsellerde yer alan ve bu parselde en yakın yapıların yapı nizamlarına aykırı düşmemek koşuluyla, sadece bir tek nizam uygulanabileceği gibi ayırık, blok veya bitişik nizamdan ikisi veya üçü bir arada karma olarak uygulanabilir." hükmü yer almaktadır.

Davacı tarafından, ilgili hükümden "**serbest nizam**" ifadesinin geçtiği, ancak Yönetmeliğin tanımlar başlıklı 4. maddesinde ve ilgili diğer mevzuat hükümlerinde serbest nizam tanımı bulunmadığı ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idare tarafından ise, iptali talep edilen hükmün madde metninden de anlaşılacağı üzere bu Yönetmelikten önce onaylanmış olan imar planı kararı ile "**serbest nizam**" kararı verilen parsellere ilişkin bir düzenleme olduğu, yeni yapılacak planların, plan değişiklikleri, revizyonları veya ilavelerinde bu yapılaşma nizamı kullanılmayacağından iddianın dayanaksız olduğu belirtilerek istemin reddine karar verilmesi istenmektedir.

3194 sayılı İmar Kanununun 5.maddesinde, uygulama imar planı, tasdikli halihazır haritalar üzerine varsa kadastral durumu işlenmiş olarak nazım imar planı esaslarına göre çizilen ve çeşitli bölgelerin yapı adalarını, bunların yoğunluk ve düzenini, yolları ve uygulama için gerekli imar uygulama programlarına esas olacak uygulama etaplarını ve diğer bilgileri ayrıntıları ile gösteren plan olarak tanımlanmıştır.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

14.06.2014 tarihli, 29030 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliğinin 4.maddesinin (k) bendinde uygulama imar planının, nazım imar planı ilke ve esaslarına uygun olarak yörenin koşulları ve planlama alanının genel özellikleri, yapının kullanım amacı ve ihtiyacı, erişilebilirlik, sürdürülebilirlik ve çevreye etkisi dikkate alınarak; yapılaşmaya ilişkin yapı adaları, kullanımları, yapı nizamı, bina yüksekliği, taban alanı katsayısı, kat alanı kat sayısı veya emsal, yapı yaklaşma mesafesi, ön cephe hattı, ifraz hattı, kademe hattı, ada ayırım çizgisi, taşıt, yaya ve bisiklet yolları, ulaşım ilişkileri, parkları, meydanları, kentsel, sosyal ve teknik altyapı alanlarını, gerektiğinde; parsel büyüklükleri, parsel cephesi ve derinliği, arka cephe hattı, yol kotu ve bu kotun altındaki kat adedi, bağımsız bölüm sayısı gibi yapılaşma ve uygulamaya ilişkin kararları, uygulama için gerekli imar uygulama programlarına esas olacak uygulama etaplarını ve diğer bilgileri ayrıntıları ile gösteren ve varsa kadastral durumu işlenmiş olarak 1/1.000 ölçekte onaylı halihazır haritalar üzerinde, plan notları ve ayrıntılı raporuyla bir bütün olarak hazırlanan plan olduğu hüküm altına alınmıştır.

İmar mevzuatında serbest nizam olarak bir yapı düzeni tanımlanmamıştır. Gerek Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliğinin yürürlüğe girdiği 14.06.2014 tarihinden sonra gerek bu tarihten öncesi olsun İmar Kanunu uyarınca yapı düzeni uygulama imar planı ile belirlenmesi gerekmekte olup aksi halde uygulama imar planı İmar Kanuna aykırı olacaktır. 14.06.2014 tarihinden önceki serbest nizam olarak yapılaşma izni veren imar planlarını İmar Kanununun yukarıda anılan hükmüne karşın hukuka uygun hale getirmeyi amaçlayan dava konusu hükümde hukuka uyarlık bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu hükmün "serbest nizam" kısmına ilişkin olarak yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne karar verilmesi gerekmiştir.

21. Yönetmeliğin 9.maddesi;

Yönetmeliğin 9.maddesinde, "(1) Bu Yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten önceki mevcut uygulama imar planlarında kat adetleri veya bina yükseklikleri belirtilmemiş parsellerde;

a) Bina kat adetleri aşağıda gösterilen miktarları aşmamak üzere belirlenir:

İmar Planına göre Yol genişliği (metre)

Konut, ticaret ve kombinasyonları bölgelerinde kat adedi (Bodrum kat hariç) Sanayi bölgelerinde Kat adedi (Bodrum kat hariç)

Yol \leq 7.00	2 1
7.00 < Yol \leq 10.00	3 2
10.00 < Yol \leq 12.00	4 2
12.00 < Yol \leq 15.00	5 2
15.00 < Yol \leq 20.00	6 2
20.00 < Yol \leq 25.00	8 3
25.00 < Yol \leq 35.00	10 3
35.00 < Yol \leq 50.00	14 4
50.00 \leq Yol >	14 4

b) Bu maddenin uygulanmasındaki yol genişlikleri, parselin ön cephesinde yer alan yolun planda belirtilen genişliği veya planda belirtilmemiş ise ön bahçe, yeşil alan, refüj, meydan, otopark, demiryolu, su kanalı gibi unsurları içermeyen yolun genişliği esas alınır.

c) Kat adetleri, binanın kot aldığı noktaya göre hesaplanır. Ancak artan kat yüksekliğinden faydalanılmak suretiyle binanın hiç bir cephesinde bodrum katlar hariç kat sayısı artırılamaz. İmar planlarında gösterilen bina yüksekliklerinin veya kat adetlerinin birbirlerine tahvillerinde veya neye tekabül ettiklerinin tespitinde bu esaslar ile binanın kot aldığı noktaya en fazla 1.2 metre eklenmek suretiyle belirlenen subasman kotu dikkate alınır." hükümlerine yer verilmiştir.

Davacı tarafından, "imar planlarında kat yüksekliği belirtilmemiş ise" ifadesinin yasal dayanağının bulunmadığı, imar planında kat yüksekliği belirlenmemişse zaten imar kanunu ve yönetmeliklere uygun yapılmamış olduğunun kabulü gerektiği, bu düzenleme ile yapı yoğunluğunun arttırılmakta olduğu, bu şekilde yol genişliklerine göre yükseklik belirlenmesinin 1950'li yıllarda yol istikamet planlarına dönülmesi anlamına geldiği ileri sürülerek iptali



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783
istenmektedir.

Davalı idarece, 12/08/1987 tarihli, 19542 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan mülga 3030 sayılı Kanun Kapsamı Dışında Kalan Belediyeler Tip İmar Yönetmeliği (Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği) başta olmak üzere, mülga Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğinin gerek 01/06/2013 tarihli ve gerekse 08/09/2013 tarihli tadilatında, planla kat adedinin belirlenmediği durumlarda yol genişliklerine göre bina kat adetlerini belirleyen hükümlere yer verildiği, iptal talebine konu Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 9/1 hükmünde yer alan düzenlemenin yalnızca Yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten önceki mevcut uygulama imar planlarında kat adetleri veya bina yükseklikleri belirtilmemiş parsellerde kat adedinin belirlenmesi amacıyla korunduğu, yeni hazırlanarak onaylanacak imar planlarının, değişiklikleri ve revizyonlarında Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliğine uyulmasının zorunlu olduğu, anılan maddenin iptali halinde mevcut imar planlarında kat adetleri veya bina yüksekliklerinin belirtilmemiş parsellerde kat adedinin belirlenmesinin mümkün olmayacağı, yapılaşmaya ilişkin problemler yaşanacağı, bu nedenle plan değişikliği veya revizyonu yapılarak planlarla kat adedi belirleninceye kadar kat adetlerinin yol genişliklere göre belirlenmesi ve iptal talebinin reddine karar verilmesi gerektiği savunulmaktadır.

Dairemizde yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

3194 sayılı İmar Kanununun 5.maddesinde, uygulama imar planı, "Tasdikli halihazır haritalar üzerine varsa kadastral durumu işlenmiş olarak nazım imar planı esaslarına göre çizilen ve çeşitli bölgelerin yapı adalarını, bunların yoğunluk ve düzenini, yolları ve uygulama için gerekli imar uygulama programlarına esas olacak uygulama etaplarını ve diğer bilgileri ayrıntıları ile gösteren plandır." şeklinde tanımlanmıştır.

Mekansal Plan Yapım Yönetmeliğinin 4.maddesinin 1.fıkrasının (k) bendinde de, uygulama imar planı "nazım imar planı ilke ve esaslarına uygun olarak yörenin koşulları ve planlama alanının genel özellikleri, yapının kullanım amacı ve ihtiyacı, erişilebilirlik, sürdürülebilirlik ve çevreye etkisi dikkate alınarak; yapılaşmaya ilişkin yapı adaları, kullanımları, yapı nizamı, **bina yüksekliği**, taban alanı katsayısı, kat alanı kat sayısı veya emsal, yapı yaklaşma mesafesi, ön cephe hattı, ifraz hattı, kademe hattı, ada ayırım çizgisi, taşıt, yaya ve bisiklet yolları, ulaşım ilişkileri, parkları, meydanları, kentsel, sosyal ve teknik altyapı alanlarını, gerektiğinde; parsel büyüklükleri, parsel cephesi ve derinliği, arka cephe hattı, yol kotu ve bu kotun altındaki kat adedi, bağımsız bölüm sayısı gibi yapılaşma ve uygulamaya ilişkin kararları, uygulama için gerekli imar uygulama programlarına esas olacak uygulama etaplarını ve diğer bilgileri ayrıntıları ile gösteren ve varsa kadastral durumu işlenmiş olarak 1/1.000 ölçekte onaylı halihazır haritalar üzerinde, plan notları ve ayrıntılı raporuyla bir bütün olarak hazırlanan planı," olduğu ifade edilmiştir.

Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 4.maddesinin 1.fıkrasının (rr) bendinde, kat yüksekliği, "binanın herhangi bir katının döşeme üstünden bir üstteki katının döşeme üstüne kadar olan mesafesi" olarak tanımlanmıştır.

Dava konusu Yönetmelik hükmüne kadar, Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği'nin kabul edildiği 1985 tarihinden 01.06.2013 tarihinde yapılan değişikliğe kadar, Yönetmeliğin uyuşmazlık konusu hükmünde kat adedi ile birlikte yapıların metre cinsinden maksimum yüksekliği de belirtilmiştir. Böylelikle yapıların varsa ön bahçe mesafesi ve yol genişliği toplamının, bina yüksekliği ile ilişkilendirilmesi suretiyle yapı yüksekliğine yönelik belirsizlik oluşmaması, ayrıca bina bloklarının birbirlerinin güneşini, ışığını kesmelerinin ve yaşam kalitelerini olumsuz etkilemelerinin kontrol altında tutulması sağlanmıştır.

Gelişen teknoloji ve yaşam tarzındaki değişikliklere bağlı olarak inşa edilen yapıların sınıf ve niteliklerinde de dönüşüm kaçınılmaz olmakta, böylelikle yapıların emsal hesabı dışında tutulan otopark, tesisat katı vb. bölümlerinde gerek yatay gerekse dikey doğrultuda daha fazla alana ihtiyaç doğmaktadır. Bu noktada, gerek yapı yoğunluğunun, gerekse yapı yüksekliğinin İmar Kanununun genel amacına uygun olarak kontrolünün sağlanması eskiye nazaran daha fazla önem arz etmekte, bu doğrultuda belirleyici kural ihdas edilmesi zorunlu hale gelmektedir. Söz konusu çekincenin bertaraf edilmesine elverişli kural ise dava konusu yönetmeliğin değişiklik öncesi halinde mevcuttur. Yapı yüksekliğinin metre cinsinden, yol genişliğine göre belirlenmesine ilişkin kuralın kaldırılmasına ilişkin yönetmelik değişikliği ise



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

uyuşmazlık konusu yönetmelik hükmünü hukuka aykırı hale getirecektir.

Bu haliyle, yapılar için dikey limitlerinin belirlenmesi adına yalnız kat adedi sınırlamasına yer verilmesinin eksik kaldığı, parsellerin cephe aldığı metre cinsinden yol en kesitleriyle ilişkili olarak, kat adedi ile birlikte en fazla yüksekliğin de metre cinsinden tabloda belirtilmesinin zorunlu olduğu açıktır.

Bu durumda, Yönetmeliğin dava konusu edilen 1.fıkrasının (a) bendi hükmünde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Açıklanan nedenlerle, bu hükümle ilgili olarak yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne karar verilmesi gerekmiştir. [Bu kısma yönelik olarak ulaşılan sonuca üye Ekrem Özübek katılmamıştır (XXXX)].

Yönetmeliğin 1.fıkrasının (b) ve (c) bentlerine ilişkin olarak davacı tarafından ileri sürülen bir iddia bulunmadığı gibi yapılan değerlendirme sonucu hukuka aykırılık da bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

22. Yönetmeliğin 26.maddesinin 1.fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinin;

Yönetmeliğin 26.maddesinin 1.fıkrasında, "İdareler; tasarrufu altındaki yol, meydan, otopark, park, yaya bölgesi, kaldırım gibi yerler ile bunlar üzerindeki kamu hizmetlerinin yürütülebilmesi için, TSE standartlarına ve ilgili mevzuatına göre;

a) Bisiklet yolu, otopark, yönlendirme, sinyalizasyon, aydınlatma ve ağaçlandırma uygulamalarıyla ve kent mobilyalarıyla beraber kaldırım ve kavşak düzenlemelerini yapmak veya yaptırmakla,

b) Reklam ve bilgilendirme levha ile pano düzenlemelerini yapmak veya yaptırmakla,

c) Topluma açık yerlerde ihtiyaçların karşılanması amacıyla; büfe, mescit, para çekme makinesi, telefon kulübesi, tuvalet, çeşme ve benzeri tesislerin kurulmasına ilişkin iş ve işlemleri yürütmekle yükümlüdür." hükümlerine yer verilmiştir.

Davacı tarafından, ilgili hükümde yer alan "otopark" ibaresinin, idarenin yetkisi dâhilinde mi yoksa imar planı ile belirlenen alanlar mı olduğu net ifade edilmediği, bu nedenle otopark ibaresinde kısıtlamaya dair açıklama olmaması her yerde yolların otoparka dönüştürülmesine sebep olacağı, yol boyu otopark kullanımlarının idarelerin yetkisine bırakılarak, uygulamada ulaşım sorunları yaratabileceği, yaya yolları ve kaldırımlarda büyük ölçüde engelleyici nitelikte ve kamu yararına olduğu tartışmalı reklam ve bilgilendirme levha ve panolarının yasallaşmasının sağlanmakta olduğu, yaya yolları ve kaldırımlarda yer alacak olan bu levha ve panolar özellikle engelli bireylerin erişilebilirliği açısından da büyük sorunlar yaratmakta olduğu, para çekme makinesi özel mülkiyet konusu olan bir durum olup, idarelerin yetkisinde bulunmadığı, maddede yer alan "benzeri tesislerin" ibaresi ile ifade edilmek istenen kullanımların tam olarak anlaşılammış, yoruma açık bir ifade olduğu ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idare savunmasında, ilgili idarelerin otoparka ilişkin düzenlemeleri yapmak ve yaptırmakla görevli oldukları belirtilmiş olup bina dışında otopark yapılacak alanların planla yapılması zorun olup bahse konu iddialar gerçeği yansıtmadığı, hali hazırda birçok idarenin pano, tabela ve reklam yönetmelikleri bulunmakta ve uygulanmakta olup mevzuata uygun olmak kaydıyla tabela ve panolar yapılmasının önünde herhangi bir yasal engel bulunmadığı, her ne kadar para çekme makinesi özel mülkiyet konusu olsa da günlük bir ihtiyaç haline gelmiş olup topluma açık kamusal alanlarda para çekme makinelerinin yapılması çağın gereği olduğu, benzeri tesisler ifadesi ile yine toplumun günlük ihtiyaçları ve çağın gereklerine göre yapılması gereken ufak ve basit hizmet tesislerinin kastedildiği, para çekme makinesinin belediyeler tarafından yapılacağı yönünde bir hüküm bulunmamakta, bu konudaki iş ve işlemleri yürütmesi gerektiği belirtilmekte olup, bu kapsamda bankalarca yapılacak başvurularla ilgili işlemlerin yapılmasının kastedildiği belirtilerek istemin reddine karar verilmesi istenmektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 11. maddesinde; "İmar planlarında; meydan, yol, park, yeşil saha, otopark, toplu taşıma istasyonu ve terminal gibi umumi hizmetlere ayrılmış yerlere rastlayan Vakıflar Genel Müdürlüğüne ait gayrimenkuller ile askeri yasak bölgeler, güvenlik bölgeleri ile ülke güvenliği ile doğrudan doğruya ilgili Türk Silahlı Kuvvetlerine ait hareket ve savunma amaçlı yerler hariç Hazine ve özel idareye ait arazi ve arsalar belediye veya valiliğin



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

teklifi, Maliye ve Gümrük Bakanlığının onayı ile belediye ve mücavir alan sınırları içinde belediyeye; belediye ve mücavir alan hudutları dışında özel idareye bedelsiz terk edilir ve tapu kaydı terkin edilir. Ancak, bu yerlerin üzerinde bina bulunduğu takdirde, arsası hariç yalnız binanın halihazır kıymeti için takdir edilecek bedel ödenir. Bedeli ve ödeme şekli taraflarca tespit olunur. Bu suretle maledilen arazi ve arsalar belediye veya özel idare tarafından satılamaz ve başka bir maksat için kullanılamaz. Bu hususta tapu kütüğünün beyanlar hanesine gerekli şerh konur." hükmü yer almaktadır.

5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanununun 7. maddesinin (g) bendinde, "Büyükşehir belediyesinin yetki alanındaki mahalleleri ilçe merkezine bağlayan yollar, meydan, bulvar, cadde ve ana yolları yapmak, yaptırmak, bakım ve onarımı ile bu yolların temizliği ve karla mücadele çalışmalarını yürütmek; kentsel tasarım projelerine uygun olarak bu yerlere cephesi bulunan yapılara ilişkin yükümlülükler koymak; ilân ve reklam asılacak yerleri ve bunların şekil ve ebadını belirlemek; meydan, bulvar, cadde, yol ve sokak ad ve numaraları ile bunlar üzerindeki binalara numara verilmesi işlerini gerçekleştirmek", Büyükşehir belediyesinin görev, yetki ve sorumlulukları arasında olduğu hükmüne yer verilmiştir.

5393 sayılı Belediye Kanununun 14. maddesinde, "sınırları içerisindeki mahallî müşterek nitelikteki imar, su ve kanalizasyon, ulaşım gibi kentsel alt yapı hizmetlerinin belediyenin görev, yetki ve sorumlulukları arasında olduğu" belirtilmiş, 15. maddesinin (n) bendinde, reklam panoları ve tanıtıcı tabelalar konusunda standartlar getirmek, (p) bendinde de, durak yerleri ile karayolu, yol, cadde, sokak, meydan ve benzeri yerler üzerinde araç park yerlerini tespit etmek ve işletmek, işlettirmek veya kiraya vermek; kanunların belediyelere verdiği trafik düzenlemesinin gerektirdiği bütün işleri yürütmek belediyelerin yetki ve imtiyazları arasında sayılmıştır.

Aktarılan mevzuat hükümleri değerlendirildiğinde, imar plânlarında yol alanında kalan yerlerin, belediyeye bedelsiz olarak terk edilerek tapuda terkin edilmesi gerektiği; belediyeye bedelsiz olarak terk edilen (trafik yolu ve yaya kaldırımı olarak kullanılan alanın da dahil olduğu) yolların yapım ve bakımından sorumlu idarenin de belediye olduğu tartışmasızdır.

Buna göre, yapım ve bakımı ile ilgili her türlü yetki, görev ve sorumlulukların kendisine yüklendiği, bu yükümlülükler nedeniyle hukuki sorumluluğun da muhatabı olan belediyenin, yukarıda belirtilen mevzuat hükümleri uyarınca yetki, görev ve sorumluluğu altında bulunan taşınmazlarda (trafik yolu, yaya kaldırımı) tasarrufta bulunma yetkisi bulunmaktadır.

Diğer taraftan, 3194 sayılı İmar Kanunu uyarınca da yapı niteliği olan her türlü inşaat için mevzuattan doğan yetkileri haiz olup ATM'lerin de yapı niteliğinde olanlarının imar mevzuatına tabii olduğu açıktır.

Bu nedenle, idarelerin, reklam ve bilgilendirme levha ve panoları, otopark, para çekme makinesi gibi kamu hizmetlerinin yürütülebilmesi için düzenlemeler yapmalarında yukarıda anılan mevzuat hükümleri uyarınca hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Her ne kadar, davacı tarafından, idareler; tasarrufu altındaki yol, meydan, otopark, park, yaya bölgesi, kaldırım gibi yerlerde otopark gibi düzenlemesi yapabilecekleri, bu levha ve panolar özellikle engelli bireylerin erişilebilirliği açısından da büyük sorunlar yaratacağı, para çekme makinesinin özel mülkiyet konusu olan bir durum olduğu, idarelerin yetkisinde bulunmadığı, maddede yer alan "benzeri tesislerin" ibaresi ile ifade edilmek istenen kullanımların yoruma açık bir ifade olduğu belirtilmiş ise de, benzeri tesisler ile ilgili idarenin yetkisi altındaki yerlerdeki yasaların belirlediği sınırlar içinde diğer kamusal düzenlemeler olduğu, bu düzenlemelerin TSE standartlarına ve ilgili mevzuatına uygun olmak zorunda olduğundan davacının sözü edilen iddiaları hükmü kusurlandırıcı bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir. [Hükmün "otopark" kısmına yönelik olarak ulaşılan sonuca üye Mehmet Gökpınar katılmamıştır (XXXXX)].

23. Yönetmeliğin 27.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendi ile 51.maddesinin 1.fıkrası;

Yönetmeliğin 27.maddesinin (c) bendinde, "Katı yakıt kullanan sobalı binaların bodrum veya zemin katlarında veya bodrum katı bulunmayan binaların ortak alan niteliğini haiz olmak ve eklenti ihdas etmemek kaydıyla bahçelerinde her daire için en az 5.00 m² , en fazla 10.00 m² odunluk, kömürlük veya depolama yeri yapılabilir." hükmü yer almaktadır.



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

Yönetmeliğin 51.maddesinin 1.fıkrasında da, "Katı yakıt kullanan sobalı binaların bodrum veya zemin katlarında veya teknik olarak bodrum kat tesis edilememesi durumunda yüksekliği 2.20 metreyi geçmemek üzere bahçelerinde; ortak alan niteliğini haiz olmak ve eklenti ihdas etmemek kaydıyla her bağımsız bölüm için en az 5 m² , en fazla 10 m² odunluk, kömürlük veya depolama yeri ayrılması zorunludur." hükmü yer almaktadır.

Davacı tarafından, söz konusu her iki maddede de katı yakıt kullanması nedeniyle odunluk, kömürlük gibi alanlara ihtiyaç duyulması durumunda ayrılacak alanların emsale dahil olup olmadığına dair hükümler içermediği, bu alanların emsale dâhil edilmesi ve ifadelerin bu yönde düzenlenmesi gerektiği ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Davalı idarenin savunmasında, söz konusu düzenlemeler ile odunluk, kömürlük veya depolama yeri olarak zorunlu olarak ayrılacak alanların bodrum veya zemin katlarında veya bodrum katı bulunmayan binaların ortak alan niteliğini haiz olmak ve eklenti ihdas etmemek kaydıyla bahçelerinde ayrılacağı düzenlenmiş olup, emsale ilişkin düzenlemelere Yönetmeliğin 5/8 ve 22 inci maddelerinde yer verildiği, Yönetmeliğin 5/8 inci maddesi ile 22 nci maddeyle veya ilgili idarelerin imar yönetmelikleri ile getirilebilecek emsal harici tüm alanların toplamının parselin toplam emsale esas alanının % 30'unu aşamayacağı, Yönetmeliğin 5/8-b maddesi uyarınca binaların bodrum katlarında yapılan kömürlüklerin ilgili mevzuat, standart ya da Yönetmeliğe göre hesap edilen asgari alanlarının % 30 hesabına dâhil edilmeksizin emsal harici olduğu, bu alanların her bağımsız bölüm için en az 5 m² , en fazla 10 m² olarak emsal harici olduğu, zemin katlarda ve bahçede yapılanların ise % 30 hesabında değerlendirilmesi gerektiği belirtilerek reddi gerektiği savunulmaktadır.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 5.maddesinin 8.fıkrasının (b) bendinde, kömürlüklerin ilgili mevzuat, standart ya da bu Yönetmeliğe göre hesap edilen asgari alanlarının, (c) bendinde de, konut kullanımlı bağımsız bölüm net alanının % 10'unu, ticari kullanımlı bağımsız bölüm net alanının % 50'sini aşmayan depo amaçlı eklentilerin emsal harici olduğu hüküm altına alınmıştır. Yönetmeliğin 22. maddesinin 1.fıkrasının (k) bendinde, bütün cepheleri tamamen toprağın altında kalan bodrum katları ile kısmen açıkta kalan, yola cephesi bulunmayan bodrum katlarında yer alan, bina cephelerinde ilave kat görünümüne neden olmayan ve tek başına bağımsız bölüm oluşturmayan; konut kullanımlı bağımsız bölümün bağımsız bölüm bürüt alanının % 10'unu aşmayan depo amaçlı eklentiler, ticari kullanımlı bağımsız bölümün bağımsız bölüm bürüt alanının % 50'sini aşmayan depo amaçlı eklentilerin de emsal harici olduğu hükmüne yer verilmiştir.

Odunluğun emsal hesabına dahil olup olmadığına herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Dolayısıyla odunluk emsal hesabında değerlendirilecektir. Diğer kömürlük ve depo amaçlı eklentiler ise Yönetmeliğin 5 ve 22.maddelerinde emsal harici tutulmuştur. Her ne kadar, davacı tarafından, katı yakıt kullanan sobalı binaların bodrum veya zemin katlarında veya bodrum katı bulunmayan binaların ortak alan niteliğini haiz olmak ve eklenti ihdas etmemek kaydıyla bahçelerinde her daire için en az 5.00 m² , en fazla 10.00 m² odunluk, kömürlük veya depolama yeri yapılabileceklerine dair hükmün iptali istenmiş ise de, bu yapıların katı yakıt kullanan sobalı konutlar için zaruri olduğundan düzenlemede imar mevzuatına aykırılık bulunmamaktadır.

Öte yandan, bu kullanımların emsal hesabı harici tutulması Yönetmeliğin diğer maddelerinde düzenlendiğinden davacının bu alanların emsal harici tutulması istemi bu aşamada incelenmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

24. Yönetmeliğin 28.maddesi;

Yönetmeliğin 28. maddesinde, "28.madde; (1) Kat yükseklikleri uygulama imar planında daha fazla belirlenmemiş ise döşeme üst kotundan döşeme üst kotuna olmak üzere en fazla;

a) Ticaret bölgelerinde; zemin katlarda 4.50 metre, asma katlı zemin katlarda 5.50 metre; diğer katlarda 4.00 metre,

b) Ticaretin de yapılabildiği karma alanlarda; zemin katlarda 4.50 metre, asma katlı zemin katlarda 5.50 metre; diğer katlar konut ise 3.60 metre konut harici ise 4.00 metre,



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

c) Konut bölgelerinde zemin ve normal katlarda 3.60 metre,
ç) Zemin katında ticaret yapılabilen konut bölgelerinde ise zemin katlarda 4.50 metre, asma katlı zemin katlarda 5.5 metre, diğer katlarda 3.60 metre, kabul edilerek uygulama yapılabilir.

(2) Bu maddede belirtilen kat yükseklikleri dikkate alınmadan bina yüksekliği verilen planlarda bu bende göre değerlendirme yapıp bina yüksekliği yeniden değerlendirilinceye kadar uygulamalar birinci fıkrada belirtilen kat yükseklikleri ile plandaki veya planda belirlenmemişse bu Yönetmelikle belirlenen kat adedinin çarpılması sonucu bulunan bina yüksekliğine göre gerçekleştirilebilir. Ancak bir adada bulunan parsellerin en az dörtte üçünün yürürlükteki planın kat adedine göre yapılaşmış olması halinde mevcut teşekkülün kat yükseklikleri dikkate alınır.

(3) Tesisat katının yüksekliği normal kat yüksekliğini aşamaz. Özelliği gereği tesisat katı zorunluluğu olan 60.50 metreyi aşan binalarda tesisat katının 2.00 metresi bina yüksekliğinden ve yapının kat adedinden sayılmaz. Özellikle olan yapılarda bu hüküm uygulanmayabilir.

(4) İskân edilen katların iç yüksekliği, asma katlar hariç 2.60 metreden az olamaz. Ancak hava maniası olup planla kat adedi belirlenen parsellerde bu yükseklik 2.40 metreye düşürülebilir.

(5) Yıkama yeri, banyo, duş, lavabo yeri, tuvalet, kiler, merdiven altı, her türlü iç ve dış geçitler ve iskân edilmeyen bodrum katları ile müştemilât binalarında, iç yükseklik 2.20 metreye kadar düşürülebilir.

(6) Garaj, kalorifer dairesi, odunluk, kömürlük, bodrum katlarda yer alan otoparklar ve benzeri özellik arz eden yerlerin yükseklikleri bu maddede yer alan hükümlere tabi olmayıp, hizmetin gerektirdiği şekilde 2.20 metrenin altında olmamak kaydıyla idaresince tespit ve tayin olunur.

(7) Eğitim, sağlık, sanayi yapıları ile sinema, tiyatro ve konferans salonları, katlı otoparklar, düşün salonu, resmi kurum ve kuruluşlara ait binalar ve spor salonları gibi özellik arz eden yapılarda iç yükseklikler, teknolojik ve mimari gereklere göre mimari estetik komisyon kararı ile belirlenir." hükümlerine yer verilmiştir.

Davacı tarafından, *Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğinin 29. maddesinin 5. fıkrasında yer alan "Bu Yönetmelikte gösterilen yükseklikler, herhangi bir abideyi veya muhafazası gereken tarihi ve mimari bir eserin görünüşünü bozması halinde Belediye lüzumu kadar azaltılabilir." ifadesine bu Yönetmelikte yer verilmediği, tarihi ve mimari bir eserin görünüşünü bozacak yükseklikte kat yüksekliği oluşturulup oluşturulmadığına dair hükümlerin Yönetmeliğin 28. madde içerisinde yer almadığı, yönetmelikten çıkarıldığı, gerek tarihi ve mimari eserin görünürlüğüne dair idarenin mi yetkili olduğu, gerekse de imar planları ile yüksekliğe kısıtlama getirilip getirilemediğinin açıkça ifade edilmediği ileri sürülerek iptali istenmektedir.*

Davalı idarenin savunmasında, *Yönetmeliğin 69/2 maddesine göre Yönetmeliğin 28. maddesindeki düzenleme Yönetmeliğin beşinci bölümünde yer aldığından, planlarla ve ilgili idarelerce çıkarılacak yönetmeliklerle konuya ilişkin hüküm getirilebileceği belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmaktadır.*

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 3.maddesinde, "Kültür varlıkları"; tarih öncesi ve tarihi devirlere ait bilim, kültür, din ve güzel sanatlarla ilgili bulunan veya tarih öncesi ya da tarihi devirlerde sosyal yaşama konu olmuş bilimsel ve kültürel açıdan özgün değer taşıyan yer üstünde, yer altında veya su altındaki bütün taşınır ve taşınmaz varlıklar, "Tabiat varlıkları" ise, jeolojik devirlerle, tarih öncesi ve tarihi devirlere ait olup ender bulunmaları veya özellikleri ve güzellikleri bakımından korunması gerekli, yer üstünde, yer altında veya su altında bulunan değerler, "Korunma alanı" da, taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının muhafazaları veya tarihi çevre içinde korunmalarında etkinlik taşıyan korunması zorunlu olan alan olarak tanımlanmıştır. Kanunun 17.maddesinde ise, koruma amaçlı imar planı yapılıncaya kadar, koruma bölge kurulu tarafından üç ay içinde geçiş dönemi koruma esasları ve kullanma şartlarının belirleneceği, belediyeler, valilikler ve ilgili kurumlar söz konusu alanda üç yıl içinde koruma amaçlı imar planı hazırlatıp incelenmek ve sonuçlandırılmak üzere koruma bölge kuruluna vermek zorunda oldukları, ilgili idarelerin, koruma amaçlı imar planını



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

en geç iki ay içinde görüleceği ve varsa değişmesini istediği hususları koruma bölge kuruluna bildireceği, Koruma bölge kurulunda bu hususlar değerlendirileceği ve kurul tarafından uygun görülen haliyle planların ilgili idarelere onaylanmak üzere gönderileceği, planların koruma bölge kurulunun uygun gördüğü şekliyle ilgili idarelerce altmış gün içinde onaylanmak zorunda olduğu hüküm altına alınmıştır.

Kanunun 57.maddesinde de, Koruma Yüksek Kurulunun ilke kararları çerçevesinde olmak kaydıyla Bakanlıkça tespit edilen veya ettirilen korunması gerekli kültür ve tabiat varlıklarının tescilini yapmak, korunması gerekli kültür varlıklarının gruplandırılmasını yapmak, sit alanlarının tescilinden itibaren üç ay içinde geçiş dönemi yapı şartlarını belirlemek, koruma amaçlı imar planları ile bunların her türlü değişikliklerini inceleyip karar almak, korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının koruma alanlarının tespitini yapmak, korunması gerekli taşınmaz kültür varlıklarından özelliklerini kaybetmiş olanlarının tescil kaydını kaldırmak, korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ve koruma alanları ile sit alanlarına ilişkin uygulamaya yönelik kararlar almak koruma bölge kurullarının görevleri olarak sayılmıştır.

Her ne kadar, davacı tarafından Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğinin 29. maddesinin 5. fıkrasında yer alan "Bu Yönetmelikte gösterilen yükseklikler, herhangi bir abideyi veya muhafazası gereken tarihi ve mimari bir eserin görünüşünü bozması halinde Belediyece lüzumu kadar azaltılabilir." ifadesine bu Yönetmelikte yer verilmediği ifade edilmekte ise de, yukarıya alıntılanan yasa hükümlerinden, muhafazası gereken tarihi ve mimari bir eserin ve koruma alanının tespitini yapmak koruma kurullarının görevleri arasında sayılmış olup bu alanlara ilişkin imar planları koruma kurullarının onayının ardından kesinleşeceğinden tarihi ve mimari bir eserin görünüşünü bozacak yükseklikte kat yüksekliği oluşturulmasının imar planlarının yapımı ve onayı aşamasında koruma kurullarınca değerlendirileceğinden bu yönetmelikte anılan hükme yer verilmemesinde imar mevzuatına aykırılık görülmemiştir.

Kaldı ki, tarihi ve mimari bir eserin görünüşünü bozacak yükseklikte yapı yapılmasına izin verilmesi halinde bu işlemin dava konusu edilmesi sonrasında bunun şehircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararı bakımından değerlendirilebileceği de tabiidir.

Açıklanan nedenlerle, yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmektedir.

25. Yönetmeliğin 44.maddesinin;

Yönetmeliğin 44. maddesinde, "(1) Kapıcı dairesi ve bekçi odası yapılacak binalar:

a) Konut kullanımlı bağımsız bölüm sayısı 40'tan fazla olan ve katı yakıt kullanan kaloriferli veya kalorifersiz binalar için bir adet kapıcı dairesi yapılması zorunludur. Birden fazla yapı bulunan ve toplam bağımsız bölüm sayısı 40'tan fazla olan parsellerde de bu hüküm uygulanır, ancak bağımsız bölüm sayısının 80'i aşması halinde ikinci bir kapıcı dairesi yapılır. Ayrıca, birden fazla yapının bulunduğu parsellerde 60'dan fazla bağımsız bölümü olan her bir bina için mutlaka ayrı bir kapıcı dairesi yapılır.

b) Katı yakıt haricindeki diğer ısıtma sistemleri kullanılan konut kullanımlı binalar için bağımsız bölüm sayısının 60'tan fazla olması halinde bir, 150'den fazla olması halinde 2 kapıcı dairesi yapılması zorunludur. İlave her 150 daire için ek bir kapıcı dairesi yapılır.

c) Sıra evler düzeninde, ayırık, ikiz nizamda tek bağımsız bölümlü 1'den fazla müstakil konut binası bulunan parsellerde kapıcı dairesi yapılması mecburiyeti aranmaz.

ç) Yapı inşaat alanı 2000 m² 'den fazla olan işyeri ve büro olarak kullanılan binalarda bekçi odası yapılması şarttır.

(2) Kapıcı dairelerinin ve bekçi odalarının ölçü ve nitelikleri:

a) Kapıcı daireleri, doğrudan ışık ve hava alabilecek şekilde düzenlenir.

b) Taşkın riski taşıyan alanlarda kalan binalarda düzenlenecek kapıcı dairelerinin kapı ve pencere boşluklarının alt seviyesi su taşkın seviyesinin en az 1.50 metre üzerinde olmak zorundadır.

c) Kapıcı dairelerinin toprağa dayalı ve iskân edilebilen bodrum katlarda yapılması halinde, oturma odası ve bir yatak odasının dış mekâna açılması bu mekânların taban döşemesinin üst seviyesinin tabii veya tesviye edilmiş zemine gömülü olmaması, kapı ve pencere açılmak suretiyle, doğal aydınlatma ve havalandırmasının sağlanması sel, taşkın ve su basmasına karşı önlem alınmış olması zorunludur. Kapıcı dairelerinin toprağa gömülü



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

duvarlarında kuranglez yapmak suretiyle kapı ve pencere açılmayacağı gibi, bu duvarlarda pencere açılabilmesi için pencere denizliğinin tabii zeminden veya tesviye edilmiş zeminden en az 0,90 metre yukarıda konumlanması gerekir.

ç) Bina içinde düzenlenen kapıcı daireleri, en az brüt 50 m² 'dir. Kapıcı dairelerinde, her birisi en az 9 m² ve dar kenarı en az 2.50 metre olmak üzere 2 yatak odası ve 12 m² 'den az olmamak üzere 1 oturma odası, en az 3,3 m² mutfak ve banyo veya duş yeri ve tuvalet bulunur.

d) Bina dışında tertiplenen kapıcı daireleri en fazla brüt 40 m² olmak zorundadır. Bu fıkranın (ç) bendinde yer alan ölçüleri sağlayacak şekilde 1 yatak odası, 1 oturma odası, mutfak ve banyo veya duş yeri ve tuvalet bulundurulur.

(3) Bekçi odası en az 4 m² büyüklüğünde, doğrudan ışık ve hava alabilecek şekilde düzenlenir. Bekçi odasında en az 1.5 m² 'lik bir tuvalet yer alır." hükümlerine yer verilmiştir.

Davacı tarafından, kapıcı dairesi sayılarının yetersiz durumda olduğu, toprağa dayalı iskân edilebilir bodrum katta yapılabilme olanağı yaratıldığı, bu durumun sıhhi koşullar açısından tehlikeli durum yaratacağı, 1 oda ve 1 yatak odasının doğal veya tesviye edilmiş zemin üzerinde kalması durumunda bodrum kat iskânına olanak tanındığı, Yönetmeliğin diğer ilgili maddelerine de aykırı bir durum ortaya çıktığı iddia edilerek iptali istenmektedir.

Davalı idarenin savunmasında, kapıcı dairelerinin fen ve sağlık kurallarına aykırı olacağı iddiasının doğru olmadığı, Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 44. maddesinin 2. bendinde kapıcı dairelerinin toprağa dayalı ve iskân edilebilen bodrum katlarda yapılması halinde, oturma odası ve bir yatak odasının dış mekâna açılması, bu mekânların taban döşemesinin üst seviyesinin tabii veya tesviye edilmiş zemine gömülü olmaması, kapı ve pencere açılmak suretiyle, doğal aydınlatma ve havalandırmasının sağlanması sel, taşkın ve su basmasına karşı önlem alınmış olması gerektiği hükme bağlanarak fen ve sağlık standartlarına uygun alanlar oluşturulmasının sağlandığı, kaldı ki anılan maddede kapıcı dairelerinin doğrudan ışık ve hava alabilecek şekilde düzenleneceği belirtilmiş olup, taşkın riski taşıyan alanlara ilişkin özel düzenlemelere de yer verildiği, kapıcı dairesinin binanın dışında yapılması halinde alanın en fazla 40 m² olacağı belirtilmekte olup kapıcı dairelerinin yalnızca bodrum katta yapılmasının zorunlu olmadığı, yapılan düzenleme ile bodrum katlarda yapılması halinde yaşam koşullarının iyileştirilmesine olanak sağlandığı, bina içinde düzenlenen kapıcı dairelerinin, en az brüt 50 m²'ye çıkartıldığı, oda ölçülerine getirilen asgari standartların artırılarak yaşamaya uygun piyesler oluşturulmaya çalışıldığı, fen ve sağlık şartlarına yönelik iyileştirmeler yapıldığı belirtilerek istemin reddine karar verilmesi istenmektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Uyuşmazlığa konu madde hükmünde, katı yakıt kullanan konut sayısının 40'ı aşması halinde en az bir, 80'i aşması halinde iki, katı yakıt haricindeki diğer ısıtma sistemi kullanan konutlarda ise konut sayısı 60'ı geçmesi halinde 1, 150'den fazla olması halinde 2 kapıcı dairesi yapılmasının zorunlu olduğunun belirtildiği, buradaki düzenlemenin en az kapıcı dairesini gösterdiği, daha fazla sayıda kapıcı dairesi yapılmasında hukuki bir engel bulunmadığından düzenlemedeki kapıcı sayısının yetersiz olduğu iddiasına itibar edilmemiştir.

Kapıcı dairelerinin toprağa dayalı ve iskân edilebilen bodrum katlarda yapılması halinde, oturma odası ve bir yatak odasının dış mekâna açılması bu mekânların taban döşemesinin üst seviyesinin tabii veya tesviye edilmiş zemine gömülü olmaması, kapı ve pencere açılmak suretiyle, doğal aydınlatma ve havalandırmasının sağlanması sel, taşkın ve su basmasına karşı önlem alınmış olmasının zorunlu olduğu, kapıcı dairelerinin toprağa gömülü duvarlarında kuranglez yapmak suretiyle kapı ve pencere açılmayacağı gibi, bu duvarlarda pencere açılabilmesi için pencere denizliğinin tabii zeminden veya tesviye edilmiş zeminden en az 0,90 metre yukarıda konumlanması gerektiği belirtilmek suretiyle kapıcı dairelerinin konumu sıkı koşullara bağlanarak sağlık ve fen bakımından yaşanılabilir bir konut olarak tasarlandığından davacının sıhhi koşullar açısından tehlikeli durum yaratacağı iddiasına itibar edilmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu yönetmelik hükmünün yürütmesinin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

26. Yönetmeliğin "pasajlar ve alışveriş merkezleri" başlıklı 47.maddesinin 1.fıkrasının (d) bendi;



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

Yönetmeliğin 47.maddesinin 1.fıkrasının (d) bendinde, "(1) Ticaret bölgelerinde yapılacak pasajların: (d) Kapasiteye bağlı olarak ilgili idaresince uygun görülen büyüklük ve miktarda çocuk oyun alanı, bay ve bayan tuvaletler, bebek bakım alanları, ilk yardım alanı ve çarşı bütününde 30 m² 'den küçük olmamak üzere ihtiyacı karşılayacak büyüklükte mescit ayrılır." hükmüne yer verilmiştir.

Davacı tarafından, *dava konusu hükümde yer alan "mescit" ibaresinin dini konularda ayrımcılığa yol açabileceği, farklı dinlerin temsiliyetinin sağlanmadığını göstermekte olduğu, mescit ibaresinin gerek dava konusu edilen bu maddelerde, gerekse de dava konusu edilmeyen ancak mescit ibaresinin yer aldığı tüm maddelerde de ibadet yeri olarak düzenlenmesi gerektiği ileri sürülerek iptali istenmektedir.*

Davalı idarece bu iddiaya ilişkin bir savunma yapılmamıştır.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Alışveriş merkezleri ile pasajlarda yapılacak ibadet alanlarının mescit olarak tanımlanmasının, bu alanların çoğunlukla müslüman nüfusa hizmet verecek olmasından kaynaklandığı, diğer din mensuplarının talep etmeleri halinde bu talebe ilişkin olarak pasaj ve alışveriş merkezlerinde diğer din mensupları için de ibadet alanları ayrılabilceği, buna ilişkin herhangi bir sınırlama bulunmadığı görülmekte olup davacının "mescit" ibaresinin dini konularda ayrımcılığa yol açabileceği, farklı dinlerin temsiliyetinin sağlanmadığı iddialarına itibar edilmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu yönetmelik hükmünün yürütmesinin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

27. Yönetmeliğin 48.maddesinin 1 ve 5.fıkraları;

Yönetmeliğin 48.maddesinin 1.fıkrasında,"Yarısı kadınlar, yarısı erkekler için olmak üzere; iş hani, büro, alışveriş merkezi, çarşı, pasaj ve mağaza gibi binalar ile otel ve benzerleri binalarda her 25 kişi için, en az birer adet, resmî binalar ile sinema, tiyatro gibi umumî binalarda ise her 50 kişi için en az birer adet tuvalet yapılması zorunludur. Bu yapılar da engellilerin erişiminin sağlanmasına yönelik tedbirler alınarak en az 1 kadın, 1 erkek olmak üzere engellilerin kullanımına ve erişilebilirlik standardına uygun tuvalet ayrılır.", 5.fıkrasında da, "Umumî binalarda çalışan, müşteri ve ziyaretçi gibi tüm kullanıcıların ihtiyaçlarının karşılanması amacıyla kapasite hesabına göre belirlenen büyüklük ve sayıda erişilebilirlik standardına uygun engelli tuvaleti yapılır." hükümlerine yer verilmiştir.

Davacı tarafından, engellilerin kente katılımını ve kentsel hizmetlerden yararlanmasını kolaylaştırıcı her türlü uygulamanın zorunlu hale getirilmesi gerektiği, her iki hükümde yer alan "ayrılır" ve "yapılır" ifadelerinin zorunluluk haline getirilerek yeniden düzenlenmesi gerektiği ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idarenin savunmasında, Yönetmeliğin imar planları ve idarelerce çıkarılacak Yönetmeliklerle değiştirilemeyecek hükümleri arasında yer alan "Genel İlkeler" başlıklı 5. maddesinin 22.fıkrasında, "İlgili idare, erişilebilirlik mevzuat ve standartlarında getirilen hükümlere uymakla ve bunları uygulamakla yükümlüdür..." hükmü yer almakta olup anılan hükümde olduğu gibi Yönetmeliğin 15., 23., 29., 30., 31., 39., 51., 66. maddelerinde de yapılacak düzenlemelerde engellilerin erişimi için gerekli önlemlerin alınmasının zorunlu tutulduğu, dava konusu hükümdeki "ayrılır" ifadesinden yapılması zorunlu olan tuvaletlerden en az 1 kadın ve 1 erkek tuvaletinin engellilerin kullanımına "ayrılması, seçilmesi" gerektiğinin anlaşılması gerektiği, diğer fıkrada yer alan "yapılır" ifadesinden de, umumi binalarda kapasite hesabına göre büyüklük veya sayı olarak hesaplanan kadarının (en az 1 engelli kadın ve 1 engelli erkek tuvaleti olmak üzere) engellilerin kullanımı için yapılması hususunun anlaşılması gerektiği, anılan fıkralarda engelli tuvaletleriyle ilgili "...ayrılır" ve "...yapılır" ifadeleriyle bu uygulamaların zorunlu olduğunun anlaşılması gerektiği, Yönetmeliğin 5. maddesinin 22.fıkrası uyarınca idarelerin engellilerin erişimine yönelik önlem almasının da mecburi olduğu ileri sürülerek istemin reddine karar verilmesi istenmektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Yönetmeliğin 5.maddesinin 22.fıkrasında, "İlgili idare, erişilebilirlik mevzuat ve standartlarında getirilen hükümlere uymakla ve bunları uygulamakla yükümlüdür." hükmü yer almaktadır.



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

aykırı bir yönünün bulunmadığı açıktır.

Ayrıca, fenni mesul olarak görevli bulunan mimar, mühendisler veya yapı denetim kuruluşlarınınca denetim raporu hazırlanması ve ilgili idarelerce dosyasında ve yerinde inceleme, denetleme ve tespit yapılması zorunluluğu getirilerek, ruhsat süresi içerisinde tamamlanan her yapının değil, ancak mevzuata uygun olarak yapılarak tamamlanmış yapıların kazanılmış hakkının korunması adına, bir yandan yapının plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına ve hükümsüz (süresi geçmekle) hale gelen ruhsat ve eki mimari ve statik projelere uygunluğunun saptanması öngörülmüş, diğer yandan davacı odaya kayıtlı meslek mensuplarının sürece aktif katılımı sağlanmıştır.

Bu durumda, ülkede uzun zamandan bu yana yaygın olan bir sorunun çözümlenmesinin amaç edinildiği gibi yönetmelik değişikliğinin Dairemizin son zamanlarda istikrar kazanmış olan içtihadıyla da uyumlu olduğu, ruhsat süresinin bitmesi suretiyle ruhsatsız yapı hükmüne gelen yapıların o anki mevcut durumlarının tespiti konusunda yükümlülüğün kime ait olduğuna yönelik tartışmalara da bu değişiklikte son verilerek, yapı denetim birimleri ile ilgili idarelere bu konuda yükümlülük getirildiği, bu yönüyle anılan hükümde imar mevzuatına aykırılık bulunmadığı bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Bu nedenle anılan hüküm yönünden de yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

29.Yönetmeliğin 57.maddesinin 18 ve 19.fıkraları yönünden;

Yönetmeliğin 57.maddesinde, "(18) Proje müellifliği ve yapım işlerinin denetimine dair fenni mesuliyet üstlenen mimarların ve mühendislerin, 27/1/1954 tarihli ve 6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanunu uyarınca, ilgili meslek odasına kayıtlı olmaları, büro tescillerini yaptırmaları gerekir.

(19) İlgili meslek odaları, hakkında süreli veya süresiz kısıtlılığı bulunan veya üyeliği sona eren üyelerini derhal elektronik ortamda ve yazı ile merkez yapı denetim komisyonu ile bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara bildirir." hükümlerine yer verilmiştir.

18.fıkra yönünden;

Davacı tarafından, uyuşmazlığa konu hükümler; TMMOB ve bağlı odalarının 6235 sayılı Yasa ve bu Yasa çerçevesinde yürürlüğe koymuş olduğu yönetmeliklerle düzenlemeye tabi tuttuğu konuları ilgilendirmekte olup, TMMOB ve bağlı odaların görev ve yetkilerini hukuka aykırı bir şekilde sınırlandırarak Bakanlığa devredilmesi, gerekse bu mevzuata aykırı bir şekilde, bu mevzuatın uygulanmasında kargaşa yaratarak meslek odalarının faaliyetlerinin engellenmesi sonucunu doğuracak olması nedeniyle açıkça hukuka aykırı olduğu, yapılan düzenlemenin, meslek odalarının büro tescil belgelerini her yıl yenileme yetkisini ortadan kaldırmaya yönelik olduğu açık olduğu, meslek odalarının düzenleme yapma yetkisini ortadan kaldırmaya, hukuken ortadan kalkmasa bile meslek mensupları ile ilgili idareler arasında bir kargaşaya neden olacağı, büronun ilgili meslek odasına ilk tescil işlemini yaptırarak odaya kayıtlı olmasının yeterli olabileceği algısını yaratmakta olduğu, bu durumun ise üye, odalar ve idareler arasında kargaşa yaratacak bir durum olduğu, TMMOB ve bağlı odalarının büroların tescil işlemlerini tarifleyen yönetmeliklerinde bürolarında ilk tescil işlemlerini yaptırmalarının yanısıra, büro tescillerinin devamlılığında herhangi bir sorun veya kısıtlama olmadığını ispat etmek üzere her yıl büro tescilini yenilemesinin zorunlu olduğuna dair hükümler yer aldığı, TMMOB Serbest Müşavirlik Mühendislik ve Mimarlık Hizmetleri ve Büro Tescil Belgesi Yönetmeliğin 6. maddesinde, SMM ve Büro Tescil Belgelerinin yıl sonuna kadar geçerli olmak üzere düzenleneceği ve her yıl yenileneceğinin hüküm altına alındığı, TMMOB'ye bağlı odalar da kendi yönetmeliklerini hazırlayarak SMM ve Büro Tescil Belgelerinin yıl sonuna kadar geçerli olacak şekilde düzenlenerek her yıl yenilenmesi esasını benimsedikleri, İmar Yasası'nın amaç maddesinde belirtilen yapılaşmaların plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun olarak teşekkülünün sağlanması, öncelikle bu süreçte görev alan kişilerin yetkili mimar, mühendis ve şehir plancıları olup olmadığı, herhangi bir kısıtlılıkları ile mevzuata aykırı durumlarının var olup olmadığının denetlenmesini gerektirdiği, bu denetimin, mimar, mühendisler ve şehir plancıları üzerinde gözetim ve denetim görevi ile meslek ilke ve kurallarını belirleyen meslek odaları tarafından gerçekleştirilmekte olduğu, bu denetimin yapılabilmesi, ilgili idareler ile meslek odaları arasında belirli bir işbirliği ve bilgi akışının yaratılmasıyla olanaklı olduğu, yapılan



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

düzenleme ile meslek odaları tarafından bir kural olarak konulmuş olan ve öteden beri ilgili idareler tarafından da bu kural çerçevesinde işlem yapılan büro tescili ve serbest müşavir mühendislik belgesi düzenlenmesinin, bu belgelerin koşullarının sürüp sürmediğinin denetlenebilmesi açısından her yıl yenilenmesi esası üzerinden yapıldığı, dava konusu düzenleme ile büro tescil belgelerinin her yıl yenilenip yenilenmediğinin aranması uygulamasının kaldırıldığı, bir kez belge düzenlenmiş olan mimar ve mühendislerin ilgili idareler nezdinde işlem yapabilmelerinin önünün açıldığı; Yönetmeliğin 57.maddesinin 19.fıkrasında ve 68.maddesinin 9.fıkrasında bir takım bilgilerin odalarca Bakanlığa iletilmesi gerektiği ifade edildiği, bu tür bilgilerin Bakanlığa bildirilerek, ilgili idarelerin Bakanlıktan edinmesi de meslek odalarının yok sayılması, ilgili İdarelerle odaların tüm ilişkilerinin kesilmesi anlamını taşıdığı, Odaların Bakanlığa bilgi vereceği ancak hiçbir kurum ve kuruluşun Odalara herhangi bir bilgi vermeyeceği, bu şekilde kurulan bir ilişkide, meslek odalarının üyeleri üzerinde hiçbir gözetimde bulunamayacağı, faaliyetlerini takip edemeyeceği ve filli olarak kendisine Anayasa ve Yasa ile verilmiş görevleri yerine getiremeyeceği, yapılan düzenlemenin İmar Yasası'nın belirlemiş olduğu amaçlar çerçevesinde yapılmadığı, meslek odalarının kendi yasal mevzuatından almış olduğu yetkileri kısıtlamak üzere olduğu, yapılan düzenlemenin amaç bakımından hukuka aykırı olduğu, TMMOB ve bağlı odaların bir idari kuruluş olarak tüm idare organlarıyla yazışmak, bilgi alışverişinde bulunmak yetkisine sahip olduğu, 6235 sayılı TMMOB Yasası'nın 28. maddesinde "Odadan ihraç edilenler süresiz olarak, sanat icrasından geçici olarak men edilenler ise, men süresi içinde; hiçbir şekil ve biçimde mesleki faaliyette bulunamazlar. Bunlar Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği tarafından derhal bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara duyurulur" hükmü yer aldığı, TMMOB Ana Yönetmeliğinin 92. maddesinde "Üyeler ya da diğer meslek mensuplarından, geçici olarak mesleğini uygulamaktan uzaklaştırılanlar, bu süre içinde hiç bir surette mesleki etkinlikte bulunamazlar. Bunlar, Birlik tarafından derhal bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara duyurur ve kararın uygulanması sağlanır." denilmek suretiyle Onur Kurulundan meslekten men cezası alan üyeler "bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara" duyurulmak zorunda olduğu ve uygulamanın da bu şekilde yapıldığı, Yönetmelik düzenlemesi ile bu işlemin Bakanlığa yapılacağı ve ilgili idarelerin Bakanlık sisteminden kontrol ederek işlem yapacağı şeklindeki düzenlemenin 6235 sayılı Yasa'ya da aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idarenin savunmasında, uyuşmazlığa konu düzenlemede açık bir şekilde 6235 sayılı Kanun uyarınca büro tescillerinin yapılacağı düzenlenmiş olup, düzenlemenin farklı bir algı yaratarak ilk büro tescil işleminin yeterli olduğu ve büro tescillerinin her yıl yenilenmesine yönelik yapılan düzenlemenin ortadan kaldırıldığı şeklindeki iddiaların afaki olduğu, meslek odası ile üyesi arasındaki ilişkinin ve yükümlülüklerin ilgili mevzuat çerçevesinde tarafları ilgilendirdiği, üye tarafından odaya karşı yükümlülüklerin yerine getirilmemesinin tâbi olduğu mevzuat çerçevesinde oda tarafından değerlendirilmesi gerektiği, gerek 6235 sayılı Kanunda gerekse imar mevzuatı uyarınca mimar ve mühendislerin meslek ve sanatlarını icra edebilmeleri için ilgili meslek odasına kayıtlı olmaları gerekmekte ve üyeliğin meslek odası nezdinde gerçekleşmesi gerekliliği doğrultusunda ilgili mühendis ve mimarın bahse konu şartları taşıyıp taşımadığının meslek odasından alınacak bilgi ve belgelerle anlaşılacağı, Yönetmeliğin 57.maddesinin 19.fıkrası ile ilgili meslek odalarının, hakkında süreli veya süresiz kısıtlılığı bulunan veya üyeliği sona eren üyelerini derhal elektronik ortamda ve yazı ile merkez yapı denetim komisyonu ile bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara bildireceği, bu düzenleme ile ilgili meslek odalarının yetkilerinin kısıtlanarak Bakanlıkça devralındığı iddiasının dayanaksız olduğu, Yönetmeliğin 68.maddesinin 9.fıkrası ile ilgili idarelerin mimar ve mühendislerin kısıtlılık durumunu yapı denetim sisteminden kontrol ederek işlem yapmaları gerektiği, burada önemli olan ilgili meslek odalarınca meslek mensubunun oda üyesi olup olmadığı ile kısıtlılık durumlarının gecikmeye mahal verilmeksizin Bakanlığa bildirilmesi olduğu, bilgilerin ilgili idarelerce Bakanlıktan edinilmesinin meslek odalarının yok sayılması ve ilgili idarelerle meslek odalarının bağlantısının kesilmesi anlamına geleceği iddiasının yerinde olmadığı, her ne kadar meslek odalarına hiçbir kurum ve kuruluşun bilgi vermeyeceği bu suretle odaların üyeleri üzerinde hiçbir gözetimde bulunamayacağı ileri sürülmüş olsa da, "Yapı Ruhsatı ve Yapı Kullanma İzin Belgesi Kullanılmasına İlişkin Mecburi Standard Tebliği"nin 5. maddesi hükmü



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

gereği yapı ruhsatı ile yapı kullanma izin belgelerinin standart metinlerindeki formların bir örneğinin idarece ilgili meslek odasına gönderileceği düzenlemesi ile idareler ile meslek odaları arasında bilgi alış verişi sağlanmakta ve meslek odalarına idarelerce bilgi verilmekte olduğu, odaların üyeleri üzerinde hiçbir gözetimde bulunamayacağı, faaliyetlerini takip edemeyeceği, Anayasa ve Yasa ile verilmiş görevlerini yerine getiremeyeceği şeklindeki iddiaların yersiz ve dayanaksız olduğu belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

3194 sayılı Kanunun "Planların hazırlanması ve yürürlüğe konulması" başlıklı 8. maddesinin (i) bendinde: "Harita, plan, etüt ve projeler; idare ve ilgili kanunlarında açıkça belirtilen yetkili kuruluşlar dışında meslek odaları dahil başka bir kurum veya kuruluşun vize veya onayına tabi tutulamaz, tutulması istenemez. Vize veya onay yaptırılmaması ve benzeri nedenlerle müellifler veya bunlara ait kuruluşların büro tescilleri iptal edilemez veya yenilenmesi hiçbir şekilde geciktirilemez. Müelliflerden bu hükmü ortadan kaldıracak şekilde taahhütname talep edilemez." hükmü yer almaktadır.

6235 Sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanunu'nun 33. maddesinde "Türkiye'de mühendislik ve mimarlık meslekleri mensupları mesleklerinin icrasını iktiza ettiren işlerle meşgul olabilmeleri ve mesleki tedrisat yapabilmeleri için ihdisasına uygun bir odaya kaydolmak ve azalık vasfını muhafaza etmek mecburiyetindedirler." hükmü yer almakta, bu kanuna dayanılarak çıkarılan 02.12.2002 tarihli, 24954 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Ana Yönetmeliği'nin 110. maddesinde "Diploma ya da ruhsatname almak suretiyle, Türkiye'de mesleklerini uygulayabilecek duruma gelmiş olan mühendis, mimar ve şehir plancıları, hemen meslek ya da uğraşı konuları ile ilgili bir Odaya başvurarak kaydolmak ve bir kimlik belgesi almak zorundadırlar. Oda kimlik belgesi almayanlar ya da üyelik görev ve yükümlülüklerini yerine getirmediği için ya da başka disiplin nedenleriyle, kimlik belgesi yenilenmemiş ya da onaylanmamış olanların, mesleklerini uygulamaları yasaklanır. 109 uncu maddedeki istisnai hükümler saklıdır." denilmektedir.

6235 sayılı Kanunda açıkça belirtildiği üzere kamu kurumlarında çalışanlar dışındaki meslek mensuplarının, meslek ve sanatlarını icra edebilmeleri için ilgili odalara başvurarak kaydolmaları zorunludur. Ancak davacının iddiasının aksine aynı kanununda "büro tescil belgesi"ne yönelik bir ibare yer olmadığı gibi bu tescillerin belli periyotlarla yenilenmesi, ya da yenilenmediği takdirde üyeliğin düşeceğine ilişkin bir hükme de yer verilmemiştir. Öte yandan bu kanuna istinaden çıkarılan Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Ana Yönetmeliği'nin 110. maddesinde üye ve kimlik belgelerinin yenilenmemesi hususu "üyelik görev ve yükümlülüklerini yerine getirmeme" durumu ile ilişkilendirilmiş, bu yönetmelikte dahi periyodik bir yenilenmeden bahsedilmemiştir.

İmar Kanununun 8/1 bendinde de büro tescil belgesinin yenilenmesi hususunun kapsamı detaylandırılmamıştır.

Öte yandan TMMOB Yönetim Kurulunun 25.04.1989 tarih ve 102 no'lu kararı ile yürürlüğe giren TMMOB Serbest Müşavirlik Mühendislik ve Mimarlık Hizmetleri ve Büro Tescil Belgesi Yönetmeliğinin "Belge verilmesi ve Yenilenmesi" başlıklı 6. Maddesinin (c) bendinde; "SMM ve Büro Tescil Belgeleri ilk kez başvuruda o yıl sonuna kadar geçerli olmak üzere verilir" hükmüne, (d) bendinde ise; "Verilen belgeler, her yıl Ocak ayı sonuna kadar belge sahiplerinin başvuru üzerine o yıl sonuna kadar geçerli olmak üzere yenilenir" hükmüne yer verilerek, büro tescil belgelerinin her yıl periyodik olarak yenilenmesi öngörülmüştür.

Yukarıda aktarılan mevzuatın birlikte değerlendirilmesinden, her meslek mensubunun kendine uygun olan odaya kayıt yaptırarak üye olması hususu yasal bir zorunluluktur. Meslek mensuplarının ve meslek bürolarının uhdesine aldığı işleri ifa edebilmesi için 3194 sayılı Kanun çerçevesinde aranan unsur da bu üyelik bağlamında bağlı bulunulan odadan alınan büro tescil belgesinin varlığıyla sınırlıdır. Meslek odaları tarafından büro tescil belgelerinin ne şekilde düzenleneceği ve hangi periyotlar halinde yenileneceği hususu ise meslek odalarının kuruluş kanunları ve bu kanunlar uyarınca çıkarılan yönetmeliklerle düzenlenmesi gereken hukuksal bir kural olup doğrudan yapılmış bir atıf bulunmadığı sürece imar mevzuatında bu yönde bağlayıcı ve ileride çelişkiye neden olabilecek bir düzenleme yapılması yersizdir.

Kaldı ki, davalı idarenin savunma dilekçesinde de, "büro tescil belgesinin hangi sürede



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

yenilenmesi gerektiğinin Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinde belirtilmesinin ileride bu sürenin TMMOB tarafından artırılması veya azaltılması veya meslek odasından meslek odasına farklılık arz etmesi durumunda mevzuatlar arasında çelişkiye neden olacağından Yönetmelik'te büro tescil belgesinin yenilenmesi hususunun öngörülmesine gerek olmadığı" belirtilmek suretiyle, yapılan değişiklikle büro tescil belgesinin yenilenmesi müessesinin yasaklanmadığı, yalnızca meslek mensuplarının bağlı olduğu odalarca çıkarılacak metinlere sirküle edildiği, mevcut haliyle fıkra hükmünden böyle bir anlamın çıkarılamayacağı hususunun beyan edildiğinin anlaşılması karşısında, Yönetmelik hükmünde yukarıda yer verilen açıklamalar ışığında hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

19. fıkrası yönünden;

Davacı tarafından, *Mimar ve Mühendis Odalarının en temel işlevinin, mimar ve mühendislerin üyelik, sicil denetimi ve belgelendirmelerini sağlamak olduğu, dava konusu Yönetmelik hükmü ile mimar ve mühendislerle meslek odaları arasındaki ilişkiye müdahale edildiği, meslek odalarının işlevsiz ve etkisiz kılındığı, zorunlu olan üyeliğe dair meslek odası belgesi yerine ilgililerin taahhünamesinin istenmesinin Odaların Anayasal ve yasal yetkisini ortadan kaldırdığı, Oda ile üyesi arasındaki bağı koparan bir düzenleme olduğu, işlevsizliği ve biçimsel örgütlenmeyi aşmanın yolunun mesleğin tüm alanlarında ve meslekle ilgili işlemlerde, ilgili meslek kuruluşuyla organik bağlantının, meslek kuruluşunun kimlik ya da belgesinin esas alınması olduğu, meslekle ilgili faaliyetlerle meslek kuruluşu arasındaki olgusal bağı koparılmaması gerektiği, dava konusu kuralların, meslekte bağlantılı kimi alanlarda meslek kuruluşu tarafından verilen belgenin kullanılmasını sınırlandırdığı ve böylece mesleğin en önemli organının oluşumunu işlevsiz hale getirdiği, bu nedenlerle, dava konusu kuralların Anayasa'nın 2. ve 135. maddelerine aykırı olduğu, mimar ve mühendislerin mesleği icra edebilmeleri için Odalara üye olmaları ve üyelik vasıflarını korumaları gerektiği Anayasa ve 6235 sayılı Yasa ile hüküm altına alınmış olmasına karşın, bu durumun ilgililerin taahhüdüne bağlı kılınmasının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenmektedir.*

Davalı idare ise, *sicil durum belgesi yerine meslek mensubundan taahhüname istenmesinin, oda ile üyesi arasındaki bağı koparmadığı, 6235 sayılı Kanunla mimar ve mühendislerin odaya kayıt ve üyeliği koruma mecburiyetlerinin ve denetiminin önüne geçilmediği, sadece sicil durum belgesi düzenlenmesinin ön koşulu olarak meslek odalarınca proje üzerinde yapılan içerik denetimi uygulamasını ortadan kaldırma amacı taşıdığı, gerek mülga 6785 sayılı Kanunun yürürlüğe girişi ve sonrasında gerekse yürürlükteki 3194 sayılı İmar Kanunu ve ilgili mevzuat kapsamında, meslek mensuplarınca hazırlanan projeler üzerinde meslek odasının içerik denetimi yapma yetkisi bulunmadığı, üye ve faaliyetinin denetimi ile üyenin hazırladığı ürünün denetimi birbiri ile karıştırılmaması gerektiği, Odaların varlık sebebinin üyelerine sicil durum belgesi vermek olmadığı, meslek odalarınca sicil durum belgesi düzenleme yöntemi ile yapıldığı iddia edilen denetimin, ancak meslek mensubunun mesleği uygulamada başvurusu üzerine bir evrak tanzim edilmesi ile ilgili anlık bir işlem olduğu, bu evrak ile inşaat alanına ilişkin kayıt tutulmasının mümkün olmadığı, bu belgenin alınmasının, inşaatın başladığı veya başlayacağı anlamına gelmeyeceği, oysa meslek mensubunun denetiminin mesleği uygulamayı kayıt altına alan yapı ruhsatı, yapı kullanma izin belgelerinin incelenerek sınırlamasının tetkik edilmesi ve kayıt altına alınması suretiyle sağlanmasının daha doğru bir yaklaşım olduğu, ruhsat işlemi tamamlanarak yapı inşasına başladıktan sonra taahhüdün gerçek olmadığına tespiti ve yapım işine başlanmış olması halinde taahhütte bulunan şahıs hakkında yasal cezaların uygulanmakta ve doğabilecek zararın tazmin edilebileceği, sonuç olarak, odalara üyeliğin, üyelerin denetiminin ve büro tescil belgesi uygulamasının yürürlükten kaldırılmadığı, yalnızca yeni bir yöntem olarak meslek mensubunun sicillerine ilişkin olarak hem süreçlerin kısaltılması hem de evrakta sahteciliğin önüne geçilmesi adına meslek odası ile yapı ruhsatı düzenlemeye yetkili idare arasındaki bağı kuvvetlendirmeye yönelik yayımlanan Yönetmelik değişikliği ile yürürlüğe giren, uygulama ve öncesi ile denetim sürecinde bir aksaklığa neden olmayan ve telafisi imkânsız herhangi bir zarara yol açmayan uygulamada mevzuata aykırılık bulunmadığı belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmaktadır.*

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanununun 28. maddesinde



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

"Odadan ihraç edilenler süresiz olarak, sanat icrasından geçici olarak men edilenler ise, men süresi içinde; hiçbir şekil ve biçimde mesleki faaliyette bulunamazlar. Bunlar Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği tarafından derhal bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara duyurulur." hükmüne yer verilerek, meslek mensuplarına madde metninde yer verilen disiplin cezalarının tatbiki halinde birlik tarafından ilgili kuruluşlara bilgi verilmesi yönünde pozitif yükümlülük yüklenmiştir.

644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin (KHK) 2. maddesinde Çevre ve Şehircilik Bakanlığının görevleri düzenlemiştir. Bu maddenin 1. fıkrasının (a) bendinde: "Yerleşmeye, çevreye ve yapılaşmaya dair imar, çevre, yapı ve yapım mevzuatını hazırlamak, uygulamaları izlemek ve denetlemek, Bakanlığın görev alanı ile ilgili mesleki hizmetlerin norm ve standartlarını hazırlamak, geliştirmek, uygulanmasını sağlamak ve ilgililerin kayıtlarını tutmak"; Bakanlığın görevleri arasında sayılmıştır. Aynı KHK'nın 12. maddesinin (c) bendinde; "Planlama, harita yapımı, arazi ve arsa düzenlemesi, değerlendirme, parselasyon, etüt ve proje müellifliği, harita plan, proje ve yapım kontrol müşavirliği, her türlü altyapı ve tesisat dâhil olmak üzere yapı müteahhitliği gibi hizmet alanlarında çalışan gerçek veya tüzel kişilerin görev, yetki ve sorumluluklarına ve kayıtlarının tutulmasına ilişkin esasları belirlemek, mesleki yeterlikleri ile kuruluş yeterliklerini değerlendirerek bunlara tescil ve yeterlik belgeleri vermek veya verilmesini ve kayıtlarının tutulmasını sağlamak.", (g) bendinde; "Kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek kişilere ve özel hukuk tüzel kişilerine ait her türlü yapıların denetlenmesinde görev alan mimar ve mühendisler ile yardımcı kontrol elemanlarını denetlemek, ilgili idareler ile denetim ve müşavirlik kuruluşlarınca denetlenmesini sağlamak" ve (h) bendinde; "Kamuya ve özel sektöre ait her türlü yapı ve tesisin projelerinin ve yapım işlerinin denetlenmesinde görev alacak mimar ve mühendisler ile yardımcı kontrol elemanlarının, yapı denetim kuruluşlarının ve müşavirlik kuruluşlarının niteliklerine, görev, yetki ve sorumluluklarına ilişkin esasları belirlemek, mesleki yeterlikleri ile kuruluş yeterliklerini değerlendirerek bunlara belge verilmesini ve kayıtlarının tutulmasını sağlamak." Mesleki Hizmetler Genel Müdürlüğü görevli kılınmıştır.

Dava konusu Yönetmelik hükümleri bir bütün halinde incelendiğinde, uyuşmazlığın fenni mesul olan mimar ve mühendislerle ilişkin kayıtların kim tarafından tutulacağı noktasında düğümlendiği, yönetmelik maddesinin değişiklik öncesi 7. ve 8. fıkrasında fenni mesuliyet üstlenen mimar ve mühendislerin bir önceki ayda yaptıkları işlemlere ilişkin bilgilerin ilgili idarelerce meslek odalarına gönderilmesi doğrultusunda zorunluluk öngörülürken, yapılan değişiklik sonrası bu bilgilerin Bakanlığın taşra teşkilatına gönderilmesi hükme bağlanarak, kayıtların bakanlığın taşra teşkilatı eliyle tutulmasının sağlandığı, aynı zamanda üyelerinin mesleklerinin icrasını etkileyecek değişikliklerin meslek odaları tarafından yine Bakanlığa bildirilmesinin zorunlu tutulduğu anlaşılmaktadır.

Her ne kadar davacı tarafından bu durumun hukuka aykırı olduğu ileri sürülmekte ise de, yukarıda belirtilen mevzuat hükümlerinden anlaşıldığı üzere Yönetmelik hükümlerinin hem 6235 sayılı Kanun hem de 644 sayılı KHK hükümleri ile uyumlu olduğu, davacının iddiasının aksine meslek odalarının kendi üyeleri hakkında kayıt tutmalarını engelleyici bir durumun da ortaya çıkmadığı, yalnızca yasa gereği bu sorumluluğun elektronik ortamda denetim sistemi üzerinden merkezi idare tarafından üstlenilmesinin sağlandığı açıktır.

Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 68.maddesinin 9.fıkrasında, "İlgili meslek odaları, 6235 sayılı Kanununun 26 ncı maddesinin birinci fıkrasının (ç) ve (d) bentlerine istinaden aynı Kanununun 27 nci maddesi uyarınca Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Yüksek Haysiyet Divanı tarafından on beş günden altı aya kadar serbest sanat icrasından men'i veya Odadan ihraç kararı alınan veya istifa ederek üyeliğini veya büro tescilini sona erdiren veya adına büro tescili bulunup vefat eden üyelerini derhal merkez yapı denetim komisyonu ile bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara elektronik ortamda bildirir. Bu bilgilerin aynı zamanda Bakanlığa yazılı olarak gönderilmesi zorunludur. İlgili idareler, mimar ve mühendislerin kısıtlılık durumunu Bakanlığın yapı denetim sisteminden kontrol ederek yapı ruhsatı ve yapı kullanma izin belgelerini düzenler." hükmüne yer verilmiştir.

Bu durumda, Yönetmeliğin 68.maddesinin 9.fıkrası uyarınca, meslek odalarının serbest sanat icrasından men'i veya Odadan ihraç kararı alınan veya istifa ederek üyeliğini veya büro tescilini sona erdiren veya adına büro tescili bulunup vefat eden üyelerini derhal



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

merkez yapı denetim komisyonu ile bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara elektronik ortamda bildirmek zorunda oldukları, bu bilgilerin aynı zamanda Bakanlığa yazılı olarak gönderilmesinin zorunlu olduğu, ilgili idarelerin, mimar ve mühendislerin kısıtlılık durumunu Bakanlığın yapı denetim sisteminden kontrol ederek yapı ruhsatı ve yapı kullanma izin belgelerini düzenleyecekleri açık olup gerçeğe aykırı belge verenler ya da beyanda bulunanlar hakkında yasal işlem yapılacağı hususunda başvuru sahiplerinin bilgilendirilmesi amacıyla sicil durum taahhütnamesi istenmesinde mevzuata aykırılık görülmemiştir.

Bu durumda, uyuşmazlık konusu hükümlerde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmış olup yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

30.Yönetmeliğin 68.maddesinin 9.fıkrası yönünden;

Yönetmeliğin 68.maddesinin 9.fıkrasında da, "İlgili meslek odaları, 6235 sayılı Kanununun 26 ncı maddesinin birinci fıkrasının (ç) ve (d) bentlerine istinaden aynı Kanununun 27 nci maddesi uyarınca Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Yüksek Haysiyet Divanı tarafından on beş günden altı aya kadar serbest sanat icrasından men'i veya Odadan ihraç kararı alınan veya istifa ederek üyeliğini veya büro tescilini sona erdiren veya adına büro tescili bulunup vefat eden üyelerini derhal merkez yapı denetim komisyonu ile bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara elektronik ortamda bildirir. Bu bilgilerin aynı zamanda Bakanlığa yazılı olarak gönderilmesi zorunludur. İlgili idareler, mimar ve mühendislerin kısıtlılık durumunu Bakanlığın yapı denetim sisteminden kontrol ederek yapı ruhsatı ve yapı kullanma izin belgelerini düzenler." hükmüne yer verilmiştir.

Davacı tarafından, uyuşmazlığa konu hükümler; TMMOB ve bağlı odalarının 6235 sayılı Yasa ve bu Yasa çerçevesinde yürürlüğe koymuş olduğu yönetmeliklerle düzenlemeye tabi tuttuğu konuları ilgilendirmekte olup, TMMOB ve bağlı odaların görev ve yetkilerini hukuka aykırı bir şekilde sınırlandırarak Bakanlığa devredilmesi, gerekse bu mevzuata aykırı bir şekilde, bu mevzuatın uygulanmasında kargaşa yaratarak meslek odalarının faaliyetlerinin engellenmesi sonucunu doğuracak olması nedeniyle açıkça hukuka aykırı olduğu, yapılan düzenlemenin, meslek odalarının büro tescil belgelerini her yıl yenileme yetkisini ortadan kaldırmaya yönelik olduğu açık olduğu, meslek odalarının düzenleme yapma yetkisini ortadan kaldırmaya, hukuken ortadan kalkmasa bile meslek mensupları ile ilgili idareler arasında bir kargaşaya neden olacağı, büronun ilgili meslek odasına ilk tescil işlemini yaptırarak odaya kayıtlı olmasının yeterli olabileceği algısını yaratmakta olduğu, bu durumun ise üye, odalar ve idareler arasında kargaşa yaratacak bir durum olduğu, TMMOB ve bağlı odalarının büroların tescil işlemlerini tarifleyen yönetmeliklerinde bürolarında ilk tescil işlemlerini yaptırılmalarının yanısıra, büro tescillerinin devamlılığında herhangi bir sorun veya kısıtlama olmadığını ispat etmek üzere her yıl büro tescilini yenilemesinin zorunlu olduğuna dair hükümler yer aldığı, TMMOB Serbest Müşavirlik Mühendislik ve Mimarlık Hizmetleri ve Büro Tescil Belgesi Yönetmeliğin 6. maddesinde, SMM ve Büro Tescil Belgelerinin yıl sonuna kadar geçerli olmak üzere düzenleneceği ve her yıl yenileneceğinin hüküm altına alındığı, TMMOB'ye bağlı odalar da kendi yönetmeliklerini hazırlayarak SMM ve Büro Tescil Belgelerinin yıl sonuna kadar geçerli olacak şekilde düzenlenerek her yıl yenilenmesi esasını benimsedikleri, İmar Yasası'nın amaç maddesinde belirtilen yapılaşmaların plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun olarak teşekkülünün sağlanması, öncelikle bu süreçte görev alan kişilerin yetkili mimar, mühendis ve şehir plancıları olup olmadığı, herhangi bir kısıtlılıkları ile mevzuata aykırı durumlarının var olup olmadığının denetlenmesini gerektirdiği, bu denetimin, mimar, mühendisler ve şehir plancıları üzerinde gözetim ve denetim görevi ile meslek ilke ve kurallarını belirleyen meslek odaları tarafından gerçekleştirilmekte olduğu, bu denetimin yapılabilmesi, ilgili idareler ile meslek odaları arasında belirli bir işbirliği ve bilgi akışının yaratılmasıyla olanaklı olduğu, yapılan düzenleme ile meslek odaları tarafından bir kural olarak konulmuş olan ve öteden beri ilgili idareler tarafından da bu kural çerçevesinde işlem yapılan büro tescili ve serbest müşavir mühendislik belgesi düzenlenmesinin, bu belgelerin koşullarının sürüp sürmediğinin denetlenebilmesi açısından her yıl yenilenmesi esası üzerinden yapıldığı, dava konusu düzenleme ile büro tescil belgelerinin her yıl yenilenip yenilenmediğinin aranması uygulamasının kaldırıldığı, bir kez belge düzenlenmiş olan mimar ve mühendislerin ilgili idareler nezdinde işlem yapabilmelerinin önünün açıldığı; Yönetmeliğin 57.maddesinin 19.fıkrasında ve



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

68.maddesinin 9.fıkrasında bir takım bilgilerin odalarca Bakanlığa iletilmesi gerektiği ifade edildiği, bu tür bilgilerin Bakanlığa bildirilerek, ilgili idarelerin Bakanlıktan edinmesi de meslek odalarının yok sayılması, ilgili İdarelerle odaların tüm ilişkilerinin kesilmesi anlamını taşıdığı, Odaların Bakanlığa bilgi vereceği ancak hiçbir kurum ve kuruluşun Odalara herhangi bir bilgi vermeyeceği, bu şekilde kurulan bir ilişkide, meslek odalarının üyeleri üzerinde hiçbir gözetimde bulunamayacağı, faaliyetlerini takip edemeyeceği ve fiili olarak kendisine Anayasa ve Yasa ile verilmiş görevleri yerine getiremeyeceği, yapılan düzenlemenin İmar Yasası'nın belirlemiş olduğu amaçlar çerçevesinde yapılmadığı, meslek odalarının kendi yasal mevzuatından almış olduğu yetkileri kısıtlamak üzere olduğu, yapılan düzenlemenin amaç bakımından hukuka aykırı olduğu, TMMOB ve bağlı odaların bir idari kuruluş olarak tüm idare organlarıyla yazışmak, bilgi alışverişinde bulunmak yetkisine sahip olduğu, 6235 sayılı TMMOB Yasası'nın 28. maddesinde "Odadan ihraç edilenler süresiz olarak, sanat icrasından geçici olarak men edilenler ise, men süresi içinde; hiçbir şekil ve biçimde mesleki faaliyette bulunamazlar. Bunlar Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği tarafından derhal bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara duyurulur" hükmü yer aldığı, TMMOB Ana Yönetmeliğinin 92. maddesinde "Üyeler ya da diğer meslek mensuplarından, geçici olarak mesleğini uygulamaktan uzaklaştırılanlar, bu süre içinde hiç bir surette mesleki etkinlikte bulunamazlar. Bunlar, Birlik tarafından derhal bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara duyurur ve kararın uygulanması sağlanır." denilmek suretiyle Onur Kurulundan meslekten men cezası alan üyeler "bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara" duyurulmak zorunda olduğu ve uygulamanın da bu şekilde yapıldığı, Yönetmelik düzenlemesi ile bu işlemin Bakanlığa yapılacağı ve ilgili idarelerin Bakanlık sisteminden kontrol ederek işlem yapacağı şeklindeki düzenlemenin 6235 sayılı Yasa'ya da aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idarenin savunmasında, uyuşmazlığa konu düzenlemede açık bir şekilde 6235 sayılı Kanun uyarınca büro tescillerinin yapılacağı düzenlenmiş olup, düzenlemenin farklı bir algı yaratarak ilk büro tescil işleminin yeterli olduğu ve büro tescillerinin her yıl yenilenmesine yönelik yapılan düzenlemenin ortadan kaldırıldığı şeklindeki iddiaların afaki olduğu, meslek odası ile üyesi arasındaki ilişkinin ve yükümlülüklerin ilgili mevzuat çerçevesinde tarafları ilgilendirdiği, üye tarafından odaya karşı yükümlülüklerin yerine getirilmemesinin tâbi olduğu mevzuat çerçevesinde oda tarafından değerlendirilmesi gerektiği, gerek 6235 sayılı Kanunda gerekse imar mevzuatı uyarınca mimar ve mühendislerin meslek ve sanatlarını icra edebilmeleri için ilgili meslek odasına kayıtlı olmaları gerekmekte ve üyeliğin meslek odası nezdinde gerçekleşmesi gerekliliği doğrultusunda ilgili mühendis ve mimarın bahse konu şartları taşıyıp taşımadığının meslek odasından alınacak bilgi ve belgelerle anlaşılabilceği, Yönetmeliğin 57.maddesinin 19.fıkrası ile ilgili meslek odalarının, hakkında süreli veya süresiz kısıtlılığı bulunan veya üyeliği sona eren üyelerini derhal elektronik ortamda ve yazı ile merkez yapı denetim komisyonu ile bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara bildireceği, bu düzenleme ile ilgili meslek odalarının yetkilerinin kısıtlanarak Bakanlıkça devralındığı iddiasının dayanaksız olduğu, Yönetmeliğin 68.maddesinin 9.fıkrası ile ilgili idarelerin mimar ve mühendislerin kısıtlılık durumunu yapı denetim sisteminden kontrol ederek işlem yapmaları gerektiği, burada önemli olan ilgili meslek odalarınca meslek mensubunun oda üyesi olup olmadığı ile kısıtlılık durumlarının gecikmeye mahal verilmeksizin Bakanlığa bildirilmesi olduğu, bilgilerin ilgili idarelerce Bakanlıktan edinilmesinin meslek odalarının yok sayılması ve ilgili idarelerle meslek odalarının bağlantısının kesilmesi anlamına geleceği iddiasının yerinde olmadığı, her ne kadar meslek odalarına hiçbir kurum ve kuruluşun bilgi vermeyeceği bu suretle odaların üyeleri üzerinde hiçbir gözetimde bulunamayacağı ileri sürülmüş olsa da, "Yapı Ruhsatı ve Yapı Kullanma İzin Belgesi Kullanılmasına İlişkin Mecburi Standard Tebliği"nin 5. maddesi hükmü gereği yapı ruhsatı ile yapı kullanma izin belgelerinin standart metinlerindeki formların bir örneğinin idarece ilgili meslek odasına gönderileceği düzenleme ile idareler ile meslek odaları arasında bilgi alış veriş sağlanmakta ve meslek odalarına idarelerce bilgi verilmekte olduğu, odaların üyeleri üzerinde hiçbir gözetimde bulunamayacağı, faaliyetlerini takip edemeyeceği, Anayasa ve Yasa ile verilmiş görevlerini yerine getiremeyeceği şeklindeki iddiaların yersiz ve dayanaksız olduğu belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanununun 28. maddesinde "Odadan ihraç edilenler süresiz olarak, sanat icrasından geçici olarak men edilenler ise, men süresi içinde; hiçbir şekil ve biçimde mesleki faaliyette bulunamazlar. Bunlar Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği tarafından derhal bütün ilgili yerlere ve kuruluşlara duyurulur." hükmüne yer verilerek, meslek mensuplarına madde metninde yer verilen disiplin cezalarının tatbiki halinde birlik tarafından ilgili kuruluşlara bilgi verilmesi yönünde pozitif yükümlülük yüklenmiştir.

644 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin (KHK) 2. maddesinde Çevre ve Şehircilik Bakanlığının görevleri düzenlemiştir. Bu maddenin 1. fıkrasının (a) bendinde: "Yerleşmeye, çevreye ve yapılaşmaya dair imar, çevre, yapı ve yapım mevzuatını hazırlamak, uygulamaları izlemek ve denetlemek, Bakanlığın görev alanı ile ilgili mesleki hizmetlerin norm ve standartlarını hazırlamak, geliştirmek, uygulanmasını sağlamak ve ilgililerin kayıtlarını tutmak" Bakanlığın görevleri arasında sayılmıştır.

Aynı KHK'nın 12. maddesinin (c) bendinde; "Planlama, harita yapımı, arazi ve arsa düzenlemesi, değerlendirme, parselasyon, etüt ve proje müellifliği, harita plan, proje ve yapım kontrol müşavirliği, her türlü altyapı ve tesisat dâhil olmak üzere yapı müteahhitliği gibi hizmet alanlarında çalışan gerçek veya tüzel kişilerin görev, yetki ve sorumluluklarına ve kayıtlarının tutulmasına ilişkin esasları belirlemek, mesleki yeterlikleri ile kuruluş yeterliklerini değerlendirerek bunlara tescil ve yeterlik belgeleri vermek veya verilmesini ve kayıtlarının tutulmasını sağlamak.", (g) bendinde; "Kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek kişilere ve özel hukuk tüzel kişilerine ait her türlü yapıların denetlenmesinde görev alan mimar ve mühendisler ile yardımcı kontrol elemanlarını denetlemek, ilgili idareler ile denetim ve müşavirlik kuruluşlarınca denetlenmesini sağlamak" ve (h) bendinde; "Kamuya ve özel sektöre ait her türlü yapı ve tesisin projelerinin ve yapım işlerinin denetlenmesinde görev alacak mimar ve mühendisler ile yardımcı kontrol elemanlarının, yapı denetim kuruluşlarının ve müşavirlik kuruluşlarının niteliklerine, görev, yetki ve sorumluluklarına ilişkin esasları belirlemek, mesleki yeterlikleri ile kuruluş yeterliklerini değerlendirerek bunlara belge verilmesini ve kayıtlarının tutulmasını sağlamak." Mesleki Hizmetler Genel Müdürlüğü görevli kılınmıştır.

Dava konusu Yönetmelik maddesi bir bütün halinde incelendiğinde, uyuşmazlığın fenni mesul olan mimar ve mühendislerle ilişkin kayıtların kim tarafından tutulacağı noktasında düğümlendiği, önceki Yönetmelik maddesinde fenni mesuliyet üstlenen mimar ve mühendislerin bir önceki ayda yaptıkları işlemlere ilişkin bilgilerin ilgili idarelerce meslek odalarına gönderilmesi doğrultusunda zorunluluk öngörülürken, Yönetmeliğin dava konusu hükümleri ile bu bilgilerin Bakanlığın taşra teşkilatına gönderilmesi hükme bağlanarak, kayıtların bakanlığın taşra teşkilatı eliyle tutulmasının sağlandığı, aynı zamanda üyelerinin mesleklerinin icrasını etkileyecek değişikliklerin meslek odaları tarafından yine Bakanlığa bildirilmesinin zorunlu tutulduğu anlaşılmaktadır.

Her ne kadar davacı tarafından bu durumun hukuka aykırı olduğu ileri sürülmekte ise de, yukarıda belirtilen mevzuat hükümlerinden anlaşıldığı üzere Yönetmelik hükümlerinin hem 6235 sayılı Kanun hem de 644 sayılı KHK hükümleri ile uyumlu olduğu, davacının iddiasının aksine meslek Odalarının kendi üyeleri hakkında kayıt tutmalarını engelleyici bir durumun bulunmadığı, yalnızca yasa gereği bu sorumluluğun elektronik ortamda denetim sistemi üzerinden merkezi idare tarafından üstlenilmesinin sağlandığı açıktır.

Bu durumda, uyuşmazlık konusu Yönetmelik hükümlerinde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmış olup yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

31. Yönetmeliğin 66.maddesinin 5.fıkrası;

Yönetmeliğin 66.maddesinin 5.fıkrasında, "Komisyonca özgün fikir ifade etmediği karara bağlanan projelerde farklı bir müellif tarafından yapılacak değişikliklerde bütün sorumluluk değişiklik projesini yaptıranlar ve projeyi hazırlayan müelliflerde olmak üzere idarelerce ayrıca önceki müelliflerin görüşü aranmaz." hükmü yer almaktadır.

Davacı tarafından, uyuşmazlığa konu hükümde yer alan "müelliflerin görüşü aranmaz" ibaresinin 5846 sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanununa aykırı olduğu, mimari projelerin ya da konuyla ilgili her türlü ilmi çalışmanın "eser" sayılacağına anılan Kanunda



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

belirtilmiş olduğu, görüş alınmaması durumunun, özgün mimari eserlerde müellifin söz hakkını ortadan kaldırıp tüm yetkiyi komisyona bırakmakta olduğu ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idare savunmasında, 5846 sayılı Kanunda geçen "sahibinin hususiyetini içermesi açısından" ifadesine 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 8'inci maddesinin (j) bendi ile mimari projeler yönünden açıklık getirildiği, mimari proje müellifinin özgünlüğünü taşımayan dolayısıyla özgün fikir ifade etmeyenlerde yapılacak değişikliklerde proje değişikliği bedeli talep edilmesi veya müellife ulaşılamaması veya müellifle mal sahibi arasında husumet bulunması gibi vatandaş açısından mağduriyete neden olabilecek durumların engellenmekte, özgün fikir ifade ederek sahibinin hususiyetini taşıyan eserlerde de tadilat ve güçlendirme gibi kamu yararına yapılacak değişiklikler için ise makul bir telif ücreti ödenerek ilk müellifin görüşü ve muvafakati alınmayarak can ve mal güvenliğine ilişkin tedbirlerin ivedi olarak alınmasının sağlanmakta olduğu, söz konusu düzenlemelerin kamu yararı taşıdığı belirtilerek istemin reddine karar verilmesi istenmektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

Yönetmeliğin 4.maddesinin (fff) bendinde, mimari estetik komisyonu, "Şehrin yöresel mimarisine ilişkin tespitleri yapan, meydan, yol, kaldırım, tabela, kent mobilyaları ve benzeri düzenlemelerdeki usullere ilişkin öneriler getiren, yapıların ve onaylı mimari projelerinin özgün fikir ifade edip etmediğine, umumi binaların fonksiyonu ve özelliği gereği farklılık arz edip etmediğine karar veren komisyon," olarak tanımlanmıştır. Yönetmeliğin 66.maddesinin 1. fıkrasında, "Bu Yönetmelik esaslarına göre kurulan komisyonun çalışma usul ve esasları idarece belirlenir.", 2.fıkrasında, "Komisyon beş uzmandan teşkil eder, salt çoğunlukla toplanır, kararlar oyçokluğu ile alınır.", 5.fıkrasında, "Komisyonca özgün fikir ifade etmediği karara bağlanan projelerde farklı bir müellif tarafından yapılacak değişikliklerde bütün sorumluluk değişiklik projesini yaptıranlar ve projeyi hazırlayan müelliflerde olmak üzere idarelerce ayrıca önceki müelliflerin görüşü aranmaz." ve 8.fıkrasında ise, "Komisyonca özgün fikir ifade ettiği, ancak eserin bütünlüğünü bozmadığı ve estetik görünümünü değiştirmedeği teknik, yönetsel amaçlar ve kullanım amacı nedeniyle zorunlu olduğuna mimari estetik komisyonu tarafından karar verilen değişiklikler müellifinin izni alınmaksızın yapılabilir. Bu durumda ilk müellif tarafından talep edilebilecek telif ücreti; proje sözleşmesinde belirlenen veya fatura edilen bedelin, sözleşmede belirlenmemesi veya fatura edilmemesi halinde ilgili meslek odasının belirlenen mimari proje asgari hizmet bedelinin, tamamlanan yapılarda % 20'sini, inşaatı süren yapılarda ise % 15'ini geçemez." hükümlerine yer verilmiştir.

3194 sayılı İmar Kanununun 8.maddesinin (j) fıkrasında, "İlgili idareler, Bakanlıkça belirlenen esaslara göre mimari estetik komisyonu kurar. Komisyon, yapıların ve onaylı mimari projelerinin özgün fikir ifade edip etmediğine karar vermeye yetkilidir. Özgün fikir ifade etmeyenlerde yapılacak değişikliklerde ilk müellifin görüşü aranmaz. Özgün fikir ifade eden mimarlık eser ve projelerinde; eserin bütünlüğünü bozmadığına, estetik görünümünü değiştirmedeğine, teknik, yönetsel amaçlar ve kullanım amacı nedeniyle zorunlu olduğuna karar verilen değişiklikler müellifinin izni alınmaksızın yapılabilir. Bu durumda ilk müellif tarafından talep edilebilecek telif ücreti; ilgili meslek odasının belirlenen mimari proje asgari hizmet bedelinin, tamamlanan yapılarda yüzde yirmisini, inşaatı süren yapılarda yüzde on beşini geçemez." hükmüne yer verilmiştir.

Bu maddenin (j) fıkrasının Anayasaya aykırılığı iddiasıyla iptali istemiyle yapılan başvuru neticesinde, Anayasa Mahkemesi'nin 04.12.2014 tarihli, E:2013/114, K:2014/184 sayılı kararı ile "...eser sözleşmesinde işleme izni verilenler ile..." ibaresi dışında kalan bölümüne yönelik olarak;

"133. Dava konusu kuralda, ilgili idarelerin, Bakanlıkça belirlenen esaslara göre mimari estetik komisyonu kuracağı, komisyonun, yapıların ve onaylı mimari projelerin özgün fikir ifade edip etmediğine karar vermeye yetkili olacağı, özgün fikir ifade etmeyenlerde yapılacak değişikliklerde ilk müellifin görüşünün aranmayacağı, özgün fikir ifade eden mimarlık eser ve projelerinde ise eserin bütünlüğünü bozmadığına, estetik görünümünü değiştirmedeğine, teknik, yönetsel amaçlar ve kullanım amacı nedeniyle zorunlu olduğuna karar verilen değişikliklerin müellifinin izni alınmaksızın yapılabileceği, bu durumda ilk müellif tarafından talep edilebilecek telif ücretinin ilgili meslek odasının belirlenen mimari proje asgari hizmet bedelinin,



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

tamamlanan yapılarda yüzde yirmisini, inşaatı süren yapılarda yüzde on beşini geçemeyeceği düzenlenmektedir.

134. Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri "belirlilik ilkesi"dir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir.

135. Anayasa'nın 7. maddesinde, " Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Bu yetki devredilemez. " denilmiştir. Buna göre, Anayasa'da kanun ile düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi olanaklı değildir. Ancak yasama organının temel kuralları saptadıktan sonra, uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmeye bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamayacağı gibi yürütme organının yasama organı tarafından çerçevesi çizilmiş alanda genel nitelikte hukuksal tasarruflarda bulunması, hukuk devletinin belirlilik ilkesine de aykırı düşmez.

136. Anayasa'nın 123. maddesinin birinci fıkrasında ise " İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir. " hükmü yer almaktadır. Bu maddede yer alan düzenleme, idarenin kanuniliği ilkesine vücut vermektedir. İdarenin kanuniliği ilkesi, idarenin ve organlarının görev ve yetkilerinin kanunla düzenlenmesini gerekli kılar.

137. Dava konusu kuralda, mimari estetik komisyonunun hangi maksatla, ne tür bir görev ve yetkiyi ifa etmek üzere, hangi faaliyet konularında ve hangi idareler tarafından kurulacağına ilişkin hususlar, hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek biçimde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir şekilde düzenlenerek konuya ilişkin temel kurallar kanunla belirlenmiştir.

138. Kanun koyucunun bu şekilde konuyla ilgili temel kuralları belirleyip kanuni çerçeveyi çizdikten sonra, bu çerçevenin içinde kalacak hususların düzenlenmesini idareye bırakmasında, hukuki belirlilik, idarenin kanuniliği ve yasama yetkisinin devredilmezliği ilkelerine aykırı düşen bir yön bulunmamaktadır.

139. Söz konusu komisyonda kimlerin yer alacağı veya komisyonun görevini yerine getirirken hangi kriterleri esas alacağı konuları da kanunla çizilen çerçeve içerisinde belirlenebilecek hususlar olup idareye bu konuda verilen düzenleme yetkisinin yargı denetimine tabi olduğu, dolayısıyla bu yetkinin hukuka ve işin esasına aykırı kullanılmasını önleyecek yasal güvencenin de bulunduğu görülmektedir.

140. Öte yandan, Anayasa'nın 64. maddesinde, " Devlet, sanat faaliyetlerini ve sanatçıyı korur. Sanat eserlerinin ve sanatçının korunması, değerlendirilmesi, desteklenmesi ve sanat sevgisinin yayılması için gereken tedbirleri alır. " denilmek suretiyle Devletin sanat faaliyetlerini ve sanatçıyı koruma görevi anayasal güvenceye kavuşturulmuştur.

141. Dava konusu kuralda, nelerin sanat eseri olduğu ve nelerin olmadığı yönünde bir düzenleme getirilmemiş, sadece idareye yapıların ve onaylı mimari projelerinin değişiklik ve revizyonlarına esas olmak üzere bunların özgün fikir ifade edip etmediğini tespit etme yetkisi tanınmıştır.

142. Her türlü yapı ve mimari projenin eser niteliğine sahip olmadığı, bunların eser niteliğine sahip olabilmesi için özgün olması, bir başka ifadeyle, sahibinin hususiyetini taşıması gerektiği tartışmasızdır. Bu nedenle dava konusu kuralla özgün niteliği olmayan, dolayısıyla sahibine özgülenmesi ve eser olarak nitelendirilmesi mümkün bulunmayan yapılarda ve bunların mimari projelerinde yapılacak değişiklik ve revizyonlarda ilk müellifin görüşünün aranmayacağı düzenlenmesinde, fikri mülkiyet hakkına bir sınırlama getirilmediği ve düzenlemenin Devletin sanat faaliyetlerini ve sanatçıyı koruma görevine aykırı düşen bir yönünün bulunmadığı açıktır.

143. Kuralla sadece özgün fikir ifade etmeyen, dolayısıyla eser niteliği bulunmayan yapı ve mimari projelerin değil, bu niteliğe sahip olanlar yönünden de ilk müellifin izninin aranmayacağı durumlara yer verilmiş ve bu yönden fikri mülkiyet hakkına bir sınırlama getirilmiştir. Fakat bu sınırlama getirilirken, yapı ve bunların onaylı mimari projelerinin tümünde



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

değil, sadece eserin bütünlüğünü bozmadığına, estetik görünümünü değıştirmedığına, teknik, yönetsel amaçlar ve kullanım amacı nedeniyle zorunlu olduğuna karar verilenlere ilişkin değışiklik ve revizyonlarda ilk müellifin izninin aranmayacağı belirtilmiştir. Bu nedenle sınırlamanın, kişilerin mülkiyet hakkını bütünüyle ortadan kaldırmadığı veya ciddi surette güçleştirip amacına ulaşmasına engel olmadığı açıktır.

144. Kuralla yapı ve onaylanmış mimari projelerde teknik, yönetsel amaçlar ve kullanım amacı nedeniyle zorunlu olan değışikliklerin yapılması, dolayısıyla kamu yararı amacıyla, mülkiyet hakkına bir sınırlama getirilmekte olup bu sınırlama, demokratik toplum düzeni bakımından alınması gereken tedbirler kapsamında kalmaktadır.

145. Bu şekilde, demokratik toplum düzeni bakımından alınması gerekli tedbirler kapsamında kişilerin mülkiyet hakkı sınırlandırılırken, Kanun'da sınırlama aracının sınırlama amacına uygun ve orantılı şekilde kullanılmasını sağlayacak yasal güvencelere yer verilmiş, böylece kişilerin mülkiyet hakkının korunması ile yapı ve mimari projelerde teknik, yönetsel amaçlar ve kullanım amacı nedeniyle zamanla ortaya çıkan değışiklik ihtiyacının giderilmesi biçimindeki kamu yararı arasında makul denge de kurulmuştur.

146. Bu bağlamda, kuralda sadece eserin bütünlüğünü bozmadığına, estetik görünümünü değıştirmedığına, teknik, yönetsel amaçlar ve kullanım amacı nedeniyle zorunlu olduğuna karar verilen değışikliklerin müellifin izni alınmaksızın yapılabilmesine imkân tanınmış ve bu hallerde eser sahibine telif ücretinin ödeneceği açıkça belirtilmiştir.

147. Ancak bu düzenleme yapılırken müellif tarafından talep edilebilecek telif ücretinin; ilgili meslek odasınınca belirlenen mimari proje asgari hizmet bedelinin, tamamlanan yapılarda yüzde yirmisini, inşaatı süren yapılarda yüzde on beşini geçemeyeceği belirtilmek suretiyle sözleşme hürriyetine bir sınırlama getirildiğinden, bu sınırlamanın da Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen güvencelere uygun olarak yapılıp yapılmadığının incelenmesi gerekmektedir.

148. Anayasa'nın 48. maddesinde, herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahip olduğu belirtilmiş ve maddede bu hürriyetin sınırlandırılmasına ilişkin herhangi bir nedene yer verilmemiştir. Ancak daha önce de belirtildiği üzere düzenlendiği maddede hiçbir sınırlama nedenine yer verilmeyen haklar da mutlak olmayıp bunların diğer anayasal hükümler nedeniyle sınırlandırılması mümkün bulunmaktadır.

149. Anayasa'nın 17. maddesinde herkesin maddi ve manevi bütünlüğünü koruma hakkına sahip olduğu ifade edilmiş; 5. maddesinde kişilerin maddi ve manevi bütünlüğünü koruma ve geliştirme görevi bir ödev olarak Devlete yüklenmiş; 56. maddesinde ise herkesin, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu ve çevreyi geliştirme, çevre sağlığını koruma ve çevre kirlenmesini önlemenin Devletin ve vatandaşların ödevi olduğu vurgulanmıştır.

150. Dava konusu kuralda yapı ve onaylanmış mimari projelerde teknik, yönetsel amaçlar ve kullanım amacı nedeniyle zorunlu olan değışikliklerin yapılması, dolayısıyla sağlıklı, güvenli, düzenli, kullanışlı ve estetik bir kent dokusunun kurulması ve geliştirilmesi amacıyla sözleşme hürriyetine bir sınırlama getirilmektedir. Bu sınırlama, kişilerin maddi ve manevi varlıklarının korunması/geliştirilmesi ve herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşamasının sağlanmasına yönelik önemleri içerdiğinden, demokratik toplum düzeni bakımından alınması gereken tedbirler kapsamında kalmaktadır.

151. Bu şekilde, demokratik toplum düzeni bakımından alınması gerekli tedbirler kapsamında kişilerin sözleşme hürriyeti sınırlandırılırken, Kanun'da hakkın özünün zedelenmesini önleyecek ve sınırlama aracının sınırlama amacına uygun ve orantılı şekilde kullanılmasını sağlayacak yasal güvencelere yer verilmiş, böylece kişilerin sözleşme hürriyetinin korunması ile kişilerin maddi ve manevi varlıklarının korunması/geliştirilmesi ve sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı arasındaki makul denge de kurulmuştur.

152. Bu bağlamda, kuralda sadece eserin bütünlüğünü bozmadığına, estetik görünümünü değıştirmedığına, teknik, yönetsel amaçlar ve kullanım amacı nedeniyle zorunlu olduğuna karar verilen değışikliklerin telif ücreti sınırlanmasına tabi olabileceği düzenlenmiş, fakat bu hâllerde dahi eser sahibine ödenecek telif ücretinin ilgili meslek odasınınca belirlenen



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

mimari proje asgari hizmet bedelinin; tamamlanan yapılarda yüzde yirmisine, inşaatı süren yapılarda ise yüzde on beşine kadar belirlenebileceği düzenlenerek söz konusu hürriyetin özünün zedelenmesi önlenmiş ve ölçülü şekilde sınırlandırılması sağlanmıştır.

153. Öte yandan, anılan telif ücreti sınırlamasının makul nedenlere dayandığı anlaşılmaktadır. Zira söz konusu yapı ve mimari projelerde telif ücreti sınırlaması getirilen değişiklikler, ya teknik, yönetsel amaçlar ve kullanım amacı nedeniyle bir zorunluluğa dayanmakta veya eserin bütünlüğünü bozmayan ve estetik görünümünü değiştirmeyenleri oluşturmaktadır. Bunlardan teknik, yönetsel amaçlar ve kullanım amacı nedeniyle zaruri olanlarda değişiklik yapılması zorunlu olup eser sahibinin bu zorunluluğu istismar ederek yüksek telif ücreti talep etmesi önlenmek istenmiştir. Eserin bütünlüğünü bozmayan ve estetik görünümünü değiştirmeyenlerde ise önemli bir değişiklik yapılmayacağından bu konuda bir sınırlama getirilmesi işin esasına uygun düşmektedir." gerekçesiyle anılan maddenin (j) fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin reddine karar verilmiştir.

Bu durumda, uyuşmazlığa konu mimari estetik komisyonu tanımı ile bu komisyona ilişkin Yönetmelik hükmünün 3194 sayılı İmar Kanununun 8. maddesinin (j) fıkrasına ile uyumlu olduğundan dava konusu düzenlemelerde imar mevzuatına aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmış olup yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

32. Yönetmeliğin 69.maddesinin 1, 6 ve 7.fıkraları;

Yönetmeliğin 69.maddesinin 1, 6 ve 7.fıkraları;nda, "(1) Büyükşehir belediyeleri ile il belediyeleri, ikinci fıkrada belirtilen değiştirilemeyen hükümler dışında kalan hususlarda, beldenin tarihi ve yöresel şartlarını gözetmek kaydıyla Bakanlık onayına sunulmak üzere imar yönetmeliği hazırlayabilirler. İdarelerin imar yönetmelikleri yürürlüğe girinceye kadar uygulamalar bu Yönetmeliğe göre yapılır. (6) Bu Yönetmeliğin uygulanmasında tereddüde düşülen hususlarda; öncelikle ilgili idaresine, tereddüdün giderilmemesi halinde büyükşehir belediyesi olan yerlerde büyükşehir belediyesinin görüşüne başvurulur. Tereddüdün devam etmesi durumunda idaresince veya ilgisince Bakanlık görüşüne başvurulur. (7) Proje hazırlanması, yapı ruhsatı ve arazi düzenlemesine ilişkin uygulamalar bu Yönetmelik ile Bakanlıkça çıkarılan diğer imara ilişkin yönetmeliklerde yer alan tanımlara göre gerçekleştirilir." hükümleri yer almaktadır.

Davacı tarafından, Yönetmeliğin 69. maddesinin 1. fıkrasında yerel imar yönetmeliklerinin hazırlanmasının hedeflendiği, uygulama aşamasına geçildiğinde her ne kadar Yönetmeliğin 69.maddesinin 6.fıkrasında ve 7.fıkrasında bu yönetmelikte yer alan tanımlara göre işlem yapılacağı, çelişki olması durumunda ilgili idaresi, büyükşehir ve bakanlık görüşüne müracaat edileceği belirtilse de, yönetmeliğin tamamı ele alındığında yapılaşma koşullarını tarifleyen, sınırlandıran hükümlerin yer almadığı, bu nedenle bu maddelerde koşulların açıkça tarif edilmemesinin uygulamada sorunlar yaratacağı, Yönetmeliğin amaç maddesinde tariflenen; plan, fen, sağlık ve sürdürülebilir çevre şartlarına uygun yapı ve yapılaşma ile projelendirmeye ve denetime ilişkin usul ve esasların belirlemekten uzak bir yönetmelik olacağı ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idarenin savunmasında, vatandaşlardan doğrudan Bakanlığa yoğun bir görüş ve inceleme talebi gelmesi ve özellikle vatandaşların eksik bilgi ve belgelerle (ada, parsel, plan kararı vs. belirtmeden) başvurması sebebiyle tereddüt yaşanan hususların giderilmesinin mümkün olmadığı, tereddütlerin etkin, hızlı ve doğru bir şekilde giderilmesi adına gerekli bilgi ve belgelerle öncelikle mevzuatın uygulayıcısı olan büyükşehir belediyesi olan yerlerde büyükşehir belediyesine, diğer yerlerde belediyesine, tereddüdün devam etmesi halinde ise ilgili idaresince veya ilgisince Bakanlığa başvurulmasında hukuka herhangi bir aykırılığının bulunmadığı, aksine eksik ya da yanlış bilgi ve belgelerle başvurulmasının sağlıklı görüş verilebilmesine engel olduğu, anılan hükmün kamu imkanlarının verimli kullanımını sağlayacağı, 69. maddenin yedinci fıkrası ile de ülke genelinde proje hazırlama, yapı ruhsatı ve arazi düzenlemesine ilişkin uygulamalarda dil birliğinin sağlanmasının amaçlandığı, belediyelerin kendi yönetmeliklerini çıkaracak olmaları nedeni ile bu yönetmelikleri de kapsayacak olan sorulara ilişkin başvuruların öncelikle ilgili idareye yapılmasının doğru olacağı belirtilerek istemin reddine karar verilmesi istenmektedir.

Dairemizde yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

3194 sayılı İmar Kanununun ek 5.maddesinde, "3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu ve bu Kanuna göre çıkarılacak yönetmeliklerden imar uygulamalarına ilişkin olanlar, bu Kanun ile bu Kanun uyarınca yürürlüğe konulan yönetmelikler ve beldenin şartları da gözetilerek, **Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından onaylandıktan sonra Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girer.**", geçici 14.maddesinde de, "Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce belediyelerce imar uygulamalarına ilişkin olarak çıkarılmış olan yönetmelikler, ek 5 inci maddedeki esaslar çerçevesinde bu maddenin yayımı tarihinden itibaren en geç bir yıl içinde hazırlanarak anılan maddedeki usule göre yürürlüğe konulacak yönetmeliklerle değiştirilir. Aksi takdirde, anılan yönetmelikler bir yıllık sürenin bittiği tarih itibarıyla yürürlükten kalkar." hükümlerine yer verilmiştir.

Her ne kadar, davacı tarafından, yerel idarelerce çıkarılacak yönetmeliklere ilişkin bu yönetmeliğin tamamı ele alındığında yapılaşma koşullarını tarifleyen, sınırlandıran hükümlerin yer almadığı, bu nedenle bu maddelerde koşulların açıkça tarif edilmemesinin uygulamada sorunlar yaratacağı, yönetmeliğin amaç maddesinde tariflenen; plan, fen, sağlık ve sürdürülebilir çevre şartlarına uygun yapı ve yapılaşma ile projelendirmeye ve denetime ilişkin usul ve esasların belirlemekten uzak bir yönetmelik olacağı iddia edilmekte ise de, İmar Kanununun ek 5.maddesine göre, yerel yönetimlerce çıkarılacak imar uygulamalarına dair yönetmeliklerin Bakanlıkça incelenip onaylandıktan sonra Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe gireceğinden davacı itirazlarına itibar edilmemiştir.

Kaldı ki, Yönetmeliğin 69.maddesinin 7.fıkrası uyarınca proje hazırlanması, yapı ruhsatı ve arazi düzenlemesine ilişkin uygulamaların bu Yönetmelik ile Bakanlıkça çıkarılan diğer imara ilişkin yönetmeliklerde yer alan tanımlara göre gerçekleştirileceği açıkça ifade edildiğinden ve yerel idarelerce çıkarılacak yönetmeliklerce yapılacak uygulamaların yargı denetimine de tabii olduğu göz önüne alındığında dava konusu yönetmelik hükümlerinde hukuka aykırılık bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, uyuşmazlık konusu Yönetmelik hükümlerinin yürütmesinin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

33. Yönetmeliğin 62.maddesinin 1, 2 ve 3. fıkraları;

Yönetmeliğin 62.maddesinin 1, 2 ve 3.fıkralarında, "(1) Kamuya ait umumi hizmet alanları ile ilgili idarelerin tasarrufu altındaki yol, otopark, yaya bölgesi gibi yerlerde kamu hizmetinin yürütülebilmesi ve iletişimin sürdürülebilmesi için gerekli tedbirler ile Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun uygun görüşü alınmak suretiyle **ruhsat alınmadan** elektronik haberleşme istasyonu kurulabilir.

(2) Özel mülkiyete tabi arsa ve binalarda, fenni mesuliyet üstlenilmek ve Kanunun cezai hükümleri saklı kalmak, 634 sayılı Kanuna göre kat maliklerinin muvafakati alınmak, statik proje müellifince hazırlanacak rapor ilgili idaresine sunulmak, bina estetiğini, görünümünü ve silueti olumsuz etkilememek ve bina cephelerine 3.00 metreden fazla yaklaşmamak, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun uygun görüşü alınmak kaydıyla **ruhsat alınmadan** elektronik haberleşme istasyonu kurulabilir.

(3) Elektronik haberleşme istasyonları 5/11/2008 tarihli ve 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu, 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ve ilgili diğer mevzuata göre kuruluş izni verilen alanda ve **imar planı kararı aranmaksızın** kurulur." hükümlerine yer verilmiştir.

30/9/2017 tarihli, 30196 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yönetmelik ile 62. maddenin 2. fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

"(2) Özel mülkiyete tabi arsa ve binalarda, fenni mesuliyet üstlenilmek ve Kanunun cezai hükümleri saklı kalmak, kat maliklerinin üçte ikisi ve gerekmesi halinde uygulamadan etkilendiği ilgili idaresince belirlenen bağımsız bölüm maliklerinin muvafakati alınmak, statik açıdan sakınca bulunmadığına dair inşaat mühendislerince hazırlanacak rapor ilgili idaresine sunulmak, bina estetiğini, görünümünü ve silueti olumsuz etkilememek kaydıyla Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun uygun görüşü alınarak; ruhsat alınmadan elektronik haberleşme istasyonu kurulabilir. Bina cephelerinde bu fıkroda aranan şartlara ilave olarak,



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

sadece anten ve anten aparatları monte edilmek, cepheye bitişik olmak, dış cephe kaplamasıyla benzer görünümde olmak ve anten boyları 1,55 metreyi geçmemek şartları da aranır. Fenni mesuliyet üstlenilmek ve Kanunun cezai hükümleri saklı kalmak kaydıyla, sabit elektronik haberleşme altyapısında kullanılan; saha dolabı, varlık noktası (PoP noktası), menhol, ankesörlü telefon ve bina içi anahtarlama ekipmanları, yapı ruhsatı ve yapı kullanma izni alınmadan kurulabilir."

Davacı tarafından, Yönetmeliğin 62.maddesinin1, 2 ve 3. fıkralarında ruhsat alınmadan ve imar planı kararı aranmaksızın baz istasyonu kurulacağına dair ifadelere yer verildiği, söz konusu ifadeler ile imar planı kararı gerektirmeden her yere baz istasyonunun yapılmasının önü açıldığı, ancak bu husus ile Yönetmeliğin 62. maddesinin 1. fıkrasındaki "Kamuya ait umumî hizmet atanları ile ilgili idarelerin tasarrufu altındaki yol, otopark, yaya bölgesi gibi yerlerde "ifadesi birlikte değerlendirildiğinde umumî hizmet alanı olarak tanımlanmış insanların toplu olarak uzun süreler geçirdikleri okullar, parklar, spor alanları, çocuk bahçeleri gibi alanlara baz istasyonu yerleştirileceği, halk sağlığı açısından endişe oluşturan baz istasyonlarının sadece kurum görüşü alınarak oluşturulmasının yetersiz kalacağı, koruma bandı mesafeleri ve alınacak tedbirlerin de ancak imar planı kararı ile uygulamaya geçirilmesi gerektiği ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idare savunmasında, Bilgi İletişim Kurumunun uygun görüşü ve kat maliklerinin muvafakati alınmak kaydıyla yapı ruhsatı alınarak elektronik haberleşme istasyonu kurulabileceği şeklindeki düzenleme belirli şartlar altında söz konusu istasyonun ruhsat alınmadan kurulabileceği şeklinde değiştirilerek yeniden düzenlendiği, elektronik haberleşme istasyonlarının 5/11/2008 tarihli, 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu, 26/9/2011 tarihli, 655 sayılı Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ve ilgili diğer mevzuata göre kuruluş izni verilen alanda ve imar planı kararı aranmaksızın kurulacağı hükmü değiştirilmeden Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinde de korunduğu, imar planı kararı aranmaksızın, sadece kurum görüşü alınarak baz istasyonu kurulmasının önünün açıldığı iddiasının yerinde olmadığı, maddede belirtilen şartları sağlamak kaydıyla özel mülkiyete tabi arsa ve binalarda yapılacak baz istasyonları için ilgili idaresinden ruhsat alınması zorunluluğu kaldırılmış olmakla birlikte tesis edilmeleri için; statik açıdan sakınca bulunmadığına dair inşaat mühendislerince hazırlanacak rapor akabinde Yönetmeliğin 57'nci maddesinde belirtilen mimari, statik, mekanik ve elektrik tesisat projelerinden gerekli olanların hazırlanarak ilgili idaresince onaylanması ve imalatın bu projelere uygunluğu da her bir projenin gerektirdiği meslek mensubu tarafından (mimari proje için mimar fenni mesul, statik proje için inşaat mühendisi fenni mesul, mekanik tesisat projesi için makine mühendisi fenni mesul, elektrik tesisat projesi için elektrik mühendisi fenni mesul) ayrı ayrı üstlenilmesinin gerekli olduğu, statik açıdan sakınca bulunmadığına dair inşaat mühendislerince hazırlanacak raporda binada yapılacak baz istasyonunun binanın kolon, kiriş vb. yapı elemanlarından oluşan taşıyıcı sistemini olumsuz etkileyip etkilemediğinin Deprem Bölgelerinde Yapılacak Binalar Hakkında Yönetmelik, Afet Bölgelerinde Yapılacak Yapılar Hakkında Yönetmelik gibi yapıya ilişkin hükümleri içeren afet, deprem mevzuatına göre değerlendirileceği, elektronik haberleşme istasyonlarının kurulabilmesi için, elektronik haberleşme hizmetinin gerekleri dikkate alınarak yer seçim belgesinin düzenlenmiş olması, yatayda ve düşeyde gerekli ve yeterli koruma mesafesinin bırakılması, koruyucu tedbirler alınması, tasarımının kent ve yapı estetiği ile uyumlu olmasının zorunlu olduğu, maddede belirtilen şartları yerine getirmeyenlere (kat maliklerinin üçte ikisinin muvafakatinin alınmaması, statik açıdan sakınca bulunmadığına dair rapor alınmaması, bina estetiğini, görünümünü ve silüeti olumsuz etkilemesi, Bilgi Teknolojileri İletişim Kurumundan uygun görüş alınmaması, kuruluş izni verilen bir alanda yapılmaması, yer seçim belgesi düzenlenmemesi, fenni mesul sorumluluğuna ilişkin hususların yerine getirilmemesi vb. durumlarda) Kanunun cezai hükümlerinin uygulanacağı, Yönetmelik ile getirilen düzenlemede özel mülkiyete tabi arsa ve binalarda maddede belirtilen şartların sağlanması halinde elektronik haberleşme (baz) istasyonunun ruhsat alınmadan kurulabileceğinin kabul edildiği, bunun haricinde çelik profil ya da betonarme malzeme ile yapılan direk, kule, kulübe, konteynır, enerji nakil hattı gibi ayrı imalatların yapı ruhsatına tabi olarak yapılabileceği, 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun 37. maddesine



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

dayanılarak hazırlanan 21.04.2011 tarihli, 27912 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Elektronik Haberleşme Cihazlarından Kaynaklanan Elektromanyetik Alan Şiddetinin Uluslararası Standartlara Göre Maruziyet Limit Değerlerinin Belirlenmesi, Kontrolü ve Denetimi Hakkında Yönetmelik" ile elektromanyetik alan oluşturan sabit elektronik haberleşme cihazlarının kuruluş yeri, montajı, denetlenmesi ve güvenlik sertifikası düzenlenmesine ilişkin hususların, uluslararası standartlar temelinde elektromanyetik alan şiddeti limit değerleri, ölçüm yöntemlerini ve ölçüm yapacak kuruluşlar, ölçüm sonuçlarına göre elektromanyetik alan şiddeti limit değerlerine uygun olmayan sabit elektronik haberleşme cihazlarının limit değerlere uygun hale getirilmesi ve bunlara uyulmaması halinde işleticiler ve işletmecilere uygulanacak Kanunda belirtilen müeyyidelere ilişkin usul ve esasların belirlendiği, yetki ve sorumlulukları kapsamında uluslararası standartlar çerçevesinde ve ilgili mevzuat uyarınca hesaplanan güvenlik mesafelerine ve kuruluş yerlerine ilişkin Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinde kurallar getirilmesinin ve bu hususların ancak imar planı kararı ile uygulamaya konulması gerekliliğinin yerinde bir tespit olmadığı, aksinin yetki tecavüzüne neden olacağı, imar hukukunda denetimsiz bir alan oluşturulmaması ve Devletin bu konudaki gözetim ve denetim görevini yerine getirmesi açısından, Yönetmeliğin 62.maddesinin 4.fıkrasında da hüküm altına alındığı üzere, ilgili kurumca belirlenen yatayda ve düşeyde gerekli ve yeterli koruma mesafesinin bırakılıp bırakılmadığının ve koruyucu tedbirler alınıp alınmadığının 5809 sayılı Kanun ve ilgili mevzuat doğrultusunda belirlenen güvenlik mesafesi hesaplarına göre değerlendirilmesi ve uygun projelendirme yapılıp yapılmadığının kontrol edilmesinin yeterli olduğu belirtilerek istemin reddine karar verilmesi istenmektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

3194 İmar Kanununun 3. maddesinde "Herhangi bir saha, her ölçekteki plan esaslarına, bulunduğu bölgenin şartlarına ve yönetmelik hükümlerine aykırı maksatlar için kullanılamaz." hükmüne yer verilmiş, 5. maddesinde ise; "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 tesisler" olarak tanımlanmıştır.

Aynı Kanunun "Yapı" başlıklı 20. maddesinde, yapının imar planı, yönetmelik, ruhsat ve eklerine uygun olarak yapılabileceği; 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 aykırı 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." kuralı yer almıştır.

406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanununun 5189 sayılı Yasanın 5. maddesi ile eklenen ek 35. maddesinde; "Elektronik haberleşmeyle ilgili alt yapı oluşumunda kullanılan direk, kule, kulübe, konteynır, anten, dalga kılavuzu, enerji nakil hattı, alt yapı niteliğindeki tesisler gibi her türlü taşınır, taşınmaz mal ve teçhizat, kanun hükümlerine ve Kurum tarafından çıkarılan yönetmeliklere uygun olarak kurulmak ve Kurumdan gerekli izin, ruhsat veya sertifikaları almak şartıyla, 3194 sayılı İmar Kanunu ve İmar Kanununa dayanılarak çıkarılan yönetmeliklerde belirtilen yapı ruhsatıyesine ve yapı kullanma iznine tabi değildir." hükmüne yer verilmiş, bununla birlikte anılan Yasa maddesi, Anayasa Mahkemesinin 01.10.2009 tarihli, E:2006/129, K:2009/121 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

14.06.2014 tarihli, 29030 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliğinin "Mekânsal kullanım tanımları ve esasları" başlıklı 5. maddesinde, "teknik altyapı" kamu veya özel sektör tarafından yapılacak elektrik, petrol ve doğalgaz iletim hatları, içme ve kullanma suyu ile yer altı ve yer üstü her türlü arıtma,



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

kanalizasyon, atık işleme tesisleri, trafo, her türlü enerji, ulaştırma, haberleşme gibi servislerin temini için yapılan tesisler ile açık veya kapalı otopark kullanışlarına verilen genel isim olarak tanımlanmakta olup, aynı Yönetmeliğin 8. maddesinde, "Planlama alanı ve yakın çevresi ile alanın bölge veya kent bütünü içindeki konumunu belirlemek üzere; eşik analizi, yerinde yapılan incelemeler gibi fiziksel çalışmalarla birlikte, bilimsel tekniklere dayalı, ekonomik, sosyal, kültürel, politik, tarihi, sektörel ve teknolojik araştırmalar ile sorunlar ve potansiyel analizi yapılır. Ayrıca yürürlükteki planla ilgili gerekli çalışma ve değerlendirmeler de yapılır. Gerekliğinde güçlü, zayıf yönler ile fırsatları ve tehditleri içeren analiz yöntemi kullanılır. Bu çalışmalar araştırma raporunda yer alır." kuralı yer almaktadır.

İmar planları, yöre halkının sağlığını korumak, sosyal ve kültürel ihtiyaçlarını, iyi yaşama düzenini ve çalışma koşulları ile güvenliğini sağlamak amacıyla ülke bölge ve şehir yerlerine göre oturma, çalışma, dinlenme, ulaşım, haberleşme gibi kentsel fonksiyonlar arasında mevcut ve sağlanabilecek imkanlar ölçüsünde en iyi çözüm yollarını bulmak üzere düzenlenen planlardır.

Sabit elektronik haberleşme sistemi (baz istasyonu), teknik altyapı niteliğinde bir tesis olup, planlama yapılan alanda yer verilen tüm fonksiyonların sistematik birlikteliği içerisinde nerelerde bulunacağını yukarıda anılan mevzuat çerçevesinde gerekli inceleme ve araştırmalar yapılarak imar planı üzerinde gösterilmesi gerekmektedir.

Bu bağlamda, baz istasyonlarının kuruluşunun imar planlarının yapımı ile amaçlanan planlama esasları çerçevesinde gerçekleştirilmesinin, fiziksel çevreyi sağlıklı bir yapıya kavuşturmak açısından bir gereklilik olduğu, bu nedenle insan sağlığının ve çevrenin korunması bakımından baz istasyonlarının konu ile ilgili teknik şartlar da gözetilerek olumsuz etkilerinin en az hissedileceği yerlere kurulması ve baz istasyonlarının kurulabileceği yerlerin planlanması aşamasında, ilgili kurum ve kuruluşların görüş ve önerilerinin alınmasının gereklilik olduğu açıktır.

Anayasa Mahkemesinin yukarıda anılan iptal kararında özetle; esas itibariyle baz istasyonlarının da yapı mahiyetinde olduğu, bununla birlikte mezkur Yasa maddesi ile bu unsurların zaten ilgili üst kurulca denetlendiği gerekçesiyle yapı ruhsatı ve yapı kullanma izni şartlarından muaf tutulduğu, fakat ilgili üst kurulun yapacağı teknik denetim ile imar denetiminin mahiyetinin farklı olduğu, baz istasyonlarının yapı ruhsatı ve yapı kullanma izninden bağımsız tutulmasının imar ve çevre hukuku açısından denetimsizlik sonucunu doğurduğu, bu sebeplerle Yasa maddesinin Anayasanın 5 ve 56. maddelerine aykırı olduğu gerekçeleri yer almaktadır.

İmar Kanununun yukarıda yer alan hükümleri ve Anayasa Mahkemesinin anılan kararının birlikte değerlendirilmesinden, baz istasyonlarının kural olarak İmar Kanununun 3. maddesindeki yapı tanımı içinde yer aldığı, yapı mahiyetinde ve teknik altyapı tesisi niteliğinde olan, imar planlarında kurulabileceği yerlerin gösterilmesi gerektiği açıktır.

Öte yandan, kısıtlı bir çevreye hizmet etmek üzere ve teknolojik gelişmelere bağlı olarak yapı niteliğine bürünmeyen "baz istasyonu" tesislerinin imar planı kararlarına tabi tutulmaksızın yönetmelik hükmü ile oluşturulması elbette mümkündür. Ancak dava konusu edilen yönetmelik hükmü incelendiğinde ihtilaf konusu olan "baz istasyonu" tesislerinin kurulum gücü, yaydığı dalga boyu, frekans değeri, yapısal niteliği, nitelik ve niceliği vb. yönünden herhangi bir kıstas belirlenmeksizin ve yukarıda yer verilen yapı kavramına değinilmeksizin her tür ve ölçekte "baz istasyonu" tesisinin, İmar Kanunu hükümlerine muhalif olarak imar planı kapsamında muaf tutulacak şekilde düzenleme getirildiği, bu yönüyle dava konusu edilen yönetmelik hükmünde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Her ne kadar, haberleşme sektörünün ihtiyaçları öncelenerek, planlama işlemi için öngörülen süre ile haberleşme ihtiyacının ivediliği arasında kıyaslama yapılmakta ise de, haberleşme alt yapısı da dahil mekansal alanlarda yer alması gereken her türlü teknik ve sosyal alt yapı tesisi, eşit önemde zorunlu ve ivedi olduğu gibi imar hukukunda öncelikle önemsenmesi gereken olgu, ivedilik değil 3194 sayılı Kanunun 1. maddesinde amaç başlığı altında belirtilen "plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun" bir yaşam alanının teşekkülünü sağlamaktır. Uyuşmazlığa bu perspektiften bakıldığında haberleşme alt yapısı içerisinde değerlendirilmesi gereken "baz istasyonu" tesislerinin de diğer alt yapı tesisleri gibi kural olarak



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

düzenleyici işlem niteliğindeki imar planları eliyle mekansal alanlardaki konumunun belirlenmesi asıldır. Böylelikle niteliği ne olursa olsun yapı kavramı içerisinde değerlendirilmesi gereken her türlü alt yapı tesisinin mekansal alanda yer alan diğer kullanımlarla olan etkileşimi, uyumu ve gerekliliği bir bütün halinde yapılan analizler ve sentez sonucu değerlendirilebilmekte, ileride ortaya çıkması muhtemel mahzurlar henüz planlama aşamasında, uygulamaya geçilmeden önce giderilebilmekte, planlı kentleşmenin sağlanması amacıyla uygun olarak uzun vadede en uygun biçimde rasyonel olarak belirlenebilmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Yönetmeliğin dava konusu 62.maddesinin 1.fıkrasındaki "ruhsat alınmadan (yapı ruhsatı)" ibaresi, 2.fıkrasındaki "ruhsat alınmadan" ibaresi ile 3.fıkrasındaki "imar planı kararı aranmaksızın" ibarelerinde imar mevzuatına uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşıldığından anılan hükümlerin yürütmesinin durdurulması isteminin kabulüne karar verilmesi gerekmiştir.

34. Yönetmeliğin geçici 3.maddesi;

Yönetmeliğin geçici 3.maddesinde, "(1) 22/5/2014 tarihinden önce yapı ruhsatı almaya yönelik olarak işlemlere başlanılmış olan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce veya sonra yapılan yapı ruhsatı başvuruları, 1/10/2017 tarihine kadar sonuçlandırılmak kaydıyla, başvuru sahibinin talebine bağlı olarak, ilgili işlem tarihinde yürürlükte olan Yönetmeliğin 30/5/2013 tarihi ve sonrasında yürürlükte olan hükümlerine göre neticelendirilir. Ancak, bu madde hiçbir şekilde bu Yönetmelik hükümlerinin karma kullanımı ve yapının planla belirlenen kat adedini artırmak amacıyla uygulanamaz ve bu amaçla yapı ruhsatı düzenlenemez.

(2) Kat karşılığı ve hasılat paylaşımı modelleri hariç olmak üzere, kamu kurum ve kuruluşlarınca bu Yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten önce ihale kararı veya ihale tarihi alınmış veya ihalesi yapılmış olan ancak ruhsat düzenlenmemiş yapıların ruhsat işlemleri 1/10/2017 tarihinden önce yürürlükte olan Yönetmeliğe göre sonuçlandırılır." hükmüne yer verilmiştir.

30/9/2017 tarihli, 30196 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yönetmelik ile geçici 3. maddeye aşağıdaki fıkralar eklenmiştir.

"(3) Bu Yönetmeliğin yürürlüğe girmesinden önce riskli yapı tespiti yapılmış ya da riskli alan kapsamına alınmış olup, maliklerin en az üçte ikisi ile noter onaylı kat karşılığı inşaat sözleşmesi düzenlenmiş olup yapı ruhsatı düzenlenmemiş yapıların ruhsat işlemleri, talep edilmesi halinde 1/10/2017 tarihinden önce yürürlükte olan Yönetmeliğe göre sonuçlandırılır.

(4) Bu Yönetmeliğin yürürlüğe girmesinden önce ruhsat alınmış olup, inşaatı devam eden yapılara ilişkin ruhsat süresi içerisinde yapılan tadilat ruhsatı başvuruları; talep edilmesi halinde ruhsatın düzenlendiği Yönetmeliğe göre sonuçlandırılır."

Davacı tarafından, yapı ruhsatı başvurusu yapılmış veya yapılacak yeni başvuruların 01.10.2017 tarihine kadar tamamlanması kaydıyla, bu tarih öncesi yürürlükteki mevzuata göre işlem yapılacağı belirtilen, başvurunun ne zaman yapıldığının bir önem arz etmediği, 01.10.2017 tarihine kadar yapılmış/yapılacak başvurular ile yeni yapılaşmaların önünün açıldığı, böylece yapılaşma yoğunluğu artışı getirilerek kazanılmış hak gibi gösterilmeye çalışıldığı, sırf ihalesi yapıldı veya ihale yapılmama kararı alındı diye ruhsat belgesi düzenlenmiş gibi işlem yapılmasının mevzuata uygun olmadığı, idarelerce 01.10.2017 tarihine kadar ihale yapılarak veya ihale olmaksızın yapılaşma hakkını elde etmek amaçlı, ihale yapma kararı alınarak benzer şekilde yapılaşmanın artışına olanak sağlandığı ileri sürülerek iptali istenmektedir.

Davalı idarenin savunmasında, başvurunun ne zaman yapıldığının önem arz etmediği iddia edilse de, Yönetmeliğin ilgili maddesine "22/5/2014 tarihinden önce yapı ruhsatı almaya yönelik işlemlere başlanmış olma şartı" getirilerek belirlenen tarih öncesi işaret edilmiş, yapı ruhsatı başvuru zamanı ise "maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce veya sonra yapılan" ifadesi ile başvuru zaman aralığı genişletilerek vatandaşın mağduriyetinin önlenmesinin amaçlandığı, yeni yapılaşmaların artışı, nüfus yoğunluğu ve çevrenin ihtiyacı arttıkça kaçınılmaz olmakla birlikte, söz konusu madde ile maddede belirtilen şartları haiz ruhsat başvurusu olanlara getirilen istisnanın, yapılaşma yoğunluğu artışı getirilerek kazanılmış hak gibi gösterildiği iddiasının gerçeği yansıtmadığı, yapılaşma artışının bu maddeye



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

bağlanmasının doğru olmadığı belirtilerek istemin reddine karar verilmesi istenmektedir.

Dairemizce yapılan değerlendirmede aşağıdaki sonuca ulaşılmıştır:

İdarelerin Yönetmelik çıkarma ve Yönetmeliğin belli hükümlerinin ya da bir kısım hükümlerinin hangi tarihte yürürlüğe gireceği hususunda takdir yetkileri bulunmaktadır. Bu takdir yetkisi, kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun olmaması halinde hukuka aykırı hale gelecektir.

Yönetmeliğin uyuşmazlığa konu geçici 3'üncü maddesinin 1. fıkrasında, "22/5/2014 tarihinden önce yapı ruhsatı almaya yönelik olarak işlemlere başlanılmış olan ve bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce veya sonra yapılan yapı ruhsatı başvuruları, 1/10/2017 tarihine kadar sonuçlandırılmak kaydıyla, başvuru sahibinin talebine bağlı olarak, ilgili işlem tarihinde yürürlükte olan Yönetmeliğin 30/5/2013 tarihi ve sonrasında yürürlükte olan hükümlerine göre neticelendirilir." kısmına ilişkin olarak; uyuşmazlığa konu Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği 01.10.2017 tarihinde yürürlüğe gireceğinden, bu tarihten önce yapılan yapı ruhsatı başvurularının o tarihte yürürlükte bulunan Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliğine göre sonuçlandırılmasında hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Aksi takdirde, 01.10.2017 tarihinden önce yapılan başvuruların daha sonra yürürlüğe girecek yönetmelik hükümlerine göre değerlendirileceği gerekçesiyle bekletilmeleri gerekeceği, bunun da hukuka aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Yönetmeliğin dava konusu hükmündeki "Ancak, bu madde hiçbir şekilde bu Yönetmelik hükümlerinin karma kullanımı ve yapının planla belirlenen kat adedini artırmak amacıyla uygulanamaz ve bu amaçla yapı ruhsatı düzenlenemez." şeklindeki ifade ile de bu hükümlerin karma kullanım ve yapının planla belirlenen kat adedini artırmak amacıyla uygulanamayacağı ve bu amaçla yapı ruhsatı düzenlenemeyeceği belirtilerek belli sınırlandırmalar getirilmiştir.

Yönetmeliğin dava konusu maddesinin 2.fıkrasında kat karşılığı ve hasılat paylaşımı modelleri hariç olmak üzere, Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin yürürlüğe gireceği 01/10/2017 tarihinden önce kamu kurum ve kuruluşlarınca ihale kararı veya ihale tarihi alınmış veya ihalesi yapılmış ancak ruhsat düzenlenmemiş yapıların ruhsat işlemlerinin, ihale kararı alındığı tarihte yürürlükte bulunan yönetmelik hükümlerine göre ruhsat işlemlerinin tamamlanmasında, ihalesi yapılmış yapıların ruhsat işlemleri aşamasına gelindiğinde o zaman yürürlükte olacak mevzuata göre hukuka aykırı hale gelmemesi, ihale sürecinin tekrarlanmaması ve böylece kamu kaynaklarının israf edilmemesi için bu hükmün getirildiği anlaşılmakta olup kamu yararına uygun dava konusu hükümde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmış olup yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27. maddesinde öngörülen koşulların oluşması nedeniyle, Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 4.maddesinin 1.fıkrasının (vvvv) bendinde yer alan "Parklar" tanımının, 19.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendin 1, 2 ve 3.alt bentlerinin ve "trafo alanları" ibaresinin, 19.maddesinin 1.fıkrasının (ğ) bendinin 2 ve 4. alt bentlerindeki "plan kararı gerekmeden" ibaresi ile "plan değişikliği gerektirmeksizin" ibarelerinin, 19.maddesinin 1. fıkrasının (f) bendinin 1. alt bendinde yer alan "anaokulu ve kreş ile gelişme alanları hariç; Sağlık Bakanlığınca aranan şartlar sağlanmak kaydıyla günübirlik sağlık hizmeti sunulan sağlık kabini, muayenehane, aile sağlığı merkezi, ağız ve diş sağlığı merkezi, diyaliz merkezi, acil servis içermeyen tıp merkezi, psikoteknik değerlendirme merkezi, üremeye yardımcı tedavi merkezi, fizik tedavi müessesesi, genetik hastalıklar tanı merkezi, evde bakım merkezi, işitme cihazı merkezi, ısmarlama protez ve ortez merkezi ve lokanta, pastane gibi konut dışı hizmetler verilebilir." hükmü ile 2. alt bendinde yer alan "İlgili idare meclisince yol boyu ticaret olarak teşekkül ettiği karar altına alınan konut kullanımına ayrılan parsellerde ilgili kamu kurumunun belirlediği standartları sağlamak ve uygun görüşü alınmak ve ayrıca getirilecek kullanıma ilişkin otopark ihtiyacı karşılanmak kaydıyla müstakil olarak; yurt, anaokulu, aile sağlığı merkezi, kreş, ticari katlı otopark binaları ile gelişme alanları haricinde özel sağlık tesisi, özel eğitim tesisi ve yapılabilir." hükmünün, 5.maddesinin 5.fıkrasının, 8.maddesinin 6.fıkrasının "serbest nizam" ibaresinin, 9.maddesinin 1.fıkrasının (a) bendinin, 62.maddesinin 1.fıkrasındaki "ruhsat alınmadan (yapı ruhsatı)" ibaresi, 2.fıkrasındaki "ruhsat alınmadan" ibaresi ile 3.fıkrasındaki "imar planı kararı aranmaksızın" ibarelerin yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne, Yönetmeliğin 4.maddesinin (d) bendindeki "asma kat"



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

tanımının, 4. maddesinin (ü) bendindeki "eğitim tesis alanı" tanımındaki "özel" ibaresinin, (rrr) bendindeki "sağlık tesis alanı" tanımındaki "özel" ibaresinin, (ğğ) bendindeki "ibadet yeri tanımının, 19.maddesinin 1.fıkrasının (ı) bendinin, 4.maddesinin (tt) bendindeki "Katlar alanı katsayısı (KAKS) (Emsal)" tanımının, (bbbb) bendinde yer alan "taban alanı" tanımının, 20.maddesinin 1.fıkrasının, 24.maddesinin 1.fıkrasının, 4.maddesinin 1.fıkrasının (vvv) bendindeki "(1) Stadyum" tanımının, 19.maddesinin 1.fıkrasının (e) bendinin, 19.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendinin 4.altbendinin, 19.maddesinin 1.fıkrasının (ç) bendinin, 4.maddesinin 1.fıkrasının (zzzz) bendindeki "Yüksek nitelikli konut (rezidans)" tanımının, 19.maddesinin 1.fıkrasının (d) bendinin, 19.maddesinin "sosyal mekanlar" başlıklı (h) bendinin, 5.maddesinin 17.fıkrasının, 7.maddesinin 12.fıkrasının, 8.maddesinin 1.fıkrasının, 19.maddesinin 1.fıkrasının (f) bendinin 1.alt bendinin yukarıda yürütmesi durdurulan kısımları dışında kalan kısımlarının, 26.maddesinin 1.fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinin, 27.maddesinin 1.fıkrasının (c) bendinin, 51.maddesinin 1.fıkrasının, 28.maddesinin, 44.maddesinin, 47.maddesinin 1.fıkrasının (d) bendinin, 48.maddesinin 1 ve 5.fıkralarının, 54.maddesinin 7.fıkrasının, 57.maddesinin 18 ve 19.fıkralarının, 68.maddesinin 9.fıkrasının, 66.maddesinin 5.fıkrasının, 69.maddesinin 1, 6 ve 7.fıkralarının, geçici 3.maddesinin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27. maddesinde öngörülen koşulların bulunmaması nedeniyle **yürütmenin durdurulması isteminin reddine**, bu kararın tebliğini izleyen 7 (yedi) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna itiraz edilebileceğinin duyurulmasına, 12/07/2018 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan Vekili

Emin
SINMAZ

Üye

Mehmet
GÖKPINAR
(X)
(XX)
(XXXXX)

Üye

Ekrem
ÖZÜBEK
(XXX)
(XXXX)

Üye

Hasan
ÖNAL

Üye

Binnaz
MAHİOĞLU

KARŞI OY (X):

Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (ı) bendinde, "İbadet yerlerinde cami/mescit vasfı ve görünüşünün önüne geçmemek, gürültü ve kirlilik oluşturmamak, imalâthane niteliğinde olmamak, gayri sıhhi özellik taşımamak ve giriş-çıkışları ibadet yerinin girişlerinden ayrı olmak kaydıyla Diyanet İşleri Başkanlığınca belirlenecek usul ve esaslara göre dini tesise hizmet veren ticari mekânlar yapılabilir. Bu mekânların, arazinin durumuna göre en fazla bir cephesinin açığa çıkması ve dini tesisin taban alanını geçmemesi esastır." hükmüne yer verilmiştir.

Yönetmeliği 4. maddesinin 1.fıkrasının (ğğ) bendinde ise, ibadet yeri, "İbadet etmek ve dini hizmetlerden faydalanmak amacıyla insanların toplandığı tesisler ile bu tesislerin külliyesinin, dinî tesisin mimarisiyle uyumlu olmak koşuluyla dinî tesise ait; lojman, kütüphane, aşevi, dinlenme salonu, taziye yeri, yurt ve kurs yapısı, gasilhane, şadırvan ve tuvalet gibi müştemilatların, açık veya zemin altında kapalı otoparkın da yapılabildiği alanlar" olarak tanımlanmıştır.

Her ne kadar, ibadet alanlarında yurt kullanıma yer verilmekte ise de, her biri Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği eki plan gösterimlerinde ayrı lejantlarla gösterilen, farklı fonksiyonlara tekabül eden, ulaşım başta olmak üzere sosyal ve teknik altyapıya getireceği yük birbirinden çok farklı olan kullanım kararlarına yer verilmesi ve kalıcı nüfusu barındırmayan ibadet kullanımı ile kalıcı nüfus taşıyan yurt kullanımının bağdaşması mümkün olmadığından yurt kullanımının imar planı kararı bulunmaksızın ibadet alanlarında yer verilmesinde 3194 sayılı İmar Kanununa uyarlık bulunmadığından Yönetmeliği 4. maddesinin 1.fıkrasının (ğğ) bendine ilişkin olarak yürütmenin durdurulması isteminin kabulü gerektiği görüşüyle aksi yöndeki Dairemiz kararına katılmıyorum.

ASLI GIBİDİR

62/64



Üye
MEHMET
GÖKPINAR

KARŞI OY (XX):

Yönetmeliğin 19.maddesinin 1.fıkrasının (ç) bendine piknik ve eğlence (rekreasyon) alanlarının alt kısmında kapalı otopark yapılmasına izin verildiği açık olup yeşil alanların zemininin betonlaştırılmasının özellikle yağışlı havalarda yağmur sularının toprak tarafından emilememesi neticesinde sel felaketlerinin yaşanmasına neden olduğundan yeşil alanların betonlaştırılmasına yönelik düzenlemede imar mevzuatına, şehircilik ilkelerine uyarlık bulunmadığından Yönetmeliğin dava konusu maddesinin otoparka ilişkin kısmına ilişkin olarak yürütmenin durdurulması isteminin kabulü gerektiği görüşüyle aksi yöndeki Dairemiz kararına katılmıyorum.

Üye
MEHMET
GÖKPINAR

KARŞI OY (XXX):

Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği'ndeki %30 hükmünün; "imar planlarında karma kullanımlarda önerilebilecek maksimum konut yapılaşma alanının veya emsalin" ne olacağına yönelik bir hüküm olmadığı; "imar planı hazırlığında" plan bölgesinde, nüfusun ihtiyacı olan sosyal ve teknik altyapı alanlarının büyüklüklerinin hesaplanmasında esas alınan bir kabule karşılık geldiği ve bu çerçevede planlama alanındaki nüfusun ihtiyacı olan donatı alanlarının belirtilen bu oran dâhilinde mevcut plan kararları ile karşılanıp karşılanmadığının ortaya konulabilmesi için bir değerlendirme ölçütü olduğu, Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği'ndeki %20 hükmünün ise karma kullanımlı parsellerde "planların uygulanmasında" konut alanı için esas alınacak "emsal değerinin" belirlenmesine yönelik bir hüküm olduğu, farklı durumlara karşılık geldikleri, karma kullanımlar için oran belirtilmemiş imar planlarında "konut kullanım oranının en fazla % 30 olacağı varsayımı ile uygulama yapılması durumunda; parseldeki nüfusun ihtiyacı olan sosyal ve teknik alt yapı ve donatı alanlarının, planda "konut kullanım oranının, parselin yüzölçümü olarak en fazla % 30 unun varsayıldığı" durum için karşılanmış olduğunun ortaya konulması kaydıyla, Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği'nde belirtilen "emsal oranının" esas alınabilecektir.

Ticaret-konut-turizm karma kullanımlarının birlikte bulunabileceği karma kullanım türlerinin niteliği gözetildiğinde, bu alanlarda imar planı kararı ve imar planı değişikliği gerektirmeden yapılabilecek olan yurt, kurs, katlı ticari otopark ve sosyal ve kültürel tesislerin karma kullanımda sayılan kullanım türlerinin birarada bulunabilecek tesisler olduğu sayılan kullanımlarla bağdaşmayacak bir kullanım türü olmadığı anlaşıldığından yönetmeliğin anılan kısmında imar mevzuatına aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, uyuşmazlığa konu yönetmelik hükmüne ilişkin olarak yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği görüşüyle aksi yöndeki Dairemiz kararına katılmıyorum.

Üye
Ekrem
ÖZÜBEK

KARŞI OY (XXXX):

Uyuşmazlığa konu Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 9.maddesinin 1.fıkrasındaki düzenlemenin yalnızca Yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten önceki mevcut uygulama imar planlarında kat adetleri veya bina yükseklikleri belirtilmemiş parsellerde kat adedinin



T.C.
DANIŞTAY
ALTINCI DAİRE

Esas No : 2017/4783

belirlenmesi amacı taşıdığı, bu Yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten sonra onaylanacak imar planlarının, değişiklikleri ve revizyonlarında Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliğine uyulmasının zorunlu olduğundan yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerektiği görüşüyle aksi yöndeki Dairemiz kararına katılmıyorum.

Üye
Ekrem
ÖZÜBEK

KARŞI OY (XXXXXX):

Yönetmeliğin 26.maddesinin 1.fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde, idarelerin; tasarrufu altındaki yol, meydan, otopark, park, yaya bölgesi, kaldırım gibi yerler ile bunlar üzerindeki kamu hizmetlerinin yürütülebilmesi için, TSE standartlarına ve ilgili mevzuatına göre; reklam ve bilgilendirme levha ile pano düzenlemelerini yapmak veya yaptırmakla, topluma açık yerlerde ihtiyaçların karşılanması amacıyla; büfe, mescit, para çekme makinesi, telefon kulübesi, tuvalet, çeşme ve benzeri tesislerin kurulmasına ilişkin iş ve işlemleri yürütmekle yükümlü olduğu hükümleri yer almaktadır.

Yapım ve bakımı ile ilgili her türlü yetki, görev ve sorumlulukların kendisine yüklendiği, bu yükümlülükler nedeniyle hukuki sorumluluğun da muhatabı olan idarelerin, yukarıda belirtilen mevzuat hükümleri uyarınca yetki, görev ve sorumluluğu altında bulunan taşınmazlarda (trafik yolu, yaya kaldırımı) tasarrufta bulunma yetkisi bulunmaktadır. 3194 sayılı İmar Kanunu uyarınca da yapı niteliği olan her türlü inşaat için mevzuattan doğan yetkileri haiz olup ATM'lerin de yapı niteliğinde olanlarının imar mevzuatına tabii olduğu açıktır.

Bu nedenle, idarelerin, reklam ve bilgilendirme levha ve panoları, ..., para çekme makinesi gibi kamu hizmetlerinin yürütülebilmesi için düzenlemeler yapmalarında yimar mevzuatına aykırılık bulunmamakla birlikte uygulama imar planlarında cadde ve trafik yollarının projeksiyon nüfusa göre belirlendiğinden, trafik sıkışıklığına neden olan cade, yol ve meydanlarda otopark yapılmasına cevaz veren hükümde imar mevzuatına uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Yönetmeliğin dava konusu maddesinin otoparka ilişkin kısmına ilişkin olarak yürütmenin durdurulması isteminin kabulü gerektiği görüşüyle aksi yöndeki Dairemiz kararına katılmıyorum.

Üye
MEHMET
GÖKPINAR



T.C.
DANIŞTAY
6. Daire Başkanlığı

Dosya No : 2017/4783

Normal

TAAHHÜTLÜ

No:



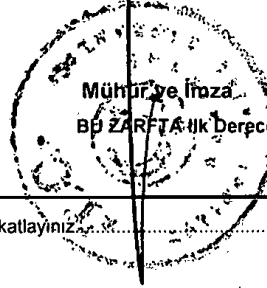
Adı Soyadı : DAVALI ÇEVRE VE ŞEHİRCİLİK BAKANLIĞI

Çevre Ve Şehircilik Bakanlığı Altındağ/ Ankara

Ihsan ŞAKAR

1 Şubat 2019

Şube Müdürü V.



Buradan katlayınız