



İZMİR BAKIRÇAY ÜNİVERSİTESİ

HUKUK FAKÜLTESİ DERGİSİ

İzmir Bakırçay University

Faculty of Law Review

(BÜHFD)

Cilt: 5 | Sayı: 10 | 2024

Volume: 5 | Issue: 10 | 2024

Araştırma Makalesi

Research Article

3194 SAYILI İMAR KANUNU'NUN 42.MADDESİ UYARINCA PARA CEZASI VERİLİRKEN İMARA AYKIRI FİİLİ İŞLEYENİN DOĞRU TESPİT EDİLMESİ *

Prof. Dr. Selami DEMİRKOL**

Av. Ceren Nida YILMAZ***

Av. Başak KELEŞ****

Öz

Belediyeler ve il özel idareleri, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesi kapsamında ruhsat ve eklerine aykırı veya ruhsatsız yapılar hakkında imar para cezası ve yıkım işlemleri tesis etmekte ve uygulamaktadırlar. Bu bağlamda, ruhsat ve projesine aykırı imalatı yapanın kim olduğunun tespitinin somut olayın gerçekliğine uygun bir şekilde yapılması oldukça önem arz etmektedir. Uygulamada, idarelerin bu tespitlerinde özensiz davrandığı, idare mahkemelerinin önüne intikal eden davalardan da anlaşılmaktadır. Belediye ve il özel idarelerinin bu nitelikte uygulamaları sonucu tesis ettikleri imar para cezalarına yönelik yapılan yargısal incelemelerde, ruhsat ve projesine aykırı imalatı yapanın tespitinin önem arz ettiği görülmekte ve doğru tespit yapılmadığının anlaşılması halinde iptal kararları verilmektedir. Oysa belediye ve il özel idareleri; özenli ve detaylı araştırmaları neticesinde, ruhsat ve projeye aykırı imalatı gerçekleştiren “yapılanların sahibini” yani imalatı gerçekleştiren kişi/kişileri tespit ederek muhtemel uyuşmazlıkların mahkemelere taşınması durumunu azaltabilir ve hatta önleyebilirler. Nitekim bu yöntemle, idarenin kendisi, kaynağında hukuka ve hakkaniyete uygun işlem üretmiş olacaktır.

* Bu makale 02.07.2024 tarihinde Dergimize ulaşılmış olup, 09.09.2024 tarihinde birinci hakem; 13.12.2024 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

** İstanbul Bilgi Üniversitesi Öğretim Üyesi, Danıştay Onursal Üyesi. ORCID No: 0000-0003-0675-7795, selami.demirkol@bilgi.edu.tr.

*** Avukat, İstanbul Barosu. ORCID No: 0009-0003-9313-7945, cerenidayilmazz@gmail.com.

**** Avukat, İstanbul Barosu. ORCID No: 0009-0003-6120-6328, kelesbasakk@gmail.com.

Anahtar Kelimeler

• Yapı ruhsatı • İmar para cezası • Özenli tespit • Yapı tatil tutanağı • Encümen kararı

The Obligation of Administrative Bodies to Correctly Identify the Violator in the Process of Imposing Zoning Fines

Abstract

Municipalities and provincial special administrations, pursuant to Article 42 of the Zoning Law No. 3194, establish and execute administrative fines and demolition procedures for constructions that are either unauthorized or violate the terms of their permits and supplementary documents. Given the particular circumstances of the situation, it is critical to pinpoint the person who, in this instance, is in charge of the construction that differs from the permit and project specifications. In practice, it is evident from the cases brought before administrative courts that administrative authorities often act negligently in these determinations. Judicial reviews of the zoning fines imposed by municipalities and provincial special administrations reveal the critical importance of identifying the individual responsible for the non-compliant construction. Decisions for annulment are made if it is discovered that the correct identification has not been made. On the other hand, by carrying out thorough and comprehensive investigations to determine the "owner of the works," that is, the person or organizations accountable for the non-compliant construction, municipalities and provincial special administrations can lessen or even completely avoid potential conflicts from proceeding to judgment. In fact, the administration itself will conduct procedures that are fair and legal at the beginning by using this approach.

Keywords

• Construction permit • Zoning fine • Diligent determination • Construction stoppage report • Council resolution

GİRİŞ

İdare hukukunun belirgin olarak öne çıkan yanı, idarelere hukuk içerisinde kalmalarına yönelik yol göstermesidir. Nitekim, içtihat hukuku özelliği bulunan idare hukuku, yargı kararları ile şekillenmektedir. Bu özelliğinden kaynaklı olarak da idare hukuku, dinamik ve güncel bir hukuk dalı olmakta ve bu çerçevede idareler; hukuk kurallarına tabi olmakla birlikte, hukuka aykırı işlem ve eylemlerinin

sonuçlarından kaynaklanan uyuşmazlıklarda idari yargılamanın ve hukukun denetim alanına girmektedirler. Tabii ki idari yargı yerlerinin karar ve içtihatları da bu konuda etkili olmaktadır.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42/2. maddesinde yer verilmiş olan "yapılanların sahibine" ile "yapı sahibi" ibareleri, uygulamada; idarelerin gerekli hassas incelemeleri yapmadan ve bu konuda özenli davranma yükümlülüklerini gözetmeden, ruhsata ve projeye aykırı yapıyı inşa eden ile yapı sahibi ayırt edilmeksizin, işlem tesis ettikleri, böylelikle hukuka aykırı sonuçların doğduğu, idari yargı yerleri önünde gelen somut uyuşmazlıklarda da açıkça görülmektedir.

Kaldı ki, idarelerin özen yükümlülüğünün yasal temelleri Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesi ile temellendirilmiştir. Bu ilke hem öğretide hem de pratikte idarelerin tesis ettikleri işlemler ve eylemler nezdinde özen yükümlülüğünün evleviyetle gözetilmesini amaçlamaktadır. İdarenin, genel anlamda tesis ettiği tüm işlem ve eylemleri yargısal incelemeye tabii tutulabileceğinden, idareler; bu işlem ve eylemleri, hukuka uygun olarak, özenle ve hassasiyetle gerçekleştirmekle mükelleftir.

İdareler, "yapılanların sahibi", "yapı sahibi" tespitini yaparken hem mülk sahibi hem de mülk sahibinden ayrı olarak inşai faaliyeti yapan kişiye idari para ceza verilmesi yoluna gitmektedirler. Böylesi durumlarda, suçlu olan da suçlu olmayan da söz konusu yaptırımın muhatabı haline gelmektedir. Yasadaki bu belirsizlik, diğer bir ifadeyle uygulayıcılara (idarelerin teknik elemanlarına) fiili işleyenin kim olduğuna yönelik farklı tespit yapabilmelerine imkân tanınması durumu, imar para cezalarının tesis edilmesi sürecinde, suçlarda ve cezalarda şahsılık ilkesinin ihlaline sebep olmaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan "Hukuk Devleti" ilkesinin temel unsurlarından biri de "hukuki belirlilik ilkesi" dir. Bu ilke uyarınca yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde; açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması gerekmektedir. Ayrıca yasal düzenlemelerin, kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de oldukça önemlidir. Yasa kuralı, ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmelidir.

Bu ilkeye göre, Yasanın uygulamasında idarenin takdir yetkisinin kapsamı ve uygulama yöntemi ile ilgili kuralın muhatabının doğru tespit edilip cezalandırılması, şahısları keyfi ve öngöremeyecekleri müdahalelerden koruyacak düzeyde açıklıkla yazılmalıdır.

Belirtilik; kişilerin hukuki güvenliğini korumakla birlikte, idareye olan güven duygusunun da pekişmesini sağlayacaktır. Yasa koyucu, kamu düzeninin korunması amacıyla ceza hukuku bakımından hangi eylemlerin suç sayılacağı ve suç sayılan bu eylemlerin kimler tarafından işlenmiş olduğunun tespitinde takdir yetkisine sahip olmadığından, söz konusu tespitlerin hassas ve özenli bir şekilde yapılması gerekmektedir.

Suçların ve cezaların şahsiliği, suçta ve cezada kanunilik ve hukuksal güvenlik ilkeleri ışığında; farklı ve keyfi uygulamalara neden olmamak adına, imar hukukuna uygun bir şekilde yapılan tespitlerde söz konusu cezanın ilgili muhatabına yöneltilebilmesi için muhatabın Yasada açık ve net olarak belirlenmesi gerekmektedir.

Hukuk kuralları, gerçek ve doğru durumun tespitini sağlayacak ve uygulayıcıları tarafından anlaşılabilir şekilde açık ve belirgin olmalı, böylece uygulayıcılara ve muhataplarına güvence vermelidir.

“Yapıların sahibi” kavramının isabetli olarak değerlendirilmesi tüm bu hususların bir arada gözetilmesiyle ancak mümkün olacaktır.

Elbette, ruhsatsız ve ruhsata aykırı yapıların inşası 3194 sayılı Yasa uyarınca idari yaptırıma tabidir. Söz konusu yaptırımın uygulanmasında yaptırımı konu eylemi kimin gerçekleştirmiş olduğuna ilişkin saptamaların somut ve açık delillerle ortaya konulması gerekmektedir. Bu hususta, Yasada net bir düzenleme bulunmadığından, belediye ve il özel idare encümenleri (idareler); söz konusu fiilden ötürü aynı anda ruhsatsız/ruhsata aykırı yapıyı inşa eden kişi/kişileri ve yapının malikini sorumlu tutma yoluna gitmektedirler. Dolayısıyla, yüzeysel ve genel geçer değerlendirmelerle yapılan bu tespitler neticesinde Yasada belirtilen fiili gerçekleştirmeyen kimseler de söz konusu idari para cezanın muhatabı haline gelmektedirler.

Makale çalışmamızda bu yaklaşım ile konu incelenecek ve birinci bölümde İmar Kanunu'nun 42. maddesi kapsamında imar para cezası ile yıkım işlemlerine dayanak alınan yapı tatil tutanağı ile yapılan tespitler uyarınca yapıların sahibi hakkında müeyyide uygulanması açıklanacaktır.

İkinci bölümde, imar mevzuatı uyarınca ruhsata aykırı yapı tespiti ile ilgili bilgilere yer verilecek ve yapıların sahibi kavramından ne anlaşıldığı ve ne anlaşılması gerektiği hususları ifade edilecektir.

Üçüncü bölümde ise suçların ve cezaların şahsiliği prensibi irdelenecek ve yapılanların sahibi kavramının yanlış tespiti hallerinin bu prensibin ihlaline sebebiyet verdiği durumlar aktarılacaktır.

I. İMAR KANUNU 42. MADDE KAPSAMINDA İMAR PARA CEZASI UYGULAMASI

A. İdari Yaptırım Olarak İmar Para Cezası

Bilindiği üzere idareler; yargı kararı olmaksızın kamu düzenini tehlikeye so-kan veya tehdit eden durumları önlemek, durdurmak, kaldırmak ve kamu düzenini yeniden tesise çalışmak gibi re'sen kullanabileceği icrai yetkilerle donatılmıştır.¹ Söz konusu yetkiler kapsamında idarelerin birtakım yaptırımlar uygulaması da gündeme gelebilecektir.

5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Yaptırım Türleri" başlıklı 16. maddesinde; "Kabahatler karşılığında uygulanacak olan idari yaptırımlar, idari para cezası ve idari tedbirlerden ibarettir." kuralı ile idari yaptırım türleri "idari para cezaları" ve "idari tedbirler" olarak tasnif edilmiştir.

İdari para cezaları, "İdari düzeni ihlal eden eylemler sebebiyle, yasaların açıkça izin verdiği hallerde, idarenin yargısal bir makama başvurmadan bizzat uyguladığı ve bir miktar paranın alınması şeklinde ortaya çıkan mali nitelikteki yaptırım(lar)" olarak tanımlanabilmektedir.²

Bu çalışma kapsamında incelemeye tabi tutacağımız imar para cezaları, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinde düzenlenmektedir. Madde kuralı, ruhsat alınmadan yahut ruhsat ve/veya eklerine veyahut imar mevzuatına aykırı olarak imal edilen yapı neticesinde idarelerce hükmedilecek imar para cezasını düzenlemektedir. Bununla birlikte ilgili madde, imar mevzuatına aykırılık teşkil eden yapı kapsamında; yapı sahibi, yapı müteahhidi ve aykırılığı altı iş günü içerisinde idareye bildirmeyen fenni mesullerin sorumluluklarını da hüküm altına almıştır. Bu kapsamda imar mevzuatına aykırı olarak inşa edilen yapıların detaylıca incelenmesi gerekmektedir.

¹ Lütfi Duran, İdare Hukuku Ders Notları, (İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Fakülteler Matbaası, 1982) 248-250.

² Fatih Selami Mahmutoğlu, Kabahatleri Suç olmaktan Çıkarma Eğilimi ve Düzene Aykırılıklar Hukukunda (İdari Ceza Hukukunda) Yaptırım Rejimi (Kazancı Yayınları, 1995) 138-139.

B. İmar Kanunu Uyarınca Yapı Tanımı

Yapı kelimesi, Türk Dil Kurumu tarafından çeşitli tasniflerde ifade edilmektedir. Bunlardan ilki; “Barınmak veya başka amaçlarla kullanılmak için yapılmış her türlü mimarlık eseri, bina” iken, bir diğeri; “Yapılmakta olan konut, yol, köprü vb. inşaat, konstrüksiyon” ifadesi olarak kayıtlarda yerini almıştır. Elbette ki bu tanımlar, yapının nesnel dünyada tezahür eden çeşitli varyasyonlarına verilmiş olan genel söylemlerden ibarettir.

Hukuki kavram olarak “yapı” sözcüğünün kanunlarda yer alan anlamına değinmek gerekirse, öncelikli olarak 3194 sayılı İmar Kanunu’nu incelemek gerekmektedir. İmar Kanunu’nun 5. maddesine göre yapı kavramı; “Karada ve suda, daimî veya muvakkat, resmi ve hususi yeraltı ve yerüstü inşaatı ile bunların ilave, değişiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesisler” olarak tanımlanmıştır.

Kanun koyucunun bu ifadeyi, imar mevzuatında yer alan yapı kavramına geniş bir anlam yüklemek için seçtiği muhakkaktır. Zira, bu ifadede yer alan resmi yapılardan kasıt; devlet örgüt ve nizamında yer alan ve devletin yapmakla görevli olduğu hizmet ve faaliyetleri yerine getiren kurumlara³ ait olan yapıları simgelerken hususi yapılar ifadesi ise mülkiyeti gerçek ya da özel tüzel kişilere ait olan yapıları⁴ belirtmek için kullanılmıştır. İlgili ifadenin devamında yer alan muvakkat yapılar ise sürekli kalmak amacı olmaksızın geçici olarak yapılan yapılardır.⁵ Daimî yapılar ise, sürekli kalmak amacı ile inşa edilen yapılardır. Bu yapılar resmi ya da özel yapı niteliğinde olabilirler. Diğer bir deyişle, bu yapıların mülkiyeti devlete, kamu tüzel kişilerine ya da özel kişilere ait olabilir.⁶

Danıştay kararları incelendiğinde pek çok kararda dava konusu mimari eserin, yapı kapsamına girip girmediğinin tartışılmasına konu olduğu görülmektedir. Yapılan değerlendirmelerde; inşa edilen eserin yapı kapsamına girdiği kabul edildiğinde ruhsat alma zorunluluğunun ortaya çıktığı ve ruhsat alınmaksızın inşaata başlanması halinde idari yaptırımların uygulanması gerektiği ifade edilmektedir. Böyle sonuçların doğabileceği göz önüne alındığında bir eserin yapı olup olmadığının belirlenmesinin oldukça önemli olduğu anlaşılmaktadır.⁷

³ Ersin Şekerci, “İmar Hukukunda Yapı İzni” (1981) 2(2) Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 175,177.

⁴ Şekerci, (n 1) 177.

⁵ ibid, 177.

⁶ ibid, 177.

⁷ Hasan Gök, İmar Mevzuatına Aykırılık Hallerinde Yapı Sahibine Uygulanacak Yaptırımlar, (1,2021)10.

Danıştay'ın çeşitli kararlarında da yapı kavramı bütünsel şekilde kullanılmakta ve bu kavrama örnek olarak; istinat duvarı, havuz, bahçe duvarı, beton veya ahşap iskele, konteyner, reklam panosu, merdiven, demir ve betonarme köprü gibi yapılar değerlendirilmektedir. Konuya ilişkin olarak;

Danıştay 14. Dairesi'nin 08.05.2018 tarihli ve E:2015/109, K:2018/3341 sayılı kararında:⁸ "Uyuşmazlıkta; 3621 sayılı Kıyı Kanunu hükümlerine göre, kıyıda ve sahil şeridinde ruhsatsız ve izinsiz yapılan yapılar hakkında 3194 sayılı İmar Kanunu hükümlerine göre işlem tesisi yoluna gidileceğinden, Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki kıyıda yapılan istinat duvarı, taş merdivenler, açık beton teras, kapısı açık demir parmaklık, bahçe ve taş iskelelerin, İmar Kanunu kapsamında yapı niteliğinde olması ve ruhsatsız yapıldığının anlaşılması karşısında..." ifadesine yer verilmiş yapı kavramının farklı anlamsal içeriklerde de kullanılmıştır.

Keza, yapı kavramının içeriği ile ilgili Danıştay 14. Dairesi'nin 18.05.2016 tarihli ve E:2014/3708 K:2016/4139 sayılı kararında⁹ da; "Uyuşmazlık konusu olayda; davalı idarece Yapı Tatil Tutanağı ile tespit edilen "baraka" nın ebat ve nitelikleri ile imalata ait fotoğraflardan; söz konusu imalatın 3194 sayılı Yasanın 5. maddesinde tanımı yapılan "yapı" kapsamında olduğu anlaşıldığından ..." ifadesine yer verilerek barakanın da yapı niteliğinde olduğunun altı çizilmiştir.

Görüldüğü üzere, farklı inşai faaliyetler; yapı kavramı ile nitelendirilmekte ve bu kapsamda, yapı tanımı idari yargı ve danıştay tarafından geniş bir içerikle değerlendirilmektedir.

İmar Kanunu kapsamında ise bina ve yapı kavramları birbirinden farklı olarak kullanılmıştır. Kanun'un 5. maddesinde; "Kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan yapılar" bina olarak tanımlanmıştır. Bu bağlamda yapı kavramı, bina kavramını ayrıca içerisine alan, daha kapsayıcı anlamda kullanılabilen bir ifade olarak karşımıza çıkmaktadır.

C. Yapı Ruhsatı ve Ruhsata Aykırılık Halleri

Yapı ruhsatı, imar mevzuatına uygun olarak inşa edilen bir yapının inşası için ya da kimi hallerde yapıya ait ek bir bölümün inşa edilerek genişletilmesi için yerel yetkili konumunda bulunan idarelerden alınması zorunlu bir idari izin neticesinde

⁸ Danıştay 14 D, 2015/109, 08.05.2018.

⁹ Danıştay 14 D, 2014/3708, 18.05.2016.

temin edilen belgedir. Yapı ruhsatında, yapının kim tarafından inşa ettirileceği ve yapının detaylı olarak ada ve parsel bazında bulunduğu konum da yer almaktadır.

Ruhsata aykırılık, projenin başında var olabileceği gibi, ilerleyen evrelerde de ortaya çıkabilmektedir. Yapının ruhsatsız olması yahut inşa sürecine ruhsat alınmadan başlanması gibi durumlar, yapının hukuka aykırı olarak nitelendirilmesine sebebiyet vermektedir.

Bilinmektedir ki; İmar Kanunu uyarınca ruhsat alınmadan inşaata başlanılamamaktadır. Nitekim, inşaat ruhsatı alınması inşai faaliyete (imalata) başlanması için zorunluluk arz eden bir husustur.

Bu kapsamda önemle belirtmek gerekir ki; şahıslar, mülkiyetlerinde bulunan her taşınmaz üzerinde serbestçe inşaat yapma hak ve yetkisine sahip değildirler. İdare; İmar Kanunu, yönetmelikler ve imar planları ile tesis edilmiş bulunan imar düzenini korumak ve geliştirmek amacıyla, yapı yapma hak ve yetkisini gözetim ve denetim altında tutmak ve gerekli tedbirleri alabilmek için bu faaliyetleri ruhsat (izin) usulüne tabi kılmaktadır.¹⁰

Kaldı ki; imar mevzuatına aykırılık hallerinden en kolay tespit edilebilir olanının, ruhsatsız yapılar olduğu söylenebilir. Bir yapının inşaatına ruhsatsız olarak başlanmış olması, onun imara aykırı olarak değerlendirilmesi için yeterlidir. Diğer imara aykırılık hallerinin aksine, bu durumun tespiti için bilirkişi incelemesi yaptırılmasına gerek yoktur. İdare, kendi kayıtlarını kontrol ederek ruhsat alınıp alınmadığını kolaylıkla tespit edebilmekte ve bu doğrultuda ruhsatsız yapılara ilişkin işlemleri gerçekleştirebilmektedir.¹¹

D. İmar Mevzuatı Çerçevesinde İdari Yaptırımların Süjesi Olan Yapı Sahibi Kavramı

Uygulamada, imar mevzuatı çerçevesinde idari yaptırım olarak başlıca iki yaptırım idari para cezaları ve yıkım kararları olarak gözlemlenmektedir. Bu idari yaptırımların ana süjesi ise kuşkusuz ki yapı sahibidir.

İdareler tarafından imar para cezası verilirken imara aykırılıktan sorumluların yahut söz konusu aykırılığın muhataplarının tespit edilmesi cezaların şahsiliği ilkesi bakımından oldukça önem arz eden bir husustur. Bu bağlamda yapı sahibi ve yapı maliki kavramlarının özente kullanılması gerekmektedir. Yapı maliki ve yapı sahibi kavramları birbirinden ayrılan kavramlardır.

¹⁰ Halil Kalabalık, İmar Hukuku Derstleri (12, Yetkin Yayınları, 2023), 493.

¹¹ Hasan Gök, İmar Mevzuatına Aykırılık Hallerinde Yapı Sahibine Uygulanacak Yaptırımlar, (1,2021)27.

Yapının maliki, temelde mülkiyeti buyruğu altında bulunduran kişi olabileceği gibi, yapı sahibi imar mevzuatı çerçevesinde düzenlenen imar aykırılıklardan mesul kişi/kişilerdir.

Anayasa Mahkemesi'nin 12.11.2019 tarih ve 2016/866 başvuru numaralı kararında yapı sahibi¹²;

“Anayasa Mahkemesi'nin somut olaydaki idari para cezasının kanuni dayanağı olan 3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin itiraz yoluyla iptali istemine ilişkin kararında ve Danıştay'ın yerleşik içtihatlarında da belirtildiği üzere yapı sahibi ibaresinden anlaşılması gereken, yapıyı mevzuata aykırı inşa eden kişidir.” ifadeleleriyle tanımlanmıştır.

Yapı sahibi ve yapı maliki kavramları, aynı özne bünyesinde toplanabileceği gibi birbirinden bağımsız özneler olarak da değerlendirilebilmektedir. Bahsi geçen iki kavramın aynı özneyi tanımlamak için kullanılması, yapının aynı kişi tarafından yaptırılması ve mülkiyetini elinde bulundurması hallerinde elbette ki mümkündür. Ne var ki; yapının malikini, direkt olarak yapı sahibi adı altında nitelendirmek, imar para cezalarının yanlış kimselere yöneltilmesine sebebiyet verebilmektedir.

Bu hususta, Danıştay 14. Dairesi 27.02.2019 tarih ve E.2018/5803, K.2019/1436 sayılı kararında¹³; “Cezaların şahsiliği ilkesi uyarınca, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesine göre verilecek olan para cezasının ruhsatsız ya da ruhsata aykırı yapıyı fiilen yapan ya da yaptıran kişi adına, bir başka ifade ile yapı sahibi adına verilmesi gerekmektedir. Yapı sahibinin ise her zaman taşınmaz maliki ile aynı kişi olması zorunlu olmadığından, ruhsatsız yapıyı yapan kişinin taşınmaz malikinden farklı bir kişi olduğunun anlaşılması durumunda, taşınmaz maliki adına değil, yapıyı yapan adına para cezası verilmesi gerekmektedir.” ifadelerine yer verilerek yapı sahibinin her zaman taşınmazın sahibi ile aynı kişi olmayabileceği değerlendirilmiştir.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinde düzenleme bulan imar para cezalarının muhatabı; yalnızca yapı sahibi olmayıp, yapı müteahhidi ve aykırılığı altı iş günü içerisinde bildirmeyen fenni mesuller hakkında da söz konusu aykırılıklar sebebiyle imar para cezası verilebilmektedir.

Bu kapsamda imar para cezasının muhtemel muhatablarından olan “fenni mesuller” 3194 sayılı Kanun uyarınca; mimar ve mühendisler olarak

¹² Anayasa Mahkemesi, 2016/866, 12.11.2019

¹³ Danıştay 14 D, 2018/5803, 27.02.2019

değerlendirilmekte, ilgili yapının her türlü iç ve dış tesisatını yaparak gerekli denetim ve uygulamaları gerçekleştiren alanında uzman kişiler olarak tanımlanabilmektedir. Söz konusu imar para cezasının diğer muhtemel muhatabı ise “yapı müteahhidi” olarak isimlendirilen ve yapım işini, yapı malikine karşı taahhüt eden veya ticari amaçla ya da kendisi için şahsi finans kaynaklarını kullanarak üstlenen, ilgili meslek odasına kayıtlı, gerçek ve tüzel kişi olarak nitelendirilen şahıslardır.

Nitekim 28.03.2013 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanan 10.01.2013 tarih ve E: 2012/93, K:2013/8 sayılı Anayasa Mahkemesi kararında aşağıdaki şekilde bir değerlendirme yapılmıştır¹⁴:

İtiraz yoluna başvuran, İstanbul 7. İdare Mahkemesi; 03.05.1985 günlü, 3194 sayılı İmar Kanunu’nun 09.12.2009 günlü, 5940 sayılı Kanun’un 2. maddesiyle değiştirilen 42. maddesinin 2.fıkrasında yer alan “yapının sahibine” ibaresi, Anayasa’nın 2. ve 38. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülerek aynı zamanda davacının malik olunan taşınmazda ruhsat ve eklerine aykırı değişiklik yapıldığından bahisle 3194 sayılı Kanunun 42. maddesi uyarınca idari para cezası verilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmış olan davada; itiraz konusu kuralın Anayasa’ya aykırı olduğu kanısına varmış olup, Mahkeme, “yapının sahibine” ibaresinin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

Başvuru kararının gerekçesinde¹⁵: “İtiraz yolu ile Sayın Mahkemeniz huzuruna getirilen ve iptali istenilen 3194 sayılı Yasa’nın 42/2. Maddesinde yer verilmiş olan “yapının sahibine.” ibaresi uygulamada idareleri gerekli inceleme yapmadan, ruhsata ve projeye aykırı yapıyı inşa eden ile mülk sahibini ayırt etmeden işlem tesisinde keyfi tutuma sevk etmekte olup idarelerin “yapının sahibi” tespitini yaparken hem mülk sahibi hem de mülk sahibinden ayrı olarak inşa faaliyeti yapan kişiye ceza verilmesi yoluna gitmektedir. Böylesi durumlarda suçlu olan da suçlu olmayan da cezalandırılmaktadır. Bu tablo, imar para cezaları tesis olunurken yasanın belirsizliği sebebiyle suç ve cezada şahsilik ilkesinin ihlali sonucunu doğurmaktadır.” denilerek devamlı “Anayasa’nın 2. maddesinde “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir.” hükmüne yer verilmiştir denilerek, Anayasa’nın ikinci maddesinde yer alan Hukuk Devleti’nin temel ilkelerinden biri de “belirlilik” tir. Bu ilke uyarınca, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare

¹⁴ Anayasa Mahkemesi, 2012/93, 10.01.2013

¹⁵ Anayasa Mahkemesi, 2012/93, 10.01.2013.

yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuyla yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması gerekmektedir. Ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de oldukça önemlidir. Yasa kuralı, ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmelidir. Bu ilkeye göre yasanın uygulamasında takdirin kapsamı ve uygulama yöntemi ile suçlunun doğru tespit edilip cezalandırılması keyfi ve öngöremeyecekleri müdahalelerden koruyacak düzeyde açıklıkla yazılmalıdır. Belirlilik, kişilerin hukuk güvenliğini korumakla birlikte, idareye olan güven duygusunu da pekiştirecektir. Yasa koyucu, kamu düzeninin korunması amacıyla ceza hukuku alanında hangi eylemlerin suç sayılacağı hususunda takdir yetkisine sahip olsa da suç sayılan bu eylemlerin kimler tarafından işlenmiş olduğunun tespitinde takdir yetkisine sahip değildir. Cezaların şahsiliği, yasallığı ve hukuksal güvenlik ilkelerinin gereği olarak farklı ve keyfi uygulamalara neden olmamak için imar hukukuna uygun geçerli tespit yapıp bu tespit ile fiili işleyen ayırt edilmesi ile cezalandırılması yasada çok açık ve net olarak belirtilmesi gerekmektedir. Hukuk kuralları, yargının yorumuna ihtiyaç göstermeyecek ve uygulayıcılar tarafından anlaşılabilir şekilde açık ve belirgin olmak, uygulayıcılara güvence vermek zorundadır.

Davacının sahibi olduğu yapıda bulunan dükkan 01.04.2011 tarihinde pasta-fırın imalat işi için kira sözleşmesiyle kiraya verdikten sonra davalı idareye yapılan ihbar sonucunda söz konusu taşınmazda 20.06.2011 tarihinde yapılan kontrollerde ruhsat ve eklerine aykırı olarak pasta-fırın imalat işi için gerekli olan kırmızı tuğladan fırın imali ile fırın için metal borudan yapılan havalandırmanın yani ruhsat ve projeye aykırılık filinin diğer bir deyişle suçun mülk sahibi olan davacı tarafından değil de davacının kiracısı tarafından inşa edildiği (yani suçun işlendiği) tartışmasız ise de, davalı idarece 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42/2. maddesindeki "(...) ruhsat alınmaksızın veya ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının sahibine, yapı müteahhidine veya aykırılığı altı iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili fenni mesullere (...) idari para cezaları uygulanır" hükmü uyarınca mülk sahibi olan davacıya, yapı sahibi olarak değerlendirilerek suç isnadıyla idari para cezası verildiği anlaşıldığından; 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 5940 sayılı Yasa ile değişik 42. maddesinin 2. fıkrasındaki "yapının sahibine" ibaresi uygulamada mülk sahibi ile ruhsat veya projeye aykiri inşai faaliyette bulunanın yani suçu işleyen tespit edilmesinde karışıklık yaratmakta olduğundan, idare teknik elemanlarınca, yapı sahibi ibaresinin ruhsat veya projeye aykiri inşai faaliyeti yapmayan mülk sahiplerini de suçlu tespiti ile idari para cezası verilmesi yoluna gidildiği bu durumun da Anayasa'nın 38. maddesindeki "ceza

sorumluluğu şahsidir” hükmüne aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.” görüş ve gerekçesine yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi başvuruyu esastan incelemiş ve kararında; “Danıştay’ın istikrar kazanan içtihatlarında da “yapının sahibine” ibaresinden, mevzuata aykırı yapıyı inşa eden kişinin anlaşılacağı belirtilmiş olup, uygulamada idarelerce gerekli araştırma yapılarak mevzuata aykırı inşa faaliyeti yapan kişi tespit edilmeksizin doğrudan yapının mülkiyet sahibine para cezasının verilmesi, yasanın amacı ve anlamı ile bağdaşmayan bir sonuç doğurur. Öte yandan, idarelerce gerekli araştırma yapılarak mevzuata aykırı inşai faaliyeti yapan kişi tespit edilerek idari yaptırımın bu kişiye uygulanması gerektiğinden bu anlamda söz konusu ibare Anayasa’nın 38. maddesinde yer alan “Ceza sorumluluğu şahsidir.” hükmüne aykırı değildir. Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu ibare Anayasa’nın 2.ve 38. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.” hükmü kurulmuştur.

Anayasa Mahkemesi’ nin bu kararı her ne kadar itirazın reddi yönünde olsa da, Yüksek Mahkeme tarafından yapılan değerlendirme ve karar gerekçesi; idarelerin tespitlerinde gerekli araştırmaları yapmalarının önemini vurgulayarak, “yapının sahibine” kavramının mevzuata aykırı yapıyı inşa eden kişi olduğuna dikkat çekilmekte, adeta İdare Mahkemesi itirazını doğrudan olmasa da adeta doğru bulmakta ve iptal sonucunu doğuracak bir yönlendirme yapılmış olduğunu anlamaktayız.

Kararın oluşumunda dört ayrı karşı oy yazılmıştır. Yazılan karşı oylardan iki tanesi, hukuki anlamda konuya bütünsel bir bakış açısıyla yaklaşması ve uzlaşmacı bir tutum sergilemesi sebebiyle çalışmamız bünyesinde yer verilmiştir. Yazılan karşı oylardan ilki, Anayasa Mahkemesi üyesi Fulya Kantarcıoğlu’na ait olup azlık oyu görüşünde, “3194 sayılı İmar Kanunu’nun 42. maddesinin ikinci fıkrasında, ruhsat alınmaksızın veya ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının, sahibine idari para cezası uygulanmasını öngörmüştür. Bu kurala dayanılarak, sorumluların yaptırıma bağlı tutulabilmeleri için özellikle suç ve cezaların şahsiliği ilkesi uyarınca “yapının sahibi” deyiminin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Bu husus, hukuka aykırı fiili işleyen kişinin bulunarak eyleminden sorumlu tutulması bakımından önem taşımaktadır. Ancak, belirten deyimle mülk sahibinin mi, yoksa inşaatı yapan kişinin mi kastedildiği anlaşılamamaktadır. Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devletinin temel ilkelerinden biri de belirlilik ilkesidir. Buna göre, hukuk devletinde kişilerin kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı korunabilmeleri ve hukuk güvenliğinin sağlanabilmesi için yasaların hiçbir kuşku ve duraksamaya olanak vermeyecek

biçimde açık, net, anlaşılabilir ve uygulanabilir olması gerekir. Böylece, hukuk devletinde kişilerin, davranışlarının hukuki sonuçlarını öngörebilmeleri sağlanmış olur. İtiraz konusu “yapının sahibi” ibaresinin yapının malikiyle eş anlamlı olmasına karşın uygulamada, Danıştay içtihatları ile inşaatı yapan kişi olarak değerlendirilmesi kuralın belirsizliğini ortadan kaldırmaya yetmemektedir. İchtihatların değişmesi halinde buna bağlı olarak kuralın anlamı da değişebileceğinden mahkeme içtihatlarının, yasanın sağladığı güvenceyi içermesi olanaklı değildir.” diyerek, “Açıklanan nedenlerle belirsizlik içeren itiraz konusu kuralın, hukuk güvenliği işe suç ve cezaların şahsiliği ilkesini ihlal ettiği sonucuna varıldığından, Anayasa’nın 2. ve 38. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.” ifadesine yer vererek karşı görüşünü belirtmiş olduğunu görmekteyiz.

Yukarıda açıklanan karşı oy yazısında da belirtildiği üzere, 3194 sayılı İmar Kanunu’nun idari müeyyideler başlıklı 42.maddesinde imar para cezalarının kimlere verileceği hususunda yapılan düzenlemede, kanun koyucu tarafından kullanılan “yapının sahibi” kavramının uygulamada anlam karmaşasına yol açtığı muhakkaktır. Bu bağlamda, idare hukukunun temelinde ve özel önem arz eden cezaların şahsiliği ilkesi ihlal edilerek, imar para cezalarının bahsi geçen kavram karmaşasından kaynaklı olarak mesul bulunmayan kişilere verildiği bilinen bir durumdur. Kanunda yer alan bu karışıklığın düzeltilmesi, (şüphesiz ki yalnız yüksek mahkeme içtihatları ile değil) doğrudan yeni bir kanuni düzenleme ile mümkün kılınacağını ifade etmek isteriz. Diğer yandan, kanunda yer alan ilgili düzenleme, idare hukukunun en temel ilkelerinden biri olan belirlilik ilkesine de açık bir şekilde aykırılık teşkil etmektedir. Kanun koyucunun lafzından, yapının sahibinin kim ya da kimler olduğu açık bir şekilde anlaşılammakta, bu durum hukuki problemleri beraberinde getirmektedir. İdare hukukunda yer alan belirlilik ilkesi, çeşitli yüksek mahkeme kararlarına da konu olan, önem arz eden bir ilkedir. Bu ilkenin temelinde, düzenlenen kanunların sade, açık ve benimsenebilir olması yatmaktadır.

Anayasa Mahkemesi’nin “yapının sahibi” ifadesinin 2. ve 38. maddelerine aykırılık teşkil etmediğine ilişkin verdiği karara karşın kaleme alınan bir başka karşı oy kullanmış olan üye Zehra Ayla Perktaş’ ta azlık oyu görüşünde; “03.05.1985 günlü, 3194 sayılı İmar Kanunu’nun 09.12.2009 günlü, 5940 sayılı Kanun’un 2. maddesi ile değişik 42. maddesinin ikinci fıkrasında “ ruhsat alınmaksızın veya ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının sahibine, yapı müteahhidine veya aykırılığı altı iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili fenni mesullere yapının mülkiyet durumuna, bulunduğu alanın

özelliğine, durumuna, niteliğine ve sınıfına, yerleşmeye ve çevreye etkisine, can ve mal emniyetini tehdit edip etmediğine ve aykırılığın büyüklüğüne göre, beş yüz Türk Lirasından az olmamak üzere, aşağıdaki şekilde hesaplanan idari para cezaları uygulanır.” hükmü yer almıştır. Anayasa’nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti’nin demokratik bir hukuk devleti olduğu açıkça belirtilmiştir. Bu hususa göre devletin tüm organları Anayasa ve hukukun üstün kuralları ile bağlı olup, görev ve yetkilerinin bu çerçevede konulan yasalarla belirlenmesi ve yürütme organına bırakılan yetkilerin sınırlarının açıkça gösterilmesi gerekmektedir. Öte yandan hukuk devleti ilkesi yürütme organının faaliyetlerinin belirlilik dolayısıyla hukuki güvenlik ilkesi sonucunda öngörülebilir olmasını gerektirmektedir. Anayasa’nın 38. maddesinin yedinci fıkrasında, “Ceza sorumluluğu şahsidir.” denilmektedir. Buna göre, ceza hukukunda; eylem ve sonuç arasında bulunması gereken illiyet bağı, suçun oluşması için gereklidir. İtiraza konu “yapının sahibine” ibaresinin yer aldığı düzenlemelerde taşınmazda ruhsat ve eklerine aykırı değişiklik yapılması halinde yapının sahibi sıfatıyla para cezası verileceği öngörülmekte olup, mülkiyet hakkı ile suç arasında illiyet bağının ne suretle oluştuğu belirtilmemiştir. Bu durumda, yapının sahibi ile yapıda ruhsata aykırı değişiklik yapanın aynı kişi olmayabileceği gözetildiğinde, eylemle yapın sahibi arasında bir illiyet bağı kurulmadan sadece yapının sahibi olmak nedeniyle idari para cezası uygulanması cezaların şahsiliği ilkesine aykırıdır.” denilerek, “Açıklanan nedenle, 03.05.1985 tarihli 3194 sayılı İmar Kanunu’nun 09.12.2009 tarihli, 5940 sayılı Kanun’la değişen 42. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan “yapının sahibine” ibaresinin Anayasa’nın 2. ve 38. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle verilen karara katılmıyorum.” ifadelerini kullanmıştır.

Anayasa Mahkemesi’nin bu kararının bilinmesine rağmen uygulamada hukuka aykırı uygulamaların gündeme geldiği görülmekte olup yine yakın tarihli, Hatay 1. İdare Mahkemesi’nin 20.06.2023 tarihli ve E: 2022/1327, K: 2023/334 sayılı kararında da yapı sahibi ile ilgili olarak¹⁶; “Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın “Suç ve cezalara ilişkin esaslar” kenar başlıklı 38. maddesinin 7. fıkrasında, “Ceza sorumluluğu şahsidir.” hükmü yer almaktadır. 3194 sayılı İmar Yasası’nın 42. maddesinde, ruhsat alınmadan, ruhsat veya eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapının yapıldığı yönündeki idarenin tespiti üzerine yapının sahibine, yapı müteahhidine veya aykırılığı 6 iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili fenni mesullere para cezası verilmesi kurala bağlanmıştır. Ceza sorumluluğunun şahsiliği ceza hukukunun temel ilkelerinden biridir. Cezaların şahsiliği ilkesini temel amacı, bir

¹⁶ Hatay 1 İdare Mahkemesi, 2022/1327, 20.06.2023

kimsenin işlemediği bir fiilden dolayı cezalandırılmamasıdır. Başka bir anlatımla cezaların şahsiliği ilkesi; kimsenin işlemediği bir eylemden dolayı sorumlu tutulmamasını, suçun işlenmesine bizzat ya da dolaylı olarak katılmadıkça cezalandırılmayacağını belirtmektedir. Anayasa'nın 38. maddesinde idari ve adli cezalar arasında bir ayırım yapılmadığından idari para cezaları da bu maddede öngörülen ilkelere tabiidir. Cezaların şahsiliği ilkesi uyarınca, 3194 sayılı İmar Yasası'nın 42. maddesine göre verilecek olan para cezasının ruhsatsız ya da ruhsata aykırı yapıyı fiilen yapan ya da yaptıran kişi adına, yani yapı sahibi adına verilmesi gerekmektedir. Yapı sahibinin ise her zaman taşınmaz maliki ile aynı kişi olması zorunlu olmadığından ruhsatsız yapıyı yapan kişinin taşınmaz malikinden farklı bir kişi olduğunun anlaşılması durumunda, taşınmaz maliki adına değil, yapıyı yapan adına para cezası verilmesi gerekmektedir.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin 1. fıkrasındaki "yapı sahibine" ibaresinin Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemiyle itiraz yoluna İstanbul 7. İdare Mahkemesi'nce Anayasa Mahkemesi'ne başvurulması üzerine, Anayasa Mahkemesi'nin 10.01.2013 günlü, E:2012/93 , K: 2013/8 sayılı kararı ile, "3194 sayılı İmar Yasası'nın 5. maddesinde yapı, karada ve suda, sürekli ya da geçici, resmi ve özel , yer üstü ve yeraltı inşaatı ile bunların eklerini, değişikliklerini, onarımlarını, sabit ve hareketli tesislerini içine alan bir kavram olarak tanımlanmaktadır. Görüldüğü üzere ister sabit olsun ister hareketli olsun sadece ana yapı değil, ana yapıya ek olarak yapılan yapılar (ilaveler) ana yapı üzerinde yapılan değişiklikler, onarımlar (tamirler) de yapı olarak kabul edilmektedir. Dolayısıyla "yapının sahibi "ibaresiyle, yukarıda sayılan inşai faaliyetleri gerçekleştiren kişiler ifade edilmektedir. Başka bir deyişle, "yapının sahibi" ibaresinden ister yapının mülkiyetine sahip kişiler isterse kiracı, yapı malikinin yakınının, intifa hakkı sahibi gibi 3. kişiler olsun inşai faaliyeti yapan kişiler anlaşılmalıdır. Danıştay'ın istikrar kazanan içtihatlarında da yapının sahibi ibaresinden, mevzuata aykırı yapıyı inşaa eden kişinin anlaşılacağı belirtilmiş olup, uygulamada idarelerce gerekli araştırma yapılarak mevzuata aykırı inşai faaliyeti yapan kişi tespit edilmeksizin doğrudan yapının mülkiyet sahibine para cezası verilmesi, yasanın amacı ve anlamı ile bağdaşmayan bir sonuç doğurur. Öte yandan, idarelerce gerekli araştırma yapılarak mevzuata aykırı inşai faaliyeti yapan kişi tespit edilerek idari yaptırımını bu kişiye uygulanması gerektiğinden bu anlamda söz konusu ibare Anayasa'nın 38. maddesinde yer alan "Ceza sorumluluğu şahsidir." hükmüne aykırı değildir." gerekçesiyle itiraz başvurusunun reddine karar vermiştir.

Cezaların şahsiliği ilkesi gereği ruhsatsız yahut ruhsata aykırı yapıyı yapanın açık ve kesin olarak belirlenmesinden sonra yapıyı yapana para cezası verilmesi gerekir.” ifadesine yer verilmiş olup, Hatay 1. İdare Mahkemesi, bu kararında gerekçe olarak; “Davalı idare tarafından davacının ruhsatsız yapının kendisi tarafından yapılmadığına yönelik iddiası göz önünde bulundurularak, yapının davacı tarafından yapıldığının somut olarak ortaya konulmasına yönelik herhangi bir araştırma ve tespit yapılmadığı, tapu kayıtlarından taşınmazın davacıya ait olduğunun anlaşıldığı belirtilerek, para cezasına ilişkin encümen kararının davacı adına tesis edildiği, mahkememizce yapılan ara kararlar üzerine de davalı idarece ruhsatsız yapının davacı tarafından yapıldığını ortaya koyan somut bir bilgi ve belge sunulmadığı ve bu konuda tespit yapılmadığının belirtildiği, dava konusu taşınmazın birçok hissedarının bulunduğu, davacının yapı tatil tutanağını da imzadan imtina ettiği görülmekle cezaların şahsiliği ilkesi gereği ruhsatsız yapıyı yapan kişi tespit edilerek bu imalatları yapan kişiye para cezası verilmesi gerektiğinden, söz konusu ruhsatsız yapıyı yaptığı somut olarak ortaya konulamayan davacının para cezası ile cezalandırılmasına ilişkin Samandağ Belediye Encümeni’nin kararında hukuka uygunluk bulunmadığı...” gerekçesine yer vererek, yapı sahibinden ziyade ruhsata ve projeye aykırı inşai faaliyeti yapanın kim olduğunun doğru belirlenmiş olması gerektiği üzerinde durulmuştur.

II. İMAR MEVZUATI UYARINCA RUHSATA AYKIRI YAPININ TESPİTİ

3194 sayılı İmar Kanunu’nun “Yapı” başlıklı 20. maddesinde:

a) Kuruluş veya kişilerce kendilerine ait tapusu bulunan arazi, arsa veya parsellerde,

b) Kuruluş veya kişilerce, kendisine ait tapusu bulunmamakla beraber kamu kurum ve kuruluşlarının vermiş oldukları tahsis veya irtifak hakkı tesis belgeleri ile İmar planı, yönetmelik, ruhsat ve eklerine uygun olarak yapılabilir.” ifadeleriyle mevzuata uygun yapının haiz olması gereken özellikler ve koşulları belirtilmiştir.

Aynı Kanun’un “Yapı Ruhsatı” başlıklı 21. maddesi ise:

“Bu Kanun’un kapsamına giren bütün yapılar için 26. maddede belirtilen istisna dışında belediye veya valiliklerden yapı ruhsatı alınması mecburidir. Ruhsat alınmış yapılarda herhangi bir değişiklik yapılması da yeniden ruhsat alınmasına bağlıdır. Bu durumda; bağımsız bölümlerin brüt alanı artmıyorsa ve nitelik değişmiyorsa ruhsat, hiçbir vergi, resim ve harca tabi olmaz. Ancak; derz, iç ve dış sıva, boya, badana, oluk, dere, doğrama, döşeme ve tavan kaplamaları, elektrik ve

sihhi tesisat tamirleri ile çatı onarımı ve kiremit aktarılması ve yönetmeliğe uygun olarak mahallin hususiyetine göre belediyelerce hazırlanacak imar yönetmeliklerinde belirtilecek taşıyıcı unsuru etkilemeyen diğer tadilatlar ve tamiratlar ruhsata tabi değildir. Belediyeler veya valilikler mahallin ve çevrenin özelliklerine göre yapılar arasında uyum sağlamak, güzel bir görünüm elde etmek amacıyla dış cephe boya ve kaplamaları ile çatının malzemesini ve rengini tayin etmeye yetkilidir. Bu kanunun yürürlüğe girmesinden önce yapılmış olan yapılar da bu hükme tabidir.” kuralı ile yapı ruhsatının kapsamını düzenlemiştir. Kanun’un açık hükmü uyarınca; ruhsat alınmaksızın veya ruhsata aykırı olarak inşa edilmiş olan yapılar mevzuata aykırı yapılar olarak kabul edilmekte olup, 3194 sayılı İmar Kanunu’nun 32. ve 42. maddeleri kapsamında yapı sahibi, yapı müteahhidi ve aykırılığı altı iş günü içerisinde idareye bildirmeyen fenni mesullerin sorumlulukları doğmaktadır.

Bu kapsamda mercek altına aldığımız; 3194 sayılı İmar Kanunu’nun 21. maddesine göre, belediye veya il özel idaresinden ruhsat almadan yapı yapılması yasaklanmıştır. Herhangi bir şekilde ruhsat alınmaksızın inşa edilen ruhsatsız yapılar ile ruhsat alınmasına karşın ruhsat ve eklerine aykırı olarak inşa edilen yapı ve yapı üzerindeki esaslı tadilatların “kaçak yapı” veya “imara aykırı yapı” kapsamında değerlendirilmektedir.

Mevzuata aykırı yapının tespiti halinde, belediye veya il özel idaresinin görevlendirmiş olduğu ilgili fen elemanlarınca Kanun’un 32. maddesinde belirlenen usulde “Yapı Tatil Tutanağı” düzenlenmekte ve söz konusu tutanak ile yapı mühürlenerek inşaat derhal durdurulmaktadır. Daha sonra, imar mevzuatına aykırı yapı inşası nedeniyle 3194 sayılı Kanunu’nun 42. maddesinin 2. fıkrasına göre yapı sahibi adına “İmar Para Cezası” tesis edilmektedir.

İdare tarafından, yapı tatil tutanağının düzenlenmesi sonrasında yapı sahibine süre verilmişse bu süre içerisinde, süre verilmemişse en fazla bir ay içinde imara aykırı yapı için ruhsat alınmaz veya imara aykırılık giderilmez ise kaçak yapı hakkında aynı Kanun’un 32. maddesine göre yıkım kararı alınmaktadır.

Ayrıca, verilen süre içerisinde söz konusu aykırılık ruhsat alınarak yahut yapı yıkılarak giderilmez ise 3194 sayılı İmar Kanunu’nun 42. maddesinin 3. fıkrasına göre yapı sahibine ayrıca imar para cezası verileceği düzenlenmiştir.

A. Yapı Tatil Tutanağının Hukuki Değerlendirmesi

3194 sayılı İmar Kanunu’nun 32. maddesi uyarınca, ruhsatsız veya ruhsata aykırı kaçak yapının inşa edildiği tespitinde, ilk olarak inşaatın o andaki durumu saptanarak inşaat mühürlenmektedir. Bu süreçte, idare tarafından; durumun fiili

açıklamalarının yer aldığı belge olan “Yapı Tatil Tutanağı” isimli evrak düzenlenmektedir.

Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği’nin 4. maddesinde, yapı tatil tutanağı;

“Yapı tatil tutanağı: Herhangi bir şekilde ruhsat alınmadan yapıya başlanılarak kaçak inşaat yapıldığı ya da ruhsatlı yapılarda ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığı tespit edildiği takdirde, ilgili idaresince yetkilendirilmiş teknik elemanlarca, yapının o andaki durumu ile birlikte aykırılıkları resim, kroki ve yazı ile belirtilen ve inşai faaliyete devam edilemeyeceğini gösteren onaylı belge(yi)...” olarak tanımlanmaktadır.

Uygulamada, farklı coğrafi bölgelerde bulunan belediye yahut il özel idareleri tarafından bu belgelere; yapı tatil zaptı, tespit ve inceleme tutanağı gibi isimlerin de atfedildiği bilinmektedir. Yapı tatil tutanağı, İmar Kanunu’nun 42. maddesi bağlamında verilecek idari para cezalarına dayanak oluşturduğundan ötürü özel bir öneme sahiptir. İdareler tarafından düzenlenen imar para cezalarının geçerliliği, bu tutanağın gerçeğe ve hukuka uygun bir şekilde düzenlenmesine bağlı olup, usulüne aykırı olarak düzenlenen yapı tatil tutanağı esas alınarak verilen yıkım kararları ve imar para cezaları hukuka aykırı işlemler olarak değerlendirilecektir.

Danıştay ve idare mahkemeleri, bu içerikteki uyuşmazlıkları incelemeye tabi tutarken; yapı tatil tutanağının düzenlendiği esnadaki imara aykırılıkların, ölçüleri ile birlikte somut ve ayrıntılı olarak belirtilip belirtilmediğini daha detaylı olarak değerlendirmekte ve verdikleri kararları, bu somut bilgiler ışığında gerekçelendirmektedirler.

İlgili mevzuat ve Danıştay’ın yerleşik içtihatları kapsamında usulüne uygun düzenlenmiş bir yapı tatil tutanağından bahsedilebilmesi için;

- Yapı tatil tutanağı düzenlenen yapının, ruhsata aykırılığın ve yapı sahibinin somut ve net bir şekilde ortaya konulması ve yapıdaki aykırılığın krokilendirilmesi,
- Yapı tatil tutanağının ilgili fen elemanlarınca düzenlenmesi,
- Düzenlenen yapı tatil tutanağının ilgili yapı üzerine asılması ve bir örneğinin bağlı olunan muhtarlığa bırakılması,
- Yapının veya aykırılığın ayrıntılı bir şekilde fotoğrafının çekilmesi, gerekmektedir.

Bu husus, Danıştay 6. Dairesi'nin, 30.09.2020 tarih ve E.2019/10902 K.2020/8478 sayılı kararında;¹⁷ "...3194 sayılı İmar Kanunu'nun 32. maddesinde öngörülen kuralda o andaki inşaat durumunun somut ve ayrıntıya yer verilerek tespit edilmediği, ruhsata aykırı imalatların ne olduğunun tereddütte yer bırakmayacak şekilde ortaya konulmadığı, genel nitelikli tespitler yapıldığı görüldüğünden, anılan Kanundaki usule uygun olarak düzenlenmeyen yapı tatil tutanağında ve bu tutanağa dayanılarak davacıya idari para cezası verilmesine ilişkin encümen kararında hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır." ifadeleriyle usulüne uygun düzenlenmeyen yapı tatil tutanağı kapsamında tesis edilen işlemin hukuka aykırı olduğuna hükmedilmiştir.

Nitekim, Danıştay 14. Dairesi'nin 22.04.2015 tarih ve E: 2013/7352, K:2015/3280 sayılı kararında ise;¹⁸ "...ruhsatsız yapı ya da ruhsata aykırı imalatlar nedeniyle verilecek para cezasının 3194 sayılı Kanunun 42. maddesinde öngörüldüğü şekilde belirlenebilmesi için, ruhsatsız yapıların veya ruhsata aykırı imalatların, nitelikleri, yapı sınıfı ve grubu ile birlikte aykırılığa konu alanın ve etkilenen alanın ne kadar olduğunun açık ve tereddütte yer bırakmayacak şekilde saptanarak somut ve ayrıntılı olarak belirlenmesi gerekmektedir." ifadeleriyle yapı tatil tutanağında belirtilen hususların somut ve ayrıntılı bir biçimde tespit edilmesi gerekliliği hususu vurgulanmıştır.

Aynı şekilde, Zonguldak İdare Mahkemesi'nin 18.02.2016 tarih ve E:2016/58, K:2016/132 sayılı kararında da¹⁹; "...mahallinde yapılacak ölçüm neticesinde ruhsata aykırı olan kısımların yüzölçümlerinin tutanakta yer alması, ayrıca 3194 sayılı İmar Kanununun 32. maddesi uyarınca mühürleme yapıldığı, tutanağın bir örneğinin yapıya asıldığı, bir örneğinin de muhtara bırakıldığı bilgilerini içermesi gerekmekte olup dava konusu işleme esas alınan tutanakta bu hususların yer almadığının görüldüğü, bu durumda; usulüne uygun yapı tatil tutanağı düzenlenmeksizin, eksik tespite dayalı olarak tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı..." gerekçesiyle işlemin iptaline karar verilmiştir.

¹⁷ Danıştay 6 D, 2019/10902, 30.09.2020

¹⁸ Danıştay 14 D, 2013/7352, 22.04.2015

¹⁹ Zonguldak İdare Mahkemesi, 2016/58, 18.02.2016

B. İmar Para Cezalarının Hukuki Değerlendirmesi

İmara aykırı yapı hakkında yapı tatil tutanağı düzenlendikten sonra ilgili idarece, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin 2. fıkrasına göre imar para cezası düzenlenmektedir.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesinin 2. fıkrasında, ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapılması durumunda kime para cezası verileceği ve para cezasının nasıl hesaplanacağı ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir.

İlgili madde uyarınca imar para cezasının muhatabı olabilecek kişiler tahdidi olarak şu şekilde belirlenmiştir:

- a) Yapının sahibi,
- b) Yapı müteahhidi,
- c) Aykırılığı altı iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili fenni mesul.

Kanunda sayılan sorumlu kişiler hakkında *numerus clausus* ilkesi geçerli olup kanunda belirlenen kişilerden farklı kişilerin sorumluluğuna gidilmesi durumunda işlemin hukuka aykırılığı söz konusu olabilecektir. Bu husus Danıştay içtihatlarında da sıklıkla değerlendirilmektedir.

Danıştay 14. Dairesi'nin 13.12.2018 tarih ve E. 2016/2207, K. 2018/7409 sayılı kararında²⁰; "3194 sayılı Kanun'un 42. maddesinin 2. fıkrasında belirtilen cezanın yapı sahibine, yapı müteahhidine veya aykırılığı altı iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili fenni mesullere verileceğinin belirtildiği, şantiye şefinin ise bu fıkraya göre ceza verilecek kişiler arasında sayılmadığı, şantiye şefinin, Kanununun 18, 28, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 40 ve 41 inci maddelerde belirtilen mükellefiyetleri yerine getirmeyen veya bu maddelere aykırı davrananlara verilecek cezaları düzenleyen 42. maddenin 3. fıkrasında sayıldığı hususu dikkate alındığında, şantiye şefi olan davacıya 42. maddenin 2. fıkrasına göre belirlenen para cezası verilemeyeceğinden, davalı idarece, şantiye şefi hakkında para cezası verilmesine ilişkin işlemlerde hukuka uygunluk aksi yöndeki temyize konu İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir." ifadeleriyle şantiye şefinin sorumluluğuna gidilmesinin hukuka aykırı olduğu yönünde karar verilmiştir.

Benzer şekilde yapı denetim şirketinin sorumluluğuna gidilerek verilmiş olan imar para cezasına yönelik Danıştay 6. Dairesi'nin 03.10.2019 tarih ve E.

²⁰ Danıştay 14 D, 2016/2207, 13.12.2018.

2019/5735, K. 2019/8619 sayılı kararında,²¹ "...ilgili fenni mesullerin denetimi olmaksızın inşaat ve tesisatlara ilişkin yapım işlerinin sürdürülemeyeceği yolundaki 3194 sayılı Kanunun 28. maddesi ve yapı denetim kuruluşlarının sorumluluğunu düzenleyen 4708 sayılı Kanun maddeleri dikkate alındığında, bir yapı denetim şirketinin görev ve sorumlulukları ile uygulanacak idari yaptırımların 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun maddelerinde düzenlendiği, uyumsuzluk konusu inşaatın ruhsat ve eklerine aykırı yapılmasından davacı yapı denetim kuruluşunun 3194 sayılı Kanunun 42. maddesi kapsamında para cezasıyla cezalandırılmayacağı..." belirtilerek söz konusu işlem, hukuka aykırı olarak nitelendirilmiştir. Bu kapsamda Kanun'da tahdidi olarak sayılan kişiler haricindeki öznelere, imara aykırılıktan sorumlu tutulamayacağı görüşü ve gerekçesi oluşturulmuştur.

İmar para cezaları tesis olunurken, yapı sahibinin (yapıyı yapan kişinin) Kanun'un tanımı doğrultusunda doğru ve isabetli bir şekilde tespit edilmesi gerekmektedir. Bu kapsamda, idarelerce tanzim edilen imar para cezaları; yalnızca yapı sahibinin sorumluluğu ölçüsünde oluşturulmalı ve söz konusu aykırılığa sebebiyet vermeyen kişiler, hiçbir şekilde yapı sahibinin aykırı davranışından sorumlu tutulmamalıdır. Bu husus, Anayasa'nın 38. maddesinde düzenleme bulan "Cezaların Şahsiliği" ilkesinin bir gereği olarak önem arz etmektedir.

III. SUÇLARIN VE CEZALARIN ŞAHSİLİĞİ PRENSİBİ

Ceza hukukunun evrensel temel prensiplerinden biri olarak kabul edilen suçların ve cezaların şahsiliği prensibi, genel olarak bir kimsenin yalnızca işlediği suçlar sebebiyle sorumlu tutulabileceği anlamına gelmekte olup, cezalandırmanın da ancak bu çerçevede gerçekleştirilebileceğini ilke edinmektedir.

Bu ilke, Anayasamızın 38. maddesinde "Ceza sorumluluğu şahsidir." ifadesiyle düzenlenmektedir. Maddenin gerekçesinde "Fıkra, ceza sorumluluğunun 'şahsî' olduğu; yani failden gayri kişilerin bir suç sebebiyle cezalandırılmayacağı hükmünü getirmektedir. Bu ilke dahi ceza hukukuna yerleşmiş ve "kusura dayanan ceza sorumluluğu" ilkesine dahil, terki mümkün olmayan bir temel kuraldır." ifadelerine yer verilmiştir.

Makalemizde belirtmiş olduğumuz üzere, "yapılanların sahibi" nin tespitinde göz önünde bulundurulacak temel ilke olan "Suçların ve Cezaların Şahsiliği" prensibinin; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Anayasa Mahkemesi, Danıştay ve

²¹ Danıştay 6 D, 2019/5735, 03.10.2019.

Yargıtay'ın bakış açısıyla bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmaktadır.

A. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yaklaşımı

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS), suç ve cezalarla ilgili olarak bir takım temel hak ve özgürlükler düzenlenmesine karşın, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine somut bir şekilde yer vermemiştir. Ancak fiilin faile ait olup olmadığına ilişkin inceleme için çoğu zaman maddi vakianın ele alınması gerektiğini ve suça konu fiilin, kimin tarafından işlendiğinin tespit edilmesinin ulusal mahkemelerin görev alanına girdiğini belirten Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), sadece delillerin değerlendirilmesine bağlı olarak kişinin suçun faili olup olmadığına ilişkin incelemelerde bulunmamaktadır.²²

Diğer bir deyişle AİHM, ulusal mahkemenin yerine geçerek mevcut dosyada yer alan delillere göre suça konu fiilin, fail tarafından işlenip işlenmediğini incelememektedir.²³

Bunun yerine ulusal mahkeme tarafından yapılan yorumların, AİHS'ye uygun olup olmadığını değerlendirmektedir.²⁴

Bu kapsamda AİHM, bir kişinin kendisinin işlemediği suç nedeniyle cezalandırıldığına ilişkin iddiaları, AİHS'de yer alan diğer güvenceler açısından ele almaktadır.²⁵ Bu güvenceler ise genel olarak, adil yargılanma hakkı (m. 6) bağlamında; masumiyet karinesi (m. 6/2) ve kanunilik ilkesi (m. 7) olarak belirlenmiştir.

1. Masumiyet Karinesi

Masumiyet karinesi, sanığın mahkûmiyet hükmü kesinleşinceye kadar suçlu sayılmamasını ifade etmektedir. Ancak, bu zorlayıcı bir sonuçtur. Devlet, bireyin suçlu olduğunu ileri sürerek ortaya bir ispat yükü çıkarmaktadır. Sanıklık lehine özgü bir statüdür. Sanık ne masumdur ne de suçludur. Sanığın masum olduğu tahmin edilmektedir. Masumluk karinesi, sanığa karşı bir suçlu gibi

²² Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Öner Yıldız/Türkiye, 48939/99, 30.11.2004.

²³ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Rohlena/Çek Cumhuriyeti, 59552/08, 27.01.2015, (51)

²⁴ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Waite ve Kennedy/Almanya, 26083/94, 18.02.1999, (54)

²⁵ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Stretetz, Kessler ve Krenz/Almanya, 34044/96, 35532/97, 44801/98, 22.03.2001.

davranılmamasını güvencelemeyi amaçlamaktadır. Şüphe ile orantılı tedbirlere başvurulması gerekir.²⁶

AİHM'e göre, masumiyet karinesi; usule ilişkin güvenceyle sınırlı olarak değil, daha kapsayıcı niteliğe haiz bir karine olarak değerlendirilmelidir. Bu bakımdan, masumiyet karinesi sadece ceza davası bağlamında değil, aynı zamanda cezai takibatlardan ayrı olarak yürütülen hukuk, disiplin veya diğer işlemlerle de ihlal edilebilmektedir.²⁷

Bu ilke kapsamında, suç teşkil eden fiili hayata geçiren kişi ya da kişiler tespit edilinceye kadar; söz konusu fiili gerçekleştirme şüphesinin odağında olan herkes, masum olarak değerlendirmeli ve bu süre içerisinde herhangi bir cezanın muhatabı olarak değerlendirilmemesi gerekmektedir.

2. Kanunilik İlkesi

Kanunilik ilkesi, kişilerin hak ve hürriyetlerinin korunması açısından oldukça yüksek öneme sahip bir ilke olarak değerlendirilmektedir. Her ne kadar kişilerin hak ve özgürlüklerine en fazla etki eden hukuk dalı ceza hukuku olarak değerlendirilse de idare hukuku ve özel hukuk açısından da kanunilik ilkesinin geniş bir etki alanı olduğu kabul edilmelidir.

Kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi olarak nitelendirilen kanunilik ilkesi, “bir şeyin ihlal edildiği iddia ediliyorsa ihlal edilen o şeyin ne olduğunun gösterilmesi” ifadeleriyle de tanımlanabilmektedir.²⁸

Bu ilke, AİHS 7. maddede “Hiç kimse işlendiği zaman milli veya milletlerarası hukuka göre bir suç teşkil etmeyen bir fiil veya ihmalden dolayı mahkûm edilemez.” olarak düzenlenmiştir.

Kanunilik ilkesi uyarınca, suçların ve cezaların; kanunen suç olarak belirlenen ve neticesinde cezaya hükmedilmesi gereken fiili gerçekleştiren kişi/kişilere yönlendirilmesi gerekmektedir. Yani suç teşkil eden eylemi gerçekleştiren kişi ancak kanunun çerçevesinde saptanabilmekte (*kanunilik ilkesi*) ve söz konusu suçta

²⁶ Metin Feyzioğlu, “Suçsuzluk Karinesi: Kavram Hakkında Genel Bilgiler ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi” (1999) 48 (1) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 135,138.

²⁷ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Güç /Türkiye, 15374/11, 23.01.2018, (32). Benzer kararlar için ayrıca bkz: Kemal Coşkun / Türkiye,45028/07, 28.04.2017, (41-42), Urat/Türkiye, 53561/09, 13952/11, 27.11.2018, (42), Batiashvili/Georgia, 8284/07, 10.10.2019, (82), Seven/Türkiye, 60392/08, 23.01.2018 (43)

²⁸ Zeki Hafizoğulları, “Türkiye Cumhuriyeti'nin Devletin Meşruiyetinin Temeli Olarak Laiklik” (2008) 57 (2) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 59,69.

yönelik cezadan tek başına (*suçların ve cezaların şahsiliği prensibi*) sorumlu tutulabilmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yaklaşımında, suç ve cezaların kanuniliği (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) gereğince bir hükmün ya da cezanın uygulamaya konması için onun bir yasal dayanağı olması gerekli olduğu vurgulanmaktadır.²⁹

Mahkemenin bir sanığın kovuşturulmasına ve mahkûm edilmesine yol açan eylemi işlediği sırada, söz konusu eylemi cezalandırılabilir kılan bir kanun hükmünün yürürlükte olduğunu ve verilen cezanın söz konusu hükümle getirilen sınırları aşmadığını teyit etmesi gerektiği yönünde bir yaklaşım sergilenmektedir.³⁰

Bir diğer ifadeyle, kanunda suç olarak nitelendirilen fiilin ve bu fiili işleyen hiçbir tereddütte mahal bırakmayacak şekilde kesin olarak belirtilmiş olması ve yine bu fiili işleyen, fiilinin karşılığı öngörülen cezanın belirgin olarak gösterilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Bu hususta, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi emsal kararına göre bir suçun ancak kanun tarafından tanımlanıp, cezanın öngörebileceği (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) ilkesini ve ceza kanununun bir analogi ile kapsamlı şekilde sanığın aleyhine yorumlanmaması ilkesini içerdiğini belirtmiştir. Bu ilkelerden, suç ve ilgili yaptırımın kanunlarda açık şekilde tanımlanması gerektiği sonucuna varılmaktadır. Bireyin ilgili hükmün metninin ve gerektiğinde mahkemelerin yorumunun yardımı ile kendisinin suçtan sorumlu olmasına neden olabilecek hareket ve ihmallerinin bilinir hale getirilmesi ile bu şart karşılanmaktadır.³¹

B. Anayasa Mahkemesi'nin Yaklaşımı

Anayasa Mahkememiz, “kusursuz suç ve ceza olmaz” ve “ceza sorumluluğunun şahsiliği” ilkelerinin kabahatler yönünden de geçerli olduğunu vurgulayarak, bu evrensel ilkeye aykırı hükümleri iptal etmektedir.³²

Bu husus, Anayasa Mahkemesi'nin 06.09.2018 tarih ve E.2018/109 K.2018/88 sayılı kararında³³, “Ceza sorumluluğunun şahsiliği ceza hukukunun

²⁹ AİHM, “Guide on Article 7 of the European Convention on Human Rights No punishment without law: the principle that only the law can define a crime and prescribe a penalty”, (21)

³⁰ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Del Rio Prada/İspanya, 42750/09, 21.10.2013, (80).

³¹ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye, 23536/94, 08.07.1999

³² Kayıhan İçel, “Çağdaş Ceza Hukukunun Evrensel İlkelerinin Kabahat Türünden Eylemler Alanındaki Boyutları” (2016) (7) Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi

³³ Anayasa Mahkemesi, 2018/109, 06.09.2018

temel kurallarındandır. Cezaların şahsiliğinden amaç, bir kimsenin işlemediği bir fiilden dolayı cezalandırılmamasıdır. Diğer bir anlatımla, bir kimsenin başkasının fiilinden sorumlu tutulmamasıdır. Bu ilkeye göre asli ve fer'i failden başka kişilerin bir suç sebebiyle cezalandırılmaları mümkün değildir. Anayasa'nın 38. maddesinin yedinci fıkrası ile ilgili gerekçede de, "...fıkra, ceza sorumluluğunun şahsi olduğu yani failden gayri kişilerin bir suç sebebiyle cezalandırılmayacağı hükmünü getirmektedir. Bu ilke dahi ceza hukukuna yerleşmiş ve 'kusura dayanan ceza sorumluluğu' ilkesine dahil, terki mümkün olmayan bir temel kuraldır." açıklaması yer almaktadır. Anayasa'nın 38. maddesinde İdarî ve adlî cezalar arasında bir ayırım yapılmadığından İdarî para cezaları da bu maddede öngörülen ilkelere tâbidir." ifadeleriyle gerekçelendirilmiştir.

Yüksek Mahkemenin bu konudaki örnek kararlarından biri özetle şöyledir:

"Başvuru kararında, itiraz konusu kural uyarınca, bir kimsenin icrai veya ihmali herhangi bir hareketi olmasa veya tespit edilmese dahi sadece araç sahibi olmasından dolayı başkasının bir fiili nedeniyle cezalandırılabilceği, bu durumun cezaların şahsiliği ilkesine aykırı olduğu belirtilerek kuralın, Anayasa' nın 38. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. (2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun Ek 2. maddesi gereğince ilgili belediyeden izin ve ruhsat almaksızın yolcu taşıyan kişiye, araç sahibine ... idari para cezası ve ayrıca trafikten men öngörülmüştür.) Anayasa' nın 38. maddesinin ilk fıkrasında, "Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz", üçüncü fıkrasında da, "ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur" denilmiş ve suçun ve cezanın kanuniliği esası benimsenmiş, yedinci fıkrasında ise ceza sorumluluğunun şahsi olduğu belirtilerek, herkesin kendi eyleminden sorumlu tutulacağı, başkalarının suçu oluşturan eylemlerinden dolayı cezalandırılmayacağı kabul edilmiştir. Ceza sorumluluğunun şahsiliği, ceza hukukunun evrensel ilkelerindedir. Cezaların şahsiliğinden amaç, bir kimsenin işlemediği bir fiilden dolayı cezalandırılmamasıdır. Dolayısıyla bu ilke kusursuz suç ve ceza olmaz ilkesini de kapsamaktadır. Anayasa'nın 38. maddesinin yedinci fıkrası ile ilgili gerekçede de, "fıkra, ceza sorumluluğunun 'şahsi' olduğu; yani failden gayri kişilerin bir suç sebebiyle cezalandırılmayacağı hükmünü getirmektedir. Bu ilke dahi ceza hukukuna yerleşmiş ve 'kusura dayanan ceza sorumluluğu' ilkesine dahil, terki mümkün olmayan bir temel kuraldır." denilmekte olup devamla Anayasa'nın 38. maddesinde idari ve adli cezalar arasında bir ayırım yapılmadığından idari para cezaları da bu maddede öngörülen ilkelere tabidir. İtiraz konusu kuralda yaptırım

uygulanacak kişiler araç sürücüsü (yolcu taşıyan kişi) ve araç sahibidir. Kuralda araç sürücüsü açısından sorumluluk, kendi kusurlu fiilinden kaynaklanmakta olup bu kişiler ticari amaçlı yolcu taşımacılığı yapılan araçta yasal izin ve ruhsatlarının bulunup bulunmadığını bilebilecek ve kontrol edebilecek durumdadır. Bu nedenle yolcu taşıyan kişi (araç sürücüsü) açısından Anayasa'nın 38. maddesine bir aykırılık bulunmamaktadır. Ancak itiraz konusu kuralda araç sahibi açısından sorumluluk, objektif sorumluluk esası benimsenerek düzenlenmiştir. Kuralda, ilgili belediyeden alınması gereken izin veya ruhsatı olmaksızın ticari amaçlı yolcu taşımacılığı yapıldığının tespit edildiği durumlarda araç sürücüsü, aynı zamanda araç sahibi değilse, araç sahibine de aynı miktar için ceza tutanağı düzenleneceği belirtilmekte, araç sahibi olan kişinin, kusurunun bulunup bulunmadığı, belgesiz olarak ticari amaçlı yolcu taşımacılığı yapılmasına izin verip vermediği değerlendirilmeden idare tarafından yaptırım uygulanmaktadır. Bu durum ise işlemediği bir fiilden dolayı araç sahibine yaptırım uygulanmasına neden olabilecek niteliktedir. Dolayısıyla, alınması gereken izin veya ruhsatı olmaksızın ticari amaçlı yolcu taşımacılığı yapılması ve sürücünün araç sahibi olmaması hâlinde tescil plakası sahiplerine sadece ruhsat sahibi olmaları nedeniyle yaptırım uygulanması cezaların şahsiliği ilkesine aykırılık oluşturmaktadır. Öte yandan, Anayasa ve ceza hukukunun temel kuralları uyarınca, kişilere ceza verilebilmesi için aranan koşullardan biri hukuka aykırı eylemin kanunda belirtilmiş olmasını, diğeri de bu eylemin o kişi tarafından gerçekleştirilmiş olduğunun kanıtlanmasını gerektirir. İtiraz konusu kuralda araç sahiplerinin hangi eylemleri suç sayıldığı için başkasının eyleminden sorumlu tutulduğu açık bir şekilde gösterilmediği gibi araç sahibi olma ile suç arasındaki illiyet bağının da ne suretle oluştuğu belirtilmemiştir. Kural, bu yönleriyle açık ve belirgin değildir. Bu nedenlerle itiraz konusu kuralın birinci cümlesinde yer alan “araç sahibine” ibaresi ile ikinci cümlesindeki “araç sahibine” ibaresi yönünden cezaların şahsiliği ilkesine aykırı..”olduğu belirtilerek, “Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kuralın birinci cümlesinde yer alan “araç sahibine” ibaresi ile ikinci cümlesinin “araç sahibine” yönünden Anayasa'nın 38. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.”³⁴ gerekçesine yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan bu değerlendirme; makalemizde incelemeye tabi tuttuğumuz “yapılanın sahibi” ibaresindeki belirsizliği gözler önüne sermekte olup Kanun'da yer alan bu muğlak ifadenin suçların ve cezaların şahsiliği ilkesini ihlal ettiğini ve uygulamada hukuka aykırı tesis olunacak imar para

³⁴ Anayasa Mahkemesi, 2014/52, 11.09.2014.

cezalarının tesisinde dayanak alınabilecek bir içerik barındırdığını ifade etmek isteriz.

C. Danıştay ve Yargıtay'ın Yaklaşımı

Anayasa'nın 38. maddesinde düzenleme bulan suçların ve cezaların şahsiliği prensibi ışığında yapılan değerlendirmelerde; ceza mahkemeleri, kişinin ancak kendisinin işlediği fiiller sebebiyle sorumlu tutulabileceğini, söz konusu fiillere iştirak etmeyenler hakkında herhangi bir müeyyide uygulanmayacağı perspektifinden hareket etmektedir.

İdare Mahkemeleri ise; bir kimseyi, ilgili kabahatin veya suç teşkil eden fiilin muhatabı olarak değerlendirmek için eylemin "kusurlu" bir şekilde gerçekleştirilmiş olması şartının gerçekleşmesini aramaktadır. Bu kapsamda mahkemelerce yapılan değerlendirmelerde, "kusursuz suç ve kabahat olmaz" ilkesinden hareket edilmektedir.

1. Suçların ve Cezaların Şahsiliği Prensibinin Ceza Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi

Ceza hukukunu, failin kişiliğine göre değişebilen cezai sonuçlarla (müeyyidelerle) yasaklanan hukuka aykırı fiilleri (suçları) öngören hukuk normlarının bütünü olarak tanımlamak mümkündür.³⁵

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 1.maddesinde ceza kanununun amacının "kişi hak ve özgürlüklerini, kamu düzen ve güvenliğini, hukuk devletini, kamu sağlığını ve çevreyi, toplum barışını korumak, suç işlenmesini önlemek" olduğu belirtilmektedir.

Modern ceza hukukunun temel ilkelerinden biri olan ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi, günümüzde neredeyse bütün hukuk sistemleri tarafından kabul gören evrensel niteliği haiz bir ilke hâline gelmiştir. Ceza hukukunun esasını oluşturan "suç" ve "fail" kavramları çerçevesinde oluşmuş olan temel prensiplerden "Suçların ve Cezaların Şahsiliği Prensibi" Türk Ceza Kanunu'nun 20. maddesinde "Ceza sorumluluğu şahsidir. Kimse başkasının fiilinden dolayı sorumlu tutulamaz. Tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımını uygulanamaz. Ancak suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbirleri uygulanabilir." ifadeleriyle hüküm altına alınmıştır. Bu madde uyarınca ceza sorumluluğunun kişisel olduğu ve

³⁵ Ferrando Mantovani, *Diritto penale*, (10) Padova, 2017.

hiç kimsenin bir başkasının işlemiş olduğu fiil nedeniyle sorumlu olamayacağı düzenlenmiştir.

Ceza hukukunun sùjelerinden olan Arapça kökenli *fail* kelimesi “eden, yapan, işleyen” anlamına gelmektedir.³⁶ Fiil, failin eseridir. Bu nedenle fiil ve fail birbirinden ayrılmaz bir bütündür. Bu kapsamda Kanun ile yasaklanan filli gerçekleştiren kişi fail olarak değerlendirilmektedir. Ancak, bu değerlendirmelerde yasaklanan fiili yapan/eden/işleyen kişinin kim olduğunun tespiti önem arz etmektedir. Yargıtay’ın yerleşik içtihatlarında, suçta ve cezada şahsiliik prensibi gereği esas amacın suçun şekli sorumlusu olan kimselerin değil, suçun ayrıntılarını bilen ve oluşumunda rolü olan failleri cezalandırmak olması gözetilmektedir.^{37 38}

2. Suçların ve Cezaların Şahsiliği Prensibinin İdare Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi

Anayasa Mahkemesi, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesinin sadece adli cezalar bakımından değil, idari yaptırımlar bakımından da uygulanması gereken bir ilke olduğunu değerlendirmektedir. Anayasa Mahkemesi’nin 15.03.2012 tarih ve E. 2011/105, K. 2012/38 sayılı kararında bu husus³⁹: “Anayasanın ‘Suç ve cezalara ilişkin esaslar’ kenar başlıklı 38. maddesinin yedinci fıkrasında, “Ceza sorumluluğu şahsidir.” hükmü yer almaktadır. Ceza sorumluluğunun şahsiliği ceza hukukunun temel kurallarındandır. Cezaların şahsiliğinden amaç, bir kimsenin işlemediği bir fiilden dolayı cezalandırılmamasıdır. Başka bir anlatımla bir kimsenin başkasının fiilinden sorumlu tutulmamasıdır. Anayasa’nın 38. maddesinde idari ve adli cezalar arasında bir ayırım yapılmadığından idari para cezaları da bu maddede öngörülen ilkelere tabidir.” ifadeleriyle açıklanmıştır.

Danıştay’a göre de “Ceza Sorumluluğunun Şahsiliği İlkesi” idari cezalar açısından da uygulama alanı bulan bir ilkedir. Özellikle imar cezalarına ilişkin Danıştay kararlarında şahsiliik ilkesinin gözetildiği ve bu ilkenin idari cezalarda da uygulama alanı bulan bir ilkedir. Özellikle imar cezalarına ilişkin Danıştay kararlarında şahsiliik ilkesinin gözetildiği ve bu ilkenin idari cezalarda da uygulama alanı bulunduğu görülmektedir.⁴⁰

³⁶ <https://sozluk.gov.tr/> erişim tarihi 27.04.2024.

³⁷ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 2016/8332, 24.09.2019

³⁸ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, 2017/15908, 21.01.2020

³⁹ Anayasa Mahkemesi, 2011/105,15.03.2012

⁴⁰ Burç Volkan Zor, “Ceza Hukuku İlkelерinin Disiplin Hukukunda Uygulanabilirliği” (2022) 12(1) Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 201, 250.

Yine Danıştay 8. Dairesi'nin 18.05.2023 tarih ve E: 2022/3056, K:2023/2724 sayılı kararında⁴¹; "Suç ve cezaların şahsiliği ilkesi uyarınca; bir kimse, işlemediği bir fiilden dolayı cezalandırılmaz. Ceza Hukukunun temel prensiplerinden olan; "suç ve cezaların şahsiliği ilkesi", idari para cezaları açısından da geçerli olup; idari para ceza verilmesine gerekçe gösterilen kabahatin kim tarafından işlendiğinin tespiti, görülmekte olan uyuşmazlığın davacıya idari para cezası verilmesine ilişkin kısmının çözümünde önem arz etmektedir." ifadeleriyle hüküm altına alınmıştır.

Yine idari para cezaları bakımından yapılan yargılamada, Danıştay 14. Dairesi'nin 19.01.2017 tarih ve E:2016/7027 K:2017/214 sayılı kararında⁴²; "Suç ve cezaların şahsiliği ilkesi gereğince para cezasına konu imalatın kim ya da kimler tarafından yapıldığı tespit edilerek, ruhsata aykırı imalatı yapanlar adına para cezası verilmesi gerekmekte iken, bu tespit yapılmaksızın 01/11/1991 tarihinde tescilli yapıyı kiraya veren adı geçen diğer davacılar adına para cezası verilmesine ilişkin dava konusu işlemde bu açıdan da hukuka uyarlık bulunmadığından, dava konusu işlemin iptali yolundaki temyize konu Mahkeme kararında sonuç itibarıyla isabetsizlik görülmemiştir." ifadelerine yer verilmiştir.

Bu bağlamda ayrıca, Danıştay 14. Dairesi'nin 21.04.2016 tarih ve E: 2014/4959, K: 2016/3282 sayılı kararında⁴³; "Suç ve cezaların şahsiliği ilkesi gereğince; 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 42. maddesindeki "yapı sahibi"nin mevzuat hükümlerine aykırı olarak ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapıyı, mülkiyet durumuna bakılmaksızın, yapan veya yapılması yönünde harekete geçen, yani; yaptıran kişi olarak algılanması gerekmektedir. Bu anlamda, idari para cezasına konu idari yaptırım kararının sebebi olan fiili işleyen kişi, yapı sahibidir." ifadeleriyle bu yönde kararlar verilmiş ve idari para cezasının muhatabının hukuka aykırılığı gerçekleştiren kimseler olduğu hususu vurgulanmıştır.

3. İdari Para Cezaları Açısından Değerlendirilmesi

Anayasa'nın 38. maddesinde idari ve adli cezalar arasında bir ayırım yapılmadığından idari para cezaları da bu maddede öngörülen ilkelere tabidir.⁴⁴

⁴¹ Danıştay 8 D, 2022/3056, 18.05.2023

⁴² Danıştay 14 D, 2016/7057, 19.01.2017

⁴³ Danıştay 14 D, 2014/4959, 21.04. 2016

⁴⁴ Kayıhan İçel, "Çağdaş Ceza Hukukunun Evrensel İlkelerinin Kabahat Türünden Eylemler Alanındaki Boyutları" (2016) (7) Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi

Ceza sorumluluğunun şahsi olması; suçu işleyen failin/faillerin cezadan bizzat sorumlu olması, failin/faillerin dışındaki kişilere doğrudan doğruya bu sorumluluğun yüklenmemesi ve cezalandırılmaması demektir. Mevcut yasal düzenlemeler açısından bu ilke; kanunda suç olarak belirlenmiş hareketin kusurlu failinin ya da kanunlarda istenmeyen durum olarak belirlenmiş hale neden olan kişinin, kusur ile hareketi arasında illiyet bağı olması halinde bizzat cezalandırılması şeklinde kabul edilmektedir.⁴⁵

İdare Hukuku'nda "Ceza Sorumluluğunun Şahsiliği İlkesi" nin en çok tartışıldığı ve idarelerce pek çok hatalı uygulamaların gerçekleştirildiği durumların başında imar para cezalarına ilişkin idari işlemler gelmektedir. İdareler, imar para cezasının muhatabını tespit etme aşamasında özensiz ve yetersiz incelemeler neticesinde söz konusu cezanın muhatabı olarak direkt olarak yapı malikini tayin etmektedirler.

Ancak İmar Kanunu'nun "İdari Müeyyideler" başlıklı 42. maddesinde "...yapılardan aynı maddede belirtilen koşullar sağlanmadan yapılanların sahibine, yapı müteahhidine ve aykırılığı altı iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili fenni mesullere..." ifadelerine yer verilmektedir.

Bu kapsamda, idarelerin "yapılanların sahibi" kavramını doğru bir şekilde değerlendirmesi gerekmektedir. Keza, söz konusu yapıdaki imara aykırılıklar yapı maliki tarafından yapılabileceği gibi yapı malikinin bilgisi olmaksızın kiracı sıfatıyla yapıyı kullananlar tarafından da yapılabilmektedir. Bu durumda yapı malikine verilecek idari para cezası, suçların ve cezaların şahsiliği ilkesine aykırılık teşkil edecektir.

Bu husus, Danıştay 6. Dairesi'nin 22.12.2003 tarihli ve E.2002/3435, K. 2003/7049 sayılı kararında: "...ruhsat alınmadan veya ruhsat veya eklerine veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının yapı sahibine veya müteahhidine para cezası verileceği kurala bağlanmış olup, hukuk sistemimizde de cezaların şahsiliği ilkesi geçerli bulunmaktadır. Dava konusu olayda davacılar, binanın ortak kullanım alanında yapılan tadilatlardan tüm kat maliklerinin sorumlu tutulamayacağı, kendilerinin bu durumdan mağdur olduklarını, binanın müteahhidinin ve arsa sahibinin haksız şekilde söz konusu alanı işgal etmeleri nedeniyle kendilerinin kusuru olmadığını belirterek, cezaların şahsiliği ilkesi gereği kusurlu kimse ona para cezasının verilmesi gerektiğini, ruhsata aykırı tadilatların kendileri tarafından belediyeye bildirildiğini ileri sürmektedirler. İdare mahkemesince, yıktırılmasına

⁴⁵ Anayasa Mahkemesi, 2003/97, 21.12.2006.

karar verilen projeye aykırı olarak yapılan tadilatları yapan kişilerin belirlenmesi suretiyle, ayrıca cezaların şahsiliği ilkesi de göz önüne alınarak para cezasına ilişkin dava konusu işlem hakkında karar verilmesi gerekmektedir.” gerekçesi oluşturulmuştur.

Aynı içerikle Samsun Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesi'nin 03.03.2020 tarih ve E. 2019/1121, K. 2020/294 sayılı kararında⁴⁶: “...Ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesinin gereği olarak idari para cezasına konu olan fiil kim tarafından işlenmiş ise, ceza sorumluluğunun da o kişiye ait olması, ruhsatsız yapı yapma eylemi kim tarafından işlenmiş ise para cezasının da o kişiye verilmesi gerekmektedir.

Öte yandan, idarenin işlemleri belirli, açık, kesin ve anlaşılır olması, bir idari işlem kim veya kimler hakkında tesis edilmiş ise, bu kişilerin açık ve kesin bir şekilde işlemde belirtilmesi zorunludur. Aksi takdirde, bu konudaki bir belirsizlik kişinin idari işlemin muhatabı olup olmadığı konusunda duraksamaya düşmesine, bunun akabinde bu işleme karşı yetkili mercilere itiraz hakkını ya da yargı mercileri önünde dava açma hakkını kullanamamasına neden olabilecektir. Böyle bir durumun ise hukuk devleti ilkesini ve kişinin hak arama özgürlüğünü zedeleyeceği açıktır. Bu durumda; ruhsatsız yapının kim tarafından yapıldığının her türlü şüpheden uzak bir şekilde ortaya konulamamış olması ve para cezasının kime verildiğinin belirtilmemesi karşısında dava konusu işlemde hukuka uygunluk, Mahkeme kararının davanın reddine ilişkin kısmında hukuki isabet bulunmamaktadır.” görüş ve gerekçesine yer verilmiş olup, idarenin “yapılanın sahibi” ni tespit etmesi gerekliliği ve aykırılığa sebebiyet veren kişi/kişilerin “açık ve kesin” bir şekilde belirlenmesi gerektiği vurgulanmıştır.

Aynı yönde Danıştay 14. Dairesi'nin 13.03.2019 tarih ve E.2017/79, K. 2019/1945 sayılı kararında⁴⁷: “... Cezaların şahsiliği ilkesi uyarınca, 2872 Sayılı Çevre Kanunu'nun 20. maddesinin 1. bendine göre verilecek olan para cezasının, Kanun ve ilgili yönetmeliklere aykırı olarak ülkenin egemenlik alanındaki denizlere ve yargılama yetkisine tâbi olan deniz yetki alanlarına, içme ve kullanma suyu sağlama amacına yönelik olmayan sulara atık boşaltanlar adına verilmesi gerekmektedir. (...) Bu durumda; ilgili mevzuat uyarınca, sadece alıcı ortama atık boşaltan, bu fiili bizzat işleyen gerçek ya da tüzel kişi çevre para cezasının muhatabı olabileceğinden ve dava konusu işleme dayanak çevre denetim tutanağında davacı

⁴⁶ Samsun BİM, 2019/1121,03.03.2020

⁴⁷ Danıştay 14 D, 2017/79, 13.03.2019

tarafından bahsi geçen fiilin işlendiğine dair somut bir tespit bulunmadığından, davacı şirkete çevre para cezası verilmesine dair işlemde hukuka uyarlık, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir...” gerekçesiyle işlemin hukuka aykırı olduğu yönünde karar verilmiş ve idari para cezasının muhatabının somut bir şekilde belirlenmemiş olmasının cezaların şahsiliği ilkesinin gereği olduğundan bahisle, aksi yöndeki işlemin hukuka aykırılık teşkil edeceği ifade edilmiştir.

SONUÇ

3194 sayılı İmar Kanunu ile yasa koyucu, ruhsatsız veya ruhsata aykırı kaçak yapı sebebiyle imar para cezası verme yetkisini belediye encümeni ve il özel idaresi encümenlerine tanımıştır.

İmar Kanunu’nun 42. maddesi uyarınca idarelerce tesis edilen imar para cezaları, imar mevzuatına aykırı inşa edilen yapılara yönelik olarak uygulama alanı bulmaktadır. Bu cezalar, ilgili yapının ruhsatsız olması ya da ruhsata aykırılığı bulunması sebebiyle düzenlenmektedir. Uygulamada idareler tarafından, öncelikle inşaatı devam eden yapılar için yapı tatil zaptı; inşaatı tamamlanmış yapılar için ise yapı tespit zaptı düzenlenmesiyle söz konusu idari işleme yönelik somut dayanak oluşturulmaktadır.

Nitekim, imar para cezası veya yıkım içerikli idari işlemlerde Anayasa’nın 35. maddesinde düzenleme bulan mülkiyet hakkının sınırlandırılmasına yönelik tasarruflar olmaktadır.

Bu kapsamda, “yapılanların sahibi”nden kimin anlaşılması gerektiği konusunda ayrıntılı, açık ve anlaşılır, doğru uygulanabilir bir ifade ile belirtilmesi gerekmektedir. Kanunda, açıkça belirtilmediği için “yapılanların sahibi” ibaresi, mahkeme içtihatları ve öğretide yer alan görüşler ışığında değerlendirilmektedir.

Sonuç olarak ifade edilebilir ki, yasada belirtilmiş olan yapılanların sahibi tabiri; imara aykırı, kaçak, ruhsatsız, ruhsat ve projesine aykırı inşa faaliyeti/imalatı yapan yani imar mevzuatı çerçevesinde aykırılığı gerçekleştiren kişi olarak gösterilmesi gerektiği düşüncesindeyiz. Ancak uygulamada yapılanların sahibi kavramı, ilgili merciler tarafından yapının mülk sahibi olarak değerlendirildiğinden suçların ve cezaların şahsiliği prensibine aykırı neticelerin doğması kaçınılmaz olmaktadır. Nitekim; öncelikli olarak idareler, ikincil olarak ise (yargı önüne gelen uyuşmazlıklarda) Mahkemeler özenli ve titiz değerlendirmelerde bulunarak; doğması muhtemel hak kayıplarını ve hukuka aykırılıkları doğru bir şekilde tespit etmeli, hakkaniyete uygun sonuçların gerçekleşmesinde rol oynamalıdır.

KAYNAKÇA

- Değirmencioğlu B, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında “Masumiyet Karinesi”nin Korunması” (Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2019) 307-356.
- Ergen C and Böke V, Kaçak Yapı (2nd edn, Seçkin Yayıncılık, 2005).
- Tural E, “İmar Kanunu’nun 42’nci Maddesinde Yer Alan “Yapının Sahibi” İbaresinin Cezaların Şahsiliği ve Belirlilik İlkeleri Bağlamında Değerlendirilmesi” (Adalet Dergisi 2013) 46-81.
- Şekerci E, İmar Hukukunda Yapı İzni, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1981) 173-203.
- Mahmutoğlu F S, Kabahatleri Suç olmaktan Çıkarma Eğilimi ve Düzene Aykırılıklar Hukukunda (İdari Ceza Hukukunda) Yaptırım Rejimi, İstanbul: Kazancı Yayınları, 1995
- Yıldız F, İmar Bilgisi (Planlama, Uygulama, Mevzuat) (13th edn, Nobel Yayın Dağıtım 2023).
- Kalabalık H, İmar Hukuku Dersleri, (12th edn, Seçkin Yayıncılık, 2022.)
- Gök H, İmar Mevzuatına Aykırılık Hallerinde Yapı Sahibine Uygulanacak Yaptırımlar (1st edn, Yetkin Yayınları 2010).
- İçel K, Çağdaş Ceza Hukukunun Evrensel İlkelerinin Kabahat Türünden Eylemler Alanındaki Boyutları (2016) Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi 7
- Duran L, İdare Hukuku Ders Notları, (1st edn, İstanbul Fakülteler Matbaası 1982).
- Feyzioğlu M, Suçsuzluk Karinesi: Kavram Hakkında Genel Bilgiler ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi)135-163.
- Centel N and Zafer H, Ceza Muhakemesi Hukuku, (21st edn Beta Yayıncılık, 2022).
- Keleş R, Kent Bilim Terimleri Sözlüğü, (3th edn, İmge Kitabevi, 1998).
- Zor B V, “Ceza Hukuku İlkelerinin Disiplin Hukukunda Uygulanabilirliği”, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XII, S. 1, 2022
- Hafizoğulları Z, Türkiye Cumhuriyeti’nin Devletinin Meşruiyetinin Temeli Olarak Laiklik (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2008) 59-69.
- Ferrando Mantovani, Diritto penale, (10) Padova, 2017.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları

Batiashvili/Gürcistan , 8284/07, 10.10.2019.

Göç/Türkiye, 15374/11, 23.01.2018.

Kemal Coşkun / Türkiye, 45028/07, 28.04.2017.

Öneryıldız/Türkiye, 48939/99, 30.11.2004.

Öztürk/Almanya, 8544/79, 21.02.1984.

Rohlana/Çek Cumhuriyeti, 59552/08, 27.01.2015.

Seven/Türkiye, 60392/08, 23.01.2018.

Streletz, Kessler ve Krenz/Almanya, 34044/96, 35532/97, 44801/98,
22.03.2001.

Urat/Türkiye, 53561/09, 13952/11, 27.11.2018.

Waite ve Kennedy/Almanya, 26083/94, T: 18.02.1999.

Del Rio Prada/ İspanya, 42750/09, 21.10.2013.

Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye, 23536/94, 08.07.1999.

Anayasa Mahkemesi Kararları

Anayasa Mahkemesi, 2012/93, 10.01.2013.

Anayasa Mahkemesi ,2011/17, 22.12.2011.

Anayasa Mahkemesi , 2005/120 ,05.03.2009.

Anayasa Mahkemesi , 2014/52, 11.09.2014.

Anayasa Mahkemesi , 2003/97, 21.12.2006.

Anayasa Mahkemesi, 2018/109, 06.09.2018.

Anayasa Mahkemesi, 2011/105, 15.03.2012.

Anayasa Mahkemesi, 2016/866, 12.11.2019.

Danıştay Kararları

Danıştay 14 D, 2015/109, 08.05.2018.

Danıştay 14 D, 2014/3708, 18.05.2016.

Danıştay 14 D, 2018/5803, 27.02.2019.

Danıştay 6 D, 2019/10902, 30.09.2020.

Danıştay 14 D, 2013/7352, 22.04.2015.

Danıştay 8 D, 2022/3056, 18.05.2023.

Danıştay 14 D, 2016/7027, 19.01.2017.

Danıştay 14 D, 2014/10677, 26.01.2016.

Danıştay 14.D, 2014/4959, 21.04.2016.

Danıştay 14 D, 2017/79, 13.03.2019.

Danıştay 14 D, 2016/2207, 13.12.2018.

Danıştay 6 D, 2019/5735, 03.10.2019.

Danıştay 14 D, 2016/2207, 13.12.2018.

İlk Derece Mahkemesi Kararları

Hatay 1 İdare, 2022/1327, 20.06.2023.

Zonguldak İdare, 2016/58, 18.02.2016.

Bölge İdare Mahkemesi Kararları

Samsun BİM, 2019/1121, 03.03.2020.