

**T. C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU
ANABİLİM DALI**

İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU

Yüksek Lisans Tezi

BÜŞRA ELLİGİRAN

Ankara – 2019

**T. C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU
ANABİLİM DALI**

İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU

Yüksek Lisans Tezi

Büşra ELLİGİRAM

Tez Danışmanı
Prof. Dr. Devrim GÜNGÖR

Ankara – 2019

TEZ ONAY SAYFASI

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

K.A.M.U. HUKUKU ANABİLİM DALI
CEZA VE CEZA MUHAZEMESİ BİLİM DALI
Hukuk

İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Tez Danışmanı : Prof. Dr. Devrim Güngör

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

Prof. Dr. Devrim Güngör
Doc. Dr. Gönül Okuyucu Ergün
Dr. Öğr. Üyesi Halk Törenli

İmzası



Tez Sınavı Tarihi 21.05.2019

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

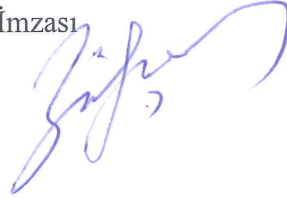
Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim. (/ /20)

Tezi Hazırlayan Öğrencinin

Adı ve Soyadı

Büşra ELLİGİRAM

İmzası



İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	i
KISALTMALAR DİZİNİ	v
GİRİŞ.....	1
BÖLÜM I	3
ÇEVRE CEZA HUKUKU	3
1. GENEL OLARAK ÇEVRE CEZA HUKUKU.....	3
2. ÇEVRE CEZA HUKUKU KAYNAKLARI.....	8
A. ULUSLARARASI KAYNAKLAR	8
B. ULUSAL KAYNAKLAR	10
3. ÇEVRENİN CEZA HUKUKU ARACILIĞIYLA KORUNMASI.....	11
4. TCK'DA YER ALAN ÇEVREYE KARŞI SUÇLAR BAĞLAMINDA ÇEVRE CEZA HUKUKU.....	14
5. İMAR HUKUKU İLE GETİRİLEN DÜZENİN, CEZA HUKUKU ARACILIĞIYLA KORUNMASI.....	17
BÖLÜM II.....	20
TÜRK CEZA KANUNUNDA İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU	20
1. GENEL OLARAK.....	20
2. YAPI RUHSATI ALINMAKSIZIN YAHUT YAPI RUHSATA AYKIRI OLARAK BİNA YAPMA SUÇU (TCK m. 184/1)	22
A. SUÇA İLİŞKİN ÖN AÇIKLAMALAR	22
a. SUÇUN KONUSU	22
i. Maddi Konunun İdare Hukukuna Bağlılığı ve Atıf Sistemi.....	25
ii. Yapı ve Bina Kavramları.....	28
iii. Yapı ruhsatı	39
b. SUÇUN FAİLİ	43
i. Genel Olarak TCK m. 184/1 Kapsamında Sorumluluk ve Yapı Ruhsatı Olmaksızın ya da Yapı Ruhsatına Aykırı Biçimde Bina Yaptıran Yapı Sahibinin Sorumluluğu.....	43
ii. Yapı Ruhsatı Olmaksızın ya da Yapı Ruhsatına Aykırı Biçimde İnşa Edilen Binada Çalışan Usta ve Kalfaların Sorumluluğu.....	47
iii. Yapı Ruhsatı Olmaksızın ya da Yapı Ruhsatına Aykırı Biçimde İnşa Edilen Binada Çalışan İşçilerin Sorumluluğu	48

iv. Yapı Ruhsatı Olmaksızın ya da Yapı Ruhsatına Aykırı Biçimde İnşa Edilen Binaya Kontrol ve Denetim Hizmeti Sunan Teknik Elemanların Sorumluluğu	50
v. Yapı Ruhsatı Olmaksızın ya da Yapı Ruhsatına Aykırı Biçimde Bina Yapan ya da Yaptıran Tüzel Kişilerin Sorumluluğu	53
c. SUÇUN MAĞDURU	54
B. SUÇUN UNSURLARI.....	57
a. MADDİ UNSUR	57
i. Davranış.....	58
ii. Sonuç	66
iii. Hukuka Uygunluk Nedenleri	67
b. MANEVİ UNSUR.....	70
C. SUÇUN ORTAYA ÇIKIŞ BİÇİMLERİ	71
a. TEŞEBBÜS	71
b. İŞTİRAK	78
c. İÇTİMA	81
D. NORMUN YER YÖNÜNDEN UYGULAMA ALANI (TCK m. 184/4).....	92
E. CEZAYI ORTADAN KALDIRAN ÖZEL DÜZENLEME (TCK m. 184/5)....	96
F. NORMUN ZAMAN BAKIMINDAN UYGULANMASI (TCK m. 184/6)	111
3. İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇUNUN TCK M. 184/2 BAKIMINDAN İNCELENMESİ.....	112
A. SUÇA İLİŞKİN ÖN AÇIKLAMALAR	112
a. SUÇUN KONUSU	112
b. SUÇUN FAİLİ	115
c. SUÇUN MAĞDURU	117
B. SUÇUN UNSURLARI.....	117
a. MADDİ UNSUR	117
i. Davranış.....	117
ii. Sonuç	120
iii. Hukuka Uygunluk Nedenleri	120
b. MANEVİ UNSUR.....	121
C. SUÇUN ORTAYA ÇIKIŞ BİÇİMLERİ	122
a. TEŞEBBÜS	122
b. İŞTİRAK	123
c. İÇTİMA	124

D. NORMUN YER YÖNÜNDE UYGULAMA ALANI (TCK m. 184/4).....	125
E. CEZAYI ORTADAN KALDIRAN ÖZEL DÜZENLEME (TCK m. 184/5)..	125
F. NORMUN ZAMAN BAKIMINDAN UYGULANMASI (TCK m. 184/6)	126
4. İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇUNUN TCK M. 184/3 BAKIMINDAN İNCELENMESİ.....	127
A. SUÇA İLİŞKİN ÖN AÇIKLAMALAR	127
a. SUÇUN KONUSU	127
i. Yapı Kullanma İzni	128
ii. Sınai Faaliyet.....	128
b. SUÇUN FAİLİ	129
c. SUÇUN MAĞDURU	130
B. SUÇUN UNSURLARI.....	131
a. MADDİ UNSUR	131
i. Davranış.....	131
ii. Sonuç.....	132
iii. Hukuka Uygunluk Nedenleri	133
b. MANEVİ UNSUR.....	133
C. SUÇUN ORTAYA ÇIKIŞ BİÇİMLERİ.....	133
a. TEŞEBBÜS	133
b. İŞTİRAK	134
c. İÇTİMA	134
D. NORMUN YER YÖNÜNDE UYGULAMA ALANI (TCK m. 184/4).....	135
E. CEZAYI ORTADAN KALDIRAN ÖZEL DÜZENLEME (TCK m. 184/5)..	135
F. NORMUN ZAMAN BAKIMINDAN UYGULANMASI (TCK m. 184/6)	135
5. MUHAKEMEYE İLİŞKİN KURALLAR VE YAPTIRIM.....	136
A. SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMAYA İLİŞKİN KURALLAR	136
B. ZAMANAŞIMI	136
C. CEZA.....	137
BÖLÜM III.....	138
İMAR BARIŞI DÜZENLEMESİ VE DEVAM EDEN DAVALARA ETKİSİ.....	138
A. İMAR BARIŞI DÜZENLEMELERİNİN TCK M. 184/1 KAPSAMINDAKİ SUÇA ETKİSİ	144
B. İMAR BARIŞI DÜZENLEMELERİNİN TCK M. 184/2 KAPSAMINDAKİ SUÇA ETKİSİ	148

C. İMAR BARIŞI DÜZENLEMELERİNİN TCK M. 184/3 KAPSAMINDAKİ SUÇA ETKİSİ	149
SONUÇ.....	152
ÖZET	157
ABSTRACT	158
KAYNAKÇA	159



KISALTMALAR DİZİNİ

ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
a.g.e.	: Adı geçen eser
a.g.m.	: Adı geçen makale
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt Numarası
CD	: Ceza Dairesi
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
E.	: Esas Numarası
İç.	: İçinde
İK	: İmar Kanunu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar Numarası
m.	: Madde
SBE	: Sosyal Bilimler Enstitüsü
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
TAA	: Türkiye Adalet Akademisi
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
UYAP	: T.C. Adalet Bakanlığı Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi
vd.	: Ve devamı
Y.	: Yıl
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu

GİRİŞ

Nüfusun hızlı biçimde artması, sanayileşme faaliyetlerinin yoğunluk göstermesi ve bununla birlikte kentleşmenin hızlanmasıyla, insan sağlığı için tehdit oluşturan çevre kirliliğinin boyutları da ciddi biçimde artmıştır. Doğanın, bu büyüklükteki çevre kirliliğine tolerans gösteremiyor olması ise çevre kirliliğinin olumsuz etkilerini daha çok fark edilir kılmıştır.

Büyüyen çevre problemleri karşısında, özel hukukun yetersiz kalması üzerine kendine özgü kavramları, kuralları ve yöntemi olan çevre hukuku doğmuş ise de çevre çevrenin kirletilmesinin önlenmesinde, özel hukuk ve idare hukuku müeyyidelerini de içeren çevre hukukunun yetersiz kaldığının anlaşılması üzerine çevre ceza hukuku ortaya çıkmıştır.

Bu çalışmada, ceza hukuku ilke ve esasları çerçevesinde, imar kirliliğine neden olma suçu, yasal düzenlemelerin kaleme alınış biçimi, bu suçun idare hukuku ile olan bağlantıları, pratikte karşılaşılan sorunlar, yargı kararları ve kamuoyunda imar barışı olarak bilinen düzenlemelerin mahiyeti ve bu suç bakımından etkileri incelenerek ulaşılan sonuçlar ile tespit edilen aksaklıklar aktarılmaya çalışılmıştır.

Bu kapsamda, çalışmada üç bölüm yer almaktadır. İlk bölümde, çevre ceza hukuku başlığı altında, çevre hakkı, çevre ceza hukukunun kaynakları, çevrenin ceza hukuku aracılığı ile korunması, çevre ceza hukukunun, TCK'da düzenlenen çevreye karşı suçlar bağlamında ele alınması ve bir idare hukuku alanı olan imar hukukuyla getirilen yasal düzenin ceza hukukuyla korunmasına ilişkin değerlendirmeler yapılmıştır. İkinci bölümde, imar kirliliğine neden olma suçunun üç ayrı görünümü olan yapı ruhsatı olmaksızın veya yapı ruhsatına aykırı şekilde bina yapmak veya yaptırmak (TCK m. 184/1), yapı ruhsatı bulunmayan binaların şantiyelerine elektrik, telefon ve su bağlantılarının yapılmasına müsaade etmek (TCK m. 184/2) ve yapı kullanma izni

bulunmayan binalarda sınıai bir faaliyetin icrasına müsaade etmek (TCK m. 184/3) hükümlerinde yer verilen suçlar bakımından ayrı ayrı olmak üzere inceleme yapılmıştır. Bu bağlamda, öncelikle ceza hukukunda idare hukukuna yapılan atıfların nasıl bir sistematik içinde değerlendirileceği incelendikten ve idare hukuku terimlerine ilişkin tanımlar yapıldıktan sonra, suçun maddi ve hukuki konusu, fail, mağdur, suçun unsurları, ortaya çıkış biçimleri, incelenen suçların yer (TCK m. 184/4) ve zaman (TCK m. 184/6) yönünden sınırları ile cezayı ortadan kaldıran özel düzenleme (TCK m. 184/5) yönünden değerlendirmelerde bulunulmuştur. Son olarak üçüncü bölümde de 18/05/2018 tarihli, 30425 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 7143 sayılı *"Vergi Ve Diğer Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun"*un 16. maddesi ile 3194 sayılı İmar Kanununa eklenen geçici 16. madde ve imar barışına ilişkin düzenlemeler ile bunların devam eden davalara etkileri üzerinde durulmuştur.

Çalışmanın amacı, gerek şehirlerde gerekse kırsal yerleşim yerlerinde yoğun biçimde karşımıza çıkan ve imar mevzuatına aykırı olarak inşa edilen yapılar nedeniyle yaşanması muhtemel sorunlara dikkat çekmek, çevrenin ve doğal varlıkların korunmasının önemini vurgulamak ve mevzuata aykırı biçimde inşa edilen yapılar dolayısıyla karşılaşılan yaptırımlardan ceza hukukuna ilişkin olanların, önleyici ve bastırıcı fonksiyonları üzerinde durarak çarpık kentleşme probleminin çözülmesine katkıda bulunmaktır.

BÖLÜM I

ÇEVRE CEZA HUKUKU

1. GENEL OLARAK ÇEVRE CEZA HUKUKU

İnsanoğlunun doğal kaynakları düşüncesiz ve acımasızca kullanması nedeniyle doğal kaynakların her geçen gün zarar gördüğünü, çevre kirliliğinin ciddi boyutlara ulaştığını ve geri dönüşü olmayan bazı sonuçların ortaya çıktığını söylemek mümkündür. Küresel boyutta yaşanan mevsimsel değişiklikler, soyları tükenen yahut tükenmek üzere olan canlı türleri bunun en açık göstergelerinden sayılmaktadır.

Çevre kirliliği, 11.08.1983 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe giren 2872 sayılı Çevre Kanununa göre, çevrede oluşan ve canlıların sağlığını bozabilecek, çevresel değerlere ve ekolojik dengeye zarar verebilecek her türlü negatif etkiyi ifade etmektedir.¹

Çevre kirliliği, insan eliyle yaratılabileceği gibi depremler, volkanik patlamalar, seller gibi doğal etmenler neticesinde de oluşabilmektedir. Ancak bu durumda, çok geniş kapsamlı çevre felaketleri hariç, kirlenmenin kalıcı olduğunu ve onarılamayacak durumda olduğunu söylemek çoğu zaman doğru olmaz. Kalıcı hasarlar doğuran çevre kirliliği, ne yazık ki, daha ziyade insan eliyle oluşturulmakta ve temelde hava, su, toprak kirliliği olarak ortaya çıkmaktadır.

Çevre kirliliğinin türü ne olursa olsun, bulunduğu bölgedeki doğal hayata etki ederek flora² ve faunaya³ zarar vermekte ve burada yaşayan canlıların yaşamını olumsuz yönde etkilemektedir.

¹ 2872 sayılı Çevre Kanunu (www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2872.pdf Erişim tarihi:15.08.2017)

² Bir ülkede ya da yeryüzünün belirli bir bölgesinde (karada veya denizde) yetişen bitki türleri. <http://www.cografya.gen.tr/sozluk/flora-4.htm> (Erişim tarihi: 04.06.2018)

³ Belirli bir yaşam alanında yer alan canlıların hepsi.

Bununla birlikte, çevre, canlıların yaşadıkları süre boyunca ilişkiler kurduğu ve etkileşime girdiği fiziksel, biyolojik, sosyal, kültürel ve ekonomik ortam olarak tanımlandığından⁴ çevre kirliliğinden, yalnızca doğal hayata yapılan ölçsüz ve zararlı müdahaleler olarak bahsedilmesi mümkün değildir. İnsan eliyle üretilen ve sosyolojik, ekonomik, kültürel yahut askeri olarak çevreye yapılan olumsuz müdahaleler de çevre kirliliği kapsamında sayılacaktır.⁵ Zira, doğal kaynaklar ve değerler, dünya mirası adına, ortak sorumluluk bilinciyle korunması ve sonraki nesillere aktarması gereken değerlerdendir.

Tarihin en büyük nükleer santral felaketi olarak adlandırılan ve 1986 yılında Türkiye'nin de içinde bulunduğu çok sayıda ülke üzerinde etkisini gösteren Çernobil felaketi, 1984 yılında Hindistan'daki bir zirai ilaç fabrikasında gerçekleşen kaza sonucunda 45 ton zehirli atığın çevreye yayılmasına ve binlerce insanın ölümüne neden olan Bhopal felaketi, 1940'larda Amerika'da uygun olmayan biçimde gömülen endüstriyel atıkların onlarca yıl sonrasında yüzeye çıkmasıyla bölgenin aslında yaşamaya uygun olmadığını ve çok sayıda insanın sağlığına zarar verdiğinin anlaşıldığı Love Canal olayı, 1989 yılında Alaska'da petrol tankerinin karaya oturması sonucu çevreye yayılan yaklaşık 11 milyon galon petrol nedeniyle yaşanan Exxon Valdez petrol sızıntısı, Özbekistan ve Kazakistan arasında yer alan Aral gölünün, gölün kaynaklarını kurutmaya yönelik Sovyetler Birliği projeleri nedeniyle %90 oranında kuruması, 2008 yılında İzmir'in Gaziemir ilçesinde bir kurşun fabrikası tarafından toprağa gömülen ciddi miktardaki radyoaktif atık nedeniyle bölgede yaşayan çok sayıda insanın rahatsızlanmasına ve alanın kullanılamaz hale gelmesine neden olan ve İzmir'in

<http://www.cografya.gen.tr/sozluk/fauna-4.htm> (Erişim tarihi: 04.06.2018)

⁴ 2872 sayılı Çevre Kanununun "Tanımlar" başlıklı 2. maddesi.

⁵ **Sacit YILMAZ**, "Çevre Hukuku Bağlamında Türk Ceza Kanunundaki Çevre Suçları", Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s. 15-16.

Çernobil'i olarak adlandırılan çevre felaketi gibi çok sayıda olay, ne yazık ki sayabildiğimiz çevre sorunlarının yalnızca bir bölümünü oluşturmaktadır.

Tarihsel olarak, çevre sorunlarının çok uzun zaman önce farkına varılmış olmasına karşın 1960'lı yıllardan sonraki dönemin, yoğunlaşan çevre kirliliği nedeniyle çevre sorunları ile mücadele etmede yeni bir dönem olarak nitelendirilmesi mümkündür.⁶

İnsanlık tarihinde ekolojik tema içeren en eski eser olarak bilinen ve M.Ö. 300'lü yıllarda, Aristo'nun da hocası olan Teofrotus tarafından yazılan yazılardan⁷ 1960'lara kadar, çok sayıda çalışma yapılmış ise de 1960 dönemi sonrasında yapılan istatistiki verilere dayanan bilimsel araştırmalar sonucunda, çevre kirliliğinin aynı şekilde devam etmesi halinde yeryüzünün insanoğlu için yaşanılmaz bir hal almasına neden olabileceği anlaşılmıştır.

Üzerinde durulması gereken diğer bir husus ise, çevre felaketlerinin, yalnızca yaşadığı bölge ve dönem ile sınırlı olmayıp etkilerini, uzun vadede ve küresel ölçekte gösterdiğidir. Çevre kirliliğinin önüne geçebilmek için öncelikle etkin hukuki ve cezai yöntemler kullanılmak suretiyle kirletici faaliyetlerin önünün alınması, akabinde atıkların kalıcı olarak bertaraf edilmesi, geri dönüşüme gereken önemin verilerek kaynakların verimli biçimde kullanılmasının sağlanması; doğal kaynakların etkin biçimde kullanılabilmesi için ise yenilenebilir enerji kaynaklarına yönelmenin sağlanması büyük önem arz etmektedir. Böylelikle bölgesel veya küresel anlamda yaygın etkileri olan çevre kirliliğini önlemek veya azalmak mümkün olabilecektir.

⁶ Nühket TURGUT, "Kirleten Öder İlkesi ve Çevre Hukuku", AÜHFD, 1995, C. 44, S. 1, s. 607 vd.

(<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/298/2776.pdf> Erişim tarihi: 28.09.2017)

⁷ Mevlüt KARABIÇAK - Ramazan ARMAĞAN, "Çevre Sorunlarının Ortaya Çıkış Süreci, Çevre Yönetiminin Temelleri ve Ekonomik Etkileri", SDÜ İİBF Dergisi, 2004, C. 9, S. 2, s. 207, 208.

(dergipark.ulakbim.gov.tr/sduiibfd/article/viewFile/5000122778/5000113083 Erişim tarihi:15.08.2017)

Çevre kirliliğinin ciddi boyutlara ulaşması sonucunda ortaya çıkan **çevre hakkı**, ekolojik dengenin ve doğal varlıkların korunmasına, insan hayatının kaliteli biçimde sürekliliğini sağlamaya yönelik olduğundan esasen yaşama hakkıyla bağlantılı bir haktır.⁸ Ancak bu hakkın, “çevre hakkı” olarak bağımsız biçimde ortaya çıkışı, sanayi ve teknoloji alanında gelişmeler yaşanmaya başlanması ve bu gelişmelerin, birtakım sorunları beraberinde getirmesiyle söz konusu olmuştur. Bu nedenle çevre hakkı, üçüncü kuşak haklardan olan dayanışma haklarının bir türü olarak karşımıza çıkmaktadır.⁹ Çevre hakkının bağımsız bir hak olarak ortaya çıkmasından önceki dönemde ise sağlık hakkı kapsamında değerlendirildiği görülmektedir.

Çevre hakkı, hak ve ödevlerin iç içe geçtiği bir hak olup diğer haklardan farklı olarak devlet ve bireyin karşı karşıya geldiği bir hak değil sağlıklı bir çevrenin oluşturulabilmesi için birlikte ödev sahibi olmalarına neden olan bir haktır.¹⁰ Doktrinde¹¹, çevre hakkının önemini belirtmek için ileriki yüz yıllarda insanlığın varlığını sürdürebilmesi adına çevre hukukunun gelişmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Çevre kirliliğinin oluşmasını engellemede uygulanması gereken çevre politikaları ile birlikte, çevre kirliliğinin önüne geçilmesinde, önleyici ve bastırıcı nitelikteki cezai ve idari yaptırımlara yer verilmesi büyük bir gereklilik halini almıştır. Çevreyi kirletici eylemin gerçekleşmesi halinde, failin, somut bir hukuki netice ile karşılaşması söz konusu olacağından çevre kirliliğine sebebiyet veren failin hukuk sistemi aracılığı ile caydırıcı

⁸ **Mehmet Semih GEMALMAZ**, “Bir İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı ve Türk Düzenlemesi”, İÜHFM, C. 52, S. 1-4, s. 234.

⁹ **İbrahim KABOĞLU**, “Dayanışma Haklarının Hukuksal Değeri (Soyu Talepler Mi, İnsan Hakları Mi?)”, İnsan Hakları Yıllığı, C. 13, 1991, s. 45 vd.

¹⁰ **Mahmut KAPLAN**, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s. 55.

¹¹ **İbrahim KABOĞLU**, Çevre Hakkı, İmge Kitabevi, Ankara, 1996, s. 9.

cezai ve idari yaptırımlara tabi tutuluyor olması da anılan çevre sorunlarının yaşanmasında önleyici bir etken olacaktır.

Zaman içinde, çevrenin, özel hukuk ve idare hukuku yaptırımlarıyla korunmasının yetersiz kalması nedeniyle ceza hukuku alanında çalışmalar yapılmaya başlanılmıştır. Zira çevre kirliliğine neden olan özel veya tüzel kişilerin bu eylemleri karşılığında, kanunda belirlenen yaptırımı karşılayabilecek maddi imkanı bulunuyor ise özel hukuk veya idare hukuku ile belirlenen müeyyidelerin bu kişiler bakımından caydırıcı olacağını söylemek güçtür¹². Bunun içindir ki, çevre kirliliğine neden olan fiilin karşılaşacağı yaptırımın caydırıcı niteliğini, bir başka deyişle çevre kirliliğinin oluşmasında söz konusu olacak müeyyidelerin önleyici mahiyetini, güçlendirmeye yönelik olarak ceza hukuku yaptırımlarına başvurulması gündeme gelmiştir.

Bu nedenle, 1980'li yıllarda, sanayileşmedeki gelişimin ivme kazanmasıyla yeryüzünde yaşanmaya başlanan, yukarıda örneklerle anılan, çevre felaketleri neticesinde çevrenin daha etkin biçimde korunması gerektiğinin farkına varılmış, çevrenin caydırıcı cezai yaptırımlar aracılığı ile korunmasına yönelik olarak kanun çalışmaları yapılmış, böylelikle çevre ceza hukuku ortaya çıkmıştır.

Türkiye'de ise çevre ceza hukuku, öncelikle farklı farklı yasalar ve düzenlemeler içerisinde yer alarak ve sonrasında ceza kanunu içerisinde kendisine özgü bir bölüm altında düzenlenerek gelişimini sağlamıştır.¹³ Bu süreçte, 5237 sayılı TCK'nın yürürlüğe girmesinden önce, bugünkü anlamıyla çevre ceza hukukunun varlığından söz etmek zor olup genel anlamda, çevre hukuku müeyyidelerinin bireysel mevcudiyeti söz konusudur.

¹² **Gülsün Ayhan AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY**, Çevreye Karşı Suçlar Türk ve Alman Hukukunda Güncel Sorunlar, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 33.

¹³ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 65-66.

Dolayısı ile dar anlamda çevre ceza hukukunun ilk olarak yürürlükte bulunan 5237 sayılı TCK ile var olduğu¹⁴ söylenebileceğinden bu çalışmanın konusunun, oldukça yeni bir alan olduğunu söylemek de yanlış olmayacaktır.

2. ÇEVRE CEZA HUKUKU KAYNAKLARI

A. ULUSLARARASI KAYNAKLAR

Çevre problemleri, niteliği itibariyle çoğu zaman lokal olmaktan ziyade geniş alanlara yayılan, kapsamlı etkileri olan sorunlar olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu durum ise uluslararası alanda, çevre kaynaklarını korumak ve çevre kirliliğini önlemek amacı taşıyan ülkeleri bir araya getirmeye yarayan önemli bir etken olmuştur. Böylelikle, uluslararası alanda, çevrenin korunmasında özel hukuk ve idare hukuku yaptırımlarının yetersiz bulunması üzerine, birtakım girişimlerde bulunulmuş ve çok sayıda uluslararası konferans, sözleşme, protokol düzenlenmiştir.

Ceza hukuku anlamında yaptırım içermeyen ancak farklı hukuk dallarında müeyyideler öngören birçok uluslararası düzenleme bulunmasına karşın ceza normu içeren çok sayıda düzenlemeye rastlamak mümkün değildir. Zira ceza hükmüne ilişkin bu düzenlemeler, devletlerin egemenlik alanına müdahale edebilecek olmaları nedeniyle problemlili bir konu olarak karşımıza çıkmaktadırlar.

Nitekim, çevrenin ceza hukuku vasıtasıyla korunması yolunda 1998 yılında Avrupa Konseyince başlatılan çalışmalar, birçok aşamadan geçerek nihayet 2008 yılında Çevrenin Ceza Hukukunca Korunmasına İlişkin Yönergenin kabul edilmesi ile Avrupa Birliğince benimsenen, çevrenin en etkili biçimde korunması politikasına yönelik somut bir adım atılmıştır.¹⁵

¹⁴ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 32.

¹⁵ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, 2015, s. 38 vd.

1971 yılında imzalanan “Özellikle Su Kuşları Yaşama Ortamı Olarak Uluslararası Öne Sahip Sulak Alanlar Hakkında Sözleşme”, 1972 yılında imzalanan “Dünya Kültürel ve Doğal Mirasın Korunması Sözleşmesi”, 1972 yılında imzalanan “BM İnsan ve Çevre Konferansı Bildirgesi”, 1973 yılında imzalanan “(CITES) Nesli Tehlikede Olan Yabani Bitki ve Hayvan Türlerinin Uluslararası Ticaretine İlişkin Sözleşme”, 1976 yılında imzalanan “Akdeniz’in Deniz Ortamı ve Kıyı Bölgesinin Korunması Sözleşmesi”, 1979 yılında imzalanan “Avrupa’nın Yaban Hayatı ve Yaşama Ortamlarını Koruma Sözleşmesi”, 1985 yılında imzalanan “Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi”, 1989 yılında imzalanan “Tehlikeli Atıkların Sınırlar Ötesi Taşınımının Ve Bertarafının Kontrolüne İlişkin Sözleşme”, 1992 yılında imzalanan “Avrupa Arkeolojik Mirasının Korunması Sözleşmesi”, 1992 yılında imzalanan “Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi”, 1992 yılında imzalanan “Birleşmiş Milletler İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesi”, 1992 yılında imzalanan “BM Ormanlık Prensipleri”, 1994 yılında imzalanan “Özellikle Afrika’da Ciddi Kuraklık ve/veya Çölleşmeyle Mücadele için Birleşmiş Milletler Sözleşmesi”, 1997 yılında imzalanan “Birleşmiş Milletler İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesi’ne Yönelik Kyoto Protokolü”, 1998 yılında imzalanan “Çevresel Konularda Bilgiye Erişim, Karar Vermede Halkın Katılımı ve Yargıya Başvuru Sözleşmesi”, 2000 yılında imzalanan “Avrupa Peyzaj Sözleşmesi”, 2012 yılında imzalanan “Rio+ 20 BM Sürdürülebilir Kalkınma Konferansı”, 2009 yılında imzalanan “Biyogüvenlik Protokolü” Türkiye’nin de taraf olduğu çevre sözleşmelerindedir.¹⁶

Anılan sözleşme, protokol ve konferanslar her ne kadar ceza hukuku bağlamında iç hukukumuzda doğrudan müdahale içermese de bu hukuki metinlerle getirilen ilke ve prensiplerin ceza hukuku anlamında da etkilerini gösterdiğini söylemek mümkündür.

¹⁶ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 42.

B. ULUSAL KAYNAKLAR

Bir hakkın anayasal metinlerde yer alması, gerek hakkın korunması hususuna verilen önem ve duyulan hassasiyeti göstermek gerekse iç hukukun normlar hiyerarşisi esaslarına göre düzenlenerek yasa, tüzük, yönetmelik, tebliğ gibi düzenleyici işlemlerin hazırlanmasına esas teşkil etmek bakımından önem arz etmektedir.

Türkiye’de çevre hakkına ilişkin olarak anayasal boyutta yapılan ilk düzenleme 1982 Anayasasının sosyal, ekonomik haklar ile ödevlerin düzenlendiği üçüncü bölümünün “Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması” başlıklı 56. maddesinde yapılmış olmakla beraber 1961 Anayasasında da sağlık hakkına ve çevresel değerlere ilişkin çerçeve nitelikte düzenlemelere yer verildiğini söylemek mümkündür.¹⁷

1982 Anayasasının 56. maddesinin 2. fıkrasında; çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevrenin kirlenmesini önlemek, Devletin ve vatandaşların görevleri arasında sayılmıştır. Anılan maddenin 1. fıkrasında ise herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı olduğu düzenlenerek çevre hakkından faydalanacak kişiler, yalnızca Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları ile sınırlandırılmamış, daha geniş kapsamlı bir düzenleme yapılmıştır.¹⁸ Anılan madde dışında, Anayasanın 35, 43, 44, 45, 57, 63, 169. maddelerinde de çevre ile doğrudan veya dolaylı düzenlemelere yer verildiği görülmektedir.¹⁹

“2872 sayılı Çevre Kanunu” başta olmak üzere “4721 sayılı Türk Medeni Kanunu”, “6831 sayılı Orman Kanunu”, “618 sayılı Limanlar Kanunu”, “5543 sayılı İskan Kanunu”, “2863 sayılı Tabiat ve Kültür Varlıklarını Koruma Kanunu”, “3621

¹⁷ 1961 Anayasasının 43, 49, 50, 52 ve 131. maddeleri için bkz.

<https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa61.htm> (Erişim tarihi:31.07.2018).

¹⁸ <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf> (Erişim tarihi:31.07.2018).

¹⁹ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf> (Erişim tarihi:30.05.2018).

sayılı Kıyı Kanunu”, “5393 sayılı Belediye Kanunu”, “1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu”, “4915 sayılı Kara Avcılığı Kanunu”, “1380 sayılı Su Ürünleri Kanunu”, “2873 sayılı Milli Parklar Kanunu”, “775 sayılı Gecekondu Kanunu”, “2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu”, “167 sayılı Yer Altı Suları Hakkında Kanun”, “2960 sayılı Boğaziçi Kanunu”, “4562 sayılı Organize Sanayi Kanunu” ile çevrenin korunmasına, geliştirilmesine ve kirlenmesinin engellenmesine yönelik normlar getirilmiş olup bu normlara aykırı olarak hareket edilmesi halinde idari, hukuki veya cezai müeyyidelerle karşılaşılacağı öngörülmüştür.

3. ÇEVRENİN CEZA HUKUKU ARACILIĞIYLA KORUNMASI

Çevre kirliliği binlerce yıldır mevcut olan bir sorun olmasına karşın çevrenin korunmasında ceza hukuku normlarına dayanılmasına ilişkin ceza politikasının benimsenmesi çok yakın zamanda gerçekleşmiştir.

Bu süreçte, sanayileşme faaliyetleri neticesinde ortaya çıkan endüstriyel kirlilik ve insanoğlunun daha çok kar elde etme amacı doğrultusunda, uzun vadede gerçekleşmesi muhtemel görülen çevre problemlerini göz ardı etmesinin rolü büyüktür.

Yukarıda örneklerine yer verilen ve sayıları hiç de az olmayan çevre felaketlerinden sonra meydana gelen zararların, doğa tarafından tolerans ile karşılanması mümkün olmayan bir seviyeye gelmesi²⁰, çevrenin kendisini yenilemesinden çok daha hızlı biçimde kirletilmesi²¹ ve bu yolda özel hukuk ve idare hukuku müeyyidelerinin ihtiyaca yanıt vermemesi üzerine çevreye daha fazla koruma sağlayacak bir mekanizma olan çevre ceza hukuku politikası benimsenmiştir.²²

²⁰ Nevzat TOROSLU, Ceza Hukuku ve Çevre, Türkiye Çevre Sorunları Vakfı Yayını, 1982, s.11.

²¹ Ozan Ercan TAŞKIN, “Maddi ve Muhakeme Boyutuyla Çevre Ceza Hukukuna Dair Bazı Tespitler/Kısmi Öneriler”, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, C:3, S:1, 2015, s. 120.

²² KAPLAN, a.g.e., s. 135.

İnsanın, varoluşu gereği doğal biçimde parçası olduğu doğaya verdiği zararın, kamusal nitelikte olduğu gözetildiğinde, çevrenin korunmasının, kamusal yarar ile bireysel yararın çatışması halinde kamusal yararı korumayı hedefleyen bir alan olan ceza hukuku yöntemleri eliyle elde edilmeye çalışıldığı görülmektedir. Bu korumanın sağlanması ise esasen çevre hakkının korunması gereken hukuki bir varlık ve menfaat olduğunun kabulü ile başlar.

Çevre ceza hukukunun ortaya çıkışı öncesinde özel hukukta tazminat davaları aracılığıyla, kirliliğe sebep olan kişinin zararı tazmin etmesine hükmedilmesi ve idare hukuku yaptırımları ile çevrenin korunmasının sağlanması amaçlanmış ise de maddi olarak çok güçlü yahut tam tersine, herhangi bir cezayı ödeyebilecek maddi durumu olmayan kişiler için maddi yaptırımlar içeren cezaların tam anlamıyla caydırıcı veya önleyici bir fonksiyon üstlendiğini söylemek zordur.²³ Tam da bu noktada, yasa koyucu tarafından ceza hukuku devreye sokularak gün geçtikçe büyüyen çevre sorunlarının önü alınmaya çalışılmıştır.

Doktrinde kimi yazarlarca, Ceza hukukunun çevrenin korunmasında tamamlayıcı nitelikte olması ve son çare olarak başvurulması gereken bir yöntem olduğu, idari yaptırımların çevreyi korumada yeterli olacağı ifade edilmektedir.²⁴ Ceza hukuku normunun son çare olarak düzenlenmesi, ceza hukuku kurallarının geneli için geçerli bir durumdur.²⁵ Zira, toplum ve kanun koyucu tarafından kabul görmeyen bir fiilin işlenmesini engelleyecek ve ceza yaptırımını içermeyecek bir yöntem bulunması halinde, öncelikle bu yöntemin uygulanması gerektiği kabul edilmektedir.

²³ YILMAZ, a.g.e., s. 90.

²⁴ ERSAN ŞEN, Çevre Ceza Hukuku, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1994, s. 82.

²⁵ TUĞRUL KATOĞLU, “Çevre ve Ceza Hukuku Yeni Türk Ceza Kanunu ve Çevreye Karşı Suçlar”, Çevre Hukuku Sempozyumu, TAA Yayınları, Ankara, 2006, s. 79.

Cezanın son seçenek olarak düzenlenmesi, ceza hukukunun mutlak surette ikincil yahut tamamlayıcı nitelikte olduğu anlamına gelmekten ziyade özgürlükçü ceza hukukunun bir gereği olarak karşımıza çıkmaktadır.²⁶

Bununla birlikte, çevre hakkının, anayasal boyutta korunan bir hak olduğu ve toplumdaki tüm bireylerin yaşam hakkı bakımından taşıdığı değer göz önünde bulundurulduğunda çevrenin ceza hukuku eliyle korunmasının önemi de anlaşılacaktır.

Öte yandan, insan eliyle gerçekleştirilen çevre felaketlerinin, özellikle endüstriyel faaliyetlerin yoğunluk kazanmasıyla arttığı ve çevre hukukunun gelişmekte olan genç bir hukuk dalı olduğu gözetildiğinde, çevreye karşı suçların, geleneksel suçlara nazaran ceza hukukuna daha geç dahil olması nedeniyle, cezai müeyyideler ile korunmasının henüz tartışılıyor olması anlaşılır bir durumdur.

Kanaatimizce, özel hukuk ve idare hukukunun, çevrenin korunmasına ilişkin düzenlemeler getirmesi gerektiği açık olmakla beraber, çevreyi zarara uğratan ya da tehlikeye sokan fiillerin sonuçları ve insan hayatı üzerindeki etkileri düşünüldüğünde, tüm insanlığa ve insanlığın ortak mal varlığına saldırı niteliğindeki fiiller suç sayılarak çevrenin korunmasında ceza hukuku müeyyidelerine de yer verilmesi gerekmektedir.

Çevrenin ceza hukuku eliyle korunmaya başlandığı ilk dönemde, cezalar çevreyi doğrudan kirletene yönelik olup henüz sistematik ve detaylı bir çevre ceza hukuku bulunmadığından, dolaylı yoldan çevre kirliliğine neden olan kişileri, bu suçların faili olarak saymak mümkün olmamıştır.

Örneğin; içme sularına insan sağlığını tehlikeye sokacak bir madde karıştırılması, çevreye karşı suçları ayrı bir başlık altında düzenleyen 5237 sayılı TCK yürürlüğe girmeden önce de suç olarak tanınmıştır. Bu örnekte üzerinde durulan suç, insana doğrudan zarar veren bir fiile ilişkin olarak düzenlenmiştir. Oysaki modern ceza

²⁶ KATOĞLU, a.g.m., s. 79.

hukukunda insana yalnızca doğrudan doğruya zarar veren fiiller değil dolaylı biçimde zarara neden olan fiiller ya da tüm toplumun zararına neden olan fiiller de suç sayılabilmektedir.²⁷

Bu bakımdan, örneğin, TCK'nın 181. ve 182. maddelerinde düzenlenen çevrenin kasten veya taksirle kirletilmesi suçlarında, fiilin işlendiği an itibari ile tüm toplum bakımından zararlı bir sonuç meydana gelmiyor ise de atık maddelerin insanların tükettiği yiyecek ve içecek maddelerine karışması üzerine, dolaylı bir zararın doğması ve bu zararın zaman içerisinde meydana gelmesi öngörülebileceğinden, modern ceza hukuku yaklaşımıyla, suç olarak düzenlenmesi mümkün olmaktadır. Bu bağlamda, örnekten de anlaşıldığı gibi ceza hukuku yöntemlerinin benimsenmesi, çevre korumasının daha etkin bir şekilde yürütülmesine imkan sağlamıştır.

4. TCK'DA YER ALAN ÇEVREYE KARŞI SUÇLAR BAĞLAMINDA ÇEVRE CEZA HUKUKU

Çevre suçları, ceza kanunlarında yer alan geleneksel nitelikteki, yaralama, adam öldürme, hırsızlık gibi kişilere yahut malvarlığına karşı işlenen suçlardan, tüm topluma ve çevreye karşı işlenen suçlar²⁸ olmaları ve etkilerinin bireysel olmaktan öte bölgesel, ülke çapında hatta global olarak görülmesi yönleriyle ayrılmaktadır.

5237 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce, 765 sayılı mülga Ceza Kanununun "*Umum Sıhhatine Müteallik Cürümler*" başlıklı faslında, halkın yiyecek veya içeceklerine zehir vb. maddeler katarak toplum sağlığını tehlikeye düşüren kişiye 5 ila 15 yıl arasında ağır hapis cezası verileceği, "*Öte Beri Atma*" başlıklı 558. maddesinde, halkın gelip geçtiği yerlere veya birkaç ailenin ortak avlusuna yaralayıcı veya kirletici bir

²⁷ TAŞKIN, a.g.m., s. 126.

²⁸ YILMAZ, a.g.e., s. 89.

şey atan veyahut döken kişilerin hafif hapis cezası veya hafif para cezası ile cezalandırılacağı, izleyen 559. maddesinde ise gerekli önlemleri almaksızın halkın geçtiği yerlerin üzerinde bulunan pencere, dam ve benzeri yerlere, düştüğü takdirde yaralayıcı olabilecek veya çevreyi kirletecek şeyler koyan veyahut atan kişilerin hafif para cezasıyla cezalandırılacağı, failin belli olmadığı hallede ise belirli koşulların varlığı aranmakla birlikte cezanın bina müdürüne veya zilyedine verileceği hükümleri yer almaktaydı.²⁹

Bu düzenlemelerin yasal metinlerde yer almasından daha önce, Osmanlı İmparatorluğu döneminde, 1539'da Kanuni Sultan Süleyman tarafından Edirne çöpçü subaşısına verilmek ve Edirne'de çevrenin temizlenmesi ve kirliliğin önlenmesini sağlamak için Çevre Nizamnamesi yayımlanmıştır.³⁰ Doktrinde kimi yazarlar³¹, bu nizamnamenin ulusal ve uluslararası alanda yayımlanan ilk çevre kanunu niteliğinde olduğunu ileri sürmektedirler.³² Bahsi geçen nizamnamenin, yöneticilerin çevre temizliğine verdiği önemi düzenleyici işlemler tesis ederek göstermesi bakımından önemli bir yeri olduğunu söylemek mümkündür.

Osmanlı döneminde imar kirliliği yaratan fiillere yönelik olarak da birtakım düzenlemeler getirilmiştir. Bunlar genel olarak, ev ve iş yerlerinin hangi büyüklükte ve hangi sınırlar içerisinde yapılacağına ilişkin olup anılan düzenlemelere aykırılık taşıyan binaların yıkılmasına karar verileceğine ilişkin hükümler içeren Divan kararlarıdır. Bunların yanında Ayasofya veya Zeyrek Camii gibi özel mimari doku niteliği taşıyan yapıların belirli mesafeye kadar yakınında, yapılaşmanın yasaklandığı³³, böylelikle

²⁹ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/5.3.765.pdf>

³⁰ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, 2015, s. 53.

³¹ **Ahmed AKGÜNDÜZ**, İslam ve Osmanlı Çevre Hukuku, Osmanlı Araştırmaları Vakfı Yayınları, İstanbul, 2009, s. 157 vd.

³² AKGÜNDÜZ, a.g.e., s. 157.

³³ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., 54 vd.

çağdaş imar hukukunda, doğal, kentsel veya tarihi nitelikteki sit alanları çevresinde oluşturulan koruma alanı benzeri bir statü getirildiği görülmektedir.

1567 yılında yazılan hükümler aracılığıyla; içme sularının geçtiği güzergahın temiz tutulması ve böylelikle doğrudan veya toprak aracılığıyla dolaylı biçimde, içme sularının kirlenmesinin önüne geçilmesi için su güzergahının şehre uzanan kısmında yapılaşma yasaklanmıştır.³⁴ Benzer düzenlemeler çağdaş imar hukukunda da mevcut olup içme suyu kaynaklarının, baraj göllerinin ve dere, nehir ve akarsuların çevresinde yapı yasaklı alanlar planlanmakta, böylece sağlıklı ve temiz suya erişim sağlanmaya çalışılmaktadır.

Bu çalışmanın konusu olan imar kirliliğine neden olma suçunun Türk Ceza Hukukundaki ilk görünümü, 765 sayılı mülga TCK'nın 513. maddesi³⁵ sayılabilir. Anılan hüküm ile başkalarının taşınmazını zapt etmek, üzerinde tasarrufta bulunmak veya intifa etmek adına taşınmazın sınırlarında değişiklik yapılması durumu, hapis ve para cezasına bağlanmıştır. Bu hüküm ile her ne kadar başkasının taşınmazı üzerinde yapılan izinsiz yapılaşmalar cezalandırılmakta ise de yürürlükte bulunduğu dönemde, benzeri başka bir düzenleme bulunmaması nedeniyle çalışmanın konusu olan suç bakımından da önem arz etmektedir.

765 sayılı mülga Ceza Kanununun yukarıda anılan hükümleri dikkate alındığında, Kanunun, çevrenin korunmasına ilişkin dağınık birtakım düzenlemeler getirdiği görülmekte ise de Türkiye'de çevre ceza hukukuna ilişkin kapsamlı düzenleme 5237 sayılı TCK ile yapılmış ve böylelikle modern anlamda çevre ceza hukukuna geçilmiştir.

³⁴ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., 55.

³⁵ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/5.3.765.pdf>

Doktrinde, çevreye karşı suçların TCK’da ayrı bir bölüm olarak düzenlenmesinin devrim niteliğinde bir aşama olduğu ve bu durumun kanun koyucunun çevreye karşı suçlara ne derece önem verdiğini gösteren önemli bir veri olduğu da ifade edilmektedir.³⁶

5237 sayılı Kanunun “Çevreye Karşı Suçlar” başlıklı 2. bölümünde; çevrenin kasten veya taksirle kirletilmesi, gürültüye ve imar kirliliğine neden olunmasına yönelik ve kanuni tanıma uyan fiiller suç olarak düzenlenmiş böylece bu başlık altında dört ayrı suça yer verilmiştir.

Çalışmanın konusunun imar kirliliğine neden olma suçu olması bakımından, ilerleyen bölümlerde çevre ceza hukuku, yalnızca imar düzenine ilişkin aykırılıklar bakımından ele alınacaktır.

5. İMAR HUKUKU İLE GETİRİLEN DÜZENİN, CEZA HUKUKU ARACILIĞIYLA KORUNMASI

Türkiye’de, imar mevzuatına aykırı fiiller, 3194 sayılı İmar Kanununda ya da diğer özel kanunlarda belirtilen usullere aykırı biçimde hareket edilmesi şeklinde karşımıza çıkmakta ve yapının durdurulması, yıkım, para cezası, yapı ruhsatının veya yapı kullanma izninin iptali, giderlerin cezalı olarak alınması gibi idari birtakım müeyyidelere bağlandığı görülmektedir.

Bununla birlikte, imar mevzuatına aykırı fiiller için, idare hukuku yaptırımları dışında, özel kanunlarda ve ceza kanununda da ceza müeyyidesi öngörülmüştür.

Karşılaştırmalı hukuk bakımından incelemek gerekirse; Türkiye, İtalya³⁷, İspanya³⁸ gibi bazı ülkelerde, imar mevzuatına aykırı fiiller doğrudan ceza müeyyidesi ile karşılanmaktadır.

³⁶ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., 67.

³⁷ KAPLAN, a.g.e., s. 78 vd.

³⁸ KAPLAN, a.g.e., s. 104 vd.

İngiltere’de ise imara aykırı fiiller doğrudan suç olarak tanınmamıştır. İmara aykırılığın tespiti halinde öncelikle faile ihtarname çekilerek yapısını hukuka uygun hale getirmesi gerektiği bildirilir. Faile verilen sürenin sonunda, ihtarnamenin gereğinin yerine getirilmemesi halinde, ihtarnameye aykırı davranış nedeniyle ceza davası açılır.³⁹ Bu durumda, cezalandırılan fiilin, mevzuata aykırı yapı yapmak olduğu kadar failin bu yapıyı hukuka uygun hale getirmemek yönündeki hareketi olduğunu söylemek mümkündür.

Ceza sorumluluğuna gidilmesinde kademeli bir yöntem izleyen diğer bir hukuk sistemi ise ABD’de kabul edilmiştir. Buna göre; imara aykırı yapılaşmalar ilk aşamada idari yöntemler ile çözümlenmeye çalışılmaktadır. Bu yöntemlerin başarılı biçimde işletilememesi halinde ise yerel yönetimlerce hukuk mahkemelerinde yapının durdurulmasına yönelik olarak ihtiyati tedbir kararı alınması için dava açılmakta, son çare olarak da ceza soruşturması başlatılması yoluna gidilmektedir.⁴⁰

Almanya⁴¹, Fransa⁴², Rusya⁴³ gibi diğer bazı ülkelerde ise imara aykırı fiiller kabahat olarak düzenlenmiş olup kanunlarda belirtilen usul ve esaslara uyulmaksızın inşa edilen yapılan için idari para cezası yaptırımına başvurulmaktadır.

Görüldüğü üzere, karşılaştırmalı hukukta, imar düzeninin, ceza müeyyidesi olmaksızın korunduğuna yönelik örnekler de bulunmaktadır. Zira teorik olarak, imar mevzuatına aykırı fiillerin, idare hukuku veya kabahatler hukuku yaptırımlarıyla ortadan kaldırılması mümkündür.

³⁹ KAPLAN, a.g.e., s. 116 vd.

⁴⁰ KAPLAN, a.g.e., s. 125 vd., ayrıca ABD çevre ceza hukukuna ilişkin detaylı açıklamalar için; YILMAZ, a.g.e., s. 103 vd.

⁴¹ KAPLAN, a.g.e., s. 88 vd., ayrıca Almanya çevre ceza hukukuna ilişkin detaylı açıklamalar için; AYGÖRMEZ - UĞURLUBAY, a.g.e., s. 49, 57 vd.

⁴² KAPLAN, a.g.e., s. 97 vd.

⁴³ KAPLAN, a.g.e., s. 112 vd.

Ancak durum, ülkemiz açısından değerlendirildiğinde, ne yazık ki, doğal varlıkların ve çevrenin korunması ile imar mevzuatına uygun davranılması hususunda olumlu örneklerle çokça karşılaşıldığı söylenemeyeceğinden, imar düzeninin yalnızca idare hukuku veya kabahatler hukuku eliyle korunmasının yeterli olmayacağı açıktır.

Anılan müeyyidelerin yeterli olabilmesi için öncelikle, çevrenin korunmasının ne derece önemli olduğuna ilişkin toplum bilincinin gelişmesi gerektiğinden bu bilincin henüz yerleşmediği aşamada, çevrenin, ceza hukuku yoluyla korunmaya muhtaç olduğu aşıkardır.

İmara aykırı yapılaşmanın tespiti halinde, idari müeyyidelerin uygulanmasının ne kadar uzun sürdüğü, bu işlemlere karşı açılan davaların yıllarca devam ettiği ve bazı idarelerin, yargı kararlarını uygulamadaki direnci de göz önünde bulundurulduğunda, cezaların, imar düzeninin korunmasında, idari yaptırımlara nazaran daha etkin bir yöntem olduğu da anlaşılacaktır.

BÖLÜM II

TÜRK CEZA KANUNUNDA İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU

1. GENEL OLARAK

Türk Ceza Kanununun imar kirliliğine neden olma suçunu düzenleyen 184. maddesinde: “(1) *Yapı ruhsatiyesi alınmadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapan veya yaptıran kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*

(2) *Yapı ruhsatiyesi olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade eden kişi, yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır.*

(3) *Yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınai faaliyetin icrasına müsaade eden kişi iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*

(4) *Üçüncü fıkra hariç, bu madde hükümleri ancak belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde uygulanır.*

(5) *Kişinin, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak yaptığı veya yaptırdığı binayı imar planına ve ruhsatına uygun hale getirmesi halinde, bir ve ikinci fıkra hükümleri gereğince kamu davası açılmaz, açılmış olan kamu davası düşer, mahkum olunan ceza bütün sonuçlarıyla ortadan kalkar.*

(6) *(Ek: 29/6/2005 – 5377/21 md.) İkinci ve üçüncü fıkra hükümleri, 12 Ekim 2004 tarihinden önce yapılmış yapılarla ilgili olarak uygulanmaz.”* düzenlemesine yer verilmiştir.

Madde gerekçesinde⁴⁴, imar hukukuna atıfta bulunularak, imar mevzuatında belirlenen usullere aykırı biçimde yapılan inşaatların bu suçun kapsamında olduğu belirtilmiştir. Birinci fıkraya ilişkin olarak; suçun tanımı ile kimlerin fail olarak değerlendirileceği belirtilmiş olup ikinci ve üçüncü fıkradaki düzenlemelerin ayrı birer suç olduğu ifade edilmiş ve kanunun yer bakımından uygulanmasına ilişkin açıklamalarda bulunulmuştur.

TCK'nın 184. maddesindeki düzenlenmenin amacı, doktrinde⁴⁵ kısaca, şehirlerin plansız ve çarpık biçimde yapılaşmasını ve kamu arazilerinin işgali ile gecekondulaşmayı önlemek olarak ifade edilmiştir.

Ayrıca anılan maddenin uygulanmasında, bir geçiş dönemine ihtiyaç duyulması sebebiyle, 29.06.2005 tarihli, 5377 sayılı Kanun ile TCK'nın 184. maddesine eklenen 6. fıkra ile anılan hükmün 2. ve 3. fıkralarının, zaman bakımından uygulanmasına yönelik olarak düzenleme getirilmiş ve incelenmekte olan madde son halini almıştır.

5237 sayılı TCK'nın 344 sayılı yürürlük maddesinde⁴⁶, özel olarak belirtildiği üzere, bu çalışmanın konusunu oluşturan, TCK'nın "*İmar Kirliliğine Neden Olma*" başlıklı 184. maddesi, kanunun yayımlandığı tarihi olan 12.10.2004'de, çevrenin kasten kirletilmesine ilişkin 181/1 hükmü ile çevrenin taksirle kirletilmesine ilişkin 182/1 hükmü yayım tarihinden iki yıl sonra, yasanın diğer hükümleri ise 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Yürürlük tarihlerine ilişkin belirlemelerden de anlaşılacağı üzere, kanun koyucu, imar kirliliğine neden olma suçunun, yasanın diğer hükümlerine nazaran öncelikle yürürlüğe girmesine imkan tanımıştır.

⁴⁴ Madde gerekçesi için bkz. http://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?_adf.ctrl-state=ygsjxrcsd_24&pkanunlarno=24110&pkanunnumarasi=5237 (Erişim tarihi: 01.08.2018)

⁴⁵ YILMAZ, a.g.e., s.174.

⁴⁶ Madde metni için bkz. <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf> (Erişim tarihi: 01.08.2018)

İmar kirliliğine neden olma suçunun da içerisinde bulunduğu çevre suçlarının, Ceza Kanununda yer alması, esasen AB mevzuatına uyum sürecinde yerine getirilmesi gereken yükümlülüklerimizden kaynaklanmaktadır.⁴⁷ AB Konseyinin 27.01.2003 tarihli, 2003/8/JHA sayılı Yönergesi⁴⁸ ile çevrenin korunmasında ceza hukuku yaptırımlarına yer verilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Kanunda ve gerekçesinde açıkça belirtildiği üzere, TCK'nın 184. maddesi ile üç ayrı suç düzenlendiğinden bu çalışmada da her bir suçun ayrı değerlendirilmesinin uygun olacağı düşünülmüştür.

2. YAPI RUHSATI ALINMAKSIZIN YAHUT YAPI RUHSATA AYKIRI OLARAK BİNA YAPMA SUÇU (TCK m. 184/1)

A. SUÇA İLİŞKİN ÖN AÇIKLAMALAR

a. SUÇUN KONUSU

Suçun konusu maddi ve hukuki konu olmak üzere iki türdür. Bu aşamada, suçun hukuki ve maddi konusuna ilişkin kısaca açıklama yapıldıktan sonra TCK'nın 184. maddesinin 1. fıkrası kapsamında değerlendirme yapılacaktır.

Suçun hukuki konusu, fail tarafından işlenen fiil ile oluşan suçun ihlal ettiği hukuki varlık yahut menfaat olarak tanımlanmaktadır.⁴⁹

İhlal edilen hukuki varlık, kişilerin ihtiyaçlarını karşılamaya elverişli olan ve hukuken korunan her şeyi; menfaat ise tarif edilen hukuki varlık ile kişi arasında bulunan

⁴⁷ **Mine ARISOY**, "5237 sayılı Türk Ceza Kanununda İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu", Terazi Hukuk Dergisi, Seçkin Yayıncılık, 2007, Y:2, S:13, s. 2.

⁴⁸ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32003F0080> (E.T: 16.06.2018)

⁴⁹ **Nevzat TOROSLU**, Ceza Hukuku Genel Kısım, Savaş Yayınevi, Ankara, 2009, s.92.

ve kişilerin ihtiyaçlarını gidermek amacıyla varlığı kullanmasına olanak sağlayan ilişkiyi ifade etmektedir.⁵⁰

Suçun hukuki konusunu oluşturan hukuki varlık ya da menfaatler, kişiyi, toplumu veya devleti ilgilendirebileceği ve bireysel toplumsal ve kamusal olabileceği gibi, maddi ve manevi nitelikte de olabilmektedir.⁵¹

Suçun maddi konusu ise kanunda suç olarak tanımlanan tipik fiilin, üzerinde gerçekleştirildiği şahıs ya da şeydir. Maddi konu, tipik fiilin kurucu unsuru ya da suça etki eden neden şeklinde önem arz edebilir ve yalnızca maddi ve fiziki yapısı bulunan varlıklar, suçun maddi konusunu oluşturabilir.⁵²

Maddi konu, kanunda tanımlı her suçta mevcut olmayabilir. Zira, sırf hareket veya sırf ihmal suçları gibi sonucu olmayan suçlar, kural olarak, maddi konusu da bulunmayan suçlar olarak karşımıza çıkar.⁵³

TCK'nın 184. maddesinde düzenlenen suçun hukuki konusunun, yani kanunda yer alan tipik fiil ile korunmak istenen hukuki menfaatin, Anayasal bir hak olan çevre hakkı kapsamındaki imar ve şehircilik düzeni⁵⁴, bir başka deyişle, yaşama hakkının bir

⁵⁰ TOROSLU, a.g.e., s.93; **Sulhi DÖNMEZER – Sahir ERMAN**, Beta Yayınları, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, İstanbul, 1997, C:1, s. 333 vd.; **Faruk EREM - Ahmet DANIŞMAN – Mehmet Emin ARTUK**, Ceza Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1997, s. 233 vd.

⁵¹ TOROSLU, a.g.e., s.93; DÖNMEZER –ERMAN, a.g.e., s. 333-334 vd.; EREM - DANIŞMAN – ARTUK, a.g.e., s. 233-234.

⁵² TOROSLU, a.g.e., s.93, 94; ; DÖNMEZER –ERMAN, a.g.e., s. 334; EREM - DANIŞMAN – ARTUK, a.g.e., s. 234.

⁵³ TOROSLU, a.g.e., s.94.

⁵⁴ **Lamih ÇELİK – Cüneyd ALTIPARMAK**, 84 Soruda İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 53.

tezahürü olan, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı ve çevre hakkına ilişkin olarak imar düzeni⁵⁵ olduğu ifade edilmektedir.

İmar kirliliğine neden olma suçu ile korunmak istenen hukuki menfaat, dar anlamda, imar düzeni olarak ifade edilse de suçun kanun içinde yer aldığı bölüm de göz önünde bulundurulduğunda, suçun hukuki konusunun yalnızca imar düzeni olduğunu söylemek güçtür.

İmar düzenine uyulmayarak kontrolsüz biçimde inşa edilen yapılar, şehircilik ilkeleri ve planlama esaslarına uyulmaksızın yapılan yollar, koruma kurulları tarafından tescilli eser, tescilli yapı yahut tescilli doğal varlık olarak belirlenen alanlarda, bu varlıkların, kültürel, tarihi veya doğal değeri gözetilmeksizin yapılan yapılar, kıyıların, kıyı mevzuatına aykırı biçimde yapılaşmaya açılması, orman alanları, tarımsal niteliği korunacak alanlar, sit alanları ve koruma bandı gibi yapı yasağı veya yapılaşma koşullarında kısıtlılık bulunan yerlerde inşa edilen hukuka aykırı yapılar, deprem, sel, heyelan gibi doğal afetlere açık alanlarda, buna ilişkin yapılaşma koşullarına uyulmaksızın yapılan binalar, içme suyu kaynaklarının veya baraj göllerinin koruma alanlarında yahut dere ve akarsuların yakınında bulunan dere koruma ve işletme bandında inşa edilen yapılar gibi imar kirliliğine neden olan bazı fiiller gözetildiğinde **TCK'nın 184. maddesi ile korunmaya çalışılan hukuki menfaatin, imar düzeninden çok daha hassas bir konu olan ve Anayasal boyutta korunan sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına dayandığı**, böylelikle toprak, su gibi doğal varlıkların ve dolayısı ile yeryüzündeki hayatın korunması bakımından önem arz ettiği anlaşılmaktadır.

⁵⁵ Halil KALABALIK, İmar Hukuku Dersleri, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 663. Ayrıca, suçun hukuki konusunun şehirlerde düzenli ve güvenli yapılaşmanın sağlanması ve imar kirliliğinin önlenmesi olduğu doğrultusundaki görüş için bkz. Zeki HAFIZOĞULLARI – Muharrem ÖZEN, Ceza Hukuku Özel Hükümler Topluma Karşı İşlenen Suçlar, US-A Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 67.

Suçun maddi konusu ise; yukarıda bahsedildiği gibi tipik fiilin, üzerinde gerçekleştirildiği şey olduğundan TCK m. 184/1 bakımından, imar mevzuatına aykırı olarak yani yapı ruhsatı alınmaksızın yahut yapı ruhsatına aykırı biçimde yapılan veya yaptırılan binadır.⁵⁶

i. Maddi Konunun İdare Hukukuna Bağlılığı ve Atıf Sistemi

TCK m. 184/1 fıkrasında yer alan suçun maddi konusu başta olmak üzere, madde genelinde idare hukukunun bir dalı olan imar hukuku terimlerine yer verildiği görüldüğünden incelenen suçun daha iyi anlaşılabilmesi için bu kısımda öncelikle, maddede yer alan bazı imar hukuku tanımları ve uygulamalarını açıklamanın yerinde olduğu düşünülmüştür.

TCK m. 184 ile getirilen düzenlemeler, imar hukuku ile yakın bir ilişki içerisindedir. Madde metninde; yapı, bina, şantiye, imar planı, yapı ruhsatı, yapı kullanma izni, ruhsata aykırılık, sınai faaliyet, özel imar rejimi gibi imar hukukuna ait terimler, tipik fiilin tanımlanmasında kullanılmıştır.

Kanunilik, kıyas yasağı ve açıklık ilkeleri, ceza kanunlarında yer alacak suç tipinin, tüm unsurları ile beraber, net ve anlaşılır biçimde düzenlenmesi, başka kanunlara atıf yapılarak düzenlenmemesi gerektiğine işaret etmektedir.⁵⁷ Oysa, TCK'nın 184/1 hükmünde, örtülü atıf⁵⁸ yapılmak suretiyle imar hukuku terimlerinden yola çıkarak tipik fiil tanımlanmaya çalışılmıştır.

⁵⁶ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 67.

⁵⁷ İzzet ÖZGENÇ, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013, s. 115.

⁵⁸ Örtülü atıf; kanunda yapılan göndermenin, doğrudan değil de dolaylı biçimde, yorum faaliyeti sonrasında, anlaşılabilirdiği atıf yöntemidir. Açıklama için bkz. AYGÖRMEZ - UĞURLUBAY, a.g.e., s. 91 vd.

Doktrinde⁵⁹, çevre ceza hukukunun atıf yöntemine başvurmasının, bir zorunluluk olduğu, bu durumun, bir ülkede yürürlükte olan mevzuatın bir bütün olmasından, bir başka söyleyişle, idare hukuku düzenince uygun bulunan hukuki bir durumun ceza kanunu tarafından ceza müeyyidesi sonucuna bağlanmasının mümkün olmamasından kaynaklandığı ifade edilmektedir.

Bununla birlikte, çevre ceza hukukunun genç bir hukuk dalı olması ve idare hukukunun gelişmiş kavramlarından faydalanmasının pratik olması, böylelikle çevre ceza hukukunun değişikliklere daha kolay uyum sağlayabilen dinamik bir yapıya kavuşmasına imkan tanındığı ve şu an için bu tekniğe alternatif bir yöntem bulunmadığı düşünüldüğünde çevre ceza hukuku yönünden, atıf tekniği kullanılmasının gerekli olduğu belirtilmektedir.⁶⁰

Ancak atıf yönteminin kullanılması nedeniyle ceza hukuku, idare hukukuna bağımlı hale gelebilmektedir. İnceleme konusu olan suç bakımından bu bağımlılık, kavramsal bağımlılık⁶¹ niteliğinde olup ceza hukukunun, kendisine ait olmayan, idare hukuku normlarını üstlenmesi biçiminde ortaya çıkar. Bu normların, ceza hukuku bağlamında karşılığı olmadığından, atıf yapılan tanımların, esas düzenlemenin yapıldığı hukuk düzenindeki anlamı gözetilerek değerlendirilmesi gerekmektedir. Ancak bu şekilde düzenleme yapıldığında madde metninde yer alan tanımlarda bir değişiklik olması halinde, TCK dışındaki bir kanun değişikliğiyle ceza normunun içeriğinde ve kapsamında da değişiklikler olması kaçınılmazdır.

Öte yandan, TCK'nın 184. maddesinin 1. fıkrasında, “*ruhsatsız ya da ruhsata aykırı bina*” ifadesi kullanılarak yapılan atfın, bir yönüyle de idari işlemlere

⁵⁹ AYGÖRMEZ - UĞURLUBAY, a.g.e., s. 93.

⁶⁰ AYGÖRMEZ - UĞURLUBAY, a.g.e., s. 93.

⁶¹ AYGÖRMEZ - UĞURLUBAY, a.g.e., s. 94, KAPLAN, a.g.e., s. 186 vd.

bağımlılık/işlemsel bağımlılık⁶² niteliğinde olduğu ve normun anlamlandırılabilmesi adına, idare hukuku kapsamında bir izin olan yapı ruhsatının, ruhsatsız yapının ve buna aykırılık hallerinin anlaşılması gerektiği açıktır.

Bu durumun, söz konusu atfın Anayasaya aykırılığı yönündeki iddialar ekseninde incelenmesi gerekmektedir. Anayasa Mahkemesinin, farklı bir maddeye ilişkin olarak yaptığı incelemelerde verdiği ve ceza kanunları ile yapılan atıflara ilişkin bakış açısını yansıtan kararlarında⁶³, TCK'nın ilgili maddesinde yer alan atıf hükmünün şüpheye yer vermeyecek biçimde açık olması ve düzenlemenin idari tasarruf olarak ele alınmasının mümkün olmaması karşısında, kanunilik ilkesine ve Anayasa'ya aykırı olmadığı değerlendirilmesi yapılmaktadır.⁶⁴

Bina kavramı yönünden de benzer şekilde, atıf yapılan hukuk düzeninde, kanun aracılığıyla ve açık bir ifade ile tanımlandığı için ceza hukukunun kanunilik ve açıklık ilkelerine uygun olduğu sonucuna varmak mümkündür.

Doktrinde hakim olan görüşe göre⁶⁵, kıyas hariç, diğer kanunların yorumlanmasında geçerli olan ilkelerin, ceza kanununda yer alan düzenlemelerin yorumu bakımından da geçerli olduğu belirtilmektedir.

⁶² AYGÖRMEZ - UĞURLUBAY, a.g.e., s. 94, KAPLAN, a.g.e., s. 189 vd.

⁶³ Burada, TCK m. 184 kapsamındaki atıflar, mülga TCK'nın 516/1 hükmünde yer alan atfın, yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesi ve kanunsuz suç ve ceza olmayacağına ilişkin ilke yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu iddiası ile açılan davada verilen ve Anayasa Mahkemesinin 09.11.1973 tarihli, 14707 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 07.06.1973 tarihli, E:1973/12, K:1973/24 sayılı kararında belirtilen ilkeler doğrultusunda değerlendirilmiştir. Kararın tam metni için bkz. <http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/14707.pdf&main=http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/14707.pdf> (Erişim tarihi: 02.08.2018)

⁶⁴ AYGÖRMEZ - UĞURLUBAY, a.g.e., s. 95 vd., KAPLAN, a.g.e., s. 207 vd.

⁶⁵ TOROSLU, a.g.e., s. 55.

Madde metninde ceza hukukundan tamamen farklı bir disiplin olan imar hukuku terimlerine yer verildiği görüldüğünden tipik fiilin anlaşılabilmesi bakımından bu terimlerin açıklığa kavuşturulması ve ait oldukları hukuk düzenindeki ilkeler dikkate alınarak yorumlanması gerekmektedir.

ii. Yapı ve Bina Kavramları

3194 sayılı İmar Kanununun “*Tanımlar*” başlıklı 5. maddesinde, **yapı**; karada yahut suda, geçici veya sürekli, özel veya resmi, yeraltı ve yerüstü inşaatları ile bunlar üzerinde yapılan tadilatı tamirat ve ekleri de içeren sabit ve hareketli tesisleri⁶⁶ ifade eder.

Anılan kanunun aynı maddesinde **bina**; kendi başına kullanılması mümkün olan, üzeri örtülü, insanların içerisine girebileceği ve oturma, çalışma, dinlenme, eğlenme ve ibadet etme gibi ihtiyaçlarını gidereceği yahut hayvan ve eşyaları korumak için kullanacağı yapılar⁶⁷ olarak tanımlanmıştır.

TCK 184/1 fıkrasında yer alan ruhsatsız veya ruhsata aykırı “bina” kavramı, imar mevzuatı kapsamında idare hukuku müeyyideleriyle karşılanan, imar düzenine aykırı “yapı”dan farklı niteliktedir.

İmar mevzuatına aykırı biçimde inşa edilen her binanın, İmar Kanunu anlamında yapı niteliğinde olduğu, ancak her yapının, bina niteliğinde olmadığı ve hükmün uygulanmasında, ceza hukukunda hakim olan kanunilik ilkesinin bir görünümü olarak ortaya çıkan kıyas yasağı⁶⁸ birlikte değerlendirildiğinde tipik fiilin tanımlanması bakımından bina kavramının esas alınması gerektiği açıktır.

İmar hukukunda, yalnızca ana yapı değil, bu yapı üzerinde yapılan eklentiler, ilaveler, tamiratlar ile yapı üzerinde yapılan basit değişikliklerden daha kapsamlı

⁶⁶ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.3194.pdf> (Erişim tarihi: 02.08.2018)

⁶⁷ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.3194.pdf> (Erişim tarihi: 02.08.2018)

⁶⁸ Detaylı açıklama için bkz. TOROSLU, a.g.e., s. 61 vd.

nitelikte, kanunun esaslı değişiklik olarak nitelendirdiği duvar, merdiven, pergole, ilave çatı katı, banyo ve tuvalet, iskele, balkon, sığınak, depo, kömürlük gibi tesisler de yapı niteliğindedir.⁶⁹ Ancak, bunlardan yalnızca bir kısmı bina kavramı içinde değerlendirilebilir. Bu durum, tipik fiilin tespit edilebilmesinde önem arz etmektedir.

Görüldüğü üzere, yapı kavramı, bina kavramından daha geniş bir anlam ifade ettiğinden, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak inşa edilen binalar, bu hüküm kapsamında iken bina niteliği taşımayan ancak imar mevzuatına aykırı biçimde inşa edilen yapılar bu düzenlemenin kapsamı dışındadır. Bu yapılar, ceza müeyyidesine tabi tutulmuyor ise de idare hukukunda öngörülen yıkım, para cezası, yapı ruhsatının iptali gibi müeyyidelere tabidir.

Ceza Hukuku doktrinde, TCK m. 184/1 kapsamında bina tanımı bulunmasa da hırsızlık suçunun nitelikli hali olarak TCK m.142/2-h bendinde düzenlenen “*Bina içinde muhafaza edilen şeyin çalınması*” suçunda yer alan “bina” ifadesine yönelik açıklamalarda; üzeri ve etrafı kapatılmış, başkasının girmesi izne bađlı⁷⁰ ve dış dünyadan ayrı⁷¹, geçici ve kalıcı yapılar bina olarak tanımlanmıştır. Ancak bu tanım, yalnızca insan ve eşyalara ilişkin yapılar olarak ele alınmış ve hayvanlara yönelik ifadelere yer verilmemiş olması ve girişin izne bağlanmış olması bakımından, imar kirliliğine neden olma suçu yönünden esas alınan bina tanımı olan 3194 sayılı İmar Kanununun 5. maddesinde yer alan bina tanımından farklıdır. Zira, anılan suçlar karşılaştırıldığında, hırsızlık suçunun koruduğu hukuki menfaat ve suçun eşyanın izinsiz biçimde alınmak

⁶⁹ KALABALIK, a.g.e., s. 470 vd.

⁷⁰ Nur CENTEL - Hamide ZAFER - Özlem ÇAKMUT, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, C:1, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2011, s. 307.

⁷¹ Durmuş TEZCAN/Mustafa Ruhan ERDEM/R. Murat ÖNOK, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 540.

suretiyle işlendiği gözetildiğinde, TCK m.142/2-h bendinde yer alan bina kavramı için doktrinde yapılan açıklamaların TCK m. 184 bakımından esas alınamayacağı açıktır.

TCK m. 184/1'in uygulanması aşamasında, hangi yapıların bina kapsamında olduğunun belirlenmesi önem arz etmektedir.

Suç kapsamında bahsi geçen binanın ahşap veya betonarme olması, tipik fiil bakımından önem arz etmediği gibi binanın özel mülkiyete ait bir bina yahut kamu binası olması da farklı bir uygulamaya neden olmamaktadır. Ancak mesken ile bina kavramının birbirinden farklı olduğu ve her meskenin bina niteliğinde olmadığı gözden kaçırılmamalıdır.⁷² Bu kapsamda, örneğin çadır, mesken olarak kullanılabilir ise de kanunun aradığı bina kapsamı içerisinde değildir.

TCK m. 184/1 kapsamındaki binanın toprağa bağlı olarak inşa edilmesi de zorunlu değildir. Örneğin; turistik amaçla kullanılmak üzere konaklama için yerden yüksekte veya ağaçlar üzerinde inşa edilen bungalov tipi evler bu kapsamdadır.⁷³ Toprağa bağlantısı olmayan bu yapılar İK m. 5'te yer alan tanıma birebir uyduğundan bina niteliğindedir.

İnşa edilen yapının, bina niteliğinde sayılabilmesi için, bina tanımında yer alan diğer koşulların da varlığı halinde, yapının temelini bulunması zorunlu değildir. Yargıtay buna ilişkin olarak, bir uyuşmazlıkta⁷⁴, ahşap direkler üzerinde pergoleli, iki cephesi sürgülü doğrama cam ile kapatılan ve bilirkişi raporlarına göre kapalı alan oluşturduğu tespit edilen yapının, bina niteliğinde olup olmadığının yeniden değerlendirilerek bir karar verilmesi gerektiğinden bahisle böyle bir değerlendirme yapılmaksızın verilen eksik incelemeye dayanan kararın bozulmasına karar vermiştir.

⁷² **Cafer ERGEN - Veli BÖKE**, Kaçak Yapı, Seçkin Yayıncılık, 2006, Ankara, s.277.

⁷³ KAPLAN, a.g.e., s. 228.

⁷⁴ ÇELİK – ALTIPARMAK, a.g.e., s. 55.

Yargıtay tarafından prefabrik evlerin durumu da bakımından da durum benzer şekilde değerlendirilmiştir.⁷⁵ Her ne kadar inşa edilen yapı sökülüp takılabiliyor ise de bu yapıların, çok büyük oranda, inşa edildikten sonra bulunduğu yerde kalıcı olarak yer aldığı gözetildiğinde bina niteliğinde olduğu ve TCK m. 184/1 kapsamındaki suçun konusunu oluşturacağı belirtilmektedir.

Bundan başka, TCK m. 184/1 kapsamındaki bir binadan söz edebilmek için yapının etrafının ve üzerinin tamamen dayanıklı malzeme ile kapatılmış olması da şart değildir. Yargıtay⁷⁶, mermer atölyesi olarak kullanılmak üzere inşa edilmiş, bir kısmı tuğla ile örtülmüş ve üzeri sac malzeme ile kapatılmış yapının da bina niteliğinde olduğuna karar vermiştir. Benzer biçimde, içerisinde yaşayan insanların barınma, konaklama gibi ihtiyaçlarına yönelik bir yapı olmasa da eşya muhafaza edilmek üzere inşa edilen ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapılar da İK m. 5'te yer verilen tanım ile örtüştüğünden Yargıtay tarafından⁷⁷ bina niteliğinde görülmektedir.

İK m. 5'te yer alan tanıma göre, binanın kendi başına kullanılabilen bir yapı olması gerekmektedir. Bu ifade ile anlatılmak istenilen, binanın bir yere sabit olması ve dışarıdan bir etki veya müdahale olmaksızın mevcut hali ile kullanıma elverişli olması gerektiğidir.⁷⁸ Durumun, taşınabilir nitelikteki römorklar ve karavanlar yönünden incelenmesine gelince, Yargıtay 4. Ceza Dairesince verilen bir kararda⁷⁹; bir yere sabit olması dışında, İK m. 5'te yer verilen bina tanımına uyan bu yapıların, TCK m. 184/1

⁷⁵ Yargıtay 4. CD'nin, 18/02/2014 tarihli, 2013/35981, K:2014/4957 sayılı kararı .

⁷⁶ Yargıtay 4. CD'nin, 22/11/2011 tarihli, E:2009/20645, K:2011/21798 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 06.08.2018)

⁷⁷ Yargıtay 4. CD'nin, 25/09/2012 tarihli, 2010/11781, K:2012/18453 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 06.08.2018)

⁷⁸ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., 505.

⁷⁹ KAPLAN, a.g.e., s. 225.

hükümünde yer alan tipik fiilde belirtilenin aksine yapı ruhsatına tabi olmaması nedeniyle, bina niteliğinde sayılarak imar kirliliğine neden olma suçunu oluşturmalarının mümkün olmadığı ifade edilmektedir.

Havuz inşaatının yapı ruhsatı alınması gereken yapılardan olup olmadığı ve dolayısıyla idari yaptırımların uygulama alanı bulup bulmayacağı hususunda inceleme yapan Danıştay, kararlarında⁸⁰, havuz inşaatının yapı ruhsatına bağlanması gereken yapılardan olduğu değerlendirmelerine yer verildiği görülmektedir. Ancak TCK m. 184/1 bakımından yapının bina niteliğinde olması aranmaktadır. Bu nedenle, Yargıtay kararlarında, ana yapıya ruhsatsız olarak ilave edilen havuza ilişkin değerlendirme yapılabilmesi için öncelikle havuzun bina niteliğinde olup olmadığının tespit edilmesi gerektiği⁸¹, yapı ruhsatında bulunmayan havuzun inşa edilmesi nedeniyle TCK m. 184/1 kapsamında ceza davası açılmasının ve dava devam ederken imara aykırılığın ortadan kaldırılarak yapının yapı ruhsatına uygun hale getirilmesi dolayısıyla TCK m. 184/5 hükmü uyarınca davanın düşmesine karar verilmesinin isabetli olduğu⁸² değerlendirilmelerine yer verilmektedir.

Bir yapıya ilave olarak ya da kendi başına inşa edilen baz istasyonunun yapı ruhsatına tabi olup olmadığı hususunda mevzuatta ve buna bağlı olarak uygulamada önemli değişiklikler olduğu söylenebilir. 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanununun ek 35. maddesinde, baz istasyonu benzeri teçhizatın kurulabilmesi için ilgili kurumdan alınması gereken ruhsat dışında İK hükümleri uyarınca yapı ruhsatı alınmasına gerek olmadığı

⁸⁰ Danıştay 14. Dairesinin, 07/06/2018 tarihli, E:2015/9218, K: 2018/4471 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 19.12.2018)

⁸¹ Yargıtay 18. CD'nin, 27/02/2017 tarihli, E:2015/37365, K:2017/2123 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 15.12.2018)

⁸² Yargıtay 12. CD'nin, 14/10/2015 tarihli, E:2014/22594, K:2015/15300 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 15.12.2018)

düzenlemesine yer verilmişti. Ancak bu maddenin iptali istemiyle açılan iptal davasında Anayasa Mahkemesinin 01/10/2009 tarihli, E:2006/129, K:2009/121 sayılı kararı⁸³ ile anılan maddenin Anayasaya aykırılık taşıdığını tespit ederek iptaline karar vermiştir. Bu nedenle Danıştay kararlarında⁸⁴ da baz istasyonlarının, yapı ruhsatına bağlanması gereken yapılardan olduğu kabul edilmektedir. Hatta anılan maddenin AYM kararı ile iptalinden önce inşa edilen baz istasyonları dolayısıyla kazanılmış hak bulunmasının söz konusu olmadığı, bu yapıların da yapı ruhsatına bağlanması gerektiğine⁸⁵ karar verilmektedir. Yargıtay uygulamalarında, genel itibariyle baz istasyonunun bina niteliğinde olmadığı değerlendirilerek TCK m. 184/1 kapsamında olmayacağı belirtilmekte ise de olayın özelliğine göre, örneğin, Boğaziçi mevkiinde bulunan ruhsatlı bir binaya baz istasyonu kurulması fiilinin, baz istasyonunun bina niteliğinde olmayan bir yapı olması sebebiyle TCK m. 184/1 kapsamında görülemeyeceği, ancak 2960 sayılı Boğaziçi Kanununa aykırı biçimde ve ruhsatsız olarak inşa edilmesi nedeniyle anılan Kanunun 18. maddesi kapsamında cezai sorumluluğun doğacağı⁸⁶ değerlendirmesinde bulunmaktadır.

Balkonların kapatılması suretiyle yer elde edilmesi şeklindeki uygulama ise Yargıtay ve Danıştay kararları bakımından çelişkiler barındırmaktadır. Yargıtay kararlarında, balkon kapatma şeklindeki fiilin tek başına TCK m. 184/1 kapsamında bir uygulama olmadığı⁸⁷, binanın balkona bitişik duvarının kaldırılarak balkonun odaya

⁸³ www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2010/01/20100101-14.htm

⁸⁴ Danıştay 14. Dairesinin, 28/03/2018 tarihli, E:2015/6429, K:2018/2039 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 10.12.2018)

⁸⁵ Danıştay 14. Dairesinin, 08/02/2018 tarihli, E:2018/330, K:2018/528 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 10.12.2018)

⁸⁶ Yargıtay 18. CD'nin, 24/09/2018 tarihli, E:2016/9678, K:2018/11591 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 16.12.2018)

⁸⁷ Yargıtay 12. CD'nin, 03/04/2018 tarihli, E:2016/5630, K:2018/4904 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 15.12.2018)

katılması şeklindeki tadilat bakımından ise binanın taşıyıcı sistemin etkilenip etkilenmediği hususu gözetilerek suç kapsamında olup olmadığına karar verilmesi gerektiği⁸⁸ değerlendirilmektedir. Dolayısıyla Yargıtay kararlarında, inşa edilen balkonun açık çıkma⁸⁹ veya gömme balkon niteliğinde olması gözetilmemektedir. Ancak Danıştay kararlarında durum farklı biçimde ele alınmakta ve açık çıkma balkon ve gömme balkonun kapatılmasının birbirinden ayrı sonuçlar doğurduğu değerlendirmelerine yer verilmektedir. Buna göre, gömme balkonun kapatılmasıyla, binanın taban alanı dışında fazladan ve yeni bir alan kazanılması, çekme mesafelerinin ihlal edilmesi ve binanın taşıyıcı sisteminin etkilenmesi söz konusu değilken⁹⁰ açık çıkma olarak balkon inşa edilmesi veya bu nitelikteki balkonun kapatılmasıyla, bina taban alanı ile inşaat alanının artırılması ve çekme mesafelerinin ihlal edilmesi söz konusu olduğundan yapı ruhsatına tabi bir tadilat⁹¹ söz konusu olacaktır. Bu açık çıkmaların kalıcı olacak şekilde kapatılması halinde TCK m. 184/1’de yer alan tipik fiile uygun hareket gerçekleştirilmiş olacaktır.

Merdiven, iskele, duvar gibi bazı diğer yapılar ise TCK m. 184/1 anlamında bina niteliğinde olmadığından bu yapıların inşası halinde imar kirliliğine neden olma suçu oluşmayacaktır. Yine de, bu yapılar hakkında, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı biçimde inşa

⁸⁸ Yargıtay 4. CD’nin, 25/06/2013 tarihli, E:2012/22955, K:2013/20134 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 15.12.2018)

⁸⁹ Bkz. açık çıkma balkonun, kapatılmasının tek başına suç oluşturmadığı doğrultusundaki, Yargıtay 4. CD’nin, 05/12/2012 tarihli, E:2011/24291, K:2012/28885 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 15.12.2018)

⁹⁰ Danıştay 14. Dairesinin, 20/11/2014 tarihli, E:2013/11203, 2014/10240 sayılı kararı, Danıştay Altıncı Dairesinin 18.02.2005 tarihli, E:2003/4166, K:2005/977 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 20.12.2018)

⁹¹ Danıştay 14. Dairesinin, 19/04/2018 tarihli, E:2015/6674, K:2018/2917 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 20.12.2018)

edilmiş olmaları nedeniyle İmar Kanununda öngörülen yıkım, para cezası gibi idari müeyyideler uygulama alanı bulacaktır.⁹²

Yargıtay kararlarında⁹³, bilirkişi tarafından düzenlenen raporda yapının, akşam kepenklerin kapatılmasına yarayan yapının, yarı sabit ve sabit nitelikte olduğu belirtilmesine karşın bina kapsamında görülerek TCK m. 184 uyarınca ceza verilmesini gerektirecek kanıtlara yer verilmeden yetersiz gerekçeyle hüküm kurulmasının isabetli olmadığına karar vermiştir. Dolayısıyla yapının, bina niteliğinde olup olmadığı, suçun oluşması bakımından önemli bir kriter olduğundan uygulamada bu husus üzerinde ayrıntılı biçimde durulduğunu söylemek mümkündür.

Bir tadilatın TCK m. 184/1 kapsamında suç oluşmasına neden olup olmadığı değerlendirilirken Yargıtay⁹⁴, binada yapılan tadilatın taşıyıcı unsuru etkileyip etkilemediği hususunu da irdelemektedir.

Tipik fiilin oluşması ve failin cezalandırılabilmesi için inşaatın bitmesine, binanın tamamlanmasına gerek yoktur.⁹⁵ Henüz tamamlanmamış ancak inşasına başlanmış binalar da maddede aranan diğer koşulların, yani yapı ruhsatına aykırı biçimde yahut yapı ruhsatı olmaksızın inşa edilme koşullarının gerçekleşmesi halinde TCK m. 184/1 kapsamında olacaktır.

⁹² Danıştay 14. Dairesinin, 02/11/2017 tarihli, E:2015/10046, K:2017/5778 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 20.12.2018)

⁹³ Yargıtay 4. CD'nin 29/11/2012 tarihli, E:2012/15051, K:201228152 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 20.12.2018).

⁹⁴ Danıştay 18. Dairesinin, 31/10/2018 tarihli, E:2016/12324, K:2018/13893 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 20.12.2018)

⁹⁵ **Sabri Eyüp YAĞCI**, Yargıtay Kararları Işığında Çevreye Karşı Suçlar, in. Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi ve Çevreye Karşı Suçlar Paneli, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 98.

Bu durumda, ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapmak amacıyla temel atılarak subasman⁹⁶ seviyesinde tamamlanan inşaat dolayısıyla, failin, TCK m. 184'te düzenlenen tipik fiilin icrasına başladığı anlaşılacağından anılan hüküm dolayısıyla ceza sorumluluğunun doğacağını söylemek de mümkün olacaktır.

Ancak bu durumda, bina henüz tamamlanmamış olduğundan, doktrinde suçun tamamlandığı ya da teşebbüs aşamasında kaldığı yolunda farklı görüşler savunulmaktadır. Buna ilişkin açıklamalar, çalışmanın teşebbüs hükümlerine ilişkin kısmında yapılacaktır.⁹⁷

Yapı ruhsatı bulunan ve ruhsata uygun olarak inşa edilmiş bir yapıya, müdahalede bulunularak ruhsatta yer almayan ve herhangi bir tadilat ruhsatına dayanmayan ilave yapıların yapılması halinde, bu eklentiler de bina niteliği taşıyor ise TCK m. 184 hükümleri uygulanma alanı bulacaktır.

Yargıtay'ın ilgili ceza dairesi, önüne gelen bir uyuşmazlıkta⁹⁸, “zemin kat + bir kat” yapı ruhsatı bulunan binanın ikinci katının yapı tadilat ruhsatı alınmaksızın inşa edilmesi amacıyla kolonlarının ve kirişlerinin yerleştirilip bir kısım beton dökme ve tuğla duvar örme işinin yapılması fiilini, TCK m. 184/1 kapsamındaki suçun oluşması bakımından yeterli görmüş, binanın tamamlanmasını aramamıştır.

⁹⁶ Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin “Tanımlar” başlıklı 4/1-yyy bendine göre; binanın zemin kat taban döşemesinin üst kotunu ifade eder.

<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Asp?MevzuatKod=7.5.23722&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch>

(Erişim tarihi:02.08.2018)

⁹⁷ Bkz s. 71.

⁹⁸ Yargıtay 4. CD'nin, 04/05/2011 tarihli, E:2009/8715, K:2011/6187 sayılı kararı, ayrıca bkz. Yargıtay 4. CD'nin 27/11/2012 tarihli, E:2010/21603, K:2012/27621 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 14.08.2018)

Yapı ruhsatı bulunan bir binada, zemin terasını genişletecek şekilde düzenlemeler yapılmasına ilişkin bir uyuşmazlıkta⁹⁹ ise, idare vekillerinin, zeminin binanın bir parçası olması hasebiyle inşa edilen yapının da bina niteliğinde olması gerektiği yönündeki iddialarına karşılık, yapılan işlemin, zemin terasının genişletilmesi suretiyle bahçe düzenlemesi niteliğinde olduğu, bu nedenle bina niteliğinde olmayan bu fiil nedeniyle TCK m. 184/1 kapsamında sorumluluğun doğmayacağı gerekçesiyle beraat kararı verilmesi gerektiğine karar verilmiştir.

Buna karşın, eski tarihli bir Danıştay kararında¹⁰⁰, bir binanın teras katında yapılan ve kapalı bir alan elde etmek suretiyle teras alanının kullanım amacını değiştiren bir yapının, yapı ruhsatına bağlanması zorunluluğu bulunduğu ve bu yapının TCK m. 184/1 kapsamında tipikliğe uyan bir bina niteliğinde olduğu anlaşıldığından anılan madde kapsamında cezai sorumluluğun söz konusu olacağı ifadesine yer verildiği görülmektedir.

Yukarıda yer alan örneklerden de görüldüğü üzere incelenmekte olan suç bakımından yapı ve bina kavramları arasında yakın bir ilişkin bulunmaktadır. Ancak kanun koyucunun özellikle “bina” kavramına yer vermesi nedeniyle suçun yalnızca bina niteliğindeki yapılar üzerinde işlenebileceği açıktır.

Bununla birlikte, bu suçun gerçekleşmesi için bina ifadesinin yeterli olup olmadığı ve bina kavramı yerine daha geniş nitelikteki yapı kavramının kullanılmasının anılan suç ile mücadelede daha etkin bir ceza politikası olup olmayacağı sorunu gündeme gelmektedir.

⁹⁹ Erhan GÜNEY, “Yargıtay Kararları Eşliğinde Uygulamalı-Örneklî İmar Kirliliğine Neden Olma ve Bağlantılı Görev Suçları”, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 24.

¹⁰⁰ Bu konuda Danıştay Altıncı Dairesince verilen 16.09.1997 tarihli, E:1996/6225, K: 1997/3582 sayılı emsal karar için bkz. Danıştay Dergisi, Danıştay Yayınları, 1998, S. 95, s. 256.

Doktrinde kimi yazarlar tarafından¹⁰¹, tipik fiilde bina ifadesinin kullanılmasının uygun olmadığı, zira ruhsatsız ve ruhsata aykırı diğer yapıların inşasının da imar kirliliğine yol açtığı, bu nedenle suçun bu nitelikteki yapıları da kapsayacak biçimde düzenlenerek bina yerine yapı kavramının kullanılması gerektiği ifade edilmektedir.

Bu görüşe kısmen katılmak mümkün olsa da yürürlükte bulunan TCK m. 184/1 hükmünde açıkça bina ifadesi yer almakta iken bu hükmün, yapı kavramını da içine alacak biçimde geniş yorumlanmasının, ceza hukukunun en temel ilkelerinden olan kanunilik ilkesine ve kıyas yasağı ilkesine aykırı hareket edilmesine neden olacağını söylemek gerekmektedir.

İmar kirliliğine neden olma suçu ile korunmak istenen hukuki menfaat, yukarıda¹⁰² ayrıntılı biçimde anlatıldığı üzere; bireylerin, anayasal boyutta sahip olduğu sağlıklı bir çevrede yaşama hakkıdır. Suçun hukuki konusu göz önünde bulundurulduğunda, imar kirliliğinin önüne geçilmesi için tipik fiilde yer alan ifadede bina yerine yapı kavramının kullanılması gerektiği yolundaki görüş, kanaatimizce de doğrudur. Böylelikle hukukun çizdiği sınırları aşacak biçimde inşa edilen yapılar ve bu yapıların beraberinde getirdiği negatif dışsallıklar nedeniyle havada, suda, toprakta, kısacası yeryüzündeki canlı hayatını etkileyecek biçimde oluşan, doğrudan ve dolaylı imar kirliliğinin önüne geçilmiş olur. Aynı zamanda, aralarında ufak farklar olmakla birlikte (yukarıda açık havuz-kapalı havuz örneğinde olduğu gibi) yapılış ve kullanım amaçları aynı olan yapıların bir kısmının bina niteliğinde sayılıp bir kısmının sayılmaması nedeniyle ortaya çıkan çelişkili durum da giderilmiş olacaktır.

Kimi zaman da korunan menfaat, yapı ruhsatı bulunmayan veya ruhsata aykırı olarak inşa edilen ancak bina niteliğinde olmayan bir yapı dolayısıyla, yapı ruhsatı

¹⁰¹ Serhat BAYRAKTUTAN, “Yargıtay Kararları Işığında İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu”, Yargıtay Dergisi, Y:2012, S:3, s. 5.

¹⁰² Bkz. S22.

bulunmayan bir binaya nazaran daha çok ihlal edilebilmektedir. Örneğin; korunması gereken alanlardan olan 1. derece doğal sit alanı niteliğindeki bir kıyıda, sahil şeridinin deniz tarafında kalan kısmının, yapı ruhsatına aykırı biçimde ya da yapı ruhsatı alınmaksızın doldurulması suretiyle yer kazanılması halinde bölgede yaşayan deniz canlılarının biyolojik çeşitliliği, besin zinciri ve mikro iklim üzerinde meydana gelen zarar yahut zarar tehlikesi, bir kat yapı ruhsatı bulunan bir binaya ruhsatsız biçimde ilave bir kat yapılması ile meydana gelen veya gelmesi muhtemel zarardan çok daha geniş kapsamlı ve ciddidir. Bu örnekte, 3621 sayılı Kanun ya da 2863 sayılı Kanun uyarınca ceza müeyyidesi uygulanabilecek olsa dahi genel kanun olan TCK’da yer alan düzenlemenin bu ve benzeri durumları kapsamıyor olması bir eksiklik olarak değerlendirilebilecektir.

Bu bağlamda, TCK 184. maddesinin 1. fıkrasında bina yerine “yapı ruhsatı alınmaksızın ya da ruhsata aykırı biçimde inşa edilen yapı” şeklinde düzenlenmesi kanaatimizce, madde gerekçesinde belirtilen amaca daha uygun ve imar kirliliğinin önlenmesi yolunda daha etkin bir yöntem olacaktır.

iii. Yapı ruhsatı

İmar Kanununun “*Yapı ruhsatı*” başlıklı 21. maddesinin 1. fıkrası uyarınca; İmar Kanunu kapsamındaki tüm yapılar için İK’nun 26. maddesinde belirtilen istisna dışında belediye veya valiliklerden yapı ruhsatı alınması mecburidir.

Anayasa Mahkemesi, önüne gelen bir davada¹⁰³, yapı ruhsatına ilişkin olarak değerlendirme yapmış ve yapı ruhsatının yapının; sahibinin kim olduğunu, yani inşaatın kim tarafından, hangi özelliklerde ve spesifik olarak hangi ada/parsel üzerinde

¹⁰³ 18.04.2007 tarihli, 19435 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 11.12.1986 tarihli, E:1985/11, K:1986/29 sayılı kararı.

yapılacağını gösteren, yatırılması getirilmesi gereken harç ve vergilerin ödendiğini belirten bir belge niteliğinde olduğu ifadelerine yer vermiştir.

İmar Kanununun 21. maddesinde her ne kadar 26. madde düzenlemesi istisna tutulmuş ise de kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılacak yapılara ilişkin düzenleme getiren İK m. 26 hükmü ile esasen yapı ruhsatına ilişkin bir muafiyet yahut istisna getirilmekten çok kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapı ruhsatı alınmasına ilişkin prosedür için getirilmiş özel nitelikte bir düzenleme ya da istisna niteliğindedir.¹⁰⁴ Zira, anılan maddede belirtilen kamu kurum ve kuruluşları, yapı ruhsatından muaf olmayıp bu kurum ve kuruluşlar tarafından yapılacak ya da yaptırılacak yapılara yapı ruhsatı düzenlenmesi için İK m.22’de belirtilen sürece uyulması, bir başka deyişle anılan maddede belirtilen bazı evrakların temin edilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır.

3194 sayılı İmar Kanununun 21. maddesinde yer verilen yapı ruhsatı alma zorunluluğunun istisnası olarak gösterilebilecek madde esasen, köylerde inşa edilecek yapılara ilişkin hususları düzenleyen İmar Kanununun 27. maddesidir.

Anılan Kanunun “*Köylerde Yapılacak Yapılar ve Uygulanacak Esaslar*” başlıklı 27. maddesinde bazı yapılar¹⁰⁵, yapı ruhsatından müstesna tutulmuştur. Buna göre; **belediye ve mücavir alan sınırlarının dışında yer alan köylerin yerleşik alanlarında, civar ve mezralarında** inşa edilecek konutlar, köyde oturanların ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik yapılar ile entegre nitelikte olmayan ve imar planına işlenmesi gerekmeyen tarım ve hayvancılık yapıları için ruhsat aranmaz.

¹⁰⁴ KAPLAN, a.g.e., s.231 vd.

¹⁰⁵ Belediye sınırları ve mücavir alan dışında, köylerin köy yerleşik alanı içerisinde, etrafında ya da mezralarda inşa edilecek konut, entegre niteliği olmayan tesisler ve imar planında yer alması gerekmeyen tarım yahut hayvancılık amacıyla yapılan yapılar ve köy sakinlerinin ihtiyaçlarını gidermeye yönelik olan bakkal, fırın, manav, köy lokantası gibi yapılar için yapı ruhsatı aranmaz.

İK m. 27’de sayılan yapıların, yapı ruhsatından müstesna tutulması, bu alanda denetimsiz yapılaşmanın mümkün olduğu anlamına gelmeyip madde kapsamındaki yapıların, etüt ve projelerinin valilik tarafından incelenmesi, muhtarlıktan yazılı izin alınması ve fen, sağlık ve sanat kurallarına, yöresel mimari dokuya uygun olması şartı aranmaktadır.

Belediye ve mücavir alan sınırları dışında, köy sınırları içerisinde yer alan bir yapının niteliğinin, 27. madde kapsamını aşması, bir başka deyişle yapının maddede sayılan yapılardan daha kapsamlı olması ve 21. maddede belirtilen yapı ruhsatına tabi yapılardan olması halinde ise yapı, İmar Kanununun genel hükümlerine tabi olacak ve bu hükümlere aykırı hareket edildiğinde yıkım para cezası gibi müeyyideler uygulanacaktır.¹⁰⁶ Ancak bu durumda, yapının, belediye sınırları içerisinde olmaması nedeni ile TCK m. 184 kapsamında cezai sorumluluk gündeme gelmeyecektir.¹⁰⁷

Bu itibarla, yapı ruhsatı alınmasının istisnası niteliğindeki İK m. 27 kapsamındaki yapılar bakımından; TCK m. 184’te yer alan tipik fiile uygun bir bina bulunmadığından bu madde uyarınca sorumluluk doğmayacaktır. Ancak, köy sınırları içerisinde de olsa ruhsata tabi olduğu halde ruhsatsız olarak inşa edilen yapılar İmar Kanununun yıkım ve para cezasına ilişkin müeyyidelerinin konusu olacaktır.

TCK m. 184/1’de yer verilen suçun oluşması bakımından, yapı ruhsatına tabi olmasına rağmen ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak inşa edilen binanın varlığı arandığından “**yapı ruhsatına tabi bina**” ifadesinin anlaşılması önem arz eder.

İmar Kanununun 27. maddesinde sayılan, bina niteliğindeki istisnai yapılar dışında, her bina, İK m. 5 uyarınca yapı niteliğinde olduğundan, yapı ruhsatına tabidir. Dolayısıyla, yukarıda yapı ve binaya ilişkin kısımda yapılan açıklamalar doğrultusunda, bir tesisin bina olduğu tespit edilip, 27. maddede sayılan (belediye ve mücavir alan

¹⁰⁶ ERGEN – BÖKE, a.g.e., s.120.

¹⁰⁷ 184. maddenin 4. fıkrası ile bu kurala yer bakımından istisna getirilmiştir.

dışında yer alan köylerde inşa edilen ve niteliği maddede belirtilen) ruhsattan müstesna yapılardan olmadığı da anlaşıldıktan sonra, TCK m. 184/1 kapsamında, failin ceza sorumluluğunun doğacağı sonucuna ulaşılabilir.¹⁰⁸

Yapı ruhsatı düzenlenmesi, parselasyon, kamulaştırma, imar durum belgesi alınması işlemleri gibi imar planının bir uygulamasıdır ve bu nedenle dayanağı olan düzenleyici işleme (imar planına) aykırı olamaz.

Ancak; imar mevzuatına, şehircilik ilkelerine ve planlama esaslarına uygun olmayan bir imar planında belirtilen esaslara uygun biçimde düzenlenen yapı ruhsatına karşı açılan davada, imar planı dava konusu edilmemiş ise yapı ruhsatının doğrudan hukuka aykırı olduğunu söylemek mümkün olmayacaktır.¹⁰⁹

Kanaatimizce, imar planına uygun olarak verilmiş yapı ruhsatına karşı açılan davada, imar mevzuatı içerisinde yer alan kanunlara uygun olmadığı açıkça anlaşılan dava konusu yapı ruhsatının dayanağını oluşturan imar planı dava konusu edilmemiş olsa da kanuna aykırı olduğu hususunda tereddüt bulunmaması durumunda yapı ruhsatının hukuken korunması da mümkün olamaz.

Yapı ruhsatına dayanılarak inşa edilen binanın da ruhsata birebir uygun olması zorunludur. Zira, ruhsat başvurusu yapılan idare, kendisine sunulan etüt ve projeler üzerinden bir değerlendirme yaparak bunların imar mevzuatı, imar planı ve parselasyona uygun olduğunu değerlendirmiş ve yapının inşa edilmesi için izin vermiş olacağından, yetkili idare tarafından izin verilen yapıdan başka bir yapının inşa edilmesi hukuka uygun olmayacaktır. Bu durumda, binanın yapı ruhsatına aykırı inşa edilmiş olması dolayısıyla tipik fiile uygun eylem gerçekleşmiş olacaktır.

¹⁰⁸ TCK 184/1 ve 184/4 hükmünün birlikte ele alındığı kısım için bkz. s. 92 vd.

¹⁰⁹ Danıştay Altıncı Dairesinin 04.10.2006 tarihli, E:2004/4237, K:2006/4410 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 06.08.2018).

b. SUÇUN FAİLİ

i. Genel Olarak TCK m. 184/1 Kapsamında Sorumluluk ve Yapı Ruhsatı

Olmaksızın ya da Yapı Ruhsatına Aykırı Biçimde Bina Yaptıran Yapı

Sahibinin Sorumluluğu

TCK'nın "*Faillik*" başlıklı 37. maddesinde fail, kanunda suç olarak düzenlenen fiili gerçekleştiren kişi olarak tanımlanmıştır. Ceza hukukunda, kanunda belirtilen tipik fiili gerçekleştiren kimse veya kimseler suçun failidir ve her suçun bir faili bulunmaktadır.¹¹⁰

TCK'nın 184. maddesinde birbirinden farklı üç ayrı suç öngörüldüğünden her suç bakımından faile ilişkin olarak ayrı açıklama yapılması gerekmektedir. Bu nedenle, çalışmanın bu kısmında TCK m. 184/1 hükmünde belirtilen suçun failine yönelik açıklama yapılacaktır.

TCK m. 184/1 kapsamında, suçun faili yapı ruhsatı almaksızın ya da yapı ruhsatına aykırı olacak şekilde bina "yapan" veya "yaptıran" kişidir. Bu bağlamda, yapı ruhsatı almakla yükümlü kişi, yapı sahibi olduğundan öncelikle yapı sahibinin sorumluluğu söz konusu olacaktır.¹¹¹ Yapı sahibi, bu fıkra çerçevesinde, binayı yapan veya yaptıran kişi olarak tipik fiili gerçekleştirebilir.

İmar kirliliğine sebebiyet veren fiili gerçekleştiren müteahhit ve taşeron gibi kişiler, yapının inşasına fiilen katkıda bulunmuyor ise de yapım işini birebir üstlenen ve yapım sürecinde fiili hakimiyet kuran kişiler olması hasebiyle TCK 184/1 hükmünde belirtilen tipik fiilde yer alan binayı "yapan" kişi olarak sorumlu olurlar.¹¹²

¹¹⁰ TOROSLU, a.g.e., s. 91 vd; DÖNMEZER - ERMAN, a.g.e., s. 400.

¹¹¹ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 517.

¹¹² AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 518.

Madde metninde, yapmak fiili yanında yaptırmak da tipik fiilin unsurları arasında yer almaktadır. Kanun koyucu, yalnızca ruhsat almakla yükümlü olan kişilerin değil binanın yapımında etkin biçimde yer alan kişilerin de cezalandırılması yönünde irade göstermiştir. Böylelikle doğrudan veya dolaylı fail ya da yardım eden ve azmettiren kişilerin ceza sorumluluğu yönünden meydana gelmesi muhtemel açıkları kapatmak istemiştir.¹¹³

Bu fıkra failin, hukuki veya fiili olarak herhangi bir nitelik taşıması gerektiği yolunda düzenleme bulunmadığından bu suçun herkes tarafından işlenmesi mümkündür.¹¹⁴ Bir başka deyişle, TCK m. 184/1’de düzenlenen suç, özgü (mahsus) suç niteliğinde değildir.

Kanun metninde, fail, binayı yapan veya yaptıran olarak düzenlendiğinden binada kiracı olarak oturan, binayı satın alan, miras yoluyla edinen veya kullanan kişilerin imar kirliliğine neden olma suçu bakımından fail olmayacağı¹¹⁵, suçun failinin yalnızca yapı ruhsatı olmaksızın ya da ruhsata aykırı biçimde bina inşa eden kişi veya kişiler olacağı açıktır. Yargıtay kararlarında¹¹⁶, üzerinde mevzuata aykırı biçimde değişiklik yapılarak bina niteliğinde tesisler inşa edilen yapıları satın alan kişilerin sorumluluğunu belirlemek bakımından detaylı inceleme yapılarak bu aykırı yapıların ne zaman inşa edildiğinin tespit edilmesi gerektiği belirtilerek davanın mevzuata aykırı yapılaşmayı yapan şahıs aleyhine yürütülmesi gerektiğini ifade etmektedir.

¹¹³ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 514.

¹¹⁴ Arzu SAĞLAMDEMİR, Ceza Hukukunda İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Marmara Üniversitesi, SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2007, s. 52.
<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> (Erişim tarihi:10.08.2018)

¹¹⁵ KAPLAN, a.g.e., s. 242, YILMAZ, a.g.e., s.176, KATOĞLU, a.g.m., s.94, ERGEN – BÖKE, a.g.e., s. 277.

¹¹⁶ Yargıtay 18. Ceza Dairesinin 02.11.2016 tarihli, E:2015/18704, K:2016/17035 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 04.09.2018)

Her ne kadar, imar mevzuatına aykırı olarak inşa edilmiş yahut sonradan yapılan değişikliklerle aykırılık oluşturulmuş yapıları devralan kişilerin, cezaların şahsiliği ilkesi gereği, cezai olarak sorumlu tutulmaları söz konusu değil ise de yapı ruhsatı alma hakkına sahip yeni malik olmaları dolayısıyla, yetkili idareye başvurarak bu yapıların ruhsata bağlanmasını ya da ruhsata bağlanması mümkün olmayan nitelikte olduğunun anlaşılması halinde yıkımını sağlaması gerekmektedir. Dolayısıyla, imar mevzuatına aykırı yapıyı devralan kişinin tüm sorumluluklardan başışık tutulması gibi bir durum söz konusu olmayacaktır.

Burada, uygulamada sıkça karşılaşılan bir problemin üzerinde durmak gerekmektedir. İçerisinde TCK m. 184/1 kapsamındaki faillerin değil de 3. Kişilerin oturduğu, yapı ruhsatı bulunmayan ve hakkında alınan yıkım kararı kesinleşen bir bina hakkında uygulanacak olan müeyyideler, tereddüt yaratmamalıdır. Kişiler, satın aldıkları evin yapı ruhsatı bulunup bulunmadığını araştırmaksızın veya hukuki yollarla yapı ruhsatı alınamamış bir binaya, ileride başka yöntemler izlenmek suretiyle yapı ruhsatı alınacağına güvenerek mülkiyet ilişkisi kurmamalıdır. Böyle bir inançla satın aldıkları binanın konusu olduğu TCK m. 184/1 kapsamındaki fiil dolayısıyla sorumlu tutulmalarının mümkün olmadığı açıktır. Ancak bu binalar içerisinde oturan kişiler düşünülerek yıkım müeyyidesinin uygulanmaması İmar Kanunu hükümlerine aykırı olduğu gibi ilgili belediye görevlilerinin görevlerinin gereklerini yerine getirmediği anlamına da gelmektedir. 3. kişilerin mağdur oldukları düşünülse de bu kişilerin, uğradıkları zararın tazmini için faile karşı özel hukuk hükümleri uyarınca dava açması mümkündür. Ancak uygulamada genellikle bu şekilde çalışan müteahhitlerin cebri icra yoluyla takip edilmelerine imkan olmadığı, takip yapılabilse dahi çok sayıda kişinin uğradığı zararın ciddi meblağlar olması nedeniyle giderilemediği, bu nedenle 3. Kişilerin mağduriyetinin devam ettiği görülmektedir.

Bu sorunun tek çözüm yolu, yapı ruhsatı olmaksızın inşa edilmeye başlanan bir binanın doğrudan İK hükümleri uyarınca mühürlenerek yapının durdurulması, failleri tespit edilerek bu kişiler hakkında TCK m. 184/1 hükmüne aykırılık dolayısıyla suç duyurusunda bulunulması, buna rağmen inşaata devam edilirse yeniden yapı tatil zaptı düzenlenerek, mühür bozma suçundan ve ilk fiil nedeniyle iddianame düzenlenmişse yeniden imar kirliliğine neden olma suçu dolayısıyla suç duyurusunda bulunulmasıdır.

Bundan başka, kiracı, kiralanan taşınmaz üzerinde bina niteliğinde yapı ruhsatı bulunmayan bir yapı inşa ederse bu durumda kiracı, tipik fiilde belirtilen “yaptıran” olarak sorumlu tutulacaktır.¹¹⁷ Bu durumda taşınmaz malikinin cezai sorumluluğunun bulunmaması için rızasının ve bilgisinin bulunmuyor olması gerekmektedir.

TCK m. 184’te yer alan suçlar, yalnızca kast ile işlenebilecek suçlar olduğundan binanın yapı ruhsatı bulunmadığını ya da yapı ruhsatına aykırı biçimde inşa edilmekte olduğunu bilmeyen kişiler TCK 184/1 kapsamında fail olarak sorumlu olmaz.¹¹⁸

Bina yapmak ve yaptırmak eylemi, aşamalara yayılan bir süreci temsil ettiğinden bu süreçler üzerinde hakim olan kişi veya kişiler fail olarak sorumlu olacaktır.¹¹⁹ Bu kapsamda, örneğin, kat karşılığı inşaat sözleşmesi düzenleyerek müteahhit ile anlaşılan ve imar mevzuatına aykırı biçimde bina inşa etmek yönünde kastı olmayan arsa sahibi, anlaşmadan sonra inşaat üzerinde fiili ve hukuki hakimiyet kuran müteahhidin yapı ruhsatı olmaksızın ya da yapı ruhsatına aykırı biçimde yaptığı bina nedeniyle sorumlu

¹¹⁷ **Kaan KARCILIOĞLU**, “Özellikle Fenni Mesullerin Faillik Konumu Açısından İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu”, s. 4. (<https://docplayer.biz.tr/20768-Ozellikle-fenni-mesullerin-faillik-konumu-acisindan-imar-kirliligine-neden-olma-sucu.html>) (Erişim tarihi:13.08.2018)

¹¹⁸ **Nezih SÜTÇÜ**, “İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun Tahlili”, Legal Hukuk Dergisi, 2005, C 3, S. 27, s. 985, KALABALIK, a.g.e., s. 663.

¹¹⁹ **AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY**, a.g.e., s. 514.

tutulmamalıdır.¹²⁰ Zira, taşınmaz malikinin buradaki isteği imar mevzuatına aykırı biçimde yapı inşa etmek olmadığı gibi bu yönde bir bilgisi de olmayabilir. Dolayısıyla bu kişi için, imar kirliliğine neden olma suçunu işleme bakımından kastın varlığından söz edilemeyecektir. Bu durumda, yapı ruhsatı sahibinin rızası, bilgisi ve katkısı olmaksızın, yapı ruhsatına aykırı biçimde hareket eden müteahhit tek başına fail olarak sorumlu olur.¹²¹ Bunun yanı sıra, müteahhit, arsa sahibiyle imzaladığı kat karşılığı inşaat sözleşmesi hükümleri dolayısıyla yapı ruhsatı için başvuruda bulunma yetkisini haiz olabileceğinden TCK m. 184 kapsamında yapan veya yaptıran olarak sorumlu olabilir.

Madde gerekçesinde ise binayı inşa eden usta, kalfa, yüklenici ve taşeron ile birlikte inşaatın sahibi ve hatta inşaatın kontrollerini yapan ve denetim hizmetini sunan teknik kişilerin de fail olarak sorumlu olacağı açıklaması yapılmıştır.

ii. Yapı Ruhsatı Olmaksızın ya da Yapı Ruhsatına Aykırı Biçimde İnşa Edilen Binada Çalışan Usta ve Kalfaların Sorumluluğu

Usta ve kalfaların, çalıştıkları inşaatın ruhsatlı olup olmadığını araştırma ve bilme imkanları çoğu zaman olmadığından öğretide¹²², kanun gerekçesinde bu kişilerin de fail olarak sayılması eleştirilmekte ve sorumluluklarının TCK'nın 30. maddesinde yer verilen hata hükümleri doğrultusunda değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir.

Bu durumda, failin hatasının fiil üzerinde hata niteliğinde olması ve esaslı bir hata olarak karşımıza çıkması, bir başka deyişle fiilin kurucu unsurları üzerinde yapılmış

¹²⁰ SÜTÇÜ a.g.m., s. 985.

¹²¹ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 518.

¹²² KATOĞLU, a.g.m., s.94., KAPLAN, a.g.e., s. 242, , YILMAZ, a.g.e., s.175 vd., SÜTÇÜ a.g.m., s. 985, ARISOY, a.g.m., s. 88, **Özcan ÖZBEY**, “İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunda İçtima Uygulaması”, TAAD, Y. 4, S. 13, s. 327 (<http://www.taa.gov.tr/yayin/yazar/ozcan-ozbey/>), SAĞLAMDEMİR, s. 52.

kaçınılmaz bir hata olması gerekmektedir.¹²³ Bu nitelikteki hata kastı kaldıracağından failin ceza sorumluluğu da ortadan kalkar.

Ancak, usta ve kalfaların, bir yüklenici olmaksızın tek başlarına, yapı ruhsatı almadan ya da yapı ruhsatına aykırı olarak inşai faaliyette bulunmaları halinde cezai olarak sorumlulukları söz konusu olmalıdır.¹²⁴ Bir diğer deyişle, inşaatın yapı ruhsatının bulunmadığını ya da yapı ruhsatına aykırı olduğunu bilmemeleri mümkün olan bu kişilerin, fail sayılmaları kasten hareket edip etmediklerine göre değerlendirilmelidir.

iii. Yapı Ruhsatı Olmaksızın ya da Yapı Ruhsatına Aykırı Biçimde İnşa Edilen Binada Çalışan İşçilerin Sorumluluğu

Kanun gerekçesinde, inşaatın yapımına katılan **işçiler** fail olarak sayılmamıştır. Ancak doktrindeki görüşe göre¹²⁵, gerekçede, binayı “yapan” ifadesinin açıklanması amacıyla usta ve kalfaların fail olarak sayıldığı göz önünde bulundurulduğunda, işçilerin de inşaatın yapımında bu kişilerden farklı bir katkısı olmadığı ifade edilmekte, ancak işçilerin bu şekilde sorumlu tutulması adil olmadığından usta ve kalfalara ilişkin açıklamalarda yer verildiği gibi, inşaatın yapı ruhsatı bulunmadığını ya da ruhsata aykırı inşa edildiğini bilmeyen işçilerin TCK’nın 30. maddesinde yer verilen hata hükümlerinden faydalanmasının mümkün olduğu belirtilmektedir.

¹²³ **Devrim GÜNGÖR**, Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata, Ankara Üniversitesi SBE, Ankara, 2006, s.57 vd., (Yayımlanmış doktora tezi için bkz. <http://acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/30650/187026.pdf?show>)

¹²⁴ **KAPLAN**, a.g.e., s. 242, **KATOĞLU**, a.g.e., s. 94, **İsmail MALKOÇ**, Açıklamalı Türk Ceza Kanunu - Madde 50-241, C. 3, Malkoç Kitabevi, Ankara, 2013, s. 2990 vd.

¹²⁵ **YAĞCI**, a.g.m., s. 95, **ÖZBEY**, a.g.m., s. 327, **Osman YAŞAR – Hasan Tahsin GÖKCAN – Mustafa ARTUÇ**, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu – Madde 141-196, C. 4, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 5635.

Yargıtay bu konudaki bir kararında¹²⁶, işçilerin, çalıştıkları inşaatın yapı ruhsatı olmayan bir bina olduğunu bilip bilmedikleri hususunun araştırılması gerektiği, sanıkların, binanın hukuki niteliğini bilmedikleri yönündeki savunmaları dikkate alınmayarak TCK m. 184 hükmünde yer alan tipik fiili bilerek ve isteyerek işlediklerine yönelik kanıtlar açıklanmaksızın ve fiilin TCK'nın hataya ilişkin hükümleri kapsamında olup olmayacağı değerlendirilmeksizin hüküm kurulmasının isabetli olmadığını karara bağlamıştır.

Bundan hareketle, Yargıtay'ın da işçilerin cezai sorumluluğu bakımından, benzer bir yaklaşımda bulunarak binayı yapan olarak kastının bulunup bulunmadığı hususunu dikkate aldığı, kastın varlığı halinde işçilerin de cezadan sorumlu olacakları, kastın olmadığına anlaşılması halinde ise hata hükümlerinin uygulama alanı bulacağı yolunda karar verdiği görülmektedir.

Öğretideki diğer bir görüşe¹²⁷ göre ise, kimi zaman okuma yazma dahi bilmeyen ve müteahhit ile olan ast-üst ilişkisi gereği yapının hukuka uygun olup olmadığını sorgulayamayacak durumda olan işçiler, imar mevzuatına aykırı eylemleri dolayısıyla bina sahibi ve müteahhit kadar kazançlı olmayıp yalnızca ücretli birer çalışan olduğundan ve inşaat üzerinde bina sahibi ve müteahhit kadar hukuki veya fiili hakimiyetleri bulunmadığından işçilerin bu cezadan sorumlu olmayacakları ifade edilmiştir.

¹²⁶ Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 11/01/2012 tarihli, E:2010/28340, K: 2012/403 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 02.09.2018)

¹²⁷ SÜTÇÜ, a.g.m., s.985, AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 519 (AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY'a göre işçilerin yanında usta ve kalfalara ilişkin olarak da benzer değerlendirme yapılmalıdır. Yazarlara göre, usta, kalfa ve işçiler, yalnızca bina sahibi ve müteahhit ile aynı konumda olmaları ve eşit kazanç elde etmeleri halinde fail olarak değerlendirilebilirler. Bunun dışındaki hallerde yalnızca yardım eden olarak sorumlu tutulabilirler. Bu sorumluluğun söz konusu olabilmesi için ise bu kişilerin kastının bulunması şarttır. Aksi takdirde TCK'nın hataya ilişkin 30. maddesinde yer verilen düzenlemeden yararlanırlar.).

Suçun failinin kim olacağı hususundaki tartışmaların, kanun metninde veya gerekçesinde binayı “yapan” ve “yaptıran” ifadesinin açıklığa kavuşturulmamış olmasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.¹²⁸

Kanaatimizce, Yargıtay kararında belirtildiği ve öğretide daha kapsamlı biçimde savunulduğu üzere, usta, kalfa ve işçilerin TCK m. 184/1 hükmü uyarınca cezai olarak sorumlu tutulmaları mümkün olmakla birlikte, bu sorumluluk ancak bu kişilerin kastının açıkça ortaya koyulması halinde söz konusu olur.

iv. Yapı Ruhsatı Olmaksızın ya da Yapı Ruhsatına Aykırı Biçimde İnşa

Edilen Binaya Kontrol ve Denetim Hizmeti Sunan Teknik Elemanların Sorumluluğu

Madde gerekçesinde, yapı ruhsatı olmaksızın ya da yapı ruhsatına aykırı biçimde inşa edilen yapıların kontrol ve denetimini yapan teknik elemanların da bu suçtan dolayı fail sıfatıyla sorumlu olacağı belirtilmiştir. Tipik fiilin yer aldığı TCK m. 184 hükmünde ise bu kişiler fail olarak sayılmamış, yalnızca belirtilen nitelikteki binayı yapan ve yaptıran kişinin fail olarak sorumlu olacağı kurala bağlanmıştır.¹²⁹ Dolayısıyla, madde metni ile gerekçe arasında bir uyumsuzluk olduğu açıktır.

Binayı yapan veya yaptıran kişi ifadesi ile anlatılmak istenilenin kanunda net olarak ortaya konulamamış olmasının yanında, madde gerekçesinde, madde metninde yer almayan biçimde cezai sorumluluk öngörülerek ceza sorumluluğunu genişleten bir ifadeye yer verilmiştir. Bu durum, öğretide¹³⁰, ceza hukukunun Anayasal bir prensibi olan suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırı olması bakımından eleştirilmektedir.

¹²⁸ SÜTÇÜ, a.g.m., s.985.

¹²⁹ SÜTÇÜ, a.g.m., s.984.

¹³⁰ SÜTÇÜ, a.g.m., s.984, **Ali Kemal YILDIZ**, “İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu (TCK m.184)”, Galatasaray Hukuk Fakültesi Dergisi, C:II, Kamu Hukuku, S. 2, 2004, s. 294; **İbrahim CEYHAN**,

Bununla birlikte, yapı denetim ve kontrol hizmetlerini sağlayan kişilerin mesleki faaliyetlerine ilişkin olarak kural ve düzenlemeler içeren 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanunun “*Ceza Hükümleri*” başlıklı 9. maddesinde¹³¹, yapı denetim kuruluşlarında çalışanların icrai veya ihmali suretle görevini kötüye kullanmaları halinde altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı, yapı denetim kuruluşlarının ortak ve yöneticileri, mimar, mühendis ve laboratuvar çalışanlarının, Yapı Denetimi Hakkında Kanun kapsamında yapmaları gereken denetimi yapmayarak yapmış gibi göstermeleri veya denetim ve kontrolü yaparak gerçeğe uygun olmayan belge düzenlemeleri halinde TCK’nın “*Resmi belgede sahtecilik*” başlıklı 204. maddesi uyarınca sorumlu tutulacağı düzenlenmiştir.

TCK’nın genel hükümleri düzenleyen 1. kitabında yer alan “*Faillik*” başlıklı 37. maddesinde ve TCK m. 184/1 hükmündeki ifadelerle karşın yalnızca madde gerekçesi göz önünde bulundurularak, binayı yapan veya yaptıran kişi niteliğinde olmayan, kontrol ve denetim hizmeti sunan kişilerin, TCK m. 184/1 kapsamında cezalandırılması isabetli olmayacaktır.¹³²

TCK m. 184/1 hükmünde yer alan suç yalnızca, yapmak ve yaptırmak şeklinde icrai bir fiille işlenebilecek niteliktedir. Fenni mesuller, denetim ve kontrol görevlileri ise inşa edilmiş veya edilmekte olan bir binanın imar mevzuatına ve yapı ruhsatına uygunluğuna ilişkin denetim yapmaktadırlar. Bu nedenle, sırf denetim ve kontrole ilişkin görevi kapsamındaki sorumlulukları, TCK m. 184/1 hükmünde yer alan tipik fiil

“5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Çevre Hakkının Korunması”, İÜSBE, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2008, s. 105.

(<http://acikerisim.istanbul.edu.tr/bitstream/handle/123456789/27526/44397.pdf?sequence=1&isAllowed=y> E.T: 07.10.2018).

¹³¹ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4708.pdf>

¹³² KAPLAN, a.g.e., s. 240 vd.

bakımından icrai bir hareket niteliği göstermez.¹³³ Ancak, bu şahısların denetim ve gözetim yükümlülüğünü yerine getirmeme şeklindeki ihmali davranışları, koşulları bulunması halinde başka suçlara vücut verir.

Bu bağlamda, örneğin, yapı, yapı ruhsatı olmaksızın ya da yapı ruhsatına aykırı olacak şekilde inşa edilmesine rağmen, denetim ve kontrolünü yapan kişilerce düzenlenen tutanakta yapı ruhsatına uygun olduğunun belirtilmesi durumunda, yapı denetim elemanlarının 4708 sayılı Kanunun 9/2 hükmü uyarınca ceza sorumluluğu doğacağı açıktır. Bu kişilerin 4708 sayılı Kanun kapsamında denetimle görevli kişilerden olmaması halinde ise koşulları oluşmuşsa görevi kötüye kullanma gibi başka bir suç dolayısıyla cezalandırılmaları mümkündür.

Yargıtay kararlarında¹³⁴ denetim yükümlülüğü olan belediye başkanı ve fenni mesulün, yaptıkları kontrollerde yapının imar mevzuatına aykırı olduğunu tespit etmelerine rağmen tamamlanmasına neden olmaları şeklindeki eylemleri dolayısıyla, TCK m. 184 hükmü değil “*Görevi kötüye kullanma*” başlıklı 257. maddesi kapsamında cezalandırılmaları gerektiği yolunda karar verilmiştir.

Öğretideki, diğer bir görüş¹³⁵ ise, kanun gerekçesindeki ifade karşısında, yapı denetim elemanlarının sorumluluğunun iştirak hükümleri kapsamında değerlendirilmesi gerektiği doğrudur.

Kanımızca, TCK m. 184/1 hükmünde fail, binayı yapan ve yaptıran kişiler olarak sayıldığından ve genel hükümlerdeki ve madde metnindeki düzenlemeye aykırı biçimde

¹³³ KARCILIOĞLU, a.g.m., s. 6.

¹³⁴ Yargıtay 4. Ceza Dairesinin, 01.05.2007 tarihli, E:2007/2045, K:2007/4120 sayılı; 02.10.2014 tarihli, E:2014/512, K:2014/28156 sayılı kararları ve YCGK’nun 10/04/2018 tarihli, E:2015/4326, K:2018/165 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 11.08.2018).

¹³⁵ **Ahmet GÖKCEN**, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, iç. Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi ve Çevreye Karşı Suçlar Paneli, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s.140.

düzenlenen gerekçe metni bu madde bakımından yapılan değerlendirmede esas alınamayacağından denetim ve kontrol hizmeti sunan teknik elemanların TCK m. 184/1 kapsamında sorumlu olmaları mümkün olmaz. Ancak bu kişilerin, fiillerinin niteliğine göre, 4708 sayılı Kanununun 9. maddesi kapsamında cezalandırılmaları mümkündür. Bunun yanında, denetim ve kontrol yükümlülüğü olan kişilerin, imar kirliliğine neden olma suçunu işlemek kastıyla denetim ve gözetim yükümlülüğüne aykırı biçimde ihmali davranışta bulunmaları halinde TCK m. 184/1 kapsamında iştirak hükümleri uyarınca sorumlu tutulmaları gerekir.

v. Yapı Ruhsatı Olmaksızın ya da Yapı Ruhsatına Aykırı Biçimde Bina

Yapan ya da Yaptıran Tüzel Kişilerin Sorumluluğu

Ceza hukukunun en temel ilkelerinden olan ve TCK'nın "*Suçta ve cezada kanunilik ilkesi*" başlıklı 2. maddesinde düzenlenen ilkeye göre; kanunda açıkça suç olarak yer almayan bir fiil dolayısıyla ceza veya güvenlik tedbiri uygulanamaz ve işlenmiş olan bir suç için kanunda yazılı olan ceza ve güvenlik tedbirlerinden başka bir müeyyideye hükmedilemez.

TCK'nın "*Ceza sorumluluğunun şahsiliği*" başlıklı 20. maddesinde ise; tüzel kişiler bakımından ceza müeyyidesinin uygulanamayacağı ancak, işlenen tipik fiil için kanunda güvenlik tedbiri öngörülmüş ise bu hükümlerin uygulanacağı düzenlemesine yer verilmiştir.

TCK m. 184 hükmünün genelinde tüzel kişilere ilişkin olarak güvenlik tedbirine hükmedilmesi yolunda bir düzenlemeye yer verilmediği görülmektedir. Bu bakımdan, yapı ruhsatı olmaksızın ya da yapı ruhsatına aykırı biçimde bina yapan ya da yaptıran tüzel kişiler bakımından güvenlik tedbirine hükmedilemeyecektir. Yine de somut olay göz önünde bulundurulmak suretiyle tüzel kişinin organları ve yetkili temsilcileri gibi tüzel kişi namına ve hesabına hareket eden kişiler birlikte ya da tek başlarına fail olarak

sorumlu tutulabilecektir.¹³⁶ TCK'nın “*Tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirleri*” başlıklı 60. maddesinde de benzer biçimde, özel hukuk tüzel kişilerinin organ veya temsilcilerinin katkısıyla tüzel kişi yararına işlenen suçlar bakımından uygulanacak güvenlik tedbirlerine yer verilmiştir.

Türk Ceza Kanununun çevreye karşı suçlar bölümünde yer alan çevrenin kasten kirletilmesi suçunda; tüzel kişilere, madde kapsamında yer alan hangi eylemleri dolayısıyla güvenlik tedbirine hükmolunacağı düzenlenmiş olmasına karşın aynı bölümde yer alan, imar kirliliğine neden olma suçunu işleyen tüzel kişiler bakımından herhangi bir güvenlik tedbiri öngörülmemiştir.

Öğretide, aynı başlık altında yer alan benzer suçlar bakımından benzer düzenlemelere yer verilmemesinin esaslı hata niteliğinde olduğu¹³⁷, zira bu suçun inşaat firmaları tarafından da işlendiği, buna rağmen madde kapsamında tüzel kişilere yönelik olarak güvenlik tedbiri öngörülmemesinin imar kirliliğine neden olma suçuyla yapılan mücadelenin etkinliğini olumsuz etkileyeceği¹³⁸ yönünde haklı eleştiriler bulunmaktadır.

c. SUÇUN MAĞDURU

Ceza hukukunda, her suçun bir faili ve bir mağdurunun bulunur. Kanun kimi zaman belirli bir şahsı mağdur olarak belirlememiştir. Ancak her suçun mağduru devlettir. Devlet tüzel kişiliğinin yanında, varsa yanında kanunda öngörülen zarara veya tehlikeye maruz kalan kişinin de mağdur olduğunu söylemek gerekir.¹³⁹

Türk Ceza Kanununun çevreye karşı suçlar bölümü altında düzenlenen suçlarda, genel olarak, toplumu oluşturan her bireyin sükûnet ve barış içerisinde, düzenli ve sağlıklı

¹³⁶ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 67, KALABALIK, a.g.e., s. 663, YILMAZ, a.g.e., s. 176.

¹³⁷ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 67.

¹³⁸ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 501 vd.

¹³⁹ DÖNMEZER – ERMAN, a.g.e., s. 426.

bir çevrede yaşama hakkına müdahale edildiğinden bu toplum bu suçun mağdurudur.¹⁴⁰ Diğer bir deyişle, hakları ihlal edilen, sağlıklı şehirleşme hakkı bulunan bireylerden teşekkül eden toplum, bu suçun mağduru olmaktadır.¹⁴¹

TCK m. 184/1 kapsamında düzenlenen suç, niteliği itibari ile mağduru belirli olmayan bir suçtur.¹⁴²

Suç, esas itibariyle tehlike suçu olduğundan¹⁴³ mağdurun olması için muhakkak bir kişinin hak veya menfaatinde zarar meydana gelmesi gerekmez. Ancak, TCK m. 184/1 kapsamında bina inşa edilmesi nedeniyle ayrıca bir zarar da meydana gelmiş de olabilir. TCK m. 184/1 kapsamındaki tipik fiilin gerçekleştirilmesi sonucunda, meydana gelen zarar, aynı zamanda başka bir suça vücut vermiş ise fiilin suç oluşturan diğer kısmı yönünden zarara uğrayan kişiler bu suçlar kapsamında mağdur ya da suçtan zarar gören olabilecektir. Örneğin; ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak inşa edilen binanın kısmen veya tamamen yıkılması nedeniyle ölüm ve yaralanma meydana gelmiş ise TCK m. 184 haricinde “*Taksirle öldürme*” başlıklı 85. madde veya “*Taksirle yaralama*” başlıklı 89. madde yahut olayın özelliğine göre TCK’nın “*Genel güvenliğin taksirle tehlikeye sokulması*” başlıklı 171. maddesi veya “*İnşaat ve yıkımla ilgili emniyet kurallarına uyulmama*” başlıklı 176. maddesi gibi farklı bir suç işlenmiş olacağından koşulları varsa bu suçlara ilişkin hükümler de uygulama alanı bulacaktır.

Bu suç bakımından toplum mağdur iken, mağdurdan daha geniş bir kavram olan suçtan zarar gören, bu suç bakımından somut olaya göre diğer gerçek ve tüzel kişiler olabilir.¹⁴⁴

¹⁴⁰ YILMAZ, a.g.e., s. 176.

¹⁴¹ KARCILIOĞLU, a.g.m., s. 7.

¹⁴² HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 67, YILMAZ, a.g.e., s. 176, ÖZBEY, a.g.e., s. 328.

¹⁴³ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 66.

¹⁴⁴ KALABALIK, a.g.e., s. 664.

Öğretide¹⁴⁵, ruhsat verme yetkisi olması hasebiyle belediyelerin de suçtan zarar gören olarak kabul edileceği ve davaya katılmasının mümkün olduğu belirtilmektedir. Yargıtay da verdiği kararlarda¹⁴⁶, davanın, yetkili belediyeye ihbar edilmesinin, böylelikle belediyenin, davaya, duruşmalara katılabilmesi ve temyiz iradesi varsa bunu belirtebilmesi bakımından önemli olduğu hususuna vurgu yapmakta, belediyenin davaya katılması sebebiyle katılan vekili lehine vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiği¹⁴⁷ yolunda değerlendirmelerde bulunmaktadır.

Bununla birlikte, varsa suçtan doğrudan etkilenen kişilerin de dar anlamda imar kirliliğine neden olma suçundan zarar gören kişilerden olduğunun gözetilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.¹⁴⁸

Öğretide, imar kirliliğine neden olan binanın inşası sebebiyle manzarası kapanan taşınmaz sahiplerinin, suçtan zarar gören sıfatıyla davaya katılabileceğine ilişkin görüşler¹⁴⁹ bulunmakta ise de başka yazarlarca¹⁵⁰ da imar kirliliğine neden olma suçu bakımından doğrudan ihlal edilen bir menfaati olmayan manzarası kapanan kişinin bu suçla ilgili davaya katılmasının uygun olmadığı savunulmaktadır. Ancak, her halde, bu kimseler yetkili idarelere başvurarak ruhsatsız veya ruhsata aykırı biçimde yapılan bina hakkında hukuki ve cezai müeyyidelerin uygulanmasını talep edebileceklerdir. Örneğin; yapı ruhsatı olmayan yapının mühürlenmesi veya yıkılması amacıyla ilgili belediyeye

¹⁴⁵ KAPLAN, a.g.e., s. 246, GÜNAY, a.g.e., s. 21.

¹⁴⁶ Yargıtay 4. CD'nin, 06.07.2011 tarihli, E:2010/13985, K:2011/12322 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 14.08.2018).

¹⁴⁷ Yargıtay 4. CD'nin, 20.12.2011 tarihli, E:2011/4-256, K:2011/283 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 14.08.2018)

¹⁴⁸ BAYRAKTUTAN, a.g.m., s. 18.

¹⁴⁹ YAŞAR–GÖKCAN–ARTUÇ, s. 5637.

¹⁵⁰ KARCILIOĞLU, a.g.m., s. 7.

başvuruda bulunabilecek ve başvurusunun reddedilmesi halinde bu işlemin iptali için idari yargıda dava açabilecektir.

Bu bağlamda suçun mağduru, toplum olmasına karşın TCK m. 184/1 kapsamında tipik fiilde belirtilen niteliklerdeki binayı fark ederek adli mercilere ihbarda bulunan tüm şehir sakinlerinin, bu suçtan zarar gören sıfatıyla davaya katılmaları mümkün değildir.¹⁵¹ Zira bu kimselerin doğrudan ihlal edilmiş menfaatlerinin olduğu söylenemez.

Buna karşın TCK m. 154 kapsamında bir fiilin bulunması, yani yapı ruhsatı bulunmayan veya ruhsata aykırı inşa edilen binanın üçüncü bir kişinin taşınmazı üzerinde olması halinde, fikri içtima koşulları oluşmuş olsa dahi, üzerine ruhsatsız bina inşa edilen taşınmaz malikinin, imar kirliliğine neden olma suçuna ilişkin davaya katılması mümkündür.¹⁵² Zira, bu durumda taşınmaz malikinin, suçtan doğrudan zarar gördüğü şüphesizdir.

B. SUÇUN UNSURLARI

Temel olarak, suçun maddi (objektif) ve manevi (subjektif) olmak üzere iki kurucu unsuru bulunmaktadır.¹⁵³

a. MADDİ UNSUR

Suçun maddi unsuruna vücut veren ve objektif unsurlar arasında yer alan fiil, pozitif ve negatif olmak üzere iki grup unsurdan meydana gelmektedir. Bunlardan pozitif unsurlar; davranış, sonuç (kanunda öngörülmüş ise) ve nedensellik bağı olarak karşımıza çıkar. Davranış, kanunda yer alan tipik fiildeki tanıma göre hareket yahut ihmal suretiyle gerçekleştirilebilmektedir. Negatif unsurlar ise fiilde bulunmaması gereken unsurları

¹⁵¹ KARCILIOĞLU, a.g.m., s. 7.

¹⁵² KARCILIOĞLU, a.g.m., s. 8.

¹⁵³ TOROSLU, a.g.e., 106.

ifade etmekte olup hukuka uygunluk nedenleri olarak karşımıza çıkar. Dolayısıyla meşru savunma, zorunluluk hali gibi fiilin hukuka aykırılığını engelleyen ve fiilin meşru bir biçimde ortaya çıkmasını sağlayan¹⁵⁴ hukuka uygunluk nedenlerinin bulunması halinde suçun oluştuğu söylenemez.¹⁵⁵

i. Davranış

Davranış, yapma ve yapmama biçiminde bir fiili ifade ettiğinden ceza hukuku anlamında hareket ve/veya ihmal olarak karşımıza çıkmaktadır. TCK'nın 184. maddesinin 1. fıkrasında cezalandırılacağı düzenlenen davranış ise yapı ruhsatı olmaksızın yahut yapı ruhsatına aykırı olacak biçimde bina inşa etmektir.

Madde gerekçesinde, suç olarak tanımlananın, imar mevzuatına aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunmak olduğu belirtilmiştir. Ancak kanun metninde, yasaklanan eylem, imar mevzuatına aykırı inşa faaliyeti olmayıp yapı ruhsatı olmaksızın yahut yapı ruhsatına aykırı olacak biçimde bina inşa etmektir. Bu sebeple doktrinde, madde metninde yer alandan daha geniş bir alanı kapsamaması bakımından gerekçe metnini esas almanın mümkün olmadığı ileri sürülmüştür.¹⁵⁶ Öğretide bir başka görüş¹⁵⁷ ise madde gerekçesindeki ifadenin, yapı ruhsatının imar mevzuatında yer alan usul ve esaslara uygunluğunu ifade ettiğini ileri sürmektedir.

Kanaatimizce, madde gerekçesinde yer alan ifadeyi, yapı ruhsatının imar mevzuatına uygunluğu şeklinde anlamak mümkün değildir. Zira, imar mevzuatına aykırı

¹⁵⁴ TOROSLU, a.g.e., 135.

¹⁵⁵ TOROSLU, a.g.e., 111 vd.

¹⁵⁶ **Yunus FİDAN**, “İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu (TCK mad. 184)”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2010, s. 70. (<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> **E.T: 07.10.2018**)

¹⁵⁷ KAPLAN, a.g.e., 261 vd.

olsa da, bir yapı ruhsatına dayanılarak inşa edilen bina, bu suç kapsamında sayılmaz. Bu durumun istisnası ise imar kirliliğine neden olma suçunu işleme kastı güden fail tarafından, yapı ruhsatının alınmasına ilişkin sürece hile, tehdit gibi yöntemlerle müdahale edilmiş olması dolayısıyla mevzuata aykırı yapı ruhsatı düzenlenmiş olması halidir. Bununla birlikte, birinci fıkrada yer alan tipik fiile, imar mevzuatına aykırı her yapının değil yalnızca bina niteliğindeki yapıların cezalandırılması gibi ciddi sınırlar getirildiği düşünüldüğünde kanun koyucunun, imar mevzuatına aykırı her tür yapılaşmayı cezalandırmak niyetinde olmadığı da anlaşılacaktır. Bu bakımdan, madde gerekçesinde yer alan bu ifadenin tipik fiil yorumlanırken esas alınması mümkün değildir.

TCK m. 184/1 fıkrasında yer alan suç, yapı ruhsatı olmaksızın veya ruhsata aykırı biçimde bina yapmak veya yaptırmak eylemini suç olarak düzenlediğinden, yani suçun işlenmesi bakımından kanunda, bina yapmak ve yaptırmak biçiminde birbirine alternatif iki yol gösterildiğinden **seçimlik** hareketli bir suçtur.¹⁵⁸ Bu bakımdan suçun bu iki alternatif hareketten biri ile işlenmesi mümkün olup her iki fiilin birlikte gerçekleştirilmesi aranmaz. Bir binanın inşasında bu hareketlerin her ikisinin birden mevcut olması halinde yine tek bir suç oluşur. Ancak faillerin sayısı bakımından farklılık söz konusu olacaktır.

Anılan fıkrada, tipik fiilin tanımı içerisinde, inşa edilecek binanın özellikle yapı ruhsatı olmaksızın veya yapı ruhsatına aykırı biçimde inşa edilmesine ilişkin bir düzenlemenin yer aldığı gözetildiğinde, fiilin, bu yönüyle **bağlı hareketli** bir suç olarak düzenlendiği görülmektedir.¹⁵⁹ Zira, binanın yapı ruhsatının bulunması ya da yapı ruhsatına uygun olarak inşa edilmesi halinde herhangi bir suç oluşmaz.

Ayrıca TCK m. 184/1 hükmü kapsamında sorumluluğun söz konusu olabilmesi için ruhsatsız veya ruhsata aykırı bir binanın yapılması veya yaptırılması arandığından

¹⁵⁸ KAPLAN, a.g.e., s. 246.

¹⁵⁹ ÖZEN, a.g.e., s. 68, KAPLAN, a.g.e., s. 247.

kural olarak **icrai** biçimde işlenebilen bir suç söz konusudur.¹⁶⁰ Ancak istisnai hallerde, bu suçun, ihmali davranış ile işlenmesi de mümkündür. Buna örnek olarak; denetim ve kontrol hizmeti sunan teknik kişilerin görevlerini ihmal etmeleri¹⁶¹, yapı tatil tutanağı düzenlemeye yetkili kişilerin binanın imar mevzuatına aykırı olduğunun tespitine rağmen görevlerini ihmal ederek yapı tatil tutanağı düzenlememesi ya da yıkım ile görevli personelin görevlerini ihmal ederek yıkımı gerçekleştirmemesi gösterilebilir. Ancak her üç örnekte de failerin, imar kirliliğine neden olma suçu bakımından kastının olması aranır. Sorumluluğun derecesi ise somut olayın özelliklerine göre belirlenecektir.

Anılan fıkrada, tipik fiilin unsurları arasında, tanımları, ceza hukuku dışında farklı bir hukuk dalında yapılmış olan yapı ruhsatı, bina, ruhsata aykırılık gibi terimlere yer verildiği görülmektedir.¹⁶² Bu suça ilişkin uygulamada, imar mevzuatı hükümleri göz ardı edilerek yapılması mümkün olmadığından **açık** ceza normudur.

Davranış, ruhsatın mevzuata aykırılığı bakımından; binanın, ruhsatsız veya yapı ruhsatına aykırı olarak inşa edilmesi, yapı ruhsatının, süresinin dolması nedeniyle hükümsüz kalması, tadilat ruhsatı alınmaksızın tadilat yapılması, yapı ruhsatının hukuka aykırılığının ruhsatı veren idare tarafından tespit edilerek iptal edilmesi yahut idare mahkemelerinde, yapı ruhsatının iptali istemiyle açılan davalarda, yapı ruhsatı işleminin iptaline karar verilmesi, yapının mühürlenmesine rağmen bina inşasına devam edilmesi gibi şekillerde ortaya çıkabilir.

¹⁶⁰ ÖZEN, a.g.e., s. 68, KAPLAN, a.g.e., s. 247.

¹⁶¹ Çalışmanın faile ilişkin açıklamalar kısmında “Yapı Ruhsatı Olmaksızın ya da Yapı Ruhsatına Aykırı Biçimde İnşa Edilen Binaya Kontrol ve Denetim Hizmeti Sunan Teknik Elemanların Sorumluluğu” başlığı altında detaylı olarak ele alınmıştır. Bkz. s. 50 vd.

¹⁶² Bu durum, çalışmanın “Maddi Konunun İdare Hukukuna Bağlılığı ve Atıf Sistemi” başlığı altında da açıklanmıştır. Bkz. s. 25.

Ceza Kanununun m. 184/1 hükmünde düzenlenen ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapmak fiili, yukarıda belirtildiği üzere çeşitli şekillerde ortaya çıkabilir. Bunlardan ilki, binanın ruhsata bağlanması gereken bir bina olmasına rağmen **hiç ruhsat alınmaksızın inşa edilmesi** halidir.

Yapı ruhsatına tabi olduğu halde yapı ruhsatı alınmaksızın başlanan bir yapının hukuka uygun olarak inşa edildiğini söylemek mümkün değildir.¹⁶³ İmar düzeninin korunmasını sağlamak amacı güden İmar Kanunu hükümleri ile yapının, henüz inşasına başlanmadan denetlenmesi amaçlandığından, mevzuatta belirtilen usule uyulmaksızın inşa edilen yapının, başlangıçtan itibaren hukuka aykırı olduğunu söylemek gerekir.

Yapı ruhsatı alınmaksızın inşa edilmiş bir binada yapılacak esaslı tadilatlar da ruhsata tabidir.¹⁶⁴ Bir başka deyişle, binanın yapı ruhsatının bulunmaması, imara aykırı ilave yapılaşmaların cezalandırılmayacağı anlamına gelmez. Bu durumda, ilave yapılaşma aynı zamanda bina niteliği taşıyor ise yalnızca imar hukuku yaptırımları uygulanacak olup bina niteliği de taşıyor ise TCK m. 184/1 hükmü kapsamında suç oluşturacağından imar mevzuatı kapsamındaki idari müeyyidelerle birlikte ceza yaptırımının da uygulanacağı açıktır.

İmar Kanunu uyarınca, kural olarak, yapı sayılan her tesisin ruhsata bağlanması gerektiği ve her binanın yapı niteliğinde olduğu gözetildiğinde, yukarıda tanımlanan her tür bina için yapı ruhsatının alınması ve binanın yapı ruhsatına uygun olarak inşa edilmesi gerektiği, aksi takdirde TCK m. 184/1 kapsamında cezai sorumluluğun gündeme geleceği açıktır.

¹⁶³ Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin 03.12.2001 tarihli, E:2001/3718, K:2001/5575 sayılı kararı.

¹⁶⁴ Bu konuda Danıştay Altıncı Dairesince verilen 08.12.1997 tarihli, E:1997/175, K:1997/5604 sayılı karar için bkz. Danıştay Dergisi, Danıştay Yayınları, 1998, S. 96, s. 254.

Ruhsat alınmaksızın inşa edilen binanın hukuka aykırı bu durumunun, yetkili idare tarafından re'sen ya da ihbar üzerine öğrenilmesiyle, İK m. 32 uyarınca¹⁶⁵, yerinde yapılan inceleme sonucunda belediye veya valilik tarafından, yapı tespit tutanağı¹⁶⁶ tutulup yapı mühürlenerek inşaat durdurulur. İnşaatın durdurulduğunu bildiren bu tutanak yapı yerine asılmakla tebliğ edilmiş sayılır ve bir nüshası da muhtara bırakılır. Tebliğ tarihinden itibaren en geç bir ay içinde bina sahibinin ruhsat alması ve mühürün kaldırılması için işlemi yapan idareye başvurması gerekir. Yapının hukuka uygun hale getirildiğinin tespit edilmesi halinde mühür kaldırılır ve inşaaata devam edilebilir.

İK m. 32 uyarınca yapı sahibine verilen bir aylık süre içinde yapı ruhsatı alınmaz ise ruhsatsız bina, belediye ya da il özel idaresi kararı üzerine yıktırılır ve yıkım masrafları yapı sahibinden tahsil edilir. Ayrıca inşa edilen yapının durumuna göre İK m. 42 uyarınca idari para cezası kesilir.

TCK m. 184/1 bağlamında, ruhsatsız olarak binanın inşasına başlanması ile cezai sorumluluk doğacağından, fail hakkında İK'nun 32. ve 42. maddelerinin uygulanması, failin ceza almasını engellemez. Bununla birlikte İK m. 32 uyarınca yıkılan bina dolayısıyla failin, TCK m. 184/5 hükmünden¹⁶⁷ faydalanması da söz konusu olmayacaktır. Zira, TCK m. 184/5 hükmünde kanun koyucu, failin etkin bir davranışını aramaktadır.

TCK m. 184/1 hükmü ile cezalandırılan ikinci durum, binanın, yapı ruhsatı alınmak üzere idareye sunulan ve onaylanan projeye dayanılarak verilen **yapı ruhsatına aykırı olarak inşa edilmesi** halinde ortaya çıkar.

¹⁶⁵ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.3194.pdf>

¹⁶⁶ Yapı tatil zaptı/tutanağı. Bu tutanağın düzenlenmesine ilişkin usul ve esaslar İK m. 32'de yer almaktadır. (Bkz. <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.3194.pdf>).

¹⁶⁷ Detaylı açıklama için bkz. s. 96 vd.

Yapı ruhsatı vermeye yetkili merci, kendisine sunulan ve yapı ruhsatına esas teşkil eden plan ve projeler üzerinden inceleme ve denetim yapmakta ve uygun gördüğü takdirde yapı ruhsatı düzenlemektedir. Dolayısıyla, inşa edilmesi uygun görülen bina da bu projelerde incelenerek uygun görülen binadır. Ruhsatta belirtilenden farklı bir bina inşa edilmesi halinde; failler hakkında hem imar hukuku hem de ceza hukuku müeyyidelerinin uygulanması söz konusu olacaktır.

Üçüncü olarak, **yapı ruhsatına uygun olarak inşa edilmiş bir binada, sonradan, tadilat ruhsatı olmaksızın yapılan ruhsata tabi değişiklikler** nedeniyle de TCK m. 184/1 kapsamında sorumluluk gündeme gelebilecektir. Ancak bu şekilde bir ceza sorumluluğunun doğması için, yapılan tadilat ya da tamiratın, ruhsata bağlanması gereken bir değişiklik niteliğinde olması ve yapılan değişiklikler nedeniyle bina sayılan bir yapının inşa edilmesi şarttır.¹⁶⁸ Yalnız bu şekilde tipik fiilde aranan şartlara uygun bir hareket söz konusu olacaktır.

Bununla birlikte, yapılan tadilat, yapı ruhsatına bağlı olmakla birlikte bina niteliği taşıyan bir tadilat değil ise bu durumda kanun ile öngörülen tipik fiilde aranan “bina inşası” koşulu gerçekleşmemiş olduğundan imar kirliliğine neden olma suçu oluşmaz.

Madde metninde, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak inşa edilen yapıların değil, binaların suç kapsamında görülmesi nedeniyle ruhsata tabi olsa da bina niteliğinde olmadığı için suç oluşturmayan eylemler söz konusu olabilmektedir. Örneğin; iki oda veya iki bağımsız bölüm arasındaki duvarların kaldırılması halinde az da olsa metrekare cinsinden bir artış ve binanın mimari projesinde bir değişiklik söz konusu olacaktır. Ancak esaslı tadilat niteliğindeki bu eylem ile bina niteliğinde bir yapı inşa edilmediğinden TCK m. 184/1 kapsamında sorumluluk gündeme gelmez.

¹⁶⁸ Çalışmanın, “Yapı ve Bina Kavramları” kısmında yer verildiği üzere; binanın, teras bahçe gibi bir bölümünün kullanım amacının değiştirilerek kapalı alan oluşturmak suretiyle inşa edilen yapılar, buna örnek teşkil etmektedir.

Yapı ruhsatı verilen bir binada sonradan ruhsata aykırı ekleme veya tadilat yapılması, yapı ruhsatının iptaline neden olan bir eylem olarak karşımıza çıkmaz¹⁶⁹; ancak ruhsatsız olarak inşa edilen kısımlar bakımından failin hukuki ve cezai sorumluluğu doğacağı şüphesizdir.

TCK m. 184/1'de yer alan suçun hareket unsurunun bir diğer görünümü de yapı ruhsatının, İmar Kanununun "*Ruhsat müddeti*" başlıklı 29. maddesinde¹⁷⁰ belirtilen 2 ve 5 yıllık sürelerle uyulmaması nedeniyle **geçersiz hale gelmesi** halinde söz konusu olur. Bu durumda, kanunun belirttiği 2 yıllık süre içerisinde yapımına başlanmayan yahut yapı ruhsatı alındıktan sonra 2 yıl içinde yapımına başlanmış olmakla birlikte 5 yıl içinde tamamlanmayan bina, yeniden yapı ruhsatı alınması gereken bina durumuna gelmektedir. Dolayısıyla, geçersiz olan önceki ruhsata uygun olsun ya da olmasın, yeniden yapı ruhsatı alınmaksızın binanın inşasına devam edilmesi halinde ruhsatsız bina inşası söz konusu olacağından fail veya failer TCK m. 184/1 kapsamında sorumlu tutulacaktır.

Ancak belirtilen süreler içerisinde yapının inşasına başlanmaması veya tamamlanmaması, belediye tarafından proje değişikliği yapılması gibi bir nedenden kaynaklanıyor ise bu durumda ruhsatın hükümsüz bırakılmaması gerekmektedir.¹⁷¹

Yapının ruhsatsız hale gelmesi durumu, yapı ruhsatının hukuka aykırılığının, ruhsatı veren idare tarafından tespit edilerek **iptal edilmesi** yahut idare mahkemelerinde, yapı ruhsatının hukuka aykırılığı iddiasıyla açılan iptal davalarında, **iptal kararı verilmesi** şeklinde de ortaya çıkabilmektedir.

Yapı ruhsatının, idare tarafından iptal edilmesi hali, binanın, iptal edilen yapı ruhsatına dayanılarak inşa edilmeye başlanmasından önce olabileceği gibi bina inşaatına başlandıktan veya inşaat bitirildikten sonra da söz konusu olabilir.

¹⁶⁹ Bkz. Danıştay Altıncı Dairesinin 12.04.2005 tarihli, E:2004/8321, K:2005/2135 sayılı kararı.

¹⁷⁰ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.3194.pdf>

¹⁷¹ Bkz. Danıştay Altıncı Dairesinin 20.10.1987 tarihli, E:1987/79, K:1987/940 sayılı kararı.

Kanaatimizce, yapının inşasına başlanmadan yapı ruhsatının hatalı olarak verildiğinin idare tarafından tespit edilerek iptal edilmesi ve bu durumun ilgisine tebliği halinde yine de yapının inşasına başlanır ise, yapı ruhsatının iptali işleminin iptali yolund bir yargı kararı bulunmadıkça hiç ruhsat alınmaksızın inşa edilen yapılarda olduğu gibi bu durumda da TCK 184/1 kapsamında sorumluluk doğacaktır. İdarenin, ruhsatın hatalı olarak verildiğini, binanın yapımına başlandıktan veya bitirildikten sonra fark ederek iptal etmesi halinde; idarenin kusurunun bulunduğu da tespit edilirse, idarenin hukuka aykırı olarak tesis ettiği işlemde kaynaklanan zararın tazmini için idare aleyhinde, idari yargıda tam yargı davası açılabilir. Yapı ruhsatının yapı kısmen inşa edilmişken iptal edilmesi halinde inşaata devam edilirse yine TCK m. 184/1 kapsamında sorumluluk doğar. Bina tamamlandıktan sonra iptal edilen yapı ruhsatı dolayısıyla ise TCK m. 184/1 kapsamında suç oluşması mümkün değildir. Ayrıca, yapının tamamlanan kısmı için “belirli koşullarda” kazanılmış hak¹⁷² meydana geleceğinden bu duruma ilişkin olarak da değerlendirme yapılmalıdır. Ancak her durumda yapı ruhsatı sahibinin ruhsatın iptalini gerektirecek bir husus hakkında hilesi veya kusuru bulunmaması gerekmektedir.

Danıştay içtihatlarında; idarenin kusuru nedeni ile hatalı olarak verilen yapı ruhsatının iptali nedeniyle taşınmaz malikinin uğradığı zararın tespit edilerek tazminine yönelik hüküm kurulması gerektiği¹⁷³ ve yapı ruhsatının iptal edilmesi nedeni ile taşınmazın değer kaybına uğradığının tespit edilmesi halinde zararın tazminine karar verilmesi gerektiği¹⁷⁴ karara bağlanmıştır.

Kanaatimizce, tamamlanan bir binanın yapı ruhsatının idare mahkemesi kararıyla yahut ruhsat vermeye yetkili idare tarafından iptal edilmesi halinde; bina yapı ruhsatı geçerli iken inşa edildiğinden TCK m. 184 kapsamında sorumluluk doğmaz ancak bu

¹⁷² Kazanılmış hakka ilişkin açıklama ve örnekler için bkz. ERGEN – BÖKE, a.g.e., s. 137 vd., s.272 vd.

¹⁷³ Danıştay Altıncı Dairesinin 24.12.1992 tarihli, E:1991/1598, K:1992/5169 sayılı kararı.

¹⁷⁴ Danıştay Altıncı Dairesinin 21.05.1985 tarihli, E:1985/143, K:1985/880 sayılı kararı.

şekilde iptal edilen veya iptaline karar verilen yapı ruhsatına rağmen, henüz tamamlanmamış yapıya devam edilmesi halinde cezai sorumluluk söz konusu olabilecektir.

Son olarak, binanın, ruhsatsız veya yapı ruhsatına aykırı olarak inşa edilmesi, yapının herhangi bir sebeple mühürlenmesine rağmen mühür bozularak bina inşasına devam edilmesi şeklinde söz konusu olabilir. Bu durumda, mühürleme işleminden önce imar kirliliğine neden olma suçu oluşmuş ise yapı mühürlendikten sonra inşaata devam edilmesiyle ikinci kez aynı suç işlenmiş olacak ve zincirleme suç hükümleri uygulama alanı bulacaktır.¹⁷⁵

Davranış, ruhsatın mevzuata aykırılığı bakımından, yukarıda sayılanlardan, hangi şekilde ortaya çıkmış olursa olsun suçun oluşması bakımından özellik arz etmez.¹⁷⁶ Ancak fiilin niteliği, kapsamı, meydana gelen hukuka aykırılığın ağırlığı gibi etmenler cezanın tayininde rol oynayacak olması bakımından etkilidir.

ii. Sonuç

Sonuç, yalnızca kanunda bir sonucun gerçekleşmesi arandığı durumda tipik fiilin unsurları arasında yer almaktadır. Kanunda, belirli bir davranışın gerçekleşmesi ile tamamlanan suçlara yer verildiği gibi davranışın dış dünyada belirli sonuçlar meydana getirmesinin arandığı suçlar da bulunmaktadır.¹⁷⁷ Suçun dış yapısına ilişkin bu ayrıma göre ilk grup suçlar şekli suç/sırf davranış suçu; ikinci grup suç ise maddi suç/sonuç suçu olarak ifade edilmektedir.

¹⁷⁵ KAPLAN, a.g.e., 252.

¹⁷⁶ KAPLAN, a.g.e., 248.

¹⁷⁷ TOROSLU, a.g.e., s. 123; EREM –DANIŞMAN – ARTUK, a.g.e., s. 265.

TCK m. 184/1 hükmü kapsamında, kanun koyucu bir sonucun meydana gelmesini aramadığından bu suçun **sırf hareket**¹⁷⁸ suçu, diğer bir deyişle, **neticesiz**¹⁷⁹, **şekli**¹⁸⁰ bir suç olduğunu söylemek mümkündür.

Sonuca ilişkin diğer bir ayırım ise hukuken korunan menfaat veya varlığın ihlaline yönelik olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu ayırma göre, suçun tamamlanmış sayılması için, suç ile korunan menfaat yahut varlığın tehlikeye girmesi yeterli görülmüş ise tehlike suçu, eğer bu hukuki menfaatin zarara uğraması aranmış ise zarar suçu meydana gelir.¹⁸¹

TCK m. 184/1 hükmünde yer alan düzenlemede; bir zararın meydana gelmesi şartı öngörülmemiş olup tehlikenin gerçekleşmesi yeterli sayılmıştır. Bu bakımdan anılan suç neticeye ilişkin ayırım bakımından **tehlike suçudur**.

TCK m. 184/1 uyarınca gerçekleşmesi aranan hareket, imar düzenine aykırı biçimde, yapı ruhsatı almadan ya da yapı ruhsatına aykırı biçimde bina inşa etmek suretiyle, kanun tarafından korunan menfaati tehlikeye atmak olduğundan binanın yapımına başlanmakla suç işlenmiş olur ve bu hareket neticesinde herhangi bir zararlı sonucun meydana gelmesi aranmaz.

iii. Hukuka Uygunluk Nedenleri

Suçun negatif unsurları arasında yer alan ve “suçu ortadan kaldıran objektif sebepler” ya da “mazeret nedenleri”¹⁸² olarak da ifade edilen hukuka uygunluk nedenlerine, TCK’nın birinci kitabında, ikinci kısmının ikinci bölümünde “*Ceza Sorumluluğunu Kaldıran veya Azaltan Nedenler*” başlığı altında yer verilmiştir.

¹⁷⁸ KAPLAN, a.g.e., 267.

¹⁷⁹ ÖZEN, a.g.e., s. 68, KAPLAN, a.g.e., s. 246.

¹⁸⁰ ÖZEN, a.g.e., s. 68.

¹⁸¹ TOROSLU, a.g.e., s. 124

¹⁸² TOROSLU, a.g.e., s. 135.

Bu başlık altında yer verilen hukuka uygunluk nedenleri, bir fiilin hukuka uygun olarak meydana gelmesini sağlar ve hukuka aykırılığını engeller. Bir başka deyişle, hukuka uygunluk nedenleri, ceza kanunu uyarınca suç olarak belirlenmiş bir fiilin meydana getirilmesi için faile yetki tanıyan yahut doğrudan o fiili emreden bir kural nedeniyle, fiilin, suç olarak nitelendirilmesini ve bunun neticesinde failin cezalandırılmasını engelleyen özellikli durumlardır.¹⁸³ Bunlar; kanunun hükmü, amirin emri, meşru müdafaa, zorunluluk hali, hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası olarak karşımıza çıkar.

TCK m. 184/1 hükmü bakımından kanunda özel bir düzenleme getirilmemiş olduğundan, hukuka uygunluk nedenlerine ilişkin olarak genel düzenlemeler uygulama alanı bulacaktır.¹⁸⁴

İmar kirliliğine neden olma suçunda, yapı ruhsatı bulunmadan veya yapı ruhsatına aykırı olacak şekilde bina inşa etmek¹⁸⁵; diğer bir deyişle tipik fiil kapsamında imar mevzuatına aykırı hareket etmek¹⁸⁶, hukuka aykırılıktır. Suçun hukuka aykırı niteliğinin ortadan kalkması için yukarıda sayılan durumlardan birinin gerçekleşmiş olması gerekmektedir.

Evrensel nitelikteki çevre hakkını koruma amacı taşıyan, inceleme konusu normun uygulanması yönünden, herhangi bir kişinin rıza göstermesi ile fiilin hukuka uygululuk kazanamayacağı açıktır.¹⁸⁷ Bu bakımdan ilgilinin rızası, çevreye karşı suçlar arasında yer alan TCK m. 184 hükmü bakımından bir hukuka uygunluk nedeni değildir.

¹⁸³ TOROSLU, a.g.e., s. 136.

¹⁸⁴ KAPLAN, a.g.e., s. 270.

¹⁸⁵ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 68.

¹⁸⁶ ÖZBEY, a.g.m., s. 333.

¹⁸⁷ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., 520.

Meşru savunma veya zorunluluk hali gibi nedenlerin imar kirliliğine neden olma suçu bakımından hukuka uygunluk nedenleri arasında sayılamayacağı da görülmektedir.¹⁸⁸ Zira, haksız bir saldırının defedilmesi yahut ağır ve muhakkak bir tehlikeden kurtulmak amacıyla imar kirliliğine neden olacak fiillerin gerçekleştirilmesi mümkün görünmemektedir.

Failin, imar kirliliğine neden olma suçu kapsamındaki fiili bakımından, bir hakkı kullandığından bahisle, imar kirliliğine neden olan fiilin hukuka uygun olduğunu söylemek de mümkün değildir. Zira, bir hakkın kullanılması hususu, ancak kişinin doğrudan o hakkı kullanma imkanı varsa söz konusu olmaktadır.¹⁸⁹

Yapı ruhsatı, ilgisince yetkili idareye yapılan başvuru sonucunda ve sunulan proje doğrultusunda bir yapı inşa etmeye izin veren bir belge niteliğindedir. Bu bakımdan, yapı ruhsatının, taşınmazın bulunduğu alanda yürürlükte olan imar planında getirilen düzenleme ve yapılaşma koşullarına yahut mevzuatta yer alan diğer düzenlemelere aykırı olması halinde hukuka uygunluğundan söz edilemeyecektir. Bununla beraber, bahsedilen niteliklerdeki bir yapı ruhsatının, sahibine hak yaratıp yaratmayacağı hususu da tartışmalıdır.

Yapı ruhsatı ve tadilat ruhsatının, tipik fiilin unsurları arasında yer alması nedeniyle, inşa edilmesi planlanan yahut inşa edilmiş yapı için alınan ruhsatın bir hukuka uygunluk nedeni olarak değerlendirilerek fiili hukuka uygun hale getirdiğini söylemek kanımızca mümkün değildir. Bir başka deyişle, yapı ruhsatı alınmaksızın ya da yapı ruhsatına aykırı olarak inşa edilen binanın daha sonradan yapı ruhsatına bağlanması halinde artık, suçun unsurlarından biri olan “yapı ruhsatı olmaksızın ya da yapı ruhsatına aykırı bina inşa etme” durumu ortadan kalkacağından suçun mevcudiyetinden bahsetmek mümkün olmayacak ve hukuka aykırı bir fiile ilişkin olarak, hukuka uygunluk

¹⁸⁸ KAPLAN, a.g.e., s. 270.

¹⁸⁹ KAPLAN, a.g.e., s. 270.

nedenlerinin bulunması dolayısıyla fiilin hukuka uygun hale geldiğinden bahsetmek mümkün olmayacaktır.

b. MANEVİ UNSUR

Kusurluluğa ilişkin olarak genel kabul gören, fiilin sübjektifliği ilkesine göre; suçun oluştuğundan söz edilebilmesi için, Ceza Kanununda yer alan tipik fiilin, fail tarafından gerçekleştirilmesinin gerektiği, ancak fiil ile fail arasında nedensel bir bağın mevcudiyetinin yeterli olmadığı, failin psikik yönden de fiil ile bağlantısının olması gerektiği ifade edilmektedir.¹⁹⁰ Aksi halde, yani fiil ile fail arasında psikolojik bir bağ bulunmadığı durumda ceza sorumluluğuna ilişkin kanuni düzenleme getirilmiş ise objektif sorumluluktan¹⁹¹ söz etmek mümkündür.

Ceza Kanununun 21. maddesinde suçun oluşması için kastın varlığı aranmış, taksirle işlenen fiiller için ise bu fiilin taksirli halinin kanunda açıkça suç olarak tanımlanmış olması gerektiği kuralına yer verilmiştir.

İnceleme konusu suç bakımından manevi unsur kast olarak düzenlenmiş, fiilin taksirli haline ilişkin kanuni bir düzenlemeye yer verilmemiştir.¹⁹² Dolayısıyla, failin, TCK m. 184/1 uyarınca sorumlu olabilmesi için ruhsatsız ya da ruhsata aykırı bina yapmak veya yaptırmak hususunda bilgisi ve isteği olması gerekmektedir. Bu kapsamda, failin (binayı yapan ya da yaptıran yapı sahibi, müteahhit, taşeron, binanın yapımına katılan işçi, kalfa ve ustaların) inşa edilen binanın yapı ruhsatı olmadığını ya da ruhsata aykırı olduğunu bilmemesi durumunda bu fıkra kapsamında cezai sorumluluğu

¹⁹⁰ TOROSLU, a.g.e., s. 171.

¹⁹¹ TOROSLU, a.g.e., s. 172; Bu sorumluluk esasına göre failin, fiili neticesinde meydana gelen sonuçlar bakımından kınanması mümkün olmasa, diğer bir deyişe iradesi kusurlu olmasa dahi, fiili nedeniyle sorumlu tutulması söz konusudur.

¹⁹² HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 68

doğmayacaktır. Esasen kastın bulunmaması durumu, binanın inşasında doğrudan irade sahibi olan “yaptıran” kişi için çoğunlukla mümkün olmamakla birlikte binanın yapımına katkı sağlayan ancak bu aşamalar üzerinde doğrudan hakimiyeti bulunmayan işçi, usta, kalfa gibi kişilerin kastının bulunmaması mümkün olduğundan¹⁹³ ceza sorumluluğunun belirlenmesi aşamasında somut olaya göre bu durumun değerlendirilmesi gerekmektedir.

TCK m. 184/1 hükmünde imar mevzuatı terim ve kavramlarına atıflar yapıldığı göz önünde bulundurulduğunda, imar hukukuna ilişkin olarak hataya düşülmesi halinde hata kastı kaldırır. Zira, geçerli olduğu düşünülen bir idari işlemin geçersiz olması durumunda failin kastından söz etmek mümkün olmayacaktır; meğer ki fail, geçersiz olan bu işleme katılmış olsun.¹⁹⁴

C. SUÇUN ORTAYA ÇIKIŞ BİÇİMLERİ

TCK m. 184/1’de yer verilen suçun nitelikli hali bulunmamakla birlikte somut olay bakımından fiilin işleniş biçimine göre suçun özel görünüş biçimleri söz konusudur. Bunlar:

a. TEŞEBBÜS

TCK’nun 35. maddesine¹⁹⁵ göre teşebbüs; failin işlemek istediği bir suçu, elverişli hareketler ile doğrudan icraya başlamasına karşın elinde olmayan nedenlerle suçu tamamlayamaması olarak tanımlanmıştır. Bu niteliği itibari ile teşebbüs, ceza sorumluluğunu genişletici bir özellik göstermektedir.¹⁹⁶

¹⁹³ YILMAZ, a.g.e., s. 182.

¹⁹⁴ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 68

¹⁹⁵ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf> (E.T.:04.10.2018)

¹⁹⁶ TOROSLU, a.g.e., s. 255; EREM –DANIŞMAN – ARTUK, a.g.e., s. 293.

Suçun, dış dünyada etkilerinin ortaya çıkmasına kadar geçirdiği aşamalar, yani fikir, icra, tamamlanma ve sona erme aşamaları, **suç yolunu** oluşturmaktadır. Bunlardan suç işleme fikri, yalnız başına cezalandırılması mümkün olmayan bir aşama olmakla birlikte suç işleme kararının fail tarafından icrai yahut ihmali biçimde somutlaştırılmaya başlanması halinde icra aşamasına geçilmiş olur. Bunun devamında ise kanunda tipik fiil için aranan şartların tam olarak gerçekleşmesi halinde suç tamamlanır ve suçun tamamlandığı bu an artık suçun gerçekleştiği ve cezalandırılabilir nitelik kazandığı anı ifade etmektedir. Suç kimi zaman tamamlanmakla sona erse de kimi zaman suçun sona ermesi, tamamlanmasından sonraki bir ana denk gelir ve suç yolunun kapanması ancak bu şekilde yani suçun sona ermesiyle söz konusu olur. Teşebbüs halindeki bir suç ile tamamlanmış bir suçu ayırt etmekte referans alınacak olan nokta ise suçun sona erme anı değil tamamlanma anıdır.¹⁹⁷ Buna göre suç, tamamlanmış ise artık fiilin teşebbüs aşamasında kaldığını söylemek mümkün olmayacaktır.

Teşebbüs, hareketin dışarıdan başka etkenler nedeni ile tamamlanamaması ya da hareket tamamlanmış olsa da tipik fiilde aranan sonucun gerçekleşmemesi şeklinde ortaya çıkabilir. Her halde, teşebbüs, suçun özel bir işleniş biçimi olarak karşımıza çıkmaktadır.¹⁹⁸ Kanun koyucu, teşebbüse ilişkin tali nitelikteki bu hükümlerle failin, suç yoluna giren fiili gerçekleştirmesini cezalandırmaktadır. Zira, failin suç yolunda neticeye ulaşamaması ya da suç yoluna girmekle birlikte ilerleyememesi hallerinde dahi cezalandırılması mümkün olacaktır.¹⁹⁹

¹⁹⁷ TOROSLU, a.g.e., s. 248 vd; EREM –DANIŞMAN – ARTUK, a.g.e., s. 294.

¹⁹⁸ TOROSLU, a.g.e., s. 256.

¹⁹⁹ KAPLAN, a.g.e., s. 272.

Failin iradesi gözetildiğinde, yani sübjektif olarak, teşebbüs ile tamamlanmış suçun birbirinden farklı olduğunu söylemek çoğu zaman mümkün olmamakla birlikte²⁰⁰ tamamlanmış suç ile teşebbüs arasında objektif açıdan yani tipik fiilin tamamen gerçekleşmesi bakımından bir fark bulunduğu açıktır.²⁰¹ Nitekim, TCK m. 35 hükmü dolayısıyla, teşebbüs aşamasında kalmış bir suçun faili ile tamamlanmış bir suçun failinin aynı cezayı almayacağı görülmektedir.

TCK'da teşebbüse ilişkin olarak benimsenen anlayışa göre; cezalandırılabilirlik açısından **icra başlangıcı** esas alınmakta ve failin hazırlık hareketleri cezalandırılmamaktadır. Hazırlık hareketlerinin sona erip icra aşamasının başlaması ise **faildeki suç işleme isteğinin kesin olarak doğduğu anda** söz konusu olur. Bu aşamanın başlangıcı, suçun ve her somut olayın özellikleri göz önünde bulundurularak hakim tarafından tespit edilmelidir. Bu anlamda ceza yargıcısı, faildeki suç işleme iradesinin su yüzüne çıkıp çıkmadığını ve hukuk alemi tarafından korunan hukuki varlığın tehlike altında olup olmadığını araştırarak fiilin hazırlık hareketleri aşamasında mı yoksa icra aşamasında mı olduğunu tespit etmeli ve teşebbüs hükümlerinin uygulanma alanı bulup bulmayacağına karar vermelidir.²⁰²

Teşebbüsün gerçekleşmesi için ceza hukukumuzda aranan unsurlar maddi ve manevi unsurlar olarak ikiye ayrılmaktadır. Bunlardan manevi unsur yalnızca doğrudan kast olarak karşımıza çıkar. Diğer bir deyişle olası kast yahut taksir ile teşebbüs hükümleri bağdaşmaz. Teşebbüsün maddi unsurları ise; icra hareketlerine başlanmış olması²⁰³,

²⁰⁰ Suça teşebbüste genel olarak, fiil her ne kadar tamamlanamamış olsa da kanun koyucu tarafından kınanan ve cezalandırılması öngörülen kusurlu iradenin aynı olduğu anlaşılmaktadır.

²⁰¹ EREM –DANIŞMAN – ARTUK, a.g.e., s. 293.

²⁰² TOROSLU, a.g.e., s. 261 vd.

²⁰³ Hazırlık hareketlerinin biterek faildeki suç işleme isteğinin kesin olarak kendisini göstermesiyle icra hareketleri başlamış olur.

yapılan hareketlerin tipik fiili gerçekleştirmeye elverişli olması ve icra hareketlerinin tamamlanamaması yahut tipik fiilde aranan sonucun gerçekleşmemesidir.²⁰⁴

Sırf hareket suçları bakımından, sonucun gerçekleşmemesine ilişkin teşebbüsün negatif nitelikteki maddi unsurunun aranmayacağı açıktır. Bu suçlar yönünden, kanunda herhangi bir sonuç aranmadığından, teşebbüs, yalnızca icra hareketlerinin tamamlanmaması şeklinde söz konusu olabilmektedir. Ancak bunun için de **hareketin bir oluşum sürecinin bulunması ya da parçalara bölünebilir nitelikte olması** gerekmektedir.²⁰⁵ Dolayısıyla suç tek bir hareketten oluşuyorsa teşebbüs mümkün olmazken birden çok hareketten meydana gelen ya da belirli bir süreç içinde gerçekleştirilen hareket suçlarında teşebbüs mümkündür.²⁰⁶

İncelenmekte olan suç bakımından, doktrinde, teşebbüse ilişkin farklı görüşler bulunmaktadır. Bazı yazarlar²⁰⁷, bu suça teşebbüsün mümkün olmadığını, tipik fiilin hazırlık hareketleri tamamlanıp gerekli malzeme tedarik edildikten ve/veya şantiye kurulduktan sonra temel atılmakla binanın inşasına başlanıldığını ve bu anın aslında suçun işlendiği an olduğunu ifade etmektedir. Buna göre, imar kirliliğine neden olma suçu şekli bir suç olduğundan fiilen binanın inşasına başlandığı anda suç tamamlanacağından binanın tamamının inşa edilmesi zorunlu değildir.²⁰⁸ Ayrıca, TCK m. 184/1 kapsamındaki

²⁰⁴ TOROSLU, a.g.e., s. 263 vd.

²⁰⁵ TOROSLU, a.g.e., s. 271.

²⁰⁶ **Pervin Aksoy İPEKÇİOĞLU**, Türk Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs, Seçkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 186.

²⁰⁷ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 68; SAĞLAMDEMİR, a.g.e., s. 71; CEYHAN , a.g.m., s. 113 vd.

²⁰⁸ KALABALIK, a.g.e., s. 666; YILMAZ, a.g.e., s.183; **Sezgin TUNCER – Mithat Burak BAŞKALE**, “Çevre Ceza Hukukunda Zaman”, AÜHFD, 65 (4), Ankara, 2016, s. 3701.

icra hareketlerinin bölünmesinin mümkün olmadığı, binanın yapılması ile suç tamamlanmış olacağından bu suça teşebbüsün mümkün olmadığı ifade edilmektedir.²⁰⁹

Öğretide²¹⁰, sırf hareket suçu olması nedeniyle bu suç bakımından teşebbüsün mümkün olmadığı, bununla birlikte kanunun tipik fiil ile belirlediği kavramın yapı yapmak değil, bina yapmak olması sebebiyle inşa edilen yapı, bina niteliği kazanmadıkça imar kirliliğine neden olma suçunun oluşmayacağına ilişkin görüşler de mevcuttur. Ancak, bu görüş esas alındığında inşa edilen yapı bina niteliğini kazanıncaya kadar ne TCK m. 184/1 hükmü ne de anılan fıkra bağlamında teşebbüse ilişkin hükümler uygulama imkanı bulacaktır.

Doktrindeki diğer görüş²¹¹ ise imar kirliliğine neden olma suçunun, teşebbüs ile bağdaştığına ilişkindir. Buna göre suç, bina inşaatının bitmesiyle tamamlanır ve icra hareketleri başladıktan sonra bu aşamaya gelene kadar failin iradesi dışında herhangi bir sebeple tamamlanamaması halinde teşebbüs hükümleri uygulama alanı bulur. Binanın bitmesi ve suçun tamamlanması yapı kullanma izninin verildiği gündür. Benzer doğrultudaki diğer bir görüş²¹² ise tipik fiilin işlenmesine yönelik hareketin parçalara bölünebilir nitelikte olması sebebiyle binanın, yapıma amacı doğrultusunda kullanılması mümkün hale gelmesi ile suç tamamlanır ve TCK m. 184/1 hükmü uygulama alanı bulur. Bununla birlikte bu aşamaya gelene kadar hareketin kesildiği aşamada suç teşebbüs evresinde kalmış sayılacaktır. Buna göre, bina²¹³, üzeri örtülü ve yapılış amacı doğrultusunda hizmet sunan bir yapı olduğundan inşa edilmekte olan yapının üzeri

²⁰⁹ Ali PARLAR – Muzaffer HATİPOĞLU, Türk Ceza Kanunu Yorumu, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2008, s. 2772.

²¹⁰ FİDAN, a.g.m., s. 75.

²¹¹ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 520.

²¹² KAPLAN, a.g.e., s.274

²¹³ Detaylı açıklama için bkz. 28.

örtülmedikçe suç teşebbüs aşamasında kalmış sayılacaktır. Bununla birlikte, binanın tamamlanma anı bakımından yapı kullanıma izninin alınmasının esas alınamayacağı, binanın, kullanım amacına hizmet eder hale gelmesi ile suçun tamamlanmış sayılması gerektiği, zira yapı ruhsatı almaksızın ya da ruhsata aykırı biçimde bina inşa eden kimsenin yapı ruhsatı için başvurmasının düşünülmemeyeceği, yapı ruhsatı alınmaması nedeniyle suçun hiçbir zaman tamamlanmaması durumunun makul olmadığı ifade edilmektedir.

İncelenmekte olan suç bakımından hazırlık hareketleri ile icra hareketlerinin birbirinden ayrılması önem arz etmektedir. İnşaat için demir çimento almak, inşaatta çalışması için işçileri ayarlamak hazırlık hareketleri olarak sayılmalıdır. Zira burda henüz tipik fiilin icrasına başlandığından söz edilemez ve failin ceza sorumluluğunun doğduğundan söz edilemez. Bununla birlikte, fail tipik fiil ile yasaklanan eylemi hayata geçirmeye başlamış ise, yani temel kazma²¹⁴, beton dökme, inşaat direklerini dikme gibi hareketler yapılmış ise hazırlık hareketleri değil fiilin icrası söz konusu olur.

Aksi yöndeki bir görüşe göre ise kum, çimento, kereste, taş, kireç gibi inşaatın yapımında kullanılacak malzemelerin bir taşınmazın üzerinde toplanması, failin burada bina yapma kastının varlığına işaret edeceğinden bu eylemlerin suça teşebbüs olarak nitelendirilmesi gerektiği savunulmuştur.²¹⁵

Kanaatimizce, imar kirliliğine neden olma suçunun neticesiz bir suç olduğu ve hareketin parçalara bölünebilir nitelikte olmadığı göz önünde bulundurulduğunda teşebbüs hükümlerinin uygulanmasının mümkün olmayacağını söylemek gerekmektedir. Kanun metni ve madde gerekçesi bir bütün olarak düşünüldüğünde, kanun koyucunun bu suç ile imar mevzuatında belirlenen usullere aykırı biçimde yapılan inşaatlar nedeniyle imar düzeninin bozulmasına sebep olan faili cezalandırmak niyetinde olduğu

²¹⁴ SÜTÇÜ, a.g.e., s. 986.

²¹⁵ MALKOÇ, a.g.e., s. 1574.

görülmektedir. Diğer bir deyişle, yapı ruhsatı bulunmaksızın ya da yapı ruhsatına aykırı biçimde yapı inşasına ilişkin tüm süreç cezalandırılmaktadır. Bir inşaatın yapımı ve binanın tamamlanması uzun süreci ifade etmekte ise de tipik fiil ile korunmak istenilen hukuki menfaat, binanın inşasına başlanmasıyla, yani kanunun emrine aykırı nitelikteki sürecin başlatılmasıyla ihlal edilmiş olacağından temel kazma, beton dökme, inşaat direklerini dikmek gibi icra hareketleri gerçekleştirildiğinde suç tamamlanmış olur ve failin buna göre cezalandırılması gerekir. TCK m. 184/1 kapsamındaki tipik fiilin bir zarar meydana getirmesi aranmıyor ise de çevre ve toplum aleyhine bir zararın oluştuğu açıktır. Bu bağlamda ruhsatsız olarak inşa edilmek istenen binanın temellerinin atılmasıyla binanın tamamlanması bakımından bir fark bulunmamaktadır. Örneğin; imar planında tarım arazisi, ağaçlandırılacak alan, doğal niteliği korunacak alan, mera²¹⁶, sit alanı²¹⁷ veya kamusal kullanımlara ayrılmış bir alanda amacı dışında herhangi bir kullanım getirilmesi veya bina inşa edilmesi mümkün değildir. Buna rağmen bu alanların doğal, tarihi veya kültürel değerlerine zarar verilerek²¹⁸ yahut verilmeksizin binanın inşasına başlanılmış ise binanın, henüz temel aşamasında ya da 2. katın inşası aşamasında olması ile 10. katın inşası tamamlanarak inşaatın sona ermiş olması arasında herhangi bir fark yoktur.

Bize göre, doktrindeki tartışmalara neden olan husus, suçun tamamlanması ile sona ermesi aşamalarının yeterince netleştirilememiş olmasıdır. Suçun icrasına yönelik eylemler gerçekleştirildiğinde suç tamamlanmış sayılır; ancak yapının bina niteliğini

²¹⁶ Bu fiil, aynı zamanda TCK'nın "Hakkı olmayan yere tecavüz" başlıklı 154. Maddesinin 2. Fıkrasında yer alan yasağın da ihlaline neden olacağından gerçek içtima hükümleri uygulanır.

²¹⁷ Bu fiil, aynı zamanda 2863 sayılı Kanunda da suç olarak düzenlendiğinden fikri içtima hükümleri uygulanarak fail, cezası yüksek olan suç dolayısıyla sorumlu tutulur.

²¹⁸ Bu faaliyet, tarım arazisini tarıma elverişsiz hale getirerek, taşınmaz üzerindeki ağaçları keserek veya alanın doğal niteliğine hasar vererek inşaata başlanması suretiyle olabilir.

kazanmasıyla (üzerinin kapatılması, yapım amacına elverişli ve kullanılabilir hale gelmesiyle) suç sona ermiş ve suç yolu kapanmış olur. Dolayısıyla, bina yapma kastını ortaya koyacak hareketler ile suçu icrasına başlanması failin, tamamlanmış suç nedeniyle cezalandırılabilmesi için yeterlidir.

b. İŞTİRAK

İştirak, bir kişinin tek başına işleyebileceği bir suçun, birçok kişi tarafından ve her bir kişinin fiile katılma iradesinin bulunması halinde işlenmesiyle söz konusu olur.²¹⁹

İştirake ilişkin eylem, suç kararı alma aşamasında, bu kararı almaya neden olmak ya da suç kararını kuvvetlendirmek biçiminde olabileceği gibi suçu işleme kararının alınmasından sonraki aşamada da söz konusu olabilecektir. Failin, kanunda, suç olarak tanımlanan hareketi gerçekleştirme kararı almış olması halinde, ceza sorumluluğu gerektiren hareketi kısmen yahut tamamen gerçekleştiren, veya bu harekete yardımda bulunan, suçun işlenmesini kolaylaştıran kimseler suça iştirak etmiş olurlar.

Her bir iştirak türünde, suçun gerçekleşmesi bakımından failin farklı ağırlıkta bir katkısı söz konusu olduğundan TCK'nın iştirake ilişkin hükümleri düzenleyen ikinci kısmının dördüncü bölümünde, iştirak türüne göre öngörülen ceza miktarı da değişmektedir.

TCK'nın "*Bağlılık kuralı*" başlıklı 40. maddesinde²²⁰, hukuka aykırı ve kasıtlı olarak işlenmiş fiilin varlığı iştirak için yeterli sayılmaktadır. Kanunun, iştirak hükümlerinin uygulanabilmesi için, failerin hukuka aykırı fiili kasten birlikte işleme iradelerinin bulunmasını araması karşısında, birlikte gerçekleştirilen harekette, suça iştirak kastı yoksa iştirak hali söz konusu olmayacaktır.

²¹⁹ TOROSLU, a.g.e., s. 272; DÖNMEZER - ERMAN, a.g.e., s. 446.

²²⁰ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf> (E.T:15.10.2018)

Bununla birlikte, bir suçtan dolayı iştiraken sorumlu tutulabilmek için suçun asgari suretle teşebbüs aşamasına gelmesinin gerekli olduğu düzenlenmiştir.

Faillik derecelendirmesi bakımından TCK'nın "*Faillik*" başlıklı 37. maddesinde tipik fiili gerçekleştiren kişiler ve bu fiili gerçekleştirmek için bir başkasını araç olarak kullanmak suretiyle hareket edenler fail olarak sorumlu tutulmuştur. TCK'nın "*Azmettirme*" başlıklı 38. maddesinde ise azmettiren sıfatını taşıyan kimsenin fail tarafından işlenen suça verilecek ceza ile cezalandırılacağı düzenlenmiştir. Son olarak, "*Yardım etme*" başlıklı 39. madde ile hangi fiillerin yardım etme kapsamında sayılacağı belirlenmiş ve yardım eden sıfatını taşıyan kişiye ne kadar ceza verileceği düzenlemesine yer verilmiştir. Buna göre, suç işlenmeden önce veya işlenirken çeşitli hareketlerle faile yardımcı olmak suretiyle suçun icrasını kolaylaştıran kişiler, yardım eden sıfatıyla sorumlu tutulacağı gibi faili, suçun işlenmesine teşvik eden, failin tipik fiili gerçekleştirmeye yönelik kararını güçlendiren, bu fiili gerçekleştirmesi bakımından faile yol gösteren, gerekli araçları temin eden yahut suç işlenmeden evvel, suçu işlemesi halinde faile yardım edeceğine ilişkin olarak vaatte bulunan kişi, yardım eden olarak sorumlu tutulmuştur.

İncelenmekte olan suçun, tek bir kişi tarafından işlenmesi mümkün olduğu gibi birden fazla kişi de bu suçun işlenmesine iştirak edebilmektedir. Suçun birden çok kişi tarafından işlenmesi halinde, suçu birlikte işleyenlerden her biri suça katkısı oranında sorumlu tutulur ve cezalandırılır.²²¹

İmar kirliliğine neden olma suçu bakımından iştirak halinin gerçekleşmesi için birden çok kimsenin bu suçu işlemek veya işlenmesine katkıda bulunmak maksadıyla, diğer bir deyişle suça iştirak kastıyla, suçun işlenmesine maddi veya manevi olarak

²²¹ **Zeki HAFIZOĞULLARI – Muharrem ÖZEN**, "*5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Çevreye Karşı Suçlar*", Prof. Dr. Tuğrul Arat'a Armağan, Vedat Kitapçılık, Ankara, 2012, s. 651.

katılması ve hareketlerinin de imar kirliliğine neden olma suçunu gerçekleştirmek bakımından nedensellik açısından uygun olması gerekmektedir.²²²

Doktrinde²²³, binayı yaptıran kişi ya da kişiler ile müteahhit, işçi, kalfa, usta gibi kimselerin suça katılma iradesi taşımaları halinde iştirak hükümlerinin uygulama alanı bulacağı, bina inşaatında çalışan usta, işçi ve kalfaların binanın yapı ruhsatı bulunmadığını bilmemeleri halinde ise kast söz konusu olmadığından iştirak hükümlerinin de uygulanmayacağı ifade edilmektedir.

Kanaatimizce, çalışmanın “Fail” başlığı altındaki açıklamalarda²²⁴ da belirtildiği üzere, tipik fiilde yapı ruhsatı almaksızın ya da yapı ruhsatına aykırı olacak şekilde bina “yapan” veya “yaptıran” kişi fail olarak tanımlandığından öncelikle yapı ruhsatı almakla yükümlü olması bakımından, binayı yapan veya yaptıran sıfatıyla yapı sahibi, fail olarak sorumludur. Bunun yanında, müteahhit ve taşeron gibi, binanın inşasına fiilen katkısı olmadığı halde yapım sürecinde fiili hakimiyet kuran kişiler de tipik fiilde yer alan binayı “yapan” kişi olacağından müşterek fail olarak sorumludurlar. Tipik fiilde yer alan hareketi, binanın yapı ruhsatı olmadığını bilerek icra eden kişiler de (usta, kalfa, işçiler de dahil olmak üzere), yine müşterek fail olarak sorumlu olacaktır. Ancak, örneğin; müteahhitin yapı ruhsatsız ya da yapı ruhsatına aykırı olarak inşa ettiği binanın yapımında inşaata malzeme sağlayan kişilerin, binanın imar mevzuatına aykırı bu durumundan haberdar olmaları halinde yardım eden olarak sorumlulukları söz konusu olacaktır.

Kanun koyucu, tipik fiilde, ruhsat almakla yükümlü olan kişilerin yanında binanın yapımında etkin biçimde yer alan kişilerin de cezalandırılmasını düzenleyerek doğrudan ya da dolaylı fail yahut yardım eden, azmettiren kişilerin ceza sorumluluğu yönünden

²²² YILMAZ, a.g.e., s. 183.

²²³ YILMAZ, a.g.e., s. 183.

²²⁴ Faile ilişkin detaylı açıklama için bkz. s. 43.

oluşması muhtemel açıkları kapatmak istemiş²²⁵, bu nedenle “*yapı ruhsatıyesı alınmadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapan veya yaptıran kışı*”yi fail olarak düzenlemiştir.

Bundan başka, madde gerekçesinde, binanın inşasına katılan yüklenici, aracı, usta ya da kalfanın yanında inşaat sahibinin ve buna ilaveten inşaatı kontrol ve denetim yükümlülüğü bulunan teknik kişilerin, fail olarak sorumlu tutulacağı yolunda açıklamalara yer verilmiştir. Doktrinde²²⁶ ise inşaatı kontrol ve denetim yükümlülüğü bulunan teknik kişilerin sorumluluğuna ilişkin bu durum, iştirake ilişkin olarak yukarıda yapılan açıklamalar ile çelişkili olması sebebiyle eleştirilmektedir. Kanaatimizce de madde metninde yer almayan bir sorumluluğun madde gerekçesinde getirilmesi, suçta ve cezada kanunilik prensibiyle bağdaşmadığı gibi tipik fiile göre yardım eden olarak iştirak hükümleri doğrultusunda değerlendirilebilecek bir sorumluluğun, faillik müessesesi kapsamına alınmaya çalışması da uygun değildir.

c. İÇTİMA

Ceza hukukunda; tipik fiile uygun olarak gerçekleştirilen hareket sonucunda meydana gelen her netice failin ayrı bir suç nedeniyle sorumlu tutulmasına neden olur. Diğer bir deyişle, meydana gelen netice adedince suç söz konusudur denilmektedir. Ancak, hareketin çok sayıda olması her zaman çok sayıda suç olacağı anlamına gelmez.²²⁷ Zira fail tek hareket ile çok sayıda suç işleyebileceği gibi çok sayıda hareket gerçekleştirerek tek bir suç da işleyebilir.²²⁸

İçtima, Kanunun bir hükmünün fail tarafından gerçekleştirilen birden çok fiil ile bir çok kez ihlal edilmesi ya da birden fazla sayıda hükmün ihlal edilmesi şeklinde

²²⁵ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 514.

²²⁶ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.m., s. 651.

²²⁷ EREM – DANIŞMAN – ARTUK, a.g.e., s. 327.

²²⁸ DÖNMEZER – ERMAN, a.g.e., s. 446.

gerçekleşebileceği gibi tek bir fiil ile Kanunun birden çok sayıdaki fiilinin ihlal edilmesi şeklinde de söz konusu olabilir.²²⁹

Tipik fiil, dört farklı biçimde gerçekleştirilebilir. Bunlardan ilki tek bir fiil ile bir ihlalin gerçekleştirilmesi halidir. Bu durumda suçların içtimandan söz edilemez. İkinci olasılık, tek bir fiilin çok sayıda ihlale yol açması halidir ki bu durumda fikri içtimadan söz edilir ve fail işlenen suçlardan cezası en ağır olan suçtan dolayı cezalandırılır. Üçüncü ihtimal, birden çok fiilin tek bir suça neden olmasıyla söz konusu olan ve öğretide birleşik suç olarak ifade edilen suçların ortaya çıkmasıyla olur. Her ne kadar çok sayıda fiil gerçekleştirilmiş ise de failin, birleşik suç olarak tanımlanan tipik fiilden dolayı cezalandırılması gerekir. Nihayet, suçun işlenme biçimine göre ortaya çıkması muhtemel son hal, birden fazla fiil ile birden fazla sayıda ihlale neden olunması halidir. Bu durumda ise suçların değil cezaların içtimandan bahsetmek gerektiği belirtilmektedir.²³⁰ Ancak 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, önceki kanundan farklı olarak cezaların içtimana yer vermediğinden bu durum yalnızca cezaların infazına ilişkin konularda istisnai olarak gözetilebilecek bir hal²³¹ niteliğindedir.

İçtimaya ilişkin olarak imar kirliliğine neden olma suçu bakımından; Ceza Kanununda istisnai olarak getirilen herhangi bir düzenleme bulunmadığından genel hükümler uyarınca değerlendirme yapılması gerekmektedir.

Çalışma konusu suçun incelenmesi bakımından, içtima hükümlerinin ne şekilde uygulanacağına ilişkin açıklamalara geçmeden önce ilgili suç ile birlikte işlendiği sıkça görülen bazı suçlar bakımından açıklamalarda bulunulması gerekli görülmüştür.

İmar mevzuatına aykırı nitelikte olduğu yetkili merci tarafından tespit edilerek mühürlenmiş yapılarda, TCK'nın "Mühür bozma" başlıklı 203. maddesi ile getirilen

²²⁹ TOROSLU, a.g.e., s. 310.

²³⁰ DÖNMEZER – ERMAN, a.g.e., s. 374.

²³¹ Bkz. "5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun"un 99. maddesi.

düzenlemeye aykırı davranılması ve mühürün amacına aykırı biçimde inşaata devam edilmesi halinde failin, mühür bozma suçu dolayısıyla ayrıca cezalandırılması gerekmektedir.²³² Zira failin mührü aykırı hareketleri dolayısıyla ihlal ettiği hukuki menfaat ile imar kirliliğine neden olacak şekilde inşa ettiği yapı dolayısıyla ihlal ettiği hukuki menfaat birbirinden farklı olduğu gibi birden çok fiil ve birden çok neticenin meydana çıktığını söylemek mümkündür.

Birden çok fiille birden çok hükmün ihlal edilmesi halinde fikri içtima hükümleri uygulanamayacaktır. Örneğin; bir kişinin, imar mevzuatına aykırı olarak yapı ruhsatı almaksızın yapmakta olduğu binanın içine girerek içeride güvenlik önlemlerinin alınmamış olması sebebiyle yaralanması veya ölmesi halinde fail, TCK m. 184/1 hükmünün yanında TCK'nın "*İnşaat veya yıkımla ilgili emniyet kurallarına uymama*" başlıklı 176. maddesi²³³ uyarınca da cezalandırılacaktır.²³⁴ Yargıtay, bu durumda, meydana gelen netice ile taksirle yaralama veya öldürme suçları arasında uygun illiyet ilişkisi kurulamayacağından failin, anılan suçlar dolayısıyla sorumlu tutulması mümkün olmayacağına hükmetmiş ise de kanaatimizce, olayın özelliği de gözetilerek ölüm veya yaralanma fiilleri bakımından taksirle yaralama veya taksirle adam öldürme suçlarına ilişkin hükümlerin uygulanması mümkündür.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun yakın tarihli başka bir kararında²³⁵, imar planında park alanı kullanımında olan taşınmaz üzerinde, hisselerinin %99'u belediyeye ait olan

²³² Benzer açıklama için bkz. KAPLAN, a.g.e., s. 277, GÜNAY, a.g.e., s. 40.

²³³ TCK'nın "*İnşaat veya yıkımla ilgili emniyet kurallarına uymama*" başlıklı 176. maddesinde: "*İnşaat veya yıkım faaliyeti sırasında, insan hayatı veya beden bütünlüğü açısından gerekli olan tedbirleri almayan kişi, üç aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.*" hükmüne yer verilmiştir.

²³⁴ Yargıtay benzer bir olayda bu yönde karar vermiştir. Bkz. Yargıtay 9. CD'nin 12/10/2010 tarihli, E:2008/20142, K:2010/10413 sayılı kararı (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 21.10.2018)

²³⁵ YCGK'nun 10/04/2018 tarihli, E:2015/4326, K:2018/165 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır. Erişim tarihi: 21.10.2018).

ve belediye başkanı olan sanığın da yönetim kurulunda bulunduğu anonim şirket adına bina inşa edilmesini şeklindeki eylemin TCK'nın 257. maddesinde düzenlenen görevi kötüye kullanma ve TCK m. 184 ile düzenlenen imar kirliliğine neden olma suçlarını mı oluşturacağı yoksa yalnızca TCK m.184 hükmünün ihlalinin mi söz konusu olduğu incelenmiş; sanık hakkında, yönetim kurulunda yer aldığı şirket adına, imar planında park fonksiyonundaki alanda çok katlı bina yapılmasına ilişkin karar alınmasına yönelik kamu zararına neden olan eylemi nedeniyle TCK m. 257'nin ve imar mevzuatına aykırı biçimde yapı ruhsatı almaksızın bina inşa edilmesini sağlamak fiili dolayısıyla da TCK m. 184'ün uygulanması gerektiğine, sanığın eylemi hakkında, sadece özel norm niteliğinde olan TCK m. 184 uygulanması gerektiği yolundaki özel daire tarafından verilen bozma kararında isabet bulunmadığına karar verilmiştir.

Doktrinde bir görüşe²³⁶ göre, anlatılanların aksi biçimde, imar mevzuatına aykırı olarak yapı ruhsatı almaksızın inşa edilen binanın yıkılması veya çökmesi halinde ölüm veya yaralanma sonucu ortaya çıkmış ise failin, fikri ıçtima kuraları gereği cezası en ağır olan suçtan cezalandırılacağı belirtilmiştir. Ancak kanaatimizce bu görüşe katılmak mümkün değildir. Zira, burada birden çok fiil ve birden çok netice meydana geldiğinden fail, yukarıda da açıklandığı üzere, çok sayıda suç dolayısıyla cezalandırılmalıdır.

Yapı ruhsatı alınmadan veya yapı ruhsatına aykırı olarak belediye sınırları içinde inşa edilen binanın, fail veya faillerden birinin mülkiyetinde olmaması, üçüncü bir kişinin mülkiyetindeki taşınmaz üzerine inşa edilmesi halinde ise kanaatimizce, TCK'nın, 184. maddesi yanında, "Hakkı olmayan yere tecavüz" başlıklı 154. maddesi de ihlal edilmiş olacağından bu durumda da iki ayrı suç söz konusu olacaktır.²³⁷

TCK m. 184/1 hükmü zincirleme olarak ihlal edilebilen bir suçtur. TCK'nın "Zincirleme suç" başlıklı 43. maddesinde de belirtildiği üzere; "*Bir suç işleme kararının*

²³⁶ KALABALIK, a.g.e., s. 667.

²³⁷ Aksi yöndeki görüş için bkz. KAPLAN, a.g.e., s. 284.

icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi durumunda, bir cezaya hükmedilir.”, “Mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da bu fıkra hükmü uygulanır.” denilmektedir. Dolayısıyla, imar kirliliğine neden olacak çok sayıda fiilin tek bir suç işleme kararı kapsamında gerçekleşmesi halinde zincirleme suçun varlığından söz edilecektir. Örneğin; normalde ayrı suç işleme kararları kapsamında gerçekleştirilen her bir bina dolayısıyla ayrı bir suç oluşacak iken tek bir sözleşme kapsamında, yapı ruhsatı bulunmayan çok sayıda binanın inşa edildiği bir sitenin kurulması²³⁸ halinde, yalnızca bir sözleşme kapsamında tek bir suç işleme kararı mevcut olduğundan zincirleme suça ilişkin hükümler uygulama alanı bulacaktır.

Burada belirtilmesi gereken önemli bir husus da TCK'nın 43. maddesinin uygulanmasının şartlarından birinin suçun tek bir kişiye karşı işlenmesi olduğudur. Ancak kanunda yer alan suçların bir kısmının mağduru bir şahıs olmadığından kanunda oluşması muhtemel boşluk, anılan maddeye eklenen son cümle ile doldurulmaya çalışılmıştır. Bu nedenle, TCK m. 184 kapsamındaki suçun mağduru belirli bir kişi değil ise olmadığı halde zincirleme suç hükümleri uygulanabilecektir.

Nitekim, Yargıtay da müteahhit tarafından 10 ayrı kişinin mülkiyetinde bulunan çok sayıda parsel üzerinde yapılan 31 adet bina dolayısıyla fail hakkında tek bir imar kirliliğine neden olma suçundan kurulan kararın temyiz incelemesi üzerine verdiği bir kararda²³⁹, çok sayıda suç işleme kararı kapsamında gerçekleştirilen hareketler dolayısıyla tek bir imar kirliliğine neden olma suçunun işlendiğinden bahsedilemeyeceği, 16 adet parsel maliki olan şahısla yapılan sözleşme dolayısıyla TCK 184/1 ve TCK 43 hükmünün uygulanması gerektiği, 5 parsel maliki olan şirketle yapılan anlaşma üzerine inşa edilen binalar bakımından TCK 184/1 ve TCK 43 hükmünün, 3 parsel maliki şirketle

²³⁸ KAPLAN, a.g.e., s. 276.

²³⁹ Yargıtay 4. CD'nin 10/11/2014 tarihli, E:2013/20641, K:2014/33202 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.)

yapılan sözleşme üzerine inşa edilen binalar bakımından aynı şekilde TCK 184/1 ve TCK 43 hükmünün uygulanması gerektiği, yine 2 parsel sahibi olan şahıs ile yapılan anlaşma dolayısıyla inşa edilen binalar bakımından da TCK 184/1 ve TCK 43 hükmünün uygulanacağı, kalan 5 adet parselin tek tek maliki olan 5 ayrı şahısla yapılan anlaşmalar bakımından ise ayrı ayrı TCK 184/1 hükmünün uygulanması gerektiği, bu husus gözetilmeksizin 31 adet yapı ruhsatı bulunmayan bina yapma şeklindeki hareketin tek bir suç işleme kararının icrası kapsamında kabul edilerek TCK 184/1 ve TCK 43 maddeleri bir kez uygulanmak suretiyle verilen kararda isabet görülmediğine karar vermiştir.

Diğer bir kararında²⁴⁰ ise paralel biçimde; “*sanık hakkında aynı yerdeki diğer binalar ile ilgili olarak birden fazla dava açıldığıının anlaşılması karşısında, aralarında hukuki ve fiili irtibat bulunan söz konusu davaların birleştirilmesi, karara çıkmış olmaları halinde ise incelenip, sonucuna göre TCK’nın 43. maddesinin uygulanma olanağının tartışılmasında zorunluluk bulunması*” nedeniyle kararın bozulmasına karar verilmiştir.

Ancak anılan kararların aksi doğrultuda olmak üzere, Yargıtay Ceza Genel Kurulu tarafından verilen bir kararda²⁴¹ ise; bir parsel üzerinde inşa edilen iki adet binanın tek bir yapı tatil zaptı ile tespit edilerek inşaatların durdurulması neticesinde açılan davada, ilk derece mahkemesince, sanığın TCK’nın 184/1 hükmü ile 62. ve 53. maddeleri uyarınca iki kez cezalandırılması yönünde verilen kararda isabet görülmeyerek sanığın TCK m. 184 hükmü uyarınca cezalandırılması için tek bir bina yapmasının yeterli olduğu, ancak sanık tarafından aynı parsel üzerinde, tek bir suç işleme kararıyla ve aynı biçimdeki davranışlar vasıtasıyla iki adet bina inşa edildiği, bu inşaatların hukuka aykırı durumunun ise tek bir yapı tatil zaptı ile tespit edilmiş olduğu, dosya kapsamında bulunan bilgilerden

²⁴⁰ Yargıtay 4. CD’nin 22/10/2014 tarihli, E:2013/24370, K:2014/29978 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.)

²⁴¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 19/12/2017 tarihli, E:2014/4-268, K:2017/561 sayılı kararı (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.)

bu binaların farklı farklı zamanlarda yapıldığına ilişkin tespit de yapılamadığından bu eylemlerin zaman ve yer bakımından birbirlerine sıkı sıkıya bağlı olduğu ve tek hareket olarak değerlendirilmesi gerekeceği, bu nedenle sanığın tek bir imar kirliliğine neden olma suçu işlediğine karar verilmesi gerekirken TCK m. 184/1'in iki kez uygulanmasında isabet bulunmadığı, bununla birlikte, inşaat alanının çok olması hususunun temel ceza belirlenirken göz önünde bulundurulması gereken bir mesele olduğuna karar verilmiştir.

Kanaatimizce, aynı suç işleme kararı altında gerçekleştirilen eylemler dolayısıyla sanığın, iki kez TCK m.184/1 hükmü dolayısıyla sorumlu tutulamayacağını kabul etmek gerekirken birlikte, YCGK'nın anılan kararına katılmak mümkün değildir. Zira, bahsi geçen olayda zincirleme suç söz konusu olacağından TCK m.184/1 hükmünün TCK m. 43 ile birlikte uygulanması gerekmektedir.

TCK m. 184/1'de düzenlenen suçun temadi etmesi nedeniyle, uygulamada, inşaatın mühürlenmesinden yani suçun kesintiye uğramasından önce ve sonra oluşan hukuki durum bakımından da değerlendirme yapılması gerekmektedir. Bu durumda, inşaatın imar mevzuatına aykırı olduğunun tespit edilmesi üzerine mühürlenmesinden sonra inşaata devam edilmesi halinde birden çok suçun mu oluşacağı yoksa içtima hükümlerinin mi uygulanacağı şeklindeki karışıklığın, Yargıtay'ın da kararlarına esas aldığı, "hukuki kesinti" kriteri temel alınarak çözülmesi mümkündür.

İmar mevzuatına aykırı nitelikteki yapı dolayısıyla fail hakkında **iddianame düzenlenmeden** yani hukuken bir kesinti yaşanmadan²⁴² önce yetkililerce yapılan mühürlemenin amacına aykırı biçimde inşaata devam edilmiş ise aynı suç işleme kararının icrası kapsamında gerçekleştirilen hareketler söz konusu olduğundan zincirleme

²⁴² Burada kastedilen ceza hukuku anlamında hukuki bir kesintidir. Bu nedenle yapı tatil tutanağının düzenlenmesi kesinti niteliğinde sayılmayacaktır. İnceleme konusu suç bakımından ceza hukukundaki anlamıyla kesinti, iddianamenin düzenlenmesiyle oluşur.

suç hükümleri uygulama alanı bulacaktır.²⁴³ Ancak, yapı tatil zaptından ve iddianamenin düzenlenmesinden sonra mühre aykırı hareketler gerçekleştirilerek binanın inşasına devam edilmiş ise artık gerçekleşen hukuki kesinti dolayısıyla yeni bir suç olduğu kabul edilmelidir. Yargıtay da bu konuda, aynı doğrultuda karar vermektedir.²⁴⁴

Bunun gibi, ilk yapı tatil tutanağı üzerine düzenlenen iddianameden sonra failin mühür bozarak inşaata devam etmesi neticesinde belediye görevlilerince düzenlenen sonraki tutanaklar dolayısıyla yeni bir dava açılması gerekeceğinden ilk davada ek iddianame düzenlenerek sanığa ek savunma hakkı verilmek suretiyle zincirleme suç hükümlerinin uygulanması mümkün olmayacaktır.²⁴⁵

Fikri içtima kurallarının uygulanmasına ilişkin olarak doktrinde farklı görüşlere yer verilmiştir. Bunlardan ilkinde göre²⁴⁶, TCK 184/1 kapsamında tipik fiile uyan bir hareket ile aynı zamanda 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu gibi TCK'ya göre özel ceza normları içeren kanunların da ihlal edilmesi halinde özel kanunun genel kanuna göre öncelikle uygulanacağına ilişkin ilke gereğince failin, anılan özel nitelikli kanunlarda yer alan suç nedeniyle cezalandırılacağı belirtilmiştir. Buna göre, imar mevzuatına aykırı olarak inşa edilen binanın belediye sınırları içinde bulunmaması nedeniyle TCK 184/1 hükmü kapsamında olmayan binalar bakımından tipik fiile uygun bir hareket olmadığından TCK hükümlerinin uygulanamayacağı, bu alanlarda, yukarıda özel kanun olarak sayılan başkaca bir kanunda getirilen ve ceza içeren bir madde ihlal ediliyorsa doğrudan ilgili kanunun ihlal edilen maddesi uyarınca ceza verileceği ifade edilmektedir. Buna karşın, belediye sınırları içerisinde yer alan ve sit alanı veya orman alanı gibi, imar

²⁴³ KAPLAN, a.g.e., s. 277 vd.

²⁴⁴ Yargıtay 4. CD'nin 20/10/2010/ tarihli, E:2008/19292, K:2010/17231 sayılı kararı.

²⁴⁵ GÜNAY, a.g.e., s. 40. Bu doğrultudaki Yargıtay kararı için bkz. Yargıtay 2. CD'nin, 18.03.2010 tarihli E:2009/7841, K:2010/8350 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.)

²⁴⁶ KAPLAN, a.g.e., s. 278 vd.

mevzuatında yer alan özel kanunlar vasıtasıyla korunan yerlerde inşa edilen mevzuata aykırı binalar nedeniyle verilecek cezaya gelince; fikri içtima hükümlerinin uygulanmasının söz konusu olmadığı, özel kanunun önceliği ilkesi gereği özel kanun niteliğindeki anılan düzenlemelerin uygulama alanı bulacağı, genel kanun niteliğindeki TCK m.184'ün uygulanmasının mümkün olmadığı ifade edilmiştir. Ancak kanaatimizce bu görüşe katılmak mümkün değildir.

Doktrinde ve yargı kararlarına hakim olan ve bizim de benimsediğimiz diğer görüşe²⁴⁷ göre ise TCK'nın "*Özel kanunlarla ilişki*" başlıklı 5. maddesinde yer alan "*Bu Kanunun genel hükümleri, özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlardaki suçlar hakkında da uygulanır.*" hükmü gereği, TCK'nın 184. maddesini ihlal eden bir fiilin özel kanun niteliğindeki kanunlarda da suç olarak belirlenmiş olması halinde TCK m. 44 uyarınca fikri içtima hükümleri uygulanır. Bu durumda failin gerçekleştirdiği fiilin, TCK'nın 184. maddesi yanında "*2960 sayılı Boğaziçi Kanunu*", "*4562 sayılı Organize Sanayi Bölgesi Kanunu*", "*3621 Kıyı Kanunu*", "*6831 sayılı Orman Kanunu*", "*2873 sayılı Milli Parklar Kanunu*", "*2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu*" gibi TCK'ya göre özel nitelikteki bir kanunu da ihlal etmesi halinde fikri içtima hükümleri uygulanacağından fail cezası en ağır olan suç dolayısıyla cezalandırılacaktır.

Ancak bu konuda Yargıtay'ın ceza dairelerince verilmiş farklı doğrultuda kararlar bulunmaktadır. Bunlardan ilkinde göre²⁴⁸, 184. maddenin, özel imar rejimine tabi yerlerde ve belediye sınırları içerisinde uygulanacağı, "*2960 sayılı Boğaziçi Kanunu*", "*4562 sayılı Organize Sanayi Bölgeleri Kanunu*", "*2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu*" gibi özel kısıtlamalar getiren kanunların düzenlediği alanların özel

²⁴⁷ GÜNAY, a.g.e., s. 37 vd., BAYRAKTUTAN a.g.m., s.40, AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 520, YILMAZ, a.g.e., s.184.

²⁴⁸ Yargıtay 4. CD'nin 06/11/2012 tarihli, E:2011/15836, K:2012/23306 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.)

imar rejimine tabi yerlerden olduğu, imar mevzuatına aykırı biçimde yapılan her yapıyı değil, “bina yapılmasını” düzenleyen TCK m. 184/1 hükmünün ise bahsi geçen kanunlara nazaran özel bir hüküm niteliğinde olduğu, özel kanunun öncelikle uygulanmasına yönelik ilke gözetildiğinde sanık hakkında yalnızca TCK m. 184’ün uygulanması gerekirken 2863 sayılı Kanununun 65/2 hükmü ve TCK 184/1 hükmünün birlikte ihlal edildiğinden bahisle fikri içtima kuralları uyarınca cezası ağır olan 2863 sayılı Kanunun ilgili hükmü dolayısıyla ceza verilmesinin uygun olmadığı, bununla birlikte binanın TCK 184/5 hükmünde belirtilen düzenleme uyarınca eski hale getirilmediğinden bahisle CMK m. 231/5 hükmünün uygulanmamasının da isabetli olmadığına karar verilmiştir. Ancak anılan kararı veren ceza dairesi tarafından incelenen önceki tarihli başka bir davada²⁴⁹ sit alanlarına izinsiz biçimde müdahale edilmesi halinde TCK m. 184/1’in değil 2863 sayılı Kanununun 65/b maddesinin uygulanması gerektiği yolunda karar verilmiştir.

Kanaatimizce, yer yönünden uygulama alanı bakımından, tüm belediye sınırları içerisindeki taşınmazlar üzerinde yapılan imar mevzuatına aykırı yapıları kapsayan TCK m.184/1’de düzenlenen tipik fiilin, yalnızca bina niteliğindeki yapılara ilişkin olup bina niteliği taşımayan diğer yapıları kapsamaması, bu suçun genel hüküm olma niteliğini etkilemediği gibi hükmün uygulanacağı yer bakımından madde metninde getirilen sınırlamalar da bu suçun genel hüküm olmasına etki etmeyecektir. Aksi yorumla inşa edilenin yapı mı yoksa bina mı olduğu hususu hükmün genel hüküm veya özel hüküm olarak değerlendirilmesine neden olur. Ancak inşa edilen bina, fiilin unsurlarına ilişkin olduğu için bu değerlendirme hatalı olacaktır. Bununla beraber, tipik fiili tanımlarken getirilen bu sınırlamaların, fiilin konusunu ve uygulama alanını belirleyerek daralttığı da açıktır.

²⁴⁹ Yargıtay 4. CD’nin 28/01/2009 tarihli, E:2008/14041, K:2009/1033 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.)

Doktrinde de bu konunun, genel kanun – özel kanun ya da önceki kanun – sonraki kanun bakımından ele alınması halinde de sonucun değişmeyeceği, 2863 sayılı Kanunun TCK'ya göre özel nitelikte olduğunun açık olduğu ifade edilmiştir.²⁵⁰

Yargıtay 12. Dairesi ise bu konudaki bir kararında²⁵¹; kentsel sit alanı içinde kalan taşınmaz üzerinde yapı ruhsatı alınmaksızın inşa edilen bina nedeniyle fail hakkında hem imar kirliliğine neden olma hem de 2863 sayılı kanunun 65/2 fıkrası uyarınca ceza verilmesini isabetli bulmayarak bu durumda fikri içtima hükümleri uygulanarak yalnızca daha ağır olan cezayı içeren norm olan 2863 sayılı kanunun 65/2 fıkrası uyarınca ceza verilmesi gerektiğine karar vermiştir. Kanaatimiz de 12. CD kararının, 4. CD'nin bu konudaki uygulamasına göre daha doğru bir yaklaşım içerdiği şeklindedir.

İmar kirliliğine neden olma suçu kapsamındaki fiiller aynı zamanda 3194 sayılı İmar Kanununda kabahat olarak değerlendirildiğinden 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 15. maddesinin 3. fıkrası²⁵² da uygulama alanı bulacaktır. Buna göre, kabahat olarak düzenlenen bir fiil aynı zamanda suç oluşturduğunda sadece suç dolayısıyla yaptırım uygulanabilecektir. Bunun yanında, İmar Kanununun 42. maddesinin 7. fıkrasında yer alan “Yukarıdaki fıkralar uyarınca tahsil olunan idari para cezaları, aynı fiil nedeniyle 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 184 üncü maddesine göre mahkum olanlara faizsiz olarak iade edilir.” düzenlemesi nedeniyle, TCK m.184/1 hükmü dolayısıyla mahkum edilen failden tahsil edilen idari para cezaları faile iade edilmektedir.

²⁵⁰ **Vuslat DİRİM**, “Sit Alanlarında İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ve Yargıtay Uygulamaları”, iç. Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi ve Çevreye Karşı Suçlar Paneli, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 82.

²⁵¹ Yargıtay 12. CD'nin 06/11/2012 tarihli, E:2011/9631, K:2012/23122 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.)

²⁵² Kabahatler Kanunu m. 15/3; “Bir fiil hem kabahat hem de suç olarak tanımlanmış ise, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanabilir. Ancak, suçtan dolayı yaptırım uygulanamayan hallerde kabahat dolayısıyla yaptırım uygulanır.”

Failin ruhsatsız olarak inşa ettiği bina dolayısıyla TCK m. 184/1 hükmü uygulanarak ceza verildiği zaman, bina İK'nın ilgili hükümleri uygulanarak yıkılmamış ise de İK'nda yer alan yıkım şeklindeki idari yaptırımın uygulanması mümkün olacaktır. Zira yıkım yaptırımı, Kabahatler Kanununun 15/3 hükmünde sayılan müeyyidelerden değildir. Bu nedenle, belediyeler, belediye sınırları içerisindeki binaların imara uygunluğunu denetlemekle ve mevzuata aykırı binalar hakkında gerekli idari yaptırımları uygulamakla görevli ve yetkili olduklarından yapı sahibine, yapının yasal süre içerisinde imara uygun hale getirilmesini ihtar edebilecek ve ilgili süre sonunda imara aykırı durum halen giderilmemiş ise idari para cezası, yıkım, yapının tatil edilmesi gibi idari yaptırımları uygulayabilecektir. Diğer bir deyişle, failin imar mevzuatına aykırı binası dolayısıyla cezasını çekmiş olması, binanın durumunu hukuka uygun hale getirmeyecek ve yapı ruhsatı bulunmayan binanın fail tarafından serbestçe kullanılması anlamına gelmeyecektir. Kaldı ki, ilk iddianamenin düzenlenmesi ile anılan suç bakımından hukuki kesinti gerçekleşmiş sayılacak olup imar mevzuatına aykırı davranılması dolayısıyla yıkım müeyyidesi uygulanması KK m. 15/3 kapsamında mükerrer cezalandırmaya konu olmayacaktır.

Bina niteliğinde olmamasına karşın imar mevzuatına aykırı olarak inşa edilen veya bina niteliğinde olduğu halde belediye sınırları dışında yapılan, diğer bir deyişle, TCK m. 184/1 hükmü kapsamında olmayan yapılar için anılan hüküm bakımından ceza sorumluluğunun doğması söz konusu olmayacak, bu yapılar dolayısıyla fail sadece, idari yaptırımlar bakımından sorumlu tutulacaktır.

D. NORMUN YER YÖNÜNDEN UYGULAMA ALANI (TCK m. 184/4)

TCK m. 184/4'de, 184. maddenin 1. ve 2. fıkralarının yalnızca belediye sınırları içerisinde inşa edilen binalar ve özel imar rejimine tabi yerler bakımından geçerli olacağı kuralına yer verilerek anılan fıkralarda düzenlenen suçlar yönünden uygulama yerine

ilişkin sınırlama getirilmiştir. Buna göre; imar mevzuatına aykırı biçimde inşa edilen bina, belediye sınırları veya özel imar rejimine tabi yerler içerisindeyse TCK m. 184/1 kapsamında olacaktır. Binanın, özel imar rejimine tabi bir yerde inşa edilmesi halinde ayrıca belediye sınırları içinde olup olmadığına bakılmaz.

Belediye sınırları, 5272 sayılı Belediye Kanununun 4 vd. maddeleri ile 5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanununun 5., 27. ve geçici 2. maddelerinde belirlenen usuller çerçevesinde; *“belediye meclisinin kararı ve kaymakamın görüşü üzerine valinin onayı ile kesinleşir.”*²⁵³ TCK m. 184/4’te belediye sınırları, uygulama alanı olarak sayılmasına karşın, İmar Kanununun 5. maddesinde, *“imar mevzuatı bakımından belediyelerin kontrol ve mesuliyeti altına verilmiş olan alanlar”* olarak tanımlanan mücavir alanlara ilişkin olarak düzenleme getirilmemiş olması sebebiyle bu alanda yapı ruhsatı alınmaksızın inşa edilen mevzuata aykırı nitelikteki binalar bakımından TCK m.184/1 kapsamındaki suç oluşmayacaktır.

Öğretide, mücavir alanların da TCK m. 184 kapsamında kabul edilmesi gerektiğine ilişkin görüşler²⁵⁴ bulunmakta ise de bizim de katıldığımız yaygın görüşe göre suç metninde yer bakımından getirilen sınırlamanın kıyas yoluyla genişletilmesi ve mücavir alanları da kapsayacak şekilde yorumlanması mümkün değildir. Yargıtay da son dönemde bu doğrultuda verdiği kararlar²⁵⁵ ile önceden kıyasen mücavir alanları belediye sınırı kapsamında görerek bu alanlarda TCK m. 184’ün uygulanabileceği şeklindeki hatalı uygulamasından dönmüştür.

Ancak kanaatimizce, anılan suç tipinin etkin bir rol oynaması isteniyor ise yer bakımından getirilen bu sınırlamanın kaldırılması ve belediye sınırları içinde olup

²⁵³ 5272 sayılı Belediye Kanununun 6. maddesi.

²⁵⁴ MALKOÇ, a.g.e., s. 2995.

²⁵⁵ Yargıtay 18. CD’nin 02.04.2018 tarihli, E:2016/3222, K:2018/4794 sayılı kararı (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.)

olmadığına bakılmaksızın uygulama alanı bulması gerekmektedir. Doktrinde²⁵⁶, yer bakımından getirilen bu sınırlama dolayısıyla belediye sınırları dışında kalan ve özel imar rejimine tabi olmayan yerlerin inceleme konusu suç bakımından savunmasız kaldığı ifade edilmektedir. Böyle bir sınırlama getirilmesine neden olacak herhangi bir gerekçe bulunmadığı gibi, yapı ruhsatı alınması gerektiği halde alınmadan inşa edilen bir binanın failinin ceza sorumluluğu bakımından durumunun belediye sınırları gözetilerek belirlenmesinin de bu maddenin getirilme amacına aykırı olduğu düşüncesindeyiz.

Köyler bakımından ise genel kuralın aksine bir yorum yapılmayacak olup belediye sınırları içindeki köylerde TCK m. 184 hükümleri uygulanabilecekken dışındaki köylerde uygulanamayacaktır.²⁵⁷ Binanın belediye sınırları dışında bir köyde olması sebebiyle TCK m. 184'ün uygulanamaması, imar mevzuatına aykırılığın geçerli olacağı anlamına gelmez. Bu durumda, belediye yetkililerinin, İK'nun 27. maddesinde düzenlenen ve önceki bölümlerde²⁵⁸ köyler için sayılan istisnai durumlar dışında, yapı sahibi hakkında İmar Kanununda belirlenen idari müeyyidelere başvurulması gerekli ve olanaklıdır. Bu ifadelerin, 6360 sayılı "*On Dört İlde Büyükşehir Belediyesi ve Yirmi Yedi İlçe Kurulması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun*"un 3. maddesi²⁵⁹ dolayısıyla büyükşehir belediyesi olmayan belediyeler bakımından geçerli olduğunu söylemek gerekir. Zira anılan kanun ile büyükşehir belediyeleri içindeki köylerin tüzel kişiliği kaldırılarak mahalleye dönüştürülmüştür.

Bununla birlikte, belediye sınırlarının değişmesi halinde sınır değişikliği öncesinde belediye sınırları dışındaki yapı ruhsatı bulunmayan yapılar, inşa edildikleri tarihte tipik fiile uygun yapılar olmadığından TCK m.184 uyarınca cezalandırılmazlar

²⁵⁶ YILDIZ, a.g.e., s. 298.

²⁵⁷ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 508.

²⁵⁸ Bkz. s. 40.

²⁵⁹ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6360.pdf>

ancak yine yapı sahibi hakkında İmar Kanununda öngörülen idari yaptırımlar uygulanacaktır.

Özel imar rejimine tabi yerler ifadesi ile esasen imar hukukuna atıf yapılmıştır. Ancak imar hukukunda veya ceza hukukunda özel imar rejimine tabi yerlere ilişkin açık bir tanıma yer verilmemiş olması nedeniyle karmaşaya neden olunmuştur.

Doktrinde baskın olan ve bizim de katıldığımız görüşe²⁶⁰ göre; “4562 sayılı *Organize Sanayi Bölgeleri Kanunu*” yanında, niteliği gereği doğal, ekonomik ve kültürel anlamda özel düzenlemeler içeren “2634 sayılı *Turizmi Teşvik Kanunu*” “2960 sayılı *Boğaziçi Kanunu*”, “4691 sayılı *Teknoloji Geliştirme Bölgeleri Kanunu*”, “3621 *Kıyı Kanunu*”, “6831 sayılı *Orman Kanunu*”, “2873 sayılı *Milli Parklar Kanunu*”, “2863 sayılı *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu*” da özel imar rejimine tabi yerlerden sayılmaktadır. Bu görüşe göre, bir yerin özel imar rejimi hükümleri kapsamında olup olmadığı hususunun belediyeler veya valilikler aracılığıyla tespit edilebileceği²⁶¹ değerlendirmesine yer verilmekte ise de kanaatimizce, bir yerin özel imar rejimine tabi olup olmadığına ilişkin inceleme yapılırken esas alınacak husus, imar mevzuatındaki düzenlemeler ve bu yerin imar mevzuatındaki genel hükümlerden farklı olarak özel düzenlemelere tabi tutulup tutulmadığıdır.

Yargıtay ve Danıştay kararlarında²⁶² da öğretideki baskın görüş doğrultusunda yorum yapılarak özel imar rejimine tabi yerler yukarıdaki gibi tanımlanmıştır. Hatta Yargıtay bir kararında²⁶³, DSİ su havzası koruma sahası içinde kalan alan için özel imar

²⁶⁰ SÜTÇÜ, a.g.m., s. 883; ÖZCAN, a.g.m., s. 341; YILMAZ, a.g.e., s.181 vd.; ARISOY a.g.m., s. 87; MALKOÇ, a.g.e., 2995.

²⁶¹ GÖKCEN, a.g.e., s. 138.

²⁶² Danıştay 14. Dairesinin 25.09.2018 tarihli, E:2015/5907, K:2018/5686 sayılı kararı.

²⁶³ Yargıtay 18. CD'nin 08.12.2015 tarihli, E:2015/14263, K:2015/13038 sayılı kararı.

rejimi kısıtlaması uygulanıp uygulanmadığı hususu araştırılmadan karar verilmesini bozma nedeni saymıştır.

Diğer görüş ise²⁶⁴; madde gerekçesinde özel imar rejimine tabi yerlere örnek olarak yalnızca organize sanayi bölgelerinin sayılması nedeniyle özel imar rejimine tabi yerler ifadesinden organize sanayi bölgelerini anlamak gerektiği, aksi biçimde, hükmün yukarıda örneklenen diğer kanunlar da dahil edilerek daha geniş yorumlanması halinde kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesine aykırılık söz konusu olacağını ifade etmektedir.

E. CEZAYI ORTADAN KALDIRAN ÖZEL DÜZENLEME (TCK m. 184/5)

Çevrede meydana gelen zararın onarılması, böyle bir zarar doğmasının önlenmesinden çok daha zor olabilecektir. Bu durum imar kirliliğine neden olma suçu bakımından da geçerlidir. Bu nedenle çevre hukuku, imar hukuku ve ceza hukuku bir yanıyla, zararın doğmasını önleme amacı taşırken²⁶⁵ diğer bir yanıyla da zararlı faaliyetin meydana gelmesine neden olan kişiler bakımından çeşitli yaptırımlar düzenler.

TCK m. 184 ile korunan hukuki menfaatin çevre hakkına yönelik olması ve kanunun anılan hükmünün sık ve yoğun biçimde ihlal edilmesinin toplumsal sorunlarımızdan olması nedeniyle, failin cezalandırılmasından ziyade suçun negatif sonuçlarını ortadan kaldırmaya ve suçun tekrarlanmasını engellemeye yönelik olarak TCK 184/5 hükmü getirilmiştir. Buna göre; anılan madde kapsamında, tipik fiile uygun olarak inşa edilen binanın mevzuata aykırı durumun giderilerek imar planına ve yapı ruhsatına uygun hale getirilmesi durumunda kamu davası açılmayacak, açılmış olan dava düşecek ve hatta mahkum olunan ceza tüm sonuçlarıyla birlikte ortadan kalkacaktır.

²⁶⁴ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 75.

²⁶⁵ YILMAZ, a.g.e., s. 90.

Doktrinde bu maddenin hukuki nitelendirmesi bakımından çok sayıda fikir ortaya atılmıştır. Kimi yazarlar²⁶⁶ bu düzenlemeyi birinci ve ikinci fıkraya ilişkin olarak failin cezalandırılması bakımından “ön şart” olarak kabul ederken bazıları²⁶⁷ ise anılan düzenlemenin bir “af kanunu” niteliği gösterdiğini, bu nedenle, af kanunlarının yürürlüğe girmesine ve uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar dahilinde değerlendirileceğini ifade etmektedir. Ancak doktrinde baskın olarak benimsenen görüşe²⁶⁸ göre; anılan düzenleme “etkin pişmanlık” olarak nitelendirilmektedir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu da bir kararında²⁶⁹, anılan fıkranın etkin pişmanlığa ilişkin düzenlemeler getirdiği ve failin anılan fıkra uyarınca etkin pişmanlık hükmünün gereklerini yerine getirdiği takdirde hakkında cezaya hükmolunamayacağı değerlendirmesini yapmıştır. Anılan kararda, Ceza Genel Kurulunca, TCK'nın 184. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan düzenlemenin, onarıcı adalet anlayışıyla bağlantılı biçimde ortaya çıkan, bir tür etkin pişmanlık hali olduğu ve bu hükmün uygulanmasının, tipik fiilin doğurduğu sonuçların suçtan önceki hale getirilmesi şeklinde bir etkisinin olduğu, bu düzenleme ile failin ıslah edildiği, mağdur ve toplumun gördüğü zararların giderildiği, ayrıca failin sorumluluk üstlenerek mağdura ve topluma verdiği zararı kabul edip bunları telafi etmek için failin bir imkâna sahip olmasının sağlandığı ve böylece suçun olumsuz etkilerinin yok edildiği değerlendirmelerine yer verilmiştir.

²⁶⁶ YAŞAR/GÖKCAN/ARTUÇ, a.g.e., s. 5637.

²⁶⁷ **Süheyl DONAY**, Türk Ceza Kanunu Şerhi, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2007, s. 273; SÜTÇÜ a.g.m., s. 979 vd.

²⁶⁸ HAFIZOĞULLARI/ÖZEN, a.g.e., s. 73 vd.; DONAY, a.g.e., s., 273; **Süheyla ALICA**, “Türkiye’de Çevre Suçları”, iç.: Uğur Alacakaptan’a Armağan, İstanbul, 2008, C. 1, s.59; Malkoç TCK III, s.2989; YILMAZ, a.g.e., s. 204; AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 522.

²⁶⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 16.02.2016 tarihli, E:2014/4-308, K:2016/68 sayılı kararı (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.).

Doktrinde genel olarak benimsenen görüşün isabetli olup olmadığını tespit etmek ve TCK m. 184/5 hükmünün hukuki nitelendirmesini yapmak için öncelikle etkin pişmanlık düzenlemesinin hukuki mahiyetini incelemek gerekmektedir. Etkin pişmanlık, suçun tamamlanmasından sonra, bunun zararlı veya tehlikeli sonuçlarını ortadan kaldırmaya yahut etkilerini hafifletmeye yönelik olarak aktif bir çaba içine girilmesi halinde söz konusu olmaktadır.²⁷⁰ Suçun icra hareketlerinden vazgeçme ya da tamamlanmasını veya sonucun gerçekleşmesini önlemeye yönelik olan gönüllü vazgeçmeden farklı olarak, etkin pişmanlıkta; suçun tamamlanmasından sonra, fiilin zararlı veya tehlikeli sonuçlarını gidermeye yönelik iradi bir çaba gösterilmesi söz konusudur.²⁷¹

Etkin pişmanlık hükümleri, kanunda etkin pişmanlık hükmünün bulunması, suçun tamamlanmış olması, failin kanunda öngörülen biçimde aktif bir davranış gerçekleştirilmesi ve bu davranışın iradi olması halinde uygulama alanı bulabilecektir.²⁷²

Kişinin hür iradesiyle, hiç bir dış etken bulunmaksızın, suçun sonuçlarını önlemeye veya ortadan kaldırmaya yönelik hareketlerde bulunması şeklinde gerçekleşen, cezayı etkileyen şahsi sebeplerden²⁷³ olan etkin pişmanlığın ve uygulanması bakımından benzer koşulları haiz TCK'nın 184. maddesinin beşinci fıkrasında düzenlenen, incelenmekte olan hükmün uygulama alanı bulabilmesi için **failin iradi bir davranışla suçun zararlı veya tehlikeli sonuçlarını ortadan kaldırmaya yahut etkilerini hafifletmeye yönelik olarak aktif bir çaba içine girmesi** gereklidir.²⁷⁴ Failin, bu

²⁷⁰ Nevzat TOROSLU, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Savaş Yayınevi, Ankara, 2014, s. 292.

²⁷¹ Mehmet GÖDEKLİ, "Türk Ceza Öğretisi ve Uygulamasında Etkin Pişmanlık", TAAD, Ocak 2017, Y. 7, S. 29, s.329.

²⁷² GÖDEKLİ, a.g.m., s. 295 vd.

²⁷³ ÖZGENÇ, a.g.e., s. 571.

²⁷⁴ GÖDEKLİ, a.g.m., s. 296.

eylemleri gerçekleştirmedeki asıl amacı idari veya cezai müeyyideden kaçmak olsa dahi bu durum, suç politikası gereği, failin cezalandırılması bakımından belirleyici bir unsur olarak karşımıza çıkmayacaktır.

TCK'nın 184. maddesinin beşinci fıkrası hükmü, doktrinde baskın olarak ve Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararlarında *"bir çeşit etkin pişmanlık hali"* olarak değerlendirilmekte ise de anılan hükmün etkin pişmanlık kavramıyla birebir örtüştüğünü söylemek kanaatimizce mümkün olmayacaktır.

Uygulanma koşulları bakımından benzerlik gösteriyor olsalar da etkin pişmanlık hükümleri ile TCK'nın 184. maddesinin beşinci fıkrasıyla getirilen düzenlemenin sonuçları itibarı ile birbirinden oldukça farklı olduğunu söylemek gerekmektedir. Etkin pişmanlık durumunda, Ceza Kanununda ilgili suçlar bakımından yer verilen etkin pişmanlık düzenlemelerinin içeriğine göre, ceza verilmesinden vazgeçilmesi yahut cezadan indirim yapılması söz konusu olurken; TCK'nın 184. maddesinin beşinci fıkrası, soruşturma, kovuşturma ve hatta mahkumiyet aşamasında, yani etkin pişmanlığa göre çok daha geniş biçimde, uygulama alanı bulmaktadır. Buna göre, gerekli koşulların gerçekleşmesi halinde, soruşturma aşamasındaki bir dosyada kamu davası açılmayacak, açılmış olan kamu davası düşecek ve mahkum olunan ceza bütün sonuçlarıyla ortadan kalkacaktır.

Anılan düzenleme, kamu davasının düşmesi ve hükmedilen cezaların bütün sonuçları ile birlikte ortadan kalkması şeklindeki sonuçları²⁷⁵ itibarıyla genel af düzenlemelerine benzese de af kanunları Anayasa²⁷⁶ ile yasa koyucuya verilen yetki üzerine belirli bir dönem için çıkarılır ve ileriye dönük olarak etkileri oldukça sınırlıdır. Kişilerin af kanunlarına güvenerek affa uğrayan suçu serbest biçimde işlemelerinin önüne

²⁷⁵ TOROSLU, a.g.e., s. 428.

²⁷⁶ T.C. Anayasası m. 87; *"Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tam sayısının beşte üç çoğunluğunun kararı ile genel ve özel af ilanına karar vermek"*, meclisin görev ve yetkileri arasında sayılmıştır.

geçilmesi için de geçiş dönemine ilişkin düzenlemeler getirilir ve böylelikle af kanunları ileriye dönük olarak uygulanmamış olur. Ancak TCK m. 184/5 hükmü, suç tamamlanmadan da fail tarafından öngörülebilir sonuçlar içermesi yönüyle af kanunlarına ilişkin düzenlemelerden ayrılmaktadır. Kaldı ki, af kanunlarıyla affa uğrayan suç dolayısıyla failin, milletvekili seçilmek gibi bazı hakları kullanmasından mahrum bırakılması söz konusu iken TCK m. 184/5 uygulamasında ceza tüm sonuçlarıyla ortadan kalkar. Dolayısıyla 5. fıkra hükmü, genel aftan daha kapsamlı sonuçlar doğurduğundan daha lehedir.

Suçun ön şartları ise tipik fiilin belirlenmesi aşamasında etkili olması²⁷⁷ diğer bir deyişle suçun işlenme şekline ilişkin olarak ihlal edilen ceza hukuku normunu belirlemesi yönüyle TCK m. 184/5 hükmündeki düzenlemeden ayrılır. Zira, TCK m. 184/5 düzenlemesinin etkileri, fiil işlendikten sonra soruşturma, kovuşturma ve mahkumiyet aşamalarında görülmektedir.

Kanaatimizce, TCK m. 184/5 düzenlemesinin, uygulama koşulları bakımından etkin pişmanlık, sonuçları bakımından ise genel af kurumlarına benzerliği göz önünde bulundurulduğunda, hukuki mahiyeti itibarıyla kendine özgü (sui generis) olduğunu söylemek ve **suç sonrası pişmanlık** hali olarak adlandırmak mümkün olacaktır. Ancak her halde, işlenmiş olan suça etki etmemekle birlikte işlenen suç yönünden şahsi cezasızlık sebebi olarak karşımıza çıkmaktadır.

TCK m. 184/5'in kendine özgü bu niteliğinin karışıklıklara sebep olmasının önüne geçmek için kanun koyucu tarafından, suç sonrası pişmanlık maddesi olarak düzenlenmesi ve etkin pişmanlığın soruşturma, kovuşturma ve mahkumiyet aşamalarında gerçekleştirilmesi ihtimallerine göre cezasızlık sebebi olarak düzenlenmesi ve cezadan belirli oranlarla indirim yapılması kanaatimizce hakkaniyete daha uygun olacaktır.

²⁷⁷ Selahattin KEYMAN, "Tipiklik ve Ceza Hukuku", AÜHFD, 1980, Ankara, C:37, S:1, s. 97.

Böylelikle, ceza yargılamasının uzun zaman aldığı da gözetildiğinde, soruşturma aşamasında etkin pişmanlık gösteren fail ve fiilinin üzerinden yıllar geçtikten ve ceza kesinleştikten sonra etkin pişmanlık gösteren failin, pişmanlık gösterme iradesi bakımından ortaya çıkan farka uygun değerlendirme yapılabilecek ve TCK m. 184'ün imar düzenine uygun yapılaşmayı sağlamak şeklindeki amacına daha etkin biçimde hizmet edilmiş olacaktır.

TCK m. 184/5'in uygulama alanı bulması için mevzuata aykırı olarak inşa edilen binanın imar planına ve yapı ruhsatına uygun hale getirilmesi aranmıştır. Kanaatimizce, bu hüküm yapı ruhsatı bulunmayan binalar bakımından, binanın, yapı ruhsatı alınmak suretiyle imar planına ve yapı ruhsatına uygun hale getirilmesi veya yıktırılması; yapı ruhsatı bulunan binalar bakımından ise yetkili makam tarafından idari bir işlem ile verilen yapı ruhsatı, hukuka uygunluk karinesinden faydalanacağı için, yapı tadilat ruhsatı alınması veya ruhsata aykırı kısımların (tamamı ruhsata aykırı ise tamamının) yıktırılması suretiyle binanın yapı ruhsatına uygun hale getirilmesinin sağlanması şeklinde anlaşılmalıdır.

Yargıtay da önüne gelen uyuşmazlıklarda²⁷⁸ yapı ruhsatı olmaksızın ya da yapı ruhsatına aykırı olarak inşa edilen binalar için sonradan yapı ruhsatı alınması halinde, TCK m. 184/5 hükmünün uygulanması gerektiğine karar vermektedir.

Binanın yapı ruhsatına ve imar planına uygun hale getirilmesi yerine imar planının yapı ruhsatına ya da binaya uygun hale getirilmesi durumunda ise kanaatimizce, fail veya failer tarafından hukuka aykırılığı gidermeye yönelik olarak gerçekleştirilmiş iradi bir davranış yahut çaba bulunmadığından TCK m. 184/5 düzenlemesinin uygulanması düşünülemez. Aksi yaklaşımla, kişilerin imar mevzuatına aykırı olarak yaptıkları binaları sonradan hukuka aykırı yollar kullanarak imar planı değişikliği yapılmasını sağlamak

²⁷⁸ Yargıtay 4. CD'nin 23/102014 tarihli, E:201324075, K:2014/30353 sayılı kararı ile 12. CD'nin, 04/02/2016 tarihli, E:2014/20113, K:2016/1260 sayılı kararı.

suretiyle mevzuata uygun hale getirmeleri neticesinde emredici kanun hükümlerini dolaşarak hukuka aykırı hareketlerini ortadan kaldırmaları söz konusu olabilecektir.

Aynı zamanda, anılan hükmün uygulanması, aykırılığın, mevzuata aykırı binayı inşa eden şahıs tarafından giderilmesine bağlanmıştır. Kanunda aykırılığın açıkça, mevzuata aykırı binayı yapan veya yaptıran kişi ya da kişilerce, diğer bir deyişle fail veya failer tarafından giderilmesi arandığından fail dışındaki şahıslar ya da belediye tarafından yıkım kararı alınarak binanın hukuka aykırı durumunun giderilmesi halinde fail, TCK m. 184/5 hükmünden faydalanamayacaktır.

Ancak, Yargıtay kararlarında²⁷⁹, binanın, ruhsatsız binayı yıkımla yetkili ve görevli belediye tarafından yıkılması ve yıkım masraflarının yapı sahibi tarafından karşılanması durumunu, tipik fiile uygun olarak inşa edilen binanın imar planına ve ruhsatına uygun hale getirilmesi olarak değerlendirmekte, belediye tarafından gerçekleştirilen yıkımın masrafları fail tarafından karşılanmamış ise etkin pişmanlık düzenlemesinin uygulanamayacağını belirtmektedir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun yakın tarihli bir kararında²⁸⁰ da kişilerin imar planı ve yapı ruhsatına aykırı binayı yıkmak için gerekli önlemlerin alınması ve gerekli ekipmanları temin etmesi zor olduğundan binanın yıkımının idare tarafından yapılacağı ve masraflarının kendileri tarafından karşılanacağı düşüncesiyle yıkımı beklemelerinin doğal karşılanması gerektiği, bu durumda yıkımın fail tarafından karşılanmadığı gerekçesiyle etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmamasının adil olmadığı, idare tarafından cebri icra gibi yöntemlere başvurulmaksızın yıkım masraflarını ödeyen failin TCK m. 184/5 hükmünden faydalanabileceği değerlendirilmiştir.

²⁷⁹ Yargıtay 4. CD'nin. 05.11.2014 tarihli, E:2013/24831, K:2014/31935; Yargıtay 4. CD'nin 23.02.2011 tarihli, E:2009/1388, K:2011/2394 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.)

²⁸⁰ Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 20.10.2015 tarihli, E:2014/4-534, K:2015/332 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.)

Kanaatimizce, bu değerlendirmenin, 3194 sayılı İmar Kanununun 32. maddesinin 5. fıkrasında yer alan “**ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan bina, belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılır ve masraflı yapı sahibinden tahsil edilir.**” şeklindeki emredici hükmü karşısında eksik olduğu açıktır. Diğer bir söyleyişle, yıktırılan yapının masraflarının, TCK 184/1’de sayılan faillerden olan “yapı sahibince” karşılanması, yasal bir zorunluluk olup yasa ile öngörülen bu zorunluluk dolayısıyla yıkım masraflarının ödemesini yapan failin (yapı sahibinin), binayı kendi rızasıyla yıktığı veya mevzuata uygun hale getirdiğı söylenemeyecektir. Zira, belediye, İK m. 32’ye göre yapı sahibine yapının belirtilen süre içerisinde hukuka uygun hale getirmesini, aksi takdirde yapının yıktırılıp masraflarının yapı sahibinden karşılanacağına ilişkin ihtar ve bu ihtara uygun olarak yaptığı yıkımı kanunun kendisine verdiği yetki ve görev kapsamında gerçekleştirmektedir. Esasen, anılan hüküm karşısında belediyenin yapıyı yıkmama şansı olmadığı gibi yıkım masraflarını belediye bütçesinden karşılaması da düşünülemez. Oysa ki, TCK m. 184/5 hükmünden faydalanabilmesi için failin, etkin ve iradi bir davranış gerçekleştirmesi şarttır. Anılan karar kendi içerisinde çelişkiler taşımaktadır. Karar metninde; etkin pişmanlık düzenlemelerinin hukuki niteliğı ve uygulama koşulları hakkında detaylı açıklama yapıldıktan ve bir çeşit etkin pişmanlık düzenlemesi olan TCK m. 184/5’in uygulanabilmesi için failin etkin bir hareketinin bulunması ve bu hareketin iradi olması şeklindeki koşullar üzerinde durulduktan sonra failin İK m. 32/5 uyarınca yapısının yıkılmasına karşı çıkmamış olması ve yapının yıkımı için masrafların kendisinden tahsil edilmesi hali etkin pişmanlık kapsamında değerlendirilmiştir. Ancak; hükmün uygulanma koşulları bakımından etkin pişmanlık düzenlemeleriyle benzeşmesi nedeniyle, binanın fail veya faillerin iradi bir davranışıyla değil de yasal bir zorunluluk dolayısıyla imar planına ve yapı ruhsatına uygun hale getirilmesi halinde TCK m. 184/5 hükmünün uygulanamayacağı açıktır.

İmara aykırı olarak inşa edilmesi sebebiyle yıkılarak ortadan kaldırılması gereken veya hakkında yıkım kararı alınan bir binayı yapan ve yaptıranların TCK m. 184/5 hükmünden faydalanabilmesi için en azından yıkım ruhsatı almak ya da yıkım masraflarını karşılamak için idareye başvurmuş olması gerekmektedir. Ruhsatlı olarak inşa edilen bir binada sonradan ruhsata aykırı inşaat yapılması ve bu imara aykırılı durumun ruhsata bağlanabilir nitelikte olması halinde ise yapı yıkılmak istenmiyorsa en azından yapıyı hukuka uygun hale getirecek olan tadilat ruhsatını almak için idareye başvuru yapılmış olması şarttır. Aksi takdirde failin iradi ve etkin bir davranışından söz edilemeyecektir. Kanundan kaynaklanan yıkım görevini gerçekleştiren belediye, TCK 184/5 kapsamında, yapan veya yaptıran niteliğinde olmadığından, failin TCK m. 184/5 düzenlemesinden yararlanması düşünülemez.

Bunun yanında, İK m. 32/5'e göre **yıkım masrafları yalnızca bina sahibinden tahsil edilecek** olup TCK m. 184/1 kapsamında fail olarak sayılan diğer kişiler bakımından bir düzenleme getirmemiştir. Bu nedenle Yargıtay'ın yukarıda eleştirilen kararındaki görüşün benimsenmesi halinde; kanunun emredici hükmü dolayısıyla, belediyece yıktırılan binanın yıkım masraflarını karşılayan bina sahibi, TCK m. 184/5'ten faydalanabilecekken imar kanununda yıkım masraflarının tahsil edileceği kişiler arasında sayılmayan diğer failer bakımından hakkaniyete aykırı bir durum oluşacaktır. Oysa ki bina sahibinin ceza kanununa karşı gelme iradesinin yoğunluğu çoğu zaman diğer failerle aynıdır. Örneğin, müteahhit ile kat karşılığı inşaat sözleşmesiyle yaparak binanın yapı ruhsatına aykırı ya da ruhsatsız olarak inşa edildiğini bilen ve isteyen yapı sahibi İK m. 32/5 uyarınca yıkım masraflarını ödeyerek etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanabilecek iken ceza kanununun anılan hükmünü ihlal etme bakımından aynı yoğunlukta irade sahibi olan müteahhidin bu düzenlemeden faydalanamayacak olması da bu kabule göre uygulamada sorunlara neden olacaktır.

Ayrıca, TCK m. 184/5'in Yargıtay kararında belirtilen şekilde yorumlanması nedeniyle ödeme gücü çeken failer bakımından da hakkaniyete aykırı durumların meydana gelmesi kuvvetle muhtemeldir. Yargıtay kararlarında benimsenen yorumun uygulamaya geçirilmesi halinde örneğin; failin kendi taşınmazı üzerinde tek katlı gecekondulu vasfında ve ruhsatsız olarak inşa ederek içinde oturmaya başladığı bina hakkında İK m. 32/5 hükmünün uygulanması üzerine, yıkım masrafları failden talep edilmiş olsun, bu durumda failin maddi durumunun elverişli olmaması nedeniyle, cebri icra yoluna başvurulmaksızın anılan masrafların tahsil edilememesi mümkündür. Bu durumda, fail, sırf ödeme gücü çektiği için TCK m. 184/5 hükmünden faydalanamayacaktır. Ancak, maliki olduğu taşınmaz üzerine çok katlı ruhsatsız binalar inşa eden bir müteahhidin, ekonomik ve fiili imkanları yıkımı gerçekleştirmeye elverişli olmasına karşın binayı yıkmaması üzerine belediye yetkililerince yıktırılan binanın yıkım masraflarını ödemesi halinde TCK m. 184/5 hükmü uygulama alanı bulacaktır. Burada ifade edilmek istenen, TCK m. 184/5 hükmünden faydalanmaya ilişkin kriter belirlenirken yıkım masraflarının karşılanıp karşılanmadığının değil fail tarafından etkin bir çaba gösterilip gösterilmediğinin esas alınması gerektiğidir.

Pratikte karşımıza çıkması muhtemel olan bu örnekler de düşünüldüğünde yıkım masraflarının İK m. 32/5 uyarınca failden (yapı sahibinden) karşılanması nedeniyle TCK m. 184/5 hükmünün uygulanması teknik olarak hatalı olacağı gibi hakkaniyete de aykırı sonuçlar doğuracaktır.

Uygulamada, imar mevzuatına aykırı olarak inşa edilen binanın kaldırılması halinde soruşturma ve kovuşturma aşamasında önemli etkileri olan ve imar kirliliğine neden olma suçu bakımından özel bir düzenleme niteliğindeki TCK m. 184/5 hükmü ile hükmün açıklanmasının geri bırakılması müessesesine ilişkin CMK m. 231/5 hükmünün ne şekilde uygulanacağına ilişkin olarak bir belirsizlik ortaya çıkmış, yukarıda da bahsi

geçen Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararı²⁸¹ ile bu hususa ilişkin değerlendirme yapılarak belirsizlik giderilmiştir. Bu hususa ilişkin değerlendirme yapılabilmesi için öncelikle CMK m. 231/5 hükmüne ilişkin olarak açıklama yapılması gerekmektedir.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına²⁸² karar verilebilmesi için sanığa ve suça ilişkin olarak madde metninde sayılan bütün objektif şartların gerçekleşmesi; yani, mahkum olunan cezanın iki yıl veya daha az süreli hapis cezası veya adli para cezası olması, daha önceden sanık hakkında kasıtlı bir suçtan dolayı mahkumiyet kararı verilmemiş olması, işlenen suçun Anayasanın 174. maddesinde sayılan suçlardan²⁸³ biri olmaması, sanığın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını kabul etmediğine ilişkin bir beyanının olmaması, mahkemenin sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışlarını göz önünde bulundurarak yeniden suç işlemeyeceği hususunda olumlu bir kanaate ulaşması ve mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade edilmesi, suçtan önceki hale getirme yahut tazmin suretiyle giderilmesi gerekmektedir. Tüm bu koşulların gerçekleşmesi halinde hükmün açıklanması geri bırakılarak sanık hakkında beş yıl (suça sürüklenen çocuklar hakkında üç yıl) süreyle denetimli serbestlik tedbiri uygulanacak, denetim süresinin sonunda kasten yeni bir suç işlenmemiş ve denetimli serbestlik dolayısıyla getirilen yükümlülüklerle uygun davranılmış ise açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen hüküm ortadan kaldırılarak davanın düşmesine karar verilecektir.

YCGK kararında, TCK 184/5 hükmü ile, mevzuata aykırı olarak inşa edilen binanın imar planı ve yapı ruhsatına uygun hale getirilmesi halinde herhangi bir şart aranmaksızın, soruşturma aşamasındaki kamu davasının açılmayacağı, kovuşturma

²⁸¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 16.02.2016 tarihli, E:2014/4-308, K:2016/68 sayılı kararı (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.)

²⁸² <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf>

²⁸³ İnkılap Kanunlarında yer alan suçlar.

aşamasında ise davanın düşmesine karar verileceği düzenlemelerine yer verdiği gibi mahkum olunan cezanın da tüm sonuçları ile ortadan kalkacağı, bu nedenle CMK'nın 231. maddesi karşısında, TCK m. 184/5 hükmünün, fail açısından daha lehe sonuçlar düzenlediği ve CMK m. 231'e göre öncelikle, tek başına uygulanacağını değerlendirmiştir.

CMK'nın 231. maddesi uyarınca hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilmesi için ise öncelikle mağdurun yahut kamunun uğradığı zararın, aynen iade, önceki hale getirme veya tazmin suretiyle giderilmesi ve yukarıda yer verilen diğer koşulların gerçekleşmesi gerekmektedir.

Kanaatimizce, kamunun uğradığı **zararın aynen iadesi** ve **suçtan önceki hale getirme**, bu suç özelinde, TCK'nın 184. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca, ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapılan yapının plana ve ruhsata uygun hale getirilmesi suretiyle olacaktır. Dolayısıyla ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapıyı mevzuata uygun hale getiren fail, CMK'nın 231. maddesinin uygulanabilmesi için gereken koşullardan biri olan zararın tazminini sağlamış ya da suçun, olumsuz etkilerini ortadan kaldırmaya yönelik bir eylem gerçekleştirmiş olacaktır. Failin bu hareketi aynı zamanda onun suçtan dolayı pişmanlık duyduğu anlamına gelen en temel gösterge sayılmalıdır. Ancak, bu durumda CMK'nın 231. maddesinin uygulanması yine de mümkün değildir. Zira, TCK m. 184/5 hükmü, sonuçları itibariyle daha lehe olduğundan CMK'nın 231. maddesinde sayılan diğer koşulların gerçekleşip gerçekleşmediğine bakılmayacak, doğrudan lehe olan TCK m. 184/5 hükmü uygulanacaktır. Diğer bir ifadeyle zararın aynen iadesi veya suçtan önceki hale getirme koşulunun gerçekleşmesi halinde CMK m. 231'de belirlenen diğer koşulların varlığı aranmaksızın lehe hüküm olan TCK'nın 184. maddesinin beşinci fıkrası uygulanabileceğinden bu iki maddenin aynı maddi olaya uygulanması mümkün değildir. CMK m. 231'in zararın tazmin yolu ile giderilmesine ilişkin koşulu bakımından ise ayrı bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Zararın tazmin edilebilmesi için öncelikle,

somut ve mağduru belirli bir zararın bulunması gerekmektedir. Ancak incelenmekte olan suç, niteliği itibariyle, TCK m. 184/5'in uygulama alanını oluşturan TCK m. 184/1 ve 2. fıkra bakımından tehlike suçu olarak düzenlenmiştir. Kanun koyucu bu suçun işlenmesi ile herhangi bir zararın meydana gelmesini aramamıştır. Dolayısıyla anılan suç için CMK m. 231 hükmünün uygulanıp uygulanamayacağı değerlendirilirken zararın tazmin edilip edilmediği araştırması yapılamayacaktır. Örneğin; yapı ruhsatı bulunmayan binayı inşa ederek 3. kişilere satan müteahhit, binanın yıkılması durumunda bu kişilerin uğradığı zararı tazminle mükellef tutulmuş olsa dahi zararın bu şekilde tazmini, müteahhit ile 3. kişiler arasındaki özel hukuk hükümleri kapsamındaki bir hukuki ilişkiye dayandığından 231. madde bakımından zararın tazmin edildiğinden söz edilemeyecektir. Bu yönden, yukarıda anılan YCGK kararına genel itibariyle katılmakla beraber, kararda bu ayrıma yer verilmemiş olması hasebiyle kararın eksik kaldığını düşünmekteyiz.

CMK'nın 231. maddesinde aranan diğer şartlar yerine getirilmiş olsa dahi mevzuata aykırı olarak yaptığı yapıyı kaldırmayan failin cezasının, CMK'nın 231. maddesi uyarınca açıklanmasının geri bırakılmasının, CMK'nın 231. maddesinin zararın giderilmesi veya suçtan önceki hale dönülmesine ilişkin koşuluna olduğu kadar hakkaniyete de aykırı olacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu bir kararında²⁸⁴, imar kirliliğine neden olma suçu bağlamında, hapis cezasının ertelenmesine ilişkin olarak TCK m. 51'in²⁸⁵ ne şekilde uygulanacağını değerlendirmiştir. Olayda, yapı tadilat ruhsatı almaksızın mevcut

²⁸⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 04.03.2014 tarihli, E:2013/4-635, K:2014/111 sayılı kararı (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.)

²⁸⁵ Erteleme hükümlerinin uygulanabilmesi için failin hem kasıtlı bir suç dolayısıyla üç aydan uzun süreli olarak mahkum edilmemiş olması hem de yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceğine ilişkin olarak mahkeme tarafından bir kanaate varılmış olması gerekmektedir. Yasada anılan bu şartların kümülatif olarak gerçekleşmesi aranmaktadır.

binasının üzerine mevzuata aykırı biçimde kat inşa eden ve inşaat mühürlendikten sonra mühür bozarak inşaata devam ederek binayı tamamlayan fail hakkında yerel mahkeme tarafından verilen ve Yargıtay'ın ilgili ceza dairesince onanan mahkumiyet kararına yönelik olarak Yargıtay Başsavcılığınca düzenlenen itirazname üzerine Ceza Genel Kurulunca kararın bozulmasına karar verilmiştir. Ceza Genel Kurulu, failin son duruşmada, pişman olduğu ve takdirin mahkemeye ait olduğu yönündeki beyanının, lehine olan hükümlerin uygulanmasını talep ettiği anlamına geleceği, bu nedenle ertelemeye ilişkin hükümlerin uygulanıp uygulanmayacağı tartışılmaksızın verilen kararda isabet bulunmadığına karar vermiştir.

Kanaatimizce, olayda ilk derece mahkemesi kararında ertelemeye ilişkin hükümlerin tartışılması ve koşulların gerçekleşip gerçekleşmediğinin değerlendirilmesi gerekmekte ise de incelenmekte olan uyuşmazlıkta, mahkeme tarafından verilen karar, sonucu itibariyle isabetli olduğundan bozulmasını gerektirecek bir neden bulunmamaktadır. Şöyle ki, olayda, yapı ruhsatı bulunmaksızın inşa edilen ve imar kirliliğine neden olma suçuna konu olan yapı, fail tarafından yıkılarak hukuka uygun hale getirilmediği gibi belediye görevlilerince düzenlenen yapı tatil zaptına rağmen inşaata devam edilerek tamamlandığı görüldüğünden failin erteleme hükümlerinin uygulanmasına neden olacak biçimde pişmanlık duyduğundan bahsetmek mümkün değildir. Genel Kurul kararında, mühürlenmiş yapı için düzenlenen idari para cezalarının fail tarafından taksitler halinde ödendiğinden bahsedilmiş ise de anılan cezalar ödenmediği takdirde icra yoluyla tahsili gündeme geleceğinden cebri icra yoluyla takibe uğramak istemeyen failin yaptığı ödemelerin pişmanlık emaresi sayılması mümkün olmayacaktır.

Ertelene hükümlerinin uygulanıp uygulanamayacağı tartışılırken, failin pişmanlık duyduğundan bahsedebilmek için, bunu sözle dile getirmesi tek başına yeterli olmayıp davranışlarının da sözlerini destekler nitelikte olması gerektiği gözetilmelidir.

CMK'nın 231. maddesinde “Mahkemece, sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları göz önünde bulundurularak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılması” şartı arandığı halde, TCK m. 51’de failin, “Suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşması” şart koşulmuştur. Cezanın ertelenmesine ilişkin bu düzenleme, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin düzenlemeden farklı olarak failin **pişmanlık** duymasını aramaktadır.

Failin, davanın devamı esnasındaki hal ve tavırları tek başına pişmanlık sergilemek bakımından yeterli görülmemeli, işlediği suçun sonuçlarını ortadan kaldırma imkanı olduğu halde bu imkanı kullanmayan failin, fiili dolayısıyla pişmanlık göstermediği kabul edilmelidir. Failin, yıkım masraflarını karşılama imkanı olmaması veya yıkımın zaten belediye tarafından gerçekleştirilmiş olması halinde binayı yıkarak aykırılığı giderme imkanı olmadığı açıktır. Bu durumdaki fail bakımından, mahkemece pişmanlığı gösterir başka bir davranışta bulunup bulunmadığı somut olaya göre değerlendirilmelidir. Fail, erteleme hükümlerinden faydalanabilmek için öncelikle, suç işleme iradesini devam ettirmemelidir. Yukarıda bahsedilen Yargıtay kararında ise fail yapı ruhsatı bulunmayan binada mühürleme gerçekleştikten sonra mührü sökerek inşaata devam etmiş ve binayı tamamlamıştır. Bu durumda, failin pişmanlık göstermediği açıktır. Açıklanan nedenle mahkumiyete hükmedilmesine ilişkin kararın bozulması gerektiği yolundaki YCGK kararının isabetli olmadığını düşünmekteyiz.

Failin pişmanlık duyduğuna ilişkin hareketleri, suça konu binanın ortadan kaldırılması, hukuka uygun hale getirilmesi şeklinde olabileceği gibi somut olayın özelliğine göre pişmanlık duyduğu anlamına gelen herhangi bir davranış da olabilir.

Fail, suça konu binanın ortadan kaldırılması veya hukuka uygun hale getirilmesi şeklindeki davranışı sergilediğinde, diğer koşulları bulunuyor ise TCK m. 51’in uygulanması mümkün gibi görünse de failin bu durumda zaten TCK m. 184/5 hükmünden

faydalanma imkanı olacağından cezanın sonuçlarını bütünüyle ortadan kaldıran ve lehe hüküm niteliğinde olan TCK m. 184/5 hükmü uygulama alanı bulacaktır. Bu bakımdan TCK m. 184/5 hükmünün varlığı dolayısıyla, pişmanlık göstererek yapısını hukuk düzeninin belirlediği sınırlar dahilindeki haline döndüren fail hakkında TCK m. 51'e göre, daha lehe hüküm olan m. 184/5 hükmü öne geçmekte olup bu madde uygulanmalıdır. Failin, suçun sonuçlarını ortadan kaldırma imkanı bulunmadığı hallerde ise yargılama sürecindeki diğer davranışları dolayısıyla, pişman olduğu yönünde bir kanaat oluşmuş ise diğer koşulların da sağlanması halinde erteleme hükümlerinin uygulanması mümkündür.

F. NORMUN ZAMAN BAKIMINDAN UYGULANMASI (TCK m. 184/6)

Suçta ve cezada kanunilik ilkesi ve failin gerçekleştirdiği hareket sonucunda meydana gelecek ceza sorumluluğunu öngörebilmesinin hukuki bir gereklilik olması nedeniyle, ceza kanunları ancak yürürlüğe girdiği tarihten sonra uygulama alanı bulmaktadır. Sonradan yürürlüğe giren kanunun lehe düzenlemeler getirmesi bu kuralın istisnası niteliğindedir.

TCK'nın çoğu hükmü, "Yürürlük" başlıklı 344. maddede²⁸⁶ getirilen düzenleme gereği 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe girmesine karşın TCK m. 184 yürürlük maddesinde yer verilen özel düzenleme gereği yasanın diğer hükümlerinden önce, 12.10.2004 tarihinde (Kanunun yayımıyla) yürürlüğe girmiştir. Bu bakımdan bu tarihten önce yapı ruhsatı bulunmaksızın yahut yapı ruhsatına aykırı olacak biçimde inşa edilen binalar dolayısıyla TCK m. 184/1 kapsamında cezai sorumluluk söz konusu olmayacaktır.

TCK m.184/1'de düzenlenen suç ani bir suç olmayıp tipik fiile uygun binanın inşası belli bir zaman aldığından maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce başlamış ancak

²⁸⁶ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf>

henüz bitmemiş binalar yönünden; yürürlük tarihinden sonra binanın inşasına devam edilip edilmediği tespit edilmek suretiyle değerlendirme yapılması gerekmektedir. Buna göre; yürürlük tarihinden sonra inşaata devam edilmemiş ise suç oluşmayacaktır. Aksi halde, TCK m. 184/1 hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

3. İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇUNUN TCK M. 184/2 BAKIMINDAN İNCELENMESİ

A. SUÇA İLİŞKİN ÖN AÇIKLAMALAR

TCK'nın 184. maddesinin 2. fıkrasında²⁸⁷; "*yapı ruhsatı olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade eden kişi*"nin de TCK m. 184/1 fıkrası hükmüne göre cezalandırılacağı kuralına yer verilmiştir.

TCK m. 184/2 düzenlemesi dolayısıyla, TCK m. 184/1 hükmünde yer verilen yapı ruhsatı olmaksızın bina yapan veya yaptıran kişiler yanında, bu inşaatlar için kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına izin veren kişiler de imar kirliliğine neden olma suçu dolayısıyla sorumlu olacaktır.

a. SUÇUN KONUSU

Suçun hukuki konusu, çevre hakkı kapsamında, kaçak yapılaşmayı ve imar düzenine aykırı hareket etmeyi kolaylaştırıcı ve özendirici davranışların sergilenmesinin önüne geçilmesindeki kamusal yarar²⁸⁸ olarak ifade edilebilir. Bu, aynı zamanda maddenin düzenlenmesinde göz önünde bulundurulmuş saike de işaret etmektedir.

²⁸⁷ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf>

²⁸⁸ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 69.

Suçun maddi konusu ise, yapı ruhsatı alınması gerektiği halde yapı ruhsatı olmayan binalar için kurulan şantiyelerdir. Dolayısı ile yapı ruhsatı bulunan binalar ile yapı ruhsatı alması gerek duyulmayan binalar için kurulan şantiyeler suçun kapsamı dışındadır.²⁸⁹ Doktrinde²⁹⁰ suçun maddi konusunun bulunmadığı, hizmetin, bedel karşılığı alınması dolayısıyla suçun maddi konusunu oluşturamayacağına yönelik görüşler de bulunmaktadır.

TCK m. 184/1’de olduğu gibi 2. fıkrada yer alan tipik fiil içerisinde de imar hukuku kavram ve terimlerine yer verilmiştir. Çalışmanın önceki bölümlerinde²⁹¹; maddi konunun idare hukukuna bağlılığı göz önünde bulundurularak yapı ruhsatına, hangi yapıların yapı ruhsatına tabi olduğuna ve hangi yapıların bina niteliğinde olduğuna değinildiğinden burada yalnızca şantiye terimine, nerelerin şantiye sayılacağına ilişkin değerlendirme yapılacaktır.

İmar Kanununda ve Ceza Kanununda şantiyeye ilişkin bir tanım bulunmamakla birlikte Planlı Alanlar İmar Yönetmeliğinin 4/aaaa bendinde “**Şantiye binası**: Şantiyede çalışanların ve ziyaretçilerin; barınma, çalışma, yeme içme ve benzeri günlük ihtiyaçlarını karşılamak ve şantiye ve proje hakkında bilgi vermek amacıyla yapılan ve yapı kullanma izni müracaatında yıkılarak tasfiye edilen muvakkat yapılar” olarak tanımlanmıştır. Anılan yönetmeliğin “Şantiye binaları” başlıklı 63. maddesinde²⁹² ve Plansız Alanlar İmar Yönetmeliğinin 35. maddesinde²⁹³ de şantiye binalarının hukuki durumu ile ilgili düzenlemelere yer verilmiştir. Ancak şantiye tanımına açıkça yer verilmemiş olduğundan doktrinde şantiye ifadesinden ne anlaşılması gerektiğine ilişkin

²⁸⁹ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 524.

²⁹⁰ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 69.

²⁹¹ Bkz. s. 28 vd.

²⁹² <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Asp?MevzuatKod=7.5.23722&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch>

²⁹³ <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Asp?MevzuatKod=7.5.23722&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch>

görüşlerin de dikkate alınması gerekmektedir. Buna göre, şantiye; inşaatın devamı esnasında inşa faaliyetlerinin gerektirdiği bazı ihtiyaçları karşılamak üzere yapılan ve inşaatın bitmesiyle yıkılarak ortadan kaldırılan binaları²⁹⁴ yahut genel itibariyle büyük yapıların inşa edildiği inşaat alanlarında kullanılması gereken araç ve gerecin bulunduğu ve inşaatta çalışan kimselerin ihtiyaçlarına yönelik olarak kurulan geçici binaları²⁹⁵ kapsayan alandır. Sözlükteki anlamı ile şantiye²⁹⁶, **inşa edilmekte olan yapılar ve bu yapıların teknik, yönetsel ve sosyal faaliyet sunan ofisleri ve malzemelerin bulundurulduğu yerden oluşan bütündür.**

Yapı ruhsatı bulunan inşaatlarda şantiye, tüm inşaat alanını ilgilendiren yer olarak ifade edilebilir ve yapı ruhsatına konu alanın tümü şantiye olarak kullanılabilir. Yapı ruhsatı bulunan inşaatlarda şantiye binasının yapılması için ayrıca yapı ruhsatı aranmaz. Ancak yapı inşa edildikten sonra şantiye binasının yıkılarak kaldırılması gerekir. Şantiye binasının kaldırılması istenmiyor ise şantiye binası için de imar mevzuatı kapsamında yapı ruhsatı ve yapı kullanma izni alınması gerekecektir.

Yukarıda anılan mevzuat hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden; ruhsata tabi bir binanın yapım aşamasında kurulan şantiye binası için ayrıca yapı ruhsatı alınması gerekmediğinden TCK m. 184/1'de belirtilen tipik fiile uygun olarak; yapı ruhsatı bulunmayan bir binanın inşası için kurulan şantiye binası ayrıca m. 184/1 kapsamında kalmayacaktır.²⁹⁷

²⁹⁴ MALKOÇ, a.g.e., s. 2992; ARISOY, a.g.e., s. 87.

²⁹⁵ YILMAZ, a.g.e., s. 189.

²⁹⁶ **Yılmaz TEKİN**, Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü, Tek Ağaç Eylül Yayıncılık, Ankara, 2007, s. 265.

²⁹⁷ KAPLAN, a.g.e., s. 230.

b. SUÇUN FAİLİ

Suçun faili, ruhsatsız olarak inşasına başlanılan bina için yapılan şantiyeye elektrik, su ve telefon bağlantısı yapılmasına **müsaade eden** kişidir. Doktrinde, TCK m. 184/2’de düzenlenen tipik fiil, bu şekilde belirsiz ifadeler içermesi nedeniyle eleştirilmektedir.

TCK m. 184/2’de düzenlenen suç; elektrik, su ve telefon bağlantısı yapılmasına müsaade eden kişi, sayılan hizmetleri sunan idarenin görevlisi olduğundan **özgü suç**²⁹⁸ niteliğindedir. Kanunda, failin kamu görevlisi olması aranmadığından²⁹⁹ fail, kamu görevlisi olabileceği gibi bahsi geçen kamu hizmetlerini sunan özel hukuk tüzel kişisinin çalışanları³⁰⁰ da olabilecektir. Abonelik işlemleri birden çok görevlinin katılması ile gerçekleştirilen işlemler olduğundan şantiyenin hukuki durumunu bilerek ve isteyerek sayılan aboneliklerin gerçekleştirilmesine katkı sağlayan kişiler³⁰¹ diğer bir deyişle, bu aboneliklerin kurulmasında onay, imza veya kontrol görevi olan herkes³⁰² bu suçun faili olacaktır. Bu kapsamda, elektrik, su ve telefon hizmetlerinin ulaşmasına yönelik tesisatı döşeyen kişilerin değil bu hizmetlerin ulaşmasına izin veren görevlilerin fail olacağı³⁰³ ifade edilmektedir.

²⁹⁸ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 69; YILMAZ, a.g.e., s.187; AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 523.

²⁹⁹ YILDIZ, a.g.m., s. 294.

³⁰⁰ YILMAZ, a.g.e., s.187.

³⁰¹ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 69.

³⁰² MALKOÇ, a.g.m., s. 2993; ARISOY, a.g.m., s. 91;GÖKCEN, a.g.e., s. 141; YAŞAR–GÖKCAN–ARTUÇ, s. 5636.

³⁰³ YILMAZ, a.g.e., s.187.

Ancak maddenin görüldüğü meclis toplantısına ilişkin tutanaklarda³⁰⁴ şantiyeye elektrik bağlanmasına müsaade eden kişi komşu ise onun da bu fıkra kapsamında cezai sorumluluğu olacağı, suçun failinin anılan hizmetleri sunmakla görevli idare personeli yanında belediye personeli ve özel kişiler de olabileceği ifadelerine yer verilmiştir.

Bununla birlikte, doktrinde, kimi yazarlarca³⁰⁵, anılan düzenlemenin bu şekilde genişletilmesinin uygun olmadığı, zira, ruhsatsız inşa edilen binanın şantiyesine elektrik bağlanmasına müsaade eden kurum görevlisi ile kendi elektriğinin kullanılmasına izin veren kişinin fiilindeki haksızlık içeriğinin bir tutulamayacağı, görevlinin tipik fiile uygun hareketi dolayısıyla kamunun zarara uğradığını, ancak komşunun fiili dolayısıyla iradi bir biçimde yalnızca kendi zararına yol açtığı ifade edilmekte ve komşunun fiilinin suç kapsamında olmaması gerektiği ancak idari yaptırıma konu olması gerektiği ifade edilmektedir.

TCK m. 184/2’de ruhsatsız yapının şantiyesine elektrik, su ve telefon bağlantısı yapılması suç kapsamında sayıldığından bunlar dışındaki herhangi bir hizmet ve abonelik (doğalgaz, kablo TV, internet, jeotermal enerji suyu, kanalizasyon veya stabilize yol gibi altyapı hizmetleri vb.) dolayısıyla anılan fıkra kapsamında ceza sorumluluğu doğmayacaktır.³⁰⁶ Dolayısıyla bu bağlantıları yapan ve yapılmasına müsaade eden kişiler fail sayılmayacaktır.³⁰⁷ Benzer biçimde, kanun metnindeki açık düzenleme karşısında; şantiyeye bağlantı yaptıran, yapılmasını sağlayan kişi TCK m. 184/2 kapsamında sorumlu tutulmayacaktır.

³⁰⁴ Tutanaklarla Türk Ceza Kanunu, T.C. Adalet Bakanlığı, Yayın İşleri Daire Başkanlığı, Ankara, 2005, s. 644.

³⁰⁵ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 527.

³⁰⁶ YILMAZ, a.g.e., s. 189.

³⁰⁷ KALABALIK, a.g.e., s. 664.

c. SUÇUN MAĞDURU

Çevre hakkı, üçüncü kuşak haklar arasında yer alan bir hak olarak tanımlandığından çevreye karşı suçların bireylere karşı değil toplumun geneline karşı işlendiği ve mağdurun toplumun kendisi olduğu açıktır. Bu bağlamda, TCK m. 184/1 için yapılan açıklamalar TCK m.184/2 bakımından da geçerlidir.

Suçun hukuki konusunun, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı kapsamında, ruhsatsız yapılaşmayı özendiren ve kolaylaştıran eylemlerin önüne geçilmesindeki kamu yararı olduğu ve TCK m. 184'ün genel gerekçesi göz önünde bulundurulduğunda; TCK m. 184/2'nin de tıpkı 1. fıkrada olduğu gibi, mağduru gayrimuayyen bir suç³⁰⁸ düzenlediğini söylemek gerekecektir.

B. SUÇUN UNSURLARI

a. MADDİ UNSUR

i. Davranış

TCK m. 184/2'de yapı ruhsatı olmayan bina için başlatılan şantiyelere anılan hizmetlerin bağlanmasına izin verilmesini suç olarak düzenlediğinden yapı ruhsatı bulunmayan şantiye kapsamındaki yapı ve şantiye binalarına bağlantı yapılması halinde TCK m. 184/2 hükmü ihlal edilmiş olacaktır.

Kanunun lafzı ile madde gerekçesi ve normun düzenlenme amacı göz önünde bulundurulduğunda binanın kendisine bağlantı yapılmasına müsaade edilmesi fiilinin, incelenen madde kapsamında olup olmadığına yönelik karışıklık yaratmamak adına suçun, yapı ruhsatı bulunmayan ya da yapı ruhsatına aykırı olarak inşa edilen yapıları da açıkça kapsayacak şekilde düzenlenmesi kanaatimizce daha uygun olurdu. Ancak şantiye

³⁰⁸ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 69.

ifadesinden, binanın kendisine elektrik, su ve telefon bağlantısı yapılmasının da anılan fıkra kapsamında değerlendirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

TCK m. 184/2’de yapı ruhsatı olmaksızın yapılan binanın şantiyesine bağlanması uygun görülmeyen hizmet ve abonelikler elektrik, su veya telefon olarak sayılmıştır. Doktrinde³⁰⁹, TCK m. 184/2’nin amacının yapı ruhsatı bulunmayan yapılara altyapı hizmetlerinin bağlanmasını engellemek olduğu belirtilerek fıkranın geniş yorumlanması ve doğalgaz hizmetlerinin bağlanmasına müsaade edilmesinin de bu suçun kapsamı içerisinde sayılması gerektiği belirtilmiştir. Ancak, Kanun metninde açıkça sınırlı sayma yönteminin benimsenmiş olması, gerekçede başka herhangi bir abonelik türünün bağlanmasına müsaade edilmesinin suç olarak sayılmaması ve suçta ve cezada kanunilik ilkesinin gerekleri karşısında, TCK m. 184/2’de sayılandan başka herhangi bir hizmet veya aboneliğin bağlanmasına müsaade edilmesi ile imar kirliliğine neden olma suçunun oluşmayacağını söylemek gerekecektir.³¹⁰

TCK m. 184/2’de yer alan suç, icra hareketiyle işlenen bir suçtur.³¹¹ Doktrinde kimi yazarlarca³¹², icrai hareketle işlenen bu suçun aynı zamanda ihmali hareketle işlenmesinin de mümkün olduğuna ilişkin görüşler bulunmakta ise de kanaatimizce bu görüşe katılmak mümkün değildir. Kanunda “müsaade eden” kişi denildiğinden suç, yalnızca onay, imza veya denetim ile görevli olan kişilerin izin vermemesi gereken bağlantıya izin vermesi suretiyle, diğer bir deyişle, failin icrai bir hareketiyle

³⁰⁹ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 70.

³¹⁰ KAPLAN, a.g.e., s. 263; YILDIZ, a.g.e., s.296; GÜNAY, a.g.e., s. 27; SAĞLAMDEMİR, a.g.m., s. 60, CEYHAN, a.g.m., s.110.

³¹¹ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 70; AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 523; KALABALIK, a.g.e., s. 665.

³¹² AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 528.

gerçekleşir.³¹³ Bu durumda, bahsedilen bağlantıyı sağlama yetkisi bulunmayan ve suç teşkil eden fiili öğrendiği halde hareketsiz kalan kişinin ihmali suretle bu suçu işlediği söylenemez.³¹⁴ Bu kimseler, koşullarının oluşması halinde TCK m. 257’de düzenlenen “Görevi kötüye kullanma”, m. 278’de düzenlenen “Suçu bildirmeme” gibi diğer suçlar dolayısıyla sorumlu tutulabilirler.

Bağlantıyı gerçekleştiren kişinin herhangi bir kurumun görevlisi değil de yapı ruhsatı bulunmaksızın inşa edilen yapıyı yapan veya yaptıran kişinin kendisi olması halinde ise yine TCK m. 184/2’de yer alan suç dolayısıyla sorumluluk söz konusu olmayacaktır. Bu durumda, koşulları oluşmuş ise TCK m.163’te düzenlenen “Karşılıksız yararlanma” gibi başka bir suç dolayısıyla sorumluluk doğması söz konusu olacaktır.

Tipik fiilde yer alan ifadede elektrik, su veya telefon bağlantısına izin verilmesi, her bir bağlantının kurulmasına müsaade eden kişi bakımından ayrı bir suç olarak düzenlenmiş olduğundan fiilin seçimlik hareketle işlenen bir suç olduğunu söylemek mümkün olmaz.³¹⁵

Suç ani hareketli bir suç³¹⁶ olduğundan bahsi geçen bağlantıların yapılmasına müsaade edilmesi ve abonelik ilişkisinin hukuki olarak kurulmasıyla hareket gerçekleştirilmiş olur.³¹⁷ Doktrinde aksi doğrultuda görüşler³¹⁸ bulunmakla birlikte suçun tamamlanması için abonelikten yararlanılmaya başlanılmasına gerek yoktur.

³¹³ Failin, yapısından elektrik kullanılmasına müsaade eden komşu olması halinde de failin hareketinin icrai olduğu açıktır.

³¹⁴ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 70.

³¹⁵ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 70.

³¹⁶ KAPLAN, a.g.e., s. 261; KALABALIK, a.g.e., s. 665.

³¹⁷ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 70; YILMAZ, a.g.e., s. 189.

³¹⁸ Hizmetten yararlanıldığı sürece hukuka aykırılığın devam ettiğinden bahisle suçun kesintisiz biçimde işlendiğine ilişkin görüş için bkz. HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 70.

Faydalanılan hizmetin süreklilik arz etmesi suçun temadi ettiği anlamına gelmez.³¹⁹ Müsaade etmeye ilişkin olan hareket sona erdikten sonra suç işlenmiş sayılacağından bu aşamadan sonra, kanun tarafından bağlanması uygun görülmeyen hizmetten ne kadar süreyle faydalandığının önemi yoktur.

ii. Sonuç

Kanun koyucu TCK m. 184/2 bakımından, yapı ruhsatı bulunmayan bina için başlatılan inşaatın şantiyesine su, elektrik veya telefon hizmeti bağlanmasına izin verilmesini yasakladığından herhangi bir sonuç gerçekleşmesi gerekmez. Bu bakımdan suç, sırf hareket suçu³²⁰ olarak ifade edilen neticesiz³²¹, şekli³²² bir suçtur.

TCK m. 184/2’de düzenlenen suç da tıpkı 1. fıkradaki suç gibi tehlike suçu olduğundan³²³ TCK m.184/1’de düzenlenen tipik fiilin sonuç unsuru için yapılan açıklamalar bu kısımda da geçerlidir.

iii. Hukuka Uygunluk Nedenleri

Bu suç bakımından hukuka uygunluk nedenleri içinden amirin emrinin hukuka uygunluk nedeni olup olmayacağı düşünülebilir.³²⁴ Ancak, yapı ruhsatı bulunmayan binanın şantiyesine yukarıda belirtilen bağlantıların yapılmasına izin vermek, imar mevzuatı hükümlerine aykırı olduğu kadar TCK’da da suç olarak düzenlendiğinden amirin emri suç teşkil eder ve Anayasanın “*Kanunsuz emir*” başlıklı 137. maddesi

³¹⁹ KAPLAN, a.g.e., s. 261.

³²⁰ KAPLAN, a.g.e., s. 261.

³²¹ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 70.

³²² KALABALIK, a.g.e., s. 665.

³²³ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 523; KALABALIK, a.g.e., s. 665.

³²⁴ YILMAZ, a.g.e., s. 190.

hükümlerine göre değerlendirilir. Bu bağlamda, “*Kamu hizmetlerinde herhangi bir sıfat ve suretle çalışmakta olan kimse, üstünden aldığı emri, yönetmelik, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, kanun veya Anayasa hükümlerine aykırı görürse, yerine getirmez ve bu aykırılığı o emri verene bildirir. Ancak, üstü emrinde ısrar eder ve bu emrini yazı ile yenilirse, emir yerine getirilir; bu halde, emri yerine getiren sorumlu olmaz.*

Konusu suç teşkil eden emir, hiçbir suretle yerine getirilmez; yerine getiren kimse sorumluluktan kurtulamaz” Bu nedenle, kanunsuz emre uyularak TCK m. 184/2’de yer alan tipik fiile uygun olan, suç teşkil eden hareketin gerçekleştirilmesi halinde hukuka uygunluk nedeni bulunmadığından anılan fıkra kapsamında ceza sorumluluğu söz konusu olur.

b. MANEVİ UNSUR

İnceleme konusu TCK m. 184/2’de bulunan suç bakımından manevi unsur kasttır.³²⁵ Fiilin taksirli haline ilişkin kanuni bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Dolayısıyla, failin, TCK m. 184/2 uyarınca sorumlu olabilmesi için binanın fiili ve hukuki durumunu bilerek ve bağlantı yapılmasına müsaade etmeyi isteyerek yapı ruhsatı bulunmayan bir binanın şantiyesine elektrik, su veya telefon bağlantısına müsaade edilmesi gereklidir.

Fiil üzerinde hata kastı kaldıracağından sahte veya herhangi bir nedenle geçersiz olan yapı ruhsatı veya yapı kullanma iznine dayanılarak bu belgenin muteber olduğuna inanarak elektrik, su veya telefon bağlantısı kurulmasına müsaade edilmesi halinde fiil üzerinde hata bulunduğundan, bu hata TCK m. 30 hükümleri uyarınca failin kastını kaldırır ve bu nedenle suç oluşmaz.

³²⁵ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 71; GÜNAY, a.g.e., s. 29; AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 528.

C. SUÇUN ORTAYA ÇIKIŞ BİÇİMLERİ

a. TEŞEBBÜS

İncelenmekte olan suç şekli bir suç olduğundan suça teşebbüs mümkün değildir.³²⁶ Tipik fiilde suç olarak tanımlanan, bağlantının yapılmasına müsaade edilmesi olup bağlantının yapılması değildir. Elektrik, su veya telefon bağlantısının kurulması, elbette bu bağlantıların kurulmasına müsaade edilmesinden sonra gerçekleşir. Ancak, bağlantının kurulmasına yetkili her kişi bakımından suç, onay veya iznin verilmesiyle tamamlanmış olacağından fail bağlantıya müsaade ettikten sonra bağlantının kurulmasındaki zincirleme işlemlerde yetkili olan başka bir görevli tarafından izin verilmemesi veya tüm görevlilerin izni olmasına rağmen failer dışında bir engel nedeniyle bağlantının kurulmaması halinde de suç zaten tamamlanmış sayılacağından teşebbüs söz konusu olmayacaktır.

Doktrinde bazı yazarlar³²⁷, TCK m. 184/2’de düzenlenen suç, neticesiz bir suç olması bakımından teşebbüsün mümkün olmadığını, yalnızca hareketin kısımlara bölünebilmesi mümkün ise teşebbüsün mümkün olacağını ifade etmekte ise de kanaatimizce müsaade etmek fiili, gerekli onay işlemi yapılmak suretiyle tipik fiili işleme kastını ortaya koyduğundan suça teşebbüs mümkün değildir. Failin, müsaade etmek yolundaki kastını ortaya koymasıyla suç gerçekleşmiş olur ve bu bakımdan, hareketin kısımlara bölünmesinden söz edilemeyecektir. Burada karıştırılmaması gereken husus, bağlantının gerçekleştirilmesine kadar geçen aşamaların parçalara bölünebilir nitelikte olup olmadığı değil, bağlantı yapmaya müsaade etmeye yetkili kişinin izin vermesine

³²⁶ YILMAZ, a.g.e., s. 190; KALABALIK, a.g.e., s. 666.

³²⁷ KAPLAN, a.g.e., s. 275; AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 529; HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 71

ilişkin fiilin parçalara bölünüp bölünemediğidir ki bu rıza hukuk dünyasına çıktığı anda ceza sorumluluğu bakımından sonuç doğuracak niteliktedir.

b. İŞTİRAK

Suçun özgü bir suç olduğu³²⁸ göz önünde bulundurulduğunda failin, yalnızca elektrik, su ve telefon bağlantısının yapılmasına müsaade etme yetkisi bulunan kişiler olabileceğini söylemek gerekecektir.³²⁹ Bu bakımdan, belirtilen yetkileri haiz olmayan kişilerin, TCK m. 40/2'ye³³⁰ göre, azmettiren veya yardım eden olarak ceza sorumluluğu söz konusu olabilecektir.

Bağlantının yapılmasına müsaade etmek, zincirleme bir onay işlemi niteliğinde olduğundan çoğu zaman tek bir kişinin eylemiyle gerçekleşen bir davranış değildir.³³¹ Burada kanun koyucu, kasıtlı olarak yapı ruhsatı bulunmayan binanın şantiyesine elektrik, su veya telefon bağlanmasına izin veren herkesi fail olarak tanımlamıştır. Bahsedilen kişilerin iştirak iradesi içinde olmaları halinde bu suç iştirak halinde işlenmiştir.³³²

³²⁸ Madde gerekçesinde belirtilen şekilde, komşunun bağlantı yapılmasına müsaade ettiği durum hariç olmak üzere.

³²⁹ KAPLAN, a.g.e., s. 275.

³³⁰ “Özgü suçlarda, ancak özel faillik niteliğini taşıyan kişi fail olabilir. Bu suçların işlenişine iştirak eden diğer kişiler ise azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulur.”

³³¹ Ancak kurum politikası gereği tek bir kişinin müsaadesi üzerine bağlantı kurulabiliyor ise suç tek kişi tarafından işlenebilen bir suçtur.

³³² KALABALIK, a.g.e., s. 667.

c. İÇTİMA

TCK m. 184/2’de içtima açısından özel bir düzenleme getirilmediğinden genel hükümler uygulanacak ve TCK m. 184/1’de içtima konusuna ilişkin genel açıklamalar³³³ bu suç bakımından da geçerli olacaktır.

Bu fıkrada düzenlenen suçun faili kamu görevlisi ise failin TCK m. 184/2 hükmünü ihlal eden davranışı, aynı zamanda görevinin gereklerini yerine getirmemesi anlamına da geldiğinden TCK m. 257’de yer verilen “*Görevi kötüye kullanma*” suçu tanımına da uymaktadır. Ancak TCK m. 257’de; “*Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında, görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir menfaat sağlayan kamu görevlisi*”nin cezalandırılacağına ilişkin düzenleme dolayısıyla bu hüküm tali nitelikte bir düzenlemedir.³³⁴ Bu bakımdan, failin fiili, yalnızca TCK m. 184/2 kapsamında sayılmalıdır. TCK m. 257 ile m. 184/2 arasındaki özel hüküm – genel hüküm ilişkisi dolayısıyla fikri içtima kurallarına gidilmeyecektir.

Bundan başka, görevi dolayısıyla ruhsatsız olarak bina inşa edildiğini, yani TCK’nın m. 184/1 hükmünde yer alan kuralın ihlal edildiğini öğrenen kişi, bu suçun işlendiğini bildirmez ve bu binanın şantiyesine elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade eder ise TCK m. 184/2 hükmü yanında, kamu görevlisi olup olmadığı göz önünde bulundurularak, TCK’nın 278. maddesinde düzenlenen “*Suçtu bildirmeme*” yahut 279. maddesinde düzenlenen “*Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi*” suçu dolayısıyla da sorumlu tutulacaktır. Burada, gerçek içtima hükümleri uygulanır.

³³³ Bkz. s. 81.

³³⁴ KAPLAN, a.g.e., s. 283.

Anılan hizmetlerin bağlanmasına izin veren kamu görevlisi, gerçekleştirdiği davranış dolayısıyla maddi menfaat de elde ediyor ise fikri içtima hükümleri dolayısıyla TCK'nın 252. maddesinde düzenlenen “*Rüşvet*” suçundan sorumlu tutulacaktır.

D. NORMUN YER YÖNÜNDEN UYGULAMA ALANI (TCK m. 184/4)

İmar kirliliğine neden olma suçunun yer yönünden sınırlarını çizen TCK m. 184/4’de yer verilen düzenlemede, “*Üçüncü fıkra hariç, bu madde hükümleri ancak belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde uygulanır.*” denildiğinden TCK m. 184/1 hükmünün uygulanma alanına ilişkin olarak yukarıda yapılan açıklamalar³³⁵ TCK m. 184/2 bakımından da geçerlidir.

Ancak TCK m. 184/2 bakımından dikkat edilmesi gereken husus, maddede sayılan hizmetlerin bağlanmasına müsaade edilmesi şeklindeki fiilin belediye sınırları veya özel imar rejimi dahilindeki alanlarda gerçekleştirilmesi gerektiğidir.³³⁶ Diğer bir deyişle, suçun oluşması için şantiyenin değil müsaadenin verildiği yerin bu sınırlar içinde olması gerekir.³³⁷

E. CEZAYI ORTADAN KALDIRAN ÖZEL DÜZENLEME (TCK m. 184/5)

TCK m. 184/5 düzenlemesinde, birinci ve ikinci fıkralar düzenleme kapsamında tutulduğundan yukarıda TCK m. 184/1 kapsamında m. 184/5’in uygulanmasına ilişkin bölümde yapılan açıklamalar bu fıkra bakımından da geçerlidir.

TCK m. 184/2’de tanımlanan tipik fiilin failinin, TCK m. 184/5 düzenlemesinden yararlanabilmesi için kendisinin değil bir başkasının hareketi gerekmektedir. Bu

³³⁵ Bkz. s.92 vd.

³³⁶ KAPLAN, a.g.e., s. 263.

³³⁷ GÜNAY, a.g.e., s. 89.

kapsamda, yapı ruhsatı bulunmayan veya yapı ruhsatına aykırı olarak bina yapan kişi (TCK m. 184/1 fıkrasında yer alan suçun faili olan kimse), binasını imar planına ve yapı ruhsatına uygun hale getirir ise anılan kişinin fiili dolayısıyla bu inşaatın şantiyesine altyapı hizmeti bağlanmasına izin veren kişi de TCK m. 184/5 düzenlemesinden faydalanabilecektir. Açıklanan nedenle, TCK m. 184/5 hükmü, 1. fıkra bakımından suç sonrası pişmanlık olarak nitelendirilmekte ise de 2. fıkraya yönelik olarak bu değerlendirmenin yapılması kanaatimizce doğru olmayacaktır.

F. NORMUN ZAMAN BAKIMINDAN UYGULANMASI (TCK m. 184/6)

26.09.2005 tarihinde, 5377 sayılı Kanunun 21. maddesi ile 184. maddeye 6. fıkra eklenerek TCK 184. maddenin 2. ve 3. fıkra hükümlerinin maddenin yürürlük tarihi olan 12.10.2004'ten önce yapılan yapılar bakımından uygulanmayacağı düzenlenmiştir.

Doktrinde³³⁸, bu düzenleme getirilmemiş olsaydı da kanunilik ilkesi gereği, inşa edildiği zaman yürürlükte bulunmayan bir bina dolayısıyla kişilerin ceza sorumluluğunun doğmasının mümkün olmayacağı, böyle bir ekleme yapılmak isteniyor ise genel bir kural olarak her üç fıkra bakımından da geçerli olacak şekilde düzenlenmesi gerektiği, sadece 2. ve 3. fıkralar yönünden düzenleme yapılmasının, uygulama açısından bir farka yol açmamakla beraber, eksik bir ifadeye neden olduğu, bu nedenle 1. fıkranın da bu düzenleme içinde yer alması gerektiğine ilişkin görüşler bulunmaktadır.

Ancak, kanun koyucu, bu düzenleme ile maddenin yürürlüğe girmesinden önce yapılan binalar bakımından kazanılmış hakları korumadaki iradesini göstermiştir.³³⁹ Bu düzenleme dolayısıyla, yapı ruhsatı alınmaksızın, 184. maddenin yürürlük tarihinden önce inşa edilen binaya 2004 sonrasında elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade edilmesinin de suç olmayacağı sonucuna ulaşılmaktadır. Diğer bir deyişle,

³³⁸ KAPLAN, a.g.e., s. 294 vd.

³³⁹ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 75.

kanun koyucu, maddenin yürürlük tarihi öncesinde yapı ruhsatı olmaksızın inşa edilen ve su, elektrik ve telefon bağlantısı yapılan binalar ile yine yapı ruhsatı alınmadan bina yapmanın suç olmadığı dönemde yapılan ancak anılan bağlantıların yasanın yürürlük tarihinde henüz yapılamadığı binaların hukuki durumları arasında farklılık oluşmasını engellemiştir. Bu nedenle, 2004 öncesi yapılan evlere, anılan bağlantıların yapılmasına müsaade etme fiili 2004 yılında maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra gerçekleşmiş ise de TCK m. 184/6 hükmü dolayısıyla, TCK m. 184/2 bağlamında suç söz konusu olmayacaktır.

4. İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇUNUN TCK M. 184/3

BAKIMINDAN İNCELENMESİ

A. SUÇA İLİŞKİN ÖN AÇIKLAMALAR

a. SUÇUN KONUSU

TCK m. 184/3'te; *“Yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınai faaliyetin icrasına müsaade eden kişi iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”* düzenlemesine yer verilmiştir. Anılan fıkra kapsamında, korunan hukuki menfaat, temelde çevre hakkı olması bakımından ilk iki fıkra ile aynıdır.³⁴⁰ Ancak anılan suç özelinde, suçun konusu, her tür sınai faaliyetin kontrol altında yapılarak çevreye zarar verilmesinin önlenmesindeki kamusal yarardır.³⁴¹

Açık ceza normu³⁴² niteliğindeki TCK m. 184/3'te düzenlenen suçun mahiyetinin ve kapsamının anlaşılabilmesi için madde metninde yer alan idare hukuku terimlerinin açıklanması gerekmektedir.

³⁴⁰ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 529.

³⁴¹ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 72.

³⁴² HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 72; YILMAZ, a.g.e., s. 196.

i. Yapı Kullanma İzni

İmar Kanununun “Yapı kullanma izni” başlıklı 30. maddesinde: “Yapı tamamen bittiği takdirde tamamının, kısmen kullanılması mümkün kısımları tamamlandığı takdirde bu kısımlarının kullanılabilmesi için inşaat ruhsatını veren belediye, valilik bürolarından; 27 nci maddeye göre ruhsata tabi olmayan yapıların tamamen veya kısmen kullanılabilmesi için ise ilgili belediye ve valilikten izin alınması mecburidir. Mal sahibinin müracaatı üzerine, yapının ruhsat ve eklerine uygun olduğu ve kullanılmasında fen bakımından mahzur görülmediğinin tespiti gerekir” düzenlemesine ve “Kullanma izni alınmamış yapılar” başlıklı 31. maddesinde; “İnşaatın bitme günü, kullanma izninin verildiği tarihtir. Kullanma izni verilmeyen ve alınmayan yapılarda izin alınuncaya kadar elektrik, su ve kanalizasyon hizmetlerinden ve tesislerinden faydalandırılmazlar. Ancak, kullanma izni alan bağımsız bölümler bu hizmetlerden istifade ettirilir.” düzenlemesine yer verilmiştir.

Yukarıda anılan İK hükümlerinden de anlaşılacağı üzere yapı kullanma izni, bir binanın imar mevzuatına ve yapı ruhsatına uygun bir biçimde tamamlandığını³⁴³ ve bu yapının ne amaçla kullanılacağını gösteren bir belge³⁴⁴ niteliğindedir.

Fiilin TCK m. 184/3 kapsamında olması için yapı ruhsatı alınmamış binalarda izin verilen her türlü faaliyetin değil sınıai bir faaliyetin bulunması gerektiğinden sınıai faaliyet ifadesinden ne anlaşılması gerektiği üzerinde durulacaktır.

ii. Sınıai Faaliyet

Mevzuatta sınıai faaliyete ilişkin açık bir tanım bulunmuyor ise “6948 sayılı Sanayi Sicili Kanununun” 1. maddesinde; “Bir maddenin vasıf, şekil, hassa veya terkiibini

³⁴³ KALABALIK, a.g.e., s. 525.

³⁴⁴ SAĞLAMDEMİR, a.g.m., s. 13.

*makine, cihaz, tezgah, alet veya diğ er vasıta ve kuvvetlerin yardımı ile veya sadece el emeği ile kısmen veya tamamen değiştirmek veya bu maddeleri işlemek suretiyle devamlı ve seri halinde imal veya istihlal eden yerlerle madenlerin çıkarılıp işlendiği yerler **sanayi işletmesi**, buralarda yapılan işler **sanayi işleri** ve buraları işletenler **sanayici** sayılır.*

*Devamlı ve seri halinde tamirat yapan müesseselerle elektrik veya sair enerji istihlal eden santraller, gemi inşaati gibi büyük inşaat yerleri ile bilişim teknolojisi ve yazılım üreten işletmeler de bu madde ş m l ne girer. El ve ev sanatları ile küçük tamirhaneler bu kanuna tabi değildir.” düzenlemesine yer verilerek sanayi işletmesi, sanayi işleri ve sanayici terimlerine ilişkin olarak tanımlamalar yapılmıştır. Kimlerin sanayici sayılacağına ilişkin benzer tanımlar “5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu” m. 5/7’de: “Tezg h, cihaz, makine gibi muharrik kuvvet kullanarak ham madde, yarı ve tam mamulleri, özellik, içerik, bileşim veya şeklini kısmen veya tamamen değiştirmek amacıyla işleyerek, seri halde veya standart olarak yeni bir ürün üretmek suretiyle katma değer oluşturan işyerleri ile yer altı kaynaklarının çıkarılıp işlendiği yerleri işletenler ve bilişim teknolojisi ve yazılım üretenler en az on işçi çalıştırmak şartıyla bu Kanunun uygulanması bakımından **sanayici** sayılır.” şeklinde yer almaktadır.*

b. SUÇUN FAİLİ

TCK m. 184/3’de tanımlanan suçun faili, yapı kullanma izni bulunmayan binalarda sınai bir faaliyetin icrasına müsaade eden kişidir. Kanunda failin kamu görevlisi olması şartı aranmamıştır. Bu suç bakımından da TCK m. 184/2’de olduğu gibi sınai faaliyetin icrasına izin verme görev ve yetkisi bulunan tüm görevliler fail sayılacağından

anılan suç, özgü suç niteliğindedir.³⁴⁵ Bu bakımdan TCK m. 184/2'ye ilişkin olarak yapılan açıklamalar bu suç yönünden de geçerlidir.

Kimlerin sınai faaliyete müsaade etme yetkisini haiz olduğu, “İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmeliği” m. 4'te, işyeri açma ve çalışma ruhsatının alınmasında, yetkili idarenin, “Belediye sınırları ve mücavir alanlar dışı ile kanunlarda münhasıran il özel idaresine yetki verilen hususlarda **il özel idaresini**; büyükşehir belediyesi sınırları ve mücavir alanlar içinde büyükşehir belediyesinin yetkili olduğu konularda **büyükşehir belediyesini**, bunların dışında kalan hususlarda **büyükşehir ilçe veya ilk kademe belediyesini**; belediye sınırları ve mücavir alanlar içinde **belediyeyi** ve organize sanayi bölgesi sınırları içinde **organize sanayi bölgesi tüzel kişiliğini**,” ifade edeceği düzenlenmiştir.

Bu suçun faili gerçek kişiler olacağından yukarıda bahsedilen özel veya kamu hukuku tüzel kişiliklerinden birinin tipik fiili işlemesi halinde tüzel kişinin yetkili organı olan gerçek kişiler faildir. Bu suç bakımından da ilk iki fıkrada olduğu gibi tüzel kişilere yönelik güvenlik tedbirlerine yer verilmemiştir.³⁴⁶

c. SUÇUN MAĞDURU

Mağdura ilişkin olarak önceki bölümlerde³⁴⁷ yapılan açıklamalar TCK m. 184/3 hükmü bakımından da geçerlidir. Zira bu suç ile korunan hukuki menfaat, genel olarak

³⁴⁵ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 72; YILMAZ, a.g.e., s. 193; ÖZGENÇ, a.g.e., s. 190; FİDAN, a.g.m., s. 66; KAPLAN, a.g.e., s. 244; KALABALIK, a.g.e., s. 664.

³⁴⁶ KAPLAN, a.g.e., s. 245.

³⁴⁷ Detaylı açıklama için bkz. s.54 vd.

çevre hakkı olduğundan suç, topluma karşı işlenmektedir ve suçun mağduru gayri muayyendir.³⁴⁸

B. SUÇUN UNSURLARI

a. MADDİ UNSUR

i. Davranış

Suç, soyut tehlike suçu niteliğinde bir hareket suçu olduğundan TCK m.184/3 kapsamında sorumluluğun doğması için müsaade edilmesi yeterlidir.³⁴⁹ Müsaade edilen faaliyetin ne tür bir sınai faaliyet olduğunun önemi yoktur.

TCK m. 184/3 hükmü ile yapı kullanma izni bulunmayan binanın kullanılması yahut bu binalarda ticari faaliyette bulunulmasına müsaade edilmesi değil, çevre için ciddi tehlikeler oluşturma ihtimali bulunması bakımından, sınai faaliyette bulunulmasına izin verilmesi suç olarak tanımlanmıştır.³⁵⁰ Yapı ruhsatı alınarak ilgili kurumlarca gerekli kontrolleri yapılmış binalarda sınai faaliyette bulunulmasına izin verilmesi ise suç kapsamında değildir. Ayrıca, fiilin TCK m. 184/3 kapsamında olması için yapı ruhsatı alınmamış binalarda izin verilen faaliyetin yalnızca sınai bir faaliyet olması gerekmektedir.

İK m. 30/2’de zımni kabul müessesesine yer verildiğinden yapı kullanma izni için müracaat eden yapı sahibinin başvurusu hakkında otuz günlük süre içerisinde olumsuz

³⁴⁸ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 72; KALABALIK, a.g.e., s. 664; KAPLAN, a.g.e., s. 246;

YILMAZ, a.g.e., s. 194; GÜNAY, a.g.e., s. 21.

³⁴⁹ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 537; KAPLAN, a.g.e., s. 246. Ayrıca suçun sınai faaliyete başladığı an tamamlandığı yönündeki diğer bir görüş için bkz. HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 72.

³⁵⁰ AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY, a.g.e., s. 529.

bir cevap verilmemiş ise başvuruda bulunduğu yapı için yapı kullanma izni verilmiş sayılır. Kanunun açık düzenlemesi karşısında, zımni kabul müessesesi dolayısıyla yapı kullanma izni verilmiş sayılan bir binada sınai faaliyet yapılmasına müsaade edilmesi kural olarak TCK m. 184/3 kapsamında sayılmayacaktır.

Burada üzerinde durulması gereken diğer bir husus da kanun metni ile gerekçe arasındaki uyumsuzluktur. Gerekçede; “*yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir **sınai veya ticari faaliyetin** icrasına müsaade edilmesi*”nin ayrı bir suç oluşturduğu ifade edilmiştir. Suç kapsamındaki fiilin sınai faaliyete izin verme olduğu, kanun metnindeki düzenleme de açık olmakla birlikte gerekçede bunu genişletici biçimde açıklama yapılmasının hatalı olduğu değerlendirilmektedir.³⁵¹ Bu farklılığın nedeni, tasarı halindeki tipik fiilin ticari faaliyetleri de kapsamayacak şekilde düzenlenmesine rağmen Meclis görüşmeleri sırasında madde metninden çıkarılmasıdır.³⁵² Kanun koyucu, taslağın hazırlandığı komisyondan farklı olarak yalnızca sınai faaliyetlere müsaade edilmesini suç kapsamında saydığından ve madde metnindeki ifadenin gerekçedeki gibi genişletilerek uygulanması kanunilik ilkesine aykırı olacağından ticari faaliyete izin verilmesine ilişkin fiilin suç kapsamında sayılmayacağı açıktır.

ii. Sonuç

TCK m. 184/3’te yer verilen suç da ilk iki fıkradaki gibi neticesiz bir tehlike suçu olduğundan TCK m.184/1’de düzenlenen tipik fiilin sonuç unsuru için yapılan açıklamalar bu kısımda da geçerlidir.

³⁵¹ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 73. Yazarlar aynı zamanda ticari faaliyetlerin de bu hüküm kapsamında değerlendirilebileceğini ifade etmektedir.

³⁵² KAPLAN, a.g.e., s. 265 vd.

Kanun koyucu TCK m. 184/3 bakımından, yapı kullanma izni olmayan bir binada herhangi bir sınai faaliyete izin verilmesini yasakladığından izin verilmiş olmakla suç tamamlanır, diğer bir deyişle bir sonuç gerçekleşmesi gerekmez.

iii. Hukuka Uygunluk Nedenleri

TCK m. 184/2 ve TCK m. 184/3 kapsamındaki tipik fiiller, bir bağlantının ve bir faaliyetin yapılmasına izin verme şeklinde olup hukuka uygunluk nedenlerine ilişkin olarak TCK m. 184/2 fıkrasında yer alan suç kapsamında yapılan açıklamalar bu fıkroda düzenlenen suç bakımından da geçerli olacaktır.

b. MANEVİ UNSUR

TCK’da bu suçun taksirli biçimine yer verilmediğinden suçun manevi unsuru kasttır. Bu nedenle tipik fail, tipik fiil kapsamında hareket ederken binanın yapı ruhsatı bulunmadığını ve müsaade edilen faaliyetin sınai bir faaliyet olduğunu bilmeli ve fiili gerçekleştirmeyi istemelidir. TCK m. 184/1 ve 184/2 fıkralarında fiil üzerinde hataya ilişkin olarak yapılan açıklamalar³⁵³ bu fıkra bakımından da geçerlidir.³⁵⁴

C. SUÇUN ORTAYA ÇIKIŞ BİÇİMLERİ

a. TEŞEBBÜS

“İşyeri Açma ve İşletme Ruhsatlarına İlişkin Yönetmeliğin”, İşyeri Açılması başlıklı 6. maddesinde: “İşyeri ruhsatları yetkili idarelerin en üst amiri veya görevlendireceği yetkili tarafından bu Yönetmelikte öngörülen sürede imzalanır; ruhsat için ayrıca, meclis veya encümen tarafından bir karar alınmaz. Ruhsat, Örnek 5’te yer

³⁵³ Bkz. s. 47.

³⁵⁴ HAFIZOĞULLARI – ÖZEN, a.g.e., s. 74.

alan bilgileri içerecek şekilde düzenlenir.” hükmüne yer verildiği görülmektedir. Bu kapsamda fail, ruhsatı düzenlendiği anda suç tamamlanmış olur. Örneğin; ruhsatın kasten gerçeğe aykırı biçimde hazırlanarak imzaya yetkili kişiye sunulduğunu ve müsaade etmeye yetkili şahsın bu ruhsatın içeriğini bilerek ve isteyerek imzaladığını varsayalım. Bu durumda imzaya yetkili olan kişi, TCK m. 184/3 kapsamında fail olarak sorumludur. Mevzuata aykırı biçimde hazırlanan bu ruhsat, fail dışında gerçekleşen herhangi bir sebeple imzalanmamış ise TCK m. 184/3’te yer alan suça teşebbüsten bahsedilemeyecektir. Zira şekli bir suç olarak düzenlenen tipik fiilde, yapı ruhsatı bulunmayan yerde sınai faaliyete müsaade edilmesi suç kapsamında olduğundan failin müsaadeye ilişkin rızası ortaya çıkmadan suçtan söz edilemez. Bunun bir nedeni de müsaade etme fiilinin parçalara bölünememesidir.

b. İŞTİRAK

Her iki suç da özgü suç niteliğinde olması bakımından TCK m. 184/2 ve m. 184/3 hükümlerinin iştirake ilişkin değerlendirmesi paralellik arz etmektedir. Bu nedenle failde olması gereken yetkileri taşımayan kişiler fail olarak değil TCK m. 40/2’ye göre, azmettiren veya yardım eden sıfatıyla sorumlu olabilecektir.

c. İÇTİMA

TCK m. 184/3’te içtima açısından özel bir düzenleme getirilmediğinden genel hükümler uygulanacak ve TCK m. 184/1 ve TCK 184/2’ye ilişkin açıklamalar³⁵⁵ TCK m. 184/3 bakımından da muteber olacaktır.

³⁵⁵ Bkz. s. 81.

D. NORMUN YER YÖNÜNDEN UYGULAMA ALANI (TCK m. 184/4)

Bu fıkra bakımından kanun koyucu, ilk iki fıkradaki aksine, yer yönünden herhangi bir sınırlama getirmemiştir. Bu nedenle yapı kullanma izni bulunmayan bir yapıda sınai faaliyetin yapılmasına müsaade etmek fiili, belediye sınırları içinde veya dışında yahut özel imar rejimine tabi yerlerde ya da bu alanların dışında işlenmiş olsun, suç teşkil edecektir. Zira, fiilin işlendiği yer bakımından sınırlama getiren 4. fıkrada, üçüncü fıkranın kapsam dışı tutulduğu açıkça belirtilmiştir.

E. CEZAYI ORTADAN KALDIRAN ÖZEL DÜZENLEME (TCK m. 184/5)

TCK m. 184/5 hükmü, yalnızca TCK m. 184/1 ve m. 184/2 kapsamındaki suçlar için getirilmiş bir düzenleme olup kanun koyucu 3. fıkrada yer alan suçun failinin m. 184/5 hükmünden yararlanmasına imkan tanımamıştır.³⁵⁶ Diğer bir deyişle yapının hukuka aykırı olan durumu sonradan düzeltilmiş olsa dahi yapı kullanma izni bulunmayan binada sınai faaliyete izin veren failin imar kirliliğine neden olma suçu dolayısıyla sorumluluğu devam eder.

F. NORMUN ZAMAN BAKIMINDAN UYGULANMASI (TCK m. 184/6)

TCK m. 184/6'da 2. ve 3. fıkralar birlikte düzenlendiğinden TCK m. 184/3'ün zaman bakımından uygulanmasına ilişkin olarak getirilen düzenlemenin uygulanması yönünden TCK m. 184/2'ye ilişkin olarak yapılan açıklamalar³⁵⁷ geçerli olacaktır.

³⁵⁶ YILMAZ, a.g.e., s. 204.

³⁵⁷ Bkz. s. 111.

5. MUHAKEMEYE İLİŞKİN KURALLAR VE YAPTIRIM

A. SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMAYA İLİŞKİN KURALLAR

TCK m. 1842’te düzenlenen her üç suç da re’sen soruşturulan suçlardır. Diğer bir deyişle bu suçlar dolayısıyla soruşturma başlatılabilmesi için şikayet gerekmez. Zira, bu suçlar, mağduru gayrimuayyen tehlike suçlarıdır. 5235 sayılı “*Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun*”un 11. maddesindeki³⁵⁸ düzenleme uyarınca **asliye ceza mahkemeleri** görevlidir.

Failin kamu görevlisi olduğu hallerde 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun uyarınca hakkında soruşturma yapılmak istenen kişi hakkında soruşturma izni alınması gerekmektedir. Son olarak, TCK m. 184’te yer alan suç tiplerinin uzlaşma kapsamında olmadığını da ifade etmek gerekmektedir.³⁵⁹

B. ZAMANAŞIMI

Dava ve ceza zamanaşımına ilişkin olarak özel bir düzenleme bulunmadığından zamanaşımı sürelerinin hesaplanmasında ve zamanaşımını kesen ve durduran sebeplere ilişkin olarak genel hüküm dikkate alınacaktır. Buna göre, TCK m. 66/1-e uyarınca dava zaman aşımı 8 yıl³⁶⁰, TCK m. 68/1-e uyarınca ceza zaman aşımı 10 yıl³⁶¹dir.

³⁵⁸ “*Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, sulh ceza hâkimliği ve ağır ceza mahkemelerinin görevleri dışında kalan dava ve işlere asliye ceza mahkemelerince bakılır.*”

³⁵⁹ KAPLAN, a.g.e., s. 293.

³⁶⁰ Ayrıca, “*Fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının; onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle kamu davası düşer.*”

³⁶¹ Ayrıca, “*Fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının; onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle ceza infaz edilmez.*”

C. CEZA

Kanunda, TCK m. 184 kapsamındaki suçlar bakımından para cezasına ilişkin bir yaptırım öngörülmemiş olup TCK m. 184/1 kapsamında bir suç işlendiği takdirde fail, bir yıldan beş yıla kadar cezalandırılacaktır. 2. fıkrada yer verilen düzenlemenin cezası da 1. fıkrada öngörülen suçun cezasına atıf yapılmak suretiyle belirlenmiştir. TCK m. 184/3'te ise ilk iki fıkradan farklı olmak üzere, cezanın alt sınırı yüksek tutularak failin iki yıldan beş yıla kadar cezalandırılacağı kuralı getirilmiştir.

Her üç fıkra bakımından da failin, tüzel kişi olması halinde tüzel kişiler için güvenlik tedbirine hükmedilmesi düzenlenmediğinden yalnızca fail hakkında müeyyide uygulanacaktır.

BÖLÜM III

İMAR BARIŞI DÜZENLEMESİ VE DEVAM EDEN DAVALARA ETKİSİ³⁶²

Türkiye'de 1950'li yıllarda başlayan köyden kente yaşanan yoğun göç sonucu köylerdeki nüfus yoğunluğu şehirlere kaymış ve bu nüfusun yaşayacağı kentlerde ciddi konut ihtiyacı doğmuştur. Bunun sonucu olarak çarpık kentleşme, gecekondulaşma, alt yapı yetersizlikleri gibi kentsel problemler ortaya çıkmış ve dönem dönem bu problemlere çözüm olması amacıyla çok sayıda af kanunu çıkarılmıştır. Ancak bu af kanunları, yeni yapılaşmaların imar mevzuatına uygun olmasını sağlamak bir yana zaman içinde toplumda nasılsa af kanunu çıkarılacağı beklentisiyle kaçak yapı inşa etmenin önemli sorunlara neden olmayacağı yönünde bir algı oluşmuştur. Nasıl ki, bir suçun cezasının çok olması, suçu işlese dahi yakalanmayacağına inanan failin suç işleme kararını etkilemeyecek ise imar mevzuatındaki idari ve cezai yaptırımlar da imar affi çıkarılacağı beklentisinde ve inancında olan şahısların kaçak yapılar inşa etmesini engellemeyecektir.

Affa ilişkin düzenlemeler, kanundan kaynaklanmamakla birlikte toplumsal olduğu düşünülen bir yarar gözetilerek getirilirler. İmar affi da bu nedenle kanundan kaynaklanan bir zorunluluğa dayanmayan ancak geçmişten günümüze çok sayıda uygulama ile ortaya çıkmış ve önemli sonuçları olan bir kavramdır. Esasen, imar affinin,

³⁶² İncelenmekte olan konuyla bağlantıyı koparmamak adına, bu başlık altında, imar barışına ilişkin düzenlemelere kısaca değinildikten sonra imar barışına ilişkin düzenlemelerin imar kirliliğine neden olma suçuna etkileri değerlendirilecektir.

yasal olmayanı meşrulaştırma veyahut hukuka aykırı nitelikteki fiili vaziyeti hukukileştirme şeklinde etkileri söz konusudur.³⁶³

Çalışmanın konusu olan imar kirliliğine neden olma suçu, affa ilişkin olarak değerlendirildiğinde; kanaatimizce, TCK m. 184/5 kapsamında getirilen suç sonrası pişmanlık düzenlemesi, bu suç bakımından failin cezadan kurtulmasına yönelik olarak yeterli olup ayrıca ceza kanununa yönelik olarak af kanunu düzenlenmesi zararlı ve gereksizdir.

Çalışmanın önceki bölümünde de belirtildiği üzere³⁶⁴, TCK m. 184/5 hükmünün uygulanması neticesinde, af kanunlarının sonuçlarına benzer sonuçlar ortaya çıkmakta, hatta suç sonrası pişmanlığa ilişkin hükmün, af kanunlarından daha kapsamlı bir etkisi olduğu görülmektedir.

Burada öncelikle belirtilmesi gereken husus, 18/05/2018 tarihli, 30425 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 7143 sayılı "*Vergi ve Diğer Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun*"un 16. maddesi ile 3194 sayılı İmar Kanununa eklenen geçici 16. madde ile imar barışına ilişkin olarak getirilen düzenlemelerin TCK’da düzenlenen suçlar bakımından af kanunu niteliğinde olmadığıdır.

İmar barışına ilişkin anılan düzenlemeler kamuoyunda bir çeşit af kanunu olarak değerlendirilmekte ise de İK geçici madde 16 bakımından, af kanunlarının usul ve esasları uyarınca yapılmış bir yasal düzenlemeden söz edilmesi mümkün değildir. Af düzenlemesinin varlığından bahsedilebilmesi için yasada bu durumun açık ve endişeye yer bırakmayacak şekilde düzenlenmiş olması gerekir. İK geçici madde 16 ise bu nitelikte bir düzenleme olmayıp idare hukuku ve özel hukuk bakımından sınırlı etkileri olan bir

³⁶³ **Binali TERCAN**, "*Günümüze Değin İmar Afları*", TMMOB Şehir Plancıları Odası Planlama Dergisi, Y:1996, S:1-4, s. 5. (www.spo.org.tr/yayinlar/dergi_goster.php?kodu=77&dergi=3)

³⁶⁴ Bkz. s. 96 vd.

kanun niteliğindedir. Diğer bir deyişle, yalnızca İK uyarınca verilen yıkım ve idari para cezalarına ilişkin olarak af niteliğindedir. Kanun metninde ve madde gerekçesinde imar kirliliğine neden olma suçu bakımından herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiş, yalnızca kaçak yapıların devlet kayıtlarına girmesini sağlamak amacıyla düzenleme yapıldığı belirtilmiştir.

Yapı kayıt belgelerinde, taşınmaza yönelik olarak yer alan bilgiler, belgenin kapsamı³⁶⁵, belgenin niteliği³⁶⁶, yapının adresi, toplam yapı alanı ve arsa alanına ilişkindir.

Bu düzenlemelerin TCK m. 184'e ne gibi etkilerinin olacağını anlamak için öncelikle İK'nın geçici 16. maddesinin getirilme amacının ortaya koyulması gerekmektedir.

7143 sayılı Kanunun genel gerekçesinde³⁶⁷, düzenlemenin getirilme amacının, mali yükümlülükleri yerine getirmeksizin inşa edilen **kaçak yapıların kayıt altına alınması** için yapı kayıt belgesi verilmesi ve bu suretle devlet ile vatandaş arasında imar barışının sağlanması olduğu ifade edilmiştir.

Tasarı metni, madde gerekçeleri ve komisyonda yapılan eleştirilere hükümet adına verilen cevaplar incelendiğinde; mevzuatta imar sorunları karşısında yalnızca yıkım ve para cezası öngörüldüğü, mevcut imar mevzuatının uygulamada karşılaşılan sorunlara çözüm üretmek bakımından elverişli olmadığı belirtilmiştir, kanun çalışmasıyla, bu sorunlara çözüm bulmaya yönelik olarak, yapı değerinin %3'ünü ödeyen yapı sahibine yapı kayıt belgesi düzenlenerek tüm yapıların kayıtlarının elde edilmesinin öngörüldüğü, bu sayede imar mevzuatına aykırılık taşıdığı için elektrik, su ve doğalgaz hizmetlerinden faydalanamayan vatandaşın sorunlarına çözüm bulunmaya çalışıldığı, "**ancak yapıda**

³⁶⁵ Bu kısımda yapı kayıt belgesinin yapının tamamı için mi bir kısmı için mi düzenlendiğine yer verilir.

³⁶⁶ Belgenin niteliği ise, yapının ne amaçla kullanıldığının tespit edilmesini sağlamaya yöneliktir.

³⁶⁷ <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss557.pdf>

mündemiç imar aykırılıkları konusuna ilişkin müktesep bir hakkın söz konusu olamayacağı"³⁶⁸ ifadelerine yer verildiği görülmektedir.

İmar barışına ilişkin düzenlemeler de her kanunda olduğu gibi, kanunun lafzı, gerekçesi ve kanun koyucunun saiki gözetilmeksizin değerlendirildiği takdirde, hatalı sonuçlara varılması mümkündür.

İmar barışı düzenlemesi, esasen **afet risklerine hazırlık çalışmaları kapsamında** getirilmiş bir düzenleme olup bu çalışmalar neticesinde elde edilecek gelirlerin Hazineye gelir kaydedilmesi ve Çevre ve Şehircilik Bakanlığına ödenek sağlanarak dönüşüm projelerinde kullanılması planlanmıştır. Ancak düzenleme, uygulamada ve kamuoyunda çok daha farklı bir biçimde algılanmıştır.

Yasal düzenlemenin getirilme amacı afet riskine hazırlık çalışmaları olmasına karşın yapı kayıt belgesi verilmesinde yapı sahibinin beyanı esas alınmakta³⁶⁹ ve binanın depreme karşı dayanıklılığı hususunun malikin sorumluluğunda olduğu³⁷⁰ belirtilmektedir. Bu nedenle de anılan düzenlemenin, afet riski altındaki alanlar bakımından herhangi bir koruma getirmekten çok, ileride bu alanlarda gerçekleştirilmesi planlanan projeler için kaynak sağlanmasına yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

İK'nda getirilen değişiklik, 31/12/2017 tarihinden önce yapı ruhsatı olmaksızın yahut yapı ruhsatı ve eklerine aykırı biçimde inşa edilmiş **yapıların** kayıt altına alınmasına ilişkindir. Kanun metninden açıkça anlaşıldığı üzere, sadece bina niteliğindeki ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapıların değil **her türlü kaçak yapının** kayıt altına alınması bu değişiklik kapsamındadır.

İmar barışı düzenlemesinden ne şekilde faydalanacağına yönelik olarak Kanunda, Çevre ve Şehircilik Bakanlığına ve Bakanlık tarafından yetkilendirilen kurum ve

³⁶⁸ <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss557.pdf>

³⁶⁹ İK geçici madde 16/1.

³⁷⁰ İK geçici madde 16/10.

kuruluşlara başvuruda bulunulması ve anılan Kanun ve Yönetmelikte belirtilen usullere göre hesaplanan kayıt bedelinin ödenmesi şart koşulmuştur.

İK geçici madde 16'de açıkça **“Yapı Kayıt Belgesi yapının kullanım amacına yöneliktir.”**³⁷¹ ifadesine yer verilerek yapı kayıt belgesinin mahiyeti açıklığa kavuşturulmuştur. Kanun, yapı kayıt belgesini, yapı ruhsatı veya yapı kullanma izni yerine geçmesi mümkün bir evrak olarak düzenlemiş değildir. İmar barışına ilişkin bu düzenlemelerin amacı da zaten yapı ruhsatı bulunmayan yapılara yapı ruhsatı verilmesini sağlamak değil, mevzuata aykırı olarak inşa edilen yapıların kayıt altına alınmasını ve yapı sahiplerinin yukarıda sayılan bazı imkanlardan faydalanmasını sağlamaktır.

Yapı ruhsatı, bir yapının, imar planında belirlenen esaslar dahilinde, mevzuata uygun olarak yapılaşmasına izin veren bir belge niteliğinde iken imar barışı düzenlemesinin bir sonucu olan yapı kayıt belgesi, her ne nedenle olursa olsun yapı ruhsatı alınmamış bir binanın fiili durumunun devlet kayıtlarına geçmesini sağlamak amacıyla düzenlenen, bunun yanında, yapı sahibine bazı imkanlar tanıyan bir belge niteliğindedir. Yapı ruhsatı ve yapı kayıt belgesinin birbirinin yerine geçmesinin mümkün olmadığını ve hukuki mahiyetlerinin ve sonuçlarının birbirinden çok farklı olduğunu belirtmek gerekmektedir.

Yapı kayıt belgesi alınmasının **pratik faydaları** arasında İK uyarınca verilen yıkım kararları ve henüz tahsil edilmemiş idari para cezalarının iptal edilmesini sağlaması, kanunda belirtilen şartların yerine getirilmesi halinde yapı kullanma izni olmaksızın kat mülkiyeti tesis edilebilmesi ve cins değişikliği yapılabilmesi, Hazineye ait taşınmazlar üzerine inşa edilen yapılar için yapı kayıt belgesi alınması halinde bu yapıların Çevre ve Şehircilik Bakanlığına tahsis edilerek ilgililerin talebi halinde doğrudan satışının yapılması, benzer biçimde belediye taşınmazları üzerinde bulunan

³⁷¹ İK geçici madde 16/3.

yapılar için yapı kayıt belgesi alınması halinde bedeli ilgili belediyeye ödenmek üzere belediye tarafından satılmasını sağlaması, yapı kayıt belgesi alınmış yapılar için geçici olarak doğalgaz, elektrik ve su bağlantılarının yapılmasını sağlaması sayılacaktır.

Bir yapı için yapı kayıt belgesi alınmış olması, o yapının inşa edildiği haliyle korunacağına ilişkin olarak, yapı sahibinin kazanılmış hakkı bulunduğu anlamına gelmez. İK geçici m. 16/10'da; *“Yapı Kayıt Belgesi, yapının yeniden yapılmasına veya kentsel dönüşüm uygulamasına kadar geçerlidir. Yapı Kayıt Belgesi düzenlenen yapıların yenilenmesi durumunda yürürlükte olan imar mevzuatı hükümleri uygulanır.”* hükmüne yer verilmiştir. Bu nedenle yapı kayıt belgesi yalnızca, yapı yeniden inşa edilene veya bulunduğu alanda kentsel dönüşüm uygulaması yapılana kadar geçerli olan bir belge olup yapı yıkılarak yenilendiği takdirde meri imar planı hükümlerin geçerli olacağı açıktır. Diğer bir deyişle, yapı kayıt belgesi alınan yapının yerinde yeni inşa edilecek yapı, imar planı ve mevzuatına göre yapı ruhsatı alınmak suretiyle yapılacaktır. Aksi takdirde mevzuatta öngörülen yıkım, para cezası gibi yaptırımlarla karşılaşılacaktır.

Kanunun, imar barışına ilişkin düzenlemelere getirdiği sınırlamalar, 3. kişilere ait taşınmazlar, sosyal donatı alanı olarak Hazineye tahsisli taşınmazlar, Boğaziçi sahil şeridi ile öngörünüm bölgesinde belirlenen alanlar, İstanbul tarihi yarımadasında belirlenen alanlar ve Çanakkale Savaşları tarihi alanında yer alan taşınmazlara ilişkin olduğundan bu alanlarda inşa edilen yapılar için yapı kayıt belgesi düzenlenmesi mümkün olmayacaktır. Ancak kanunda getirilen sınırlamaların yetersiz kaldığı açıktır.

Kanaatimizce, doğal, kentsel, tarihi ve arkeolojik sit alanları, tescilli eserler ve bunların koruma alanları, teknik ve sosyal altyapı alanları, tarım alanları, zeytinlikler, meralar, çayırlar, ormanlar, kıyıları ve sahil şeridi, dere ve akarsular ile bunların koruma bantları, doğal ve yapay göller ile bunların koruma kuşakları, imar barışı sağlamak adına korunmaktan vazgeçilen alanlar olmamalıdır. Bunların yanında, jeolojik olarak yapılaşmaya elverişli olmayan yerler, ile deprem, heyelan, sel gibi felaketlerin

gerçekleşme olasılığı yüksek olan yerlerde inşa edilen yapıların ya da imar planında yüksek gerilim hattı, enerji üretim/iletim tesisi gibi kullanımlar getirilmesi nedeniyle yapılaşmaya elverişli olmayan yerlerde inşa edilen yapıların da düzenleme kapsama alınması uygun değildir. Kanunlar, bireysel yarar karşısında toplumsal/kamusal yararın korunmasını tercih ettiğinden imar barışına yönelik bir düzenleme yapılmak isteniyor ise bu hususun gözetilmesi zaruridir.

A. İMAR BARIŞI DÜZENLEMELERİNİN TCK M. 184/1 KAPSAMINDAKİ SUÇA ETKİSİ

TCK m. 184/1’de, yapı ruhsatı bulunmaksızın ya da yapı ruhsatına aykırı biçimde bina inşa edilmesi suç olarak düzenlenmiştir. Hukuka aykırı olarak inşa edilen bu binalara sonradan yapı ruhsatı alınması halinde, yapı imar planına ve yapı ruhsatına uygun hale getirildiğinden fail TCK m. 184/5 kapsamındaki suç sonrası pişmanlık halinden faydalanabilecektir. Ancak İK geçici madde 16’daki düzenleme dolayısıyla, binadaki mevzuata aykırılığın giderilmesi dahi aranmaksızın düzenlenen ve yapı ruhsatı yerine geçmeyen bir belge niteliğinde olan yapı kayıt belgesinin alınmasının aynı etkiyi yaratmayacağı ve İK geçici m. 16’nın yürürlük tarihi olan 31/12/2017 tarihinden önce, bu şekilde inşa edilmiş bir bina için sonradan yapı kayıt belgesi düzenlenmesinin TCK m. 184/1’deki tipik fiilin gerçekleşmesi bakımından hiçbir etkisinin olmayacağı açıktır.

Yapı ruhsatı bulunmayan ya da yapı ruhsatına aykırı olarak inşa edilen binalar için yapı kayıt belgesi düzenlenmesi, yapı için verilmiş yıkım kararı veya idari para cezalarının iptal edilmesini sağlayacak, ancak yapı ruhsatı olmaksızın bina inşa edilmesi dolayısıyla işlenmiş olan suçlar bakımından bir sonuç doğurmayacaktır. Zira, binanın yapı ruhsatına aykırı şekilde ya da yapı ruhsatı olmaksızın inşa edilmesiyle suç tamamlanmış olacaktır.

İmar mevzuatına aykırı biçimde inşa edilen binaların, yapı kayıt belgesi düzenlenmekle imar mevzuatına uygun hale getirilmiş sayılması mümkün değildir. Bu nedenle, yapı kayıt belgesi alan kaçak yapılar bakımından, TCK m. 184/1 hükmü için getirilen ve bir çeşit etkin pişmanlık düzenlemesi niteliği taşıyan TCK m. 184/5 düzenlemesinden faydalanılması söz konusu olmayacaktır. Zira, yapı kayıt belgesi alınan yapı, imar mevzuatına uygun hale getirilmediği gibi binayı yapan ve/veya yaptıran kişinin etkin pişmanlık koşullarını³⁷² sağladığını söylemek de mümkün değildir. TCK m. 184/1 kapsamındaki binaya sonradan yapı ruhsatı alınması TCK m. 184/5 hükmünden faydalanabilmek için yeterli ise de yapı kayıt belgesi ile yapı ruhsatı arasında ciddi farklar bulunduğu için etkilerinin de farklı olacağını söylemek gerekir. Yapı, imar planına aykırı olarak inşa edilmişse ve yapı ruhsatı düzenlenmesi mümkün değilse dahi yapı kayıt belgesi düzenlenebilecektir. Zira, bu belge yapının imar planına uygunluğunu değil fiili durumunu tespitiye yöneliktir.

Konunun, fail hakkında, lehe kanunun uygulanacağına dair ilkeye göre de incelenmesi önem arz etmektedir. Bu kapsamda, failin, fiili işlediği tarihte yürürlükte olan suçun sonradan suç olmaktan çıkarıldığına açıkça düzenlenmesi halinde, suç kesinleşmiş olsa dahi, fail hakkında lehe olan sonraki kanun hükümleri uygulama alanı bulur ve failin fiili nedeniyle cezai sorumluluğu olmaz.

İK geçici m. 16 ile getirilen düzenleme ise TCK m. 184/1 kapsamındaki fiili suç olmaktan çıkaran bir düzenleme değildir. Anılan maddede, yapı kayıt belgesi alınmasının etkilerinin neler olduğu açıkça yazılmıştır. Bunlardan biri de idari müeyyidelerden olan yıkım ve para cezası yaptırımlarının iptal edileceğine ilişkin düzenlemedir. Görüldüğü gibi kanun koyucu, İK hükümleri uyarınca düzenlenen idari müeyyidelerden olan yaptırımların dahi iptal edileceğine ilişkin olarak açık düzenleme getirmiştir. Dolayısıyla,

³⁷² Bkz. 98 vd.

kanunun yazım şeklinin incelenmesinden, anılan düzenlemeler ile TCK m. 184/1 kapsamındaki tipik fiilin suç olmaktan çıkarılması amaçlanıyor olsa idi yasanın gerekçesinde ve madde metninde bu hususa yer veriliyor olacağı sonucuna ulaşılmaktadır. Kaldı ki, bir yasa hükmü ile, TCK’da yer alan bir fiilin suç olmaktan çıkarılması halinde bunun tereddüde yer vermeyecek biçimde, madde metninde düzenlenmesi gerektiği şüphesizdir.

İmar barışına ilişkin düzenlemeler çok yakın zamanda yürürlüğe girdiği ve bu kapsamdaki bir uyuşmazlığın Yargıtay’ın önüne gelmesinin zaman alacağı göz önünde tutulduğunda, Yargıtay uygulamasını gösteren çok sayıda karara henüz ulaşılamaması olağandır.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, ilk derece mahkemesinin ısrarı üzerine önüne gelen ve fail hakkında mükerrer cezalandırma mı yapıldığı yoksa tekerrür hükümlerinin mi uygulanması gerektiğini tartıştığı bir kararında³⁷³; tekerrür hükümlerinin uygulanması gerektiği yolunda karar verdikten sonra İK geçici m. 16’daki düzenlemenin, madde metninde yer verilen şartların sağlanması halinde yapı ruhsatı bulunmayan yahut yapı ruhsatına aykırı olarak inşa edilmiş yapılara yapı kayıt belgesi düzenlenmesine imkan sağlaması yönünden sanık lehine hüküm içerdiği, bu nedenle, sanığın mevcut hukuki durumunun tekrardan belirlenmesinin zaruri olduğunu belirterek ısrara konu kararın bozulmasına karar vermiştir.

Sonraki tarihli bir kararda³⁷⁴ ise Yargıtay 12. Ceza Dairesi, önüne gelen uyuşmazlıkta, fiilin 2863 sayılı Kanun kapsamındaki yerlerde izin alınmaksızın inşai

³⁷³ YCGK’nun, 11.10.2018 tarihli, E:2017/18-813, K:2018/425 sayılı kararı. benzer doğrultudaki başka bir karar da YCGK’nun 06.11.2018 tarihli, E:2017/18-869, K:2018/504 sayılı kararı (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.)

³⁷⁴ Yargıtay 12. CD’nin, 06/12/2018 tarihli, E:2017/2195, K:2018/11742 sayılı kararı. (UYAP kapalı ortamından alınmıştır.)

faaliyette bulunulmasını yasaklayan kanun hükmüne aykırı olarak inşa edilen bir yapıdan kaynaklandığı, İK geçici m. 16'nın ise yapı ruhsatı bulunmayan ya da yapı ruhsatına aykırı olarak inşa edilen yapıların kayıt altına alınmasını sağlamak ve vatandaş ile devlet arasında imar barışını temin etmek amacıyla getirilen bir düzenleme olduğu, bu düzenlemenin, 2863 sayılı Kanunun 65. maddesinde³⁷⁵ yer alan suçun unsurlarını etkilemeyeceği, bu suç bakımından bir etkisinin bulunmadığı, yapı kayıt belgesi alınmasının, 2863 sayılı Kanunun 65. maddesinde fiili hukuka uygun hale getirmeyeceği değerlendirilmesinde bulunmuştur.

Kanaatimizce, YCGK tarafından, yapı ruhsatı ve yapı kayıt belgesinin hukuki mahiyeti, sonuçları, kapsamı ve birbirinden farkı hususlarında bir değerlendirme yapılmaksızın verilen kararda isabet bulunmamaktadır. Belirtilen yönlerden yapılacak incelemeler neticesinde, bu iki belgenin birbirinden farklı nitelikte olduğu, kanun koyucunun TCK m. 184/1'e etki etmek gibi bir amacı olmadığı ve İK ile TCK'dan birinin diğerine nazaran lehe kanun niteliğinde olmadığına ilişkin yukarıda vardığımız sonuçlara varılacağı açıktır. Yargıtay 12. CD kararında ise bu değerlendirmeler yapıldığından imar barışına ilişkin düzenlemelerin, 2863 sayılı Kanunda yer alan suça etki etmeyeceği sonucuna ulaşılmıştır. Anılan Daire kararı her ne kadar TCK m. 184/1 hükmüne ilişkin değil ise de imar barışı düzenlemeleri, 2863 sayılı Kanunun 65. maddesinde yer alan suça etki etmediği gibi TCK m. 184/1'e de etki etmeyecektir. Zira, anılan maddede, *“Tescil edilen sit alanları ve korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile koruma alanlarının bu kanuna göre tebliğ veya ilan edikmiş olmasına rağmen yıkılmasına, bozulmasına, tahribine, yok olmasına veya her ne surette olursa olsun zarar görmesine kasten sebebiyet verenler ile izin alınmaksızın inşai ve fiziki müdahale yapanlar veya yaptırınlar”* cezalandırılmaktadır. Dolayısıyla, zarar vermek ve izinsiz inşai faaliyette

³⁷⁵ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2863.pdf>

bulunmakla suç gerçekleşeceğinden belirtilen izinler alınmaksızın düzenlenen ve mevzuata aykırı yapının durumunu tespit eden yapı kayıt belgesinin, suça etki etmesi mümkün değildir. TCK m. 184/1 kapsamındaki değerlendirme de bu şekilde olmalı, imar barışı düzenlemelerinin yapı ruhsatı olmaksızın yahut yapı ruhsatına aykırı olarak bina inşa etmek suçu bakımından bir etkisi olmadığı söylenmelidir.

B. İMAR BARIŞI DÜZENLEMELERİNİN TCK M. 184/2

KAPSAMINDAKİ SUÇA ETKİSİ

TCK m. 184/2’de yapı ruhsatı olmaksızın başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlanmasına izin verilmesi suç sayılmıştır. Bu fıkrada yer alan suç, kısaca müsaadenin verilmesiyle işlenmiş olur.

İK geçici m. 16’da ise, yapı kayıt belgesi düzenlenmiş yapılar için geçici olarak elektrik, su ve doğalgaz bağlantılarının kurulabileceği³⁷⁶ düzenlenmiştir. Bu düzenleme, madde gerekçesi ve TCK m. 184/2 hükmü ile birlikte değerlendirilmelidir.

Kanun koyucu, İK geçici m. 16 hükmü ile yapı kayıt belgesi düzenlenerek hukuken varlıkları tespit edilen yapılara elektrik, su ve doğalgaz bağlantılarının yapılmasını mümkün hale getirmiş ise de bağlantıların yapılmasına müsaade edilmesi hali, bağlantı yapılması için müracaat eden kişinin yapı kayıt belgesini sunmasına ve kanunda yapı kayıt belgesi bulunan taşınmazlara geçici olarak bağlantı yapılmasına olanak tanınmasına dayanmaktadır. Bu durumda, kanunun açık hükmü karşısında, TCK m. 184/2 kapsamında suç oluşmayacağı açıktır. Ancak imar barışına ilişkin bu düzenlemenin yapı kayıt belgesi bulunmaksızın yapılan başvurular bakımından geçerli olduğunu söylemek mümkün değildir.

³⁷⁶ İK geçici madde 16/3.

TCK m.184/2’de bahsi geçen bağlantıları yapmakla görevli kişi, imar barışı düzenlemeleri öncesinde, yapı ruhsatı sunulmaksızın yapılan başvuru üzerine maddede anılan bağlantıların yapılmasına müsaade etmiş ise suç tamamlanmış olur ve bağlantının yapıldığı binaya sonradan yapı kayıt belgesi düzenlenmesi, failin durumunu değiştirmez. Zira, TCK m. 184/2’de, **yapı ruhsatı olmaksızın** elektrik, su ve telefon bağlantılarının yapılması suç olarak düzenlenmiştir.

Her ne kadar, yapının sonradan ruhsata bağlanması failin, TCK m. 184/5 hükmünden faydalanmasını sağlayacak ise de **yapı kayıt belgesi, yapı ruhsatı yerine geçemeyeceğinden** yapı ruhsatı alınmaksızın yahut yapı ruhsatına aykırı olarak inşa edilen yapıya sonradan yapı kayıt belgesi düzenlenmesi TCK m. 184/5 hükmünün uygulanmasını sağlamayacaktır. Dolayısıyla imar barışı düzenlemelerinin bu fıkra bakımından da bir etkisi olmadığını söylemek gerekir.

C. İMAR BARIŞI DÜZENLEMELERİNİN TCK M. 184/3 KAPSAMINDAKİ SUÇA ETKİSİ

TCK m. 184/3’te yapı kullanma izni olmaksızın sınıai faaliyete izin verilmesi suç olarak düzenlenmiştir. İmar barışı düzenlemelerinin TCK m. 184/3’e etkisinin anlaşılabilmesi bakımından 3. fıkra hükmü ile İK geçici m. 16’daki hükümlerin birlikte incelenmesi gerekmektedir.

İK geçici m. 16’da ise, yapı kayıt belgelerinin yapının kullanım amacına ilişkin bir belge olduğu ifade edilmektedir. Bu madde uyarınca çıkarılan ve 06/06/2018 tarihli, 30443 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan “*Yapı Kayıt Belgesi Verilmesine İlişkin Usul ve Esaslar*”a ilişkin tebliğin 6. maddesinin 8. bendinde; “**Yapı Kayıt Belgesi verilen**

*yapılarda işyeri açma ve çalışma ruhsatı yapı kullanma izin belgesi aranmaksızın verilir.*³⁷⁷ düzenlemesine yer verilmiştir.

Tebliğın anılan hükmünde herhangi bir ayrıma gidilmeksizin her tür işyeri açma ve çalışma ruhsatından bahsedildiği görüldüğünden sınai faaliyet de bu kapsamda değerlendirilecektir.

İK geçici m. 16 uyarınca çıkarılan **tebliğ**de yer alan düzenlemeye göre; yapı kayıt belgesi alındıktan sonra, yapı kullanma izni aranmaksızın sınai faaliyetin icrasına müsaade edilmesi şeklindeki fiiller hukuka uygun sayılmıştır. Diğer bir deyişle yapı kayıt belgesi alınmış binalar TCK m. 184/3 hükmünün bir istisnası olarak düzenlenmiştir.

Normlar hiyerarşisi uyarınca tebliğler, Anayasaya, yasalara, tüzük ve yönetmeliklere uygun olmak zorundadır. 06/06/2018 tarihli, 30443 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan “*Yapı Kayıt Belgesi Verilmesine İlişkin Usul ve Esaslar*”a ilişkin tebliğın 2. maddesinde, düzenleyici işlemin dayanağı, İK geçici m. 16 olarak gösterilmiştir. Dolayısıyla, bu tebliğ, başta dayandığı kanun olmak üzere tüm yasal mevzuata ve Anayasaya uygun olmak zorundadır.

Anayasa’nın “*Suç ve cezalara ilişkin esaslar*” başlıklı 38. maddesinin 3. fıkrasında³⁷⁸; “*Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.*” düzenlemesine yer verilmiştir. TCK’nın “*Suçta ve cezada kanunilik ilkesi*” başlıklı 2. maddesinde³⁷⁹, bu hükme paralel biçimde, bir fiil dolayısıyla ceza verilebilmesi için bu fiilin muhakkak kanunda suç olarak tanımlanmış olması gerektiği, kanun dışında, idari nitelikteki düzenleyici işlemlerle suç ve ceza oluşturulamayacağı düzenlenmiştir.

TCK m. 184/3 bakımından bu açıklamalar gözetilerek inceleme yapılması gerekmektedir. TCK’da yapı kullanma izni bulunmayan binada bir sınai faaliyetin

³⁷⁷ <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/06/20180606-8.htm>

³⁷⁸ <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf>

³⁷⁹ <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf>

yapılmasına müsaade edilmesi fiili suç teşkil eder. “*Yapı Kayıt Belgesi Verilmesine İlişkin Usul ve Esaslar*”a ilişkin tebliğde ise kanundaki düzenlemenin aksine, yapı kullanma izni alınmamış binaların, imar barışı hükümleri uygulanarak düzenlenen yapı kayıt belgesine dayanarak iş yeri açma ve çalışma izni almasının mümkün olduğu düzenlenmiştir.

Tebliğdeki bu düzenlemenin İK’nda herhangi bir karşılığı bulunmadığı gibi TCK m. 184/3 hükmüne aykırılık teşkil ettiği de açıktır. Öte yandan, sonradan yürürlüğe giren incelenmekte olan tebliğ ile, TCK’nın bir hükmünün işlevsiz bırakılması mümkün değildir. Anılan tebliğin kanunlara ve konumuz özelinde TCK ve İK’ya uygun olması gerekmektedir.

Kanun koyucu eğer bu şekilde bir düzenleme yapmak isteseydi, bunu İK geçici m. 16 hükmü içerisinde pekala düzenleyebilirdi. İK’ndaki imar barışı düzenlemesini aşacak biçimde ve TCK hükümlerine aykırı olacak şekilde çıkarılan tebliğin bu maddesi bakımından normlar hiyerarşisine uyulduğu söylenemez.

Bu bakımdan, TCK m. 184/3 hükmü somut olaya uygulanırken, Yapı Kayıt Belgesi Verilmesine İlişkin Usul ve Esaslar’a ilişkin tebliğin yukarıda eleştirilen hükmü ihmal edilmelidir. Dolayısıyla, TCK’nın 184/3 hükmü de diğer iki fıkrada olduğu gibi imar barışına ilişkin düzenlemelerin kapsamına girmeyecektir. Bu nedenle, yer ve zaman bakımından normun uygulama alanına ve cezayı ortadan kaldıran nedenlere ilişkin 4., 5. ve 6. fıkralar bakımından ayrıca açıklama yapılması mümkün değildir.

Yapılan açıklamalar ışığında, imar barışı düzenlemelerinin, TCK m. 184’te yer alan tipik fiillerin her biri dolayısıyla açılmış ve devam eden veya açılacak davalar bakımından bir etkisinin olmayacağını söylemek gerekmektedir.

SONUÇ

Sağlıklı bir çevrede yaşamak, insanlar için bir hak olduğu kadar bir ödevi de ihtiva etmektedir. Bu bağlamda, her tür çevre kirliliğinin önlenmesi ve çevrenin korunmasının doğrudan insanlığın görevi olduğunu söylemek gerekir. Bu ödevde uygun hareket edilmesini sağlamak için devletler çeşitli düzenlemeler yapmıştır. Çevrenin korunmasının bir ihtiyaç olarak ortaya çıktığı ilk dönem olan sanayi devrimi sonrasında, devletler ilk olarak idari müeyyidelere başvurmuş ancak bunların yetersiz kalması üzerine çevrenin, daha etkili bir yöntem olan ceza hukuku eliyle korunması evresine geçilmiştir.

Ülkemizde ise çevre hukukuna ilişkin olarak doğrudan ceza kanunu ile getirilen ilk düzenleme, 5237 sayılı TCK'nın "*Çevreye Karşı Suçlar*" başlıklı bölümü altında düzenlenen suç tipleri ile söz konusu olmuştur. Bu başlık altında yer alan suçlardan biri de TCK m. 184'te düzenlenen ve bu çalışmanın konusu olan "*İmar kirliliğine neden olma suçu*"dur. Gerçekten, idare hukukunun bir alt dalı olan imar hukukunun koruduğu doğal ve toplumsal değerlerin önemi ve Türkiye'de, inşa edilen binaların azımsanamayacak büyüklükteki bir kısmının yapı ruhsatı olmaksızın yahut yapı ruhsatına aykırı olarak inşa edildiği hususları gözetildiğinde çevre hakkına ilişkin hukuki bir menfaatin, ceza normu aracılığıyla korunmasının isabetli olduğu anlaşılmaktadır.

TCK'nın 184. maddesinin 1. fıkrasında, yapı ruhsatına aykırı veya yapı ruhsatı olmaksızın bina yapmak veya yaptırmak; 2. fıkrasında yapı ruhsatı bulunmayan binanın şantiyesine elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına izin vermek; 3. fıkrasında ise yapı kullanma izni olmayan binalarda herhangi bir sınai faaliyetin yapılmasına izin vermek suç olarak tanımlandığından imar kirliliğine neden olma suçu başlığı altında üç ayrı suça yer verildiği görülmektedir.

TCK'nın 184. maddesinin gerekçesi incelendiğinde anılan kural ile, imar düzenine aykırı olarak inşai faaliyette bulunmanın suç olarak düzenlendiğinin belirtildiği

görülmektedir. Diğer bir deyişle, gerekçe metnine bakarak yasanın, imar mevzuatında yer verilen usul ve şartlara uygun inşai faaliyetlerde bulunulmasını sağlamaya yönelik olduğunu söylemek mümkündür. Ancak madde metni incelendiğinde her üç suç bakımından da yasa koyucunun amacının gerçekleştirilmesini engelleyen eksiklikler ve kısıtlamalar bulunduğu açıktır.

Maddenin 1. fıkrası bakımından, bina kavramı yerine yapı kavramı kullanılarak imar düzenine aykırı olarak inşa edilen her tür yapının bu kapsama alınması kanaatimizce daha isabetli olacak ve yasanın amacına hizmet edecektir. Yapı ve bina terimleri birbirinden farklı kavramları ifade etmek için kullanılırlar. Bina kavramının, yapıya göre daha dar bir içeriği olması nedeniyle, suçun maddi konusunun “yapı ruhsatı alınmaksızın inşa edilen yapı” değil “bina” olarak belirlenmesi, kanunun imar mevzuatına uygunluğun sağlanması amacı bakımından ciddi bir kısıtlamadır.

TCK m. 184/1'e yönelik olarak göze çarpan diğer bir aksaklık ise gerekçede, kanun metninde yer almayan bir sorumluluğa yer verilerek yapıya denetim ve kontrol hizmetleri sunan kişilerin de fail olarak sorumlu olduğu ifadesine yer verilmesidir. Gerekçe metni, mahkemeyi bağlamayacak ise de yol gösterici ve kanun koyucunun hangi saikle hareket ettiğini açıklayıcı bir metin niteliğinde olması bakımından özellik arz eder. Bu bakımdan, maddede anılan nitelikteki binayı yapan veya yaptıran kişilerden farklı şahısları ifade eden denetim ve kontrol hizmeti sunan kişilerin, gerekçe metninde fail olduğu ifadesine yer verilmesi hatalı olmuştur. Bu kişiler eğer koşulları varsa başka suçlar dolayısıyla sorumlu olacaktır.

184. maddenin ikinci fıkrasında; yapı ruhsatı olmadan başlayan bina şantiyelerine elektrik, su ve telefon bağlantılarının yapılmasına izin verilmesi suç olarak sayılmıştır. Bu suçun düzenlenmesi ile amaçlanan, kaçak yapılaşmaya göz yumulmasını engelleyerek çevre hakkının korunmasıdır. Ancak “müsaade eden” ifadesinin yeterince açık olmaması, fail bakımından son derece muğlak bir ifade olup maddede anılan hizmetleri,

bizzat hukuka aykırı yollardan sağlayan kişinin, bu fıkrada tanımlanan tipik fiil kapsamında olmaması da bu suç bakımından eksik düzenleme yapıldığını işaret eden bir unsurdur. Bu kişiler, bağlantıyı sağladıkları kişinin izni yoksa ve diğer koşulları da taşıyorsa TCK m. 163'te yer verilen karşılıksız yararlanma suçundan sorumlu olacaktır. Ancak kaçak yapının şantiyesinin bu hizmetlerden faydalanmasına müsaade eden kişinin (örneğin komşu) rızası var ise müsaade eden kişi TCK m. 184/2'deki fail tanımına uyduğundan bu fıkra göre cezalandırılırken bağlantıyı yapan kaçak yapı sahibinin cezai sorumluluğu bulunmayacaktır. Uygulamada karşılaşılabilecek bu gibi problemler, kanun metninin yeterince açık ve kesin ifadeler içermemesinden kaynaklanmakta ve hakkaniyete uygun olmayan sonuçlar doğurmaktadır.

Maddede düzenlenen son suç tipi ise 3. fıkrada yer almaktadır. Buna göre yapı kullanma izni bulunmayan binalarda sınai faaliyetlerin yapılmasına izin verilmesi suç olarak düzenlenmiştir. Bu faaliyete izin vermek suç tanımı kapsamına girmekte iken faaliyeti yapan kişi bakımından herhangi cezai bir müeyyide bulunmuyor olması tutarsızlık oluşturmaktadır. Ayrıca gerekçe metninde sınai ve ticari faaliyetlere müsaade edilmesi suç olarak tanımlanmışken tasarıda yapılan değişiklik sonrasında yasada yalnızca sınai faaliyetler suç kapsamında tutulmuştur. Bu bakımdan bir karışıklığa yer vermemek adına bu suç bakımından her tür faaliyete değil yalnızca sınai faaliyete müsaade edilmesinin suç teşkil ettiğini söylemek gerekir. Yine bir önceki fıkrada olduğu gibi bu fıkra da amacına ulaşmak bakımından önemli eksiklikler ihtiva eden bir düzenleme niteliğindedir.

TCK m. 184/4 hükmü ile birinci ve ikinci fıkralarının uygulanmasında yer bakımından sınırlama getirildiği görülmektedir. Ancak imar mevzuatına aykırı olarak inşa edilen yapının belediye sınırları içerisinde ya da dışarısında olması, çevre hakkı ihlalinin ağırlığına etki eden bir etmen olarak düşünülemez. Örneğin; belediye sınırları içerisindeki taşınmazına yapı ruhsatı almaksızın bir kulübe inşa eden fail TCK m. 184/1

kapsamında sorumlu iken, belediye sınırları dışında kalan ancak 1. derece doğal sit alanı olması hasebiyle kesin yapı yasağı bulunan alanda kalan taşınmazında alanın doğal yapısında tahribata yol açarak bina niteliğinde olmayan (havuz, istinat duvarı vb.) bir yapı inşa eden failin bu kapsamda cezai sorumluluğunun olmaması hakkaniyete aykırı bir durum meydana getirmektedir. Bu örnekte, anılan eylemi gerçekleştiren failin, 2863 sayılı Kanun kapsamında cezalandırılması mümkün ise de genel kanun olan TCK'da, daha genel kapsamlı bir düzenlemeye yer verilmesi mümkün iken bina/yapı ayrımı yapılması ve belediye sınırları içi ve dışındaki aynı nitelikteki yapıların farklı hukuki durumlar olarak ele alınması eleştirilmektedir. Bu nedenle, belediye sınırları içinde veya dışında olmak üzere TCK m. 184'ün birinci ve ikinci fıkralarının uygulanmasında yer bakımından sınırlama getiren 4. fıkra hükmünün kaldırılması isabetli olacaktır.

Kanun koyucu, birinci ve ikinci fıkralarda yer verilen fiillerin işlenmesinden sonra mevzuata aykırı binanın, yapan veya yaptıran kişi tarafından hukuka uygun hale getirilmesi durumunda davanın açılmayacağı, açılmış ise düşeceği, fail hakkında mahkumiyet kararı verilmiş ise cezanın tüm sonuçlarıyla birlikte kalkacağı kuralına yer vermiştir. Bu hüküm niteliği itibari ile suç sonrası pişmanlık hükmü sayılabilir. Ancak failin bu hükümden faydalanabilmesi için madde metninde de açıkça belirtildiği üzere yapıyı kendisinin hukuka uygun hale getirmesi gerekmektedir. Dolayısıyla binanın failin iradesi dışında yıkılması veya yapı inşa edildikten sonra imar planında değişiklik yapılarak imar planının yapıya uygun hale getirilmesi durumları bu fıkra kapsamı dışında kalmaktadır.

Asıl olan çevrenin korunması olduğundan, çoğu zaman yapı ruhsatı bulunmayan bir binanın hiç inşa edilmemesi, inşa edildikten sonra ortadan kaldırılmasından daha önemli ise de TCK m. 184/5 hükmünde olduğu gibi suç sonrası pişmanlık niteliğinde bir düzenlemeye yer verilmesi, en azından zararlı sonuçların ortadan kaldırılması bakımından olumlu değerlendirilmektedir.

18/05/2018 tarihli, 30425 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 7143 sayılı "*Vergi ve Diğer Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun*"un 16. maddesi ile 3194 sayılı İmar Kanununa eklenen geçici 16. madde ile getirilen imar barışına ilişkin düzenlemelerin amacının ise kaçak yapıların kayıt altına alınmasını sağlamak olduğu ve yapı kayıt belgesinin yapı ruhsatı veya yapı kullanma izni yerine geçen bir belge olmayıp yalnızca yapının kullanım amacına ilişkin olduğunu gözetmek gerekir.

Kaçak yapılarla mücadele edilmesinde, en önemli rol yerel idarelere ve devlete düşmektedir. Yerel idarelerce, yapı ruhsatı bulunmaksızın ya da yapı ruhsatına aykırı biçimde inşa edilen yapıların henüz yapım aşamasındayken tespit edilmesi, bu yapıların tamamlanmasına müsaade edilmemesi ve gerekli idari ve cezai müeyyidelerin uygulanması için girişimde bulunulması gerekmektedir. Böylelikle kaçak yapılaşmaların toplumsal sorunlara yol açmasının önüne geçilmiş olacaktır. Devlet otoritesinin de kaçak yapılaşmaya karşı aynı iradeyi göstererek sonuçları itibariyle insan hayatını tehdit edecek yapılaşmaları önlemesi gerekmektedir. Esasen mevzuatımızın, yukarıda bahsedilen çok sayıda eksikliğe rağmen, kaçak yapılaşmayla mücadele edilebilmesine yetecek düzenlemeleri içerdiğini söylemek mümkündür. Ancak her kanuni düzenlemede olduğu gibi yasayla ulaşılmak istenen amaca ulaşılması için uygulayıcının dikkatli, özenli çalışması ve bu yapılaşmalara karşı herhangi bir saikle müsamaha gösterilmesinin önüne geçilmesi gerekmektedir. İmar planlarının tutarlı, sürekli, çağın ihtiyaçlarına yönelik, şehircilik ilkeleri ve planlama esaslarına uygun ve sürdürülebilir olması, diğer bir deyişle, imar politikalarının hükümet değil devlet politikası haline gelmesi gerekmektedir.

Unutulmamalıdır ki imar kirliliğine neden olma suçunun da dahil olduğu çevreye karşı suçlar, bireysel yararların korunması için getirilen düzenlemeler olmayıp kişilerden ve zamandan bağımsız olarak dünya mirasının ve toplumun sağlıklı bir çevrede yaşamasına yönelik temel hakkın korunmasına ilişkindir.

ÖZET

Çalışmanın konusu “imar kirliliğine neden olma suçu”dur. Bu suç, Türk Ceza Hukukunda ilk defa 5237 sayılı TCK’nın 184. maddesi ile düzenlenmiştir. Çalışmada, imar kirliliğine neden olma suçuna ilişkin teorik tartışmaları, uygulamada karşılaşılan problemleri ve Yargıtay kararlarını incelemek ve kendi kanaatlerimize yer vererek Türk Ceza Hukukuna katkı sağlamak amaçlanmıştır. Bunun yanında, inceleme konusu olan madde metninin kaleme alınma şekliyle ilgili bazı aksaklıklara değinilerek kanun maddesinin varoluş amacına hizmet edebilmesi için bazı önerilere yer verilmiştir. Çalışmada, imar kirliliğine neden olma suçunun düzenlendiği maddede yer alan imar hukuku terimleri, suçun meydana gelmesindeki etkileri bakımından incelenmiş ve imar kirliliğine neden olma suçu, idare hukuku ile olan yakın ilişkisi bakımından da ele alınmıştır. Üç bölümden oluşan çalışmanın ilk bölümünde, genel hatlarıyla çevre ceza hukuku ele alınmıştır. İkinci bölümünde imar kirliliğine neden olma suçu başlığı altında, 184. maddenin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında yer alan suçlar, yer ve zaman bakımından getirilen sınırlamalar ve suçun özel görünüş biçimleri incelenmiştir. Çalışmanın üçüncü bölümünde ise 18/05/2018 tarihli, 30425 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 7143 sayılı Kanununun 16. maddesi ile getirilen imar barışına ilişkin düzenlemeler ve imar kirliliğine neden olma suçunun oluşması bakımından etkileri irdelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Çevre ceza hukuku, imar kirliliği, imar mevzuatına aykırılık, bina, yapı, yapı ruhsatı, yapı kullanma izni.

ABSTRACT

The subject matter of this study is “the crime of causing zoning pollution”. This crime was initially enacted in Turkish Criminal Law with the article 184 of Turkish Penal Code numbered 5237. This study aims to examine the theoretical discussions, the problems encountered in practice on this crime and relevant Supreme Court decisions, and to make a contribution to Turkish criminal law by explaining our opinions hereof. This study, additionally reveals our suggestions in order that the said article could answer its own purpose, by mentioning the defects of the letter of this article. This study, aims to analyze the zoning law terms that take part in the letter of the article, in the scope of the effects of them to compose the crime of causing zoning pollution and tackles the relation between administrative law and the crime of causing zoning pollution. This study, which is composed of three sections, generally reviews environmental criminal law in its first part. The second part of this study examines the separate crimes set forth by the first, the second and the third paragraph of article 184, the territorial and temporal restrictions and the particular forms of this crime under the title of the crime of causing zoning pollution. The third section of this study discusses the zoning amnesty regulations set forth by the article 16 of the Law numbered 7143 promulgated in Official Gazette numbered 30425 and dated 18/05/2018 and their effects on the formation of the crime of causing zoning pollution.

Keywords: Environmental criminal law, zoning pollution, contradiction to zoning legislation, building, construction, construction permit, certificate of occupancy.

KAYNAKÇA

AKGÜNDÜZ Ahmed, İslam ve Osmanlı Çevre Hukuku, Osmanlı Araştırmaları Vakfı Yayınları, İstanbul, 2009.

ALICA Süheyla, “*Türkiye’de Çevre Suçları*”, iç.: Uğur Alacakaptan’a Armağan, İstanbul, 2008, C. 1.

ARISOY Mine, “*5237 sayılı Türk Ceza Kanununda İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu*”, Terazi Hukuk Dergisi, Seçkin Yayıncılık, 2007, Y:2, S:13.

AYGÖRMEZ – UĞURLUBAY Gülsün Ayhan, Çevreye Karşı Suçlar Türk ve Alman Hukukunda Güncel Sorunlar, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.

BAYRAKTUTAN Serhat, “*Yargıtay Kararları Işığında İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu*”, Yargıtay Dergisi, Y:2012, S:3.

CENTEL Nur - ZAFER Hamide - ÇAKMUT Özlem, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, C:1, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2011.

CEYHAN İbrahim, “*5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Çevre Hakkının Korunması*”, İÜSBE, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2008.

<http://acikerisim.istanbul.edu.tr/bitstream/handle/123456789/27526/44397.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

ÇELİK Lamih– ALTIPARMAK Cüneyd, 84 Soruda İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015.

DİRİM Vuslat, “*Sit Alanlarında İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ve Yargıtay Uygulamaları*”, iç. Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi ve Çevreye Karşı Suçlar Paneli, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012.

DONAY Süheyl, Türk Ceza Kanunu Şerhi, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2007.

DÖNMEZER Sulhi– ERMAN Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım Cilt II, Beta Basım, İstanbul, 1999.

EREM Faruk– DANIŞMAN Ahmet– ARTUK Mehmet Emin, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1997.

ERGEN Cafer - BÖKE Veli, Kaçak Yapı, Seçkin Yayıncılık, 2006, Ankara.

FİDAN Yunus, “*İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu (TCK mad. 184)*” Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2010,
(<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>).

GEMALMAZ Mehmet Semih, “*Bir İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı ve Türk Düzenlemesi*”, İÜHFM, C. 52, S. 1-4.

GÖDEKLİ Mehmet, “*Türk Ceza Öğretisi ve Uygulamasında Etkin Pişmanlık*”, TAAD, Ocak 2017, Y. 7, S. 29.

GÖKCEN Ahmet, “*İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu*”, iç. Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi ve Çevreye Karşı Suçlar Paneli, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012.

GÜNAY Erhan, “*Yargıtay Kararları Eşliğinde Uygulamalı - Örnekli İmar Kirliliğine Neden Olma ve Bağlantılı Görev Suçları*”, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015.

GÜNGÖR Devrim, “*Ceza Hukukunda Fiil Üzerinde Hata*”, Ankara Üniversitesi SBE, Ankara, 2006.

HAFIZOĞULLARI Zeki– ÖZEN Muharrem, Ceza Hukuku Özel Hükümler Toplumla Karşı İşlenen Suçlar, US-A Yayıncılık, Ankara, 2016.

HAFIZOĞULLARI Zeki– ÖZEN Muharrem, “*5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Çevreye Karşı Suçlar*”, Prof. Dr. Tuğrul Arat’a Armağan, Vedat Kitapçılık, Ankara, 2012.

İPEKÇİOĞLU Pervin Aksoy, Türk Ceza Hukukunda Suça Teşebbüs, Seçkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 186.

KABOĞLU İbrahim, Çevre Hakkı, İmge Kitabevi, Ankara, 1996.

KABOĞLU İbrahim, “*Dayanışma Haklarının Hukuksal Değeri (Soyu Talepler Mi,*

İnsan Hakları Mı?)”, İnsan Hakları Yıllığı, C. 13, 1991.

KALABALIK Halil, İmar Hukuku Dersleri, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015.

KAPLAN Mahmut, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.

KARABIÇAK Mevlüt - ARMAĞAN Ramazan, “Çevre Sorunlarının Ortaya Çıkış Süreci, Çevre Yönetiminin Temelleri ve Ekonomik Etkileri”, SDÜ İİBF Dergisi, 2004, C. 9, S. 2.
(dergipark.ulakbim.gov.tr/sduiibfd/article/viewFile/5000122778/5000113083)

KARCILIOĞLU Kaan, “Özellikle Fenni Mesullerin Faillik Konumu Açısından İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu” (<https://docplayer.biz.tr/20768-Ozellikle-fenni-mesullerin-faillik-konumu-acisindan-imar-kirliligine-neden-olma-sucu.html>).

KATOĞLU Tuğrul, “Çevre ve Ceza Hukuku Yeni Türk Ceza Kanunu ve Çevreye Karşı Suçlar”, Çevre Hukuku Sempozyumu, TAA Yayınları, Ankara, 2006.

KEYMAN Selahattin, “Tipiklik ve Ceza Hukuku”, AÜHFD, 1980, Ankara, C:37, S:1.

ÖZBEY Özcan, “İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunda İçtima Uygulaması”, TAAD, Y. 4, S. 13.

ÖZGENÇ İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013.

PARLAR Ali- HATİPOĞLU Muzaffer, Türk Ceza Kanunu Yorumu, Seçkin Yayıncılık, İstanbul, 2008.

SÜTÇÜ Nezh, “İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun Tahlihi”, Legal Hukuk Dergisi, 2005, C 3, S. 27.

ŞEN Ersan, Çevre Ceza Hukuku, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1994.

TAŞKIN Ozan Ercan, “Maddi ve Muhakeme Boyutuyla Çevre Ceza Hukukuna Dair Bazı Tespitler/Kısmi Öneriler”, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, Cilt:3, S:1, 2015.

T.C. Adalet Bakanlığı, Yayın İşleri Daire Başkanlığı, Tutanaklarla Türk Ceza Kanunu,

Ankara, 2005.

TEKİN Yılmaz, Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü, Tek Ağaç Eylül Yayıncılık, Ankara, 2007.

TERCAN Binali, “*Günlümüze Değın İmar Afları*”, TMMOB Şehir Plancıları Odası Planlama Dergisi, Y:1996, S:1-4.

TEZCAN Durmuş - ERDEM Mustafa Ruhan - ÖNOK Murat, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012.

TOROSLU Nevzat, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Savaş Yayınevi, Ankara, 2014.

TOROSLU Nevzat, Ceza Hukuku Genel Kısım, Savaş Yayınevi, Ankara, 2009.

TOROSLU Nevzat, Ceza Hukuku ve Çevre, Türkiye Çevre Sorunları Vakfı Yayını, 1982.

TUNCER Sezgin– BAŞKALE Mithat Burak, “*Çevre Ceza Hukukunda Zaman*”, AÜHFD, 65 (4), Ankara, 2016.

TURGUT Nükhet, “*Kirleten Öder İlkesi ve Çevre Hukuku*”, AÜHFD, 1995, C. 44, S.1.

YAĞCI Sabri Eyüp, “*Yargıtay Kararları Işığında Çevreye Karşı Suçlar*”, in. Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi ve Çevreye Karşı Suçlar Paneli, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012.

YAŞAR Osman – GÖKCAN Hasan Tahsin– ARTUÇ Mustafa, Yorumlu Uygulamalı Türk Ceza Kanunu – Madde 141-196, C. 4, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

YILDIZ Ali Kemal, “*İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu (TCK m.184)*”, Galatasaray Hukuk Fakültesi Dergisi, C:II, Kamu Hukuku, S. 2, 2004.

YILMAZ Sacit, “*Çevre Hukuku Bağlamında Türk Ceza Kanunundaki Çevre Suçları*”, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.

İNTERNET KAYNAKLARI

- www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2872.pdf
- <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf>
- <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/5.3.765.pdf>
- <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.3194.pdf>
- <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.23722&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch>
- <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf>
- http://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?_adf.ctrl-state=ygsjxrscd_24&pkanunlarno=24110&pkanunnumarasi=5237
- <http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/14707.pdf&main=http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/14707.pdf>
- <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/06/20180606-8.htm>
- <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2010/01/20100101-14.htm>
- www.spo.org.tr/yayinlar/dergi_goster.php?kodu=77&dergi=3
- <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss557.pdf>
- <https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa61.htm>
- <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32003F0080>
- <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>
- <http://acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/30650/187026.pdf?show>
- <http://www.taa.gov.tr/yayin/yazar/ozcan-ozbey/>
- <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/298/2776.pdf>
- <https://docplayer.biz.tr/20768-Ozellikle-fenni-mesullerin-faillik-konumu-acisindan-umar-kirliligine-neden-olma-sucu.html>
- <http://www.cografya.gen.tr/sozluk/flora-4.htm>
- <http://www.cografya.gen.tr/sozluk/fauna-4.htm>