

AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

Mahmut KAPLAN

İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU

Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı
Doktora Tezi

Antalya, 2016

AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

Mahmut KAPLAN

İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU

Danışman

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ

Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı

Doktora Tezi

Antalya, 2016

Akdeniz Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne,

Mahmut KAPLAN'ın bu çalışması jürimiz tarafından Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı
Doktora Programı tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan : Prof. Dr. Ahmet GÖKÇEN (İmza)

Üye (Danışmanı) : Prof. Dr. Muharrem KILIÇ (İmza)

Üye : Prof. Dr. İbrahim DÜLGER (İmza)

Üye : Yrd. Doç. Dr. Kürşat ERSÖZ (İmza)

Üye : Yrd. Doç. Dr. Fatih BİRTEK (İmza)

Tez Başlığı : İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu

Onay : Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Tez Savunma Tarihi : 07/03/2016

Mezuniyet Tarihi : 10/03/2016

Prof. Dr. Zekeriya KARADAVUT
Müdür

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR LİSTESİ	iv
ÖZET	vii
SUMMARY	viii
ÖNSÖZ	ix
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU İLE KORUNAN HUKUKİ DEĞER, ÇEVRE HAKKI, İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇUNUN TARİHÇESİ, ÇEŞİTLİ ÜLKE DÜZENLEMELERİNE GÖRE ÇEVRENİN KORUNMASI

1.1 Genel Olarak	4
1.1.1 Korunan Hukuki Değer Kavramı	8
1.1.2 Çevreye Karşı İşlenen Suçlarda Korunan Hukuki Değer	11
1.1.3 İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ile Korunan Hukuki Değer	16
1.2 Çevre Hakkı	21
1.2.1 Çevre Hakkının Gelişimi ve Niteliği	23
1.3 Çevre Hakkının Mülkiyet Hakkı ve Konut Hakkı ile İlişkisi	31
1.3.1 Çevre Hakkının Mülkiyet Hakkı ile İlişkisi	31
1.3.2 Çevre Hakkının Konut Hakkı ile İlişkisi	36
1.4 İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun Tarihçesi	37
1.5 Avrupa Birliği ve Çeşitli Ülke Düzenlemeleri	44
1.5.1 Avrupa Birliği Mevzuatı Çerçevesinde Çevrenin Korunması	44
1.5.2 İtalya	49
1.5.3 Almanya	57
1.5.4 Fransa	64
1.5.5 İspanya	71
1.5.6 Rusya	77
1.5.7 İngiltere	81
1.5.8 Amerika Birleşik Devletleri	89

İKİNCİ BÖLÜM

ÇEVRENİN CEZA HUKUKUYLA KORUNMASI GEREKLİLİĞİ VE ÇEVRE CEZA HUKUKUNUN İDARE HUKUKUNA BAĞLILIĞI SORUNU

2.1	Genel Olarak	94
2.2	Çevrenin Korunmasında Ceza Hukukunun Fonksiyonu	96
2.2.1	Çevrenin Ceza Hukukuyla Korunmasının Ceza Hukukunun Amacıyla Olan İlişkisi	105
2.2.2	Ceza Hukuku Yaptırımları Dışında Kalan Yaptırımlarla Çevrenin Korunabilirliği	111
2.2.2.1	Çevrenin İdare Hukuku Vasıtasıyla Korunması.....	112
2.2.2.2	Çevrenin Medeni Hukuk Vasıtasıyla Korunması.....	117
2.2.3	İmar Kirliliğinin Ceza Hukuku ile Korunmasının Gerekliği Sorunu	122
2.2.4	Değerlendirme	129
2.3	Çevre Ceza Hukukunun İdare Hukukuna Bağlılığı Sorunu	131
2.3.1	Genel Olarak.....	131
2.3.2	İdare Hukukuna Bağlılığın Gerekliği	135
2.3.3	İdare Hukukuna Bağlılığın Türleri	139
2.3.3.1	İdare Hukuku Kavramlarına Bağlılık.....	139
2.3.3.2	İdare Hukuku Düzenlemelerine Bağlılık.....	140
2.3.3.3	İdari İşlemlere Bağlılık.....	142
2.4	İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunda Yürütme Organının Tasarrufları ve Kanunilik Sorunu	145
2.5	Değerlendirme	154

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇUNUN UNSURLARI, KUSURLULUĞU AZALTAN VEYA KALDIRAN SEBEPLER, ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ, UNSURLAR DIŞINDA KALAN HUSUSLAR

3.1	Genel Olarak	159
3.2	Suçun Maddi Unsurları	159
3.2.1	İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun Konusu ve Benzer Kavramlar	160
3.2.1.1	İmar Kavramı ve İmar Planları.....	161
3.2.1.2	İmar Planlarında Değişiklik	166
3.2.1.3	Yapı Kavramı	170
3.2.1.4	Bina Kavramı	171

3.2.1.5 Şantiye Kavramı	177
3.2.1.6 Yapı Ruhsatı	177
3.2.1.7 Sınai Faaliyet	180
3.2.1.8 Yapı Kullanma İzni	184
3.2.2 Fail ve Mağdur	185
3.2.2.1 Fail	185
3.2.2.2 Mağdur	190
3.2.3 Fiil-Hareket	191
3.2.3.1 Yapı Ruhsatı Almaksızın ya da Ruhsata Aykırı Bina Yapma/Yaptırma (TCK m.184/1)	191
3.2.3.2 Yapı Ruhsatı Olmadan Başlatılan Şantiyelere Elektrik Su ve Telefon Bağlanmasına Müsaade Etme (TCK m.184/2)	202
3.2.3.3 Yapı Kullanma İzni Alınmadan Yapılan Binalara Herhangi Bir Sınai Faaliyette Bulunmaya Müsaade Etme (TCK m.184/3)	206
3.2.3.4 Netice	208
3.3 Manevi Unsur	209
3.4 Hukuka Aykırılık Unsuru	210
3.5 Kusurluluğu Azaltan veya Kaldıran Nedenler	212
3.6 Suç ve Cezaya Etki Eden Nedenler (Suçun Nitelikli Halleri)	212
3.7 Suçun Özel Görünüş Şekilleri	212
3.7.1 Teşebbüs	212
3.7.2 İştirak	215
3.7.3 İçtima	216
3.8 Unsurlar Dışında Kalan Husus Olarak Etkin Pişmanlık Hükümü	224
3.9 Muhakemeye İlişkin Kurallar (Soruşturma ve Kovuşturma Usulleri)	230
3.10 Zamanaşımı	230
3.11 İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun Zaman Bakımından Uygulanması	230
3.12 Yaptırım	233
SONUÇ	234
KAYNAKÇA	239
ÖZGEÇMİŞ	256

KISALTMALAR LİSTESİ

AB	: Avrupa Birliği
AbfG	: Abfallgesetz
AIHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AIHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AtG	: Atomgesetz
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
a.y.	: Aynı Yer
AY	: Anayasa
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BauGB	: Baugesetzbuch
BAÜFBE	: Balıkesir Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü
BDDK	: Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu
BeK	: Belediye Kanunu
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch
BImmSchG	: Bundesimmissionsschutzgesetz
BK	: Borçlar Kanunu
BM	: Birleşmiş Milletler
BN	: Başvuru Numarası
Bs	: Baskı
BŞB	: Büyükşehir Belediyesi
C	: Cilt
CD	: Ceza Dairesi
CHD	: Ceza Hukuku Dergisi
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
ÇED	: Çevresel Etki Değerlendirmesi
ÇH	: Çevre Hukuku
ÇK	: Çevre Kanunu
D	: Daire
Dan.	: Danıştay
dn.	: Dip Not
E.	: Esas
ET.	: Erişim Tarihi

FCK	: Fransız Ceza Kanunu
Hrsg	: Herausgegeben
HPD	: Hukuki Perspektifler Dergisi
GenTG	: Gentechnikgesetz
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İCK	: İtalyan Ceza Kanunu
İK	: İmar Kanunu
İ.Ü.	: İstanbul Üniversitesi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
KrWG	: Kreislaufwirtschaftsgesetz
m.	: Madde
MPYY	: Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği
OSB	: Organize Sanayi Bölgesi
Par.	: Paragraf
RG	: Resmi Gazete
S	: Sayı
s.	: Sayfa
SBE	: Sosyal Bilimler Enstitüsü
SBF	: Siyasal Bilgiler Fakültesi
ss	: Sayfa Aralığı
StGB	: Strafgesetzbuch
T	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TFEU	: The Treaty On The Functioning Of The European Union
TKM	: Türk Kanunu Medenisi
TMK	: Türk Medeni Kanunu
UGB	: Umweltgesetzbuch
UmwHG	: Umwelthaftungsgesetz
UNEP	: Birleşmiş Milletler Çevre Programı
UVPG	: Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung

Y	: Yıl
Yarg.	: Yargıtay
Yarg. CGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YUHFD	: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
yy.	: Yüzyıl
WHG	: Wasserhaushaltsgesetz



ÖZET

Teknolojinin ve sanayileşmenin gelişmesi, nüfus artışı gibi nedenlerden dolayı çevre kaynaklarının tüketimi hızlanmış, çevrenin dengesi bozulmuş ve böylece çevresel sorunlar ortaya çıkmaya başlamıştır. Zamanla artan bu sorunlar insan yaşamını tehdit eder hale gelmiştir. Bunun sonucu olarak çevreye karşı suçlar düzenlenmeye başlamıştır. Bu kapsamda Türk Ceza Kanunu'nda da çevreye karşı suçlar düzenlenmiştir. Çalışma konusunu çevreye karşı suçlardan olan imar kirliliğine neden olma suçu oluşturmaktadır.

5237 sayılı TCK yürürlüğe girene kadar kabahat olarak düzenlenen ruhsatsız yapılaşma, yeni TCK ile birlikte ilk defa suç olarak düzenlenmiştir. Maddede ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapmak, ruhsatsız bina dolayısıyla başlatılan şantiyelere su, telefon ve elektrik bağlanmasına müsaade etmek ve ruhsatsız binalarda sınai faaliyete müsaade etmek suç olarak düzenlenmiştir.

Çalışmada öncelikle çevreye karşı suçlarla korunan hukuki değere ilişkin tartışmalara yer verilerek çevre hakkının kapsamı ve mülkiye hakkı ve konut hakkı ile ilişkisi değerlendirilmiştir. Avrupa Birliği ve çeşitli ülke düzenlemelerinde çevrenin korunması ve imar kirliliğine neden olma suçunun tarihçesi verildikten sonra çevrenin ceza hukuku ile korunması gerekliliği üzerinde durulmuştur. Çevreye karşı fiillerin ceza hukukuna başvurulmadan önce idare hukuku kuralları ile korunduğundan çevreye karşı suçların idare hukukuna bağlılık sorunu kanunilik ilkesi ışığında incelenmiştir. Çalışmanın son bölümünde ise İmar Kirliliğine Neden Olma suçu unsurlarına ayrılarak detaylı bir şekilde değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: İmar, Çevre, Çevreye Karşı Suçlar, Kabahat, Suç, İmar Kirliliği, Çevre Kirliliği

SUMMARY

CRIME OF CAUSING POLLUTION OF ZONING (TPC A.184)

Improving technology and industry, population growth and rapid consumption of environmental resources have caused deterioration of natural balance. Hence, environmental problems have occurred. In course of time, environmental problems increased and became to threat human existence and other livings. As a result of this problem, environmental crimes are started to being established. In this concept environmental crimes were established in Turkish Penal Code as well. Subject of this work is crime of causing pollution of Zoning.

Before effectiveness of TPC numbered 5237, unauthorized buildings were punished as misdemeanors. For the first time it was established as a crime by the TPC. In this article, unauthorized buildings, no-permitting buildings, permitting to connect water, electricity and phone line to unauthorized constructions and also permitting industrial activities in unauthorized buildings are established as a crime.

In this thesis, first of all legal goods of environmental crimes, concept of right of living within a healthy and balanced-environment, right to property and right to housing are evaluated. After European Union's and different countries' regulations are examined, historical ground of this crime and need criminal law for protection of environment is discussed. Before criminal law interventions, the environment was protected via administrative sanctions. That's why environmental crimes are established connected with administrative law. In the last part of thesis, elements of CrimeOfCausingPollution of Zoning is in detail examined

Keywords: Zoning, Environmental, Environmental Crimes, Misdemeanor, Crime, Zoning Pollution, Environmental Pollution

ÖNSÖZ

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu başlıklı bu çalışma, Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü bünyesinde doktora tezi olarak hazırlanmıştır.

Çevrenin ceza hukuku vasıtasıyla korunmasına yönelik ulusal ve uluslar arası duyarlılık neticesinde, bu alandaki hukuku değerlerin korunmasına yönelik suç tiplerinin yeni ceza kanunumuzda ihdas edilmesi ülkemiz hukuk düzeni açısından da, bu konunun çalışılmasını gerekli ve anlamlı kılmıştır. İlk defa 2005 yılında yürürlüğe giren TCK m. 184 ile suç haline getirilen “İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu”na çalışma içerisinde kendisine yer verilen istatistiki bilgilerde görüleceği üzere, özellikle büyükşehirlerimizde ruhsatsız yapılaşma oranları, %70'lere ulaşması nedeniyle uygulamada sıkça başvurulması ile beraber düzenlemeden kaynaklanan dogmatik sıkıntılar/aksaklıklar, bu konunun tarafımızca inceleme konusu yapılması fikrini ortaya çıkaran sebeptir.

Bireylerin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının gerçekleştirilmesi açısından ayrı düşünülmemeyen, bireyin yaşadığı ortamların planlanması, şehirleşmenin planlı ve düzgün bir şekilde oluşması ve bir plan dahilinde gelişmesi, imar mevzuatının uygulanırlılığını idari tedbirlere göre daha fazla koruyacağı düşüncesiyle kanun koyucu yeni ceza kanununda bu neviden bir suç tipinin ihdasını gerekli görmüştür. Nitekim bahis konusu suç uygulamada, içinde yer aldığı “Çevreye Karşı Suçlar” bölümünde hakkında en fazla cezai takibat yapılan suç tipini meydana getirmektedir. Buna karşın inceleme konusu ceza normunun düzenlenişindeki çeşitli sorunlar, normun ihdası amacını meydana getiren ruhsatsız yapılaşmayla mücadelede başarılı olunmasını engeller niteliktedir, kalmasına neden olmaktadır. Elinizdeki bu çalışmada tüm bu hususlar bilhassa da yabancı ceza hukuku düzenlemeleri de dikkate alınarak değerlendirilmeye ve bu çerçevede ruhsatsız yapılaşmayla ceza hukuku eliyle mücadeleye yönelik öneriler oluşturulmaya çalışılacaktır.

Bu vesileyle İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun olmamdan ve 2008 yılında akademik hayata adım atmamın başlangıcından itibaren, bu çalışmanın konusunun belirlenmesi, hazırlanması ve nihayete erdirilmesine kadar geçen süreçte şahsımdan maddi-manevi desteğini esirgemeyen değerli hocalarım Prof.Dr. Adem SÖZÜER ve Prof. Dr. Ahmet GÖKCEN'e bana verdikleri destek ve duyduklukları güvenden dolayı haklarını bir teşekkürle ödeyemeyeceğimin farkında olarak sonsuz teşekkürlerimi arz ederim. Akademik hayata devam etmemi ve bana Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi bünyesinde muazzam bir çalışma ortamı sağlayan, tez danışmanlığımı üstlenerek, çalışma sürecinde her türlü desteğini esirgemeyen hocam, Prof. Dr. Muharrem KILIÇ'a tüm bu emeklerinin karşılığı olmasa da

teşekkür ederim. Yine fakülteye sonradan katılmama rağmen uzun yıllar birlikte çalışmış gibi tecrübelerinden istifade ettiğim, her türlü sorunda kapısını çalarak rahatsız ettiğim ve fakat her zaman bizi güler yüzle karşılayan hocam Prof. Dr. Mehmet ALTUNKAYA'ya ayrıca teşekkür etmek isterim. Tez izleme komitemde bulunmak suretiyle tezimin her aşamasında desteğini gördüğüm, fikirleriyle çalışmamı yönlendiren, bir ağabey gibi şahsıma destek veren, tecrübelerini aktaran değerli hocam Yard. Doç. Dr. A. Kürşat ERSÖZ'e kalbi teşekkürlerimi sunarım.

Tez izleme komitesinde bulunarak, çalışmanın gelişmesinde, şekillenmesinde sorduğu sorular ve verdiği fikirlerle eşsiz katkı sağlayan, akademik anlamda tecrübelerinden istifade ettiğim sayın hocam Prof. Dr. Faruk TURHAN'a teşekkürü bir borç bilirim. Ayrıca tez savunma jürimde bulunarak yaptığı eleştirilerle tezin gelişmesine katkı sağlayan değerli hocalarım Prof.Dr. İbrahim DÜLGER ve Yard. Doç. Dr. Fatih BİRTEK'e katkıları için teşekkür ederim. Gerek şahsi problemlerimde, gerekse akademik anlamda çıkmaza düştüğüm anlarda her zaman yanımda olan, tez çalışmamı başından sonuna kadar takip ederek bana çevre ceza hukukuna ilişkin geniş bir ufuk kazandıran, hem bir hoca hem bir ağabey olan Yard. Doç. Dr. R. Barış ATLADI'ya verdiği emekler, destekler, gösterdiği sabır için teşekkür ederim. Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ne geldiğim günden bu yana iyi bir çalışma ortamı sağlayan, fikirleri ile bize ışık tutan değerli hocam Yard. Doç. Dr. M. Nihat KANBUR'a desteklerinden dolayı teşekkür ederim.

Akademik anlamda her zaman desteklerini gördüğüm, uzun ve stresli çalışma zamanlarımda kürsünün iş yükünü tek başına sırtlayan değerli kardeşim Araş. Gör. Nurullah KANTARCI'ya, fakültede her türlü desteğini esirgemeyen, çalışmaya tashihleri ve fikirleri ile katkı sunan Yard. Doç. Dr. A. Kürşat KARAUZ'a, çalışma sürecinde ihtiyaç duyduğum kaynakları, bıkmadan temin edip gönderen sınıf arkadaşlarım, kardeşlerim Av. Kudret GÖL, Araş. Gör. Kerim ÇAKIR ve Araş. Gör. Mehmet Gökay AKÇA'ya, tezimin büyük bir kısmını yazdığım, ofisin kaynaklarını kullanımına açan değerli dostum Av. Haşim TOĞAY'a ve gerek tezin okunması suretiyle tashihlerinde ve gerekse uygulamada yaşanan sorunlara ilişkin yaptığımız tartışmalarla yeni fikirlerin oluşmasına katkı sağlayan Av. Abdullah TOĞAY'a, Av. Özlem TOMAK'a ve Av. Süleyman AKIN'a ayrı ayrı teşekkür ederim.

Çalışmanın büyük kısmının tamamlandığı Freiburg im Breisgau'da yer alan Max Planck Ceza Hukuku Enstitüsü'nden kabul alma ve orada bulunduğum süreçte gösterdiği ev sahipliği ve yardımları nedeniyle Dr. Silvia TELLENBACH'a, yine bizlere enstitü imkanlarını açan Prof.Dr. Dr. h.c. mult. Ulrich SIEBER'e, enstitüde kaldığım sürece desteklerini ve dostluklarını benden esirgemeyen HakimDr. Cengiz TANRIKULU'ya ve Dr. Mehmet ASLAN'a teşekkür ederim.

Son olarak eğitim öğretim hayatımı tamamlamamı sağlayan, lisansüstü eğitime devam etmemi öğütleyen anne ve babama, stresli günlerimde yanımda olan, maddi manevi sıkıntım olduğunda başvuru adresim olan kardeşlerime, lisans ve lisansüstü eğitimde her türlü desteğini esirgemeyen değerli ağabeyim Mustafa ÇELİK'e teşekkür ederim.

Mahmut KAPLAN

Antalya, 2016



GİRİŞ

Çevrenin korunması bakımından 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun *Özel Hükümlerin* yer aldığı ikinci kitabının *Topluma Karşı Suçlar* başlıklı 3. kısmının 2. bölümünde *Çevreye Karşı Suçlar* düzenlenmiştir. Özellikle Avrupa Birliği'ne uyum sürecinde yapılan ceza hukuku reformu kapsamında Avrupa Birliği'nin 2003/80/JHA sayılı “*Çevrenin Ceza Hukuku Yoluyla Korunması Hakkında Çerçeve Kararı*” ile uyumlubir şekilde çevreye karşı işlenen suçlara yer verilmesi TCK'nın geldiği noktayı göstermesi bakımından önemlidir.

TCK'nın Çevreye Karşı Suçlar başlıklı bölümü; 181inci maddesinde yer alan *Çevrenin Kasten Kirlenmesi*, 182inci maddesinde yer alan *Çevrenin Taksirle Kirlenmesi*, 183üncü maddesinde yer alan *Gürültü Kirliliğine Neden Olma* ve 184üncü maddesinde yer alan *İmar Kirliliğine Neden Olma* suçlarından oluşmaktadır. Çalışma konusunu bu bölümde yer alan *İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu* teşkil etmektedir.

Sanayileşmenin artması ile birlikte çevre sorunları da artış göstermiş ve bu artışın sonucu olarak insanlarda, çevrenin korunmasına yönelik düşünce harekete geçirilmiştir. Özellikle İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra, ülkelerin kalkınmayı ön plana çıkaran politikaları neticesinde sanayi tesislerinin sayısı ve üretimi hızla artmıştır. Bu artış, çevrenin yaşanılabilir olmaktan çıkmasına ve çevreye yönelik politikaların tartışılır hale gelmesine neden olmuştur. Tartışmalar, 1960'lardan sonra hem düşünce dünyasında hem de toplumsal hayatta mevcut gelişmelere tepki olarak karşımıza çıkmaya başlamıştır¹. Bu tepkilerin ve tartışmaların sonucunda, 1972 yılında Stockholm'de Çevre Konferansı toplanmış ve toplantı sonunda bir deklarasyon yayınlanarak çevrenin korunmasının hem insanlığın hem de hükümetlerin görevi olduğu vurgulanmıştır².

Çevre sorunlarının artması karşısında gelişen çevre bilinci, gerek ulusal mecrada, gerekse uluslararası alanda çözüm bulunmasını zorunlu kılmıştır. Böylelikle birçok ulusal ve uluslararası çalışma yapılmış, çeşitli konferanslar düzenlenmiştir. Ülkemizde de bu gelişmelere kayıtsız kalınmamış ve çevrenin korunmasına yönelik tartışmalar yapılarak çeşitli kanuni düzenlemeler gündeme gelmiştir.

Çevre sorunlarının yanı sıra son iki yüzyılın en önemli sorunlarından biri olan kentleşme, teknolojik gelişmelerininsanların topraktan kopmasına ve şehirlere göç etmesine neden olması sonucu planlanamaz hale gelmiştir. 19. yy.'da en hızlı dönemini yaşayan

¹ Kemal Görmez, Türkiye'de Çevre Politikaları, Gazi Büro, Ankara, 1991, s.57.

² Görmez, s.59.

kentleşme hareketi, ülkemizde İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra ivme kazanmıştır. Bu hızla birlikte, şehirlerin nüfus sayısı artmış, barınma ihtiyacı ve dolayısıyla da konut talebi karşılanamaz bir sorun olmuştur³.

İmar düzenlemeleri, çevrenin düzenlenmesi ve korunması veya geliştirilmesine yönelik diğer düzenlemelere göre hayatımız açısından farklı bir konumdur. Zira günlük hayatımızın geçtiği her yerde imar düzenlemelerinin izini görebiliriz. Çalıştığımız binalar, yaşadığımız ev, caddeler, sokaklar, parklar hepsi imar planlaması sonucu şekillenmektedir. Parkın yeri, evlerin kat sayısı, caddelerin genişliği imar planlarıyla belirlenmektedir. İmar planları bu yönüyle çevreyle sıkı bir ilişki içerisindedir⁴. Doğanın hangi kısmının yerleşim alanı olarak kullanılacağı, hangi kısmının yeşil alan olarak muhafaza edileceği gibi hususlar da imar planlarında yer almaktadır. Dolayısıyla imar düzenlemeleri aynı zamanda çevreden yararlanmayı da düzenlemektedir. Sayıştay tarafından yayınlanan “Büyükşehirlerde Altyapı Faaliyetlerinin Koordinasyonu” konulu Performans Raporu’na göre, “BŞB’lerin çoğunda % 50’yi aşan oranlarda kaçak yapılaşma mevcuttur. Kaçak yapı oranları, İstanbul’da % 70, Ankara’da % 30-40, İzmir’de % 60 olarak ifade edilmektedir. Üstelik bu oranlar, kesin veriler olmayıp yetkililerin tahminlerini yansıtmaktadır”⁵. Rapordan da anlaşılacağı üzere, yerleşim yerlerinde planlı yapılaşmadan ziyade, yapılaşmadan sonra planlamalar yapılmakta, bireylerin kentsel çevreleri plansız yapılaşma nedeniyle bozulmaktadır. Bu durum raporun 40. ve 41. sayfalarında şu şekilde tespit edilmiştir:

“BŞB’lerde, ilk önce plana aykırı veya plansız yapılaşma olmakta, bu alanlara altyapı hizmetleri daha sonra götürülmektedir. Plan çalışmaları sonrasında bölgede, hâlihazır durumun değişmesi ve yapılaşmada yoğunluk artışı olması sonucu, altyapı tesisleri yetersiz kalmakta ve ekonomik ömrü dolmadan bu tesislerin yenilenmesi gerekmektedir. Kentin nasıl ve hangi yönde gelişmesi gerektiğini belirlemesi gereken imar planları, çoğu yerde fiili duruma ayak uydurmak zorunda kalmaktadır. Bu da kaçınılmaz olarak, altyapı kurumlarının yatırımlarını kısa dönemli ihtiyaçlara yönlendirmesine, tesislerini farklı zamanlarda ve birbirinden bağımsız kurmalarına yol açmaktadır”.

Çevrenin hukuki araçlarla korunması artık genel kabul gören bir konudur. Bu kapsamda, 5237 sayılı TCK’da düzenlenen Çevreye Karşı Suçlar (m.181-184) arasında yer

³ S. Kemal Kartal, Kentleşme ve İnsan, Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayını, Ankara, 1978, s.4.

⁴ Elizabeth Fisher/ Bettina Lange/Eloise Scotford, Environmental Law, Text, Cases And Materials, Oxford University Press, 2013,s.786.

⁵ Rapor için bkz. (Çevirimiçi. ET. 6.8.2015), <http://www.sayistay.gov.tr/rapor/perdenrap/2008/2008-1Aykome/2008-1Aykome.pdf>.

alan *İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu* çalışma konusu olarak belirlenmiştir. Çalışmamızın ilk bölümünde, suç tipi ile korunan hukuki değer, çeşitli ülke düzenlemeleri ve suç tipinin tarihçesi ele alınmıştır.

Hukuki değer kapsamında öncelikle çevreye karşı suçlarda korunan hukuki değerın tespitine yönelik görüşler kısaca aktarılmış ve bu kapsamda çalışma konusu suç tipi ile korunan hukuki değer kavramı tespit edilmeye çalışılmıştır. Çalışma kapsamından da anlaşılacağı üzere, inceleme konusu suç tipi ile korunan hukuki değer saf bir çevre hakkı niteliğinde olmayıp, çevrenin korunması ikincil nitelikte kalmıştır. Bu tespitin yapılabilmesi için çevreye karşı suçlarla korunan hukuki değerlerin ortaya konması tarafımızca gerekli görülmüştür. Çevreye karşı suçlarda korunan hukuki değer, çevre hakkı olarak öğretide ittifakla tayin edildiğinden; çevre hakkının hukukun koruma alanına alınmasına ilişkin tarihçesi ve hakkın kapsamı ele alınmış, devamında çeşitli ülke düzenlemelerinde çevre hakkının korunmasını ihlal eden davranışların ve inceleme konumuz olan imar düzenine aykırılıkların ne şekilde yaptırım altına alındığına ilişkin bilgiler aktarılmıştır. Bölümün son kısmında çalışma konusu suç tipinin tarihçesine yer verilmiştir.

Çalışmanın ikinci bölümünde çevrenin hukuki araçlarla korunmasına yönelik gelişmeler ele alınmıştır. Bu kapsamda çevrenin ceza hukukuyla korunmasının, ceza hukukunun amacıyla olan ilişkisi ortaya konmaya çalışılmıştır. Özellikle ceza hukukunun, norm ihlallerinde en son uygulanması gereken hukuk disiplini olması (*ultima ratio*-son çare oluşu) nedeniyle, diğer hukuk disiplinlerinin çevreyi korumadaki etkisi bu kısım altında değerlendirilmiştir. Bölümün ikinci kısmında ise, çevreye karşı suçların ihdasında yaşanan en büyük sorunlardan olan, idare hukukuna bağlılık sorunu irdelenmiştir. Özellikle suç tipleri belirlenirken idare hukuku düzenlemeleri, kavramları veya idari organların kararlarına atıfta bulunulmasının ceza hukuku açısından sınırları ortaya konmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın son bölümünde ise, TCK m. 184'te düzenlenen *İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu* unsurlarıyla birlikte incelenmeye çalışılmıştır. Bu kapsamda imar hukukuna ait bazı kavramlar, suçun konusu bahsinde ele alınmış, suç tipine vücut veren eylemlerin tespiti yapılmaya çalışılmıştır. Suçun özel beliriş(görünüş) biçimleri başlığı altında suç tipi açısından teşebbüse ilişkin hükümlerin uygulanabilirliği, iştirak ve içtima müesseseleri değerlendirilmiştir. İçtima bahsinde imar düzenini koruyucu diğer normlarda (Kıyı Kanunu, Boğaziçi Kanunu gibi) yer alan düzenlemeler hakkında bilgi verilerek içtima ilişkisi ortaya konmaya çalışılmıştır. Üçüncü bölümün son kısmında ise etkin pişmanlık hükümlerinin suç tipi bakımından ne şekilde uygulanacağı irdelenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇU İLE KORUNAN HUKUKİ DEĞER, ÇEVRE HAKKI, İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇUNUN TARİHÇESİ, ÇEŞİTLİ ÜLKE DÜZENLEMELERİNE GÖRE ÇEVRENİN KORUNMASI

1.1 Genel Olarak

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, ilk defa 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunun *Özel Hükümler* başlıklı 2inci kitabının *Topluma Karşı Suçlar* adlı 3üncü kısmının 2inci bölümünde 184üncü maddesinde düzenlenmiştir⁶. Madde düzenlemesi şu şekildedir:

- “(1) *Yapı ruhsatıyesisi alınmadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapan veya yaptıran kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*
- (2) *Yapı ruhsatıyesisi 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.*⁷”

⁶ Tam olarak imar kirliliğine neden olma suçunun tipiyle örtüşmese de benzer bir suç tipi 20.7.1966 tarih ve 775 sayılı Gecekondu Kanunu m. 37’de düzenlenmiştir. Düzenleme şu şekildedir: “*Madde 37 —(1)Bu kanun hükümlerinden faydalanmak amacıyla yalan beyanda bulunan veya hakikate aykırı beyanname verenler ile bu kanunun yayımından sonra belediye sınırları içinde veya dışında belediyelere, Hazineye, özel idarelere veya katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalar üzerinde veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde izinsiz yapı yapanlar, yaptıranlar, bu gibi yapıları satanlar, başışlıyanlar, rehin edenler veya diğer şekillerde devredenler ve bilerek devir ve satın alanlar, fiilen ağırlık derecesine göre 3 aydan 1 yıla kadar hapis ve 500 liradan 1 000 liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılırlar. Bu suçların tekrerrüri halinde cezalar bir misli artırılabilir. (2) Özel kişilere veya bu maddenin 1 inci fıkrasında sözü geçenler dışındaki tüzel kişilere ait arazi ve arsalar üzerinde yapılacak izinsiz yapılar hakkında ise arsa sahibinin mülkiyet durumlarını vesikalandırmaları şartıyla yazılı müracaatları halinde bu madde hükümleri uygulanır.*”

⁷ Madde gerekçesi ise şu şekildedir: “*Madde metninde imar mevzuatında belirlenen usul ve koşullara aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunmak, suç olarak tanımlanmıştır.*

Birinci fıkradaki suç, yapı ruhsatıyesisi alınmadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapmak veya yaptırmakla oluşur. Böylece, sadece binayı inşa eden yüklenici, taşeron, usta veya kalfa değil; inşaatın sahibi de, bu suçtan

Türk Ceza Hukuku Reformu kapsamında yenilenen 5237 sayılı TCK'nın en önemli özelliklerinden birisi de, tıpkı Alman Ceza Kanunu gibi çevreye karşı suçlara yer veriyor olmasıdır. Çevrenin ceza hukukuyla korunmasına ilişkin tartışmalara aşağıda yer verileceğinden burada sadece genel özelliklerden bahsedilmiştir. 765 sayılı TCK'da çevrenin korunmasına ilişkin suçlar bulunmamaktaydı⁸. Çevrenin ceza hukukuyla korunması gerekliliğinin bir sonucu olarak 5237 sayılı TCK'da çevreye karşı suçlar ayrı bir başlık altında toplanmıştır. Ancak çevreye karşı suçları sadece bu başlık altında düzenlenen suçlarla sınırlandırmamak gerekir. Bu kapsamda *Çevreye Karşı Suçlar* başlığı altında düzenlenen suçların yanı sıra *Topluma Karşı Suçların* birinci bölümünde yer alan Genel Tehlike Yaratan Suçlardan “*Genel Güvenliğin Kasten Tehlikeye Sokulması* (m. 170)”, “*Genel Güvenliğin Taksirle Tehlikeye Sokulması* (m. 171)”, “*Radyasyon Yayma* (m. 172)”, “*Atom Enerjisi ile Patlamaya Sebebiyet Verme* (m. 173)”, yine *Kamunun Sağlığına Karşı Suçlar* başlığı altında düzenlenen “*Zehirli Madde Katma* (m. 185)” suçu çevreye karşı işlenen suçlar arasında sayılabilir. Zira bu suçların işlenmesi ile aynı zamanda çevreye de zarar verilmektedir.

1972 Stockholm Bildirgesi ile başlayan çevrenin korunması eğiliminin mevzuatımız açısından geldiği noktayı ortaya koyan 5237 sayılı TCK, Avrupa Birliği'nin çevrenin ceza hukukuyla korunması yönündeki 27 Ocak 2003 tarihli ve 2003/80/JHA sayılı “*Çevrenin Ceza Hukuku Yoluyla Korunması Hakkında Çerçeve Kararı*”nın hükümlerini de dikkate alarak çevreye karşı suçları düzenlemiştir⁹. Yönerge’de, üye devletlerin çevreye karşı gerçekleştirilen zarar verici eylemleri, suç olarak düzenlenmeleri istenmektedir. Nitekim Yönerge’nin 3üncü maddesi, üye devletlerden 2inci maddede yer alan çevreye karşı kasten işlenen suçların

dolayı fail olarak sorumlu tutulacaktır. Ayrıca, bu tür inşaa faaliyetlerine kontrol ve denetim hizmeti veren teknik kişiler de bu suçtan dolayı fail sıfatıyla cezalandırılacaktır.

İkinci fıkrada; yapı ruhsatiyesi olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılması ya da bu hizmetlerden yararlanılmasına müsaade edilmesi, ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır.

Üçüncü fıkrada ise, yapı ruhsatiyesine dayalı olarak yapılmış olsun veya olmasın, yapı kullanma izni alınmamış binalara elektrik, su, telefon veya gaz bağlantısı yapılması veya bu hizmetlerden yararlanılmasına müsaade edilmesi, ayrı bir suç olarak tanımlanmıştır.

Dördüncü fıkraya göre, yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınai veya ticari faaliyetin icrasına müsaade edilmesi, ayrı bir suç oluşturmaktadır.

Beşinci fıkrada bu madde hükümlerinin uygulanma alanı ile ilgili sınırlama getirilmiştir. Bu madde hükümleri ancak belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde uygulanabilecektir. Örneğin organize sanayi bölgeleri, özel imar rejimine tabi bölge niteliği taşımaktadır. Ancak, sınai ürünlerin üretiminin yapıldığı tesisler açısından bu sınırlama kabul edilmemiştir. Bu bakımdan, köy sınırları içinde inşa edilen, sınai ürünlerin üretiminin yapıldığı tesisler açısından da bu madde hükümleri uygulanabilecektir.”

⁸ Zeki Hafızoğlu/Devrim Güngör, Türk Ceza Hukukunda Suçların Tasnifi, TBB Dergisi, S.69, Y. 2007, s.21-51, s.41.

⁹ M. Emin Artuk/Ahmet Gökçen/A. Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 14. Bs., Adalet, Ankara, 2014, s.460; Şenol Yılmaz, Çevre Suçları, Çevrimiçi (ET. 31.3.2015), www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/166.doc).

taksirle işlenmesi halini de cezalandırmasını istemektedir¹⁰. Çevreye zarar verici fiillerin suç olarak düzenlenmesi ile birlikte çevrenin korunması bakımından zarar verici, kirletici eylemleri gerçekleştiren kişiler için hürriyeti bağlayıcı ceza öngörülmektedir. Kanun’la birlikte çevreyi korumada hapis cezasından da faydalanılıyor olması olumlu bir gelişmedir¹¹.

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun kanunda düzenlenmesi, öğretide farklı şekilde değerlendirilmiştir. Ancak genel kabul, böyle bir suç tipinin düzenlenmesinin gerekli olduğu ve düzenlemenin bu anlamda olumlu olduğu yönündedir. Bu kapsamda *Parlar/Hatiopğlu* yerleşme yerleri ve buralardaki yapıların plan, fen ve sağlık şartlarına uygunluğu sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının gereğidir. Bu sebeple yazarlar TCK’da İmar Kirliliğine Neden Olma Suçuna yer verilmesini isabetli bulmuşlardır¹². Benzer şekilde *Mahmutoğlu*, “*Bu suçların da ceza kanununda yer alması son derece önemlidir. Bu kapsamda madde 184’teki imar kirliliğine ilişkin düzenleme, uygulamadaki ihlalleri önleyici önemli bir düzenleme*” şeklinde nitelendirmektedir¹³. *Kocasakal* ise çevreye karşı suçların kanunda düzenlenmesini doğru bulduğunu ifade etmiştir¹⁴. *Fidan* daha önceden idari cezaların öngörüldüğünü, bu cezaların uygulanmasının seçim malzemesi yapıldığını ve caydırıcı olmaktan uzak olduğunu, bu sebeple suç olarak düzenlemenin isabetli olduğunu vurgulamaktadır¹⁵. *Haşiloğlu*, 5237 sayılı TCK ile İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu düzenleninceye kadar ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapı yapılması halinde idari para cezası, mühürleme ve yıkım gibi müeyyideler uygulandığını, bu yaptırımların yetersiz kalması nedeniyle kanunkoyucunun hapis cezası öngören düzenleme yapma ihtiyacı hissettiğini belirtmek suretiyle insanların yaşam hakkı ve yaşam kalitesi ile yakın ilişki içinde olan hukuki değerın hapis cezasıyla cezalandırılmasının yerinde bir yaklaşım olduğunu belirtmektedir¹⁶. *Aygörmez-Uğurlubay* ise,

¹⁰(Çevirimiçi: ET. 23.4.2015). <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003F0080&qid=1433422545729&from=EN>.

¹¹ Aynı yönde bkz. Firuz D. Yaşanış, Çevre Ceza Hukukunda Son Gelişmeler: Yeni Türk Ceza Kanunu ve Kabahatler Kanunu, TBB Degisi, S.58, 2005, s.137-147, s.139. Yazara göre çevreye karşı suçlarda hapis cezasının öngörülüyor olması dünyada bir ilktir. Fakat biz bunu doğru bulmuyoruz. Zira Alman Ceza Kanunu’nda çevreye karşı suçlar 28.3.1980 tarihli 18. Ceza Kanunu değişikliği ile birlikte düzenlenmiştir.

¹² Ali Parlar/Muzaffer Hatipoğlu, Açıklamalı-Yeni İçtihatlarla 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu, 3. Bs., 3. Cilt, Seçkin, Ankara, 2010, s.2875.

¹³ Fatih Selami Mahmutoğlu, TBMM Adalet Komisyonu’nda Kabul Edilen Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Görüş, in. Türk Ceza Kanunu Reformu, 2. Kitap, TBB Yayınları, Ankara, 2004, s.357-378, s.374.

¹⁴ Abbas Kılıç tarafından Ümit Kocasakal ile yapılan “Ümit Kocasakal ile TCK Sistematiği ve Uygulama Sorunları Üzerine”, başlıklı mülakat: Çevirimiçi, ET: 25.5.2015. <http://www.ankarabaruosu.org.tr/siteler/ankarabaruosu/hgdmakale/2006-1/11.pdf>.

¹⁵ Yunus Fidan, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu (TCK Mad. 184), Marmara Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2010, s.1.

¹⁶ Sedat Sami Haşiloğlu, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ve Bu Suçun Onarıcı Adalet Kavramı Bakımından İncelenmesi, İstanbul Kültür Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2012, s.110. *Haşiloğlu*’nun görüşüne ve bu görüşünü dayandırdığı gerekçelerine katılmamak lazımdır. Zira imar kirliliğine neden olma suçunun maddi konusu yapı olmayıp binadır. Dolayısıyla ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılar

böyle bir düzenlemenin yerinde ve gerekli olduğunu, kaçak yapılaşma ile mücadelede geç kalındığını, imar kirliliğinin sadece estetik kaygılara indirilemeyeceğini, plansız ve ruhsatsız yapılaşmayla beraber birçok verimli arazinin verimsiz hale geldiğini, canlıları olumsuz etkilediğini, birçok canlı türünün beton yığınları arasında yaşamak zorunda kaldığını, dolayısıyla da suç tipinin toprak ve toprakta yaşamını sürdüren canlılar bakımından gerekli ve önemli olduğunu belirtmektedir¹⁷.

Bazı yazarlar ise düzenlemenin Türk Ceza Kanunu'nda olmaması gerektiğini, İmar Kanunu veya Çevre Kanunu'nda düzenlenmesi gerektiğini ileri sürmüşlerdir¹⁸. Özellikle Çevre Kanunu'nda aynı fiillerin kabahat olarak düzenlenmesi karşısında TCK'da suç olarak tekrar düzenlenmesinin gereksiz olduğu ileri sürülmüştür¹⁹. Aksi düşünce olarak öğretide, imar mevzuatına aykırılıklara uygulanan yaptırımların idari nitelikte olduğu, bugüne kadar genel kabul gören eylemler olmasına rağmen imar kirliliğine neden olma eylemlerinin artık suç

bakımından hala İmar Kanunu m. 42 hükmü gereği idari para cezası tedbiri uygulanmaktadır. Yani yazarın belirttiği gibi ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapılar açısından hapis cezası öngören herhangi bir düzenleme mevcut değildir. İkinci olarak da ruhsatsız veya ruhsata aykırı binalar bakımından belediyelerce yeterince idari tedbirler uygulanmamasına rağmen bu tedbirlerin yetersiz olduğu sonucuna varmak isabetsiz olacaktır. İdari tedbirlerin bir hukuki değeri korumada yetersiz kaldığından bahsedebilmek için o tedbirlerin uygulanıyor olmasına rağmen sonuç alınamıyor olması gerekmektedir.

¹⁷ Gülsün Ayhan Aygörmmez-Uğurlubay, Çevreye Karşı Suçlar, Türk ve Alman Çevre Ceza Hukunda Güncel Sorunlar, Yetkin, Ankara, 2015, s.501.

¹⁸ “Dört madde olarak düzenleme iddiası ile belirlenen çevre ve imar suçları ile ilgili genel, ayrıntılı ve eksiksiz düzenlemelerin, çevre kanununda ve imar kanununda yer alması çok daha uygun olurdu. Çünkü, TCK'ya, bu konularla ilgili maddelerin getirilmesi, ileride kanunlar ihtilafına yol açabilecektir”: Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Galatasaray Üniversitesinin Görüşü, Türk Ceza Kanunu Reformu, 2. Kitap, TBB Yayınları, Ankara, 2004, s.285-317, s.312-313. Yazarlar çevreye karşı suçların Çevre Kanunu'nda düzenlenmesi gerektiğini, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun da İmar Kanunu'nda düzenlenmesi gerektiğini belirtmektedirler. Ancak kanunkoyucu çevreye karşı suçları düzenlerken Çevre Kanunu'nda çevrenin kirlenmesinin idari yaptırımla önlenmeye çalışıldığını, çağdaş ceza kanunlarında ise ekolojik dengenin bozulmasına veya yok olmasına neden olacak eylemlerin suç olarak tanımlandığı gerekçeleriyle TCK'da çevreye karşı suçlara yer verildiğini belirtmektedir: “Türkiye Büyük Millet Meclisi Adalet Komisyonu Tarafından Hazırlanan Türk Ceza Kanunu Tasarısına İlişkin 3 Ağustos 2004 Tarihli ve Esas 1/593, Karar 60 Sayılı Rapor”, in. İzzet Özgenç, Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, 3. Bs. Seçkin, Ankara, 2006, (Özgenç, Gazi Şerhi), s.57-58.

¹⁹ “Çevre Suçları” Alman mevzuatında olduğu gibi kabahatler, Ceza Kanunu'ndan çıkartılırken cürümler içerisine dahil edilmiştir. Ancak Çevre Kanunu'nda bu fiiller idari suç olarak düzenlenmiş olduğundan aynı fiillerin burada cürüm olarak düzenlenmesi ve idari cezaların adli cezaları engelleyemeyeceği kuralının arkasına sığınılması Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin uygulamasıyla bağdaşmamaktadır. Zira adına ister idari ceza, isterse adli ceza denilsin AİHS m. 6 bakımından bütün bunlar suç isnadı içinde değerlendirilebilmektedir. Bu nedenle böyle Alman Ceza Kanunu'ndan (aynen) alınan bu hükümlere yer verilecek ise, Çevre Kanunu'nun çok ciddi bir şekilde gözden geçirilmesi zorunlu olacaktır”: Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin TCK Tasarısı Hakkındaki Görüşü, Türk Ceza Kanunu Reformu, 2. Kitap, TBB Yayınları, Ankara, 2004, s.327-355, s.352-353. Yazarların bu eleştirisini, aynı eylemin hem suç hem de kabahat olarak düzenlenmesi gerektiği şeklinde değerlendirmek gerekmektedir. Aksi takdirde anılan fiillerin suç olarak düzenlenmiş olması Avrupa Birliği Direktifleri (2003/80/JHA sayılı “Çevrenin Ceza Hukuku Yoluyla Korunması Hakkında Çerçeve Kararı” ve 2008/99 sayılı “Çevrenin Ceza Hukuku Vasıtasıyla Korunması Direktifi”) ile uyumludur. Ancak 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu yürürlüğe girdikten sonra 26.4.2006 tarih ve 5491 sayılı Kanun ile Çevre Kanununun birçok maddesi değiştirilmiştir. Dolayısıyla yazarların bu konudaki eleştirisi netice vermiştir diyebiliriz.

olarak düzenlenmesinin kaçınılmaz hale geldiği ileri sürülmüştür²⁰. Çevrenin korunmasına ilişkin olarak kanunkoyucuda gelişen bilinç tarafımızca, olumlu bulunmaktadır.

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun getiriliş amacının ülkemizdeki plansız şehirleşme ve kamu arazilerinin işgalinin önlenmesi olduğu belirtilmiştir²¹. Kanaatimizce, normun getiriliş amacı, kamu arazilerinin işgalinin önlenmesinden ziyade plansız şehirleşmenin engellenmesi ve idarenin şehirleşmeyi kontrol yetkisinin korunmasıdır. Bu husus, korunan hukuki değer başlığı altında ayrıntılı bir şekilde irdelenecektir.

Kent hayatının hızla artması, şehirleşmenin yaygınlaşması, kırsal kesimden kentlere veya kentlerden diğer kentlere kontrolsüz-plansız göçün artması nedenleriyle ortaya çıkan konut ihtiyacı plansız, izinsiz yapılaşmayı arttırmıştır. Bu artış salt şehrin görünümünü bozmamakta, aynı zamanda insanlar açısından da tehlike oluşturmaktadır²². Plansız ve çarpık yapılaşmanın tek nedeni, kontrolsüz göç olarak görülmemelidir. Zira kaçak yapılaşma suç örgütleri açısından da iyi bir gelir kaynağıdır. Ayrıca kaçak yapılaşma temelden bir bina inşaatı şeklinde olmayıp, var olan binalara ruhsatsız eklemeye yapmak suretiyle de yapılabilir. Bu durum, fail açısından ciddi bir gelir kaynağı oluşturmaktadır²³. Benzer şekilde belediyeler tarafından inşaat ruhsatlarının verilmesinde yaşanan sıkıntılar, ruhsat bedellerinin yüksek olması, ruhsat talebinde bulunan vatandaşlardan belediyelerin ruhsat bedeli yanında ekstra beklenti içerisinde olması veya böyle bir beklentinin gerçekleştirilmesi için vatandaşların zorlanması gibi hususlar da ruhsat almaksızın inşaat yapmayı arttıran nedenlerdir.

1.1.1 Korunan Hukuki Değer Kavramı

Korunan hukuki değer, devletin cezalandırma yetkisi ile birlikte değerlendirilmesi gereken bir konu olup, kapsamının belirlenmesi oldukça zordur. Zira kanun koyucu bir eylemi

²⁰ Fatih Selami Mahmutoglu, Suç-Kabahat Ayrımı-İdari Ceza Hukukunun Temelleri, in: İdari Ceza Hukuku Sempozyumu, (Ed. İlhan Uluslan, Funda Başaran Yavaşlar) Seçkin, Ankara, 2009, s.27-42, s.41.

²¹ İzzet Özgenç, Ana Hatlarıyla TCK Tasarısı, HPD, S.2, 2004, s.102-113, (Özgenç, TCK Tasarısı), s.112. Yazarın bu görüşü 5237 sayılı TCK'nın Adalet Komisyonu Raporu'na "*Ülkemizdeki plansız şehirleşmenin ve kamu arazilerinin işgalinin önüne geçebilmek amacıyla, "yapı ruhsatı" olmaksızın veya ruhsata aykırı olarak inşaat faaliyetinde bulunulması, bu inşaatlara veya "yapı kullanma izni" alınmamış binalara elektrik, su, telefon veya gaz bağlantısı yapılması suç olarak tanımlanmıştır.*" şeklinde yansımıştır. Aynı yönde bkz. Sacit Yılmaz, Çevre Hukuku Bağlamında Türk Ceza Kanundaki Çevre Suçları, Adalet, Ankara, 2013, (Yılmaz, ÇH Bağlamında), s.174.

²² Serhat Bayraktutan, Yargıtay Kararları Işığında İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Yargıtay Dergisi, Cilt. 38, S.3, Temmuz 2012, s.5-48, s.9; Osman Yaşar/Hasan Tahsin Gökcan/Mustafa Artuç, Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, 2. Bs., 4. Cilt, Adalet, Ankara, 2014, s.5633.

²³ Özellikle büyük inşaat şirketlerinin inceleme konusu suçu işledikleri nazara alındığı takdirde tüzel kişiler bakımından yaptırım öngörülmemiş olması öğretide haklı olarak eleştirilmektedir: Zeki Hafizoğulları/Muharrem Özen, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Topluma Karşı Suçlar, US-A Yayıncılık, Ankara, 2012, (Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler), s.65; Aygörmmez-Uğurlubay, s.501.

cezalandırırken, aslında hukuksal bir değerin ihlal edilmesinden hareket etmektedir. Bir fiilin suç olarak tanımlanmasının meşruiyetini de koruduğu hukuki değer sağlamaktadır²⁴.

Korunan hukuki değer, normun konuluş amacıyla bağlantılı olup, norm ile koruma altına alınan soyut değeri ifade etmektedir²⁵. Bu sebeple korunan hukuki değer kavramı, suçun hukuki konusu olarak da adlandırılmaktadır²⁶. Suç adı verilen olgunun bir ceza normunun ihlali olarak kabul edilmesi karşısında, suç teşkil eden eylemle bir değer ihlal edilmekte, ceza normu ile bir değer korunmaktadır²⁷. Ceza hukukunun birçok sorununun çözümüne katkısı olan bu husus, suçla korunan hukuki değeri ifade eder²⁸. Korunan hukuki değerin tespiti her zaman kolay değildir. Ancak tespit edilmesi birçok noktaya hizmet eder. Özellikle, suç tiplerinin amaçsal yorumlanmasında önemli rol oynar²⁹. Aynı zamanda genel hükümlerin suç tiplerine uygulanmasında da hukuki değer fonksiyonu bulunmaktadır³⁰.

Korunan hukuki değer, ceza normunun düzenlenmesinin arka planında olan, açıkça norm içerisinde yer almayan ve fakat normun düzenlenmesine neden olan değerdir³¹. Aynı zamanda korunmaya layık bir değerdir. Hukukideğer yaşama hakkı, vücut bütünlüğü hakkı, mülkiyet hakkı gibi bireylere ait olabileceği gibi, çevre hakkı, adliyenin düzenli işleyişi gibi topluma ait değerler de olabilir³².

Hukuka aykırı eylemin hukuksal konusunu teşkil eden her değer, ceza hukuku korumasına ihtiyaç duyar mı? Özellikle çevre ve kamu sağlığının korunması söz konusu olduğu zaman, tereddütsüz bir şekilde bu değerlerin korunması için ceza hukukuna gereksinim olduğu söylenebilir. Bunun yanında, eylemin ihlal ettiği değerin sadece toplumsal olması gerekmez. Bireylere ait olan değerler de korunmaya muhtaçtır ve birçok kez ceza hukuku normlarının korumasını gerektirir³³.

²⁴ Santiago Mir Puig, Legal Goods Protected by the Law and Legal Goods Protected by the Criminal Law as Limits to the State's Power to Criminalize Conduct, New Criminal Law Review: An International and Interdisciplinary Journal, Vol. 11, No. 3 (Summer 2008), pp. 409-418, (İngilizce' ye çeviren: Luis E. Chiesa), (Puig, Legal Goods), s.409-410; İzzet Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 9.Bs., Seçkin, Ankara, 2013, (Özgenç, Genel Hükümler), s.156.

²⁵ Hukuki değer, "*kanunkoyucuyu tipi düzenlemeye iten soyut menfaati ifade eder*". Veli Özer Özbek/M. Nihat Kanbur/ Koray Doğan/Pınar Bacaksız/İlker Tepe, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 6. Bs. Seçkin, Ankara, 2015, s.219; "*Hukuki değerler toplumun ceza hukuku tarafından korunan yaşamsal değerleridir*", Mahmut Koca/İlhan Üzülmüş, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Bs. Seçkin, Ankara, 2015, s.108.

²⁶ Hafızoğulları/Güngör, s.22 vd.

²⁷ Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/A. Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Bs., Adalet, Ankara, 2014, (Artuk/Gökçen/Yenidünya, Genel Hükümler), s.281.

²⁸ Hafızoğulları/Güngör, s.23.

²⁹ Özgenç, Genel Hükümler, s.158.

³⁰ Rudolf Rengier, Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Auflage, C.H. Beck, München, 2011, s.8.

³¹ Rengier, s.7; Walter Grop, Strafrecht Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Springer, Heidelberg, 2015, s.37.

³² Rengier, s.8; Helmut Frister, Strafrecht Allgemeiner Teil, 4. Auflage, C.H.Beck, München, 2009, s.20.

³³ Puig, Legal Goods, s.412; Özcan, topluma ait her hukuksal değerin değil toplum düzenini ağır ve önemli ölçüde ihlal eden eylemlerin suç olarak düzenlenebileceğini belirtmektedir: Onur Özcan, Çevre Suçlarında Şirketlerin Cezai Sorumluluğu, Galatasaray Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2007, s.4.

Ceza hukukuyla hangi değerlerin korunması gerektiği noktasında bir takım ölçütler ileri sürülmüştür. Bunlardan ilki korunması amaçlanan hukuki değer sosyal öneminin olması, ikincisi ise hukuksal değer korunmasında uygun yöntem olarak ceza hukukunun müdahalesine ihtiyaç duyuluyor olmasıdır³⁴.

Korunması amaçlanan hukuksal değer ihlal edilmesinin ceza hukuku yaptırımlarını gerektirdiğinin kabulü için ceza hukukunun ilgili eylem için öngördüğü cezanın orantılı olması gerekmektedir. İhlalin ağırlığı ne kadar ise verilecek cezanın ağırlığının da aynı olması gerekir. Bu sebeptir ki; her hukuk ihlaline ceza hukuku yaptırımları uygulanmamalı, ancak toplumsal düzeni koruyan değerlerin ihlal edilmesinde ceza hukuku yaptırımlarına başvurulmalıdır. Ceza hukuku müdahalesini gerektiren hukuka aykırılıklarda, ihlalin sosyal hayat bakımından temel değerlerden olması zaruridir. Örneğin, Anayasa’da düzenlenen temel hakların ihlali, ceza hukuku yaptırımını gerekli kılacak derecede sosyal öneme sahiptir diyebiliriz³⁵. Yine hukuksal değer ihlal edilmesi ile ortaya çıkan zararın derecesi de belirli bir ağırlıkta olmalıdır. Diğer hukuk normları ile korunabilecek ölçüde olan ihlaller için ceza hukukuna başvurulmamalıdır. Benzer şekilde, salt korunan hukuki değer soyut bir şekilde öneminden hareket etmek de doğru sonuca ulaşmamızı engelleyecektir. Bu sebeple, ihlal ile verilen zararın ağırlığı ceza hukuku müdahalesinin gerekip gerekmediğinin belirlenmesinde dikkate alınmalıdır³⁶.

Hukuki değerler; dış dünyada elle tutulur, gözle görülür, maddi varlıklar değildir. Aksine, düşünsel olarak kavranabilir niteliğe sahiptirler³⁷. Suç politikasının sonucu olarak, kanunkoyucu suç ihdas ederken normun muhatabı olan hukuki değeri de tayin etmektedir. Bu noktada, 5237 sayılı TCK’nın gerekçesinde, suç tipleriyle bağlantılı bir şekilde korunan hukuki değere ilişkin açıklamalar yapıldığı görülmektedir. Bu açıklamalar, aynı zamanda normun konuluş amacını da belirttiğinden, normun yorumlanmasında da dikkate alınmakta ve böylece norm ile getirilmek istenen daha iyi anlaşılmaktadır³⁸. Kanunkoyucu TCK’da suçları hukuki menfaatlere göre sistematize etmiştir³⁹.

³⁴ Puig, Legal Goods, s.413.

³⁵ Ancak Puig bu konuda çeşitli endişelerini dile getirmiştir. Yazara göre, anayasaların temel amacı bireylerin hareketlerini düzenlemekten ziyade iktidarın (politik gücün) yapısını ve sınırlarını düzenlemektir. Ayrıca yazar, anayasada yer alan bir hakka yönelik her saldırıyı ceza hukuku yaptırımı altına almanın orantılılık ilkesiyle bağdaşmayacağını ileri sürmektedir: Puig, Legal Goods, s.414.

³⁶ Puig, Legal Goods, s.416-417.

³⁷ Yener Ünver, Ceza Hukuku ile Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, Seçkin, Ankara, 2003, s.534; Koca/Üzülmez, s.108.

³⁸ Hafızoğulları/Güngör, s.23.

³⁹ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.219.

Bir suç tipi ile bir veya birden fazla hukuksal değer koruma altına alınabilir⁴⁰. Korunan hukuki değerın tespitinde yararlanılan bir diğer veri ise suç tipinin kanunda düzenlendiğı yerdir⁴¹. Özellikle kanunun sistematığı içerisinde suç tipinin bulunduğı yer önem arz eder. Ancak sadece suçın kanun sistematığı içerisindeki yeri dikkate alınır sa, kanunkoyucunun amacı tam olarak anlaşılmayabilir. Başka bir ifadeyle, sistematik yorum bizi her zaman doğru sonuca ulaştırmaz. Bu sebeple diğer yorum yöntemlerini ve yorum araçlarını birlikte kullanmalıyız.

Her suç tipi ile bir hukuksal değer korunmaktadır. Artık herhangi bir hukuki değeri korumayan ceza normunun olmadığı kabul edilmektedir⁴². Yine korunan hukuki değerin bir sahibi vardır. Korunan hukuki değerin sahibi, toplum değil bireylerdir⁴³. Her ne kadar hukuki değerin taşıyıcısı bazen toplum olsa da asıl sahipleri toplumu oluşturan bireylerdir⁴⁴.

Bir davranışın cezalandırılmasının temelinde herhangi bir hukuki değeri ihlal etmiş olması yatar. Hukuki değer olarak belirlenen husus, aynı zamanda suç olarak düzenlenecek davranış da belirlemektedir⁴⁵. Dolayısıyla, bir fiilin suç olarak düzenlenmesindeki gayeyi tespit etmek, tipik hareketin yorumlanması için önemli ve gereklidir.

1.1.2 Çevreye Karşı İşlenen Suçlarda Korunan Hukuki Değer

2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 2inci maddesinde çevre, *“Canlıların yaşamları boyunca ilişkilerini sürdürdükleri ve karşılıklı olarak etkileşim içinde bulundukları biyolojik, fiziksel, sosyal, ekonomik ve kültürel ortamı”* ifade eder, çevre kirliliğı de yine aynı maddede *“Çevrede meydana gelen ve canlıların sağlığını, çevresel değerleri ve ekolojik dengeyi bozabilecek her türlü olumsuz etkiyi”* ifade eder biçiminde tanımlanmıştır.

Çevreye karşı işlenen suçlar ile korunan hukuki değerin ne olduğu konusu öğretilerde tartışmalıdır. Bu tartışmaları ekosantrik ve antroposantrik yaklaşım olmak üzere iki grupta toplayabiliriz⁴⁶.

⁴⁰ Koca/Üzölmez, s.109.

⁴¹ Arzu Sağlamdemir, Ceza Hukukunda İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Marmara Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2007, s.50.

⁴² Hafızoğulları/Güngör, s.23; Koca/Üzölmez, s.109.

⁴³ Ünver, Hukuksal Değer, s.577.

⁴⁴ Koca/Üzölmez, Genel Hükümler, s.109.

⁴⁵ Ünver, Hukuksal Değer, s.1017.

⁴⁶ Jörg Eisele, Strafrecht Besonderer Teil I, 2. Auflage, W. Kohlhammer, Stuttgart, 2012, s.394. Ancak çevreye karşı suçlar ile korunan hukuki değerin ne olduğunun tespitine ilişkin teoriler sadece bu iki teoriyle sınırlı değildir. Bu teorileri Saliger, dört grupta toplamaktadır. Yazar teorileri antroposentrik teori, ekosentrik teori, idari teori ve karma (antroposentrik ve ekolosentrik teörının birlikteliğı) teori olarak sınıflandırmaktadır: Frank Saliger, Umweltstrafrecht, Verlag Franz Vahlen, München, 2012, s.12; Aynı yönde gruplandırma için bkz. Ramazan Barış Atladı, Amsträgerstrafbarkeit im Umweltstrafrecht, Rechtsvergleichende Analyse der Rechtslage in Deutschland und der Türkei, Peter Lang, Frankfurt am Main, 2011, s.53.

Ekosantrik (saf ekolojik) görüşe göre, korunan hukuki değer bizzat çevrenin kendisidir⁴⁷. İnsanlar açısından hiçbir faydası olmayan bir bitki nesli bile, çevreye dahil olduğundan, korunması gerekmektedir⁴⁸. Bu sebeple çevre, insandan bağımsız olarak korunmayı hak etmektedir⁴⁹. Çevrenin korunmasıyla elde edilen ideal yarar, çevrenin kendisidir⁵⁰. Sadece çevreyi esas alan bu görüş, çevrenin unsurları olan toprak, su ve hava ile çevre içerisinde yaşayan hayvan ve bitki türlerinin korunmasını, tek başına korunması gereken hukuksal değer olarak kabul etmektedir⁵¹. Böylece ekolojik değerler, kendi varlığı için korunan hukuki değer konumuna gelmektedir⁵². Fakat salt çevrenin korunmasını esas alan bu görüş eleştirilmiştir. Çünkü sadece ekolojinin düşünülmesi, insanların çevrenin dışında tutulmasının imkansızlığı ve bizzat çevrenin korunması halinde dahi hukuk düzeninin her zaman insanla ilişki içinde olduğundan, eksik olacaktır⁵³.

Diğer görüş ise; sadece insanı esas alır. Bu görüşe göre, çevre suçlarıyla insanların tehlikeye maruz kalmaları önlenmektedir⁵⁴. İnsanı merkeze alan görüş, insan sağlığını tehdit eden fiillerin cezalandırılması ve insanın yaşam kalitesini tehlikeye atan fiillerin suç olarak düzenlenmesi gerektiği noktasında iki alt guruba ayrılmaktadır⁵⁵. İnsanı esas alan görüşün merkezine insanın oturtulmasıyla beraber, korunan hukuki değer de klasik olarak yaşam ve bireylerin sağlık hakkı olarak ifade edilmektedir. Bu görüşün 1971 Alman Ceza Kanunu Tasarısı'nda yer aldığı belirtilmiştir⁵⁶. Bu düşünceye göre, çevrenin korunmasından ziyade insan sağlığının ve yaşamının çevreden gelecek tehlikelere karşı korunması gerekir⁵⁷. Çevre, tek başına bir hukuki değer olarak kabul edilemez. Çevre, vücut bütünlüğü, yaşam hakkı, sağlık hakkı gibi hukuki değerleri de koruyacak şekilde suçun konusunu oluşturursa, ceza normunun konusu olarak kabul edilebilir⁵⁸. Ancak bu görüş de eleştirilmiştir. Çevrenin korunmasında sadece insanın esas alınması, çevre bilinci ve kanunların oluşumunda kanun koyucunun çevreye yönelik iradesiyle çelişmektedir⁵⁹.

⁴⁷ Özcan, s.10.

⁴⁸ Yener Ünver/Ayşe Nuhoğlu, Federal Almanya Çevre Ceza Hukuku, Beta, İstanbul, 1999, s.54; Rudolf Rengier, Strafrecht Besonderer Teil II, 15. Auflage, C.H.Beck, München, 2014, (Rengier, Besonderer II), s.434; Saliger, s.14; Özcan, s.10.

⁴⁹ Saliger, s.14.

⁵⁰ Ünver/Nuhoğlu, s.54; Saliger, s.14.

⁵¹ Rengier, Besonderer II, s.434; Johannes Wessels/Michael Hettinger, Strafrecht Besonderer Teil 1, 38. Neu Auflage, C.F. Müller, Heidelberg, 2014, s.337; Eisele, s.394.

⁵² Wessels/ Hettinger, s.337.

⁵³ Ünver/Nuhoğlu, s.54; Özcan, sadece çevrenin dikkate alınması halinde insanın hareketsizliğe mahkum edileceğini belirtmektedir: Özcan, s.10.

⁵⁴ Rengier, Besonderer II, s.435; Özcan, s.10.

⁵⁵ Saliger, s.12; Özcan, s.11.

⁵⁶ Saliger, s.12; Aygörmez-Uğurlubay, s.72.

⁵⁷ Saliger, s.12.

⁵⁸ Saliger, s.12.

⁵⁹ Ünver/Nuhoğlu, s.54; Şen ise çevreye ilişkin normlar düzenlenirken esas alınan çevre olmakla birlikte asıl korunanın toplum düzeni, insan sağlığı ve hayatı olduğunu belirtmektedir. Yazara göre sadece çevreyi korumaya

Karma görüş olarak, hem çevrenin hem de insanın korunmaya ihtiyacı olduğu, çevre suçları ile korunan hukuki değerin belirlenmesinde bu iki unsurun birlikte değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülmüştür⁶⁰. Çevre, hem kendisi hem de çevrede yaşayan bitki, hayvan topluluğu ve insanların yaşam kaynağı olması sebebiyle korunmaktadır⁶¹.

Çevreye karşı suçlar bazenidare tarafından belirlenen, çevrenin geliştirilmesine yönelik standartların ihlali şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Bu tür suçlarda amaç, bireylerin idari kurallara uymasını sağlamaktır. Dolayısıyla, idari kararlara aykırılık şeklinde gerçekleştirilen suçlar bakımından korunan hukuki değerin idari yararlar olduğu kabul edilmektedir⁶².

Çevreye ilişkin normlar, bir bütün olarak insan yaşamını ve çevreyi korumak için çıkarılmaktadır⁶³. Çevre politikasının gereği olarak, çevrenin korunması ile birlikte gelecek nesiller de sağlıklı ve düzenli bir çevreye kavuşabilecektir. Bu kapsamda çevreye ilişkin normlarla birlikte, çevre koşullarının iyileştirilmesi, geliştirilmesi, çevre zararlarının azaltılması ve giderilmesi, çevrenin ayrılmaz parçası olan insanlar, hayvanlar ve bitkiler için oluşacak risklerin en aza indirilmesi, gelecek nesillerin oluşturulması, yaban hayatının ve çeşitliliğinin korunması amaçlanmaktadır⁶⁴. Bu hususun aynı zamanda “Çevre korunmadan gelecek de korunamaz!” şeklinde sloganlaştırılabileceği ileri sürülmüştür⁶⁵.

Çevre hukukunun ortaya çıkışı, ekolojik yaşamın, kamu sağlığının ve çevresel kamu yararı gibi etmenlerin korunması gerekliliği düşüncesine dayanmaktadır⁶⁶. Dünya genelinde çevre hukukuna ilişkin düzenlemeler ile amaçlanan hususlar benzerlik göstermektedirler. Aslında bu benzerliğin kaynağını da endüstrileşme ve insanların birbirleriyle benzer şekilde yaşama eğilimi oluşturmaktadır. Toplumların birbirine benzemesi ve benzer yaşam sürme

yönelik norm ihdası mümkün değildir. Normlar konurken ihlalin ağırlığı, çevreye yönelik tehlikenin/zararın insan üzerindeki etkisine göre ceza belirlenir: Ersan Şen, Çevre Ceza Hukuku (Ceza Hukuku Açısından Sağlıklı ve Düzenli Bir Çevrede Yaşama Hakkı), Kazancı Kitap, İstanbul, 1994, s.116.

⁶⁰ Saliger, s.12.

⁶¹ Wessels/ Hettinger, s.337; Artuk/Gökçen/Yenidünya, s.461.

⁶² Ünver/Nuhoğlu, s.42; Yokuş-Sevük ise bu tür suçlarda korunan hukuki değerin idarenin koymuş olduğu kurallara uyarak kamu düzeninin devamlılığının sağlanması olduğunu belirtmektedir: Yokuş-Sevük, s.245; benzer şekilde değerlendirme için bkz. Özcan, s.12.

⁶³ Şen’e göre, herkes, temiz ve sağlıklı bir çevrede yaşama hakkına sahiptir ve bu hak mülkiyet hakkı, seyahat özgürlüğü hakkı gibi diğer haklardan daha özel tutulmalı ve çevreyi korumaya yönelik normların çevrenin tüm unsurlarını kapsaması gerekir: Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.116.

⁶⁴ Horst Schlemminger/Holger Wissel (Eds), German Environmental Law For Practitioners, C.H. Beck&Kluwer, 1996, München, s.15.

⁶⁵ Schlemminger/Wissel, s.16.

⁶⁶ Çevrenin ceza normlarıyla korunmasının ceza hukukunun koruduğu hukuki yararlar arasında çevre hakkı olmadığından bahisle eleştirilmiştir: Michael G. Faure/Marjolein Visser, “Law and Economics of Environmental Crime: a Survey” Çevirimiçi: ET. 2.6.2015. http://www.hertig.ethz.ch/LE_2004_files/Papers/Faure_Environmental_Crime.pdf, s.4.

eğiliminin sonucu olarak, çevre kirliliği de benzer şekilde etki göstermektedir⁶⁷. Bu kapsamda çevresel kamu yararı ve insan sağlığının korunması ön plana çıkmaktadır.

Kanaatimizce her iki görüşten sadece birisini kabul edersek hatalı sonuca ulaşırız. Zira çevre tanımından da anlaşılacağı üzere insansız bir çevre düşünülemez. Dolayısıyla çevre suçlarıyla salt çevrenin korunmasından⁶⁸ ziyade, insanın çevrede sağlıklı ve dengeli bir şekilde yaşama ve kişiliğini geliştirme hakkı korunmaktadır^{69, 70}. Yine salt insan merkezli düşündüğümüz zaman, gelecek nesillere⁷¹ yaşanabilir bir çevre bırakma bilincinden yoksun hareket etmiş oluruz. Ayrıca çevreyi oluşturan sistem içerisinde yer alan canlıların da dikkate alınması, onların da korunması gerekmektedir. Bu sebeptir ki; çevreye karşı suçların ihdası ile amaç, hem çevrenin hem de insanların sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının korunmasını sağlamaktır.

Çevreye karşı suçlar bölümünde düzenlenen suçlar ile korunan hukuki değer⁷², Anayasa'nın 56ncı maddesi ile koruma altına alınan “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı”⁷³ ve dolayısıyla da çevre olduğu belirtilmektedir^{74, 75, 76}. Anayasa'nın 56ncı maddesinde çevre hakkı; “Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir”.

⁶⁷Tseming Yang Robert V. Percival, The Emergence of Global Environmental Law, Ecology Law Quarterly, Vol. 36, s.615-664, (E.T. 23.4.2015: <http://ssrn.com/abstract=1269157>), s.652.

⁶⁸Ancak çevreye karşı suçların ayrı bir bölümde düzenlenmesini çevrenin başlı başına korunması gereken bir haksızlık değeri olarak gören yazarlar da vardır: Muhammet Murat Ülkü, 5237 sayılı TCK 181-184. Maddelerinde Yer Alan Çevreye Karşı Suçlar, Çevirimiçi (ET.31.3.2015), <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/149.pdf>, s.3; Yılmaz, Çevre Suçları.

⁶⁹Çevrenin korunmasındaki temel amaç sağlıklı ve temiz bir ortamda insan hayatının devam etmesidir: Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.118; Çevreye karşı suçlar ile korunan bireylerin sağlıklı bir çevrede yaşama hakkıdır. Yaşam hakkının kullanılabilmesi için çevrenin korunması gerekmektedir. Zira canlı kalabilmenin temel ihtiyacı sağlıklı ve temiz bir çevredir. Eğer sağlıklı ve temiz bir çevre yoksa bireylerin yaşamlarını sürdürme, hak ve hürriyetlerini kullanma imkanı yoktur: Parlar/Hatipoğlu, s.2851.

⁷⁰“Çevreye ilişkin hukuk kuralları, ağırlıklı olarak insan merkezli bir yaklaşımın sonucu olarak ortaya çıkmıştır. İnsanın varlığı dikkate alınarak, mevcut doğal kaynakların korunması ve kirlenenlerin de iyileştirilmesi ilkesi üzerine kurulmuştur. Bu anlayış hem iç hukukta hem de uluslararası alanda kendini hissettirmiştir”: Selim Kılıç, Uluslararası Çevre Hukukunun Gelişimi Üzerine Bir İnceleme, C.Ü. İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, Cilt 2, S.2, s.131-149, s.133.

⁷¹Çevre hakkının konusuna gelecek nesiller de girmektedir. İbrahim Ö. Kaboğlu, Dayanışma Haklarının Hukuksal Değeri, (Soyut Talepler Mi, İnsan Hakları Mı?), İnsan Hakları Yıllığı, Cilt 13, 1991, s.37-38, s.46.

⁷²Ünver/Nuhoğlu'na göre, korunan hukuki değer kavramı ilgili suç tipinin yapısının belirlenmesi bakımından da önemlidir. Eğer bireyin yaşamının, sağlığının korunduğu kabul edilirse suç tiplerinin soyut tehlike suçu olduğu sonucuna ulaşılır: Ünver/Nuhoğlu, s.55. Yazarların bu değerlendirmesine katılmadığımızı belirtmek isteriz. Zira suç tipinin soyut-somut tehlike suçu mu, yoksa zarar suçu mu olduğu sadece korunan hukuki değerden hareketle belirlenemez. İlgili suç tipinin düzenlenişi bu bakımdan ön plana çıkar. Kanuni tipte tehlikenin gerçekleşmesi aranırsa korunan hukuki değer suçun yapısını belirleme bakımından önemi kalmamaktadır. Örneğin, Çevrenin Kasten Kirlenilmesi Suçunda kanunkoyucu salt usule aykırı atık atmaya değil, “çevreye zarar verecek” şekilde atmaya cezalandırmaktadır. Yani çevre açısından somut bir tehlikenin ortaya çıkması aranmıştır.

⁷³Özcan, çevrenin yaşam hakkının kullanılmasının bir ön şartı olduğunu, çevrenin bozulması ile insanların barış içerisinde birlikte yaşamalarının da tehdit altında olacağından bahisle çevrenin korunması gereken hukuksal değerler arasına alındığını, bu sebeple ceza kanunlarına çevreye karşı suçlar eklendiğini, hatta günümüzde çevrenin toplumlar üstü bir değer haline geldiğini belirtmektedir: Özcan, s.5; Artuk/Gökçen/Yenidünya, çevreyi kirlenenlerin cezalandırılması ile aynı zamanda insanların ve diğer canlıların yaşam hakkının da korunduğunu belirtmektedirler: Mehmet Emin Artuk/Ahmet Gökçen/A. Caner Yenidünya, Türk Ceza Kanunu Şerhi, 2.Bs., 4. C, Adalet, Ankara, 2014, (Artuk/Gökçen/Yenidünya, TCK Şerhi), s.5554.

Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir” şeklinde düzenlenmiştir. Maddede çevre hakkı, bireylerin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşam hakkını ve devletin çevreyi koruma, geliştirme ve çevre kirliliğini önleme yükümlülüğünü kapsayacak şekilde düzenlenmiştir⁷⁷. Burada gözden kaçırılmaması gereken husus, maddede vatandaşların da çevreyi koruma yükümlülüğünün düzenlenmiş olmasıdır. Düzenlemeyle Anayasa, hem devlete hem de vatandaşlara çevreyi koruma ve geliştirme, çevre kirliliğini önleme yükümlülüğü getirmektedir⁷⁸.

Çevrenin korunması aynı zamanda bireylerin sağlıklı ve temiz bir çevrede hayatını sürdürmesine de hizmet etiğinden, çevreyi insanlar ve diğer canlılarla birlikte biyolojik, fiziksel, sosyal, ekonomik ve kültürel bir bütün olarak değerlendirmek gerekir⁷⁹. Ancak çevreyi oluşturan unsurlardan daha hassas korunma gerektiren unsurların varlığı halinde, ihdas edilecek normlarda bu nokta göz önünde bulundurulmalıdır.

5237 sayılı TCK’da yer alan çevreye karşı suçlar bakımından kanunkoyucunun karma görüşü esas aldığı belirtilebilir⁸⁰. Zira çevrenin kasten kirlenmesi suçu ile korunan hukuki değer, çevresel değerler ve bireyin-toplumun yararlarıdır⁸¹. Çevrenin taksirle kirlenmesi⁸² ve

⁷⁴ 1972 tarihli Stockholm Bildirgesi m.2 : “Bugünkü ve gelecek nesiller için ihtiyaca göre özenli planlama veya yönetim ile dünyanın doğal kaynakları, hava, su, toprak, flora ve fauna dahil, özellikle de doğal eko sistemleri temsil eden örnekler korunmalıdır”. Bildirge maddesinden de anlaşılacağı üzere çevrenin korunması hem ekosistem için gerekli hem de eko sistem içerisinde yer alan insanların ihtiyaçları bakımından önemlidir.

⁷⁵ Ancak bu hususta farklı düşünen yazarlar da vardır: “Burada kişilerin, yani belirli insanların söz konusu eylemlerden doğrudan veya dolaylı zarar görmesi veya tehlikeye girmeleri aranmadan, çevreye ve bunu oluşturan bitki örtüsü, hayvan ve insanlara yönelik genel veya somut tehlikelerin suç olarak tanımlanması söz konusu olmuştur”. Yılmaz, Çevre Suçları.

⁷⁶ “Çevrenin kirlenmesi doğaya vermiş olduğu zarar yanında insanların da her bakımdan zarar görmesine neden olmaktadır. Bu nedenle de çevre bilinci bir temel değer olarak kabul edilmektedir”: Hasan Gerçekler, Yorumlamalı & Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, 2. Bs., 3. C, Seçkin, Ankara, 2014, s.3608; Çevre bilincinin gelişmesiyle birlikte çevre temel değerlerden birisi olmuştur. Bu sebeple de kanunkoyucular çevreye karşı suçları ihdas etmektedir: Yaşar/Gökcan/Artuç, s.5573.

⁷⁷ Parlar/Hatipoğlu, s.2852.

⁷⁸ Anayasa Mahkemesi de vermiş olduğu kararlarda bu hususu vurgulamıştır. “Diğer taraftan Anayasa’nın 5. maddesinde, “Devletin temel amaç ve görevleri, ... kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; ... insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.” denilmiştir. Anayasa’nın 56. maddesinde ise herkesin, “sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı”na sahip olduğu belirtilmiştir; çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevleri arasında sayılmıştır”. AYM, T. 27.2.2014, E. 2012/87, K. 2014/41, RG. T/S. 26.7.2014/29072. (Anayasa Mahkemesi Kararlarına verilen adresten ulaşılmış olup, diğer kararlar bakımından tekrar atıf yapılmayacaktır. <http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html>)

⁷⁹ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.118; Çevre bize ve gelecek nesillere ait bir hukuksal değerdir. Bu sebeple çevreyi toplumu oluşturan bireylerle paylaşmamız ve toplumsal olarak korumamız gerekir. Aynı şekilde devletin de çevreye ait mevcut değerleri gelecek nesiller için koruması şarttır: Ünver, Hukuksal Değer, s.1014.

⁸⁰ Onur Özcan, Türk Hukukunda Çevre Suçları, in. Uğru Alacakaptan’a Armağan, C. 1, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 207, İstanbul, 2008, s.565-588, (Özcan, Türk Hukuku), s.571.

⁸¹ Yokuş-Sevük, s.296. Aygörmez-Uğurlubay’a göre TCK m. 181/1 uzlaştırıcı (karma) görüşü en iyi yansıtan kalsik suçlardan birisidir. Aygörmez-Uğurlubay, s.88.

⁸² Bu suç ile çevrenin ekolojik dengesinin bozacak olumsuz etkiler cezalandırılmakla, çevre ve çevreyi oluşturan canlıların (insan-hayvan ve bitkiler) korunduğu belirtilmektedir. Yokuş-Sevük, s.336. Benzer şekilde bkz. Aygörmez-Uğurlubay, s.89.

gürültü kirliliğine neden olma⁸³ suçları bakımından da korunan hukuki yarar çevre hakkıdır. Dolayısıyla çevre hakkının konusu olan çevre ve çevre hakkının süjesi olan insan korunmaktadır.

1.1.3 İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ile Korunan Hukuki Değer

5237 sayılı TCK'nın 184'üncü maddesinin gerekçesinde suç tipinin ihdası şu şekilde açıklanmıştır: "*Madde metninde imar mevzuatında belirlenen usul ve koşullara aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunmak, suç olarak tanımlanmıştır*". Gerekçeye bakıldığı zaman, imar mevzuatına aykırı inşai faaliyetlerin kontrol altına alınmak istendiği görülmektedir. Suç tipi, çevreye karşı suçlar başlığı altında düzenlendiğinden, korunan hukuki değer öncelikle çevre olduğu belirtilmektedir⁸⁴. Ancak çevrenin somut varlığından ziyade, Anayasa'da düzenlenen sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının gerçekleştirilmesi, suç tipinin ihdasının dayanağını oluşturmaktadır. Bu kapsamda suç tipi ile korunan hukuki değer, bireylerin Anayasa'da güvence altına alınan sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkıdır⁸⁵.

Bireylerin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının kapsamı ve sınırları, çevre hakkının gelişimi ve uluslararası düzenlemelere bakılarak belirlenebilir. Bu husus aşağıda çevre hakkı başlığı altında ayrıca değerlendirilecektir. Ancak burada konunun daha iyi açıklanabilmesi amacıyla kısaca bilgi vermeye çalışacağız. Sağlıklı ve dengeli çevreden anlaşılması gereken, Anayasa Mahkemesi'nin 1986 tarihli kararında şu şekilde belirtilmiştir:

"Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması" başlıklı 56. maddesinde, 'Sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı'ndan söz edilmektedir. Bu madde bütünüyle incelendiğinde; 'Sağlıklı ve dengeli çevre' kavramına, doğal güzelliklerin korunduğu, kentleşme ve sanayileşmenin getirdiği hava ve su kirlenmesinin önlenildiği bir çevre

⁸³ Aygörmez-Uğurlubay, TCK m. 183'ün çevreyi insan sağlığına ağırlık vererek koruduğunu belirtmektedir. Aygörmez-Uğurlubay, s.89.

⁸⁴ Ali Kemal Yıldız, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu (TCK m.184), Galatasaray Hukuk Fakültesi Dergisi, CII, Kamu Hukuku, S.2, 2004, s.293-298, s.294; Mine Arısoy, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunda İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Terazi Hukuk Dergisi, Eylül 2007, S.13, s.87-103, s.88; Sağlamdemir, s.50; Necati Meran, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ve İmardan Sorumlu Kişilerin Görevi Kötüye Kullanmaları, Mühür Bozma ve Muhafaza Görevini Kötüye Kullanma Suçları, 2. Bs. Adalet, Ankara, 2013, s.2.

⁸⁵ Yıldız, s.294; Arısoy, s.88; Sağlamdemir, s.50; Lamih Çelik/Cüneyd Altıparmak, 84 Soruda İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu (TCK m.184), Seçkin, Ankara, 2013, s.37; Parlar/Hatipoğlu, s.2874; Yaşar/Gökcan/Artuç, s.5635; Halil Kalabalık, İmar Hukuku Dersleri, 7. Bs., Seçkin, Ankara, 2015, s.663; İbrahim Ceyhan, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, CHD, S.10, Ağustos 2010, s.87-107, s.89; Hakan Dündar, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S.1, Haziran 2015, s.87-110, s.93; Fidan, s.51-52; Serdar Talas/Sertaç Işıka, Çevrenin Korunması Bağlamında İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ve İlgili Mevzuat, Lale Organizasyon Yayınları, İstanbul, 2012, s.18; Özcan Özbey, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunda İçtima Uygulaması, TAAD, Y. 4, S.13 (Nisan) 2013, s.321-350, s.325.

*kadar, belli bir plan ve programa göre düzenlenmiş çevrenin de gireceği kuşkusuzdur*⁸⁶.

İnceleme konusunu oluşturan imar kirliliğine neden olma suçu bakımından büyük bir öneme sahip olan bu kararında AYM, sağlıklı ve dengeli çevre kavramınınmünhasıran çevrenin korunması ve kirlenmesinin önlenmesinden oluşmadığını, kavramın kapsamına bireylerin konut ihtiyaçlarının giderilmesinde belirli bir plan ve düzen içerisinde şehirleşmenin sağlanmasını da dahil etmiştir. Anayasa'nın 56ncı maddesi bu yönüyle, devlete salt bir çevre kirliliğini önleme yükümlülüğü yüklememekte, aynı zamanda şehirleşmeyi, dengeli ve düzenli bir şekilde gerçekleştirme görevi de vermektedir.

Öğretide, imar kirliliği ile korunan hukuki değer konusunda farklı değerlendirmeler yapılmaktadır. *Hazfizoğulları/Özen*'e göre, maddede düzenlenen her bir fıkra için korunan hukuki değeri ayrı ayrı belirlemektedir. Bu görüşe göre, TCK'nın 184üncü maddesinin 1inci fıkrasında düzenlenen suç tipi ile korunan hukuki değer, *“kentlerde, düzgün, güvenli yapılaşmanın sağlanmasına, imar kirliliğinin önlenmesine ilişkin”* kamusal yarardır⁸⁷. Maddenin ikinci fıkrasına göre korunan hukuki değer, kaçak yapılaşmayı kolaylaştırıcı davranışların önlenmesindeki kamusal yarar⁸⁸, üçüncü fıkra açısından ise sınai faaliyetlerin güvenli bir ortamda yapılarak çevre kirliliğinin önlenmesi⁸⁹ olarak açıklanmaktadır. *Yıldız*'a göre, korunan hukuki değer, dar anlamda imar düzenidir⁹⁰. *Karcılıoğlu* ise, korunan hukuki değer, *“bireylerin sağlıklı, yaşanılır ve imar düzenine sahip bir şehirde yaşama hakkı”* olduğunu belirtmiştir⁹¹. *Bayraktutan* ise, sistematik yorumdan hareketle plansız ve çarpık şehirleşmenin önüne geçebilme ve bireylerin Anayasada güvence altına alınan sağlıklı ve dengeli yaşama hakkının korunduğunu ileri sürmektedir⁹². *Günay*'a göre de çarpık

⁸⁶ AYM T.11.12.1986E. 1985/11, K. 1986/29, RG.T/S.18.04.1987/19435. Aynı husus AYM, 03.11.2011, E. 2010/75, K. 2011/150, RG T/S. 14.02.2012/28204 tarihli kararında da vurgulanmıştır.: *“Devlete Anayasayla verilen bu görevlerin yaşama geçirilmesi bakımından, imar mevzuatıyla getirilen düzenlemelerin bütünlüğü büyük önem taşımaktadır. Anayasanın 5., 56. ve 57. maddeleri ile Devlete verilen görevlerin hukuksal düzenlemelerle yaşama geçirileceğinde kuşku bulunmamaktadır. Bu görevlerin hukuk içinde yerine getirilmesi, belli bir plan ve program çerçevesinde gözetim ve denetim ile gerçekleştirilebilir. Anayasada yer alan “sağlıklı ve dengeli çevre” kavramına, doğal güzelliklerin korunduğu, kentleşme ve sanayileşmenin getirdiği hava ve su kirlenmesinin önlenmesi bir çevre kadar, belli bir plan ve programa göre düzenlenmiş yerleşme ve güvenli yapılaşmanın da gireceği kuşkusuzdur.”*

⁸⁷ Zeki Hafizoğulları/Muhammed Özen, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda Çevreye Karşı Suçlar, İn. Prof. Dr. Tuğrul Arat'a Armağan, Yetkin, Ankara, 2012, s.639-659, s.651; Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.65.

⁸⁸ Hafizoğulları/Özen, s.654.

⁸⁹ Hafizoğulları/Özen, s.655.

⁹⁰ Yıldız, s.294. Benzer yönde bkz. Sağlamdemir, s.50; Fidan, s.51; Rahşan Bengi Gezgin Kayan, Çevre Hakkı ve Türk Ceza Kanununda Çevreye Karşı Suçlar, Sakarya Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Sakarya, 2007, s.93.

⁹¹ Yazar bu değerlendirmesinin çevre hakkına paralel olduğunu belirtmektedir: N. Kaan Karcılıoğlu, Özellikle Fenni Mesullerin Faillik Konumu Açısından İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu” Çevrimiçi (ET. 30.3.2015)http://www.leventbicakci.com/kaan.pdf, s.9.

⁹² Bayraktutan, s.13. Aynı yönde bkz. İbrahim Ceyhan, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Çevre Hakkının Korunması (Çevreye Karşı Suçlar), İstanbul Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul,

yapılaşmanın önlenmesi suretiyle toplum sağlığı ve çevre düzeni korunan hukuki değeri oluşturmaktadır⁹³. *Katoğlu* da aynı yönde görüş belirtmiştir. Yazara göre, kentsel çevre ve yerleşim alanlarının imar hükümlerine uygun gelişmesine ilişkin toplumsal yarar korunmaktadır⁹⁴. Bu yöndeki diğer bir görüş, imar kirliliğine neden olma suçu ile korunan hukuki değer, imar düzeninden ziyade bireylerin sağlıklı, temiz, güvenli ve estetik bir çevrede yaşam hakkı olduğunu kabul etmektedir⁹⁵. *Çelik/Altıparmak* göre devletin planlama yetkisine yapılan tecavüzün önlenmesi için korunan hukuki yararın tespiti önemlidir. Bu noktada gerekçe ve suç tipinin düzenlendiği yer birlikte ele alındığında korunan hukuki değer çevredir^{96, 97}. *Güngör* de konuaya benzer şekilde yaklaşmaktadır. Yazara göre bir taraftan imar mevzuatına aykırı inşai faaliyet önlenmek istenirken diğer taraftan da bireylerin Anayasa’da güvence altına alınan, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının korunduğu belirtilmektedir⁹⁸. *Özgenç*’e göre, imar kirliliğine neden olma suçunun konuluş amacının, plansız şehirleşmenin ve kamu arazilerinin işgalinin önüne geçmektir⁹⁹. Yargıtay da vermiş olduğu kararlarında, sistematik yorum yapmak suretiyle imar kirliliğine neden olma suçunun çevreye karşı suçlar arasında düzenlendiğinden bahisle korunan hukuki değer çevre olduğunu kabul etmektedir¹⁰⁰.

2008, (Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar), s.103-104; Gökhan Taneri, Çevreye Karşı Suçlar, Bilge, Ankara, 2016, s.182.

⁹³ Erhan Günay, İmar Kirliliğine Neden Olma ve Bağlantılı Görev Suçları, Seçkin, Ankara, 2015, s.13.

⁹⁴ Tuğrul Katoğlu, Çevre ve Ceza Hukuku Yeni TCK ve Çevreye Karşı Suçlar, in. Çevre Hukuku Sempozyumu, (Ed. Emel Badur), Türkiye Adalet Akademisi Yayınları, Ankara, 2006, s.77-104, s.94.

⁹⁵ Ali Kemal Yıldız, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Seminer Notları, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2007, (Yıldız, TCK), s.293; Ceyhan, s.90.

⁹⁶ Çelik/Altıparmak, s.37; Vuslat Dirim, Sit Alanında İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ve Yargıtay Uygulamaları, in. in. Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi ve Çevreye Karşı Suçlar Paneli, Seçkin, Ankara, 2012, (Ed. Murat Balcı), s.75-83, s.79.

⁹⁷ Erman’a göre yeni TCK’nın en önemli yeniliklerden birisi olan imar kirliliğine neden olma suçu ile sadece çevre hakkı korunmamaktadır. Fakat birden çok yarardan suçun çevreye karşı suçlar bölümünde düzenlenmesi ile çevre hakkını ön plana çıkarmaktadır: R.Barış Erman, TCK Tasarısı’nda Çevre Suçları, HPD, S.2, 2004, s.187-189, s.189. Ancak yazar birden fazla hukuksal değer olduğunu ileri sürmesine rağmen, bu hukuksal değerlerin neler olduğunu eserinde belirtmemiştir.

⁹⁸ Engin Güngör, Türk Ceza Kanununda Çevreye Karşı Suçlar, Niğde Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Niğde, 2013, s.78.

⁹⁹ Özgenç, TCK Tasarısı, s.112; Bu görüşe katılmadığımızı ifade etmek isteriz. Zira yapı ruhsatı almak veya almamak tek başına kamu arazilerinin işgalinin önüne geçilmesine yetecek bir kurum değildir. Ayrıca kişi kendi arazisine ruhsatsız bina yapması halinde veya aldığı ruhsata aykırı bina yapması ya da ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapılan binalar için kurulan şantiyelere elektrik hizmeti gibi alt yapı hizmetlerinin sağlanması da imar kirliliğine neden olma suçu olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla normun konuluş amacı bu yönde olsa bile normun mevcut hali bu amaca hizmet etmekten uzaktır. Kaldı ki, kamu arazilerinin işgali sadece ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yaparak gerçekleştirilmemektedir. Burada akla TCK m.154’te düzenlenen hakkı olmayan yere tecavüz suçu gelebilir. Fakat maddeye baktığımız zaman arazi işgaline yönelik olarak ilk fıkrada başkasına ait arazilerin işgali suç kapsamına girmektedir. İkinci fıkrada ise köy tüzel kişiliğine ait olan veya köyün ortak kullanımında olan araziler suçun konusunu oluşturmaktadır. Bu madde de kamu arazilerinin işgalini önlemeye yetecek bir madde değildir. Dolayısıyla kamu arazilerinin işgalini önlemeyi gerçekleştirebilecek 5237 TCK’da herhangi bir hüküm bulunmamaktadır.

¹⁰⁰ “İmar mevzuatında belirlenen usul ve şartlara aykırı olarak inşaa faaliyetinde bulunmak, maddede suç olarak tanımlanmıştır. Maddenin 5237 sayılı TCK’nun “Topluma Karşı İşlenen Suçlar” kısmının, “Çevreye Karşı Suçlar” bölümü içinde yer aldığı dikkate alındığında, korunan hukuki değer çevre olduğu

Çevre hakkının tam olarak gerçekleştirilmesi aynı zamanda diğer haklar bakımından da önemlidir. Zira sağlıklı ve dengeli bir çevrenin oluşturulması, bireylerin yaşam hakkı, sağlık hakkı, konut hakkı gibi haklarının da korunmasına hizmet etmektedir. Bu haklar bakımından çevre hakkının bir ön koşul niteliğinde olduğu kabul edilmektedir¹⁰¹. Bu kabulün sonucu olarak, belirtilen hakların bozulmuş bir çevrede gerçekleştirilmesi, gerçek manada mümkün değildir¹⁰². Çevrenin ceza hukuku aracılığıyla korunmasına yönelik görüşlerde de belirtildiği üzere, çevre hakkı gibi kollektif hakların korunması, klasik hukuki değerlerin korunması kadar önem arz eder hale gelmiştir. Zira çevre sorunlarının geldiği noktada, klasik hukuki değerlerin korunması çevreye bağlıdır. Diğer bir ifadeyle klasik hukuki değerlerin korunabilmesinin yolu, çevrenin korunmasından geçmektedir¹⁰³. Anayasa'nın 57inci maddesinde düzenlenen konut hakkı, 56ıncı maddede düzenlenen çevre hakkını kuvvetlendiren bir anayasal hüküm olarak gösterilmektedir¹⁰⁴. Konut hakkının gerçekleştirilebilmesi için “*şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözetken bir planlama çerçevesinde*” hareket edilmelidir. Maddenin bu düzenlemesi, imar planlamasının çevreyi koruduğuna yönelik düşüncemize, dayanak oluşturan bir diğer anayasal hükümdür.

Çevreye karşı suçlarda korunan hukuki değer başlığı altında da belirttiğimiz üzere, idare tarafından çevrenin geliştirilmesine yönelik belirlenen standartların ihlali şeklinde karşımıza çıkan suç tiplerinde korunan hukuki değer idari kurallar olduğu kabul edilmektedir¹⁰⁵. Bu kapsamdaki suçlar açısından fail, idarenin belirlemiş olduğu standartların dışına çıkmaktadır. İdarenin belirleme yetkisinin olduğu durumlarda bu yetkinin yok sayılması söz konusu suçun oluşumuna vücut verecektir. Dolayısıyla korunan hukuki değer de idarenin sahip olduğu bu yetkiyle bağlantılı olarak açıklanması gerekmektedir.

İmar düzeni, kent içinde yaşayan bireylerin hayatlarını, huzur ve sağlıklarını doğrudan etkilemektedir¹⁰⁶. Bu nedenle tıpkı çevreye karşı suçlarda olduğu gibi imar kirliliğine neden olma suçu ile düzenli bir çevrede yaşama hakkı korunmaktadır. Yargıtay da vermiş olduğu bir kararında imar kirliliğine neden olma suçu ile korunan hukuki değer çevre hakkı olduğunu

anlaşılmaktadır”, Yarg. CGK, T. 25.11.2014, E. 2014/94, K. 2014/525 (UYAP); Benzer şekilde bkz. Yarg. CGK, T. 25.02.2014, E. 2013/691, K. 2014/91 (UYAP); Yarg. CGK, T. 24.02.2015, E. 2014/567, K. 2015/11 (UYAP); Yarg. CGK, T. 26.5.2015, E. 2014/806, K. 2015/167 (UYAP).

¹⁰¹ Faure/Visser, s.4; Rebecca Bratspies, Do We Need a Human Right to a Healthy Environment?, Santa Clara Journal of International Law, V. 13, I 1, s.31-69, s.51.

¹⁰² Faure/Visser, s.6; Bratspies, s.52.

¹⁰³ Faure/Visser, s.6.

¹⁰⁴ Tamer Gök, İmar Kararları ve Yargı Denetimi, Ankara, 1983, s.5.

¹⁰⁵ Ünver/Nuhoglu, s.42; Yokuş-Sevük, s.245; Özcan, s.12.

¹⁰⁶ Karcıoğlu, s.10; İmar düzenlemeleri ile devletin polis gücünün (ruhsata bağlı olarak bina yapılması ve bunun denetimi), kamu sağlığı ve güvenliğinin, malvarlığı değerlerinin, komşuluk ilişkilerinin ve çevrenin korunması amaçlanmaktadır. Bu sebeple imar kurallarına aykırılık ile bu hukuki değerler ihlal edilmektedir: Jessica P. Wilde, Violations Of Zoning Ordinances, The Covenant Against Encumbrances, And Marketability Of Title: How Purchasers Can Be Better Protected, Touro Law Review, vol 23, s.199-252, s.199.

kabul etmiştir¹⁰⁷. Tarihsel ve kültürel çevrenin korunması, yapay çevre olarak adlandırılan insanların şekillendirdiği alanların korunması, bu alanların insanların yaşamasına uygun olarak sağlıklı ve planlı bir şekilde düzenlenmesi korunan hukuki değer kapsamında değerlendirilmelidir¹⁰⁸. Öğretide imar kirliliğine neden olma suçu çevreye karşı suçlar başlığı altında düzenlendiğinden, suç tipi ile korunan hukuki değer çevre hakkı olduğu belirtilmişse de, kanaatimizce suç tipi ile birden fazla hukuki değer korunmaktadır¹⁰⁹. Zira kanuni tipte düzenlenen fiillere baktığımız zaman, bu fiillerin çevreye verdiği zarardan ziyade, idare tarafından verilen ruhsat olmaksızın veya bu ruhsata aykırı olarak gerçekleştirildiğini görmekteyiz. Dolayısıyla suç tipi ile idarenin çevreyi düzenleme yetkisi de korunmaktadır. Suçun oluşması, ruhsat vermeye yetkili idari makamdan bu ruhsatın alınmaksızın bina yapılmasına veya ruhsata aykırı olarak bina inşa edilmesine bağlıdır. Bu nedenle suçu, idarenin ruhsat verme yetkisine aykırılık, şeklinde değerlendirmek mümkündür. Bu düşünce çerçevesinde korunan hukuki değerlerden birisi de idari yararlar dolayısıyla kamu düzenidir¹¹⁰.

Diğer taraftan, idarenin topluma karşı kullandığı polis gücünün imar hukukuna yansması olan ruhsat verme yetkisi ve ruhsat verirken elde ettiği gelir de madde kapsamında korunan hukuki değerler arasında belirtilmelidir. Ruhsatsız yapılaşmanın nedenleri arasında ruhsat bedellerinin yüksek olmasını da görmekteyiz. Bu sebeple ruhsatsız bina yapılması halinde idareler önemli bir gelirden de mahrum kalmaktadır. Dolayısıyla düzenleme ile idarenin bu geliri elde etme beklentisi de her ne kadar korunmakta ise bu suç tipinin düzenleniş amacı olarak değil, suç tipinin düzenlenişinin sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır.

Şehirlerin planlı ve düzgün bir şekilde yapılaşması aynı zamanda o şehre ayrı bir güzellik katmaktadır. Estetik açıdan şehirlerin belirli bir bütünlük içerisinde olması, orada yaşayan kişilerin beklentileri arasındadır. Bu husus dengeli, düzenli bir çevreden ziyade estetik bütünlüğü olan şehirleşmeyi işaret etmektedir. Bu sebeple imar kirliliğinin engellenmesi ile birlikte şehirlerin doğal güzelliği ve estetik bütünlüğü de korunmaktadır. Şehirlerin estetik kaygısının yanı sıra binaların ruhsata bağlı olarak yapılmasını sağlayarak binaların belirli standartlarda yapıldığı denetlenmektedir. Böylece sağlıklı ve gereksiz

¹⁰⁷ YCGK, T. 24.2.2015, E. 2014/567, K. 2015/11. (emsal.yargitay.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb)

¹⁰⁸ Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.104; Özbey, s.325.

¹⁰⁹ Yokuş-Sevük de suç tipi ile birden fazla hukuki değer korunduğunu belirtmektedir. Yazara göre, çevre hakkının yanında idari kurallar da korunmaktadır: Yokuş-Sevük, s.246.

¹¹⁰ Yokuş-Sevük, s.245-246.

standartlara uygun olmayan binaların yapımı önlenmek suretiyle bina güvenliği sağlanmaktadır. Bu yönüyle de bireylerin yaşam hakkının da korunduğu kabul edilebilir¹¹¹.

Sonuç olarak imar kirliliğine neden olma suçu ile; başta çevre hakkı olmak üzere, planlı şehirleşme, tarihsel ve kültürel çevreyle birlikte yapay çevre, idarenin ruhsat verme yetkisi nedeniyle idari kurallar ve dolayısıyla kamu düzeni, idarenin ruhsat verme yetkisinin sonucu olarak ruhsatlardan alacağı harç beklentisi ve şehirlerin estetik ve doğal güzellikleri korunmaktadır.

1.2 Çevre Hakkı

İnsanlık tarihi boyunca çevre ve insan mücadelesi devam etmektedir. İnsanlar, doğaya hükmetme çabası içerisinde, doğa ise bu çabanın yersiz olduğunu, kendi doğal dengesi içerisinde kalması gerektiğini ispat etme gayretindedir. Bilgi birikimi ve teknik gelişimlere paralel olarak insanlar, doğaya hakim olmaya çalışmış ve hatta hakim olduğunu düşünmeye başlamışlardır. Bunun sonucu olarak doğadan faydalanma giderek artmış ve sömürü noktasına gelmiştir. Bundan dolayı zaman içerisinde doğa ile insanlar arasında hızlı bir uçurum oluşmuştur. Ancak bu süreçte insanlar, çevreye verdiği zararın farkında değildir. 20.yy ile birlikte insanlık artık çevreye verdiği zararın farkına varmaya başlamış ve çevreyle iç içe yaşama zorunluluğunun verdiği baskı nedeniyle de artık çevreye hükmetme değil, çevreyi koruma ihtiyacı hissetmiştir¹¹². Özellikle büyük çevre felaketleri (Çernobil Kazası, Hindistan'da Tarım İlacı Fabrikası Patlaması¹¹³ gibi) sonrasında çevreye olan yaklaşım insan merkezli olmaktan çıkmış çevre merkezli olmaya başlamıştır¹¹⁴.

Çevre hakkının insan hakları içerisindeki yerini tayin edebilmek amacıyla insan hakları tarihçesine baktığımız zaman, insan haklarının geçmişinin çok eski tarihlere dayanmasına rağmen, yazılı hukuk metinlerinde yer almasının o kadar eski olmayıp; iki yy.'ı aşkın bir sürece dayandığını görmekteyiz. Ancak çevre hakkı ise bu kadar eskiye dayanmamaktadır. Çevre hakkı, 1970'lerden¹¹⁵ itibaren metinlerde yer almaya başlamıştır¹¹⁶. İnsanlığın varlığını

¹¹¹ Bu kapsamda AİHM tarafından çevrenin korunmasının yaşam hakkı ile doğrudan bağlantılı olduğuna hükmedilen Öner Yıldız-Türkiye kararı örnek verilebilir. *Öner Yıldız-Türkiye* BN: 48939/99, 30.11.2004, Par. 69, (Çevrimiçi. ET: 5.9.2015. <http://www.edb.adalet.gov.tr/Ymb/pdf/399.pdf>)

¹¹² Burhan Kuzu, Sağlıklı ve Dengeli Bir Çevrede Yaşama Hakkının Gelişim Süreci, İÜHFM, s.143-152, (Kuzu, Gelişim Süreci) s.144.

¹¹³ Tarihte Bhopal felaketi, olarak adlandırılan kaza: "3 Aralık 1984 günü, ABD kökenli Union Carbide firmasının Hindistan'da Bhopal'de kurduğu böcek ilacı üreten fabrikadan yanlışlıkla 40 ton metil isosiyanat gazını dışarı atması 18.000 kişinin ölümüne, 150.000'den fazla insanın zehirlenmesine neden oldu.

Çevresel etkileri Çernobil faciasından bile korkunç olan bu kaza sonrasında, Bhopal eyaleti doğal afet bölgesi ilan edildi. Greenpeace'in bölgede kazadan 20 yıl sonra, 2004 yılında yaptığı ölçümlerde, toprakta normalin 6 milyon katı toksik madde bulundu". (Çevrimiçi ET: 15.4.2015: http://tr.wikipedia.org/wiki/Bhopal_felaketi)

¹¹⁴ Kuzu, Gelişim Süreci, s.144-145.

¹¹⁵ Bazı yazarlara göre, tarihçiler 1970 yılını, çevrenin ilk yılı olarak kabul etmektedirler. 1970 yılı çevre kalitesini değiştirmese de çevre bilincine odaklanmayı ve 70'lerin sonunda da çevre kalitesinin değişmesine,

tehdit eden çevresel problemler var olduğu sürece, çevre hakkının varlığı ve gelişimi devam edecektir. Hatta gelecek yüzyıllarda insanoğlunun varlığını sürdürebilmesinin çevre hakkının gelişmesi ve güvence altına alınmasıyla mümkün olacağı ileri sürülmektedir¹¹⁷.

Çevre hakkı üçüncü kuşak haklar olan dayanışma haklarından^{118, 119}. Dayanışma haklarının doğuşu; sanayi alanındaki gelişmeler, teknoloji ve bilimde kaydedilen ilerlemeler neticesinde ortaya çıkan sorunlar sonucu olmuştur. Özellikle nükleer enerji kullanımı ile başlayan ve sınırsız bir tüketim ile denetimsiz sınai büyümenin getirmiş olduğu problemler, bireylerin hayatta kalma sorunlarını ortaya çıkarmıştır. Bu sorunların ortaya çıkmasıyla birey merkezli haklardan toplumsal merkezli haklara geçilmiştir. Bu geçiş hukuk metinlerine BM tarafından 1968 yılında Tahran’da toplanan *İnsan Hakları Uluslararası Konferansı*’nda kabul edilen *Tahran Bildirgesi* ile yansımaya başlamıştır¹²⁰. Çevre hakkının ilk defa yer aldığı uluslararası metin ise 1972 tarihli *Stockholm Bildirgesi*’dir¹²¹.

Çevre hakkı, mevzuatımızda başta Anayasa’nın 56ncı maddesi olmak üzere 2872 sayılı Çevre Kanunu’nda korunmak ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda çevre hakkının ihlaline ilişkin fiiller cezalandırılmaktadır. Anayasa’nın 56ncı maddesine göre “*Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir./Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir*”. Çevre Kanunu m.1’de kanunun amacı, “*bütün canlıların ortak varlığı olan çevrenin, sürdürülebilir çevre ve sürdürülebilir kalkınma ilkeleri doğrultusunda korunmasını sağlamaktır*.” şeklinde belirlenmiştir. Aynı husus 5237 sayılı TCK’nın 1inci maddesinde, “*Ceza Kanununun amacı; kişi hak ve özgürlüklerini, kamu düzen ve güvenliğini, hukuk devletini, kamu sağlığını ve çevreyi, toplum barışını korumak, suç işlenmesini önlemektir*” şeklinde vurgulanmıştır. Çevre hakkının korunduğu mevzuat hükümleri anılanlarla sınırlı değildir. Bu kapsamda 3194 sayılı İmar Kanunu, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, 2873 sayılı Milli

gelişmesine katkıda bulunmuştur; Irving J. Sloan, *Environment and Law*, Oceana Publications, New York, 1971, s.vii; 1970-1980 arasındaki on yıla çevrenin dönemi de denilmiştir; David A. Kay/Harold K. Jacobson, *Environmental Protection, The International Dimension*, Allanheld-Osmun, New Jersey, 1983, s.1.

¹¹⁶ İbrahim Kaboğlu, *Çevre Hakkı*, 3. Bs., İmge Kitabevi, Ankara, 1996, s.9; Kathleen F. Brickey, *Environmental Crime, Law, Policy, Prosecution*, Wolters Kluwer, New York, 2008, s.1; Olgun Akbulut, *Çevre Hakkının Yargı Yoluyla Korunması*, Adalet Yüksekokulu 20.Yıl Armağanı, Beta, İstanbul, 2001, s.1-21, s.1; Güngör, s.12.

¹¹⁷ Kaboğlu, *Çevre Hakkı*, s.9.

¹¹⁸ Üçüncü kuşak haklara baktığımız zaman devletlerin sınırlarını aştığını görmekteyiz. Toplumlar arasında dayanışma gerektirmektedir. “*Örneğin çevre sorunlarının sınır tanımaması sonucu toplumların ve devletlerin ortak dayanışmasını gerektiren bir konu olması bunlardan biridir. Zaman içerisinde sağlıklı bir çevrede yaşamın insanlığın en doğal hakkı olma bilincinin gelişmesi, çevre hakkını doğurmuştur*”; Mahmut Güler, *Kentsel Haklar, Kapitalizm ve Katılım*, in. Ankara SBF, S.66-1, s.49-71, s.50.

¹¹⁹ Üçüncü kuşak hakların kapsamına, çevre hakkı, barış hakkı, gelişme hakkı, insanlığın ortak malvarlığına(değerlerine) saygı hakkı girmektedir; Kaboğlu, *Dayanışma Hakları*, s.45-46; Kaboğlu, *Çevre Hakkı*, s.13-19; Güngör, s.17.

¹²⁰ Kaboğlu, *Çevre Hakkı*, s.11-12.

¹²¹ Kaboğlu, *Çevre Hakkı*, s.18; Kay/Jacobson, s.9; Kılıç, s.133; Bülent Algan, *Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması*, Seçkin, Ankara, 2007, s.54.

Parklar Kanunu, 775 sayılı Gecekondu Kanunu, 6831 sayılı Orman Kanunu, 3621 sayılı Kıyı Kanunu, 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu, 5393 sayılı Belediye Kanunu, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu, 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu, 5312 sayılı Deniz Çevresinin Petrol ve Diğer Zararlı Maddelerle Kirlenmesinde Acil Durumlarda Müdahale ve Zararların Tazmini Esaslarına Dair Kanun, 5627 sayılı Enerji Verimliliği Kanunu, 5543 sayılı İskan Kanunu, 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu, 4728 sayılı Yapı Denetimi Kanunu, 4342 sayılı Mera Kanunu, 3213 sayılı Maden Kanunu ve 442 sayılı Köy Kanunu sayılabilir. Ayrıca bu kanunlara dayanılarak çıkarılan yönetmelikler de çevre hakkının korunması ve kullanılmasına ilişkin kurallar içermektedir.

1.2.1 Çevre Hakkının Gelişimi ve Niteliği

Sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı ya da kısaca çevre hakkının doğuşu insanların çevreye verdiği zararların ve çevrenin korunması gereğinin farkına varması ile paraleldir. Özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrasında sanayi hamlelerinde gecikmiş olan ülkelerin gelişmek amacıyla doğayı ve doğal kaynakları sınırsız sayarak faaliyetlere girişmesi, sanayi hamlelerini daha önceden gerçekleştiren ülkelerin ise dünyayı kontrol etme amacıyla var olan sanayi faaliyetlerini denetimsiz, plansız ve dengesiz bir şekilde arttırması nedeniyle, bireylerin içinde bulunduğu çevrenin dengesi bozulmuş ve bunun neticesi olarak insanlarda çevre farkındalığı oluşmaya başlamıştır. Bu farkındalıkla birlikte 1968 yılında Tahran'da toplanan İnsan Hakları Uluslararası Konferansı sonucu ortaya çıkan Tahran Bildirgesi ile metinlere yansımaya başlayan¹²² çevre hakkı, ilk defa 1972 tarihinde Stockholm'de toplanan Birleşmiş Milletler İnsan Çevresi Konferansı sonrası yayımlanan Stockholm Bildirgesinde yer almıştır¹²³. Bildirgenin 1.maddesine göre; *“İnsanın, hürriyet, eşitlik ve yeterli yaşam koşulları sağlayan onurlu ve refah içinde bir çevrede yaşamak temel hakkıdır ve bugünkü ve gelecek nesiller için çevreyi korumak ve geliştirmek için ciddi bir sorumluluğu vardır. Bu bakımdan; kayıtsızlık, ırk ayrımı, ayrımcılık, kolonial veya diğer biçimlerde baskı, yabancı hâkimiyetini destekleyen, sürekli kılan politikalar mahkum edilmiştir ve terk edilmelidir”*¹²⁴. Esasında öğrenci hareketleriyle başlayan çevreye karşı duyarlılık, çevre sorunlarının sınır aşan sorunlar doğurmasından dolayı bu alandaki birçok girişim Birleşmiş Milletler tarafından gerçekleştirilmiştir¹²⁵.

¹²² Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.11-12.

¹²³ Kay/Jacobson, s.9; Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.18.

¹²⁴ <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?documentid=97&articleid=1503>.

¹²⁵ Gezgin-Kayan, s.11.

Bildirge çevre hakkının ilk defa bir metinde geçmesi bakımından önemli olsa da ülkeleri bağlama noktasında *Soft Law* niteliğinde olduğundan eleştirilmiştir¹²⁶. Ancak konferans sonucunda 5 Haziran Dünya Çevre Günü olarak kabul edilmiş ve yine önemli bir kazanım olarak Birleşmiş Milletler Çevre Programı (UNEP) kurulmuştur¹²⁷. Stockholm Bildirgesi, çevre örgütlerince umulanı karşılamadığı için eleştirilmiş ve yeni bir konferans organize etme ihtiyacından kaynaklı çalışmalar yapılmıştır. Ancak bu çalışmalar, Bildirge'den on yıl sonra, 1982 yılında sonuç vermiştir¹²⁸. 28 Ekim 1982 tarihli Dünya Doğa Şartı, çevre hakkının uygulamaya geçirilmesi konusunda devletlere yükümlülükler yükleyen somut ilkeler öngörmektedir¹²⁹. Doğa Şartında çevrenin insan sağlığı ve yaşamı bakımından gerekli olduğu anlayışı terk edilmiş, her türlü yaşam şeklinin özgün olduğu ve insan açısından taşıdığı değere bakılmaksızın saygı duyulması gerektiği yönünde bir anlayış gelişmiştir¹³⁰. Ancak BM Doğa Şartı'nın da *Soft Law* niteliğinde olduğunu unutmamak gerekir.

Çevre sorunlarının en belirgin özelliklerinden birisi, sınır ötesi etkilerinin olmasıdır. Çevrenin hava veya su yoluyla kirletilmesinin sonuçları, çevre kirliliğine neden olunan ülke sınırlarını aşarak diğer ülkelere de sirayet ettiğinden, yerel bir sorunmuş gibi görünse de, çevre kirliliğinin zararlı sonuçları uluslararası boyut taşıdığından, çevrenin korunması için uluslararası işbirliği zaruridir. Bu nedenle devletler, sınırı aşan çevre sorunlarını önleyebilmek için sorunu uluslararası platformlara taşımışlar ve buna yönelik çözümler getirmeyeyönelik çalışmalar yapmışlardır¹³¹. Bu kapsamda, uluslararası arenada 1991 yılında Finlandiya'nın Espoo şehrinde "*Sınır-Ötesi Etkiler Yaratan Faaliyetlerde Çevresel Etki Değerlendirilmesi Yapılması Hakkında Sözleşme*" imzalanmıştır¹³². Sözleşmenin özelliği, herhangi bir faaliyet yapılırken çevreye verdiği zararları önceden değerlendirmek suretiyle çevre zararlarının önlenmesini amaçlayan Çevresel Etki Değerlendirmesi(ÇED)'ni, artık sınır aşan etkileri gündeme gelecek olan faaliyetler

¹²⁶ Kuzu, Gelişim Süreci, s.146; Konferans genel sekreteri konferans hazırlık sürecinde ülkeleri bağlayıcı bir bildirge benimsenmesini önermesine ve konferansa katılan kimi devletlerin çevre haklarını ve devletlerin yükümlülüklerini ortaya koyan bir metin hazırlanmasını düşünmesine rağmen, konferans sonucunda devletleri bağlayıcı bir metin ortaya çıkmamıştır; Marc Plalemaerts, Stockholm'den Rio'ya Uluslararası Çevre Hukuku: Geleceğe Doğru Geri Adım mı?, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C. 52, S.1, 1997, (Çeviren: Bülent Duru), s.613-632, s.614.

¹²⁷ Kay/Jacobson, s.11; Kuzu, Gelişim Süreci, s.146.

¹²⁸ Pallemarts, s.615.

¹²⁹ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.18.

¹³⁰ Gezgin-Kayan, s.13.

¹³¹ Sevim Budak, Sınır-Ötesi Çevresel Etkiler Doğuran Faaliyetlerde Çevresel Etki Değerlendirmesi (ESPOO) Sözleşmesi, YÜHFD, C. II, S.2, Y.2005, s.21-39, s.21.

¹³² Bu sözleşmeden daha önce AB'nin ÇED e ilişkin 27 Haziran 1985 tarih ve 85/337/EEC sayılı *Kamu ve Özel Faaliyetlerin Çevreye Etkisinin Değerlendirmesine İlişkin Direktifi* vardır.

bakımından uygulanır hale getirmesidir. Sözleşme, hem etki doğuracak faaliyete izin veren ülke ve hem de etkilenecek ülke açısından bir takım yükümlülükler getirmiştir¹³³.

Espoo Sözleşmesinden önce, Stockholm Konferansı sonrası yayınlanan Deklarasyonda kabul edilen, devletlerin diğer devletlerin çevrelerine saygı göstermesi sorumluluğu ve 1992 Rio Konferansı sonrası yayınlanan Rio Deklarasyonu¹³⁴, nun 17¹³⁵inci maddesinde çevresel etki değerlendirmesi yapılması, m.19¹³⁶ da sınır aşan faaliyetlerde diğer devletlere bildirimde bulundurma yükümlülüğü getiren maddeler, CED'in uluslararası niteliğinin ortaya çıkmasına katkı sunmuşlardır¹³⁷.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde doğrudan çevreye ilişkin bir norm konulmadığını görmekteyiz. Ancak AİHM önüne gelen davalarda çevre hakkını, hayat hakkı, özel ve aile hayatına saygı, insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağı, mülkiyet ve konut hakları gibi diğer haklar aracılığıyla doğrudan olmasa da dolaylı olarak korumaktadır¹³⁸. Bu durum sözleşmenin imzalandığı dönemin koşulları dikkate alındığında kişiliğin maddi ve manevi bütünlüğüne ve gelişmesine öncelik tanınmasından kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla çevrenin korunması, sözleşmenin imzalandığı dönem itibariyle ciddi kaygı duyulmasını gerektirecek bir neden olarak düşünülmemiştir¹³⁹. Ayrıca mahkeme vermiş olduğu birçok kararında çevrenin korunmasını diğer hakların sınırlandırılması bakımından haklı sebep olarak kabul etmektedir¹⁴⁰.

AİHM, Öner Yıldız-Türkiye kararında, çöp toplama alanına yakın çevrede oturanlar bakımından, “*AİHS'nin 2. maddesinde belirtilen yaşama hakkının korunmasının, çöp toplama etkinliğinin yarattığı tehlikeler nedeniyle bu konu için de geçerli olduğunu vurgulamaktadır. Dolayısıyla, Devletlerin 2. madde uyarınca sahip olduğu, topraklarında yaşayan insanların yaşamlarını korumaya yönelik gerekli önlemleri alma kesin yükümlülüğünün söz konusu dava için geçerli olduğuna karar vermiştir*”¹⁴¹. Mahkeme kararında, yaşam hakkını korumak için

¹³³ Budak, s.23.

¹³⁴ Deklarasyon, çevre hakkına doğrudan yer vermemesi nedeniyle, oluşan beklentileri boşa çıkartmıştır; Gezgin-Kayan, s.13.

¹³⁵ (Çevirimiçi ET: 21.6.2015; <http://www.gezegenimiz.com/riodektr.asp>): *Çevresel etki değerlendirilmesi, ulusal bir vasıta olarak, çevre üzerine önemli olumsuz etkisi olması muhtemel ve ehil bir ulusal yetkilinin kararına maruz kalacak önerilmiş faaliyetler için kullanılacaktır.*

¹³⁶ (Çevirimiçi ET: 21.6.2015; <http://www.gezegenimiz.com/riodektr.asp>): *Devletler önemli olumsuz sınırlararası çevresel etkiye sahip olabilecek faaliyetler üzerine muhtemelen etkilenecek devletlere önceden ve tam zamanında haber ve ilgili bilgiyi sağlayacak ve bu devletlere erken bir aşamada ve güvenle başvuracaktır.*

¹³⁷ Budak, s.25.

¹³⁸ Gezgin-Kayan, s.15.

¹³⁹ Erkan Duymaz, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Çevrenin Korunmasına Katkısı*, İstanbul Üniversitesi SBF Dergisi, S.47, (2012), s.121-160, s.122.

¹⁴⁰ *Hamer/Belçika*, BN: 21861/03, 27.11.2007, Par. 79. *Fredin/İsveç*, BN: 12033/86, 18.02.1991. Par. 48 ve 55; Duymaz, s.125.

¹⁴¹ *Öner Yıldız-Türkiye*, BN: 48939/99, 30.11.2004, Par. 69, (Çevirimiçi. ET: 5.9.2015. <http://www.edb.adalet.gov.tr/Ymb/pdf/399.pdf>)

Devlet'e yaşama hakkını tehdit eden durumlara karşı etkin bir caydırma mekanizması oluşturacak yasal ve idari çerçeve oluşturma görevi verildiğini, bunu gerçekleştirmek için tehlikeli etkinlikler açısından yönetmelikler hazırlanması gerektiğini, yönetmeliklerinde etkinliğe ruhsat verilmesini, hazırlanılmasını, etkinliğin işletimini, güvenliğini ve denetimini düzenlemeli; tüm ilgililerin açığa çıkan riskler nedeniyle hayatı tehlikeye girebilecek vatandaşların etkili bir şekilde korunmasını sağlamaya yönelik pratik önlemleri almasını zorunlu hale getirecek şekilde hazırlanmasına hükmetmiştir¹⁴².

Çevre hakkının anayasal düzeyde korunmasına baktığımız zaman, 1961 Anayasasında¹⁴³ doğrudan düzenleme bulunmadığını¹⁴⁴, dolaylı hükümler olduğunu görmekteyiz. Bu kapsamda ilk olarak 1961 Anayasası'nın 49uncu maddesinde düzenlenen sağlık hakkı verilebilir. Esasında madde düzenlemesinde *"Devlet, herkesin beden ve ruh sağlığı içinde yaşayabilmesini ve tıbbî bakım görmesini sağlamakla ödevlidir"* hükmüne yer verildiğinden, çevre hakkından ziyade sağlık hakkını düzenlediği söylenebilir. Ancak çevre hakkının yaşam hakkından bağımsız olarak düşünülememesi gerekçesiyle düzenleme, çevreyi koruyan dolaylı norm olarak kabul edilmektedir¹⁴⁵. Bir diğer norm ise AY'nın Tarımın ve Çiftçinin Korunması başlıklı 52'nci maddesidir. Madde düzenlemesinde, *"Devlet, halkın gereği gibi beslenmesini, tarımsal üretimin toplumun yararına uygun olarak arttırılmasını sağlamak, toprağın kaybolmasını önlemek, tarım ürünlerini ve tarımla uğraşanların emeğini değerlendirmek için gereken tedbirleri alır."* Hükmü yer almaktadır. Aynı şekilde m. 130 düzenlemesi ile doğal kaynakların korunması anayasal güvence altına alınmıştır¹⁴⁶: *"Tabii servetler ve kaynakları, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı Devlete aittir. Arama ve işletmenin Devletin özel teşebbüsle birleşmesi suretiyle veya doğrudan doğruya özel teşebbüs eliyle yapılması, kanunun açık iznine bağlıdır"*. Son olarak Anayasa'nın 131¹⁴⁷ inci maddesinde ormanların korunması düzenlenmiştir. Bu madde de çevreyi koruyucu düzenlemeye örnek olarak verilmektedir.

¹⁴² Öner Yıldız-Türkiye, BN: 48939/99, 30.11.2004, Par. 89-90.

¹⁴³ 1921 AY ve 1924 AY'nda çevreye ilişkin norm bulunmamaktadır; Müslüm Akıncı, Oluşum ve Yapılanma Sürecinde Türk Çevre Hukuku, Kocaeli Kitap Kulübü Yayınları, Kocaeli, 1996, s.156.

¹⁴⁴ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.42; Yavuz/Keleş ise 1961 Anayasasında adı konmadan çevre sorunlarına değinen sık sık hükümlerle karşılaştıklarını belirtmektedirler; Fehmi Yavuz/Ruşen Keleş, Çevre Sorunları, Genişletilmiş Yeni Baskı (2. Bs.), AÜSBF Yayınları, Ankara, 1983, s.173.

¹⁴⁵ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.43.

¹⁴⁶ Yavuz/Keleş, s.176.

¹⁴⁷ c) Ormanların korunması ve geliştirilmesi

Madde 131- Devlet, ormanların korunması ve ormanlık sahaların genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır. Bütün ormanların gözetimi Devlete aittir.

Devlet ormanları, kanuna göre Devletçe yönetilir ve işletilir. Devlet ormanlarının mülkiyeti, yönetimi ve işletilmesi özel kişilere devrolunamaz. Bu ormanlar, zamanaşımıyla mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz.

Ormanlara zarar verebilecek hiçbir faaliyet ve eyleme müsaade edilemez.

1982 Anayasası'nda çevre hakkı 56ncı maddede sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı şeklinde düzenlenmiştir. Maddeye göre “*Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir*”. Anayasal düzenlemede çevre hakkı, sağlık hakkıyla birlikte zikredilmiştir. Bunun sebebi ise çevrenin korunmasının, insan sağlığını doğrudan veya dolaylı olarak etkilemesidir¹⁴⁸. Düzenleme, devlet açısından yükümlülük getirmekte, bireylere ise hem hak getirmekte hem de ödev yüklemektedir. Devlet bireylerin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşayabilmesi için çevreyi koruyacak, aynı şekilde çevrenin geliştirilmesini de sağlayacaktır. Bireyler ise çevre hakkından yararlandığı şekilde çevrenin geliştirilmesinde ve çevre kirliliğinin önlenmesinde aktif rol alacaktır¹⁴⁹.

Sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı olarak AY'da formüle edilen düzenleme, sorumluluğun kime ait olduğunun belli olmaması ve devletin ödevlerinin somutlaştırılmamış olması nedenleriyle eleştirilmektedir¹⁵⁰. Kanaatimizce devletin ödevlerinin somutlaştırılmadığı eleştirisi makul bir eleştiri olarak kabul edilemez. Zira AY m. 56, “*Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek*” şeklinde devletin ödevlerini saymıştır. Çevre sağlığını korumaya veya çevre kirliliğini önlemeye yönelik tedbirlerin AY'da yer almasına gerek yoktur. Bu tedbirler kanunlarla düzenlenmelidir. Kaldı ki, bu alanda Çevre Kanunu, Kıyı Kanunu, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, Milli Parklar Kanunu gibi birçok kanun yürürlükte olup, bu kanunlarda çevreye ilişkin yükümlülükler ve alınması gereken tedbirler düzenlenmiştir. Sorumluluk eleştirisine de katılmamak lazımdır. Zira çevre kirliliğine neden olma bakımından veya çevrenin geliştirilmesinde gerekli tedbirlerin alınmasında ihmal gösterilmesi halinde sorumluluk ilgili kanunlar çerçevesinde belirleneceğinden sorumlulukların tek tek AY'da yer almasına gerek yoktur. AY, hakkın kapsam ve sınırlarını belirlemek ve devlet ile bireylerin ödevlerini göstermek suretiyle çevre hakkını anayasal düzeyde koruma altına almıştır.

1982 Anayasasında çevreye ilişkin normların sadece 56ncı madde ile sınırlı olmadığını görmekteyiz. Bu kapsamda Anayasa'nın 57¹⁵¹ inci maddesinde konut hakkı,

Ormanlar içinde veya hemen yakınında oturan halkın kalkındırılması ve ormanı koruma bakımından gerekirse, başka yere yerleştirilmesi kanunla düzenlenir.

Yanar ormanların yerinde yeni orman yetiştirilir ve bu yerlerde başka çeşit tarım ve hayvancılık yapılamaz.

Orman suçları için genel af çıkarılamaz; ormanların tahribine yol açacak hiçbir siyasi propaganda yapılamaz.

¹⁴⁸ Ahmet Gökçen, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, in. Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi ve Çevreye Karşı Suçlar Paneli, Seçkin, Ankara, 2012, (Ed. Murat Balcı), s.133-144, s.133.

¹⁴⁹ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.44; Tekin Akıllıoğlu, İnsan Hakları Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri, 2. Bs., İmaj Yayınevi, Ankara, 2010, s.178.

¹⁵⁰ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.44.

¹⁵¹ *Devlet, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözetken bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alır, ayrıca toplu konut teşebbüslerini destekler.*

45¹⁵²inci maddesinde tarım arazilerinin, çayırların ve meraların amaç dışı kullanılmasını önleme, 43¹⁵³ üncü maddesinde kıyılardan yararlanma, 44¹⁵⁴ üncü maddesinde toprak mülkiyeti, 169¹⁵⁵uncu maddesinde ormanların korunması ve 168¹⁵⁶inci maddesinde doğal kaynakların araştırılması ve kullanılması düzenlenmiştir. Bu maddeler de çevrenin korunmasına yönelik düzenlemelerdir.

Çevre hakkının Anayasa’da düzenlenmiş olması, çevrenin en yüksek hukuki normda koruma altına alındığı anlamına gelmektedir ki, bu durum devletin ve idarenin yapacağı düzenlemelerde, çevre hakkının hilafına düzenlemelerde bulunmasını engelleyen bir güvence sağlamaktadır¹⁵⁷. Bu kapsamda gerçekleştirilecek idari işlemler de çevre hakkını ihlal edici nitelikte yani çevreye zarar veren, çevreyi kirleten nitelikte olmayacaktır. Dolayısıyla idare çevreye zararlı etkisi olan faaliyetlere izin verdiği zaman bu işlem hukuka aykırı olacaktır. Verilen izin, eylemi hukuka uygun hale getirmeyecektir¹⁵⁸.

Çevre hakkı yasa düzeyinde de birçok kanunda düzenlenmiştir. Bu kapsamda Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, Kıyı Kanunu, Orman Kanunu, Çevre Kanunu, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, İmar Kanunu, Belediye Kanunu, Büyükşehir Belediyesi Kanunu ve İl Özel İdaresi Kanunu gibi birçok kanun sayılabilir. Ancak bu kanunlardan en önemlisi 9.8.1983 tarih ve 2871 sayılı Çevre Kanunu’dur^{159, 160}. Kanun’a göre; çevreye verilen

¹⁵²Devlet, tarım arazileri ile çayır ve meraların amaç dışı kullanılmasını ve tahribini önlemek, tarımsal üretim planlaması ilkelerine uygun olarak bitkisel ve hayvansal üretimi artırmak maksadıyla, tarım ve hayvancılıkla uğraşanların işletme araç ve gereçlerinin ve diğer girdilerinin sağlanmasını kolaylaştırır.

¹⁵³Kıyılar, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır./Deniz, göl ve akarsu kıyılarıyla, deniz ve göllerin kıyılarını çevreleyen sahil şeritlerinden yararlanmada öncelikle kamu yararı gözetilir./Kıyılarla sahil şeritlerinin, kullanılış amaçlarına göre derinliği ve kişilerin bu yerlerden yararlanma imkân ve şartları kanunla düzenlenir.

¹⁵⁴Devlet, toprağın verimli olarak işletilmesini korumak ve geliştirmek, erozyonla kaybedilmesini önlemek ve topraksız olan veya yeter toprağı bulunmayan çiftçilikle uğraşan köylüye toprak sağlamak amacıyla gerekli tedbirleri alır. Kanun, bu amaçla, değişik tarım bölgeleri ve çeşitlerine göre toprağın genişliğini tespit edebilir. Topraksız olan veya yeter toprağı bulunmayan çiftçiye toprak sağlanması, üretimin düşürülmesi, ormanların küçülmesi ve diğer toprak ve yeraltı servetlerinin azalması sonucunu doğuramaz.

¹⁵⁵Devlet, ormanların korunması ve sahalarının genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır. Yanan ormanların yerinde yeni orman yetiştirilir, bu yerlerde başka çeşit tarım ve hayvancılık yapılamaz. Bütün ormanların gözetimi Devlete aittir./Devlet ormanlarının mülkiyeti devrolunamaz. Devlet ormanları kanuna göre, Devletçe yönetilir ve işletilir. Bu ormanlar zamanaşımı ile mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz./Ormanlara zarar verebilecek hiçbir faaliyet ve eyleme müsaade edilemez. Ormanların tahrip edilmesine yol açan siyasî propaganda yapılamaz; münhasıran orman suçları için genel ve özel af çıkarılamaz. Ormanları yakmak, ormanı yok etmek veya daraltmak amacıyla işlenen suçlar genel ve özel af kapsamına alınamaz.

¹⁵⁶Tabii servetler ve kaynaklar Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı Devlete aittir. Devlet bu hakkını belli bir süre için, gerçek ve tüzelkişilere devredebilir. Hangi tabii servet ve kaynağın arama ve işletmesinin, Devletin gerçek ve tüzelkişilerle ortak olarak veya doğrudan gerçek ve tüzelkişiler eliyle yapılması, kanunun açık iznine bağlıdır. Bu durumda gerçek ve tüzelkişilerin uyması gereken şartlar ve Devletçe yapılacak gözetim, denetim usul ve esasları ve müeyyideler kanunda gösterilir.

¹⁵⁷Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.41; Gezgin-Kayan, s.17.

¹⁵⁸Bu konu ikinci bölümde *İdare Hukukuna Bağlılık* başlığı altında incelenmiştir.

¹⁵⁹RG. T/S. 11.8.1983/18132.

¹⁶⁰Ancak Kanunun çağdaş çevre hukuku gelişmelerini yansıtmadığı, çevrenin korunmasına hak yönünden yaklaşmadığı, çevre hakkının Çevre Kanunu’na yabancı kaldığı, çevre hakkının gerçekleştirilmesinde katılım olanaklarının olmadığı gerekçeleriyle eleştirilmiştir; Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.50. Çevre Kanunu m. 3’te

zararlardan etkilenenler, çevreye verilen zararın yasal sınırlar içerisine çekilmesini isteme hakkı bulunmaktadır. Fakat kanun, çevre hakkının tüm yönlerini düzenlemediği için eleştirilmektedir¹⁶¹.

Çevre hakkı, diğer insan haklarından bazı yönleriyle ayrılmaktadır. Korunan hukuki değer bahsinde de değerlendirildiğinden tekrardan kaçınmak suretiyle öğretideki görüşleri yansıtmaksızın burada şunları ifade edebiliriz. İnsan hakları sadece insanları özne olarak kabul etmekten ziyade çevre hakkı *antroposentrik* yaklaşımın yanında *ekosentrik* yaklaşımı da zorunlu kılar. Çevre hakkında hak ve ödev iç içe geçmiştir. Bireylerin çevre hakkının geliştirilmesi bakımından ödevi de bulunmaktadır. Bireyler de çevrenin korunması ve diğer bireylerin çevre hakkını gerçekleştirebilmesi bakımından bu hakka saygı gösterme ve bu haktan yararlanılmasını engellememe ödevi ile mükelleftir¹⁶².

Çevreyi oluşturan insan, hayvan, bitki türleri de çevre hakkına sahiptir. Bu sebeple, insan çevrenin maliki olmayıp çevrenin bir unsurudur¹⁶³. İkinci olarak çevre hakkı sadece yaşayan insanların hakkı olmayıp aynı zamanda gelecek kuşaklar bakımından da geçerli bir haktır¹⁶⁴, ¹⁶⁵. Çevre hukuku açısından temel taşlardan olan Stockholm Konferansı sonrası yayınlanan Bildirge'nin 1. maddesi de çevre hakkının gelecek kuşaklara ait olduğunu vurgulamaktadır¹⁶⁶.

Geleneksel insan haklarından farklı olarak çevre hakkında devlet ile birey karşı karşıya gelmemekte, aksine hakkın gerçekleştirilebilmesi bakımından bireylerin de ödevleri bulunmaktadır. Bu sebeple devletin bu hakkın gerçekleştirilmesinde bireye ait bazı hakları

26.4.2006 tarih ve 5491 sayılı Kanun m. 3 ile yapılan değişiklikle beraber yazarın bu eleştirisi karşılık bulmuştur diyebiliriz. ÇK m. 3/1-e "Çevre politikalarının oluşmasında katılım hakkı esastır. Bakanlık ve yerel yönetimler; meslek odaları, birlikler, sivil toplum kuruluşları ve vatandaşların çevre hakkını kullanacakları katılım ortamını yaratmakla yükümlüdür." şeklinde değişmiştir.

¹⁶¹ Akıllıoğlu, s.179.

¹⁶² Nükhet Yılmaz Turgut, Çevre Politikası ve Hukuku, İmaj Yayınevi, Ankara, 2009, s.89.

¹⁶³ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.55. Ancak bu düşünce eleştirilmektedir. Yılmaz-Turgut'a göre, hak sahipliği insana özgülenmiş, hukuk disiplinleri hakkı tanımlarken hakkın öznesi olarak insanı ele almaktadır. Dolayısıyla hem bu durum hem de insanın da çevrenin unsurlarından birisi olması nedeniyle çevre hakkı bir insan hakkıdır; Yılmaz-Turgut, s.86.

¹⁶⁴ Çeşitli ülke Anayasalarında açıkça çevre hakkının gelecek kuşağa ait olduğu düzenlenmiştir. Bu kapsamda Alman Anayasası m. 20/a "Doğal yaşam kaynaklarının ve hayvanların korunması gelecek kuşaklara karşı da sorumlu olan devlet...", Fransız Anayasasının parçası olan Fransız Çevre Şartı'nın başlangıç kısmında Fransız halkının, "Mevcut insanlığın ve gelecek kuşakların doğal çevrelerinden koparılamayacağı; (...) Çevrenin korunmasının, Ulusun diğer temel değerleri ile aynı nitelikte ele alınması gerektiği; Sürdürülebilir bir gelişmeyi sağlamak için, mevcut ihtiyaçların karşılanmasına yönelik tercihlerin, gelecek kuşakların ve diğer halkların ihtiyaçlarını karşılamasını tehlikeye atması"nı kabul eder demek suretiyle, çevrenin sadece bugünkü insanlık bakımından geçerli olmadığı, çevresel faaliyetlerde gelecek nesillerin düşünülerek hareket edilmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır.

¹⁶⁵ Schlemminger/Wissel, s.16; Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.55-56, Kaboğlu, Dayanışma Hakkı, s.46.

¹⁶⁶ İnsanın, hürriyet, eşitlik ve yeterli yaşam koşulları sağlayan onurlu ve refah içinde bir çevrede yaşamak temel hakkıdır ve *bugünkü ve gelecek nesiller* için çevreyi korumak ve geliştirmek için ciddi bir sorumluluğu vardır.

sınırlandırmasına bireyin katlanması gerekmektedir. Çevre hakkı bu yönüyle diğer insan haklarından ayrılmaktadır¹⁶⁷.

Çevre hakkı bünyesinde birden fazla hakkı da barındırmaktadır. Bu sebeple çevre hakkı kavramı yerine “çevresel haklar demeti” terimi de kullanılmaktadır¹⁶⁸. 1992 yılında BM Çevre Kalkınma Konferansı’nda kabul edilen Rio Bildirgesi’nde, çevre sorunlarında ilgili bireylerin katılımının sağlanması, çevresel konularda bilgiye ulaşımın ve çevresel sorunlar bakımından yargısal korunma talebinde bulunma hakkı olduğu vurgulanmıştır¹⁶⁹. Buradan hareketle çevre hakkının içinde bilgi-belge edinme, katılım ve idari birimler ile yargıya başvuru hakkı olduğu sonucu çıkmaktadır¹⁷⁰. Bu hakların yer aldığı en önemli sözleşme ise 5.06.1998 tarihinde Danimarka’nın Aarhus kentinde Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu tarafından hazırlanan ve imzaya açılan “Çevresel Konularda Bilgiye Erişim, Çevresel Karar Verme Sürecine Halkın Katılımı ve Yargıya Başvuru Sözleşmesi”dir¹⁷¹. Aarhus Sözleşmesi olarak da anılan sözleşmeye göre şimdiki ve gelecek kuşakların sağlıklı ve iyi bir çevrede yaşama hakkının gerçekleştirilmesi bakımından çevresel konularda bireylerin bilgi, belge edinmesini, çevresel konularda karar verilirken halkın katılımının ve bu kapsamda yargıya erişimin sağlanmasını, taraf devletlere yüklemektedir¹⁷².

Çevre hakkının kapsamına planlanmış bir çevre, kent de girmektedir. Çevre planlamasını ve özellikle imar planlamasını çevre hakkından bağımsız bir şekilde düşünmek mümkün değildir. Zira imar planlarıyla nerelerin yeşil alan, nerelerin yerleşme alanı olacağı belirlenmektedir. Çevreyi şehirden ayrı tutmak Çevre Kanunu’nda yapılan çevre tanımıyla da uyuşmaz. AYM, 1986 tarihli bir kararında çevre hakkının kapsamına, “Doğal güzelliklerin korunduğu, kentleşme ve sanayileşmenin getirdiği hava ve su kirlenmesinin önlendiği bir çevre kadar, belli bir plan ve programa göre düzenlenmiş çevrenin de gireceği kuşkusuzdur”¹⁷³ demek suretiyle planlanmış çevreyi de dahil etmiştir. Bu sebeple İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun çevreye karşı bir suç olmadığı düşüncesine¹⁷⁴ katılmamaktayız.

¹⁶⁷ Yılmaz-Turgut, s.89-90.

¹⁶⁸ Yılmaz-Turgut, s.90.

¹⁶⁹ Ahmet Mithat Güneş, Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XIV, Y. 2010, S.1, s.299-333, (Güneş, Aarhus Sözleşmesi), s.300; Kale, s.86.

¹⁷⁰ Yılmaz-Turgut, s.90.

¹⁷¹ Güneş, Aarhus Sözleşmesi, s.301.

¹⁷² Güneş, Aarhus Sözleşmesi, s.301; Yılmaz-Turgut, s.90; Kale, s.87.

¹⁷³ AYM T.11.12.1986, E. 1985/11, K. 1986/29, RG. T/S.18.04.1987/19435; AYM, 03.11.2011, E. 2010/75, K. 2011/150, RG T/S. 14.02.2012/28204.

¹⁷⁴ Atladı, s.229.

1.3 Çevre Hakkının Mülkiyet Hakkı ve Konut Hakkı ile İlişkisi

1.3.1 Çevre Hakkının Mülkiyet Hakkı ile İlişkisi

Mülkiyet, öğretide “*malik ile şey arasındaki ilişkidir*” şeklinde tanımlanmaktadır¹⁷⁵. İlişki ise malikin, şey üzerinde tasarruf yetkisini ifade etmektedir. Buna göre malik, mülkiyetine konu eşya üzerinde elde bulundurma, başkasının müdahalesine engel olma, hukuki işlemlere konu etme ve elden çıkarma gibi bir takım yetkilere sahip olmaktadır¹⁷⁶. Mülkiyet hakkı ilkel dönemden beri var olan, devirlere ve yönetim biçimlerine göre malikin haklarının, içeriğinin değiştiği bir hak çeşididir. Zamanla mülkiyet hakkı, hukuk devleti olmanın bir gereği olarak, kanunlarla tanınan bir hak konumuna gelmiştir¹⁷⁷.

Mülkiyet hakkının malik ile şey arasındaki ilişki olarak tanımlanmasının sonucu bu ilişkiye hiçbir dış müdahalenin olamayacağı kabul edilmiştir. Ancak zamanla bu kabul terk edilmiş, mülkiyet hakkının (taşınmaz mülkiyeti bağlamında) kullanılmasında yakın çevre olaya dahil edilmiştir. Yakın çevrenin olaya dahil olması ile birlikte komşuya olan ödevler ortaya çıkmış, mülkiyet hakkının kullanılmasında bu ödevlere uyma beklenerek, komşuya zarar vermeyecek şekilde hakkın kullanılması gerektiği ileri sürülmüştür¹⁷⁸. Kamu yararı kavramının olaya dahil olmasıyla birlikte, mülkiyet hakkına müdahalede yeni bir boyuta geçilmiş, devamında kamu yararının uzantısı olan hukukun sosyalizasyonu ile mülkiyetin sınırlandırılmasının veya kamulaştırılmasının haklı gösterilebilir hale gelmesine neden olmuştur¹⁷⁹. Son dönemde yasama mülkiyet hakkının sosyal bir olgu olduğunu kabul etmiş ve mülkiyet hakkına ilişkin yukarıda yapılan tanım, “*malik ile şey ve toplum arasındaki ilişki*” şeklini almıştır¹⁸⁰.

Malik ile mülkiyete konu olan eşya arasındaki ikili ilişkiden çıkarak malik, sosyal çevre ve eşya arasındaki ilişki şeklini alan mülkiyet hakkı, sadece malikin yetkilerini değil aynı zamanda mülkiyet hakkına bağlı olarak uyması gereken ödevlerini de kapsamına almaktadır. Bu sebeple mutlak olarak düşünülen mülkiyet hakkı, sosyal görevleri nedeniyle sınırlandırılmıştır. Bu sınırlandırmanın sonucu olarak bireylerin, sahip oldukları şeyler üzerinde başkalarına olan etkilerini düşünmeden dilediği gibi tasarrufta bulunma hakkına sahip olmadıkları kabul edilmektedir. Bu yönüyle mülkiyet hakkı değişen koşullara ve ahlaki tutumlara göre gelişen bir hak demetidir¹⁸¹.

¹⁷⁵ Esin Örucü, Taşınmaz Mülkiyetine Bir Kamu Hukuku Yaklaşımı Mülkiyet Hakkının Sınırlanması, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1976, s.1.

¹⁷⁶ Örucü, s.6.

¹⁷⁷ Örucü, s.8-9; H. Burak Gemalmaz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı, Beta, İstanbul, 2009, s.1.

¹⁷⁸ Örucü, s.10.

¹⁷⁹ Örucü, s.12.

¹⁸⁰ Örucü, s.13.

¹⁸¹ Örucü, s.14.

Mülkiyet hakkının sınırları,1876 Kanun-ı Esasî'nin 21inci maddesinde, “*menafîi umumiye için lüzumu sabit olmadıkça ve kanun mucibince değer pahası peşin verilmedikçe kimsenin tasarrufunda olan mülk alınamaz*” demek suretiyle çizilmiştir¹⁸². Aynı hüküm 1908 tarihli Anayasa’da da yer almıştır. Cumhuriyet döneminin ilk anayasası olan 1921 tarihli Anayasa’da hiçbir hüküm bulunmamaktaydı. Ancak bu dönemde Kanuni Esasinin hak ve özgürlüklere ilişkin olan hükümleri geçerli olduğundan yukarıdaki hüküm 1921 Anayasası döneminde de geçerlidir. 1924 Anayasası’nın 70inci maddesinde, “...*mülk edinme, malını ve hakkını kullanma,...hakları ve hürriyetleri Türklerin tabii haklarından*”¹⁸³ ” demek suretiyle vatandaşların mülkiyet hakkı anayasal güvence altına alınmıştır. Yine 1961 Anayasası’nın 36ıncı maddesinde “*Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz*”¹⁸⁴ ” demek suretiyle mülkiyet hakkı düzenlenmiştir. Fakat düzenlemeye baktığımız zaman mülkiyet hakkının kamu yararı gerekçesiyle ve kanunla sınırlandırılabilirliğini görmekteyiz. Maddenin son fıkrasında da mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olarak kullanılamayacağı ifadesi yer almakta olup; bu düzenleme, mülkiyet hakkının sosyal yönünü ön plana çıkartmıştır¹⁸⁵.

1982 Anayasası’nda, 1961 Anayasası’nda yer alan düzenlemeye benzer bir düzenleme 35inci maddesinde yer almakta olup; maddeye göre, “*Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir./Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir./Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz*”. Ayrıca Anayasa’nın 46ıncı maddesinde kamulaştırma düzenlenmiş, böylelikle mülkiyet hakkını sınırlandırmanın anayasal temelleri oluşturulmuştur¹⁸⁶. Anayasa’nın 46ıncı maddesi, mülkiyet hakkının mutlak bir hak olmadığını, kamu yararının söz konusu olduğu durumlarda kamu yararının mülkiyet hakkına tercih edilmesi gerektiğini göstermektedir¹⁸⁷.

Mülkiyetin sınırlandırılmasında hakkı sınırlandırılan malik, özel yararını kamu yararına terk etmektedir. Bu durum, toplumsal yararların bireysel yararın önünde tutma sorumluluğundan kaynaklanmaktadır. Bu sebeple, kamu hukukunda taşınmaz mülkiyetinin sınırlandırılmasına ilişkin birçok yol bulunmaktadır. Örneğin, idari irtifak tesisi,

¹⁸² Özücü, s.22.

¹⁸³ Çevirimiçi. ET: 12.8.2015.) <https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa24.htm>.

¹⁸⁴ Çevirimiçi. ET: 12.8.2015.) <https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa61.htm>.

¹⁸⁵ Özücü, s.23.

¹⁸⁶ Madde 46 /1: *Devlet ve kamu tüzelkişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir.Devlet ve kamu tüzelkişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir.*

¹⁸⁷ Ruşen Keleş/Aysegül Mengi, İmar Hukukuna Giriş, 2. Bs., İmge Kitabevi, Ankara, 2014, s.39.

kamulaştırma¹⁸⁸, harcamalara katılma payı, vergilendirme, imar planları ve ruhsata bağlı işler bu kapsamda sayılabilirler¹⁸⁹.

AİHS bakımından bir hak, yasal dayanağının olması, haklı sebeple ve demokratik toplum geleneklerine uygun olarak sınırlandırılabilir. Çevrenin korunması, topluma ait çevre hakkının gerçekleştirilmesi için gerekli olduğundan, mülkiyet hakkına müdahale edilmesini, hukuka uygun hale getiren sebeplerden birisi olarak kabul edilmektedir¹⁹⁰. Bu kapsamda AİHM, *Fredin-İsveç* kararında, çakıl ocağı işletmesinin durdurulmasının çevrenin korunması amacıyla yapılması nedeniyle, mülkiyet hakkına müdahaleyi hukuka uygun kabul etmiştir¹⁹¹. Benzer şekilde mahkeme, *Hamer-Belçika* kararında, orman içine daha önceden yapılan evin yıkılmasını, çevrenin korunmasının ekonomik gerekliliklerden ve mülkiyet hakkından daha üstün tutulması gerektiğinden bahisle, söz konusu işlemi hukuka aykırı bulmamıştır¹⁹².

Çevre hakkı, Anayasa'da bireyler açısından hem bir hak hem de bir ödev olarak düzenlendiğinden, bireyler, çevre hakkının gerçekleştirilmesinde başkasının hakkına saygı duymalı ve aynı zamanda diğer bireylerin bu hakkını kullanmasına engel olmalıdır. Bunun yanı sıra devletin de bireylerin çevre hakkının gerçekleştirilmesinde, ödevini yerine getirmesi gerekir. Devlet, çevreyi koruyucu tedbirleri almakla yükümlü olduğundan, yükümlülüğünü yerine getirirken bireylere ait bazı hakları sınırlandırabilir¹⁹³. Çevre hakkı aynı zamanda bireyler açısından bir ödev de yüklediğinden, devletin bu sınırlandırmasına, bireyin katlanması gerekir¹⁹⁴. Bu nedenle, çevrenin korunması bakımından kişinin mülkiyet hakkının sınırlandırılması, bireyin bu hak bakımından aynı zamanda ödevi olduğundan, meşru kabul edilmelidir. Ancak sınırlandırma hukuka uygun yapılmalıdır. Salt çevrenin korunması için hukuk düzenin dışına çıkılarak kısıtlama yapılamaz.

İmar planlaması ile birlikte idare, bireylerin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkını korumaktadır. Ancak bu koruma, beraberinde bir takım sınırlamaları da getirmektedir. Bu sınırlamalardan birisi, bireylerin kendilerine ait taşınmazlar üzerinde mülkiyet hakkını istedikleri gibi kullanamamalarıdır. Mülkiyet hakkı, kişiye maliki olduğu eşya üzerinde serbestçe ve dilediği tasarrufu yapma yetkisi tanınmasına rağmen, bina yapma söz konusu

¹⁸⁸ A. Kürşat Ersöz, Bir İdari İşlem Olarak Yıkım Kararı, in. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIX, Y. 2015, S.3, s.103-149, s.104.

¹⁸⁹ Örücü, s.43-44.

¹⁹⁰ Duymaz, s.125.

¹⁹¹ AİHM, *Fredin-İsveç*, BN: 12033/86,18.02.1991. Par. 48 ve 55. Duymaz, s.125.

¹⁹² AİHM, *Hamer/Belçika*, BN: 21861/03, 27.11.2007, Par. 79. Duymaz, s.125.

¹⁹³ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.71.

¹⁹⁴ Yılmaz-Turgut, s.90; Kuzu ise çevre hakkının diğer haklarla çeliştiği veya karşı karşıya geldiği durumlar açısından çevre hakkına üstünlük sağlanması gerektiğini belirtmektedir. Yazara göre, çevre hakkına üstünlük sağlanması insanın var olabilme ve yaşamını sürdürebilmesi için yapılmaktadır; Burhan Kuzu, Sağlıklı ve Dengeli Bir Çevrede Yaşama Hakkı (Çevreye Bir Kamu Hukuku Yaklaşımı), Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1997, s.178.

olduğu zaman, bu serbestlik ortadan kalkmakta ve kişinin bina yapabilmesi için bir takım koşulları gerçekleştirmesi gerekmektedir. Her şeyden önce bina inşa edebilmek için, İK gereği yapı ruhsatiyesinin alınması şarttır¹⁹⁵.Yapı ruhsatiyesi veren idare, yapının imar planlarına uygun olup olmadığını denetlemek zorundadır. Yani birey ruhsatsız yapı inşa edemeyeceği gibi imar planlarına aykırı olarak verilmiş bir ruhsata dayanarak ya da verilen ruhsata aykırı olarak inşai faaliyette bulunamayacaktır. Ayrıca kişi yapacağı binanın büyüklüğünü de kendisi belirleyememektedir. Kişiye ait arazi, imar planlarında yeşil alan olarak ayrılmış olabilir. Bu olasılıkta kişinin, arazisi üzerinde bina inşa edemeyeceği gibi, herhangi bir tasarruf imkânında bulunmamaktadır¹⁹⁶.

İmar planları, devletin mülkiyet hakkını sınırlandırmasının meşru araçlarından birisi olarak kabul edilmektedir¹⁹⁷. Bu kabule göre, devletin ve idarenin düzenleme yetkisi (polisiye gücü) vasıtasıyla bireylere ait haklar sınırlandırılmaktadır. Sınırlandırmanın meşru olarak kabul edilebilmesi için sınırlandırmayı makul kılacak bir gerekçenin olması ve aynı zamanda meşru araçlarla gerçekleştirilmesi gereklidir. Bu noktada imara ilişkin düzenlemelerin Anayasa'nın 13üncü maddesine uygun olması gerekmektedir. 13üncü maddeye göre, *“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz”*.İmar planları aracılığıyla mülkiyet hakkının sınırlandırılması Anayasa ve kanundan gelen yetkiler çerçevesinde idarece yapılmaktadır. Anayasa'nın öngördüğü biçimde yasada belirtilen usullere göre yapılan sınırlandırma, esasında sınırlandırma yetkisinin somutlaşmasını da ifade etmektedir¹⁹⁸.

Çevrenin korunması sadece doğal çevrenin korunmasıyla sınırlı değildir. Çevrenin korunması kültürel ve kentsel alanlarla kırsal alanların korunmasını da kapsamaktadır¹⁹⁹. İmar planları,yapı inşa edilmesini izne bağlamak suretiyle şehirleri koruma altına almaktadır²⁰⁰. Böylece kentsel çevrenin doğal yapısının bozulması önenebilecektir²⁰¹.Kent planlamalarının uygulanması sırasında belediyelerin elinde bulundurduğu en önemli güçlerden birisi de kamulaştırma. Kamulaştırma yoluyla mülkiyet hakkına bağlı yetkiler, malik tarafından

¹⁹⁵ Kavramlara ilişkin detaylı açıklamalar Üçüncü Bölüm 3.2.1 numaralı başlık altında yapılmıştır.

¹⁹⁶ Tamer Gök, İmar Kararları ve Yargı Denetimi, Ankara, 1983, s.13.

¹⁹⁷ *Quinn*, imar düzenlemelerini devletin polis gücünü ve düzenleme yetkisini, bireylerin haklarının sınırlandırmasında kullanılan meşru araçlara örnek olarak vermektedir; James C. Quinn, Challenging Exclusionary Zoning: Contrasting Recent Federal and State Court Approaches, Fordham Urban Law Journal, Volume 4, Issue 1 1975, s.146-165, s.147.

¹⁹⁸ Gök, s.13.

¹⁹⁹ Sağlamdemir, s.37.

²⁰⁰ Kaboğlu, Çevre Hakkı, s.37.

²⁰¹ Sağlamdemir, s.37.

hiçbir şekilde kullanılmaz hale getirilmektedir. Bunun dayanağını ise yine Anayasa'nın 46ıncı maddesi oluşturmaktadır. Burada da karşımıza gerekçe olarak kamu yararı çıkmaktadır. Kamulaştırma, kamu yararının gerektirdiği durumlarda özel mülkiyete müdahale araçlarından birisi olarak kullanılmaktadır²⁰².

İmar planları düzenlenirken bazı yerler; meydan, yol, kütüphane, okul yeri şeklinde ayrılabilirler. Özel mülkiyete konu olsa dahi o alanın imar planlarında kamu hizmetine yönelik tahsis halinde malikin mülkiyet hakkı sınırlandırılmaktadır²⁰³. Buradaki tahsisin, AY'da yer alan kamu yararı yerine geçtiği²⁰⁴ kabul edildiğinden sınırlandırma meşrudur. Sınırlandırma, bazı hallerde kişinin mülkiyet hakkını tamamen kullanmasını engellediği gibi bazı hallerde kısmen engellemektedir. İmar planları vasıtasıyla yeşil alan olarak bir yerin ayrılması ve bunun neticesinde kamulaştırılması kişinin mülkiyet hakkını tamamen sınırlandırırken²⁰⁵, imar planında taşınmazın bulunduğu yerde yapılacak inşaat bakımından herhangi bir sınırlandırma getirilmişse, malik mülkiyet hakkına ilişkin devretme, kiralama gibi yetkilerini kullanabilecekken inşaat yapacağı zaman belediyeden ruhsat almak zorunda veya belediyeden ruhsat alsa bile, istediği şekilde inşaatı yapma yetkisi bulunmamaktadır. AY m. 35/son düzenlemesi, dengesiz ve sağlıksız kentleşmeyi önleme bakımından bir güvence oluşturmaktadır²⁰⁶. İmar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapıların, İK uyarınca yıkılması bir diğer sınırlandırma aracı olarak karşımıza çıkmaktadır. Her ne kadar yıkım kararı ile hukuka aykırılık giderilmekte ise de bina sahibinin rızası dışında gerçekleştiğinden mülkiyet hakkını sınırlandırıcı niteliktedir²⁰⁷.

İmar normlarıyla mülkiyet hakkının sınırlandırılmasının bir diğer anayasal dayanak noktasını, Anayasa'nın 23üncü maddesi oluşturmaktadır. Maddeye göre, seyahat ve yerleşme özgürlüğü, "sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek" amacıyla sınırlandırılabilir²⁰⁸. Şehirlerde yerleşmenin şekli ve hızını belirlemek için yapılan planlarla, şehirlere olan göçler önlenemese de yerleşme şekillendirileceğinden mülkiyet hakkı sınırlandırılabilir²⁰⁹.

²⁰² Keleş/ Mengi, s.39.

²⁰³ Malikin söz konusu planların iptali için dava hakkı olsa da yine dava sürecinde mülkiyet hakkının sınırlandırılması söz konusudur.

²⁰⁴ Örcü, s.45.

²⁰⁵ Burada İmar Kanunu'un 18inci maddesine göre düzenleme ortaklık payı olarak kişiye ait arazi üzerinden %40'a kadar kalan kısım ifade edilmektedir.

²⁰⁶ Keleş/ Mengi, s.39; Gökçen, s.134.

²⁰⁷ Ersöz, s.104.

²⁰⁸ MADDE 23: *Herkes, yerleşme ve seyahat hürriyetine sahiptir./Yerleşme hürriyeti, suç işlenmesini önlemek, sosyal ve ekonomik gelişmeyi sağlamak, sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek ve kamu mallarını korumak;/Seyahat hürriyeti, suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek;/Amaçlarıyla kanunla sınırlandırılabilir.* (Çevirimiçi. ET: 12.8.2015 <https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa82.htm>)

²⁰⁹ Keleş/ Mengi, s.39; Gökçen, s.134.

1.3.2 Çevre Hakkının Konut Hakkı ile İlişkisi

İnsanların yerleşik hayata geçmesinden bu yana barınma ihtiyacını karşılamak amacıyla çeşitli şekillerde kendilerine konut yaptıkları görülmektedir. Konutların yapıldığı materyallerin cinsi, geçici veya kalıcı özellik göstermesinin herhangi bir önemi olmaksızın bireylere konaklama, içinde yaşama imkanı verdiği için değerlidir. Günümüz koşullarına gelindiği zaman, konut ihtiyacının nüfusla orantılı bir şekilde hızla arttığını görmekteyiz. Toplumun tüm kesimini ilgilendiren ve barınma ihtiyacının karşılanması isteğinden ortaya çıkan konut hakkı, sosyal adaleti sağlamaya, toplum içerisinde zayıf olan grupları korumaya yönelik haklar olan sosyal haklar içerisinde yer almaktadır²¹⁰.

Konut hakkının ilk defa dünya ölçeğinde gündeme 1996 yılında İstanbul'da düzenlenen Birleşmiş Milletler İnsan Yerleşimi Konferansı ile geldiği belirtilmiştir²¹¹. Ancak 1948 tarihli Evrensel İnsan Hakları Bildirisi'nin 25inci maddesinde, *“Her şahsın, gerek kendisi gerekse ailesi için, ...mesken, ...hakkı vardır.”* demek suretiyle konut hakkına vurgu yapılmıştır²¹². Birleşmiş Milletler İnsan Yerleşimi Konferansı sonrası kabul edilen Program ve Eylem Planı ile konut hakkının yeni bir evreye girdiği, kamusal ve toplumsal aktörlerin katılımı ile konut hakkının gerçekleştirilmesinde yeni boyut kazandığı belirtilebilir²¹³.

Ülkemiz açısından konut hakkının düzenlenmelere gelince 1876 Kanun-ı Esasî, 1921 ve 1924 Anayasalarında konut hakkına ilişkin düzenlemeler bulunmamaktadır. Konut hakkı, ilk defa 1961 Anayasası ile düzenlenmiştir²¹⁴. Sağlık hakkının düzenlendiği 49uncu maddede konut hakkı, *“Devlet, yoksul veya dar gelirli ailelerin sağlık şartlarına uygun konut ihtiyaçlarını karşılayıcı tedbirleri alır.”* şeklinde yer almıştır. 1982 Anayasası'nın 57inci maddesinde ise konut hakkı, *“Devlet, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözetken bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alır, ayrıca toplu konut teşebbüslerini destekler.”* şeklinde düzenlenmiş ve devlete bireylerin barınma ihtiyacını karşılama ödevi yüklemiştir. Madde başlığında konut hakkı yer almasına rağmen, düzenlemenin içeriğinde konut hakkının geçmemesi eleştirilmiştir. Bu görüşe göre, konut vatandaşlar bakımından bir hak olarak düzenlenmemiştir²¹⁵.

²¹⁰ Fatmagül Kale, Ulusal ve Uluslararası Boyutlarıyla Konut Hakkı, Adalet, Ankara, 2013, s.7.

²¹¹ İbrahim Kaboğlu, Yerleşme Özgürlüğü ve Konut Hakkı (Temel Özgürlük Sosyal hak Birleşmesi) İnsan Hakları Yıllığı, C. 17-18, S.1, Y. 1996, s.149-169, (Kaboğlu, Konut Hakkı), s.149; Ancak Kale, ilk defa 1933 yılında Atina'da toplanan Milletlerarası Modern Mimari Kongresi'nde belirlenen ilkelerin 1941 yılında Paris'te yayınlanması ile konut hakkının sinyallerinin verildiğini belirtmektedir. Kale, s.12.

²¹² Çevrimiçi. ET. 1.8.2015) http://www.unicef.org/turkey/udhr/_gi17.html#art25

²¹³ Kaboğlu, Konut Hakkı, s.149.

²¹⁴ Erdal Abdulhakimoğulları/Fatmagül Kale, Türk Anayasalarında ve Karşılaştırmalı Hukukta Konut Hakkı, TAAD, Yıl: 4, Sayı: 15 (Ekim 2013), s.15-38, s.17-18.

²¹⁵ Keleş/ Mengi, s.40.

Konut hakkının, devlete mali olarak oldukça fazla yük yükleme nedeniyle, bir hak olmadığı yönünde eleştiriler vardır. Devletin herkese konut sağlaması, altından kalkamayacağı bir yükür. Bu yönüyle konut hakkı, bir hak olarak nitelendirilmemelidir²¹⁶. Ancak bu görüş eleştirilmiştir. Buna göre, sosyal hakların hak olarak nitelendirilmesinde dikkate alınan ölçütün, kaynakların yeterliliği olmadığı, eğer insanların ihtiyaçları söz konusu ise bu durumda haklardan bahsedileceği, barınmanın insanların temel ihtiyaçlarından olması nedeniyle de konuta erişim bir haktır²¹⁷. Burada esas olan devletin, herkese konut edindirmesinden ziyade, bireylerin konuta erişmesinde gerekli kolaylığı sağlaması gerektiği ifade edilmiştir²¹⁸.

Çevre hakkının gerçekleştirilmesi bazen konut hakkıyla karşı karşıya gelmesine neden olabilir. Bu noktada çevre hakkı, kamuya ait değerlerikoruğundankonut hakkına tercih edilmelidir²¹⁹. Ancak konut hakkının gerçekleştirilebilmesi bakımından konutu, sağlıklı bir çevreden bağımsız düşünemeyiz²²⁰. AİHM de *Chapman- Birleşik Krallık* kararında, satın aldığı arazi üzerinde karavanı ile yaşayan kişinin, yaşadığı alanın çevre koruma alanı olarak belirlenmiş olmasından dolayı kişiye oturma izni verilmemesini, çevre hakkının koruduğu değerin toplumsal fayda bakımından konut hakkına göre daha üstün tutulması gerektiğinden bahisle hukuka uygun bulmuştur²²¹.

1.4 İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun Tarihçesi

Çevre koruma anlayışı açısından eski Türkler, göçebe hayat sürdüğünden ve doğayla iç içe yaşadıklarından, dağ, nehir gibi doğal oluşumları kutsal ve değerli kabul etmişlerdir. Yerleşik hayata geçtikten sonra doğa anlayışı değişme göstermesine rağmen, doğanın şehirlere taşınması eğilimi devam etmiştir. Osmanlı Dönemi'nde, evlerin bahçelerle iç içe olması bunu göstermektedir. Bu dönemde, insanların doğayla ilişkisinin olumlu olduğu belirtilmektedir²²². Fatih döneminde Haliç'in zarar görmemesi için Kâğıthane civarında hayvan otlatılmasının, bina yapılmasının yasaklandığı nakledilmektedir²²³. Osmanlı Dönemi'nde çevre bilincinin en önemli unsurlarından birisinin ağaç olduğu belirtilmektedir.

²¹⁶ Mustafa Erdoğan, *Anayasa Hukuku*, 6. Bs., Orion, Ankara, 2011, s.59.

²¹⁷ Klasik haklar olarak adlandırılan adil yargılanma hakkı, seçim hakkının da mali olarak ciddi kaynaklar getirmesi nedeniyle salt mali boyutu dikkate alınarak konuta erişimin konut hakkı olarak değerlendirilmeyeceği yönündeki görüşün eleştirisi için bkz. Kale, s.9.

²¹⁸ Kale, s.8.

²¹⁹ Şen, *Çevre Ceza Hukuku*, s.71; Kale, s.88; Sağlamdemir, s.39.

²²⁰ Kale, s.88.

²²¹ *Chapman- Birleşik Krallık* BN 27238/95, 2001; Kale, s.88.

²²² Görmez, s.81-82; Bu dönemde siyasal yapının dinsel niteliği gereği İslam dininde öngörülen buyruklarla düzenlemeye gidildiği, dinin temizlik ve çevreye ilişkin doğal değerleri korumayı içeren önermeleriyle halkın davranışlarının yönlendirildiği ifade edilmektedir; Akıncı, s.144.

²²³ Ahmet Kabaklı, *Tarih Boyunca Türklerde Çevre Koruma*, Çevre ve İnsan, Haziran 1988, S.8, s.38-39'dan aktaran, Görmez, s.82.

Bu kapsamda 1869 yılında Orman Nizamnamesi çıkarılmıştır²²⁴. Çevrenin ceza hukuku yoluyla korunmasına ilişkin olarak da 1858 tarihli Ceza Kanunname-i Humayunu'nun kabul edildiği belirtilmektedir. Kanunname'nin 244üncü maddesinde mala zarar verme suçları, 245inci ve 246ıncı maddesinde, bir kimseyi zarara sokan ve aynı zamanda çevreye özgü olan değerlerin bozulmasını içeren eylemler cezalandırılmaktadır²²⁵. Kanunname'nin 247inci maddesinde su değirmeni ve su ile idare olunan sair tezgâh, havuz ve sınai göl için gerekli olan su kanallarının teknik talimata aykırı yapılması nedeniyle başkasının tarlasını veya yolları su basması hali, 248.maddede taksirle fırın ve ocaklarda yangın çıkarmak, kasten kırlarda ev, bina, orman, bağ, bahçe, saman ve ot yakma nedeniyle yangına sebebiyet verme suç olarak düzenlenmiştir²²⁶.

Cumhuriyet Dönemi ile birlikte rejimin yerleşmesine, iktisadi tedbirlere öncelik verildiğinden, çevre anlayışının ikinci planda kalmıştır. Yine de bu dönemde çeşitli kanunlar düzenlenmiştir. Bu kanunlara 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, 442 sayılı Köy Kanunu, 1580 sayılı Belediye Kanunu ve 2290 sayılı Belediye Yapı ve Yollar Kanunu örnek verilebilir²²⁷. Benzer şekilde bu dönemde, ormanların korunması ve orman alanlarının belirlenmesi için 1937 yılında Orman Kanunu ihdas etmiştir. Bu kanun, 1956 yılında devlet ormanları ile özel ormanların tabi olduğu rejimin düzenlendiği, 6831 sayılı Orman Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır²²⁸.

1982 Anayasası'nın 56ıncı maddesinde çevre hakkının düzenlenmesi ile birlikte çevre korumada farklı bir anlayış gelişmiştir. Bu dönemde çevreye ilişkin en önemli düzenlemelerden olan 2872 sayılı Çevre Kanunu²²⁹ ile 2873 Milli Parklar Kanunu yürürlüğe girmiştir²³⁰.

Osmanlı'nın ilk dönemlerinde imara ilişkin düzenlemeler bulunmadığından, şehirleşme, gelişigüzel gelişme göstermiştir²³¹. Tanzimat Dönemi'nde ise imara ilişkin hususlar nizamnamelerle düzenlenmiştir. Bu kapsamda verilebilecek ilk örneğimiz 1848

²²⁴ Görmez, s.83.

²²⁵ Akıncı, s.147.

²²⁶ Akıncı, s.147; 1858 tarihli Ceza Kanunname-i Humayunu'nun ilgili maddeleri için bkz. Ahmet Gökçen, Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Kanunları ve Bu Kanunlardaki Ceza Müeyyideleri, İstanbul, 1989, s.161.

²²⁷ Görmez, s.111.

²²⁸ Görmez, s.113.

²²⁹ RG, T/S.11.8.1983/18132.

²³⁰ RG, T/S.11.8.1983/18132.

²³¹ Ramazan Yıldırım, İmar Hukukuna Aykırı Yapılar Üzerinde İdarenin Yetki ve Yaptırımları, İstanbul Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1990, s.11; Ancak Koray Özcan, nizamnameler öncesi yapılara ilişkin yönetim ve denetim yapıldığını, bu denetimi de Yeniçeri Ocağının parçası olan Hâssa Mimarlar Ocağı adlı meslek örgütünün yaptığını belirtmektedir; Koray Özcan, Tanzimat'ın Kent Reformları: Türk İmar Sisteminin Kuruluş Sürecinde Erken Plânlama Deneyimleri (1839–1908), Osmanlı Bilimi Araştırmaları VII/2 (2006), s.149-180, s.150.

tarhli Ebniye Nizamnamesi'dir²³². Nizamname'de yol, bina yapımı ve kamulaştırmaya ilişkin düzenlemeler getirilmiştir²³³. Ayrıca Nizamname'de çalışmamız açısından dikkat çeken nokta, bina inşa etmek için belirli bir resim karşılığında Ebniyei Hassa Müdürlüğü'nden ruhsat alma zorunluluğunun getirilmiş olmasıdır²³⁴. Ancak bu Nizamname, 1864 tarihli Turuk ve Ebniye Nizamnamesi ile yürürlükten kaldırılmıştır²³⁵. 1864 tarihli nizamnamenin en önemli özelliği, hem İstanbul hem de tüm imparatorluğa uygulanmak üzere çıkarılmış olmasıdır²³⁶. Ayrıca bu nizamnamenin yürütülmesi görevi Ebniyei Hassa Müdürlüğü'nden alınarak İstanbul'da şehremaneti, taşrada valilere ve kaymakamlara verilmiştir²³⁷. Daha sonra 1882 tarihinde Ebniye Kanunu yürürlüğe girerek 1864 tarihli Nizamname'yi yürürlükten kaldırmıştır. Kanun, ilk İmar Kanunu olması bakımından önem arz eder. Kanun'a göre, belediyeler, açılacak yolların, sokakların haritasını yaptırmakla ve halka ilan etmekle yükümlüdürler²³⁸. Nizamnameleri ve Ebniye Kanunu'nu Cumhuriyet Dönemi kanunları takip etmiştir.

Cumhuriyet Dönemi'nde imar alanındaki yasal düzenlemeler, kronolojik olarak bu dönemde de yürürlükte olan 1882 tarihli Ebniye Kanunu, 1933 tarih ve 2290 sayılı Belediye Yapı ve Yollar Kanunu, 1957 tarihli 6785 sayılı İmar Kanunu ve 1984 tarihli 3194 sayılı İmar Kanunu şeklinde sıralanabilir²³⁹. 1882 tarihli Ebniye Kanunu, 1933 yılına kadar yürürlükte kalmıştır. Kanun'un çeşitli hükümleri 1925 tarihinde 642 sayılı Kanun ile değiştirilmiştir. Bu değişikliklerle birlikte, yangın sonrası yangın yerine ilişkin planlamaların yapılması, planlamanın yapılmamış olması halinde belediyenin yapılaşmaya engel olamayacağı değişiklikleri getirilmiştir²⁴⁰.

1924 tarih ve 486 sayılı *Umuru Belediyeye Mütteallik Ahkamı Cezaiyye Hakkında Kanun* hükümleri ile yürürlükte bulunan Ebniye Kanunu kurallarına aykırı olarak yapılan inşaat ve tamiratlar ile kamuya açık yerlerde ve yangın alanlarında ruhsatsız biçimde yapılan barakaların yıktırılacağı hüküm altına alınmıştır²⁴¹. Kanun'da, imar mevzuatına aykırılık veya ruhsatsız bina inşa edilmesi halinde binaların yıkılacağı düzenlendiğinden, imar kirliliği ile

²³² Görmez, s.109; Yıldırım, s.11; Nihal Ekin Erkan, Ebniye Nizamnamelerinden Şehir Planlama Teorisine Uzan Yol: İstanbul'da Şehir Planlama, Çağdaş Yerel Yönetimler, C. 21, S.24, Ekim 2012, s.1-14, s.6.

²³³ Nizamname tüm ülkeye değil sadece İstanbul için kurallar içermekteydi ve Ebniyei Hassa Müdürlüğü tarafından yürütülmüştür; Yıldırım, s.11; Ekin-Erkan, s.8.

²³⁴ Yıldırım, s.12.

²³⁵ Nizamname 1856 yılında değiştirilmiş ve değişikliklerle ibadet yerleri ile tekke ve manastırların kamulaştırılması yasaklanmıştır; Yıldırım, s.12.

²³⁶ Görmez, s.109; Yıldırım, s.12; Yusuf Başlar, Kamu Tesis Arsaları Üzerinde İmar Planı Uygulamaları ve Karşılaşılan Sorunlar, İBD C. 85, 2011, S.2, s.80-97, s.87; M. Serhat Yenice, Türkiye'nin Kentsel Dönüşüm Deneyiminin Tarihsel Analizi, BAÜFBE Dergisi, C. 16/1, 2014, s.76-88, s.78; Koray Özcan, s.163.

²³⁷ Yıldırım, s.12.

²³⁸ Görmez, s.109; Başlar, s.87; Yenice, s.78.

²³⁹ Görmez, s.113; Yıldırım, s.13.

²⁴⁰ Yıldırım, s.13.

²⁴¹ Yıldırım, s.14.

mücadelenin bu dönemde başladığını söyleyebiliriz. Ancak düzenleme itibariyle sadece kamuya açık yerler ile yangın yerlerinde ruhsatsız barakaların yıkılmasını kapsadığından, kanunun sınırlı bir mücadele gücü vardır.

Ankara İmar Müdürlüğü'nün kuruluş ve görevlerine dair çıkarılan 1351 sayılı Kanun hükümlerine, 1504 sayılı Kanunla eklemeler yapılmıştır. Bu eklemelere göre imar hukukuna aykırı yapılar yıktırılacaktır. Ayrıca yapı yasakları da anılan kanun ile 1351 sayılı Kanuna eklenmiştir²⁴². 1580 sayılı Belediye Kanunu 1930 yılında kabul edilerek Resmi Gazete'de yayınlanmıştır. BelK'nın 15inci maddesinin 12inci fıkrası ve 15inci maddesinin 30uncu fıkrası imar hukukuna ilişkin düzenlemeler içermekteydi. 12inci fıkarda²⁴³ genel olarak kanunlar uyarınca inşaata ve tadilata yönelik ruhsat vermek, ruhsatsız olarak yapımına başlanan binaları yasaklamak belediyenin görevleri arasında olduğu, 30uncu fıkarda ise, belediyenin imar planlarının hazırlanması, imar programlarının hazırlanarak uygulanması yükümlüğü düzenlenmişti²⁴⁴.

1949 tarihinde 2290 sayılı Kanunun 13üncü maddesi, 5431 sayılı *Ruhsatsız Yapıların Yıkıtılmasına ve 2290 Sayılı Belediye Yapı ve Yollar Kanununun 13 üncü Maddesinin Değiştirilmesine Dair Kanun* ile değiştirilmiştir. Kanun ile birlikte, ruhsatsız olarak yapılan yapıların durdurulacağı, durdurulan yapılardan mahzurlu olanların yıkılacağı, mahzurlu olmayanların ise dört kat harca tabi tutulacağı hüküm altına alınmıştır²⁴⁵. Yine ruhsata aykırı olarak yapıldığı tespit edilen yapılar bakımından, derhal durdurma ve işin niteliğine göre yaptırım uygulanacağı maddede düzenlenmiştir. Madde düzenlemesinde, inşaatın başkasının arazisine yapılması halinde faile hafif hapis ve yüz liradan eksik olmamak üzere hafif para cezası verileceği düzenlenmiştir²⁴⁶. Maddede düzenlenen suç tipi, ruhsatsız veya ruhsata

²⁴² Yıldırım, s.15.

²⁴³ “Alelümum inşaat tamir ve ilaveler için kanun mucibince ruhsat vermek, kanunsuz veya ruhsatsız başlanan ve yapılmakta olan inşaatı men ile hususi kanunların hükümlerini tatbik ve kazalı binaları ve baca ve duvarları yıktırmak, arsalarla yangın yerlerindeki kuyu ve çukurları kapattırmak veya tehlikelerini refetmek,” (Çevirimiçi. ET: 2.9.2015. <http://www.yds.gov.tr/dosyalar/1326978039-1580.pdf>)

²⁴⁴ Yıldırım, s.15-16.

²⁴⁵ (Çevirimiçi: ET. 1.9.2015.)

https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc031/kanuntbmmc031/kanuntbmmc03105431.pdf

²⁴⁶ *Birinci Madde:* 2290 sayılı Belediye Yapı ve Yollar Kanununun 13 ncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

Madde 13: Ruhsatname almadan başlanılan yapılar belediyelerce derhal durdurulur.

Yapı esas itibariyle mahzurlu görülmezse plânların tasdiki cihetine gidilmekle beraber yapı denetleme harcı dört kat olarak alınır.

Yapı esas itibariyle mahzurlu bulunur ve bu kanun hükümlerine uygun görülmezse yıktırılır. Ruhsatname alındığı halde hükümlerine riayet edilmeksizin devam eden yapılar derhal durdurularak ruhsatname hükümlerine muhalefetin derecesine göre aşağıdaki tarzda muamele yapılır:

A) Eğer ruhsatname hilâfına yapılan işler mahzurlu görülmez ve bu kanun hükümlerine aykırı bulunmazsa tasdik edilmekle beraber yapı denetleme harcı dört kat olarak alınır.

B) Yapılan işler esas itibariyle mahzurlu ve bu kanun hükümlerine aykırı görülürse bu mahzurlar ve aykırılıklar ıslah ettirilir. Islah edilmeyecek halde ise yıktırılır.

aykırı olmak bakımından *İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu* ile benzerlik gösterse de suçun konusunun yapı olması, suç teşkil eden eylemin başkasının arazisinde gerçekleştirilmesi gereğinden, TCK'nın 184'üncü maddesinde düzenlenen suç tipinden farklıdır.

29 Temmuz 1953 tarih ve 6188 sayılı *Bina Yapımını Teşvik ve İzinsiz Yapılan Binalar Hakkında Kanun*²⁴⁷ ile bir yandan bina yapımını teşvik etme, diğer yandan izinsiz yapılarla mücadele etme amaçlı olarak çıkarılmıştır²⁴⁸. 6188 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesinde, kanunun yürürlüğünden önce yapılan ve mesken dışı bir amaçla kullanılan binalar, imar planına aykırı ise altı ay içerisinde sahibi tarafından yıkılması gerektiği aksi takdirde belediye tarafından yıkılacağı düzenlenmiştir²⁴⁹. Yine 28'inci maddesinde, başkasına ait arsa üzerinde yapılacak binanın derhal yıkılacağı, daha önceden iskan edilmiş olması halinde onbeş günlük süre verilerek süre bitiminde yıktırılacağı düzenlenmiştir. Maddenin ikinci cümlesinde ise söz konusu binayı yapan, yaptıran veya bilerek devralan kişilere bir aydan üç aya kadar hapis cezası ve elli liradan beşyüz liraya kadar para cezası (ağır para cezası) verileceği düzenlenmiştir. Son cümlede ise belediye başkanı ve belediye personeli bakımından görevi kötüye kullanma suçu yer almaktadır. Belediye başkan ve memurları madde hükümlerini yerine getirmedikleri takdirde haklarında üç aydan bir yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür²⁵⁰.

Şehir merkezlerine olan göçün hızla artması ve 6188 sayılı Bina Teşvik Kanunu hükümlerinin yetersiz kalması nedeniyle izinsiz yapılaşmayla mücadelede yeni bir kanun

C) Beldenin imar plânına göre yola ve meydana veya âme hizmetlerinden birine tahsis edilmiş her hangi bir yere tecavüz eden kısımlar yıktırılır.

D) Arsanın imar plânına uygun olmamasından dolayı yazı ile men edildiği veya müsaade edilmediği halde devam edilen yapılar da yıktırılır.

Yukarıki fıkralar hükmüne göre yapıların yıktırılması hakkında belediye encümenlerince verilecek kararlar yapı sahiplerine yazı ile tebliğ olunur. Bu karara karşı yapı sahipleri yedi gün içinde mahallin idare heyetine itirazda bulunabilirler.

İdare heyeti kararları yedi gün zarfında Danıştaya müracaatla temyiz olunabilir.

Gerek idare heyetleri ve gerekse Danıştay, müracaatları 31 gün içinde karara bağlamak mecburiyetindedir. Belediye encümenlerince yıkmaya kararı verilmesi halinde yapılar yıkılma kararlarının kesinleşmesi sonuna kadar belediye zabıtası tarafından tahliye ettirilir. Belediye zabıtasına karşı koyanlar hakkında Devlet Zabıtası tarafından zor kullanılır.

İnşaat başkasının mülküne tecavüz suretiyle olduğu takdirde düzenlenecek tutanaklar üzerine belediyelerce derhal yıktırılır ve aynı zamanda ilgililer hakkında sulh mahkemelerince hafif hapis ve 100 liradan eksik olmamak üzere hafif para cezası hükmolunur.

Ancak, inşaat arsa sahibinin rızasıyla ve iyi niyetle yapılmış bulunduğu iddia ve bu husus noter senediyle tevsik edildiği takdirde bu nevi inşaat hakkında da birinci fıkra hükmü uygulanır.

²⁴⁷ RG T/S. 29.7.1953/8470.

²⁴⁸ Asım Kaya Bekman, Gecekondu Kanunu Hakkında Bir İnceleme, Ankara Barosu Dergisi, S.6, 1967, s.943-946, s.943; Yıldırım, s.18.

²⁴⁹ Madde 26: Bu kanunun yürürlüğe girmesinden önce kendisine ait olmiyan arsa üzerine yapılmış olup da meskenden gayrı bir hizmet için kullanılan bilümmün binalar burası için yapılmış olan imar plânına aykırı ise sahipleri tarafından en geç altı ay içinde kaldırılır. Bu süre içinde kaldırılmayan binalar belediye tarafından yıktırılır. Yıkma masrafı sahibinden tahsil edilir ve sahipleri (500) liradan(1000) liraya kadar para cezası ile cezalandırılır, imar plânına uygun olanlar hakkında 23 üncü madde hükümleri tatbik olunur.

²⁵⁰ Kanun, birden fazla konuyu düzenlemesi ve madde sayısının az olması nedeniyle yurt çapında sorun teşkil eden imara aykırılıklarla mücadelede yetersiz olduğundan bahisle eleştirilmiştir; Bekman, s.943.

yapılması gerektiği ortaya çıkmış ve bunun sonucu olarak da 775 sayılı Kanun yürürlüğe girmiştir²⁵¹. Gecekondu Kanunu'nun 37inci maddesinde *İmar Kirliliğine Neden Olma Suçuna* benzer bir düzenleme yer almaktadır²⁵². Madde düzenlemesi ile TCK'nın 184üncü maddesi arasında ciddi farklılıklar vardır. Bu farklılıkları şu şekilde sıralayabiliriz. İlk olarak 775 sayılı Gecekondu Kanunu'nda cezalandırılan tipik eylem, ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina olmayıp; başkasına aitalanlarda izinsiz yapı yapılmasıdır. Dolayısıyla kişi kendi arazisine izinsiz yapı inşa ederse anılan maddeyi ihlal etmiş olmayacaktır. Buna karşılık TCK düzenlemesine göre fail, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak kendi arazisine bina inşa ettiği hallerde de suç olmaktadır.

Bir diğer fark suçun faili bakımından karşımıza çıkmaktadır. TCK düzenlemesi bakımından fail, ruhsata aykırı bina yapan, yaptıran iken; Gecekondu Kanunu'nda fail, yapı yapanlar, yaptıranlar, bu gibi yapıları satanlar, bağışlayanlar, rehnedener veya diğer şekillerde devredenler, bilerek devir alanlar ve satın alanlardır. TCK açısından ruhsata aykırı bir binanın alınması veya satılması ceza sorumluluğunu gerektiren bir eylem teşkil etmemesine rağmen, aynı eylem Gecekondu Kanunu bakımından suç olarak düzenlenmiştir.

Son olarak iki düzenlemenin konuları arasında da farklılık vardır. TCK'nın 184üncü maddesinin 1inci fıkrasında düzenlenen suç tipinin konusunu “bina” oluşturmakta iken; Gecekondu Kanunu'nda yer alan suç tipi açısından suçun konusu “yapı”dır.

9.7.1956 tarihinde kabul edilerek 16.7.1956 tarih ve 9359 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 6785 sayılı İmar Kanunu da yapılar bakımından ruhsat sistemini getirmiştir. İK'nın 2inci maddesinde belediye sınırları içerisinde yapılacak tüm yapılar bakımından ruhsat zorunluluğu, 3üncü maddesinde ruhsatın istisnaları, 4üncü maddesinde ruhsata başvuru usulü, 5inci maddesinde ruhsat talebine cevap verilmemesi halinde izlenecek yol, 6ıncı maddesinde ruhsatsız yapı²⁵³, 7inci maddesinde ruhsata aykırı yapı düzenlenmiştir²⁵⁴. Gerek ruhsatsız yapı

²⁵¹ Bekman, s.944.

²⁵² Madde 37: (1) Bu kanun hükümlerinden faydalanmak amacıyla yalan beyanda bulunan veya hakikate aykırı beyanname verenler ile bu kanunun yayımından sonra belediye sınırları içinde veya dışında belediyelere, Hazineye, özel idarelere veya katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalar üzerinde veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde izinsiz yapı yapanlar, yaptıranlar, bu gibi yapıları satanlar, bağışlayanlar, rehin edenler veya diğer şekillerde devredenler ve bilerek devir ve satın alanlar, fiilen ağırlık derecesine göre 3 aydan 1 yıla kadar hapis ve 500 liradan 1 000 liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılırlar. B u suçların tekrerrüü halinde cezalar bir misli artırılabilir.

(2) Özel kişilere veya bu maddenin 1 inci fıkrasında sözü geçenler dışındaki tüzel kişilere ait arazi ve arsalar üzerinde yapılacak izinsiz yapılar hakkında ise arsa sahibinin mülkiyet durumlarını vesikalandırmaları şartıyla yazılı müracaatları halinde bu madde hükümleri uygulanır.

²⁵³ Madde 6: Ruhsatiye alınmadan başlanılan yapılar belediyelerce derhal durdurulur.

A) Yapı, kanun ve talimatnamelere, imar ve istikamet plânlarına uygun ise dördüncü madde hükümleri yerine getirilmek şartıyla harcı beş kat alınarak ruhsatiyesi verilir.

B) Yapı, kanun ve talimatnamelere, imar ve istikamet plânlarına uygun değilse mümkünse düzeltilmesi, değilse yıktırılması, ilgiliye tebliğ olunur. Tebliğ gününden itibaren mal sabihi yapısını düzeltmeden veya yıktırmadan inşaata devam ederse yapısının uygun görülmiyen kısımları belediye encümeni kararıyla 22 ve 23 üncü maddelere göre yıktırılır.

bakımından gerekse ruhsata aykırı yapı bakımından yapının durdurulacağı, imar mevzuatına, planlarına uygun hale getirilmesi mümkün olanlar bakımından harç miktarının arttırılarak tahsil edileceği, mevzuata, planlara uygun hale getirilmesi mümkün olmayanların ise yıktırılacağı düzenlenmiştir. Burada yine imar mevzuatına aykırılık hali bakımından idari tedbirlerin alındığı görülmektedir. 3194 sayılı İmar Kanunu ruhsatsız yapılara ilişkin düzenlemeler içeren yürürlükteki temel imar yasasıdır. Kanun'da ruhsata tabi yapıların neler olduğu 21inci maddesinde belirtilmiştir. Kanun'un 26ıncı maddesinde de hangi yapıların ruhsattan muaf tutulacağı düzenlenmiştir.

5237 sayılı TCK'dan önce imar kirliliğine ilişkin fiiller, İK'nın 32inci ve 42inci maddeleri çerçevesinde kabahat olarak düzenlenmiş ve karşılığında idari para cezaları öngörülmüştü²⁵⁵. İK'nın 32inci maddesinde imar mevzuatına aykırı fiilin tespiti halinde yapılacaklara ilişkin usuller, 42inci maddesinde de idari para cezaları düzenlenmişti. TCK ile birlikte 184üncü madde kapsamında sayılan fiiller artık suç oluşturacak, madde kapsamında olmayan fiiller ise imar kabahati olmaya devam edecektir.

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu tarihçeden de görüleceği üzere ilk defa 5237 sayılı TCK ile hukuk sistemimize girmiştir. Suç tipinin düzenlenmesi bakımından kanunun hazırlık çalışmalarını yürüten TBMM Adalet Komisyonu'nun raporunda Çevreye Karşı Suçlar ve İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu bakımından şu bilgilere yer verilmiştir:

“Çevrenin kirlenmesi fiilleri, hâlen yürürlükte olan 2872 sayılı Çevre Kanununa göre sadece idari yaptırımı gerektirmektedir. Hâlbuki çağdaş ceza kanunlarında, ekolojik dengenin bozulmasına neden olması ve çevrede kalıcı etkiler doğurması bakımından bu fiillerin suç olarak tanımlanması yoluna gidilmiştir. Yakın tarihlerde ülkemizde yaşanan kimyasal veya radyoaktif madde atık ve artıklarıyla dolu varillerin yurt dışından gelen gemilerle sahillerimize bırakılması ve hatta, bu tür maddelerle yüklü gemilerin karasularımızda kendi hâline terk edilmesi olayları, toplum olarak çevre kirliliğine karşı duyarlılığımızın artmasına neden olmuştur. Bu duyarlılığın sonucu

C) Yapı, başkasının mülküne tecavüz suretiyle yapıldığı takdirde salahi yetli fen adamlarınca hazırlanacak rapor üzerine derhal durdurulur.

Yapı, kanun ve talimatnamelerin diğer hükümlerine, imar ve istikamet plânlarına uygun ise mal sahibinin kanunen muteber muvafakati alınıncaya veya mülkiyet durumu ait olduğu resmî mercice tâyin edilinceye kadar inşaatın devamına müsaade edilmez Kanun, talimatname ve imar plânı ile istikamet plânlarına uygun değilse bu maddenin (b) fıkrası tatbik olunur.

²⁵⁴ Madde 7: Yapı, ruhsatiye ve eklerine aykırı yapıldığı takdirde derhal durdurulur.

Projede yapılan tadilat kabul ve tasdik edilerek ruhsatiyesi tashih edilinceye kadar inşaata devam ettirilmez.

A) Yapının iç hacim ebadında projesine aykırı bir tadilat yapılmış ise tadilata uğrıyan katın ruhsat harcının dörtte biri,

B) Yapıda projesine aykırı olarak bir genişleme yapılmış ise genişliyen her kısmın ruhsat harcının beş misli,

C) Yapıda ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılan tadilat, imar ve istikamet plânlarına, kanun ve talimatnamelere göre düzeltilmesi mümkün değilse bu gibi yerler hakkında 6 ncı maddenin B fıkrası ile 8 nci madde hükümleri tatbik olunur.

²⁵⁵ Yıldız, s.293.

olarak, çevrenin kasten veya taksirle kirlenmesi fiilleri, Komisyonumuzda yapılan çalışmalarda suç olarak tanımlanmıştır. Hatta, Komisyonumuzca kabul edilen ceza kanununun yer bakımından uygulama alanına ilişkin hükümlere göre; çevrenin kasten kirlenmesi suçunun kim tarafından ve nerede işlendiğine bakılmaksızın, failleri Türk kanunlarına göre cezalandırılmak üzere Türkiye’de yargılanabilecektir. Bu düzenlemelerin yapılmasında, çevre kirliliğine neden olan fiillerin Türkiye’nin egemenlik alanı dışında işlenmesine rağmen, hava sirkülasyonları veya denizlerdeki akıntılarla kirliliğin ülkemize de sirayet etmesi ve özellikle, Türkiye’ye komşu ülkelerdeki eskimiş teknolojilerle çalışan ve çevre kirliliğini önlemeye yönelik yeterli teknik donanımına sahip bulunmayan atom enerji santrallerinin hâlen faaliyette bulunması, büyük ölçüde etkili olmuştur.

Ülkemizdeki plansız şehirleşmenin ve kamu arazilerinin işgalinin önüne geçebilmek amacıyla, “yapı ruhsatı” olmaksızın veya ruhsata aykırı olarak inşaat faaliyetinde bulunulması, bu inşaatlara veya “yapı kullanma izni” alınmamış binalara elektrik, su, telefon veya gaz bağlantısı yapılması suç olarak tanımlanmıştır”.

1.5 Avrupa Birliği ve Çeşitli Ülke Düzenlemeleri

1.5.1 Avrupa Birliği Mevzuatı Çerçevesinde Çevrenin Korunması

Dünyanın üç boyutu olduğu, bu boyutların da toplum, ekonomi ve çevreden oluştuğu belirtilmiştir. Buna göre insanlığın kendisini güvende hissedebilmesi söz konusu üç unsurun korunmasından geçmektedir. Bu üç unsur birbiriyle sıkı bir bağ içindedir. Özellikle insanlar çevrede yaşamakta, ekonomik düzen çevre üzerine kurulmuş ve her iki unsur da çevreye bağımlı haldedir. Bu durum göstermektedir ki, çevrenin etkili korunması hem insanlığın hem de ekonomik düzenin korunması açısından güvenli olacaktır. Aksi durum ekonomik düzen ve insanlık açısından insanın kendi yarattığı tehlikelerle karşı karşıya kalınmayacağı sonuçlayacaktır²⁵⁶. Avrupa Birliği (AB) de ortak pazar oluşturmak için bir araya geldiğinden, bu başlık altında AB’nin çevreye ilişkin düzenlemelerine bakmaya çalışacağız.

AB’nin çevre korumaya yönelik düzenlemelerinin ve uygulamalarının tarihine baktığımız zaman yaklaşık 40 yıllık bir uygulama ve çevre hukuku oluşturma çabası olduğunu görmekteyiz. AB’nin çevre politikası ve çevrenin korunmasına yönelik uygulamaları, tedbir önerileri üye devletlerin çevreye ilişkin düzenlemelerine dayanak oluşturmaktadır. AB normlarının üye devletlerin çevre hukukuna etkisi sadece düzenlemelerin iç hukuka

²⁵⁶András Huszár, EU Environmental Crime and Punishment, University of Abertay Dundee, Master Research, 2013, s.2.

aktarılması anlamında değil aynı zamanda çevreye ilişkin normların uygulanması, yorumlanması, düzenlenişi açısından da önemli rol oynamaktadır²⁵⁷.

AB'nin çevrenin korunmasına yönelik çok sayıda yönergesi, direktifi ve çerçeve kararı bulunmaktadır. Bu düzenlemelerin hepsine çalışma kapsamında değinmek ve bu düzenlemeleri değerlendirmek çalışmanın amacıyla bağdaşmayacağından burada belli başlı düzenlemeler değerlendirilecektir²⁵⁸. Bu kapsamda ilk belirtmemiz gereken düzenleme Avrupa Birliğinin İşleyişine Dair Anlaşma (*The Treaty On The Functioning Of The European Union- TFEU*)dır. TFEU m. 288/1'de birliğin yetkilerinin icrasının ilgili komisyonlar tarafından çıkarılacak direktifler, yönergeler, kararlar, tavsiye kararları ve görüşler aracılığıyla yapılacağı düzenlenmiştir. Maddenin devam eden fıkralarında bu kuralların bağlayıcılığı belirtilmiştir. Ancak m.288/3'te direktifin bağlayıcı olduğu ve fakat direktifin amacına ulaşmak için üye devletlerin farklı metotları seçebileceği, m.288/4'te kararların sadece verilen ülke açısından bağlayıcı olduğu, son fıkrada ise tavsiye kararları ve görüşlerin bağlayıcı olmadığı düzenlenmiştir²⁵⁹. TFEU hükümlerinden de anlaşılacağı üzere, AB çevre hukukunun kaynaklarını direktifler, yönergeler, kararlar, tavsiye kararları ve görüşler oluşturmaktadır. 1987 yılına kadar AB direktiflerinde çevrenin korunmasına ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktaydı. 1987 yılında ise TFEU m. 191-193 arasında çevreye ilişkin normlar düzenlenmiştir. Çevre kalitesinin muhafazası, korunması ve geliştirilmesi, insan sağlığının korunması, doğal kaynakların akılcı kullanımı, çevresel sorunlarla, özellikle de iklim değişikliğiyle mücadelede uluslararası tedbirlerin alınması noktasında birlik politikasının geliştirileceği düzenlenmiştir²⁶⁰.

Çevrenin korunmasına yönelik idari tedbirlerden olan ÇED raporu alınması AB'nin 27 Haziran 1985 tarih ve 85/337/EEC sayılı *Kamu ve Özel Faaliyetlerin Çevreye Etkisinin Değerlendirmesine İlişkin Direktifi*²⁶¹ ile düzenlenmiş ve diğer ülke düzenlemelerinde olduğu gibi AB de çevrenin korunmasında öncelikle ceza hukuku dışında kalan tedbirlere başvurmuştur. Direktifin 3. maddesinde insanlara, hayvan ve bitki türlerine, toprağa, suya, havaya, iklime, manzaraya(peyzaja), bunlar arasındaki etkileşime, maddi varlıklara ve kültürel mirasa etki edip etmediğinin belirlenmesi gerektiği düzenlenmiştir. Direktifin I ve II Nolu Eklerinde ise petrol rafinerileri, termal güç tesisleri, demir ve çelik eritme, radyoaktif

²⁵⁷ Fisher/Lange/Scotford, s.115.

²⁵⁸ Bu düzenlemeler listesi için bkz. (Çevirimiçi ET: 15.5.2009), <http://cevre.kosgeb.gov.tr/ABMuk.htm>

²⁵⁹ (Çevirimiçi ET: 15.5.2015.) <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=EN>

²⁶⁰ Fisher/Lange/Scotford, s.130.

²⁶¹ (Çevirimiçi ET: 15.5.2015) <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31985L0337&from=EN>

atıkların depolandığı veya imha edildiği tesisler gibi tesislerin gerçekleştirdiği faaliyetler bakımından ÇED raporu alınması zorunlu kılınmıştır.

Çevre ile diğer unsurların arasında sıkı bir bağ olduğunu fark eden AB, 1997 yılında Amsterdam Anlaşması²⁶² ile birlikte sürdürülebilir kalkınma için üçayaklı bir yol belirlemiştir. Buna göre sosyal ve ekonomik gelişme için sürdürülebilir kalkınmanın yanında çevrenin etkili korunması ve çevre kalitesinin geliştirilmesi de hesaba katılmalıdır²⁶³. AB çevre korumada ceza hukuku dışındaki yaptırımlardan faydalanma yolunu seçmiş ve fakat 2000’li yıllara gelindiği zaman bunun yeterli olmadığını görmüştür. Bu sebeple çevrenin ceza hukuku yoluyla korunmasına yönelik çalışmalar yapılmıştır²⁶⁴. Bu çalışmaların altında, üye devletlerin çevre korumada uyguladığı yaptırımların yeterli olmaması ve birlik hukukunun ihlal edilmesi halinin suç olarak düzenlenmeyişiinin çevre korumada caydırıcılık etkisinin olmaması, idare hukuku veya medeni hukuk yaptırımlarının gerekli caydırıcılığı sağlayamaması, ekonomik açıdan güçlü veya güçsüz kimseler bakımından ekonomik yaptırım uygulanmasının caydırıcılıktan uzak olacağı, ayrıca soruşturmada ve kovuşturmada yardımlaşmanın diğer hukuk disiplinlerine göre daha iyi olacağı düşünceleri yatmaktadır. Bu sebeple AB de çevrenin korunmasında, ceza hukukunun gerekliliğini savunmaktadır²⁶⁵. Ancak bu düşünceler, idari yaptırımların da çevreyi korumada yeterli olduğu, ceza hukuku kurallarının uygulanıyor olmasının etkili çözüm getireceği garantisinin olmaması nedenleriyle eleştirilmiş ve ceza hukukuna en son çare olarak başvurulması gereken hukuk disiplini olması nedeniyle çevrenin korunmasında tamamlayıcı rol verilmesi gerektiği ifade edilmiştir²⁶⁶.

27 Ocak 2003 tarihinde 2003/80/JHA sayılı *Çevrenin Ceza Hukuku Yoluyla Korunması Çerçeve Kararı* ile çevrenin korunmasında ceza hukukundan faydalanılması gereğinin sonucu olarak, çevreye karşı suçların cezalandırılması yoluna gidilmesi düzenlenmiştir²⁶⁷. Kararın başlangıcında çevreye karşı suçların sayısının ve etkisinin arttığı, suçların işlendiği ülkenin sınırları ötesine geçtiği (1)²⁶⁸, bu suçların çevreyi tehdit altına aldığı (2), bu sebeple üye devletlerin çevrenin ceza hukuku aracılığıyla korunmasını kararlaştırdığı (3), sadece gerçek kişilerin değil aynı zamanda tüzel kişilerin de sorumlu tutulması gerektiği (8), taraf devletlerin

²⁶² *Treaty of Amsterdam, OJ C 340 of 10 November 1997*. Bu anlaşmanın yerine daha sonra Lisbon anlaşması kabul edilmiştir (*Treaty on European Union OJ C 83/13, 30 Mart 2010, m. 3/3.*)

²⁶³ Huszár, s.3.

²⁶⁴ Çevrenin korunmasında ceza hukuku aşamasına gelmeden önce AB’de medeni hukukun zarar ve ziyana ilişkin tazminat hükümleri ile idare hukukuna ait cezaların (yaptırımların) uygulandığı görülmektedir; Ersan Şen, *Ceza Hukuku Açısından Avrupa Birliği’nde Çevrenin Korunması*, İÜSBFD, S.7, 1994, s.61-65, (Şen, AB) s.61.

²⁶⁵ Michael Faure, *Avrupa Çevre Ceza Hukuku: Gerçekten İhtiyacımız Var mı?*, İÜHFM C. LXX, S.2, 2012, (Çev. Serdar Talas), s.333-354, s.338.

²⁶⁶ Faure, s.339.

²⁶⁷ Çevrimiçi ET. 15.5.2015: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003F0080&from=EN>

²⁶⁸ Parantez içerisinde verilen bu sayılar başlangıç hükümlerinin paragraflarını ifade etmektedir.

kendi ülkelerinde işlenmediğinden bahisle çevre suçlarının soruşturulmasının veya kovuşturulmasının akim kalmasını engellemek için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü gibi hususlar vurgulanmıştır. Direktifin 2inci maddesinde kasten işlenen suçlar, 3üncü maddesinde taksirle işlenen suçlar ve 5inci maddesinde bu suçlar için öngörülmesi istenen cezalar düzenlenmiştir. Madde 2'ye göre, her bir üye devletin kendi iç hukukunda maddede sayılan eylemleri suç olarak düzenlemesi gerekir. Maddedüzenlemesinde, insanların ölümüne veya sağlığının bozulmasına neden olan, havaya, suya veya toprağa atık boşaltımı, radyoaktif madde salınımı yapılması, hukuka aykırı olarak çevrede kalıcı zararlar bırakan veya bırakma ihtimali olan atıkların bırakılması nedeniyle insanların, hayvanların veya bitkilerin etkilenmesine neden olunması, havanın, suyun veya toprağın kalitesinde kalıcı bozulmaya veya insanların ölümüne veya sağlığının bozulmasına neden olucu atıkların, tehlikeli atıkların hukuka aykırı olarak depolanması, ticaretinin yapılması, ithal edilmesi veya ihracatının yapılması, boşaltımı yada taşınması, havanın, suyun veya toprağın kalitesinde kalıcı bozulmaya veya insanların ölümüne veya sağlığının bozulmasına neden olan tesislerin işletilmesi gibi eylemler düzenlenmiş ve bu eylemleri gerçekleştiren faillerin cezalandırılması öngörülmüştür. Direktifin 3üncü maddesi, üye devletlere, 2inci maddede sayılan fiillerin taksirle işlenmesi halini de suç olarak düzenleme yükümlülüğü getirmiştir.

19 Kasım 2008 tarih ve 2008/99/EC²⁶⁹ sayılı *Çevrenin Ceza Hukuku Vasıtasıyla Korunması Direktifi* ile çevrenin korunmasında ceza hukukunun rolünün arttırılması kararlaştırılmıştır. Direktif, AB mevzuatında çevrenin ceza hukuku yoluyla korunmasına ilişkin hükümler içeren ilk direktif olarak dikkat çekmektedir²⁷⁰. Direktifin giriş kısmında çevre suçlarının ve bu suçların etkisinin artması, sınırı aşması gibi nedenler vurgulandıktan sonra idare hukuku yaptırımları ve medeni hukuka ait tazminat hükümlerinin çevrenin korunmasında yetersiz kaldığının anlaşılması nedeniyle çevrenin korunmasında ceza hukukunun daha sert ve katı uygulanması gerektiği belirtilmiştir. Birlik doğrudan kendisi suç ihdas edemediğinden direktifle üye devletlere çevre korumada ceza hukukundan etkin yararlanma yükümlülüğü getirmektedir²⁷¹.

Direktifin 3.maddesinde üye devletlerin, maddede sayılan fiillerin en azından taksirle işlenmesi halinde suç olarak düzenlemesi yükümlülüğü getirilmiştir. Büyükümlülük 2003/80/JHA sayılı Çerçeve Kararda düzenlenen yükümlülüğe göre daha sert bir şekilde düzenlenmiştir. Madde 3'te, insanların ölümüne veya sağlığının bozulmasına neden olan,

²⁶⁹(Çevirimiçi Et. 15.5.2015): <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008L0099&from=EN>

²⁷⁰Armelle Gouritin/Paul De Hert, Directive 2008/99/EC Of 19 November 2008 On The Protection Of The Environment Through Criminal Law: A New Start For Criminal Law In The European Community?, Elni Law Review, S.1/2009, s.22-27, s.22.

²⁷¹Gouritin/De Hert, s.24.

havaya, suya veya toprağa atık boşaltımı, yeterli miktarda madde veya radyoaktif madde salınımı yapılması, atıkların toplanması, taşınması, atılması veya imhası ya da atılması sonrası gerekli tedbirlerin alınmaması insanların ölümüne veya ciddi yaralanmalarına veya havanın suyun, toprağın bozulmasına ya da hayvan ve bitki örtüsünün zarar görmesine neden olursa, 14 Haziran 2006 tarih ve 1013/2006/EC sayılı Avrupa Birliği Parlamentosu ve Komisyonunun Atıkların Deniz Yoluyla Nakline İlişkin düzenlemesine aykırılık, havanın, suyun veya toprağın kalitesinde kalıcı bozulmaya veya insanların ölümüne veya sağlığının bozulmasına neden olan veya neden olma olasılığı yüksek olan ya da hayvanlara ve bitkilere zarar veren veya zarar verme ihtimali yüksek olantehlikeli faaliyetlerin gerçekleştirildiği, tehlikeli maddelerin depolandığı, hazırlandığı tesislerin işletilmesi, havanın, suyun veya toprağın kalitesinde kalıcı bozulmaya veya insanların ölümüne veya sağlığının bozulmasına neden olan veya neden olma olasılığı yüksek olan ya da hayvanlara ve bitkilere zarar veren veya zarar verme ihtimali yüksek olan nükleer veya zararlı radyoaktif maddelerin üretimi, işlenmesi, ticareti, bulundurulması, kullanılması, depolanması, taşınması, ithalatı, ihracatı veya boşaltımı, koruma altına alınmış vahşi yaşama ait hayvan ve bitki türlerinin öldürülmesi, yok edilmesi, sahiplenilmesi, ticareti, koruma altındaki alanlara ciddi zararlar veren eylemlerin suç olarak düzenlenmesi yükümlülüğü getirilmiştir. Direktifte yer alan bu eylemlerin hem icrai hareketle hem de ihmali hareketle işlenebileceği belirtilmektedir²⁷². Madde 4'te bu eylemleri gerçekleştiren kişileri azmettiren, bu kişilere yardım edenlerin de cezalandırılması gerektiği, madde 5'te de üye devletlerin 3üncü ve 4üncü maddelerde yer alan eylemler için etkili, orantılı ve caydırıcı ceza hukuku yaptırımları öngörmesi gerektiğini düzenlemektedir.

Direktifin 6ıncı maddesinde ise tüzel kişilerin cezai sorumluluğu yer almaktadır. Buna göre Direktif'in 3üncü ve 4üncü maddesinde yer alan suçlardan birisi, tüzel kişinin yararına, tüzel kişinin lideri konumunda olan kişi, organları veya organlarında yer alan kişi, temsilcisi, tüzel kişi adına iş yapma yetkisi olan veya tüzel kişilik içerisinde diğer kişileri kontrol eden kişiler tarafından işlenmesi halinde tüzel kişinin sorumluluğuna gidilecektir²⁷³. Çevreye zarar vermesi muhtemel faaliyetlere ilişkin 2003 yılında yapılan bir araştırmaya göre, çevresel etki değerlendirmesi uygulamasının %73 oranında ticari işletmelerin faaliyetleri için gerçekleştirildiği tespit edilmiştir²⁷⁴.

Direktif'in yürürlüğe girmesi, AB'nin mevcut çevre politikalarının çevreyikorumada yetersiz kalması, üye devletlerin bazılarında hala çevreye karşı suçların cezalandırılmasına

²⁷² Gouritin/De Hert, s.24.

²⁷³ Gouritin/De Hert, s.25.

²⁷⁴ Gouritin/De Hert, s.24.

ilişkin kanunlarının bulunmayışı nedenleriyle olumlu bulunmaktadır²⁷⁵. Ayrıca çevre suçlarının sınır aşan etki gösterme özelliği nedeniyle de AB nezdinde çevrenin korunmasına yönelik ceza hukuku yaptırımlarının öngörülmesinin gerekli olduğu ifade edilmiştir²⁷⁶.

1.5.2 İtalya

İtalyan hukuk sistemine baktığımız zaman çevrenin korunmasına yönelik olarak başta Anayasa olmak üzere çeşitli düzenlemelerin olduğunu görmekteyiz. Ancak mevzuat hakkında bilgi vermeden önce İtalya'nın çevre politikalarına etki eden nedenlerden kısaca bahsetmek gerek. İtalyan yasaları, hukuk uygulaması ve öğretii ile birlikte çevresel zararın tespiti, tanımlanması, çevresel zararlarda sorumluluk gibi hususlarda Avrupa Birliği direktifleriyle uyumlu düzenlemeler içerse de uygulamadaki gecikmeler nedeniyle dengeli bir politika ve uygulama geliştirilemediği için eleştirilmektedir. Bazı şehirlerdeki kalabalığın diğer şehirlere oranla çok daha fazla olması, kuzey şehirlerinin ekonomik açıdan güçlü olmasına rağmen güney şehirlerinin zayıf olması gibi sebepler ortak politika geliştirilmesini engellemektedir. Ayrıca işsizlik oranlarındaki artış nedeniyle çözüm arayışları arasında ekonomik kalkınma fikri ön plana çıkmış ve ekonomik kalkınma planının sonucu olarak da çevresel standartların düşürülmesi yoluna gidilmiştir²⁷⁷.

İtalya'da çevrenin korunması bakımından yerel yönetimler (bölgeler ve belediyeler) idari yetkilerle donatılmıştır. Toprağın korunması, çevrenin korunması ve bakımı, suyun korunması, flora ve faunanın korunması için gerekli idari tedbirleri alma merkezi yönetimden ziyade yerel yönetimlere bırakılmıştır²⁷⁸.

1948 tarihli İtalyan Anayasası'nda çevreye ilişkin birkaç düzenleme vardır²⁷⁹. Bu düzenlemelerden 9uncu maddenin 2inci fıkrasıdır. Maddeye göre Cumhuriyet (Devlet) tabiatı korumakla yükümlüdür²⁸⁰. Aslında 9uncu madde ve aşağıda açıklanacağı üzere 32inci maddenin çevreyle irtibatlandırılması bir anda oluşmamıştır²⁸¹. 1973'te Giannini tarafından başlatılan çevreyi tanımlama girişimlerine Anayasa Mahkemesi de 30 Aralık 1987 tarih ve

²⁷⁵ Gouritin/De Hert, s.26.

²⁷⁶ Huszár, s.5.

²⁷⁷ Francesco Francioni/Massimiliano Montini, Public Environmental Law In Italy, in. Comparative Environmental Law In Europa, An Introduction to Public Environmental Law In The EU Member States, (Ed. René Seerden/Michiel Heldeweg), Metro, 1996, s.241-268, s.241.

²⁷⁸ Michael Faure/Günter Heine, Environmental Criminal Law In The European Union, Edition Iuscrim, Freiburg Im Bressgau, 2000, s.197.

²⁷⁹ Farnco Gianpietro/Andrea Mazziotti Di Celsa, Environmental Law In Italy, in. Environmental Law In Europa, (Ed. Niels S.J. Keoman) Kluwer, 1999, s.355-378, s.365.

²⁸⁰ "Doğal güzellikleri, Milletin tarihi ve sanat mirasını himaye eder", Maddenin Türkçe çevirisi için bkz. (Çevirimiçi ET. 4.8.2015) <http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/ulkeana/pdf/10-%C4%B0TALYA%20319-354.pdf>

²⁸¹ İtalyan Anayasasında yer alan bu düzenlemelerin doğrudan çevreye ilişkin düzenlemeler olmaması nedeniyle çevreye ilişkin mevzuatın İtalyan hukukunda geç gelişmesine neden olmasından dolayı eleştirilmektedir; Paola Brambilla, Environmental Penalties In Italy, Elni Law Review, No: 1/2009, s.2-12, s.2.

641 sayılı kararı ile katılmıştır. AYM'ye göre çevre, “*insanların yaşadığı, hareket ettiği, toplum için veya vatandaşlar için gerekli olan doğal yaşam alanı*”dır. Mahkeme çevreyi ayrıca çeşitli yönleriyle korunması gerekli olan, materyal olmayan bütün bir varlık olarak nitelendirmektedir²⁸². Çevrenin insan yaşamı ile irtibatlandırılması sonucu AY'nın 9uncu ve 32inci maddeleri çevrenin korunmasında anayasal dayanakları oluşturmuştur²⁸³.

Madde 9'da yer alan doğal güzellikler kavramı da fazlaca tartışılmıştır. Baskın görüşe göre kavramın, doğal ve manzarasal(siluetin) güzellikler ile estetik ve kültürel değerleri kapsayacak şekilde yorumlanması gerekmektedir²⁸⁴. AY'nın 32inci maddesine göre, Cumhuriyet (Devlet), temel insan hakkı ve kamu yararı olarak sağlığı korumakla yükümlüdür²⁸⁵. Anayasa'da yer alan bu hükümler, mahkemelerin çevreye karşı müdahaleler sonucu ortaya çıkan uyuşmazlıklarda, herhangi bir yasal düzenleme olmamasına rağmen, sık sık başvurduğu hükümler olmuştur²⁸⁶. Ancak 2001 hukuk reformu ile birlikte Anayasa'nın 117inci maddesinin 2inci fıkrasında sadece devletin yasa çıkarabileceği alanlar arasına “Çevre, ekosistem ve kültürel mirasın koruması” konuları alınarak çevrenin korunması bakımından anayasal dayanak oluşturulmuştur²⁸⁷.

Anayasa'nın 32inci maddesi hükmünün gerek Anayasa Mahkemesi ve gerekse Yargıtay²⁸⁸ tarafından sık başvurulması nedeniyle ilgili mahkemelerin verdiği kararlar çerçevesinde şöyle bir ilke oluşmuştur: Sağlık hakkı, insanların sağlıklı bir çevrede yaşama hakkını da kapsar. İlkenin ortaya çıkmasıyla beraber yerel mahkemelerin deönlere gelen davalarda daha detaylı kurallar getirmek suretiyle ilkeyi uygulamaya başladıkları belirtilmektedir²⁸⁹. Yine AYM, 26 Temmuz 1979 tarih ve 88 sayılı kararında sağlık hakkının

²⁸² Francioni/Montini, s.245.

²⁸³ Francioni/Montini, s.246.

²⁸⁴ Francioni/Montini, s.246.

²⁸⁵ Cumhuriyet, temel bireysel hak ve toplum yararı olarak sağlığı himaye eder yoksullara ücretsiz tıbbi bakım güvencesi sağlar. Maddenin Türkçe çevirisi için bkz. (Çevirimiçi ET. 4.8.2015) <http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/ulkeana/pdf/10-%C4%B0TALYA%20319-354.pdf>

²⁸⁶ Gianpietro/ Di Celsa, s.365; Anayasa m. 32'de düzenlenen yaşam hakkının niteliği olarak da sosyal hak ve temel hak olmak üzere iki görüş ileri sürülmüştür. Sosyal hak olarak yaklaşan görüşe göre yaşam hakkının hem devlete yaşam hakkını korumak ve sağlamak için somut adımlar atmasını yükleyen bir hak hem de vatandaşların devletten harekete geçmesini isteme hakkı veren iki yönü vardır. Temel hak yaklaşımına göre ise yaşam hakkı kuşaktan kuşağa miras olarak kalan ve herkesin sahip olduğu ve uluslararası hukuk araçlarıyla da koruma altına alınan bir haktır; Francioni/Montini, s.246.

²⁸⁷ Brambilla, s.3.

²⁸⁸ İtalyan Yargıtay'ı 6 Ekim 1979 tarih ve 5172 sayılı kararında sağlık hakkının, sağlığın korunması sadece yaşamın ve fiziksel (vücut) bütünlüğün korunması olarak kabul edilemeyeceğini, aynı zamanda sağlıklı bir çevre hakkı olarak anlamak gerektiğini içtihat etmiştir; Francioni/Montini, s.246-247. Benzer şekilde İtalyan AYM, yukarıda da belirttiğimiz 30 Aralık 1987 tarih ve 641 sayılı kararında çevreyi, yaşam kalitesinin belirleyici elementi olarak kesinlikle ve öncelikle korunması gereken bir değer olarak tanımlamıştır; Francioni/Montini, s.247.

²⁸⁹ Gianpietro/ Di Celsa, s.365-366.

doğrudan Anayasa tarafından korunan subjektif haklar arasında olması gerektiğine hükmetmiştir²⁹⁰.

Yasal düzenlemelere bakıldığı zaman AB çevre hukukunun etkisinde kaldığını görmekteyiz. Çevrenin korunmasına yönelik olarak çıkarılan yasalar AB direktifleriyle uyumludur. Bu alandaki en önemli düzenleme 3 Nisan 2006 tarih ve 152 sayılı Kararname ile onaylanarak yürürlüğe giren Çevre Kanunu'dur²⁹¹. Güncel mevzuattan önce tarihi gelişime kısaca bakacak olursak karşımıza ilk olarak 1934 tarihli Konsolide Sağlık Kanunu çıkmaktadır. Kanunda hangi işletmelerin yerleşim yeri içerisinde olabileceği, hangilerinin yerleşim yeri dışında olması gerektiği düzenlenmekteydi²⁹². Yine çevre kirliliğinin önlenmesi açısından önemli yasalardan birisi olan 1966 tarih ve 615 sayılı Kanun ile hava kirliliği önlenmeye çalışılmıştır²⁹³. Çevreye etki edebileceği, zarar verebileceği düşünülen faaliyetler açısından 1986 tarih ve 349 sayılı Kanun²⁹⁴ çevresel etki değerlendirmesini zorunlu kılmaktadır. Kanunun 6. maddesinde idarenin ruhsat vermeden önce ÇED raporu alması gerektiği hüküm altına alınmış, bu maddeye dayanarak 10 Ağustos 1988 tarih ve 377 sayılı Kararname çıkarılmıştır. Kararnamenin ekli listesinde ise ÇED raporu zorunlu olan faaliyetler yer almaktadır²⁹⁵.

Yukarıda da belirtildiği üzere, çevrenin korunması bakımından en kapsamlı düzenleme Çevre Kanunu'dur (ÇK). ÇK²⁹⁶, AB çevre hukukuna uyumlu bir şekilde çıkarılmış ve kanunda çevrenin korunması çok yönlü olarak ele alınmıştır. Kanun'un amacı, çevrenin korunması ve geliştirilmesi ile insan yaşamının kalitesini arttırmaktır. Aynı zamanda doğal kaynakların rasyonel kullanımı sağlamaktır. Kanun'da; ÇED, genel çevre kirliliğinin önlenmesi, toprak ve su kirliliğinin önlenmesi, hava kirliliğinin önlenmesi, havaya gaz salınımının azaltılması ve çevresel zararların giderilmesi hususları düzenlenmektedir²⁹⁷. ÇK'da, çevrenin korunması bakımından Kanun'a ekli listede sayılan faaliyetler için izin sistemi getirilmiştir. Bu faaliyetlerin ortak noktası çevreye en fazla zarar vermesi muhtemel

²⁹⁰ Francioni/Montini, s.246.

²⁹¹ Aristide Police, Q&A on Environmental Law in Italy, Clifford Chance, 2013, s.7.

²⁹² Gianpietro/ Di Celsa, s.366; Faure/Heine, s.198.

²⁹³ Faure/Heine, s.198.

²⁹⁴ 349 sayılı Kanun, Çevre Bakanlığı'na çevrenin korunması noktasında bir takım yetkiler vermiştir. Kanuna göre bakanlık, belirli aralıklarla parlamentoya raporlar sunacak ve bu raporlar sonucunda bölgesel ve ülkesel çevre politikaları geliştirilecektir. Yine bakanlık her yıl eylem programları yayınlayacak ve eylem programlarına göre öncelikli olarak çevrenin korunmasında gerekli olan idari veya yasal düzenlemelerin, önlemlerin gerçekleştirilmesi sağlanmalıdır. Bakanlığın 349 sayılı Kanun çerçevesinde sahip olduğu bir diğer yükümlülük ise çevrenin korunmasına rehberlik etme ve bu amaçla faaliyet gösteren ulusal ve bölgesel kurum ve kuruluşlar arasında koordinasyon sağlamaktır. Bakanlığın rehberlik etmesi alınacak önleyici ve düzenleyici genel idari kuralların konmasını da kapsamaktadır. Francioni/Montini, s.251.

²⁹⁵ Gianpietro/ Di Celsa, s.366.

²⁹⁶ ÇK maddeleri verilen adresten alınmıştır. Daha sonra ÇK maddeleri için tekrar atıf yapılmayacaktır. (Çevrimiçi: ET. 13.8.2015) <http://faolex.fao.org/docs/pdf/ita64213.pdf>

²⁹⁷ Police, s.7.

faaliyetler olmasıdır. Kimyasal üretim yapan tesisler, maden eritme tesisleri ve güç üretim tesisleri izin alması gereken faaliyetlere örnek olarak verilebilir²⁹⁸.

Çevre Kanunu (ÇK) m. 133'te çevre normlarının ihlali halinde uygulanacak idari yaptırımlar düzenlenmiştir. *İdari Yaptırımlar* başlıklı m.133/1 göre, eğer failin fiili suç oluşturmadığı takdirde, gerek ÇK'ya aykırı olarak, gerekse yetkili mercilerin aldığı kararlara aykırı olarak boşaltım sınırlarını aşacak şekilde atık boşaltımında bulunursa 3000 Avro ile 30000 Avro arası idari para cezası verilir. Eğer korunan alanlar veya su kaynaklarına atıkların atılması söz konusu ise bu durumda faile verilecek idari para cezası 20000 Avrodan daha az olamaz. Madde 133/2'de ise yetkisiz bir şekilde evsel atık suların kanalizasyona bağlanması veya toprağa verilmesi yada iznin askıya alınması veya iptal edilmesine rağmen atığın kanalizasyona atılmaya devam edilmesi halinde yine faile idari para cezası öngörülmektedir. Üçüncü fıkrafta birinci fıkrafta yer alan eylemlerin izin alınarak yapılması durumunda ve iznin sınırlarına aykırı olarak gerçekleştirilmesi hali suç oluşturmadığı takdirde kabahat olarak cezalandırılacağı düzenlenmektedir. Dördüncü fıkrafta denize çöp dökme, beşinci fıkrafta ÇK m.112 ve m. 170'te belirtilen oranlara aykırı olarak tarımsal amaçlı arazi kullanımı, altıncı fıkrafta lağım pisliğinin atılması, yedinci fıkrafta barajların çamurla dolmasına neden olma fiilleri suç oluşturmadığı takdirde failin kabahatten sorumlu olacağı hüküm altına alınmıştır.

Suyun korunması açısından 1994 tarih ve 36 sayılı Mazgal Kanunu olarak anılan Kanun, yürürlüğe konmuş ve Kanunla tüm suların kamuya ait olduğu, korunması gereken kaynaklar arasında olduğu hüküm altına alınmıştır²⁹⁹. Kanunda toprağa, suya ve yer altına atık su boşaltımı izne tabi kılınmıştır. İzinsiz olarak atık su boşaltımı yapılması ise cezai yaptırım altına alınmıştır. Atık suların boşaltımı noktasında mahkemelerin geniş yorum yaptığı belirtilmektedir³⁰⁰. 1988 tarih ve 236 sayılı Kararnamenin 21. maddesi içme suyu mevzuatına aykırılık halinde adli para cezası veya üç yıla kadar hapis cezası öngörmektedir³⁰¹.

Ancak 2006'da yürürlüğe giren ÇK m. 137'ile atık suyun izinsiz atılması yeniden düzenlenmiştir. *Cezai Yaptırımlar* başlıklı m.137/1'de endüstriyel atık suların izinsiz atılması veya iznin iptaline veya durdurulmasına rağmen atık suların atılmasına devam edilmesi halinde iki aydan iki yıla kadar hapis cezası veya 500 Avrodan 10000 Avroya kadar adli para cezası verileceği, ikinci fıkrafta ise birinci fıkrafta düzenlenen suç tipi açısından nitelikli hal olarak atık suyun insanlar açısından tehlikeli endüstri atıkları barındırması halinde üç aydan üç yıla kadar hapis cezası verileceği düzenlenmiştir. Yine maddenin devam eden fıkralarında

²⁹⁸Police, s.9.

²⁹⁹ Gianpietro/ Di Celsa, s.367; Andrea Guerrini/Guilia Romano, Water Management in Italy, Governance, Performance and Sustainability, SpringerBriefs in Water Science and Technology, Siproinger, 2014, s.6.

³⁰⁰ Gianpietro/ Di Celsa, s.367.

³⁰¹ Faure/Heine, s.201.

atık suya ilişkin çıkarılan yönetmeliklere ve idari kararlara uyulmaması, izin alınmaması, alınan iznin sınırlarının aşılmasına ilişkin cezai sorumluluk düzenlenmiştir.

Atık suya ilişkin olarak ÇK m. 260'ta da farklı bir suç tipi düzenlenmektedir. Maddeye göre örgütlü bir şekilde, hukuka aykırı olarak atıkların kazanç elde etmek amacıyla satılması, kabul edilmesi, taşınması veya ihraç edilmesi, yüksek miktartlı ticaretinin yapılması halinde faile bir yıldan altı yıla kadar hapis cezası öngörülmektedir. Eğer atık radyoaktif atıksa veya radyo aktif atık barındırıyorsa bu durumda hapis cezası üç yıldan sekiz yıla kadar öngörülmektedir. Maddenin 4. fıkrasında hakim, faile çevresel zararın onarımını ve tazminini de yükleyeceği düzenlenmiştir³⁰².

Hava kirliliği ÇK'nın beşinci bölümünde düzenlenmiştir. Madde 279'a göre, emisyon düzenlemelerine uymamak yasaklanmıştır³⁰³. Bu kapsamda havaya izinsiz salınım yapılması veya alınan izne aykırı salınımında bulunulması, izinde verilen limitlerin aşılması, havaya salınım yapan (bacalarda) izinsiz temel değişiklik yapılması veya iznin iptaline yada askıya alınmasına rağmen devam edilmesi çevre suçu olarak düzenlenmektedir ve faile bir yıla kadar hapis cezası veya 1032 Avro'ya kadar adli para cezası öngörülmüştür³⁰⁴. Eğer yapılan değişiklik temel nitelikte değilse 1000 Avro'ya kadar idari para cezası verilmektedir. Buradaki fark temel değişiklikler açısından eylem suç olarak düzenlenmişken temel nitelikli olmayan değişiklikler kabahat olarak düzenlenmiş olmasıdır³⁰⁵.

Atıklar bakımından da ÇK'nın IV. Bölümünde düzenlemeler bulunmaktadır. ÇK m. 256/1'egöre atıkların atılması, taşınması, depolanması, geri dönüşümü gibi hususlarda izin alınması gerekmektedir³⁰⁶. Yasaklanmış atıkların veya kontrolsüz bir şekilde toprağa atık atılması, sıvı veya katı fark etmeksizin yeraltı veya yerüstü sularına atık atılması ÇK'da yasaklanan ve cezai yaptırım altına alınan eylemlerdir. Suya atık atılması bir yıla kadar hapis veya 26000 Avro'ya kadar adli paracezası, atığın insan sağlığı açısından tehlikeli maddeler barındırması halinde bir yıldan ikiyıla kadar hapis cezası veya 52000 Avro'ya kadar adli para cezası öngörülmektedir. Yine atıkların kazanç elde etmek amacıyla hukuka aykırı atık ticareti yapmak altıyıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılmaktadır³⁰⁷. ÇK m.256/1'de düzenlenen suçun işlenmesi halinde ilgili işletmenin sahibinin ve işletmenin sorumlu müdürünün de cezai sorumluluğuna gidilmektedir³⁰⁸.

³⁰² Vagliasindi, Grazia Maria/Lucifora Annalisa/ Bianco, Floriana, Fighting Environmental Crime in Italy: A Country Report. Study in the framework of the EFFACE research project, Catania: University of Catania, 2015, s.20.

³⁰³ Vagliasindi/Lucifora/Bianco, s.19

³⁰⁴ Police, s.12; Vagliasindi/Lucifora/Bianco, s.19.

³⁰⁵ Vagliasindi/Lucifora/Bianco, s.19.

³⁰⁶ Police, s.15; Vagliasindi/Lucifora/Bianco, s.20.

³⁰⁷ Police, s.16.

³⁰⁸ Vagliasindi/Lucifora/Bianco, s.20.

Toprağın kirletilmesi bakımından da ÇK'da düzenleme bulunmaktadır. Toprağın kirletilmesinde çevre hukukunun temel ilkelerinden olan “*kirleten öder ilkesi*” uygulanmaktadır. Buna göre kaza ile dahi olsa çevrenin kirlenmesine neden olan kimse, kirliliğin temizlenmesi ve soruşturma masrafları için ödeme yapmak zorundadır. Ancak kirleten öder ilkesinin yanında failin ceza sorumluluğuna da gidilmektedir. ÇK'ya göre toprağı kirleten ve temizleme yükümlülüğünü yerine getirmeyen kimse, 52000 Avro'ya kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Eğer toprak kirliliğinin nedeni olan atık tehlikeli atık ise bu durumda faile iki yıla kadar hapis cezası verilir³⁰⁹.

Atıklarla ilgili 2014 tarih ve 6 sayılı Kanun'la ÇK m. 256'dan sonra gelmek üzere 256/a maddesi eklenmiştir. Maddeye göre atıkların hukuka aykırı olarak yakılması iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılmaktadır. Kanunda “yetkilendirilmemiş alan” (idare tarafından belirlenmemiş alan) denmediği için kamuya açık her yerde atıkların yakılmasının suça vücut vereceği belirtilmektedir. Ayrıca maddede yakılan atığın tehlikeli atık olması halinde verilecek cezanın üç yıldan altı yıla kadar hapis cezası olacağı düzenlenmektedir³¹⁰.

ÇK m. 257'de yetkili merci tarafından verilen iznin gereklerine aykırı faaliyet göstermek suretiyle toprağın, yeraltının, suyun, yeraltı suyunun kirlenmesine neden olunması halinde faile altı aydan bir yıla kadar hapis cezası veya 2600 Avro'dan 26000 Avro'ya kadar adli para cezası verileceği düzenlenmiştir. Mahkeme, ÇK m. 257/3 gereği cezanın yanında kirliliğin giderilmesinin masraflarına da hükmedecektir³¹¹.

İtalyan Ceza Kanunu (İCK)m. 439'da içme sularının ve yiyecek maddelerinin zehirlenmesi suçu düzenlenmiştir. Maddeye göre, her kim içme sularını kullanımından önce ya da beslenme için tahsis edilen belirli maddeleri, dağıtımından önce, zehirlerse onbeş yıldan az olmamak üzere cezalandırılır. Eğer eylem bir kişinin ölümü ile neticelenirse ömür boyu hapis cezası verilir³¹². İCK m. 674'te ise eşyaların tehlikeli bir şekilde atılması suçu düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre her kim kamunun ulaşımı için tahsisli bir yere veya özel mülk olan bir yer olsa da kamunun veya başkalarının kullanımı için ayrılmış bir yere, kişileri yaralayabilecek, kirliliğe sebep olabilecek veya kişilere rahatsızlık verebilecek şekilde bir şeyler atar veya dökerse, ya da kanunla izin verilen haller dışında yukarıda sayılan sonuçları verebilecek şekilde gaz, buhar veya duman yayarsa, bir aya kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır³¹³. Yine İCK m. 659'da gürültü yaparak, müzik aletlerini çalarak, hayvanlar

³⁰⁹ Police, s.18; Vagliasindi/Lucifora/Bianco, s.20.

³¹⁰ Vagliasindi/Lucifora/Bianco, s.20.

³¹¹ Vagliasindi/Lucifora/Bianco, s.22.

³¹² Faure/Heine, s.203.

³¹³ Faure/Heine, s.204.

vasıtasıyla gürültü yaparak insanların huzurunu bozan, çalışma düzenini bozan kişiler için üç aya kadar hapis cezası veya adli para cezası öngörülmüştür³¹⁴.

Çevreye karşı suçlar bakımından son gelişme ise İCK m.452'den sonra gelmek üzere yeni maddeler eklenmesidir. 22 Mayıs 2015 tarih ve 68 sayılı Kanun ile çevreye karşı yeni suçlar düzenlenmiştir³¹⁵. Madde 452/a'ya göre, çevreyi korumaya yönelik yasa, yönetmelik veya idari düzenlemelerin ihlal edilmesi suretiyle, toprağın, yeraltının (toprakaltının), suyun veya havanın ya da ekosistemin, biyolojik çeşitliliğin ve flora ile vahşi yaşamın zarar görmesine veya bozulmasına neden olan kişi iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ve 10000 Avro'dan 100000 Avro'ya kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Maddenin ikinci fıkrasında zarar verilen alanın tarihi, mimari, estetik veya arkeolojik sebeplerden dolayı özel olarak korunan alan yada bitki ve hayvan türünün koruma altına alınmış olması halinde verilecek cezanın arttırılacağı hüküm altına alınmıştır. Madde 452/b'de, m.452/a'da yer alan eylemin hafif bir hastalığa sebep olması halinde faile iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası, eğer ciddi bir hastalığa sebebiyet vermesi söz konusu ise üç yıldan sekiz yıla kadar, çok ciddi bir hastalığa neden olunması halinde dört yıldan dokuz yıla kadar ve ölüme neden olunması halinde ise beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verileceği hüküm altına alınmıştır³¹⁶. Madde 452/b/2'ye göre birden çok insanın hastalanmasına, ölmesine neden olunmuş ise bu takdirde ceza üç kat arttırılır. Ancak verilecek cezanın üst sınırı yirmi yılı geçemez.

Ceza Kanununa eklenen 452/c maddesi ise çevresel felaketi düzenlemektedir. Maddeye göre kim hukuka aykırı olarak çevresel felakete sebep olursa ve bu eylemi İCK m.434 kapsamına girmezse beş yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Madde çevresel felaketi de tanımlamıştır. Tanıma göre çevresel felaket,

- *Geri dönüştürülemez şekilde ekosistemin dengesinin bozulması,*
- *Ekosistemin dengesinde meydana gelen bozulmanın düzeltilmesi ancak özel tedbirlerle yapılır veya çok pahalı ise,*
- *Failin hareketi ekosistemde meydana gelen değişikliğin genişliğiyle, olumsuz etkileri nedeniyle, etkilenen insan sayısı veya ortaya çıkan tehlike sebebiyle bağlantılı olarak kamu bütünlüğünü bozması, halidir.*

³¹⁴ Faure/Heine, s.204.

³¹⁵ Madde metinleri İtalyanca aslından İngilizceye, Dr. Ivan Salvadori tarafından çevrilmiştir. Çalışmada bu çeviri esas alınmıştır.

³¹⁶ Tasarıda 5 yıldan 15 yıla kadar hapis cezası öngörülmüştü. Ayrıca 452/a maddesi ile şekilde düzenlenmesine rağmen daha sonra değiştirilerek hastalığın ağırlığıyla orantılı bir cezalandırma sistemi getirmiştir. (Çevrimiçi ET: 13.8.2015): <http://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/00750323.pdf>

Eğer çevresel felaket tarihi, artistik, arkeolojik, mimari değerler sebebiyle özel olarak korunan bir bölgede meydana gelmişse yada koruma altında olan bitki veya hayvan topluluğunu etkilemişse ceza arttırılır.

İCK m. 452/d'de çevre suçlarının taksirle işlenmesi düzenlenmiştir. Maddeye göre m.452/a, m.452/b ve m. 452/c'de yer alan suçlar taksirle işlendiği takdirde verilecek ceza 1/3'ten 2/3'e kadar indirilir. İkinci fıkrada ise eğer çevre kirliliği tehlikesi ortaya çıkarsa veya çevresel felaket meydana gelirse verilecek cezanın 1/3 oranında azaltılacağı düzenlenmiştir.

İCK'ya 2011 tarih ve 121 sayılı Kanun'la eklenen m.727/a ile koruma altına alınmış alanlar ve bitki hayvan türlerine yönelik zarar verici eylemlerin başka bir suçu oluşturmadığı takdirde altı aydan bir yıla kadar hapis cezası veya 4000 Avro'ya kadar adli para cezası ile cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır³¹⁷. Aynı kanunla eklenen m. 733/a ile 2008/99/EC, 2009/123/EC direktifleri iç hukuka aktarılmıştır. Maddeye göre koruma altına alınmış doğal yaşam alanlarının izinsiz yok edilmesi sekiz aya kadar hapis veya 3000 Avro'dan az olmamak üzere adli para cezası ile cezalandırılmaktadır³¹⁸.

İtalya'da son dönemde Avrupa Birliği'nin direktiflerine uyum sağlamak amacıyla yeni suç tipleri ihdas edilmeye başlanmış, Ceza Kanunu dışında bulunan suç tipleri bakımından İCK'da toplama eğilimi artmıştır. Bu noktada 2011 tarih ve 121 sayılı Kanun ile 22 Mayıs 2015 tarih ve 68 sayılı Kanun dikkat çekmektedir. Bu kanunlar özellikle 92/43/EC, 2008/99/EC, 2009/123/EC ile 2009/147/EC direktiflerinin iç hukuka yansıtılması olarak karşımıza çıkmaktadır³¹⁹.

İtalya'da bina inşa etmek, ruhsata tabidir. 6 Haziran 2001 tarih ve 380 sayılı Kanun³²⁰ m. 3'te bakım projeleri, onarım projeleri, yenileme projeleri, yeni inşaat projelerinin izne tabi olduğu düzenlenmiştir. Madde 6'da ise izin gerekli olmayan faaliyetler düzenlenmiş olup, 3.madde kapsamına girmeyen basit bakım faaliyetleri izne tabi değildir. Ancak Kanun, bu tür çalışmaya başlarken idareye bildirimde bulunmayı zorunlu tutmuştur.

380 sayılı Kanun m.10'da ise üçüncü maddede belirtilen izne tabi faaliyetler bakımından bir açıklama getirilmiş, buna göre yeni bina yapılması, binanın yenilenmesi, yenileme bakımından binanın eski projesinin komple değiştirilmesi, binanın alanının değiştirilmesi, binanın iç alanının arttırılması gibi esaslı değişiklikler söz konusu ise çalışma yapmak için ruhsat alınması zorunludur.

380 sayılı Kanun m. 37'de inşai faaliyete başlama ruhsatı alınmadan yapının yapılmaya başlanması veya yapılmış olması, tadilat veya diğer bakım onarım çalışması

³¹⁷ Vagliasindi/Lucifora/Bianco, s.22.

³¹⁸ Vagliasindi/Lucifora/Bianco, s.24.

³¹⁹ Vagliasindi/Lucifora/Bianco, s.22-24.

³²⁰ (Çevirimiçi. ET. 15.8.2015) <http://www.parlamento.it/parlam/leggi/deleghe/01378dla.htm>.

yapılması kabahat olarak düzenlenmiştir. Ancak 2001/380 sayılı Kanun'a ve diğer idari düzenlemelere aykırılık bakımından 44.maddede genelcezaî yaptırımlar düzenlenmiştir. Maddeye göre, eğer daha ağır bir suçu oluşturmadığı takdirde ve kabahatlerin uygulanması bakımından herhangi bir engel teşkil etmeksizin, birinci fıkranın a bendine göreruksata, imar düzenlemelerine aykırı ve bina düzenlemeleriyle uyumsuz faaliyette bulunmak 10329 Avro'ya kadar adli para cezası ile, b bendine göre izinsiz veya izne aykırı olarak yada iznin durdurulmasına rağmen inşaatı devam edilmesi halinde iki yıla kadar hapis cezası ve 5164 Avro'dan 51645 Avro'ya kadar adli para cezası, c bendine göre imar planında yer alan tahsis amacının dışında hukuka aykırı bir şekilde inşaat ruhsatının verilmesi halinde iki yıla kadar hapis cezası ve 15493 Avro'dan 51645 Avro'ya kadar adli para cezası verileceği düzenlenmiştir. C bendinde ayrıca inşaat çalışmalarının tarihi, arkeolojik, koruma altına alınan alanlarda izinsiz veya izne aykırı bir şekilde yapılması halinde de aynı cezanın verileceği hüküm altına alınmıştır.

1.5.3 Almanya

Alman Hukuku'na baktığımız zaman çevre hukukunun tarihçesinin kısa olduğunu görmekteyiz³²¹. Alman teorisinde ve uygulamasında çevre hukuku dikkate değer bulunmamakta ve hatta bağımsız bir çevre hukukunun olabileceği düşünülmemektedir. Ancak İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra günümüzde de yürürlükte olan çeşitli düzenlemeler ortaya çıkmaya başlamıştır³²². Çevrenin korunmasına yönelik hukuki çarelerin arandığı dönem endüstrileşmenin hızlı olduğu dönemle paralellik arz etmektedir. Özellikle endüstriyel tesislerin kurulması ve yönetimine ilişkin kuralların ortaya çıkması, beraberinde çevre kurallarının da gündeme gelmesine neden olmuştur³²³. Bu kapsamda sayılabilecek ilk kanun 1957 tarihli Su Kaynakları Kanunu (WHG)dur. Daha sonra 1959 tarihli Atom Enerjisi Kanunu (AtG) yürürlüğe girmiştir. Bu kanunların, modern Alman Çevre Hukuku'nun köşe

³²¹ Horst Schlemminger/Holger Wissel (Eds), German Environmental Law For Practitioners, C.H. Beck&Kluwer, 1996, München, s.15; Ancak *Dickenhorst*, çevrenin korunmasına ilişkin ilk düzenlemelerin 18.yy'a dayandığını ifade etmektedir. Yazara göre, özellikle nehirlerin korunmasına ilişkin bilinç bu dönemde gelişmiştir. Christian Dickenhorst, Gewässerschutz Durch Umweltstrafrecht, Jus Novum Band 25, Diplomica Verlag, Hamburg, 2013, s.15-16; *Kloepfer* de çevreye ilişkin normların tarihçesinin 150-200 yıllık bir geçmişe sahip olduğunu belirtmektedir. Michael Kloepfer/Claudi Franzuis/Sigrid Reinert, Zur Geschichte des Deutschen Umweltrechts, Schriften Zum Umweltrecht- Band 50, Duncker&Humbolt, Berlin, 1994, s.7.

³²² Schlemminger/Wissel, s.15.

³²³ Michael Rodi, Public Environmental Law In Germany, Comparative Environmental Law In Europe, An Introduction To Public Environmental Law In The EU Member States (Ed. Renê Seerden/Michiel Heldweg), Metro, 1996, s.151-191, s.158; *Dickenhorst*'a göre Alman çevre hukukunun gelişimini hem birinci dünya savaşı hem de ikinci dünya savaşı engellemiştir. İkinci dünya savaşından sonra ekonomi ve altyapı ön plana çıkmıştır. Ekonomik tesislerin artmasıyla birlikte çevreye ilişkin normlar da artış göstermiştir. Yazar, bu dönemde yapılan çalışmalardan birisinin de WDR tarafından gösterilen "Smog" isimli filmin olduğunu, filmde hava kirliliğinin günlük hayata olan etkisinin anlatıldığı belirtmektedir; *Dickenhorst*, s.19. Yazarın belirttiği film, çevresel zararların etkisinin eğitici bir şekilde önlenmesine yönelik uygulamalara güzel bir örnek teşkil etmektedir.

taşını oluşturduğu belirtilmektedir³²⁴. Çevre koruma kavramının kullanılmaya başlanması ise 1970'lerin başında olmuştur³²⁵.

Çevre hukukuna ilişkin kanunlar, 1970'lerin başında yapılmaya başlanmıştır. Bu dönem aynı zamanda çevre hukukunun bağımsız bir disiplin haline geldiği, çevrenin korunmasına ilişkin olarak Alman Hukuku'nda dönüm noktasıdır³²⁶. Dönemin Federal Hükümeti bir çevre programı hazırlamıştır ve bu kapsamda Federal Emisyon Kontrol Kanunu güncellenmiş, Atom Enerjisi Kanunu, Federal Doğa Koruma Kanunu, Federal Atık Maddelerin İmhası Kanunu yürürlüğe girmiştir. Modern çevre hukukunun temelini oluşturan bu yasaların yürürlüğe girmesi ile birlikte kamuoyunda çevre farkındalığı oluşmuş ve çevresel kaynakların sonunun olduğu bilinci halkta gelişmeye başlamıştır³²⁷. 1980'ler çevre hukukunun sağlamlaşması sürecini ifade ederken 1990'dan sonra çevre hukuku genişlemiş, modernleşmiştir. Anılan dönemde Çevre Sorumluluğu Kanunu (Umwelthaftungsgesetz, UmwHG), Gen Teknolojisi Kanunu (Gentechnikgesetz-GenTG), Atıkların Geri Dönüşümüne ve Yönetimine Dair Kanun (Kreislaufwirtschafts-und Abfallgesetz- KrW/AbfG) kabul edilmiş ve yürürlüğe girmiştir³²⁸.

1991 yılında Almanya'nın yeniden birleşmesinden sonra bütün Almanya'nın anayasası olan Federal Alman Anayasası'nda çevrenin korunmasıyla bağlantılı sayılabilecek sadece birkaç hüküm bulunmaktaydı³²⁹. Bu kapsamda ilk hüküm 1972 yılında konulmuş olan 74üncü maddenin 24üncü bendidir³³⁰. Maddeye göre “*Artıkların imhası, hava temizliğinin korunması ve gürültüye karşı mücadele*” yarışan yasama konuları arasında sayılmıştır. Böylelikle 1957 tarihinde yasal düzenlemeye konu olan çevre, anayasal düzeyde koruma altına alınmıştır.

Anayasaya 1994 yılında eklenen 20/a maddesi ile doğal yaşama ilişkin koruma getirilmiştir. Maddeyle birlikte çevrenin korunması ilk defa devletin ilkesi haline gelmiştir³³¹. Maddeye göre “*Doğal yaşam kaynaklarının ve hayvanların korunması gelecek kuşaklara karşı da sorumlu olan devlet, doğal yaşam kaynaklarını anayasal düzenin çerçevesinde yasamayla, yasalara ve hukuka uygun olarak yürütme ve yargı organları aracılığı ile korur*”³³². Anayasa maddesi çevrenin korunması noktasında devletin yasama, icra ve yargı

³²⁴ Rodi, s.158; Schlemminger/Wissel, s.15.

³²⁵ Klopfer/Franzuis/Reinert, s.7.

³²⁶ Rodi, s.158.

³²⁷ Rodi, s.158; Schlemminger/Wissel, s.15; Klopfer/Franzuis/Reinert, s.7.

³²⁸ Rodi, s.158.

³²⁹ Rodi, s.151.

³³⁰ Ünver/Nuhoğlu, s.32.

³³¹ Rodi, s.151.

³³² Çeviri için bkz. Christian Rumpf / Gökçe Uzar, Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası, <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80207000.pdf> (E.T. 22.4.2015).

organlarına yükümlülükler getirmesine rağmen³³³, vatandaşlar bakımından aktif hareket etmelerini sağlayan bir hak tanımamıştır. Bu yönüyle Alman Anayasası'nda çevre hakkının temel hak olarak düzenlenmediği belirtilmektedir³³⁴. Ancak buna rağmen AY m. 20/a, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması bakımından güçlü bir gerekçe olarak kullanılmaktadır³³⁵.

Almanya'da çevrenin medeni hukuk vasıtasıyla korunması doğrudan ve dolaylı olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Doğrudan korumada çevreye ilişkin bir unsurun korunması söz konusudur. Korumanın konusu medeni hukuka tabi değilse koruma da medeni hukuk koruması olmaz. Çevre hakkı medeni hukukun konusu olmadığından doğrudan medeni hukuk vasıtasıyla korunmamıştır. Bu kapsamda çevre hakkının medeni hukuk ile korunmasına yönelik öneri sunulmuştur. Yine haksız fiil sorumluluğunun da çevrenin korunmasında kullanılabileceği belirtilmiştir³³⁶. Dolaylı koruma ise medeni hukukun çevre hakkını doğrudan korumada yetersiz kalması nedeniyle farklı hukuki değerlerden yola çıkarak koruma yolunu seçmesidir. Bu noktada yararlanılan hukuki değerler mülkiyet hakkı ve sağlık hakkıdır. Çevreye verilen zarar aynı zamanda mülkiyet hakkını ya da sağlık hakkını ihlal edici bir nitelikte ise bu durumda doğrudan olmasa da dolaylı olarak çevrenin korunması söz konusudur³³⁷.

Medeni hukuk aracılığıyla çevrenin korunmasına ilişkin düzenlemelerden en kapsamlısı 1990 tarihli Umwelthaftungsgesetz (UmwHG) /Çevre Sorumluluğu Kanunu'dur. Kanun 1 Mart 1991 tarihinde yürürlüğe girmiştir³³⁸. Kanun daha sonraları çeşitli değişiklikler geçirmiştir³³⁹. Ancak Alman Hukuku'nda çevresel sorumluluğa ilişkin normlar çeşitlilik göstermektedir. Her ne kadar UmwHG medeni hukuk sorumluluğu bakımından temel kanun olsa da 1896 tarihli Medeni Kanun (Bürgerliches Gesetzbuch/ BGB) hükümleri de çevresel zararların korunmasına ilişkin düzenlemeler içermektedir³⁴⁰.

³³³ Kay Artur Pape/Kerrin Schillhorn, Environmental Law In The Federal Republic Of Germany, Environmental Law In Europe (Ed. N.S.J. Koeman), Kluwer Law, 1999, s.273-292, s.275; Rodi, s.157.

³³⁴ Rodi, s.157.

³³⁵ Andreas Glaser, German Environmental Law In A Nutshell Annual Report, Germany, March 2011, s.2.

³³⁶ Dieter Medicus, Umweltschutz als Aufgabe des Zivilrechts- aus zivilrechtlicher Sicht, Umweltschutz und Privatrecht, 5. Trier Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht, (Hrsg. Breuer/Kloepfer/Marburger/Schröder), Werner Verlag, Düsseldorf, 1990, s.5-33, s.10.

³³⁷ Medicus, s.11.

³³⁸ Kanunun, Sandoz firmasında meydana gelen kazadan sonra, bu tür olaylarda sorumluluğun belirlenmesi amacıyla çıkarıldığı belirtilmektedir. Marie-Louise Larsson, The Law of Environmental Damage: Liability and Reparation, Kluwer Law International, Stockholm, 1999, s.347. Sandoz olayında ise ilaç üreten bir fabrikada meydana gelen kaza neticesinde tarımsal ilaçlar için kullanılan kimyasalların havaya karışması sonucu çevresel felaket meydana gelmiştir. Ayrıca yoğun miktarda kirleticinin Ren nehrine karışması sonucu nehrin geçtiği yerlerde de çevresel zararlar meydana gelmiştir. (Çevirimiçi ET: 24.8.2015), https://en.wikipedia.org/wiki/Sandoz_chemical_spill

³³⁹ (Çevirimiçi ET. 24.8.2015), <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/umwelthg/gesamt.pdf>

³⁴⁰ William C. Hoffman, Germany's New Environmental Liability Act: Strict Liability For Facilities Causing Pollution, Netherlands International Law Review / Volume 38 / Issue 01 / May 1991, s.27 – 41, s.29.

UmwHG m. 1’de tesislerin ve faaliyetlerin çevreye olan etkisinden doğan sorumluluğu düzenlemektedir. Maddeye göre, Kanun’un 1 numaralı ekinde belirtilen faaliyetlerden birisinin gerçekleştirilmesi bir kimsenin ölümüne, yaralanmasına veya sağlığının bozulmasına ya da herhangi bir eşyasının zarar görmesine neden olmuşsa faaliyetin gerçekleştirildiği fabrikayı-tesisi işleten kimse söz konusu zararları tazmin etmekle yükümlüdür³⁴¹.

UmwHG m. 6’da ise nedenselliğin nasıl kurulacağı, daha doğrusu nedensellik bağının varsayılacağı durum düzenlenmiştir. Maddeye göre; çevreye zarar vermesi muhtemel olan bir faaliyetin gerçekleştiriliyor olması, o faaliyetin zararı ortaya çıkardığını kabul ile sonuçlanır. Çevresel zarar doğurması muhtemel bulunan faaliyetlerin gerçekleştirilmesi ve çevresel zararın çıkması söz konusu ise failin zarara neden olduğu³⁴² kabul edilerek failin sorumluluğuna gidilecektir. Ancak bu durum, objektif sorumluluk (medeni hukuk açısından kusursuz sorumluluk) anlamına geldiğinden eleştirilmektedir³⁴³.

UmwHG dışında medeni hukuk sorumluluğunu gerektiren normlara 1896 tarihli BGB’de de rastlamaktayız. BGB m.823 m. 906 ve m. 1004 hükümleri de failin gerçekleştirdiği hareketin neticelerinden sorumluluğunu gerektiren düzenlemelerdir³⁴⁴. BGB m. 823³⁴⁵’te haksız fiil sorumluluğu düzenlenmiştir³⁴⁶. BGB m. 906’da ise komşunun arazisinin kullanımından kaynaklı olarak meydana gelebilecek zararlar, başkasının arazinin kullanımını engelleyecek şekilde faaliyette bulunmadan kaynaklı sorumluluk düzenlenmiştir³⁴⁷. BGB m. 1004’te müdahalenin men’i düzenlenmiş, buna göre hak sahibi gerçekleştirilen haksız fiilin sonlandırılmasını isteyebilir³⁴⁸. Ancak BGB m. 906 gereği kişi kanunla veya yönetmelikle belirlenen sınırlar çerçevesinde hareket ettiği sürece müdahale engellenemez. Bu sınırların belirlenmesinde aynı zamanda yerel adetlere de başvurulmaktadır. Komşuluk ilişkisi çerçevesinde yerel adetlere göre uygun olan bir davranışın gerçekleştirilmesi engellenemez³⁴⁹. Haksız fiilin çevre suçlarına veya çevresel zararlara

³⁴¹ Hoffman, s.32 vd; Pape/Schillhorn, s.278.

³⁴² Pape/Schillhorn, s.278.

³⁴³ Hoffman’a göre buradaki sorumluluk objektif sorumluluktur. Madde düzenlemesi sorumluluk bakımından sadece nedenselliği yeterli görmektedir. Buna göre failin hareketini kasten, taksirle, bilerek veya bilmeyerek, aniden ya da kazaen yapmış olmasının hiçbir önemi bulunmamaktadır. Hoffman, s.32.

³⁴⁴ Harm Peter Westermann, Das private Nachbarrecht als Instrument des Umweltschutzes, Umweltschutz und Privatrecht, 5. Trier Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht, (Hrsg. Breuer/Kloepfer/Marburger/Schröder), Werner Verlag, Düsseldorf, 1990, s.103-132, s.109.

³⁴⁵ (Çevirimiçi ET: 24.8.2015) http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/german_civil_code.pdf

³⁴⁶ Alman medeni hukukunda ispat külfeti davacı tarafta olmasına rağmen, çevresel zarar nedeniyle haksız fiil sorumluluğunun gündeme geldiği durumlarda ispat yükü yer değiştirmektedir. Eğer haksız fiil sorumluluğunun iddiasına dayanak çevresel zarar ise ispat yükü davalıya geçmektedir. Bu geçişin kaynağını ise Alman Temyiz Mahkemesinin *Kupolofen (92 BGHZ143, 1985)* davasında verdiği karar oluşturmaktadır. Hoffman, s.30; Larsson, s.347.

³⁴⁷ Hoffman, s.29; Medicus, s.20.

³⁴⁸ Westerman, s.108.

³⁴⁹ Westerman, s.115.

uygulanması uygun bir araç olmaması nedeniyle eleştirilmiştir. Aynı şekilde m. 906'da çevresel zararlara uygulanacak uygun bir madde olmaması nedeniyle eleştiriye uğramıştır. Bu iki maddenin eksikliği farklı kanunların düzenlenmesine veya farklı kanunlarda norm ihdas edilmesine neden olmuştur. Bu kapsamda en dikkat çekici olan 1957 tarihli Wasserhaushaltsgesetz/ WGH Su Kaynakları Kanunu'dur³⁵⁰.

WGH de yaralanma, eşyaların zarar görmesi, suyun fiziki, kimyasal veya biyolojik yapısının değişmesi nedeniyle ekonomik değerinin düşmesine neden olma bakımından kusursuz sorumluluk kabul edilmiştir. Kanuna göre çevre kirliliğine neden olan madde doğası gereği kirlletici bir madde ise bu durumda çevresel zarar ile failin hareketi arasında nedensellik var kabul edilir ve ispat yükü yer değiştirir³⁵¹. WGH kendiliğinden ortaya çıkan çevresel zararlar bakımından herhangi bir çare üretmemekle ve BGB'nin takip ettiği yolun dışına çıkmamakla eleştirilmiştir³⁵².

İdare hukuku tedbirleri bakımından ÇED değerlendirmesi ve izin sistemi söz konusudur. *Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung/Çevresel Etki Değerlendirmesi Kanunu (UVPG)* hükümlerine göre çevreye önemli derecede etkisi olan faaliyetler bakımından ÇED raporu alınması zorunludur. UVPG m. 3'e göre, hangi faaliyetler bakımından ÇED raporu alınması gerektiği düzenlenmiştir. Maddeye göre Kanun'un 1 nolu ekinde yer alan listede bulunan faaliyetler bakımından ÇED raporu alınması gerekmektedir³⁵³, ³⁵⁴. İzin sistemi farklı farklı kanunlarda düzenlendiğinden dağınık bir şekildedir. Bu sebeple sistem eleştirilmektedir. Ancak henüz izin sistemine ilişkin süreçleri bir araya toplayabilen herhangi bir düzenlemeye de ulaşılabilmiş değildir³⁵⁵. Örneğin Bundesimmissionsschutzgesetz/Federeal Emisyon Koruma Kanunu (BImSchG)³⁵⁶ m. 4'e göre, kamu sağlığı açısından veya doğa için, işin niteliği gereği veya işletilmesinden kaynaklı olarak çevreye zararlı etkileri olan tesisler bakımından izin alınması zorunludur³⁵⁷. İzin verme yetkisi ise federe devletlere verilmiştir. Yine Bremen'de emisyon mevzuatının uygulaması ve denetimleri yerel yönetimlerin teftiş kurulu tarafından yapılmaktadır³⁵⁸.

³⁵⁰ Hoffman, s.30.

³⁵¹ Hoffman, s.30.

³⁵² Hoffman, s.31.

³⁵³ Pape/Schillhorn, s.286; Winter, s.14.

³⁵⁴ Madencilik, enerji, cam seramik, inşaat malzemeleri üretimi gibi faaliyetler bu kapsamdadır. Liste için bkz. (Çevrimiçi ET: 24.8.2015. <http://faolex.fao.org/docs/pdf/ger36861E.pdf>)

³⁵⁵ Glaser, s.4.

³⁵⁶ BImSchG'nin amacı, insanları, hayvanları ve bitkileri zararlı çevresel etkilerden korumayı garanti etmek iken daha sonra bu üç gruba su, toprak ve atmosfer de eklenmiştir. Gerd Winter, German Environmental Law, International Environmental Law Policy Series, Vol. 28, Martinus Nijhoff/Graham&Trotman, Dordrecht, 1994, s.5.

³⁵⁷ Winter, s.4; Schlemminger/Wissel, s.48.

³⁵⁸ Winter, s.5.

Alman çevre mevzuatının çok dağınık olduğunu görmekteyiz. Çevre mevzuatının birleştirilmesi noktasında uzun süredir tartışmalar olmasına rağmen henüz bir çevre kanunu kabul edilip yürürlüğe konulamamıştır³⁵⁹. Alman kanunkoyucunun çevre hukukuna yaklaşımının dağınık olması nedeniyle medeni hukuk sorumluluğu ve kamu hukuku sorumluluğunun bir arada düzenlendiği bir kanun yapılamamıştır³⁶⁰. Tartışmalar 1976 yılına dayanmakta olup süreç içerisinde birden fazla tasarı hazırlanmıştır. Umweltgesetzbuch/Çevre Kanunu (UGB) adında hazırlanan son tasarı da 2009 yılının Şubat ayında başarısızlıkla sonuçlanmıştır³⁶¹. Bu durumun sonucu olarak bir sürü yasak davranışı tanımlayan kamu hukuku karakterli norm ile çevresel zararların tazminini gerektiren norm bulunmaktadır. Bu sebeplerle çevre sorunlarını birlikte ele alan kapsamlı bir kanuna henüz sahip olunamamıştır³⁶².

Alman çevre ceza hukukuna baktığımız zaman önceleri idare hukuku normlarına konu olan düzenlemelerin 28.3.1980 tarihli 18. Ceza Kanunu değişikliği ile birlikte Alman Ceza Kanunu (StGB) alınmasıyla ortaya çevreye karşı suçlar çıkmıştır. Aslında dağınık bir şekilde kanunlarda yer alan düzenlemelerin birleştirilmesi ve yeni suç tiplerinin konmasıyla beraber çevre hukukuna ilişkin reform niteliğinde olan bu değişiklikler, idare hukukuna bağlılığı nedeniyle eleştirilmiştir³⁶³. 1994 tarihinde STGB’de yapılan değişikliklerle beraber çevre suçlarının cezaları arttırılmış, çevre suçları nedeniyle ceza sorumluluğu tüzel kişilerin organları ve temsilcileri bakımından da uygulanır hale getirilmiştir³⁶⁴.

StGB’ye baktığımız zaman çevreye karşı suçlar m. 324 ve devamında düzenlenmiştir. StGB m. 324’te suyun kirletilmesi suçu düzenlenmiştir. Maddenin ilk fıkrasında suyun yetkisiz bir şekilde kirletilmesi veya kalitesinin olumsuz olarak değiştirilmesi beş yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılacağı, ikinci fıkrasında teşebbüsün ve son fıkrasında fiilin taksirle işlenmesi halinin de cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır³⁶⁵.

StGB m. 324/a’da toprağın kirletilmesi suçu düzenlenmiştir. Maddenin ilk fıkrasında idare hukuku yükümlülüklerine aykırı olarak toprağa madde katan yada maddeleri toprağa bırakan kişinin hareketi diğer insanlar, hayvanlar, bitkiler veya değerli şeyler bakımından veya herhangi bir su için tehlike oluşturmaya elverişli olması halinde 5 yıla kadar hapis veya

³⁵⁹ Glaser, s.3.

³⁶⁰ Hoffman, s.28.

³⁶¹ Glaser, UGB’nin politik nedenlerden dolayı yasalaşmadığı son tarihin 2008; Glaser, s.3; Dickenhorst ise 2009 Şubat’ı olduğunu belirtmektedir. Dickenhorst, 20.

³⁶² Hoffman, s.28.

³⁶³ Ünver/Nuhoğlu, s.18.

³⁶⁴ Ünver/Nuhoğlu, s.19.

³⁶⁵ StGB madde metinleri verilen siteden alınmıştır. Dolayısıyla diğer maddeler bakımından tekrar atıf yapılmayacaktır. (Çevrimiçi ET: 24.8.2015: <http://dejure.org/gesetze/StGB>)

adli para cezasıyla cezalandırılacağı, ikinci fıkrasında teşebbüsün ve son fıkrasında fiilin taksirle işlenmesi halinin de cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır.

StGB m. 325'te hava kirliliği suçu düzenlenmiştir. Maddenin ilk fıkrasında bir makinenin veya tesisin işletilmesi sırasında idare hukuku yükümlülüklerine aykırı olarak neden olduğu hava değişikliğinin işletme sahası dışında kalan yerlerde diğer kişiler, hayvanlar, bitkiler veya diğer değerler bakımından zarar vermeye elverişli olması halinde failin beş yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılacağı, fiilin teşebbüs aşamasında kalmış olması halinde de cezalandırılacağı belirtilmektedir. Maddenin ikinci fıkrasında çevreye verilen zararlı madde miktarının fazla miktarda olması nitelikli hal olarak düzenlenmiş, üçüncü fıkrasında taksirli hareketin cezalandırılacağı düzenlenmiş, dördüncü fıkrasında ise “zararlı” deyiminden ne anlaşılabileceği tanımlanmıştır.

StGB m. 325/a da gürültüye, sarsıntıya veya iyonlaşmayan ışınmaya neden olma suçu düzenlenmiştir. Maddenin ilk fıkrasında idare hukuku yükümlülüklerine aykırı olarak tesisin veya makinenin işletilmesinin başkasının sağlığına zarar verecek şekilde işletilmesi, ikinci fıkrasında tesis veya makinenin işletilmesinde idare hukuku yükümlülüklerine (burada yükümlülüklerin gürültüye, sarsıntıya veya iyonlaştırıcı ışınlarla karşı olması gerekmektedir) aykırı olarak başkasının sağlığını, hayvanları veya diğer değerleri tehlikeye düşürme fiili, üçüncü fıkra ise fiillerin taksirle işlenmesinin cezalandırılacağı düzenlenmiştir.

StGB m. 326'da tehlikeli atıkların izinsiz kullanılması suç olarak düzenlenmiştir. Maddenin ilk fıkrasında tehlikeli atıkların yetkisiz bir şekilde işleme tesislerinin dışında ve izin verilen yöntemlere aykırı olarak işleme, depolama, saklama, boşaltma veya imha etme fiilleri, ikinci fıkra ilk fıkra yer alan atıkların StGB'nin yer bakımından uygulama alanına sokma, bu alandan çıkarma veya transit olarak taşınmasının ilk fıkra gibi cezalandırılacağı, üçüncü fıkra idare hukukundan doğan yükümlülüklerin ihlal edilerek radyoaktif maddelerin teslim edilmemesi, dördüncü fıkra bir ve ikinci fıkra bakımından teşebbüsün cezalandırılacağı, beşinci fıkra suçun taksirle işlenmesi ve son fıkra da atık miktarının azlığının cezalandırılmayacağı hüküm altına alınmıştır.

StGB m. 327'de tesislerin izinsiz olarak işletilmesi suçu düzenlenmiştir. İlk fıkra izin alınmaksızın veya yasaklanmış olmasına rağmen atom tekniğiyle bağlantılı tesislerin işletilmesi fiili, ikinci fıkra çeşitli kanunlar kapsamına giren tesislerin izinsiz işletilmesi, üçüncü fıkra fiilin taksirle işlenmesi hali düzenlenmiştir. StGB m. 328'de radyoaktif ve diğer tehlikeli maddelerin izinsiz işlenmesi eylemi suç olarak düzenlenmiştir. StGB m. 329'da ise özel koruma gerektiren alanların tehlikeye düşürülmesi suç olarak düzenlenmiştir.

StGB m. 330'da çevre suçları bakımından ortak nitelikli haller düzenlenmiştir. StGB m. 330/a'da zehirlerin boşaltılması nedeniyle ağırlaştırıcı hal, m.330/b'de etkin pişmanlık, m.

330/c'de müsadere hükümleri düzenlenmiş, m. 330/d'de çevre suçlarının düzenlenmesinde kullanılan kavramların tanımı yapılmıştır.

Alman çevre hukukunda çevrenin planlamasına ilişkin birden fazla planlama aracı söz konusudur. İmar planları, çevre koruma planları, su kaynaklarının korunması planları, atıkların yönetimine ilişkin planlar bunlardan birkaç tanesini oluşturmaktadır. Özellikle taşınmaz mülkiyetiyle sıkı bir bağ içerisinde olan imar planları çoğu zaman belirttiğimiz bu planlardan birden fazlasını barındırmaktadır. İmar planlarını yapma yetkisi yerel yönetimlere bırakılmıştır³⁶⁶.

İmar düzenlemelerine göre, herhangi bir tesisin, yapının yapılabilmesi için yapı ruhsatı alınması zorunludur. Yapı ruhsatı iki türdür. Birincisi imar planlamalarına uygunluk anlamında verilmektedir ve Federal Baugesetzbuch (BauGB)'de düzenlenmiştir. Binanın nerede yapılacağı, bir fabrikanın yerleşim yerine uzaklığı gibi konular bu kanunda yer alan hükümlere göre belirlenmektedir. İkincisi ise binanın teknik özellikleri itibarıyla toplum açısından tehlikeli olmayacak şekilde inşasına ilişkin olarak verilmektedir ve güvenlik üzerine odaklanılmaktadır. İmar yönetmeliklerinde belirlenen teknik kurallara uymayı zorunlu kılmaktadır. İkinci tür yapı ruhsatı genellikle yerel yönetimlerce çıkarılan düzenlemelere (Federe Kanun/Yönetmelik gibi) uygunluk aranmakta iken birinci tür ruhsatlar bakımından Federal İmar Kanunu'nda belirtilen kriterler ön plana çıkmaktadır³⁶⁷. Benzer şekilde Baugesetzbuch'un 213üncü maddesinde imar düzenine aykırılıklar kabahat olarak düzenlenmiştir.

1.5.4 Fransa

Fransız Anayasası'nın³⁶⁸ başlangıç kısmında³⁶⁹ ve çeşitli maddelerinde çevrenin korunmasına yönelik düzenlemeler yer almakta olup, Parlamento'nun yasama yetkisinin düzenlendiği 34. maddesinde, “*çevrenin korunması*” da parlamentonun düzenleme yapabileceği alanlar arasında sayılmıştır. Anayasa'da ayrıca m. 69³⁷⁰ ve m. 70³⁷¹'te *Ekonomik*,

³⁶⁶ Glaser, s.4.

³⁶⁷ Winter, s.13.

³⁶⁸ Fransız Anayasası'nın ve Çevre Şartı'nın maddeleri verilen adresten alınmıştır. (Çevirimiçi. ET. 15.8.2015). [https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/Fransa-TR\(4.10.1958\).pdf](https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/Fransa-TR(4.10.1958).pdf)

³⁶⁹ *Fransız halkı, 1789 Beyannamesinde tanımlanan, 1946 Anayasasının başlangıç kısmında teyit edilip tamamlanan insan haklarına ve milli egemenlik ilkelerine, aynı şekilde 2004 Çevre Şartında belirtilen hak ve ödevlere bağlılığını ihtişamla ilân eder.*

³⁷⁰ *Ekonomik, Sosyal ve Çevre Konseyi Hükümetin istemi üzerine, kendisine sunulan yasa, kararname ve karar tasarıları ile yasa teklifleri hakkında görüşünü bildirir. Ekonomik, Sosyal ve Çevre Konseyinin bir üyesi, Konseye sunulmuş olan tasarı ve teklifler hakkındaki Konsey görüşünü Parlamento Meclislerine açıklamak üzere yine Konsey tarafından görevlendirilebilir.*

³⁷¹ *Hükümet, Ekonomik, Sosyal ve Çevre Konseyine, ekonomik, sosyal, ya da çevresel nitelikli her türlü sorun hakkında danışabilir. Hükümet ayrıca, kamu maliyesine ilişkin yıllara sari esasları belirleyen program yasa*

*Sosyal ve Çevre Konseyi'*ne ilişkin düzenlemeler yer almaktadır³⁷². Konsey, kendisine sunulan çevreye yönelik norm tasarıları hakkında görüş bildirmekle görevlidir. Aynı şekilde hükümet de, çevre ile ilgili konularda danışabilecektir. Anayasa'da yer alan bu hükümlere baktığımız zaman sanki 4 Ekim 1958 tarihli Fransız Anayasası'nda baştan itibaren çevreye ilişkin normların olduğu izlenimi verse de Anayasaya söz konusu hükümlerin girmesi oldukça yenidir³⁷³. Çevreye ilişkin normlar arasında özellikle değinilmesi gereken düzenleme ise 2004 tarihli Fransız Çevre Şartı'dır³⁷⁴. Çevre Şartı'nın hazırlanış aşaması ise yoğun tartışmalara sahne olmuştur. Özellikle politik açıdan çevrenin korunmasının tam aksine politikalara imza atan Jacques Chirac'ın 2002 seçimlerindeki seçim vaadi olarak ortaya çıkmış ve Chirac'ın eski politikaları nedeniyle samimi bulunmamıştır³⁷⁵. Tüm bunlara rağmen 2005 yılında Anayasa'nın başlangıç hükümlerine “*halkın Çevre Şartında yer alan hak ve ödevlere bağlılığını ilan eder*” demek suretiyle Anayasa'ya eklenmiş ve Anayasa'nın bir parçası haline gelmiştir³⁷⁶.

teklifleri için de Konseye danışabilir. Ekonomik, sosyal, ya da çevresel nitelikteki her türlü plan, ya da program yasa teklifi görüş için Konseye sunulur.

³⁷² (Çevirimiçi. ET. 15.8.2015) [https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/Fransa-TR\(4.10.1958\).pdf](https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/Fransa-TR(4.10.1958).pdf)

³⁷³ Jacqueline Dutheil de la Rochère, *Environmental Law In France, Environmental Law In Europe* (Ed. N.S.J. Koeman), Kluwer Law, 1999, s.217-240, s.217.

³⁷⁴ *Fransız Halkı*;

Doğal kaynakların ve doğal dengelerin insanlığın görünümünü zorunlu kıldığı;/Mevcut insanlığın ve gelecek kuşakların doğal çevrelerinden koparılamayacağı;/Çevrenin tüm insanlığın ortak varlığı olduğu; İnsanoğlunun gittikçe yaşam şartları ve kendi gelişimi üzerinde etki yaptığı;/Biyolojik çeşitlilik, kişinin gelişimi ve insan topluluklarının ilerleyişi, bazı üretim ve tüketim maddeleri ve doğal kaynakların aşırı tüketilmesi nedeniyle etkilendiği;/Çevrenin korunmasının, Ulusun diğer temel değerleri ile aynı nitelikte ele alınması gerektiği; Sürdürülebilir bir gelişmeyi sağlamak için, mevcut ihtiyaçların karşılanmasına yönelik tercihlerin, gelecek kuşakların ve diğer halkların ihtiyaçlarını karşılamasını tehlikeye atmaması; Gereçeklerinden yola çıkarak, Kabul eder;

Madde 1. Herkes dengeli ve sağlığa saygılı bir çevrede yaşama hakkına sahiptir.

Madde 2. Herkes çevrenin korunmasına ve iyileştirilmesine katkıda bulunmak zorundadır.

Madde 3. Herkes, yasanın belirlediği şartlar dâhilinde, çevreye yönelik zararların önlenmesi veya en azından zararlı sonuçların azaltılması ile yükümlüdür.

Madde 4. Herkes, yasanın belirlediği şartlar dâhilinde, çevreye verdiği zararların giderilmesine iştirak etme yükümlülüğü altındadır.

Madde 5. Bilimsel bilgi olarak kesin olmamakla birlikte, çevrede geri dönülemez ve ciddi bir biçimde etkileyebilecek bir zarar meydana geldiğinde, kamu otoriteleri, önleyici tedbirlerin alınması ilkesine saygı göstererek ve kendi yetki alanlarına giren konularda, risklerin değerlendirilmesi usulünün gerçekleştirilmesini, zararın önlenmesi için gerekli ve zararlar orantılı geçici tedbirlerin alınmasını sağlarlar.

Madde 6. Kamu politikaları, sürdürülebilir kalkınmayı destekler. Bu amaçla, çevrenin değerinin bilinmesi ve çevrenin korunması ile ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeyi bağdaştırmak zorundadır.

Madde 7. Herkes, yasanın belirlediği sınırlar ve şartlar dâhilinde, kamu otoritelerinin elindeki çevreye ilişkin bilgilere ulaşma hakkına ve çevre üzerinde etki doğurabilecek kamusal zararların hazırlık aşamalarına katılma hakkına sahiptir.

Madde 8. Çevre eğitimi ve bilgisi, bu Şart'ta belirlenen hakların ve ödevlerin uygulanmasına katkıda bulunur.

Madde 9. Araştırma ve yenilik, çevrenin değerinin artırılmasına ve çevrenin korunmasına katkı sağlar.

Madde 10. Bu Şart, Fransa'nın uluslararası ve Avrupa Birliği'ne yönelik faaliyetlerinin ilham kaynağıdır.

³⁷⁵ Seda Yurtcanlı, *Fransız Çevre Şartı'na Bir Bakış*, İ.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, No: 47. (Ekim 2012). s.309-334, s.311.

³⁷⁶ Yurtcanlı, s.312.

Fransız Çevre Hukuku'nda, her ne kadar yerel yönetimlerin de belirli noktalarda düzenleme yetkisi olsa da, düzenlemeler merkezi hükümet tarafından yapılmaktadır. Çevre hukukunun Fransa'da gelişmesi dünyada çevre hukukuna olan ilginin artmasıyla paralel bir şekildedir. Tarihi açıdan bakıldığında zaman çevre, 1972 yılından sonra Fransa için önemli bir konu haline gelmiştir. Bu tarih aslında Fransa Çevre Sekreterliği'nin kurulduğu tarihtir ve 1975-1980 arasında çevreye ilişkin birçok önemli kanunun yapıldığı döneme de öncülük etmiştir³⁷⁷. Doğanın ve çevrenin korunması amacıyla bu dönemde çıkarılan kanunlara örnek olarak 15 Temmuz 1975 tarihli Atık Kanunu, 7 Temmuz 1976 tarihli Deniz Kirliliğinin Önlenmesi Kanunu ve 10 Temmuz 1976 tarihli Çevrenin ve Doğanın Korunması Kanunu sayılabilir. Yine bu dönemde söz konusu kanunlara dayanılarak birçok yönetmelik de çıkarılmıştır³⁷⁸.

Aslında 1970'lerden önce de Fransız hukuk sisteminde çevreye ilişkin düzenlemeler bulunmaktaydı. 1913 tarihli Tarihi Mirasın ve 1930 tarihli Doğal Mirasın Korunması kanunları örnek olarak verilebilir. Ancak bu kanunlar sadece sembolik anıtları veya alanları korumaktaydı³⁷⁹.

Fransız medeni hukukunda çevrenin korunması, daha doğrusu çevresel zarardan sorumluluk açısından Fransız Medeni Kanunu'nda herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Önceleri mülkiyete ilişkin normlar ve komşuluk haklarına ilişkin düzenlemelerle çevre zararından dolayı failin sorumluluğuna gidilmekteydi³⁸⁰. Ancak bu yöntem, sorunun çözümü bakımından yeterli olmamıştır. Zira çevrenin özel mülkiyete konu olacak şekilde sınırlandırılması mümkün değildir. Bu sebeple Medeni Kanun m. 1382 ve m. 1383'de düzenlenen haksız fiil hükümlerinden yararlanılmıştır³⁸¹. Ancak bu düzenlemeler üçüncü bir kişiye zarar verilmesi halinde gündeme geleceğinden çevresel zararlardan sorumluluğu tam olarak karşılamamaktadır.

Yürürlükte bulunan Fransız Ceza Kanunu(FCK) 1992 yılında Resmi Gazete'de yayımlanmış ve 1 Ocak 1994 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Yeni Ceza Kanunu olarak da adlandırılan FCK, doğrudan çevreye ilişkin norm bulundurmamaktadır³⁸². Bu yönüyle FCK, çevrenin ceza hukuku ile korunması gerekliliğinin yoğun tartışıldığı, ülkelerin ceza kanunlarına çevreye ilişkin suçları ihdas ettiği bir dönemde, yeni bir kanunun yapılarak yürürlüğe konmasına rağmen, çevreye karşı suçların kanunda düzenlenmediği ender

³⁷⁷ de la Rochère, s.217; Faure/Heine, s.123.

³⁷⁸ de la Rochère, s.217; Faure/Heine, s.124.

³⁷⁹ Jean-François Guet, French Urban Planning Tools And Methods Renewal, Isocarp Congress 2005, (Çevirimiçi. ET. 17.8.2015: http://www.isocarp.net/data/case_studies/684.pdf), s.2.

³⁸⁰ Susanne Bergmann, Der Schutz der Umwelt im französischen Recht, Dunker&Humbolt, Berlin, 1996, s.30.

³⁸¹ Bergmann, s.35 vd.

³⁸² Faure/Heine, s.124; Bergmann, s.212.

kanunlardan olmuş ve bu yönüyle eleştirilmiştir³⁸³. FCK'ya baktığımız zaman dolaylı bazı suç tiplerinin çevreyi korumaya yönelik olduğunu belirtebiliriz. Örneğin m. 421-2'de düzenlenen baskı yoluyla ve terörizm aracılığıyla kamu düzeninin bozmak için bireysel veya toplu olarak havanın, yerin, yer altının, besin kaynaklarının, suların insan veya hayvan sağlığına ya da doğal çevreye zarar verecek her türlü hareketin terörizm olduğu düzenlenmiştir^{384, 385}. Aslında çevreye karşı bir suç olmasa da terörist faaliyetlerin çevreye zarar verecek şekilde gerçekleştirilmesi “ekolojik terörizm” suçu olarak düzenlenmiştir³⁸⁶.

FCK bakımından belirtilmesi gereken bir diğer suç tipi ise m. 521-1 ve m. 521-2'de düzenlenen hayvanlara eziyet etme suçudur³⁸⁷. Ancak bu suç tipi sadece evcil hayvanlara karşı gerçekleştirilen kötü muameleyi cezalandırmaktadır.

Fransız CK'da yukarıda da belirttiğimiz üzere çevreye karşı suçların olmayışı eleştirildiği gibi çevreye karşı suçlar da suç tipinin tanımlaması idareye bırakıldığı için eleştirilmiştir. 1990'lara gelindiğinde durumun düzeltilmediği, yine idareye bırakıldığı ve fakat bu sefer yerel yönetimlere değil merkezi idareye bırakıldığı görülmektedir. Anılan periyotta çevre ceza hukuku, idari kararlara çok sıkı bir bağlılık göstermiştir. Bu bağlılık ise çevreyi korumaya yönelik düzenlemelerin etkisini olumsuz yönde etkilemiş, birçok idari kararın alınmaması cezai müeyyidelerin uygulanmasını engellemiştir³⁸⁸.

75-663 sayılı Atık Kanunu m. 24'e göre atıkların imhası ile ilgili idareye bilgi vermeyi reddeden veya yanlış bilgi veren, kanunda belirtilen koşulların dışında atıkların gömülmesi, gömülmek üzere başkasına teslim edilmesi veya imha edilmesi 2 yıla kadar hapis cezası ve aynı zamanda adli para cezası ile cezalandırılmaktadır³⁸⁹. Yine 76-663 sayılı Kanun m. 18 ve m. 19'a göre, bazı tesisler bakımından izin alınması mecburi kılınmıştır. Geçerli bir izin olmadan bu tesislerden birisinin çalıştırılması halinde 1 yıla kadar hapis cezası ve kanunda belirtilen adli para cezası ile cezalandırılmaktadır. Ancak hakim, sadece hapis cezası veya sadece adli para cezasından birisine hükmedebilir. İzinsiz bir tesisin faaliyete başlaması halinde faaliyeti durdurulur. Bu konuda hakim, geçici durdurma kararı da verebilir³⁹⁰.

Fransız Kırsal Kanunu m.232-2'de zararlı maddelerin, doğrudan veya dolaylı olarak balıkların beslenmesine, üremesine, besin kaynaklarına zarar verecek şekilde durgun veya

³⁸³ Faure/Heine, s.124.

³⁸⁴ Bergmann, s.212.

³⁸⁵ Bir diğer örnek olarak temel milli değerlerin tanımının yapıldığı m. 410-1 verilebilir. Maddede çevrenin de temel milli değerler arasında olduğu belirtilmiştir.

³⁸⁶ FCK'da çevreye karşı suçların düzenlenmemesinin altında çevreye ilişkin düzenlemelerin çokluğu, düzenlenecek bir suç tipinin ise suçun unsurlarının farklı farklı düzenlemelerde olacağından dolayı sadece genel (örtü) bir suç düzenlemesi olabileceği endişelerinin olduğu ifade edilmiştir. Bergman, s.213.

³⁸⁷ Faure/Heine, s.125.

³⁸⁸ Faure/Heine, s.125.

³⁸⁹ Faure/Heine, s.131.

³⁹⁰ Faure/Heine, s.137.

akarsuya atılması suç olarak düzenlenmiştir. Suyun balıklara zarar verecek şekilde kirletilmesi de madde kapsamında suç olarak düzenlenmiştir³⁹¹. Ancak düzenleme sadece balıkların üreme, beslenme, besin kaynaklarının zarar görmesi halinde fiili suç olarak düzenlemektedir.

Kırsal Kanunun 1995'te değiştirilen L.200-1. maddesi Fransız çevre hukukuna hakim olan ilkeleri düzenlemiştir. Maddede belirtilen ilkeler şunlardır: ihtiyat ilkesi, önleme ilkesi, kirleten öder ilkesi ve vatandaşların katılımı (katılım) ilkesi. 10 Temmuz 1976 tarihli Çevrenin ve Doğanın Korunması Kanunu m. 1'de çevrenin genel yararlarından (kamu yararı) olduğu düzenlenmiştir. Bu düzenleme çevreyi tehdit eden nedenlere karşı çevrenin korunması bakımından hukuki düzenlemeler ve adli önlemlerin alınması gerektiğinin devlet tarafından tanınması şeklinde yorumlanmıştır³⁹². Yine 1976 tarihli Kanun hükümlerine göre, çevreye olumsuz etkisi olacak her türlü faaliyette veya karar alınmasında çevrenin korunmasının dikkate alma zorunluluğu vardır. Kamu kurum ve kuruluşlarınca veya idarenin yetkisi altında yapılacak her türlü çalışma ve proje, imar planlarının hazırlanmasında çevrenin korunması dikkate alınmak zorundadır³⁹³. Kırsal Kanun m. 200-2'de çevrenin korunmasına katkıda bulunmanın her bir vatandaşın görevi olduğu düzenlenmiştir. Fransız çevre hukukunda vatandaşların katılımının, ancak sağlıklı bilgilendirme yapılmasıyla mümkün olduğu anlayışından hareket edilmekte ve bu kapsamda vatandaşlara gerekli bilgiler verilmektedir³⁹⁴.

Çevre Kanunu m. L 216-6'da yer üstü ve yeraltı sularına ve denize, yerel idarenin düzenlemelerinde belirtilen limitlerin üstünde, doğrudan veya dolaylı olarak, geçici dahi olsa sağlık açısından, hayvan ve bitki örtüsü açısından zararlı etkiye sebep olması halinde failin iki yıla kadar hapis cezası ve 75000 Avro adli para cezası ile cezalandırılacağı düzenlenmiştir. Aynı fıkra da söz konusu eylemlerin verilen iznin geçerli olmadığı durumlar için de uygulanacağı hüküm altına alınmıştır³⁹⁵.

Çevre Kanunu m. L 541-1 ve devamında atıkların boşaltımına ilişkin kurallar düzenlenmiştir. Uzun bir düzenleme söz konusu olup, genel olarak atık boşaltımı idarenin iznine tabi kılınmıştır. Aynı kanunun m. L 541-46'da suç tipleri, m. L 541-47'de tüzel kişilerin cezai sorumluluğu, m. L 541-48'de tüzel kişi organ ve yöneticilerinin, sorumlu müdürlerinin denetim görevini ihmalinden kaynaklanan veya kendi denetiminde çalışan kişilerin işlediği suçlardan dolayı sorumluluğu düzenlenmiştir. Atık üretimi, boşaltımı ve taşınması bakımından m. L 541-9'da idarenin bilgi isteme yetkisi olduğu düzenlenmiş, m. L

³⁹¹ Faure/Heine, s.140; Bergman, s.214; de la Rochère, s.222.

³⁹² de la Rochère, s.231.

³⁹³ de la Rochère, s.231-232.

³⁹⁴ de la Rochère, s.233.

³⁹⁵ Çevre Kanunun İngilizce çevirisi için bkz. (Çevirimiçi ET.

15.8.2015) <http://www.legifrance.gouv.fr/Traductions/en-English/Legifrance-translations>.

541-46/I-1’de de bu bilginin verilmemesi veya yanlış bilgi verilmesi, m. L 541-46/I-4’te yasaklanmış şekilde atık depolanması, m. L 541-46/I-11’de kanunda belirtilen kurallara uyulmaksızın atıkların ithali, ihracı veya taşınması, m. L 541-46/I-12’de Liman Kanunu’na göre verilmesi gereken bilgileri vermeyi reddetmek fiillerininiki yıla kadar hapis cezası ve 75000 Avro adli para cezası ile cezalandırılacağı hükmü yer almaktadır.

Doğal yaşam alanları,doğal koruma alanları, vahşi yaşam alanları ve hayvanların korunmasıaçısından m. L 411-1 ve devamında kurallar getirilmiş, m. L 415-3’te ise belirtilen alanlara müdahalenin, bu alanların ve hayvanların yok edilmesi, zarara uğratılması, bu hayvanların kendilerinin veya herhangi bir parçalarının, belirtilen alanlarda yer alan bitkilerin ticareti, ithalatı veya ihracatı eylemleri suç olarak düzenlenmiş ve karşılığında altı aya kadar hapis cezası ve 9000 Avro adli para cezası öngörülmüştür.

Yasak avlanma bakımından m. L 428-4’te gece ve av yasağı süresi içerisinde, başkasına ait arazide veya yasak tüfeklerle avlanmasuç olarak düzenlenmiş ve karşılığında iki yıla kadar hapis cezası ve 30000 Avro adli para cezası öngörülmüştür. Balıkların korunması bakımından m. L432-2’de balıkların ölümüne veya yaşam alanlarının zarar görmesine, besin kaynaklarına zarar verilmesine neden olunması suç olarak düzenlenmiş ve karşılığında iki yıla kadar hapis cezası ve 18000 Avro adli para cezası öngörülmüştür.

Çevrenin korunması bakımından özellikle çalışma konumuzla bağlantılı olan düzenleme ise 8 Ocak 1993 tarih ve 93-24 sayılı Kanundur. Kanuna göre, imar planlarının hazırlanması sırasında çevrenin korunması ve yenilenmesi, geliştirilmesi dikkate alınmak zorundadır³⁹⁶. Bina ruhsatı,binanın yapılmasının şehrin görünümüne olan etkisine bağlı olarak şarta tabi tutulabilir. Yerel yönetimler bina ruhsatı verirken, yapılması planlanan binanın görsel etkisini değerlendirme pozisyonundadır. Bu noktada ruhsatın verilir verilmemesi bu değerlendirmeye göre karara bağlanabilir³⁹⁷.

Fransa’daimar alanına ilişkin ilk düzenlemelerin 1919’lara dayandığı görülmektedir. Fransız Parlamentosu’nda şehir planlamasının tartışılmasının ise daha eskiye dayandığı belirtilmektedir. Şehir planlamasının ilk defa 1909 yılında tartışılmaya başlandığı ve fakat I. Dünya Savaşı nedeniyle o dönemde yasal bir düzenleme yapılamadığı, savaş sonrası yeniden inşa amaçlı olarak ve yolların, yeni yerleşim yerlerinin kurulması için çalışmalar yapıldığı görülmüştür.Bu dönem planlaması, sosyal, mimari ve sağlık alanındaki reformların devam ettirilmesi fikrine dayandırılmaktadır³⁹⁸.

³⁹⁶ Özellikle 1960’larda şehirleşmenin patlamasıyla birlikte bu politikanın geliştiği belirtilmektedir. Guet, s.2.

³⁹⁷ de la Rochère, s.230.

³⁹⁸ Jean-Pierre Gaudin, Urban Planning Techniques And Political Legitimacy In France At The Beginning Of The Twentieth Century, International Journal Of Urban And Regional Research, Volume 12, Issue 4, 1988, s.515-530, s.515.

Yürürlükte olan imar mevzuatında ise temel düzenleme “Code de l’Urbanisme”, Kanunudur³⁹⁹. Kanuna göre iki türlü inşaat ruhsatı vardır. Bunlardan ilki 20 m²’ye kadar olan faaliyetler açısından bildirim yapılmasıdır ve gerçek anlamda bir ruhsatlandırma değildir ve fakat nihayetinde yine bir onay sürecinden geçtiği belirtilmektedir. İkincisi ise klasik yapı ruhsatıdır. 20 m²’den daha büyük olan yapılar bakımından inşaat sahibinin ruhsat alması zorunludur⁴⁰⁰. Yapı ruhsatını belediye başkanı veya belediyeler nezdinde kurulan imar ofisi onaylar. İnşaat çalışmalarına başlamak için ruhsatın alınması mecburidir. Aynı zamanda inşai faaliyetin ruhsata uygun bir şekilde yürütülmesi de zorunludur⁴⁰¹.

Bina yapılmasının yanı sıra binada yapılacak değişiklikler de ruhsata tabidir. Yani yeniden inşa olmaksızın yapılacak değişiklikler vergiye tabi bir değer artışı meydana getirdiği takdirde ruhsat alınması zorunludur. Bu kapsamda, binada 20m²’den fazla genişletme yapılması (balkon eklenmesi dahil), binanın kullanım amacının değiştirilmesi amacıyla yapılan değişiklikler, binanın kullanılabilir (konaklama amaçlı) alanlarına ekleme yapılması, iç duvarların iptal edilmesi (kaldırılması), 20m²’den geniş dış bina yapılması (bahçeye yapılacak oda veya eklemeler bu kapsamda değerlendirilebilir), çatı tipinin değiştirilmesi, pencere boyutlarının değiştirilmesi gibi çalışmalar ruhsat alınmasını zorunlu kılmaktadır. Binanın yıkılması söz konusu ise bu defa yıkım ruhsatı alınması ve yıkım esnasında gerekli tedbirlerin alınması gereklidir⁴⁰². Eğer değişiklik için ruhsat alınmamışsa bu durumda fail, tüm binanın yıkılması tehlikesi ile karşılaşabilir. Ayrıca yıkım masraflarını da karşılamak durumundadır⁴⁰³.

Yapı ruhsatı olmaksızın binada değişiklik yapılması veya ruhsat başvurusunun reddedilmesine rağmen devam edilmesi halinde yukarıda da belirtildiği üzere binanın yıkılması ve ayrıca bunu takip eden idari para cezası söz konusudur. Ruhsat olmaksızın inşaat yapılması halinde faile, idare tarafından idari para cezası uygulanmaktadır⁴⁰⁴.

³⁹⁹ Fransız imar mevzuatının ulusal ve yerel düzenlemeler ile komşuluk ilişkilerini düzenleyen Medeni Kanun’dan oluştuğu belirtilmektedir. Burada asıl vurgulanmak istenen ise Medeni Kanunun da imara ilişkin düzenlemelere sahip olduğudur. Bu konuya örnek olarak komşuların yol hakkı verilmektedir; Stéphane Gil, Planning Regulations & Tools Applied In France, Athens Workshop (Informal Settlements), 28-31 March-2007, s.2.

⁴⁰⁰ Eğer bina 170 m² den büyük ise ruhsat başvurusu sırasında belgelerin odaya kayıtlı bir mimar tarafından onaylanmış olması zorunludur. Gil, s.2.

⁴⁰¹ Screening National Building Regulations – France, Country Report, s.5. (Çevirimiçi. ET. 17.8.2015. <http://ec.europa.eu/DocsRoom/documents/5091/attachments/1/translations/en/renditions/native>)

⁴⁰² Gil, s.5.

⁴⁰³ Benzer şekilde bina ruhsatının iptaline yönelik dava devam ettiği sürede kişi bina inşaatına devam edebilir. Ancak davayı kaybettiği zaman binayı yıkmakla yükümlüdür. Gil, s.3.

⁴⁰⁴ Gil, s.3.

1.5.5 İspanya

İspanya’da çevrenin korunmasında referans noktası anayasadır. İspanyol Anayasası m.45’e göre;

“(1)Herkes kişiliğın gelişmesine elverişli bir çevreden yararlanma hakkına sahiptir ve onu koruma yükümlülüğündedir. (2) Kamu makamları, temel toplum dayanışmasına dayalı olarak, yaşam kalitesini geliştirme ve çevreyi koruma ve eski haline getirme amacıyla, doğal kaynakların akılcı kullanımını güvence altına alır. (3) Bir önceki fıkradaki hükümleri ihlal edenlere karşı, kanunun belirlediğı koşullarda, zararın tazmin edilmesinin yanı sıra, cezai veya mümkünse, idari yaptırımlara başvurulur.”⁴⁰⁵.

İspanya’da çevre korumaya ilişkin tarihçeye bakıldığında, karşımıza ilk olarak 2414/1961-30 Kasım numaralı Kararname çıkar. Kararnamenin birinci maddesi tatsız (rahatsız edici), sağlıklı olmayan, zararlı ve tehlikeli faaliyetleri yasaklamaktaydı. Ancak İspanya’da çevre politikalarına yönelik ilk yasal faaliyet olarak 22 Aralık 38/1972 tarih ve sayılı Atmosferin Korunması Kanunu (AKK) kabul edilmektedir. Bu kanun daha sonra çıkarılan Çevre Kanunu’na da temel oluşturmuştur. Kanun ayrıca çevrenin korunmasına yönelik devletin taahhüdünü de düzenlemekteydi. AKK’dan sonra 1975 tarihli Korunan Yaşam Alanları Hakkında Kanun, 1975 tarihli Katı Evsel Atıklar Kanunu, 1977 tarihli Hava Taşıtları ve Gemilerin Limanların Kirlenmesine Neden Olması Hakkında Kanun gibi birçok düzenleme yasalaşmıştır.

Yasama faaliyetlerinin yanı sıra 1971 tarihli Stockholm Konferansı’nın hazırlık evresinde birçok idari yapı da ortaya çıkmıştır. Örneğın Doğal Çevrenin Korunması Enstitüsü, içişleri bakanlığı bünyesinde Çevrenin Geliştirilmesi Komitesi bu dönemde kurulmuştur. 1972 yılında ise çeşitli bakanlıklar bünyesinde kurulan çevre birimlerinin çalışmalarını koordine etmek üzere başbakanlık bünyesinde komisyon kurulmuştur. Bu komisyon istenilen verimi sağlayamamıştır. Daha sonra çevrenin korunması, bölgesel planlama, doğal kaynakların kullanılması gibi hususlarda içişleri bakanlığı bünyesinde bir sekretarya kurulmuş ve fakat bu sekretarya da diğer bakanlıklara kendi kriterlerini ve kurallarını uygulatma noktasında başarısız olmuştur⁴⁰⁶.

Sonraki yıllarda Avrupa Birliği’nin çevreye yönelik düzenlemelerinin İspanyol Hukuku’na etkileri nedeniyle Çevre Genel Müdürlüğü, çevreye yönelik yasal düzenlemeler noktasında yetkili ulusal otorite olarak kabul edilmiştir. Bunun sonucu olarak daha yüksek

⁴⁰⁵ İspanyol Anayasası’nın Türkçe çevirisi için bkz: (Çevirimiçi: ET: 23.7.2015) <http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/ulkeana/pdf/14-%C4%B0SPANYA%20533-584.pdf>.

⁴⁰⁶ Marc Campins Eritja/ Lucía Casado Casado/ Juan Emilio Nieto Moreno/ Antoni Pigrau Solé/Isabel Pont Castejón, Environmental Law In Spain, 2nd Edition, Wolters Kluwer, 2014, s.34.

düzeyde idari birimler kurulmuştur. Bu kapsamda ilk olarak 1990 yılında Çevre Genel Sekreterliği, 1991 yılında Çevre ve Su Politikaları Sekreterliği, 1993 yılında Kamu Çalışmaları, Taşımacılık ve Çevre Bakanlığı ve en sonunda 1996 yılında 5 Mayıs 1996 tarih ve 758/1996 sayılı Kararname Çevre Bakanlığı kurulmuştur. Bu bakanlık Endüstri ve Enerji Bakanlığı, Tarım, Balıkçılık ve Gıda Bakanlığı gibi diğer bakanlıklarda olan bütün yetkileri kendi bünyesinde topladı. Buna rağmen tüm bakanlıklardan çevresel yetkileri toplayamamış olan Çevre Bakanlığı, idari yapı olarak 2011 ve 2012 tarihlerinde çeşitli değişiklikler geçirmiş ve son olarak Tarım Gıda ve Çevre Bakanlığı adını almıştır⁴⁰⁷.

Çevre hakkı, Anayasa'nın birinci kısmının üçüncü bölümünde düzenlenmiştir. Düzenleme yeri itibariyle ikinci bölümde olmadığından, çevre hakkının ihlali halinde Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruya konu olamayacaktır⁴⁰⁸. Zira AY m. 53/2 bakımından Anayasa Mahkemesi önüne getirilebilecek haklar sınırlı olarak sayılmış ve üçüncü bölümde yer alan haklar bu kapsamda değildir. AY m. 53/3 de yasama, yargısal uygulamalarda ve kamu makamlarının fiilleri üçüncü bölümde tanınan ilkelerin korunmasına ve bu ilkelere saygıya dayandırılacağı hüküm altına alınmıştır⁴⁰⁹.

İspanyol Anayasası'nda çevre hakkı, vatandaşların kişisel gelişimleriyle bağlantılı olarak bireyler için hem bir hak ve hem de çevreyi koruma yükümlülüğü olarak bir görev ile bunu sağlamaya yönelik kamu otoritelerinin görevi şeklinde⁴¹⁰ iki yönlü olarak düzenlenmiştir. Sosyal bir hak olan çevre hakkının tam olarak gerçekleştirilmesi için kamu otoritelerinin aktif hareket etmesine ihtiyaç vardır. Bu ihtiyaç zorunludur. Zira bireysel gelişimin tamamlanabilmesi için kamusal politikaların üretilmesi gerekmektedir. Bu politikaların hazırlanması ve uygulanabilmesi için görev yapan kamu kuruluşlarına da gereksinim vardır. AY m. 45 devlete, çevreyi koruma geliştirme ve onarma yükümlülüğü ve bu yükümlülüğü yerine getirirken alınan tedbirlerin etkili olup olmadığını kontrol etme ve etkinliğini arttırmak için ceza hukuku ve idare hukuku tedbirlerine de başvurma yetkisi

⁴⁰⁷ Eritja/ Casado/ Moreno/ Solê/ Castejôn, s.35.

⁴⁰⁸ Bonet, bu durumun maddenin sistematik yorum yöntemiyle yorumlanması halinde doğrudan vatandaşlar için bir yasal etki yaratmayacağını, yasal düzenlemeler ile çevre hakkının geliştirilmediği sürece mahkemeler önünde ileri sürülemeyeceği şeklinde anlaşılması gerektiğini ifade etmektedir. Maria Torres Bonet, Public Environmental Law In Spain, Comparative Environmental Law In Europe, An Introduction To Public Environmental Law In The EU Member States (Ed. Renê Seerden/Michiel Heldweg), Metro, 1996, s.343-366, s.348.

⁴⁰⁹ Ramôn Martin Mateo, Environmental Law In Spain, in. Environmental Law In Europe (Ed. N.S.J. Koeman), Kluwer Law, 1999, s.497-507, s.501; Eritja/ Casado/ Moreno/ Solê/ Castejôn, s.32.

⁴¹⁰ Bonet, s.348; Yazar, AY m. 45'te çevrenin korunmasının hem vatandaşların hem de kamu otoritelerinin görevi olarak düzenlendiğini, ancak birinci fıkrada herhangi bir görev düzenlemeksizin çevre hakkının herkese tanınmış olması nedeniyle öncelikle vatandaşların görevi olduğu şeklinde değerlendirilebileceğini ifade etmektedir. Bonet, s.349.

tanınmaktadır. Çünkü AY, alınan tedbirlerin çevrenin korunmasında etkili ve yeterli olması yükümlülüğü getirmektedir⁴¹¹.

Çevre, AY'da vatandaşlar için hem bir hak (çevre hakkı) hem de bir ödev (çevreyi koruma) olarak düzenlendiğinden⁴¹², bireylerin de çevrenin korunması noktasında çevreye zarar verici eylemlere karşı kollektif bir dayanışma içerisinde olması gerekmektedir. Çevrenin korunması noktasında 45.madde kamu sağlığının korunmasını ve aynı zamanda yaşam kalitesinin artırılmasına da hizmet etmektedir. Bu sebeple çevre hakkının birey açısından iki yönü olduğu belirtilmektedir. İlk yön dayanışma ilkesi gereği vatandaşlar bakımından bir yükümlülük oluşturmaktadır. Fakat aynı yükümlülüğe kamu otoriteleri de sahiptir. Bu ise ikinci yönü oluşturmaktadır⁴¹³.İspanyol AY'ya göre devletin çevre hakkını tesis etmek ve geliştirmek, bireylerin bu haktan en iyi şekilde yararlanabilmesini sağlamak hususunda yükümlülüğü vardır. İşte bu yükümlülüğü yerine getirirken kamu otoritelerinin üç aşamalı hareket etmesi beklenmektedir. Bu aşamalar ise koruma, onarma ve cezalandırmadan ibarettir^{414, 415}.

Koruma aşaması, koruma ilkesiyle açıklanmaktadır. İlke, doğal kaynakların akıllı kullanılması, onarım işlemlerinin yeterli olamayabileceğinin farkında olunmasını, hatta bazı durumlarda onarmak için harcanan miktarın zarar riskini azaltıcı veya çevreyi koruyucu tedbirler için harcan miktardan daha fazla olabileceğini vurgular. İlkeye göre çevrenin korunmasında çevrenin zarar görmesine kadar beklenilemez. Zira bazı hallerde tamir edilemez, geri döndürülemez sonuçlar ortaya çıkabilir⁴¹⁶. Bu aşamada ÇED, çevre kirliliğine neden olması muhtemel faaliyetlerin düzenli olarak kontrol edilmesi gibi tedbirler uygulanmaktadır⁴¹⁷. Koruma aşaması doğal kaynakların akıllı kullanılabilmesi için tüm ülkeyi kapsayan politikaların geliştirilmesini zorunlu kılar. Bu politikalar daha çok idari tedbirler vasıtasıyla uygulanmaktadır⁴¹⁸. Bu aşamanın en önemli enstrümanlarından birisi de izin sistemidir. İspanyol çevre mevzuatında çevreye zarar verici, sağlıksız faaliyetler ve hava

⁴¹¹ Eritja/ Casado/ Moreno/ Solê/ Castejôn, s.32.

⁴¹² Bonet, s.348.

⁴¹³ Anayasal düzenlemenin eşitlik ilkesi ve kolektif dayanışmanın gerçekleştirilebilmesine hizmet edebileceği belirtilmektedir. Buna göre çevresel sorunlarda bunun çeşitli yansımaları olabilecektir. Özellikle çevre sorunlarının çözümünde katılımcı demokrasi yöntemi uygulanabilir. Bonet, s.349.

⁴¹⁴ Bonet, s.349; Eritja/ Casado/ Moreno/ Solê/ Castejôn, s.32-33.

⁴¹⁵ İspanyol çevre hukukuna hakim olan ilkeler ise planlama, önleme, kirliten öder ve katılım ilkesidir. Bu ilkelerin aynı zamanda Avrupa Birliği çevre hukuku ilkeleri ile aynı olduğu belirtilmektedir. Mateo, s.502-503.

⁴¹⁶ Bonet, s.350.

⁴¹⁷ Bonet, s.350; Eritja/ Casado/ Moreno/ Solê/ Castejôn, s.33.

⁴¹⁸ Bonet, s.350.

kirliliğine, su kirliliğine neden olması muhtemel faaliyetlerle atık yönetimi ve tehlikeli atıklara yönelik faaliyetler izne tabidir⁴¹⁹.

Onarma aşamasında ise çevre zararı ortaya çıktığı zaman kamu otoritelerinin harekete geçerek çevresel zararı ortadan kaldırması söz konusudur. Ancak bunun için kamu otoritesinin, çevre zararına neden olan kişiye karşı gerekli yetkilerle donatılmış olması gerekir. Böylelikle hem onarım hem de çevresel zararların tazmin edilmesi sağlanmış olur⁴²⁰.

Cezalandırma aşamasını ise yaptırım aşaması olarak anlamak gereklidir. Bu aşamada çevreyi korumaya yönelik düzenlenen normların ihlal edilmesiyle faile, cezai veya idari yaptırımlardan ⁴²¹ hangisinin uygun olduğunun tespit edilmesi ve uygulanması söz konusudur⁴²².

İspanya’da çevrenin ceza hukukuyla korunmasının tarihçesine bakıldığında 8/1983 tarihli Kanun ile Ceza Kanunu’na çevre suçlarının eklendiği görülmektedir. Bu değişiklikten sonra, 10/1995 sayılı Kanun ile Ceza Kanunu’na, doğal kaynaklar ve çevreye karşı suçlar, fauna ve floranın korunmasına yönelik hükümlerin yer aldığı XVI kısım eklenmiştir. Bu kısımda. 325.maddede ilk defa çevre suçu tanımlanmıştır. Maddeye göre çevre suçu, çevreyi doğrudan veya dolaylı olarak emisyonlara, deşarjlara, radyasyona, çöpe, gürültüye, yer altı-üstü, iç-sınıraşan suların ve denizin kirlenmesine karşı koruyan kanunların veya diğer düzenlemelerin ihlalidir. Son olarak Ceza Kanunu’nda çevreye karşı suçlar kısmında 2003 ve 2010 tarihlerinde değişikliğe gidilmiştir⁴²³.

İspanyol Ceza Kanunu’nda m.321-324 arasında tarihi yerlere karşı suçlar, m. 325-331 arasında çevreye karşı suçlar, m.332 ve devamında fauna, flora ve hayvanlara karşı suçlar düzenlenmiştir. Suç tiplerinin tek tek değerlendirmesinden ziyade suç tiplerine yönelik genel bilgiler vermek daha uygun olacağından genel bir değerlendirme yapılacaktır. Ceza Kanunu m. 325’te çevre suçuna yönelik yapılan tanım, eksik olduğundan dolayı, çevre suçu ile çevre kabahtinin birbirinden ayrılmasında karışıklığa yolaçmıştır. Suç tipleri bakımından kanunda adli para cezasını öngörülüyor olması, uygulamada daha çok tercih edilen ceza türü olmasına neden olmuştur. Bazı hallerde verilen idari para cezaları, adli para cezasından daha fazla olduğundan, eleştirilmiştir. Adli para cezasına mahkum edilen bir kişi bu parayı ödeyemediği

⁴¹⁹ Carlos de Miguel Perales, Practical Questions Of Environmental Law, in. Environmental Law In Europe (Ed. N.S.J. Koeman), Kluwer Law, 1999, s.508-519, s.508.

⁴²⁰ Eritja/ Casado/ Moreno/ Solê/ Castejón, s.33; İspanyol hukuk sisteminde çevresel onarım iki şekilde karşımıza çıkmaktadır. İlk olarak 30/1992 tarihli idarenin sorumluluğuna dair kanun hükümlerine göre idarenin neden olduğu zararlardan dolayı sorumluluğuna gidilmektedir. İkinci olarak medeni hukuk kişilerin neden olunan zararların giderilmesidir. Esasında bu ilke çevre hukukuna hakim olan “kirleten öder” ilkesinin bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır. Bonet, s.350-351.

⁴²¹ Perales yaptırım bakımından İspanyol çevre hukukunun büyük bir kısmını idari düzenlemelerin oluşturduğunu belirtmektedir. Perales, s.515.

⁴²² Eritja/ Casado/ Moreno/ Solê/ Castejón, s.33.

⁴²³ Eritja/ Casado/ Moreno/ Solê/ Castejón, s.35-36.

zaman hafta sonu hapsi şeklinde veya kamu hizmeti gördürmek suretiyle cezanın infazı gerçekleştirilmektedir⁴²⁴.

İspanyol Ceza Kanunu m.319/4, tüzel kişilerin de cezalandırılabilceğini düzenlediğinden, dikkat çekicidir. İspanyol ceza hukuku açısından tüzel kişilerin ceza sorumluluğu bulunmamasına rağmen Kanun'da 2010 tarihinde yapılan değişiklikle tüzel kişilerin de ceza sorumluluğunun olduğu kabul edilmiştir. Tüzel kişiler yararına yapılan eylemlerin bir suç teşkil etmesi halinde sorumluluk m. 31/1 hükmü gereği hukuki veya fiili olarak tüzel kişilikte yönetici olan, hukuki veya gönüllü olarak tüzel kişiyi temsil eden kişiler suçu bizzat (kabahatler de dahil) işlemeseler bile eylemden sorumlu olmaktadır. Ancak m.31bis (2010 yılında eklenmiştir) gereği tüzel kişilerin, yöneticileri veya temsilcilerinin tüzel kişilik adına gerçekleştirdikleri davranışlardan dolayı ceza sorumluluğuna gidilecektir⁴²⁵.

Çalışma konumuz olan imar kirliliği açısından İspanyol Hukuku'nda hem 1999 tarihli Bina Kanunu'nda hem de Ceza Kanunu'nda çeşitli hükümler bulunmaktadır. Öncelikle Bina Kanunu'nda yer alan ruhsat prosedürüne daha sonra da ruhsatsız bina yapmaya yönelik cezai hükümlere değinmeye çalışacağız.

İspanyol Anayasası m. 137'e göre yerel yönetimler, kendi yararlarına ilişkin konuları yönetme hakkına sahiptir. İmar planlarının yapılması da bu yararlarından birisi olarak kabul edilmektedir. Böylece imar planlarının hazırlanması, kabul edilmesi ve uygulamaya geçirilmesi yerel yönetimlerin yetkisi dahilindedir. Ancak belediyeler bu yetkiyi kullanırken bağlı oldukları bir üst yönetim biriminin hazırlamış olduğu plana uygun olarak hareket etmek durumundadır⁴²⁶. Örneğin belde belediyesi imar planı yaparken, ilçe belediyesinin hazırlamış olduğu imar planını dikkate almak ve bu plana uygun plan yapmak zorundadır. İmar planları yapma yetkisi her ne kadar otonom bölgelere verilmiş olsa da çevreye yönelik alınacak tedbirler noktasında yasa çıkarma merkezi idarededir. Dolayısıyla imar planlarının hazırlanması, uygulanması sadece yerel yönetimlere bırakılmıştır demek, hiyerarşik bir biçimde merkezi idareye kadar ulaşan denetim zincirini reddetmek anlamına gelecektir. Bu sebeple yetkinin esas sahibi yerel yönetimler olsa da bu yetkinin kullanımı denetim altındadır⁴²⁷.

1999 tarihli Bina Kanunu m.5'e göre göre, bina yapılması için gerekli inşaat çalışmaları yetkili makamın izni ve ruhsat vermesine bağlıdır. Yani hem bina için yapı ruhsatı

⁴²⁴ Eritja/ Casado/ Moreno/ Solé/ Castejón, s.192-193.

⁴²⁵ Bu değişiklik, cezanın nasıl uygulanacağını belli olmaması ve Antik Yunan'dan bu yana ilk defa böyle bir değişikliğin olması nedeniyle eleştirilmektedir. Eritja/ Casado/ Moreno/ Solé/ Castejón, s.191-192.

⁴²⁶ Eritja/ Casado/ Moreno/ Solé/ Castejón, s.183-184.

⁴²⁷ Eritja/ Casado/ Moreno/ Solé/ Castejón, s.183.

alınması hem de inşaat çalışmaları için izin alınması gerekmektedir⁴²⁸. Kanunun 9/2-c bendine göre izin alma yükümlülüğüne sahip olan kişi belirlenmiştir. Bende göre inşaat sahibi gerekli izinleri, ruhsatları almak için başvurma ve sertifikaları imzalamakla yükümlüdür. Maddenin ilk fıkrasında ise inşaat sahibinin kim olduğu tanımlanmıştır. Tanıma göre inşaat sahibi, bir binanın inşasında bireysel olarak veya toplu olarak destekleyen, planlayan, mali hususları kendi kaynaklarıyla veya üçüncü kişilere ait kaynaklarla üstlenen gerçek veya kamu ya da medeni hukuk tüzel kişisidir.

İmar planlarına yönelik düzenlemelerin ihlali ise idari yaptırım altına alınmıştır. Ancak 1995 tarihinden bu yana, ceza kanunda yapılan değişikliklerle, söz konusu ihlaller bakımından ceza hukuku yaptırımı uygulanmaya başlanmıştır. Bu tarihte imar planları da göz önünde bulundurularak yeni suç tipleri ihdas edilmiştir⁴²⁹. Son değişikliği 2010 tarihinde geçirmiş olan İspanyol Ceza Kanunu m. 319'da yer alan düzenleme TCK m. 184'te düzenlenen İmar Kirliliğine Neden Olma Suçuna benzemektedir.

İspanyol Ceza Kanunu m. 319/1⁴³⁰,de, cadde, park, kamu malı olarak belirlenmiş alanlara veya yasal ya da idari düzenlemelerle doğal, ekolojik, artistik tarihi veya kültürel değer olarak tanımlanmış alanlarda, bu sebeplerle korunmaya değer kabul edilmiş alanlarda yetkisiz şehir planlaması, yapı veya bina çalışması yapanlar, destekleyenler (bina sahibi, arsa sahibi, müteahhit, mali yükümlülüğü üstlenen kişiler) ve teknik sorumlular hakkında onsekiz aydan dört yıla kadar hapis cezası ve oniki aydan yirmidört aya kadar adli para cezası öngörülmektedir. Aynı fıkra hukuka aykırı yapı nedeniyle elde edilen menfaat, belirlenen adli para cezasından daha fazla ise, elde edilen menfaatin bir katından üç katına kadar adli para cezasının arttırılacağı düzenlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında ise yerleşim yeri olarak belirlenmemiş alanlara yetkisiz şehir planlaması, yapı veya bina çalışması yapanlar, destekleyenler ve teknik sorumlular hakkında bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ve oniki aydan yirmidört aya kadar adli para cezası öngörülmektedir. Aynı fıkra hukuka aykırı yapı nedeniyle elde edilen menfaat, belirlenen adli para cezasından daha fazla ise elde edilen menfaatin bir katından üç katına kadar adli para cezasının arttırılacağı düzenlenmiştir. Her iki fıkra bakımından fail hakkında bir yıldan üç yıla kadar ticaretten veya mesleğin icrasından yasaklanma tedbiri de uygulanmaktadır.

Bölgesel ve yerel şehir planlamasına karşı suçun düzenlendiği m. 319/3'te ise mahkemenin, binanın yıkılması, yapılan değişikliğin eski hale getirilmesi (fiziksel gerçekliği bakımından) tedbirine ve aynı zamanda bu işlemlerin masraflarının da fail tarafından

⁴²⁸ Madde metninin İngilizce çevirisi için bkz.

(Çevirimiçi ET: 27.7.2015: http://www.resortalia.com/en/pdf/loe_eng.pdf)

⁴²⁹ Eritja/ Casado/ Moreno/ Solê/ Castejôn, s.187.

⁴³⁰ (Çevirimiçi ET: 2.4.2015.)www.legislationline.org/.../id/.../Spain_Criminal_Code_Codigo_Penal.pdf.

ödenmesine karar vereceği hüküm altına alınmıştır. Maddenin son fıkrasında ise Ceza Kanunu'nun 31/bis maddesine göre, tüzel kişilerin cezai sorumluluğu düzenlenmiş olup buna göre tüzel kişiye, bir yıldan üç yıla kadar adli para cezası verileceği, eğer elde edilen menfaat, bu şekilde belirlenen cezadan daha fazla ise, bu durumda cezanın iki katından dört katına kadar arttırılacağı düzenlenmiştir.

İspanyol Ceza Kanunu m. 320'de, denetime ilişkin suç düzenlenmiştir. Buna göre yetkili makam(belediye başkanı, imar komisyonu başkanı gibi işlemin onay makamı) veya kamu görevlisi hukuka aykırı olduğunun farkında olduğu planlama işlemleri, projeler ve inşaatlar, binalar için olumlu rapor verirse veya yürürlükte olan imar mevzuatına aykırı ruhsat verirse yada yapması gereken denetim görevini ihmal ederse İspanyol Ceza Kanunu m.404'de düzenlenen yedi yıldan on yıla kadar kamu görevinde istihdam edilmekten yasaklanma tedbiri uygulanmakta ve buna ek olarak onsekiz aydan dört yıla kadar hapis cezası ve oniki aydan yirmidört aya kadar adli para cezası ile cezalandırılmaktadır. Maddenin ikinci fıkrasında ise aynı cezanın imar planlarının yapılmasında, inşaat izninin verilmesinde, yapı ruhsatının verilmesinde, imar araçlarının onaylanmasında, hukuka aykırılığın farkında olmasına rağmen hukuka aykırılık lehinde, tek başına veya bir kurulun üyesi olarak oy veren yetkili makam veya kamu görevlileri hakkında da uygulanacağı düzenlenmiştir.

1.5.6 Rusya

Çevreye karşı suçlar, 1996 tarihli Rus Ceza Kanunu'nda⁴³¹ Özel Hükümler başlıklı ikinci kitabının, Kamu Güvenliği ve Düzenine Karşı Suçlar başlıklı dokuzuncu bölümü altında Çevresel Suçlar kısmında düzenlenmiştir. Çevresel Suçlar kısmında yer alan suçlar ise 246. maddede Çalışma Esnasında Çevre Koruma Kurallarının İhlali, 247. maddede Çevreye Zararlı Atık ve Maddelerin Kullanımına İlişkin Kuralları İhlal Suçu, 248. maddede Mikrobiyolojik ve Biyolojik Maddelerin veya Toksinlerin Kullanımı Sırasında Güvenlik Kurallarını İhlal Etme Suçu, 250. maddede Suyun Kirletilmesi Suçu, 251.maddede havanın, 252. maddede Deniz Çevresinin Kirletilmesi Suçunun yanı sıra yasal olmayan yollardan ağaçların kesilmesi, yasal olmayan yollardan avcılık ve koruma alanlarının yok edilmesi, korunmakta olan organizmaların bulunduğu alanların yok edilmesi de suç olarak düzenlenmiştir.

Suyun kirletilmesi suçunda yer üstü ve yer altı suları ve içilebilir su kaynakları olmak üzere suyun kirletilmesi, su kanallarının tıkanması veya suyun tüketilmesi yada su

⁴³¹ Kanun 24 Mayıs 1996 tarihinde Duma'da kabul edilmiş ve 1 Ocak 1997 tarihinde yürürlüğe girmiştir. William E. Butler, Russian Criminal Law And Procedure, Wildy, Simmonds And Hill Publishing, London-2011, s.ix.

kaynaklarında meydana getirilen değişiklikler fauna, flora, balık türlerine, ormana veya tarıma somut bir zarar verdiği takdirde failin cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır. Havanın kirlenmesi suçunda kirletici maddelerin havaya bırakılmasında veya kurulması gereken cihazların, tesisatların kurulmasına ilişkin kuralların ihlali sonucu hava kirliliğine neden olunması suç olarak düzenlenmiştir. 253. maddede Rusya kıyılarına veya münhasır ekonomik bölgeye yapay ada yapılması, duba konması veya tesisat yerleştirilmesi ve inşaat, operasyon, koruma ve yapay adanın tasfiyesine yönelik kuralların ihlali suç olarak düzenlenmiştir. İkinci fıkrada ise kıyılarda ve münhasır ekonomik bölgede izinsiz doğal kaynak araştırması, zenginleştirilmesi, tarama yapılması suç olarak düzenlenmiştir⁴³².

Arazi düzenlemesine yönelik olarak son dönemde çeşitli reformlar yapılmaktadır. Bu reformlar çerçevesinde yasalaşan ve yasalaşma öncesi oldukça uzun bir sürece yayılan tartışmalara neden olan Rusya Federasyonu Arazi Kanunu, 25 Ekim 2001 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Kanun tasarısı, 1996'da Duma'ya sunulmuş, komünist taraf ile tarım reformu yanlıları arasında kanunun yürürlüğe girmesine kadar geçen süreçte mücadeleye sahne olmuştur⁴³³. Tartışmanın merkezini ise tarım alanlarının ve şehirlerdeki arazilerin özelleştirilerek satılması oluşturmaktaydı. Toprak reformunun zorunlu olduğu noktasında hem fikir olan taraflar, toplumun bu reforma hazır olup olmadığı noktasında fikir ayrılığı yaşamaktaydılar⁴³⁴.

Kanun, tarafların uzlaşması sonucu tarım ve orman alanları dışında kalan şehir merkezlerini ve kırsal alanda inşaat yapılabilen yerleri kapsamak üzere yasalaşmıştır. Bu alanlar ise Rusya topraklarının yüzde ikisini oluşturmaktadır⁴³⁵.

Yeni Kanun'a göre, vatandaşlar ve sınır bölgeleri dışında yabancılar inşaat yapmak için ruhsat almak durumundadır. Buna göre inşaat(yerleşim) alanı olarak ayrılan yerlerde inşai faaliyette bulunmak izne tabidir. Ancak yapılacak inşaat, devlete ait bir kurum veya kuruluşa aitse veya belediyeye ait bir kurum veya kuruluş ise bu durumda öncelik hakkı bulunmaktadır. Bina yapılabilmesi için inşaatın, şehir, kasaba merkezlerinde olması veya kırsal bölgede ise imar planlarında sınai faaliyete izin verilebilir orman veya tarım alanında

⁴³² Çevreye karşı suçlara ilişkin diğer madde metinleri için bkz: Butler, s.172-183.

⁴³³ Matthew J. Madalo, The Controversial Land Code of the Russian Federation: A Balanced Approach to Resolving Russia's Land Reform Question and Encouraging Foreign Investment, Santa Clara Law Review-2002, V. 42, N.2, s.577-606, s.578.

⁴³⁴ William P. Kratzke, Russia's New Land Code: Two Percent Solution, Minnesota Journal Of Global Trade, Vol 12/1, s.109-198, s.109; Yeni Kanunun Tasarısı, tarım reformu yanlıları ile komünist grup tarafından birlikte hazırlanmıştır. Madalo, s.578.

⁴³⁵ Yabancı yatırımcılar için, Arazi Kanunu'nda kullanılabilir alanın ülke yüz ölçümünün sadece yüzde ikilik bir kısmını kapsaması nedeniyle bu alanların çok değerli ve önemli olduğu belirtilmektedir. Kratzke, s.110.

olması, yine kırsal kesimde vatandaşa ev yapmak amacıyla ayrılan bölgelerde olması gerekmektedir⁴³⁶.

İmar kirliliğine neden olma eylemleri bakımından Rusya Arazi Kanunu m.76/3'e göre ruhsatsız yapı yapılması arazi suçu olarak düzenlenmesine rağmen, failin sorumluluğunun tespiti açısından sadece Arazi Kanunu'na bakmak yeterli değildir. Zira suç tipi açısından maddede, herhangi bir idari veya cezai yaptırım öngörülmemiştir. Dolayısıyla ruhsatsız yapı yapılması suçunun tipik fiilini ve tipik fiil için öngörülen cezayı belirlemek için diğer mevzat hükümlerinden yararlanmak şarttır. Bu sebeple, Arazi Kanunu, İmar Kanunu, Medeni Kanun ve Kabahatler Kanunu hükümleri birlikte incelenecektir.

Arazi Kanunu m.74'e göre suç teşkil edecek eylemler bakımından failin cezai veya idari sorumluluğu doğacaktır. Benzer şekilde kamu görevlileri açısından görevlerinin icrası sırasında yapmış oldukları davranışlar sonucu arazi suçunda (suç-kabahat fark etmeksizin) disiplin sorumluluğuna gidilmektedir⁴³⁷. Arazi Kanunu hükümlerince failin, idari veya cezai bir yaptırıma tabi tutulmuş olması, ortaya çıkan zararın giderilmesinden kaynaklı masrafları ödemekten kurtarmaz⁴³⁸.

Vatandaşların veya tüzel kişilerin arazi suçu olarak düzenlenmiş suçları işlediği zaman medeni hukuk açısından tazminat sorumluluğuna gidilmekte ve fail fiilinin neticelerini ortadan kaldırmakla yükümlüdür. Arazi işgal edilmiş ise işgalci, araziye sahibine, kullanıcıya veya kiracısına iade etmekle ve gecekondunun yapılmış olduğu parselin imar planlarında hangi kullanım amacına ayrıldı ise o amaca uygun hale getirmekle yükümlüdür. Örneğin gecekondunun yapıldığı yer park alanı ise failin gecekonduyu yıkıp, yeri park yapımına uygun hale getirmesi gerekir⁴³⁹.

Arazi Kanunu'nda, arazi sınırlarını belirleyen işaretlerin tahribi, parsellerin çöplük haline getirilmesi veya çevreye zarar verecek şekilde kullanılmaya elverişli hale getirilmesi, arazilerin işgal edilmeye (gecekondulaşmaya) uygun hale getirilmesi, binaların, evlerin veya yapıların yıkılması veya ruhsatsız yapı yapılması arazi suçu olarak düzenlenen, fiillerdir⁴⁴⁰.

Bina ve diğer yapıların inşası için Rusya İmar Kanunu m. 51'e göre ruhsat alınması şarttır. Yapı ruhsatı alınması, ruhsat sahibine yapı inşa etme, yapının yeniden inşası, sütunlarda değişiklik yapma veya yapının tamir edilmesigibi yetkiler verir. Ruhsat alınması,

⁴³⁶ Kratzke, s.142.

⁴³⁷ Kratzke, s.173.

⁴³⁸ Kratzke, s.173; Alexander Avanesov, Construction Endorsement Process In Russia, Bachelor's Thesis, 2010, s.53.

⁴³⁹ Kratzke, s.173.

⁴⁴⁰ Kratzke, s.173.

aynı zamanda yapılacak-yapılmakta olan faaliyetin imar mevzuatına uygunluğunu gösterir⁴⁴¹. Yapı ruhsatı yerel idari makamlar tarafından verilmektedir. Bu makamlar federal icra makamlarıdır. Ancak Moskova ve St. Petersburg için yetkili makamlar ayrıca belirlenmiştir. Moskova’da yapı ruhsatı için başvuru, Bölgesel Gelişme(Kalkınma) Bakanlığı ve Moskova Devlet Yapı Danışmanlık Birimi’ne, St. Petersburg’da ise Devlet Uzmanlık ve Danışmanlık Merkezi’ne yapılmaktadır. Yapı ruhsatına başvurulduktan sonra yetkili makam on gün içerisinde başvuru sahibine olumlu veya olumsuz cevap vermek durumundadır⁴⁴².

Medeni Kanun m.222’ye göre, ruhsatsız olarak veya yerleşim yeri (yapılaşma yeri) olarak belirlenmemiş bir parsel üzerine yapılmış yapılar “yetkisiz yapı” olarak tanımlanmakta olup; bu tür yapı sahiplerinin yapı üzerinde yapının satılması, kiralanması gibi tasarruf haklarını kullanamamaktadır. Bu yapılar sadece yıkıma konu birer öznedir⁴⁴³.

Rusya Kabahatler Kanunu (İdari Suçlar Kanunu)m. 9.5’te imar kabahati düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasında, yapı ruhsatının alınmasının zorunlu olduğu hallerde yetkisiz (ruhsatsız) olarak yapı yapma veya yapıda esaslı değişiklik yapma ya da yapının esaslı kısımlarının (sütunlarının) yeniden yapılması halinde vatandaşlara iki bin Rubleden beş bin Rubleye kadar, kamu görevlilerine yirmi bin Rubleden elli bin Rubleye kadar, herhangi bir tüzel kişilikle bağlantılı olmaksızın ticari faaliyet kapsamında kabahat teşkil eden eylemi gerçekleştiren kişiye, yirmi bin Rubleden elli bin Rubleye kadar veya idari bir tedbir olarak doksan güne kadar faaliyetinin durdurulması (ertelenmesi), tüzel kişiler açısından ise beş yüz Rubleden bir milyon Rubleye kadar idari para cezası veya idari tedbir olarak doksan güne kadar tüzel kişinin faaliyetlerinin durdurulmasına karar verilir. Maddenin devam eden fıkralarında ise evrak eksikliği, inşaata başlandığının haber verilmemesi gibi ruhsat dışındaki gerekliliklerde mevzuata aykırılıklar, kabahat olarak düzenlenmiştir.

Rusya düzenlemesi ile TCK m. 184’te düzenlenen imar kirliliğine neden olma suçunu karşılaştıracak olursak şu sonuçlara ulaşmaktayız.

- İki ülkede yer alan düzenlemelerin ilk farkı, TCK m. 184’te imar kirliliği neden olma suç olarak; RusyaKabahatler Kanunu’nda ise kabahat olarak düzenlenmiştir⁴⁴⁴. Bu düzenlemelerin sonucu olarak, Rusya’da ruhsatsız yapı inşa

⁴⁴¹ Elena Kareva, Menagement of Construction Proces In Russia Federation, Bachelor’s Thesis, 2011, s.41; Avanesov, s.54.

⁴⁴² Kareva, s.41-42.

⁴⁴³ Avanesov, s.53.

⁴⁴⁴ Her iki düzenlemenin amacının toprağın korunması olduğu belirtilmektedir. *İmar Kirliliğine Neden Olma* suçunun getiriliş amacı olarak ülkemizdeki plansız şehirleşme ve kamu arazilerinin işgalinin önlenmek olduğu (Özgenç, TCK Tasarısı, s.112); Arazi Kanunu ile birlikte arazilerin çevre korumada temel ve öncelikli element olduğunu, ormanların, tarımın ve hatta yerleşimin gelişmesinin toprağı korumadan geçtiği anlayışının hakim olduğu, (A. P. Sizov “Legal Regulation of Soil and Land Protection in Settlements of the Russian Federation” Eurasian Soil Science, 2010, Vol. 43, No. 12, s.1401–1409, s.1401.) belirtilmiştir.

etme fiiline karşılık idari para cezası, Türkiye’de ise ruhsatsız bina yapma eylemine hapis cezası öngörülmektedir.

- Rusya Kabahatler Kanunu’nda yer alan imar kirliliğine neden olma suçu⁴⁴⁵ için öngörülen ceza, failin yaptığı göreve bağlı olarak değişmektedir. Failin kamu görevlisi, ticaretle uğraşan bir kişi veya bir tüzel kişilik adına hareket eden kişi olması daha fazla cezayı gerektiren nitelikli hal olarak düzenlenmiştir. Ancak TCK m. 184 açısından herhangi bir nitelikli hal bulunmamaktadır.
- Rusya Kabahatler Kanunu düzenlemesinde suç tipi, birbirine alternatif olarak sayılan yapı yapma, yeniden yapma veya esaslı tadilat için gerekli prosedüre uymama eylemlerinin gerçekleştirilmesinden ibarettir. Bu yönüyle suç tipi, seçimlik hareketli bir suçtur. TCK m.184 düzenlemesi, seçimlik hareket yönünden benzerlik gösterse de konu bakımından farklılık arz etmektedir. TCK m.184’te ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak “bina yapma” cezalandırılmaktadır. Yani suçun konusunu bina oluşturmaktadır. Buna karşılık Rusya Kabahatler Kanunu’da düzenlenen kabahat fiili açısından maddi konu, bina olmayıp; yapıdır. Yapı, binayı da içine alan daha geniş bir kavramdır⁴⁴⁶.TCK m. 184 bakımından bina kavramı, İmar Kanunu hükümleri dikkate alınmak suretiyle belirlenirken; Rusya Kabahatler Kanunu m.9.5 açısından maddi konuyu oluşturan “yetkisiz yapı”nın tespitinde Rusya Medeni Kanunu’nun 222.maddesinden faydalanmak gerekir.

1.5.7 İngiltere

Çevre kirliliği, İngiltere’de ilk olarak, 19. yy.’da Britanya’nın sanayileşmesi ve bu endüstriyel gelişimin beraberinde çevresel problemler getirmesi ile fark edilmeye başlanmıştır. Bu farkındalık, yavaş yavaş çevre bilincini ortaya çıkarmıştır. Özellikle kontrolsüz sanayileşme halk sağlığını tehdit eder hale gelince, insan sağlığını ve aynı zamanda insanların içinde bulunduğu çevrenin sağlığını korumaya yönelik düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır. Bu düzenlemelerden en önemlisi, 1875 tarihli Kamu Sağlığı Kanunu’dur. Bu Kanun’la, hızla büyüyen 50 gecekondulu mahallesinin düzenlenmesi ve sağlık standartlarının geliştirilmesi düzenlenmişti. Kanun’da cezai yaptırımlar da düzenlenmiş ve daha çok objektif sorumluluk benimsenmişti⁴⁴⁷.

⁴⁴⁵ Rusya Kabahatler Kanununda suçun başlığı, “İmar Mevzuatında Yapı Yapma, Yapının Yeniden Yapılması veya Esaslı Değişiklik ve Tamiratlara İlişkin Kuralların İhlali” şeklindedir.

⁴⁴⁶ Bina ve yapı kavramının farkları hakkında detaylı açıklama “3.2.1.6.Bina Kavramı” başlığı altında yapılmıştır.

⁴⁴⁷ İngiltere’de çevre kirliliğinin çok daha eskiye dayandığı ileri sürülmüştür. Buna göre 1285 tarihinde Londra’da deniz kömürü ve kirecinin yakılmasının kişi sağlığına etkisi nedeniyle yasaklandığına ilişkin düzenleme yapıldığı belirtilmektedir. Yine 1723 yılında Kral I. Edward tarafından kömürün yasaklanmasına

İngiliz Hukuku'nda çevre kirliliğinin önlenmesi bakımından medeni hukuk kapsamında haksız fiil sorumluluğu söz konusudur⁴⁴⁸. Ancak çevre zararlarında haksız fiil sorumluluğuna gidebilmek için, haksız fiilin mülkiyet hakkı ile irtibatlandırılması gerekir. Buna göre, çevresel zarar ya bir şeyin (nesnenin) failin hareketinden etkilenmesini (havanın suyun kirlenmesi gibi) ya da diğer zararların (hava kirliliği nedeniyle mağdurun sağlığının bozulması gibi) ortaya çıkmalıdır⁴⁴⁹. Örf-adet hukukunun bir parçası olan haksız fiil sorumluluğu, çevrenin kirlenmesini önleme yükümlülüğü olan kişinin bu yükümlülüğünü ihmal etmesi şeklinde karşımıza çıkabilir. Yükümlülüğün ihmali sonucunda önceden öngörülebilir bir netice meydana gelmişse bu durumda ihmali hareketi gerçekleştiren kişi sorumlu tutulmaktadır⁴⁵⁰. Başkasının arazisine müdahale etme hali, mal, mülk veya hakların kullanılmasında başkasını rahatsız eden davranışlarda bulunulması, haksız fiil kapsamında değerlendirilmektedir. Bu kabulün sonucu, mülkiyet hakkına dayanarak kişi, malın değerini etkileyecek eylemlerden korunma talep edebilir⁴⁵¹. Haksız fiil sorumluluğunun bir diğer türü olarak kusursuz sorumluluk da İngiliz Hukukunda kabul edilmekteydi. Arazisinde çevreye zarar vermesi muhtemel herhangi bir tesisi barındıran veya faaliyeti gerçekleştiren kişi, tesis kaynaklı veya faaliyetinin sonucunda meydana gelen zararlardan sorumludur⁴⁵².

Örf-adet hukuku, çevre kirliliğini engellemede yetersiz kaldığı için eleştirilmiştir. Zira örf-adet hukukunda verilen kararların geniş bir hukuki prensibe dayanmaksızın sadece emsal kararlara dayanıyor olması, çevre sorunlarının çözümü mülkiyet hakkı sorunu olarak kabul edilmesi⁴⁵³, sorumluluk tespit edildiği zaman zararın giderilmesi ve faaliyetin durdurulması

ilişkin kanun çıkarıldığı, 1863 yılında Alkali Kanunu çıkarılarak alkali atölyelerindeki çalışmalardan ortaya çıkan zehirli gazların yayılmasının önlenmek istendiği belirtilmektedir. Mustafa Bozcaadalı, İngiliz Çevre Hukuku Sistemine Genel Bir Bakış, Çevre Hukuku Araştırmaları, Türkiye Çevre Sorunları Vakfı Yayını, Ankara, 1981, s.146-162, s.146; *Bozcaadalı* tarafından verilen Kral I. Edward tarafından çıkarıldığı iddia edilen kanun, 18. yy'da çıkarılmamıştır. Zira Kral I. Edward 13. yy'da yaşamıştır. (Çevrimiçi ET: 20.8.2015. https://tr.wikipedia.org/wiki/I._Edward) Ayrıca bu konuda *Faure/Heine*, İngiltere kıyılarında gemilerde katran yakılmasının yasaklandığını belirtmektedir. *Faure/Heine*, s.340.

⁴⁴⁸ İngiliz hukukunda çevresel zararlardan dolayı medeni hukuk sorumluluğuna ilişkin olarak diğer ülkelerde olduğu gibi yasal bir düzenleme olmadığı belirtilmektedir. Haksız fiil sorumluluğuna yönelik davalar artmış olmasına rağmen mahkemeler hala çevresel zararlara uygun bir medeni hukuk sorumluluğu geliştirmemişlerdir. Brian Jones, *Environmental Law In The United Kingdom, Environmental Law In Europa*, (Ed. N.S.J. Koeman), Kluwer Law International, 1999, s.561-590, s.588; D. Alastair Bigham, *Supplement To Protection Of The Environment With Noter-up To Ist December 1974*, Oyez Publishing, London, 1975, s.42; Brian Jones, *Environmental Liability: The United Kingdom, Environmental Law In The United Kingdom And Belgium From A Comperative Perspective*, (Ed. Kurt Deketelere/Micheal Faure) Metro, Antwerp, 1999, s.171-195 (Jones, *Environmental*), s.177.)

⁴⁴⁹ Jones, s.588; Jones, *Environmental*, s.177-178.

⁴⁵⁰ Bozcaadalı, s.148.

⁴⁵¹ Örneğin nehir kenarında arazi sahibi olan kimse nehrin kirlenmemesini talep etme hakkına sahiptir. Ancak eğer kirlenme kamusal bir hakkın kullanılmasına engel oluşturmakta ise bu durumda medeni hukuk yerine kamu hukuku hükümlerinin uygulanacağı belirtilmektedir. Bozcaadalı, s.148-149.

⁴⁵² Bozcaadalı, s.149.

⁴⁵³ Haksız fiil sorumluluğu söz konusu olduğu zaman mağdur, sadece kendi yararının ihlal edildiğini iddia edebilmektedir. Buna göre mağdur, çevre kirliliğine neden olan eylemden ötürü kendi sağlığının veya mülkiyetinde olan eşyanın zarar gördüğünü ileri sürebilecek ve bunun için koruma, tazminat isteyebilecektir. Bu

tedbirleri dışında yaptırım uygulanmıyor olmasının mağdurları tatmin etmemesi gibi gerekçeler, eleştirilerin dayanak noktasını oluşturmaktadır⁴⁵⁴.

Çevreye zararlı faaliyetler açısından izin sistemi getirilmek suretiyle idari tedbirler vasıtasıyla çevrenin korunması yoluna İngiliz Hukuku'nda da başvurulmaktadır. İdare hukuku bağlamında sorumluluk, kamu kurum veya kuruluşları tarafından ya da yetkili makamlar tarafından verilen çevrenin korunmasına yönelik talimatlara aykırılık halinde gündeme gelmektedir. İdari sorumluluğu gerektiren durumlar veya idare hukukunun çevreyi korumaya yönelik tedbirlerinin oldukça dağınık olduğunu görmekteyiz⁴⁵⁵. 1990 tarihli Çevre Koruma Kanunu'nun 1995 tarihli Çevre Kanunu ile değiştirilmesi sonucu, havaya, toprağa veya suya karşı ciddi zararlar vermesi muhtemel faaliyetler bakımından ruhsat alınması, zorunlu kılınmıştır⁴⁵⁶. Bu işlemlerin takibi ise Çevre Ajansı tarafından yapılmaktadır⁴⁵⁷. Madde 35-44 arasında atıkların depolanması ve Su Kaynakları Kanunu'na göre suya herhangi bir atık atılması veya boşaltılması suç oluşturmadığı takdirde ruhsata tabi tutulmuştur⁴⁵⁸. Ruhsat olarak iki tür ruhsat verilmektedir. İlk ruhsat türü, çevre açısından ciddi zararları olan faaliyetler bakımından gerekli olan bütünleşmiş kirlilik kontrol ruhsatıdır. Özellikle havaya zararlı gaz salınımı bulunan fabrikalar açısından zorunludur. İkinci ruhsat türü ise daha az zararlı olan faaliyetler bakımından gerekli olan ve yerel yönetimlerce verilen ruhsatlardır⁴⁵⁹. Ancak idare hukuku tedbirleri çevre korumada yetersiz kalmaktadır. Bu kapsamda izinsiz veya verilen izne aykırı olarak çevresel zarara neden olunması ise suç olarak düzenlenmektedir⁴⁶⁰.

durum çevrenin bireysel yararları konu olmaması nedeniyle haksız fiil yoluyla da korumasını imkansız hale getirmektedir. İkinci bir sorun olarak da haksız fiilin mağduru, zararın failin fiilinden kaynaklandığını gösterir delilleri de mahkemeye sunmakla yükümlü olup çoğu davada karışık bilimsel delil aranmaktadır. Dolayısıyla haksız fiil sorumluluğu çevrenin korunması bakımından İngiltere uygulamasında elverişli bir hukuki çare değildir. Jonathan Isted, *Practical Questions Of Environmental Law*, *Environmental Law In Europa*, (Ed. N.S.J. Koeman), Kluwer Law International, 1999, s.591-628, s.616. Mülkiyet hakkı ile ilişkilendirmenin ve delil sunmanın çevresel korumaya hizmet etmediği noktasında aynı yönde değerlendirme için bkz. Jones, s.588-589; Jones diğer eserinde, İngiliz hukukunda çevresel zarardan bahsedebilmek için en azından hava, su veya doğal yaşam alanlarının kalitesinin tehdit altında olması gerektiğini, hava, su, doğal yaşam alanlarının da özel mülkiyete konu olmadığını belirtmektedir. Bu sebeple yazar, çevresel zararların haksız fiil sorumluluğu hükümleri ile çözülmesi sırasında haksız fiil hükümlerinin doğasından ayrılmadan uygulanmasını yetersiz bulduğunu ifade etmiştir. Jones, *Environmental*, s.177.

⁴⁵⁴ Bozcaadalı, s.149.

⁴⁵⁵ Jones, *Environmental*, s.192.

⁴⁵⁶ Isted, s.591.

⁴⁵⁷ Jones, *Environmental*, s.193; Cliona Kimber, *Environmental Licensing And Permits In The UK, Environmental Law In The United Kingdom And Belgium From A Comparative Perspective*, (Ed. Kurt Deketelere/Micheal Faure) Metro, Antwerp, 1999, s.87-117; s.94.

⁴⁵⁸ Isted, s.592; Kimber, s.101.

⁴⁵⁹ Kimber, s.96.

⁴⁶⁰ Su Kaynakları Kanununa göre, sulara izinsiz atık boşaltımı veya verilen iznin sınırının aşılması hali bu kapsamda örnek olarak verilmektedir. Kimber, s.104.

Çevrenin korunmasına yönelik ihdas edilmiş kanunların ihlal edilmesi şeklinde tanımlanan çevre suçlarının⁴⁶¹ mevzuata girmesiyle birlikte, çevrenin ceza hukuku vasıtasıyla korunması yoluna gidilmiştir. Çevreye verilen zararların ortadan kaldırılması veya azaltılması noktasındaki ortak ve yaygın bilinç yeni olsa da yukarıda da belirtildiği üzere kirliliğin önlenmesine yönelik yasaların tarihi eskiye dayanmaktadır. Bu kapsamda Benjamin Disraeli döneminde çıkarılan 1876 tarihli Nehirler Kanunu (Rivers Act- Kirliliğin Önlenmesi Kanunu olarak da bilinmektedir) erken döneme örnek verilebilir. 1960'lerden sonrası ise çevrenin korunması açısından hızla yasalaşmaya gidilen bir dönem olmuş ve bu kapsamda birçok yasa çıkarılmıştır⁴⁶².

İngiliz Hukukunda genel olarak kanunlaşma fazla olmamasına rağmen, çevre hukuku açısından tam tersi bir durum söz konusudur. Bu alanda birçok kanuni düzenleme yapılmıştır⁴⁶³. Bu kapsamda 1990 tarihli Çevre Koruma Kanunu, 1995 tarihli Çevre Kanunu, 1989 tarihli Su Kanunu, 1991 tarihli Su Kaynakları Kanunu, 1991 tarihli Su Endüstrisi Kanunu, 1985 tarihli Gıda ve Çevre Koruma Kanunu, 1993 tarihli Temiz Hava Kanunu ve 1993 tarihli Gürültü Kanunu örnek olarak sayılabilir⁴⁶⁴.

Ceza Kanunu'nda çevreye karşı suçlar olmadığı gibi çevresel zararlara neden olma bakımından da bir suç düzenlemesi bulunmamaktadır⁴⁶⁵. Ancak genel suç tipi olarak medeni hukuk anlamında haksız fiil olan yararlanma hakkının ihlali eylemi, ceza hukuku açısından tipik fiil olarak belirlenmiştir. Fakat eylemin suç olarak kabul edilebilmesi için zararın genişliğinin suç olarak kabul etmeye yeterli genişlikte olması aranmaktadır. Bu sebeple yararlanma hakkının ihlali suçu ceza hukuku sisteminde baskın bir rol oynamamaktadır. Dolayısıyla yaygın bir uygulaması bulunmamaktadır⁴⁶⁶. Bu suç tipinin ilk örneği 1936 tarihli Kamu Sağlığı Kanunu düzenlemesidir. Kanuna göre yetkili makamlar çevresel zarara neden olan hareketin sonlandırılması için ihtar göndermektedir. İhtara rağmen hareketin devam ettirilmesi suç olarak kabul edilmekte ve faile 2000 Sterlin'e kadar para cezası verilmekteydi⁴⁶⁷.

⁴⁶¹ Elizabeth Fisher/ Bettina Lange/Eloise Scotford, Environmental Law, Text, Cases And Materials, Oxford University Press, 2013, s.305; Neal Shover/Aaron S. Routh, Environmental Crime, Crime and Justice, Vol. 32 (2005), s.321-371, s.321.

⁴⁶² Shover/Routh, s.322; Özellikle bu dönemde yerel yönetimlerin yeniden düzenlendiği 1972 tarihli Yerel Yönetim Kanunu ile yerel yönetimlerin yetkilerinde değişikliklere gidilmiş, dönemin Çevre Bakanı yerel yönetimlerden çevrenin korunması bakımından daha fazla bütçe ayrımlarını istemiştir. Bigham, s.3.

⁴⁶³ Jones, s.579.

⁴⁶⁴ Sevine Ercmann, Pollution Control InThe European Community, Kluwer Law International, 1996, s.715 vd.

⁴⁶⁵ Faure/Heine, s.342; Brian Jones, Public Environmental Law In The United Kingdom, Comparative Environmental Law In Europa, An Introduction to Public Environmental Law In The EU Member States, (Ed. René Seerden/Michiel Heldeweg), Metro, 1996, s.395-423 (Jones, Public), s.417.

⁴⁶⁶ Faure/Heine, s.341.

⁴⁶⁷ Faure/Heine, s.341.

1991 tarihli Su Kaynakları Kanunu m. 85/1'e göre kontrol edilen⁴⁶⁸ sulara zehir, zararlı veya kirletici madde ya da herhangi bir sıvı atığın karışmasına neden olan veya bilerek karıştıran kimsenin cezai sorumluluğuna gidilmektedir⁴⁶⁹. Aynı şekilde 1990 tarihli Çevre Koruma Kanunu m. 33/1'e göre atıkların⁴⁷⁰ çevrenin kirlenmesine veya kamu sağlığına zarar vermesine neden olacak şekilde atılması suç olarak düzenlenmiştir⁴⁷¹. Aynı Kanun m. 87'de, kamusal alanlara çöp atılması ve 1993 tarihli Temiz Hava Kanunu'nda binalardan yoğun duman yayılması suç olarak düzenlenmiştir⁴⁷².

İngiliz Hukuku'nda çevresel zararlardan dolayı failin cezai sorumluluğu içinsadece suç tipine vücut veren hareketin gerçekleştirilmesi yeterli olmayıp; aynı zamanda kast veya taksir şeklinde gerçekleşen manevi unsurun da ortaya konması gerekir⁴⁷³. Yani objektif sorumluluk genel prensip olarak geçerli değildir. Ancak her ne kadar objektif sorumluluk geçerli olmasa da mahkemeler, genellikle objektif sorumluluktan yana yorum yapmak suretiyle karar vermektedirler⁴⁷⁴. 1972 yılında House of Lords, *Alphacell Ltd v Woodward* (AC 824) davasında, yerel mahkemenin su kirliliğine veya suya toksik maddelerin karışmasına neden olma suçunda verdiği, savcının “suçun kasten veya taksirle işlendiğini ispat etmesine gerek olmadığı” yönündeki kararını onaylamış ve çevre suçları bakımından objektif sorumluluğu kabul etmiştir⁴⁷⁵. Fakat tüzel kişilere objektif sorumluluk esaslarının uygulanabilirliği ise problemli olacağı gerekçesiyle eleştirilmektedir⁴⁷⁶. Eleştirilere rağmen tüzel kişiler açısından da cezai yaptırımlar uygulanmaktadır. Tüzel kişilerin, hem istihdam ettikleri kişilerin hem de organlarının yapmış olduğu eylemlerinden dolayı objektif sorumluluk esasına dayalı iki türlü sorumluluğuna gidilmektedir⁴⁷⁷.

Çevre suçları için yasalarda öngörülen cezalar, genellikle adli para cezası olmasına rağmen, mahkemeler aynı zamanda idari tedbirlere de başvurabilmektedir. Ancak bazı suçlar bakımından iki yıla kadar hapis cezası verilmektedir. Bu suçlar daha ciddi çevresel zararlara

⁴⁶⁸ Kontrol edilen su kavramı, kara sularını, kıyı sularını, ülke içindeki tatlı suları ve yer altı sularını ifade etmektedir. Nehirler, su kanalları veya boru hattı ile taşınan sular da bu kapsamdadır. Fiona Darroch/Peter Harrison, *Environmental Crime*, Cameron May, London, 1999, s.16-17.

⁴⁶⁹ Faure/Heine, s.342; Jones, Public, s.417; Darroch/Harrison, s.16.

⁴⁷⁰ Atıklar, 1990 tarihli Çevre Koruma Kanunu m. 75'e göre; evsel atık, endüstriyel atık, ticari atık ve özel atık olarak sınıflandırılmaktadır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında da atık tanımı yapılmıştır. Fıkra göre atık, herhangi bir işlem sonucu ortaya çıkan bozuk, döküntü, hurda maddeler veya artıklar, ya da diğer istenmeyen artıklar ile kırılması, yanması, kirlenmesi veya başka bir şekilde bozulması nedeniyle atılması gerekli maddelerdir. Darroch/Harrison, s.121.

⁴⁷¹ Faure/Heine, s.342; Jones, Public, s.418; Darroch/Harrison, s.121.

⁴⁷² Faure/Heine, s.342.

⁴⁷³ Ceza sorumluluğu açısından savcı, failin hareketinin yanı sıra kastının veya taksirinin, bazı hallerde ihmalinin olduğunu ortaya koymak durumundadır. Jones, s.572.

⁴⁷⁴ Faure/Heine, s.343; Jones, Public, s.417.

⁴⁷⁵ Jones, s.572.

⁴⁷⁶ Jones, s.573.

⁴⁷⁷ Faure/Heine, s.343; Jones, s.572; Jones, Public, s.417.

neden olan suçlar olarak kabul edilmektedir. Bu tür suçlara, suların kirletilmesi, denize hukuka aykırı çöp atılması, hukuka aykırı olarak atık boşaltımı suçları örnek verilebilir. Burada toprağa atık boşaltılması suçuna ayrıca değinmek gerekir. Bu suç tipi bakımından eğer atılan atık, zehirli, tehlikeli veya kirletici ya da çevresel felakete neden olacak nitelikte ise beş yıla kadar hapis cezası ve adli para cezası öngörülmektedir⁴⁷⁸. Ancak adli para cezası bakımından mahkeme üst sınır olarak 5 yıl ile bağlı değildir. Yani mahkeme daha fazla para cezası belirleyebilir⁴⁷⁹.

Modern anlamda arazi kullanımı ve imar düzenlemelerinin tarihçesi, 1947 tarihli Şehir ve Ülke Planlama Kanunu, 1949 tarihli Milli Park ve Kırsal Kesime Erişim Kanunu ve 1953 tarihli Tarihi Binalar ve Antik Anıtlar Kanunu'na dayanmaktadır. Bu kanunların ortak özelliği kanunlarda listelenmiş olan yerlerin, imar izinleri verilirken özel olarak korunmasıdır. Bu alanlarda yapılacak planlama ve inşai faaliyetler için çeşitli izinler alınması zaruridir⁴⁸⁰. Ancak imar kanunlarının tarihçesini bu tarihle başlatamayız. İmar düzenlemelerine ihtiyaç özellikle 19. yy.'da ortaya çıkmıştır. Endüstrinin gelişmesiyle birlikte şehirleşme artmış ve bu durum çeşitli sorunlara neden olmuştur. Bu dönemde ortaya çıkan başlıca sorunlar; kitlesel yoksulluk, inanılmaz derecede kötü ev koşullarında ailelerin yaşamak zorunda kalması ve toplumsal sağlık problemleridir. Bu dönemde salgınlar, oldukça yüksek ve yaygın olduğundan, 1832 tarihli Yoksulluk Kanunu ve 1842 tarihli Kamu Sağlığı Kanunu kabul edilmiştir. Ancak imara ilişkin olarak ilk kanun, 1909 tarihli İskân ve Şehir Planlama Kanunudur⁴⁸¹. Kanuna göre yerel yönetimler, insan sağlığı ve yaşamı için uygun olmayan evleri yıkma yetkisine sahiptir. Bu yetki yerel yönetimlerin ilgili kuruluna başvuru yapılması halinde kullanılmaktaydı⁴⁸².

1947 tarihli Şehir ve Ülke Planlama Kanunu'nun yerini aynı isimli 1962 tarihli Kanun almıştır. Daha sonra 1968 tarihli Kanun çıkarılmış, aynı kanun, 1971 tarihli Kanun'un II.bölümü olarak uygulanmaya devam edilmiştir⁴⁸³. Bu dönem kanunları açısından planlama iki şekilde ele alınmaktaydı. Bu planlamalar ilk olarak, yeni yapı yapılması, var olan yapılarda değişiklik yapılması veya yapı ve arazilerin kullanımının kontrol edilmesi amacıyla, ikinci olarak ise ülkenin her bir bölgesinde arazilerin nasıl kullanılacağını içerir kalkınma planları şeklindeydi. İkinci anlamda planlama olarak 1947 ve 1962 tarihli Şehir ve Ülke Planlama

⁴⁷⁸ Faure/Heine, s.345.

⁴⁷⁹ İngiliz çevre mevzuatında yer alan tüm suçlardan bahsedilmesi çalışmanın amacını aşacağından diğer suç tipleri için bkz. Darroch/Harrison, s.1 vd.

⁴⁸⁰ Faure/Heine, s.340; Fisher/ Lange/Scotford, s.791.

⁴⁸¹ Kanun yerel yönetimlere sıhhi koşulları ve şehir planlamasının geliştirilmesi için yetki vermesiyle dikkat çekmektedir. Fisher/ Lange/Scotford, s.788-789.

⁴⁸² Fisher/ Lange/Scotford, s.790.

⁴⁸³ D. Alastair Bigham, The Law And Administiration Relating To Protection Of The Environment, Oyez Publishing, London-1973, (Bigham, The Law), s.6-7; Fisher/ Lange/Scotford, s.792.

Kanunlarında ülkenin her bir yerinde farklı farklı planlama gerektirdiğinden detaylı imar planları hazırlanmıştır. Bu planlar 1972' yılına kadar uygulanagelmıştır⁴⁸⁴. Ancak 1968 tarihli Şehir ve Ülke Planlama Kanunu ile birlikte eski planlama sisteminden yeni planlama sistemine geçilmiş ve değişiklik yapma yetkisi yerel yönetimlere bırakılmıştır. Yeni planlama sistemi ikili bir yapı öngörmektedir. Her bir imar planı hem yapı planı hem de yerel imar planını içerecek şekilde hazırlanmalıdır. Planlar hazırlanırken dikkat edilmesi gereken noktalar ise komşu bölgelerle ilişkili hareket ederek planlaması yapılan bölgenin ekonomik ve fiziksel karakteri, planlama sırasında arazi kullanım durumu, nüfus yoğunluğu ve nüfusun bölge içerisindeki dağılımı, iletişim, ulaşım, trafik gibi alt yapı durumundan oluşmaktadır⁴⁸⁵.

1971 tarihli Şehir ve Ülke Planlama Kanunu'na göre istisnaları olmakla birlikte yapı yapılması, yapılarda değişiklik yapılması ruhsata tabidir. Ruhsat yerel yönetimlerin imar bürolarından alınmaktadır. Ruhsat başvurusunun reddi, başvuruda talep edilen şekilden farklı bir ruhsat verilmesi (iki kat yerine tek kat bina için ruhsat verilmesi gibi) halinde itiraz yargı makamlarına karşı değil idari bir yol olarak Çevre Bakanlığı'na yapılmaktadır. Ruhsat hakkında nihai karar bakanlıkça verilmektedir⁴⁸⁶.

İmar kanunlarındaki değişim 1990'lardan sonra da devam etmiştir. Bu dönemde 1990 tarihli İmar Kanunu (Koruma Altına Alınan Yapılar ve Korunan Alanlar), 1991 tarihli İmar ve Tazminat Kanunu (imar planlamaları nedeniyle ortaya çıkan zararların giderilmesi amaçlanmaktadır), 2004 tarihli İmar ve Kamulaştırma Kanunu, 2008 tarihli İmar Kanunu, 2011 tarihli Yerelleştirme Kanunu (Localism Act) çıkarılmıştır⁴⁸⁷.

Yürürlükteki imar mevzuatı bakımından temel düzenleme olan 1990 tarihli İK ile birlikte, uygulamada olan 1987 ve 1995 tarihli yönetmelikler de kanunun uygulanması bakımından önemlidir. Bu düzenlemelere göre, imar planları yerel yönetim veya merkezi hükümet tarafından hazırlananlar olmak üzere iki şekildedir. Merkezi hükümet çerçeve planlama politikası geliştirmekte iken yerel yönetimlerden bu politika doğrultusunda yerel imar planları, uygulama imar planlarının yapılması ve bunlara ilişkin dokümanların hazırlanması beklenmektedir⁴⁸⁸.

Şehir ve Ülke Planlama Kanunu m. 55/1'de yapı ruhsatının zorunlu olduğu faaliyetler düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, eğer düzenlemelerde aksi bir durum söz konusu değilse, toprağın içinde veya dışında, altında veya üstünde her neresinde olursa olsun, bina yapma, mühendislik faaliyeti gerçekleştirme, madencilik yapma veya diğer faaliyetleri

⁴⁸⁴ Bigham, The Law, s.7.

⁴⁸⁵ Bigham, The Law, s.8.

⁴⁸⁶ Bigham, The Law, s.12-13.

⁴⁸⁷ Fisher/ Lange/Scotford, s.792-793.

⁴⁸⁸ Fisher/ Lange/Scotford, s.795.

gerçekleştirmek yada binanın veya arazinin kullanım amacının değiştirilmesi o yerde imar planlarının olmasına bağlıdır ve ruhsata tabidir⁴⁸⁹. Maddenin 1(A) fıkrasında ise kanunun uygulanması bakımından inşai faaliyet olarak kabul edilen durumlar sayılmıştır. Bu fıkra göre, bina yıkma, binanın yeniden inşa edilmesi, binanın yapısında değişiklik yapılması veya binaya ekleme yapılması ve bina inşa eden kişi tarafından bu amaçla yapılan diğer faaliyetler inşai faaliyettir⁴⁹⁰. Ruhsata tabi olmayan faaliyetler de m.55/2-a'da belirtilmiştir. Fıkra göre, binanın dış kısmında bir değişikliğe neden olmayan ve sadece içyapısıyla bağlantılı olarak yapılan değişiklik, onarım ve iyileştirme faaliyetleri açısından izin alınmasına gerek yoktur⁴⁹¹.

İngiliz İmar Hukukunda ruhsatsız inşaat yapılması suç olarak düzenlenmemiştir. Ruhsatsız veya ruhsata aykırı bir inşaat söz konusu olduğu durumlarda, inşaat sahibine ihtar gönderilmektedir⁴⁹². Bu ihtarda, faile, imar mevzuatına uyması bildirilir⁴⁹³. 1990 tarihli Kanun m. 179/1'de ihtarnamein ihlalini oluşturan eylem düzenlenmiştir. Söz konusu fıkra göre, faile mevzuata uyması için belirtilen sürenin sonunda, ihtarname alınması bildirilen tedbirlerin alınmaması veya son verilmesi istenen çalışmanın devam ettirilmesi halinde arazi sahibi ihtarnameyi ihlal etmiş kabul edilmektedir^{494, 495}. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise ihtarnamein ihlal edilmesi suç olarak düzenlenmiştir⁴⁹⁶. Maddenin dördüncü fıkrasında denetim görevi olan kimselerin veya arazi üzerinde herhangi bir yararı olan ve ihtarname sonlandırılması istenen eylemin devam ettirilmesine müsaade eden veya devam ettiren kişi de ihtarnamein ihlali eylemini gerçekleştirmiş olacağı, beşinci fıkrada ise bu eylemin suç olduğu hüküm altına alınmıştır.

1990 tarihli Kanun m. 179/8'de suçun cezası düzenlenmiştir. Madde düzenlemesine göre, faile jürisiz yargılama yapılmışsa 20000 Sterline kadar adli para cezası veya diğer yargılamalarda iddianamede belirtilen para cezası uygulanmaktadır. Maddenin son fıkrasında ise eğer failin gerçekleştirdiği suç nedeniyle elde ettiği kazanç daha fazla olarsa mahkemenin, adli para cezasını arttırma yetkisi vardır.

⁴⁸⁹ Kanuni düzenlemeye bakıldığında zaman iki türlü ruhsat olduğu görülmektedir. Birisi arazinin/binanın kullanım amacını değiştirme yetkisi veren kullanım değiştirme ruhsatı, diğeri ise operasyonel yetki veren yapı ruhsatıdır. Fisher/ Lange/Scotford, s.817.

⁴⁹⁰ Fisher/ Lange/Scotford, s.816-817.

⁴⁹¹(Çevirimiçi. ET: 22.8.2015). <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/8/section/55>

⁴⁹² Kanunda faile mevzuata uyması için icra emri (enforcement) gönderileceği düzenlenmektedir. Ancak icra emri yerine ihtarname kelimesinin kullanılması, kanunun amacını ifade etmek açısından daha doğru olacağından, tarafımızca bilinçli olarak tercih edilmiştir.

⁴⁹³ Fisher/ Lange/Scotford, s.837.

⁴⁹⁴(Çevirimiçi. ET: 22.8.2015). <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/8/section/179>.

⁴⁹⁵ Fisher/ Lange/Scotford, s.837.

⁴⁹⁶ Fıkra, "birinci fıkrada belirtilen eylemi gerçekleştiren arazi sahibi suçlu olarak kabul edilir" denmektedir.

İmar mevzuatında izinsiz faaliyetlerin suç olarak düzenlendiği diğer bir kanun ise 1990 tarihli İmar Kanunu (Koruma Altına Alınmış Yapılar ve Koruma Alanları Kanunu) dur. Kanun m. 7’de izinsiz olarak yapılamayacak faaliyetler düzenlenmiştir. Madde düzenlemesine göre, koruma altına alınmış bir yapının yıkılması veya yıkılmasına neden olma, bu yapıların değiştirilmesi veya değiştirilmesine neden olma ve aynı yapıların genişletilmesi veya genişletilmesine neden olma izin alınmadıkça gerçekleştirilemez. Kanunun 9.maddesinde ise bu eylemin gerçekleştirilmesi suç olarak düzenlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında ise, yukarıda belirtilen suç tipinden ayrı olarak koruma altına alınmış bir yapıyla ilgili olarak verilen izne aykırı hareket etmek de suç olarak düzenlenmiştir. Ancak bu suç tipi bakımından m.9/3’te güvenlik ve sağlık açısından acil ve gerekli çalışmalar veya binayı korumaya yönelik çalışmalar söz konusu olduğu zaman faile ceza verilmeyeceği hüküm altına alınmıştır. Ancak bu çalışmaların tamirat veya geçici destek ve sundurma yapılmasından birisi olması, gerekli ve asgari çalışmaların yapılmış olması ve bu çalışmalar ile ilgili imar komisyonuna makul sürede bilgi verilmesi gerekmektedir⁴⁹⁷. İmar Kanunu m. 9/4’te de maddede düzenlenen suçların cezaları öngörülmüştür. Fıkraya göre faile jürisiz yargılama yapılmışsa 6 aya kadar hapis veya 20000 Sterline kadar adli para cezası veya ikisi birlikte uygulanabilir. Jürili yargılamalarda ise faile 2 yıla kadar hapis cezası veya adli para cezası yada her ikisi birlikte uygulanmaktadır. Maddenin son fıkrasında ise failin işlenen suç ile elde ettiği menfaatin daha fazla olması halinde mahkemenin para cezasını arttırabileceği hüküm altına alınmıştır.

1.5.8 Amerika Birleşik Devletleri

Amerika Birleşik Devletleri’nde çevrenin korunmasına yönelik bilinç, endüstrinin gelişmesiyle birlikte fabrikalardan çıkan toksik atıkların insanları öldürmesi, özellikle işçilerin ölümü, yine atıkların çevreye bırakılması nedeniyle birçok hayvan türünün ve bitki örtüsünün kaybolması, çevrenin tehdit altında olması gibi nedenlere dayalı olarak ortaya çıkmaya başlamıştır⁴⁹⁸. Çevre bilincinin gelişimi, hükümeti kamu sağlığını korumaya yönelik tedbirleri almaya itmiştir⁴⁹⁹.

Endüstriyel gelişimin yanında dünya nüfusunda yaşanan artış da çevre problemlerinin artmasına neden olmuştur. Bu sebeple Amerika Birleşik Devletleri’nde federal düzeyde ve eyaletlerde çevrenin korunmasına yönelik tedbirler alınmaya başlanmıştır⁵⁰⁰. Bu tedbirlerden

⁴⁹⁷(Çevirimiçi. ET: 22.8.2015): <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/9/section/9>

⁴⁹⁸ Daniel E. Hall, J.D. Ed. D., Criminal Law and Procedure, 6 th Edition (International Edition), Delmar, Clifton, 2012, s.222.

⁴⁹⁹ John M. Scheb/ John M. Scheb II, Criminal Law and Procedure, 8 th Edition, Wadsworth Cengage Learning, Belmont, 2014, s.319.

⁵⁰⁰ Common-Law ülkelerinde suçlar önce mahkemeler tarafından içtihat yoluyla belirlenir ve daha sonra yasa koyucu tarafından düzenlenir ve genişletilir. Ancak çevreye karşı suçlarda ise bu tam tersi olmuştur. Zira

ilki, 1899 yılında Kongre tarafından kabul edilerek yürürlüğe giren yasadır. Yasada gemilerin geçtiği sulara kirli atıkları bırakmak suç olarak düzenlenmiştir⁵⁰¹. Kongre, 1900'lü yılların başında oluşan sıkıntıları gidermek ve şehirlerin imarını gerçekleştirmek için imar planlaması yapması gerektiğinin farkına varmış^{502, 503}; 1950'li yıllardan itibaren de toprak kirliliği, hava kirliliği ve su kirliliğinin insan sağlığı ve refahı için ve aynı zamanda çevre dengesi için tehdit oluşturur seviyeye ulaştığından, yasal çalışmalar hızlandırılmıştır. Yasal çalışmalar, özellikle 1970'li yıllarda yoğunlaşmış ve bu dönem çevreyi korumaya yönelik çalışmalar bakımından dikkat çekicidir⁵⁰⁴.

Çevre politikalarının uygulanabilmesi, çevrenin korunması ve buna ilişkin tedbirlerin takibini sağlamak üzere federal düzeyde çeşitli adli ve idari otoriteler kurulmuştur. Bu kuruluşların başında Çevre Koruma Ajansı, Sahil Güvenlik, İş Sağlığı ve Güvenliği Komisyonu, İçişleri ve Adalet Bakanlığı nezdinde oluşturulan birimler gelir. Amerikan Hukukunda, çevrenin korunmasıyla iki farklı hukuki değerin korunması amaçlanmaktadır. Bu değerlerden ilki kamu sağlığı ve güvenliğidir. Bu görüşe göre çevre, insan sağlığı için korunmaktadır. Temiz Hava Kanunu (Clean Air Act) ile Temiz Su Kanunu (Clean Water Act) ve benzeri kanunlar bu amacı gerçekleştirmek üzere kabul edilen yasalara örnek olarak verilebilir. Korunan ikinci değeri ise çevrenin bizzat kendisi oluşturmaktadır. Çevre estetiğinin, rekreasyonun ve diğer değerlerinin korunması ve devam ettirilmesi başlı başına bir hukuki değer olarak kabul edilmektedir. Bu amaca yönelik çıkarılan kanunlara örnek olarak Nesli Tükenmekte Olan Türler Kanunu (Endangered Species Act) verilebilir^{505, 506}.

Birleşik Devletler Hukukunda diğer hukuk sistemlerinde olduğu gibi son döneme kadar çevre suçları bakımından ceza hukuku yaptırımları yerine idare hukuku ve medeni

toplumu değiştirme ihtiyacından dolayı çevreye karşı suçlar doğrudan kongre (yasa koyucu) tarafından yasayla düzenlenmiştir. Scheb&Scheb II, s.320.

⁵⁰¹ Hall, s.223; Mark A. Cohen, Environmental Crime and Punishment: Legal/Economic Theory and Empirical Evidence on Enforcement of Federal Environmental Statutes, Journal of Criminal Law and Criminology, 1992, Volume 82 Issue 4, s.1054-1108, s.156.

⁵⁰² Scheb&Scheb II, s.320.

⁵⁰³ Bu kapsamda eyalet bazlı olarak da çeşitli düzenlemeler yapılmıştır. Örneğin *North Carolina*'da 1905 yılında Bina Standartları Yasası ve 1919 yılında İmar Kanunu yürürlüğe konmuştur. David Ovens, Proposed Reorganization and Modernization of Planning and Development Regulation Statutes. (E.T.25.4.2015): <http://canons.sog.unc.edu/?p=8063>

⁵⁰⁴ Bu dönemde çıkarılan kanunlar: 1970 tarihli Doğal Çevrenin Korunması Kanunu, 1970 tarihli Temiz Hava Kanunu, 1972 tarihli Federal Su Kirliliğini Kontrol Kanunu, 1972 tarihli Gürültü Kontrol Kanunu, 1972 tarihli Kıyı Yönetim Kanunu, 1972 tarihli Deniz Canlılarını Koruma Kanunu, 1973 tarihli Tehlikeli Maddeler Kanunu, 1974 tarihli Güvenli İçme Suyu Kanunu, 1974 tarihli Orman, Mera ve Yenilenebilir Kaynaklar Planlama Kanunu, 1975 Federal Kömür (Alan) Kiralama Kanunu Federal 1976 tarihli Toksin Atıkları Kontrol Kanunu, 1976 tarihli Kaynakları Koruma ve Yenileme Kanunu, 1976 tarihli Ulusal Orman Yönetim Kanunu, 1976 Federal Toprak Politikası ve Yönetimi Kanunu, 1976 tarihli Balıkçılık Kanunu, 1977 tarihli Temiz Hava Kanunu Değişiklik Kanunu, 1977 tarihli Temiz Su Kanunu Değişiklik Kanunu. Richard J. Lazarus, The Making of Environmental Law, (Çevrimiçi: ET: 30.7.2015) http://www.rff.org/rff/Events/upload/17895_1.pdf

⁵⁰⁵ Hall, s.223.

⁵⁰⁶ Scheb&Scheb II ise bu konuda kamu sağlığı ile çevrenin birbirine sıkı bir bağla bağlı olduğunu kamu sağlığının ise ancak sağlıklı bir çevre ile mümkün olduğunu belirtmektedirler. Scheb&Scheb II, s.319-320.

hukukyaptırımları uygulanmıştır⁵⁰⁷. Bu dönemde özellikle medeni hukuk yaptırımları gerektiren düzenleyici idari işlemlerle düzenlemeler getirilmiş, çeşitli kurumlar ihdas edilmiştir. Bunun sonucu olarak çevre hukuku normlarının uygulanması için idari süreçler ve medeni muhakeme kuralları işletilmiştir⁵⁰⁸. Bu kapsamda çevre suçu faillerinin cezalandırılmasında idari para cezası daha çok tercih edilmiştir. Ancak çevre suçlarının ciddi ceza hukuku ihlali olduğu ve ceza soruşturmasına (kovuşturmasına) konu olması gereği, son dönemde tartışılır hale gelmiştir. Özellikle *Love Canal*⁵⁰⁹ olayında, yöre halkının tümünden yerinin değiştirilmesi⁵¹⁰, Hindistan’da meydana gelen *Bhopal* felaketi sonrası 2000 kişinin ölmesi ve 200000 kişinin de yaralanması, çevreye zarar verici faaliyetlerin etkilerinin ne derece büyük olduğunu göstermiştir. Bu olaylar, Kongre’nin çevre hukukunu daha da güçlendirmesine neden olmuştur. Bu kapsamda çevre ihlallerine ceza hukuku yaptırımları öngörölmeye başlanmıştır. Zira idare hukuku ve medeni hukuk yaptırımları çevrenin korunmasında yetersiz kalmıştır. İnsanlar ve şirketler çevre hukuku kurallarına uymaktansa idari para cezalarını ödemeyi seçmişler ve böylelikle çevre ihlalleriyle mücadelede yetersiz kalmıştır⁵¹¹.

Birleşik Devletler, vahşi yaşamı, av hayvanlarını ve balıkları da devlet tarafından korunması gereken unsurlar arasına almıştır. Çevre hukuku kapsamında bu değerlerin korunması kamu yararının gereği olarak kabul edilmekte ve kaçak avlanma, avlanma kurallarına aykırı hareket etme ceza hukuku yaptırımı altına alınmıştır⁵¹².

Çevreye karşı suçlarda failin, kasten hareket etmesine gerek yoktur. Fail, taksirli hareketiyle çevre suçunu işlerse cezai sorumluluğu vardır. Çevre kirliliğine neden olan fail, bu hareketini icrai hareketle işleyebileceği gibi ihmali hareketle de işleyebilir. Amerikan temyiz mahkemesi bu konuya ilişkin *State v. Buld Co.* davasında, çöplerin çukura, gölete, dereye veya diğer su kaynaklarına atılmasını cezalandıran eyalet kanununa göre mahkum edilmesinin temyiz incelemesinde, temyiz eden failin suç işleme kastının ispat edilmesi gerektiği yönündeki savunmasını reddetmiş ve “*fail taksirle de kasten de hareketini gerçekleştirmiş olsun doğada (vahşi yaşama) zarar yine de meydana gelecektir*” içtihadında bulunmuştur⁵¹³.

Çevreye karşı işlenen suçların tüzel kişilerin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna gidilmekte ve tüzel kişiler hakkındapara cezası, faaliyetin durdurulması (ruhsatın iptali) veya şirketin tasfiye edilmesine ilişkin kararlar verilmektedir.

⁵⁰⁷ Scheb&Scheb II, s.320.

⁵⁰⁸ Hall, s.223; Scheb&Scheb II, s.320.

⁵⁰⁹ *Love Canal* (Niagara Şelaleleri yakınında bir kanalın adı) olayı 1978 yılında, kanala uygunsuz bir şekilde atılan toksik atıkların yöre halkının ölümüne ve hastalanmasına yol açtığı tespit edilmiştir. Hall, s.223; Brickey, s.2.

⁵¹⁰ Brickey, s.2-3.

⁵¹¹ Hall, s.223.

⁵¹² Scheb&Scheb II, s.320.

⁵¹³ *State v. Buld Co.* 425 N.E. 2d at 938; Scheb&Scheb II, s.320.

Şirket lehine işçilerin veya şirket organlarının yapmış olduğu eylemlerden dolayı şirketlerin ve eylemi gerçekleştiren kişinin (failin) sorumluluğuna gidilmektedir. Bu noktada, işçinin amirinin emrini yerine getirdiğini ileri sürmesi kendisi açısından bir hukuka uygunluk nedeni kabul edilmez. Ayrıca amirin, astının yapmış olduğu eylemden dolayı kendisinin eylemin gerçekleştirilmesinde sadece şirketi temsil ettiğini ileri sürerek sorumluluktan kurtulma şansı bulunmamaktadır⁵¹⁴.

1972 tarihli Federal Su Kirliliğini Kontrol Kanunu'nda (FWPCA), yaygın olarak Temiz Su Kanunu (CWA) olarak bilinir, suyun hem kasten hem de taksirle kirlenmesi⁵¹⁵ suç olarak düzenlenmiştir⁵¹⁶. Ancak suçun kasten işlenmesi halinde 3 yıla kadar hapis cezası, taksirle işlenmesi halinde ise bir yıla kadar hapis cezası ve her iki işleniş şekli bakımından da adli para cezası öngörülmektedir. Ayrıca CWA'da düzenlenen fiillerin, herhangi bir kişinin ölümüne veya ciddi bir hastalığa yol açması halinde, faile onbeş yıla kadar hapis cezası verileceği düzenlenmiş ve fakat bu durumda failin, ölüm neticesi bakımından kasten hareket etmesi gerekmektedir. Kanun kapsamında suya bırakılan maddenin miktarı veya cinsi konusunda yanlış bilgi vermek de suç olarak düzenlenmiş ve karşılığında iki yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür⁵¹⁷.

Temiz Hava Kanunu (CAA), hava kalitesini arttırmak, hava kirliliğini önlemek ve havayı kirletenleri caydırmak amacıyla kabul edilmiş bir kanun olup⁵¹⁸, 1972 değişikliği ile birlikte havayı kirleten faillere daha önceden ceza hukuku yaptırımı uygulanmayan fiillere, ceza yaptırımı uygulanır hale gelmiştir. Ancak hava kirliliğini kontrol amacıyla her bir eyalette farklı farklı düzenlemeler getirilmiştir. Bazı eyaletlerde adli para cezası ve kirliliğin ağırlığına göre hapis cezası, bazı eyaletlerde ise sadece adli para cezası öngörülmektedir. Benzer şekilde bu fiiller bazı eyaletlerde kabahat olarak düzenlenmiştir⁵¹⁹. Örneğin

⁵¹⁴ Hall, s.224.

⁵¹⁵ Federal Temyiz Mahkemesine göre failin hareketini bilerek gerçekleştirmesi kasti sorumluluğu açısından yeterlidir. Ayrıca kanunda düzenlenen suç tipini bilip bilmemesinin önemi yoktur. *United States v. Hopkins*, 53 F. 3d. 533 (2nd Cir. 1995); Scheb&Scheb II, s.329; Mahkeme kararında failin kanunda tanımlanan suç tipini bilmesinden ziyade suyu kirleticisi hareketini bilerek işlemesini kasti sorumluluğu açısından yeterli bulmaktadır. Bu durum TCK m. 30/4'te düzenlenen yasak hatası bakımından değerlendirildiği zaman mahkeme, failin gerçekleştirdiği eylemin kanunda tanımlanan bir fiil olup olmadığını bilmesini aramaması hatasının kaçınılabilir olduğunu dolayısıyla failin kusurluluğunun etkilenmediği kabulünden hareket etmektedir. Gerçekten de suya atılan kirleticisi maddelerin ki bu kirleticisi madde basit (küçük) bir çöp olmadığından hiç kimse bunun yasak olduğunu bilmediği savunmasında bulunamaz. Dolayısıyla mahkemenin failin hatasının kaçınılabilir hata olması nedeniyle sorumluluğuna gitmesi isabetlidir.

⁵¹⁶ Scheb&Scheb II, s.329.

⁵¹⁷ Hall, s.224; Scheb&Scheb II, s.329.

⁵¹⁸ Hall, s.224; Scheb&Scheb II, s.328.

⁵¹⁹ Hava kirliliğine yol açan eylemler genellikle ceza yaptırımı yerine idari veya medeni hukuk yaptırımları yoluyla engellenmeye çalışılmaktadır. Bunun iki nedeni olduğu belirtilmektedir. İlki ceza soruşturması ve kovuşturmasının ciddi bir mali külfetinin olması ikincisi ise hava kirliliğine neden olan eylemlerin durağan olmayışı (sabit olmayışı/sürekli değişiyor olması) nedeniyle cezai yaptırımları uygulamanın fazlasıyla zorlaşması gösterilmektedir. Scheb&Scheb II, s.329. Kanaatimizce bu eğilim iki açıdan olumludur. Birincisi ceza hukuku, hukuk düzeninin ihlalini tamir etmede en son araçtır. Diğer hukuk disiplinleri ile giderilebilecek bir uyuşmazlık ceza hukuku ile giderilmemelidir. İkinci olarak da teknolojik gelişmelerle paralel olarak havayı kirleticisi

Oklahoma’da kabahat teşkil eden eylemler için 25 000 Amerikan Doları para cezası⁵²⁰, suç teşkil eden eylemler için ise 250 000 Amerikan Doları para cezası veya on yıla kadar hapis cezası öngörülmektedir.

Birleşik Devletler Hukukunda imar planları yapma yetkisi, kanunlarla⁵²¹ yerel yönetimlere bırakılmıştır⁵²². Ancak bu yetki devri çevre düzenlemesinin tümünden yerel yönetimlerce yapılması anlamına gelmemekte olup; yerel yönetimler kanunla kendilerine tanınan gerekçelerle ancak planlama politikasında değişiklik yapabilmektedir. Federal yasayla yerel yönetimlere “*kamu sağlığı ve güvenliği*”, “*toplumsal refah*” ve “*genel ahlak*” ile ilgili bir gereksinim olduğu durumlarda değişiklik yapma yetkisi verilmektedir. İmara ilişkin düzenlemeler ise daha çok yönetmeliklerle yapılmaktadır^{523, 524}.

İmar uygulamaları, genellikle idari yöntemlerle sağlanmakta olup, uygulamada başarısızlık olduğu zaman, imar normlarına aykırılık teşkil eden fiiller bakımından yerel yönetimler, öncelikle söz konusu inşaatın durdurulması için hukuk mahkemelerinden ihtiyati tedbir kararı aldılmaktadır. İmar normlarına aykırılıklar, kabahat olarak düzenlendiğinden, aykırılığın giderilmesinde ceza hukukuna son çare olarak başvurulmaktadır. Son araç olarak fail hakkında, ceza soruşturması açılmakta ve yapılan kovuşturma (iddianame düzenlenmesi halinde) sonucunda fail hakkında hapis cezasına hükmedilmektedir. Ancak imar hükümlerine aykırılık teşkil eden eylemlerden dolayı failin sorumluluğuna gidilebilmesi için failin, kasten hareket etmesi zorunlu olmayıp, failin taksirle işlenmesi yeterlidir⁵²⁵.

maddeler değişmekte, çeşitlilik göstermektedir. Bu noktada kanunlara tek tek kirletici madde sayılması veya tüm maddeleri içine alacak şekilde bir kanun yapılmasının mümkün olmaması nedeniyle kanunilik ilkesinin ihlaline yol açacak uygulamalar yerine sorunun idare hukuku veya medeni hukuk yaptırımları ile çözülmesi daha isabetli olacaktır. Aksi takdirde ceza hukukunun temel ilkelerinden taviz vermek gerekecektir ki bu da kabul edilebilir bir çözüm yolu değildir.

⁵²⁰ Scheb&Scheb II, s.329.

⁵²¹ Bu yasa *TheStandard State Zoning Enabling Act*’dır ve 1973’te yürürlüğe girmiştir. 1973’ten önce yürürlükte olan yasa ise *TheStandart Act* olup 1924’ten 1973’e kadar yürürlükte kalmıştır. Quinn, s.147.

⁵²² Yerel yönetimlere imar düzenlemeleri yapma yetkisi devredilmiştir. Ancak bu yetki sınırsız bir şekilde yerel yönetimlerce kullanılamamaktadır. Yerel yönetimlerin düzenleme yapma yetkisi, Federal İmar Mevzuatının çevrenin korunmasına yönelik aldığı tedbirlerden daha daha az koruma sağlayan normlar bakımından geçersizdir. Asgari standartlar federal mevzuat tarafından belirlenmiş olup bu standartlar yerel yönetimleri bağlamaktadır. Bu bağlamda yerel yönetimler hava kirliliğine yönelik düzenlemeler federal korumanın altında olamaz. Yine sulak alanların düzenlenmesi, göllerin ve ırmak kenarlarının, kumulların planlamasında asgari standartların altına düşülememektedir. Benzer şekilde imar planları Federal Havaalanı İmar düzenlemeleri ile çatışacak şekilde düzenlenememektedir. Kurt H. Schindler, *Restrictions on Zoning Authority*, Michigan State University Extension Land Use Series, 2015, s.13.

⁵²³ Quinn, s.147.

⁵²⁴ Örneğin *Los Angeles İmar Yönetmeliği* (Los Angeles County Code Title 22) 22.244.070 paragrafına göre imar yönetmeliğine uymayan kişiye imar yönetmeliğine uymasını ve uymaması nedeniyle belirlenen idari para cezasını içeren bir emir/karar gönderilmektedir. Kişi bu karara karşı 15 gün içerisinde itiraz edebilir. Eğer emir kesinleşirse veya emre karşı fail sorumluluğunu yerine getirmezse yönetmelik hükümleri gereği \$704.00 para cezasına çarptırılır. Para cezasına imara aykırılığın neden olduğu zararlar da eklenmektedir. Kişi para cezasına rağmen imara aykırılığı gidermezse ruhsatı iptal edilebilmekte veya binanın kullanım izni verilmemekte ve ayrıca ilk cezaya göre %50 daha fazla para cezası verilmektedir. İmar yönetmeliğine aykırılık kabahatinin faili ise yönetmelikte denetlemekle yükümlü gerçek ve tüzel kişiler, ruhsat sahibi, ruhsattan kaynaklanan herhangi bir hakkı kullanan veya kiralayan, arazi, bina veya yapı sahibi olarak düzenlenmiştir.

⁵²⁵ Scheb&Scheb II, s.326.

İKİNCİ BÖLÜM

ÇEVRENİN CEZA HUKUKUYLA KORUNMASI GEREKLİLİĞİ VE ÇEVRE CEZA HUKUKUNUN İDARE HUKUKUNA BAĞLILIĞI SORUNU

2.1 Genel Olarak

Günümüz teknolojik gelişmeleri dikkate alındığında, daha önceki çağlar açısından hayal olan birçok yenilik ve gelişme yaşanmaktadır. Bu yenilikler ve gelişmlertoplum hayatını kolaylaştırdığından, olumlu yönleriyle ön plana çıkarılmaktaysa da bu gelişmelerin hızlı yaşanması, insan hayatının bütün boyutlarına etki etmesi nedenleriyle bireylerin yaşamını sürdürebilmesi için endişe verici sorunlar doğurmaktadır⁵²⁶. Bu sorunların başında çevresel sorunlar gelmektedir. Çevreyi oluşturan unsurlar arasındaki dengenin bozulması ile çevrede yaşayan varlıkların, insanlar da bu gruba dâhildir, yaşamını sürdürmesi tehlike altına girmiştir⁵²⁷. Canlı yaşamının devam ettirilebilmesi için çevrenin ne derecede önemli olduğu bu sorunların ortaya çıkmasıyla anlaşılmıştır. İnsan yaşamı için bu derece önemli olan çevrenin, bozulmalar karşısında korunması gerekliliği ve korunmasına yönelik bilinç, insanlığın başlıca görevleri arasındaki yerini almıştır⁵²⁸. Böylece çevrenin korunmasına yönelik çarelerin neler olabileceği araştırılmaya başlanmış, bu yönde çalışmalar yapılmıştır.

Çevre suçları nitelikleri itibariyle aşırı derece yaygın veya tehlikeli ya da basit bir eylem gibi görünse de olağanüstü büyükzararların oluşmasına neden olabilmektedir. Örneğin; kimyasal ürünler üreten bir fabrikanın kanalizasyon sistemine ürettiği kimyasallardan bırakması ve bu kimyasalların patlamaya neden olması ve kanalizasyon sisteminin çökmesi, patlama esnasında insanların ölmesi veya yaralanması ile sadece bir yere bomba koyularak aynı sayıda insanın yaralanması⁵²⁹ ve ölmesine neden olunması karşılaştırıldığı zaman çevreye izinsiz atık atılmasının hiç de azımsanmayacak sonuçlarının olacağı açıktır. Benzer

⁵²⁶ Nevzat Toroslu, Doğal Çevrenin Kirlenmesi ve Ceza Hukuku, Prof. Dr. Akif Erginay'a 65. Yaş Armağanı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, Yay. No: 460, s.149-190, (Toroslu, Doğal Çevre), s.149; Dünyada meydana gelen hızlı nüfus artışı ve gelişen teknoloji sebebiyle çevre ve çevre kaynakları tehdit altına girmiştir. Çevrenin doğal döngüsü bozulmuş ve bunun neticesinde çevre sorunları ortaya çıkmıştır. Çevre sorunlarının önlenmesi için fiziksel, biyolojik faktörlerin dengede tutulması gerekmektedir. Bu dengeyi koruyacak en önemli araç ise hukuktur. Emin Memiş, Çevre ve Çevre İdare Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2006, s.144.

⁵²⁷ Doğal çevrenin bozulmasından en çok etkilenen insan olmasına rağmen doğal dengeyi en fazla bozan da insandır. Toroslu, Doğal Çevre, s.150.

⁵²⁸ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.59; Toroslu, Doğal Çevre, s.150; Yokuş-Sevük bu noktada, çevre zararlarının insan sağlığı üzerinde yıkıcı etkilere neden olması nedeniyle çevrenin korunması gereken bir değer haline geldiğini belirtmektedir. Handan Yokuş-Sevük, Çevre Hukuku, Doğal Çevrenin Korunması, Adalet, Ankara, 2013, s.234.

⁵²⁹ Örnek için bkz. Brickey, s.15.

şekilde içme suyu şebekesine kansere neden olacak şekilde atık karıştırılması, suyun içildiği şehrin büyüklüğü dikkate alındığında doğuracağı sonuçlar bakımından korkunçtur⁵³⁰.

Çevrenin korunmasının politik yönünün dışında, çevreye zarar verici faaliyetlerin kontrol edilebileceği yegane merkezin, mahkemeler olduğu belirtilmektedir. Bu görüşe göre, çevrenin korunmasına yönelik politikaların oluşturulması bakımından idari organlar her ne kadar önemli olsa da mahkemelerin çevresel korumada aktif rol alması ve mahkemelerin hangi aşamadan itibaren bu tür faaliyetlere müdahale etmesi gerektiğinin tespiti de önemlidir. Bu noktada mahkemenin ne zaman görevli hale geleceği, çevre zararına neden olan kişinin eyleminin yargılanması sırasında hangi standartlara uyulacağı ve son olarak mahkemenin yargılama sonucu başvurabileceği çarelerinin neler olduğu, sorunlarının çözülmesine ihtiyaç duyulmaktadır⁵³¹.

Çevrenin doğal dengesinin bozulmasının hukuken iki yönü bulunmaktadır. Bu kapsamda ilk yönü, çevrenin kirlenmesinden, doğal dengesinin bozulmasından önceki aşama oluşturur⁵³². Bu aşamada herhangi bir çevre zararı doğmadan veya çevre zararı doğuracak eylem gerçekleştirilmeden alınacak tedbirlerle sorunun önlenmesi yoluna gidilir. Esasında çevrenin bozulmasından sonra tahribatın giderilmesi, onarılması hiçbir zaman önceki hale getirmeyeceğinden, alınacak tedbirlerin, konulacak kuralların çevreyi zarardan korumaya yönelik olması gerekir⁵³³. Yani önleyici tedbirler ihdas etmek suretiyle çevre korunmalıdır. Çevrenin doğal dengesinin bozulmasının diğer yönünü meydana gelen zararın-tahribatın giderilmesi oluşturmaktadır. Bu durumda çeşitli hukuk disiplinlerinden faydalanılmaktadır⁵³⁴. Çevre zararlarının ortaya çıkmasında bireylerin idari sorumluluğu (önleyici tedbirleri almama veya tedbirlere uyulup uyulmadığını denetlememe, idari yaptırım gerektirecek eylemlerin gerçekleştirilmesi nedeniyle), hukuki sorumluluğu (ortaya çıkan zararın giderilmesi için tazminat sorumluluğu gibi) veya cezai sorumluluğu (gerçekleştirilen eylemin kanuni tipte tarif

⁵³⁰ Richard J. Lazarus, Assimilating Environmental Protection into Legal Rules and the Problem with Environmental Crime, 27 Loyola Of Los Angeles Law Review, 1994, s.867-892, (Lazarus, Assimilating), s.879; Brickey, s.17.

⁵³¹ Roger W. Findley/Daniel A. Farber, Environmental Law In A Nutshell, 2nd Edition, West Publishing, Minnesota, 1988, s.2.

⁵³² Toroslu ise çevrenin ceza hukukuyla korunmasını üç safhaya ayırmaktadır. Toroslu, Ceza Hukuku ve Çevre, s.13.

⁵³³ Seda İrem Çakırca, "Çevreyi Kirletenin Hukuki Sorumluluğu", İ.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi No:47, (Ekim 2012). s.59-94, s.60.

⁵³⁴ Çevre sorunlarının önlenmesi fiziksel, biyolojik faktörlerin dengede tutulması ile mümkün olup bu korumayı sağlayacak en önemli disiplin ise hukuktur. Memiş, s.144; Şen'e göre, çevre sorunları karşısında insanların başlangıçta idari, iktisadi tedbirlere, eğitim-öğretim faaliyetlerine ve bilimsel-teknik çözüm yollarına başvurmak suretiyle çözüm aramışlardır. Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.59; Benzer şekilde Bayraktar da çevre sorunlarının öncelikle kentleşme, planlama, sanayi politikası ve genel iktisadi düzeninin sorunu olduğunu, dolayısıyla sorunun alt yapısını bu konuların oluşturduğunu, ceza hukukunun işlevinin ise daha sonra ortaya çıktığını belirtmektedir. Köksal Bayraktar, Çevrenin Korunması ve Türk Hukuku, Seha L. Meray'a Armağan, C. I, SBF Basın ve Yayın Yüksek Okulu Basımevi, Ankara, 1981, s.68-78, s.77; Aynı yönde: Yokuş-Sevük, s.234-235.

edilen bir suça vücut vermesi halinde hakkında ceza hukuku yaptırımlarının uygulanması) gündeme gelecektir⁵³⁵.

Özellikle çevre zararlarının bireyler üzerindeki etkisi nedeniyle çevrenin korunmasına yönelik akımlar ortaya çıkmış ve çevre hakkı korunması gereken hukuki değerler arasına dahiledilmiştir. Korunması gereken bir hukuki değer varlığı aynı zamanda hukuksal mekanizmaların devreye girmesini zaruri kılar. Çevre zararlarına yol açan eylemlerin, koruyucu ve önleyici tedbirlerle önlenemediği takdirde bu eylemlerin ceza hukuku normlarıyla yasaklanması gündeme gelir. Anılan eylemlerin suç olarak düzenlenmesinin çevrenin korunmasına önemli bir katkısı olduğu kabul edilmektedir⁵³⁶.

Çevre ile doğal kaynaklar birbirinden farklı kavramlar olmasına rağmen birbirleriyle sıkı bir ilişki içerisindeyler. Bu sebeple çevrenin korunması doğal kaynakların akıllıca kullanımıyla mümkündür⁵³⁷. Ancak aşağıda da irdeleneceği üzere doğal kaynakların kullanılmasına yönelik politikalar bazen yetersiz kalmaktadır. Dolayısıyla, çevreye daha fazla koruma sağlayacak mekanizmalara ihtiyaç duyulmaktadır.

Bu başlık altında öncelikle çevrenin ceza hukukuyla korunması, daha sonra idare hukuku ve diğer hukuk dallarıyla korunması meseleleri ele alınacak, son olarak da imar kirliliğine neden olma suçunun ihdasının gerekip gerekmediği tartışılacaktır.

2.2 Çevrenin Korunmasında Ceza Hukukunun Fonksiyonu

1970’li yıllardan itibaren çevrenin korunmasına yönelik ilginin artmasıyla birlikte ortaya ayrı bir hukuk disiplini haline gelen çevre hukukunda, çevreye karşı suçların düzenlenmesi oldukça yenidir. Bunun nedeni olarak, çevrenin korunmasında ceza hukuku tedbirleri dışında kalan diğer hukuk disiplinlerinden öncelikli olarak yararlanılmış olunması gösterilmektedir. Çünkü ceza hukuku, bir ihtilafa ilk olarak uygulanacak hukuk disiplini değildir⁵³⁸. Fakat çevre sorunlarının önlenemez biçimde arttığı şu noktada çevrenin mevcut durumunun korunması bakımından çevre ceza hukukuna başvurulabilir. Burada çevre ceza hukukunun fonksiyonu çevrenin mevcut durumunun kötüye gitmesini engellemektir. Bir başka ifadeyle çevre ceza hukukuna çevreyi geliştirmeye yönelik olarak başvurulmamakta ve fakat çevrenin tüm bileşenleriyle daha da kötüleşmesini önleme görevi yüklenmektedir⁵³⁹.

⁵³⁵ Keleş/Ertan, s.66; Ali D. Ulusoy, “Çevre Kirlenmesinin Oluşmasından Sonraki Aşamada Medeni Hukuk, Ceza Hukuku ve İdare Hukuku Çözümlerine Genel Bir Bakış”, AÜHFD, 1993, Cilt 43, S.1-4, s.125-142, s.125.

⁵³⁶ Yokuş-Sevük, s.234.

⁵³⁷ Bonet, s.348.

⁵³⁸ Ünver, Hukuksal Değer, s.446; Aydın, s.65; Kangal, s.10; Dickenhorst, s.2; Eritja / Casado / Moreno / Solê / Castejón, s.193; Scheb&Scheb II, s.3.

⁵³⁹ Micheal Kloepfer/Hans-Peter Vierhaus/Mathias Hellriegel, Umweltstrafrecht, 2. Auflage, Verlag C.H. Beck München, 2002, s.1.

Ceza hukuku, haksızlık oluşturan davranışların suç olarak düzenlemesinin gerekli olup olmadığı, hangi davranışların suç olarak düzenlenmesi gerektiği, suç olarak düzenlenen bir davranışın gerçekleştirilmesi halinde faile uygulanacak yaptırımların türünü inceleyen bir hukuk disiplini olduğundan, hukuki değerleri korumaya yönelik bir görev üstlenmiştir. Bu görevini yerine getirirken de ceza ve güvenlik tedbirlerinin önleyici etkisinden faydalanmaktadır⁵⁴⁰. Çevre, ceza hukukuyla korunması gereken hukuki değerler arasında kabul edildiğinden; çevreye zarar verici eylemler, suç olarak düzenlenmektedir.

Çevreye karşı suçlar, bireye karşı değil, toplumu oluşturan herkese karşı işlenmektedir. Bunun nedeni ise çevre hakkının, bireye ait bir hak olmayıp; toplumun parçası olan herkese ait bir hak olarak kabul edilmesidir. Dolayısıyla topluma ait bir değer ihlal edilmesi, kamu düzeninin bozulmasına neden olacaktır. Bu sebeple çevrenin korunmasında ceza hukukundan yararlanılmaktadır⁵⁴¹.

Çevrenin ceza hukukuyla korunması çevreye zarar veren, çevrenin ekolojik ve fiziksel dengesini bozan davranışlara ceza hukuku yaptırımlarının uygulanması ile mümkündür. Bu durumda karşımıza çevre suçları çıkmaktadır. Çevreye karşı suçlar olarak da adlandırılabilir bu suçların tanımı şu şekilde yapılabilir: Ekolojik ve fiziksel çevreyi korumaya yönelik cezalandırıcı tedbirler (cezalar) öngören yasaların, bu yasalar aynı zamanda kamu sağlığını da korumaktadır, ihlal edilmesi suretiyle işlenen suçlar çevre suçlarıdır⁵⁴². Tanımdan hareket edersek TCK'nın ikinci kitabında yer alan genel güvenliğin tehlikeye sokulması suçlarının da çevre suçları olduğunu kabul etmeliyiz. Nitekim StGB (Alman CK) m. 327 ve devamında benzer suç tipleri çevreye karşı suçlar başlığı altında düzenlenmiştir.

Toplumu oluşturan bireylere ait yararların ihlal edilmesi ile failin kendiyne barıştırılması ya da topluma yeniden kazandırılması için kınanması gerekmektedir. Hukuk sistemimizde failin kınanması bakımından en etkili disiplin, ceza hukukudur. Toplumun faili onaylamamasını ortadan kaldırmak için ceza verilmesi, failin daha sonraki davranışları bakımından ceza karşısında savunmasız olduğunu göstermesi nedeniyle toplumun tekrar güvenliğini kazanması sağlanacaktır⁵⁴³.

Ceza hukukunun çevrenin korunmasında kullanılan en önemli araçlardan birisi olduğu artık kabul edilmektedir⁵⁴⁴. Bu kabulü sağlayan gerekçeler ise şu şekilde sıralanabilir: İlk

⁵⁴⁰ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.71; Özgenç, Genel Hükümler, s.34.

⁵⁴¹ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.71, 81; Benzer şekilde *Katoğlu* da kolektif varlık ve menfaatler ile insan hak ve özgürlüklerinin güvence altına alınması bakımından ceza hukukuna başvurulması gerektiğini ifade etmektedir. *Katoğlu*, s.79.

⁵⁴² Fisher/ Lange/ Scotford, s.305; Shover/Routh, s.321.

⁵⁴³ Henry M. Hart Jr., *The Aims of the Criminal Law*, Law and Contemporary Problems, V. 23, S.3 Summer 1958, s.401-441, s.438.

⁵⁴⁴ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.71.

olarak, çevre zararları (çevreye karşı suçlarının işlenmesiyle ortaya çıkan kirlilik) maddi olmayan kayıplar şeklinde karşımıza çıkar. Yani, çevresel zarar her zaman maddi tazmin suretiyle giderilebilir nitelikte değildir⁵⁴⁵. Kamu sağlığının bozulması, su kaynaklarının kirlenmesi, bitki türlerinin yok olması veya yok olma tehlikesiyle karşı karşıya kalması hallerinde söz konusu bozulmanın ortadan kaldırılmasını sağlayacak herhangi bir maddi tedbirin belirlenmesi neredeyse imkânsızdır⁵⁴⁶. Diğer bir gerekçe olarak, çevre suçlarının faillerinin genelde ekonomik anlamda güçlü olan kişiler olduğu, verilecek maddi nitelikteki tedbirlerin gerekli etkiyi göstermeyeceği, ekonomik düzen ve üretim bakımından bazı çevresel zararı olan faaliyetlere müsaade edilebileceği, çevreye karşı suçların cezalandırılmasıyla birlikte suç teşkil eden fiilin manevi olarak dışlanması sağlanacağı ileri sürülmektedir⁵⁴⁷.

Çevrenin gerçek anlamda korunabilmesi için alınması gereken tedbirlerin ve korumaya yönelik normların etkili olması gerekmektedir. Bu etkililiğin sağlanabilmesi için ceza hukuku yaptırımlarına ihtiyaç duyulacağı genel kabul gören görüştür. Ancak ceza hukuku yaptırımlarına ne ölçüde ve hangi aşamada başvurulması gerektiği tartışmalıdır. Bu konudaki bir görüş, ceza hukuku yaptırımlarının çevrenin korunmasında etkili olamayacağı yönündedir⁵⁴⁸. Buna göre hapis cezası, yalnızca para cezasının ödenmesi için mutlak zorunluluk olduğu durumlarda kabul edilmeli ve bunun için de adli para cezası değil idari para cezası tercih edilmelidir. Bu görüşün dayanak noktasını ise hapis cezası da dahil tüm yaptırımların parasal eşdeğeri olduğu ve yaptırımlar konusunda karar verirken, bu eşdeğerin esas alınması gerektiği düşüncesi oluşturmaktadır⁵⁴⁹. Bu görüş bir başka gerekçe olarak mali yaptırımlar arasında hukuki ve hatta idari olanların, ispat yükünün daha düşük derecede olması nedeniyle daha az masraf gerektirmesini ve bu yüzden cezai yaptırımlara karşı tercih edilmesini ileri sürmektedir⁵⁵⁰. Bu düşünceye katılmadığımızı belirtmek isteriz. Ceza hukukuna başvuruluyor olması, sadece yaptırım uygulamak amacıyla değildir. Ceza hukukunun önleyici etkisi sayesinde, failin gerçekleştirmeyi düşündüğü eylemden vazgeçmesinin sağlanmasında amaçlanmaktadır. Bu sebeple salt ekonomik yaptırım üzerinden hareket etmek makul değildir. Kaldı ki, ekonomik yaptırım uygulanacaksa, ceza hukuku

⁵⁴⁵ Fisher/Lange/Scotford, s.306-307; Antladı, s.42.

⁵⁴⁶ Bu noktada çevre zararlarının, sosyo-ekonomik açıdan veya etnik köken bakımından daha zayıf olan gruplarda daha fazla ve orantısız bir etkisi olduğu belirtilmektedir. Bu eleştiriye örnek olarak da Amerika Birleşik Devletleri'nde Endüstri atıkların sorun çıkardığı yerler olarak ya Afro-Amerikan kökenlilerin yaşadıkları ya da Amerikalı yerlilerin yaşadıkları bölgeler olduğu verilmektedir. Fisher/Lange/Scotford, s.306-307.

⁵⁴⁷ Fisher/ Lange/ Scotford, s.307.

⁵⁴⁸ Nühket Turgut, Çevre Hukuku (Karşılaştırmalı İnceleme), 2. Bs., Savaş Yayınevi, Ankara, 2001, (Turgut, Çevre Hukuku), s.616; Katoğlu, s.136.

⁵⁴⁹ Turgut, Çevre Hukuku, s.616.

⁵⁵⁰ Turgut, Çevre Hukuku, s.617.

yerine idare hukuku veya medeni hukuk yaptırımlarının da aynı işlevi görebileceği ileri sürülebilir.

Çevre sorunları her bir ülke veya bölge için farklı olsa da nihayetinde yeryüzünün tamamında çevresel problemler bulunmakta ve bu sorunların giderilmesi veyahut en aza indirilmesi gerekmektedir. Çevre sorunları çoğu zaman yerel olmayıp birden fazla ülkeyi kapsayacak şekilde olduğundan, çevrenin korunması da ulusüstü bir dayanışma, birlikte hareket gerektirir. Ancak her bir ülkenin çevre sorunlarına vermiş olduğu reaksiyon farklı olabileceği gibi, verilen reaksiyonun şiddeti de farklı olabilir. Bu sebeple çevrenin korunmasına ilişkin olarak uluslararası alanda normların aynileştirilmesi gerektiği ileri sürülmektedir⁵⁵¹.

Ceza hukuku diğer hukuk dallarında olduğu gibi, toplumda meydana gelen uyuşmazlıkları kendine has yöntemleriyle çözmeye çalışır. Bu uyuşmazlıklar bireylerin birbirine karşı gerçekleştirdikleri hareketlerden kaynaklanabileceği gibi, bireylerin toplumun bir kesimine veya topluma karşı gerçekleştirdiği eylemlerden de kaynaklanabilir. İşte böyle bir uyuşmazlığın varlığı halinde, sorunun çözümünde diğer hukuk dallarının yetersiz kalması nedeniyle ceza hukuku devreye girer ve sorunu çözmeye çalışır⁵⁵². Çevrenin korunması bilincinin ortaya çıkmasıyla birlikte ortaya çıkan Çevre Hukuku'nda, çevrenin korunmasında önceleri medeni hukuk ve idare hukuku ilkelerine başvurulmuş⁵⁵³, zamanla bu hukuk disiplinlerinin yeterli olmadığı görülmüştür⁵⁵⁴. Çevre zararlarının ciddi boyutlara ulaşması, idari ve diğer hukuki tedbirlerinin çevreyi korumada yetersiz kalması ceza hukukuna olan ilgiyi doğurmuştur. Çevreye zarar veren fiillerin suç olarak düzenlenmesinin yanında uluslararası standartların da belirlenmesi düşüncesi ortaya çıkmıştır⁵⁵⁵. Çevrenin ceza hukuku

⁵⁵¹ Schlemminger/Wissel, s.16

⁵⁵² Hamide Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ders Kitabı, 4. Bs., Beta, İstanbul, 2015, s.5; Yokuş-Sevük, s.234.

⁵⁵³ Güngör, s.23; İbrahim Ceyhan, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Çevre Hakkının Korunması (Çevreye Karşı Suçlar), İstanbul Üniversitesi SBE, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2008, (Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar), s.38.

⁵⁵⁴ Ruşen Keleş/Birol Ertan, Çevre Hukukuna Giriş, İmge Kitabevi, Ankara, 2002, s.66; Çevre sorunları karşısında bireylerin, önceleri hukuk disiplini dışı araçlarla çözüm yoluna gittiği, ancak başarısız olunması nedeniyle idari tedbirlere başvurulduğu, idari tedbirlerin de yetersiz kalması nedeniyle, çevrenin doğal dengesinin bozulmasına yol açan eylemlerin ceza kanunlarında suç olarak düzenlenmesi ve bu fiilleri işleyenlerin hürriyetlerinin kaldırılması yolu seçilmiştir. Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.59; Çevrenin korunmasında kentleşme, planlama, sanayi politikası ve ülkenin genel iktisadi düzeninin bir sorunu olduğu, ceza hukukunun bu noktada daha sonra başvurulacak bir araç olduğu ileri sürülmektedir. Yokuş-Sevük, s.234.

⁵⁵⁵ Günter Heine, Environmental Criminality And Its Criminal Control, Old Ways and New Needs In Criminal Legislation, (Ed. Albin Eser/Jonatan Thormundsson) Freiburg im Br., 1989, s.255-279, (Heine, Environmental), s.255. Ancak öğretilerde çevrenin korunması bakımından ceza hukukunun önleme ve cezalandırma fonksiyonunun yanında idari emir ve tedbirlerin güvencesini de oluşturduğu ileri sürülmüştür. Çevreye zarar verici eylemlerin doğrudan ceza normunda düzenlenmesi yerine çevreyi düzenleyen idari emir ve tedbirlere aykırılığın cezalandırılması şeklinde düzenlenebileceği belirtilmiştir. Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.78; Kanaatimizce böyle bir düşünce kanunilik ilkesi ile çelişmektedir. İdarenin alacağı tedbirlere aykırılığın cezalandırılması, AY m. 38 ve TCK m. 2'de düzenlenen kanunilik ilkesine aykırılık teşkil eder. Verilen görüşte idarenin aldığı tedbirlerin

yoluyla korunması gerektiği düşüncesi ve buna ilişkin yasaların çıkarılması, 1972 Stockholm Bildirgesi'nden sonra önem ve hız kazanmıştır. Yaklaşık 45 yıllık bir geçmişi olmasına rağmen, ceza hukuku vasıtasıyla çevrenin korunmasına yönelik tartışmalar henüz netleşmemiştir. Ulusalüstü ölçekte ceza hukuku araçlarının kullanılması daha sonraki tarihlerde karşımıza çıkmaktadır⁵⁵⁶. Çevrenin korunmasında siyasi veya idari etkinin yeterli olabileceği belirtilmesine rağmen, ceza hukukunun korumasından vazgeçilmesi düşünülemez. Zira sadece kendisini düşünen, toplumsal yararları düşünmeyen kişilerle, toplumsal yararların korunması için idare hukuku tedbirlerinin uygulanmasının yetersiz kalacağı, bu kişilere karşı gerçekleştirilen mücadelenin, münhasıran ceza hukuku yaptırımlarıyla kazanılabileceği belirtilmektedir⁵⁵⁷. Ancak ceza hukuku yoluyla çevrenin korunması kademeli olarak gelişme göstermiştir. Önceleri çevreyi kirleten eylemlere adli para cezası verilirken zamanla güvenlik tedbirleri (faaliyetin durdurulması gibi) ve hapis cezası öngörülme suretiyle bugünkü halini almıştır⁵⁵⁸.

Korunan hukuki değer başlığında da belirttiğimiz üzere suç içeren ceza hukuku normları, bir veya birden fazla hukuki değeri korumaktadır. Çevreye karşı suçların düzenlendiği 5237 sayılı TCK m.181, m. 182, m. 183 ve m. 184'te Anayasada güvence altına alınan bireylerin "sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama" hakkı korunmaktadır. Çevreye karşı suçlar olmadan da çevre korunabilir mi? Esasında bu soruya toplumun çevre hakkı konusundaki bilinç düzeyi ve çevre sorunlarının büyüklüğüyle bağlantılı olarak cevap verilmelidir. Ancak çevrenin ceza hukukuyla korunması gerektiği noktasında, ülkelerin ve uluslararası kuruluşların ciddi bir çabası vardır. Avrupa Birliği'nin 2003/80/JHA sayılı "*Çevrenin Ceza Hukuku Yoluyla Korunması Hakkında Çerçeve Kararı*" ve 2008/99 sayılı "*Çevrenin Ceza Hukuku Vasıtasıyla Korunması Direktifi*" bu çalışmalara örnek olarak verilebilir. AB'nin bu tasarrufları çevrenin ceza hukukuyla korunması bahsi için önemlidir. Zira birlik, üye devletlerin yönerge ve direktifte yer alan hükümlerle birlikte çevreyi ceza hukuku aracılığıyla korumasını ve hatta çevre suçlarının taksirle işlenmesi halinde de cezalandırmasını istemektedir.

Çevrenin ceza hukukuyla korunmasından önce hukuk dışı araçlarla korunması gerekmektedir. Kentleşme politikası, iktisadi düzen, sanayi politikası gibi çevreyle doğrudan

cezalandırılması ileri sürüldüğüne göre suçun tipini idarenin aldığı tedbir oluşturacaktır. Bu durum idarenin suç ve ceza ihdas etme yasağını ihlal eder.

⁵⁵⁶Huszár, s.2 .

⁵⁵⁷ Toroslu, Ceza Hukuku ve Çevre, s.13; Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.76; Keleş/Ertan, s.66.

⁵⁵⁸ Keleş/Ertan, s.66; Kantar ise çevre zararına neden olan eylemler bakımından cezai sorumluluğun, başlarda ihmal edildiğini, bunun nedeni olarak da çevre suçlarında ceza sorumluluğun tespitinde yaşanan güçlükleri ve özellikle tüzel kişilerin faaliyeti çerçevesinde çevresel zarar doğmuş ise failin tespitinin zor olmasını ileri sürmektedir. H. Elvend Kantar, Çevre Hukukunda Sorumluluk Kavramı, Çevre Hukuku Araştırmaları, Türkiye Çevre Sorunları Vakfı Yayını, Ankara, 1981, s.23-37, s.26-27.

ilintili olan alanlarda alınacak tedbirler⁵⁵⁹, çevrenin korunmasında ceza hukukundan daha fazla işlev göreceklidir. İdari ve iktisadi tedbirlerin alınması suretiyle çevrenin korunması yoluna gidilmelidir⁵⁶⁰. Çevrenin korunabileceği bir düzen oluşturulmalıdır ki bu düzeni bozucu eylemler bakımından ceza hukuku tehdidi gündeme gelebilsin⁵⁶¹. Ceza hukuku dışında kalan unsurlar aracılığıyla çevresel zararlar önlenemediği takdirde ceza hukuku araçlarına başvurulmamalıdır⁵⁶². Zira ceza hukuku çevrenin korunmasında tamamlayıcı bir hukuk dalıdır⁵⁶³. Bu sebeple ceza normlarıyla sağlanacak olan yararın öncelikle diğer hukuk dallarıyla sağlanması yoluna gidilmelidir⁵⁶⁴.

Çevrenin ceza hukukuyla korunmasının üç safhada gerçekleştirilebileceği ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre, ilk aşama öncelikle çevreyi kirletmeye elverişli maddelerin imalatı, bulundurulması veya ticareti yasaklanabilir. İkinci aşamada çevrenin kirlenmesini önlemeye yönelik koruyucu tedbirler alınır. Son aşamada ise çevreye zarar veren eylemlerin koruma kapsamına alınması gerekmektedir⁵⁶⁵. Çevrenin korunmasını safhalara ayıran diğer bir görüş ise, çevrenin korunmasının yine üç aşamada gerçekleşebileceğini belirtmektedir. Ancak bu görüş önleme, onarma ve yaptırıma tabi tutma olarak aşamaları ilk görüşten farklı bir şekilde belirlemiştir⁵⁶⁶. İlk aşama olan koruma safhasında doğal kaynakların akıllı bir şekilde tüketilmesine yönelik politikaların geliştirilmesi gerekmektedir. Bu aşamada zararın ortaya çıkmasına kadar beklenilmesi, kabul edilemez bir durum olarak görülmelidir. Zira, zarar ortaya çıktıktan sonra yapılacak zararı giderici çalışmalar yeterli olmayabileceği gibi,

⁵⁵⁹ Bayraktar, s.77; Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.80,83; Yokuş-Sevük, s.234-235.

⁵⁶⁰ Bayraktar, s.77

⁵⁶¹ Yokuş-Sevük, s.235.

⁵⁶² Bayraktar, s.77; Yokuş-Sevük, s.235.

⁵⁶³ Bayraktar, s.77; *Toroslu* da çevrenin korunmasında ceza hukukunun ikincil olduğunu savunmaktadır. Toroslu, Ceza Hukuku ve Çevre, s.13.

⁵⁶⁴ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.84; Yokuş-Sevük, s.235; Bir haksızlıkla mücadelede hukukun diğer dallarının etkin olamaması halinde ceza hukukuna başvurulur. Böylelikle korunması amaçlanan hukuki yararın ceza hukuku normu dışında korunması mümkün olduğu takdirde ceza yaptırımlardan yararlanılmamalıdır. Örneğin haksızlığın giderilmesinde kabahatler hukuku, ceza hukuku kadar iyi ve etkili ise kanunkoyucunun kabahatler hukukunu tercih etmesi gerekir. Zeynel T. Kangal, Kabahatler Hukuku, XII Levha, İstanbul, 2011, s.9-10.

⁵⁶⁵ Toroslu, Ceza Hukuku ve Çevre, s.13. Ancak yazarın ayırdığı bu üç safha tarafımızca olumlu bulunmamaktadır. Zira ikinci safha olarak belirttiği çevrenin korunmasına yönelik koruyucu önleyici tedbirler ceza hukuku tedbiri niteliğinde olmayıp idare hukuku tedbirleridir. Zira ceza hukuku ile kirletme faaliyeti (eylem olarak) üçüncü safhada korunmaktadır. Eğer bir eylem suç olarak düzenlenmişse eylemin caydırıcı etkisi normun ihdası ile gündeme gelir. Daha önceki bir safhaya geçip cezanın önleme amacını gerçekleştirici tedbir almak mümkün değildir. Dolayısıyla çevrenin ceza hukukuyla korunması yazarın yaklaşımı dikkate alındığı zaman iki safhada mümkündür. İlk safha ikinci safha açısından hazırlık hareketi niteliğinde olabilecek olan çevreye zarar verici maddelerin başlı başına üretilmesi, bulundurulması veya ticaretinin yapılması yasaklanabilir. İkinci safhada ise çevreyi kirleten kişinin cezai sorumluluğuna gidilmek suretiyle hem faili ıslah ederek failin bir daha aynı eylemini yapmaması sağlanır, hem de toplumun diğer bireylerine aynı eylemin yapılması halinde kendilerine de aynı muamelenin yapılacağına mesajı verilmek suretiyle suç işlemekten men'i sağlanabilir. Ancak çevre zararlarının ortaya çıkması halinde nasıl mücadele edileceği bu aşamalarda belirtilmediğinden yazarın aşamalandırmasına katılmamaktayız.

⁵⁶⁶ Bonet, s.349.

koruma tedbirlerinin alınması ve uygulanmasından çok daha fazla masraflı olabilmektedir⁵⁶⁷. Onarma aşamasında ise meydana gelen zararın ortadan kaldırılması, giderilmesi söz konusudur. Ancak koruma aşamasında da belirtildiği üzere, bu ancak giderilebilir zararlar ortaya çıktığında mümkün olduğundan uygulaması sınırlıdır. Onarma hem kamu kaynaklı faaliyetlerden hem de bireysel faaliyetlerden doğmuş olabilir. Bu aşamada herhangi bir ayrıma gidilmez⁵⁶⁸. Yaptırım aşaması ise, çevrenin korunmasındaki son aşamadır. Çevreyi korumaya yönelik olarak çıkarılan kurallara aykırı hareket eden faili, bu eyleminden sorumlu tutmak gerekir. Bu aşamada çevre suçları ve kabahatleribakımından, idare ve ceza hukuku kurallarının uyumlu bir şekilde uygulanması gerektiği belirtilmektedir. Özellikle haksızlığın ağırlığına bağlı bir ayrıma gidilerek fiilin, kabahat veya suç olarak düzenlenmesi ve buna göre yaptırım altına alınması gerekmektedir⁵⁶⁹.

Kanaatimizce çevrenin korunmasını aşamalara ayıran görüşlerden ikinci görüş daha isabetlidir. Zira ilk görüşe baktığımız zaman çevrenin korunması ve çevre suçları açısından hazırlık hareketi niteliğinde olan eylemlerin cezalandırılmasını sonuçlayabilecek bir derecelendirme yapılmaktadır. Ayrıca çevrenin korunması bazı hallerde ortaya çıkan zararların giderilmesi veya daha fazla yayılmasının engellenmesi ile de mümkündür. İlk görüşte bunları açıklamaya yönelik bir veri bulunmamaktadır. İkinci görüş, önleme aşamasında alınabilecek tedbirleri belirleyememiş ve yaptırım içeren düzenlemelerin onarma aşamasında da uygulanması gerekip gerekmediğine cevap verememektedir. Bu sebeplerle görüşün eksikleri bulunmaktadır. Zira bu görüş, çevrenin kirletilmesine neden olan eylemi gerçekleştiren failin, söz konusu kirliliği ortadan kaldırması halinde cezalandırılmasının gerekli olup olmadığı sorusuna cevap verememektedir.

Çevrenin ceza hukukuyla korunması gerekliliğine ilişkin olarak çeşitli görüşler ileri sürülmüştür⁵⁷⁰. Bu kapsamdaki bir görüşe göre, medeni hukuk kurallarıyla suç işlendikten sonra ortaya çıkan zararların tamamen giderilmesi mümkün değildir. Her ne kadar haksız fiil hükümlerine göre gerçekleştirilen hukuka aykırı fiil sonucu ortaya çıkan zararın tazmini mümkünse de; tabiatı gereği bu tazmin sadece ekonomik anlamda olup, gerçek anlamda zararı gidermekten uzaktır⁵⁷¹. Örneğin; bir kimsenin kolunun kopmasına neden olan saldırı veya

⁵⁶⁷ Bonet, s.350.

⁵⁶⁸ Bonet, s.350-351.

⁵⁶⁹ Bonet, s.351.

⁵⁷⁰ *Toroslu*'ya göre, endüstrinin gelişmediği, ülke ekonomisinin tarıma dayalı olduğu, motorlu araç kullanılmayan, şehirleşmenin az olduğu, çevre kirliliğinin henüz istenilen seviyelere gelmediği ülkelerde bile çevrenin ceza hukukuyla korunması gerekir. *Toroslu*, *Ceza Hukuku ve Çevre*, s.11.

⁵⁷¹ *Huszár*, bu noktada ceza hukukunun cezalandırma amacı olduğunu, medeni hukuk kurallarının ise cezalandırmadan ziyade tazmin etme amacında olduğunu, bu sebeple tazmin etmenin gerekli etkiyi yaratmayacağını belirtmektedir. *Huszár*, s.3-4; *Cohen* ise ceza hukukuna gerekliliğin idari tedbirlerin başarısızlığından kaynaklandığını ileri sürmektedir. *Cohen*, s.1057; *Brickey* ise yaşanan çevre felaketlerinin

kaza sonucunda sadece medeni hukuk hükümlerine göre failin sorumluluğuna gidilirse, fail kopan kol karşılığı mağdura bir miktar ödeme yapacaktır. Ancak bu ödeme, miktarı ne olursa olsun kolun geri gelmesini sağlamayacaktır. Örnekten de anlaşılacağı üzere medeni hukuk gerçekleşen haksızlık sonucu ortaya çıkan zararı gidermekte yetersiz kalmakta, sadece ekonomik bir tatmin sağlamaktadır. Bu durum failin veya toplumun diğer üyelerinin aynı eylemi tekrar gerçekleştirmeyeceğini garanti etmemektedir. Medeni hukuk kapsamında tazminat sorumluluğu, toplum düzeninin sağlanması bakımından gerekli caydırıcı etkiyi sağlamamaktadır⁵⁷². Buna karşılık ceza hukuku yaptırımı, kişiye gerçekleştirdiği haksızlık karşısında zorla uygulandığından, caydırıcı etki göstermektedir⁵⁷³. Bu kapsamdaki diğer bir görüşe göre, ceza hukukunun amacı ortaya çıkan zararın tazmini olmayıp aksine caydırıcılıktır. Medeni hukuk bireye verdiği zararı tazmin etme yükümlülüğü getirmektedir. Hatta fail (haksızlığı gerçekleştiren), verdiği zararı tazmin etmekte çoğu kez isteklidir. Buna karşılık ceza hukukunun önceliği zararın giderilmesi değildir⁵⁷⁴. Ceza hukuku toplumsal açıdan yanlış olan davranışı yasaklamakta ve yasaklayıcı normun ihlali halinde faili cezalandırarak ceza normlarının caydırıcı etkisini topluma göstermektedir. Medeni hukuk yaptırımı haksızlık sonucu ortaya çıkan zararı giderirken ceza hukuku yaptırımı hukuken yasaklanmış davranıştan, faili ve toplumun diğer bireylerini caydırmaktadır⁵⁷⁵. Bu yönüyle denilebilir ki ceza hukuku, çevresel kirlenme ve bozulmalara karşı giderici veya cezalandırıcı olmaktan ziyade, önleyici fonksiyon üstlenmektedir⁵⁷⁶.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda çevreye karşı suçların düzenlenmesi daha önce söz konusu eylemlerin idari yaptırımlarla korunduğu, çağdaş ceza kanunlarında çevrenin kirlenmesine ve kalıcı etki bırakmasına yönelik eylemlerin suç olarak tanımlandığı, yakın tarihimizde yaşanan olaylar, kimyasal veya radyoaktif atıklarla dolu varillerin yabancı gemiler tarafından sahillerimize bırakılması ya da bu gemilerin sahillerimize terkedilmesi, nedenlerine dayandırılmaktadır⁵⁷⁷. Kanun koyucunun bu yöndeki değerlendirmesi, çevrenin korunmasında diğer disiplinlerin (iktisadi veya eğitim politikaları) ve diğer hukuk dallarının yetersiz kaldığı sonucunu doğurmaktadır.

(Love Canal ve Exxon Valdez olaylarını örnek vererek), çevresel zarar meydana getiren faaliyetlere ceza hukukunun müdahale etmesi gerektiği görüşünü ortaya çıkardığını belirtmektedir. Yazara göre çevresel zararlar, coğrafi veya politik sınır tanımsızın yayılma gösterdiğinden cezai yaptırımların çevreyi korumak için kullanılan araçlardan birisi haline gelmesi gerekmektedir. Yazar, halkın desteğinin de bu yönde olduğu ifade etmektedir. Brickey, s.3.

⁵⁷² Faure/Visser, s.2-3.

⁵⁷³ Robert Cooter, Prices and Sanctions, Columbia Law Review, Volume 84, s.1523-1560, s.1523.

⁵⁷⁴ Ceza hukuku yaptırımlarına veya tehdidine failin yükümlülüklerine uymasını sağlamak için ihtiyaç duyulur. Faile yasak olanı yaptığı, yükümlülüğüne uymadığı için ceza hukuku yaptırımı uygulanmaktadır. Cooter, s.1524.

⁵⁷⁵ Cooter, s.1523; Faure/Visser, s.3.

⁵⁷⁶ Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.39.

⁵⁷⁷ Özgenç, TCK Tasarısı, s.111-112.

Çevrenin ceza hukukuyla korunması gerekliliği, yukarıda da ifade edildiği üzere medeni hukuk ve idare hukukunun çevrenin korunması bakımından yeterli ve uygun etkiyi göstermede başarısız olduğuna bağlanmaktadır. Bunun yanı sıra idare hukuku ile medeni hukuk yaptırımlarının caydırıcı etkisinin olmaması, halkın çevreye karşı gerçekleştirilen eylemlerin suç olarak düzenlenmesi talep etmesi ve hatta suçlara ağır cezalar verilmesi yönündeki beklentiler, ceza hukukunun gerekliliği noktasında ileri sürülen görüşlerdendir⁵⁷⁸.

Çevrenin korunmasında siyasi ve idari tedbirlerin yeterli olduğu savunulmasına rağmen, günümüzde ceza hukukuna olan ihtiyaçtan vazgeçilemeyeceği kabul edilmektedir⁵⁷⁹. İdare hukuku normlarıyla çevrenin korunmasına baktığımız zaman normlara uymama halinde, faile idari tedbirler ve idari para cezalarının uygulanması söz konusudur. Ancak gerek idare hukukundaki bu yaklaşım gerekse çevresel zararların ortaya çıkmasından sonra uygulanan tazminat hükümleri çevrenin korunması bakımından yetersiz kalmaktadır⁵⁸⁰. Bu açıdan diğer hukuk disiplinlerinin yetersiz kaldığı durumlarda ceza hukukuna başvurulması ve ceza hukuku normlarının bu alanlardaki boşluğu doldurması gerekir⁵⁸¹. Çevrenin mevcut durumunun geliştirilmesi bakımından ceza hukuku tedbirlerinin uygulanması bir anlam ifade etmeyecektir. Çünkü çevrenin iyileştirilmesi çevre ceza hukuku yerine çevre hukukunun diğer alt bölümü olan çevre idare hukukuna has tedbirlerle mümkündür⁵⁸². Ceza hukukunun buradaki görevi, çevrenin mevcut durumu muhafaza ederek daha da kötüleşmesini engellemektir⁵⁸³.

Caydırıcılık özellikleri ceza hukuku kadar kuvvetli olmayan tedbirlerle çevrenin korunmaya çalışılması ve bu tedbirlerin istenildiği gibi kullanılabilmesi karşısında çevre sorunları hızla büyümüştür. Bu sebeple toplum düzenini ve menfaatlerini korumayı amaçlayan ceza hukukuna ihtiyaç vardır⁵⁸⁴. İdare hukuku alanında idari işlem olarak ortaya çıkan yasaklama yasak veya izne tabi tutma ihtiyaca cevap vermede yetersiz kaldığından, bu önlemleri tamamlama amaçlı olarak ve tamamlayacak şekilde ceza hukuku normları ihdasedilmelidir⁵⁸⁵. Buna göre, çevreyi kirletici ve bozucu eylemler suç olarak tanımlanmalı ve bu normlara aykırı hareket edenler de çevrenin korunması adına cezalandırılmalıdır⁵⁸⁶.

Çevre suçları, ulusal sınırların dışını da etkilediğinden, ceza hukukunda geçerli olan uluslararası adli yardımlaşmadan faydalanılabileceği, böylelikle de sınıraşan çevre

⁵⁷⁸ Cohen, s.1057; Huszár, s.3-4.

⁵⁷⁹ Toroslu, Ceza Hukuku ve Çevre, s.13.

⁵⁸⁰ Yokuş-Sevük, s.235.

⁵⁸¹ Toroslu, Ceza Hukuku ve Çevre, s.13.

⁵⁸² Klopfer/Vierhaus/Hellriegel, s.8.

⁵⁸³ Klopfer/Vierhaus/Hellriegel, s.1.

⁵⁸⁴ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.80.

⁵⁸⁵ Yokuş-Sevük, s.235.

⁵⁸⁶ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.80.

zararlarında idare hukukuna ve medeni hukuka göre ceza hukukunun daha etkili bir çevre koruma sağlayacağı ileri sürülmüştür. Benzer şekilde ceza hukukunda kamu davasının mecburiliği ilkesinden faydalanılmak suretiyle çevreye karşı işlenen suçlarda doğrudan suçtan zarar görmüş bir mağdur arayan idari ve medeni hukuk davalarına göre çevresel zararlara karşı mücadelede daha etkili olabileceği⁵⁸⁷ düşünceleri, ceza hukukunun çevrenin korunmasında diğer hukuk disiplinlerine göre daha etkili olduğu fikrine gerekçe oluşturmaktadır.

Yukarıda da bahsedildiği üzere, ceza hukukuyla çevrenin korunması gerekliliği noktasında hakim kanaat, ceza hukuku yaptırımları dışında kalan iktisadi, siyasi, idari önlemlerin alınması ve bu tedbirlerin yetersiz kalması halinde tamamlayıcı bir rol oynamak üzere ceza hukuku müdahalesinin gerekli olduğu yönündedir⁵⁸⁸. Aksi durum ceza hukukunun son çare oluşu ilkesiyle çelişmektedir.

2.2.1 Çevrenin Ceza Hukukuyla Korunmasının Ceza Hukukunun Amacıyla Olan İlişkisi

Suç teşkil eden bir eylem gerçekleştirildiği zaman faile ceza verilmektedir. Faile ceza verilmesi önleyici tedbirlerin, suç teşkil eden eylemleri önlemede yetersiz kalması ve failin başarılı olmasından kaynaklanmaktadır. Bu noktada failin cezalandırılması ile sanki eylem yapılmamış gibi bir durum oluşturulmaya çalışılmaktadır. Ancak cezanın verilmesindeki gaye ile ilgili olarak henüz herkes tarafından üzerinde ittifak sağlanmış bir cevap bulunmuş değildir⁵⁸⁹.

Ceza hukukunun amacı konusunda öğretide farklı görüşler ileri sürülmüştür⁵⁹⁰. Genel olarak ifade etmek gerekirse ceza hukukunun amacı toplum tarafından istenmeyen

⁵⁸⁷ Ceza muhakemesinde hakim de delil araştırması yapabileceğinden bahisle ekonomik bakımdan güçlü olan çevre suçu faili karşısında yargıcın işini kolaylaştıracağı belirtilmektedir. Özcan, s.7. 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre delillerin toplanması soruşturma aşamasında yapılacaktır. CMK m. 174/1-b gereği suçun sübutuna etki edeceği mutlak olan bir delilin toplanmaması iddianamenin iadesi sebepleri arasında sayılmıştır. Dolayısıyla ceza muhakemesinde esas olan soruşturma aşamasında delillerin toplanmasıdır. Bu sebeple yazarın bu düşüncesini, adli bir makam olan Cumhuriyet Savcılığının, delil toplamada idari makamlara göre daha fazla yetkiye sahip olması ve bağımsız olması nedeniyle ekonomik bakımdan güçlü olan çevre suçu faillerine karşı etkili olduğu şeklinde anlamak gerekir.

⁵⁸⁸ Toroslu, Doğal Çevre, s.153; Toroslu, Ceza Hukuku ve Çevre, s.13; Cohen, s.1060; Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.83, Ünver/Nuhoğlu, s.27; Özcan, s.9; Yokuş-Sevük, s.235.

⁵⁸⁹ Frister, s.15.

⁵⁹⁰ Ceza hukuku kamu yararlarını tehdit eden veya bu yararları zarar veren davranışları yasaklamak, tanımlamak, bireyleri davranışı gerçekleştirdiği takdirde cezalandırılacağı noktasında uyarmak, suçları kendi içerisinde kategorize etmek (kabahat/suç, ağır suçlar/basit suçlar gibi), toplumu korumak için yaptırım uygulamak, bozulan düzenin onarılması amacıdadır. Mathew Lippman, Contemporary Criminal Law, Materials, Cases and Controversies, 2nd. Ed., Sage Publications, California, 2010, s.1; Ceza hukuku, hangi davranışların suç olduğunu ve bu suçlara uygun cezaları belirler. Bu görevi yaparken kişinin ceza sorumluluğuna gidilebilmesi için gereken asgari unsurları belirler. Ek olarak failin davranışının hangi hallerde hukuka uygun olduğunu da tespit görevi vardır. Daniel E. Hall, Criminal Law and Procedure, 6th Ed., Delmar Cengage Learning, Clifton-2012, s.24.

davranışların önlenmesidir⁵⁹¹. Toplum tarafından istenmeyen bu davranışların önlenmesi için de ceza muhakemesi süreci yürütülür⁵⁹². Ceza hukuku normlarını ihlal eden failin cezalandırılması ile ceza hukuku bu amacı yerine getirdiğini düşünmektedir.

Suç faillerinin cezalandırılması noktasında da birden çok teori ortaya atılmıştır. Bu teorilerin hepsi halen uygulanmakta, karşılığını bulmaktadır. Kanunkoyuculardan bir kısmı bu teorileri tek başına, bir kısmı ise karma şekilde uygulamaktadır. Yani teoriler tek başına bazı kanunların yapılmasında etkili olurken bir kısım kanunlarda bu teorilerden birden fazlasının etkisi görülmektedir⁵⁹³. Cezalandırmanın amacını açıklayan bu teoriler; bireysel ve genel önlemeteorileri (sübjektif teoriler), intikam teorisi, ıslah teorisi ve kısıtlama teorileri şeklinde gruplandırılmaktadır⁵⁹⁴.

Mutlak cezalandırma teorisine göre ceza, sadece failin günahı/kusuru için verilmektedir⁵⁹⁵. Cezanın özel bir amacı olmayıp kendisi bir amaçtır. Hiçbir yarar olmasa dahi aklın emriyle failin cezalandırılması gerekir. Adalet suçlunun mutlaka yaptığı kötülüğün karşılığını görmesini yani cezalandırılmasını gerektirir⁵⁹⁶. Ceza aynı zamanda suç teşkil eden eylemi gerçekleştiren faile verilen bir cevaptır⁵⁹⁷. Ancak bu görüş, devletin görevinin mutlak ahlak düzenini gerçekleştirmek olmadığı, adalet gerektirdiği için değil ve fakat toplum çıkarlarının zorunlu kılması halinde failin cezalandırılması gerektiği gerekçeleriyle eleştirilmiştir⁵⁹⁸.

Sübjektif ceza teorileri ise, bozulan sosyal yapının yeniden inşasını ve sosyal yapının yeniden bozulmamasını temin etmek için faile ceza verildiğini belirtmektedir⁵⁹⁹. Teoriye göre, cezanın amacı suç işlenmesini önlemektir⁶⁰⁰. Bu noktada sübjektif teoriler ikiye ayrılmaktadır: Bireysel önleme ve genel önleme teorisi⁶⁰¹.

⁵⁹¹ *Cohen*, haksız fiil sorumluluğunun (medeni hukukun) ve idari yaptırımlarının da toplum tarafından tasvip edilmeyen davranışları önlemeyi amaçladığını belirtmektedir. Cohen, s.1058; *Doğan* ise cezanın amacını hükümlünün yeniden topluma kazandırılması olarak açıklamaktadır. Fatma Karakaş Doğan, Müebbet Hapis Cezası ve Cezanın Amacı, CHD, S.13, Ağustos 2010, s.47-68, s.59.

⁵⁹² Hall, s.25.

⁵⁹³ Hall, s.25.

⁵⁹⁴ Hall, s.25-26; *Frister* ise cezanın amacını açıklayan teorileri, mutlak ceza teorisi, genel-özel önleme teorileri ve genel pozitif önleme (karma) teoriler olarak gruplandırmaktadır. Frister, s.16 vd.; *Dickenhorst* ise cezalandırmanın amacını açıklayan teorileri mutlak ceza teorisi, sübjektif ceza teorileri (özel-genel önleme teorileri) ve karma teori olarak gruplandırmaktadır. Dickenhorst, s.21; *İçel/Donay* ise cezanın amacını açıklayan teorileri adaletçi teoriler, yararcı teoriler ve uzlaştırıcı teoriler olarak gruplandırmaktadırlar. Kayıhan İçel/Süheyl Donay, Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku, 1. Kitap, 4. Bs., Beta, İstanbul, 2005, s.6-9.

⁵⁹⁵ Dickenhorst, s.21; Bu teori *Kant* ve *Hegel* tarafından savunulmuştur. İçel/Donay, s.6.

⁵⁹⁶ İçel/Donay, s.6.

⁵⁹⁷ Dickenhorst, s.21.

⁵⁹⁸ İçel/Donay, s.6.

⁵⁹⁹ Dickenhorst, s.21.

⁶⁰⁰ İçel/Donay, s.6.

⁶⁰¹ Dickenhorst, s.21. Bu teorilerden genel önleme teorisini *Feurbach*, bireysel önleme teorisini ise *v. Liszt* savunmuştur. İçel/Donay, s.6-7.

Bireysel önleme teorisi suç işleyen faili, gelecekte tekrar suç işlemekten caydırmayı amaçlar⁶⁰². Teoriye göre, şu an suç işleyen faili cezalandırarak gelecekte suç teşkil edecek davranışları işlememesi yönünde disiplin altına alabilir. Suç işleyen kişinin cezasının infazıyla birlikte ona şu öğretilir: Toplum, suç teşkil eden davranışları belirleme ve failini cezalandırma yetkisine sahiptir⁶⁰³. Teori aynı zamanda failin ıslah edilerek yeniden topluma kazandırılmasını da amaçlamaktadır. Failin yeniden sosyalleştirilmesi ile birlikte yeniden suç işlemesi de önlenmiş olacaktır⁶⁰⁴.

Genel önleme teorisi ise, failin cezalandırılmasıyla toplumun geri kalan kısmının suç işlemekten vazgeçeceğini ileri sürmüştür⁶⁰⁵. Teoriye göre, suç işleyen failin cezalandırılması halinde bunu gören toplumun diğer bireyleri, aynı davranışı kendileri işledikleri zaman aynı cezayı alacaklarını bilirler. Böylelikle aynı cezaya çarptırılmamak için cezalandırılan bu eylemleri gerçekleştirmezler⁶⁰⁶. Potansiyel fail olanların, mevcut failin durumunu görmek suretiyle eylemlerini gerçekleştirmekten alıkonulması mevcut failin cezalandırılması yoluyla mümkündür⁶⁰⁷. Devletin görevi vatandaşlık ilişkisine uymayan hukuka aykırı eğilimleri, psikolojik etki yaratmak suretiyle önlemektir. Bu sebeple cezanın da bu amacı gerçekleştirmeye uygun olması gerekir⁶⁰⁸. Ceza hukuku yaptırımlarının uygulanması diğer hukuk disiplinlerinden farklı olarak, bireylerin tercihlerini şekillendirmeyi ve toplumu, eylemlerinin sonuçları noktasında eğitmeyi amaçlamaktadır. Bu husus ceza hukukunda failin cezalandırılması için, zararın meydana gelmesi yerine, failin zararı meydana getirmeye yönelik olarak kasten hareket etmesinin yeterli olmasıyla açıklanmaktadır⁶⁰⁹. Teoriye göre, basit bir suçtan dolayı bile hapis cezasına mahkum edilme ve bu cezanın infaz edildiğinin görülmesi halinde bireylerin, hapiste vakit geçirmemek için daha dikkatli davranacağı varsayılır⁶¹⁰. Buna göre, eylemin karşılığı öngörülen ceza ne kadar arttırılırsa hapse girme

⁶⁰² Negatif ve pozitif bireysel önleme olarak iki şekilde karşımıza çıkan teori faille odaklanmaktadır. Negatif teori failin tekrar suç işlememesi için caydırılmasını ifade ederken pozitif önleme failin ıslah edilerek yeniden sosyalleşmesini amaçlar. Dickenhorst, s.21.

⁶⁰³ Brickey, s.16.

⁶⁰⁴ Dickenhorst, s.21; İçel/Donay, s.7; Bu teori suçluyu hastaya benzetmesi ve bir yerden sonra cezanın yerine sadece tedavi tedbirlerinin uygulanacağı, tesadüfen suç işleyen ve sosyal düzene uyan suçluların cezalandırılmayacağından bahisle eleştirilmiştir. İçel/Donay, s.9.

⁶⁰⁵ Hall, s.25-26; Brickey, s.16.

⁶⁰⁶ Teori sadece mevcut olan hareketi cezalandırmakla aynı zamanda gelecekte meydana gelebilecek olan suç teşkil etmesi muhtemel hareketlerden de korunmanın cezalandırma ile sağlanacağını belirtir. Dickenhorst, s.21.

⁶⁰⁷ Dickenhorst, s.21.

⁶⁰⁸ İçel/Donay, s.6; Ancak genel önleme teorisi cezanın ağırlığının belirlenmesi bakımından ölçü veremediklerinden bahisle eleştirilmiştir. Cezalandırmada failin kusurunun dikkate alınmaması halinde en ağır cezaların uygulanacağı, adil cezanın ise kusurla orantılı olması gerektiği ileri sürülmüştür. İçel/Donay, s.8.

⁶⁰⁹ Cohen, s.1060.

⁶¹⁰ Yargıç *Richard A. Posner*'e göre haksız fiil ile suçu sadece kast üzerinden ayıramayız. Kast gerçekleştirilen birçok haksız fiil örneği bu durumu ispat etmektedir. Yazara göre, kapitalist toplumlarda ceza hukukunun görevi, pazarın iradi bir şekilde ihlal edilmesini, pazar düzeninin bozulmasını engellemek olup, aynı görev haksız fiil sorumluluğuyla giderilemez. Gerçek anlamda bir caydırıcılık için failin ödeme gücünden daha fazla adli para

olasılığı o kadar azalır. Ancak bu düşünce tamamen bir varsayımdan hareket ettiğinden ve her birey bakımından aynı etkiyi doğurmayacağından bahisle eleştirilmiştir⁶¹¹.

Ceza normları diğer hukuk disiplinlerine ait normlara nazaran daha fazla caydırıcılık özelliğine sahip olduğundan, son dönemde çevrenin korunması bakımından daha fazla tercih edilmektedir. Caydırıcılık özelliğinin olmasının aynı zamanda önleme fonksiyonunu da icra edeceğinin kabul edilmesiyle cezai sorumluluğun öngörülmesi ve cezaların daha da artırılması düşüncesi hakim olmaya başlamıştır⁶¹². Bu kapsamda, çalışmanın ilk bölümünde yer verildiği üzere, ülkeler farklı düzeylerde de olsa çevreye karşı suçları düzenlemekte ve bunlara karşı ciddi yaptırımlar öngörmektedir. Yine Avrupa Birliği, çerçeve karar ve direktiflerle çevreye karşı eylemlerin ceza hukuku ile yaptırım altına alınması konusunda üye ülkelere sorumluk yüklemektedir.

İslah teorisine göre, failin cezalandırılması aynı zamanda ıslah edilmesini de sağlamalıdır. Faile, cezası infaz edildikten sonra tekrar toplum tarafından kabul görmesini sağlayacak yeterlilikler kazandırılmalıdır. Bu noktada, hapis cezasının infazı sırasında failin rehberlik, eğitim gibi programlara tabi tutulması önerilmektedir. Bu programların yanı sıra hapis cezasının tamamının infazı yerine belirli bir oranının infazı tamamlanınca koşullu salıverme programının uygulanması ve bu sırada failin özgürlüğünü kısıtlayıcı bir takım tedbirler alınması gerekir. Bu programlar bir ceza olmamakla birlikte cezayla birlikte veya cezadan sonra uygulanmak suretiyle failin topluma kazandırılması amaçlanmaktadır. Ancak son dönemde bu programlar güvenlik endişesiyle eleştirilmektedir. Fakat hapishane ortamlarının ıslah edici olma özelliğinin yetersizliği düşünüldüğünde, failin bu tür programlara tabi tutulması tercih edilmelidir⁶¹³.

Çevrenin korunmasında ceza hukukundan yararlanılıyor olması, failin cezalandırılmasından ziyade çevreye zarar verici eylemlerin önlenmesidir. Çevrenin kirlenmeden ve bozulmadan korunması, çevresel zararların ortaya çıkmasının engellenmesi ceza hukukunun bu alanda icra ettiği fonksiyonu oluşturmaktadır⁶¹⁴. Zira çevre zararlarının birçoğu tamir edilemez zararlardır. Tamiri güç zararların failinin cezalandırılması yoluyla ortaya çıkan zararın giderilmesi mümkün değildir. Bu noktada asıl olan zararın onarımı değil, zararın meydana gelmesinin önlenmesidir. Faile verilecek cezalar ceza hukukunun önleme fonksiyonuna yardımcı olacaktır⁶¹⁵. Çevre zararlarında faile ceza verilmek suretiyle bireysel

cezası veya adli para cezası yerine hapis cezası verilmesi gerekmektedir. Richard A. Posner, *An Economic Theory of the Criminal Law*, 85 Columbia Law Review, (1985), s.1193,1195'ten aktaran Cohen, s.1960.

⁶¹¹ Hall, s.25.

⁶¹² Kantar, s.27.

⁶¹³ Hall, s.26.

⁶¹⁴ Ceyhan, *Çevreye Karşı Suçlar*, s.39.

⁶¹⁵ Şen, *Çevre Ceza Hukuku*, s.82; Özcan, s.7; Ceyhan, *Çevreye Karşı Suçlar*, s.39.

önlemeden ziyade çevre suçu failinin başına gelenleri gören toplumun diğer bireylerinin çevresel suçları işlemekten kaçınmasını sağlamak olduğu, dolayısıyla çevre ceza hukukunun bireysel önlemeden ziyade genel önleme esasından hareket ettiği belirtilmektedir⁶¹⁶. Ancak bu düşüncenin kabulü halinde failin şiddetli cezalandırılması gerekecektir. Bu da cezaların kusur ile orantılı olması ilkesine aykırılık teşkil edecektir. Dolayısıyla salt genel önleme değil bireysel önlemeyi de sağlayacak şekilde ceza verilmesi gerekmektedir. Çevre ceza hukukunun merkezine her iki teorisinin alınarak faile uygun cezanın belirlenmesi ve uygulanması gerektiği ileri sürülmüştür⁶¹⁷.

Çevre suçlarının cezalandırılmasıyla, hem genel hem de özel önlemenin sağlanması mümkündür. Ancak bu kabul tamamen bir varsayım olduğundan bahisle eleştirilmiştir. Eleştiriye göre failer, cezalandırılmaları ve suç teşkil eden eylemleri tartmaktadırlar. Eğer gerçekleştirecekleri eylemin amacı uygulanacak cezayı veya yaptırımını fail açısından makul kılacak nitelikteyse söz konusu eylemin suç olmasının caydırıcılığı olmayacaktır⁶¹⁸. Kanaatimizce, bu düşünce çevreye karşı zarar verici eylemlerin suç olarak kabul edilip edilmemesinin gerekliliğine cevap vermekten ziyade çevre suçlarında uygulanacak cezaların türü ve ağırlığına yöneliktir.

Ceza hukuku toplumsal değerleri kendine has yöntemiyle korumaktadır. Bu sebeple, maddi olarak güçlü ve verdiği zararı gidermeye hazır failin varlığı halinde, medeni hukuka ait zararları giderme yöntemleri yetersiz kalacaktır⁶¹⁹. Bu gibi durumlarda, ceza hukukuna gereksinim duyulmaktadır. Cezaların kişi hürriyetine ciddi kısıtlama etkisinin olması, azap verici olması nedeniyle, her değer değil ve fakat toplumsal bakımdan önemli olan değerlerin korunmasında ceza hukukuna başvurulması gerekmektedir⁶²⁰. Çevre hakkı, Anayasa tarafından güvence altına alınmış bir hak olduğundan, ceza hukukuyla korunması gereken bir hukuki değer olarak karşımıza çıkmaktadır.

İntikam teorisi, cezalandırmanın amacını toplumun yanlış yapan kişiden intikamının alınması şeklinde açıklamaktadır. Failin cezalandırılması sadece intikam amaçlıdır. Bu teoriyi eski “dişe-diş, göze-göz” mantığını taşımaktadır. Ancak birçok vakada sadece intikam amacıyla kişilerin cezalandırılmasının gerekli olup olmadığı sorusuna olumlu cevap verilememektedir. Soru karşısında diğer teorilerle de söz konusu amacın gerçekleştirilebileceği ifade edilmektedir⁶²¹.

⁶¹⁶ Özcan, s.7.

⁶¹⁷ Michael Kloepfer, *Umweltschutzrecht*, Verlag C.H. Beck, München, 2011, s.149.

⁶¹⁸ Bu varsayımın sorgulanması ve incelenmesi gerektiği düşüncesi için bkz. Fisher/ Lange/ Scotford, s.307.

⁶¹⁹ İçel/Donay, s.10.

⁶²⁰ İçel/Donay, s.11.

⁶²¹ Hall, s.26-27.

Kısıtlama teorisi, failin seçimini etkileyerek suç teşkil eden davranışları gerçekleştirmekten caydırmaz. Fakat teori failin davranışlarını kısıtlamak suretiyle suç teşkil eden davranışları gerçekleştirmesini engeller. Gözaltında olan veya ceza infaz kurumunda bulunan fail bu süreçte suç işleme yeteneğini kullanamamaktadır. Teori, ıslah olmayacağı düşünülen failer bakımından uzun süreli hapis cezasının gerektiğini belirtmektedir. Ayrıca ıslah olmama eğiliminde olan bütün suçluların toplumdan uzaklaştırılması gerektiği yine bu teorinin ileri sürdüğü düşüncelerdendir. Bu görüşün altında ise failin caydırıcılıktan etkilenmediği veya bir anlık tutku kaynaklı olarak suç işlediği varsayımı yatmaktadır. “*Suç işlemek aynı zamanda ruhsal bir hastalıktır*” şeklinde kabul edilmektedir⁶²².

Sosyal hayatın kontrolünde ceza hukuku düzenlemelerine fazla yoğunlaşılması gerektiği ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre, sosyal hayatı kontrol edebilecek ceza hukuku dışında birçok metot vardır ve bu metotların unutulmaması gerekir. Sadece ceza hukukuna odaklanılması, diğer yöntemlerin göz ardı edilmesi ve unutulmasına neden olacaktır⁶²³. Bu düşünceye katılmadığımızı ifade etmek isteriz. Ziraceza hukukuna, diğer yöntemler yetersiz kaldığı zaman başvurulduğundan, öncelikle ceza hukuku araçları dışındaki yöntemler uygulanmaktadır. Bu sebeple günümüzde çevreye karşı zarar verici eylemler bakımından cezalandırma eğilimi, diğer yöntemlerin ve hatta hukuk disiplinlerinin yetersiz kalmasından dolayı oldukça güçlüdür. Kaldı ki, çevreye karşı gerçekleştirilen bir eylemin suç olarak düzenlenmesi bile, birçok durumda yeterli olmayabilir.

Bu başlık altında son olarak çevre suçluluğunun genellikle sanayi tesislerinin faaliyetleri sırasında ortaya çıktığını belirtmek isteriz. Bu açıdan birçok çevre suçu işleniş bakımından beyaz yaka suçluluğu kapsamında değerlendirilebilir⁶²⁴. Bu durumda verilecek adli veya idari para cezalarının miktarının caydırıcılıkte olması gerekir.

Çevrenin korunmasında ceza hukukuna başvurulması cezanın önleme, caydırma etkisinden yararlanmak içindir. Toplum, ceza verilirken fail üzerinde caydırma ve kurallara uyma etkisi sağlayacak bir beklenti içindedir. Ancak bu düşünce, çevrenin ceza hukuku aracılığıyla korunması çabasının ekonomik ve politik tedbirlerin maliyetini asgari düzeyde tutma gayretinden kaynaklandığı şeklinde eleştirilmiştir⁶²⁵.

Ceza normlarının düzenlenmesi herhangi bir hukuki yararı koruma düşüncesine dayanmaktadır. Bu sebeple çevrenin de bağımsız bir hukuki değer olarak kabulünden sonra, çevreye zarar verici eylemlerin suç olarak düzenlenmesi aşamasına geçilmiştir. Bağımsız

⁶²² Hall, s.26.

⁶²³ Hall, s.27.

⁶²⁴ Fisher/ Lange/ Scotford, s.307.

⁶²⁵ Heine, Environmental, s.257.

ekolojik yararların korunması, doğal kaynakların korunmasını sağlayacaktır⁶²⁶. Ancak sosyal bakımdan önemli olan bir hukuki değer sadece bu yönüyle ceza hukuku koruması altına alınmayı zorunlu kılmaz⁶²⁷. Bu değerler, bireylerin özgürlüklerine daha az müdahale eden hukuki araçlarla yeterince korunamadığı zaman cezai müeyyideler gündeme gelmelidir. Bu sebeple idare hukuku yaptırımları veya medeni hukuk yaptırımları ve çareleri, çevreyi koruma bakımından yeterli korumayı sağlayamadığı anda ceza hukukunun müdahalesine başvurulmalıdır⁶²⁸.

2.2.2 Ceza Hukuku Yaptırımları Dışında Kalan Yaptırımlarla Çevrenin Korunabilirliği

Çevrenin korunması bilincinin ortaya çıkmasıyla birlikte, çevreyi korumaya yönelik araçlar tartışılmaya başlanmıştır. Özellikle çevrenin korunması bakımından hukuki çarelere başvurulması ön plana çıkmıştır. Fakat hukuki çarelerden hangisine veya hangilerine başvurulması gerektiği hususunda ittifak sağlanamamıştır. Fakat genel kabul ceza hukukuna başvurmadan önce, medeni hukuk ve idare hukuku normlarından faydalanılması gerektiği yönündedir. Hukukun bu üç alanı ve yaptırımları bakımından ortak nokta, hepsinin de toplum tarafından tasvip edilmeyen hareketlerin önlenmesini amaçlamasıdır⁶²⁹. Peki, her biri aynı amaca hizmet ettiğine göre niçin birisi diğerine tercih edilmelidir?

Hukuk disiplinlerinin hepsinin bireyleri ve bireylerin haklarını koruma görevi olmasına rağmen her bir dalın kendine has tanımları, usulleri, ispat derecesi ve gereklilikleri vardır⁶³⁰. Ceza hukukunda, failin genel olarak kasten hareket ettiği ve kamu gücüyle yaptırım altına alındığı, mağdurun zarar görmesinin gerekmediği fiiller suç olarak tanımlanmakta iken; failin kasten hareket etmesinin gerekmediği ve mağdurun zarar görmesinin zorunlu olduğu hallerde medeni hukuk yaptırımı olan haksız fiil sorumluluğu söz konusu olacaktır⁶³¹. Ceza hukuku ile diğer hukuk dalları arasındaki temel farklılık ise suç teşkil eden eylemin kasten

⁶²⁶ Heine, Environmental, s.259.

⁶²⁷ Puig, s.416.

⁶²⁸ Puig, s.417.

⁶²⁹ Cohen' e göre her üç disiplin de aynı caydırıcılık etkisini amaçlamaktadır. Yazar, çevreye zarar veren bir eylemin her üç hukuk disiplinini de ihlal ettiğini belirterek, Exxon Valdez (*United States v. Exxon, No. A90-015CR, 1990 U.S. Dist. LEXIS 1821 (D. Alaska filed Feb. 27, 1990)*) davasının tam tersi bir durum oluşturduğunu ifade etmiştir. Exxon Valdez davasında sorun, çevreye yayılan petrol ürünlerinden sorumluluğun tespitine ilişkindir. Şirket, özel mülkiyete petrol sızmasından dolayı haksız fiil hükümlerine göre sorumlu tutulacaktır. Ancak ceza hukuku sorumluluğuna nasıl gidileceği tartışılmıyordu. Kazaya neden olan bölümde kullanılan materyalin (fındık ağacı) daha önceden yeterli olmadığı (zayıf olduğu) rapor edilmiş olması, şirketin sorumluluğunda temel alınmıştır. Şirketin iddialarına karşılık savcılık, söz konusu sonucun halkın ahlaki değerlerinin (duyarlılığının) yansması olduğunu belirtmiştir. Cohen, s.1059; Aynı yönde değerlendirmeler için bkz. Brickey, s.3.

⁶³⁰ Cohen, s.1058; Huszár, s.3.

⁶³¹ Cohen, s.1058.

işlenmesi gerektiğidir⁶³². Eğer kanunda taksirli harekete ilişkin olarak açık bir düzenleme varsa, fail bu hareketinden sorumludur. Oysa diğer hukuk disiplinleri açısından gerçekleşen ihlallerden dolayı failin sorumluluğu, failin hem kasten hem de taksirle hareket etmiş olduğu durumlarda geçerlidir⁶³³.

Öğretide fail, fiilinin neden olduğu zararları ödeyebiliyorsa artık ceza hukuku yaptırımlarına gerek olmadığı ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre, failin ödeme gücünün olduğu durumlarda tazminatı ödemesi, ceza hukukuna başvurunun gereksizliğini ortaya koymaktadır. Bu gibi durumlarda faile ceza verilmesinde artık sosyal bir amacın kalmadığı kabul edilmektedir. Bu sebeple ceza hukuku yaptırımları, özellikle hürriyeti kısıtlayıcı bir ceza olarak hapis cezası, para cezasının (adli-idari) veya diğer medeni hukuk yaptırımlarının yetersiz kaldığı durumlarda başvurulursa anlam ifade eder. Bu durum ceza sorumluluğunun doğasıyla izah edilmeye çalışılmaktadır⁶³⁴. Bu görüşe katılmadığımızı belirtmek isteriz. Zira tazminatın fail tarafından ödenebiliyor olması ceza sorumluluğuna gidilmesini gereksiz kılacak bir gerekçe olarak kabul edilemez. Ancak eylemin gerçekleştirilmesi halinde failin tazminat sorumluluğunun olması, eylemin gerçekleştirilmesini önleyebiliyor veya sakıncalarını gidermeye yetiyorsa bu durumda ceza hukuku sorumluluğuna gidilmemelidir. Aksi takdirde her bir eylem(suç teşkil etsin/etmesin) bakımından failin zararı tazmin edebilmesi-etmesi halinde ceza sorumluluğunun doğmayacağı gibi vahim bir sonuca ulaşmamıza neden olacaktır.

2.2.2.1 Çevrenin İdare Hukuku Vasıtasıyla Korunması

Bu başlık altında çevrenin idare hukuku tedbirleriyle (önleyici tedbirler ve çevrenin bozulmasından sonra uygulanacak idare hukuku yaptırımları) ve medeni hukuk tedbirleriyle (oluşan çevre zararlarının tazmini) korunmasının yeterli olup olmadığı değerlendirilmeye çalışılacaktır.

Çevrenin korunmasında medeni hukuk ve ceza hukuku tedbirleri, genellikle eylem gerçekleştikten sonra ortaya çıkan sonuca yaptırım uygulanması şeklinde iken; idare hukuku tedbirleri hem eylem öncesi hem de eylem sonrası uygulanabilir⁶³⁵. Bu özelliğiyle idare hukuku, diğer hukuk dallarından ayrılmaktadır.

⁶³² 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu açısından da bu husus geçerlidir. Madde 21/1'e göre suçun oluşması kasta bağlıdır. Yani fail kasten hareket ettiği durumlarda suç işlemiştir. Failin taksirle hareket ettiği durumlarda eğer kanunda açıkça taksirli hareketten dolayı failin sorumluluğuna yönelik bir düzenleme mevcut ise fail bu durumda taksirli suçtan sorumlu olacaktır (TCK m.22/1).

⁶³³ Cohen, s.1058; Huszár, s.3.

⁶³⁴ Cohen, s.1060.

⁶³⁵ Cohen, s.1059.

Suç ve idari normlara aykırılık (kabahat olabileceği gibi diğer idare hukukuna aykırılıklar da bu kapsamdadır) arasında hem benzerlik hem de farklılıklar bulunmaktadır. Suçlar ancak kasten işlenebilirken⁶³⁶, idare hukukuna aykırılıklar ise hem taksirle hem de kasten işlenebilir (KK m. 9). İdare hukuku araçları, failin gelecekteki hareketlerini sınırlandırmaya yönelik olup, failin hareketini gerçekleştirmesi halinde tazminat gerektirebilir. Bu yönüyle medeni hukuk yaptırımlarına benzer. Ceza hukuku ise failin gerçekleştirmiş olduğu eylemlerle ilgilenmektedir. Her iki disiplin bakımından kamu gücü kullanılması ve aynı zamanda güncel bir zararın ortaya çıkmış olmasının gerekmemesi ortak nokta olarak belirtilebilir⁶³⁷. Çevrenin koruma safhalarından olan koruma aşaması ile yaptırım aşamasında her iki disiplinden de faydalanılabilmektedir. Koruma aşamasında çevre politikaları geliştirilirken çevre suçlarının düzenlenmiş olması caydırıcılık etkisi doğuracaktır. Bu aşamada idari tedbirler alınmak suretiyle gerçekleştirilecek eylemlerin izne tabi tutulması yoluna gidilebilir. Çevreye zararlı olacağı düşünülen faaliyetlere izin verilmemek suretiyle çevre korunabilir⁶³⁸. Yine yaptırım aşamasında, çevre normunu ihlal eden faile, fiilin teşkil ettiği haksızlığın ağırlığına göre idari yaptırım veya ceza hukuku yaptırımı uygulanabilir⁶³⁹. Dolayısıyla idare hukuku ile ceza hukuku çevrenin korunması bakımından medeni hukuka göre daha sıkı ilişki içerisinde.

Çevrenin korunmasında sözleşme serbestisi olmaması, kamu yararı gözetilmesi gibi nedenlerden dolayı idare hukuku tedbirleri önemli bir yer tutar. Özellikle çevrenin kirlenmesinin önlenmesine ve çevrenin geliştirilmesine yönelik tedbirler ve etkinlikler idare tarafından alınacağından idare hukukuna ihtiyaç duyulmaktadır⁶⁴⁰. Ancak idari yaptırımların ceza hukuku yaptırımlarına göre caydırıcılık etkisinin daha az olduğu bir gerçektir. Dolayısıyla ceza hukukunun bu etkisinin çevrenin korunmasında kullanılması gerektiği kabul edilmektedir⁶⁴¹.

⁶³⁶ TCK m. 22/1'e göre kanunda açıkça taksir sorumluluğu düzenlenmiş olmak kaydıyla taksirle de işlenebilir.

⁶³⁷ Cohen, s.1059.

⁶³⁸ Bonet, s.350.

⁶³⁹ Bonet, s.351.

⁶⁴⁰ Ruşen Keleş/Birol Ertan, Çevre Hukukuna Giriş, İmge Kitabevi, Ankara-2002, s.65.

⁶⁴¹ Yokuş-Sevük, s.236; Şen ise ceza hukuku kadar caydırıcılık etkisi olmayan tedbirlerin çevrenin korunmasında yetersiz kalacağını belirtmektedir. Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.80; Aksi düşünce olarak Faure/Heine, idare hukuku tedbirlerinin de cezalar kadar caydırıcı etkisi olduğunu belirtmektedirler. Yazarlar eserlerinin ilk basısının yayın tarihinde çeşitli ülkelerden örnek vermek suretiyle katı biçimde idare hukuku tedbirlerinin uygulanmasının da ceza hukuku ile aynı şekilde caydırıcılık etkisine sahip olacağını ileri sürmüşlerdir. Örnek olarak Almanya'da çevreye karşı eylemler bakımından idari para cezası olarak 1 milyon Marka kadar para cezası verilebileceği ve verilen cezaların genellikle 100 000 Marktan az olmadığını ifade etmişlerdir. Michael Faure/Günter Heine, Criminal Enforcement of Environmental Law in the European Union, 2nd ed, Kluwer Law International, 2005, s.77.

Çevre normlarının ihlallerinde uygulanan, idari para cezalarının organize suç örgütleri ve büyük ölçekli şirketler bakımından caydırıcı etkisinin olmadığı⁶⁴², diğer idari tedbirlerin ise politik ve ekonomik kuruluşların çevre politikalarının belirlenmesinde rol oynadığı, bu kuruluşların idari organları etkilediği ve idari yaptırımların uygulanmasında idari organlardan çok bu kuruluşların etkili olduğu, bu gibi durumlarda çevrenin korunmasının gerekliliği bu kuruluşlarla idari makamları karşı karşıya getirdiği ve bu sebeple çevrenin etkili şekilde korunamadığı gerekçeleriyle yetersiz kaldığı belirtilmektedir⁶⁴³. Benzer şekilde idare hukuku kurallarının yeterli korumayı sağlayacak ölçüde olsa bile, idari organların yeteri kadar idari yaptırımları uygulamada kararlı olmaması⁶⁴⁴, idare hukuku kurallarının yeterli caydırıcılık etkisinin olmaması sebepleriyle çevrenin korunmasında idare hukukunun yeterli korumayı sağlayamayacağı ifade edilmektedir⁶⁴⁵.

Çevre zararlarına yol açan fiiller dolayısıyla yapılacak olan soruşturmanın idari makamlarca yapılacak olması, idari tedbirlerle çevrenin korunması kabul edildiği takdirde, bağımsız ve tarafsız bir adli makam tarafından yapılacak olan soruşturmaya göre daha etkisiz olacağı belirtilmektedir. Bu görüşe göre; politik ve ekonomik bakımdan baskı altında olan idari makamların kendi vermiş oldukları izin, ruhsatname gibi kararların sonucu gerçekleştirilen faaliyetler nedeniyle ortaya çıkan çevresel zararların soruşturulmasında bağımsız hareket edemezler. Ayrıca kendi faaliyetleri açısından çevre zararları meydana gelmesi durumunda yine aynı şekilde hareket ederek söz konusu faaliyetlerin soruşturulması ve yasaklanması konusunda kararlılık gösteremezler⁶⁴⁶. Gerçekten de birçok belediye, ruhsat vermeden önce ruhsat konusuna ilişkin olarak ÇED raporu aldırması ve buna göre karar vermesi gerekirken⁶⁴⁷, uygulamada ÇED raporu alınması ihmal edilmektedir⁶⁴⁸.

⁶⁴² Özcan bu konuda ekonomik durumu güçlü olanlar bakımından ekonomik karakterli yaptırımların uygulanmasının caydırıcı etkisinin olmadığını, benzer şekilde zayıf olanlar açısından da ekonomik karakterli yaptırımların caydırıcı bir etkiden uzak olduğunu belirtmektedir. Özcan, s.6. Yazarın bu değerlendirmesi karşısında ekonomik tedbirlerin hiç kimse üzerinde caydırıcı bir etkiye sahip olmadığı sonucu çıkmaktadır ki bu durum kabul edilemez niteliktedir. Özellikle sınai faaliyetler ve ekonomik menfaat temini amaçlı olarak çevreye zarar verilmesi karşısında kişinin elde edeceği menfaati gereksiz veya önemsiz kılacak ölçüde ekonomik bir yaptırıma tabi tutulması hem ekonomik gücü zayıf olan ve hem de ekonomik yönden güçlü olan kişiler (tüzel kişiler de dahil) bakımından caydırıcı etkiye sahip olacaktır. Kaldı ki idari tedbirler sadece idari para cezası şeklinde olmayıp aynı zamanda faaliyetin durdurulması, ruhsatın iptali şeklinde de karşımıza çıkmaktadır. Dolayısıyla idari para cezası yanında tamamlayıcı olarak diğer tedbirlerin uygulanması idari para cezasının caydırıcılık etkisini güçlendirecektir.

⁶⁴³ Yokuş-Sevük, s.236.

⁶⁴⁴ Yokuş-Sevük, s.236.

⁶⁴⁵ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.80; Yokuş-Sevük, s.236.

⁶⁴⁶ Özcan, s.8.

⁶⁴⁷ Çevre Kanunu m. 10'da "Gerçekleştirmeyi plânladıkları faaliyetleri sonucu çevre sorunlarına yol açabilecek kurum, kuruluş ve işletmeler, Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu veya proje tanıtım dosyası hazırlamakla yükümlüdürler" şeklinde ÇED raporu alınması gerekliliği hüküm altına alınmıştır. Yine ÇK m. 10'da dayanılarak çıkarılan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği (RG, T/S. 3.10.2013/28784), m.7'ye göre "Bu Yönetmeliğin; / a) Ek-1 listesinde yer alan projelere, / b) "ÇED Gereklidir" kararı verilen projelere, / c) Kapsam dışı değerlendirilen projelere ilişkin kapasite artırımı ve/veya genişletilmesinin planlanması halinde, mevcut

Çevre hukuku, çevrenin korunmasına yönelik olarak çeşitli hukuk disiplinlerinden faydalanmaktadır. Fakat diğer hukuk disiplinlerinden faydalanırken alınan kurallar çevre hukukunun gereklerine göre bir takım değişikliğe uğramaktadır. Yani çevre hukuku, hukukun diğer alanlarından türetilmiştir. Bu noktada özellikle mali tedbirler başta olmak üzere, idari düzenlemeler ön plana çıkmaktadır. Çevrenin korunması bakımından idari düzenlemelere baktığımız zaman planlama, resmi izne bağlı olma ve ÇED gibi önleyici tedbirler, caydırıcı, tazmin edici, teşvik edici ve diğer ekonomik mekanizmalar olarak karşımıza çıkmaktadır⁶⁴⁹.

Önleyici tedbirlerden olan planlama, doğal kaynakların kullanılması, doğal çevrenin korunması, tarihi yerlerin korunması, orman alanlarının korunması başta olmak üzere çevreye yönelik tüm alanlarda politika geliştirilmesini gerekli kılmaktadır⁶⁵⁰. Resmi izne bağlı tutma, yapılacak faaliyetlerin idari makamların iznine bağlı tutulmasını ve böylelikle faaliyet yapılmadan denetimden geçmesini ifade eder. İzin sistemi çevre hukukunun amaçlarının gerçekleştirilmesi için daha elverişli bir yöntem olarak kabul edilmektedir. Bu sistemde, belirli bazı faaliyetlerin ruhsata tabi tutulması söz konusu olmakta ve böylelikle çevrenin doğal yapısını değiştirici özelliği olan veya çevreye zarar vermesi muhtemel olan faaliyetlere ruhsat verilmemektedir⁶⁵¹. Örneğin, maden aramak için veya bulunmuş madenin çıkartılması için 3213 sayılı Maden Kanunu m. 7 hükmü gereği izin alınması gerekmektedir. Üçüncü bir tedbir olarak çevresel etki değerlendirmesi (ÇED) yapılmasının zorunlu tutulmasıdır. ÇED, çevreye zarar verme riski taşıyan faaliyetlerin havaya, toprağa, sulara, bitki örtüsüne, bölgede yaşayan insanların veya hayvanların sağlığı açısından herhangi bir etki doğurup doğurmayacağını belirlenmesi ve buna göre söz konusu faaliyetin gerçekleştirilmesine izin verilmesi, çevreye zarar verici eylemi ve eylemin etkilerini önlemede kullanılan en önemli tedbirlerden birisidir⁶⁵². Bu tedbiri, izin sistemi ile birlikte değerlendirmek daha faydalı olacaktır. Zira ÇED değerlendirmesi sonucu da idarenin izin vermesi veya vermemesi söz konusudur. Bu yönüyle ÇED, izin sisteminin bir parçası olarak da değerlendirilebilir. Çevre Kanunu m. 10 hükmü gereği, gerçekleştirmeyi plânladıkları faaliyetleri sonucu çevre sorunlarına yol açabilecek kurum, kuruluş ve işletmeler, ÇED raporu hazırlamakla yükümlüdür. Hazırlanan ÇED raporuna göre, idare tarafından, ilgili kurum, kuruluş veya işletmenin faaliyetlerine başlama izni verilip verilmeyeceği değerlendirilecektir. Zira ÇED

proje kapasitesi ve kapasite artışları toplamı ile birlikte projenin yeni kapasitesi ek-1 listesinde belirtilen eşik değer veya üzerinde olan projelere, ÇED Raporu hazırlanması zorunludur”.

⁶⁴⁸ (ET: 9.7.2015). <http://www.gazetegercek.com.tr/haber-detay.asp?H=6641&Haber=ced-raporu-olmadan-ruhsat-verilmis!> ; (ET: 9.7.2015). http://www.bugday.org/portal/haber_detay.php?hid=1706.

⁶⁴⁹ Bonet, s.359 vd.

⁶⁵⁰ Bonet, s.359.

⁶⁵¹ İzin, faaliyete başlamak veya faaliyeti devam ettirmek için olmak üzere iki şekilde verilebilir. Bonet, s.360.

⁶⁵² Bonet, s.361.

raporunda çevresel etkinin, faaliyet ile elde edilecek yarardan daha fazla olacağı, çevresel zararların kalıcı olacağı, onarımının mümkün olmayacağı veya onarımın faaliyetten daha masraflı olabileceği belirtilmişse yetkili idari makamın işletme ruhsatı vermemesi gerekmektedir.

Ekonomik ve sosyal kalkındırmayı sağlamak için sanayileşmeye öncelik veren devletin, bu faaliyetlerin çevreye olan zararlarını da giderme yükümlüğü vardır. Bu yükümlülüğü yerine getirmek için çevre yönetiminin sağlanması gerekmektedir. Çevre yönetiminin gerçekleştirilmesi ise idari organlar vasıtasıyla olacağından, çevre kirliliği ile mücadelede idari emir ve tedbirler öncelikle düşünülen çarelerden olmuştur⁶⁵³. İdari emir ve tedbirler, sanayi tesisleri faaliyete geçmeden uygulanma imkanı bulacağından çevre sorunu ortaya çıkmadan sorunu önleme imkanı doğacaktır⁶⁵⁴. İdari emir ve tedbirlerin ihlal edilmesi ise idari yaptırımlarla cezalandırılarak sorun çözülebilecektir. Ancak idari yaptırımların yeterli olmaması halinde ceza hukukunun devreye sokulmasıyla birlikte etkin bir çevre koruma sağlanabilir⁶⁵⁵.

Toplum tarafından korunmasına ihtiyaç duyulan hukuksal bir değeri ihlal eden davranışların ceza hukuku normuyla suç olarak düzenlenmesi sadece ilgili değerin korunma ihtiyacından ileri gelemez. Aynı zamanda ceza hukuku dışında kalan diğer hukuk dallarının da bu korumayı sağlayamıyor olması, koruma bakımından yetersiz kalması gerekmektedir⁶⁵⁶. Ancak özellikle çevrenin korunmasına yönelik olarak ceza hukukuna başvurulması, diğer hukuk dallarına başvurulmasından sonra oluşmuştur. Zira çevre hukuku 1970'lerden itibaren gelişmeye başlamasına ve kendine has özelliklerini, ilkelerini ortaya koymasına rağmen, çevreyi kirletici eylemlerin ceza normlarıyla yasaklanmaya başlanması 1980'lerin sonunu bulmaktadır⁶⁵⁷.

Çevrenin idare hukukuyla korunması noktasında değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise çevresel zararlara neden olan eylemler bakımından bireylerin medeni hukuk ilkelerine göre tazminat sorumluluğu karşısında, kamu görevlilerinin veya kamu tüzel kişilerinin de idare hukuku ilkeleri çerçevesinde sorumluluğuna gidilip gidilemeyeceği sorunudur. Çevre normları düzenlenirken “*kirleten öder*” ilkesinin idari makamların, kamu görevlilerinin ve kamu tüzel kişilerin veya iştirakiyle kurulmuş kuruluşların eylemlerine de uygulanabilmesi göz önünde bulundurulmalıdır⁶⁵⁸.

⁶⁵³ Atladı, s.42-43.

⁶⁵⁴ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.75; Atladı, s.43.

⁶⁵⁵ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.75-76; Atladı, s.43.

⁶⁵⁶ Özcan, s.6; Kangal, s.10.

⁶⁵⁷ Lazarus, Assimilating, s.869.

⁶⁵⁸ Bonet, s.350-351.

İdari suç ve cezalar, idarenin derhal müdahale etmesini gerektiren, toplum düzenini suçlar kadar ağır derecede bozmayan hafif fiiller için uygulanmalıdır. Bu fiiller ceza hukukunun kapsamı dışında tutulmalıdır⁶⁵⁹. Eğer gerçekleşen veya gerçekleşmesi muhtemel bir haksızlık ile ceza hukuku dışında kalan diğer hukuk dallarının aynı şekilde mücadele etme ve haksızlığı giderme etkisi varsa, kanun koyucunun artık ceza hukuku yerine diğer hukuk yaptırımlarını tercih etmesi gerekmektedir⁶⁶⁰. Örneğin bir eylemin kabahat olarak düzenlenmesi, eylemin gerçekleştirilmesini engelleme veya gerçekleştirilen eylemle oluşan haksızlığı giderme bakımından yeterli ise bu noktada ceza hukukuna başvurulması yerine kabahatler hukukundan faydalanılması gerekir. Zira ceza hukuku son çare olarak başvurulması gereken bir disiplindir⁶⁶¹.

2.2.2.2 Çevrenin Medeni Hukuk Vasıtasıyla Korunması

Çevre zararlarının sadece ceza hukuku veya idare hukuku yoluyla korunması yetersiz olacaktır. Çünkü çevre zararları ceza hukuku veya idare hukuku yaptırımlarının uygulanması ile tamamen giderilememektedir⁶⁶². Örneğin faaliyetleri sırasında veya sonrasında doğrudan veya dolaylı olarak çevre kirliliğine, ekolojik dengenin ve çevrenin bozulmasına neden olan gerçek ve tüzel kişilere (Çevre Kanunu'na göre kirleten) çevrenin kirlenmesi nedeniyle ceza verilmesi veya şirketin faaliyetinin durdurulması söz konusu zararı gidermeye yetmeyecektir⁶⁶³.

Çevre hukukunda ceza hukuku ile medeni hukuk kurallarının ayırımı şimdiye kadar net bir belirleme yapılamamıştır. Hangi fiilin suç olarak düzenlenmesi gerektiği ve hangi fiiller bakımından haksız fiil hükümlerine göre sorumluluğun belirleneceği hususu uzun zamandır tartışılmaktadır. Kamuyu ilgilendiren yanlışların suç, kamuyu ilgilendirmeyenlerin ise haksız fiil olarak düzenlenmesine yönelik yapılan ayırım öğretide kabul görmemiştir⁶⁶⁴. Fiile uygulanan norm ve normun öngördüğü yaptırıma bakarak hangi hukuk dalına dahil olduğu sorununa cevap aranmıştır. Fakat bu yöntem de isabetli bir yöntem olarak kabul edilemez⁶⁶⁵ bulunmuştur. Zira düzenlenmiş bir normun varlığı halinde suç mu yoksa haksız

⁶⁵⁹ Kangal, s.10; Yokuş-Sevük, s.236.

⁶⁶⁰ Cohen, s.1060.

⁶⁶¹ Kangal, s.9-10.

⁶⁶² Çakırca, s.60.

⁶⁶³ Ancak bu noktada medeni hukuk tedbirlerine şöyle bir eleştiri getirilmektedir. Medeni hukuk kuralları ile sadece zarar tazmin edilmekte; çevre eylemden önceki hale getirilememektedir. Dolayısıyla salt medeni hukuk tedbirlerinin uygulanması, çevrenin bozulmasının önüne geçemeyecektir. Bu sebeple çevre, ceza hukuku araçlarıyla da korunmalıdır. Faure/Visser, s.2-3.

⁶⁶⁴ Brickey, s.22-23.

⁶⁶⁵ Brickey, s.23.

fiil hükmü mü olduğu zaten belirlenmiş olacaktır. Bu sebeple söz konusu değerlendirme sorunun çözümüne katkı sunmaktan uzaktır.

Çevre hukukunun gelişmesinden önce çevreye karşı gerçekleştirilen eylemler ilk olarak medeni hukuk kuralları ile önlenmeye çalışılmaktaydı. Örneğin 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nde ⁶⁶⁶ komşuluk ilişkilerinde çevreye zarar verilmemesi düzenlenmekteydi⁶⁶⁷. TKM m. 656'da "*Bir malikin hakkını tecavüz etmesinden dolayı bir zarara uğrayan veya uğramak tehlikesinde bulunan kimse eski halin iadesini veya tehlikenin izalesi için lazım gelen tedbirlerin yapılmasını talep edebilir ve uğradığı zarar ve ziyanı ayrıca tazmin ettirebilir*"⁶⁶⁸, m.661'de "*Bir kimse mülkünü kullanırken hele sınai işler yaparken komşusuna zarar verecek her türlü taşkınlıklardan çekinmeğe mecburdur. Hususiyle mazarat veren ve gayri menkulün mevki ve mahiyetine ve mahalli örfe göre komşu arasında hoş görülebilecek dereceyi geçen gürültüler ve sarsıntılar yapmak ve duman ve kurum ve rahatsızlık veren sair toz, boğu, koku çıkartmak memnudur*"⁶⁶⁹ hükmü yer almaktaydı. Düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere çevreden yararlanmada komşuluk ilişkisi ön planda tutulmuştu ⁶⁷⁰. Ancak çevre korumaya yönelik genel bir hüküm, TKM'de bulunmamaktaydı⁶⁷¹. Bu durum sadece Türk Hukuku açısından geçerli değildir. Örneğin Alman Medeni Kanunu (BGB) m. 823, m. 906 ve m. 1004 hükümleri de failin çevreye karşı gerçekleştirdiği hareketin neticelerinden sorumluluğunun yer aldığı düzenlemelerdir⁶⁷². BGB m. 823'te haksız fiil sorumluluğu düzenlenmiştir⁶⁷³, m. 906'da ise komşunun arazisinin kullanımından kaynaklı olarak meydana gelebilecek zararlar, başkasının arazinin kullanımını engelleyecek şekilde faaliyette bulunmadan kaynaklı sorumluluk düzenlenmiştir⁶⁷⁴. BGB m. 1004'te müdahalenin men-i düzenlenmiş, buna göre hak sahibi gerçekleştirilen haksız fiilin

⁶⁶⁶ 22/11/2001 kabul tarihli, 08/12/2001 tarih ve 24607 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 4721 sayılı "Türk Medeni Kanunu"nun 1028. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır.

⁶⁶⁷ Çevre zararlarının medeni hukuktaki komşuluk hakkından çok daha ileri olduğu belirtilmektedir. Özcan, s.6.

⁶⁶⁸ Mülga 743 sayılı TKM'nin yerine 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu yürürlüğe girmiştir. TKM m. 656'nın karşılığını ise TMK m. 730 oluşturmaktadır. Madde metni şu şekildedir: *Bir taşınmaz malikin mülkiyet hakkını bu hakkın yasal kısıtlamalarına aykırı kullanması sonucunda zarar gören veya zarar tehlikesi ile karşılaşan kimse, durumun eski hâline getirilmesini, tehlikenin ve uğradığı zararın giderilmesini dava edebilir.*

Hâkim, yerel âdete uygun ve kaçınılmaz taşkınlıklardan doğan zararların uygun bir bedelle denkleştirilmesine karar verebilir.

⁶⁶⁹ Maddenin 4721 sayılı TMK'da karşılığı m.737'dir. Madde metni şu şekildedir: *Herkes, taşınmaz mülkiyetinden doğan yetkileri kullanırken ve özellikle işletme faaliyetini sürdürürken, komşularını olumsuz şekilde etkileyecek taşkınlıktan kaçınmakla yükümlüdür.*

Özellikle, taşınmazın durumuna, niteliğine ve yerel âdete göre komşular arasında hoş görülebilecek dereceyi aşan duman, buğu, kurum, toz, koku çıkartarak, gürültü veya sarsıntı yaparak rahatsızlık vermek yasaktır.

Yerel âdete uygun ve kaçınılmaz taşkınlıklardan doğan denkleştirmeye ilişkin haklar saklıdır.

⁶⁷⁰ Keleş/Ertan, s.65.

⁶⁷¹ TKM m.656 ve m.661 düzenlemeleri doğrudan doğruya kirletenin sorumluluğunu değil, taşınmaz malikinin sorumluluğunu düzenlendiğinden yeterli etkiye sahip olmadığı gerekçesiyle eleştirilmekteydi Şeref Ertaş, Çevre Hukuku, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları no:78, İzmir, 1997, s.90.

⁶⁷² Westermann, s.109.

⁶⁷³ Hoffman, s.30; Larsson, s.347.

⁶⁷⁴ Hoffman, s.29; Medicus, s.20.

sonlandırılmasını isteyebilir⁶⁷⁵. Fransız Hukuku'nda özel hukuk bakımından, Fransız Medeni Kanun'da çevreyi koruyucu herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Önceleri mülkiyete ilişkin normlar ve komşuluk haklarına ilişkin düzenlemelerle çevre zararından dolayı failin sorumluluğuna gidilmekteydi⁶⁷⁶. Ancak bu sorunun çözümü bakımından yeterli olmamıştır. Zira çevrenin özel mülkiyete konu olacak şekilde sınırlandırılması mümkün değildir. Bu sebeple Medeni Kanun m. 1382 ve 1383'de düzenlenen haksız fiil hükümlerinden yararlanılmıştır⁶⁷⁷.

Mülkiyet hakkına ilişkin kuralların çevre sorunlarında da uygulanması sorun teşkil etmektedir. Çevrenin mülkiyet hakkına konu olmaması nedeniyle, bu hükümlerin çevresel zararları önleme bakımından herhangi bir etkisi olmayacaktır. Bu sebeple, çevresel zararlarda mülkiyet hakkına ilişkin kurallardan yararlanma düşüncesi eleştirilmektedir. Özel mülkiyet, çevrenin korunmasında çevre hukukunun karşısında yer almakta ve hatta onu engellemektedir. Bunun önüne geçilebilmesi için özel mülkiyete konu olmayan çevrenin mülkiyet hakkıyla korunabilmesi bakımından çevre normlarının mülkiyet hakkı bakımından sınırlandırılması ya da “ortak mülkiyet” kavramının oluşturulması, bunun sonucu olarak da çevresel kaynaklara daha geniş toplumsal erişimin sağlanması gerekmektedir⁶⁷⁸.

Çevre zararlarından dolayı medeni hukuk sorumluluğuna gidilmesi çevre hukukunun en önemli ilkelerinden olan “*kirleten öder*”⁶⁷⁹ ilkesinin gerçekleştirilmesini de sağlayacaktır⁶⁸⁰. “*Kirleten öder*” ilkesi, kirlenmenin temizlenmesi, kontrol altına alınması ve önlenmesinden kaynaklanan masrafları kirlenenin üstlenmesini ifade eder⁶⁸¹. Bu ilkenin amacı, kirlenmeden kaynaklı masrafların failce içselleştirilmesi ve yüklenilmesidir⁶⁸².

Çevrenin medeni hukuk yoluyla korunmasından ziyade, çevre zararlarından dolayı sorumluluğun cezai sorumluluk yerine hukuki sorumluluk olması gerektiği ifade edilmişse de bu görüş eleştirilmektedir. Medeni hukukun çevre hukukuyla bağlantılı olmadığı, çevre hukukunun önünü tıkadığı, medeni hukukta bireysellik ve hukuki ilişkinin tarafları arasında özgürlük hakim olduğu, hukuki ilişkinin tarafları serbestçe diledikleri şekilde anlaşılabildikleri,

⁶⁷⁵ Westerman, s.108.

⁶⁷⁶ Bergmann, s.30.

⁶⁷⁷ Bergmann, s.35 vd.

⁶⁷⁸ Fisher/Lange/Scotford, s.222.

⁶⁷⁹ *Kirleten Öder İlkesi*, “İngilizce :*Polluter Pays Principle*, Almanca: *Verursacherprinzip*”, 1972 yılında OECD tarafından ortaya atılmış ve daha sonraki düzenlemelerinde bir hukuk kuralı olarak yerini almıştır. 1990'da ise uluslararası çerçevede kabul edilmiştir. Avrupa Topluluğu da 1987 de Tek Avrupa Kanunu ile kendi mevzuatına aktarmıştır. Kirleten öder ilkesi daha sonra 1992 yılında yayınlanan Rio Deklerasyonu'nda da yerini almıştır. Margaret Rosso Grossman “Agriculture and the Polluter Pays Principle”, *Electronic Journal of Comparative Law*, Vol. 11.3, December 2007, s.1-66, s.1.,<http://www.ejcl.org>.

⁶⁸⁰ Çakırca, s.61.

⁶⁸¹ Kirleten öder ilkesi, “*çevreye karşı eylemden kim sorumluyorsa, eylemle ilişkilendirilen her türlü mali külfeti de o çeker*” anlamına gelmektedir. Roy E. Cordato, *The Polluter Pays Principle: A Proper Guide for Environmental Policy*, (Çevirimiçi: ET. 9.6.2015: <http://iret.org/pub/SCRE-6.PDF>), s.1.

⁶⁸² Grossman, s.1.

ancak çevre sorunlarında failin bu serbestisinin bulunmadığı belirtilmektedir⁶⁸³. Benzer şekilde, çevre zararlarının medeni hukuktaki komşuluk ilişkisinden çok daha öte bir sorun olduğu, çevre zararlarının toplumun hemen hemen tüm kesimlerini etkilediği, çevre zararların kalıcılık göstermesi nedeniyle gelecek nesilleri de etkisi altına aldığı görülmektedir. Dolayısıyla medeni hukuktaki bireyler arası ilişkilere çıkarlara yönelik kurallar⁶⁸⁴ çevrenin korunmasında yeterli etkiye sahip olamazlar⁶⁸⁵. Çevresel zararlar, eğer bireyler arası ilişkilerde ortaya çıkmış ise, bu durumda medeni hukuk kuralları yeterli olabilecektir. Ancak çevre zararları niteliği itibariyle bireyler arası ilişkiden daha geniştir. Çevre zararlarının kapsamı ve ekonomik boyutları bireysel ihtilaf çözümünü aşan daha geniş bir çözüm gerektirmektedir⁶⁸⁶.

Ceza hukuku ile medeni hukuk arasındaki farklardan bir diğeri çevreye zarar veren eylemlere uygulanan yaptırımlar noktasında karşımıza çıkmaktadır. Çevreyi kirletici eylem bakımından ceza hukukunda faili cezalandırmak amacıyla düzenlenen hükümler uygulanmakta iken, haksız fiil sorumluluğunda failin cezalandırılması değil, ortaya çıkan zararın tazmini söz konusudur⁶⁸⁷.

Ceza hukuku normlarında caydırıcılık etkisinin ağır basıyor olmasına rağmen, haksız fiil sorumluluğunun sıkı uygulanıyor olması, tazminat miktarının yüksek tutulması, caydırıcılık bakımından etkisizdir denilemez. Bu konuda özellikle adli para cezası ile maddi tazminata hükmedilmesi hali örnek verilmektedir. Buna göre, faile verilecek bir milyon dolar adli para cezası ile failin bir milyon dolar tazminata mahkum edilmesi arasında caydırıcılık bakımından fark olmadığı belirtilmiştir⁶⁸⁸.

Çevreye verilen zararların tazmini noktasında da sorunlar çıkmaktadır. Medeni hukuk kuralları çerçevesinde belirlenecek tazminat miktarı söz konusu zararların tazmininde yeterli değildir⁶⁸⁹. Zira çevre zararları çoğu zaman kalıcı ve yaygın bir etki gösterdiğinden maddi karşılığının belirlenmesi güçtür. Bu noktada çevre hakkı gibi toplumsal bir olguya yönelik zararların medeni hukuk kuralları ile tazmin edilebilmesi, bu zararların giderilebilmesi mümkün gözükmemektedir. Anılan bu gerekçelerle medeni hukuk kurallarının çevre

⁶⁸³ Fisher/Lange/Scotford, s.221; Ancak *Keleş/Ertan* ise çevre hukukunun sözleşme serbestisiyle karşılıklı rızaya dayalı ilişkilere açık olduğunu ifade etmektedirler. *Keleş/Ertan*, s.66.

⁶⁸⁴ Bozcaadalı, s.149; Özcan, s.6; Fisher/Lange/Scotford, s.222.

⁶⁸⁵ Çevre sorunlarının hemen hemen hepsinin çözümünde kamusal yetki kullanan makamların varlığına ihtiyaç duyulduğu belirtilmektedir. Bu yönüyle çevre uyumsuzlukları özel kişiler arası uyumsuzlıklardan ayrılmaktadır. Findley/Farber, s.1.

⁶⁸⁶ Bozcaadalı, s.150.

⁶⁸⁷ Cohen, s.1059.

⁶⁸⁸ Cohen, s.1107.

⁶⁸⁹ Özcan, s.6.

zararlarının önlenmesinde ve ortaya çıkan zararların giderilmesinde yetersiz olduğu kabul edilebilir⁶⁹⁰.

2872 sayılı Çevre Kanunu m. 28’de çevreyi kirletenin sorumluluğu “Çevreyi kirletenler ve çevreye zarar verenler sebep oldukları kirlenme ve bozulmadan doğan zararlardan dolayı kusur şartı aranmaksızın sorumludurlar. Kirletenin, meydana gelen zararlardan ötürü genel hükümlere göre de tazminat sorumluluğu saklıdır. (Ek fıkra: 26/4/2006 – 5491/19 md.) Çevreye verilen zararların tazminine ilişkin talepler zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten itibaren beş yıl sonra zamanaşımına uğrar.” şeklinde düzenlenmiştir. Düzenlemeden de anlaşılacağı üzere sorumluluk açısından kusursuz sorumluluk öngörülmektedir⁶⁹¹. Bu sorumluluk aynı zamanda tehlike sorumluluğudur⁶⁹². Yargıtay da, kararlarında farklı nitelendirme yapmakla birlikte 1.6.2004 tarihli bir kararında ÇK m. 28 düzenlemesinin tehlike sorumluluğu olduğuna hükmetmiştir⁶⁹³.

ÇK m. 28’de yer alan sorumluluğun doğabilmesi için öncelikle ortada çevreye zarar veren birinin olması gerekir. Bu kişinin gerçekleştirmiş olduğu eylemin çevreye zarar vermiş olması, aynı zamanda bu eylemin hukuka aykırı olması, failin gerçekleştirdiği bu eylemin bir çevre zararına yol açması ve nihayet eylem ile zarar arasında illiyet bağının olması gerekir. Buradaki sorumluluğun şartlarının belirlenmesinde haksız fiil prensiplerinden hareket edilmektedir⁶⁹⁴.

Çevrenin korunmasında her ne kadar medeni hukukun müdahalesi azalmışsa da kişiler arasındaki anlaşmazlıklarda tazminata ilişkin sorumluluğun devam ettirilmesi, çevrenin kirlenmesinin durdurularak eski hale getirilmesi gibi yöntemlerle hala devam ettiği belirtilmektedir⁶⁹⁵. Ancak medeni hukuk uyuşmazlıklarının bireyler arası uyuşmazlık olması nedeniyle, kamusal yönü ağır olan ve hukuk vasıtasıyla korunması gerektiği evrensel düzeyde kabul bulan çevre hakkının sadece medeni hukuk kurallarıyla korunması mümkün değildir. Çevre, bireyler arası ilişkiden ziyade toplumsal bir olgudur⁶⁹⁶. Dolayısıyla toplumsal bir

⁶⁹⁰ Medeni hukuk açısından çevreyi korumaya yönelik olarak bireyler, tehlikenin izalesi davası, müdahalenin men’i davası, eski hale getirme davası açabileceklerdir. Tehlikenin izalesi davasında meydana gelmesi muhtemel tehlikenin bertarafı istenirken müdahalenin men’i davasında, devam etmekte olan çevreye yönelik faaliyetin durdurulması, eski hale getirme davasında da kirlenen çevrenin kirlenmeden önceki hale getirilmesi istenir. Akbulut, s.3.

⁶⁹¹ Ertaş, s.113; Akbulut, s.5.

⁶⁹² Benzer şekilde değerlendirme için bkz. Agah Kürşat Karauz, Akaryakıt Bayilik Sözleşmesi, Yetkin, Ankara, 2016, s.139.

⁶⁹³ Yarg. 4. HD, T. 1.6.2004, E. 2003/14540, K. 2004/7006, Karar için bkz. Karauz, s.139, dn. 68.

⁶⁹⁴ Akbulut, s.5.

⁶⁹⁵ Keleş/Ertan, s.66.

⁶⁹⁶ 20.yılın son evresinde modern toplumun en önemli sorunlarından birisini çevrenin korunması oluşturmaktadır. Ancak çevrenin hala medeni hukukun öncelikli ve tek başına korunmayı gerektiren bir değeri olarak kabul edilip edilmeyeceği tartışılmaktadır. Michael Kloepper, Umweltschutz als Aufgabe des Zivilrechts- aus öffentlich-rechtlicher Sicht, in. Umweltschutz und Privatrecht, 5. Trier Kolloquium zum Umwelt- und

yönü bulunan ve korunması gerektiği noktasında hemfikir olunan çevrenin daha sert ve sıkı tedbirler ile güvence altına alınması gerekmektedir. Bu sebeplerle, çevrenin korunmasında sadece medeni hukuk kurallarının uygulanıyor olması, gerekli korumanın sağlanması bakımındanyetersiz kalacağından, diğer hukuk dallarının (ceza hukuku ve idare hukuku anlamında) kuralları ile birlikte uygulanması daha isabetli olacaktır.

Çevrenin korunması, sadece medeni hukuka yüklenebilecek bir fenomen olmayıp, aksine toplumsal yarar ifade ettiği için kamu hukukunun özel ve öncelikli görevlerinden birisi olarak kabul edilmelidir. Ancak bu yapılırken de medeni hukukun dışlanmaması gerekmektedir⁶⁹⁷. Korumanın sadece medeni hukuka bırakılmış olması, korumanın sağlanmasında sorumluluk hukukunun önceliği olan önlemeyi gerçekleştirmesi bakımından, gerek uygulama eksikliği gerekse yeterli araçlara sahip olmaması nedeniyle eksik başarılı olamayacağı kabul edilmektedir⁶⁹⁸. Çevre sorunlarının hukuk vasıtasıyla çözülmesini sadece kuralların konulması olarak düşünmemek gerekir. Konulan kuralların uygulanması, çevre sorunlarının takip edilmesi, aksayan hususların tespit edilerek düzeltilmesi çevrenin korunması bakımından hukukun ödevleri arasındadır⁶⁹⁹.

2.2.3 İmar Kirliliğinin Ceza Hukuku ile Korunmasının Gerekliliği Sorunu

İmar mevzuatına aykırılıklar bazı hukuk sistemlerinde suç olarak düzenlenmiş olup, failine hapis cezası verilmektedir. İspanya’da 2011 yılında yürürlüğe giren Ceza Kanunu’nda ve Türkiye’de 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda imar kirliliğine neden olma suç olarak düzenlenmiştir. Bazı hukuk sistemlerinde ise, imar mevzuatına aykırılıklar ceza hukuku dışına çıkarılmıştır. Türk Ceza Kanunu’nun büyük ölçüde etkilendiği Almanya’da, imar mevzuatına aykırılıklar BauGB m. 213’te kabahat olarak düzenlenmiştir. Her bir eyalet kendi imar planlamasını yapma ve bu konuyu düzenleme yetkisine sahiptir. Benzer şekilde Amerika Birleşik Devletleri eyaletlerinin birçoğunda bu fiiller kabahat olarak düzenlenmiştir⁷⁰⁰. Örneğin Los Angeles İmar Yönetmeliği’nde imar mevzuatına aykırılık halinde önce kişiye idari para cezası ile birlikte mevzuata uyma ihtarı çekilmektedir. Yerine getirilmediği takdirde aşamalı olarak önce medeni hukuk yaptırımları yoluyla ve en son olarak da ceza hukuku yaptırımları vasıtasıyla failin hukuki veya cezai sorumluluğuna aşamalı olarak gidilmektedir. Bu örneklerden de anlaşılacağı üzere imar

Technikrecht, (Hrsg. Breuer/Kloepfer/Marburger/Schröder), Werner Verlag, Düsseldorf, 1990, s.35-70, (Kloepfer, Umweltschutz als), s.36.

⁶⁹⁷ Kloepfer, Umweltschutz als, s.36.

⁶⁹⁸ Kloepfer, Umweltschutz als, s.40.

⁶⁹⁹ Durmuş Ali Bal, Çevre ile İlgili Yeni Yaklaşımlar, in. Çevre Bilimi, 4. Bs., Anı Yayıncılık, Ankara, 2009, (Ed. Mustafa Aydoğdu/Kudret Gezer), s.184-208, s.185.

⁷⁰⁰ Ülke düzenlemeleri için 1.5. nolu başlıkta yaptığımız açıklamalara bakılabilir.

düzeni ceza hukukuna başvurmaksızın da korunabilmektedir. Ancak ülkemizin imar kirliliği ile mücadelesinin tarihi seyrine baktığımız zaman aynı sonuca ulaşamamaktayız.

Mevzuatımızda imar düzenine aykırılık bakımından ikili bir ayrıma gidilmiştir⁷⁰¹. Bu ayrıma göre İmar Kanunu m. 42’de ruhsat alınmaksızın veya ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan faaliyet nedeniyle faile idari para cezası kesilmektedir. İnceleme konumuzu teşkil eden TCK m. 184’e göre de ruhsat alınmaksızın veya ruhsata aykırı olarak bina yapılması, ruhsatsız olarak başlanan inşaatların şantiyelerine alt yapı hizmetlerine müsaade edilmesi ve ruhsatsız olarak sınai faaliyete müsaade edilmesi suç olarak düzenlenmiş ve karşılığında hapis cezası öngörülmüştür.

İmar planlaması ile çevrenin korunması arasında bir ilişki olduğu açıktır⁷⁰². Özellikle mülkiyet hakkının kullanılmasının sınırlandırılması şeklinde karşımıza çıkan, bireylerin nerede ve hangi büyüklükteki bir alana, nasıl bir bina/yapı⁷⁰³ yapabileceğini gösteren imar planlarında, aynı zamanda çevrenin kullanılmasına ilişkin belirlemeler de yer almaktadır. İmar planları vasıtasıyla çevresel değerlerin korunmasına yönelik önleyici tedbirler alınmak suretiyle koruma sağlanmaktadır. İmar planlarının varlığı çevrenin yararınadır. Ancak bunun için planların hazırlanmasında çevresel sorunların iyi bir şekilde gözlemlenmiş, nedenlerinin araştırılmış, imar planlarının uyumlaştırılmış olması ve imar planlarını yapan mercilerin gerekli yetkilerihaiz bulunması gerekmektedir⁷⁰⁴.

Ceza hukuku vasıtasıyla imar düzenin korunmasının gerekliliği, ceza hukukunun sürdürülebilir kalkınmaya katkısının olup olmayacağı sorusuna verilecek cevapla da ilintilidir. Sürdürülebilir kalkınma kavramı, 1987 yılında toplanan *Brundtland Komisyonu* tarafından tanımlanmıştır. Komisyona göre, “sürdürülebilir kalkınma”, gelecek nesillerin ihtiyaçlarına ulaşılabilirliği tehlikeye atılmaksızın günlük ihtiyaçların karşılanmasıdır. Bu düşünce, çevrenin korunması bakımından yapılan birçok düzenlemeye de temel oluşturmuştur⁷⁰⁵. Çevre, insanlar, hayvanlar ve bitkilerden oluşan bir sistem olarak düşünüldüğü zaman, hayat boyu

⁷⁰¹ Esasında bu ikili ayrıma gidilmesinin nedeni bir tercih meselesi olmayıp konunun yasalaşması sürecinde yaşanan, mevzuatın tamamını dikkate alamamadan kaynaklı bir sorun olduğunu düşünmekteyiz. Zira bu ikili ayrıma gidilmesinin herhangi bir gerekçesi olmadığı gibi suç tipinin düzenlendiği TCK m.184’ün gerekçesine bakıldığı zaman da bu eleştirimizin haklılığı ortaya çıkacaktır. Çünkü İmar Kanunu’nda çevre açısından daha fazla tahribata sebebiyet verebilecek eylemler kabahat olarak düzenlenmişken TCK’da sadece bina ile sınırlı olarak aynı eylemlerin suç olarak düzenlenmesi söz konusudur. Bu durum göstermektedir ki İmar Kanunu hükümleri, TCK düzenlenirken dikkate alınmamıştır.

⁷⁰² Bu hususa ilişkin olarak öğretilde “çevre hukukuna uygun olmayan bir imar anlayışı çevreyi yaşanmaz hale getirir” görüşü ileri sürülmüştür. Bu düşünceye göre çevre ve imar kavramları birbirinden ayırt edilmesi mümkün olmayan kavramlardır. Dünar, s.90.

⁷⁰³ İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun konusunu bina oluşturmaktadır. Burada özellikle bina ve yapı kavramlarına bir arada yer verilmiştir. Zira imar planları sadece binalara ilişkin olarak düzenlenmemektedir.

⁷⁰⁴ Eritja/ Casado/ Moreno/ Solê/ Castejón, s.181.

⁷⁰⁵ Dickenhorst, s.22.

devam eden bir sürdürülebilirlik politikası geliştirilmelidir⁷⁰⁶. Sürdürülebilir kalkınmanın hayat boyu devam edebilmesi için ceza hukuku kurallarından da faydalanmamız gerekmektedir. Bu noktada akla ceza hukuku kurallarının yeterli olup olmayacağı sorunu gelse de ceza hukukuna yukarıda da belirttiğimiz üzere son çare olarak başvurulduğundan, sistemin zaten ceza hukuku üzerine kurulmaması, kurulmuş sistemde eksik olması halinde ceza hukukuna müracaat edilmesi gerekmektedir. Ceza hukuku ise çevre suçlarının işlenmesini en azından sınırlandıracağından, sürdürülebilir kalkınmaya bu yolla katkıda bulunacaktır⁷⁰⁷.

İmar mevzuatına aykırılıklar bakımından ceza hukuku yaptırımlarının gerekliliğini değerlendirmek gerekirse, ceza hukuku diğer hukuk dallarında olduğu gibi toplumda meydana gelen uyuşmazlıkları kendine has yöntemleriyle çözme gayretindedir. Bu uyuşmazlıklar bireylerin birbirine karşı gerçekleştirdikleri hareketlerden kaynaklanabileceği gibi bireylerin toplumun bir kesimine veya topluma karşı gerçekleştirdiği eylemlerden kaynaklanabilir. İşte böyle bir uyuşmazlığın varlığı halinde sorunun çözümünde diğer hukuk dallarının yetersiz kalması halinde ceza hukuku devreye girer ve sorunu çözmeye çalışır⁷⁰⁸. Ancak ceza hukuku diğer hukuk dallarından farklı olarak yaptırımları itibariyle oldukça ağır sonuçlar doğurmaktadır. Bu husus TCK m.1'in gerekçesinde şu şekilde açıklanmıştır:

“Ceza kanunları bireyin hak ve özgürlüklerine derin biçimde müdahale eden yaptırımları içermektedir. Bu nedenden ki bir ülkedeki ceza kanununa hâkim felsefe, değer ve ilkeler, o ülkedeki siyasî rejimin niteliğini gösterir. Nitekim tarihte ve günümüzde totaliter devletler, ideolojilerini benimsetmek ve rejimi ayakta tutmak için ceza kanunları yoluyla kişi hak özgürlüklerini ya geniş biçimde sınırlandırmışlar ya da ortadan kaldırmışlardır. Demokratik hukuk devletleri ise ceza kanunlarının kötüye kullanılmasını önlemek için, bu kanunların temel ilkelerine anayasalarında yer vermektedirler. Yine insanların adaletsiz ve haksız biçimde ceza ve tedbirlere maruz kılınmaması amacıyla başta İnsan Hakları Evrensel Beyanname ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi olmak üzere birçok uluslararası sözleşme ve belgede bireyi ceza kanunlarının keyfi uygulanmalarına karşı güvence altına alan hükümlere yer

⁷⁰⁶ Brundtland Raporundan da anlaşılacağı üzere sürdürülebilir kalkınma, ancak ülkelerin ve insanların birlikte çaba göstermesiyle mümkün olacaktır. Görmez, s.63. Bu düşünce 1972’de düzenlenen *Stockholm Konferansı* sonucu yayınlanan Deklarasyonda yer alan, çevre sorunlarının çözülmesi hem devletlerin hem de insanların ortak çalışmasıyla mümkün olacağı fikrine dayanmaktadır.

⁷⁰⁷ Dickenhorst, s.23.

⁷⁰⁸ Hamide Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ders Kitabı, 4. Bs., Beta, İstanbul, 2015, s.5; Bu durum ceza hukukunun ikincilliği ilkesi ile de ifade edilebilir. Buna göre toplumsal düzeni bozan davranışı önlemek ceza hukukundan çok daha az müdahale eden diğer hukuk disiplinleri ile mümkün olduğu takdirde ceza hukuku dışındaki hukuk disiplinleri vasıtasıyla gerçekleştirmek gereklidir. Claus Roxin, Ceza Hukukunun Bir Geleceği Var Mıdır?, in. Suç Politikası, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi- 5, Seçkin, Ankara, 2006, (çev: Yener Ünver), s.55-70, s.61.

verilmiştir. Bu sözleşmelere taraf olan ülkemizin Anayasasında da aynı esaslar öngörülmüş olduğundan, ceza kanununun amacını tanımlayan maddeyle, bireyin sahip bulunduğu hukukî değerler, hak ve özgürlüklerinin güvence altına alınması ön plana çıkarılmıştır. Böylece kanunun özgürlükçü karakteri vurgulanmakta, bunun yanında bireyin; adalet ve güvenliğin sağlandığı bir toplumda yaşama hakkının gereği olarak, kamu düzeni ve güvenliğinin korunması ile suç işlenmesinin önlenmesi, ceza kanunun temel amaçları arasında sayılmaktadır”.

Madde gerekçesinde de belirtildiği üzere, ceza hukuku kuralları ile bireylerin gerçekleştirmiş olduğu hangi eylemlerin suç teşkil ettiği ve suçun işlenmesi ile hangi yaptırımın uygulanacağı hüküm altına alınmaktadır⁷⁰⁹. Böylece birey ne kadar özgür olduğunu, hangi davranışları ceza hukuku tehdidi olmaksızın yapabileceğini bilmektedir⁷¹⁰. Bunun yanı sıra bireylere ait temel hak ve özgürlükler de koruma altına alınmaktadır⁷¹¹. Ceza hukuku ile koruma altına alınan bireylere ait hukuki değerlerin ihlaline vücut verecek eylemleri, failin özgürlüğüne müdahale edecek şekilde yaptırım altına almıştır⁷¹². Bu yönüyle ceza hukuku bireylerin temel hak ve özgürlüklerini iki taraflı (fail-mağdur) olarak ve doğrudan ilgilendirmektedir.

Ceza hukukuna suç teşkil eden davranışların, bu davranışlar karşısında uygulanacak yaptırım türünün ve ağırlığının belirlenmesi gibi ağır bir görev verilmiştir. Ceza hukukuna verilen bu görev ağır bir yük oluşturmaktadır. Çünkü matematiksel veya fiziksel olarak davranışların gözlemlenmesi, test edilmesi sonucu bir fiilin suç olarak düzenlenmesi gerektiği savunulamaz⁷¹³. Dolayısıyla bu noktada ortaya koyulacak kriter hayati öneme sahiptir.

Bir eylemin suç olarak düzenlenmesi sürecinde suç politikasının temel ilkeleri devreye girmektedir. Ancak bu ilkelerin yanında ceza hukukunun bir özelliği daha gündeme gelir. Bu özellik, ceza hukukunun son çare oluşu ilkesidir⁷¹⁴. İlkeye göre, ceza hukukuna diğer hukuk yaptırımlarının yetersiz kalması sonucunda başvurulur⁷¹⁵. Yani, hukuki değerlerin korunmasında başvurulacak son hukuki çareyi ceza hukuku oluşturmaktadır⁷¹⁶. Bir eylem

⁷⁰⁹ Özgenç, Genel Hükümler, s.34.

⁷¹⁰ Her toplumun temel problemlerinden birisi sosyal kontrolün nasıl sağlanacağı, insanların hayatının, malvarlığı haklarının, kamu düzeninin, güvenliğin nasıl korunacağı sorunudur. Bu sorunun çözümünde aile yapıları, sosyal davranış normları ve dini inançlar önemli rol oynamaktadır. Fakat gelişmiş demokratik bir toplumda söz konusu sorunların çözüm yolu ise hukuk kurallarıdır. Scheb&Scheb II, s.3.

⁷¹¹ Zafer, s.5; Öykü Didem Aydın, Ceza Hukuku'nun Çağdaş İlkeleri ve Avrupa Birliği Kriterleri Açısından Türk Ceza Kanunu, TBB Dergisi, Sayı 53, 2004, s.63-140, s.64.

⁷¹² Aydın, s.64.

⁷¹³ Aydın, s.65; Özgenç, Genel Hükümler, s.34.

⁷¹⁴ Ceza hukukuna son çare olarak başvurulması, ceza hukuku araçlarının aşırı durumlara, ihlallere uygulanması, ihlalin hapis cezasına mahkum edilmeyi gerektirir nitelikte olmasından kaynaklanmaktadır. Eritja/Casado/Moreno/Solê/Castejón, s.193.

⁷¹⁵ Ünver, Hukuksal Değer, s.446; Aydın, s.65.

⁷¹⁶ Dickenhorst, s.21.

medeni hukuk yaptırımları, idare hukuku yaptırımları, disiplin hukuku yaptırımları veya kabahat hukuku yaptırımları ya da örf-adet hukuku gibi toplumsal kurallarla önlenemediği zaman ceza hukuku yaptırımları gündeme gelir⁷¹⁷. Ceza hukukunun son çare olmasının bir diğer sonucu hürriyeti bağlayıcı cezalardan kaçınılmasıdır⁷¹⁸. Ceza hukuku, yaptırımları itibariyle diğer hukuk disiplinlerine nazaran daha fazla devlet gücünün uygulanmasını gerekli kıldığından⁷¹⁹ dolayı da son çaredir. Fakat ceza hukuku yaptırımlarının devlet gücü ile uygulanıyor olması aynı zamanda hukuk devleti olmanın gereğidir⁷²⁰.

Ceza hukukuyla bir eylemin engellenmesi durumunda faile kamusal bir yaptırım uygulanmaktadır. Bu durumda ise uygulanan yaptırımın meşruluğu gündeme gelir. Yaptırımın meşru sayılabilmesi için korunan hukuki bir değer olması ve bu değer korumasında diğer çarelerin başarısız olması gerekmektedir. Ceza normu ikincil durumda kalmak ve son çare olarak uygulanmak zorundadır⁷²¹.

Ceza hukuku, haksızlık teşkil eden davranışlar karşısında yaptırım öngörmek suretiyle sadece failin cezalandırılmasını sağlamamaktadır. Aynı zamanda bireylere ait hukuksal değerleri de korumaktadır. Yani suç teşkil eden her bir normun yasakladığı hareketin yanında koruduğu bir de hukuksal değer vardır⁷²². Korunan hukuki değer, normun ihdas edilişindeki amaçla sıkı bir ilişki içerisinde olup, norm ile koruma altına alınan soyut hukuki değeri ifade etmektedir⁷²³. Suç teşkil eden haksızlık bir ceza normunun ihlali olarak kabul edildiğinde haksızlığın ihlal ettiği değer normun koruduğu değer olarak karşımıza çıkmaktadır.

Ceza hukuku normlarıyla bireylere ait değerlerin korunduğunu belirttik. Peki, hangi değerler ceza hukuku normlarıyla korunmaya değerdir? Buna ilişkin olarak öğretilde bazı ölçütler ileri sürülmüştür. Bu ölçütlerden ilki, korunması amaçlanan hukuksal değer sosyal öneminin olması, ikincisi ise hukuksal yararın korunmasında uygun yöntem olarak ceza hukukunun müdahalesine ihtiyaç duyulmasıdır⁷²⁴.

Korunması amaçlanan hukuksal değer ihlal edilmesinin ceza hukuku yaptırımlarını gerektirmesini kabulü etmek için, ceza hukukunun ilgili eylem açısından öngördüğü cezanın

⁷¹⁷ Aydın, s.65; Scheb&Scheb II, s.3; *Dickenhorst* ise ceza hukukuna, sadece zarara yol açan eylemin önlenmesi için ve medeni hukuk veya idare hukuku araçlarının bulunmadığı durumlarda izin verilebildiğini belirtmektedir. *Dickenhorst*, s.21.

⁷¹⁸ Hans-Heinrich Jescheck, 1989 Türk Ceza Kanunu Ön Tasarısının Genel Hükümleri Hakkında Karşılaştırmalı Bir İnceleme, *Türk Ceza Kanunu Tasarısı İçin Müzakereler*, Konya 1998, (Çev. Adem Sözüer), s.25-38, s.33.

⁷¹⁹ Ceza hukuku son çare olmasına rağmen kanunkoyucunun idare hukukuna ilişkin konularda ceza hukukunu fazla ve yanlış kullanması eleştirilmektedir. Özellikle Amerika Birleşik Devletleri'nde idare hukukuna ilişkin birçok alanda cezai düzenlemelerin yapıldığı, ceza hukukunun kapsamının son derece genişlediği belirtilmektedir. Paul J. Larkin, *Finding Room In The Criminal Law For The Desuetude Principle*, *Rutgers Law Review Commentaries*, MARCH 11, 2014, s.1 vd.

⁷²⁰ Özgenç, Genel Hükümler, s.35.

⁷²¹ *Dickenhorst*, s.21.

⁷²² Zafer, s.5; Özgenç, Genel Hükümler, s.34, Ünver, Hukuksal Değer, s.436.

⁷²³ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.219; Koca/Üzülmez, s.108.

⁷²⁴ Puig, *Legal Goods*, s.413.

orantılı olması gerekir. İhlalin ağırlığı ne kadar ise verilecek cezanın ağırlığının da aynı oranda olması gerekir. Bu sebeple, her hukuk ihlaline ceza hukuku yaptırımları uygulanmamalı, ancak toplumsal hayatı/düzeni koruyan değerlerin ihlali halinde ceza hukuku yaptırımlarına başvurulmalıdır. Ceza hukuku müdahalesini gerektiren hukuka aykırılıklarda ihlalin sosyal hayat bakımından temel değerlerden olması zaruridir. Örneğin, Anayasada düzenlenen temel hakların ihlali ceza hukuku yaptırımını gerekli kılacak derecede sosyal öneme sahiptir diyebiliriz⁷²⁵. Yine hukuksal değer ihlal edilmesi ile ortaya çıkan zararın derecesi de belli ağırlıkta olmalıdır. Diğer hukuk normları ile korunabilecek ölçüde olan ihlaller için ceza hukukuna başvurulmamalıdır. Benzer şekilde salt korunan hukuki değer soyut bir şekilde öneminden hareket etmek de doğru sonuca ulaşmamızı engelleyecektir. Bu nedenle, ihlal ile verilen zararın ağırlığı, ceza hukuku müdahalesinin gerekip gerekmediğinin belirlenmesinde dikkate alınmalıdır⁷²⁶.

Hukuki değerler, ceza hukukuna başvurulmaksızın korunabilir mi? Ceza hukuku yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, diğer hukuk dallarının yetersiz kaldığı noktada devreye giren tali bir hukuk dalıdır. Yani diğer hukuk disiplinleri ile çözülemeyen sorunlar söz konusu olduğu zaman, ceza hukuku devreye girer⁷²⁷. Dolayısıyla hukuki değerler de diğer hukuk disiplinleri ile korunabilir.

Ceza hukuku ile imar düzeninin korunmaya çalışılması beraberinde bir takım sorunları da getirmektedir. Bunlardan ilki, kamu kaynaklarının imar kirliliğini önlemeye yönelik faaliyetlere, çevre bilincini geliştirmeye yönelik programlara aktarılmasından ziyade, çevreye karşı zarar veren, ruhsatsız yapı yapan kişilerin cezalandırılmasına harcanmaktadır. İkincisi ise, iş yükü nedeniyle hiçbir zaman gerekli verimi alamadığımız adliyelerin iş yükünün artmasıdır. İmar düzeninin korunmasında ceza hukukuna başvurulmalı mıdır ya da ya da ceza hukuku olmaksızın imar düzeni korunamaz mı?

Bir yerin imar planlamasını yapma yetkisi, o yer belediyesine ve valiliğe aittir⁷²⁸. İnşa edilecek binalara yapı ruhsatı verme, ruhsata uygun olarak inşa edilip edilmediğini denetleme, ruhsat başvurusundan harç alma gibi işlemler belediyelerce yapılmaktadır. Dolayısıyla bir binanın ruhsata aykırı olup olmadığı belediyelerce tespit edilmekte, ruhsatsız binalara alt yapı hizmetleri belediyelerce götürülmektedir. Bu sebeple, imar düzenine aykırılıkların giderilmesi

⁷²⁵ Puig, Legal Goods, s.414; Benzer şekilde *Zafer*, ceza hukukunun Anayasa’da güvence altına alınmış olan kişi hak ve özgürlüklerine saldırıyı cezalandırmak suretiyle koruduğunu, ceza hukukunun Anayasalarda tanımlanan kişi hak ve özgürlüklerini koruma aracı olduğunu belirtmektedir. *Zafer*, s.5.

⁷²⁶ Puig, Legal Goods, s.416-417.

⁷²⁷ *Zafer*, s.5.

⁷²⁸ Ancak 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu’nun 6ncı maddesi hükmüne göre, İl çevre düzeni plânı; valinin koordinasyonunda, Büyükşehirlerde Büyükşehir belediyeleri, diğer illerde il belediyesi ve il özel idaresi ile birlikte yapılacağı unutulmamalıdır.

görevi de belediyelerde olması gerektiği, imar kirliliğine neden olmanın(imar mevzuatına aykırılığın) suç olarak düzenlenmesi yerine imar mevzuatına aykırılıklar kabahati şeklinde düzenlenmesi gerektiği ileri sürülmüştür⁷²⁹. Nitekim İmar Kanunu m.42’de imar kabahatleri düzenlenmiştir. İmar mevzuatına aykırılık halinde uygulanacak yaptırımlar, idari para cezası ve diğer idari tedbirler olarak düzenlenmesi halinde belediyelerin bu yaptırımları uygulama ve adliyelere yansıtmadan haksızlığı giderme şansı olacaktır. Bu yetkinin belediyelere devredilmiş olması, imar kirliliği ile mücadeleden vazgeçilme anlamına gelmez⁷³⁰.

Ceza hukuku yaptırımları dışında uygulanacak olan idari yaptırımlar da imar kirliliğinin önlenmesine yardımcı olacaktır⁷³¹. İmar kirliliğine neden olma suçunu oluşturacak olan eylemlere karşı uygulanacak idari para cezası, verilen yapı ruhsatının iptal edilmesi, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapılan binaya iskan ruhsatının verilmemesi, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapılan binanın ruhsata uygun hale getirilmemesi veya ruhsat alınmaması halinde yıkılması gibi tedbirler de caydırıcı etkiye sahiptir. Caydırıcılık, salt ceza hukuku kurallarına mahsus değildir. Zira diğer hukuk disiplinlerinde de hukuk düzeninin sağlanması ve bu düzenin devam ettirilebilmesi için devlet gücüne ihtiyaç bulunmaktadır⁷³². Ceza hukuku tedbirleri dışında uygulanan tedbirlerin caydırıcılık özelliği, ancak bu tedbirlerin uygulanması ve bu konuda bireylerde kuralların uygulanacağına ilişkin kanaatin oluşmasıyla mümkündür.

Ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapmak çoğu zaman ekonomik menfaat elde etmek amacıyla yapılmaktadır⁷³³. Bu menfaat, ruhsat alırken verilecek olan harç bedelinin yüksekliği, belediyelerin metrekare bazlı yerleşik bir sisteminin olmaması, her başvuran için eşit miktarda ruhsat bedeli alınmaması, belediyelerde resmi olmayan ekstra ruhsat bedeli ödenmesi veya istenmesi karşısında, bu meblağların ödenmemesi ya da ruhsata uygun bir şekilde inşa edilen binanın hem yapım maliyetinin artması hem de ruhsata aykırı, 100 m² yerine 110 veya 115 m² gibi ruhsatta belirtilenden daha büyük bina yapılması suretiyle binanın değerinde meydana gelen artış, bazen de ruhsat verilmeyecek yere bina yapmak suretiyle bina sahibi olmak şeklinde karşımıza çıkabilir. Tüm bu olasılıkların hepsinde fail, kendisine maddi menfaat sağlamaktadır. Dolayısıyla idari para cezası olarak belirlenecek miktar, failin söz konusu binayı yapmakla elde edebileceği menfaatten daha fazla olmalıdır.

⁷²⁹ Richard Ducker, “Civil Penalties and Zoning: Why Fight ‘Em, Just Cite ‘Em”; (Çevirimiçi: ET: 20.3.2015: <http://canons.sog.unc.edu/?p=2008>).

⁷³⁰ Ducker, a.y.

⁷³¹ Ducker, a.y.

⁷³² Özgenç, Genel Hükümler, s.35.

⁷³³ İmar uygulamaları bağlamında kente karşı işlenen suçların nedenleri arasında iç göç ve kentsel rant yer almaktadır. Özellikle kentsel rantın vergilendirilmemesi ve siyasal süreçte rantın finansman aracı olarak kullanılması kente karşı suçların işlenmesine çanak tutmaktadır. Mithat Arman Karasu, Kente Karşı Suç, İmar Uygulamaları Bağlamında Kente Karşı İşlenen Suçlar, Savaş Yayınevi, Ankara, 2009, s.85.

Aksi takdirde salt idari para cezası uygulanması imar kirliliğini önlemeye yetmeyecektir. Yine bu kapsamda her ne şekilde olursa olsun ruhsata aykırı veya ruhsatsız olarak yapılan binaların ruhsata uygun hale getirilmemesi halinde suça konu binanın yıkılması da gereklidir. Yani faile uygulanacak idari para cezasıyla birlikte bina da yıkılmalıdır ki idari para cezasını ödeyen fail, binanın artık hukuka uygun hale geldiğini düşünmesin.

2.2.4 Değerlendirme

Çevrenin korunması bakımından ceza hukukuna başvurulması günümüzde ittifakla kabul edilen bir husustur. Gerçekten bakıldığında zaman birçok ülkenin çevreyi korumaya yönelik suç tipleri ihdas ettiğini görmekteyiz. Bu suç tipleri ya bağımsız çevreyi korumaya yönelik çıkarılmış kanunlarda (Çevre mevzuatının tamamının toplandığı Çevre Kanunu gibi) veya çevreyi oluşturan unsurların ayrı ayrı ele alındığı Su Kanunu, Temiz Hava Kanunu gibi) ya da ceza kanunlarında (Alman StGB m. 324 vd, TCK m. 181 vd. gibi) düzenlenmektedir.

Suç tipleri düzenlenirken dikkat edilmesi gereken nokta, ceza hukukunun hukuk düzeni içindeki fonksiyondur. Bu noktada ceza hukuku, hukuk sisteminde var olan eksiklikleri giderici bir fonksiyon icra etmektedir. Yani hukuk sisteminin diğer disiplinlerinin başarılı olmadığı, yetersiz kaldığı yerde ceza hukuku müdahalesine ihtiyaç duyulmaktadır. Bu yönüyle ceza hukuku, çevre suçluluğuyla mücadelede en son başvurulması gereken araçtır. Ancak günümüzde çevre sorunlarının geldiği boyutlar dikkate alındığında, çevre suçlarının ihdası kaçınılmazdır. Zira çevreye karşı gerçekleştirilen eylemin sonucu maddi olarak ölçülemeyecek kadar büyük olabileceği gibi, kapsam bakımından da düşünülenin aksine oldukça geniş bir alana yayılma ihtimali yüksektir. Geçmiş yıllarda yaşanan çevre felaketleri (*Çernobil Faciası, Bhopal Faciası, Love Canal Vakası, Fukuşima Nükleer Santral Kazaları* gibi) dikkate alındığında, sorunun ne kadar ürkütücü boyutlarda olduğunu görmekteyiz. Çevre zararlarının etkileri sadece suçun işlendiği bölge ile sınırlı kalmamaktadır. Bazı hallerde gerek kirliliğin havaya gerekse sulara karışması nedeniyle ülke sınırlarını dahi aşmakta ve geniş bir coğrafyayı etkileyebilmektedir. Bunun için bireyleri, çevre suçlarını işlemekten alıkoyacak mekanizmaların getirilmesi gerekmektedir. Bunun en önemli araçlarından birisini çevreye karşı eylemlerin suç olarak düzenlenmesi teşkil edecektir.

İmar kirliliği sorunu ise ülkemizin kronikleşmiş sorunlarından olup, henüz çözüme kavuşmuş değildir. Tarihçe kısmında da belirttiğimiz üzere, kaçak yapılaşmayı yasaklayan normların geçmişi oldukça eskiye dayanmaktadır. Çok eski bir sorun olmasına rağmen hala bu sorunun çözülmemiş olması, sadece bu amaca yönelik ihdas edilen normların yetersizliğine bağlanamaz. Bu normların uygulanması da sorunun çözümüne katkı sağlayacağı gibi, sorunun artmasına da neden olabilir. Önceleri ruhsatsız binalar bakımından

sadece idari tedbirler öngörülmüştür. İdari tedbirlerin uygulanması ise çeşitli nedenlerden dolayı mümkün olmamış ya da uygulanması ertelenmiştir.

Belediyelere, şehirlerin imar planını yapma, yeni inşa edilecek binalar bakımından yapı ruhsatı verme yetkisi verildiğinden, ruhsatsız yapıyla veya ruhsata aykırı yapıyla mücadele görevi de 1 Haziran 2005 tarihinde 5237 sayılı TCK'nın yürürlüğe girmesine kadar belediyeler üzerinde bırakılmıştı⁷³⁴. Belediyeler ise bu görevi, çoğu zaman hem ekonomik rant elde etmek hem de bir sonraki seçimi düşünerek hareket ettiğinden, etkin bir şekilde yerine getirmemişlerdir.

5237 sayılı TCK m.184'te *İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu* düzenlendikten sonra izinsiz yapılaşmayla mücadelede farklı bir yöntem tercih edilmiştir⁷³⁵. İmar Kanunu m. 32 ve 41 hükümleri gereği kabahat olarak düzenlenen imar mevzuatına aykırılık halleri TCK m. 184 ile beraber suç olarak düzenlenmiş ve karşılığında hapis cezası öngörülmüştür. Anayasada güvence altına alınan bireylerin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının gerçekleştirilebilmesine, imar kirliliği suçu doğrudan olmasa da dolaylı olarak hizmet etmektedir. Zira çevrenin talan edilmesi, kamu arazilerinin işgal edilmesi, doğanın tahrip edilmesi her ne kadar imar kirliliği suçu ile önlenememekte ise de suç tipi asıl şehirleşmenin düzgün olmasına, estetik görünümün korunmasına, devletin şehirleşmeyi düzenleme yetkisinin korunmasına hizmet etmektedir.

Suç tipi bakımından üçüncü bölüm altında da değerlendirileceği üzere mevcut düzenleniş şekli itibariyle, normun düzenleniş amacını oluşturan hukuki değeri koruma açısından yeterli değildir. Zira ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapmak, ruhsatsız şantiyelere alt yapı hizmeti vermek veya ruhsatsız sınai faaliyetemüsaade etmek, çevrenin korunmasını önlemeden ziyade bu alandaki devletin düzenleme yetkisini korumaktadır. Suçun konusunun ve uygulama alanının sınırlandırılması, çevreyi korumada normun yetersizliğini göstermektedir. Çünkü ruhsat almaksızın belediye sınırları dışında bina yapılması veya belediye sınırları içerisinde olsa bile bina olmayan yapıların yapılması da çevreye zarar vermektedir. Ayrıca kişinin kendi arazisine imar planlarına uygun bir şekilde sadece ruhsatsız olarak yapı inşa etme şeklindeki eyleminin cezalandırılması, çevrenin korunmasından ziyade idarenin düzenleme yetkisine hizmet edecektir. Çünkü gerekli harçları yatırdıktan sonra kişi aynı yere, aynı koşullarda ruhsat alabilecektir. TCK m. 184/5'te düzenlenen "*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,*

⁷³⁴ TCK m. 184 hükmü, m.344/1-a gereği Kanunun yayım tarihinde yürürlüğe girmiştir.

⁷³⁵ İmar Kirliliğine neden olma suçuyla mücadelede tarihi seyir, Birinci Bölüm 1.4. numaralı başlıkta incelenmiştir.

açılmış olan kamu davası düşer, mahkum olunan ceza bütün sonuçlarıyla ortadan kalkar.” hükmü de aslında çevrenin korunmasından ziyade, idarenin düzenleme yetkisinin korunmasını amaçlandığını göstermektedir. Ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak başlatılan inşaatlara TCK m.184/2’de yer alan hizmetlerin bağlanmasına mücade edilmesi, ruhsatsız binaların satılması, satın alınması, yapı kullanma izni olmayan binalarda ticari faaliyete izin verilmesi veya ticari faaliyetin gerçekleştirilmesi gibi birçok eylem m. 184 kapsamına alınmamıştır. Bu eylemlerin madde kapsamında olmaması kanaatimizce bir eksikliktir.

Suç tipi, düzenlenişi itibariyle çevrenin korunmasında yeterli olmasa da tipikliğin yeniden formüle edilmesiyle daha etkin koruma sağlayıcı nitelik kazandırılabilir. İmar düzenine ilişkin normlar, bireylerin hayatını idame ettirdiği her yerde karşısına çıkmaktadır. Yaşanan yerler, çalışılan iş yeri, dinlenilen-eğlenilen parklar, okunan okullar, yürünen caddeler gibi her bir yer imar düzenini oluşturmakta ve buralarda meydana gelecek bozulmalar da doğrudan bireyleri etkilemektedir. Bu sebeple imar kirliliğine neden olunması, daha doğrusu imar mevzuatına aykırı yapılaşmanın suç olarak düzenlenmesini olumlu bulmaktayız. Çünkü idari tedbirlerle sorunun çözülemediği artık aşikardır. Siyasi, ekonomik amaçlı olarak idari otoritelerin faydalanma-nemalanma düşünceleri olabileceği gibi, bu otoritelerin aynı zamanda siyasi, ekonomik etkilere açık olması, siyasi ve ekonomik açıdan güçlü olanlara karşı zayıf olması nedenlerinden dolayı korumanın ceza hukukunun önleyici fonksiyonundan faydalanılmak suretiyle sağlanması gerekir.

2.3 Çevre Ceza Hukukunun İdare Hukukuna Bağlılığı Sorunu

2.3.1 Genel Olarak

Çevre ceza hukuku kurallarının ihdasında, yorumlanmasında ve uygulanmasında idare hukukuna ne derece başvurulması gerektiği, idare hukukundan bağımsız bir çevre ceza hukukunun mümkün olup olmadığı hususları bu başlık altında değerlendirilecektir. Ceza normları ihdas edilirken korunan hukuki değer düzenlendiği diğer normlar da dikkate alınarak bir bütünlük arz edecek şekilde düzenlemeler yapılmalıdır. Örneğin, Çevreye Karşı Suçlar bakımından Çevre Kanunu ve İmar Kanunu dikkate alınmadığı takdirde, kanunlar arası çatışma çıkacaktır. Bir kanun tarafından izin verilen bir eylem, sanki başka bir kanunla yasaklanmış gibi bir durum ortaya çıkacaktır. Bu sebeple, hukuk bütünlüğünün sağlanması⁷³⁶ ve devam ettirilebilmesi için çevreyi koruyucu normların ihdasında diğer hukuk disiplinlerinden de faydalanılmalıdır.

⁷³⁶ Saliger, s.28.

Kanun koyucu, çevrenin korunmasında hem idare hukukuna hem de ceza hukukuna başvurumaktadırlar. Çevre, konu itibariyle tüm hukuk dalları tarafından koruma altına alınması gereken bir fenomendir. Bu sebeple, diğer hukuk dallarından faydalandığı gibi idare hukukunun da korumasından faydalanılmaktadır⁷³⁷. Ceza hukuku araçlarına başvurulması, idare hukuku araçlarının da aynı zamanda uygulanmasını engellemez. Ancak ceza hukuku, idare hukukunun yanında ve kendine özgü araçlarla çevreyi korumayı amaçladığından, ceza hukuku ile idare hukuku çevrenin korunması ortak noktasında birleşmektedir. Fakat her iki hukuk disiplinin, çevrenin korunması dışında kendilerine has işlev ve görevleri bulunmaktadır⁷³⁸.

Çevrenin korunmasında en son çare olarak ceza hukukuna başvurulması⁷³⁹, ceza hukukundan önce idare hukuku kuralları uygulandığından, ister istemez çevreye karşı işlenen suçların düzenlenmesinde, idare hukukundan ve idare hukuku kavramlarından yararlanmayı zorunlu kılmaktadır. Bu yararlanma sonucu ceza hukuku idare hukukuna bağlı hale gelmektedir. Bağlılık sistemsel olarak, tamamen veya kısmen bağlılık ya da tamamen bağımsızlık şeklinde karşımıza çıkabilir⁷⁴⁰.

Tamamen idare hukukuna bağlı olan sistemde idare hukukuna ait kararlar ceza hukukunun güvencesi altına alınmakta iken, çevre açısından korunmaya değer çevre değerleri noktasında bireyleri bilinçlendirme hedeflenmektedir. Çevreye ilişkin düzenlemelere bakıldığı zaman idare hukuku ile ceza hukukunun arasında sıkı bir bağın olduğunu görmekteyiz. Bunun sonucu olarak, çevre ceza hukukunun içeriğinin belirlenmesinde, suç tiplerinin oluşturulmasında veya yorumlanmasında, kapsamının belirlenmesinde idare hukuku düzeninin ve düzenlemelerinin göz önünde bulundurulması mecburidir⁷⁴¹.

Ceza hukuku, çevre idare hukuku ile sıkı bir ilişki içerisindedir⁷⁴². Bu ilişki yukarıda da ifade edildiği üzere gereklidir. Bu gereklilik çevreye ilişkin normlar arasında doğabilecek çelişkiyi önleme çabasıdan kaynaklanmaktadır. Normal şartlar altında idare tarafından izin verilen bir eylem cezalandırılmaz⁷⁴³. Ancak iznin alınmasında bir hukuka aykırılık varsa veya iznin kötüye kullanılması söz konusu ise bu durumda izin almış olsa bile failin cezai sorumluluğu gündeme gelecektir⁷⁴⁴. Çevrenin korunmasında ceza hukukunun son çare olarak

⁷³⁷ Ünver/Nuhoğlu, s.57.

⁷³⁸ Ünver/Nuhoğlu, s.58.

⁷³⁹ Ünver, Hukuksal Değer, s.446; Aydın, s.65; Kangal, s.10; Dickenhorst, s.2; Scheb&Scheb II, s.3; Eritja/Casado/Moreno/Solê/Castejón, s.193.

⁷⁴⁰ Ünver/Nuhoğlu, s.55-56.

⁷⁴¹ Ünver/Nuhoğlu, s.56.

⁷⁴² Urs Kindhäuser, Strafrecht Besonderer Teil I, 6. Auflage, Nomos, Baden-Baden, 2014, s.433; Eisele, s.395.

⁷⁴³ Kindhäuser, s.433.

⁷⁴⁴ Maren Kirsten Ries, Die Durchbrechung der Verwaltungsakzessorietät durch § 330 d Nr. 5 StBG, MVK Medien Verlag Köhler, Tübingen, 2003, s.2.

uygulanıyor olmasından kaynaklı olan bu durum, çevre suçları düzenlenirken idare hukuku normlarına, kavramlarına veya işlemlerine başvurmayı zorunlu kılmaktadır. Zira çevre, ceza hukuku aşamasından önce idare hukuku araçları ve tedbirleriyle korunmaktadır⁷⁴⁵.

Genel anlamda bağlılık, bir yan hukuk disiplinin temel bir hukuk disiplinine bağlılığını ifade eder. Kavramın aktarıldığı hukuk disiplinde, kavramın veya normun ifade ettiği anlam, esas hukuk disiplinde bulunan karşılığını ifade etmektedir⁷⁴⁶. Bu durumda, suç tipinin düzenlenmesi yapılırken, failin uyması gereken kurallar başka bir düzenlemede yer almaktadır. Örneğin *İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun* tipi bakımından ruhsatsız bina inşa edilmesi aranırken, ruhsat ve binaya ilişkin düzenlemeler İmar Kanunu'nda yer almaktadır. Bu gibi düzenlemeler yapılması, kanunilik ilkesi açısından eleştirilebilir. Zira kanunilik ilkesinin sonuçlarından olan belirlilik ilkesi, suç tipinin net, anlaşılır olmasını zorunlu kılmaktadır. İlkeye göre “suç tanımlarının açık ve seçik olması gerekir”⁷⁴⁷. Suç tipinin tüm unsurlarıyla birlikte anlaşılır bir şekilde düzenlenmesi, başka kanunlara atıfta bulunmak suretiyle düzenlenmemesi gerekir⁷⁴⁸. Dolayısıyla, çevreye karşı işlenen suçlarda suç tipi düzenlenirken suçun unsurlarının farklı kanunlarda yer almasının belirlilik ilkesini ihlal edebileceği belirtilmektedir. Aynı zamanda bu tür düzenlemeler hükmü, çerçeve norm haline de getirebilir⁷⁴⁹. Suç tipinin unsurlarına farklı düzenlemelerde yer verildiği durumlarda, düzenlemelerin kanun olmasına dikkat edilmelidir.

Çevre ceza hukukunun idare hukukuna bağlılığı kavramı, failin çevreyi koruyucu idari normları ihlal etmesi, ruhsat almaksızın hareket etmesi veya idari yasaklara aykırı davranması yada izinsiz hareket etmesi halinde sorumluluğunun belirlenmesi için iznin sıhhatinin belirlenmesi noktasında iznin tabi olduğu kurallara bakılmasını anlamında da kullanılmaktadır⁷⁵⁰. Kavramsal olarak bir hukuk dalının diğer bir hukuk dalına bağımlılığı olarak ifade edilen bu durumda, idare hukuku veya yan hukuki düzenlemeler sınırlandırılmaktadır. Bu noktada bağımlılık, saf kavramsal olarak sınırlı bir bağlılık mı, yoksa ceza hukuku anlamındaki hukuki sonuçlarının belirlendiği, geri planında kalan idare hukuku düzenlemelerine bağlılık şeklinde mi olacaktır⁷⁵¹? Aslında bu çıkarım, StGB m.330/d-5'te yapılan tanımdan hareket edilerek ulaşılmış bir sonuçtur. Fıkra ruhsatsız, planları

⁷⁴⁵ Christoph Ringelmann, European Trends in Environmental Criminal Legislation, European Journal Of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, Vol. 5/4, 1997, s.393-404, s.395.

⁷⁴⁶ Reis, s.3.

⁷⁴⁷ Özgenç, Genel Hükümler, s.114.

⁷⁴⁸ Özgenç, Genel Hükümler, s.115.

⁷⁴⁹ Ries, s.3.

⁷⁵⁰ Wessels/Hettinger, s.337; Ries, s.3; Schlemminger/Wissel, s.216; Bergmann'a göre, çevre ceza hukukunun idare hukukuna bağlılığı, ceza hukukunun bağımlılığıdır. Klaus Bergmann, Zur Strafbewehrung verwaltungsrechtlicher Pflichten im Umweltstrafrecht, dargestellt an § 325 StGB, Peterlang, Frankfurt am Main, 1993, (Bergmann, Zur Strafbewehrung), s.7.

⁷⁵¹ Bergmann, Zur Strafbewehrung, s.8.

onaylanmamış veya izinsiz davranış tanımlanmıştır. Tanıma göre; tehdit, rüşvet veya gizli yapılan bir anlaşma sonucu veya doğru olmayan ya da tam olmayan bilgilerle hileli olarak, onay almak, belirlenmiş planlara ilişkin onayları veya diğer onayları elde etmek amacıyla yapılan eylemler çevreye karşı suçlar bakımından izinsiz, ruhsatsız veya planı onaylanmamış eylem olarak kabul edilmektedir. Failin burada idare hukuku kuralları çerçevesinde alması gereken izni veya ruhsatı hukuka aykırı bir şekilde alması veya imar planlarının onaylanmasını hukuka aykırı olarak sağlaması söz konusudur. Diğer bir ifadeyle izin sahibi izni alırken hakkını kötüye kullanmaktadır⁷⁵².

Çevre hukuku ile idare hukuku arasındaki bu sıkı bağ beraberinde bir takım sorunları da getirmektedir. Özellikle suç tiplerinde idare hukukuna yapılan atıflarda, idare hukuku unsurunun suçun unsurlarından hangisine dahil olacağı tartışmalıdır. Örneğin çevrenin kasten kirletilmesi suçu bakımından “*Atık veya artıkları izinsiz olarak(...)*” düzenlemesinde yer alan izinsiz olma durumu suçun tipikliğine mi dahil olacağı yoksa suçun hukuka aykırılık unsuruna mı dahil olacağı tartışmalıdır⁷⁵³. Benzer şekilde hukuka aykırı idari kararların ceza hukukunda ne gibi etki doğuracağı tartışmalı konulardandır⁷⁵⁴.

İdare hukukuna bağlılık, bir eylemin suç oluşturabilmesi için idare hukuku düzenine veya idari bir makamın kararıyla örtüşmeyen bir eylem olmasını gerektirmektedir. Bu sebeple, idare hukukuna aykırı davranmadan ceza hukuku anlamında bir suçtan bahsedilememektedir⁷⁵⁵. Bu durum, aynı zamanda çevre suçluluğuyla mücadele bakımından ceza hukukunun zayıf yönünü oluşturmaktadır. Ortada idari bir düzenleme, karar yoksa veya eylem bakımından bir boşluk doğmuş ise artık ceza hukuku kurallarının uygulanabilirliği bulunamamaktadır⁷⁵⁶. Zira bu tür suçlarda yukarıda da belirtildiği üzere suçun ya tipiklik unsurunu ya da hukuka aykırılık unsurunu idari işleme veya eyleme aykırılık oluşturmaktadır⁷⁵⁷. Ancak bu sorun, çevre suçları bakımından geçerli olup; diğer suçlar bakımından geçerli değildir⁷⁵⁸.

⁷⁵² Ries, s.2.

⁷⁵³ Ünver/Nuhoğlu, s.57.

⁷⁵⁴ Toroslu, Ceza Hukuku ve Çevre, s.16; Ünver/Nuhoğlu, s.57.

⁷⁵⁵ Susanne Reindl, Umweltstrafrecht, s.2, (çevirimiçi: ET. 7.7.2015: http://doku.cac.at/infotext_umweltstrafrecht.pdf

⁷⁵⁶ Reindl, s.2.

⁷⁵⁷ İdare hukukuna aykırılığın sadece suç tipinin yorumlanmasında kendisini göstermediği, aynı zamanda hukuka aykırılık unsuru başta olmak üzere suç genel teorisine ilişkin hususları da etkilediği belirtilmektedir. Ünver/Nuhoğlu, s.57.

⁷⁵⁸ Reindl, s.2. Örneğin 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu bakımından m. 6’da tanımlanan kamu görevlisi kavramı idare hukukunda yer alan memur kavramından farklıdır. Ancak kamu görevlisi tanımı yapılırken, kamu görevlisinin unsurlarından olan kamusal faaliyet ise idare hukukuna ait bir kavramdır. Dolayısıyla kamusal faaliyet kavramının tanımlanması ve bunun sonucu kamu görevlisinin sınırlarının belirlenmesi, Anayasa m. 128/1 ve TCK m. 6/1-c’nin birlikte değerlendirilmesi suretiyle mümkündür. Ancak kamusal faaliyetin tanımını yaparken tamamen idare hukukundan bağımsız bir tanım da yapamayız.

2.3.2 İdare Hukukuna Bağlılığın Gerekliliği

Çevreye karşı suçların düzenleniş şekline bakıldığında zaman ilgili kanunda belirtilen usullere uymama, izinsiz olarak veya verilen izinya da ruhsata aykırı olarak bir eylemin gerçekleştirilmesi, suçun maddi unsuru olarak aranmaktadır. *Çevrenin Kasten Kirletilmesi Suçunun* düzenlendiği TCK m.181/1 de “İlgili kanunlarla belirlenen teknik usullere aykırı olarak(...)”, m.181/2’de “Atık veya artıkları izinsiz olarak(...)”, *Gürültü Kirliliğine Neden Olma Suçunun* düzenlendiği m.183’te “İlgili kanunlarla belirlenen yükümlülüklerle aykırı olarak (...)”, *İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun* düzenlendiği m. 184/1’de “Yapı ruhsatıyesisi alınmadan veya ruhsata aykırı olarak(...)” demek suretiyle çevreye karşı işlenen suçlarda idare hukuku boyutunun olduğu vurgulanmaktadır.

Görüldüğü üzere idare tarafından verilen iznin neticesinde gerçekleştirilen faaliyetlerin sonucunda, çevreye karşı bir zarar veya çevrede kirlenme olmuşsa, bu durumda idarenin vermiş olduğu izin nedeniyle çevreyi kirletenin veya idarenin sorumluluğunun belirlenmesi gerekmektedir⁷⁵⁹. Bu noktada idarenin söz konusu yetkilendirmeyi yapma meşruiyetinin araştırılması gerekmektedir. Buna göre, idare kendisine daha önceden verilmiş meşru bir yetkiye sahip ise vermiş olduğu izin, ceza hukukunda hukuka aykırılığı kaldıracağı belirtilmektedir⁷⁶⁰. Bu görüşe göre, hakim, böyle bir olay ile karşılaştığı zaman sadece izni veren makamın izin verme yetkisinin olup olmadığını ve verilen iznin sınırının aşılıp aşılmadığını inceleyecektir⁷⁶¹. Bu düşüncenin dayanağını ise idarenin verdiği iznin, izni alana bir hak sağladığını ve hakkın kullanılmasının da hukuka aykırılığı kaldıran bir hukuka uygunluk nedeni olduğu savı oluşturmaktadır⁷⁶². Ancak bu düşünce, idarenin verdiği iznin bireylere bir hak tanımadığı gerekçesiyle eleştirilmektedir. Bir başka eleştiri ise, verilen iznin hukuk düzeniyle çatıştığı durumlarda hakkın kullanılmasından bahsedilemeyeceği gibi, verilen iznin geçersiz olduğu ve hakimın bunu dikkate almaması gerektiği yönündedir⁷⁶³. Benzer bir şekilde çevre üzerinde olumsuz etki yapan birçok davranışın cezai tatbikatın dışında kalacağı, idari yetkilendirmelerin politik etkiye açık olunması nedeniyle, Anayasa ile güvence altına alınan çevrenin korunması amacından sapılacağı ve bu durumun hukuk devleti ve hakkaniyet açısından olumsuzluk teşkil edeceğinden bahisle de eleştirilmektedir⁷⁶⁴.

⁷⁵⁹ Suç tiplerinin düzenlenmesinde bağımsız suç tipi tanımlaması yerine idare hukuku kurallarına atıf yapılması çevre ceza hukukunu, yerel idari makamlara ve bunların işlemlerine bağımlı hale getirmektedir. Ünver/Nuhoğlu, s.56.

⁷⁶⁰ Nükhet Yılmaz-Turgut, Çevre Politikası ve Hukuku, İmaj Yayınevi, Ankara, 2009, s.313.

⁷⁶¹ Toroslu, Ceza Hukuku ve Çevre, s.16.

⁷⁶² Toroslu, Ceza Hukuku ve Çevre, s.17; Ruhsat veya iznin alınmış olması halinde bir hukuk kuralının izin verdiği bir eylemin başka bir hukuk kuralıyla yasaklanamayacağını, hukuk düzeninin kendisi içerisinde çelişmeyeceği görüşü ileri sürülmüştür. Yılmaz-Turgut, s.313.

⁷⁶³ Toroslu, Ceza Hukuku ve Çevre, s.17.

⁷⁶⁴ Yılmaz-Turgut, s.313.

İdarenin verdiği izne dayalı faaliyetin çevreye karşı suçlardan birisine vücut vermesine ilişkin olarak ikinci bir görüş ise, failin eyleminin herhangi bir idari eyleme dayanıp dayanmadığına bakılmaksızın, çevreye karşı suçları oluşturduğu takdirde cezalandırılması gerektiğini kabul etmektedir⁷⁶⁵. Bu görüşe göre, bazı ülkelerde (Almanya-Fransa gibi) verilen iznin varlığı hukuk sistemi açısından bir çelişki olarak kabul edilmemiş ve fakat hakkın kötüye kullanılması şeklinde değerlendirilmek suretiyle failin sorumluluğu yolu tercih edilmiştir⁷⁶⁶.

Yukarıda verilen görüşlere bakıldığı zaman, idare tarafından usulüne uygun olarak verilen bir izne dayalı gerçekleştirilen eylemde, verilen iznin her bir suç bakımından ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. Aşağıda imar kirliliğine neden olma suçunun maddi unsurlarının incelenmesi bahsinde de değinileceği üzere idare tarafından verilen izin (yapı ruhsatı) fiili hukuka uygun hale getirmemektedir⁷⁶⁷. Fiilin tipe uygunluğunu kaldırmaktadır. İmar kirliliğine neden olma suçu bakımından ruhsat alınmış olması, hukuka aykırılığı değil tipikliği kaldırmaktadır. Dolayısıyla idare tarafından verilen iznin doğrudan hukuka uygunluk nedeni olarak değerlendirilmesi tarafımızca isabetli bulunmamaktadır⁷⁶⁸. Benzer şekilde, TCK m. 181/2 de düzenlenen atık veya artıkların izinsiz olarak ülkeye sokulması eyleminde idarece verilecek izin, fiilin tipikliğini kaldıracaktır. Ancak idare tarafından verilen iznin tipikliği kaldırmadığı durumlar bakımından ise, hukuk birliği gereği bir hukuk disiplini tarafından verilen iznin diğer hukuk disiplini bakımından yaptırım altına alınması isabetli değildir. Bireylerin hukuki güvenliğinin de gereği olan bu olasılıkta fail hukuka uygunluk nedeninden yararlanacaktır⁷⁶⁹. Bu hukuka uygunluk nedeni ise yukarıdaki ilk görüş çerçevesinde değerlendirilen hakkın kullanılması olarak ortaya çıkacaktır.

İdare hukukuna bağlılığın istisnasını, idari kararın verilisinde hukuka aykırılığın rol aldığı durumlar oluşturur. Bu durumda, failin sorumluluğuna gidilebilecektir⁷⁷⁰. Örneğin, almaması gereken bir yapı ruhsatını idareyi aldatmak, yanıltmak suretiyle veya rüşvet vermek suretiyle alan kişinin, söz konusu işlemi geçersiz kabul edilecek ve gerçekleştirdiği eylem

⁷⁶⁵ Toroslu, Ceza Hukuku ve Çevre, s.18; Ancak bu konuda *Reindl*, idare tarafından verilmiş bir izin genelgeye veya diğer normlara aykırı olsa bile idare hukukuna bağlılığın koşulları gerçekleşmeyeceğinden suçun oluşmayacağını belirtmektedir. *Reindl*, s.2.

⁷⁶⁶ Yılmaz-Turgut, s.313.

⁷⁶⁷ Yılmaz-Turgut, s.314.

⁷⁶⁸ *Yılmaz-Turgut* ise söz konusu iznin veya yetkilendirmenin koşulları içerisinde yapılmış olması halinde hakkın kullanılması hukuka uygunluk nedeni olduğunu belirtmektedir. *Yılmaz-Turgut*, s.314.

⁷⁶⁹ *Toroslu* ise idarenin vermiş olduğu izne bağlı olarak veya yetkilendirilmeye dayanarak faaliyetini sürdüren kişiye hatası nedeniyle ceza verilmeyeceğinin ileri sürülebileceğini belirtmektedir. *Toroslu*, Ceza Hukuku ve Çevre, s.18; Aynı yönde bkz. *Yılmaz-Turgut*, s.314.

⁷⁷⁰ İdare hukukuna bağlılık hem failin sorumluluğunda hem de kamu görevlilerinin sorumluluklarının belirlenmesinde önemli bir rol oynamaktadır. Ünver/Nuhoğlu, s.57; *Reindl*, s.2.

suça vücut vermesi halinde fail bu eyleminden dolayı sorumlu tutulacaktır⁷⁷¹. Bu noktada, çevreye ilişkin normlar arasında doğabilecek çelişkiyi önleme amacıyla çevre ceza hukukunun idare hukukuna bağlılığının gerekli olduğu söylenebilir. Zira normal şartlar altında idare tarafından izin verilen bir eylem cezalandırılmaz⁷⁷². Ancak iznin alınmasında bir hukuka aykırılık varsa veya iznin kötüye kullanılması söz konusu ise, bu durumda izin alınmış olsa bile, failin cezai sorumluluğu gündeme gelecektir⁷⁷³. Verilen iznin geçerliliği ise, idare hukuku kuralları çerçevesinde belirleneceğinden bağlılığı yok sayamayız⁷⁷⁴.

StGB m.330 d/5'te açıkça ruhsatsız, izinsiz davranış tanımlanmıştır. Fıkra düzenlemesinde iznin veya ruhsatın hukuka aykırı yollarla elde edilmiş olması halinde ilgili ruhsatın veya iznin geçerli olmadığı vurgulanmaktadır. Böyle bir düzenleme 5237 sayılı TCK'nın çevreye karşı suçlar bölümünde bulunmamaktadır. Böyle bir düzenleme olmaksızın dahi yapılan idari işlem hukuka aykırı ise bu işleme dayanılarak yapılacak diğer işlemler hukuka uygun hale gelmeyeceği kabul edilmelidir. Ruhsatın hukuka aykırı olması, ruhsata bağlı olarak gerçekleştirilen eylemin de hukuka aykırılığına neden olur. Ancak bu hukuka aykırılıktan failin sorumluluğuna gidilebilmesi, münhasıran failin hukuka aykırılığın gerçekleşmesinde katkısının olduğu durumlarda veya hukuka aykırılığı bildiği halde hareketine devam etmiş olması halinde mümkündür. Örneğin, idare tarafından imar planında metrekaresi hesabı hatalı yapılmak suretiyle 100 m²'lik yapı ruhsatı verilmesi gereken yere 110 m² yapı ruhsatı vermiş olması halinde verilen ruhsat, hukuka aykırı olmasına rağmen fail bu durumu bilmediğinden sorumluluğu olmayacaktır. Ancak fail, bu durumu bilerek daha geniş bina yapmak amacıyla ruhsatın alınması sırasında hukuka aykırılığa neden olmuşsa(rüşvet vermesi, tehdit etmesi, hatır ilişkisi nedeniyle böyle bir aykırılıktan haberdar olması halleri gibi) verilen izin tipikliği kaldırmayacağı gibi, fiilin hukuk düzeni ile çatışmasını da engellemeyecektir.

Çevre ceza hukukunun idare hukukuna bağlılığının gerekliliği noktasında en güçlü argüman olarak hukuk düzeninin birliği ön plana çıkmaktadır. Hukuk düzeninin birliğinin sağlanabilmesi açısından hukuk disiplinlerinde aynı kavramalara farklı farklı anlam yüklenmemesi gerekmektedir. Çevre hukukuna açısından bu birliğin sağlanabilmesi için idare hukukunca izin verilen eylemlerin, ceza hukuku açısından çevreye karşı suçların düzenlenmesinde suçun unsurlarına konu olmaması gerektiği kabul edilmektedir⁷⁷⁵. Aksi takdirde farklı hukuk disiplinlerinin aynı kavrama farklı görevler yüklemesi nedeniyle, sorun

⁷⁷¹ Reindl, s.2.

⁷⁷² Kindhäuser, s.433.

⁷⁷³ Yılmaz-Turgut, s.314.

⁷⁷⁴ Schlemminger/Wissel, s.217.

⁷⁷⁵ Bergmann, Zur Strafbewehrung, s.10; Saliger, s.379; Aygörmez-Uğurlubay, s.92.

çözümleri de geniş bir yelpazeye yayılacak ve farklı farklı olacaktır. Çözümlerin farklı farklı olması, bireysel vaka adaletinin sağlanmasını engelleyecektir⁷⁷⁶.

Ceza hukuku yaptırımlarının idare hukukunu tamamlayıcı (esasinda idare hukukuna bağımlı olarak ve özellikle de idari kararlara bağıllık şeklindeki bağımlılık türü bakımından) olarak çevreyi korumada kullanılmasının, çevre korumada temel görev ve yetki idari organlara ait olduğundan, uygulamada bazı sorunlara yol açacağı endişesi dile getirilmektedir. Yetkili birimlerin idare hukuku esaslarına da uygun düşen ılımlı yaklaşımları nedeniyle, çevreyi kirleten işletmeler, neden oldukları risklerin sorumluluğundan kaçabilmektedirler. Böylece ceza normları uygulamada işlerliğini yitirmektedir⁷⁷⁷. Bu düşünce pratik hareket etmek için tercih edilmektedir. Buna göre, o ana kadar kullanılmakta olan kavramların kullanılmasıyla yola devam edilir⁷⁷⁸. Diğer taraftan idari birimlerin, katı ve kararlı tutumlarıyla kapsamlı ve etkili koruma sağlamayı amaçlayan ceza normlarını gündelik yaşamdaki en ufak olaylarda bile uygulamaya çalışma tehlikesi söz konusu olacaktır⁷⁷⁹. Bununla birlikte, idare hukukuna bağıllık, çevre ceza hukukuna dinamiklik kazandıracak ve gelişmelere göre daha iyi uyum sağlanacaktır⁷⁸⁰.

Çevre suçlarının uygulanmasında ve yorumlanmasında elimizdeki en büyük veri/kazanç, çevre idare hukukudur. Çevre ceza hukukunun idare hukukuna bağıllığı kavramı, bu anlama gelmektedir. Diğer bir ifadeyle çevre ceza hukukunda suç tipleri, idare hukuku kurallarına dayanmaktadır⁷⁸¹. Yukarıda da ifade edildiği üzere hukuk düzeninde tekliğin sağlanabilmesi ve gelişen-değişen teknolojinin çevrenin korunmasında etkili bir şekilde kullanılabilmesi bakımından çevre ceza normlarında idare hukukuna ait düzenlemelere, kavramlara yer verilmesi gereklidir diyebiliriz. Ancak aşağıda da değerlendirileceği üzere idare hukuku işlemlerine bağıllık söz konusu olduğu durumlarda, bağıllığın kapsamının iyi çizilmesi gerekir. Aksi takdirde idari düzenlemelere, suç yaratma yetkisinin devri anlamına gelebilecek bir sonuç ortaya çıkar⁷⁸². Bu husus hem AY m. 38 hem de TCK m. 2’te düzenlenen kanunilik ilkesinin sonuçlarından olan çerçeve norm yasağını ihlal edebilir. Bu sebeple, suç tipinin belirlenmesinde idari işlemin rolünün oldukça sınırlandırılması zaruridir.

⁷⁷⁶ Bergmann, Zur Strafbewehrung, s.11.

⁷⁷⁷ Turgut, Çevre Hukuku, s.620.

⁷⁷⁸ Saliger, s.28.

⁷⁷⁹ Turgut, Çevre Hukuku, s.620; Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.91.

⁷⁸⁰ Aygörmez-Uğurlubay, s.93.

⁷⁸¹ Eisele, s.395; Ries, s.3; Schlemminger/Wissel, s.216.

⁷⁸² Ries, s.6; Schlemminger/Wissel, s.217; Özgenç, Genel Hükümler, s.109.

2.3.3 İdare Hukukuna Bağlılığın Türleri

Çevreye karşı suçların düzenlenmesi, daha doğrusu çevreye zarar veren eylemlerin suç olarak düzenlenmesi beraberinde bir takım yapısal sorunlar da getirmiştir. Bu sorunların başında da çevre suçları olarak düzenlenen eylemlerin, daha önceden idare hukukunun çevre yönetimine ilişkin düzenlemelerinde yer almasıdır. Bu kapsamda çevre ceza hukukunun idare hukuku kuralları, kavramları veya işlemlerine ne şekilde ilgi göstereceği tartışmalıdır. Bazı ülkeler çevre ceza hukukunu tamamen idare hukukuna bağlı olarak kabul etmektedirler. Amerika Birleşik Devletleri, Belçika bu kapsamda yer alan ülkelerdendir⁷⁸³. Bazı ülkeler ise çevre suçlarını, ceza hukuku terimleriyle düzenlemişlerdir. Ancak bunlar da çevreye karşı eylemlerin birçoğunda idari kurum ve kuruluşların müdahalesini gerektirdiğinden sorunları daha da arttırmıştır⁷⁸⁴.

Ceza hukukunun idare hukukuna bağlılığı türlerine baktığımız zaman temel olarak üç bağlılık türü karşımıza çıkmaktadır. Bunlardan ilki, ceza hukuku kavramlarının idare hukukundan gelmesini ifade eden kavramsal bağlılık, ikincisi suçun unsurlarının referans noktası olarak idare hukukuna başvurulduğu idare hukuku normlarına bağlılık ve son olarak suçun tipikliğinin izin alınmaksızın veya izne aykırı olarak gerçekleştirilen bir eylem olduğu durum olan idari işleme bağlılıktır⁷⁸⁵.

2.3.3.1 İdare Hukuku Kavramlarına Bağlılık

Çevre ceza hukukunun idare hukukuna kavramsal bağlılığı, suç tipinde yer alan kavramları anlamak için idare hukukunun kavramlarını dikkate almayı ifade eder. Buna göre, kavramın yorumlanması için idare hukukuna başvurulması gerekmektedir⁷⁸⁶. Kavramsal bağlılık türünde, suç tipinde yer alan kavramların idare hukukundan geldiği görülmektedir⁷⁸⁷. Suç tipinin düzenlenmesinde, idare hukuku kavramlarının kullanılması ile birlikte, çevre ceza hukukunda idare hukuku kavramları geçerli olmaktadır⁷⁸⁸. Çevre idare hukuku ile ceza hukukunda aynı kuralların geçerli olmasının doğal sonucu olarak, ceza hukukunda idare hukuku kavramlarının aynısı kullanılmaktadır⁷⁸⁹. Örneğin, TCK m. 181’de yer alan “atık” veya “artık” kavramlarının yorumlanabilmesi, ceza hukukundan ziyade ilgili kavramların düzenlendiği idare hukuku normlarına ve idare hukukunda bu normların nasıl

⁷⁸³ Heine, Environmental, s.255.

⁷⁸⁴ Heine, Environmental, s.256.

⁷⁸⁵ Kindhäuser, s.433; Eisele, s.395.

⁷⁸⁶ Eisele, s.395.

⁷⁸⁷ Kindhäuser, s.433.

⁷⁸⁸ Rengier, Besonderer Teil II, s.436.

⁷⁸⁹ Ries, s.4.

yorumlandığına ve kavramın anlamının idare hukukunda ne şekilde belirlendiğine bağlıdır⁷⁹⁰. Zira burada kavramlar ceza hukukuna ait olmadığından⁷⁹¹, anlamını en iyi idare hukukuna başvurarak ortaya koyabiliriz.

Kavramsal bağlılığın sorunu, kelimenin lafzi anlamı ile içerik olarak anlamının aynı olmadığı durumlarda ortaya çıkabilir. Bu durum, birçok kez sorun çıkarmasına rağmen, yaygın olarak kabul edilmektedir⁷⁹². Bir diğer sorunu ise, kavrama idare hukukunda ve ceza hukukunda farklı farklı anlamlar yüklenmesi olacaktır. Bunu önlemek için çevre suçlarının düzenlenmesinde belirlilik ilkesine özellikle dikkat edilmesi, tek kavramın kullanılması gerekmektedir⁷⁹³. Kavramsal bağlılıkla ilgili bir diğer sorun ise idare hukuku kavramının idare hukukuna ait kanunlarda değil de yönetmeliklerde düzenlenmesi halinde karşımıza çıkmaktadır. Örneğin, TCK m. 181’de düzenlenen çevreyi kasten kirletilmesi suçunda, çevreden ne anlaşılması gerektiği Çevre Kanunu m. 2’de tanımlanmıştır. Ancak TCK m. 183’te düzenlenen gürültü kavramının ne anlama geldiğini tespit etmek için ÇK’na baktığımız zaman herhangi bir tanım bulamamaktayız. Kavramın içeriği *Çevresel Gürültünün Değerlendirilmesi ve Yönetimi Yönetmeliği*⁷⁹⁴ m. 4/i’de tanımlanmıştır⁷⁹⁵. Örnekten de görüleceği üzere kavramsal bağlılık, kanunla değil aksine yönetmelikle sağlanmıştır. Bu durumun kanunilik ilkesini zedeleme olasılığı olduğu, Çevre Bakanlığı’na kavramları ve içeriklerini belirleme yetkisinin tanınmış olmasının suiistimale neden olabileceği, bu sebeple de gürültü kavramının da ÇK’da düzenlenmesi gerektiği belirtilmiştir⁷⁹⁶. İnceleme konumuz olan *İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunda* yer alan “ruhsatsız” veya “ruhsata aykırı” eylem bakımından, yapı ruhsatıyesine ilişkin kuralların düzenlendiği İmar Kanunu’na bakmak gerekmektedir⁷⁹⁷.

2.3.3.2 İdare Hukuku Düzenlemelerine Bağlılık

Çevre ceza hukukunun idare hukuku düzenlemelerine bağlılığı ile çevre ceza normlarının anlamının idare hukuku düzenlemeleri çerçevesinde şekillendiği ifade edilmektedir⁷⁹⁸. Bu bağlılık türünde, suçun unsurlarının referans noktası olarak idare hukuku normlarına başvurulmaktadır⁷⁹⁹. Burada çevre suçunun oluşması idare hukuku hükümlerine

⁷⁹⁰ Eisele, s.395; Rengier, Besonderer Teil II, s.436.

⁷⁹¹ Aygörmez-Uğurlubay, s.94.

⁷⁹² Ries, s.5.

⁷⁹³ Ünver/Nuhoğlu, s.60.

⁷⁹⁴ RG T/S. 04.06.2010/ 27601.

⁷⁹⁵ Atladı, s.19; Handan Yokuş Sevük, Gürültü Kirliliğine Neden Olma Suçu, MÜHF HAD, C 19, S.2, Y. 2013, Prof.Dr. Nur Centel’e Armağan, s.363-379, (Yokuş-Sevük, Gürültü), s.374.

⁷⁹⁶ Atladı, s.20.

⁷⁹⁷ Aygörmez-Uğurlubay, s.94.

⁷⁹⁸ Eisele, s.395.

⁷⁹⁹ Kindhäuser, s.433; Reis, s.5; Rengier, Besonderer Teil II, s.436.

bağlı kılınmaktadır⁸⁰⁰. Suç tipinin düzenlenmesinde, idare hukuku normunun referans alınması anlamına gelen bu bağıllık türünde, idare hukukuna yapılan açık atıfla birlikte, hızla gelişen ve değişen iktisadi durum, bilimsel ve teknik gelişmelere aynı çabuklukla tepki verebilmek, mücadele edebilmek amacı taşınmaktadır⁸⁰¹. Çevre suçluluğuyla mücadelede bir yandan gelişen teknolojinin transferi, diğer yandan da suç tipinin anayasal meşruiyeti sağlanmaktadır. Ancak bu düzenlemeler bazı hallerde yaptırımın ceza normunda ve fakat suç tipi, idare hukukunun çerçeve normlarında olabilir. Bu durum, kanunilik ilkesine aykırıdır⁸⁰². Suçun yaptırımının ceza normunda, suç teşkil eden fiilin açıkça düzenlenmeyip çerçevesinin çizildiği, içeriğinin idarenin düzenleyici işlemlerine bırakıldığı duruma “*beyazhüküm*”, “*çerçeve norm*” denmektedir⁸⁰³. Çerçeve norm, AY’da ve TCK’da düzenlenen kanunilik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir⁸⁰⁴. Dolayısıyla böyle bir düzenlemenin daha doğrusu idare hukukuna bağıllığın normlar düzeyinde olması (kanun dışındaki diğer düzenlemeler) kanunilik ilkesi ile çelişeceğinden kabul edilmemelidir.

Bu bağıllık şekli açısından TCK’ya baktığımız zaman Çevrenin Kasten Kirlenmesi Suçunda “*İlgili kanunlarla belirlenen teknik usullere aykırı olarak*”, Gürültü Kirliliğine Neden Olma Suçunda “*İlgili kanunlarla belirlenen yükümlülüklerle aykırı olarak*” demek suretiyle düzenlendiğini görmekteyiz ve bu sebeple söz konusu düzenlemelerde ceza normu, idare hukuku düzenlemelerine bağlıdır⁸⁰⁵. Suç tiplerinde açıkça kanunla denmesine rağmen, ilgili düzenlemeler yönetmelikle yapılmıştır⁸⁰⁶. Bu durum, öğretide farklı şekillerde değerlendirilmektedir. Bir görüşe göre, yasalarla belirlenmiş teknik usul olmadığı, teknik usullerin yasalarla belirlenmesinin imkansız olduğu, teknik usullerin ayrıntı gerektirdiği ve sık değişme ihtimalinin olduğu, dolayısıyla da kanunilik ilkesinin katı bir şekilde uygulanması halinde çevreye karşı suçların hepsi takipsiz kalacaktır⁸⁰⁷. Diğer bir görüş ise, ilgili kanun deyiminden mevzuat hükümlerinin anlaşılması gerektiğini, dolayısıyla da çevreye karşı suçlar bakımından çevreyi koruyan tüm mevzuatın bu kapsamda değerlendirilmesini ileri sürmüştür⁸⁰⁸.

TCK m. 183’te düzenlenen *Gürültüye Neden Olma Suçunda* suç teşkil eden eylem “*İlgili kanunlarla belirlenen yükümlülüklerle aykırı olarak, başka bir kimsenin sağlığının*

⁸⁰⁰ Aygörmez-Uğurlubay, s.94.

⁸⁰¹ Ries, s.5; Ünver/Nuhoğlu, s.60.

⁸⁰² Ries, s.6.

⁸⁰³ Zeynel T. Kangal, Anayasal Güvence Olarak Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi, CHD, S.17, Aralık 2011, s.61-106, (Kangal, Kanunilik), s.77.

⁸⁰⁴ Özgenç, Genel Hükümler, s.109.

⁸⁰⁵ Benzer şekilde bkz. Aygörmez-Uğurlubay, s.94.

⁸⁰⁶ Atladı, s.23.

⁸⁰⁷ Yaşamış, s.140.

⁸⁰⁸ Aygörmez-Uğurlubay, s.475.

zarar görmesine elverişli bir şekilde gürültüye neden ol”madır. Madde düzenlemesinde, idare hukuku yükümlülüklerine aykırılık suç tipi olarak düzenlenmiştir. Suç tipi bu yönüyle idare hukuku düzenlemelerine bağlıdır⁸⁰⁹. Fakat bu yükümlülükler *Çevresel Gürültünün Değerlendirilmesi ve Yönetimi Yönetmeliği*’nde düzenlenmiş olup, bu yükümlülüklerle aykırılık suçun oluşmasına neden olabilir⁸¹⁰. Bu düzenleme mevcut haliyle, gürültünün ÇK’da düzenlenmemesi, gürültü yönetiminin ve bu husustaki yükümlülüklerin yönetmelikte düzenlenmiş olması, idare hukuku düzenlemelerine bağlılığın en büyük eksikliklerinden olan kanunilik ilkesine aykırılığın yansıtılmış halidir. Kanaatimizce gürültüye ilişkin yükümlülükler yönetmelikte değil ÇK’da düzenlenmelidir⁸¹¹. Aksi takdirde idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ihdası söz konusu olacaktır. İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç veya ceza ihdası ise hem AY m.38’e hem de TCK m. 2’ye aykırılık teşkil edecektir⁸¹². Ancak öğretide, gürültü kontrolüne ilişkin her türlü yazılı mevzuatın gürültü kirliliğine neden olma suçunda yükümlülük kaynağı olabileceği, önemli olanın yükümlülüğün kanunilik ilkesine ve dolayısıyla da belirlilik ilkesine uygun olacak şekilde düzenlenmesi gerektiği belirtilmektedir⁸¹³. Fakat yukarıda açıkladığımız gerekçelerle, bu görüşe katılmamaktayız. Zira yazara göre, yazılı her mevzuat, yükümlülüğün kaynağı olabilecektir. Yukarıda da belirtildiği üzere, gürültü kavramına ilişkin açıklamalardan ziyade gürültü kirliliğini önlemeye yönelik alınacak tedbirler, şartlar, uyulması gereken hususlar yönetmelikte düzenlenmektedir. Dolayısıyla bu durum kanunilik ilkesi ile bağdaşmaz. Kavramsal olarak veya bir kavramdan ne anlaşılması gerektiğine ilişkin yönetmeliğe başvurmak ile yükümlülüğün kaynağının yönetmelikte olması aynı şekilde kabul görmemelidir.

2.3.3.3 İdari İşlemlere Bağlılık

İdari işlemlere bağlılık, çevre suçlarının düzenlenmesinde idari işlemlerin rolünü ifade eder⁸¹⁴. Çevre ceza hukuku, idari bir makamın verdiği karara-işleme bağlı hale gelmektedir⁸¹⁵. Somut olarak bir tehlikeye veya zarara neden olmasa dahi çevre normlarının ihlali halinde

⁸⁰⁹ Yokuş-Sevük, Gürültü, s.373. Ancak yazar bu bağlılık türünün olumlu veya olumsuz herhangi bir değerlendirmesini yapmamıştır. Fakat aynı husus öğretide *Atladı* tarafından kanunilik ilkesine aykırılık oluşturacağından bahisle eleştirilmektedir. Atladı, s.19-20. Suç tipini inceleyen *Gezgin-Kayan* ise bu soruna ilişkin herhangi bir tespitte bulunmamıştır. Rahşan Bengi Gezgin Kayan, Gürültüye Neden Olma/Gürültü Kirliliği, CHD, Y. 3, S.7, Ağustos, 2008, s.111-120, (Gezgin Kayan, Gürültü), s.115.

⁸¹⁰ *Yokuş-Sevük*, “kanundaki diğer koşulların varlığı halinde” demek suretiyle yönetmelikte düzenlenen yükümlülüklerle aykırılığın tek başına suça vücut vermeyeceği değerlendirmesinde bulunmuştur. Yokuş-Sevük, Gürültü, s.374.

⁸¹¹ Gürültüye ilişkin ÇK m. 14’te kabahat düzenlenmiştir. Ancak bu düzenleme de yönetmeliğe atıf yapmaktadır. *Madde 14:(Değişik: 26/4/2006 – 5491/11 md.) Kişilerin huzur ve sükununu, beden ve ruh sağlığını bozacak şekilde ilgili yönetmeliklerle belirlenen standartlar üzerinde gürültü ve titreşim oluşturulması yasaktır.*

⁸¹² Benzer şekilde düzenleme eleştirisi için bkz. Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.99-100.

⁸¹³ Aygörmez-Uğurlubay, s.475.

⁸¹⁴ Rengier, Besonderer Teil II, s.436.

⁸¹⁵ Aygörmez-Uğurlubay, s.94.

ceza normları uygulanmaktadır. Ancak fiilin hangi aşamada cezalandırılacağı ise idare organının kararlarına ve belirleyeceği standartlara bırakılmaktadır⁸¹⁶. Bu bağıllık türünün en büyük sorunu, idari işlemin çevre ceza hukukunda ne derece fonksiyon icra edeceği noktasında karşımıza çıkmaktadır. Kanunilik ilkesi ışığında düşünüldüğü zaman, idari bir işlem, suç tipinin oluşması bakımından yeterli görüldüğü sürece, maddi ceza hukuku açısından sorun teşkil edebilecektir⁸¹⁷. Zira burada çevre ceza hukuku idari makamların kararlarına bağlı kılınmaktadır. Böyle bir durumda hakim, idari makamların hukuka uygunluk değerlendirmesiyle karşı karşıya kalacaktır⁸¹⁸. İdari işlem idare hukuku normları karşısında geçerli değilse, bu durumun ceza hukuku bakımından da bir geçerliliği olmayacaktır⁸¹⁹.

İdari kararlara bağıllıkta fiilin cezalandırılabilirliğinin idari kararlara göre değişmesi veya belirlenmesi, idareye geniş bir takdir yetkisi vermesi nedeniyle eleştirilmektedir. Bu takdir yetkisinin sonucu salt idari kararlara aykırılık cezalandırılabilir. Fakat çevre açısından somut bir tehlikenin veya zararın ortaya çıkmaması halinde cezalandırma yoluna gidilmemelidir. İşte bu noktada idareye takdir yetkisi verilmesi, idarenin soyut tehlike şeklinde gerçekleşen hareketlerin cezalandırma kapsamına sokabileceği gibi genel bir ceza normu koymak suretiyle çevreyi kirletici her türlü faaliyeti suç kapsamına alabilmesine yol açar. Takdir yetkisinin bu şekilde kullanılması, kanunilik ilkesine aykırılık teşkil eder⁸²⁰. Kapsamlı ve etkili bir koruma sağlamak için de olsa böyle bir yolun tercih edilmesi ceza hukukunun güvence fonksiyonunu ihlal eder⁸²¹.

İdare kararlarını verirken gerçek kişiler aracılığıyla hareket ettiğinden çeşitli sakatlık halleri ortaya çıkabilir. İdari işlemlerde hukuka aykırılık halleri olarak da ifade edebileceğimiz bu haller, işlemi tesis eden kişinin iradesinde meydana gelen fesattan kaynaklı olabileceği gibi, işlemin unsurlarındaki eksikliklerden de kaynaklanabilir⁸²². İdare hukukunda işlemin hukuka aykırılığının yaptırımını iki şekilde karşımıza çıkar. İlk olarak, işlem hukuken yok kabul edilebilir. Yokluk, bir idari işlemin kurucu unsurundaki aykırılığın derhal fark edilebildiği ve işlemin niteliğini değiştirecek şekilde ağır, açık olduğu durumları ifade eder⁸²³. Diğer hallerde ise idari işlem hukuka aykırıdır ve mahkemece iptal edilmesi veya idare tarafından geri alınması gereklidir.

⁸¹⁶ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.90.

⁸¹⁷ Rengier, Besonderer Teil II, s.436.

⁸¹⁸ Ünver/Nuhoglu, s.60.

⁸¹⁹ Rengier, Besonderer Teil II, s.436.

⁸²⁰ Şen, Çevre Ceza Hukuku, s.90-91; Turgut, Çevre Hukuku, s.620.

⁸²¹ Ries, s.7.

⁸²² Burcu Erdiñç, İdari İşlem Kuramında Yokluk, Ankara Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2013, s.70.

⁸²³ Celal Erkut, İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği, Danıştay Yayınları No:51, Ankara, 1990, s.150.

İdare hukukunda bir işlem mahkemece iptal edilene kadar veya idare tarafından geri alınana kadar uygulanmaya devam edilir⁸²⁴. Bu durum, idari kararların hukuka uygunluk karinesinden yararlanması şeklinde açıklanmaktadır. Gerekçe olarak da idari kararın bir yasal dayanağının olması ve hukuka uygun bulunması belirtilmektedir⁸²⁵. Dolayısıyla idare hukuku bakımından hukuka aykırı olmasına rağmen, uygulanmaya devam edilen bir karar veya işlem nedeniyle, bu işlemten yararlanan ya da bu işlemi uygulayan kişi açısından ceza hukuku sorumluluğuna gidilmesi sorunu ortaya çıkacaktır.

İdari eylemin şekli olarak hukuka uygunluğunun gerekliliği meselesi de ceza sorumluluğu bakımından tartışmalıdır. Öncelikle şuna işaret etmek gerekir ki, sadece idari işlemler bakımından getirilen bazı şekli şartların eksikliği cezai yaptırım ile tehdit etmek için yeterli değildir, gerçekten de belirli bazı şekli hatalar idari işlemin yok sayılmasına sebep olabilir ve fakat aynı zamanda, baskın görüşe göre, cezai yaptırım ile tehdit edilmemiş de olabilir. Diğer taraftan hala bir soru varlığını sürdürmektedir: Sırf şekli bir hukuka aykırılık var diye “yokluk” ile malul olma sınırına ulaşmamış bir idari eylemden dolayı ceza verilebilecek midir⁸²⁶?

İdare hukukunda “yokluk” ile malul olan bir işlem hukuk düzeninde yoktur ve hiç doğmamış kabul edilir. Bu işlemler hiçbir yükümlülük doğurmayacağı gibi hiçbir hak ve yetki de doğurmazlar. Yani bu işlemler hukuki bir sonuç ve etki doğurmamaktadırlar⁸²⁷. Alman Hukukunda bu sorun GGm.20/3’te düzenlenen “*idarenin kanunlara uygun hareket etmesi gerektiği*” temel anayasal ilkesi gerekçe gösterilerek reddedilmektedir. İdare, eylem ve işlemleri açısından yasada yer alan şekli şartlara uymaz ise Anayasa’nın yukarıda ifade edilen temel ilkesine aykırı eylemde bulunulmuş olur. Ancak ceza hukuku anlamında cezalandırma genel olarak şüphelidir. Zira şekli bir hukuka aykırı eylemin cezalandırılması Alman Anayasası m.2/1’de düzenlenmiş bulunan, genel serbest hareket etme özgürlüğüne zarar verebilir. Bu düzenleme vatandaşları, idarenin hukuka aykırı eylemlerinden zarar görme ve dezavantajlı konuma düşme tehlikesine karşı da korur⁸²⁸. Sırf şekli olarak hukuka aykırı olan ve fakat şekli olarak hukuka uygun olması halinde başka türlü karar verilemeyecek olan, yani şekli aykırılığın olmadığı hallerde de aynı sonucun çıkacağı durumlarda cezai sorumluluğun doğmayacağı ileri sürülmektedir⁸²⁹. Ancak bu düşünce, Alman İdari Usul

⁸²⁴ Şeref Gözübüyük/ Turgut Tan, İdare Hukuku, Cilt 1, Genel Esaslar, 3. Bs., Turhan Kitabevi, Ankara, 2004, s.473; Erdinç, s.68.

⁸²⁵ Gözübüyük/Tan, s.473.

⁸²⁶ Eerke Pannenberg, Bürgergehorsam oder Freiheitsrecht?, Bachelor+Master Publishing, Hamburg, 2012, s.42.

⁸²⁷ Yazar idare hukukunda yokluk kuramına yer verilemeyeceğini belirtmektedir. Bu konudaki tartışmalar ve değerlendirmeler için bkz. Erkut, s.151 vd.

⁸²⁸ Pannenberg, s.42.

⁸²⁹ Pannenberg, s.43.

Kanunu (Verwaltungsverfahrensgesetz) m.46'da yer alan sırf şekli eksiklik nedeniyle bir işlemin yok hükmünde kabul edilemeyeceğine ilişkin düzenlemeye dayanmaktadır.

Kanaatimizce bu hususun çözümünde, idari işlemin hukuka aykırı olarak verilmesinde bu işlemten yararlanan kişinin etkisinin olup olmamasına göre farklı yaklaşım sergilemek gerekmektedir. İzin alınmasında bir hukuka aykırılık varsa veya iznin kötüye kullanılması söz konusu ise, bu durumda izin almış olsa bile, failin cezai sorumluluğu gündeme gelecektir⁸³⁰. Çevrenin korunmasında ceza hukukunun son çare olarak uygulanıyor olması, bu çözümü zorunlu kılmaktadır⁸³¹. Fakat idari işlemin hukuka aykırı olarak verilmesinde, failin bir etkisi yoksa failin cezai sorumluluğuna gidilmemelidir. Örneğin, yapı ruhsatı almak için rüşvet veren fail, normal şartlar altında ruhsat verilmeyecek bir yere ruhsat almışsa, idari işlemin hukuka uygunluğu karinesinden yararlanmamalıdır⁸³². Bu halde işlem geçersiz kabul edilmeli ve fail gerçekleştirdiği eylem suça vücut vermesi halinde, bu eyleminden dolayı sorumlu tutulmalıdır⁸³³. Ancak ilgili idare tarafından ruhsat verilmemesi gereken yerde failin etkisi olmaksızın ruhsat vermiş ve fail, bu ruhsata dayanarak bina inşaat etmiş veya ettirmiş olursa, failin ceza sorumluluğu doğmayacaktır.

Çevreye karşı suçlar bahsinde düzenlenen suçlara baktığımız zaman *Çevrenin Kasten Kirlenmesi Suçunda*, atık veya artıkların izinsiz olarak ülkeye sokulması suç olarak düzenlenmiştir. Atık veya artıkların ülkeye sokulması izinli olarak gerçekleştirildiği durumlarda fail cezalandırılmayacaktır⁸³⁴. Burada iznin suç tipinde açıkça düzenlenmiş olması ve suç teşkil eden eylemin “izinsiz” olarak gerçekleştirilmesi arandığından, iznin alınmış olması suç tipini ortadan kaldırmaktadır. Benzer şekilde *İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu* açısından da idare tarafından verilen ruhsatın olmaması veya bu ruhsata aykırı bina yapılması fiili, suçun oluşması bakımından gerekli olduğundan, suç tipi idari bir karara yani ruhsatın alınmış olup olmamasına bağlıdır⁸³⁵. Ruhsatın alınması da yine izinle ilgili ifade ettiğimiz aynı gerekçelerle tipikliği kaldırmaktadır.

2.4 İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunda Yürütme Organının Tasarrufları ve Kanunilik Sorunu

Çevre sorunlarına bakıldığında zaman sürekli değişim ve gelişim içerisinde olduğu görülmektedir. Değişimdeki süreklilik, çevre sorunlarıyla mücadelede de sürekliliği ve

⁸³⁰ Maren Kirsten Ries, Die Durchbrechung der Verwaltungsakzessorietät durch § 330 d Nr. 5 StBG, MVK Medien Verlag Köhler, Tübingen, 2003, s.2; Ünver/Nuhoğlu, s.57; Reindl, s.2.

⁸³¹ Christoph Ringelmann, European Trends in Environmental Criminal Legislation, European Journal Of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, Vol. 5/4, 1997, s.393-404, s.395.

⁸³² Yılmaz-Turgut, s.314.

⁸³³ Reindl, s.2.

⁸³⁴ Atladı, s.29.

⁸³⁵ Atladı, s.29; Ülkü, a.y.

gelişimi zorunlu kılmaktadır. Bu sebeple, çevresel standartların belirlenmesi ve çevreyi korumaya yönelik kuralların koyulmasında ciddi zorluklar yaşanmaktadır⁸³⁶. Zorlukların en başında ise özellikle ceza hukuku normları ile çevrenin korunması söz konusu olduğu hallerde çevre suçlarının tipikliğinin belirlenmesi gelmektedir. Çevre sorunlarının değişim içerisinde olması, kuralların da değişim ve gelişim içerisinde olmasını gerekli kıldığından, çevreye ilişkin normların kanun seviyesinde olması, bazı hallerde çevre sorunlarıyla mücadelede yeterli hızda gelişim göstermemeye neden olmaktadır⁸³⁷.

Çevre politikalarının yapılması, kıran kırana mücadele gerektiren bir hal almaktadır. Özellikle geleneksel ceza hukuku kurallarıyla, bilimsel, politik ve sosyal normlara aynı anda ve hızda cevap vermek mümkün değildir. Bu sebeple, bazı hallerde gelişen çevre hukuku, çevresel zarara yol açan eylemin çevre suçunun tipine uyup uymadığını reddederek cezalandırılmasını isteyebilir. Böyle bir durum ise çevre sorunlarının ceza normlarıyla düzenlenmesinde geleceğe yönelik suç tipi sınırlarının tasvir edilmesine, “önceden böyle bir suç tipi olabilir” denmesine neden olmaktadır⁸³⁸. Fakat ceza hukuku normlarının cevap verememesinden bahisle suç olarak düzenlenmeyen bir eylemin cezalandırılması ise AY m. 38 ve TCK m. 2’de düzenlenen temel ceza hukuku prensiplerinden olan “*suçta ve cezada kanunilik*” ilkesini ihlal eder.

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu bakımından suç tipini oluşturan eylemler birinci fıkra bakımından “ruhsatsız veya ruhsata aykırı” olarak bina yapan, yaptıran, ikinci fıkra bakımından ise “yapı ruhsatı olmadan” başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade etmek, üçüncü fıkra bakımından ise “yapı kullanma izni alınmamış” binalarda herhangi bir sınai faaliyetin icrasına müsaade etmek demek suretiyle tespit edilmiştir. Her üç fıkra bakımından dikkat çekici nokta idare tarafından verilen “ruhsat”tır. İdare tarafından icra edilen bir işleme aykırılık ceza hukuku bakımından cezalandırılmaktadır. Bu noktada karşımıza idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza ihdas etme yasağı ve bu yasak kapsamında yukarıda da değerlendirdiğimiz ceza hukukunun idari işlemlere bağlılığı sorunu karşımıza çıkmaktadır. Tekrardan kaçınarak sorunu ortaya koymaya çalışacağız.

Kanunilik ilkesi AY m. 38 ve 5237 sayılı TCK m. 2’de düzenlenmiştir. Hukuk devleti ilkesinin bir alt ilkesi olan kanunilik ilkesi⁸³⁹, hiç kimsenin fiilini işlediği sırada suç olarak tanımlanmayan bir fiilden dolayı sorumlu tutulmamasını, fiili işlediği sırada yürürlükte olan

⁸³⁶ Brickey, s.11.

⁸³⁷ Ries, s.5.

⁸³⁸ Brickey, s.11.

⁸³⁹ Zafer, s.54. Kanunilik ilkesinin tarihi gelişimi için bkz. Faruk Turinay, Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesinin Anayasal Temelleri, XII Levha, İstanbul, 2013, s.12 vd.

kanunlarda gösterilenden farklı bir cezaya mahkum olmamasını ifade eder⁸⁴⁰. Bu tanımdan hareketle, kanunilik ilkesinin “suçta” ve “cezada” kanunilik olmak üzere, iki ilkenin birleşmesi şeklinde olduğunu belirtebiliriz⁸⁴¹. İlke, suçların açıkça kanunla koyulmasını ve aynı şekilde cezaların da kanunla koyulması gerektiğini ifade eder⁸⁴². İlkeye göre, kanunda olmayan fiilden dolayı cezalandırılma olmayacağı gibi, kanunda olmayan bir ceza da fiile uygulanamayacaktır. Fiilin kanunda olması tek başına yeterli olmayıp, aynı zamanda fiil işlenmeden önce yasada düzenlenmiş olması gerekir⁸⁴³. Fiilin niteliği ne olursa olsun kanunda suç olarak düzenlenen bir tipe uymadığı takdirde, cezalandırılması mümkün değildir⁸⁴⁴.

Demokratik düzenlerde hukuk devleti ilkesinin gereği olarak bireyler hukuka karşı da korunmalıdır. Özellikle yaptırımları itibariyle ağır sonuçlar doğuran ceza hukukuna karşı bireyin korunması gereği, kanunilik ilkesini sonuçlamaktadır. Bu kapsamda, ceza hukukunun kötüye kullanılmasının önlenmesi için suç teşkil eden eylemin kanunda tanımlanması ve karşılığının da yine kanunda gösterilmesi zorunludur⁸⁴⁵. Bir fiilin cezalandırılabilirliğinin ve bunun için öngörülen ceza hukuku yaptırımlarının kanunla konulmuş olması hukuk devleti ilkesinin gereğidir⁸⁴⁶.

AY m. 38’de⁸⁴⁷ “*Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez*” şeklinde düzenlenen ilke, TCK m. 2/1’de AY düzenlemesi ile paralel bir şekilde “*Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz*” düzenlenmiştir.

Hem AY hem de TCK düzenlemesi karşısında, bir kimsenin fiilini işlerken kanunda suç olarak tanımlanmış olup olmadığını bilme ve bu bilgisi doğrultusunda hareket etme hakkı olduğunu belirtebiliriz. Böylelikle kanunilik ilkesi, bireylerin gerçekleştirdikleri eylemler nedeniyle sürprizlerle karşılaşmasını engellemektedir⁸⁴⁸. Bireylere hangi davranışları

⁸⁴⁰ İçel/Donay, s.75; Yıldız, TCK, s.4; Hakan Hakeri, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 17. Bs., Adalet, Ankara, 2014, s.12; Zafer, s.54.

⁸⁴¹ İçel/Donay, s.75; Hakeri, s.12; Zafer, s.54.

⁸⁴² Öztekin Tosun, Yürütme Organının Koyduğu Kaidelere Aykırılıkların Cezalandırılması, İÜHF, C. XXVIII, S.2, 1962, s.349-366, s.349; İçel/Donay, s.76; Turinay, s.161.

⁸⁴³ Emin Artuk, Ceza Hukukuna Giriş (Ders Notları), Üçdal Neşriyat, İstanbul, 1983, s.88.

⁸⁴⁴ Yıldız, TCK, s.4.

⁸⁴⁵ Ali Kemal Yıldız, Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleriyle Suç ve Ceza Yaratması, Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı, Galatasaray üniversitesi Yayınları, Yayın No: 32, İstanbul, 2004, s.1033-1056, (Yıldız, Yürütme Organı), s.1033.

⁸⁴⁶ Kangal, Kanunilik, s.62.

⁸⁴⁷ Kanunilik ilkesine Anayasada yer verilmiş olduğu durumlarda yürütmenin, ilkenin sadece yargıcı bağlayacağı düşüncesine kapılacağı, ilkeye aykırı uygulamalar yapabileceği belirtilmektedir. Kangal, Kanunilik, s.62.

⁸⁴⁸ Kanun tarafından suç olarak düzenlenmeyen bir fiil nedeniyle fail hakkında kamu davası açılırsa veya hakime failin beklemediği bir cezaya hükmetme yetkisi verilirse ceza adaletinin rastlantılara bırakılacağı ileri sürülmektedir. Artuk, s.88.

karşısında hangi yaptırımın uygulanacağını belirlenmiş olması bir güvence sağlamaktadır. Bu yönüyle, kanunilik ilkesi ceza hukukunun güvence fonksiyonunu icra etmektedir⁸⁴⁹. İlkenin amacı, devletin bireylere keyfi muamele etmesini önlemek şeklinde belirtilmektedir⁸⁵⁰. Bireylerin hareket özgürlüğü de ilke ile sağlanmaktadır. Toplumsal gelişme de buna paralel bir eğilim gösterecektir. Zira kişi gerçekleştirdiği hareketinin sonuçlarını bileceğinden, bir hareket gerçekleştirirken bundan emin olacaktır. Aksi halde hareket serbestisinden bahsetmek mümkün değildir⁸⁵¹. Zira fail hangi hareketinin cezalandırılacağını bilmediği zaman tereddüt içerisinde kalacak, özgür bir şekilde hareket edemeyecektir⁸⁵². Kanunilik ilkesi sayesinde bireyler keyfi cezalandırmalara karşı korumasız kalmamaktadır⁸⁵³.

İlkeye göre, herkes o an yürürlükte olan mevzuata güven duymalıdır. Hiç kimse fiilini gerçekleştirdikten sonra yürürlüğe giren bir kanundan dolayı cezalandırılmaz veya sonradan yürürlüğe giren kanunla daha fazla cezalandırılmaz. AY'da suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkûmiyetinin sonuçları, ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri bakımından da kanunilik ilkesinin geçerli olduğu düzenlenmiştir. TCK bakımından yukarıda da ifade edildiği üzere kanunilik ilkesi m. 2'de düzenlenmiştir. Madde düzenlemesinde, idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza ihdası yasağı ve kıyas yasağı da düzenlenmektedir. Aslında kanunilik ilkesinin sonucu olan bu ilkeler açıkça kanunla da düzenlenerek kanunkoyucunun söz konusu ilkeye verdiği önem ortaya konulmuştur. Ayrıca TCK m. 7'de *“işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. İşlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılmaz ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz. Böyle bir ceza veya güvenlik tedbiri hükmolunmuşsa infazı ve kanuni neticeleri kendiliğinden kalkar”* denmek suretiyle geçmişe yürüme yasağı, m. 61/10'da *“Kanunda açıkça yazılmış olmadıkça cezalar ne artırılabilir, ne eksiltilebilir, ne de değiştirilebilir”* denmek suretiyle cezaların arttırılmasının veya azaltılmasının da kanunilik ilkesine bağlı olduğu hüküm altına alınmıştır⁸⁵⁴.

⁸⁴⁹ Yıldız, Yürütme Organı, s.1034; İçel/Donay, s.74; Ersan Şen, Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, C I, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2006, (Şen, TCK), s.13; Özgenç, Genel Hükümler, s.105 vd.; Hakeri, s.12; Zafer, s.54; Kangal, Kanunilik, s.65.

⁸⁵⁰ Yıldız, Yürütme Organı, s.1034; Şen, TCK, s.13; Özgenç, Genel Hükümler, s.106; Kangal, Kanunilik, s.62.

⁸⁵¹ Artuk, s.88; Şen, TCK, s.13; Hakeri, s.13; Kangal, Kanunilik, s.62.

⁸⁵² Artuk, s.88; Kangal, Kanunilik, s.62.

⁸⁵³ Kangal, Kanunilik, s.62.

⁸⁵⁴ Hakeri, hakim kanunda yazılan cezadan başka veya daha ağır bir ceza verilemeyeceğini belirttiikten sonra daha hafif bir ceza verme konusunda TCK m.62'de düzenlenen takdir yetkisini bir istisna olarak vermektedir. Hakeri, s.12.

Fiilin işlenmesinden evvel var olan bir kanunda suç olarak tanımlanmış olması halinde ancak failin cezai sorumluluğuna gidilebilecektir. Bu sebeple fiilin işlenmesinden evvel mevcut olmayan bir kanunda suç olarak tanımlanan bir eylemden dolayı cezai sorumluluk doğmaz, doğması halinde kanunilik ilkesine aykırılık teşkil eder⁸⁵⁵. Failin fiili işlemesinden önce, işlediği fiilin yasak olduğunu öğrenme fırsatı olması da kanunilik ilkesi kapsamındadır⁸⁵⁶.

Kanunilik ilkesinin birçok sonucu vardır. Bunlar belirlilik ilkesi, kıyas yasağı, geçmişe uygulama yasağı ve idari işlemlerle suç ve ceza koyma yasağı, örf adet kurallarıyla ceza arttırma yasağıdır⁸⁵⁷. Bu sonuçların hepsinden bahsetmek çalışmanın amacını aşacağından, burada sadece idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza yaratma yasağından bahsedilmiştir.

İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza yaratma yasağı ise suç ve cezaların ancak kanunla koyulmasını, idarenin bu alanda düzenleme yapamamasını ifade etmektedir. İdare kullandığı yetkileri AY ve yasalardan almak durumundadır. Bunun sonucu olarak Anayasa’da idareye yasama yetkisi verilmemiştir. Dolayısıyla idarenin yasama yetkisini kullanmasından bahsedilemez⁸⁵⁸. 1982 Anayasasının başlangıç kısmında kuvvetler ayrılığı ilkesi benimsendiği, AY m.7’de de yasama yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilemez olduğu belirtilmiştir⁸⁵⁹. Yasama organının sınırlarını çizdiği, içeriğinin idare tarafından doldurulduğu normlar “açık norm”, “çerçeve yasa” veya “beyaz hüküm” olarak adlandırılmakta ve bu tür düzenlemeler de kanunilik ilkesinin sağladığı güvence fonksiyonunu ihlal etmektedir⁸⁶⁰. İlkenin güvence fonksiyonunu yerine getirebilmesi için suçun unsurlarının tamamının ve bu suça uygulanacak olan ceza hukuku yaptırımlarının (cezalar ve güvenlik tedbirleri) açıkça kanunda düzenlenmesi, tarif edilmesi gerekmektedir. AY m. 7 karşısında suç ve ceza koyma yetkisi TBMM’ye aittir ve devredilemez. TBMM de suç ve cezaları kanun adı altında çıkardığı metinlerde düzenlemek zorundadır⁸⁶¹.

⁸⁵⁵ Artuk, s.88; Hakeri, s.12.

⁸⁵⁶ Kangal, Kanunilik, s.66.

⁸⁵⁷ Kangal, Kanunilik, s.63; Zafer ilkenin sonuçlarını; idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza koyma yasağı, kanunun açık, kesin ve öngörülebilir olması ve fiilin kural olarak işlendiği döneme göre değerlendirilmesi (geçmişe uygulama yasağı) şeklinde tasnif etmektedir. Zafer, s.57.

⁸⁵⁸ Turinay, s.160.

⁸⁵⁹ Yıldız, TCK, s.6; Yıldız, Yürütme Organı, s.1034.

⁸⁶⁰ Kangal, Kanunilik, s.77; Bu tür düzenlemelere ayrıca “kör ceza kanunları” da denmektedir. Artuk, s.97; Yıldız, Yürütme Organı, s.1039; Zafer, s.59; Turinay, s.161.

⁸⁶¹ Kangal, Kanunilik, s.95. Sorun, kanunla yetkilendirilen idarenin, yine kanunla çizilen çerçeve kapsamında düzenleyici işlemleriyle suçun fiil unsurunu somutlaştırıp somutlaştırmayacağı şeklinde de formüle edilmektedir. Zafer, s.58.

Öğretide, idarenin düzenleyici işlemlerle suç ve ceza koyabileceği ileri sürülmüştür⁸⁶². Bu görüşe göre, kanunlar verilecek cezayı belirleyebilir, suç teşkil edecek fiilin tanımlanmasını idareye bırakabilir⁸⁶³. Teknolojinin ve ekonomik düzenin hızlı gelişmesi karşısında yasama faaliyetinin yavaş kalması böyle bir kabulü zorunlu kılmaktadır. Toplum menfaatlerinin korunmasının daha hızlı sağlanması bakımından idareye bu yetki tanınmalıdır⁸⁶⁴. Anayasada yer alan ilkenin uygulanmasının mümkün olmadığı, Türkiye'nin bazı belediyelerince cezalandırılan bir eylemin bazı belediye sınırları içerisinde gülünç olacağı, bazı fiilleri suç olarak koyup koymama özgürlüğünün idareye tanınması gerektiğinden bahisle idarenin düzenleyici işlemleriyle suç yaratma yetkisi kabul edilmiştir⁸⁶⁵. İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza yaratılamayacağını kabul eden ve fakat kanunkoyucu tarafından çerçevesi çizilen normun içeriğinin idare tarafından doldurulmasının ilkeye aykırılık teşkil etmeyeceği ileri sürülmüştür⁸⁶⁶. Bu görüşe göre, kanunda sadece suç ve ceza yaratma yasağından bahsedilmekte, suç ve ceza yaratma ile kanunla çerçevesi çizilen bir suçun içinin doldurulması farklıdır. Gerekçede düzenleyici işlemlerle kanunla belirlenen çerçevenin doldurulamayacağı düzenlenmesine rağmen bu görüşü savunan yazar, gerekçenin bağlayıcı olmadığını, sadece uygulamada yaşanan sorunu çözer nitelikte olduğunu ve fakat öğretildeki tartışmayı çözmekten uzak olduğunu vurgulamaktadır⁸⁶⁷.

İdareye düzenleyici işlemlerle suç ve ceza koyma yetkisinin verilmesi gerektiği görüşü, idareye böyle bir yetkinin verilmesinin AY m.7 ve 38'e aykırı olduğundan bahisle eleştirilmiştir⁸⁶⁸. Bu görüşe göre, böyle bir kabul, yasama yetkisinin yürütmeye devri anlamına gelecektir⁸⁶⁹. Ekonomik hayatta meydana gelen hızlı değişimlere müdahalenin yine yasama organı tarafından yapılması gerekmektedir⁸⁷⁰. Kanunkoyucunun kamu düzenini bozan tüm fiilleri önceden belirleyemeyeceği, dolayısıyla bu tür fiillerin cezasız kalacağı, bazı suç işleme niyetinde olanların da kanunilik ilkesinden yararlanarak kamu düzenini bozabileceği

⁸⁶² Soyaslan, tüzük ve yönetmelik dışında kanunun yetkilendirmesi çerçevesinde karar, emir, tebliğ gibi işlemlerle dahi suç ve ceza koyulabileceği kanaatini belirtmiştir. Doğan Soyaslan, Yürütme Organının Suç ve Ceza Koyma Yetkisi, Kazancı Kitap, 1990, s.21.

⁸⁶³ Tosun, s.350. Yazar bu değerlendirmesini yaptığı sırada 1961 Anayasası yürürlükteydi ve kanunilik ilkesi m. 33'te düzenlenmişti. Maddeye göre “Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilinden dolayı cezalandırılmaz./Cezalar ve ceza tedbirleri ancak kanunla konulur./Kimseye, suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.”. Ancak yazar, düzenlemeye rağmen, yasama organını bu yönde kısıtlayıcı bir düzenleme bulunmadığı görüşündedir. Tosun, s.351.

⁸⁶⁴ Sahir Erman, Sosyal ve Ticari Ceza Tatbikatı Dersleri, İstanbul, 1967, s.11; Tosun, s.351; İçel/Donay, s.76.

⁸⁶⁵ Tosun, s.351.

⁸⁶⁶ Zafer, s.61.

⁸⁶⁷ Zafer, s.61.

⁸⁶⁸ Yıldız, Yürütme Organı, s.1046.

⁸⁶⁹ İlke, Anayasada düzenlenmekle ceza kanunlarını yapma görevinin yasamanın tekelinde olduğunu ve başka bir organa devredilemeyeceğini ifade eder. Kangal, Kanunilik, s.62.

⁸⁷⁰ Erman, s.12; Yıldız, Yürütme Organı, s.1047.

belirtilmektedir⁸⁷¹. Kanunilik ilkesinin eleştirisi olarak ileri sürülen bu gerekçeler de idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza koyma yetkisinin olması gerektiğini ileri süren görüşlere dahil edilebilir.

Yasama organının tek başına kanunları yapma yetkisine sahip olması, uzun bir süreç sonunda ortaya çıkmış ve bu yönüyle bireylere bir teminat sağlamaktadır⁸⁷². Dolayısıyla yasamanın yavaş çalışmasından bahisle, bu teminatın kaldırılmasını ileri sürmek aynı zamanda tüm düzenlemelerin idareye devredilmesi ile aynı anlama gelecektir⁸⁷³. Teknik konularda idareye düzenleme yetkisi verilmesi, idareye suç ve ceza ihdas etme yetkisi verilmesi olarak değerlendirilemez. Bu gereklilik yasayla düzenlenmiş noktalarda, idarenin yasayı somutlaştırmasından ibarettir⁸⁷⁴. Yürütme organına görevlerini yerine getirebilmesi bakımından tanınan genel, nesnel düzenleyici işlemler yapma yetkisi, suç düzenleme yetkisi bakımından bir gerekçe olamaz. Aksini kabul etmemiz halinde, hukuk güvenliği tehlikeye düşer. Hukuk güvenliği ile toplumsal hayatın pratik zorlukları karşı karşıya geldiği noktalarda hukuki güvenlik ön planda tutulmalıdır⁸⁷⁵.

Öğretide konuya dair diğer bir görüş ise, yasama yetkisinin TBMM'nin tekelinde olduğunu, kanunilik ilkesinin yasamaya ceza kuralını bizzat yaratma ödevi yüklediğini, bu sebeple, idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza konulamayacağını belirtmektedir⁸⁷⁶. Aynı görüşe göre, bazı hallerde kanun, belli ve sınırlı konulara ilişkin olarak yürütmenin çıkardığı tüzük ve diğer düzenleyici işlemlere aykırılığı cezalandırmaktadır. Bu cezalandırmanın bir takım koşullara bağlandığı, dolayısıyla kanun tarafından açıkça izin verilen haller dışında yürütme organı, suç yaratamayacaktır⁸⁷⁷. Konuya ilişkin bir başka görüş, idarenin düzenleyici işlemlerinin de Resmi Gazete'de yayınlanması nedeniyle, bireylerin bu düzenlemeler hakkında bilgi edinebileceğini, dolayısıyla da bu düzenlemelerle suç ve ceza yaratılabileceğini ileri sürmüştür. Fakat bu görüş, RG'de yayımlanma ile teorik olarak bireylerin düzenlemeden haberdar olacağı kabul edilse de düzenleyici işlemlerin RG'de yayımlanmasının amacının ilgili düzenlemenin yürürlüğe girdiğinin göstergesi olduğu, sadece bu kıstasdan hareket edilmesi halinde RG'de yayınlanan her metinle suç ve ceza ihdas edilebileceği sonucu çıkacağından bahisle eleştirilmiştir⁸⁷⁸.

⁸⁷¹ Artuk, s.94.

⁸⁷² Artuk, s.89.

⁸⁷³ İçel/Donay, s.113; Yıldız, Yürütme Organı, s.1047.

⁸⁷⁴ İçel/Donay, s.115; Benzer şekilde Zafer de idarenin düzenleyici işlemlerinin normlar hiyerarşisinde kanunun uygulanmasını gösterdiğini, kural koyma özelliğinin olmadığını, ancak kuralları açıklama özelliğine sahip olduğunu belirtmektedir. Zafer, s.57.

⁸⁷⁵ Yıldız, Yürütme Organı, s.1051-1052.

⁸⁷⁶ Artuk, s.109; Kangal, Kanunilik, s.62.

⁸⁷⁷ Artuk, s.109.

⁸⁷⁸ İçel/Donay, s.115.

İdare organlarına suç ve ceza ihdas etme yetkisi verilmesi, kanunilik ilkesinin dolanılması anlamına geldiğinden AY m. 38'e aykırı olduğu belirtilmektedir⁸⁷⁹. Aynı şekilde idarenin işlemlerinde hukuki dayanağının olması gerekmektedir. Ancak suç ve ceza koyma yetkisi AY m. 38'de açıkça TBMM'ye verildiğinden idarenin bu işlemleri hukuki dayanaktan yoksun kalacaktır. Olağan dönem KHK çıkarma yetkisinin düzenlendiği AY m. 91/1'de *"Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez"* demek suretiyle temel hak ve özgürlüklere yönelik KHK çıkarılmayacağını hüküm altına almıştır. Dolayısıyla, bireylerin hak ve özgürlüklerine doğrudan müdahale yetkisi doğuran suç ve cezaların ihdası ancak yasama organı tarafından yapılmalıdır⁸⁸⁰. Bu sebeple suçlar ve cezalar yasama organı tarafından AY'da belirlenen usullere göre kanun adı altında çıkarılan metinlerde düzenlenmelidir⁸⁸¹. İdarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza yaratma yasağının düzenlenmesiyle birlikte, yasama organı dışında kalan yürütme organı ve idari makamların çerçeve kanunları gerekçe göstermek suretiyle suç oluşturmalarının önüne geçilmiş olacaktır⁸⁸².

Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin kararlarına baktığımız zaman, mahkemenin hem idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza yaratılabileceği yönünde kararları⁸⁸³, hem de idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza yaratılamayacağı yönünde kararlar vardır⁸⁸⁴. AYM'nin 7 Temmuz 2011 tarihinde verdiği kararı, son dönemdeki görüşünü yansıtmaları bakımından önemlidir. AYM bu kararında, 5237 sayılı TCK m. 297'de düzenlenen *İnfaz Kurumuna veya Tutukevine Yasak Eşya Sokmak Suçu* açısından maddenin ikinci fıkrasında yer alan⁸⁸⁵, ilk fıkraya girmeyen ve fakat yetkili makamlar tarafından yasaklanan maddelerin bu yasağı bilerek infaz kurumuna veya tutukevine sokulması fiilini, iptal etmiştir. AYM bu fıkrayı AY m.2'de yer alan hukuk devleti ilkesi, m. 7'de düzenlenen yasama yetkisinin

⁸⁷⁹ Özgenç, Genel Hükümler, s.109.

⁸⁸⁰ Özgenç, Genel Hükümler, s.111.

⁸⁸¹ Kangal, Kanunilik, s.99.

⁸⁸² Şen, TCK, s.12.

⁸⁸³ AYM T. 28.3.1963, E. 1963/4, K. 1963/71RG T/S. 18.10.1963/11534.

⁸⁸⁴ "Anayasa'nın 38. maddesindeki "kanunsuz suç ve ceza olmaz" ilkesi gereğince hangi eylemin suç sayılacağına yasayla belirlenmesi zorunludur. İthal ve ihracı yasaklama yetkisine sahip olan Bakanlar Kurulu bu yolla eylemin suç sayılıp sayılmayacağını belirlemiş olmaktadır". AYM T. 6.7.1993, E. 1993/5, K. 1993/25, RG T/S. 25.02.1995-22213.

⁸⁸⁵ Madde 297/2'nin iptal edilen fıkrası şu şekildeydi: "yasaklanmış bulunan eşyayı, bu yasağı bilerek, infaz kurumuna veya tutukevine sokan veya bulunduran ya da kullanan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır"

devredilemezliği ve m.38’de düzenlenen kanunilik ilkesine aykırı bulmuştur⁸⁸⁶. Öğretide de söz konusu fıkra suçun konusunu belirleme yetkisinin idareye bırakılmış olması nedeniyle eleştirilmiştir⁸⁸⁷. AY m.38’de ve 5237 sayılı TCK’da açıkça düzenlenmesine rağmen hala mevzuatımızda idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza yaratma yetkisine rastlamaktayız. 5411 sayılı Bankacılık Kanunu m. 152’de düzenlenen *Düzeltilici, İyileştirici ve Kısıtlayıcı Önlemleri Almamak Suçunda* düzeltici ve iyileştirici önlemlerin BDDK tarafından da düzenleyici işlemlerle belirlenebileceği için kanunilik ilkesine aykırılık oluşturmaktadır⁸⁸⁸.

İmar kirliliğine neden olma suçunun kanunilik ilkesi çerçevesinde değerlendirildiğinde suç tipinin TCK’da düzenlendiği ve fakat tipiklikle ilgili kavramların ve bu kavramlara ilişkin normların TCK dışında düzenlendiği görülmektedir. Suç tipinin TCK’da düzenlenmesi yasa yapma tekniği açısından daha doğru olsa da, imara ilişkin düzenlemeler TCK’da değil, 3194 sayılı İmar Kanunu başta olmak üzere imara ilişkin diğer mevzuatta düzenlenmiştir. Dolayısıyla imar kirliliğine neden olma suçunun tipiklik unsuruna ilişkin kavramların İK’da yer alması bu noktada kanunilik ilkesini ihlal eder nitelikte değerlendirilmemelidir.

Çevre ceza hukukunun idare hukukuna bağlılığının gerekliliği başlığı altında da açıkladığımız üzere, bağlılığın gerekliliği için öne sürülen argümanların başında hukuk düzeninin birliği gelmektedir. Birliğin sağlanabilmesi açısından hukuk disiplinlerinde aynı kavramlara farklı farklı anlam yüklenmemesi ile mümkündür. Bu amaca hizmet ettiğinden dolayı idare hukukunca izin verilenlerin ceza hukuku açısından çevreye karşı suçların düzenlenmesinde suçun unsurlarına konu olmaması gerektiği kabul edilmektedir⁸⁸⁹. Aksi takdirde, farklı hukuk disiplinlerinin aynı kavrama farklı görevler yüklemesi nedeniyle, sorun

⁸⁸⁶ AYM, T. 7.7.2011, E. 2010/69, K. 2011/116, RG. T/S. 21.10.2011-28091. Benzer şekilde 11.4.2012 tarihli bir kararında idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza yaratılamayacağına hükmetmiştir: “Öte yandan, koruma bölge kurullarınca tespit edilen koruma alanlarında belirlenen şartlara aykırı izinsiz inşai ve fiziki müdahale yapan ya da yaptırımların cezalandırılması öngörülmektedir. Burada suç teşkil eden fiilin konusunu koruma bölge kurullarınca belirlenen esaslara aykırı izinsiz inşai ve fiziki müdahaleler oluşturmaktadır. Ancak koruma alanlarında uyulacak şartların neler olduğunu belirleme yetkisi koruma bölge kurullarına tanınmıştır. Herhangi bir sit alanında bulunan korunması gerekli taşınmaz yapıları hangi müdahalelerin suç oluşturacağını belirlemek idari bir organ olan koruma bölge kurullarına verilmiştir. Kanun’un 57. maddesinin, birinci fıkrasının (g) bendinde korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ve koruma alanları ile sit alanlarına ilişkin uygulamaya yönelik kararlar alma yetkisi bölge kurullarına verilmiştir. Aynı maddenin dördüncü fıkrasının son cümlesinde de bu kararların Kanun ve ilke kararlarındaki dayanakları ile bilimsel gerekçelerinin belirtilerek yazılacağı hükme bağlanmıştır. Aynı şekilde Kanun’un 61. maddesinde Koruma Yüksek Kurulu ve koruma bölge kurullarının kararlarına kamu kurum ve kuruluşları ve belediyeler ile gerçek ve tüzel kişilerin uymak zorunda olduğu hükmü yer almaktadır. Ancak Kanun, Koruma Yüksek Kurulunun ilke kararlarının Resmî Gazetede yayımlanmasını zorunlu tutmakla birlikte koruma bölge kurulları kararları için böyle bir yayım zorunluluğu öngörmemiştir. Alınan kararların ilgili herkesin bilgisine sunulmaması nedeniyle ulaşılabilirlik ve öngörülebilirlik açısından sorunlar çıkması kaçınılmazdır. / Hem tescil kararının tebliğ edilmemesi hem de koruma bölge kurulu kararlarının ilgililere duyurulmasını güvence altına alacak bir yasal hükmün bulunmaması karşısında itiraz konusu kurallarda belirtilen cezai yaptırımların bireyler açısından öngörülebilir olmadığı ve suçların kanuniliği ilkesine uymadığı açıktır”. AYM, T. 11.4.2012, E. 2011/18, K. 2012/53, RG T/S. 13.10.2012-28440.

⁸⁸⁷ Yıldız, TCK, s.7; Özgenç, Genel Hükümler, s.113; Kangal, Kanunilik, s.96.

⁸⁸⁸ Özgenç, Genel Hükümler, s.113-114; Kangal, Kanunilik, s.100.

⁸⁸⁹ Bergmann, Zur Strafbewehrung, s.10.

çözümleri de geniş bir yelpazeye yayılacak ve farklı farklı olacaktır. Çözümlerin farklı farklı olması ise somut olay adaletinin sağlanmasını engelleyecektir⁸⁹⁰. Benzer şekilde ceza hukuku yaptırımlarının idare hukukunu tamamlayıcı olarak kullanılmasının çevre korumada temel görev idari organlara ait olduğundan uygulamada bazı sorunlara yol açabilir. Yetkili birimlerin idare hukuku esaslarına da uygun düşen ılımlı yaklaşımları nedeniyle, çevreyi kirleten işletmeler, yarattıkları risklerin sorumluluğundan kaçabilmektedirler. Böylece ceza normları uygulamada işlerliğini yitirmektedir⁸⁹¹. Çevre suçlarının uygulanmasında ve yorumlanmasında idare hukukunda faydalanıldığından, çevre ceza hukuku idare hukukuna bağlı olup; çevre ceza hukukunda suç tipleri (çevre) idare hukuku kurallarına dayanmaktadır⁸⁹². Yukarıda bağlılık bahsinde de belirtildiği üzere, hukuk düzeninde tekliğin sağlanabilmesi ve gelişen ve değişen teknolojinin çevrenin korunmasında etkili bir şekilde kullanılabilmesi bakımından çevre ceza normlarında idare hukukuna ait düzenlemelere, kavramlara yer verilmesi gereklidir diyebiliriz. Fakat bağlılık türlerinden idare hukuku işlemlerine bağlılığa ihtiyatla yaklaşmak ve bağlılığın kapsamını iyi çizmek gerekir. Aksi kabul, idari düzenlemelere suç yaratma yetkisinin devri anlamına gelebilecek bir sonuç doğurur⁸⁹³. Bu husus, hem AY m. 38 hem de TCK m.2’te düzenlenen kanunilik ilkesinin sonuçlarından olan çerçeve norm yasağını ihlal eder.

İmar kirliliğine neden olma suçunda ruhsata aykırı veya ruhsatsız bina yapma eylemlerine baktığımızda “*ruhsat*” kavramı karşımıza çıkmaktadır. Ruhsat kavramı ise 3194 sayılı İmar Kanunu m.21’de hangi yapı ve binalar bakımından ve hangi işlemler bakımından gerekli olduğunu gösterir şekilde düzenlenmiştir. Dolayısıyla suçun tipini oluşturan eylem olan “*ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapma*ve *yaptırma*” açısından kanunda düzenleme söz konusu olduğundan kanunilik ilkesini ihlal eder bir sorun görünmemektedir.

2.5 Değerlendirme

Sanayi toplumu olmanın getirdiği çevre sorunlarının artık katlanılabilir halden çıkması, çevre zararlarının boyutlarının insanlarda korkuya neden olacak derecede büyüklüğü ve sınır tanımazlığı, çevresel felaketlerin sonucunun korkunç oluşu, çevresel zararların bireylerin yaşam hakkı üzerindeki etkilerinin boyutu, insanların çevreyle mücadele içinde değil aksine çevreyi koruma mücadelesi içinde olması gerektiği fikrini ortaya çıkarmıştır. Başlarda çevresel zararların ciddiyeti noktasında gerekli farkındalık oluşmadığından, öncelikle bu farkındalığın oluşturulmasına yönelik eğitici politikalar uygulanmıştır. Ancak

⁸⁹⁰ Bergmann, Zur Strafbewehrung, s.11.

⁸⁹¹ Turgut, Çevre Hukuku, s.620.

⁸⁹² Eisele, s.395; Ries, s.3; Schlemminger/Wissel, s.216.

⁸⁹³ Ries, s.6; Schlemminger/Wissel, s.217; Özgenç, Genel Hükümler, s.109.

evre bilinci noktasında farkındalık yaratılmış olmasına rağmen, çevrenin korunması noktasında gerekli gelişme kaydedilememiştir. Bu sebeple, çevrenin korunmasına yönelik yeni çareler aranmaya başlanmıştır. Yeni çare arayışının sonunda hukuki araçlara başvurulmuş ve çevrenin hukuki araçlarla korunması yoluna gidilmiştir. Önceleri evresel zararların mülkiyet hakkına bir müdahale veya mülkiyet hakkının ihlali gibi gerekçelere dayandırılarak medeni hukuk tedbirleri uygulanmaya çalışılmış, bu kapsamda komşuluk hukuku ve haksız fiil gibi hukuki kurumlardan yararlanılmıştır. Ancak bu sistem çevrenin özel mülkiyete konu olmaması ve sorunun basit bir mülkiyet hakkı sorunu olmadığına anlaşılması üzerine daha etkili tedbirler aranmaya başlanmıştır. Medeni hukuk kurallarının yaptırımını olan tazminat da bireyleri çevreye karşı davranışları gerçekleştirmekten alıkoymamıştır. Ayrıca tazminata hükmedilmesi, çevresel zararlardan olarak hesaplanmadığından ve üzerinden vakit geçse bile yeni zararların ortaya çıkma olasılığının her zaman olması gibi sebeplerden dolayı, medeni hukuk kurallarının çevreyi korumada tek başına yetersiz kaldığı görüşü ortaya çıkmıştır.

Medeni hukuk kurallarının yetersiz kaldığının anlaşılması sonucunda daha etkili hukuki araçların belirlenmesi noktasında idare hukuku araçlarına başvurulmuştur. Bu kapsamda, çevresel etki yaratabilecek faaliyetler bakımından izin alınması zorunluluğı getirilmiştir. Ayrıca ÇED raporu hazırlanması ve buna göre faaliyet izni verme veya vermeme yolu seçilmiş, çevresel faaliyetin gerçekleştirilmesi sırasında verilen izne aykırı hareket edilmesi veya izne uygun olsa bile tahmin edilenden daha fazla çevresel zararın ortaya çıkması gibi hallerde ruhsatın iptal edilmesi, herhangi bir izin alınmaksızın çevresel zarara yol açan davranışların idare hukuku yaptırımlarıyla kontrol altına alınmaya çalışılması ve bu kapsamda özellikle davranışın kabahat olarak düzenlenmesi ve karşılığında idare hukuku tedbirlerinin öngörülmesi gibi idare hukuku çareleri üretilmiştir. Ancak idari makamların siyasi otoriteye bağılı olmaları, siyasi ve ekonomik etkiye açık olmaları, yerel yönetimlerde yöreden baskın olan kişiler(ileri gelenler veya bölgenin güçlü kişileri de denebilir) karşısında yeterince hukuk kurallarını uygulayacak iradeye sahip olamamaları, sık sık seçime gidiliyor olması nedeniyle yeniden seçilememe endişesiyle hukuk kurallarını uygulamaktan imtina etmeleri, yerel yönetimler olmasa bile idarenin ekonomik bakımdan güçlü olan kişiler karşısında hukuka aykırı menfaat karşılığı olabileceğı gibi, herhangi bir hukuka aykırı menfaat olmaksızın dahi verilmemesi gereken izinleri verme, uygulanması gereken kuralları

uygulamama gibi tercihleri olması nedeniyle idare hukuku kuralları da çevrenin korunması bakımından yetersiz kalmıştır⁸⁹⁴.

Medeni hukuk ve idare hukuku kurallarının çevrenin korunması bakımından yetersiz kaldığının anlaşılması sonrasında, toplumsal düzenin sağlanmasında son çare olarak başvurulmuş ceza hukuku araçlarıyla çevrenin korunması yoluna gidilmiştir. 1980'lerden sonra çevresel zararlara sebebiyet veren eylemleri, bazı ülkeler ceza kanunlarında çevreye karşı suçlar olarak, bazı ülkeler ise çevreye ilişkin kanunlarda suç olarak düzenlemek suretiyle cezalandırma yoluna gitmişlerdir. Çevrenin korunmasına yönelik bilincin ve farkındalığın uluslararası arenada gelişmesinden nerdeyse on yıl gibi bir süreden sonra ceza hukukuna başvurulması, ceza hukuku yaptırımlarının bireylerin özgürlüğüne yaptığı etkinin ağırlığından kaynaklanmıştır. Ceza hukuku yaptırımları kişi özgürlüklerine ağır müdahalede bulunduğu için diğer hukuk dallarının yetersiz kalması nedeniyle başvurulmuş son çare olarak kabul edilmektedir.

Ceza hukuku, suç teşkil eden davranışları ve bu davranışlara yönelik öngörülen yaptırımları düzenlemek suretiyle, ceza ve güvenlik tedbirlerinin caydırıcı etkisinden faydalanarak hukuki değerleri koruma fonksiyonu icra etmektedir. Çevreye karşı suçlar, çevrenin korunması düşüncesi, yani bireylerin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının korunması için düzenlenmişlerdir. Kısaca çevre hakkı olarak ifade edilen bu hakkın korunması gerektiği konusunda oluşan genel kabul sonucu, çevrenin ceza hukukuyla korunması yoluna gidilmiş ve bu kapsamda da yukarıda da ifade edildiği üzere ceza hukukunun müdahalesine başvurulmuştur. Çevresel zararlar, sadece bugünkü insanları değil gelecek nesilleri de etkilemektedir. Bireyler çevre içinde yaşayan ve çevrenin bir parçası olarak kabul edilmekte ve çevreden bağımsız, ayrı bir yaşam mümkün görülmemektedir. Dolayısıyla çevre hakkının gerçekleştirilmesi için AY m. 56, devlete bir takım görevler yüklemiştir. Madde düzenlemesinde, “Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek” şeklinde sayılan bu görevlerden çevre sağlığını koruma ve çevrenin kirlenmesini önleme görevleri açısından ceza hukukuna başvurulması artık zorunlu hale gelmiştir. Bu noktada bir davranışın suç olarak kanunda düzenlenmesi ile birlikte cezaların

⁸⁹⁴ İdarenin siyasi ve ekonomik bakımdan güçlü olan kişilerden etkilenmesi ve bu etki nedeniyle hukuk kurallarını uygulamakta aciz kaldığını yakın bir tarihte çok acı bir şekilde öğrenmiş olduk. 28 Ekim 2014 tarihinde Karaman ili Ermenek ilçesi sınırları içerisinde daha önceden uyarılmasına, teknik ve hukuki kurallara aykırı olarak faaliyet gösterdiği bildirilmesine rağmen çalışma ruhsatı iptal edilmeyen bir madende su baskını nedeniyle bir felaket yaşanmıştır. Felaket sonrası dönemin Çalışma Bakanı Faruk Çelik, bir sürü eksikliğine rağmen Ermenek'te yer alan madenlerin kapatılmamasını şu sözlerle itiraf etmiştir: “Bu acı çekilecek gibi değil. Ocağı kapatacağıız zaman işveren 50 kişiyi devreye sokuyor” (Çevrimiçi ET. 8.9.2015 <http://www.hurriyet.com.tr/ekonomi/27482020.asp>). Bu itiraf göstermektedir ki, ekonomik anlamda veya siyasi anlamda güçlü olan kişilerin çevre konusunda çevresel zarar doğurucu hatta felakete yol açan faaliyetler bakımından idareyi etkilemekte ve gerekli izni almakta ya da uygulanması gereken hukuk kurallarının kendilerine uygulanmasını engellemektedir.

caydırıcı etkisinden yararlanılmaktadır. Devletin görevi, çevrenin öncelikle korunmasıdır. Zira birçok çevresel felaket sonucu çevreyi geliştirmeye yönelik tedbirler tekrar o bölgeyi eski haline getirememektedir. Kaldı ki, çevresel zarar ortaya çıktıktan sonra bu zararın giderilmesine yönelik alınacak tedbirler ve çalışmalar hem ciddi boyutlarda mali kaynağa hem de süreye ihtiyaç duyar. Ancak maliyetin karşılanması ve sürenin geçmesi de tek başına yeterli olmayabilir. Bu sebeple, çevreye yeterli korumayı sağlayabilmek için çevresel etki gösteren faaliyetleri gerçekleştiren kişiler bakımından her zaman caydırıcı etkisi olan kurallara, dolayısıyla da çevreye zarar veren eylemlerin suç olarak düzenlenmesine gereksinim vardır.

Çevresel korunma bakımından ceza hukukundan önce medeni hukuk ve idare hukukuna ve özellikle de çevrenin bireyler arası ilişkiden daha geniş olması nedeniyle idare hukuku araçlarına başvurulmuş olması, beraberinde bir takım sorunları da getirmiştir. Bu sorunların başında da çevre ceza hukukunun idare hukukuna bağılılığı gelmektedir. Çevrenin korunmasında ceza hukukundan önce çevrenin bireyler arası ilişkiden ziyade kamusal niteliğinin olması, medeni hukuk kurallarının yetersiz kalması gibi nedenlerle idare hukuku kuralları uygulanmış ve çevre hukuku tedbirleri, kavramları idare hukuku karakterli olarak gelişmiştir. Ayrıca ceza hukuku son çare olduğundan, idare hukukunun eksiklerini tamamlamak amacıyla çevrenin korunmasında başvurulmuştur. Bu sebeple, esas düzenleme alanında idare hukuku prensipleri geçerlidir. Dolayısıyla, çevre ceza hukuku idare hukukuyla sıkı bir bağ içerisinde. Bu bağ, bağılılık olarak da ifade edilmektedir. Bağılılık, hukuk düzeninin bir olmasından da kaynaklanmaktadır. Bir hukuk disiplininin bir kavrama yüklediği anlam ile başka bir hukuk disiplininin aynı kavrama yüklediği anlamın farklı farklı olması hukuk düzeninin birliğini bozar. Dolayısıyla hukuk disiplinlerinin kendilerine has ilkeleri de birbiriyle çelişir hale gelir. Bu sebeple, çevre ceza hukuku, idare hukukuna bağılı olarak gelişme göstermektedir.

Çevrenin korunmasında ceza hukukunun *ultima ratio* olarak uygulanması karşısında, idare hukuku kurallarının önceliği söz konusu olduğundan, çevreye karşı suçların düzenlenmesinde çevreyi korumaya yönelik çıkarılan diğer kanunlara atıf yapılmak suretiyle düzenleme yoluna gidilmektedir. Bu durum yasa yapma tekniği açısından sorunlu olduğundan, çevreye karşı suçların ilgili kanunlarda yer alması yolu tercih edilebilir. Bu tercihin yapılmamış olması ise tek başına, anılan suçların kanunilik ilkesi açısından sorunlu olduğu sonucuna varmamıza neden olmaz. İmar kirliliğine neden olma suçu bakımından suçun tipini oluşturan “*ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak bina yapma veya yaptıрма*” eyleminde ruhsata yüklenecek anlam ve ruhsatın içeriği, ruhsatın verilmesi, ruhsatın hukuka aykırılığı gibi hususlar idare hukuku kuralları çerçevesinde çözülecektir. Temel hak ve

özgürlüklere ağır müdahale anlamına gelen ceza hukuku yaptırımları ile tahdit edilmiş bir eylemin, idare hukuku içersinde fonksiyon ihtiva etmesi ise kanunilik ilkesi ile çelişir bir durum yaratma olasılığını gündeme getirecektir. Ancak çalışma konumuz olan suç tipinde, ruhsatın gerekliliği, alınması gibi hususlar 3194 Sayılı İmar Kanunu'nda düzenlendiğinden, idari tasarruf şeklinde değerlendirilebilir bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple TCK m. 184 düzenlemesi, kanunilik ilkesini zedelememektedir. Fakat suç tipinin farklı farklı kanunlara dağılmış düzenlemelerden ortaya çıkarılıyor olması ise belirlilik ilkesi bakımından sorun teşkil edecektir. Zira suç ve ceza içeren normların açık, seçik ve anlaşılır olması hem AY hem de TCK açısından esastır.



ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
İMAR KİRLİLİĞİNE NEDEN OLMA SUÇUNUN UNSURLARI, KUSURLULUĞU
AZALTAN VEYA KALDIRAN SEBEPLER, ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ,
UNSURLAR DIŞINDA KALAN HUSUSLAR

3.1 Genel Olarak

26 Eylül 2004 tarihinde kabul edilerek 12 Ekim 2004 tarih ve 256111 sayılı Resmi Gazetede ilan edilen ve 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 2. kitabının 3. kısmının Çevreye Karşı Suçlar başlıklı 2. bölümünde m. 184'te düzenlenen *İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu* yürürlük maddesi olan TCK m. 344/1-a gereği yayım tarihi olan 12 Ekim 2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Ancak 29 Haziran 2005 tarih ve 5377 sayılı Kanunun 2.maddesi ile TCK m. 184'e 6.fıkra eklenmiştir. Eklenen fıkrayla, m. 184/2-3 hükümlerinin 12 Ekim 2004 tarihinden önce yapılmış yapılarla ilgili olarak uygulanmayacağı sınırlaması getirilmiştir.

TCK m. 184'de üç farklı fiilin suç olarak düzenlendiği görülmektedir⁸⁹⁵. Birinci fıkrada düzenlenen fiil, ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapmak veya yaptırmaktır. İkinci fıkra açısından ise suç teşkil eden fiil, yapı ruhsatıyesı olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade etmektir. Düzenlemenin üçüncü fıkrasında tipik fiil, yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınıai faaliyetin icrasına müsaade etmektir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere, kanunda daha sonradan yapılan değişiklikle ikinci ve üçüncü fıkranın, maddenin yürürlük tarihinden önce tamamlanmış binalara dair fiiller normun uygulama alanından çıkarılmıştır. Bu değişikliğe ilişkin değerlendirmelerimiz zaman bakımından uygulama başlığı altında yapılacaktır.

3.2 Suçun Maddi Unsurları

Suçun maddi unsurları başlığı altında; suçun konusu, bilhassa suçun konusunun özellikle imar hukukuna ilişkin kavramlarla münasebeti, ceza hukuku uygulamasında çeşitli sorunlara yol açabilecek kavramların kısaca değerlendirilmesi ile birlikte, suçun faili ve mağduru, suça vücut veren tipik eylem ve bu eylemin neticesi irdelenecektir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere madde metninde 3 ayrı fıkrada 3 farklı fiil düzenlendiğinden tipik fiile ilişkin değerlendirmemiz üç ayrı başlıkta olacak ve fakat diğer maddi unsurlar ise tek başlık altında değerlendirilecektir. Böylelikle her tipik fiil bakımından ortak olan hususlarda (fail,

⁸⁹⁵ Yıldız, s.293.

mağdur vb.), gereksiz tekrara düşülmemiş olacak ve tipik fiiller arasındaki farklılıklara daha anlaşılır bir biçimde değinilebilecektir.

3.2.1 İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun Konusu ve Benzer Kavramlar

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, madde düzenlemesinde suç teşkil eden birbirinden farklı üç fiilden oluşmaktadır. Her bir fiil bakımından da suçun konusu farklılık göstermektedir. Dolayısıyla suçun konusuna ilişkin değerlendirmeleri ayrı ayrı başlık altında olmasa da, her bir fıkra bakımından aşağıda bu doğrultuda değerlendireceğiz⁸⁹⁶.

Suçun konusu ile suç teşkil eden fiilin üzerinde icra edildiği nesne ifade edilmektedir⁸⁹⁷. Konu, fiilin gerçekleştirilmesi ile zarara uğrayan nesne veya insan olarak da ifade edilebilir. Dolayısıyla her suç tipi bakımından farklılık gösterse de konu bakımından ortak nokta, nesnel bir varlığa sahip olmasıdır. Suç teşkil eden fiilin gerçekleştirilmesi ile ihlal edilen soyut değerden bu yönüyle ayrılan konu, her zaman somut ve cismanidir⁸⁹⁸.

Maddenin birinci fıkrasındaki düzenleme, “*Yapı ruhsatiyesi alınmadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapan veya yaptıran kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır*” şeklindedir. Fıkraya baktığımız zaman, suçun konusunu bina oluşturmaktadır⁸⁹⁹. Bu kapsamda öncelikle bina kavramı devamında yapı kavramı ve son olarak fıkra ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapılması tipik fiilin mevcudiyeti bakımından belirleyici olduğundan, öncelikle yapı ruhsatiyesi kavramı incelenecektir.

Maddenin ikinci fıkrasında düzenlen suç tipi, “*Yapı ruhsatiyesi olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade eden kişi yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır*” şeklindedir. Fıkra düzenlemesine göre suçun konusunu şantiye oluşturmaktadır. Konu sadece şantiye olmayıp elektrik, su ve telefon hattı da suçun konusunu oluşturmaktadır.

Üçüncü fıkra düzenlenen suç tipi ise “*yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınai faaliyetin icrasına müsaade eden kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası*

⁸⁹⁶ Ancak bizim suçun konusu başlığı altında yapacağımız değerlendirmeler bazı yazarlarca, “...çevre hukukuna dair tüm suçlarda olduğu gibi, bu suçta da “idare hukuku” kavramları ve bunlara bağlanan sonuçlar üzerinden suç ihdas edilmektedir. Bu durumda idare hukukunun/buna dair kavramların ve yorumların, kişiye verilecek cezanın/işlediği suçun oluşup oluşmadığının tespiti noktasında önem taşıdığını belirtmek gerekir” gerekçesiyle suç tipinin incelenmesine geçmeden değerlendirilmektedir. Bkz. Mithat Arman Karasu/Cüneyd Altıparmak, *İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu (TCK m.184)*, in. Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, Y. 2013, C. 9 S.105-106, s.43-74, s.47. Yazarların gerekçesine katılmamaktayız. Bize göre, her ne kadar bu kısımda anlatılanlar ceza hukukundan ziyade idare hukukuyla bağlantılı olsa da, sonuçta incelenen suç tipinin konusunu oluşturmaktadır. Dolayısıyla suç tipine ait bir meselenin suç tipi dışında ayrı bir konuyuymuş gibi değerlendirilmesini/e ele alınmasını sistematik açıdan doğru bulmamaktayız.

⁸⁹⁷ Koca/Üzülmüş, s.108; Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.219.

⁸⁹⁸ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.219.

⁸⁹⁹ Necati Meran, 5237 sayılı TCK’da İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ve İmardan Sorumlu Kişilerin Görevi Kötüye Kullanmaları, Mühür Bozma ve Muhafaza Görevini Kötüye Kullanma Suçları, 2. Bs., Adalet, Ankara, 2013, s.6.

ile cezalandırır” şeklindedir. Fıkra düzenlenen suç tipinin konusunu sınai faaliyet oluşturmaktadır⁹⁰⁰. Bu kapsamda aşağıda, sınai faaliyet kavramının içeriği ve hangi faaliyetlerin sınai faaliyet olarak değerlendirilebileceğini aşağıda tartışılacaktır.

Maddenin dördüncü fıkrasında ilk iki fıkra yer alan düzenlemelerin münahıran belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde vuku bulan fiiller hakkında uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. Suçun konusu başlığı altında belediye sınırlarından ne anlaşılması gerektiği ve özel imar rejimine tabi yerlerin nereler olduğu belirlenmelidir. Benzer şekilde Büyükşehir Belediye Kanununda yapılan son değişiklikleri de konu başlığı altında inceleyeceğiz.

3.2.1.1 İmar Kavramı ve İmar Planları

İnceleme konusu suç tipinin başlığı *İmar Kirliliğine Neden Olma* şeklinde belirlendiğinden, “imar kirliliği” kavramının net olarak ortaya konması, öncelikle imar kavramının içeriğinin belirlenmesi ile mümkündür. İmar kavramı, Arapça “ümran” kökeninden gelmekte olup⁹⁰¹; “bayındırlık⁹⁰²” anlamına sahiptir⁹⁰³. Bu sebeple imar kelimesi, bayındırlık, bayındır kılma, şenlendirme⁹⁰⁴, güzel hale getirme, geliştirme⁹⁰⁵, mamur hale getirme⁹⁰⁶ gibi anlamlarda kullanılmaktadır. Bir yerleşim yerinin plan, sağlık, fen ve çevre şartlarına uygunluğunu sağlama⁹⁰⁷ da imar kavramına karşılık olarak kullanılmaktadır.

Hukuki anlamda imar kavramı öğretide, belediye sınırları içerisinde kalan veya belediye sınırları içerisinde olmamakla birlikte, yerleşime açılan yerlerin planlı bir şekilde bayındır hale getirilmesi şeklinde tanımlanmaktadır⁹⁰⁸. Tanımdan da anlaşılacağı üzere imar, bir yerin planlı, düzgün bir yerleşme alanı olarak belirlenmesi ve geliştirilmesine hizmet etmektedir⁹⁰⁹. Böylelikle imarın belirli bir düzen kurmayı hedeflediği sonucuna varılmaktadır⁹¹⁰. Bu itibarla inceleme konumuz suç tipinin başlığının “imar kirliliğine neden

⁹⁰⁰ Öğretide imar kirliliğine neden olma suçunun konusunu, dar anlamda imar düzeni ve şehirlerin, geniş anlamda ise çevrenin oluşturduğu belirtilmektedir. Güngör, s.81. Kanaatimizce yazarın konu olarak belirlediği husus korunan hukuki değer bahsinde de belirttiğimiz üzere, normun konuluş amacını ortaya koyan değerlerdir.

⁹⁰¹ Mustafa Yılmaz, İmar Yaptırımları ve Yargısal Korunma, Seçkin, Ankara, 2002, (Yılmaz, Yargısal Korunma), s.19.

⁹⁰² Selahattin Bağdatlı, Hukuk Sözlüğü, Derin Yayınları, İstanbul, 2012, s.336.

⁹⁰³ (Çevrimiçi. ET: 15.5.2015). http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.55fb03307eaf16.18575587

⁹⁰⁴ Yıldırım, s.5; Halil Kalabalık, İmar Hukuku Dersleri, 7. Bs., Seçkin, Ankara, 2015, s.37; Gökçen, s.135.

⁹⁰⁵ Yılmaz, Yargısal Korunma, s.19; Cafer Ergen, Danıştay İçtihatlarıyla İmar Hukuku, 2. Bs., Seçkin, Ankara, 2012, s.15.

⁹⁰⁶ Esat Şener, Açıklamalı-Madde Atıflı Hukuk Sözlüğü, Seçkin, Ankara, 2001, s.347.

⁹⁰⁷ Şener, s.347; Benzer şekilde “bir yerin yapı düzeninin sağlanma, orayı geliştirip güzelleştirme, yaşama koşullarını uygunlaştırma, iyileştirme ve bayındır duruma getirme” olarak da tanımlanmaktadır. Erol Ünal/Feridun Duygulu/Z. Ersin Bolat, İmar Terimleri, TODAİE Yayınları, Ankara, 1998, s.52.

⁹⁰⁸ Yıldırım, s.5; Kalabalık, s.37.

⁹⁰⁹ Yılmaz, Yargısal Korunma, s.19; Bağdatlı, s.336.

⁹¹⁰ Yılmaz, Yargısal Korunma, s.19.

olma” şeklinde olmasını isabetli bulmamaktayız⁹¹¹. Zira imar kelimesi olumlu bir anlama sahiptir. Yani suç tipinin mevcut başlığı, bu haliyle düzen kirliliği, plan kirliliği, güzelleştirme kirliliği anlamına sahiptir. Dolayısıyla suç tipinin başlığının “ruhsatsız yapılaşma”, “kaçak yapılaşma” anlamına gelecek şekilde değiştirilmesi isabetli olacaktır. Kaldı ki, imar kirliliğine neden olma suçu sadece ruhsatsız veya ruhsata aykırı binayı cezalandırmamakta; aynı zamanda bu ruhsatsız inşaatların yapıldığı şantiyelere altyapı hizmeti verilmesini de cezalandırmaktadır. Yani sadece ruhsatsız binanın dikkate alınarak suç tipinin başlığının belirlenmiş olmasını, yine bu gerekçelerle isabetli bulmamaktayız.

İmar faaliyetleri, sınırlı bir bölgeyi değil, tüm yurdun geliştirilmesi ve güzelleştirilmesini kapsar⁹¹². Esasında imar soyut bir kavram olup; kamuya veya özel şahsa ait olan mevcut bir araziyi, soyut planlarla geleceğe yönelik bir düzenleme aracıdır⁹¹³. Bir başka deyişle imar kavramı, gerçek veya tüzel kişilere ait arazilerin bayındır hale getirilmesini, güzelleştirilmesini ve geliştirilmesini ifade etmektedir. İmar faaliyeti sadece faaliyetin gerçekleştiği dönemle sınırlı olmadığından, geleceğin de dikkate alınarak faaliyetin gerçekleştirilmesi şarttır. Bir arazinin, bir bölgenin mevcut kullanımının yanında, geliştirilmesi, değerlendirilmesi gibi amaçlar da imar faaliyetinin kapsamındadır. Bu sebeptendir ki, imar faaliyetleri planlı bir şekilde yapılmalıdır⁹¹⁴. Bu planlama faaliyetleri de uygulamada imar planları vasıtasıyla icra edilmektedir.

Yerleşim yerlerine baktığımız zaman, karşımıza sadece binalar, yapılar, yollar, caddeler, parklar değil, ormanlık alanlar, nehirler, göller gibi insan yapısı olmayan çevre bileşenleri de çıkmaktadır. Tüm bunlar bir şehrin mekânsal yapısını ortaya koyar. Bu yapı bireylerin, bina sahiplerinin hareketlerini gerçekleştirmesine, ticaret ve endüstrinin gelişmesine hizmet eder⁹¹⁵. Şehirlerin mekânsal yapıları, aynı zamanda şehrin üzerinde kurulduğu bölgenin nasıl kullanıldığını gösterir. Arazi kullanımından farklı olarak, imar planlarında arazi soyut olarak ekonomik veya politik düşüncenin somut kullanımına yönelik yansımaları ifade eder. Yani imar planları sosyal, ekonomik arazi kullanım politikalarının uygulamaya yansıtılmasıdır⁹¹⁶. Diğer bir anlatımla, imar mevzuatının uygulaması, planlar aracılığıyla gerçekleştirilmektedir. Bu sebeple, planların yapılmaması durumunda imar mevzuatının bir anlamı kalmamaktadır⁹¹⁷.

⁹¹¹ Benzer şekilde başlık eleştirilmektedir. *Alica*’ya göre imar kirliliği ibaresi imar mevzuatı terminolojisine yabancı olup, daha önceden kullanılmamıştır. Süheyla Alica, Türkiye’de Çevre Suçları, in. Uğur Alacakaptan’a Armağan, C. 1, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 207, İstanbul, 2008, s.59-88, s.68.

⁹¹² Yıldırım, s.5.

⁹¹³ Hasan Nuri Yaşar, İmar Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2008, s.7.

⁹¹⁴ Hok-Lin Leung, Land Use Planning Made Plain, 2nd Ed., University of Toronto Press, Toronto, 2003, s.1.

⁹¹⁵ Leung, s.3.

⁹¹⁶ Leung, s.4.

⁹¹⁷ Kalabalık, s.37.

İmar planlarının amacı, belediye sınırları ile mücavir alanlar ve bunun dışında kalan yerlerde, kamu ve toplum yararının gerçekleştirilmesi amacıyla, ortaya çıkan imar hareketlerinin hukuki çerçevesinin çizilmesi olarak ifade edilmektedir⁹¹⁸. Danıştay vermiş olduğu bir kararında imar planlarının amacını şu şekilde ortaya koymuştur:

“Kentlerin gelişmesini düzenleme ihtiyacı kamu düzenini ve kamu yararını korumak amacına yöneliktir. Bölge ve şehir planlaması da bu amaca hizmet için kurumsallaştırılmıştır.

İmar planları, planlanan yörenin bugünkü durumunun, olanaklarının ve ilerideki gelişmesinin gerçeğe en yakın şekilde saptanabilmesi için coğrafi veriler, beldenin kullanılışı, donatımı ve mali bilgiler gibi konularda yapılacak araştırma ve anket çalışmaları sonucu elde edilecek bilgiler ışığında, çeşitli kentsel işlevler arasında var olan yada sağlanabilecek olanaklar ölçüsünde en iyi çözüm yolları bulmak, insan, toplum, çevre münasebetlerinde kişi ve aile mutluluğu ile toplum hayatını yakından etkileyen fiziksel çevreyi sağlıklı bir yapıya kavuşturmak; yatırımların yer seçimlerini ve gelişme eğilimlerini yönlendirmek ve toprağın korunma, kullanma dengesini en rasyonel biçimde belirlemek belde halkına iyi yaşama düzeni ve koşulları sağlamak amacıyla kentin kendine özgü yaşayış biçimi ve karakteri, nüfus, alan ve yapı ilişkileri, yörenin gerek çevresiyle ve gerekse çeşitli planları arasında olan bağlantıları, halkın sosyal ve kültürel gereksinimleri, güvenlik ve sağlığı ile ilgili konular gözönüne alınarak hazırlanır. Planlama, bir kent yerleşmesinin gelecekteki 15-20 yıllık sosyo-ekonomik hayatı ve gelişmesinin, hukuksal, teknik ve mekansal standartlarına karar verme işlemi olup, özel uzmanlık ve kendi içinde önem sırası gerektiren bir iştir. Kamu yararının ve düzeninin en iyi şekilde korunabilmesi için imar planlarının yapımını yükümlenecek kişilerin aldıkları eğitimin yanı sıra becerili, öngörü sahibi ve mesleki bakımdan da tecrübeli olmaları gerekmektedir. Bu tecrübenin ise plan yapımına katılarak zamanla kazanılacağı doğaldır. Bu nedenlerle yukarıda belirtilen Yasa kuralı uyarınca çıkarılan Yönetmeliğin 6/C maddesinde yerleşmelerin nüfus projeksiyonu ve alan büyüklüğüne göre plan müelliflerinin gruplandırmaya tabi tutulması her grubun özelliği olan konularda kademe kademe uzmanlaşmanın sağlanması ve buna paralel olarak da bir üst gruba yükseltilmesine ilişkin olarak getirilen düzenlemede isabetsizlik bulunmamaktadır”⁹¹⁹.

⁹¹⁸ Kalabalık, s.50.

⁹¹⁹ Dan. 6. D.T. 25.11.1986, E.1986/18, K.1986/1023. (Karar için bkz. Çevrimiçi ET. 1.10.2015: <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb/GelismisDokumanAraServlet>)

İmar planlar kendi içerisinde çeşitli gruplara ayrılmaktadır⁹²⁰. Bu kapsamda planlar, sosyo-ekonomik kalkınma planı⁹²¹, bölge planı, stratejik plan, fiziki üst düzey planlar, metropolitan alan planı⁹²², çevre düzeni planı, yerel fiziki planlar, nazım imar planı, uygulama imar planı şeklinde sıralayabileceğimiz genel amaçlı planlar gibi koruma amaçlı imar planı, turizm amaçlı imar planı, özel çevre koruma bölgesi planı olarak karşımıza çıkan özel amaçlı planlar ve son olarak tamamlayıcı nitelikteki planlar da ilave imar planı, revizyon imar planı ve mevzii imar planı şeklinde sınıflandırılmaktadır⁹²³.

İmar planları, İK m. 5'te kavramsal olarak tanımlanmış ve m. 6'da ise imar planlarının kapsamı ortaya konulmuştur. Kanun'un 6. maddesine göre planları, kapsadıkları alan ve amaçları bakımından bölge planları ve imar planları olmak üzere ikiye ayrılır ve yine imar planları da nazım imar planı ve uygulama imar planı olarak kendi içerisinde iki alt kategoriye sahiptir. Bölge planları ise İK m.8'de *“sosyo-ekonomik gelişme eğilimlerini, yerleşmelerin gelişme potansiyelini, sektörel hedefleri, faaliyetlerin ve alt yapıların dağılımını belirlemek üzere hazırlanacak(...)”* şeklinde tanımlanmıştır. Maddede düzenlemesinde ayrıca bölge planlarının gerekliliğinin kabulü halinde Devlet Planlama Teşkilatı tarafından yapılacağı veya yaptıracağı hüküm altına alınmıştır. Öğretide bölge planının, bölgesel kalkınma amaçlı ilke ve dilekler içeren bir plan olduğu belirtilmektedir⁹²⁴. Bölge planları, yerel yönetim birimlerinin sınırlarını aşan ve ekonomik-siyasi ve coğrafi açıdan ortak özellik gösteren alanlara yönelik yapılan planlardır. Bu yönüyle bölge planlarının kalkınma planlarının, hedeflerini daha alt kademeli planlara aktarma ve alt kademedeki planların ihtiyaç ve sorunlarının kalkınma planlarının hazırlanmasında dikkate alınmasını sağlama gibi fonksiyonlar icra ettiği görülmektedir⁹²⁵. Aynı maddede imar planlarının varsa bölge planlarına ve çevre düzeni plan kararlarına uygun olarak belediyelerce hazırlanacağı düzenlenmiştir. Çevre düzeni planı İK m. 5'te *“Ülke ve bölge plan kararlarına uygun olarak konut, sanayi, tarım, turizm, ulaşım gibi yerleşme ve arazi kullanılması kararlarını belirleyen plandır”* şeklinde

⁹²⁰ Çalışma, doğrudan idare hukuku/imar hukuku alanında yapılmadığından tüm planlar ayrıntılı bir şekilde incelenmeyecek olup; sadece suç tipinin daha iyi anlaşılmasını sağlayıcı genel bilgilere yer verilecektir.

⁹²¹ *“Devlet Planlama Teşkilatı tarafından hazırlanan bu planların ilki 1963 yılında onaylanarak uygulanmaya başlanmıştır. Kalkınma Planları ile, toplam yatırımlar ve harcamalar, ülkedeki talep durumu, tasarruf eğilimleri göz önüne alınarak hedeflenen büyümeye ulaşılmaya çalışılır. 5 yıllık bir süreci kapsayan Kalkınma Planları'nın onay yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisi'ndedir.”* (Çevirimiçi: ET. 10.10.2015), http://www.csb.gov.tr/iller/dosyalar/dosya/il_webmenu11826.pdf

⁹²² Metropolitan imar planları da İmar Kanunu'nda tanımlanmamış ve fakat birden fazla belediyeyi ilgilendiren metropolitan imar planlarını yapma, yaptırma, değiştirme ve resen onaylama yetkisinin Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'na ait olduğu, 9. maddede düzenlenmiştir.

⁹²³ Bu sınıflandırma Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından yapılan sınıflandırmadır. (Çevirimiçi: ET. 10.10.2015), http://www.csb.gov.tr/iller/dosyalar/dosya/il_webmenu11826.pdf

⁹²⁴ Yaşar, s.33.

⁹²⁵ Kalabalık, s.68.

tanımlanmıştır⁹²⁶. Çevre düzeni planının amacı, kapsadığı sınırlar bakımından gelişim öngörülerini, bu öngörülere uygun çevre düzenlemeleri ile ulaşım, tarım ve hizmet sektörlerinde uyumlu işleyişi sağlamaktır. Çevre düzeni planları doğrudan uygulanabilir planlar olmasa da, alt kademesindeki planlar bakımından bağlayıcı olduğundan dolayı da olsa, icrai nitelikte olarak kabul edilebilir⁹²⁷. Çevre düzeni planının tanımına baktığımız zaman karşımıza ülke planı kavramı çıkmaktadır. Ülke planı, İK'da gerek içerik ve amaç bakımından, gerekse de planı yapma yetkisinin ait olduğu merci bakımından düzenlenmemişse⁹²⁸ de; çevre düzeni planının tanımında ismen zikredilmiştir. Öğretide ise Kalkınma Bakanlığı tarafından beşer yıllık dönemler için hazırlanan kalkınma planları, ülke planlarına örnek olarak verilmektedir⁹²⁹.

İmar planları olan nazım ve uygulama imar planları da İK m. 5'te tanımlanmıştır. Madde düzenlemesine göre nazım imar planı⁹³⁰, *“varsa bölge veya çevre düzeni planlarına uygun olarak halihazır haritalar üzerine, yine varsa kadastral durumu işlenmiş olarak çizilen ve arazi parçalarının; genel kullanım biçimlerini, başlıca bölge tiplerini, bölgelerin gelecekteki nüfus yoğunluklarını, gerektiğinde yapı yoğunluğunu, çeşitli yerleşme alanlarının gelişme yön ve büyüklükleri ile ilkelerini, ulaşım sistemlerini ve problemlerinin çözümü gibi hususları göstermek ve uygulama imar planlarının hazırlanmasına esas olmak üzere düzenlenen, detaylı bir raporla açıklanan ve raporuyla beraber bütün olan plan”* iken; uygulama imar planı ise *“tasdikli halihazır haritalar üzerine varsa kadastral durumu işlenmiş olarak nazım imar planı esaslarına göre çizilen ve çeşitli bölgelerin yapı adalarını, bunların yoğunluk ve düzenini, yolları ve uygulama için gerekli imar uygulama programlarına esas olacak uygulama etaplarını ve diğer bilgileri ayrıntıları ile gösteren plandır”*⁹³¹.

Yukarıda ayrıntılı olarak yer verdiğimiz ve İK m. 6'da yer alan kademelendirme, 14.6.2014 tarihinde yürürlüğe giren Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği⁹³² (MPYY) ile yeni bir yapıya bürünmüştür. İK m. 6'da bölge planları, imar planları şeklindeki kademelendirme

⁹²⁶ Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliğinde ise çevre düzeni planı: *“Çevre düzeni planı: Varsa mekânsal strateji planlarının hedef ve strateji kararlarına uygun olarak orman, akarsu, göl ve tarım arazileri gibi temel coğrafi verilerin gösterildiği, kentsel ve kırsal yerleşim, gelişme alanları, sanayi, tarım, turizm, ulaşım, enerji gibi sektörlerle ilişkin genel arazi kullanım kararlarını belirleyen, yerleşme ve sektörler arasında ilişkiler ile koruma-kullanma dengesini sağlayan 1/50.000 veya 1/100.000 ölçekteki haritalar üzerinde ölçeğine uygun gösterim kullanılarak bölge, havza veya il düzeyinde hazırlanabilen, plan notları ve raporuyla bir bütün olarak yapılan planı”* ifade eder şeklinde tanımlanmıştır.

⁹²⁷ Yaşar, s.35.

⁹²⁸ Yaşar, s.32; Kalabalık, s.65.

⁹²⁹ Kalabalık, s.66.

⁹³⁰ Nazım imar planı öğretide, kentin veya sahanın gelecekteki arazi kullanım durumu ile ulaşım sisteminin ana hatlarıyla gösterildiği plan olarak tanımlanmaktadır. Gök, s.8.

⁹³¹ Uygulama imar planının nazım imar planları açısından gerekli olduğu ve fakat her zaman zorunlu olmadığı belirtilmektedir. Gök, s.4.

⁹³² RG, T/S. 4.6.2014/29030.

dayanan planlama sistemi yönetmelikle beraber mekânsal strateji planı, çevre düzeni planı ve imar planı şeklinde değiştirilmiştir⁹³³. Mekânsal plan kavramına yönelik tanımlama, Yönetmeliğin amacına yönelik düzenlenen 1. maddede “fiziki, doğal, tarihi ve kültürel değerleri korumak ve geliştirmek, koruma ve kullanma dengesini sağlamak, ülke, bölge ve şehir düzeyinde sürdürülebilir kalkınmayı desteklemek, yaşam kalitesi yüksek, sağlıklı ve güvenli çevreler oluşturmak üzere hazırlanan, arazi kullanım ve yapılaşma kararları getiren” planlar şeklinde yer almaktadır.

Planlar arasındaki hiyerarşik yapı Yönetmeliğin 6. maddesi düzenlemesinde Mekânsal Strateji Planı, Çevre Düzeni Planı, Nazım İmar Planı ve Uygulama İmar Planı olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu neviden hiyerarşik bir yapının oluşturulması, ülke sathında bütünlükçü bir imar planmasının gerçekleştirilmesini sağlamaya yöneliktir. İşte bu nedenle her bir kademede bulunan plan, üst kademe planlarına uygun olmak durumundadır. Böylelikle, imar düzenine ilişkin üst plan kademesinde yapılan tasarrufun, en alt kademeye kadar inmesi ve her bir kararın uygulanması sağlanabilecektir⁹³⁴.

3.2.1.2 İmar Planlarında Değişiklik

İmar kavramı ve imar planları bahsinde de belirtildiği üzere, gerek İmar Kanunu gerekse Mekansal Planlar Yapım Yönetmeliği açısından imar planları, nazım imar planı ve uygulama imar planı olarak ikiye ayrılmaktadır. Bu başlık altında kısaca imar planlarının yapılması, değiştirilmesi üzerinde durulacak ve imar planı değişikliğinin, bu değişiklik öncesi alınmış ruhsatların hukuki niteliklerine yönelik etkileri ele alınacaktır. Zira değişiklik öncesi imar planlarına dayalı olarak verilen ruhsatlar, planların değiştirilmesi veya mahkeme tarafından iptal edilmesi halinde, hukuki dayanaktan yoksun hale gelecek olup, bu durumda ruhsatın geçerliliği ve dolayısıyla da eylemin tipikliği bakımından sorun teşkil edecektir.

İmar planları tanımlandıkları bölge üzerindeki arazi kullanımını, nüfus ve yapı yoğunluğunu ve buraların gelişmesine ilişkin hususlara yer vererek, hem arazi planlamasını sağlar ve hem de şehirleşmenin hukuki altyapısını meydana getirir. Bu yönüyle imar planları, arazi kullanımında kamu yararı güden ve mülkiyet hakkını sınırlandıran bir araç olarak kabul edilmelidir⁹³⁵. İmar planları, şehirleşmeye ve arazi kullanımına ilişkin mevcut durumu ve şehirleşmenin gelecekte öngörülen durumları yansıtması ve bir kez uygulanması halinde tükenmemesine dayanan genel ve soyut kurallar ihtiva etmesi nedenleriyle, düzenleyici bir idari işlem vasfına sahiptir. Ancak imar planları, idare hukukundaki sınıflandırmaya dayanan

⁹³³ Kalabalık, s.72.

⁹³⁴ Kalabalık, s.73.

⁹³⁵ M. Ayhan Tekinsoy, İmar Planlarının Hukuksal Niteliği, İmar Planı İptalinin Bu Plana Dayanılarak Verilmiş Ruhsatlar Üzerindeki Etkisi, Ankara Barosu Dergisi, Y. 66, S.2, 2008, s.46-56, s.48.

genel düzenleyici işlemlerden bir takım yönleriyle ayrılmaktadır. Bunlardan ilki imar planlarının geniş veya dar olması önem arz etmemesi ve bu yönüyle somut bir araziye ilişkin düzenleme içeriyor olmasından kaynaklı olarak düzenleyici idari işlemin ayırıcı unsurlarındansoyutluk vasfına sahip olmamasıdır⁹³⁶. Yine imar planları, hali hazır haritalar üzerine oluşturulan bir çizim formatında olması itibariyle, diğer genel düzenleyici işlemlerden ayrılır⁹³⁷. Son olarak İK gereği imar planları raporlarıyla birlikte hazırlanmakta ve bu nedenle rapor imar planlarının bir parçasıyken bu bütünsel yapı diğer genel düzenleyici işlemlerde bulunmamaktadır⁹³⁸.

İmar planlarının değiştirilmesinin idare hukuku boyutu ağır bastığından, çalışma kapsamında sadece değişikliğin ruhsata ve ruhsata dayalı olarak yapılan binaya olan etkisi üzerinde durulacaktır. Zira ilgili ruhsat, değişiklik sonrası hukuka aykırı hale gelebilir ve bu husus ceza hukuku açısından değerlendirilmelidir.

İmar planlarında esas olan ilke, imar planlarının değiştirilemezliği⁹³⁹. İmar planlarıyla ulaşılmak istenen hedeflerin gerçekleştirilmesi, kural olarak imar planlarının değiştirilmemesi ile mümkündür. Buna karşın MPYY m. 24/2’de “*Nazım imar planları üzerinde gösterilen sosyal ve teknik altyapı alanlarının konum ile büyüklükleri, toplam standartların altına düşülmemek, nazım imar planının ana kararlarını, sürekliliğini, bütünlüğünü ve genel işleyişini bozmamak ve hizmet etki alanı içinde kalmak şartı ile ilgili kurum ve kuruluşların görüşü dikkate alınarak uygulama imar planlarında değiştirilebilir*” hükmüne yer verilmek suretiyle imar planlarında değişiklik yapılabileceği de kabul edilmiştir⁹⁴⁰. Bu düzenlemeden hareketle idari bir işlem olan imar planlarının her zaman geri alınması teorik olarak olanaklıysa da; diğer idari işlemlerden farklı olarak imar planlarında değişikliğe son çare olarak başvurulmalıdır⁹⁴¹. MPYY m. 11/1’de plan değişikliğine ilişkin olarak “*İmar planlarının yapımı ve değişikliklerinde planlanan alanın veya bölgenin şartları ile gelecekteki gereksinimleri göz önünde tutularak kentsel, sosyal ve teknik altyapı alanlarında bu Yönetmeliğin EK-2 Tablosunda belirtilen asgari standartlara ve alan büyüklüklerine uyulur*” demek suretiyle, yönetmelikte belirlenen standartlara uyma

⁹³⁶ Tekinsoy, s.48; Yaşar ise imar planlarının genelliğinden ziyade yerelliğinden bahsedileceğini belirtmektedir. Yaşar, s.53.

⁹³⁷ Tekinsoy, s.49.

⁹³⁸ Tekinsoy, s.49.

⁹³⁹ Ercüment Akış, Belediyenin İmar Planlarını Değiştirmesi ve Hukuki Sonuçları, Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi, Y. 1997, C. 6, S.4, s.45-51, s.45; Kalabalık, s.181.

⁹⁴⁰ Öğretide bu hüküm sık sık nazım imar planı değiştirilmesini önlemek amacıyla getirildiği, toplam standartlarda değişiklik meydana getirmede emek ve zaman israfı olarak değerlendirilmektedir. Kalabalık, s.181.

⁹⁴¹ Akış, s.46.

zorunluluğu bu maksatla getirilmiştir. Konuya ilişkin bir başka düzenleme MPYY m. 26⁹⁴², da yer almaktadır. Buna göre, imar planlarında değişiklik yapılabilmesi “*plan ana kararlarını, sürekliliğini, bütünlüğünü, sosyal ve teknik altyapı dengesini bozmayacak nitelikte, kamu yararı amaçlı, teknik ve nesnel gerekçelere dayanılarak yapılır*” şartına bağlanmıştır.

İmar planları değişikliği ile hedeflenen amaca, başka yöntemlerle ulaşılabildiği hallerde imar planlarında değişiklik yapılmamalıdır. Buradan olmak üzere İK m. 18⁹⁴³, e göre, arsa düzenlemesi yapılabildiği durumlarda, imar planı değişikliği yoluna başvurulmamalıdır⁹⁴⁴.

Bir idari işleme olan imar planında yapılan değişiklik, idare hukukunun genel kuralları gereği sadece ileriye dönük (ex nunc) hüküm doğurur. Başka bir ifadeyle imar planı değişiklikleri geçmişe (ex tunc) değil; geleceğe yönelik hukuki etki yaratır⁹⁴⁵. Ceza hukuku bakımından karşımıza çıkan sorun ise, değişiklik öncesi geçerli planlara göre verilmiş izin ve ruhsatların, değişiklik sonrası sahip olacakları hukuki etkidir. İmar planlarında değişiklik yapılırken göz önünde bulundurulması gereken esaslardan birisi olan kazanılmış haklara saygı ilkesinin⁹⁴⁶ ceza hukuku bakımından sahip olacağı etki bu anlamda irdelenmelidir.

Günümüz gerçeklerinden birisi sağlıklı ve düzenli bir şehirleşmenin tam manasıyla oluşturulabilmesi için, çevrenin korunması, ekonomi, planlı kentleşme, sağlıklı altyapı hizmetleri sunma gibi gerekçelerle imar planlarında değişikliğe başvurma zorunluluğunun

⁹⁴²MADDE 26: (1)İmar planı değişikliği; plan ana kararlarını, sürekliliğini, bütünlüğünü, sosyal ve teknik altyapı dengesini bozmayacak nitelikte, kamu yararı amaçlı, teknik ve nesnel gerekçelere dayanılarak yapılır./(2)İmar planlarında sosyal ve teknik altyapı hizmetlerinin iyileştirilmesi esastır. Yürürlükteki imar planlarında öngörülen sosyal ve teknik altyapı standartlarını düşüren plan değişikliği yapılamaz./(3)İmar planlarında bulunan sosyal ve teknik altyapı alanlarının kaldırılması, küçültülmesi veya yerinin değiştirilmesine dair plan değişiklikleri zorunluluk olmadıkça yapılmaz. Zorunlu hallerde böyle bir değişiklik yapılabilmesi için:/a)İmar planındaki durumu değişecek olan sosyal ve teknik altyapı alanındaki tesisi gerçekleştirecek ilgili yatırımcı Bakanlık veya kuruluşların görüşü alınır./b) İmar planında yer alan yol hariç sosyal ve teknik altyapı alanlarının ve kamuya ait sosyal ve kültürel tesis alanlarının kaldırılabilmesi veya küçültülmesi ancak bu tesislerin hitap ettiği hizmet etki alanı içinde eşdeğer yeni bir alanın ayrılması suretiyle yapılabilir. Eşdeğer alanın ayrılmasında yüzölçümü ve konum özellikleri korunur. Bu alanların yerinin değiştirilmesinde, mevcut plandaki hizmet etki alanına göre aynı uygulama etabı veya bölge içinde kalması, yaya erişim mesafelerinin dikkate alınması ve yeni tespit edilen alanın tesisin yapılmasına müsait olması zorunludur./c) Düzenleme ortaklık payından elde edilen alanların yüzölçümleri toplamının altına düşülmemek kaydıyla, plan değişikliği ile kaldırılan yol alanlarının miktarları, düzenleme ortaklık payından oluşturulan park, çocuk bahçesi, meydan gibi açık ve yeşil alanlarda kullanılabilir. Ancak yol hariç düzenleme ortaklık payına tabi bir kullanımın kamu ortaklık payına tabi bir kullanıma dönüştürülmek istenilmesi halinde, düzenleme ortaklık payına tabi alanın hizmet edeceği etki alanında eşdeğer bir alan ayrılır./(4) Kat adedi veya bina yüksekliğini artıran imar planı değişiklikleri, yörenin yerleşim özellikleri, dokusu ve kimliği dikkate alınmak suretiyle, şehrin veya alanın yakın çevresinin silüeti, yapıların güneşe göre cephesi ve yönlenmesi özelliklerini olumsuz yönde etkilememesi esas alınarak yapılır.

⁹⁴³ Madde 18: İmar hududu içinde bulunan binalı veya binasız arsa ve arazileri malikleri veya diğer hak sahiplerinin muvafakati aranmaksızın, birbirleri ile, yol fazlaları ile, kamu kurumlarına veya belediyelere ait bulunan yerlerle birleştirmeye, bunları yeniden imar planına uygun ada veya parsellere ayırmaya, müstakil, hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre hak sahiplerine dağıtmaya ve re'sen tescil işlemlerini yaptırmaya belediyeler yetkilidir. Sözü edilen yerler belediye ve mücavir alan dışında ise yukarıda belirtilen yetkiler valilikçe kullanılır.

⁹⁴⁴ Akış, s.46.

⁹⁴⁵ Akış, s.49; Yaşar, s.172.

⁹⁴⁶ Kalabalık, s.187.

mevcudiyetidir. Bu değişiklikler sonucu daha önceden alınan ruhsatlar ile yapımına başlanmış ve tamamlanmasına yakın olan inşaatların, tümüyle yeni düzenlemeye uygun hale getirilmesi gerçekçi olmayacaktır. Aksi kabul halinde, bir hakka dayalı olarak başlatılmış olan inşai faaliyetin sonlandırılması ve bireyin hukuka olan güvenin önemli ölçüde sarsılması söz konusu olacaktır. Hukuk güvenliğinin zedelenmesi ise hukuk devleti ilkesinin ihlalini sonuçlar⁹⁴⁷.Düzenleyici işlemler yürürlükte kaldıkları sürece, bireylerin bu işleme dayalı olarak kazanmış oldukları haklar hukuki koruma altındadır⁹⁴⁸. Ancak bahis konusu hakkın ortaya çıkabilmesi için soyut düzenleyici işlemin somut bireysel işleme dönüştürülmesi şarttır⁹⁴⁹. Zira düzenleyici işlemler birel işlemlere dönüşmedikçe, kazanılmış hak veya korunması gereken bireysel hukuki durum yaratmazlar⁹⁵⁰. Bu anlamda yapı ruhsatı alındıktan sonra imar planlarında yapılan değişiklikler nedeniyle, bireyin sahip olduğu ruhsatın plana aykırı hale gelmesi halinde dahi idare hukukunun genel kurallarına göre ruhsat sahibinin hakkı müktesep hak olarak değerlendirileceğinden hukuki korumadan yararlanmaya devam edecektir.

Ruhsat sahibinin müktesep hakkının zamansal yönden korunması ve yenilenmesi Planlı Alanlar Tip İmar Yönetmeliği m. 12’de düzenlenmiştir. Madde düzenlemesine göre, inşasına 2 yıl içinde başlanmayan veya 5 yıllık ruhsat süresi içinde inşası tamamlanmayan ve bu duruma yönelik olarak öngörülen süre içinde ruhsat yenilemesi yapılmayan yapılar, “ruhsatsız yapı” olarak değerlendirilir. Süre uzatımı başvurusu yapılmayan yapılarda idareler, ruhsat süresinin dolduğu tarihten itibaren en geç 30 gün içinde yapı yerinde seviye tespitini yapar. Ruhsatı hükümsüz hale gelen yapıların inşasına devam edilebilmesi için, yeniden ruhsat alınması zorunludur.

Ruhsat ve eklerine uygun olarak tamamlanmasına rağmen ruhsat süresi içinde yapı kullanma izni düzenlenmemesi nedeniyle ruhsatı hükümsüz hale gelen yapılara, denetimi yapan fenni mesul mimar ve mühendisler veya yapı denetim kuruluşları tarafından denetim raporu hazırlanmak ve ilgili idare tarafından dosyasında ve yerinde, inceleme ve tespit yapılmak koşuluyla yeniden ruhsat düzenlenmeksizin yapı kullanma izin belgesi verilir.

Maddenin 4.Fıkrasında, uygulama imar planında meydana gelen değişiklik yapılması sonucu ortaya çıkacak durum düzenlenmiştir. Fıkra göre, uygulama imar planı değişikliği nedeniyle, parselin durumu, binanın parseldeki konumu, kat adedi, yapı yaklaşma mesafeleri, KAKS, TAKS veya kullanım kararı gibi plana ait kararlara aykırı hale gelen yapılar, ruhsat

⁹⁴⁷ Yücel Oğurlu, İmar Planlarının Değiştirilmesinin Ruhsat ve Süren İnşaatlara Etkisi Konusunda ABD Hukukundan Çözümler: “Aykırı Kullanım Hakkı” ve “Kazanılmış Parselleme Hakkı”, (Çevirimiçi ET: 10.5.2015 <http://www.idare.gen.tr/ogurlu-imar.htm>); Kalabalık, s.199.

⁹⁴⁸ Yaşar, s.172.

⁹⁴⁹ Tekinsoy, s.52; Kalabalık, s.200.

⁹⁵⁰ Oğurlu, a.y.; Tekinsoy, s.52; Kalabalık, s.200.

eki projelerine göre tamamlatılır. Bu yapılardan İK m. 29’da düzenlenen süre nedeniyle ruhsatı hükümsüz hale gelenlerin, inşasına devam edilebilmesi için, ilk ruhsat koşullarına göre yeniden ruhsat alınması zorunlu olup; bu yapılara ilk ruhsat koşullarına uygun olarak yeniden ruhsat düzenlenebileceği gibi, talep halinde tadilatlı olarak yeniden ruhsat düzenlenebilir. Bu yapılar için kat ilavesinden ayrı ilave inşaat talebi halinde yürürlükteki plandaki taban alanı kat sayısı ve kat alanı kat sayısına uygunluk koşulu, sadece kat ilavesi talebi halindeyse yürürlükteki plandaki kat alanı kat sayısına uygunluk koşulu aranır. Uygulama imar planında, mevcut yapılarla ilgili özel bir hüküm bulunması halinde, uygulamalar plan hükümlerine göre yapılır. Ancak bu alanda, İK m. 18 uyarınca arazi ve arsa düzenlemesi yapılması ve yapının bulunduğu parselin hisseli hale gelmesi halinde, ilgili idarece seviye tespiti yapılır. Şuyûnun giderilmesinde de bina bedeli bu tespiti göre belirlenir; buna karşılık yapı ruhsatı ve yapı kullanma izin belgesi düzenlenmesi bina bedelinin tespitinde müktesep hak oluşturmaz. Bu nedenle yapı ruhsatı veya yapı kullanma izni başvurusunda bulunanlar, bu hükmü dikkate almak zorundadır.

Mevcut bir imar planının iptal edilmesi halinde ise, önceden verilen ruhsat kendiliğinden hükümsüz hale gelmez. Ancak idari işlemin yokluğu gibi ağır bir hukuka aykırılığın olduğu durumda ise ruhsatın iptali söz konusu olacaktır⁹⁵¹. Danıştay da konuya ilişkin vermiş olduğu bir kararında “*Bir bölgede yapılaşmaya olanak veren imar planı mahkemece iptal edildiği takdirde iptal tarihine kadar ilgilinin hilesi, hatası ya da kusuru olmadan yapıya ruhsatına uygun olarak devam edilmesi durumunda mahkeme kararının verilmesini takiben davalı idarece inşaatın mühürlenmesi, yapının bu tarihe kadar tamamlanmış kısmının ise kazanılmış hakkın varlığı nedeniyle korunması gerekmektedir.*

Öte yandan, yapının tamamlanmış olması durumunda ise kazanılmış hakkın gerçekleşmiş olması nedeniyle yapının yıkımına hukuken olanak bulunmadığı açıktır” demek suretiyle inşaat başladıktan sonra imar planının iptal edilmesi halinde inşaat sahibinin kazanılmış hakkının korunması gerektiğine hükmetmiştir⁹⁵².

3.2.1.3 Yapı Kavramı

İmar Kanunu m. 5’te yapı kavramı, “*karada ve suda, daimi veya muvakkat, resmi ve hususi yeraltı ve yerüstü inşaatı ile bunların ilave, değişiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesislerdir*” şeklinde tanımlanmış olup, aynı tanım mülga 6785 sayılı İmar Kanunu m. 2’de de yapılmıştı. İK bakımından yapı kavramına baktığımız zaman, yapılan yapının

⁹⁵¹ Tekinsoy, s.55.

⁹⁵² Danıştay 6.D., T. 17.6.2005, E. 2003/6692, K. 2005/3650, (Çevirimiçi. ET. 15.6.2015. <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb>)

esasını oluşturan gövdenin yanı sıra, eklemelerin, gövde üzerinde yapılan değişikliklerin ve tamiratların da yapı kavramına dahil edildiğini görmekteyiz⁹⁵³. İK m. 21’de ise ruhsata tabi olmayan yapılar belirlenmiştir. Madde düzenlemesine göre, “*derz, iç ve dış sıva, boya, badana, oluk, dere, doğrama, döşeme ve tavan kaplamaları, elektrik ve sıhhi tesisat tamirleri ile çatı onarımı ve kiremit aktarılması ve yönetmeliğe uygun olarak mahallin hususiyetine göre belediyelerce hazırlanacak imar yönetmeliklerinde belirtilecek taşıyıcı unsuru etkilemeyen diğer tadilatlar ve tamiratlar*” da yapı kavramı içerisindedir.

Yapı kavramının içerisine ayrıca duvar⁹⁵⁴, merdiven, iskele, kömürlük, depo gibi yerler de girmektedir⁹⁵⁵. Burada dikkat edilmesi gereken husus, yapı kavramı içerisinde değerlendirdiğimiz depo gibi yerler aynı zamanda bina kapsamındadır. Aşağıda bina bahsinde detaylı olarak açıklanacağı üzere, hayvanların veya eşyaların korunmasına yarayan yapılar, İK’da bina olarak tanımlanmıştır. Bina ve yapı kavramlarının birbirinden ayrılması, çalışma konusu olan suç tipinin, konusunun belirlenmesi açısından önem arz etmektedir. Zira TCK m.184/1 kapsamında suç olarak, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak bina yapma düzenlenmiştir. Bu düzenleme karşısında yapı, ilgili fıkra düzenlenen suçun konusunu oluşturmamaktadır.

3.2.1.4 Bina Kavramı

Bina kavramı, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda tanımlanmamıştır. Bu nedenle, TCKm. 184/1’de düzenlenen suç tipinin konusunu meydana getiren bina kavramının belirlenmesinde imar mevzuatından yararlanmak gerekir. Bu çerçevede bina kavramına ilişkin bir tanıma, İK m. 5’te rastlanılmaktadır: “*Bina; kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılardır*”. Maddede bina, hem biçimsel ve hem de kullanım amacına dayalı olarak tanımlanmıştır. Tanıma göre, binanın biçimsel şartı tek başına kullanılabilir üstü kapalı bir yapı olmasıdır. Tanımda üstü kapalı ibaresine yer verildiğinden, üstü kapalı olmayan örneğin havuz, bu suç tipi bakımından bina olarak kabul edilmez⁹⁵⁶. Benzer şekilde bahçe etrafına yapılan duvar⁹⁵⁷, bahçeye açılan kuyu veya su kanalları, deniz kenarına veya ırmak kenarına yapılabilecek iskeleler, yine imar planında olmamasına rağmen yapılan yollar bina kapsamında

⁹⁵³ Kalabalık, s.470.

⁹⁵⁴ Yarg. 4 CD, T. 10.11.2014, E. 2014/8604, K. 2014/32393, (UYAP).

⁹⁵⁵ Kalabalık, s.471.

⁹⁵⁶ Yıldız, s.295.

⁹⁵⁷ “...yapı tatil zaptında yapının istinat duvarı niteliğinde olduğunun belirtilmesi karşısında, istinat duvarının 3194 sayılı İmar Kanununun 5. maddesinde tanımlanan bina niteliğinde olmaması”, Yarg. 4 CD, T. 10.11.2014, E. 2014/8604, K. 2014/32393, (UYAP).

değerlendirilemeyeceğinden ⁹⁵⁸ imar kirliliğine neden olma suçunun konusunu oluşturmayacaktır⁹⁵⁹. Ancak bu gibi yapılar bakımından İK m.32 ve m. 42 düzenlemeleri doğrultusunda idari yaptırım uygulanabilecektir. Zira bu gibi yapıların ruhsatsız olarak inşası İK'da kabahat olarak ayrıca düzenlenmiştir⁹⁶⁰.Yukarıda yaptığımız tanım doğrultusunda bina kapsamında yer almadığını düşündüğümüz bir havuzun, kapalı havuz olarak inşası hali Yargıtay tarafından TCK m. 184/1 düzenlemesi çerçevesinde bina olarak değerlendirilmektedir. Dolayısıyla Yargıtay'a göre, kapalı sistemde inşa edilmiş bir havuz TCK m. 184/1 çerçevesinde suçun konusunu meydana getirir⁹⁶¹.Öğretide, bina kavramına ilişkin olarak özellikle hırsızlık suçunun bina içersinde muhafaza altına alınmış eşyaya karşı işlenmesi nitelikli hali ile bağlantılı olarak yapılan tanıma göre; *“etrafı ve üstü kapalı, toprak üstünde veya altında inşa edilen, insanların girebileceği veya eşyaların korunması için oluşturulan, girişi izne bağlı olan yapılar”*⁹⁶² binadır⁹⁶³.Bu tanım, İK m.5'ten yola çıkarak yapılmış olup; düzenlemeden iki yönüyle farklılık taşımaktadır. Bunlardan ilkinde göre, İK'da hayvanların korunması amacıyla inşa edilen yapılar da, bina olarak kabul edilmesine rağmen, ceza hukukunda yapılan tanım çerçevesinde eşyaların muhafazasına yönelik inşa edilmiş yapılar bina kavramı içersinde değerlendirilmekte iken; hayvanların muhafazasına yönelik yapılar bina kavramına dahil edilmemiştir. İkinci farklılık olarak, bina kavramının kabulü için

⁹⁵⁸ Karasu/Altıparmak, İmar, s.47; Meran, İmar, s.7; Eyüp Sabri Yağcı, “Yargıtay Kararları Işığında Çevreye Karşı Suçlar, in. Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi ve Çevreye Karşı Suçlar Paneli, Ed. Murat Balcı, Seçkin, Ankara, 2012, s.98; Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.104.

⁹⁵⁹ Özcan, Türk Hukuku, s.573.

⁹⁶⁰“Kıyıda dolgu, perde beton duvar ve rıhtım yapma eylemlerinden dolayı açılan dava nedeniyle yapılan yargılama sırasında, gerçekleştirilen inşai faaliyetlerin bina vasfında olmadığına saptanması karşısında; eylemlerin, imar kirliliğine neden olma suçunu oluşturmayaacağı ve Kabahatler Kanununun 27/7. maddesi dikkate alındığında bu suçtan beraat kararı verilmesi gerektiği, bunun yanı sıra aynı Kanunun 24/1. maddesindeki düzenlemeye göre bina niteliğinde olmayan inşai faaliyetler nedeniyle Kıyı Kanununun 15/1. maddesi gereğince idari yaptırıma hükmedilmesi gerektiği gözetilmeden sadece beraat kararı verilmekle yetinilmesi”, Yarg. 4 CD. T. 13.10.2014, E. 2013/22575, K. 2014/28437, (www.kazanci.com)

⁹⁶¹“TCK'nın 184/1. maddesinde "yapı ruhsatı almadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapan veya yaptıran" kişilerin cezalandırılması düzenlenmiş olup, 3194 sayılı İmar Kanununun 5. maddesinde bina "kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılardır." şeklinde tanımlanmıştır. Somut olayda; 05/09/2005 tarihli google earth fotoğrafıyla sanığın, 47*16,60 metre ölçülerinde zemin kat betonarme karkas tuğla duvarlı, sıvası boyası bitmiş, çelik profil çatı açıkları üzerine çatı kaplamalı yüzme havuzu olarak kullanılan yapı? yapmaktan ibaret eyleminin, 3194 sayılı Kanun'un 5. maddesindeki bina tanımı da göz önüne alındığında, 5237 sayılı TCK'nın 184 maddesindeki imar kirliliğine neden olma suçunu oluşturduğu gözetilmeden, "yapının bina niteliğinde" olmadığı şeklindeki kanuni olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi”, Yarg. 4 CD, T. 12.11.2014, E. 2014/32786, K. 2014/32727, (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı)

⁹⁶² Nur Centel/Hamide Zafer/Özlem Çakmut, Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, C I, 2. Bs., Beta, İstanbul, 2011, s.307; Mahmut Koca/İlhan Üzülmmez, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 2. Bs., Adalet, Ankara, 2015, (Koca/Üzülmmez, Özel Hükümler), s.560. Yazarların yapmış olduğu bu tanımın ceza hukuku bakımından bina tanımı olduğu ileri sürülmektedir.Sağlamdemir, s.7.

⁹⁶³ Öğretide binaya ilişkin benzer bir tanıma rastlanmaktadır. Yazarlar, *“etrafı ve üstü kapalı, başkasının girmesine müsaade edilmeyecek şekilde dış dünyadan ayrılmış geçici veya kalıcı her türlü yapı”* şeklinde tanım yaparak bina kavramının belirleyici unsuru olarak, binanın dış dünyadan ayrılmasını vurgulamaktadırlar. Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/R. Murat Önok, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 8. Bs., Seçkin, Ankara, 2012, s.540.

girişin izne tabi olması koşulu İK bakımından aranmamaktadır. Kanaatimizce ceza hukuku öğretisinde yapılan tanım, konut dokunulmazlığını ihlal ve konutta hırsızlık suçları bağlamında ve bilhassa da hırsızlık suçunun konutta muhafaza altına alınmış eşya üzerinde işlenmesine ilişkindir. Buna karşın imar kirliliğine neden olma suçunun konusunu oluşturan bina kavramının içeriği daha geniş kapsayıcı olarak belirlenmelidir. Buna karşılık öğretide TCK m. 184/1 anlamında bina kavramına dahil edilmek istenilen taşınabilir nitelikte olan motorlu veya motorsuz römork ile karavanlar⁹⁶⁴, kanaatimizce, imar kirliliğine neden olma suçunun konusunu meydana getirmezler. Öğretide ileri sürülen bu görüşün temelini, binaya ilişkin İK m. 5'te tanım olsa gerektir. Ancak TCK m. 184'te yapı ruhsatıyesini alınmaksızın veya ruhsata aykırı olarak bina yapılması tipik eylem olarak düzenlendiğinden, suça konu binanın, yapı ruhsatına tabi bir yapı olması şarttır⁹⁶⁵. Bu görüşün kabulü halinde, kendisine ait bir motorlu taşıtta yaşayan kişinin de bu suçun faili olabilmesi gibi makul olmayan bir sonuca ulaşılır. Bina kavramının kapsamı belirlenirken sadece, İK m.5'ten hareket edersek bu neviden ceza hukuku dogmatığı ile bağdaşmayan sonuçlara ulaşılacaktır⁹⁶⁶.

İK ve ceza hukuku açısından bina tanımına yönelik bu değerlendirmelerin yanı sıra, Borçlar Kanunu m. 69 düzenlemesinden de kısaca bahsetmek gerektiği kanaatindeyiz. Anılan madde düzenlemesinde yapı malikinin sorumluluğu düzenlenmiş olup; maddede “*bir binanın veya diğer yapı eserlerinin maliki, bunların yapımındaki bozukluklardan veya bakımındaki eksikliklerden doğan zararı gidermekle yükümlüdür*” hükmü yer almakta olup sorumluluk açısından ortada bir bina olması gerekir. Anılan düzenlemenin mülga Borçlar Kanunu'ndaki karşılığı olan m. 58 düzenlemesinde de “*Bir bina veya imal olunan herhangi bir şeyin maliki, o şeyin fena yapılmasından yahut muhafazadaki kusurundan dolayı mesul olur*” hükmüne yer vermek suretiyle “bina” malikinin sorumluluğu düzenlenmişti. Her iki düzenleme bakımından ortak noktayı “bina” kavramı oluşturmaktadır. Ancak mülga düzenlemede “bina ve imal olunan şey” denmekte iken mer'i düzenlemede “bina veya diğer yapı” kavramı kullanılmıştır. Mer'i düzenlemede “bina veya diğer yapı” ifadesinin kullanılması borçlar hukuku açısından da bina ile yapının birbirinden farklı olduğunu göstermesi bakımından önemlidir. Bu kapsamda öğretide bina kavramı “*barınmak veya diğer ihtiyaçlar için insan tarafından yapılmış etrafı ve üstü az veya çok kapalı, araziye bağlı inşaa eseri olarak*”⁹⁶⁷

⁹⁶⁴ Karasu/Altıparmak, İmar, s.47.

⁹⁶⁵ Aynı yönde bkz. Talas/İşıka, s.21.

⁹⁶⁶ Benzer şekilde değerlendirme için bkz. Aygörmez-Uğurlubay, s.505.

⁹⁶⁷ M. Kemal Oğuzman/M. Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, 10. Bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, s.172. Mülga BK döneminde de benzer şekilde öğretide bina, “*insanın veya hayvanların oturması veya barınması yahut sair ihtiyaçları için vücuda getirilen ve sun'î olarak duvar vesaireyle etrafı çevrilen, üstü az veya çok örtülü, toprağa bağlı bir mekan parçasıdır*” şeklinde tanımlanmaktaydı. Haluk Tandoğan, Türk Mes'uliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdi Mes'uliyet), 1961 Yılı Birinci Basıdan Tıpkı Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010, s.186.

tanımlanmaktadır⁹⁶⁸. Borçlar hukuku öğretisinde yapılan bu tanım, İK m. 5'te yer alan tanımdan toprağa sabitlenmiş olma koşulu bakımından ayrılmaktadır. Ancak araziye bağlı olma, bağlantının sürekli olması olarak kabul edilmemekte, geçici bağılıklar da yapının bina olarak kabul edilmesi için yeterli görülmektedir⁹⁶⁹.

İK m. 5 tanımlamasında, binanın biçimsel özelliğinin yanında kullanım amacının da dikkate alındığı görülmektedir. Nitekim maddedeki tanıma göre, bir yapının bina sayılabilmesi için, sadece insanların içine girebilecekleri bir yapı olmayıp ayrıca bu yapının insanların oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yönelik veya hayvanların ve eşyaların korunması amacına hizmet etmesi gerekir. Yargıtay da vermiş olduğu 25.9.2012 tarihli bir kararında;

*"3194 Sayılı İmar Kanunun 5. maddesinde bina kavramının "kendi başına kullanabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme ve dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılardır" biçiminde tanımlanması ve 21. maddesinde de diğer yapılarla birlikte binaların da ruhsata tabi kılınması karşısında, tutanakla bilirkişi raporunda belirtilen, ana binanın yanına 20x40 ve 10x20 metre ebatlarında çelik kolonlar üzerine çelik çatı eternit ve saç ile kaplı, içinde eşya muhafaza edilen kaçak inşaatın "bina" niteliğinde olduğu gözetilmeden"*⁹⁷⁰

demek suretiyle eşya koyma amacıyla izinsiz inşa edilen yapının, bina olduğuna hükmetmiştir. Kararda da vurgulandığı üzere, binanın sadece insanların kametine yönelik olması gerekmeyip; eşya muhafazası için veya hayvanların barınak yeri olarak inşa edilmiş olması da mümkündür. İnşa edilen yapı bu kullanım amaçlarına elverişli değilse, yani bina tanımında yer alan amaçlar için kullanılabilir bir yapı değilse, imar kirliliğine neden olma suçunun konusunu oluşturan bir binadan söz edemeyiz⁹⁷¹. Ancak yukarıda da vurguladığımız

⁹⁶⁸ Ancak öğretilde bina ve yapı eseri bakımından ortak tanım yapan yazarlar da vardır. Eren'e göre BK m. 69'da belirtilen bina ve diğer yapı eserinden maksat yapı eseridir. Yazara göre yapı eseri, "dolaylı veya dolaysız bir şekilde toprağa bağlı, sabit, insan veya hayvan gibi canlıların barınmasına, eşya gibi cansız şeylerin saklanması ya da konulmasına ayrılmış, etrafı veya üstü az çok kapalı, insan gücüyle (emeğiyle) sun'i olarak yapılmış veya düzenlenmiş her türlü şeydir". Fikret Eren, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Bs., Yetkin, Ankara, 2014, s.649. Benzer görüşte olan Akıncı'ya göre yapı eseri, "sabit bir şekilde toprağa bağlı olan, canlıların barınması ya da cansız şeylerin saklanması veya korunmasına tahsis edilmiş olan, insan gücü ile sun'i olarak yapılan, üstü ya da çevresi kısmen ya da tamamen kapalı bulunan her türlü şeydir". Şahin Akıncı, Borçlar Hukuku Bilgisi, Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 7. Bs., Sayram, Konya, 2013, s.161.

⁹⁶⁹ Oğuzman/Öz, s.172.

⁹⁷⁰ Yarg. 4 CD, E. 2010/11781, K. 2012/18453 T. 25.9.2012.(UYAP)

⁹⁷¹ "TCK'nın 184/1. maddesinde "yapı ruhsatiyesi alınmadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapan ve yaptıran" kişilerin cezalandırılması öngörülmüş olup, İmar Kanunun 5. maddesinde de bina kavramı" kendi başına kullanabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme ve dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılardır." şeklinde açıklanmıştır./Bununla birlikte, elektronik haberleşmeyle ilgili altyapı oluşumunda kullanılan baz istasyonu, kulübe, konteynır ve altyapı niteliğindeki tesislerin yapı ruhsatıyesine tabi olmadığına ilişkin 406

üzere, bina vasfına haiz olmayan bir yapı söz konusuysa, İK m. 32 ve m. 42 hükümlerine tabi bir yapıdan bahsetmek mümkündür.

İnşasına başlanılmış olan yapının bina vasfına sahip olacağı tespit ediliyorsa, artık fail imar kirliliğine neden olma suçu bakımından cezalandırılabilir bir yola girmiştir. Bu çerçevede ruhsatsız bina yapmak amacıyla binanın temelini atılması, subasmanının yapılması imar kirliliğine neden olma suçunda düzenlenen tipik eylemin icrasına başladığını ortaya koyar⁹⁷² ve bu nedenle fail hakkında teşebbüs hükümleri uygulanır. Failin cezalandırılabilmesi için binanın inşasının bitmesine gerek yoktur⁹⁷³.

Binanın mutlaka toprağa bağlantılı bir şekilde inşa edilmesi gerekmez⁹⁷⁴. Bu kapsamda örneğin ağaç üzerine turistik konaklama amaçlı inşa edilen bungalow evler de bina olarak edilmelidir. Çünkü ruhsatsız yapılaşmayla mücadele, kanaatimizce münhasıran toprağa bağlı binalar bakımından geçerli değildir.

Bunun yanında konut balkonlarının kapatılarak konutun kullanılabilir alanına dahil edilmesi halinde kapatılan balkonun bina vasfında olup olmadığı hususu tartışmalıdır. Yargıtay'ın her iki yönde kararları vardır⁹⁷⁵. Kanaatimizce balkon kapatma binaya kapalı alan

sayılı Kanunun ek 35. maddesinin 2. fıkrası Anayasa Mahkemesi'nin 01/10/2009 tarih ve 2006/129 Esas, 2009/121 Karar sayılı ilamıyla iptal edilmiş, iptal kararı 08/01/2010 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanmıştır./Somut olayda, bilirkişi raporuna ekli fotoğraftan; İmar Kanununun 5. maddesinde tanımlanan "eşyaların korunmasına yarayan yapı" olduğu anlaşılan, baz istasyonu güç ünitesinin içine konduğu etrafi çevrili, üstü örtülü yapının, inşa tarihi araştırılıp, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerekirken", Yarg. 4 CD, T. 18.11.2014, E. 2014/6490, K. 2014/33369 (UYAP).

⁹⁷²“Sanığın, binanın ruhsatlı olan zemin ve 1. katının üzerine yapı ruhsatiyesi almadan 2. katının betonarme kolon ve kirişlerinden bazılarının betonunu döktüğü ve tuğla duvarlarını kısmen ördüğünün kabul edilmesi karşısında; T.C.K.nın 184/1. maddesinde tanımlanan imar kirliliğine sebep olmak suçunun oluşması için bina yapılmasına yönelik inşa faaliyetinde başlanması yeterli olup sanık tarafından inşaatı sürdürülen yapının, insanların oturmalarına yarayan konut niteliğinde olduğu ve dolayısıyla 3194 Sayılı Kanunun 5. maddesinde tanımlanan bina kapsamında kaldığı açık olduğu halde, yapılan imalatların "bina" tarifine uymayan "yapı" niteliğinde kaldığından bahisle yerinde görülme gerekçe ile beraat kararı verilmesi", Yarg. 4 CD, T. 4.5.2011, E. 2009/8715, K. 2011/6187, (<http://www.kazanci.com>)

⁹⁷³ Yağcı, Çevreye Karşı Suçlar, s.98.

⁹⁷⁴ Tezcan/Erdem/Önök, s.540; Koca/Üzülmez, Özel Hükümler, s.560.

⁹⁷⁵ “sanığın, tüm kat maliklerinin ortak kullanımına tahsisli depoyu dükkanına dahil etmek ve arka cephede, 1.50x4.90 metre boyutunda balkon inşa edip etrafını plastik doğrama ile kapatmak suretiyle ilave kapalı alanlar oluşturduğunun anlaşılması karşısında, TCK'nın 184/1. maddesindeki suçun oluştuğu gözetilmeden, yasal olmayan ve yerinde görülme gerekçeyle beraat kararı verilmesi", Yarg. 4 CD, T. 30.09.2014, E. 2013/30462, K.2014/27705(UYAP); Yarg. 4 CD, T. 23.09.2014, E. 2013/20741, K. 2014/26726 (UYAP; Yarg. 4 CD, T. 08.09.2014, E. 2013/19916, K. 2014/24567 (UYAP); “Somut olayda, ruhsat ve eklerine aykırı olarak binanın kuzeyine bakan cephesine 5 adet kolon, giriş ve döşeme yardımıyla 5.5x2.35 metre kare ebatında balkon elde edilen alanın bina vasfında olduğu, ilave kullanım alanı kazandırdığı ve yapılmasının ruhsata tabi olduğu gözetilmeden, yerinde olmayan gerekçe ile beraat kararı verilmesi", Yarg. 4 CD, T. 08.09.2014, E. 2013/19578, K. 2014/24566 (UYAP). Balkon kapatmanın imar kirliliğine neden olma suçunu oluşturmayaacağı yönündeki bazı kararlar ise şöyledir: “07.09.2011 tarihli yapı tatil zaptı ile mahallinde yapılan keşif sonucu düzenlenen 20.12.2011 tarihli bilirkişi raporuna göre, dairenin balkonu kapatılıp, mutfak ile balkon arasındaki duvarın da kaldırılması suretiyle, 2.20 metrekare alanın mutfaka dahil edildiğinin tespit edilmiş olması karşısında, tek başına balkon kapatma eyleminin suç oluşturmayaacağı gözetilerek, ara duvarın kaldırılması tadilatının ise binanın taşıyıcı unsurunu etkileyen işlemlerden olup olmadığı hususunda bilirkişiden ek rapor alınıp, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerektiği gözetilmeden, eksik kovuşturma ve yetersiz gerekçeyle mahkumiyet kararı verilmesi", Yarg. 4 CD, E. 2013/20580, K. 2014/24862 (UYAP); “Sanığın kendisine ait dairenin balkon kısmını demir profil ve camekan ile kapatmak biçimindeki eyleminin, TCK'nın 184/1.

kazandırdığı için bina kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira balkonun kapatılması binaya yeni ilave niteliğinde olup; bu neviden bir faaliyet İK m.21 gereği ruhsata tabidir.

Öğretide suç tipinde bina kelimesinin kullanılmasının hatalı olduğu, yapı inşasının da imar kirliliğine yol açtığı ve bu nedenle suçun konusunun yapıyı da kapsaması gerektiği ileri sürülmüştür⁹⁷⁶. Ancak Yargıtay, vermiş olduğu kararlarında bina kavramını İK m. 5'te yapılan tanımdan hareketle belirlemekte vebu tanım kapsamında kalmayan yapıları TCK m. 184/1 anlamında suçun konusunu meydana getirir yapı olarak kabul etmemektedir. Ancak yapıda kullanılan inşa malzemesi suçun konusu bakımından önem arzetmez. Nitekim Yargıtay, çelik konstrüksiyonlar üzerine eternit çatı ile kaplanmış olan ve eşya muhafazası için kullanılan yapıyı bina olarak kabul etmiştir⁹⁷⁷. Benzer şekilde, normal şartlarda bina olarak kabul edilmeyen baz istasyonları, aynı zaman istasyonda bulunan güç ünitelerini korumak için üstü kapalı olarak inşa edilmiş bir yapıyı ihtiva ederse bina olarak kabul edilmelidir⁹⁷⁸.

Son olarak ifade etmek gerekir ki, suça konu binanın kime ait olduğunun bir önemi bulunmamaktadır. Dolayısıyla bina özel şahıslara ait olabileceği gibi, mülkiyeti kamuya ait bir bina da olabilir⁹⁷⁹.

maddesinde düzenlenen imar kirliliğine neden olmak suçunu oluşturmayaacağı gözetilmeden beraat kararı verilmesi yerine yazılı şekilde hüküm kurulması", Yarg. 4 CD, T. 01.10.2014, E. 2013/19515, K.2014/27996 (UYAP).

⁹⁷⁶ Yazar ayrıca kanuni tarifin "Ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapı yapmak" şeklinde değiştirilmesini önermektedir. Bayraktutan, s.14. Yazarın görüşüne kısmen katılmadığımızı ifade etmekte yarar vardır. Yazarın yapı kavramının da kanuni tipin içerisinde olması gerektiği görüşüne katılmakla birlikte gerek kanuni tip önerisine ve gerekse yasanın mevcut halinde yapı kavramının suçun konusu olarak kabulü görüşüne katılmamaktayız. Yazarın da haklı olarak eleştirdiği üzere ruhsatsız yapılar da imar kirliliğine neden olmaktadır. Hatta bina yapımı bazı hallerde zaruri ihtiyacın karşılanması amacıyla yapılabilmekte iken yapı, bu amaçla yapılmamaktadır. Ancak kanuni tipte açıkça bina kavramı kullanılması ve bina kavramının da İK'da yapıdan farklı olarak tanımlanması nedeniyle suçun konusuna yapı kavramını dahil etmek, kıyas yapma anlamına gelir. Kıyas ise, Anayasa m.38 ve TCK m. 3'te düzenlenen kanunilik ilkesinin sonuçlarından birisi olup, yasaktır. Buna göre kanunda yapıya ilişkin düzenleme olmamasına rağmen, bir yapı çeşidi olan binaya ilişkin düzenlemenin yapıya da uygulanması kıyas anlamına gelir. Kıyas yapmak ise ceza hukukunda yasak olduğundan, yazarın "suçun konusuna yapı kavramı da dahildir" düşüncesini isabetli bulmamaktayız. Yazarın kanuni tip önerisini ise "Ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapı yapmak veya yaptırmak" şeklinde anlamak gerekir. Aksi halde yaptıran bakımından çeşitli sorunlar ortaya çıkabilir. Öğretide Yıldız da yapı kavramının tercih edilmesi gerektiği düşüncesindedir. Yıldız, s.297.

⁹⁷⁷ "3194 Sayılı İmar Kanunun 5. maddesinde bina kavramının "kendi başına kullanabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme ve dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılardır" biçiminde tanımlanması ve 21. maddesinde de diğer yapılarla birlikte binaların da ruhsata tabi kılınması karşısında, tutanakla bilirkişi raporunda belirtilen, ana binanın yanına 20x40 ve 10x20 metre ebatlarında çelik kolonlar üzerine çelik çatı eternit ve sac ile kaplı, içinde eşya muhafaza edilen kaçak inşaatın "bina" niteliğinde olduğu gözetilmeden, "inşaatın bina kapsamında olmadığı" biçimindeki yetersiz ve yerinde görülmeeyen gerekçeyle beraat kararı verilmesi" Yarg. 4 CD, T.25.9.2012, E. 2010/11781, K. 2012/18453. (<http://www.kazanci.com>)

⁹⁷⁸ Yarg. 4 CD, T. 18.11.2014, E. 2014/6490, K. 2014/33369 (UYAP).

⁹⁷⁹ Meran, İmar, s.7; Aygörmez-Uğurlubay, s.505.

3.2.1.5 Şantiye Kavramı

Şantiye kavramı, TCK m. 184/2’de düzenlenen “*ruhsatsız olarak başlanan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon hattı bağlanmasına müsaade etme*” fiilinin konusunu oluşturmaktadır⁹⁸⁰. Bu çerçevede aşağıda şantiye kavramının içeriğine ilişkin açıklamalarda bulunacağız.

Şantiye kavramı sözlükte, “*inşa halindeki yapılar ve onlarla ilgili teknik, yönetsel ve sosyal ofislerle malzeme ambarından oluşan bütünlüğün adı*” şeklinde tanımlanmaktadır⁹⁸¹. Tanımdan da anlaşılacağı üzere, inşaat yapımını desteklemek ve yönetmek amacıyla kurulan geçici binalara şantiye adı verilmektedir. İmar mevzuatı açısından şantiye kavramı ise, Plansız Alanlar İmar Yönetmeliği m.35’te tanımlanmıştır. Madde düzenlemesine göre şantiye, “*lüzum ve ihtiyaca göre inşaatın devami süresinde kullanılıp yıkılmak üzere yapılacak şantiye binalar*”dır. Şantiye binası, asıl yapıya hizmet vermek amacıyla kurulmuş olan ve daha sonra yıkılması gereken binalardır. Yönetmelik m.35’de, “*şantiye binaları yıkılmadığı sürece yapı kullanma izni verilemez*” hükmü yer almakta olduğundan, şantiye binaları, geçici niteliğe sahip olmalıdır.

TCK m. 184/2’de sayılan telefon, elektrik ve su hattı bağlanmasına müsaade etme eyleminin konusunu şantiye binası oluşturduğundan, ruhsata tabi bir binanın inşası için kurulmuş bir şantiye fıkrada düzenlenen suçun konusunu meydana getirir⁹⁸². Şantiye kavramını bina kavramından ayıran özellik, bu anlamda şantiyenin bir binanın yapımına hizmet etmek amacıyla ve geçici nitelikte inşa edilmiş olmasıdır⁹⁸³. Danıştay vermiş olduğu bir kararında da şantiyeyi bu doğrultuda geçici yapı olarak tanımlamıştır⁹⁸⁴.

İK hükümleri gereği şantiye binası ruhsata tabi değildir. Bu sebeple tek başına şantiye binasının inşası imar kirliliğine neden olma suçuna vücut vermeyecektir.

3.2.1.6 Yapı Ruhsatı

Yapı ruhsatı, sahibine bina yapma, yeniden inşa etme, tamir etme veya değişiklik yapma yetkisi veren ve imar planına uygun olarak gerekli belgelerin hazır olduğunun idarece onaylandığını gösteren izindir⁹⁸⁵. Sağlıklı ve dengeli bir çevrenin gerçekleştirilebilmesi için yapılan planlardan olan ve kentlerin düzenli gelişmesine hizmet eden imar planlarına uygun

⁹⁸⁰ Ceyhan, s.90.

⁹⁸¹ Yılmaz Tekin, Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü, Tek Ağaç Eylül Yayıncılık, Ankara, 2007, s.265.

⁹⁸² Ceyhan, s.91.

⁹⁸³ Haşiloğlu, s.83; Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.105.

⁹⁸⁴ “Buna göre, şantiye binasının ruhsat alınarak yapısına başlanılan esas binanın bitmesinden sonra ve yapı kullanma izni verilmesinden önce yıkılmak üzere esas binanın yapımı için gerekli olan nitelikte ve büyüklükte inşa edilen ve ruhsata tabi bulunmayan, geçici bir yapı olduğu anlaşılmaktadır.”, Dan. 6 D.T. 18.3.1997, E. 1996/1411, K. 1997/1423, (<http://www.kazanci.com>)

⁹⁸⁵ Elena Kareva, Management of Construction Process In Russia Federation, Bachelor’s Thesis 2011, s.41.

bir şekilde bireylerin konut ihtiyacının karşılanmasının denetlenmesi, ancak yapılacak inşai faaliyetlerin ruhsata tabi kılınması ile mümkündür⁹⁸⁶. Bu sebeple yapı ruhsatı, kanunen inşaaata başlanabilmesi için yetkili idareden alınması zorunlu tutulan ve kim tarafından-nerede-ne şekilde bina yapılacağını gösteren bir belgedir⁹⁸⁷. İmar hukukunda serbestlik ilkesi geçerli olmasına rağmen, imar düzeni korunması gereken bir kamu yararına ilişkin olduğundan, bireylerin sahip oldukları arazileri üzerinde serbestçe inşai faaliyette bulunmayetkileri, fiillerin denetim altında gerçekleştirilmesine izin verilmesi suretiyle kısıtlanmaktadır⁹⁸⁸. İK'da yapıruhsatı tanımlanmamıştır. Ancak İK m. 21'de ilgi kanun kapsamına giren bütün yapılar bakımından yapı ruhsatının alınma zorunluluğu ifade edilmiş; bu ruhsatı vermeye yetkili merciler olarak da belediye veya valilikler gösterilmiştir⁹⁸⁹. Maddede ayrıca, İK m.26'da belirtilen yapıların, yapı ruhsatı alma zorunluluğunun istisnasını oluşturduğu hüküm altına alınmıştır. Bu yönüyle yapı ruhsatı, herhangi bir yapının inşasına başlanabilmesi için önceden yetkili mercilerden alınması gereken resmi bir belgedir⁹⁹⁰.

Esasında İK m. 26 düzenlemesi yapı ruhsatıyından muafiyete ilişkin bir istisna olmaktan ziyade, ruhsat prosedürüne ilişkin özel bir düzenleme niteliğindedir. Madde metnine göre;

“(1)Kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılacak veya yaptırılacak yapılara, imar planlarında o maksada tahsis edilmiş olmak, plan ve mevzuata aykırı olmamak üzere mimari, statik, tesisat ve her türlü fenni mesuliyeti bu kamu kurum ve kuruluşlarınca üstlenilmesi ve mülkiyetin belgelenmesi kaydıyla avan projeye göre ruhsat verilir. (2)Devletin güvenlik ve emniyeti ile Türk Silahlı Kuvvetlerinin hareket ve savunması bakımından gizlilik arz eden yapılara; belediyeden alınan imar durumuna, kat nizamı, cephe hattı, inşaat derinliği ve toplam inşaat metrekaresine uyularak projelerinin

⁹⁸⁶ “Devletin, Anayasanın 56. ve 57. maddelerinde öngörülen görevlerini yerine getirebilmesi ancak, belli bir plan ve program çerçevesinde sürekli gözetim ve denetim ile gerçekleşebilir. Çünkü gerek sağlıklı ve dengeli bir çevre yaratılması ve gerek konut ihtiyacının bir plan çerçevesinde karşılanabilmesi; öncelikle yapılacak yapıların plana uygunluğunun denetlenmesini gerektirir. Bu denetimin etkin araçlarından biri kuşkusuz ruhsattır”, AYM, T. 11.12.1986, E. 1985/11, K. 1986/29, RG. T/S. 18.04.1987/19435.

⁹⁸⁷ Talas/Işıka, s.6.

⁹⁸⁸ Haşiloğlu, s.77.

⁹⁸⁹ Ruhsat Alma Şartları ise İK m. 22'de düzenlenmiştir. Maddeye göre;

(1)Yapı ruhsatı almak için belediye, valilik bürolarına yapı sahipleri veya kanuni vekillerince dilekçe ile müracaat edilir. Dilekçeye sadece tapu (istisnai hallerde tapu senedi yerine geçecek belge), mimari proje, statik proje, elektrik ve tesisat projeleri, resim ve hesapları, röperli veya yoksa, ebatlı kroki eklenmesi gereklidir.

(2) Belediyeler veya valiliklerce ruhsat ve ekleri incelenerek eksik ve yanlış bulunmuyorsa müracaat tarihinden itibaren en geç otuz gün içinde yapı ruhsatı verilir. Eksik veya yanlış olduğu takdirde; müracaat tarihinden itibaren onbeş gün içinde müracaatçıya ilgili bütün eksik ve yanlışları yazı ile bildirilir.

(3) Eksik ve yanlışlar giderildikten sonra yapılacak müracaattan itibaren en geç onbeş gün içinde yapı ruhsatı verilir.

⁹⁹⁰ Talas/Işıka, s.7.

kurumlarınca tasdik edildiği, statik ve tesisat sorumluluğunun kurumlarına ait olduğunun ilgili belediyesine veya valiliklere yazı ile bildirdiği takdirde, 22 nci maddede sayılan belgeler aranmadan yapı ruhsatı verilir”.

Madde metnine dikkatlice bakıldığında da düzenlemenin yapı ruhsatı alma zorunluluğunun istisnasını değil, İK m. 22’de öngörülen sürece uymaksızın ve bu maddede aranan belgelerden imtina yoluyla yapı ruhsatı alınabilmesinin kabul edildiği görülmektedir. Bu sebeple diyebiliriz ki, İK uygulama alanında olan bütün yapılar bakımından yapı ruhsatı alınması zorunludur⁹⁹¹. Bu çerçevede İK’nın kapsam alanına ilişkin olan ve “*Belediye ve mücavir alan sınırları içinde ve dışında kalan yerlerde yapılacak planlar ile inşa edilecek resmi ve özel bütün yapılar bu Kanun hükümlerine tabidir*” içeriğine sahip m. 2 düzenlemesi her zaman göz önünde tutulmalıdır.

İK’nın kapsam alanı dışında kalan köy sınırları içerisindeki bina ve yapılar bakımından yapı ruhsatına ilişkin hususlar İK m. 27’de düzenlenmiştir⁹⁹². Madde düzenlemesine göre, “*köy yerleşik alanlarında, civarında ve mezralarda yapılacak konut, entegre tesis niteliğinde olmayan ve imar planı gerektirmeyen tarım ve hayvancılık amaçlı yapılar ile köyde oturanların ihtiyaçlarını karşılayacak bakkal, manav, berber, köy fırını, köy kahvesi, köy lokantası, tanıtım ve teşhir büfeleri ve köy halkı tarafından kurulan ve işletilen kooperatiflerin işletme binası gibi yapılar için yapı ruhsatı aranmaz*”. Bu sayılan binalar dışında kalan binaların köy sınırlarında inşası halinde, ortada TCK m. 184’e konu bir bina bulunmamaktadır. Ancak buralardaki yapılar İK m. 32 ve m. 42⁹⁹³ hükümlerinin uygulama alında kaldığından, bu yapılar dolayısıyla faili hakkında imar kabahati uygulanması mümkündür⁹⁹⁴.

⁹⁹¹ Günay ise İK m.26 ve 27’de yer alan binaları yapı ruhsatıyesinin istisnaları olarak değerlendirmektedir. Günay, s.14; Aynı yönde bkz. Haşiloğlu, s.81-82. Köy sınırları bakımından yazarlarla aynı görüşü paylaşırsak da kamu binaları bakımından aynı kanaatte olmadığımızı belirtmek isteriz. Zira m. 26/1 açısından avan projeye göre ruhsat verileceği, 26/2 açısından da İK m. 22’de sayılan belgeler aranmaksızın ruhsat verileceği düzenlenmektedir. Her iki fıkra bakımından “*ruhsat aranmaz*” gibi bir ibare olmayıp belirli koşulların atlanarak “*ruhsat verileceği*” ibaresi yer almaktadır. Dolayısıyla m. 26 ruhsatsız yapı için istisna değil ruhsat alma prosedürü için bir istisnadır.

⁹⁹² Madde 27/1: Belediye ve mücavir alanlar dışında köylerin köy yerleşik alanlarında, civarında ve mezralarda yapılacak konut, entegre tesis niteliğinde olmayan ve imar planı gerektirmeyen tarım ve hayvancılık amaçlı yapılar ile köyde oturanların ihtiyaçlarını karşılayacak bakkal, manav, berber, köy fırını, köy kahvesi, köy lokantası, tanıtım ve teşhir büfeleri ve köy halkı tarafından kurulan ve işletilen kooperatiflerin işletme binası gibi yapılar için yapı ruhsatı aranmaz. Ancak etüt ve projelerinin valilikçe incelenmesi, muhtarlıktan yazılı izin alınması ve bu yapıların yöresel doku ve mimari özelliklere, fen, sanat ve sağlık kurallarına uygun olması zorunludur. Etüt ve projelerin sorumluluğu müellifi olan mimar ve mühendisler aittir. Bu yapılar valilikçe ulusal adres bilgi sistemine ve kadaströ planlarına işlenir. Köy yerleşik alan sınırları dışında kalan ve entegre tesis niteliğinde olmayan ve imar planı gerektirmeyen tarım ve hayvancılık amaçlı yapıların yapı ruhsatı alınarak inşa edilmesi zorunludur. Tarım ve hayvancılık amaçlı yapıların denetimine yönelik fennî mesuliyet 28 inci madde hükümlerine göre mimar ve mühendislerce üstlenilir.

⁹⁹³ Günay, Belediyelerde, s.37.

⁹⁹⁴ İmar Kanunu m.42’ de kölerde ruhsatsız yapılaşmaya ilişkin olarak şu fıkra yer almaktadır: *27 nci maddeye göre il özel idaresince belirlenmiş köy yerleşme alanı sınırları içinde köyün nüfusuna kayıtlı olan ve köyde*

Bir ruhsata dayalı olarak inşa edilmiş yapıların üzerinde değişiklik yapılmasında İK'ya göre yeniden ruhsat alınmasını gerekli kılar. Bu durumda, bağımsız bölümlerin brüt alanı artmıyorsa ve nitelik değişmiyorsa ruhsat, hiçbir vergi, resim ve harca tabi olmaz. Buna karşın Yargıtay uygulamasında ise bu husus göz ardı edilmekte ve brüt alandaki değişme suçun varlığına yönelik kriter olarak kabul edilmektedir. Oysa düzenlemede brüt alan değişikliği münhasıran vergi-resim-harca tabi olmaya ilişkindir⁹⁹⁵.

İfade etmek gerekir ki ruhsatlı binalarda değişiklik niteliğini taşısa da bazı inşai faaliyetler ruhsata tabi değildir. Bu husus İK m. 21/2'de "...derz, iç ve dış sıva, boya, badana, oluk, dere, doğrama, döşeme ve tavan kaplamaları, elektrik ve sıhhi tesisat tamirleri ile çatı onarımı ve kiremit aktarılması ve yönetmeliğe uygun olarak mahallin hususiyetine göre belediyelerce hazırlanacak imar yönetmeliklerinde belirtilecek taşıyıcı unsuru etkilemeyen diğer tadilatlar ve tamiratlar ruhsata tabi değildir" olarak ifade edilmiştir.

3.2.1.7 Sınai Faaliyet

TCK m. 184/3'te "yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınai faaliyetin icrasına müsaade etmek" fiilisuç olarak düzenlendiğinden, sanii faaliyet kavramı ve hangi faaliyetlerin sınai faaliyet kapsamında değerlendirileceğinin belirlenmesi gerekir. İK ve TCK'da sınai faaliyete ilişkin bir düzenleme yoktur. Madde gerekçesine baktığımız zaman da "yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınai veya ticari faaliyetin icrasına müsaade edilmesi, ayrı bir suç oluşturmaktadır" şeklinde bir ifade söz konusu olup; herhangi bir açıklama veya normun konuluş amacını ortaya koyan bir gerekçe bulunmamaktadır. Dolayısıyla sınai faaliyetin belirlenmesi bakımından yine diğer hukuki düzenlemelere başvurmamız gerekmektedir.

Öğretide sınai faaliyet madenleri, toprak ürünleri, bitkisel ve hayvansal hammaddeleri, makine, işgücü ve diğer araçlardan faydalanmak suretiyle insan gereksinimlerini karşılamak

sürekli oturanlar tarafından, projeleri il özel idaresince incelenerek fen, sanat ve sağlık şartlarına uygun olmasına rağmen muhtarlık izni olmaksızın konut ve zatî maksatlı tarım ve hayvancılık yapısı inşa edilmesi halinde yapı sahibine üçyüz Türk Lirası idari para cezası verilir. Bu yapılardaki diğer aykırılıklar ve ruhsata tabi tarım ve hayvancılık maksatlı yapılardaki aykırılıklar için verilecek olan idari para cezası, üçyüz Türk Lirasından az olmamak üzere, ikinci fıkraya göre hesaplanan toplam ceza miktarının beşte biri olarak uygulanır.

⁹⁹⁵ Yarg. 4 CD, T. 28.3.2012, E. 2010/9713, K. 2012/7321; "Sanığın sahibi olduğu dairesinin çatı arasındaki açık terasını mimari projeye aykırı olarak 42 metre kare ebadında, ahşap ve cam malzemeyle kapatması eyleminin, TCK'nın 184/1. maddesi kapsamında bina ve yeni alan kazanma niteliğinde bulunup bulunmadığı hususlarında yeniden keşif yapılması ve denetime olanak verecek şekilde suça konu yerin fotoğrafları dosyaya yansıtılarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerektiği gözetilmeden, eksik inceleme ve yetersiz gerekçe ile hüküm kurulması", (Yarg. 4 CD, 11.11.2014, E. 2013/30780, K. 2014/32521(UYAP)). Kanaatimizce Yargıtay, vermiş olduğu bu kararlarda basit ruhsata aykırılıkların değil belirli bir ağırlığa ulaşmış olan aykırılıkların cezalandırılması gerektiği düşüncesinden hareket etmektedir. Bize göre de salt ruhsata aykırılık tipe uygun olsa da fiilin haksızlık içeriğinin de ceza hukuku yaptırımını gerektirir ağırlığa ulaşması gerekir. Örneğin ruhsatta çatının plastik doğrama ile kaplanacağı belirtilmesine rağmen kiremitle kaplanması hali ceza sorumluluğunu gerektirir bir eylem olarak kabul edilmemelidir. Fakat ruhsatta çatı izni olmayan binaya ilave çatı yapılması gibi durumlar bakımından failin cezai sorumluluğuna gidilebilmelidir.

amacıyla kullanılabilir hale getirmeye yönelik çalışmalar olarak tanımlanmaktadır⁹⁹⁶. Ticari faaliyetler sınai faaliyet kapsamında olmayıp kanun tasarısında sınai faaliyetin yanında ticari faaliyet de olmasına rağmen daha sonradan çıkarıldığından madde kapsamında sadece sınai faaliyeti değerlendirmek gerekecektir.

Sınai faaliyetin belirlenmesinde 6948 sayılı Sanayi Sicili Kanunu hükümlerine bakmak gerekir. Kanunun m. 1. maddesine göre, “*Bir maddenin vasıf, şekil, hassa veya terkebini makina, cihaz, tezgah, alet veya diğer 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 istihsal eden yerlerle madenlerin çıkarılıp işlendiği yerler (Sanayi İşletmesi) ve buralarda yapılan işler (Sanayi işleri) sayılır. Devamlı ve seri halinde tamirat yapan müesseselerle elektrik veya sair enerji istihsal eden santraller, gemi inşaatı gibi büyük inşaat yerleri de bu madde şümulüne girer*”. Benzer şekilde 5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu m.5/7’e göre

“*Tezgâh, 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*”.

Yine Aynı maddenin sekizinci fıkrasında,

“*a) Seri halinde hazır elbise üretmeyen terziler, fabrika halinde işletilmeyen fırınlar, lokantacı, elbise temizleyici ve benzerleriyle mamullerini toptan satmayıp perakende olarak doğrudan doğruya tüketiciye satan kunduracı, şekerci, tatlıcı gibi işletmeler, b) Şehir, kasaba ve köylerdeki su temizleme, arıtma, süzme ve dağıtma tesisleri, c) İşlemek üzere, üretimleri nev’inden hariçten ham madde almamaları şartıyla, arazide ekim, dikim, bakım ve yetiştirme yollarıyla bitki, hayvan veya hayvan mahsullerinin, bizzat yetiştiricileri tarafından işlenip değerlendirilmesi işlerine tahsis edilen yerler, d) Üniversiteler, meslek liseleri ve benzeri okulların üretim yapan atölye ve laboratuvarları, meslek kursları ve cezaevlerindeki atölyeler gibi öğretim ve eğitim amacıyla işletilen yerler, e) Doğrudan doğruya Milli Savunma Bakanlığı teşkilâtına bağlı olarak çalıştırılan askerî sanayi müesseseleri*”nin sanayici sayılmayacağı düzenlenmiştir.

⁹⁹⁶ Yıldız, s.296.

Bu kanunların yanı sıra Sanayi, Ticaret, Tarım ve Orman İşlerinden Sayılan İşlere İlişkin Yönetmelik⁹⁹⁷'in 4. maddesi 4857 sayılı İş Kanunu açısından sanayi, ticaret, tarım ve orman işlerinin ekli listede düzenleneceğini hüküm altına almıştır. Anılan listede her bir iş koluna giren faaliyetler yer almaktadır⁹⁹⁸.

⁹⁹⁷RG, T/S. 3.9.2008/26986.

⁹⁹⁸A) Sanayiden Sayılan İşler

- 1 - Hammadde, yarı mamul ve mamul ürünlerin işlenmesi, temizlenmesi, şeklinin değiştirilmesi, süslenmesi, satış için hazırlanması işleri,
- 2 - Yardımcı ve tamamlayıcı işler dahil her türlü madenleri ve endüstriyel hammaddeleri arama ve topraktan çıkarma işleri,
- 3 - Madencilikten bağımsız maden ve cüruf ayıklama ve temizleme işleri,
- 4 - Mermer gibi kesilip parlatılabilen taş ocaklarında yapılan işler,
- 5 - Taş çıkarma, kırma, kesme işleri dahil taş, kil, kum ve kireç ocaklarında yapılan işler,
- 6 - Kaya tuzu üretimi ile deniz ve göllerden tuz üretimi işleri,
- 7 - Petrol ve doğalgaz arama işleri,
- 8 - Petrol ve doğalgaz kuyularının açılması işleri,
- 9 - Petrol ve doğalgaz kuyularının ve tabakalarının veya bitümlü kumların işletilmesi işleri,
- 10 - Petrol ve doğalgazın boru hatları ve karayolu ile taşınması işleri,
- 11 - Petrol ürünlerinin sıvılaştırılmış petrol gazı (SPG) dahil depolanması, taşınması, dolum ve dağıtımı (akaryakıt ve SPG istasyonları dahil) işleri,
- 12 - Her türlü canlı hayvanın kesilmesi, et ve et ürünlerinin üretilmesi işleri,
- 13 - Süt ve süt ürünlerinin üretilmesi işleri,
- 14 - Meyve ve sebze işlenmesi, konserveçiliği, kurutmacılığı, sirke, turşu, salça, reçel, marmelat, meyve ve sebze suları imali işleri,
- 15 - Konserve, füme, salamura, marina gibi balık ve diğer su ürünlerinin temizlenmesi, paketlenmesi, dondurulması ve işlenmesi işleri,
- 16 - Gıda maddelerinin temizlenmesi, ayıklanması ve öğütülmesi işleri,
- 17 - Yem sanayi işleri,
- 18 - Fırıncılık, pastacılık, bisküvi ve diğer hamur işleri,
- 19 - Makarna, şehriye ve benzeri yiyecek maddeleri imali işleri,
- 20 - Yemek fabrikalarındaki üretim işleri,
- 21 - Şeker sanayi işleri,
- 22 - Kakao ve çikolata imali işleri,
- 23 - Nişasta, dekstrin ve glikoz imali işleri,
- 24 - Şekerlemeler ve diğer şekerli maddeler ile sakız imali işleri,
- 25 - Çay sanayi işleri,
- 26 - Çeşitli kuru yemişlerin hazırlanması işleri,
- 27 - Buz fabrikalarındaki işler,
- 28 - Soğuk hava tesislerindeki işler,
- 29 - Bitkisel yağların tasfiyesi ve çeşitli işlemlere tabi tutulması işleri,
- 30 - Başka yerde tasnif edilmemiş gıda maddelerinin imali ve çeşitli işlemlere tabi tutulması işleri,
- 31 - Alkollü içkiler imali işleri,
- 32 - Su, maden suyu ve soda dahil alkolsüz içki imali işleri,
- 33 - Tütün ve tütün ürünleri sanayinde yapılan işler,
- 34 - Çırçır fabrikaları işleri,
- 35 - Her çeşit iplik imali, dokuma sanayi, iplik büküm ve sarım işleri,
- 36 - Apre, boya, yazma ve basmacılık işleri,
- 37 - Halı ve kilim sanayi işleri,
- 38 - Örme sanayi işleri,
- 39 - İp, halat, sicim ve benzerleri sanayi işleri,
- 40 - Her çeşit ayakkabı imalatı işleri,
- 41 - Giyecek ve tuhafiyeye eşyası imalatı işleri,
- 42 - Mensucattan hazır eşya imalatı işleri,
- 43 - Ağacın mekanik işlenmesi işleri,
- 44 - Ağaç, saz ve mantardan eşya imalatı işleri,
- 45 - Her çeşit malzeme ile yapılan mobilya sanayi işleri,
- 46 - Döşemecilik işleri,
- 47 - Kâğıt hamuru, kâğıt ve mukavva imalatı işleri,

-
- 48 - Kâğıt hamurundan kâğıt ve mukavvadan eşya imali işleri,
 - 49 - Basımevlerinde yapılan işler,
 - 50 - Matbaacılık, yayıncılık ve bunlarla ilgili sanayi işleri,
 - 51 - Ciltçilik, klişecilik ve diğer baskı işleri,
 - 52 - Deri işleme sanayi işleri,
 - 53 - Kürk işleme ve boyama sanayi işleri,
 - 54 - Kauçuk sanayi işleri,
 - 55 - Sanayide kullanılan esas kimya maddeleri ve suni gübreler imali işleri,
 - 56 - Tenvir fişekleri, çocuk tabanca mantarı imalatı işleri,
 - 57 - Mühimmat ve patlayıcı maddeler imalatı ve depolama işleri,
 - 58 - Tuzlar, asitler, bazlar ve alkoller gibi kimyasal maddelerin imali işleri,
 - 59 - Suni ipek ve diğer sentetik elyaf ile plastik maddelerin imali işleri,
 - 60 - Sınai bitkisel ve hayvansal yağların üretimi işleri,
 - 61 - Boya, vernik, cila, çözücü ve yapıştırıcı imali işleri,
 - 62 - Başka yerde tasnif edilmemiş kimyasal maddelerin imalatı işleri,
 - 63 - Petrol ve kömürden elde edilen muhtelif ürünlerin imali işleri,
 - 64 - Pişmiş topraktan inşaat malzemesi imalatı işleri,
 - 65 - Cam sanayi işleri,
 - 66 - Porselen, fayans ve seramik sanayi işleri,
 - 67 - Çimento ve hazır beton sanayi işleri,
 - 68 - Çimento ve betondan eşya ve inşaat malzemesi imalatı işleri,
 - 69 - Alçı taşı ocaklarından ayrı olarak işletilen alçı tozu ve alçıdan eşya imali işleri,
 - 70 - Taş ocaklarından ayrı olarak işletilen kireç ocakları ve kireç imali işleri,
 - 71 - Taş ve grafitten eşya imali işleri,
 - 72 - Asbest üretimi ve asbestli malzeme imali işleri,
 - 73 - Zımpara taşı ve kâğıdı imali işleri,
 - 74 - Demir, çelik ve diğer metallerin imalat sanayi işleri,
 - 75 - Metal dışı maddelerin imalatı işleri,
 - 76 - Metalden mamul eşya sanayi işleri,
 - 77 - Metaller dışındaki maddelerden diğer imalat işleri,
 - 78 - Makine imalatı ve tamirâtı işleri,
 - 79 - Deniz nakil vasıtalarının inşası, tamirâtı, sökümü ve batıkların çıkarılması işleri,
 - 80 - Demiryolu nakil vasıtaları ve malzemesi imali ve tamirâtı işleri,
 - 81 - Motorlu araçlar imalatı ve tamirâtı işleri,
 - 82 - Motosiklet ve bisiklet imalatı işleri,
 - 83 - Hava taşıtları imal ve tamirâtı işleri ile havaalanlarındaki bakım, onarım, ikmal ve benzeri teknik destek hizmetleri,
 - 84 - Taşımacılıkta kullanılan diğer araç ve malzemelerin imalatı işleri,
 - 85 - Mesleki, fenni ve hassas aletlerin imali ve tamirâtı işleri,
 - 86 - Fotoğraf makineleri, optik alet ve malzemesi imalatı işleri,
 - 87 - Saat imalatı işleri,
 - 88 - Mücevherat ve kuyumculuk imalat işleri,
 - 89 - Müzik aletleri imalatı işleri,
 - 90 - Başka yerde tasnif edilmemiş imalata yönelik diğer işler,
 - 91 - Yer üstü ve yer altında, su üstü ve su altında yapılan bina, set, baraj, yol, demiryolu, havai hat, tünel, metro, köprü, çelik yapı ve montajı, iskele, liman, dalgakıran, kanalizasyon, lağım, kuyu, kanal, duvar ve benzeri inşaat, onarım, düzeltme, değiştirme, söküm ve yıkım işleri ve bunlara yardımcı her türlü endüstriyel yapım işleri, her türlü prefabrik yapı elemanlarının üretimi ve işleri, sondaj, toprak kazı, yarma ve doldurma işleri, elektrik, sıhhi tesisat ve kalorifer-gaz tesisatı kurma işleri, dülgerlik, marangozluk, sıva, badana ve boya işleri, bu işlerde kullanılan sabit ve hareketli makine ve tesislerin kullanılması gibi işler,
 - 92 - Bataklık kurutma, göl ve akarsu ıslah işleri,
 - 93 - Telefon, telgraf, telsiz, radyo ve televizyon kurma işleri,
 - 94 - Tarım ve orman işyeri ve işletmelerindeki yapı işleri,
 - 95 - Elektrik ve her çeşit muharrik kuvvetleri elde etme, değiştirme, taşıma, kurma ve dağıtma işleri,
 - 96 - Havagazı üretimi, havagazı ve doğalgazın dağıtım işleri,
 - 97 - Isıtma ve enerji maksadıyla buhar üretim ve dağıtım işleri,
 - 98 - Suların toplanma, tasfiye, tevzii, arıtım ve su şebekelerinin işletilmesi ve aynı işletme tarafından yapılan bakım ve tamir işleri,
 - 99 - Çöp ve kanalizasyon hizmetleri işleri,

3.2.1.8 Yapı Kullanma İzni

Yapı kullanma izni, yapı ruhsatından farklıdır ve yapı tamamlandıktan sonra verilmektedir. Oysa yukarıda da açıklandığı üzere, yapı ruhsatı yapının inşasına veya yapıda gerçekleştirilecek tadilata başlamak amacıyla verilmektedir. Yapı kullanma izni ise yapı tamamlandıktan sonra İK hükümleri çerçevesinde o yapının kullanılabilmesine ilişkin verilen izin belgesini ifade eder⁹⁹⁹.

İK m. 30'a göre,

“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./Belediyeler, valilikler mal sahiplerinin müracaatlarını en geç otuz gün içinde neticelendirmek mecburiyetindedir. Aksi halde bu müddetin sonunda yapının tamamının veya biten kısmının kullanılmasına izin verilmiş sayılır./Bu maddeye göre verilen izin yapı sahibini kanuna, ruhsat ve eklerine riayetsizlikten doğacak mesuliyetten kurtarmayacağı gibi her türlü vergi, resim ve harç ödeme mükellefiyetinden de kurtarmaz”.

İK m. 31'e göre *“inşaatın 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”.*

Yapı kullanma izni verilmiş bir bina artık ruhsat ve eklerine uygun yapılmış bir bina hüviyetindedir ve kullanılmasında fen ve sağlık açısından herhangi bir sorun bulunmadığının yetkili idarece tespit edilmiş bir binadır¹⁰⁰⁰. Yapıkullanma izni, binanın hangi amaçla kullanılacağını da göstermektedir. Bu sebeple bina, kullanım iznine uygun olarak kullanılmalıdır¹⁰⁰¹.

100 - Hammadde, yarı ve tam mamul ürünlerin istasyon, antrepo, iskele, liman, havaalanı, hipermarketler, serbest bölgeler ve özel gümrükleme sahaları ve benzeri yerlerde her türlü yükleme, boşaltma ve depolanması işleri,

101 - Bitki koruma ürünü veya teknik madde üretim tesislerinde yapılan işler,

102 - Radyoaktif maddelerle yapılan işler ile elektromanyetik ortamda yapılan işler.

⁹⁹⁹ Yıldız, s.296.

¹⁰⁰⁰ Yıldız, s.296; Sağlamdemir, s.13.

¹⁰⁰¹ Sağlamdemir, s.13.

3.2.2 Fail ve Mağdur

3.2.2.1 Fail

İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun ilk görünüm şekli olan ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak bina yapan veya yaptıran suçu açısından fail, kanunda herhangi bir faillik sıfatı veya özelliği aranmadığından herkes tarafından işlenebilen bir suçtur¹⁰⁰². Bu fıkra bakımından fail, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak bina yapan veya yaptıran kişidir¹⁰⁰³. Ancak madde gerekçesine baktığımız zaman sadece binayı inşa eden yüklenici, taşeron, usta veya kalfa değil; inşaatın sahibi de, bu suçtan dolayı fail olarak sorumlu tutulacağı, bu tür inşaa faaliyetlerine kontrol ve denetim hizmeti veren teknik kişilerin de bu suçtan dolayı fail sıfatıyla cezalandırılacağı belirtilmektedir¹⁰⁰⁴. Düzenleme karşısında ruhsatsız veya ruhsata aykırı binayı yaptıran veya yapımında yer alan herkes suçun faili olacaktır¹⁰⁰⁵. Yaptıran kişi müteahhit olabileceği gibi arsa sahibi de olabilir¹⁰⁰⁶. Özellikle kat karşılığı inşaat sözleşmelerinde edimi ifayla yükümlü kişi de binayı yaptıran olarak sorumlu tutulacaktır¹⁰⁰⁷.

Kanaatimizce, gerekçede yer alan kontrol ve denetim hizmeti veren ifadesi isabetli değildir. Zira TCK m. 37’de fail, suçun kanuni tanımında yer alan fiili gerçekleştiren kişi olarak tanımlanmıştır. Bu tanım karşısında failin suça vücut veren eylemi gerçekleştiren kişi olarak kabul edilmesi gerekir. Bu noktada denetim hizmeti veren kişinin fail olarak sorumlu tutulması TCK m. 37’ye aykırı olacaktır. Bu kişiler bakımından ancak iştirak iradelerinin olması halinde, şerik olarak sorumlulukları gündeme gelmelidir. Fakat gerekçede şerik olarak değil, fail olarak sorumlu olacakları belirtilmektedir. Kanunun genel hükümler bahsinde düzenlenen hükümle çelişir şekilde, madde gerekçesini dayanak göstererek yapı denetim hizmeti veren kişilerin fail olarak sorumluluğuna gidilmesi isabetli değildir¹⁰⁰⁸. Kaldı ki, bu

¹⁰⁰² Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.65; Kalabalık, s.663; Güngör, s.81; Gezgın-Kayan, s.93; Taneri, s.185.

¹⁰⁰³ Günay, s.19.

¹⁰⁰⁴ Öğretide gerekçenin bu ifadesi eleştirilmektedir. Bu görüşe göre, binanın birden fazla kişinin ortak eseri olarak ortaya çıktığı durumlarda herkes nedensel katkısı oranında fail, azmettiren veya yardım eden olarak suçtan sorumlu olur. Suça katılan herkesin fail olarak sorumlu tutulacağını işaret eden madde gerekçesi tutarlı değildir. Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.65; Yine öğretide gerekçeden hareketle denetim hizmeti veren kişilerin de fail olacağı ileri sürülen görüş de mevcuttur. Alıcı, s.69.

¹⁰⁰⁵ Yıldız, s.294; Fidan, s.64.

¹⁰⁰⁶ Erhan Günay, Belediyelerde İşlenen Adli Suçlar, Seçkin, Ankara, 2011, (Günay, Belediyelerde), s.37; Yaptıranın fiilbirlikte gerçekleştiren olmamasına rağmen, fail gibi sorumlu tutulması nedeniyle kanunun koyucunun bu maddede genel faillik kuralından ayrıldığı belirtilmektedir. Bayraktutan, s.15.

¹⁰⁰⁷ Yarg. 4 CD, T. 4.11.2014, E. 2014/4308, K. 2014/31644 (UYAP).

¹⁰⁰⁸ Kanuni tipte yer almamasına rağmen bu kişilerin fail olarak cezalandırılması, aynı zamanda kanunilik ilkesine de aykırı olarak değerlendirilmektedir. Yıldız, s.294; Ceyhan, s.91; Benzer şekilde değerlendirme için bkz. Fidan, s.65; Meran ise bu kişilerin, eyleminin suçun işlenmesi sırasında yardımda bulunarak suçun icrasını kolaylaştırdığından, yardım eden sıfatıyla veya denetim ve kontrol görevini ihmal suretiyle görevi kötüye kullanma suçundan sorumlu olacağını belirtmektedir. Meran, s.3; Ancak öğretide isabetsiz bir şekilde denetim görevlilerinin denetim görevini yerine getirdiği zaman ortaya böyle bir suçun çıkmayacağını bu sebeple de bu kişilerin “yaptıran” olarak sorumlu tutulması gerektiği ileri sürülmektedir. Özcan, Türk Hukuku, s.574; Bu görüşlerin yanı sıra denetim görevlileri bakımından ikili bir ayrım yapan Talas/Işıka, kontrol ve denetim hizmeti

kişilerin ruhsata aykırı bina yapılması halinde denetim görevinin gereklerini yerine getirmemeleri 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun'un 5728 sayılı Kanun ile değişik 9.maddesinde suç olarak düzenlenmiştir. Anılan maddenin ilk fıkrasında, Yapı Denetimi Hakkında Kanunun hükümlerinin uygulanması sırasında, yapı denetim kuruluşunun icraî veya ihmâlî davranışla görevini kötüye kullanan ortakları, yöneticileri, mimar ve mühendisleri, yapı müteahhidi, proje müellifi gerçek kişiler ile laboratuvar görevlileri, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı, ikinci fıkrasında da yapı denetim kuruluşunun ortak ve yöneticileri, mimar ve mühendisleri ile laboratuvar görevlileri bu Kanun hükümleri çerçevesinde yapmaları gereken denetimi yapmadıkları hâlde yapmış gibi veya yapmalarına rağmen gerçeğe aykırı olarak belge düzenlemeleri hâlinde Türk Ceza Kanununun resmi belgede sahtecilik suçuna ilişkin hükümlerine göre sorumlu tutulacağı düzenlenmiştir. Yapı Denetimi Hakkında Kanun m.9, TCK m. 37 ve m. 184 düzenlemeleri karşısında, gerekçede yer aldığı gibi, yapı denetimi hizmeti veren kişilerin ruhsata aykırı bina yapılmasından dolayı TCK m. 184/1'den fail olarak sorumluluğu mümkün değildir. Ancak ruhsata aykırı yapının ruhsata uygun olduğundan bahisle tutanak düzenlemesi belgede sahtecilik hükümlerini oluşturacaktır. Bu durum zaten m.9/2'de açıkça düzenlenmiştir. Öğretide bir görüş, ruhsat alınmadan veya ruhsata aykırı imar uygulamalarında kontrol ve denetim hizmeti veren kişilerin sorumluluğunun, iştirak hükümleri çerçevesinde olacağını ileri sürmektedir¹⁰⁰⁹. Diğer bir görüşe göre ise, madde metninde yer almayan bir sorumluluğun, madde gerekçesinde öngörülmesi suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırıdır¹⁰¹⁰. Yargıtay da vermiş olduğu bir kararında, Belediye Başkanı ve Fenni Mesul'ün, denetimlerde mevzuata aykırı olduğunu tespit ettikleri inşaatın tamamlanmasına neden oldukları eylem bakımından cezai sorumluluğun imar kirliliğine neden olma suçundan değil, görevi kötüye kullanma suçundan olacağına hükmetmiştir¹⁰¹¹. Bir başka kararında Yargıtay, denetim hizmeti veren yapı denetim

veren kimseler, eğer yaptırının denetim ve kontrolü altında "bina yapan" olarak nitelendirebilecek durumdaysa imar kirliliğine neden olma suçunun faili olacağını, yapım sürecinde rol almayan ya da yaptırınla ilgisi olmayanların ise yardım eden veya azmettiren olarak sorumlu tutulacaklarını ileri sürmektedirler. Talas/Işıka, s.25. Yazarlar bu değerlendirmelerini yaparken Yapı Denetim Hakkında Kanun m. 9'u göz önünde bulundurmamaktadırlar. Zira yardım eden veya azmettiren olarak imar kirliliğine neden olma suçuna iştirak ettikleri varsayımında aynı zamanda Yapı Denetimi Hakkında Kanun m. 9'da fail olarak sorumlu tutulacağından, failliğin şerikliğe asliliği prensibi gereği yine m. 9'dan sorumlu tutulması gerektiği sonucuna ulaşılabacaktır.

¹⁰⁰⁹ Gökçen, s.140.

¹⁰¹⁰ Yıldız, s.294; Nezih Sütçü, İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Legal Hukuk Dergisi, Mart 2005, S.27, s.984; Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.105; Gezgin-Kayan, s.94.

¹⁰¹¹ "Belediye başkanı ve belediye Fen memuru olan sanıkların yaptıkları denetim sonucunda yapımı devam etmekte olan bina inşaatının ruhsat ve projesine aykırı olduğunu belirledikleri halde; İmar mevzuatında mevcut idari ve cezai nitelikteki yaptırım yollarına başvurmayarak anılan inşaatın faaliyetini sürdürmesi ve tamamlanmasına neden olduklarının anlaşılması karşısında; 5237 Sayılı TCK.nun 257. maddesinde öngörülen öğelerin bulunduğu saptanması koşuluyla sanıkların görevi savsama suçundan mahkumiyetleri yerine, yazılı gerekçeyle beraatlerine karar verilmesi", Yarg. 4 CD, T. 1.5.2007, E. 2007/2045, K. 2007/4120.(<http://www.kazanci.com>)

sorumlusunun, imar kirliliğine neden olma suçundan değil, Yapı Denetimi Hakkında Kanun m.9'da düzenlenen suçtan sorumlu olacağına hükmetmiştir¹⁰¹². Bu minvalde mesleeye yaklaşıldığında, bahis konusu kişilerin cezai sorumluluğunun failiğin şerikliğe göre önceliği ilkesi gereği, özel kanundaki düzenlemeye dayandırılması gerektiği sonucuna varılmalıdır.

Gerekçede, bina inşasını yüklenen yüklenici, taşeron kalfa ve ustanın da fail olarak sorumlu tutulacağı belirtilmesine rağmen çalışan işçiler sayılmamıştır. Öğretide, işçilerin fail olarak sorumlu tutulup tutulamayacağı noktasında bir görüşe göre, ustaların eğer bir yüklenici ile birlikte inşaat yapmayıp tek başlarına yaptıkları durumlarda ceza sorumluluğu olması gerektiği, diğer hallerde ceza sorumluluğunun olmasının adil olmayacağı ifade edilmektedir. Bu görüşe göre, ruhsat araştırması yapmayan usta tek başına inşaatı yapmadığı takdirde fail olarak sorumlu tutulmamalıdır¹⁰¹³. Diğer bir görüşe göre ise gerekçede sayılan bu kişilerin esasında bina yapan deyimden ne anlaşılması gerektiğinin belirlenmesini açıklamaya yönelik olduğunu, dolayısıyla da işçilerin de fail olarak sorumlu tutulması gerektiği düşünülebilir. Aynı görüş sonucun adil olmayacağından hareketle usta kalfa ve işçilerin çalıştıkları inşaatın ruhsatsız veya ruhsata aykırı olduğunu bilmemeleri halinde, TCK m. 30'da yer alan hata hükümlerinden faydalanabileceğini belirtmektedirler¹⁰¹⁴. Bu konuda diğer bir görüş ise gerekçede usta, kalfa gibi kişiler sayılmışolsa da bu kişilerin ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yaptıklarını bilmeleri halinde sorumlu tutulacağı savunmaktadır¹⁰¹⁵. Yargıtay 4.CD de vermiş olduğu 13.2.2012 tarihli kararında, sanığın tek katlı bina inşaatında ücretli usta olarak çalıştığı yönündeki savunması karşısında yerel mahkemenin sanığın ruhsatsız ve imar planına aykırı hareket ettiğinin ispat edilmesi gerektiğini içtihat etmiştir¹⁰¹⁶.

Birinci fıkra bakımından kanunkoyucu bina yapan ve yaptıranı fail olarak sorumlu tuttuğundan, ruhsatsız veya ruhsata aykırı binayı kullanan kişiler suçun faili olamazlar¹⁰¹⁷. Ruhsatsız veya ruhsata aykırı binayı satın alan, satan veya kiralayan kişiler bu suçun faili

¹⁰¹² “Yapı denetim şirketi görevlisi olan sanıkların, 27.03.2008 tarihinde Z. yle sözleşme yaptıkları, ancak buna rağmen ruhsatsız yapıyı idareye bildirmediklerinin anlaşılması karşısında, sanıkların eylemlerinin 4708 sayılı Kanunun 2/c, g madde ve fıkrası yollamasıyla 9/1. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerekirken yerinde görülmeyen gerekçeyle düşme kararı verilmesi”, Yarg. 4 CD, T. 02.10.2014, E. 2014/512, K. 2014/28156. (Sinerji Mevzuat ve İctihat Programı)

¹⁰¹³ Katoğlu, s.94; Güngör, s.81.

¹⁰¹⁴ Yaşar/Gökcan/Artuç, s.5635; Sağlamdemir, s.52; Yağcı, s.95; Talas/Işıka, s.24; Özbey, s.327; Bayraktutan, s.16.

¹⁰¹⁵ Yıldız bu kişilerin, ruhsat alınmadan veya ruhsata aykırı olarak bina yapıldığını bilmesi gerektiğini, sadece bina yapımında bulunmuş olmalarının cezalandırılmaları bakımından yeterli olmayacağını savunmaktadır. Yıldız, s.294; Aynı yönde bkz. Sütçü, s.985; Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.105; Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.176; Talas/Işıka, s.24 dn. 49.

¹⁰¹⁶ Yarg. 4. CD, T. 13.2.2012, E. 2010/27025, K. 2012/2535, karar için bkz. Yaşar/Gökcan/Artuç, s.5635, dn. 2187.

¹⁰¹⁷ Fidan, s.64; Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.176; Özbey, s.327; Bayraktutan, s.16.

olmayacağından, ceza sorumluluğu yukarıda da ifade edildiği üzere sadece binayı yapan veya yaptıran kişi bakımından gündeme gelir¹⁰¹⁸.

İkinci fıkra yapı ruhsatiyesi olmadan başlanan inşaatlar nedeniyle kurulan şantiyelere elektrik, telefon veya su bağlantısı yapılmasına müsaade etme suç olarak düzenlendiğinden, anılan hizmetlerin bağlanmasına izin verme yetkisine sahip olan kişilerin, bu suçun faili olabileceği ileri sürülmüştür¹⁰¹⁹. Bu görüşe göre, kişilerin kamu görevlisi olması şart değildir¹⁰²⁰. Ancak her halukarda, fıkra belirtilen hizmetlerin şantiyelere götürülmesini kontrol etme ve izin verme yetkisine sahip olması gerekir¹⁰²¹. Bu yönüyle ikinci fıkra bakımından kanunkoyucu, failin belirli özelliklere sahip olmasını aradığından, suç tipinin özgü bir suç olduğu kabul edilmektedir¹⁰²². Bu düşünceye göre, herkes bu suçun faili olamaz. Fail olabilmesi için gerek özel hukuk tüzel kişinin (İSKİ, ASKİ, TEDAŞ, BEDAŞ gibi) anılan hizmetlerle ilgili işlemlerinde imza, onay ve kontrol yetkisine sahip olan çalışanları da fail olabilir¹⁰²³. Öğretide bu görüşün tersi de savunulmaktadır. Aksi yöndeki bu görüşe göre; suç elektrik, su veya telefon bağlantısına resmi makamların izin vermesiyle oluşacaktır. Aynı şekilde özel kişilerin de bağlantı yapılmasına müsaade etmesiyle de suç oluşacaktır¹⁰²⁴. Kanaatimizce, ikinci görüş daha makuldür. Zira kanunda anılan hizmetlerin yapılmasına müsaade edilmesi suç olarak düzenlenmiştir. Bu hizmetlerin bağlanılmasına müsaade etme, sadece resmi kanallar vasıtasıyla değil bireysel kanallardan da, komşudan hat çekilmesi gibi, mümkündür. Burada normun konuluş amacıyla uyumlu bir çıkarımda bulunmak gerekir.

Kanunkoyucu, ikinci fıkra anılan hizmetlerin bağlanmasına müsaade eden kişileri fail olarak sorumlu tuttuğundan, bu hizmetleri bizzat bağlayan kişiler, fail olarak sorumlu tutulamayacaktır¹⁰²⁵. Örneğin elektrik idaresinden izin alarak ruhsatsız bina inşaatı için

¹⁰¹⁸ Gökçen, s.140; Günay, Belediyelerde, s.38; Bayraktutan, s.16.

¹⁰¹⁹ Hafızoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.67; Kalabalık, s.663; Günay, s.19; Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.187; Güngör ise elektrik, su veya telefon idaresinde görevli olarak çalışan kişilerin bu suçtan sorumlu tutulacağını belirtmektedir. Güngör, s.81; Aynı yönde bkz. Sağlamdemir, s.52; Bayraktutan, s.17.

¹⁰²⁰ Yıldız, s.294; Kalabalık, s.663; Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.106; Günay, s.19 Ancak *Günay*, hem izin vermeye yetkili bir kişinin fail olabileceğini belirtmekte hem de örnek olarak evinden şantiyeye müsaade eden kişinin de fail olabileceğini belirtmektedir. Günay, s.20; Benzer şekilde bkz. Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.187.

¹⁰²¹ Yıldız, s.294; Fidan, s.66; Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.187; Gezgini-Kayan, s.96; *Aygörmez-Uğurlubay* ise burada devlet eliyle kontrolsüz yapılaşmaya yardımcı bulunulmasının önüne geçilmek istendiğini, sıradan bir vatandaşın yardımıyla kaçak yapılaşma oranının yüksek olmadığını, (komşunun izin vermesi halinde) komşunun hareketinin haksızlık değerinin izin vermeye yetkili kişilerin hareketiyle kıyaslanamayacağını ileri sürmektedir. Yazara göre komşunun anılan hizmetlerin bağlanmasına müsaade etmesi halinde komşu, fail olarak sorumlu tutulamaz. *Aygörmez-Uğurlubay*, s.527.

¹⁰²² Hafızoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.67; Kalabalık, s.664.

¹⁰²³ Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.187; Ceyhan, s.91.

¹⁰²⁴ Gökçen, s.141; Benzer şekilde ikinci fıkra bakımından kanun koyucunun herhangi bir özellik aramadığı belirtilmektedir. Taneri, s.185

¹⁰²⁵ Fidan, s.66; Güngör, s.82; Gezgini-Kayan, s.96; *Günay*, bizzat bağlama durumunda bunu gören ve müdahale etmeyen yetkili kişilerin de fail olabileceğini belirtmektedir. Günay, s.20.

kurulmuş şantiyeye elektrik hattı çeken kişi imar kirliliğine neden olma suçundan sorumlu olmayacaktır¹⁰²⁶. Bu kişi bağlantı yapılmasına müsaade eden değil bağlantıyı yapan kişidir.

Üçüncü fıkra düzenlemesi açısından suçun faili ise, yapı kullanma izni alınmamış binalarda herhangi bir sınai faaliyetin icrasına müsaade eden kişidir. Burada fail, belirli bir özelliğe sahip olan kimsedir¹⁰²⁷. Bu özellik, belirli bir yetkiyi kullanıyor olmaktan kaynaklanmaktadır. Failin sınai faaliyete müsaade etme yetkisiyle donatılmış bir kimse olması gerekir. Dolayısıyla üçüncü fıkra düzenlenen suç, özgü suçtur¹⁰²⁸. Özgü suçlarda ancak kanunda aranan faillik özelliğine sahip olan kişiler suçun faili olabilirler. Suç tipinin özgü suç olmasının sonucu TCK m. 40/2’de düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre “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”.

Fıkra suçun faili olarak, sınai faaliyete müsaade etme yetkisi olan kişi düzenlendiğinden, sınai faaliyete müsaade etme yetkisi olmayan kişilerin suçun faili olması söz konusu değildir¹⁰²⁹. Kanunkoyucu sınai faaliyete müsaade etme yetkisini haiz olan kişiye, bu müsaadeyi verirken araştırma yapma ve kişinin yapı kullanma izni olup olmadığını tespit etme yükümlülüğü getirmiştir¹⁰³⁰. Kimlerin sınai faaliyete izin verme yetkisi olduğu, çeşitli kanunlara¹⁰³¹ dayanılarak çıkarılan, 10 Ağustos 2005 tarih ve 25902 Sayılı Resmi Gazetede yayınlanan İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmelik hükümleri uyarınca tespit edilir. Yönetmelik m.6’nın “Yetkili idarelerden usulüne uygun olarak işyeri açma ve çalışma ruhsatı alınmadan işyeri açılmaz ve çalıştırılmaz” şeklindeki hükmü gereği, iş yeri açma ve çalıştırma ruhsatı vermeye yetkili olan kişi, yetkili idaredir. Yetkili idare ise aynı yönetmeliğin tanımlar maddesinde tanımlanmıştır. Tanıma göre yetkili idare “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

¹⁰²⁶ Bu kişiler de maddenin ilk düzenlemesinde fail olarak sorumlu iken TBMM Genel Kurulunda yapılan değişiklikle suç kapsamından çıkarılmıştır. Sağlamdemir, s.52.

¹⁰²⁷ Öğretide aksi düşünce olarak, faillik açısından herhangi bir özellik aranmadığı belirtilmektedir. Taneri, s.185. Bu görüşe katılmadığımızı ifade etmek isteriz. Zira sınai faaliyete müsaade etmek herkes tarafından gerçekleştirilebilir değildir. Kimlerin yetkili olduğu, 10 Ağustos 2005 tarih ve 25902 Sayılı Resmi Gazetede yayınlanan İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmelik’te düzenlenmiştir.

¹⁰²⁸ Özgenç, Genel Hükümler, s.190; Kalabalık, s.664; Fidan, s.66; Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.193.

¹⁰²⁹ Yıldız, s.294; Günay, Belediyelerde, s.42; Aksi yönde Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.70.

¹⁰³⁰ Gökçen, s.142.

¹⁰³¹ Yönetmeliğin 3. Maddesinde dayanak kanunlar sayılmıştır. Maddeye göre yönetmelik şu kanunlara dayanılarak çıkarılmıştır: Bu Yönetmelik, 24/4/1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, 4/7/1934 tarihli 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu, 14/6/1989 tarihli ve 3572 sayılı İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulüne Dair Kanun, 12/4/2000 tarihli ve 4562 sayılı Organize Sanayi Bölgeleri Kanunu, 10/7/2004 tarihli ve 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu, 22/2/2005 tarihli ve 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu, 3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanununa dayanılarak hazırlanmıştır.

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 eder. Bu tanım kapsamına giren kişiler veya tüzel kişiliğin görevlendirdiği birim sorumluları ve görevlileri sınai faaliyete izin verme bakımından yetkili olduğundan, suçun faili olacaklardır.

İmar kirliliğine neden olma suçunun faili gerçek kişiler olacağından, tüzel kişilerin faaliyeti kapsamında bu suçun işlenmesi halinde tüzel kişinin yöneticileri/temsilcileri, organları suçun faili olacaktır. Suç kapsamında tüzel kişilere yönelik herhangi bir yaptırım öngörülmemesi öğretide eleştirilmektedir¹⁰³². Bize göre de ekonomik kazanç amaçlı olarak ticaret şirketlerinin sıkça başvurduğu ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapılaşma bakımından tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirlerinin düzenlenmemiş olması hali, maddenin getiriliş amacıyla bağdaşmamaktadır. Tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirinin getirilmemiş olması 27 Ocak 2003 tarihinde 2003/80/JHASayılı *Çevrenin Ceza Hukuku Yoluyla Korunması Çerçeve Kararı* ile de uyumlu değildir. Zira kararın başlangıç hükümlerinde tüzel kişilerin de çevresel zararlardan sorumlu tutulması öngörülmektedir.

3.2.2.2 Mağdur

Mağdur suç oluşturan eylemin ihlal ettiği hukuki değer sahibidir¹⁰³³. İmar kirliliği ile korunan hukuki değer, geniş anlamda çevre hakkı olduğundan suçun mağduru çevre hakkı ihlal edilen kişidir¹⁰³⁴. Çevre hakkı üçüncü kuşak haklar olan dayanışma haklarından olduğundan, bireyin çevre hakkından ziyade, toplumun çevre hakkından bahsedilebilir. Bu sebeptendir ki, imar kirliliğine neden olma suçu başlığı altında düzenlenen her bir eylem açısından suçun mağduru, çevre hakkının sahibi olan toplumdur. Yani suç tipinin mağduru toplumu oluşturan bireylerin tümüdür¹⁰³⁵. Bu yönüyle bu suç topluma karşı işlenen suçlardandır. Ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina, inşaat ya da izinsiz yapılan sınaifaaliyet dolayısıyla doğrudan etkilenmiş kişiler olabilir. Bu kişilerin mağdur olduğunda herhangi bir kuşku yoktur. Ayrıca bu kişilerin kamu davasına katılması bakımından dar anlamda suçtan

¹⁰³² *Hafizoğulları/Özen*’e göre çevrenin kasten kirlenmesi suçu bakımından tüzel kişilere özgü güvenlik tedbiri düzenlenmesine rağmen imar kirliliğine neden olma suçunda düzenlenmemiş olması esaslı bir hatadır. *Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.65.*

¹⁰³³ Öğretide mağdur, suçun konusunun ait olduğu kişi olarak tanımlanmaktadır. Özgenç, Genel Hükümler, s.212; Artuk/Gökçen/Yenidünya, Genel Hükümler, s.283. Bize göre mağdur, ihlal edilen hukuki değer ait olduğu kişidir. Örneğin hırsızlık suçunda, çalınan taşınır eşyanın zilyedinin malik olmadığı durumlarda mağdur suçun zilyedidir. Bu durumda suçun konusunu, mağdurun belirlenmesinde esas alırsak zilyedin mağdur olmadığı sonucu çıkacaktır. Ancak korunan hukuki değer aynı zamanda zilyetlik olduğundan mağdurun belirlenmesinde hukukideğerden hareket etmek gerekir.

¹⁰³⁴ Özgenç, Genel Hükümler, s.214; Fidan, s.67; Gezgin-Kayan, s.97.

¹⁰³⁵ Yıldız, s.294; Kalabalık, s.664; Sağlamdemir, s.53; *Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.65*; Güngör, s.83; Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.176, 188, 194; Meran, s.5; Talas/Işıka, s.25, 26.

zarar gören kavramı içinde değerlendirilmesi ve bu kişilerin kamu davasına katılma hakkını kullanabilmesi sağlanmalıdır. Belediyeler ruhsat verme ve planlama yetkisine sahip olduğundan suçtan zarar gören olarak kabulü gerekir¹⁰³⁶. Belediyelerin bu anlamda kovuşturma aşamasında kamu davasına katılma hakkı vardır¹⁰³⁷.

3.2.3 Fiil-Hareket

3.2.3.1 Yapı Ruhsatı Almaksızın ya da Ruhsata Aykırı Bina Yapma/Yaptırma (TCK m.184/1)

Yapı ruhsatı almaksızın veya ruhsata aykırı olarak bina yapma suçu bakımından kanun, kanuni tipte yer alan hareketin yapılmasını suçun tamamlanması bakımından yeterli bulmuştur. Bu sebeple, TCK m.184/1'de düzenlenen suç tipi sırf hareket suçudur¹⁰³⁸. Sırf hareket suçlarında suçun tamamlanması için ayrıca bir netice aranmamaktadır¹⁰³⁹. Fıkarda yapma veya yaptırma şeklinde birbirine alternatif birden fazla hareket sayıldığından seçimlik hareketli bir suçtur¹⁰⁴⁰. Ayrıca kanuni tarifte hareket, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak bina yapma olarak tanımlandığından, bağlı hareketli bir suçtur¹⁰⁴¹. Suç tipi yapma ve yaptırma olarak düzenlendiğinden icrai hareketle işlenebilen bir suçtur¹⁰⁴². İhmalî hareketle bina yapılması ve yaptırılması, denetim görevinin yerine getirilmemesi veya devam eden inşaatın durdurulmaması şeklinde karşımıza çıkar. Bina yapılmasını denetleme yükümlülüğü altında olanlar bakımından Yapı Denetimi Hakkında Kanun hükümleri, Belediye görevlileri açısından ise görevi kötüye kullanma suçu gündeme gelecektir. Öğretide, bina yapma fiilinin mütemadi bir suç olduğu, bina yapmanın aşama aşama ilerlediği, dolayısıyla anlık bir suç olmadığı ileri sürülmüştür¹⁰⁴³. Mütemadi suç, kanuni tanımında yer alan hareketin icrasının devam ettiği¹⁰⁴⁴, ettirilebildiği suçlardır. Öğretide, her ne kadar süreklilik gösteren hususun netice mi yoksa hareket mi olduğu tartışmalı olsa da, bize göre hareketten bağımsız olarak neticenin tek başına devam etmesi mümkün değildir¹⁰⁴⁵. Bu sebeple devam eden, süreklilik

¹⁰³⁶ Meran, s.5.

¹⁰³⁷ Fidan, s.68; Günay, s.21.

¹⁰³⁸ Fidan, s.53; Özbey, s.239.

¹⁰³⁹ Koca/Üzülmez, s.119.

¹⁰⁴⁰ Fidan, s.53; Gezgini-Kayan, s.97; Talas/Işıka, s.31.

¹⁰⁴¹ Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.66; Gezgini-Kayan, s.97.

¹⁰⁴² Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.66.

¹⁰⁴³ Aygörmez-Uğurlubay, s.506; Bayraktutan, s.39.

¹⁰⁴⁴ Artuk/Gökçen/Yenidünya, Genel Hükümler, s.243; Koca/Üzülmez, s.115; Erdal Yerdelen, Mütemadi (Kesintisiz) Suç, TAAD, Y. 5, S.18, Temmuz 2014, s.113-152, s.124; Nur Centel/Hamide Zafer/Özlem Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, 8. Bs., Beta, İstanbul, 2014, (Centel/Zafer/Çakmut, Giriş), s.253; Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe ise mütemadi suçu, neticenin bir süre devam ettiği suçlar olarak tanımlamaktadır. Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.237.

¹⁰⁴⁵ Öğretide, bazı yazarlar devam edenin netice olduğunu, (Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.237.), buna karşılık bazı yazarlar ise, devam edenin netice olmayıp hareketin icrası olduğunu savunmaktadırlar. Bu yazarlara

arz eden netice değil, kanuni tipte yer alan harekettir. Ancak bu devamlılık hareketin tamamlanması değil, hareketin bitmesine kadar belli bir süre geçmesinden kaynaklanmaktadır¹⁰⁴⁶. Hareketin tamamlanmasına rağmen icrasına devam arandığından ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapmak, yaptırmak eylemleri bakımından devam eden husus tamamlanmış fiilin icrası değil fiilin tamamlanmasına yönelik olan faaliyetlerin sürece yayılmış olması, kısımlara bölünmüş olmasıdır. Bu sebeple, imar kirliliğine neden olma suçu mütemadi bir suç değildir. Suç kanuni tipte yer alan ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapma ya da yaptırmayla tamamlanır. Ruhsatsızlık veya ruhsata aykırılığın bina yapıldıktan sonra devam etmesi, suçu mütemadi suç yapmaz. Bu sebeple imar kirliliğine neden olma suçunun bu fıkrası bakımından mütemadi suç olduğu yönündeki bu görüşe katılmamaktayız.

Ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak bina yapma veya yaptıрма eyleminin gerçekleştirilebilmesi için yapı ruhsatı başlığı altında da belirttiğimiz üzere ruhsata tabi bir binanın olması gerekir. Ruhsata tabi olmayan yapılar bakımından imar kirliliğine neden olma suçu gündeme gelmeyecektir¹⁰⁴⁷. Bina kavramı ve hangi binaların ruhsata tabi olduğunu belirlemek için İmar Kanunu'na bakılmalıdır¹⁰⁴⁸. Binanın yapılışı iki şekilde karşımıza çıkabilir. Bina herhangi bir ruhsat alınmaksızın baştan itibaren mevzuata aykırı olarak yapılabileceği gibi baştan alınmış olan ruhsata aykırı olarak yapılabilir¹⁰⁴⁹. Her iki durum da madde kapsamında kalacağından, ikisi arasında suçun oluşumu bakımından bir fark olmayıp, sadece cezanın belirlenmesinde ortaya çıkan haksızlığın ağırlığıyla orantılı olarak alt sınırdan uzaklaşma sebebi teşkil edebilecektir. Yapılan inşai faaliyet, İK m. 21/2'de belirtilen derz, iç ve dış sıva, boya, badana, oluk, dere, doğrama, döşeme ve tavan kaplamaları, elektrik ve sıhhi tesisat tamirleri ile çatı onarımı ve kiremit aktarılması ve yönetmeliğe uygun olarak mahallin hususiyetine göre belediyelerce hazırlanacak imar yönetmeliklerinde belirtilecek taşıyıcı unsuru etkilemeyen diğer tadilatlar ve tamiratlardan ise bu değişiklikler ruhsata tabi olmadığından imar kirliliğine neden olma suçu oluşmayacaktır¹⁰⁵⁰. Ruhsata tabi bina bakımından yapı ruhsatında belirtilen şartlara uyulmaması, imar kirliliğine neden olma suçunu oluşturacaktır. Örneğin, binanın ruhsatta belirtilenden daha geniş veya daha yüksek olması

göre, suçun kanuni tarifinde hareketten bağımsız olarak netice tanımlanmayan suçlarda netice yoktur ve dolayısıyla devam eden netice değil harekettir. Koca/Üzülmez, s.114-115; Yerdelen, s.124-125.

¹⁰⁴⁶ Koca/Üzülmez, s.115.

¹⁰⁴⁷ Sağlamdemir, s.55; “30/11/2011 tarihli yapı tatil zaptında yapının istinat duvarı niteliğinde olduğunun belirtilmesi karşısında, istinat duvarının 3194 sayılı İmar Kanununun 5. maddesinde tanımlanan bina niteliğinde olmaması nedeniyle eylemin atılı suçu oluşturmayaacağı gözetilmeden, mahkumiyet hükmü kurulması”, Yarg. 4 CD, T. 10.11.2014, E. 2014/8604, K. 2014/32393 (UYAP).

¹⁰⁴⁸ İK'ya bakma gerekliliği nedeniyle öğretide suç tipi bakımından eksik ceza normu nitelendirmesi yapılmaktadır. Hafızoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.66.

¹⁰⁴⁹ Günay, Belediyelerde, s.38.

¹⁰⁵⁰ “08.09.2008 tarih ve 2008/575 nolu iddianame ile “binanın batı ve kuzey cephelerinde sıva işlemi yapma” şeklinde tanımlanan ve imarkirliliğine neden olma şeklinde vasıflandırılan eylemin, bina yapma niteliğinde olmaması”, Yarg. 4 CD, T.10.11.2014, E. 2013/22194, K. 2014/32306 (UYAP).

ruhsata aykırılık teşkil edecektir¹⁰⁵¹. Yapılan inşai faaliyetin bina yapmaya yönelik olduğunun ortaya konması gerekir. Gerçekleştirilen eylem bina dışında bir yapının inşası ise bu durumda suç değil imar kabahati oluşacaktır¹⁰⁵². Yine mimari projesi onaylanmış ve fakat henüz yapı ruhsatı alınmadan inşai faaliyete başlandığı takdirde de imar kirliliğine neden olma suçu oluşacaktır¹⁰⁵³. Fakat burada aşağıda da görüleceği üzere failin sonradan ruhsat almak suretiyle TCK m. 184/5'ten yararlanma imkanı mevcuttur.

Ruhsata aykırı veya ruhsatsız binayı yapma veya yaptıрма suç olarak tanımlandığından bu binaların veya binalar üzerinde tasarruf hakkının kullanılması suça vücut vermez. Bu kapsamda ruhsatsız binanın satılması, kiralanması, otel veya motel olarak işletilmesi, miras yoluyla iktisap edilmesi gibi hallerde mirasçı/lar veya kullanıcıları imar kirliliğine neden olma suçundan sorumlu tutulmayacaklardır¹⁰⁵⁴. Ayrıca fiil, ruhsata aykırı veya ruhsatsız bina yapmak veya yaptırmak şeklinde tanımlandığından, gerekçede yer alan imar mevzuatında belirlenen usul ve koşullara aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunma ifadesi problemlidir. Her ne kadar bu ifadenin suç tipi bakımından geçerli olmadığı ifade edilmiş¹⁰⁵⁵ olsa da, bize göre, bu ifade, imar mevzuatında ruhsata yönelik belirtilen usul ve esaslar olarak kabul edilmelidir. Buna göre ruhsatın imar mevzuatında belirtilen usullere uygun olması gerekmektedir.

Daha önceden ruhsatı alınmış binalara, tekrar ruhsat almaksızın yapılacak ilaveler de ruhsata aykırılık oluşturacaktır. Aynı şekildebağımsız bir bölüm olarak eklenme yapıldığı

¹⁰⁵¹ “Sanığın imar mevzuatına aykırı olarak, zemin üstü 3. katın üzerini çelik konstrüksiyon çatı ile örttüğünün anlaşılması karşısında, belediyeden suça konu binanın izin verilen yüksekliğinin sorulması, suça konu yapının izin verilen yüksekliği aşması durumunda ise TCK'nın 184/1. maddesi kapsamında imar kirliliğine neden olma suçunun oluşacağı gözetilmeden, eksik incelemeyle beraat hükmü verilmesi”, Yarg. 4 CD, T. 19.11.2014, E. 2014/30136, K. 2014/33547(UYAP).

¹⁰⁵² Günay, Belediyelerde, s.38; “3194 sayılı Kanun’un 5. maddesinde binanın; “kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme veya dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarıyan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılardır.” şeklinde tanımlanması, yapı tatil tutanağı ile dosya kapsamında bulunan fotoğraflardan, suça konu imalatın, çelik kolonlar üzerinde ve çelik konstrüksiyondan yapılarak, çevresinin açık bırakıldığına anlaşılması karşısında, bu imalatın 3194 sayılı İmar Kanunu’nun 5. maddesinde öngörülen bina niteliğinde olup olmadığı konusunda keşif yapıp uzman bilirkişiden rapor alınarak, sonuca göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerekirken” Yarg. 4 CD, T. 12.11.2014, E. 2013/34513, K. 2014/32801(UYAP).

¹⁰⁵³ “Ç.. B..nın 08.03.2012 tarihli yazısında, işyeriyle ilgili 26.09.2008 tarih ve 66/3388 sayılı tespit zaptı ve 15.04.2010 tarih ve 1629 sayılı Encümen kararında belirtilen hususlarla ilgili 18.09.2008 onay tarihli tadil mimari projenin onaylandığı, ancak henüz ruhsata bağlanmadığının belirtilmesi karşısında, suça konu binadaki projeye aykırılıkların hangi tarihte yapıldığı, bu imalatların nelerden ibaret olduğu ve TCK'nın 184/1. maddesi kapsamında bina niteliğinde bulunup bulunmadığı, binanın taşıyıcı sistemine zarar verilip verilmediği ve ruhsata uygun hale getirilip getirilmediğinin tespiti açısından mahallinde uzman bilirkişilerle birlikte keşif yapılarak, tutanak düzenleyicileri de tanık olarak dinlenip, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerektiği gözetilmeden”, Yarg. 4 CD, 11.11.2014, E. 2013/30595, K. 2014/32630 (UYAP).

¹⁰⁵⁴ “Sanığın, suça konu binanın kendisine miras yoluyla intikal ettiği ve bir değişiklik yapmadığına dair savunması ve 19.06.2002 tarihli yapı kullanma izni de dikkate alınarak, suçun 12.10.2004 tarihinden önce işlenip işlenmediği, ruhsata aykırılıkların sanık tarafından yapıp yapılmadığı tespit edildikten sonra sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerektiğinin gözetilmemesi”, Yarg. 4 CD, T. 4.12.2014, E. 2012/29088, K. 2014/35120 (UYAP).

¹⁰⁵⁵ Fidan, s.57.

durumlar açısından ruhsatsızlık durumu ortaya çıkacaktır¹⁰⁵⁶. Yapılan ilaveler taban alanında veya binanın alanında herhangi bir artış yapmıyorsa, bu durumda failin cezai sorumluluğuna gidilmeyecektir¹⁰⁵⁷. Bina veya pencere görünümüne etki eden, pencere diplerinin indirilmesi gibi işlemlerin esaslı tamir ve tadiller kapsamında bulunduğu, bu nedenle ruhsata tabi olduğu ifade edilmiştir¹⁰⁵⁸. Yargıtay da vermiş olduğu kararlarında binalara yapılan eklemelerin bina alanında artışa neden olup olmadığının araştırılmasını ve artış varsa failin cezalandırılması gerektiğine hükmetmektedir¹⁰⁵⁹. Ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak inşasına başlanan yapının yapı tatil tutanağı ile durdurulmasından sonra inşaatı tamamlamaya yönelik olarak devam edilen faaliyetler de imar kirliliğine neden olma suçuna vücut verecektir¹⁰⁶⁰.

Ruhsatsız bina yapma eylemi bakımından daha önceden alınmış ruhsatın süresinin bitmiş olması durumu da, yine madde kapsamında suç olarak kabul edilecektir. 3194 sayılı İmar Kanunu m. 29'da yapıya başlama süresi iki yıl olarak belirlenmiştir. Maddeye göre iki yıl içerisinde yapıya başlanmaması veya yapıya başlanmakla beraber beş yıl içerisinde yapının tamamlanamaması halinde, verilen ruhsat hükümsüz hale gelecek olup, ruhsat sahibinin yeni ruhsat alması mecburidir. Dolayısıyla belirtilen bu süreler içerisinde inşaat bitirilemez veya inşaata bu sürelerden sonra devam edilmesi ruhsatsız faaliyet olarak kabul edilir¹⁰⁶¹. Bu durumda daha önceden alınmış ruhsatın varlığı, ruhsatsızlık durumunu ortadan kaldırmayacaktır. Çünkü ortada hukuken geçerli bir ruhsat bulunmamaktadır. Ruhsatsız faaliyetin varlığı ise imar kirliliğine neden olma suçunu oluşturur. Bunun içindir ki, bir defa ruhsat alınmış olması, ruhsat süresinden sonra devam eden eylemler dolayısıyla, ortaya çıkan ve failin cezai sorumluluğunu gerektiren eylemler açısından herhangi bir etki doğurmayacaktır.

¹⁰⁵⁶ “Mahkemece yapılan keşiften sonra düzenlenen bilirkişi raporunda mevcut binaya ilave niteliğindeki suça konu yer”, Yarg. 4 CD, T. 11.11.2014, E. 2013/21641, K.2014/32522; “Sanığa ait bina ile yan taraftaki bina arasına duvar örülerek bodrum kattaki yatak odasına ek yapılması şeklindeki inşai faaliyetin, TCK'nın 184. maddesinde tanımını bulan suçu oluşturmaması”, Yarg. 4 CD, T. 10.11.2014, E. 2014/14102, K. 2014/32394 (UYAP).

¹⁰⁵⁷ “Somut olayda, bilirkişi raporu ile tespit edilen taşınmazın çatı arasının 50 m2 büyütülüp, 1. bodrum kat arka çıkma altının kapatılarak kapalı alan elde edilmesi biçimindeki eylemin, TCK'nın 184. maddesindeki suçu oluşturduğu gözetilmeden”, Yarg. 4 CD, T. 10.11.2014, E. 2014/9583, K. 2014/32392 (UYAP); Aynı yönde bkz. Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.179.

¹⁰⁵⁸ Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.180.

¹⁰⁵⁹ Yarg. 4 CD, T. 28.3.2012, E. 2010/9713, K. 2012/7321; Yarg. 4 CD, 11.11.2014, E. 2013/30780, K. 2014/32521 (UYAP).

¹⁰⁶⁰ “14.04.2009 tarihli yapı tatil tutanağına göre, "mevcut bodrum kat, zemin ve üzerinde bulunan 1. normal katın kolonlarına ilave olarak duvarların örüldüğü ve hasırının kalıbının çakılır vaziyette olduğunun" tespit edilmiş olması ve 27.09.2011 tarihli bilirkişi raporunda da "bodrum kat, zemin kat ve 1.normal kat üzerine duvar örülerek çatı yapıldığının" tespit edilmesi ve çatı yapmanın dahi, binayı tamamlamaya yönelik esaslı inşai faaliyet olması karşısında, yetersiz gerekçeyle beraat kararı verilmesi”, Yarg. 4 CD, T. 8.12.2014, E. 2013/23044, K. 2014/35371 (UYAP).

¹⁰⁶¹ Akyılmaz/Sezginer/Kaya, s.407-408.

İdari işlemin mahkeme tarafından iptal edilmesi halinde geçmişe etkili olarak sonuç doğurmaktadır. Bundan dolayı, iptal edilen işlemle ortaya çıkan hukuki durum sona erer¹⁰⁶². Ruhsat alınarak yapılan bir bina, ruhsatın iptal edilmesi halinde ruhsatsız hale gelecektir. Ancak bu durumda ruhsatsız bina yapmaktan bahsedemeyiz. Dolayısıyla inceleme konusu suç tipi oluşmayacaktır. Fakat bina inşaatı devam ederken ruhsatın iptal edilmesi halinde inşaat durdurulmazsa, yani ruhsat iptal edilmesine rağmen inşaatı devam edilmesi, imar kirliliğine neden olma suçuna vücut verecektir. Burada imar hukuku bakımından hukuka aykırı bir bina olsa da, ceza hukuku bakımından daha önceden verilmiş olan ruhsatın hukuka aykırılığından bahisle, failin ceza sorumluluğuna gidilmesi hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmayacaktır. Zira ceza hukukunda bireylerin hareketlerini gerçekleştirdiği andan önce suç yaptırımı ile tehdit altında olduğunu bilmesi gerekmektedir. Bu aynı zamanda kanunilik ilkesinin gereğidir. Fakat ruhsatın hukuka aykırılığında, failin herhangi bir müdahalesi varsa, örneğin rüşvet vererek veya tehdit ederek ruhsatı almışsa, artık bu durumda failin baştan itibaren hukuka aykırı hareket etmesi söz konusu olduğundan, failin diğer suç tipleri bakımından sorumluluğu olduğu gibi ruhsatsız bina yapmak fiilinden de sorumluluğuna gidilecektir¹⁰⁶³. Ruhsatın iptal edilmesi halinde daha önceden yapılmış binanın ruhsatsız duruma gelmesi bina yapma olarak değerlendirilemez. Ayrıca suç tipinde ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapma suç olarak düzenlendiğinden, ruhsatı iptal edilmiş binada herhangi bir inşai faaliyet yapmaksızın oturmak veya böyle bir binaya sahip olmak suç oluşturmaz.

Ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapılan yapının bina vasfını haiz olması gerekir. Suçun konusu başlığı altında da değerlendirildiği üzere, imar kirliliğine neden olma suçunun konusunu bina oluşturmaktadır. Dolayısıyla yapılan faaliyetin bina inşasına yönelik olması gerekir. Bu kapsamda olmayan faaliyetler bakımından imar kirliliğine neden olma suçundan bahsedemeyiz. Örneğin daha önceden yapılmış binanın içerisinde yapılan değişiklikler, inceleme konusu suçu oluşturmaz¹⁰⁶⁴. Bina inşası sırasında yapının, yapı tatil zaptıyla durdurulmasından sonra devam eden eylemler ayrı bir imar kirliliğinden neden olma fiili olarak kabul edilecektir¹⁰⁶⁵. Fakat bu durumda zincirleme suç hükümleri gündeme gelecektir. Zincirleme suça ilişkin açıklamalar İçtima başlığı altında yapılmıştır.

¹⁰⁶² Akyılmaz/Sezginer/Kaya, s.409.

¹⁰⁶³ Ries, s.2; Ünver/Nuhoğlu, s.57; Reindl, s.2; Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.67.

¹⁰⁶⁴ “TCK’nun 184. Maddesinde yapılan ruhsatsız bölümün bina vasfında bulunması gerektiği suçun unsuru olarak kabul edilmiştir. Mevcut bina içerisinde herhangi bir taşıma olmaksızın binanın bölümleri ayrılarak bina vasfını taşımayan değişiklikler yapılmasının bu yasa maddesi kapsamında kabul edilmesi mümkün olmadığından, sanığın beraatine karar verilmesi hukuka uygundur.”, Yarg. 4 CD, T. 28.3.2012, E. 2010/9713, K. 2012/7321. (UYAP).

¹⁰⁶⁵ “tutanaklardaki ruhsatsız inşaatların farklı katlara ilişkin olup olmadığının belirlenmesi, farklı katlara ilişkin olması halinde TCK’nın 43. maddesinin uygulama olanağı araştırılmadan”, Yarg. 4 CD, T. 15.12.2014, E. 2013/23061, K. 2014/36074 (UYAP).

Suçun oluşması bakımından gerekçede ruhsatsız veya ruhsata aykırı inşa faaliyetine başlamanın yeterli olduğu hükmü yer almaktadır. Gerekçede yer alan bu hükümden hareketle suçun oluşumu bakımından binanın tamamlanmış olmasının zorunlu olmadığı ileri sürülmüştür¹⁰⁶⁶. Benzer şekilde Yargıtay da, vermiş olduğu kararlarında binanın tamamlanmasını aramamaktadır¹⁰⁶⁷. Ancak gerekçede yer alan ifadeyi eleştiren görüşler de mevcuttur. Bu yöndeki bir görüş, madde metninde imar mevzuatına aykırı inşai faaliyette bulunmanın yer almadığını, gerekçe ile suç alanının genişletilemeyeceğini, genişletilmesinin ise kanunilik ilkesi ile bağdaşmayacağını ileri sürmektedir¹⁰⁶⁸. Buna mukabil, inşai faaliyet sonucu ortaya bir yapı çıkmışsa ve henüz üstü kapsanmamışsa bu durumda teşebbüs hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir¹⁰⁶⁹. Benzer şekilde binanın tamamlanmasının suçun oluşması için gerekli olduğu öğretide savunulmaktadır¹⁰⁷⁰. Bu yöndeki bir diğer görüşe göre, inşai faaliyete başlama, suçun oluşması bakımından kabul edilmelidir. Ancak kanunda “yapı” kullanma imkanı olmasına rağmen özellikle “bina” teriminin kullanılmış olması binanın

¹⁰⁶⁶ Gerçekler, s.3652; Arısoy, s.90; Sağlamdemir, s.55; Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.108; Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.66; *Talas/Işıka* ise yapmak fiilinin tamamlamayı her zaman kapsamadığını, inşaatın başlangıcından tamamlanmasına kadar geçen sürecin tamamını içine alır şekilde yorumlanması gerektiğini ve bu kapsamda temel atmanın bina yapmak olarak nitelendirilmesi gerektiğini ileri sürmüşlerdir. *Talas/Işıka*, s.27. Yazarların bu düşüncesi, gerekçeden hareket ettiklerini göstermektedir. Ancak gerekçe normun yorumlanması bakımından bir yorum aracı olsa da ceza sorumluluğunu genişletecek şekilde kullanılmamalıdır. Aynı şekilde Aygörmez-Uğurlubay, s.506. Yazara göre, binanın yapılması, yapılıyor olması anlamına gelmekte olup aksi öngörülmüş olsaydı kanunkoyucu, “yapmış olan” veya yaptırmış olan” şeklinde düzenleme yapardı. Yazarın gerekçesi, inşaatın bitmesini beklemenin korunan hukuki değere daha fazla zarar vereceği endişesidir. Bu düşünce kabul edildiği takdirde teşebbüse ilişkin hükümlerin kanundan çıkarılması gerekmektedir. Zira suç yoluna giren failin artık korunan hukuki değere her geçen zaman zarfında zarar verme miktarı artacaktır. Dolayısıyla fail, ilk zarar verme halinde tamamlanmış suçtan cezalandırılacaksa, , teşebbüs hükümlerinin anlamı kalmamaktadır. Ayrıca suçun tamamlanması ile korunan hukuki değere daha fazla zarar verileceği düşüncesi, failin cezalandırılması için işlediği fiilin ağırlığıyla orantılı ceza verilmesi prensibiyle de çelişmektedir. Eğer fail suçu tamamlamışsa, tamamlanmış sutan cezalandırıldığı için haliyle daha fazla ceza alacaktır. Dolayısıyla, bu görüşe katılmamaktayız.

¹⁰⁶⁷“*Sanığın, keşif sonrası düzenlenen bilirkişi raporuna göre, tamamı ruhsatsız mevcut yapıya 2.normal kat yapımına başladığı, ilave kısımdaki taşıyıcı sistemin (kolonların) mevcut yapıyla beraber 2004 yılından önce inşa edildiği ancak ara bölme duvarlarının yeni yapıldığı, döşeme betonunun atılmadığı, mevcut haliyle üstünün açık olduğunun tespiti karşısında, 5237 sayılı TCK’nın 184. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen ruhsatsız ya da ruhsata aykırı bina yapılması suçunda, inşaata fiilen başlanılmasıyla suçun tamamlanmış sayılacağı gözetilmeden, mahkumiyet yerine yetersiz bilirkişi raporuna dayanılarak, kanuni olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi*”, (Yarg. 4 CD, T. 11.11.2014, E. 2013/21675, K. 2014/32523 (UYAP)) “*İmar kirliliğine neden olma suçunun oluşabilmesi için binanın tamamlanmış bulunması koşul olmayıp, bina yapılmasına yönelik inşa faaliyetine başlanılmakla suç oluşacağından, sanıkların, 23.03.2005 tarihli tutanak ile ruhsatsız olduğu belirlenen inşaatları 2004 yılı Ağustos ayından önce yaptıklarına yönelik savunmaları karşısında, suç tarihinin saptanması açısından, tutanak düzenleyicilerin ve suça konu taşınmaza komşu binalarda oturanların kamu tanığı sıfatıyla yöntemince dinlenmeleri ve tutanak tarihinde inşaatın faal halde bulunup bulunmadığının etraflıca sorulup tespit edilerek sonucuna göre sanıkların hukuksal durumlarının belirlenmesi gerekirken, eksik soruşturma ve bilirkişinin teknik verilere dayanmayan görüşü doğrultusunda “yapılaşmanın yasanın yürürlük tarihinden önce yapıldığını söylemenin mümkün olduğu” ve kaba inşaatın bina tanımına girmediği biçimindeki yasal olmayan gerekçe ile beraate hükmolunması,*” Yarg. 4 CD, T. 16.2.2010, E.2008/7922, K.2010/2398; Yarg. 4 CD, T. 4.5.2011, E. 2009/8715, K. 2011/618; Yarg. 4 CD, T. 1.6.2010, E. 2008/14032, K. 2010/10737 (<http://www.kazanci.com>)

¹⁰⁶⁸ Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.181.

¹⁰⁶⁹ Sütçü, s.981; Özcan, Türk Hukuku, s.573.

¹⁰⁷⁰ Fidan, s.69; Meran, s.26-27.

tamamlanmış olmasını gerektirmektedir¹⁰⁷¹. Kanaatimizce, bina yapımına yönelik olmayan her türlü inşai faaliyet imar kirliliğine neden olma suçu kapsamında değerlendirilemez. Aksi halde kıyas yapmış oluruz. İnşaa faaliyetine başlanması da suçun tamamlanması için yeterli olmayıp, binanın tamamlanması gerekmektedir¹⁰⁷². Fakat bu tamamlanma binanın yapılış amacına uygun kullanılabilir halde olması şeklinde anlaşılmalıdır. Yine gerekçede yer alan, *“imar mevzuatında belirlenen usul ve koşullara aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunma”* ifadesi, suç tipini genişletmeye yönelik olduğundan bahisle eleştirilmektedir. Buna göre, suçun maddi unsurunu ruhsata aykırı veya ruhsatsız bina yapmak oluşturmaktadır¹⁰⁷³. Dolayısıyla imar mevzuatına aykırı inşai faaliyet yapmak, suç oluşturmayacak ve fakat imar kabahatine vücut verecektir.

Ruhsata uygun olarak yapılmış binada daha sonradan yapılan değişikliklerin maddede bina yapmak veya yaptırmak dediğinden bahisle suçu oluşturmayaacağı, suç kapsamında değerlendirilmesinin kanunilik ilkesine ve dolayısıyla da kıyas yasağına aykırılık teşkil edeceği ileri sürülmüştür¹⁰⁷⁴. Kanaatimizce de, ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapmak suç olarak tanımlandığından ruhsata tabi olsa da bina üzerinde daha sonradan yapılan değişiklikler imar kirliliğine neden olma suçunu oluşturmamaktadır. Ancak yapılan değişiklik bina alanında artışa neden olmuşsa, bu durumda madde kapsamında değerlendirilmelidir¹⁰⁷⁵.

TCK m. 184/4'te *“Üçüncü fıkra hariç, bu madde hükümleri ancak belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde uygulanır”* hükmü yer almaktadır¹⁰⁷⁶. Dolayısıyla ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapma eyleminde, binanın yapıldığı yerin belediye sınırları içerisinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde olması gerekir¹⁰⁷⁷. Bu kapsamda belediye sınırında olan ve fakat imar planı olmayan yerlerde yapılan ruhsatsız binalar bakımından da

¹⁰⁷¹ Talas/Işıka, s.32,33.

¹⁰⁷² Günay, Belediyelerde, s.38; Aksi düşünce için bkz. Aygörmes-Uğurlubay, s.506.

¹⁰⁷³ Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.181.

¹⁰⁷⁴ Sağlamdemir, s.57; Fidan, s.57; Benzer şekilde bkz. Talas/Işıka, s.33.

¹⁰⁷⁵ Yarg. 4 CD, T. 28.3.2012, E. 2010/9713, K. 2012/7321; Yarg. 4 CD, 11.11.2014, E. 2013/30780, K. 2014/32521(UYAP).

¹⁰⁷⁶ *“Sanığın inşaat yapmak suretiyle tecavüz ettiği iddia olunan taşınmazın belediye sınırları içerisinde kaldığı ve evin ruhsatsız olması nedeniyle belediye tarafından yapı tatil zaptı düzenlendiğinin anlaşılması karşısında; yapının ruhsata uygun hale getirilip getirilmediği, sanık hakkında imarkirliliğine neden olma suçundan başka dava açılıp açılmadığı araştırılarak sonucuna göre ilgili belediye de davadan haberdar edilerek, TCK'nun 184. maddesi uyarınca sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken eksik incelemeyle beraat kararı verilmesi”*, Yarg. 8 CD, T. 11.11.2014, E. 2014/12127, K. 2014/25559 (UYAP).

¹⁰⁷⁷ *“Suça konu binanın yapıldığı taşınmaz ile ilgili dosya içinde mevcut 23/12/2008 tarihli mühürleme zaptında ve K.. B..nın 10/05/2010 tarihli suç duyurusu yazısında suça konu yerden " Belediyemiz mücavir alan sınırları içerisinde kalan Esenköy (Abaz) mevki” şeklinde bahsedilmesi karşısında, TCK'nın 184/4. maddesinin "üçüncü fıkra hariç, bu madde hükümleri ancak belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde uygulanır” hükmü uyarınca suça konu binanın yapıldığı yerin duraksamaya yer vermeyecek şekilde mücavir alan içerisinde kalıp kalmadığı veya özel imar rejimine tabi yerlerden olup olmadığı konusunda araştırma yapılarak, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerekirken, eksik inceleme ve yetersiz gerekçeyle mahkumiyet kararı verilmesi”*, Yarg. 4 CD, T. 10.11.2014, E. 2013/40240, K. 2014/32378; *“Sanığın ev yapmak suretiyle tecavüz ettiği iddia olunan taşınmazın belediye sınırları içerisinde kaldığı”*, Yarg. 8 CD, T. 10.11.2014, E. 2014/19847, K. 2014/25173 (UYAP).

imar kirliliğine neden olma suçu gündeme gelecektir. Bu düzenleme karşısında kanunkoyucunun, imar planlarına uygunluğu sağlamaktan ziyade, binaların ruhsat alınarak yapılmasını sağlamak istediğini söyleyebiliriz¹⁰⁷⁸. Belediye sınırları ise 5393 sayılı Belediye Kanunu m. 5¹⁰⁷⁹ ve m. 6¹⁰⁸⁰’da düzenlenmiştir. Büyükşehir olan yerlerde ise belediye sınırı 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu’nun 6360 sayılı Kanun m.6 ile değiştirilmiş 5.maddesinde düzenlenmiştir. Maddeye göre, büyükşehir belediyelerinin sınırları, il mülki sınırlarıdır. İlçe belediyelerinin sınırları, bu ilçelerin mülki sınırlarıdır¹⁰⁸¹. Bu düzenleme, imar kirliliğine neden olma suçunun büyükşehir belediyesinin olduğu yerlerde, daha önceden köy statüsünde olan yerlerin artık mahalleye dönüşmesi nedeniyle¹⁰⁸², belediye sınırları içerisine dahil edildiğinden, İK m. 27’de köylere ilişkin olarak düzenlenen istisnai hükmün uygulanmasına engel olacaktır¹⁰⁸³. Ruhsatsız yapılaşmayı önlemeye yönelik olarak getirilen

¹⁰⁷⁸ Meran, s.15.

¹⁰⁷⁹ Sınırların tespiti Madde 5- Yeni kurulan bir belediyenin sınırları, kuruluşu izleyen altı ay içinde aşağıdaki şekilde tespit edilir:

- a) Eskiden beri o yerleşim yerine ait sayılan tarla, bağ, bahçe, çayır, mera, otlak, yaylak, zeytinlik, palamutluk, fundalık gibi yerler ile kumsal ve plajlar belediye sınırı içine alınır.
- b) Belediye sınırlarını dere, tepe, yol gibi belirli ve sabit noktalardan geçirmek esastır. Bunun mümkün olmaması durumunda, sınır düz olarak çizilir ve işaretlerle belirtilir.
- c) Belediyenin sınırları içinde kalan ve eskiden beri komşu belde veya köy halkı tarafından yararlanılan yayla, çayır, mera, koru, kaynak ve mesirelik gibi yerlerden geleneksel yararlanma hakları devam eder. Bu haklar için sınır kâğıdına şerh konulur.
- d) Çizilen sınırların geçtiği yerlerin bilinen adları sınır kâğıdına yazılır. Ayrıca yetkili fen elemanı tarafından düzenlenen kroki sınır tespit tutanağına eklenir.

¹⁰⁸⁰ Sınırların kesinleşmesi Madde 6- Belediye sınırları, belediye meclisinin kararı ve kaymakamın görüşü üzerine valinin onayı ile kesinleşir. Kesinleşen sınırlar, valilikçe yerinde uygulanmak suretiyle taraflara gösterilir ve durum bir tutanakla belirlenir. Kesinleşen sınır kararları ile dayanağı olan belgelerin birer örneği; belediyesine, mahallî tapu dairesine, il özel idaresine ve o yerin mülkî idare amirine gönderilir. Kesinleşen sınırlar zorunlu nedenler olmadıkça beş yıl süre ile değiştirilemez.

¹⁰⁸¹“TCK’nın 184/4. maddesindeki, “Üçüncü fıkra hariç, bu madde hükümleri ancak belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde uygulanır.” hükmü ile 23.07.2004 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanan, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu’nun geçici ikinci maddesindeki, “Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte, büyükşehir belediye sınırları, İstanbul ve Kocaeli ilinde il mülki sınıridir. Diğer büyükşehir belediyelerinde, mevcut valilik binası merkez kabul edilmek ve il mülki sınırları içinde kalmak şartıyla, nüfusu birmilyona kadar olan büyükşehirlerde yarıçapı yirmi kilometre, nüfusu birmilyondan ikimilyona kadar olan büyükşehirlerde yarıçapı otuz kilometre, nüfusu ikimilyondan fazla olan büyükşehirlerde yarıçapı elli kilometre olan dairenin sınırı büyükşehir belediyesinin sınırını oluşturur.” hükmü uyarınca, D. B. ’nın 24.10.2013 tarihli yazısında, suça konu yerin, orman alanında kaldığının bildirilmesi karşısında, anılan yerin suç tarihi itibarıyla özel imar rejimine tabi yerlerden olup olmadığı ve 5216 sayılı Kanunun geçici ikinci maddesi kapsamında kalıp kalmadığı hususlarında, konusunda uzman bilirkişiden rapor alınıp, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerektiği gözetilmeyerek, eksik kovuşturma ile beraat kararı verilmesi”, Yarg. 18. CD, T. 30.11.2015, E. 2015/14964, K. 2015/12258 (UYAP), Aynı yönde bkz. Yarg. 18. CD, T. 30.11.2015, E. 2015/13967, K. 2015/12338 (UYAP).

¹⁰⁸² Meran, s.14.

¹⁰⁸³ Ancak köylerin durumu değerlendirilirken 5216 Sayılı Kanun’un geçici 2. maddesine de bakmak gerekir. Zira madde düzenlemesinde köylerin statüsüne ve büyükşehir belediyesinin sınırlarına ilişkin hükümler mevcuttur. Madde hükmü şu şekildedir:

Geçici Madde 2.- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte; büyükşehir belediye sınırları, İstanbul ve Kocaeli ilinde, il mülki sınıridir. Diğer büyükşehir belediyelerinde, mevcut valilik binası merkez kabul edilmek ve il mülki sınırları içinde kalmak şartıyla, nüfusu birmilyona kadar olan büyükşehirlerde yarıçapı yirmi kilometre, nüfusu birmilyondan ikimilyona kadar olan büyükşehirlerde yarıçapı otuz kilometre, nüfusu ikimilyondan fazla olan

suç tipi karşısında TCK m. 184/4'ün uygulamaya yönelik sınırlama getirmesi maddenin kendi içerisinde çelişki oluşturmaya neden olmaktadır. Ruhsatsız yapılaşmanın sadece belediye sınırlarında ve özel imar rejimine tabi yerlerde uygulanması, diğer alanlar bakımından bir korumasızlık gündeme getirecektir¹⁰⁸⁴. Çevrenin bir bütün olarak korunması esas olmalıdır.

Belediye sınırlarına komşu olan veya belediye sınırları dışında bulunabilen mücavir alanlarda ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapılmasının inceleme konusu suç bakımından değerlendirilmesi gerekmektedir. Mücavir, kelime olarak komşu, bitişik gibi anlamlara gelmektedir¹⁰⁸⁵. Belediye mücavir alanı ise İK m. 5'te tanımlanmıştır. Maddeye göre, imar mevzuatı bakımından belediyelerin kontrol ve mesuliyeti altına verilmiş olan alanlar mücavir alandır. İK m. 45'te de mücavir alanların belirlenmesi düzenlenmiştir. Buna göre, mücavir alan sınırları belediye meclisi ve il idare kurulu kararına dayanarak vilayetlerce Bakanlığa gönderilir. Bakanlık bunları inceleyerek aynen veya değiştirerek tasdik etmeye veya değiştirilmek üzere iadeye yetkilidir. Mücavir alanın ilgili belediye sınırına bitişik olması gerekmez. Ayrıca, bu alanlar köyleri de ihtiva edebilir. Mücavir alandan çıkarılma da aynı usule tabidir. Bakanlık gerekli gördüğü hallerde mücavir alana alma ve çıkarma hususunda resen karar verebilir.

Mücavir alana ilişkin İK'da yer alan düzenlemelerin sonucu olarak, yapılan bina mücavir alanda ise eylem imar kirliliğine neden olma suçunu oluşturmayacaktır¹⁰⁸⁶. Yargıtay da vermiş olduğu kararlarda binanın yapıldığı yerin tespitini ve buna göre hüküm kurulmasını

büyükşehirlerde yarıçapı elli kilometre olan dairenin sınırı büyükşehir belediyesinin sınırını oluşturur./ Bu sınırlar içerisinde kalan ilçeler büyükşehir ilçe belediyeleri, beldeler büyükşehir ilk kademe belediyeleri haline gelir. Bu belediyeler hakkında bu Kanun ile Belediye Kanununun belediyelerin tüzel kişiliklerinin kaldırılmasına veya başka bir belediyeye katılmasına ilişkin hükümleri uygulanmaz./ Bu sınırlar içinde kalan köylerin tüzel kişiliği sona ererek mahalleye dönüşür. Bu şekilde oluşan mahallelerin katılacağı ilçe veya ilk kademe belediyesi, büyükşehir belediye meclisince belirlenir. Orman köylerinin tüzel kişiliği devam eder. Ancak ormanlarla ilgili diğer kanun hükümleri saklı kalmak üzere bu köyler imar bakımından büyükşehir belediyesinin mücavir alanı sayılırlar. Bu köylerde su ve kanalizasyon hizmetlerini yürütme görev ve yetkisi ilgili büyükşehir belediyesine bağlı su ve kanalizasyon idaresine aittir./ Birinci fıkra gereğince büyükşehir belediyesi kapsamına alınan ilçelerin mülkî sınırları içinde kalan belediye ve köyler ile, büyükşehir belediyesi kapsamına alınan belediyelerin mücavir alan sınırları içerisinde bulunan köylerden; birinci fıkra belirtilen mesafelerin dışında kalan belediye ve köyler, bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren altı ay içinde belediye meclisi veya köy ihtiyar heyetinin talebi üzerine büyükşehir belediye meclisinin kararı ve İçişleri Bakanlığının onayı ile başka bir işleme gerek kalmaksızın büyükşehir belediye sınırları içine alınabilir. Bu köylerin mahalle olarak hangi ilçe veya ilk kademe belediyesine katılacakları aynı meclis kararında gösterilir./ Birinci fıkra gereğince büyükşehir kapsamına alınan belediyelerin sınırlarında yerleşim düzeni gerekleri dikkate alınarak bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren bir sene içinde büyükşehir belediye meclisinin talebi üzerine İçişleri Bakanlığınca gerekli değişiklikler yapılabilir./ Büyükşehir belediye sınırlarına alınan belediyelerin organları büyükşehir belediyesi ilçe veya ilk kademe belediyesi organları; köy muhtar ve ihtiyar heyeti ise mahalle muhtar ve ihtiyar heyeti olarak ilk mahalli idareler genel seçimine kadar görevlerine devam ederler./ Tüzel kişiliği kalkan köylerin malvarlıkları hak, alacak ve borçları mahalle olarak katıldıkları belediyeye devredilir.

¹⁰⁸⁴ Yıldız, s.298.

¹⁰⁸⁵ E. Barış Gündoğan, Köylerde Yapılan Yapıların Hukuki Açından İrdelenmesi (3194 Sayılı İmar Kanunu Madde 27 Üzerine İnceleme), İzmir Barosu Dergisi, Temmuz 2011-3, s.27-50, s.31.

¹⁰⁸⁶ Aynı yönde bkz. Gökçen, s.137-138; Meran, s.16.

aramaktadır¹⁰⁸⁷. Daha önceki kararlarında yüksek mahkeme, mücavir alanda kalan ruhsatsız yapıların faillerinin cezasız kalmasını önleme düşüncesi ile hukuki dayanaktan yoksun bir şekilde mücavir alanları da imar kirliliğine neden olma suçunun kapsamında değerlendirmiştir¹⁰⁸⁸. Bu kararlara baktığımız zaman, Yargıtay'ın mücavir alana ilişkin boşluğu belediye sınırı kapsamında değerlendirmek suretiyle doldurduğunu görmekteyiz. Bu husus ise kanunilik ilkesinin sonuçlarından olan ve TCK m. 2/3'te yer alan kıyas yasağına aykırılık teşkil etmektedir¹⁰⁸⁹. Neyseki yüksek mahkeme son dönemde verdiği kararlarda, bu hatasından dönmüştür¹⁰⁹⁰. Belediye sınırı dışında kalan yerler bakımından ruhsatsız veya

¹⁰⁸⁷“T.C.K.nın 184/4. maddesinin; “Üçüncü fıkra hariç, bu madde hükümleri ancak belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde uygulanır” hükmü uyarınca mücavir alanda anılan maddenin 1. fıkrasının uygulanamaması nedeniyle, suça konu yapının belediye mücavir alanında kalıp kalmadığı kuşkuyla yer vermeyecek biçimde saptanıp, mücavir alanda kaldığı belirlendiği takdirde atılı suçun oluşmayacağı da gözetilerek sanık hakkında karar verilmesi gerekirken, eksik soruşturmayla hüküm kurulması”, Yarg. 4 CD, T.25.9.2012, E. 2010/11781, K. 2012/18453; “Sanığın, yönetime geldikten sonra 2005 yılında binanın yapıldığını belirtmesi de dikkate alınarak, suça konu binanın belediye veya özel imar rejimine tabi yer sınırları içerisinde kalıp kalmadığının tespitiyle sınırlar dahilinde ise taşınmaza ait elektrik ve su abone sözleşmeleriyle numarataj belgesinin de olup olmadığı araştırılarak, teknik bilirkişi marifetiyle mahallinde yapılacak keşifle binanın hangi tarihte yapıldığı belirlenerek, sanığın bu tarihte ...Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin yönetim kurulunda yer alıp almadığı, binanın yapılmasında sorumluluğunun olup olmadığı belirlenerek sonucuna göre sanığın hukuksal durumunun tayini gerektiği gözetilmeden, eksik soruşturmayla yazılı biçimde karar verilmesi”, 4 CD, T. 19.9.2012, E. 2012/14462, K. 2012/18058, (<http://www.kazanci.com>); Benzer şekilde bkz. Yarg. 4 CD, T. 12.11.2014, E. 2013/24843, K. 2014/32800 (UYAP).

¹⁰⁸⁸“3194 Sayılı İmar Yasasının 1,2,5ve 21.maddeleri ile Belediye ve Mücavir Alan Sınırları İçinde ve Dışında Planı bulunmayan Alanlarda Uygulanacak İmar Yönetmeliği hükümlerine göre, imar planı bulunmayan alanlarda bina yapımı için yapı ruhsatı alınması zorunluluğu ve mücavir alanların imar mevzuatı yönünden belediyelerin yetki, denetim ve sorumluluğu altında bulunması karşısında, mücavir alan sınırları içinde işlenen imar kirliliğine neden olma eylemlerinin de TCY'nın 184.maddesi kapsamında kalıp cezai yaptırıma bağlandığının kabulü gerektiği gözetilerek, kanıtların toplanarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi yerine, suçun işlendiği yer olan mücavir alanın TCY'nın 184.maddesi kapsamında değerlendirilmeyeceği biçimindeki yasal olmayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi”, Yarg. 4 CD, T. 15.2.2011, E. 2009/1629, K. 2011/1702; benzer şekilde: Yarg. 4 CD, T. 1.12.2008, E. 2007/4245, K. 2008/21361. (<http://www.kazanci.com>).

¹⁰⁸⁹ Günay, Belediyelerde, s.42. Ancak Günay gerek aynı eserinin 45. sayfasında gerekse çalışmada kullandığımız diğer eserinde “İmar kirliliği suçunun (Kaçak yapının bulunduğu yer) işlendiği yer belediye mücavir alanı içerisinde ise suç oluşur” (Günay, Belediyelerde, s.45; Günay, s.88.) demek suretiyle kendisi ile çelişmekte ve kıyas yapmaktadır.

¹⁰⁹⁰“Açıklanan yasal düzenlemelerden anlaşılacağı üzere, “belediye sınırı” terimi mülga ve yürürlükteki Belediye Kanununda yasal bir idari kavram olarak gösterilmiş, İmar Kanununun 5. maddesinde mücavir alan tanımlanıp, 45. maddesinde mücavir alanın oluşturulma yöntemi düzenlenmiş ve mücavir alanlardaki ruhsat işlemlerinde belediye başkanlığı yetkili kılınmış, ayrıca İmar Kanununun 2, 5 ve 19. maddelerinde ise “belediye ve mücavir alan içinde” veya “belediye ve mücavir alan sınırları içinde” şeklindeki ifadelerde ‘mücavir alan’ teriminden başka ‘belediye sınırı’ teriminin de imar rejimi açısından anlamına işaret edilmiş ve bu şekilde ‘belediye sınırı’ teriminin salt idari bir kavram olmayıp, imar mevzuatı kavramı olduğu da gösterilmiş, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 184. maddesi ile imar kirliliğine neden olma suçu düzenlenirken de yasa koyucu tarafından bilinçli olarak “belediye sınırı” kavramı kullanılarak, maddenin 4. fıkrasında, suçla ilgili bu düzenlemenin 3. fıkra hariç, “ancak belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde” uygulanacağı açıklanmış ve böylece, imar uygulaması bakımından belediye sınırı dışında ve fakat belediyenin ruhsatlandırma yetkisi içerisinde kalan mücavir alanlardaki bina ve yapılarla ilgili olarak belediyelerin İmar Kanununun 32 ve 42. maddelerindeki, ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapımına ilişkin inşaatı durdurup mühürleme, imar planına veya ruhsata uygun hale getirilmezse yıkma ve idari para cezası uygulama şeklindeki idari yaptırımlar geçerli olmakla birlikte, yasa koyucunun yalnızca belediye sınırları veya özel imar rejimine tabi yerler içerisindeki ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapılması eylemlerini suç olarak düzenlediğinin anlaşılmasına ve mücavir alandaki kendi taşınmazı üzerinde ruhsatsız bina yapma eyleminin TCY'nın 184/1. maddesindeki suçu oluşturmayacağının anlaşılmasına karşın, incelenen dosyada suça konu yerin özel imar

ruhsata aykırı bina/yapı¹⁰⁹¹ yapımı söz konusu ise bu durumda İK hükümleri devreye girecektir¹⁰⁹². İK m.32’de¹⁰⁹³, ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapı yapıldığı tespit edildiği takdirde yapı mühürlenerek inşaat durdurulacak, ruhsat alınır veya yapı ruhsata uygun hale getirilirse mühür kaldırılacaktır. Aksi takdirde ruhsat iptal edilerek yapının yıkılması yoluna gidilecektir. İK m. 42’de ruhsatsız veya ruhsata aykırı, imar planlarına aykırı, projelere aykırı yapılar bakımından idari para cezası öngörülmüştür¹⁰⁹⁴. Görüldüğü üzere belediye sınırı veya özel imar rejimi dışında kalan alanlarda yapılan yapılar bakımından bir sorumsuzluk hali söz konusu olmayıp bu durum sadece TCK kapsamında bir suç teşkil etmemektedir¹⁰⁹⁵.

Fıkra da belediye sınırlarının yanı sıra özel imar rejimine tabi yerlerden de bahsedilmektedir. İmar Kanunu’nda özel imar rejimine tabi yerlere ilişkin herhangi bir düzenleme ve tanımlama bulunmamaktadır¹⁰⁹⁶. Ancak TCK m. 184’ün gerekçesinde organize sanayi bölgeleri (OSB) özel imar rejimine tabi yerlere örnek olarak sayılmıştır. Bu örnek

rejimine tabi yerlerden olup olmadığı araştırılmadan, eksik inceleme ile beraat kararı verilmesi”, Yarg. 4CD, T. 6.6.2011, E. 2009/8724, K. 2011/7697. (http://www.kazanci.com); “TCK’nın 184/4. maddesinin; “Üçüncü fıkra hariç, bu madde hükümleri ancak belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde uygulanır” hükmü uyarınca, mücavir alanda anılan maddenin 1. fıkrasının uygulanamaması ve 10.11.2011 tarihli bilirkişi raporuna göre, suça konu inşaatın yapıldığı yerin, belediye mücavir alanı içinde kaldığının anlaşılması karşısında, bu yerin özel imar rejimine tabi yerlerden olup olmadığı, kuşkuyla yer vermeyecek biçimde saptanarak, sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken, eksik incelemeyle mahkumiyet kararı verilmesi”, (Yarg. 4 CD, T. 3.11.2014, E. 2013/23056, K. 2014/31483); “TCK’nın 184/4. maddesinin “Üçüncü fıkra hariç, bu madde hükümleri ancak belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde uygulanır.” hükmü uyarınca suça konu yer mücavir alanda ise anılan maddenin 1. Fıkrasındaki imar kirliliğine neden olma suçunun oluşmayacağı gözetilerek, Savaştepe Belediye Başkanlığının 07.12.2009 tarihli yazısında, suça konu 269 ada 43 nolu parselin belediye imar sınırları dışında olup, mücavir alan içerisinde, dosya içerisindeki 43 nolu parsel için tapu senedinde ise 2. derece sit alanında bulunduğu belirtilmesi karşısında, suça konu yapıların suç tarihinde mücavir alanda kalıp kalmadığı ya da özel imar rejimine tabi yerlerden olup olmadığı hususu kuşkuyla yer vermeyecek biçimde saptanarak sonucuna göre hüküm kurulması gerektiğinin gözetilmemesi”, Yarg. 4 CD, T. 11.11.2014, E. 2013/24262, K. 2014/32547; Yarg. 4 CD, T. 3.11.2014, E. 2013/27263, K. 2014/31490; Yarg. 4 CD., T. 01/12/2014, E. 2014/37232, K. 2014/34819(UYAP).

¹⁰⁹¹ Burada imar kabahatinin konusunu yapı oluşturduğundan, yapı ve bina kelimeleri bilinçli olarak birlikte kullanılmıştır.

¹⁰⁹² Gökçen, s.137; Meran, s.16.

¹⁰⁹³ Madde 32: Bu Kanun hükümlerine göre ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılar hariç; ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tespiti, fenni mesulce tespiti ve ihbarı veya herhangi bir şekilde bu duruma muttali olunması üzerine, belediye veya valiliklerce o andaki inşaat durumu tespit edilir. Yapı mühürlenerek inşaat derhal durdurulur. / Durdurma, yapı tatil zaptının yapı yerine asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılır. / Bu tebligatın bir nüshasında muhtara bırakılır. Bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibi, yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak, belediyeden veya valilikten mühürün kaldırılmasını ister./Ruhsata aykırılık olan yapıda, bu aykırılığın giderilmiş olduğu veya ruhsat alındığı ve yapının bu ruhsata uygunluğu, inceleme sonunda anlaşılırsa, mühür, belediye veya valilikçe kaldırılır ve inşaatın devamına izin verilir./Aksi takdirde, ruhsat iptal edilir, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan bina, belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılır ve masrafi yapı sahibinden tahsil edilir.

¹⁰⁹⁴ Madde 42/2: Ruhsat alınmaksızın veya ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere veya imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının sahibine, yapı müteahhidine veya aykırılığı altı iş günü içinde idareye bildirmeyen ilgili fenni mesullere yapının mülkiyet durumuna, bulunduğu alanın özelliğine, durumuna, niteliğine ve sınıfına, yerleşmeye ve çevreye etkisine, can ve mal emniyetini tehdit edip etmediğine ve aykırılığın büyüklüğüne göre, beşyüz Türk Lirasından az olmamak üzere, aşağıdaki şekilde hesaplanan idari para cezaları uygulanır.

¹⁰⁹⁵ Aksi yönde bkz. Arısoy, s.94; Ceyhan, s.101.

¹⁰⁹⁶ Fıkra düzenlemesi öğretide, kapsamının belirsiz olması nedeniyle kanunilik ilkesini ihlal ettiğinden bahisle eleştirilmektedir. Taneri, s.183.

üzerinden ve İK hükümlerinden hareketle, özel imar rejimine tabi yerler İK'ya tabi olmayan veya İK'ya göre eksik veya fazla kriter getirmek suretiyle belirli yerlerde farklı bir imar rejimi getirilen alanlar olarak ifade edebiliriz¹⁰⁹⁷. Özel imar rejimine tabi yerler diğer imar rejimine tabi yerlere göre doğal, ekonomik ve kültürel özellikleri nedeniyle daha fazla korunması veya farklı bir şekilde geliştirilmesi ya da değerlendirilmesi gereken yerlerdir ve bu özelliklerinden dolayı farklı bir düzenleme ile koruma altına alınmaktadırlar¹⁰⁹⁸. Bu bölgelerde de ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapmak veya yaptırmak, ruhsatsız bina yapmak amacıyla oluşturulan şantiyelere elektrik, telefon ve su hattı bağlanmasına müsaade etmek eylemleri suç teşkil edecektir. Öğretide, özel imar rejimine tabi yerlere örnek olarak 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, 2690 sayılı Boğaziçi Kanunu, 3621 sayılı Kıyı Kanunu, 6831 sayılı Orman Kanunu, 4562 sayılı Organize Sanayi Bölgesi Kanunu, 2873 sayılı Milli Parklar Kanunu, 2643 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu gibi kanunların kapsamında kalan yerler verilmektedir¹⁰⁹⁹. Ancak özel imar rejimine tabi yerler bu kanunlarla sınırlı olmayıp mevzuatta imar ve ruhsat işlemleri bakımından özel düzenleme getiren kanunlar da bulunabilir¹¹⁰⁰. Özel imar rejimine tabi yerlerin belediye sınırları veya mücavir alan içerisinde olup olmamasının suçun oluşumu bakımından bir önemi bulunmamaktadır¹¹⁰¹. Eğer TCK m. 184/1-2'de yer alan eylemler bu alanlarda gerçekleştirilmişse, imar kirliliğine neden olma suçu oluşacaktır. Bu durumda ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapılan bina veya ruhsatsız bina yapımına yönelik inşaatlar için kurulan şantiyelerin özel imar rejimine tabi yerlerde olması yeterli olup ayrıca belediye sınırından kalıp kalmadığına ilişkin bir araştırma yapmaya gerek yoktur. Bir yerin özel imar rejimine tabi yerlerden olup olmadığının tespiti belediyeler ve valilikler aracılığıyla mümkündür¹¹⁰².

3.2.3.2 Yapı Ruhsatı Olmadan Başlatılan Şantiyelere Elektrik Su ve Telefon Bağlanmasına Müsaade Etme (TCK m.184/2)

Kanunda yapı ruhsatı olmadan başlatılan şantiyelere belirli hizmetlerin bağlanmasına müsaade etme suç olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla suçun oluşabilmesi için elektrik, su veya telefon hizmetine yönelik bağlantı yapılmasına müsaade edilmesi gerekmektedir. Bu

¹⁰⁹⁷Yıldız, s.295; Arısoy, s.96; Talas/Işıka, s.17; Sütçü, s.983; Haşiloğlu, s.104; Ceyhan, s.102; Haşiloğlu ise özel imar rejimini “ Bir coğrafi alanın, hangi idari sınırlar içinde kaldığına bakılmaksızın, ekonomik, kültürel, doğal ve benzeri özellikleri sebebiyle ve kamu yararı düşüncesiyle, İmar Kanundan farklı ya da tamamlayıcı inetelikte ve koruma amaçlı imar usul ve esaslarının özel kanun ile düzenlenmesidir” şeklinde tanımlamaktadır. Haşiloğlu, s.104.

¹⁰⁹⁸ Gökçen, s.138; Ceyhan, s.102; Talas/Işıka, s.17.

¹⁰⁹⁹ Sütçü, s.983; Yıldız, s.295; Ceyhan, s.102, Haşiloğlu, s.102; Talas/Işıka, s.18; Sağlamdemir, s.58.

¹¹⁰⁰ Talas/Işıka, s.18.

¹¹⁰¹ Ceyhan, s.102.

¹¹⁰² Gökçen, s.138.

sebeplerdir ki, alt yapı hizmetleri (kanalizasyon sisteminin bağlanması gibi) veya doğalgaz bağlantısının yapılmasına müsaade edilmesi madde kapsamında değerlendirilemeyecektir¹¹⁰³. Benzer şekilde anılan hizmetlerin şantiyeye bağlanması suçun oluşması bakımından yeterlidir¹¹⁰⁴. Bu hizmetlerin fiilen kullanılmasından ziyade kullanılabilir olması gerekir. Henüz bu hizmetlerden yararlanılmamış olması suçun oluşmasını engellemeyecektir¹¹⁰⁵.

Kanun koyucu ikinci fıkra bakımından müsaade etme eylemini cezalandırdığından, suç müsaade etmeyle birlikte gerçekleşmektedir. Bu sebeple suç tipi, sırf hareket suçudur¹¹⁰⁶. Yine suçun icrai hareketle işlenen bir suç olduğu, fakat aynı zamanda ihmali hareketle işlenebileceği savunulmaktadır¹¹⁰⁷. Ancak öğretide bir diğer görüşe göre, “müsaade etme”, icrai hareketle işlenen bir fiildir. Bu kapsamda ruhsatsız inşaat nedeniyle kurulan şantiyelere anılan hizmetlerin bağlandığını gören görevlinin buna göz yumması imar kirliliğine neden olma suçunu oluşturmaz¹¹⁰⁸. Zira burada müsaade etmekten ziyade görevin gereklerine aykırı hareket etme söz konusudur. Kanunda şantiyelere anılan hizmetlerin bağlanmasına müsaade edilmesi suç olarak tanımlandığından, bizzat ruhsatsız veya ruhsata aykırı binaya anılan hizmetlerin bağlanmasına müsaade edilmesi madde kapsamında değerlendirilemez¹¹⁰⁹. Öğretide müsaade edilen hizmetten kullanılmaya devam edildiği sürece hukuka aykırılık devam ettiği için suçun mütemadi suç olduğu ileri sürülmektedir¹¹¹⁰. Kanunimizce müsaade etme ani hareketle işlendiğinden hizmetten yararlanmanın temadi göstermesi suç tipini mütemadi suç yapmayacaktır. Bize göre, mütemadi suçta temadi teşkil eden, hareketin icrasıdır. Müsaade etme eylemi tamamlandıktan sonra, kanunda belirtilen hizmetlerden ne kadar süre ve miktarda yararlanıldığı suçun oluşumu açısından bir önem taşımaz¹¹¹¹.

İkinci fıkroda, yasaklanan eylem, yapı ruhsatı olmadan başlatılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere anılan hizmetlerin bağlanmasına müsaade etme olması¹¹¹², iki sorun ortaya çıkarmaktadır. İlk olarak, şantiyeye değil de ruhsatsız inşaata anılan hizmetlerin sağlanmasına yönelik bağlantı yapılmasına müsaade edilmesi durumunda failin

¹¹⁰³ Kalabalık, s.664; Günay, Belediyelerde, s.39; Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.68.

¹¹⁰⁴ Arısoy, s.92; Meran, s.39; Aygörmez-Uğurlubay, s.523. Aksi görüş olarak *Ceyhan*, elektrik, su veya telefon bağlantısı yapılmasına müsaade edilmesini suçun oluşumu bakımından yeterli bulmakta, ayrıca bağlantının yapıp, yararlanmanın başlamış olmasına gerek olmadığını belirtmektedir. *Ceyhan*, Çevreye Karşı Suçlar, s.110.

¹¹⁰⁵ Gökçen, s.141; Sağlamdemir, s.60; Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.189; Meran, s.39; Aygörmez-Uğurlubay, s.523.

¹¹⁰⁶ Özbey, s.329.

¹¹⁰⁷ Aygörmez-Uğurlubay, s.528.

¹¹⁰⁸ Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.68.

¹¹⁰⁹ Günay, Belediyelerde, s.40.

¹¹¹⁰ Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.68.

¹¹¹¹ Aynı yönde bkz. Aygörmez-Uğurlubay, s.523.

¹¹¹² *Ceyhan*, Çevreye Karşı Suçlar, s.108.

sorumluluğunun ne olacağı¹¹¹³,¹¹¹⁴ ikinci olarak da bağlantı yapılmasına müsaade edilmeksizin doğrudan kişinin kendisinin bağlantı yapması halinde madde kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği sorundur. Öğretide birinci olasılık açısından, kanunda açıkça yapı ruhsatiyesi alınmadan başlatılan inşaat dolayısıyla kurulan bir şantiyeye anılan hizmetlerin bağlanmasına müsaade etme cezalandırıldığından, inşaatın kendisine bağlantı yapılmasına müsaade etmenin fıkra kapsamında değerlendirilmeyeceği ileri sürülmektedir¹¹¹⁵. Kanaatimizce bu görüş, ceza hukukunun temel ilkelerinden olan kanunilik ilkesi gereği yerindedir. Yapı ruhsatiyesi olmaksızın inşasına başlanan yapı, eğer bina ise, fail TCK m. 184/1'den sorumlu olacaktır. Ruhsatsız olarak yapımına başlanan inşaatla elektrik, su ve telefon hattı bağlanmasına müsaade eden kişi açısından bu kişinin kamu görevlisi olduğu takdirde TCK m. 257'de düzenlenen görevi kötüye kullanma suçu gündeme gelecektir¹¹¹⁶. İkinci sorun ise fıkra da belirtilen hizmetlerin bağlanmasına müsaade etmeyen ve fakat doğrudan kendisi bağlayan kişinin sorumluluğunun belirlenmesindedir. Kanunda açıkça müsaade etme fiili suç olarak düzenlendiğinden bağlantıyı doğrudan yapan kişinin fiili fıkra kapsamında değerlendirilemez. Bu durumda failin sorumluluğu eğer anılan bağlantıları yaptıktan sonra kullanmaya başlamışsa karşılıksız yararlanma suçu bakımından değerlendirilmelidir. Aksi kabul kanunilik ilkesiyle bağdaşmaz¹¹¹⁷.

İkinci fıkra bakımından yukarıda yapılan değerlendirmeler sonucu ortaya çıkan çözümler, kanunilik ilkesi gereği ulaşılmaması gereken çözümlerdir. Ancak bu çözümlerin kanunkoyucunun ruhsatsız yapılaşmayla mücadele etmek için ihdas ettiği imar kirliliğine neden olma suçunun düzenleniş amacı ile bağdaşmadığını belirtmek isteriz. Bu sebeple, fıkranın doğrudan bağlantı yapmayı da kapsayacak şekilde yeniden formüle edilmesi daha isabetli olacaktır.

Yapı ruhsatiyesi alınmadan başlanan inşaatlar nedeniyle kurulan şantiyelere anılan hizmetlerin bağlanmasına müsaade etme suç olarak düzenlendiğinden ruhsata aykırı olarak başlanan inşaatlara veya daha sonradan ruhsat gerektiren tadilatlar nedeniyle kurulan

¹¹¹³ Öğretide sadece şantiye denmesi eleştirilmekte ve fıkranın kapsamına ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina veya inşaatların da dahil edilmesi gerektiği belirtilmektedir. Yıldız, s.297; Benzer şekilde normun konuluş amacı doğrultusunda kaçak yapılaşma ile etkin mücadele için bu olasılığın da suç kapsamına alınması gerektiği ifade edilmiştir. Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.109.

¹¹¹⁴ İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun TCK Tasarısında 3.fikrası, “Yapı kullanma izni alınmamış binalara elektrik, su, telefon veya doğalgaz bağlantısı yapan veya bu hizmetlerden yararlanılmasına müsaade eden kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır” şeklinde olmasına rağmen, TBMM Genel Kurul görüşmeleri sırasında yapılan tekrar-i müzakere yöntemiyle madde metninden çıkarılmıştır. Özgenç, Gazi Şerhi, s.914-915, dn. 21. TBMM Genel Kurulu’nda çıkarılan fıkra hem şantiye dışı binalara anılan hizmetlerin bağlanmasını hem de bağlanmasına müsaade edilmesini suç olmaktan çıkarmış ve bu fiiller cezasız bırakılmıştır.

¹¹¹⁵ Yıldız, s.296; Arısoy, s.91; Sütçü, s.109; Dündar, s.94; Sağlamdemir, s.60; Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.108; Fidan, s.59; Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.189; Meran, s.39.

¹¹¹⁶ Dündar, s.95.

¹¹¹⁷ Bu kişilerin cezalandırılmaması haklı olarak eleştirilmektedir. Sağlamdemir, s.60.

şantiyeler bakımından suçun oluşmayacağı belirtilmektedir¹¹¹⁸. Kanaatimizce, ruhsata tabi değişiklikler bakımından da fıkranın uygulanması gereklidir. Zira İK m. 21’de yapı ruhsatiyesi hem binaya başlamak için hem de tadilat yapmak için gereklidir. Ayrıca TCK m.184/2’de de sadece yapı ruhsatiyesi denmek suretiyle bina yapma ve tadilat yapma bakımından bir ayırım gözetilmediğinden ruhsata tabi olup da ruhsatsız yapılan her durum bakımından belediye sınırında ve özel imar rejimine tabi yerlerde olmak kaydıyla imar kirliliğine neden olma suçunun oluşacağını kabul etmek gerekir. Fakat bu durumda fiili olarak zaten tadilat yapılan evde bu hizmetlerin olmadığı varsayımından hareket etmek gerekir. Aksi halde zaten bağlı olan hizmetlerden yararlanma söz konusu olacaktır.

Fıkra sadece elektrik, su ve telefon hattına ilişkin olarak cezalandırma yoluna gidildiğinden bunun dışındaki alt yapı hizmetlerinin bağlanmasına müsaade edilmesi hali imar kirliliğine neden olma suçu kapsamında değerlendirilemez¹¹¹⁹. Diğer alt yapı hizmetlerine doğalgaz sistemi, kanalizasyon sistemine binanın dahil edilmesi örnek olarak verilebilir.

İlk fıkra açısından suçun işlendiği yere ilişkin yapılan açıklamalar, bu fıkra açısından da geçerlidir. Yapı ruhsatı olmadan başlatılan şantiyelere elektrik su ve telefon bağlanmasına müsaade etme fiili ancak belediye sınırları veya özel imar rejimine tabi yerlerde işlendiği takdirde madde kapsamında değerlendirilecektir. Burada dikkat edilmesi gereken nokta ise, ruhsatsız olarak başlatılan inşaatın belediye sınırında veya özel imar rejimine tabi yer içerisinde kalması değil müsaade etme eyleminin bu sınırlarda gerçekleştirilmesidir¹¹²⁰. Örneğin elektrik hattının şantiyeye bağlandığı yer bu sınırlar içerisinde ise imar kirliliğine neden olma suçu oluşacaktır.

Yapı kullanma izninin alınmamış olması durumunun fıkra bakımından değerlendirilmesi gerekmektedir. Öğretide bir görüşe göre, yapı kullanma izni alınmamış olan binalara elektrik, su, doğalgaz gibi hizmetleri götüren görevlilerin bu eylemi m. 184 kapsamında suç olarak kabul edilir¹¹²¹. Biz bu görüşe katılmamaktayız. TCK Tasarısı m. 184/3 “*Yapı kullanma izni alınmamış binalara elektrik, su, telefon veya doğalgaz bağlantısı yapan veya bu hizmetlerden yararlanılmasına müsaade eden kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır*” şeklinde düzenlenmişti. Kanunkoyucu bu fiilleri madde kapsamından çıkardığından, fıkra kapsamına almaya yönelik yorumlar kıyasa neden olacaktır. TCK m. 184/2’de şantiyelere anılan hizmetlerin bağlanmasına müsaade edilmesi suç olarak tanımlandığından şantiye kapsamında olmayan ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapı bakımından

¹¹¹⁸ Gökçen, s.141; Ancak bu durum eleştirilmektedir. Yıldız, s.297.

¹¹¹⁹ Yıldız, s.296; Günay, Belediyelerde, s.39; Sağlamdemir, s.60; Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.110; Fidan, s.59.

¹¹²⁰ Günay, s.88; Ancak *Sağlamdemir* belediye sınırları içinde veya özel imar rejimine tabi yerlerde yapılmakta olan bir yapının olmasını aramaktadır. Sağlamdemir, s.61; Aynı yönde bkz. Fidan, s.61.

¹¹²¹ Sağlamdemir, s.63.

failin vereceği hizmetlerin bağlanması izni, imar kirliliğine neden olma suçunu değil, fail kamu görevlisi ise görevi kötüye kullanma suçunu oluşturacaktır¹¹²². Kanunda yapı ruhsatiyesi olmaksızın dendiğinden, bina yapı ruhsatı almış ve fakat yapı kullanma izni almamış olabilir. Bu durumda tipe uygun bir eylem de oluşmayacağından öğretide ileri sürülen bu görüş kabul edilmemelidir.

3.2.3.3 Yapı Kullanma İzni Alınmadan Yapılan Binalara Herhangi Bir Sınai Faaliyette Bulunmaya Müsaade Etme (TCK m.184/3)

İmar Kanunu m.30'a göre tamamlanmış yapının ruhsat ve eklerine, sağlık ve fen koşullarına uygun olarak yapıldığını ve kullanılabilir olduğunu gösteren ve belediyeler ya da valiliklerce verilen belgeyi ifade eder¹¹²³. Yapı kullanma izni, yapılan binanın kullanılabilir olduğunu gösterir. Ruhsata tabi olarak yapılan binaların tamamlanma tarihi olarak da yapı kullanma izninin verildiği tarih kabul edilmektedir¹¹²⁴. İK m. 30/2 gereği, yapı kullanma izni için yapılan başvuruya idare 30 gün içerisinde cevap vermezse yapı kullanma izni verilmiş sayılacaktır. Yapı kullanma izni, tamamlanan binalar için verilebileceği gibi, kısmi olarak kullanımı mümkün olan binalar bakımından, bu kısım için verilebilir ve izin verilen kısım açısından elektrik, su gibi alt yapı hizmetlerinin bağlanmasına veya sınai faaliyetin yapılmasına müsaade edilebilir.

TCK m. 184/3, yapı kullanma iznine sahip olmayan binalarda sınai faaliyete müsaade edilmesini cezalandırmaktadır. Suç bu yönüyle sırf hareket suçu olup¹¹²⁵, aynı zamanda kanunda ayrı bir zarar veya somut tehlike, suçun oluşması bakımından aranmadığından, soyut tehlike suçudur¹¹²⁶. Sınai faaliyete müsaade edilmiş olması suçun tamamlanması için yeterli olup ayrıca müsaade edilmiş olan faaliyetin fiilen gerçekleştirilmeye başlanmış olmasına gerek yoktur¹¹²⁷. Suç müsaade etmekle tamamlandığından, ani suçtur¹¹²⁸.

Öğretide, yapı ruhsatı olmayan binalarda sınai faaliyete müsaade edilmesinin madde kapsamında olmayacağı ileri sürülmüştür¹¹²⁹. Bu düşünceye katılmadığımızı ifade etmekteyiz. Zira yapı kulanma izni, binanın yapı ruhsatına ve eklerine uygun olarak yapıldığını gösterir belgedir. Dolayısıyla, yapı kullanma izni yapı ruhsatı alınarak yapılmış binalar için

¹¹²² Fidan, s.61.

¹¹²³ Günay, Belediyelerde, s.40.

¹¹²⁴ Ancak m.184/1 açısından bu kabul tarafımızca isabetli bulunmamaktadır. Teşebbüs başlığı altında bu husus değerlendirilmiştir.

¹¹²⁵ Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.70.

¹¹²⁶ Aygörmez-Uğurlubay, s.529.

¹¹²⁷ Arısoy, s.93; Fidan, s.63; Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.196; Dündar, s.95.

¹¹²⁸ Öğretide sınai faaliyet devam ettiği sürece suçun da işlenmeye devam ettiğinden bahisle suçun mütemadi suç olduğu belirtilmektedir. Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.71. TCK m. 184/2 bakımından yaptığımız değerlendirme burada da geçerlidir. Biz bu görüşe katılmamaktayız.

¹¹²⁹ Fidan, s.62.

verilebileceğinden, yapı ruhsatı olmayan binalarda sınai faaliyette bulunma izni verilmesi fıkra yasaklanan eylemi oluşturacaktır. Kaldı ki, yapı ruhsatı dahi olmayan bir binaya, yapı kullanma izni verilmesi mümkün değildir.

Fıkra düzenlenen suç tipi, yapı kullanma izni alınmamış binalarda sınai faaliyette bulunulmasına müsaade etmektir. İşyeri Açma ve İşletme Ruhsatlarına İlişkin Yönetmelik hükümleri gereği ruhsat verme yetkisine sahip olan kişilerin bu izni vermesiyle birlikte suç oluşacaktır. Öğretide, bu konuda işyerinin faaliyete geçmesine gerek olmadığı, iznin verilmesiyle suçun tamamlanacağı belirtilmektedir¹¹³⁰. Fıkra sadece sınai faaliyet bakımından yasak söz konusu olup TCK Tasarısında “*ticari*” faaliyetler de fıkra kapsamında iken TBMM Genel Kurulu’nda tasarının görüşülmesi sırasında madde metninden çıkarılmıştır¹¹³¹. İmar Kanunu’nda ve Türk Ceza Kanunu’nda sınai faaliyet, tanımlanmamıştır. Sınai faaliyet kavramının içeriğinin belirlenmesi, fıkra düzenlenen suç tipinin tam olarak ortaya konabilmesi açısından önemlidir ve bunun için diğer alanlara ilişkin düzenlemelere bakmamız gerekmektedir. 6948 sayılı Sanayi Sicili Kanunu m.1 hükmü sınai faaliyeti şu şekilde belirlemektedir. Bir maddenin vasıf, şekil, hassa veya terkiibini makine, cihaz, tezgah, alet veya diğer vasıta ve kuvvetlerin yardımıyla veya sadece el emeği ile kısmen veya tamamen değiştirmek veya bu maddeleri işlemek suretiyle devamlı ve seri halinde imal veya istihsal eden yerlerle madenlerin çıkarılıp işlendiği yerler sanayi işletmesi ve burada yapılan işler sanayi işleri sayılır. Devamlı ve seri halinde tamirat yapan müesseselerle elektrik veya sair enerji istihsal eden santraller, gemi inşaatı gibi büyük inşaat yerleri de bu madde kapsamına girmektedir¹¹³². Bu düzenlemeye göre, sanayi işleri arasında sayılan faaliyetlerinden olanlar bakımından faaliyetin gerçekleştirilmiş olduğu binanın yapı kullanma izninin olması gerekir. Yapı kullanma izninin alınmamış olduğu binalara bu faaliyetlerden herhangi birisinin (sınai faaliyetin) gerçekleştirilmesine müsaade edilmesi halinde imar kirliliğine neden olma suçu oluşacaktır. Fakat yapı kullanma izni alınmamış binalarda sınai faaliyeti herhangi bir izin almaksızın yapan kişi açısından ise imar kirliliğine neden olma suçu oluşmayacaktır¹¹³³. Bu kişiler bakımından 6948 sayılı Kanun m. 9 gereği, kabahat sorumluluğuna gidilecektir. Ancak faaliyete izin veren ile faaliyeti gerçekleştiren

¹¹³⁰ Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.112.

¹¹³¹ Özgenç, Gazi Şerhi, s.915, dn. 22; Gerekçede ticari faaliyete yer verilip metinde yer verilmemesi tutarsızlık olarak değerlendirilmiş, kanunun amacına bakılarak ticari faaliyetinde madde kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Hafızoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.71. Biz bu görüşe katılmamaktayız. Zira kanunkoyucunun amacına baktığımız zaman, madde tasarısında yer alan ticari faaliyet, daha sonradan madde metninden çıkarıldığından, böyle bir değerlendirmenin kanunun amacıyla uyum göstermeyeceği görülecektir. Kaldı ki ticari faaliyet ile sınai faaliyet aynı şey olmayıp kanunda bulunmayan bir hususun kanunda var olan hususla ikame edilmesi kıyas yapma anlamına gelir. Kıyas ise gerek AY m. 38 ve gerekse de TCK m. 2’de düzenlenen kanunilik ilkesine aykırılık teşkil edecektir.

¹¹³² Günay, Belediyelerde, s.41.

¹¹³³ Aynı yönde bkz. Sağlamdemir, s.64.

arasında sorumluluk açısından bu kadar ciddi bir farklılığın olması kanuni düzenlemenin bir eksikliği olarak görülmelidir.

Yine 6948 sayılı Kanun m.1/2 gereği el ve ev sanatları ile küçük tamirhaneler bu kanuna tabi değildir. Ancak bu faaliyetlerden 6948 sayılı Kanun'a tabi olacaklar Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından tayin ve ilan edilir. Bu fıkra gereği bakanlıkça belirlenen faaliyetlerin Sanayi Sicili Kanunu'na tabi olması ve bu durumun doğal sonucu olarak failin cezai sorumluluğunun gündeme gelmesi, kanunilik ilkesi açısından sorun teşkil edecektir. Zira burada suçun maddi unsurlarından olan sınai faaliyet bakanlıkça belirlenmektedir. Bu sebeple idarenin düzenleyici işlemleriyle suç ve ceza yaratma yasağı ihlal edilmiş olduğundan anılan faaliyetler bakımından kabahat düzenlemesine gidilmesi daha isabetli olacaktır.

Yapı kullanma izni alınmış binada yapı kullanma ruhsatı dışında bir amaca yönelik olarak sınai faaliyet gerçekleştirilmesine müsaade etmek ise suç kapsamında değerlendirilmemektedir. Buna göre tarımsal üretim için izin alınan yapıda kimyasal üretim yapılmasına müsaade edilmesi madde kapsamına girmeyecektir¹¹³⁴. Zira iznin alınmış olması suçun tipikliğini kaldıracaktır.

İmar kirliliğine neden olma suçunun ilk iki fıkrası m.184/4 gereği, münhasıran belediye sınırları ve özel imar rejimine tabi yerlerde gerçekleştirilen eylemlere uygulanabilecekken, yapı kullanma izni alınmamış binalarda sınai faaliyete müsaade etme fiilinin uygulama alanına böyle bir sınırlama getirilmemiştir¹¹³⁵. Dolayısıyla köyde veya belediye sınırlarında ya da özel imar rejimine tabi yerde olmasının bir önemi yoktur. Burada dikkat edilmesi gereken nokta sınai faaliyetin yapıldığı binanın ruhsata tabi olması ve yapı kullanma izninin alınmamış olmasıdır.

3.2.3.4 Netice

Hareketin dış dünyada meydana getirdiği değişiklik olarak tanımlanan netice, herbir suçta var olup, neticesiz suç bulunmamaktadır¹¹³⁶. Ancak bu neticenin ceza hukukunda önem arz etmesi ancak tipe uygunluğu yani suç tanımında yer almasına bağlıdır. Netice zarar şeklinde ortaya çıkabileceği gibi, tehlike şeklinde de ortaya çıkabilir. Yine netice harekete bitişik olabileceği gibi hareketten ayrılabilir nitelikte de ortaya çıkabilir¹¹³⁷.

¹¹³⁴ Fidan, s.62.

¹¹³⁵ Günay, Belediyelerde, s.41; Aygörmez-Uğurlubay, s.530.

¹¹³⁶ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.234. Ancak bu kabul klasik suç teorisinin kabulüdür. Netice eğer kanuni tanımda yer alıyorsa unsur olarak dikkate alınacaktır. Koca/Üzülmez, s.118.

¹¹³⁷ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.234.

İmar kirliliğine neden olma suçu, her üç fıkra açısından kanunda hareketten ayrı bir netice tanımlanmadığından, sırf hareket suçudur¹¹³⁸. Kanuni tarifte yer alan hareketin gerçekleşmesiyle birlikte suç oluşacaktır. Ayrıca bir neticenin aranmasına gerek yoktur. Bu tür suçlara neticesi harekete bitişik, şekli suç da denmektedir¹¹³⁹. İnceleme konusu suç tipinin ikinci ve üçüncü fıkrasında yer alan eylemler bir zarar suçu olmayıp tehlike suçudur¹¹⁴⁰. Ancak birinci fıkra bakımından binanın yapılmış olması, çevrede bir binanın ortaya çıkmış olması arandığından tehlike suçu olmayıp zarar suçu niteliğindedir¹¹⁴¹. İkinci fıkrada yer alan suç tipi bakımından herhangi bir zarar ve somut tehlike aranmadığından soyut tehlike suçu olarak düzenlendiği kabul edilmelidir¹¹⁴². Aynı şekilde üçüncü fıkrada yer alan yapı kullanma izni alınmamış binalarda sınai faaliyette bulunmaya müsaade etme suçu da müsaade etmeyle suç tamamlanacağından ve kanunda ayrıca bir zarar veya tehlikenin ortaya çıkması aranmadığından soyut tehlike suçudur¹¹⁴³.

3.3 Manevi Unsur

5237 sayılı TCK m. 21/1’de “*suçun oluşması kastın varlığına bağlıdır*” demek suretiyle, kanunda düzenlenen suçlar bakımından esas olan manevi unsur kast olarak kabul edilmiştir. Benzer şekilde m. 22/1’de de taksirle işlenen fiillerin kanunda açıkça belirtildiği hallerde cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla, suç tipinde manevi unsura ilişkin herhangi bir düzenleme veya işaret olmadığı durumlarda suçun kasten işlendiği kabul edilmektedir.

İmar kirliliğine neden olma suçu olarak düzenlenen her üç fiil de kasten işlenebilen bir suçtur. Failin suçun kanuni tanımında yer alan unsurları bilerek ve isteyerek gerçekleştirmesi gerekir. Maddede düzenlenen suçların taksirli hareketle işlenmesi hali cezalandırılmamaktadır.

Failin sorumluluğuna gidilebilmesi için bilerek ve isteyerek ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapması veya ruhsatsız olarak başlanılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere elektrik, su veya telefon hattı bağlanmasına müsaade etmesi ya da yapı kullanım izni alınmayan binalarda sınai faaliyete izin vermesi gerekmektedir¹¹⁴⁴. Öğretide, bu suçun olası

¹¹³⁸ Koca/Üzülmez, s.119; *Hafizoğulları/Özen* ise neticesiz suç olarak adlandırmaktadır. *Hafizoğulları/Özen*, Özel Hükümler, s.66.

¹¹³⁹ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.234.

¹¹⁴⁰ Sağlamdemir, s.65.

¹¹⁴¹ *Gezgin-Kayan*, her üç fıkranın da soyut tehlike suçu olduğunu belirtmektedir. *Gezgin-Kayan*, s.98.

¹¹⁴² Aygörmez-Uğurlubay, s.523.

¹¹⁴³ Aygörmez-Uğurlubay, s.529.

¹¹⁴⁴ Yarg. 4. CD, T. 13.2.2012, E. 2010/27025, K. 2012/2535, karar için bkz. (Yaşar/Gökcan/Artuç, s.5635, dn. 2187).

kastla da işlenebileceği belirtilmektedir¹¹⁴⁵. Kanaatimizce, teorik olarak kasten işlenen suçların aynı zamanda olası kastla da işlenmesi mümkündür. Ancak kanuni tipte bilme veya istemeye yönelik ya da failin belirli saiklerle hareket etmesine yönelik bir düzenleme varsa bu durumda suçun olası kastla işlenmesi mümkün değildir. TCK'nın 184'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında “ruhsatsız” ve “ruhsata aykırılık” ifadeleri her ne kadar fiili nitelendiriyorsa da failin doğrudan bilme ve istemesine yönelik fıkarda bir düzenleme olmadığından olası kastla işlenmesi teorik olarak mümkündür. Benzer şekilde ikinci ve üçüncü fıkarda düzenlenen suç tipleri bakımından kanun koyucu bu yönde bir düzenleme getirmediğinden, bu fıkralarda düzenlenen suçların olası kastla da işlenmesi yine teorik olarak mümkündür.

Öğretide, madde gerekçesinde yer alan usta, kalfa gibi kişilerin de suçun faili olabileceğine yönelik ifade nedeniyle, bu kişilerin ancak binanın ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapıldığını bildiği durumlarda suçun faili olabileceğini, sadece günlük ekmek parasını çıkarmaya çalışan, çoğu zaman okuma yazma bilmeyen bu kişilerin fail olarak sorumlu tutulmasının adil olmadığını, bu kişiler bakımından TCK m.30'da düzenlenen hata hükümlerinin uygulanması gerektiğini ileri sürmektedirler¹¹⁴⁶. Bu duruma ilişkin tartışmaları fail kısmında verdiğimizden sadece kendi düşüncemizi ifade ederek tekrardan kaçınmak isteriz. Suç kasten işlenebilen bir suç olarak düzenlendiğinden, failin suçun kanuni tanımında yer alan unsurları bilerek ve isteyerek gerçekleştirmesi gerekmektedir. Dolayısıyla binanın ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapıldığını bilmeyen kişi kasten hareket etmiş olmayacağından TCK m.30/1 gereği imar kirliliğine neden olma suçundan sorumlu olmayacaktır.

Öğretide, verilen ruhsatın hukuka aykırı olduğunu bilmeyen kişinin hatasının kastı kaldıracağı belirtilmektedir¹¹⁴⁷. Bize göre de ruhsat suçun tipikliğine dahil olduğundan, suçun kanuni tanımında yer alan unsurlarda hataya ilişkin olan TCK m.30/1 hükmünün uygulanması ve failinkasten hareket etmediğinin kabulü gerekir.

3.4 Hukuka Aykırılık Unsuru

Suçun hukuka aykırılık unsuru, failin gerçekleştirdiği eylemin bütün hukuk düzeni ile çatışıyor olmasını ifade etmektedir¹¹⁴⁸. Failin fiili hukuk düzeninin tümüyle çatışmadığı sürece cezalandırılabilir değildir. Yani fiile ilişkin herhangi bir hukuk disipliniinde izin verilmişse, bu durumda fiilin hukuka aykırılığından bahsedilemez. Bu başlık altında, fiilin hukuka

¹¹⁴⁵ Yıldız, s.296.

¹¹⁴⁶ Katoğlu, s.94; Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.113.

¹¹⁴⁷ Hafızoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.67.

¹¹⁴⁸ Özgenç, Genel Hükümler, s.285; Mahmut Koca, YTCK'da Hukuka Uygunluk Sebepleri, CHD, Y. 1, S.1, Ekim 2006, s.115; Koca/Üzülmez, s.250; Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.283.

aykırılığından ziyade fiilin hukuk düzenine uygunluğunu sağlayan bir nedenin varlığının tespitine yönelik olarak değerlendirme yapılmaktadır. Zira tipe uygun hareketin aynı zamanda hukuka aykırı olduğu bir karine olarak kabul edilmektedir¹¹⁴⁹. Dolayısıyla bu karineyi çürütecek bir neden bulunmadığı takdirde diğer şartların da varlığı halinde failin cezalandırılması söz konusu olacaktır. Karine olarak hukuka aykırı olan bir eylemin esasında hukuk düzeninin tümüyle çatışmadığı, fiili hukuk düzeni ile örtüşür hale getiren bir normun bulunduğu durumlarda fiilin hukuka uygunluğundan bahsedilmektedir. Bu uygunluğu sağlayan da hukuka uygunluk nedenleridir¹¹⁵⁰. Hukuka uygunluk nedenleri 5237 sayılı TCK m. 24 ve devamında kanun hükmünü yerine getirme, meşru savunma, hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası olarak düzenlenmiştir. Ancak unutulmamalıdır ki; hukuka uygunluk nedenleri sadece TCK’da sayılanlarla sınırlı değildir¹¹⁵¹. İmar kirliliğine neden olma suçu bakımından kanunda özel olarak düzenlenmiş bir düzenleme yoktur. Bu sebeple genel hukuka uygunluk nedenlerine ilişkin kurallar geçerlidir.

İnceleme konusu suç bakımından meşru savunma hükümlerinin uygulanması mümkün değildir Zira meşru savunmada haksız bir saldırıyı defetmek amacıyla ve defedecek ölçüde güç kullanımı söz konusu iken, imar kirliliğine neden olma suçu bakımından böyle bir durum söz konusu olamaz. Zira suç tipinde yer alan hareketler herhangi bir saldırıdan korunmada kullanılabilecek hareketlerden değildir.

Hakkın kullanılması hükümlerinin uygulanması bakımından da inceleme konusu suç tipi elverişli değildir¹¹⁵². Zira hakkın kullanılmasının şartlarından birisi kişinin hakkı doğrudan doğruya kullanabiliyor olması¹¹⁵³, başka mercilere ihtiyaç duymuyor olması gerekir. Ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapma veya ruhsatsız inşaatlar nedeniyle kurulan şantiyelere elektrik, su, telefon hattı kurulmasına müsaade edilmesi veya yapı kullanma izni olmayan binalarda sınai faaliyette bulunmaya müsaade edilmesi eylemlerinde failin doğrudan kullanılabilir bir hakkının varlığından söz edilemez.

İlgilinin rızası hukuka uygunluk nedeni de topluma ait değerlere karşı işlendiğinden bireyin üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği, rıza gösterebileceği bir hak

¹¹⁴⁹ Koca/Üzülmez, s.251.

¹¹⁵⁰ Koca/Üzülmez, s.252.

¹¹⁵¹ Hukuka uygunluk nedenleri hukuk düzeninin bütününden kaynaklandığından dolayı, bugün hukuka uygunluk nedenleri arasında sayılmayan bazı müesseselerin zamanla hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilmesi mümkün olmalıdır. Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.286; Koca/Üzülmez, hukuka uygunluk nedenlerinin kanunlarda yer alanlarla sınırlı olmadığını, örf adet hukukundan da hukuka uygunluk nedeni kaynaklanabileceğini belirtmektedirler. Koca/Üzülmez, s.258.

¹¹⁵² Ancak öğretide idareden alınan iznin hakkın kullanılması hukuka uygunluk nedenini oluşturacağı belirtilmektedir. Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.61.

¹¹⁵³ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.320.

olmadığından¹¹⁵⁴ inceleme konusu suç tipi açısından uygulanabilirliği bulunmamaktadır. Kanun hükmünü icra bakımından ise genel prensipler geçerli olacaktır.

3.5 Kusurluluğu Azaltan veya Kaldıran Nedenler

İnceleme konusu suç tipi, gerek failin kusur yeteneğini etkileyen nedenler, gerekse failin kusurluluğunu etkileyen mazeret nedenleri bakımından özel bir durum bulunmamaktadır. Dolayısıyla genel prensipler geçerlidir.

Kusurluluk bahsine ilişkin olarak öğretide yasak hatasının gündeme gelebileceği, ancak failin bu hatadan yararlanabilmesi için hatasının kaçınılmaz olması gerektiği, bu kaçınılmazlığın da failin suç teşkil etmesinden ziyade haksızlık oluşturduğunu bilip bilmeme hususunda olması gerektiği belirtilmiştir¹¹⁵⁵. Kanaatimizce burada köyler bakımından bir değerlendirme yapmak gerekir. Büyükşehir Belediyesi Kanunu ile köylerin tüzel kişiliği ortadan kaldırılmak suretiyle mahalleye dönüştürülmüş ve buralar da belediye sınırlarına dahil edilmiştir. Bu sebeple mahalleye dönüşen köylerde yaşayan kişiler bakımından yasak hatası gündeme gelebilecektir.

3.6 Suç ve Cezaya Etki Eden Nedenler (Suçun Nitelikli Halleri)

Bu başlık altında suçun daha fazla veya daha az ceza verilmesini gerektiren durumlarını ifade eden nitelikli haller değerlendirilmektedir. İnceleme konusu suç tipi bakımından TCK m. 184'te herhangi bir nitelikli hal düzenlenmemiştir.

3.7 Suçun Özel Görünüş Şekilleri

Suçun özel görünüş biçimleri başlığı altında teşebbüs, iştirak ve içtimaya ilişkin hükümlerin değerlendirilmesi yapılacaktır. İnceleme konusu suç tipi bakımından kanunda bu başlıklar bakımından özel bir düzenleme bulunmadığından genel prensipler çerçevesinde değerlendirme yapılacaktır¹¹⁵⁶.

3.7.1 Teşebbüs

Teşebbüs, suçun kanuni tipinintamamlanmamasına rağmen cezalandırılmasını sağlayan, ceza sorumluluğunu genişleten ve tek başına uygulanamayıp diğer bir normla birlikte uygulanan tali norm niteliğindedir¹¹⁵⁷. Bu sebeple kanunda düzenlenen suç tiplerinin gerçekleştirilmesine yönelik olarak suç yoluna giren ve fakat suç yolunda ilerleyemeyen ya da

¹¹⁵⁴ Koca/Üzülmez, s.278.

¹¹⁵⁵ Talas/Işıka, s.34,35.

¹¹⁵⁶ Yıldız, s.297.

¹¹⁵⁷ Özgenç, Genel Hükümler, s.456; Koca/Üzülmez, s.391.

netieceye ulaşamayan failin suç yoluna girmesi nedeniyle cezalandırılmasını sağlamaktadır¹¹⁵⁸. 5237 sayılı TCK m. 35'te teşebbüs, *“kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlamama”*ma şeklinde tanımlanmıştır. Failin teşebbüs hükümlerine göre sorumluluğu gündeme geldiği zaman, ortada kanuni tipe uyan bir eylem bulunmamaktadır. Ancak yukarıda da belirttiğimiz üzere, ceza sorumluluğunu genişletme fonksiyonu gereği fail, ilgili suçun teşebbüs hükümlerine göre belirlenecek cezasıyla cezalandırılmaktadır. Yine m. 35/2'de fiilin teşebbüs aşamasında kalması halinde uygulanacak cezanın belirlenmesi düzenlenmiştir. Buna göre, *“Suça teşebbüs halinde fail, meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığına göre, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine onüç yıldan yirmi yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine dokuz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Diğer hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir”*.

Öğretide, sırf hareket suçu olarak düzenlenmiş olan imar kirliliğine neden olma suçunaşısından teşebbüs hükümlerinin uygulanmasının mümkün olmadığı belirtilmektedir¹¹⁵⁹. Zira sırf hareket suçları teşebbüs hükümlerinin uygulanmasına elverişli suç tiplerideğildirler¹¹⁶⁰. Ancak sırf hareket suçlarında hareket kısımlara bölünebildiği zaman teşebbüs hükümlerinin uygulanması mümkündür. Sırf hareket suçlarında suçun maddi unsurlarından olan hareket tamamlanamamakta, bu yönüyle eksik kalmaktadır¹¹⁶¹. Yargıtay, vermiş olduğu kararlarında inşaata başlanmasını suçun oluşması bakımından yeterli saymaktadır. Yargıtay kararlarında ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak binanın kolonunun dikilmesi¹¹⁶², temel olarak toprağa beton dökülmesi¹¹⁶³ imar kirliliğine neden olma suçu olarak kabul edilmektedir. Yukarıda verilen görüşe paralel olarak öğretide, yapı ruhsatı almadan binanın inşasına başlanmasını yapma ve yaptırma eyleminin tamamlanması olarak kabul eden görüş vardır. Buna göre, yapılmakta olan inşaatın ruhsatsız olduğunun anlaşılması ve inşaatın durdurulması durumunda eylemin teşebbüs aşamasında kaldığı düşünülemez¹¹⁶⁴. Benzer şekilde bina yapımına yönelik doğrudan doğruya icra niteliğindeki hareketlerin varlığı

¹¹⁵⁸ Özgenç, Genel Hükümler, s.454.

¹¹⁵⁹ Hafızoğlu/Özen, Özel Hükümler, s.66; Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.183; Gezgini-Kayan, s.99.

¹¹⁶⁰ Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.486.

¹¹⁶¹ Koca/Üzülmez, s.390.

¹¹⁶² *“İmar kirliliğine neden olma suçunun oluşabilmesi için binanın tamamlanmış bulunması koşul olmayıp, bina yapılmasına yönelik inşa faaliyetine başlanılmakla suç oluşacağından”*, Yarg. 4 CD, T. 16.2.2010, E. 2008/7922, K. 2010/2398; Yarg. 4 CD, T. 4.5.2011, E. 2009/8715, K. 2011/6187. (UYAP).

¹¹⁶³ *“Toprak zemin üzerine kalıcı nitelikte beton dökülmek suretiyle yapılan inşai faaliyetin, TCK'nın 184. maddesinde tanımını bulan, teşebbüse elverişli olmayan suçu oluşturduğu”*, Yarg. 4 CD, T. 03.11.2014, E. 2013/31814, K. 2014/31607 (UYAP).

¹¹⁶⁴ Sağlamdemir, s.71; Güngör, s.88; Bu görüşe karşılık Meran, binanın temelini atılması, kolonlarının dökülmesi ya da duvarının yapılmasını suçun tamamlanmış olması bakımından yeterli bulmamaktadır. Meran, s.26.

halinde suçun oluşacağı ifade edilmektedir¹¹⁶⁵. Aynı yöndeki diğer bir görüşe göre, suçun tamamlanması binanın tamamlanması ile mümkündür. Tamamlanmamış binalar, yapı niteliğinde olup, kanuni tarifte bina yapmak suç olarak tanımlanmıştır¹¹⁶⁶. Yargıtay ve öğretideki bu görüşün aksine imar kirliliğine neden olma suçu bakımından da teşebbüs hükümlerinin uygulanabileceği belirtilmektedir¹¹⁶⁷. Bu görüşe göre, İK'da tanımlanan bina tamamlanıncaya kadar ortada bina değil yapı vardır. Dolayısıyla tamamlanmamış binadan dolayı fail, tamamlanmış binadan sorumlu tutulamayacaktır¹¹⁶⁸. Kanaatimizce, TCK m. 184/1'de düzenlenen suç tipi, teşebbüs hükümlerinin uygulanmasına elverişli bir suçtur. Zira suçun icrasını oluşturan ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapma ya da yaptıрма eylemleri, icra bakımından kısımlara bölünebilen hareketlerdendir. Dolayısıyla ortada yapılış amacına göre kullanılabilir bir bina ortaya çıkana kadar, suç teşebbüs aşamasında kalmıştır. Örneğin barınma ihtiyacının karşılanması için inşasına başlanılan ruhsatsız binanın tamamen bitmesi, sıvasının, boya-badana işlerinin tamamlanması gerekmeyp üstünün örtülmesi, yan duvarlarının örülmüş olması barınma ihtiyacı bakımından kullanılabilir halde olacağından, suçun tamamlandığını kabul etmek gerekir. Ancak henüz üstü kapatılmamış bina inşaatında, hareketin icrası da tamamlanmamış olacağından, fiil teşebbüs aşamasında kalmıştır¹¹⁶⁹. Öğretide, binanın tamamlanma anı bakımından İmar mevzuatında yer alan yapı kullanma izninin verildiği an kabul edilmektedir¹¹⁷⁰. Bu kabul inceleme konusu suç tipi bakımından isabetli değildir. Zira fail zaten ruhsat almaktan kaçınan kişi olduğuna göre bu suç hiçbir zaman tamamlanmayacak ve yapı kullanma izni alınıncaya kadar teşebbüs aşamasında kalmış olacaktır. Kanaatimizce binanın tamamlanmasından anlaşılması gereken binanın kullanım amacını gerçekleştirmeye elverişli hale gelmiş olduğu aşama olarak kabul etmek gerekir.

Bina yapmak amacıyla gerekli malzemenin inşaat sahasına getirilmiş olması failin suç işleme kastını ortaya koysa da henüz icraya başlanmadığından hazırlık hareketi

¹¹⁶⁵ Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.114; Haşiloğlu, s.175.

¹¹⁶⁶ Fidan, s.75; Taneri, s.187. Öğretide *Taneri*, İmar kirliliğine neden olma suçunun neticesi harekete bitişik suçlardan olması nedeniyle teşebbüsün mümkün olmadığını ileri sürmektedir. Yazara göre, yapılan inşaatın “bina” vasfını kazanmadığı sürece fail hakkında beraat hükmü verilecekve bina vasfı kazandığı takdirde suç oluşacaktır. Yazarın bu değerlendirmesine katılmamaktayız. Zira neticesi harekete bitişik (sırf hareket-şekli) suçlar da hareket kısımlara bölünebildiği durumlarda teşebbüs mümkündür. Bina inşa etmek amacıyla başlanılan faaliyet, yapı tatil zaptı ile durdurulduğunda bina yapmak tamamlanamadığından fail hakkında teşebbüs hükümleri uygulanacaktır. Yazarın görüşünün kabulü halinde bina tamamlanmadığı sürece imar kirliliğine neden olma suçunun oluşmayacağı gibi makul olmayan bir sonuç ortaya çıkacaktır.

¹¹⁶⁷ Dündar, s.95; Aygörmez-Uğurlubay, s.520. Ancak *Aygörmez-Uğurlubay* eserinin 506. sayfasında, “suç tipinin oluşması için binanın tamamlanmış bulunması koşul değildir” demektir. Aygörmez-Uğurlubay, s.506.

¹¹⁶⁸ Günay, Belediyelerde, s.38; Fidan, s.76; Meran, s.27. *Günay* diğer eserinde ise inşa faaliyetinin temadi etmesi ve temadi sırasında failin elinde olmayan nedenlerle fiili tamamlanamaması gerçeğinden hareketle suçun teşebbüse mümkün olduğunu belirtmektedir. Günay, s.31. Yazarın teşebbüse ilişkin değerlendirmesine katılmakla birlikte hareketin temadi etmesi yönündeki değerlendirmesine katılmamaktayız. Zira hareket sürece yayılmakla beraber temadi göstermemektedir. Bu konuda fiil bahsinde yaptığımız açıklamalara bakılabilir.

¹¹⁶⁹ Günay, Şehirlerde, s.38.

¹¹⁷⁰ Aygörmez-Uğurlubay, s.520.

niteliğindedir¹¹⁷¹. Dolayısıyla, inşaat yapmak için gerekli malzemelerin biriktirilmesi, bir yerde toplanması, nakli veya satın alınması imar kirliliğine neden olma suçunu oluşturmaz. Suç teşkil eden haksızlığın doğrudan icrasına başlanmadığı sürece faile teşebbüs hükümleri uygulanamayacağından, imar kirliliğine neden olma suçunda failin sorumluluğu ancak inşaat yapmaya başlamasıyla gündeme gelecektir. Yani failin doğrudan doğruya icraya başlamasıyla cezai sorumluluğu doğacaktır. Bu kapsamda öğretilde inşaat yapmak için temelinin kazılmasını doğrudan doğruya icraya başlama sayan görüşler mevcuttur¹¹⁷². Kanaatimizce, inşaat yapmak amacıyla temelin kazılması suçun doğrudan doğruya icrasına başlama olarak kabul edilmemelidir¹¹⁷³. Zira her bina açısından temel kazılmasına ihtiyaç yoktur. Temel kazma binanın yapılması için gerekli ve fakat zorunlu değildir. Bu sebeple, bina yapmaya yönelik olarak doğrudan doğruya icra, ancak binanın kısımlarının ortaya çıkmasına yönelik faaliyetler ile mümkündür. Bu kapsamda açılan temele subasman betonunun dökülmesi veya temelin oturtulacağı kazıkların çakılmasına başlanmış olması doğrudan doğruya icraya başlama olarak kabul edilmelidir. Aksi halde cezalandırmayı öne çekmiş oluruz.

Öğretilde m.184/2 açısından da teşebbüs hükümlerinin uygulanmasının mümkün olduğu belirtilmektedir¹¹⁷⁴. Sırf hareket suçu olarak yer alan suç tipinde, teorik olarak hareketin kısımlara bölünebildiği durumlarda, teşebbüs hükümlerinin uygulanmasının mümkün olduğunu kabul etmek gerekir.

3.7.2 İştirak

İştirak bakımından inceleme konusu suç tipi bakımından özel bir düzenleme bulunmadığından genel prensipler geçerlidir. Ancak TCK m. 184/3'te yer alan suç tipi bakımından sınai faaliyete izin verme yetkisi bulunan kişiler ancak suçun faili olabileceğinden onun dışındaki kişiler suçun işlenmesinde rol almışlarsa ancak şerik olarak sorumlu olacaklardır. TCK m. 40/2 düzenlemesi gereği, özgü suçlarda ancak özel faillik niteliğini haiz kişiler fail olacak, diğer kişiler ise azmettiren veya yardım eden olacaklardır¹¹⁷⁵.

Binanın yapılması için arsayı temin eden, mali yükü çeken kişi bina yaptıran, binanın bizzat yapımında görev üstlenen kişiler ise bina yapan olarak sorumlu olacağından bu kişiler

¹¹⁷¹ Dündar, s.95; Güngör, s.88; Fidan, s.97; Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler, s.66; Meran, s.27; Aygörmez-Uğurlubay, s.520.

¹¹⁷² Sütçü, s.987.

¹¹⁷³ Aksi yönde bkz. Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.114.

¹¹⁷⁴ Talas/Işıka, suç tipinin teşebbüse elverişli olmadığını ve fakat müsaade etmenin kısımlara bölünebildiğidurumlarda ise teşebbüs hükümlerinin uygulanması gerektiği görüşündedirler. Talas/Işıka, s.43,44. Benzer şekilde bkz. Aygörmez-Uğurlubay, s.529; Haşıloğlu, s.176.

¹¹⁷⁵ Haşıloğlu, s.178. Ancak yazar şeriklik şeklelerinden yardım etmenin gerçekleşmeyeceğini savunmaktadır.

müşterek fail değildirler¹¹⁷⁶. Bu kişilerin fiilleri farklı farklı olduğundan dolayı yan yana faillik durumu da bulunmamaktadır.

3.7.3 İçtima

Ceza hukukunda, kaç tane fiil varsa o kadar suç vardır prensibi geçerli olmasına rağmen¹¹⁷⁷, 5237 sayılı TCK'da bu prensibin istinasını oluşturacak çeşitli düzenlemeler yer almaktadır. Bu kapsamda TCK m. 42'de bileşik suç, m. 43'te zincirleme suç ve aynı zamanda aynı neviden fikri içtima ve son olarak m. 44'te fikri içtima(farklı neviden) düzenlenmiştir. İmar kirliliğine neden olma suçu açısından TCK'da içtimaya ilişkin olarak özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple, genel prensipler geçerlidir. Ancak aşağıda içtima ilişkisinin ortaya konması bakımından imar kirliliğine neden olma suçuna vücut veren eylemlerin farklı kanunlarda da düzenlenmiş olma durumlarına ve özellik arz ettiğini düşündüğümüz içtima uygulamalarına yer vereceğiz.

Bir suç işleme kararının icrası kapsamında aynı suçun birden fazla kez işlenmesi olarak tanımlanan zincirleme suç imar kirliliği suçu bakımından da uygulanabilir¹¹⁷⁸. Yani imar kirliliğine neden olma suçu, zincirleme şekilde işlenebilir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, failin yaptığı binanın birden fazla olması ve aynı suç işleme kararının icrası kapsamında olması gerektiğidir. Aksi durumda zincirleme suçtan bahsedemeyiz. Örneğin, müteahhidin birden fazla bina için bir kimseyle yaptığı sözleşme gereği ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapmışsa zincirleme suç oluşacaktır. Eğer aynı bölgede ve fakat farklı arsa malikleri ile farklı sözleşme yapılarak her bir arsa sahibine karşı farklı farklı yükümlülük altına girilmişse, bu durumda her sözleşme bakımından ayrı suç uygulamasına gidilecektir. Burada artık suç işleme kararının aynılığından bahsedemeyiz¹¹⁷⁹.

İmar kirliliğine neden olma suçuna vücut veren eylemlerin yapıldığının tespit edilmesi halinde, İK hükümleri gereği yapı tatil zaptı düzenlenerek inşaatın devam etmesini

¹¹⁷⁶ Günay, s.35.

¹¹⁷⁷ Özgenç, Genel Hükümler, s.536; Artuk/Gökçen/Yenidünya, Genel Hükümler, s.635.

¹¹⁷⁸ Özgenç, Genel Hükümler, s.552.

¹¹⁷⁹“Yüklenici olan sanığın 31 adet ruhsatsız bina yapmasından ibaret eyleminde; suça konu taşınmazların 10 farklı malike ait olduğu, sanığın taşınmaz malikleri ile ayrı tarihlerde ayrı sözleşmeler yaptığı, sanık tarafından yapıların ruhsatlarının alınıp maliklere teslimi gerektiği, ancak gerekli izinler alınmadan binaların bir kısmının tamamlandığı, bir kısmının kaba inşaatının bitirildiği, bazılarının ise inşaatlarının halen devam ettiğinin anlaşılması karşısında; sanığın bir sözleşmeyle yapımını üstlendiği 16 adet değişik parselin maliki İ. G.'e ait ruhsatsız binalar nedeniyle TCK'nın 184/1, 43. maddeleri uyarınca, 5 farklı parselin maliki B. İnşaat Turizm Sanayi ve Ticaret Ltd.Şti'ne ait ruhsatsız binalar nedeniyle TCK'nın 184/1, 43. maddeleri uyarınca, 3 farklı parselin maliki M.Ticari ve Sanayi Ür. Paz. San. ve Tic. A.Ş'ye ait ruhsatsız binalar nedeniyle TCK'nın 184/1, 43. maddeleri uyarınca, 2 değişik parselin maliki M. J. S.'e ait ruhsatsız binalar nedeniyle TCK'nın 184/1, 43. maddeleri uyarınca, kalan ve her biri farklı malike ait olan 5 parseldeki binalar bakımından da ayrı ayrı TCK'nın 184/1. maddesi uyarınca cezalandırılması gerekirken, eylem bir suç işleme kararının icrası kapsamında değerlendirilerek TCK'nın 184/1, 43. maddeleri bir kez uygulanmak suretiyle eksik ceza tayin edilmesi”, Yarg. 4 CD, T. 10.11.2014, E. 2013/20641, K. 2014/33202(UYAP).

engellemek amacıyla, mühürleme işlemi yapılmaktadır. Fail eğer bu mührü söker veya mührün konuluş amacına aykırı olarak inşaat yapmaya devam ederse, bu durumda hem imar kirliliğine neden olma suçundan hem de mühür bozma suçundan ayrı ayrı cezalandırılacaktır¹¹⁸⁰. Zira mühür bozma eylemi ile ruhsatsız inşaat yapmaya eylemi tek eylem değildir. İki farklı hukuki değere yönelmiş ve doğal anlamda bütünlük arz ediyor gibi görünse de, hukuki anlamda tek fiil olarak kabul edilmez. Kaldı ki, bazı hallerde mühür bozma eylemi ile ruhsatsız olarak veya ruhsata aykırı olarak inşaatı veya sınai faaileyet devam etme eylemleri doğal anlamda birbirinden ayrılabilir. Ayrıca yapı tatil zaptı düzenledikten sonra, fail hakkında iddianame düzenlenerek kamu davası açılmışsa artık hukuki kesinti gerçekleştiğinden, eylemin yeni bir suç oluşturduğu kabul edilmektedir¹¹⁸¹. İddianame düzenlenmeden önce yapı tatil tutanağına rağmen inşaatı devam edilmesi halinde, fail hakkında zincirleme suç hükümleri uygulanacaktır¹¹⁸². Yargıtay da vermiş olduğu kararlarında, yapı tatil tutanağından sonra inşaatı devam edilmesini ayrı bir fiil ve fakat aynı suç işleme kararının icrası kapsamında kabul edilmektedir¹¹⁸³.

¹¹⁸⁰ Bayraktutan, s.39; “Kamu güvenliğine karşı işlenen suçlar bölümünde yer alan mühür bozma suçu ile, çevreye karşı işlenen suçlar bölümünde yer alan imar kirliliğine sebep olma suçunun, farklı suç konularına dair ve toplumun farklı menfaatlerini korumaya yönelik olarak Türk Ceza Kanununda düzenlendikleri, dosya kapsamındaki tutanaklar, sanık savunması ve katılan kurum vekilinin açıklamaları karşısında; ruhsatsız olduğu için mühürlenerek inşaatı mühür bozarak devam ettiği saptanan sanık hakkında mühür bozma suçu yanında ayrıca gerçek içtima kuralları gereğince koşulları oluşan imar kirliliğine sebep olma suçundan da mahkumiyet hükmü kurulması gerekirken, bu konuda hatalı değerlendirme sonucunda yasal olmayan gerekçeyle imar kirliliğine sebep olma suçundan beraat hükmü kurulması”, Yarg. 4. CD. T. 16.11.2011, E. 2009/18095, K. 2011/21317. (www.kazanci.com); “Sanığın ruhsatsız yaptığı inşaatın, 19.04.2011 tarihli tutanakla mühürlenerek durdurulmasından sonra, 23.02.2012 tarihinde yapılan kontrolde mührü rağmen inşaatı devam edildiğinin belirlenmesine karşın, kanuni olmayan ve yetersiz gerekçeyle mühür bozma suçundan beraat kararı verilmesi”, Yarg. 4 CD, T.13.11.2014, E. 2013/42334, K. 2014/32855, Yarg. 4 CD, T. 13.11.2014, E. 2013/42206 E, K. 2014/32856; Yarg. 4 CD, T. 13.11.2014, E. 2013/42206 E, K. 2014/32856 (UYAP).

¹¹⁸¹ “22.01.2009 tarihli iddianameden sonra inşaat faaliyetine devam edilerek binanın bitirildiği tespit edilirse, hukuki kesinti nedeniyle eylemin ayrı suç teşkil edeceği”, (Yarg. 4 CD, T. 22.9.2014, E. 2012/28996, K. 2014/26575); “İmar kirliliğine neden olma suçundan kurulan hükümde, sanığın ruhsatsız inşaatıyla ilgili olarak 19.04.2011 tarihinde tutanak düzenlendikten sonra, 23.02.2012 tarihinde aynı inşaatı devam edilmesi nedeniyle yeni tutanak düzenlenmesi ve davanın reddine esas alınan Bursa 2. Asliye Ceza Mahkemesi’nin 2012/189 esas sayılı dava dosyasına dayanak teşkil eden 19.04.2011 tarihli tutanak ile 23.02.2012 tarihli tutanaktaki eylemlerin farklı olması karşısında, ikinci yapı tatil zaptına konu imalatların hukuki kesintinin olduğu ilk iddianame tarihinden önce mi yoksa sonra mı yapıldığının tespit edilmesi, önce yapıldığının tespiti halinde sanık hakkında zincirleme suç hükümlerinin uygulanması, sonra yapıldığı takdirde ise bu eylemin ayrı bir suç oluşturacağı gözetilmeden, eksik inceleme sonucu davanın reddine karar verilmesi”, Yarg. 4 CD, T.13.11.2014, E. 2013/42334, K. 2014/32855(UYAP).

¹¹⁸² Günay, Belediyelerde, s.39.

¹¹⁸³ “Sanığın daha önce suça konu yer ile ilgili olarak düzenlenen 23.09.2008 tarihli yapı tatil zaptını esas alan 13.03.2009 tarihli iddianame üzerine yapılan yargılamada, İzmir 6.Asliye Ceza Mahkemesinin 2009/337 Esas sayılı dosyası ile 1 yıl 15 gün hapis cezası ile cezalandırıldığı ve hükmün kesinleştiği, aynı yer ile ilgili olarak 20.11.2008 tarihli yapı tatil zaptı uyarınca açılan davanın, ilk iddianame tarihinden önce olması nedeniyle hukuki kesintinin olmadığı, ikinci tutanakla tespit edilen imara aykırılıkların atılı suçu oluşturduğunun sabit olması halinde, ilk davada verilen ceza üzerinden zincirleme suç hükmü uyarınca artırılacak miktarı geçmeyecek şekilde mahkumiyet kararı verilmesi gerekirken, eksik inceleme, kanuni olmayan ve yetersiz gerekçe ile ikinci davanın reddine karar verilmesi”, Yarg. 4 CD, T. 13.11.2014, E. 2012/29086, K. 2014/32945; Yarg. 4CD, T. 12.11. 2014, E. 2013/23543, K. 2014/32712; Yarg. 12 CD, T. 10.11.2014, E. 2013/19451, K. 2014/22253(UYAP); Yarg. 4 CD, T. 04.12.2014, E. 2014/38623, K. 2014/35042(UYAP).

Sit alanı kapsamında bulunan yerlerde ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapma fiili gerçekleştirildiği zaman Yargıtay ikili bir ayrıma gitmektedir. Buna göre, eğer sit alanı belediye sınırları veya özel imar rejimine tabi yerler içerisinde kaldığı takdirde fikri içtima kuralları gereği her bir fiil bakımından uygulama yapıp sonuç ceza hangi eylemde daha fazla çıkarsa, failin o suçtan cezalandırılması, belediye sınırları içerisinde değilse bu durumda sadece 2863 sayılı Kanun m. 65/b’de düzenlenen “sit alanına izinsiz fiziki müdahalede bulunma”¹¹⁸⁴ suçundan sorumlu tutulması gerekir¹¹⁸⁵,¹¹⁸⁶. Ancak Yargıtay 6.11.2012 tarihli bir

¹¹⁸⁴ Dirim, s.76.

¹¹⁸⁵ “Muğla ili, B. ilçesi, B. beldesi, H. mevkii, pafta, .sayılı parselde bulunan arazide Bitez Belediyesi görevlilerince yapılan denetimde, sanık tarafından ruhsatsız betonarme bina inşaatına başlandığının tespit edildiği ve yapı tatil zaptı düzenlenerek Bodrum Cumhuriyet Başsavcılığı’na suç duyurusunda bulunulduğu, Bodrum Cumhuriyet Başsavcılığı’nca sanık hakkında imarkirliliğine neden olmak suçundan 15.04.2008 tarihinde davanın açıldığı, Bodrum 1. Asliye Ceza Mahkemesi’nin 2008/272 Esas sayılı dosyası üzerinden görülmekte olan davada, olay yerinde 02.03.2009 tarihinde keşif yapıldığı, yapılan keşfe iştirak eden inşaat mühendisi bilirkişisinin raporundan anlaşılacağı üzere, sanığın yapımına başladığı inşaatı devam ettiği ve inşaatı tamamiyle bitirdiği, bu durumun tespit edilmesi üzerine, mahkemece imar kirliliğine neden olmak suçundan verilen mahkumiyet kararı ile birlikte, 2863 sayılı Kanuna aykırılık suçundan Bodrum Cumhuriyet Başsavcılığı’na suç duyurusunda bulunulduğu, bunun üzerine Bodrum Cumhuriyet Başsavcılığınca sanık hakkında 2863 sayılı Kanuna aykırılık suçundan davanın açıldığı, her ne kadar mahkemece, sanık hakkında aynı eylem nedeniyle açılmış ve kesin hükme de bağlanmış bir davanın olması gerekçesiyle, tensip zaptıyla CMK’nın 223/7. maddesi gereğince davanın reddine karar verilmiş ise de, sanık hakkında ilk iddianamenin düzenlenmesinden sonra, izinsiz inşaatı devam edildiğinin ve 02.03.2009 tarihli olay yeri keşfi sonucu binanın tamamiyle bitirildiğinin tespit edildiğinin anlaşılması karşısında, mahkemece, sit kararı ve kararın mahallinde mutad vasıtalarla ilan edilmesine dair tutanağın dosya kapsamına getirilmesi ve 15.04.2008 tarihli iddianameden sonra sanığın izinsiz uygulamalara devam etmek suretiyle yeni bir suç işlediğinin kabulü ile mahkumiyetine karar verilmesi gerektiği gözetilmeyerek, sanık hakkında mükerrer dava açılması şeklinde yerinde olmayan gerekçeyle davanın reddine karar verilmesi”. Yarg. 12 CD, T. 10.11.2014, E. 2013/19451, K. 2014/22253(UYAP); “05.11.2008 tarihli tutanakla inşaatın temel seviyesinde olduğu tespit edilmiş, üçüncü derece arkeolojik sit alanı içinde olması nedeniyle 22.01.2009 tarihli iddianame ile 2863 sayılı Kanun’un 65/b maddesine aykırılık suçundan Fethiye 3. Asliye Ceza Mahkemesinin 2009/95 esas sayılı dosyasında dava açıldığı, sanık hakkında TCK’nın 44. maddesi delaleti ile imar kirliliğine neden olma suçundan 21.05.2009 tarihinde hapis cezası verilerek hükmün açıklanmasının geri bırakıldığı, sanığın inşaat faaliyetine devam ettiği tespit edilerek suç duyurusu üzerine yeniden soruşturmaya başlanarak, binanın tamamlanarak iskan edilmesinden ve ilk karardan sonra 04.11.2009 tarihli iddianame ile TCK’nın 184/1. maddesine aykırılık suçundan yeni dava açıldığı, sanığın 09.10.2009 tarihli savunmasında inşaatın bittiğini savunduğu anlaşılmakla;

Davaya konu yerin belediye sınırlarında olup olmadığı, özel imar rejimine tabi yerde bulunup bulunmadığı, binadaki inşaat faaliyetinin ne zaman tamamlandığı araştırılarak;

1-)22.01.2009 tarihli iddianameden sonra inşaat faaliyetine devam edilerek binanın bitirildiği tespit edilirse, hukuki kesinti nedeniyle eylemin ayrı suç teşkil edeceği, / 2-)Binanın, 22.01.2009 tarihli iddianameden önce bitirildiği tespit edildiğinde ise; henüz hukuki kesinti oluşmadığından eylemin, bozma kararının (3) nolu bendinde bahsedilen araştırma yapıldıktan sonra belirlenecek tek suçu oluşturacağı, ancak TCK’nın 43/1. maddesi gereğince bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi nedeniyle cezada artırım yapılması gerektiği, önceki davanın kesinleşmiş olması karşısında, o davada hükmolunan temel cezanın TCK’nın 43/1. maddenin uygulanması ile artırılmasıyla yetinilmesi, seçenek yaptırım, erteleme, hükmün açıklanmasının geri bırakılması gibi cezanın tespitinden sonra uygulanacak hukuki kurumlar açısından ise her iki dosyadaki ceza miktarının toplamının, vekalet ücreti yönünden ise tek davanın esas alınması gerektiği gözetilmeden, CMK’nın 223/7. maddesi uyarınca davanın reddine karar verilmesi, / 3-)Binanın yapıldığı yerin, belediye sınırları içinde ya da özel imar rejimine tabi yerlerden olması durumunda ve iddianamede de 2863 sayılı Kanun’un uygulanmasına yönelik bir anlatımın bulunmaması karşısında, anılan Kanuna muhalefet eyleminden suç duyurusunda bulunularak, açılması halinde davalar birleştirildikten sonra; TCK’nın 44. maddesi gereğince TCK’nın 184/1. maddesinde düzenlenen suç ile 2863 sayılı Kanun’un 65/b maddeleri arasında somut uygulama yapılarak en ağır ceza tespit edilerek uygulamanın ağır olan cezaya göre yapılması, belediye sınırları dışında ya da özel imar rejimine tabi olmayan yerde bulunması durumunda ise binanın üçüncü derece arkeolojik sit alanında olması nedeniyle 2863 sayılı

kararında, TCK m. 184/1'de sadece ruhsatsız veya ruhsata aykırı “bina yapılmasını” düzenlediğinden bahisle TCK m. 184'ün özel norm olduğuna hükmetmiştir¹¹⁸⁷. Öğretide sit alanında kalan yerlerde izinsiz inşai faaliyet söz konusu olduğu durumlarda özel yasa olan 2863 sayılı Kanun m. 65/b hükmünün uygulanması gerektiği belirtilmektedir¹¹⁸⁸. Kanaatimizce, Yargıtay'ın sit alanında kalan yerler bakımından fikri içtima kuralını uygulaması isabetsizdir. Burada fikri içtimadan ziyade görünüşte içtima kuralı olduğunu düşünmekteyiz. Fikri içtimadan bahsedebilmek için öncelikle ortada uygulanabilen birden fazla normun olması gerekir¹¹⁸⁹. Görünüşte içtima halinde ise, sadece bir norm ihlal edilmekte, diğer normun ihlali görünüştedir¹¹⁹⁰. Ancak sit alanının aynı zamanda belediye sınırında veya özel imar rejimine tabi yerde bulunması halinde ortada uygulanabilir iki norm bulunmadığını düşünmekteyiz. Zira 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, kültürel anlamda korunması gereken yerleri düzenlediğinden kendi kapsamında kalan yerler bakımından özel norm niteliğindedir. Bu husus öğretide “*izinsiz fiziki müdahalede bulunma suçunun maddi konusu ise daha özel olup, ülkenin her yerindeki kültür ve tabiat varlığıdır*” şeklinde ayrıca vurgulanmaktadır¹¹⁹¹. Özel normlar, genel normun unsurlarını kapsadığı gibi bazı ek unsur ve özellikler ihtiva etmektedir¹¹⁹². İmar Kanunu ve TCK ise genel kanunlardır. TCK m. 184/1'de düzenlenen ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina yapma yada yaptıрма şeklinde düzenlenen fiil, genel olarak belediye sınırlarında ve özel imar rejimine tabi yerlerde uygulanmaktadır. Ancak 2863 sayılı Kanun ise kültürel olarak korunması gereken yerin nerede olduğuna bakılmaksızın, sit alanı olarak ilan edilen yerlerde uygulanmaktadır. Bu sebeple sit alanları bakımından özel koruma getiren 2863 sayılı Kanun özel norm niteliğinde kaldığından fikri içtima yerine özel normun önceliği prensibi gereği

Kanun'un 65/b maddesine göre hüküm kurulması gerekirken, eksik inceleme ve yetersiz gerekçelerle hüküm kurulması”, Yarg. 4 CD, T. 22.9.2014, E. 2012/28996, K. 2014/26575, (www.kazanci.com); “Bina niteliğinde yapı yapmak suretiyle imar kirliliğine neden olma suçuna konu olan eylemin, 2863 sayılı Kanun kapsamına giren yerlerde işlenmesi durumunda, her iki eylemin TCK'nın 44. maddesi gereğince fikri içtima kapsamında değerlendirilerek, sadece en ağır cezayı gerektiren suçtan hüküm kurulması gerekir”, Yarg. 4 CD, T.10.11.2014, E. 2013/22194, K. 2014/32306 (UYAP).

¹¹⁸⁶ Yargıtay'ın bu uygulaması öğretide fikri içtima uygulanması halinde daha fazla cezayı gerektiren suçun 2863 sayılı Kanun m.65/b olduğu, özel norm uygulanması halinde de yine 2863 sayılı Kanun m.65/b uygulanacağı belirtilmektedir. Dirim, s.82. Bu sonuç her ne kadar doğru ise de ilkenin tespiti ve sorunun çözümü bakımından isabetli değildir.

¹¹⁸⁷ Yarg. 4 CD, T. 6.11.2012, E. 2011/15836, K.2012/23306. Karar için bkz. Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.184, dn. 243; Aynı yönde bir diğer karar için bkz. H. Güzin Üçışık/H. Fehim Üçışık, Çevre Hukuku, Ötüken, İstanbul, 2013, s.307.

¹¹⁸⁸ Sağlamdemir, s.73; Güngör, s.90; Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.115; Fidan, s.79; Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.184. Aksi yönde bkz. Bayraktutan, s.40.

¹¹⁸⁹ Özgenç, Genel Hükümler, s.580; Neslihan Göktürk, Fikri İçtima (Suçların İçtimai), Adalet, Ankara, 2013, s.74; “Fikri içtima uygulanabilmesi için ise içtimaya dahil eylemlerin her birinin ayrı ayrı suç olduğu kabul edilmelidir”, Yarg. 4 CD, T.10.11.2014, E. 2013/22194, K. 2014/32306 (UYAP).

¹¹⁹⁰ Kayıhan İçel, Suçların İçtimai, Sermet Matbaası, İstanbul, 1972, s.172; Göktürk, s.74.

¹¹⁹¹ Dirim, s.81.

¹¹⁹² İçel, s.173.

sadece 2863 sayılı Kanun m. 65/b uygulanmalıdır. Öğretide bir görüş ise sit alanında kalan ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapılar açısından ayrıca 2863 sayılı Kanun m. 65/b'den de soruşturma açılacağını ileri sürmektedir¹¹⁹³. Yapılan binanın hem sit alanı içerisinde hem de sit alanı dışına taşmış olduğu durumda kanaatimizce hareketin doğal birlikteliğinden hareket ederek ortada tek fiil olduğunu kabul etmek gerekir. Burada binanın bir kısmı belediye sınırları içerisinde, bir kısmı da sit alanında kaldığından her iki normun da ihlali söz konusu olduğundan fikri içtima hükümleri uygulanmalıdır.

2863 sayılı Kanun m. 65/a-b hükümleri Anayasa Mahkemesi tarafından 11.4.2012 tarih ve 2011/18-2012/53 sayılı kararı ile iptal edilmiştir¹¹⁹⁴. İptal kararı, kararının Resmi Gazete'de yayınlanmasından itibaren 1 yıl sonra yürürlüğe girmiştir. Bu sebeple anılan madde, 8.10.2013 tarih ve 6498 Sayılı Kanun m. 3 ile değiştirilmiştir. Maddenin değişik hali ise şu şekildedir: *Tescil edilen sit alanları ve korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile korunma alanlarının bu Kanuna göre tebliğ veya ilan edilmiş olmasına rağmen yıkılmasına, bozulmasına, tahribine, yok olmasına veya her ne suretle olursa olsun zarar görmesine kasten sebebiyet verenler ile koruma bölge kurullarından izin alınmaksızın inşaat ve fiziki müdahale yapanlar veya yaptırımlar, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır.* Yukarıda yapılan tartışmalar maddenin değişik hali bakımından da geçerli olup, kültürel alanları korumaya yönelik çıkarılmış olan 2863 sayılı Kanun m. 65, TCK m. 184 karşısında özel norm olma niteliğinin devam ettirecektir.

Ruhsatsız veya ruhsata aykırı binanın 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu hükümlerini ihlal ettiği durumlarda içtima ilişkisinin ne olacağı yine tartışmalıdır. Öğretide bir görüşe göre, 2960 sayılı Kanunun m. 18/1¹¹⁹⁵ ile TCK m. 184/1 aynı anda gerçekleştiği durumlarda genel kanun olan TCK m. 184 hükümlerinin uygulanması gerektiği, özel kanun-genel kanun kıstasının bu durumda uygulanmasının hakkaniyete uymayacağı, zira müşterek fail olan kalfa veya ustanın Boğaziçi Kanunu'na göre cezalandırılması öngörülmediğinden TCK m. 184

¹¹⁹³ Günay, Belediyelerde, s.38. Yazar, ayrıca bir soruşturma daha açılacağını ifade etmesine rağmen failin suçlu bulunması halinde içtima ilişkisinin ne şekilde kurulacağına ilişkin herhangi bir değerlendirme yapmamaktadır.

¹¹⁹⁴ RG, T/S. 13.10.2012/28440. Mahkme kararında “Hem tescil kararının tebliğ edilmemesi hem de koruma bölge kurulu kararlarının ilgililere duyurulmasını güvence altına alacak bir yasal hükmün bulunmaması karşısında itiraz konusu kurallarda belirtilen cezai yaptırımların bireyler açısından öngörülebilir olmadığı ve suçların kanuniliği ilkesine uymadığı”nı vurgulamıştır.

¹¹⁹⁵ Ceza hükümleri: Madde 18/1– Boğaziçi Alanında inşaat ruhsatı alınmadan yapılan yapıların tamamı, inşaat ruhsatı ve eklerine ve imar mevzuatına aykırı yapılan yapıların aykırı kısım ve bölümleri, bu Kanunun 13 üncü maddesine göre yıktırılmakla beraber, yapı sahipleri, fenni mesulleri ve müteahhitleri bir aydan altı aya kadar hapis ve 200.000 liradan 500.000 liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılır. Bu fiillerin tekrar edilmesi halinde söz konusu kimselere verilecek cezalar 1/3'ünden az olmamak üzere üç katına kadar artırılır. Fenni mesullere ayrıca bir yıla kadar meslekten men cezası verilir. İmar mevzuatına ve bu Kanuna aykırı ruhsat verenler, verilmesine müsaade edenler, bu Kanunla verilen görevleri ve bu görevleri belirtilen süre içinde yapmayanlar veya görevini kötüye kullananlar fiilleri daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

uygulanacak olup, bu durumun ise karışıklığa yol açacağı belirtilmektedir¹¹⁹⁶. Bu olasılık bakımından farklı bir görüş ise ortada tek bir fiilin olduğunu, failin bu tek fiili ile iki ayrı suçun oluşumuna neden olduğunu, bu durumda fikri içtima gereği daha ağır cezayı gerektiren suçtan yani TCK m. 184'ten ceza verilmesi gerektiğini belirtmektedir¹¹⁹⁷. Konuya ilişkin diğer bir görüşe göre, bu durumda özel kanun olan 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu uygulanmalıdır. Ancak bu uygulama, ise hakkaniyete uygun düşmeyecektir¹¹⁹⁸. Yargıtay ise vermiş olduğu kararlarında, bu durumda fikri içtima kurallarının uygulanarak failin en ağır cezayı gerektiren suçtan cezalandırılacağına hükmetmektedir¹¹⁹⁹.

Bize göre de özel norm-genel norm ilişkisinin doğduğu hallerden olan Boğaziçi meselesinde, özel norm uygulanmalıdır. Çünkü, Boğaziçi Kanunu sadece Boğaziçi'nde uygulanmak üzere ve Boğaziçi'nin doğal, mimari yapısını korumak amacıyla düzenlenmiştir. Özel normun uygulanması, failin daha fazla ceza alması anlamına gelmeyecektir. Bu sebeple, sadece hakkaniyete uygun düşmeyeceğinden bahisle uygulamama düşüncesini isabetli bulmuyoruz. Bu sorunun çözümü Boğaziçi Kanunu'nda düzenleme yapılmak suretiyle adaletsizliğin giderilmesidir. Aksi kabul hukuki olmayacaktır.

Ruhsatsız olarak yapılan bina orman alanında kaldığı durumda 6831 sayılı Orman Kanunu m. 93'te düzenlenen işgal ve faydalanma suçu oluşacaktır¹²⁰⁰. Kanun'un 17. maddesinde yasak olan eylemler düzenlenmiş olup, bu eylemler arasında “*orman içersinde her çeşit bina, ağıl, ve hayvanların barınmasına mahsus yerler yapılması*”¹²⁰¹ sayılmıştır. Bu durumda öğretide bir görüşe göre, imar kirliliği sadece belediye ve özel imar rejimine tabi yerlerden olduğundan orman alanlarında yapılan bina bakımından sadece işgal ve faydalanma suçu oluşacaktır¹²⁰². Kanaatimizce, orman alanlarının belediye sınırlarında kabul edilmesi halinde fail, orman alanlarına özel olarak çıkarılmış olan 6831 sayılı Kanun m.93'ten sorumlu tutulacaktır. Zira Orman Kanunu özel norm niteliğindedir.

İmar kirliliğine neden olma suçunun ruhsatsız olarak başlanılan inşaatlar dolayısıyla kurulan şantiyelere, elektrik, su veya telefon hattı bağlanılmasına müsaade edilmesi ve yapı kullanma izni alınmamış binalarda sınai faaliyete müsaade etme eylemlerinin faili kamu görevlisi olduğu durumlarda aynı zamanda görevlerinin gereklerine aykırı davranmaktadırlar.

¹¹⁹⁶ Yaşar/Gökcan/Artuç, s.5086; Güngör, s.91.

¹¹⁹⁷ Fidan, s.79; Yılmaz, ÇH Bağlamında, s.184; Talas/Işıka, s.37; Özbey, s.342; Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.115; Ceyhan, s.99. Ancak Ceyhan, 2863 sayılı Kanun m. 65/b bakımından özel norm genel norm ilişkisi gereği görünüşte içtima kurallarının uygulanacağını belirtmektedir. Ceyhan, s.100. Yazarın bu görüşü, Boğaziçi Kanunu bakımından ileri sürdüğü çözüm ile çelişmektedir.

¹¹⁹⁸ Sağlamdemir, s.73.

¹¹⁹⁹ Yarg. 4 CD, T. 20.11.2014, E. 2014/2155, K. 2014/33709, (UAYP).

¹²⁰⁰ Mustafa Toprak, Açıklamalı-İçtihatlı Orman Suçları, Adalet, Ankara, 2013, s.97.

¹²⁰¹ Orman Kanunu m.17/1-a'da yer alan bu ifade İmar Kanunu m.5'te yer alan bina kavramını daha da dar bir şekilde ele almaktadır. Zira hayvanların barınmasına mahsus yerler de İK bakımından bina kapsamındadır.

¹²⁰² Dündar, s.102.

Bu durum ise TCK m. 257’de görevi kötüye kullanma suçu olarak düzenlenmiştir. Ancak TCK m. 257 tali norm niteliğinde olduğundan fail sadece imar kirliliğine neden olma suçundan sorumlu tutulacaktır¹²⁰³. TCK m.184/3’te yer alan müsaade etme eyleminin faili, eğer sınai faaliyetin taşınması gereken şartlardaki eksikliğe rağmen izin vermişse bu durumda görevi kötüye kullanma suçu oluşacağı ileri sürülmüştür¹²⁰⁴. Bu görüş tek bir müsaade etme eylemi ile hem müsaade edilmemesi gereken sınai faaliyete müsaade etme hem de yapı kullanma ruhsatı olmayan binada sınai faaliyete müsaade etme söz konusu olacaktır ve bu durum tek fiil ile birden farklı suçun oluşumuna sebebiyet vereceği, aksi kabulün de failin daha az ceza gerektiren görevi kötüye kullanma suçundan sorumlu tutulmasını sonuçlayacağından bahisle eleştirilmiştir¹²⁰⁵. Kanaatimizce, eleştiride de belirtildiği üzere, failin daha az ceza almasını sonuçlayacak bu düşünce kabul edilemez. Burada ayrıca değerlendirilmesi gereken bir diğer suç tipi, TCK m.279’da düzenlenen kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçudur. Madde düzenlemesine göre, resen soruşturulan veya kovuşturulan bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenen ve keyfiyeti yetkili makamlara bildirmeyen ya da bildirme hususunda gecikme gösteren kişi cezalandırılmaktadır. Ruhsatsız bina yapıldığını öğrenen failin durumu yetkili makamlara, yani CMK m.158’de sayılan mercilere bildirmesi gerekir. Bildirmediği takdirde ayrıca suçu bildirmeme suçundan (TCK m.279) sorumlu tutulacaktır¹²⁰⁶. Ancak suçu bildirmem suçunun faili, aynı zamanda imar kirliliğine neden olma suçunun da faili ise bu durumda cezalandırılmayan sonraki hareket prensibi gereği failin suçu bildirmemesi cezalandırılmamalıdır.

Ruhsatsız veya ruhsata aykırı bina hazine arazileri üzerine veya başkasına ait bir arazi üzerinde yapılmışsa, failin fiilinin TCK m. 184 kapsamında olmayıp, başka bir suçu oluşturduğu takdirde bu suçtan sorumlu olacağı ileri sürülmüştür. Başka bir suça örnek olarak da hakkı olmayan yere tecavüz suçu¹²⁰⁷ verilmiştir¹²⁰⁸. Bu düşünceye katılmamaktayız. İmar kirliliğine neden olma suçu (m.184/1-2), belediye sınırları veya özel imar rejimine tabi yerler içerisinde işlendiğinden, başkasına veya hazineye ait arazinin bulunduğu yere göre ayırım yapmak gerekecektir. Eğer hazine arazisi veya başkasına ait arazi belediye sınırları içerisinde

¹²⁰³ *Talas/Işıka* aynı sonuca özel norm-genel norm ilişkisinden ulaşmaktadır. *Talas/Işıka*, s.47.

¹²⁰⁴ Arısoy, s.101; Ceyhan, s.100; Özbey, s.340.

¹²⁰⁵ *Talas/Işıka*, s.47.

¹²⁰⁶ Sağlamdemir, s.74; Güngör, s.91.

¹²⁰⁷ Hakkı olmayan yere tecavüz Madde 154- (1) (Değişik: 25/2/2009-5841/1 md.) Bir hakka dayanmaksızın başkasına ait taşınmaz mal veya eklentilerini malikmiş gibi tamamen veya kısmen işgal eden veya sınırlarını değiştiren veya bozan veya hak sahibinin bunlardan kısmen de olsa yararlanmasına engel olan kimseye, suçtan zarar görenin şikâyeti üzerine altı aydan üç yıla kadar hapis ve bin güne kadar adli para cezası verilir. (2) Köy tüzel kişiliğine ait olduğunu veya öteden beri köylünün ortak yararlanmasına terk edilmiş bulunduğunu bilerek mera, harman yeri, yol ve sulak gibi taşınmaz malları kısmen veya tamamen zapt eden, bunlar üzerinde tasarrufta bulunan veya sürüp eken kimse hakkında birinci fıkrada yazılı cezalar uygulanır. (3) Kamuya veya özel kişilere ait suların mecrasını değiştiren kimse hakkında birinci fıkrada yazılı cezalar uygulanır.

¹²⁰⁸ Özbey, s.328.

veya özel imar rejimine tabi yerlerde ise, bu durumda fikri içtimahükümleri gereği failin en ağır cezayı gerektiren suç olan TCK m.184 hükümlerine göre cezalandırılması gerekecektir. Eğer belediye sınırları ve özel imar rejime tabi yerlerin dışında ise zaten TCK m.184'ün uygulanması söz konusu olmayacağından, TCK m.154'te düzenlenen hakkıolmayan yere tecavüz suçu gündeme gelecektir. Bu kapsamda değerlendirilmesi gereken bir diğer mevzuat ise 775 Sayılı Gecekondu Kanunu'dur. GK m. 2'de gecekondu, *“imar ve yapı işlerini düzenliyen mevzuata ve genel hükümlere bağlı kalınmaksızın, kendisine ait olmıyan arazi veya arsalar üzerinde, sahibinin rızası alınmadan yapılan izinsiz yapılar”* olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla kişinin kendisine ait olmayan bütün arsa ve araziler üzerinde yapacağı yapılar için uygulama alanı bulan GK, TCK m. 184'e göre genel niteliktedir. Zira TCK m.184 sadece binalar için geçerli olup, binaların da belediye sınırları veya özel imar rejimine tabi yerler içersinde olması gerekmektedir. Bu sebeple GK m. 37¹²⁰⁹,de düzenlenen suç tipine göre imar kirliliğine neden olma suçu özel norm olduğundan failin sorumluluğu özel norm genel norm ilişkisi içersindebelirlenmelidir. GK m. 37/1'den görüleceği üzere madde de sayılan fiiller için bir ceza öngörülmemiş olup, TCK'ya göre cezalandırılacağı düzenlenmiştir. Bu durumda yine hakkı olmayan yere tecavüz suçu ve imar kirliliğine neden olma suçuna ilişkin yukarıda yapılan değerlendirmeler geçerlidir.

İmar kirliliğine neden olan eylemler aynı zamanda İmar Kanunu m. 42'de kabahat olarak düzenlenmiştir. Kabahatler Kanunu m. 15/3'te *“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”* demek suretiyle içtima ilişkisi ortaya konmuştur. Suç ile kabahatin içtima ettirilmesi fikri içtima gibi görünse de fikri içtima olmayıp fikri içtima benzeri bir düzenlemedir¹²¹⁰. Burada kabahat teşkil eden norm tali olmakta ve suç karşısında geri çekilmektedir¹²¹¹. Bunun sebebi ise hem cezanın idari yaptırımlara karşı daha etkili olması hem de suçların haksızlık içeriğinin daha fazla olmasıdır¹²¹². Bu sebeple imar kirliliğine neden olma suçu ile imar kabahati söz konusu olduğu hallerde fail, TCK m. 184'ten sorumlu tutulacaktır. Buna ilişkin olarak 3194 sayılı İK m. 42'de *“Yukarıdaki fıkralar uyarınca tahsil olunan idari para cezaları, aynı fiil nedeniyle*

¹²⁰⁹Madde 37/1: Bu Kanun hükümlerinden faydalanmak amacıyla yalan beyanda bulunan veya hakikate aykırı beyanname verenler ile bu Kanunun yayımından sonra belediye sınırları içinde veya dışında belediyelere, Hazineye, özel idarelere veya katma bütçeli dairelere ait arazi ve arsalar üzerinde veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan yerlerde izinsiz yapı yapanlar, yaptıranlar, bu gibi yapıları satanlar, bağışlayanlar, rehin edenler veya diğer şekillerde devredenler ve bilerek devir ve satın alanlar, Türk Ceza Kanunu hükümlerine göre cezalandırılır

¹²¹⁰ Kangal, s.175.

¹²¹¹ Kangal, s.177; Berrin Akbulut, Türk Ceza Kanunu ile Kabahatler KanunuGenel Hükümlerinin Yaptırım Hükümleri Dışında Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi, 2. Bs., Adalet, Ankara, 2014, (Akbulut, Kabahat), s.667.

¹²¹² Akbulut, Kabahat, s.667.

26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 184 üncü maddesine göre mahkûm olanlara faizsiz olarak iade edilir” düzenlemesi mevcut olup, buna göre faile kesilen idari para cezası failin TCK m. 184’ten mahkumiyeti halinde iade edilecektir.

3.8 Unsurlar Dışında Kalan Husus Olarak Etkin Pişmanlık Hükümü

İmar kirliliğine neden olma suçu bakımından kanunkoyucu imar mevzuatına aykırı olarak yapılan yapının tekrar mevzuata uygun hale getirilmesine ilişkin olarak bir düzenleme getirmiştir. TCK m.184/5’e göre *kişinin, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak yaptığı veya yaptırdığı binayı imar plânına 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*. Bu hükmün hukuki niteliğine yönelik olarak öğretide etkin pişmanlık düzenlemesi olduğu yönünde görüş belirtilmektedir¹²¹³. Kanaatimizce de suçun işlenmesinden sonra failin aktif olarak suçun neticelerini ortadan kaldırmaya yönelik hareket etmesi zorunlu olduğundan, düzenleme etkin pişmanlık düzenlemesidir.

Suç tipi bakımından etkin pişmanlık hükmünün getirilmiş olmasının ülkemizin kısır döngüsünden olan kaçak yapı ve imar mevzuatına aykırı yapılarla mücadelede TCK m. 184’ün işlevsiz hale geleceği ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre, ruhsatsız veya ruhsata aykırı binanın imar planına veya ruhsata uygun hale getirmenin yanında imar planının binaya uygun hale getirilmesine de olanak tanımaktadır. Bu sebeple kaçak yapılaşmayla mücadelede bu hüküm maddeyi yetersiz hale getirmektedir¹²¹⁴. İmar kirliliğine neden olma suçunun faili, belediyelere baskı yapmak suretiyle imar planlarında değişiklikler yapılmasını sağlamakta ve böylece suçun konusu olan binaların her zaman legal hale getirilmesi mümkün olmaktadır¹²¹⁵. Dolayısıyla, imar planında yapılan değişikliğin idari işlemin unsurları bakımından incelenmesi ve söz konusu değişikliğin hukuka uygun olduğunun belirlenmesi gerekmektedir. Aksi halde fıkra ekonomik çıkar hedefleyen grupların idareye baskı yaparak menfaat elde etmeye devam etmelerine olanak sağlayan bir düzenleme olarak kalacaktır. Bu sebeple binanın ruhsat ve eklerine uygun hale getirilmesi durumunu sonradan ruhsat alma veya imarplanlarının değiştirilerek binanın planlara uygun hale getirme olasılıkları bakımından etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını engelleyecek şekilde fıkranın formüle edilmesi gerekmektedir.

Yargıtay vermiş olduğu kararlarında, eğer fail ruhsatsız veya ruhsata aykırı binayı imar planlarına veya ruhsata uygun hale getirmeden önce belediye tarafından binanın yıkılmış

¹²¹³ Yıldız, s.296; Katoğlu, s.96.

¹²¹⁴ Yıldız, s.298.

¹²¹⁵ Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.120.

olması karşısında etkin pişmanlıktan yararlanabilmesi için failin yıkım masraflarını ödemiş olmasını aramaktadır¹²¹⁶. Kanaatimizce, böyle bir kabul isabetli değildir. Zira İK gereği yıkım masrafı zaten imara aykırı yapıyı yapan kişiden alınacaktır. Kaldı ki imara aykırı yapı, imar planına veya ruhsata fail tarafından uygun hale getirilmemektedir. Dolayısıyla etkin pişmanlıktan yararlanabilmesi için failin iradi olarak pişmanlığını ortaya koyması gerekmektedir. Ancak fail, kendisi belediyeden masrafları karşılığını önceden yatırmak suretiyle imara aykırı binayı yıkmasını talep etmiş olması halinde etkin pişmanlıktan faydalandırılması gerekir¹²¹⁷. Dolayısıyla burada ikili bir ayrıma gitmek gerekir. Aksi kabul halinde zaten İK gereği belediyenin yıkma yetkisini kullanmış olması failin ödüllendirilmesine dayanak oluşturamaz. Benzer şekilde ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yapılan, yaptırılan binanın bizzat fail tarafından yıkılmış, yıktırılmış olması halinde etkin pişmanlık hükümleri uygulanmalıdır. Ancak Yargıtay aksi yönde karar vermiştir¹²¹⁸. İmar planlarına veya ruhsata uygun hale getirme yapılan inşaat açısından ruhsat alma veya ruhsata aykırı bölümlerin yıkılması olabileceği gibi ruhsatsız olarak yapılan binanın komple yıkılması şeklinde de olabilecektir.

Failin etkin pişmanlıktan yararlanabilmesi için ruhsatsız veya ruhsata aykırı binayı imar planlarına ve ruhsata uygun hale getirmesi gerekmektedir¹²¹⁹. Bu durumda ruhsatsız olarak yapılan binaya daha sonradan ruhsat alınması halinde failin durumunun ne olacağı belirlenmelidir. Yargıtay vermiş olduğu kararlarında sonradan ruhsat alınmasının TCK m.

¹²¹⁶ “TCK’nın 184/5. maddesinde yer alan “kişinin ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak yaptığı veya yaptırdığı binayı imar planına ve ruhsata 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” biçimindeki düzenleme karşısında, suça konu yerin belediye ekiplerince yıkılması nedeniyle sanığın yıkım masraflarını ödeyip ödemediği araştırılarak sonucuna göre etkin pişmanlıktan yararlanıp yararlanamayacağı tartışılmadan, eksik kovuşturma ve yetersiz gerekçeyle hüküm kurulması”, Yarg. 4 CD, T. 04/11/2014, E. 2013/21621, K. 2014/31660 (UYAP); Benzer şekilde bkz. Yarg. 4 CD, T. 4.11.2014, E. 2013/21668, K. 2014/31659; Yarg. 4 CD, T. 4.11.2014, E. 2013/21664, K. 2014/31658; Yarg. 4 CD, T. 10.11.2014, E. 2014/5197, K. 2014/32937 (UYAP).

¹²¹⁷ Yargıtay yukarıdaki dipnotta verilen kararlarında da görüleceği üzere yıkım masrafının ödenmesini yeterli bulmaktayken, bu kararlarına yakın tarihli ve fakat daha yeni bir kararında ise yıkıma yönelik failin isteğinin bulunup bulunmadığının da araştırılmasını istemektedir. Karara göre; “Suça konu yerin belediye ekiplerince yıkılması karşısında; sanığın yıkıma ilişkin istek ve iradesinin varlığı ile yıkım masrafını ödeyip ödemediği araştırılarak sonucuna göre, sanığın bu yönde isteği varsa ve ödeme yapılması durumunda TCK’nın 184/5. maddesi uyarınca düşme, aksi takdirde mahkumiyet kararı verilmesi gerektiğinin gözetilmemesi” hukuka aykırıdır. Yarg. 4 CD, T. 09.12.2014, E. 2014/37436, K. 2014/35867, (UYAP).

¹²¹⁸ “Mahkemece yapılan keşiften sonra düzenlenen bilirkişi raporunda “İstanbul Büyükşehir Belediyesinin 2007 yılına ait fotogrametrik paftasında suça konu binanın bulunduğu yerin boş olduğu ve bina bulunmadığının” belirtilmesi karşısında, suç tarihinin tam olarak tespiti açısından, tutanak tarihinde inşaatı devam ediliş edildiği hususunda tutanak düzenleyicilerinin yönteminde dinlenilmesi, binanın elektrik, su ve doğalgaz aboneliklerinin hangi tarihte tesis edildiğinin ilgili kurumlardan araştırılması, binaya ilişkin numaratör belgelerinin getirtilip dosya içerisine konulması, gerekirse komşu binalarda oturanlar tanık sıfatıyla ifadelerinin alınması ve tüm kanıtlar birlikte değerlendirilerek sonucuna göre sanığın hukuksal durumunun belirlenmesi gerekirken”, Yarg. 4 CD, T. 11.11.2014, E. 2013/30725, K. 2014/32520, (UYAP). Kanaatimizce fail tarafından ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yaptırılan/yapılan binanın yıkılması, binanın imar planlarına veya ruhsata uygun hale getirilmesi kapsamında değerlendirilmelidir.

¹²¹⁹ Yarg. 4 CD, T. 11.11.2014, E. 2013/24262, K. 2014/32547, (UYAP).

184/5 kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine hükmetmiştir¹²²⁰. Ancak hukuki sonuç bu olmakla birlikte bu kabulün ruhsatsız veya ruhsata aykırı yapılaşmayla mücadele bakımından olumlu sonuç doğurmayacağı açıktır. Çevrenin ceza hukukuyla ve idare hukukuyla korunması başlığı altında değindiğimiz gerekçeleri tekrar etmeksizin burada şunu söyleyebiliriz: Yapı ruhsatı, belediyeler ve valiliklerden alınabildiğinden¹²²¹, idarenin gerek ekonomik, gerek siyasi kaygılarla ruhsatsız yapılara sonradan ruhsat vermesi kuvvetle muhtemel olup, bu husus suçun caydırıcılığını ortadan kaldıracaktır. Bizim bu düşüncemizin tam aksi olarak öğretide, imar planlarında meydana gelen değişikliğe binanın uygun olması halinde de failin bundan yararlanacağı belirtilmektedir. Bu görüşe göre, imar planına göre iki kat yapması gereken yerde üç katlı bina yapan fail, imar planının değiştirilmesi ve iki kat yerine üç kat izni verilmesi halinde, TCK m. 184/5'ten yararlanacaktır¹²²². Bu görüşe katılmadığımızı belirtmek isteriz. Zira imar planında meydana gelen değişiklik her ne kadar binanın imar planına uygunluğunu sağlamaya yetse de binanın ruhsatsız veya ruhsata aykırı olma durumunu etkilememektedir¹²²³. Bu halde dahi, ruhsat alınarak binanın hem imar planlarına hem de ruhsata uygun hale getirilmesi gerekmektedir. Sadece imar planına uygunluk 184/5'in uygulanması bakımından yeterli değildir.

Failin etkin pişmanlık düzenlemesi olan bu fıkradan yararlanabilmesi için ruhsatsız veya ruhsata aykırı binayı ruhsata uygun hale getirmesi yetmeyip aynı zamanda imar planlarına da uygun hale getirmesi gerekmektedir¹²²⁴. Dolayısıyla uygunluk değerlendirmesi hem imar planları hem de yapı ruhsatı açısından yapılacaktır.

TCK m. 184/5'te getirilen etkin pişmanlığa ilişkin olarak değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının, m.184/5'e rağmen uygulanıp uygulanamayacağı sorunudur. Yargıtay vermiş olduğu kararlarında her iki yönde değerlendirmede bulunmaktayken son dönem kararlarında eğer fail, ruhsatsız veya ruhsata aykırı binayı ruhsata uygun hale getirmezse, hakkında hükmün açıklanmasının geri

¹²²⁰ “G.. B..nın 16.10.2012 tarihli yazısında, suça konu bina hakkında yapı ruhsatı verildiğinin belirtilmesi karşısında, TCK'nın 184/5. maddesi uyarınca sanığın hukuki durumunun yeniden değerlendirilmesinde zorunluluk bulunması”, Yarg. 4 CD, T. 18.11.2014, E. 2013/21307, K. 2014/33370, (UYAP).

¹²²¹ 3194 sayılı İmar Kanununda her ne kadar Valilik denilmiş ise de, yapı ruhsatı ve yapı kullanma izin belgesi belediye sınırları ve mücavir alanlar dışında 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu uyarınca il özel idaresinin ilgili organlarıncı gerçekleştirilecektir. Nitekim Bayındırlık ve İskan Bakanlığının 29.02.2008 tarihli ve 1769 sayılı İmar Uygulamaları Hakkındaki 2008/2 sayılı Genelgesi de bu yöndedir. Ayrıca 644 sayılı Çevre Ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat Ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 2. Maddesinin (ç), (ğ)[ve (h)]bentlerinde ki düzenlemelerde belirtilen yapılara ruhsat ve yapı kullanma izni vermek Çevre ve Şehircilik Bakanlığının görevleri arasında sayılmıştır.

¹²²² Günay, Belediyelerde, s.42.

¹²²³ İmar planlarının uygulanması sırasında veya değiştirilmesinde görevli personelin eylemlerinde yetkilerinin kötüye kullanılması söz konusu olduğu hallerde bu kişiler bakımından Kamu İdaresinin Güvenilirliğine Karşı Suçlar gündeme gelecektir. Aynı yönde bkz. Karasu, s.78-79.

¹²²⁴ Fidan, s.72.

birakılması kararı verilemeyeceği yönündedir¹²²⁵. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu m. 231'de¹²²⁶ düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu ile birlikte suç işleyen

¹²²⁵ "13.10.2007 tarihli yapı tatil tutanağına göre Kağıthane Belediyesi sınırları içerisinde yer alan Merkez mahallesi ..ada .. parsel ..nolu yerde ruhsat ve kabası bitirilen inşaata kaçak olarak son kata kadar eklentilerin yapıldığı tespit edilerek yapının mühürlendiği, 09.02.2010 tarihli encümen kararı ile İmar Kanunun 32 ve 42. maddeleri uyarınca tutanağa konu yapının yıkılmasına ve 25.000 lira idari para cezası uygulanmasına karar verildiği, 07.02.2006 tarihli yazı ile de yapı müteahhidi olan sanık hakkında Cumhuriyet savcılığına suç duyurusunda bulunulduğu, Yargılama aşamasında sanığa ve müdafisine süre verildiği halde yapının imara uygun hale getirilmediği, bu hususun belediyenin 12.05.2011 ve 11.01.2013 tarihli cevabi inceleme yazılarından tespit edildiği, Sanığın, rahatsız olduğu için inşaatla ilgilenemediğini, ustaların bazı hatalar yaptığını, yapıyı eski hale getirmek istediğini savunduğu, Anlaşılmaktadır. (...) Türk Ceza Kanunun 184. maddesinin 5. fıkrası, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurul Görüşmeleri (26.09.2004) sırasında verilen bir önerge ile maddeye eklenmiş olup, bu değişiklik önergesinin gerekçesi; "imar kirliliğine aykırı davranışların ortaya çıkardığı sonuçların ortadan kaldırılmasının sağlanması amaçlanmıştır" biçiminde açıklanmıştır. İmar mevzuatında belirlenen usul ve şartlara aykırı olarak inşa faaliyetinde bulunmak, maddede suç olarak tanımlanmıştır. Maddenin 5237 sayılı TCK'nun "Topluma Karşı İşlenen Suçlar" kısmının, "Çevreye Karşı Suçlar" bölümü içinde yer aldığı dikkate alındığında, korunan hukuki değer çevre olduğu anlaşılmaktadır. Kanunun 184. maddesinin beşinci fıkrasına göre kişinin, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak yaptığı veya yaptırdığı binayı imar plânına ve ruhsatına uygun hale getirmesi halinde kamu davası açılmayacak, açılmış olan kamu davası düşecek ve mahkûm olunan ceza bütün sonuçlarıyla ortadan kalkacak, diğer bir ifadeyle fail, anılan fıkra uyarınca etkin pişmanlık hükmünün gereklerini yerine getirdiği takdirde hakkında cezaya hükmolünmayacaktır. TCK'nun 184. maddesi ile korunan hukuki değer, çevrenin korunması olması ve bu suçun işlenme sıklığı ve yoğunluğu ile sosyal ve toplumsal bir sorun olması gerçeği karşısında, kanunkoyucunun faili cezalandırmaktan daha çok, suçun olumsuz etkilerini ortadan kaldırma ve suçun yeniden işlenmesini önleme amacını esas aldığı, bu amacı gerçekleştirmeye yönelik olarak da kamu davasının açılmaması, açılmış davanın düşmesi veya mahkûm olunan cezanın bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılmasını amaçladığı görülmektedir. TCK'nun 184. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan düzenleme onarıcı adalet anlayışına bağlı olarak ortaya çıkan, bir çeşit etkin pişmanlık hali olup, hukuka aykırı eylemin doğurduğu sonuçların suçtan önceki hale getirilmesi şeklinde nitelendirmek mümkündür. Onarıcı adalet anlayışına uygun olarak düzenlenen 184/5. madde ile fail ıslah edilmekte, mağdur ve toplumun gördüğü zararlar giderilmekte, ayrıca sorumluluk üstlenerek mağdur ve topluma verdiği zararı kabul etme ve bunları telafi etme için faile imkân sağlanmakta ve böylece suçun olumsuz etkileri yok edilmektedir. Uyuşmazlığın sağlıklı bir şekilde çözümlenmesi için hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükmünün de değerlendirilmesi gerekmektedir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, hukukumuzda ilk kez çocuklar hakkında 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 23. maddesi ile kabul edilmiş, 19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5560 sayılı Kanunun 23. maddesiyle 5271 sayılı Kanunun 231. maddesine eklenen 5 ila 14. fıkra ile büyükler için de uygulamaya konulmuş, aynı kanunun 40. maddesi ile 5395 sayılı Kanunun 23. maddesi değiştirilmek suretiyle, denetim süresindeki farklılıklar hariç tutulmak kaydıyla çocuk suçlular ile yetişkin suçlular, hükmün açıklanmasının geri bırakılması açısından aynı şartlara tâbi kılınmıştır. Başlangıçta yalnızca yetişkin sanıklar yönünden şikâyetle bağlı suçlarla sınırlı olarak, hükmolunan bir yıl veya daha az süreli hapis ya da adli para cezaları için kabul edilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması, 5728 sayılı Kanunun 562. maddesi ile 5271 sayılı Kanunun 231. maddesinin 5 ve 14. fıkralarında yapılan değişiklikle, Anayasanın 174. maddesinde güvence altına alınan inkılâp kanunlarında yer alan suçlar istisna olmak üzere, iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezalarına ilişkin tüm suçları kapsayacak şekilde düzenlenmiş, maddeye 6545 sayılı Kanunla "denetim süresi içinde, kişi hakkında kasıtlı bir suç nedeniyle bir daha hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilemez" hükmü eklenmiştir. 5560, 5728, 5739 ve 6008 sayılı Kanunlarla 5271 sayılı CMK'nun 231. maddesinde yapılan değişiklikler göz önüne alındığında, hükmün açıklanmasının geri bırakılabilmesi için;/ 1) Suça ilişkin olarak;/a- Yapılan yargılama sonucu hükmolunan cezanın iki yıl veya daha az süreli hapis ya da adli para cezası olması;/b- Suçun Anayasanın 174. maddesinde güvence altına alınan inkılâp kanunlarında yer alan suçlardan olmaması;/2) Sanığa ilişkin olarak;/a- Sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmamış bulunması;/b- Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi;/c- Mahkemece sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları göz önüne alınarak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate ulaşılmaması;/d- Sanığın, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını kabul etmediğine dair beyanının olmaması;/Şartlarının gerçekleşmesi gerekmektedir./Bu şartların varlığı halinde, mahkemece hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilecek ve onsekiz yaşından büyük olan sanıklar beş yıl, suça sürüklenen çocuklar ise üç yıl süreyle denetimli serbestlik tedbirine tâbi tutulacaktır./Görüldüğü üzere, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için sanığın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını kabul etmediğine ilişkin bir beyanının olmaması ile suça ve sanığa ilişkin bütün objektif şartların gerçekleşmiş olması yeterli değildir. Ayrıca mahkemenin, kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışlarını göz önünde bulundurarak sanığın

ve işlediği suç nedeniyle mahkûm olan bazı kişiler hakkında mahkûmiyete ilişkin karar açıklanmamakta, faile bir şans daha verilmektedir. İlk defa suç işleyen sanık hükümlü statüsüne sokulmamaktadır¹²²⁷. Böylece mahkûmiyetin fail üzerinde oluşturacağı olumsuz sonuçlar ortadan kaldırılmaya çalışılmaktadır. Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararı “suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi” halinde mümkündür. İmar kirliliğine neden olma suçunun mağduru toplum olduğundan mağdurun uğradığı zarardan ziyade suçtan önceki hale getirme şartına tabi tutulması gerekir. Ancak TCK m. 184/5’te düzenlenen etkin pişmanlık hükmü fail açısından çok daha fazla koruma sağlamaktadır. Suç tipinde yer alan bu düzenlemeye göre, failden beklenen, ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak yaptığı veya

yeniden suç işlemeyeceği hususunda olumlu bir kanaate ulaşması da gerekmektedir. Böylece kanunkoyucu suça ve faile ilişkin tüm objektif şartları taşıyan herkes için mutlak surette hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi gerektiğini kabul etmeyip, hakime belirli ölçüler içerisinde bir takdir hakkı tanımıştır./CMK’nun 231. maddesinin uygulanma şartları ile TCK’nun 184/5. maddesi karşılaştırıldığında, imar kirliliğine neden olma suçuna özgü olarak düzenlenen 184/5. maddesi ile fail açısından daha lehe sonuçlar öngörülmüştür. Nitekim fail hakkında hükmolunan ceza kesinleşse dahi, suça konu binanın imar planına veya ruhsatına uygun hale getirilmesi halinde bir süre şartı aranmaksızın ceza bütün sonuçlarıyla ortadan kalkacak, açılmış olan kamu davasının yine süre şartı aranmaksızın düşmesine karar verilecektir. CMK’nun 231. maddesinde düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükmünün uygulanması ise objektif şartların yerine getirilmesi ve mahkemece sanığın yeniden suç işlemeyeceğine ilişkin kanaate ulaşılması halinde mümkün olacak, açılmış olan kamu davasının düşmesine karar verilebilmesi için ise, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verildikten sonra sanığın beş yıllık denetim süresi içerisinde kasten yeni bir suç işlememesi gerekecektir. Bu nedenle, imar kirliliğine neden olma suçunda ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak yaptığı veya yaptırdığı binayı imar planına ve ruhsatına uygun hale getirerek TCK’nun 184/5. maddesindeki özel düzenlemeden yararlanma imkânı bulunan fail hakkında CMK’nun 231. maddesinde düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının uygulanma imkânı bulunmamaktadır./Buna göre, daha lehe hükümleri kapsadığı konusunda tereddüt bulunmayan ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükmüne göre özel bir düzenleme olan 5237 sayılı TCK’nun 184/5. maddesinin gereğini yerine getirmeyen sanık hakkında 5271 sayılı CMK’nun 231. maddesinde düzenlenmiş olan hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükmünün uygulanıp uygulanmayacağına ilişkin ayrıca bir değerlendirme yapılması gerekmediğinin kabulü zorunludur./Bu açıklamalar ışığında uyuşmazlık konusu değerlendirildiğinde;/Kağıthane Belediyesi sınırları içerisinde yer alan Merkez Mahallesi..ada ..parsel ..nolu yerde bulunan inşaata proje harici son kata kadar ruhsatsız olarak yaptığı eklentileri mühürlenmiş sanığın yapılan ihtara rağmen 3194 sayılı İmar Kanunu hükümleri gereğince ruhsat almadığı, suça konu yerdeki müdahaleyi sonlandırarak imara uygun hale getirmediği anlaşılmaktadır. İmar kirliliğine neden olma suçunu işleyen sanık, ruhsatsız olarak yaptığı bölümleri projeye uygun hale getirerek 5237 sayılı TCK’nun 184/5. maddesindeki özel düzenlemeden yararlanma imkânı bulunduğu halde bunu yapmayarak anılan maddedeki özel düzenlemeden yararlanmamış olup, bu durumda 5271 sayılı CMK’nun 231. maddesinde düzenlenmiş olan hükmün açıklanmasının geri bırakılması şartlarını yerine getirip getirmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek bulunmamaktadır. Bu itibarla, sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükmünü uygulamamak suretiyle sonucu itibarıyla isabetli olan yerel mahkemenin direnme hükmünün onanmasına karar verilmelidir”, (YCGK, T. 24.02.2015, E. 2014/567, K. 2015/11, (UYAP)); Aynı yönde bkz. (YCGK, T. 25.02.2014, E. 2013/691, K. 2014/91, (UAYP)).

¹²²⁶ CMK m. 231/6’da hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilebilmesinin şartları düzenlenmiştir. Fıkraya göre; “(6) (Ek: 6/12/2006-5560/23 md.) Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için; a) Sanığın daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmamış bulunması, b) Mahkemece, sanığın kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları göz önünde bulundurularak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılması, c) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi, gerekir. (Ek cümle: 22/7/2010 - 6008/7 md.) Sanığın kabul etmemesi hâlinde, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmez”.

¹²²⁷ Mahmut Kaplan, Onarıcı Adalet ve Türk Ceza Hukukuna Yansımaları, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Araştırma Görevlisi Tolga Gündoğan’a Armağan, C. 5, S.1, Haziran 2015, s.59-86, s.78; Cumhuriyet Şahin/ Neslihan Göktürk, Ceza Muhakemesi Hukuku II, 3. Bs., Seçkin, Ankara, 2014, s.183.

yaptırdığı binayı imar planına ve ruhsata uygun hale getirmesidir. Bu halde eğer soruşturma aşamasında fail bu uygunluğu sağlarsa hakkında kamu davası açılmaz. Kovuşturma aşamasında uygunluk sağlanmışsa, kamu davası düşer, fail hakkında mahkumiyet kararı verilmişse, bu halde mahkum olunan ceza bütün sonuçlarıyla ortadan kalkacaktır. Bu şartlar altında fail, hukuka aykırılığı giderme şansına sahip olduğu halde, gidermeme hususunda ısrar ederse, hükmün açıklanmasının geri bırakılması yine TCK m. 184/5'te yer alan yükümlülük şartına bağlanmak suretiyle verilmelidir. Bu durumda zaten TCK m. 184/5 uygulanacağından hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının inceleme konusu suç tipinin faili hakkında verilmesi normun konuluş amacıyla bağdaşmayacaktır¹²²⁸.

Yapı kullanma izni alınmamış binalarda sınai faaliyete müsaade etme fiilini m.184/5'te düzenlenen etkin pişmanlık hükmü kapsamamaktadır. Kanaatimizce sınai faaliyetin çevreye daha fazla zarar verdiği düşüncesinden hareketle böyle bir kısıtlama

¹²²⁸ “yaptırdığı binayı imar plânına ve ruhsatına uygun hale getirmesi halinde kamu davası açılmayacak, açılmış olan kamu davası düşecek ve mahkûm olunan ceza bütün sonuçlarıyla ortadan kalkacak, diğer bir ifadeyle fail, anılan fıkra uyarınca etkin pişmanlık hükmünün gereklerini yerine getirdiği takdirde hakkında cezaya hükmolunmayacaktır. TCK'nun 184. maddesi ile korunan hukuki değer, çevrenin korunması olması ve bu suçun işlenme sıklığı ve yoğunluğu ile sosyal ve toplumsal bir sorun olması gerçeği karşısında, kanunkoyucunun faili cezalandırmaktan daha çok, suçun olumsuz etkilerini ortadan kaldırma ve suçun yeniden işlenmesini önleme amacını esas aldığı, bu amacı gerçekleştirmeye yönelik olarak da kamu davasının açılmaması, açılmış davanın düşmesi veya mahkum olunan cezanın bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılmasını amaçladığı görülmektedir. TCK'nun 184. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan düzenleme onarıcı adalet anlayışına bağlı olarak ortaya çıkan, bir çeşit etkin pişmanlık hali olup, hukuka aykırı eylemin doğurduğu sonuçların suçtan önceki hale getirilmesi şeklinde nitelendirmek mümkündür. Onarıcı adalet anlayışına uygun olarak düzenlenen 184/5. madde ile fail ıslah edilmekte, mağdur ve toplumun gördüğü zararlar giderilmekte, ayrıca sorumluluk üstlenerek mağdur ve topluma verdiği zararı kabul etme ve bunları telafi etme için faile imkân sağlanmakta ve böylece suçun olumsuz etkileri yok edilmektedir. Uyuşmazlığın sağlıklı bir şekilde çözülmesi için hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükmünün de değerlendirilmesi gerekmektedir./(...) b- Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi, (...) / Görüldüğü üzere, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilmesi için sanığın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını kabul etmediğine ilişkin bir beyanının olmaması ile suça ve sanığa ilişkin bütün objektif şartların gerçekleşmiş olması yeterli değildir. Ayrıca mahkemenin, kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışlarını göz önünde bulundurarak sanığın yeniden suç işlemeyeceği hususunda olumlu bir kanaate ulaşması da gerekmektedir. Böylece kanunkoyucu suça ve faile ilişkin tüm objektif şartları taşıyan herkes için mutlak surette hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi gerektiğini kabul etmeyip, hakime belirli ölçüler içerisinde bir takdir hakkı tanımıştır. CMK'nun 231. maddesinin uygulanma şartları ile TCK'nun 184/5. maddesi karşılaştırıldığında, imar kirliliğine neden olma suçuna özgü olarak düzenlenen 184/5. maddesi ile fail açısından daha lehe sonuçlar öngörülmüştür. Nitekim fail hakkında hükmolunan ceza kesinleşse dahi, suça konu binanın imar planına veya ruhsatına uygun hale getirilmesi halinde bir süre şartı aranmaksızın ceza bütün sonuçlarıyla ortadan kalkacak, açılmış olan kamu davasının yine süre şartı aranmaksızın düşmesine karar verilecektir. CMK'nun 231. maddesinde düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükmünün uygulanması ise objektif şartların yerine getirilmesi ve mahkemece sanığın yeniden suç işlemeyeceğine ilişkin kanaate ulaşılması halinde mümkün olacak, açılmış olan kamu davasının düşmesine karar verilebilmesi için ise, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verildikten sonra sanığın beş yıllık denetim süresi içerisinde kasten yeni bir suç işlememesi gerekecektir./Bu nedenle, imar kirliliğine neden olma suçunda ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak yaptığı veya yaptırdığı binayı imar planına ve ruhsatına uygun hale getirerek TCK'nun 184/5. maddesindeki özel düzenlemeden yararlanma imkânı bulunan fail hakkında CMK'nun 231. maddesinde düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının uygulanma imkânı bulunmamaktadır. /Buna göre, daha lehe hükümleri kapsadığı konusunda tereddüt bulunmayan ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükmüne göre özel bir düzenleme olan 5237 sayılı TCK'nun 184/5. maddesinin gereğini yerine getirmeyen sanık hakkında 5271 sayılı CMK'nun 231. maddesinde düzenlenmiş olan hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükmünün uygulanıp uygulanmayacağına ilişkin ayrıca bir değerlendirme yapılması gerekmediğinin kabulü zorunludur”, Yarg. CGK, T. 25.11.2014, E. 2014/94, K. 2014/525 (UYAP).

yapılmış olabilir. Ancak ilk iki fıkra açısından getirilen etkin pişmanlık hükmünün üçüncü fıkra bakımından da getirilmesi gerekirdi. Madde içersinde yer alan bu ayırımın geçerli bir nedeni bulunmamaktadır.

Etkin pişmanlık hükmünün soruşturma, kovuşturma ve infaz aşamaları bakımından farklı sonuçlar doğuracak şekilde düzenlenmesi kanaatimizce daha isabetli olacaktır. Zira henüz soruşturma aşamasında iken binayı ruhsata uygun hale getirme ile cezanın kesinleştiği aşamada uygun hale getirme aynı tutulmamalıdır. Zira süreçte yapılmış bir yargılama ve bu yargılamanın getirdiği mali külfet söz konusudur. Ayrıca mahkeme açısından da iş yoğunluğu oluşturmaktadır.

3.9 Muhakemeye İlişkin Kurallar (Soruşturma ve Kovuşturma Usulleri)

Bu başlık altında fiilin soruşturulması ve kovuşturulmasına ilişkin hükümler değerlendirilecektir. İmar kirliliğine neden olma suçunun düzenlendiği TCK m. 184'te suçun şikayete tabi olmadığı düzenlendiğinden resen soruşturulan ve kovuşturulan suçlardandır. Suç tipi bakımından birinci ve ikinci fıkra,bir yıldan beş yıla kadar hapis, üçüncü fıkra da iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası öngörülmüş olduğundan 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun m. 11 ve m. 12 hükümleri gereği asliye ceza mahkemesinin görevi kapsamına girmektedir.

Suç failinin kamu görevlisi olduğu durumlarda 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uyarınca izin alınması gerekir.

3.10 Zamanaşımı

Suç teşkil eden fiilin gerçekleştirilmesinden sonra, devletin yargılama yetkisini kullanabileceği süreyi ifade eden dava zamanaşımı ve verilen cezanın hangi süre içerisinde infaz edilmesini ifade eden ceza zamanaşımı bakımından inceleme konusu suç tipine ilişkin olarak özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Buna göre TCK m. 66/1-e gereği dava zamanaşımı sekiz yıl, m.68/1-e gereği cezazaman aşımı on yıl olarak belirlenmiştir. Ancak dava zamanaşımını kesen veya duruduran hallerin düzenlendiği m. 67'nin zamanaşımı hesaplanmasında dikkate alınması gerekmektedir.

3.11 İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunun Zaman Bakımından Uygulanması

Zaman bakımından uygulama, TBMM tarafından kabul edilen kanunların ne zaman yürürlüğe gireceğinin belirlenmesidir. Ceza kanunlarının uygulanmasında derhal uygulama ilkesi geçerlidir. Buna göre, kanun yürürlüğe girdikten sonra cereyan eden olaylara

uygulanacaktır. Bu kabul suçta ve cezada kanunilik ilkesinin gereğidir¹²²⁹. Zira ilkeye göre,kişinin fiili işlediği sırada yürürlükte olan kanunlara göre sorumluluğunun belirlenmesi esastır. İlkenin sonucu olarak da ceza kanunlarının geçmişe yürürlüğü yasaktır. Ancak daha sonradan yürürlüğe giren kanun,failin lehine hükümler getirdiği hallerde, lehe kanunun geçmişe yürümesi söz konusu olacaktır. Lehe kanunun geçmişe yürümesi prensibi TCK m. 7/2’de “*Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur*” şeklinde düzenlenmiştir. Lehe kanunun belirlenmesi usulü ise 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun m. 9/3’te “*Lehe olan hüküm, önceki ve sonraki kanunların ilgili bütün hükümleri olaya uygulanarak, ortaya çıkan sonuçların birbirleriyle karşılaştırılması suretiyle belirlenir*” şeklinde düzenlenmiştir.

Cumhurbaşkanı tarafından Resmi Gazetede yayımlanan bir kanun, yürürlük maddesinde belirtilen süre sonunda yürürlüğe girer. Eğer yürürlük maddesi yoksa kanun, 23 Mayıs 1928 tarih ve 1322 sayılı Kanunların ve Nizamnamelerin Sureti Neşir ve ilânı ve Meriyet Tarihi Hakkında Kanun m. 3’e göre yürürlüğe girer. Maddeye göre, “*Resmi Gazete ile neşrini takip eden günün başlangıcından hesap edilmek üzere kırk beşinci günün hitamından itibaren Türkiye'nin her tarafında aynı zamanda mer'i olur*”.

İmar kirliliğine neden olma suçunun yürürlük tarihi, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmesine rağmen, TCK’nın yürürlük maddesi olan m.344’te imar kirliliğine ilişkin özel bir düzenleme bulunduğundan 12 Ekim 2004’tür.TCK m. 344düzenlemesine göre, “*İmar kirliliğine neden olmabaşlıklı 184 üncü maddesi yayımı tarihinde*” yürürlüğe girer. TCK, 12.10.2004 ve 25611 sayılı Resmi Gazete’de yayımlandığından, imar kirliliğine neden olma suçunun yürürlük tarihi 12 Ekim 2004’tür. Düzenleme karşısında ruhsatsız veya ruhsata aykırı binanın ne zaman yapıldığının belirlenmesi ve bu tarihten sonra yapıldığının ispatı halinde failin cezalandırılması mümkündür¹²³⁰. Ancak m. 184’e 29.6.2005 tarih ve 5377 sayılı Kanun m. 21 ile eklenen ek 6.

¹²²⁹ TCK m. 7/1’de bu husus “Madde 7- (1) İşlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. İşlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılmaz ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz. Böyle bir ceza veya güvenlik tedbiri hükmolunmuşsa infazı ve kanuni neticeleri kendiliğinden kalkar” şeklinde düzenlenmiştir.

¹²³⁰ “İmar kirliliğine neden olma suçunun oluşabilmesi için binanın tamamlanmış bulunması koşul olmayıp, bina yapılmasına yönelik inşa faaliyeti de suçu oluşturacağından, sanığın, 26.08.2005 tarihli tutanak ile ruhsatsız olduğu belirlenen inşaatı “1999 yılında bitirdim, daha sonra küçük çaplı tadilatlar yaptım” şeklindeki savunması karşısında, suç tarihinin saptanması açısından, yer sahibi olan A... ile tutanak düzenleyicilerin ve suçla konu taşınmaz komşu binalarda oturanların kamu tanığı sıfatıyla yöntemince dinlenmeleri ve tutanak tarihinde inşaatın faal halde bulunup bulunmadığının etraflıca sorulup tespit edilerek sonucuna göre sanığın hukuksal durumunun belirlenmesi gerekirken, eksik soruşturma ve bilirkişinin teknik verilere dayanmayan görüşü doğrultusunda inşaatın yasa maddesinin yürürlüğe girdiği 12.10.2004 tarihinden önce yapıldığı kabul edilerek beraate hükmolunması”, (Yarg. 4 CD, T. 1.6.2010, E. 2008/14032, K. 2010/10737); “Sanığın, yönetime

fıkra gereği imar kirliliğine neden olma suçunun düzenlendiği TCK m. 184/2-3'ün 12 Ekim 2004 tarihinden önce yapılmış yapılarla ilgili olarak uygulanmayacaktır¹²³¹. Ancak böyle bir fıkra olmasa da kanunilik ilkesi(TCK m. 2 ve TCK m. 7)gereği uygulamanın yine bu yönde olması gerekir¹²³². Yani kanun yürürlüğe girmeden önce yapılan yapılara ilişkin olarak 184.maddenin uygulanması zaten mümkün değildir. Ayrıca sadece ikinci ve üçüncü fıkra bakımından böyle bir sınırlama getirme iddiası karşısında sanki birinci fıkra bakımından yürürlük öncesi yapılmış binalara da kanun hükmünün uygulanabileceği sorunu ortaya çıkacaktır. Ancak böyle bir durum söz konusu olmayıp kanaatimizce gereksiz bir ekleme olmuştur¹²³³.Öğretide, bu tarihten önce tamamlanmış binalar bakımından sınai faaliyete izin veren kişilerin cezasız kalacağı nedeniyle fıkra eleştirilmektedir¹²³⁴. Kanaatimizce, fıkrayı bu tarihten önce sınai faaliyet izni verilmiş ve sınai faaliyetineruhsatsız binada devam etmekte

geldikten sonra 2005 yılında binanın yapıldığını belirtmesi de dikkate alınarak, suça konu binanın belediye veya özel imar rejimine tabi yer sınırları içerisinde kalıp kalmadığının tespitiyle sınırlar dahilinde ise taşınmaza ait elektrik ve su abone sözleşmeleriyle numarataj belgesinin de olup olmadığı araştırılarak, teknik bilirkişi marifetiyle mahallinde yapılacak keşifle binanın hangi tarihte yapıldığı belirlenerek, sanığın bu tarihte ... Sanayi ve Ticaret A.Ş.'nin yönetim kurulunda yer alıp almadığı, binanın yapılmasında sorumluluğunun olup olmadığı belirlenerek sonucuna göre sanığın hukuksal durumunun tayini gerektiği gözetilmeden, eksik soruşturmayla yazılı biçimde karar verilmesi", 4 CD, T. 19.9.2012, E. 2012/14462, K. 2012/18058. Benzer şekilde bkz. Yarg. 4 CD., T.19.11.2014, E.2014/28704, K. 2014/33546; Yarg. 4 CD, T. 19.11.2014, E. 2013/35312, K. 2014/33486, (UYAP); Yarg. 4 CD, T.11.11.2014, E. 2013/21953, K. 2014/32629, (UYAP); Yarg. 4 CD, 10.12.2014, E. 2014/37776, K. 2014/35688, (UYAP); Yarg. 18. CD, T. 30.11.2015, E. 2015/14386, K. 2015/12370 (UYAP).

¹²³¹ Bu değişikliğin gerekçesi ise şu şekildedir: “ Kamu hizmetleri binaları da dahil, ülkemizdeki binaların büyük bir kısmı yapı ruhsatıyesini olmadan inşa edilmiştir. Dolayısıyla, bu yapılar, yapı ruhsatıyesini olmayan şantiye statüsünü taşımaktadır. Bu yapılara daha önce bağlanmış olan elektrik, su, telefon ve gaz gibi hizmetlerden yararlanılmasına müsaade edilmesi halinde de, maddenin ikinci fıkrasında tanımlanan suçun oluştuğu şeklinde bir yorumla karşılaşılmaktadır. Keza ülkemizdeki plansız yapılaşmanın sonucu olarak yerleşim bölgelerinin içerisine serpiştirilmiş olarak çeşitli üretim atölyeleri ve sınai tesislerin ruhsatsız olarak faaliyette bulunduğu bir gerçektir. Bu maddenin yürürlüğe girdiği 12 Ekim 2004 tarihinden sonra bu atölyelerin ve sınai tesislerin faaliyetine yönelik müdahaleler, uygulamamızda ciddi sorunlara neden olmaktadır.

Toplumsal bir sorun olan bu sakıncaların giderilebilmesi amacıyla, bir geçiş dönemine ihtiyaç bulunmaktadır. 12 Ekim 2004 tarihinden önce yapılmış olan kaçak olarak imar mevzuatına göre gerekli tedbirlerin alınması gerektiği düşüncesiyle, söz konusu maddeye, iki ve üçüncü fıkraların uygulama alanını daraltmaya yönelik bir fıkra eklenmiştir.”.

¹²³² Yıldız, s.297; Sağlamdemir, s.78.

¹²³³ Gökçen'e göre bu fıkra daha önceden yapılmış ruhsatsız binalara getirilmiş bir af olarak değerlendirilmemelidir. Gökçen, s.142. Yazar burada madde gerekçesinden hareket etmektedir. Kanatimizce imar kabahati bakımından TCK'nın bu düzenlemesi herhangi bir etki doğurmayacağından binanın hukuka aykırı durumu devam edecek ve İK'da yer alan yaptırımlar uygulanabilecektir. Anayasa Mahkemesi de fıkraya ilişkin olarak açılan iptal davasında, ilgili fıkranın af niteliğinde olmadığına hükmetmiştir. Mahkemenin konuya ilişkin gerekçesi şu şekildedir: “Af, önceden ve belli bir zamana kadar işlenmiş olan, suç teşkil eden fiiller için ceza vermek hakkını ortadan kaldıran, verilmiş olan cezaların kısmen veya tamamen infazını önleyen, bazen de kamu davasını düşüren veya mahkumiyeti bütün sonuçlarıyla birlikte yok sayan yetkili mercilerce yapılmış hukuki tasarruflardır.

5237 sayılı Yasa'nın 184. maddesinin (5) numaralı fıkrasında, ruhsatsız ya da ruhsata aykırı olarak yapılan veya yaptırılan binayı imar planına veya ruhsatına uygun hale getirenler hakkında, bir ve ikinci fıkra hükümleri gereğince kamu davası açılmayacağı, açılmış olan kamu davasının düşeceği, mahkum olunan cezanın bütün sonuçları ile birlikte ortadan kalkacağı hüküm altına alınmıştır.

Affin, önceden ve belli zamana kadar işlenmiş suçları kapsamına alması yani geçmişe yönelik olması niteliği vardır. Bu niteliğini taşıyamaması nedeniyle İptali istenilen düzenleme "af" değildir ve Anayasa'nın 87. maddesinde öngörülen karar sayısı ile alınması gerekmemektedir”. AYM, T. 12.6.2008, E. 2004/92, K. 2008/119, RG. S/T. 27045/5.11.2008.

¹²³⁴ Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.127.

olan durum için geçerli kabul etmek, daha önceden tamamlanmış ve fakat yapı kullanma izni alınmamış binaya maddenin yürürlük tarihinden sonra, sınai faaliyette bulunma izni verilmesini suç kapsamında değerlendirmek gerekir. Aksi halde ruhsatsız olarak yapılmış binaların ruhsatsız olarak işletilmesini, bu binalarda ruhsatsız olarak sınai faaliyette bulunulmasına yasayla göz yumma söz konusu olacaktır.

12 Ekim 2004 tarihinden önce yapılmaya başlanmış ve fakat tamamlanmamış olan binaları bu tarihten sonra tamamlamaya yönelik gerçekleştirilecek inşai faaliyetler ise m. 184 kapsamında değerlendirilecektir¹²³⁵. Zira fıkra ile tamamlanmış binalar bakımından cezai muafiyet getirilmektedir. İK gereği, kabahat sorumluluğu zaten devam etmektedir.

3.12 Yaptırım

Suç tipi bakımından birinci ve ikinci fıkra, bir yıldan beş yıla kadar hapis, üçüncü fıkra iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür. Suç tipi bakımından adli paracezası ve tüzel kişiler bakımından tüzel kişilere özgü güvenlik tedbiri öngörülmemiştir. İmar kirliliğine neden olma suçunun ekonomik çıkar sağlamak amacıyla işlendiği gerçeği de düşünüldüğünde, hapis cezasının yanında adli para cezası da öngörülmeliydi.

Kanunda öngörülen cezaların alt sınırının bir yıl ve iki yıl şeklinde olması nedeniyle verilecek somut cezanın ertelenebilir veya adli para cezasına çevrilebilir olması nedeniyle, suç tipinin caydırıcılık etkisinin ve normun konuluşu ile amaçlanan hedefe ulaşmaktan uzak olduğu düşüncesi ile eleştirilmiştir¹²³⁶. Kanaatimizce, suç olarak düzenlenen her fiil bakımından failin toplumayeniden kazandırılmasına hizmet edecek olan alternatif çarelerin üretilmesi gerekmektedir. Bu noktada faile verilecek cezanın şartları olduğu takdirde ertelenmesi veya seçenek yaptırımlara çevrilmesi suç tipinin caydırıcılık etkisini ortadan kaldırmayacaktır.

¹²³⁵ “Somut olaya gelince; 30.03.2010 tarihli yapı tatil tutanağında, zemin kat dış tuğla duvarları örülmüş vaziyette kaçak ve ruhsatsız inşai faaliyetin tespit edilmesi, bilirkişi raporuna göre ana binanın 2005 yılından önce yapıldığı ancak çelik konstrüksiyonun birleşim noktasındaki kaynaklar, yıpranma durumu, çatı çelik taşıyıcılarının paslanma ve yıpranma durumu dikkate alındığında çatı, sıva ve boya imalatlarının daha sonra yapıldığının belirtilmesi karşısında; çelik konstrüksiyondan çatı, sıva ve boya yapma eylemlerinin binayı tamamlamaya yönelik imalatlar niteliğinde olduğu gözetilmeden”, Yarg. 4 CD, T. 13.11.2014, E. 2013/42206 E, K. 2014/32856 (UYAP).

¹²³⁶ Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar, s.121.

SONUÇ

Çalışma konusunu oluşturan *İmar Kirliliğine Neden Olma*, ilk defa Türk Ceza Kanunu ile çevreye karşı suçlar kısmında suç olarak düzenlenmiştir. Suç tipi çevreye karşı suçlar bahsinde düzenlendiğinden, eleştirilere muhatap olmuştur. Bu eleştiriler, bireylerin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşam hakkının kapsamına yapay veya kentsel çevrenin girip girmeyeceği noktasında yoğunlaşmıştır. Yine suçla korunan hukuki değerin soyut olarak çevre hakkı mı yoksa çevre hakkının yanı sıra başkaca hakların veya hukuki değerlerin korunup korunmadığı hususunda öğretide çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Bu noktada inceleme konusu suç tipinin ceza hukuku reformu kapsamında suç olarak düzenlenmiş ve TCK'da yer almış olmasını olumlu bulmaktayız. Özellikle çevrenin doğal dengesini bozucu nitelikteki inşai faaliyetin ceza hukukuyla korunması, artık uluslararası toplum ve hukuk sistemleri nezdinde kabul görmüş bir olgu olup, buna paralel olarak TCK'da çevreye karşı suçların düzenlenmesi, suç tiplerine getirilecek eleştiriler saklı kalmak kaydıyla olumlu ve önemlidir. Zira klasik hukuki değerlerin başında gelen yaşam hakkını çevre olmaksızın düşünmek mümkün değildir. Bireyin sağlıklı bir şekilde yaşamını idame ettirmesini, düzenli, temiz ve dengeli bir çevreden bağımsız tasavvur etmek imkânsızdır. Dolayısıyla, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşam hakkı kentleri, kentlerin planlamasını ve çevrenin ne şekilde yönetileceğini gösteren imar mevzuatına uygun şehirleşmeyi de kapsadığından, inceleme konusu olan imar kirliliğine neden olma fiillerinin suç olarak düzenlenmiş olması olumludur.

İmar kirliliğine neden olma suçu ile korunan hukuki değer, çevre hakkı olmakla birlikte, birden fazla hukuki değer korunduğunu ifade etmek gerekir. Bu kapsamda idarenin şehirleri planlama ve bu plana göre geliştirme yetkisi, belediyelerin ve valiliklerin ruhsatlardan aldığı ekonomik kazançlar, binaların ruhsata uygun yapılmasının denetlenmesi yoluyla binaların daha sağlıklı ve dayanıklı yapılmasını sağlayarak toplum açısından binaların oluşturacağı tehlikelerin önlenmesi korunan hukuki değerlerdendir.

Çevrenin ceza hukukuyla korunması, ceza hukukunun çevre zararlarında tamir etmeden ziyade önleme fonksiyonu icra etmesi nedeniyle gereklidir. Ceza hukuku her ne kadar hukuki değerlerin korunmasında son çare olarak başvurulacak bir disiplin olsa da çevre kirliliğinin meydana getirdiği zararların boyutlarının geldiği nokta diğer disiplinlerin yetersiz kaldığını göstermektedir. Çevre kirliliği, ülke sınırlarını aşan etkiler doğurduğundan, çevrenin salt tazmin suretiyle veya idari tedbirlerle korunması düşünülemez. Tazminat sorumluluğuna gidilmesi, çevre kirliliğini önlemede yeterli olmadığından artık ceza hukukuna başvurulmaktadır. Zira çevresel zararların tazminat yoluyla giderilmesi bazı hallerde mümkün

olmamaktadır. Ayrıca çevre zararlarına yol açan failin tazminatı ödeme imkânsızlığı olduğu hallerde, bu yol çözümsüz kalacaktır. Benzer şekilde maddi anlamdakuvvetli olan kişiler bakımından tazminatın her zaman caydırıcı olması söz konusu olmayabilir. Bu sebeple, özel hukuk sorumluluğundan daha fazlasının gerektiği aşikârdır. İdare hukuku tedbirleri ile çevrenin korunması yoluna gidilmesi de mümkündür. Tarihsel sürece baktığımız zaman özel hukuk tedbirlerinin yetersiz kaldığı durumlarda idare hukukuna başvurulduğunu görmekteyiz. Ancak idare hukuku tedbirlerine tek başına başvurulması da çevreyi korumadayetersiz kalmıştır. Özellikle idarimakamların etkiye açık olmaları, ekonomik, siyasi veya kültürel kaygılar nedeniyle idaritedbirleri uygulamaktan imtina etmeleri, idari tedbirlerin çevre korumada başarısızlığa uğramanedenleri arasında gösterilmektedir. Bundan dolayıdır ki, çevrenin korunmasında çevresel zararları doğmadan önlemek önemlidir. Bu sebeple, bireyler üzerindeki caydırıcı etkisinden faydalanmak için ceza hukukuna başvurulmalı ve çevreye zarar verici faaliyetler bu anlamda ceza tehdidi altına alınmalıdır.

Çevrenin ceza hukukuyla korunmasına en son çare olarak başvurulması, beraberinde bir takım sorunları da getirmiştir. Bunların başında eksik norm olarak da ifade edilen suç tiplerinin başka hukuki düzenlemelere atıf yapılması suretiyle düzenlenmesidir. Özellikle çevre korumada ceza hukuku yaptırımlarının ağırlığı nedeniyle daha çok başvuru alan idare hukuku tedbirleri, suç tiplerinde sıklıkla yapılan atıflardandır. Çevre ceza hukukunun idare hukukuna bağıllığı olarak nitelendirilen bu durumda, suç tipinin belirlenmesinde idare hukukuna başvurulmakta, suç tipinin tam manasıyla ortaya konmasında idare hukukundan faydalanılmaktadır. Bu kapsamda idare hukukuna bağıllık, kavramsal, işlemsel, düzenlemeler bakımından, mahkeme kararlarına ve idari kararlara bağıllık şeklinde karşımıza çıkmakta olup, çalışmada idare hukuku düzenlemelerine, idare hukuku kavramlarına ve idari işlemlere bağıllık türleri incelenmiştir. Atıf suretiyle cezanormu ihdası kanunilik ilkesinin sonuçlarından olan belirlilik ilkesiylebağdaşmasa da çevrenin korunmasında idare hukukunun rolünün yadsınamayacak derecede fazla olması nedeniyle zorunludur. Gerek hukuk düzeninin bütünlüğü, gerekse de ceza hukukundan önceki aşama olan idare hukukuyla çevrenin korunması aşamasının birikimlerinden faydalanmak için idare hukukuna bağıllığın gerekli olduğunu düşünmekteyiz. Fakat idarehukukuna bağıllık türlerinden olan idari işlemlere bağıllıkta veya idare hukuku düzenlemelerine bağıllıkta bağıllığın yönetmelik olması gibi durumlarda suçta ve cezada kanunilik ilkesi ve dolayısıyla idarenin suç ve ceza yaratma yasağına dikkat edilmesi gerekir. İlkeleri zedeleyicidüzenleme yapılmaması bu anlamda önemlidir. Örneğin gürültü kirliliğine neden olma suçunda cezalandırılabilir gürültü eşiği,Çevresel Gürültünün Değerlendirilmesi ve Yönetimi Yönetmeliği'nde belirlendiğinden bu ilke ihlal edilmiştir. İmar kirliliğine neden olma suçu bakımından ruhsatsız olmak veya

ruhsata aykırılık imar mevzutana göre belirleneceğinden, ruhsat, bina, ruhsat gerektiren değişiklikler, mücavir alan gibi kavramlar İmar Kanunu'nda düzenlendiğinden, kanunilik ilkesini ihlal etmemektedir.

Suç tipinin getiriliş amacı gerekçede kamusal arazilerin talan edilmesini önlemek olarak ifade edilmişse de madde düzenlemesi kişinin kendi arazisinde dahi ruhsatsız bina yapmayı cezalandırdığından, sadece bina diyerek diğer yapıları kapsam dışında tutması nedeniyle getiriliş amacını gerçekleştirmekten uzaktır. Zira suçun uygulama alanı belediyesınırları ve özel imar rejimine tabi yerlerle sınırlı kalmıştır. Ayrıca suçun konusunun bina ile sınırlı tutulması aynı şekilde normun konuluş amacı ile bağdaşmamaktadır.

İmar kirliliğine neden olma suçunun (m. 184/1) konusu bina olarak belirlenmiştir. Bu hüküm çevrenin korunması bakımından yeterli değildir. Zira binalardan daha fazla yer kaplama ihtimali olan ve doğrudan gelir getirmeye yönelik tarzda olan ve bina kapsamında olmayan yapıların inşa edilmesi imar kirliliğine neden olacaktır. Fakat kanunkoyucu suç tipini binayla sınırladığından, bu fiiller bakımından TCK m. 184 oluşmayacaktır. Dolayısıyla, ceza hukukunun caydırıcı etkisinden faydalanmak için suçun konusunun yapı olarak değiştirilmesi gerekmektedir. Yine madde gerekçesinde imar mevzuatına aykırı inşai faaliyet denmesi m. 184/1'in tipinin belirlenmesinde sorunlara yol açmıştır. Madde düzenlemesinde imar mevzuatına aykırılık değil, ruhsata aykırılık veya ruhsatsızlık cezalandırılmaktadır. Bu sebeple imar planlarına aykırı olarak verilmiş ruhsatlara uygun yapılan binalar bakımından failin cezai sorumluluğuna gitmek mümkün olmayacaktır. Yine birinci fıkra bakımından yaptıran veya yapan kişilerin kim olduğu gerekçede sayılmak suretiyle gösterilmiş olması da kanaatimizce isabetli değildir. Zira örnek olarak sayılan bu kişilerden işçilerin, kalfaların fail olma durumları ancak kastın varlığına bağlı olacaktır. Fakat gerekçede saymak suretiyle bu kişilerin fail olacağı belirtildiğinden ruhsattan habersiz işçilerin, kalfaların kastının varlığı araştırılmadan sorumluluğuna gidilebilecek bir durum ortaya çıkmaktadır. Gerekçede denetim görevlilerinin de suçun faili olabileceği yer almakta olup bu husus öğretiyi de etkilemekte ve buna paralel görüşler ileri sürülmektedir. Yapı Denetimi Hakkında Kanun'da özel hüküm bulunmasaydı, sorumluluğu yardım eden şeklinde belirlenecek olan denetim görevlileri, gerekçeyle birlikte fail gibi sorumlu tutulacaktır. Bu husus failliğe ilişkin TCK m. 37 ve devamı maddelerle çelişmektedir. Ceza sorumluluğu gerekçeyle belirlendiğinden, kanunilik ilkesine aykırıdır. Dolayısıyla kontrol ve denetim hizmeti veren görevliler, Yapı Deenetimi Hakkında Kanunun 9uncu maddesi hükümlerine göre sorumlu olacaktır.

Madde metni ile gerekçenin “yapmak”, “yaptırmak” fiillerinin açıklanması bakımından yetersiz olduğu görülmektedir. Bina yapmak fiilinden anlaşılması gerekenin Yargıtay uygulamasındaki gibi inşai faaliyete başlamış olmak olarak kabul edilip, ceza

sorumluluğunu hazırlık hareketlerine kadar çekerek genişleterek suçun icrasına başlanmasıyla beraber tamamlanmış suçtan sorumlu tutmak suretiyle kusurla orantısız ceza verilip verilmeyeceği veya binanın tamamlanmasını arayarak tamamlanmamış binalar bakımından teşebbüs hükümlerinin uygulanıp uygulanamayacağı belirsiz olduğundan tartışmalara neden olmuştur. Bu sebeple, madde metninin teşebbüs hükümlerinin uygulanmasını tereddüde yer bırakmayacak şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Zira iki kabul arasındaki ceza sorumluluğu farkı izah edilebilir nitelikte değildir. Binalarda yapılacak tadilat fıkra kapsamında değerlendirilmemelidir. Ancak bu tadilat, bağımsız bölüm oluşturacak nitelikte olduğu veya binaya alan kazandırdığı zaman, madde kapsamında değerlendirilmelidir. Fakat öğreti ve Yargıtay uygulamalarında yer alan esaslı değişikliklerin, taşıyıcı kolonların değiştirilmesinin veya etkileyen faaliyetlerin suç tipini oluşturduğunun kabul edilmesi, bina yapma niteliğinde olmadığından kıyas yasağını ihlal ettiği düşüncesindeyiz.

İkinci fıkra bakımından suçun sadece maddede sayılan hizmetlerle sınırlandırılmış olması, anılan hizmetlerin şantiyelere bağlanmış olmasıyla sınırlı tutulması ve şantiye kurulmadan yapılmaya devam eden binalara doğrudan bağlama yapılmasına müsaade edilmesinin kapsam dışında tutulması isabetli olmamıştır. Bu sebeple madde metninin ruhsatsız olarak veya ruhsata aykırı olarak başlanan bina inşaatlarını, diğer alt yapı hizmetlerinin bağlanmasını ve kişinin anılan hizmetleri bizzat bağlaması hallerini de kapsayacak şekilde revize edilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Yapı ruhsatı alınmamış binalarda sınai faaliyete müsaade etme fiili bakımından tasarıda olan ve fakat genel kurulda çıkarılan “*ticari*” faaliyetin de dahil edilmesi gerekmektedir. Ayrıca ruhsatsız binada sınai faaliyete izin veren kişi cezalandırılırken bizzat sınai faaliyeti yapan kişi ise sadece kabahatten dolayı sorumlu tutulacak olup bu haliyle bizzat çevre kirliliği tehlikesini doğuran eylemi yapan kişi cezasız kalmaktadır. Kanaatimizce yapı kullanma ruhsatı olmaksızın yapılan binalarda sınai faaliyeti bizzat yürüten kişi de cezalandırılmalıdır.

İlk iki fıkra bakımından getirilen belediye sınırları ve özel imar rejimine tabi yerlerde uygulanma kriteri, belediyenin kontrolü altında olan mücavir alanları da kapsayacak şekilde geliştirilmelidir. Aksi halde imar mevzuatı bakımından belediye kontrol ve denetimi altında olan bu alanlarda çarpık ve ruhsatsız yapılaşmanın önlenmesi mümkün olmayacaktır.

Etkin pişmanlık düzenlemesinin sadece ilk iki fıkra bakımından getirilmiş olması ve fakat üçüncü fıkrayı kapsam dışında tutması da kanaatimizce isabetli değildir. Zira bu durumda da yapı kullanma ruhsatı alınabilir ve bina imar mevzuatına uygun hale getirilebilir. Dolayısıyla maddenin fıkraları arasında bu şekilde bir ayrım yapılmasını isabetsiz bulmaktayız. Etkin pişmanlık hükmü, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına engel

teşkil edecektir. Zira hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının şartlarından birisi de suçun ortaya çıkardığı zararları gidermektir. Dolayısıyla zarar giderimi (binanın yıkılması veya hukuka uygun hale getirilmesi) söz konusu ise zaten TCK m. 184/5 uygulanacağından, CMK m.231 uygulama alanı bulamayacaktır. Kaldı ki, fail için daha avantajlı olan TCK m. 184/5'i reddeden failin ödüllendirilmesi anlamına gelecek şekilde hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesi, uygulamada birçok failin binayı ruhsat ve eklerine uygun hale getirmeye gitmekten ziyade hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesini sağlama yolunu tercih etmesine sebep olacaktır.

Maddenin son fıkrasına eklenen zaman bakımından uygulamayı isabetli bulmamaktayız. Zira 2.ve 3. fıkroda yer alan fiillerin, 12 Ekim 2004 tarihinden önce yapılan yapılar bakımından uygulanmayacağı belirtilmektedir. Fakat 2.ve 3. fıkroda yer alan fiiller, binalar daha önce yapılmış olsa bile, belirtilen tarihlerden sonra işlenmiş olabilir. Bu durumda madde yürürlüğe girdikten sonra işlenen fiiller bakımından bir af hükmü getirilmiştir. Bize göre fıkranın eklenmesi gerekçede belirtildiği gibi uygulamada oluşan tereddütleri gidermek değildir. Bu sebeple 12 Ekim 2004 tarihinden önce yapılan yapılar bakımından zaten kanunilik ilkesi gereği sorumluluk olmayacağından, bu tarihten sonraki müsaade etme eylemlerinden dolayı failin sorumlu tutulmayacağına yönelik bu fıkra isabetli olmamıştır.

KAYNAKÇA

- Abdulahakimoğulları, E., Kale, F., Türk Anayasalarında ve Karşılaştırmalı Hukukta Konut Hakkı, TAAD, Y. 4, S.15 (Ekim 2013), s.15–38.
- Akbulut, O., Çevre Hakkının Yargı Yoluyla Korunması, Adalet Yüksekokulu 20.Yıl Armağanı, Beta, İstanbul, 2001, s.1–21.
- Akbulut, B., Türk Ceza Kanunu ile Kabahatler Kanunu Genel Hükümlerinin Yaptırım Hükümleri Dışında Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi, 2.Bs., Adalet, Ankara, 2014, (Akbulut, Kabahat).
- Akıllıoğlu, T., İnsan Hakları Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri, 2. Bs., İmaj Yayınevi, Ankara, 2010.
- Akıncı, Ş., Borçlar Hukuku Bilgisi, Genel Hükümler, Göden Geçirilmiş 7. Bs., Sayram, Konya, 2013.
- Akıncı, M., Oluşum ve Yapılanma Sürecinde Türk Çevre Hukuku, Kocaeli Kitap Kulübü Yayınları, Kocaeli, 1996.
- Akış, E., Belediyenin İmar Planlarını Değiştirmesi ve Hukuki Sonuçları, Çağdaş Yerel Yönetimler Dergisi, Y. 1997, C. 6, S.4, s.45–51.
- Algan, B., Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması, Seçkin, Ankara, 2007.
- Alıca, S., Türkiye’de Çevre Suçları, in. Uğur Alacakaptan’a Armağan, C. 1, İstanbul Bilgi Üniversitesi yayınları 207, İstanbul, 2008, s.59–88.
- Arısoy, M., 5237 sayılı Türk Ceza Kanunda İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Terazi Hukuk Dergisi, Eylül 2007, S.13, s.87–103.
- Artuk, E., Ceza Hukukuna Giriş (Ders Notları), Üçdal Neşriyat, İstanbul, 1983.
- Artuk, M. E., Gökçen, A., Yenidünya, A. C., Ceza Hukuku Özel Hükümler, 14. Bs., Adalet, Ankara, 2014.
- Artuk, M. E., Gökçen, A., Yenidünya, A. C., Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Bs., Adalet, Ankara, 2014, (Artuk/Gökçen/Yenidünya, Genel Hükümler).
- Artuk, M. E., Gökçen, A., Yenidünya, A. C., Türk Ceza Kanunu Şerhi, 2.Bs., 4. Cilt, Adalet, Ankara, 2014, (Artuk/Gökçen/Yenidünya, TCK Şerhi).
- Atladı, R. B., Amsträgerstrafbarkeit im Umweltstrafrecht, Rechtsvergleichende Analyse der Rechtslage in Deutschland und der Türkei, Peter Lang, Frankfurt am Main, 2011.
- Avanesov, A., Construction Endorsement Process In Russia, Bachelor’s Thesis, 2010.
- Aydın, Ö. D., Ceza Hukuku’nun Çağdaş İlkeleri ve Avrupa Birliği Kriterleri Açısından Türk Ceza Kanunu, TBB Dergisi, S.53, 2004, s.63–140.

- Bağdatlı, S., Hukuk Sözlüğü, Derin Yayınları, İstanbul, 2012.
- Bal, D. A., Çevre ile İlgili Yeni Yaklaşımlar, in. Çevre Bilimi, 4. Bs. Anı Yayıncılık, Ankara, 2009, (Ed. Mustafa Aydoğdu/Kudret Gezer), s.184-208.
- Başlar, Y., Kamu Tesis Arsaları Üzerinde İmar Planı Uygulamaları ve Karşılaşılan Sorunlar, İBD C. 85, 2011, S.2, s.80-97.
- Bayraktar, K., Çevrenin Korunması ve Türk Hukuku, Seha L. Meray'a Armağan, C. I, SBF Basın ve Yayın Yüksek Okulu Basımevi, Ankara, 1981, s.68-78.
- Bayraktutan, S., Yargıtay Kararları Işığında İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Yargıtay Dergisi, C. 38, S.3, Temmuz 2012, s.5-48.
- Bekman, A. K., Gecekondu Kanunu Hakkında Bir İnceleme, Ankara Barosu Dergisi, S.6, 1967, s.943-94.
- Bergmann, K., Zur Strafbewehrung verwaltungsrechtlicher Pflichten im Umweltstrafrecht, dargestellt an § 325 StGB, Peterlang, Frankfurt am Main, 1993, (Bergmann, Zur Strafbewehrung).
- Bergmann, S., Der Schutz der Umwelt im französischen Recht, Dunker&Humbolt, Berlin, 1996.
- Bigham, D. A., The Law And Administration Relating To Protection Of The Environment, Oyez Publishing, London, 1973, (Bigham, The Law).
- Bigham, D. A., Supplement To The Law And Administration Relating To Protection Of The Environment With Notes-up To 1st December 1974, Oyez Publishing, London, 1975.
- Bonet, M. T., Public Environmental Law In Spain, Comparative Environmental Law In Europe, An Introduction To Public Environmental Law In The EU Member States (Ed. René Seerden/Michiel Heldweg), Metro, 1996, s.343-366.
- Bozcaadalı, M., İngiliz Çevre Hukuku Sistemine Genel Bir Bakış, Çevre Hukuku Araştırmaları, Türkiye Çevre Sorunları Vakfı Yayını, Ankara, 1981, s.146-162.
- Brambilla, P., Environmental Penalties In Italy, Elni Law Review, No: 1/2009, s.2-12.
- Bratspies, R., Do We Need a Human Right to a Healthy Environment?, Santa Clara Journal of International Law, V. 13, I 1, s.31-69.
- Brickey, K. F., Environmental Crime, Law, Policy, Prosecution, Wolters Kluwer, New York, 2008.
- Budak, S., Sınır-Ötesi Çevresel Etkiler Doğuran Faaliyetlerde Çevresel Etki Değerlendirmesi (ESPOO) Sözleşmesi, YUHFD, C. II, S.2, Y.2005, s.21-39.
- Butler, W. E., Russian Criminal Law And Procedure, Wildy, Simmonds And Hill Publishing, London, 2011.

- Centel, N., Zafer, H., Çakmut, Ö., Türk Ceza Hukukuna Giriş, 8. Bs., Beta, İstanbul, 2014, (Centel/Zafer/Çakmut, Giriş).
- Centel, N., Zafer, H., Çakmut, Ö., Kişilere Karşı İşlenen Suçlar, C I, 2.Bs., Beta, İstanbul, 2011.
- Ceyhan, İ., İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, CHD, S.10, Ağustos 2010, s.87–107.
- Ceyhan, İ., 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Çevre Hakkının Korunması (Çevreye Karşı Suçlar), İstanbul Üniversitesi SBE, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2008, (Ceyhan, Çevreye Karşı Suçlar).
- Cohen, M. A., Environmental Crime and Punishment: Legal/Economic Theory and Empirical Evidence on Enforcement of Federal Environmental Statutes, Journal of Criminal Law and Criminology, 1992, Volume 82 Issue 4, s.1054-1108.
- Cooter, R., Prices and Sanctions, Columbia Law Review, Volume 84, s.1523–1560.
- Cordato, R. E., The Polluter Pays Principle: A Proper Guide for Environmental Policy, <http://iret.org/pub/SCRE-6.PDF> (erişim tarihi: 9.6.2015).
- Çakırca, S. İ., “Çevreyi Kirletenin Hukuki Sorumluluğu”, İ.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi No:47, (Ekim 2012). s.59–94.
- Çelik L., Altıparmak C., 84 Soruda İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu (TCK m.184), Seçkin, Ankara, 2013.
- Darroch, F., Harrison, P., Environmental Crime, Cameron May, London, 1999.
- de la Rochère, J. D., Environmental Law In France, Environmental Law In Europe (Ed. N.S.J. Koeman), Kluwer Law, 1999, s.217–240.
- Dickenhorst, C., Gewässerschutz Durch Umweltstrafrecht, Jus Novum, Band 25, Diplomica Verlag, Hamburg, 2013.
- Dirim, V., Sit Alanında İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ve Yargıtay Uygulamaları, in. in. Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi ve Çevreye Karşı Suçlar Paneli, Seçkin, Ankara–2012 (Ed. Murat Balcı), s.75–83.
- Ducker, R., “Civil Penalties and Zoning: Why Fight ‘Em, Just Cite ‘Em”; (erişim tarihi: 20.3.2015) <http://canons.sog.unc.edu/?p=2008>.
- Duymaz, E., Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Çevrenin Korunmasına Katkısı, İstanbul Üniversitesi SBF Dergisi, S.47, (2012), s.121-160.
- Dündar, H., İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S.1, Haziran 2015, s.87–110.
- Eisele, J., Strafrecht Besonderer Teil I, 2. Auflage, W. Kohlhammer, Stuttgart, 2012.
- Ekin Erkan, N., Ebniye Nizamnamelerinden Şehir Planlama Teorisine Uzan Yol: İstanbul’da Şehir Planlama, Çağdaş Yerel Yönetimler, C. 21, S.24, Ekim 2012, s.1–14.

- Ercmann, S., Pollution Control InThe European Community, Kluwer Law International, 1996.
- Erdoğan, M., Anayasa Hukuku, 6.Bs., Orion, Ankara, 2011.
- Eren, F., 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Bs., Yetkin, Ankara, 2014.
- Ergen, C., Danıştay İçtihatlarıyla İmar Hukuku, 2. Bs., Seçkin, Ankara, 2012.
- Eritja, M. C., Casado, L. C., Moreno, J. E. N., Solê, A. P., Castejôn, I. P., Environmental Law In Spain, 2nd Edition, Wolters Kluwer, 2014.
- Erkut, C., İptal Davasının Konusunu Oluşturma Bakımından İdari İşlemin Kimliği, Danıştay Yayınları No:51, Ankara, 1990.
- Erman, R. B., TCK Tasarısı'nda Çevre Suçları, HPD, S.2, 2004, s.187–189.
- Ersöz, A. K., Bir İdari İşlem Olarak Yıkım Kararı, in. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIX, Y. 2015, S.3, s.103-149.
- Ertaş, Ş., Çevre Hukuku, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları no:78, İzmir, 1997.
- Faure, M., Heine, G., Criminal Enforcement of Environmental Law in the European Union, 2nd ed, Kluwer Law International, 2005.
- Faure, M., Heine, G., Environmental Criminal Law In The European Union, Edition Iuscrim, Freiburg Im Bresgau, 2000.
- Faure, M., Avrupa Çevre Ceza Hukuku: Gerçekten İhtiyacımız Var mı?, İÜHFM C. LXX, S.2, 2012, (Çev. Serdar Talas), s.333-354.
- Faure, M. G., Visser, M., “Law and Economics of Environmental Crime: a Survey”
http://www.hertig.ethz.ch/LE_2004_files/Papers/Faure_Environmental_Crime.pdf
 (erişim tarihi: 2.6.2015).
- Fidan, Y., İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu (TCK Mad. 184), Marmara Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2010.
- Findley, R. W., Farber, D. A., Environmental Law In A Nutshell, 2nd Edition, West Publishing, Minnesota, 1988.
- Fisher, E., Lange, B., Scotford, E., Environmental Law, Text, Cases And Materials, Oxford University Press, 2013.
- Francioni, F., Montini, M., Public Environmental Law In Italy, in. Comparative Environmental Law In Europa, An Introduction to Public Environmental Law In The EU Member States, (ed. Renê Seerden/Michiel Heldeweg), Metro, 1996, s.241–268.
- Frister, H., Strafrecht Allgemeiner Teil, 4. Auflage, C.H.Beck, München, 2009.

- Gaudin, J.-P., Urban Planning Techniques And Political Legitimacy In France At The Beginning Of The Twentieth Century, *International Journal Of Urban And Regional Research*, Volume 12, Issue 4, 1988, s.515-530.
- Gemalmaz, H. B., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı, Beta, İstanbul, 2009.
- Gerçekler, H., Yorumlamalı & Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, 2. Bs., 3. Cilt, Seçkin, Ankara, 2014, (TCK).
- Gezgin K., Rahşan B., Çevre Hakkı ve Türk Ceza Kanunda Çevreye Karşı Suçlar, Sakarya Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Sakarya, 2007.
- Gezgin K., Rahşan B., Gürültüye Neden Olma/Gürültü Kirliliği, CHD, Y. 3, S.7, Ağustos, 2008, s.111–120, (Gezgin Kayan, Gürültü).
- Gianpietro, F., Di Celsa, A. M., Environmental Law In Italy, in. *Environmental Law İn Europa*, (Ed. Niels S.J. Keoman) Kluwer, 1999, s.355–378.
- Gil, S., Planning Regulations & Tools Applied In France, Athens Workshop (Informal Settlements), 28–31 March 2007.
- Glaser, A., German Environmental Law In A Nutshell Annual Report, Germany, March 2011, http://www.ius-publicum.com/repository/uploads/04_04_2011_9_47_Glaser.pdf (erişim tarihi: 22.7.2015).
- Gouritin, A., De Hert, P., Directive 2008/99/EC Of 19 November 2008 On The Protection Of The Environment Through Criminal Law: A New Start For Criminal Law In The European Community?, *Elni Law Review*, S.1/2009, s.22-27.
- Gök, T., İmar Kararları ve Yargı Denetimi, ODTÜ Mimarlık Fakültesi Matbaası, Ankara, 1983.
- Gökçen, A., Tanzimat Dönemi Osmanlı Ceza Kanunları ve Bu Kanunlardaki Ceza Müeyyideleri, İstanbul, 1989.
- Gökçen, A., İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, in. *Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi ve Çevreye Karşı Suçlar Paneli*, Seçkin, Ankara–2012 (Ed. Murat Balcı), s.133–144.
- Göktürk, N., Fikri İctima (Suçların İctimai), Adalet, Ankara, 2013.
- Görmez, K., Türkiye’de Çevre Politikaları, Gazi Büro, Ankara, 1991.
- Grop, W., *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 4. Auflage, Springer, Heidelberg, 2015.
- Grossman, M. R., “Agriculture and the Polluter Pays Principle”, *Electronic Journal of Comparative Law*, vol. 11.3, December 2007, s.1–66.
- Guerrini, A., Romano, G., *Water Management in Italy, Governance, Performance and Sustainability*, SpringerBriefs in Water Science and Technology, Springer, 2014.

- Guet, J.-F., French Urban Planning Tools And Methods Renewal, Isocarp Congress 2005, http://www.isocarp.net/data/case_studies/684.pdf (erişim tarihi: 17.8.2015).
- Güldoğan, E. B., Köylerde Yapılan Yapıların Hukuki Açından İrdelenmesi (3194 Sayılı İmar Kanunu Madde 27 Üzerine İnceleme), İzmir Barosu Dergisi, Temmuz 2011–3, s.27–50.
- Güler, M., Kentsel Haklar, Kapitalizm ve Katılım, in. Ankara SBF, S.66–1, s.49–71.
- Günay, E., Belediyelerde İşlenen Adli Suçlar, Seçkin, Ankara, 2011 (Günay, Belediyelerde).
- Günay, E., İmar Kirliliğine Neden Olma ve Bağlantılı Görev Suçları, Seçkin, Ankara, 2015.
- Güneş, A. M., Aarhus Sözleşmesi Üzerine Bir İnceleme, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XIV, Y. 2010, S.1, s.299–333, (Güneş, Aarhus Sözleşmesi).
- Güngör, E., Türk Ceza Kanunda Çevreye Karşı Suçlar, Niğde Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Niğde, 2013.
- Hafizoğulları, Z., Özen, M., Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Topluma Karşı Suçlar, US-A Yayıncılık, Ankara, 2012, (Hafizoğulları/Özen, Özel Hükümler).
- Hafizoğulları, Z., Özen, M., 5237 sayılı Türk Ceza Kanunda Çevreye Karşı Suçlar, İn. Prof. Dr. Tuğrul Arat’a Armağan, Yetkin, Ankara, 2012, s.639–659.
- Hafizoğulları, Z., Güngör, D., Türk Ceza Hukukunda Suçların Tasnifi, TBB Dergisi, Sayı 69, 2007, s.21–51.
- Hakeri, H., Ceza Hukuku Genel Hükümler, 17.Bs., Adalet, Ankara, 2014.
- Hall, D. E., Criminal Law and Procedure, 5th Edition, Delmar Cengage Learning, Clifton, 2009.
- Hall, D. E., J.D. Ed. D., Criminal Law and Procedure, 6th Edition (International Edition), Delmar, Clifton, 2012.
- Haşiloğlu, S. S., İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ve Bu Suçun Onarıcı adalet Kavramı Bakımından İncelenmesi, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2012.
- Heine, G., Environmental Criminality And Its Criminal Control, Old Ways and New Needs In Criminal Legislation, (Ed. Albin Eser/Jonatan Thormundsson) Freiburg im Br., 1989, s.255-279, (Heine, Environmental).
- Henry, M., Hart, Jr., The Aims of the Criminal Law, Law and Contemporary Problems, V. 23, S.3 Summer 1958, s.401–441.
- Hoffman, W. C., Germany's New Environmental Liability Act: Strict Liability For Facilities Causing Pollution, Netherlands International Law Review / Volume 38 / Issue 01 / May 1991, pp. 27 – 41.

- Huszár, A., EU Environmental Crime and Punishment, University of Abertay Dundee, Master Research, 2013.
- Isted, J., Practical Questions Of Environmental Law, Environmental Law In Europa, (ed. N.S.J. Koeman), Kluwer Law International, 1999, s.591–628.
- İçel, K., Suçların İctimai, Sermet Matbaası, İstanbul, 1972.
- İçel, K., Donay, S., Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku, 1.Kitap, 4.Bs., Beta, İstanbul, 2005.
- Jescheck, H.-H., 1989 Türk Ceza Kanunu Ön Tasarısının Genel Hükümleri Hakkında Karşılaştırmalı Bir İnceleme, Türk Ceza Kanunu Tasarısı İçin Müzakereler, Konya 1998, (Çev. Adem Sözüer), s.25–38.
- Jones, B., Public Environmental Law In The United Kingdom, Comperative Environmental Law In Europa, An Introduction to Public Environmental Law In The EU Member States, (ed. Renê Seerden/Michiel Heldeweg), Metro–1996, s.395–423 (Jones, Public).
- Jones, B., Environmental Law In The United Kingdom, Environmental Law In Europa, (ed. N.S.J. Koeman), Kluwer Law International, 1999, s.561–590.
- Jones, B., Environmental Liability: The United Kingdom, Environmental Law In The United Kingdom And Belgium From A Comperative Perspective, (ed. Kurt Deketelere/Micheal Faure) Metro, Antwerp, 1999, s.171–195 (Jones, Environmental).
- Kabaklı, A., Tarih Boyunca Türklerde Çevre Koruma, Çevre ve İnsan, Haziran 1988, S.8, s.38–39.
- Kaboğlu, İ., Yerleşme Özgürlüğü ve Konut Hakkı (Temel Özgürlük Sosyal hak Birleşmesi) İnsan Hakları Yıllığı, C. 17–18, S.1, Y. 1996, s.149–169, (Kaboğlu, Konut Hakkı).
- Kaboğlu, İ. Ö., Dayanışma Haklarının Hukuksal Değeri, (Soyut Talepler Mi, İnsan Hakları Mı?), İnsan Hakları Yıllığı, Cilt 13, 1991, s.37–38.
- Kaboğlu, İ., Çevre Hakkı, 3.Bs., İmge Kitabevi, Ankara, 1996.
- Kalabalık, H., İmar Hukuku Dersleri, 7.Bs., Seçkin, Ankara, 2015.
- Kale, F., Ulusal ve Uluslararası Boyutlarıyla Konut Hakkı, Adalet Yayınevi, Ankara–2013.
- Kangal, Z. T., Anayasal Güvence Olarak Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesi, CHD, S.17, Aralık 2011, s.61–106, (Kangal, Kanunilik).
- Kangal, Z. T., Kabahatler Hukuku, XII Levha, İstanbul, 2011.
- Kantar, H. E., Çevre Hukukunda Sorumluluk Kavramı, Çevre Hukuku Araştırmaları, Türkiye Çevre Sorunları Vakfı Yayını, Ankara, 1981, s.23–37.
- Kaplan, M., Onarıcı Adalet ve Türk Ceza Hukukuna Yansımaları, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Araştırma Görevlisi Tolga Gündoğan’a Armağan, C. 5, S.1, Haziran 2015, s.59–86.

- Karakaş D., F., Müebbet Hapis Cezası ve Cezanın Amacı, CHD, S.13, Ağustos 2010, s.47–68.
- Karasu, M. A., Kente Karşı Suç, İmar Uygulamaları Bağlamında Kente Karşı İşlenen Suçlar, Savaş Yayınevi, Ankara, 2009.
- Karasu, M. A., Altıparmak, C., “İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu (TCK m.184)”, in. Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, Y. 2013, C. 9, S.105–106, s.43–74.
- Karauz, A. K., Akaryakıt Bayilik Sözleşmesi, Yetkin, Ankara, 2016.
- Karcıhoğlu, N. K., Özellikle Fenni Mesullerin Faillik Konumu Açısından İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu” (erişim tarihi: 30.3.2015) <http://www.leventbicakci.com/kaan.pdf>.
- Kareva, E., Menagement of Construction Proces In Russia Federation, Bachelor’s Thesis, 2011.
- Kartal, S. K., Kentleşme ve İnsan, Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayını, Ankara, 1978.
- Katoğlu, T., Çevre ve Ceza Hukuku Yeni TCK ve Çevreye Karşı Suçlar, in. Çevre Hukuku Sempozyumu, (Ed. Emel Badur), Türkiye Adalet Akademisi Yayınları, Ankara, 2006, s.77–104.
- Kay, D. A., Jacobson, H. K., Environmental Protection, The International Dimension, Allanheld-Osmun, New Jersey, 1983.
- Keleş, R., Mengi, A., İmar Hukukuna Giriş, 2.Bs., İmge Kitabevi, Ankara, 2014.
- Keleş, R., Ertan, B., Çevre Hukukuna Giriş, İmge Kitabevi, Ankara, 2002.
- Kılıç, S., Uluslararası Çevre Hukukunun Gelişimi Üzerine Bir İnceleme, C.Ü. İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, C. 2, S.2, s.131–149.
- Kimber, C., Environmental Licensing And Permits In The UK, Environmental Law In The United Kingdom And Belgium From A Comperative Perspective, (ed. Kurt Deketelere/Micheal Faure) Metro, Antwerp, 1999, s.87-117.
- Kindhäuser, U., Strafrecht Besonderer Teil I, 6. Auflage, Nomos, Baden-Baden, 2014.
- Kloepfer, M., Franzuis, C., Reinert, S., Zur Geschichte Des Deutschen Umweltrechts, Schriften Zum Umweltrecht- Band 50, Duncker&Humbolt, Berlin, 1994.
- Kloepfer, M., Umweltschutz als Aufgabe des Zivilrechts- aus öffentlich-rechlicher Sicht, Umweltschutz und Privatrecht, 5. Trier Kolloquim zum Umwelt- und Technikrecht, (Hrsg. Breuer/Kloepfer/Marburger/Schröder), Werner Verlag, Düsseldorf, 1990, s.35-70, (Kloepfer, Umweltschutz als).
- Kloepfer, M., Vierhaus, H.-P., Hellriegel, M., Umweltstrafrecht, 2. Auflage Verlag C.H. Beck München, 2002.
- Kloepfer, M., Umweltschutzrecht, Verlag C.H. Beck, München, 2011.

- Koca, M., YTCK'da Hukuka Uygunluk Sebepleri, CHD, Y. 1, S.1, Ekim 2006.
- Koca, M., Üzülmöz, İ., Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 2.Bs., Adalet, Ankara, 2015, (Koca/Üzülmöz, Özel Hükümler).
- Koca, M., Üzülmöz, İ., Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8.Bs. Seçkin, Ankara, 2015.
- Kratzke, W. P., Russia's New Land Code: Two Percent Solution, Minnesota Journal Of Global Trade, Vol 12/1, s.109-198.
- Kuzu, B., Sağlıklı ve Dengeli Bir Çevrede Yaşama Hakkının Gelişim Süreci, İÜHFM, s.143-152.
- Kuzu, B., Sağlıklı ve Dengeli Bir Çevrede Yaşama Hakkı (Çevreye Bir Kamu Hukuku Yaklaşımı), Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1997.
- Larkin, P. J., Finding Room In The Criminal Law For The Desuetude Principle, Rutgers Law Review Commentaries, March 11, 2014.
- Larsson, M.-L., The Law of Environmental Damage: Liability and Reparation, Kluwer Law International, Stockholm, 1999.
- Lazarus, R. J., Assimilating Environmental Protection into Legal Rules and the Problem with Environmental Crime, 27 Loyola Of Los Angeles Law Review, 1994, s.867-892, (Lazarus, Assimilating).
- Lazarus, R. J., The Making of Environmental Law, http://www.rff.org/rff/Events/upload/17895_1.pdf (erişim tarihi: 30.7.2015).
- Leung, H.-L., Land Use Planning Made Plain, 2nd Ed., University of Toronto Press, Toronto, 2003.
- Lippman, M., Contemporary Criminal Law, Materials, Cases and Controversies, 2nd. Ed., Sage Publications, California, 2010.
- Madalo, M. J., The Controversial Land Code of the Russian Federation: A Balanced Approach to Resolving Russia's Land Reform Question and Encouraging Foreign Investment, Santa Clara Law Review-2002, V. 42, N.2, s.577-606.
- Mahmutoğlu, F. S., Suç-Kabahat Ayrımı-İdari Ceza Hukukunun Temelleri, in. İdari Ceza Hukuku Sempozyumu, (Ed. İlhan Uluhan, Funda Başaran Yavaşlar) Seçkin, Ankara, 2009, s.27-42.
- Mahmutoğlu, F. S., TBMM Adalet Komisyonu'nda Kabul Edilen Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Görüş, in. Türk Ceza Kanunu Reformu, 2. Kitap, TBB Yayınları, Ankara, 2004, s.357-378.
- Mateo, R. M., Environmental Law In Spain, in. Environmental Law In Europe (Ed. N.S.J. Koeman), Kluwer Law, 1999, s.497-507.

- Medicus, D., Umweltschutz als Aufgabe des Zivilrechts- aus zivilrechtlicher Sicht, Umweltschutz und Privatrecht, 5. Trier Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht, (Hrsg. Breuer/Kloepfer/Marburger/Schröder), Werner Verlag, Düsseldorf, 1990, s.5–33.
- Memiş, E., Çevre ve Çevre İdare Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2006.
- Meran, N., İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ve İmardan Sorumlu Kişilerin Görevi Kötüye Kullanmaları, Mühür Bozma ve Muhafaza Görevini Kötüye Kullanma Suçları, 2. Bs. Adalet, Ankara, 2013.
- Oğurlu, Y., İmar Planlarının Değiştirilmesinin Ruhsat ve Süren İnşaatlara Etkisi Konusunda Abd Hukukundan Çözümler: “Aykırı Kullanım Hakkı” ve “Kazanılmış Parselleme Hakkı”, <http://www.idare.gen.tr/ogurlu-imar.htm> (erişim tarihi: 10.5.2015).
- Oğuzman, M. K., Öz, M. T., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, 10. Bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013.
- Ovens, D., Proposed Reorganization and Modernization of Planning and Development Regulation Statutes <http://canons.sog.unc.edu/?p=8063> (erişim tarihi: 25.4.2015).
- Örücü, E., Taşınmaz Mülkiyetine Bir Kamu Hukuku Yaklaşımı Mülkiyet Hakkının Sınırlanması, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1976.
- Özbek, V. Ö., Kanbur, M. N., Doğan, K., Bacaksız, P., Tepe, İ., Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 6.Bs. Seçkin, Ankara, 2015.
- Özcan, K., Tanzimat’ın Kent Reformları: Türk İmar Sisteminin Kuruluş Sürecinde Erken Plânlama Deneyimleri (1839–1908), Osmanlı Bilimi Araştırmaları VII/2 (2006), s.149–180.
- Onur, Ö., Çevre Suçlarında Şirketlerin Cezai Sorumluluğu, Galatasaray Üniversitesi SBE, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2007.
- Onur, Ö., Türk Hukukunda Çevre Suçları, in. Uğur Alacakaptan’a Armağan, C.1, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 207, İstanbul, 2008, s.565–588, (Özcan, Türk Hukuku).
- Özgenç, İ., Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, 3. Bs., Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayını, Ankara, 2006, (Özgenç, Gazi Şerhi).
- Özgenç, İ., Ana Hatlarıyla TCK Tasarısı, HPD, S.2, 2004, s.102–113, (Özgenç, TCK Tasarısı).
- Özgenç, İ., Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 9.Bs., Seçkin, Ankara, 2013 (Özgenç, Genel Hükümler).
- Pannenberg, E., Bürgergehorsam oder Freiheitsrecht?, Bachelor+Master Publishing, Hamburg, 2012.

- Pape, K. A., Schillhorn, K., Environmental Law In The Federal Republic Of Germany, Environmental Law In Europe (Ed. N.S.J. Koeman), Kluwer Law, 1999, s.273–292.
- Parlar, A., Hatipoğlu, M., Açıklamalı-Yeni İçtihatlarla 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu, 3. Bs., 3. Cilt, Seçkin, Ankara, 2010.
- Perales, C. de M., Practical Questions Of Environmental Law, in. Environmental Law In Europe (Ed. N.S.J. Koeman), Kluwer Law, 1999, s.508–519.
- Plalemaerts, M., Stockholm'den Rio'ya Uluslararası Çevre Hukuku: Geleceğe Doğru Geri Adım mı?, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C. 52, S.1, 1997, (Çeviren: Bülent Duru), s.613–632.
- Police, A., Q&A on Environmental Law in Italy, Clifford Chance, 2013.
- Posner, R. A., *An Economic Theory of the Criminal Law*, 85 Columbia Law Review, (1985).
- Puig, S. M., Legal Goods Protected by the Law and Legal Goods Protected by the Criminal Law as Limits to the State's Power to Criminalize Conduct, New Criminal Law Review: An International and Interdisciplinary Journal, Vol. 11, No. 3 (Summer 2008), pp. 409–418, (İspanyolca'dan İngilizce'ye çeviren: Luis E. Chiesa).
- Quinn, J. C., Challenging Exclusionary Zoning: Contrasting Recent Federal and State Court Approaches, Fordham Urban Law Journal, Volume 4, Issue 1 1975, s.146-165.
- Reindl, S., Umweltstrafrecht. http://doku.cac.at/infotext_umweltstrafrecht.pdf (erişim tarihi: 7.7.2015).
- Rengier, R., Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Auflage, C.H. Beck, München, 2011.
- Rengier, R., Strafrecht Besonderer Teil II, 15. Auflage, C.H.Beck, München, 2014,(Rengier, Besonderer II).
- Ries, M. K., Die Durchbrechung der Verwaltungsakzessorietät durch § 330 d Nr. 5 StBG, MVK Medien Verlag Köhler, Tübingen, 2003.
- Ringelmann, C., European Trends in Environmental Criminal Legislation, European Journal Of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, Vol. 5/4, 1997, s.393–404.
- Rodi, M., Public Environmental Law In Germany, Comparative Environmental Law In Europe, An Introduction To Public Environmental Law In The EU Member States (Ed. Renê Seerden/Michiel Heldweg), Metro, 1996, s.151–191.
- Roxin, C., Ceza Hukukunun Bir Geleceği Var Mıdır?, in. Suç Politikası, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi- 5, Seçkin, Ankara, 2006, (çev: Yener Ünver), s.55–70.
- Sağlamdemir, A., Ceza Hukukunda İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Marmara Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2007.
- Saliger, F., Umweltstrafrecht, Verlag Franz Vahlen, München, 2012.

- Schindler, K. H., Restrictions on Zoning Authority, Michigan State University Extension Land Use Series, 2015.
- Scheb, J. M., Scheb II, J. M., Criminal Law and Procedure, 8 th Edition, wadsworth cengage Learning, Belmont, 2014.
- Shover, N., Routh, A. S., Environmental Crime, Crime and Justice, Vol. 32 (2005), s.321–371.
- Sizov, A.P., “Legal Regulation of Soil and Land Protection in Settlements of the Russian Federation” Eurasian Soil Science, 2010, Vol. 43, No. 12, pp. 1401–1409.
- Sloan, I. J., Environment and Law, Oceana Publications, New York, 1971.
- Soyaslan, D., Yürütme Organının Suç ve Ceza Koyma Yetkisi, Kazancı Kitap, 1990.
- Sütçü, N., İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Legal Hukuk Dergisi, Mart 2005, S.27.
- Şahin, C., Göktürk, N., Ceza Muhakemesi Hukuku II, 3. Bs., Seçkin, Ankara, 2014.
- Şen, E., Çevre Ceza Hukuku (Ceza Hukuku Açısından Sağlıklı ve Düzenli Bir Çevrede Yaşama Hakkı), Kazancı Kitap, İstanbul, 1994.
- Şen, E., Ceza Hukuku Açısından Avrupa Birliği’nde Çevrenin Korunması, İÜSBFD, S.7, 1994, s.61-65,(Şen, AB).
- Şen, E., Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, C I, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2006, (Şen, TCK).
- Şener, E., Açıklamalı-Madde Atıflı Hukuk Sözlüğü, Seçkin, Ankara, 2001.
- Talas, S., Işıka, S., Çevrenin Korunması Bağlamında İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu ve İlgili Mevzuat, Lale Organizasyon Yayınları, İstanbul, 2012.
- Tandoğan, H., Türk Mes’uliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdi Mes’uliyet), 1961 Yılı Birinci Basıdan Tıpkı Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010.
- Taneri, G., Çevreye Karşı Suçlar, Bilge, Ankara, 2016.
- Tezcan, D., Erdem, M. R., Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nin TCK Tasarısı Hakkındaki Görüşü, Türk Ceza Kanunu Reformu, 2. Kitap, TBB Yayınları, Ankara, 2004, s.327–355.
- Tezcan, D., Erdem, M. R., Önok R. M., Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 8.Bs., Seçkin, Ankara, 2012.
- Tekinsoy, M. A., İmar Planlarının Hukuksal Niteliği, İmar Planı İptalinin Bu Plana Dayanılarak Verilmiş Ruhsatlar Üzerindeki Etkisi, Ankara Barosu Dergisi, Y. 66, S.2, 2008, s.46–56.
- Toprak, M., Açıklamalı-İçtihatlı Orman Suçları, Adalet, Ankara, 2013.
- Toroslu, N., Ceza Hukuku ve Çevre, Türkiye Çevre Sorunları Vakfı Yayını, Ankara, 1982.

- Toroslu, N., Doğal Çevrenin Kirletilmesi ve Ceza Hukuku, Prof. Dr. Akif Erginay'a 65. Yaş Armağanı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, Yay. No: 460, s.149–190, (Toroslu, Doğal Çevre).
- Tosun, Ö., Yürütme Organının Koyduğu Kaidelere Aykırılıkların Cezalandırılması, İÜHFM, C. XXVIII, S.2, 1962, s.349-366.
- Turgut, N., Çevre Hukuku (Karşılaştırmalı İnceleme), 2. Bs. Savaş Yayınevi, Ankara, 2001, (Turgut, Çevre Hukuku).
- Turinay, F., Suçta ve Cezada Kanunilik İlkesinin Anayasal Temelleri, XII Levha, İstanbul, 2013.
- Türk Ceza Kanunu Tasarısı Hakkında Galatasaray Üniversitesinin Görüşü, Türk Ceza Kanunu Reformu, 2. Kitap, TBB Yayınları, Ankara, 2004, s.285–317.
- Ulusoy, A. D., “Çevre Kirlenmesinin Oluşmasından Sonraki Aşamada Medeni Hukuk, Ceza Hukuku ve İdare Hukuku Çözümlerine Genel Bir Bakış”, AUHFD, 1993, C. 43, S.1-4, s.125-142.
- Üçışık, H. G., Üçışık, H. F., Çevre Hukuku, Ötüken, İstanbul, 2013.
- Ülkü, M. M., 5237 sayılı TCK 181-184.Maddelerinde Yer Alan Çevreye Karşı Suçlar, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/149.pdf> (erişim tarihi: 31.3.2015).
- Ünal, E., Duyguluer, F./Bolat, Z. E., İmar Terimleri, TODAİE Yayınları, Ankara, 1998.
- Ünver, Y., Ceza Hukuku ile Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, Seçkin, Ankara, 2003.
- Ünver, Y., Nuhoglu, A., Federal Almanya Çevre Ceza Hukuku, Beta, İstanbul, 1999.
- Wessels, J., Hettinger, M., Strafrecht Besonderer Teil 1, 38. Neu Auflage, C.F. Müller, Heidelberg, 2014.
- Westermann, H. P., Das private Nachbarrecht als Instrument des Umweltschutzes, Umweltschutz und Privatrecht, 5. Trier Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht, (Hrsg. Breuer/Kloepfer/Marburger/Schröder), Werner Verlag, Düsseldorf, 1990, s.103–132.
- Wilde, J. P., Violations Of Zoning Ordinances, The Covenant Against Encumbrances, And Marketability Of Title: How Purchasers Can Be Better Protected, Touro Law Review, vol 23, s.199-252.
- Winter, G., German Environmental Law, International Environmental Law Policy Series, vol. 28, Martinus Nijhoff/Graham&Trotman, Dordrecht, 1994.
- Vagliasindi, G. M., Lucifora, A., Bianco, F., Fighting Environmental Crime In Italy: A Country Report. Study In The Framework Of The EFFACE Research Project, Catania: University of Catania, 2015.

- Yağcı, E. S., “Yargıtay Kararları Işığında Çevreye Karşı Suçlar, in. Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi ve Çevreye Karşı Suçlar Paneli, (Ed. Murat Balcı), Seçkin, Ankara, 2012.
- Yang, T., Percival, R. V., The Emergence of Global Environmental Law, Ecology Law Quarterly, Vol. 36, s.615–664 <http://ssrn.com/abstract=1269157> (erişim tarihi: 23.4.2015).
- Yaşamış, F. D., Çevre Ceza Hukukunda Son Gelişmeler: Yeni Türk Ceza Kanunu ve Kabahatler Kanunu, TBB Degisi, S.58, 2005, s.137-147.
- Yaşar, O., Gökcan, H. T./Artuç, M., Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, 2. Bs., 4.Cilt, Adalet, Ankara, 2014.
- Yaşar, H. N., İmar Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2008.
- Yavuz, F., Keleş, R., Çevre Sorunları, Genişletilmiş Yeni Baskı (2.Bs.), AÜSBF Yayınları, Ankara, 1983.
- Yenice, M. S., Türkiye’nin Kentsel Dönüşüm Deneyiminin Tarihsel Analizi, BAÜFBE Dergisi, C. 16/1, 2014), s.76–88.
- Yerdelen, E., Müttemadi (Kesintisiz) Suç, TAAD, Y. 5, S.18, Temmuz 2014, s.113–152.
- Yıldırım, R., İmar Hukukuna Aykırı Yapılar Üzerinde İdarenin Yetki ve Yaptırımları, İstanbul Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1990.
- Yıldız, A. K., Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleriyle Suç ve Ceza Yaratması, Prof. Dr. Çetin Özek Armağanı, Galatasaray üniversitesi Yayınları, Yayın No: 32, İstanbul, 2004, s.1033–1056, (Yıldız, Yürütme Organı).
- Yıldız, A. K., 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Seminer Notları, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul, 2007, (Yıldız, TCK).
- Yıldız, A. K., İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu (TCK m.184), Galatasaray Hukuk Fakültesi Dergisi, CII, Kamu Hukuku, S.2, 2004, s.293–298.
- Yılmaz, Ş., Çevre Suçları, www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/166.doc (erişim tarihi: 31.3.2015).
- Yılmaz Turgut, N., Çevre Politikası ve Hukuku, İmaj Yayınevi, Ankara, 2009.
- Yılmaz, S., Çevre Hukuku Bağlamında Türk Ceza Kanundaki Çevre Suçları, Adalet, Ankara, 2013, (Yılmaz, ÇH Bağlamında).
- Yokuş Sevük, H., Gürültü Kirliliğine Neden Olma Suçu, MÜHF HAD, C 19, S.2, Y. 2013, Prof.Dr. Nur Centel’e Armağan, s.363–379.
- Yokuş Sevük, H., Çevre Hukuku Doğal Çevrenin Korunması, Adalet, Ankara, 2013.
- Yurtcanlı, S., Fransız Çevre Şartı’na Bir Bakış, İ.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, No:47. (Ekim 2012). s.309-334.

Zafer, H., Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ders Kitabı, 4.Bs., Beta, İstanbul, 2015.

İnternet Kaynakları

- <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/umwelthg/gesamt.pdf> (erişim tarihi: 24.8.2015).
- http://www.hertig.ethz.ch/LE_2004_files/Papers/Faure_Environmental_Crime.pdf (erişim tarihi: 2.6.2015).
- http://www.csb.gov.tr/iller/dosyalar/dosya/il_webmenu11826.pdf (erişim tarihi: 10.10.2015).
- https://en.wikipedia.org/wiki/Sandoz_chemical_spill (erişim tarihi: 24.8.2015).
- http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/german_civil_code.pdf (erişim tarihi: 24.8.2015).
- http://www.resortalia.com/en/pdf/loe_eng.pdf (erişim tarihi: 27.7.2015).
- <http://faolex.fao.org/docs/pdf/ita64213.pdf> (erişim tarihi: 13.8.2015).
- <http://faolex.fao.org/docs/pdf/ger36861E.pdf> (erişim tarihi: 24.8.2015).
- <http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/ulkeana/pdf/10-%C4%B0TALYA%20319-354.pdf> (erişim tarihi: 4.8.2015).
- <http://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/00750323.pdf> (erişim tarihi: 13.8.2015).
- <http://www.parlamento.it/parlam/leggi/deleghe/01378dla.htm> (erişim tarihi: 15.8.2015).
- <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80207000.pdf> (erişim tarihi: 22.4.2015).
- [https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/Fransa-TR\(4.10.1958\).pdf](https://anayasa.tbmm.gov.tr/docs/Fransa-TR(4.10.1958).pdf) (erişim tarihi: 15.8.2015).
- http://tr.wikipedia.org/wiki/Bhopal_felaketi. (erişim tarihi: 15.4.2015).
- <http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/ulkeana/pdf/14-%C4%B0SPANYA%20533-584.pdf> (erişim tarihi: 23.7.2015).
- <http://ec.europa.eu/DocsRoom/documents/5091/attachments/1/translations/en/renditions/native> (erişim tarihi: 17.8.2015).
- <http://www.legifrance.gouv.fr/Traductions/en-English/Legifrance-translations> (erişim tarihi: 15.8.2015).
- https://tr.wikipedia.org/wiki/I._Edward (erişim tarihi: 20.8.2015).
- http://www.rff.org/rff/Events/upload/17895_1.pdf (erişim tarihi: 30.7.2015).
- http://www.isocarp.net/data/case_studies/684.pdf (erişim tarihi: 17.8.2015).
- <http://iret.org/pub/SCRE-6.PDF> (erişim tarihi: 9.6.2015).
- <http://canons.sog.unc.edu/?p=2008> (erişim tarihi: 20.3.2015).
- <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/149.pdf> (erişim tarihi: 31.3.2015).
- <http://www.leventbicakci.com/kaan.pdf> (erişim tarihi: 30.3.2015)
- www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/166.doc (erişim tarihi: 31.3.2015)

http://doku.cac.at/infotext_umweltstrafrecht.pdf (erişim tarihi: 7.7.2015).

<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/8/contents> (erişim tarihi: 22.8.2015).

<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/9/section/9> (erişim tarihi: 22.8.2015).

<http://dejure.org/gesetze/StGB> (erişim tarihi: 24.8.2015).

https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc031/kanuntbmmc031/kanuntbmmc03105431.pdf (erişim tarihi: 1.9.2015).

<http://www.yds.gov.tr/dosyalar/1326978039-1580.pdf> (erişim tarihi: 2.9.2015).

<https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa24.htm> (erişim tarihi: 12.8.2015).

<https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa61.htm> (erişim tarihi: 12.8.2015).

<https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa82.htm> (erişim tarihi: 12.8.2015).

http://www.unicef.org/turkey/udhr/_gi17.html#art25 (erişim tarihi: 1.8.2015).

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003F0080&qid=1433422545729&from=EN> (erişim tarihi: 23.4.2015).

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008L0099&from=EN> (erişim tarihi: 23.4.2015).

<http://www.edb.adalet.gov.tr/Ymb/pdf/399.pdf> (erişim tarihi: 5.9.2015).

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003F0080&from=EN> (erişim tarihi: 15.5.2015).

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31985L0337&from=EN> (erişim tarihi: 15.5.2015).

<http://cevre.kosgeb.gov.tr/ABMuk.htm> (erişim tarihi: 15.5.2009).

<http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html> (erişim tarihi: Muhtelif tarihler).

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=EN> (erişim tarihi: 15.5.2015).

<http://www.idare.gen.tr/ogurlu-imar.htm> (erişim tarihi: 10.5.2015).

<http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/VeriBankasiIstemciWeb> (erişim tarihi: 15.6.2015).

<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/hgdmakale/2006-1/11.pdf> (erişim tarihi: 25.5.2015).

<http://www.gezenimiz.com/riodektr.asp> (erişim tarihi: 21.6.2015).

www.legislationline.org/.../id/.../Spain_Criminal_Code_Codigo_Penal.pdf (erişim tarihi: 2.4.2015).

<http://www.gazetegercek.com.tr/haber-detay.asp?H=6641&Haber=cad-raporu-olmadan-ruhsat-verilmis> (erişim tarihi: 9.7.2015).

http://www.bugday.org/portal/haber_detay.php?hid=1706 (erişim tarihi: 9.7.2015).

<http://www.hurriyet.com.tr/ekonomi/27482020.asp> (erişim tarihi: 8.9.2015).

<http://www.kazanci.com> (erişim tarihi: Muhtelif Tarihler).

<http://www.sayistay.gov.tr/rapor/perdenrap/2008/2008-1Aykome/2008-1Aykome.pdf> (erişim tarihi: 6.8.2015).

http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.55fb03307eaf16.18575587 (erişim tarihi: 15.5.2015).

<http://ssrn.com/abstract=1269157> (erişim tarihi: 23.4.2015).

<http://www.unep.org/Documents/Multilingual/Default.asp?documentid=97&articleid=1503> (erişim tarihi: 15.4.2015).



ÖZGEÇMİŞ

Adı ve SOYADI : Mahmut KAPLAN

Eğitim Durumu

Mezun Olduğu Lise : Alanya Ayşe Melahat Erkin Anadolu Lisesi, Alanya/Antalya, 2004

Lisans Diploması : İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, 2008

Yüksek Lisans Diploması : İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, 2011

Tez Konusu : Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Ceza Hukukunda Anonim Tanıklık

Doktora Diploması : Akdeniz Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Antalya, 2016

Tez Konusu : İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu

Yabancı Diller : İngilizce, Almanca

İş Denevimi

Çalıştığı Kurumlar :

Araştırma Görevlisi:

1. Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Ana Bilim Dalı, 2008-2011
2. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Ana Bilim Dalı, 2011-2013
3. Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, 2013-Devam Ediyor

E-Posta : kaplan.mahmut@gmail.com