

**T.C.
SAKARYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENTİTÜSÜ**

**TAŞINMAZ KÜLTÜR VE TABİAT VARLIKLARININ
KORUNMASINDA DEVLETİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ:
KARŞILAŞTIRMALI BİR ANALİZ**

DOKTORA TEZİ

Orhan KARABACAK

**Enstitü Anabilim Dalı : Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi
Enstitü Bilim Dalı : Kamu Yönetimi**

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Halil KALABALIK

OCAK-2016

T.C.
SAKARYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENTİTÜSÜ

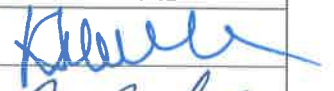
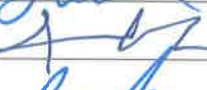
**TAŞINMAZ KÜLTÜR VE TABİAT VARLIKLARININ
KORUNMASINDA DEVLETİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ:
KARŞILAŞTIRMALI BİR ANALİZ**

DOKTORA TEZİ

Orhan KARABACAK

Enstitü Anabilim Dalı: Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi
Enstitü Bilim Dalı : Kamu Yönetimi

“Bu tez ~~23/02~~2016 tarihinde aşağıdaki jüri tarafından ~~Oybirliği~~/Oyçokluğu ile kabul edilmiştir.”

JÜRİ ÜYESİ	KANAATİ	İMZA
Prof. Dr. Halil Kalabaklı	Başarılı	
Prof. Dr. N. İlker Çelebi	Başarılı	
Prof. Dr. Temel Gürdal	Başarılı	
Prof. Dr. Hamza Alt	Başarısız	
Doç. Dr. Mehmet Sarıgöçer	Başarılı	

BEYAN

Bu tezin yazılmasında bilimsel ahlak kurallarına uyulduğunu, başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda bilimsel normlara uygun olarak atıfta bulunulduğunu, kullanılan verilerde herhangi bir tahrifat yapılmadığını, tezin herhangi bir kısmının bu üniversite veya başka bir üniversitedeki başka bir tez çalışması olarak sunulmadığını beyan ederim.

Orhan KARABACAK

14.01.2016



ÖNSÖZ

Bu çalışma konusunun seçiminden, tamamlanmasına kadar olan dönem boyunca, daima yol gösteren ve Amerika Birleşik Devletleri'ne gidiş sürecinde her zaman referans olan, kıymetli desteğini esirgemeyen, tez danışmanım sayın Prof. Dr. Halil Kalabalık'a, kapılarını her zaman açık tutan ve her kolaylığı sergileyen tez izleme komitesi üyeleri Prof. Dr. Temel Gürdal'a ve Prof. Dr. Hamza Al'a saygı ve şükranlarımı sunarım.

Penn State Üniversitesi'ne kabul eden ve ABD'ye yerleştiğim andan itibaren bana her konuda destek olan sevgili Prof.Dr. Karen Bysiewicz'e ve kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında, temel yasalar ile idari yapıların işleyişini, değerli katkıları olmaksızın anlayamayacağım Dickinson Hukuk Fakültesi öğretim üyesi, tez danışmanım sayın Prof. Dr. Geoffrey R. Scott'a sonsuz teşekkürler. ABD'de mahkeme ziyaretleri ayarlayan, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin kullanıldığı uyuşmazlık toplantılarına katılımımı sağlayan, Pennsylvania Bölge İdare Mahkemesi Başkanı sevgili Dan Pellegrini'ye, Michigan State Üniversitesi Mahkeme Yönetimi Bölüm Başkanı Dr. Maureen Conner ve Louisiana Eyaleti'nde yargıçların eğitiminden sorumlu, emekli yargıç, ünlü arabulucu sevgili dostum W.Ross Foote'a sonsuz şükranlarımı sunmak istiyorum.

Uluslararası insan hakları hukukunun temel dinamiklerini tekrarla hiç usanmadan anlatan, değerli hocam Michigan State Üniversitesi Hukuk Fakültesi Çocuk ve Kadın Hakları Merkezi Başkanı Prof.Dr. Susan H. Bitensky'ye ve alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerini en anlaşılır biçimde sunan değerli hocam, Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri Program Direktörü Prof.Dr. Mary A. Bedikian'a sonsuz şükranlarımı sunuyorum.

Bana bu süreçte en büyük desteği sağlayan ve hiçbir fedakârlıktan kaçınmayan sevgili eşim Asuman Karabacak'a ve bu çalışma sürecinde çoğu zaman onlardan esirgemek zorunda kaldığım zamana sabreden çocuklarım, Emre Burak'a ve Reyhan Naz'a ve ailemize yeni katılan Serhan Ege'ye sonsuz teşekkürlerimi arz ediyorum.

Orhan KARABACAK

23.02.2016

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR	vi
TABLO LİSTESİ	viii
ŞEKİL LİSTESİ	ix
ÖZET.....	x
SUMMARY	xi
GİRİŞ	1
BÖLÜM 1: KÜLTÜR VE TABİAT VARLIKLARININ KORUNMASINA İLİŞKİN KAVRAMSAL ÇERÇEVE VE DÜŞÜNSEL TEMELLER.....	8
1.1. Kavramsal Çerçeve	8
1.1.1. Türk Hukukunda Kavramlar	8
1.1.1.1. Taşınmaz Kültür Varlıklarına İlişkin Bazı Temel Kavramlar.....	9
1.1.1.2. Doğal Varlıklara İlişkin Bazı Temel Kavramlar	18
1.1.2. Amerikan Koruma Hukukunda Kavramlar.....	26
1.1.2.1. Kültür	26
1.1.2.2. Kültür Varlığı	27
1.1.2.3. Ulusal Tarihi Peyzaj ve Ulusal Tabiat Peyzajı.....	27
1.1.2.4. Ulusal Miras Alanları	28
1.1.2.5. Ulusal Anıt	29
1.1.2.6. Ulusal Park	30
1.1.3. Kültürel Miras ve Kültür Varlığı Farklılaştırması	30
1.1.4. Kültürel Miras - Doğal Miras Entegrasyonu	33
1.1.5. Değer Merkezli Koruma ve Yapı Merkezli / Sabit Koruma.....	36
1.2. Korumanın Düşünsel Temelleri: Niçin Koruyoruz?	38
BÖLÜM 2: ULUSLARARASI HUKUKTA KÜLTÜR VE TABİAT VARLIKLARININ KORUNMASI	44
2.1. Genel Yaklaşım.....	44
2.2. Savaş ve Silahlı Çatışma Dönemlerinde Kültür Varlıklarının Korunması ve İnsancıl Hukuk.....	47
2.2.1. İlk Koruma Çabaları	47
2.2.2. Savaş Dönemlerinde Sivillerin Korunmasına İlişkin Cenova Sözleşmesi ve Eki Protokoller.....	50
2.2.3. Silahlı Çatışma Halinde Kültür Varlıklarının Korunmasına Dair 1954 Tarihli Uluslararası Lahey Sözleşmesi	51
2.3. İnsan Hakları ve Kültür Varlıklarının Korunması	56
2.3.1. Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ile Kültür Varlıkları Koruma Hukuku İlişkisinin Ortaya Çıkışı	56
2.3.2. Kültürel Miras ve İnsan Hakları	59

2.3.2.1. Maddi Olmayan Kültürel Miras ve İnsan Hakları	67
2.3.2.2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Konuya Bakışı	70
2.4. Kültür Varlıklarının Yasa Dışı Ticaretinin Önlenmesi ve Temel Koruma Prensiplerine İlişkin Uluslararası Belgeler.....	76
2.5. Kültür Varlıklarının Korunması ve Uluslararası Ceza Hukuku.....	81
BÖLÜM 3: ABD'DE KÜLTÜR VE TABİAT VARLIKLARININ KORUNMASI VE DEVLETİN ROLÜ.....	84
3.1. Amerika Birleşik Devletlerinde Korumanın Fikri Temelleri ve Tarihsel Arkaplan	84
3.1.1. Kültürel Varlıkların Tanımlanması.....	86
3.1.2. Tarihsel Arkaplan	88
3.1.3. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Alanında Son Gelişmeler	100
3.2. Kültür Varlıklarının Aidiyetine İlişkin Koruma Teorileri	104
3.2.1. The Elgin Marbles	104
3.2.2. Ahlaki Teori.....	106
3.2.3. Enternasyonalist Teori	107
3.2.4. Ulusalçı Teori	108
3.2.5. Eşya Hukuku Teorisi	109
3.2.6. Bilimsel Teori	110
3.2.7. Piyasa Teorisi.....	111
3.2.8. McClain Doktrini.....	113
3.3. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasında İdari Yapılanma	115
3.3.1. Ulusal Park Hizmetleri İdaresi.....	116
3.3.2. Tarihi Koruma Danışma Konseyi	119
3.3.3. Çevresel Kalite Konseyi	120
3.3.4. Çevre Koruma İdaresi	120
3.3.5. Çevresel Uyuşmazlıkları Çözüm Kurumu.....	121
3.3.6. Federal Koruma Memurları	122
3.3.7. Amerikan Halk Yaşam Merkezi	123
3.3.9. Tarihi Koruma Eyalet Memuru ve Kabile Tarihi Koruma Memuru	124
3.4. ABD Koruma Sisteminin Yasal Çerçevesi	126
3.4.1. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasına İlişkin Temel Kanunlar	127
3.4.1.1. Eski Eserler Kanunu.....	127
3.4.1.3. Tarihi Alanlar Kanunu	129
3.4.1.4. Havza Kurtarma Kanunu	130
3.4.1.5. Tarihi ve Arkeolojik Verileri Koruma Kanunu.....	130
3.4.1.6. Ulusal Tarihi Koruma Kanunu.....	131
3.4.1.7. Terkedilmiş Gemi Enkazları Kanunu.....	134
3.4.1.8. UNESCO Sözleşmesinin Kabulüne İlişkin Kanun	135
3.4.2. Amerikan Yerlilerine Ait Varlıkların Korunması Amacıyla Yürürlüğe Konulan Özel Yasalar	137
3.4.2.1. Amerikan Yerlilerinin Dini Özgürlükleri Kanunu	137

3.4.2.2. Amerikan Yerlilerinin Mezarlarının Korunması ve İadesi Kanunu.....	137
3.4.3. Diğer Kanunlar	138
3.4.3.1. Ulaşım Dairesi Kanunu	138
3.4.3.2. Ulusal Çevre Politikası Kanunu	139
3.5. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Federal Düzeyde Kayıt Altına Alınması: Ulusal Kayıt Sistemi	142
3.6. Tarihi Yerlerin Korunması ve Şehir Planlaması	153
3.6.1. Federal Düzeyde Genel Çerçeve ve Bazı Eyaletlerdeki Durum	156
3.6.2. Korumada Yerel Yönetimlerin Rolü.....	162
3.6.2.1. Tarihi Koruma Bölgesi Uygulaması: Ann Arbor, Michigan	165
3.6.2.2. Tarihi Koruma Bölgeleri : Fayda-Maliyet Analizleri, Eleştiriler.....	179
3.7. Maddi Olmayan Kültür Varlıklarının Korunması.....	184
3.8. Korumada Önemli Bir Araç: Teşvikler.....	187
3.9. Kültür Varlıklarına Karşı İşlenen Suçlarda Ceza Sistemi.....	191

BÖLÜM 4: TÜRKİYE’DE KÜLTÜR VE TABİAT VARLIKLARININ

KORUNMASINDA DEVLETİN ROLÜ	194
4.1. Koruma Anlayışının ve Hukukunun Gelişimi.....	194
4.1.1. Son Dönem Osmanlı Koruma Çabaları	194
4.1.2. Cumhuriyet Dönemi	199
4.1.2.1. 1982 Anayasası Öncesi Dönem	199
4.1.2.2. 1982 Anayasası Sonrası	202
4.2. Koruma Teşkilatı.....	209
4.2.1. Merkezi İdare Birimleri	210
4.2.1.1. Kültür ve Turizm Bakanlığı	210
4.2.1.2. Çevre ve Şehircilik Bakanlığı	219
4.2.2. Korumada Yerel Yönetimlerin Rolü.....	232
4.2.2.1. Çağdaş Yaklaşımlar: Yerel Yönetimlerin Güçlendirilmesi	233
4.2.2.2. Türkiye’de Yerel Yönetimler ve Koruma	237
4.2.3. Türkiye Büyük Millet Meclisi	244
4.2.4. Vakıflar Genel Müdürlüğü.....	245
4.2.5. Diğer İdareler	247
4.3. Devletin Korumaya Dair Yükümlülüklerinin Yeniden Değerlendirilmesi.....	247
4.3.1. Uluslararası Hukuk ve İnsan Hakları Hukukundan Kaynaklanan Yükümlülükler	248
4.3.1.1. Uluslararası Sözleşmeler Bakımından Ulusal Hukuk – Uluslararası Hukuk İlişkisi	248
4.3.1.2. Anayasa’nın 65. Maddesinin Yeniden Yorumlanması	252
4.3.1.3. İçsel Kendi Kaderini Tayin Hakkı ve Kültür Varlıklarının Korunması	259
4.3.1.4. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasına Yönelik Uluslararası Sözleşmelerde Yer Alan Yükümlülükler	261
4.3.1.5. Diğer Uluslararası Belgelerden Kaynaklanan Yükümlülükler	266
4.3.2. Ulusal Hukuktan Kaynaklanan İdari ve Mali Yükümlülükler.....	272

4.3.2.1. Kamulaştırma	273
4.3.2.2. Eğitim	278
4.3.2.3. Mali Teşvikler ve Finansal Yardım	281
4.3.3. Devletin Yükümlülüklerinin Paylaşılması: Katılımcı Koruma ve Adaptif Yönetim	299
4.3.3.1. Genel Çerçeve	299
4.3.3.2. Halkın Koruma Sürecine Katılımı	308
4.3.3.3. Halkın Koruma Süreçlerine Katılımında Türkiye Pratiği	332
4.3.4. Devletin Yükümlülüklerinin Paylaşılmasında Bir Başka Yöntem: İmar Haklarının Transferi	339
4.3.4.1. Genel Hatlarıyla İmar Haklarının Transferi	340
4.3.4.2. Tarihsel Arkaplan	351
4.3.4.3. Uygulama Safhası ve Transfer Süreci	355
4.3.4.4. Hak Kavramı ve Sistemin Temel Dinamikleri	365
4.3.4.5. İmar Hakları Transferi Programlarının Avantajları ve Problemli Yönleri	369
4.3.4.6. Avrupa’da İmar Haklarının Transferine Yönelik Yapılan Bazı Çalışmalar	372
4.3.4.7. İmar Haklarının Transferinin Türkiye Pratiği Açısından Değerlendirilmesi	376

BÖLÜM 5: KÜLTÜR VE TABİAT VARLIKLARININ KORUNMASINA İLİŞKİN UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜNDE ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI.....389

5.1. Uluslararası Uyuşmazlıklar	389
5.1.1. Tahkim / Hakemlik	390
5.1.2. Arabuluculuk/Uzlaştırma	398
5.2. Ulusal ve Yerel Uyuşmazlıklarda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri	401
5.2.1. Kültür Varlığı Uyuşmazlıklarının Doğası ve İçtihat Hukuku	403
5.2.1.1. Mahkemelerde Federal Düzeyde Ortaya Çıkan Uyuşmazlıklar	404
5.2.1.2. Yerel Düzeyde Ortaya Çıkan Uyuşmazlıklar	408
5.2.2. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri: Federal Düzey	411
5.2.2.2. Ulusal Tarihi Koruma Kanunu	417
5.2.2.3. Ulaştırma Bakanlığı Kanunu	421
5.2.2.4. Ulusal Çevre Politikası Kanunu	422
5.2.2.5. Uyuşmazlıkların Çözümünde Amerika Birleşik Devletleri Çevre Uyuşmazlıklarının Çözümü Enstitüsü’nün Rolü	424
5.2.2.6. Tarihi Koruma Danışma Konseyi	425
5.2.3. Eyalet ve Yerel Düzeyde Koruma ve Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları	426
5.2.3.1. Eyalet Koruma Sistemi ve Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları	426
5.2.3.2. Tarihi Varlıkların Yerel Düzeyde Korunmasının Yasal Çerçevesi ve Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları	431

5.2.3.3. Miami Uyuşmazlığı ve Tarafların Arabuluculuk Sürecindeki Yetkileri	436
SONUÇ VE ÖNERİLER.....	439
KAYNAKÇA	453
ÖZGEÇMİŞ.....	497



KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AK	: Avrupa Konseyi
AYMK	: Anayasa Mahkemesi Kararı
AUÇY	: Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BM	: Birleşmiş Milletler
çev.	: Çeviren
drl.	: Derleyen
Ed.	: Editör
HSYK	: Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu
L. Rev	: Law Review
p.	: Paragraf
s.	: Sayfa
ss.	: Sayfalar
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
UÇPK	: Ulusal Çevre Politikası Kanunu
UMSHS	: Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi
UN	: United Nations
UNESCO	: United Nations Educational, Social and Cultural Organisation

UPHİ : Ulusal Park Hizmetleri İdaresi

U.S. : United States

UTKK : Ulusal Tarihi Koruma Kanunu

vb. : Ve benzeri

vd. : Ve devamı

vol. : Volume



TABLO LİSTESİ

Tablo 1: Kültür Varlıklarının Korunması Sürecine Etkisi Olanlar.....	313
Tablo 2: Bazı Halk Katılım Tekniklerinin Verimliliği.....	318
Tablo 3: İmar Hakları Transfer Bankalarının Yetkileri.....	349
Tablo 4: ABD’de Uygulanan �rnek İmar Hakları Transfer Programları.....	353
Tablo 5: Koruma İçin Kullanılan Yasal Araçlar.....	364



ŞEKİL LİSTESİ

Şekil 1 : Yerleşimin İlk Hali.....	343
Şekil 2 : Geleneksel Planlama.....	343
Şekil 3 : İmar Hakları Transferi Uygulaması.....	343
Şekil 4 : Yakın Parsel İmar Hakları Transferi Uygulaması.....	345
Şekil 5 : Bölge İmar Hakları Transferi Uygulaması.....	345
Şekil 6 : Kullanılmayan Kat Yüksekliği Hakkının Aktarımı.....	358



Tezin Başlığı: Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasında Devletin Yükümlülükleri: Karşılaştırmalı Bir Analiz	
Tezin Yazarı: Orhan KARABACAK Danışman: Prof. Dr. Halil KALABALIK	
Kabul Tarihi: 23 Şubat 2016	Sayfa Sayısı: xi(ön kısım) + 497(tez)
Anabilimdalı: Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi	Bilimdalı: Kamu Yönetimi
Devlet, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında temel aktördür. Uluslararası belgeler ve ulusal mevzuat, devlete koruma konusunda birçok yükümlülük getirmektedir. Devletin, bu yükümlülükleri tek başına yerine getirmesi ne mümkündür ne de etkin bir yöntemdir. Yeni koruma anlayışı, kültür ve tabiat mirasının korunmasında çok boyutlu bir yaklaşım gerektirmektedir. Uluslararası sözleşmeler ve diğer ülke tecrübelerinin analiz edilmesi, koruma anlayış ve sisteminin yeniden ele alınması konusunda katkı sağlayabilir. Türkiye, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında, oldukça uzun bir geçmişe sahip olmasına rağmen, geline nokta da çok başarılı bir koruma yapısının olduğundan bahsetmek mümkün değildir. Çalışmanın temel hipotezi, koruma sisteminin, merkezi yönetimin faaliyetleri üzerine kurulmasının eksik olduğudur. Bu nedenle, Devletin rolünün, uluslararası hukuk ve diğer ülke deneyimleri çerçevesinde yeniden ele alınması gerekmektedir. Bu çalışmada, politik, ekonomik, sosyal, kültürel ve hukuki dinamikleri itibariyle, Türkiye ile kıyaslandığında önemli farklılıklara sahip olan, ABD koruma sisteminin incelenmesi yoluyla; korumada, devletin rolüne ilişkin karşılaştırmalı bir bakış ile yeni tartışmalar getirilmektedir. Dünyada en iyi koruma sistemleri arasında gösterilen Japon koruma sistemi ile koruma alanında ilkeler getiren uluslararası düzenlemelerin incelenmesiyle, devletin rolüne ilişkin tartışmalara zenginlik katılmaktadır. Çalışmayı önemli kılan temel unsurlar, ABD koruma sisteminin tüm ayrıntılarıyla sunulmasının yanı sıra, korumada devletin yükümlülüklerinin paylaşılması ve bu anlamda halk katılımı, imar haklarının transferi ve alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin de tartışılmakta olmasıdır. Çalışmanın sonucunda, yukarıda belirtilen hipotezin doğrulandığı kanaatine ulaşılmıştır.	
Anahtar Kelimeler: Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması, ABD, Halk Katılımı, İmar Haklarının Transferi, Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri, Yükümlülük.	

Title of the Thesis: The Responsibilities of the State in Protection of Immovable Cultural and Natural Properties: A Comparative Analysis.	
Author: Orhan KARABACAK	Supervisor: Prof. Halil KALABALIK
Date: 23 rd February 2016	Nu. of pages: xi (pre text) + 497 (main body)
Department: Political Science and Public Administration Subfield: Public Administration	
The state is the major actor in preserving cultural and natural properties. International agreements and national statutes bring great numbers of responsibilities regarding preservation to the state. Those responsibilities are neither possible nor effective method to perform alone for the state. The new understanding of preservation requires multidimensional approaches in preserving cultural and natural heritage. Analysing the international covenants and the experiences of the other countries may contribute to the understanding of preservation and to the reappraisal of the protection system. Even though Turkey has a quite significant history in concern with the protection of cultural and natural properties, it is not possible at this point to mention the protection structure is very successful. The main hypothesis of the study is that the state protection management based on central government's activities is deficit. For this reason, the role of the state should be reassessed pursuant to the international law and experiences of the other countries. In this study, new discussions are brought in a comparative manner on the role of the state by examining the U.S preservation system which has remarkable differences when compared to Turkey. Analysing the international regulations constituting principles of protection and the Japanese protection system considered as one of the best protection systems in the world enrich the discussion over the role of the state. The importance of the study is that, in tandem with the submission of all details of the U.S protection system, the public participation in sharing the state's responsibilities in preservation, transfer of development rights, and alternative dispute resolution methods are also discussed. As a result of the study, it was concluded that the above-mentioned hypothesis was confirmed.	
Keywords: Preservation of Cultural and Natural Properties, the U.S.A, Public Participation, Transfer of Development Rights, Alternative Dispute Resolution Methods, Responsibility.	

GİRİŞ

Kültür ve tabiat varlıklarının, birbirinden çok farklı gerekçelerle de olsa, korunması ve gelecek kuşaklara aktarılması gerekmektedir. Bu varlıkların korunması, ulus bilinci ve ulusal kültür bakımından önemli olduğu kadar insanlık tarihi açısından da öncelikli bir konudur.¹ Kültür ve tabiat varlıkları, modern hayatın getirdiği tehditlerden korunmalı ve bu varlıklar kullanılarak yaşatılmalıdır. Kültürel ve doğal miras, sadece zamanın ve doğa olaylarının yıpratıcı etkisinden kaynaklanan bozulmadan değil; küreselleşme, sanayileşme, artan konut ihtiyacının getirdiği şehirleşme dinamikleri ve benzeri baskılardan kaynaklanan yok olma tehlikesiyle karşı karşıya bulunmaktadır.

20'nci yüzyılın ikinci yarısından itibaren, kültürel mirasın korunmasına yönelik ekonomik ve politik ilginin arttığı görülmektedir. Söz konusu ilginin temelinde, kültür varlıklarının belirli bir kültürün ya da medeniyetin, ulusal kimlik algısı ile sınırlandırılmamış fiziksel yansımaları olarak değerlendirilmesi vardır. Kültür ve tabiat varlıkları tüm insanlığın ortak mirasıdır.² Ülkelerin sahip olduğu sosyal, kültürel ve ekonomik şartlar birbirinden farklı olmasına rağmen, koruma konusunda asgari standartların sağlanması için uluslararası birçok belge ortaya çıkmıştır. Gerek uluslararası sözleşmelerde ve diğer uluslararası belgelerde, gerekse ulusal mevzuatlarda, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında temel sorumluluk devletlere verilmiştir. Ne var ki “binlerce eserin koruma yükünün sadece devlet tarafından taşınması beklenilemez. Hiçbir yerde devlet vatani tek başına koruyacak kadar güçlü değildir.”³

Devletler, üzerlerine düşen koruma yükümlülüğünü, sahip oldukları koruma teşkilatı ile sivil toplum ve halk arasında paylaştırmak zorundadır. Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında benimsenen yeni yaklaşım ile uyumlu koruma alt yapısının, gerek hukuksal gerekse de teşkilatlanma anlamında yeniden kurgulanması gerekmektedir.

¹ Nusret İlker Çolak, **Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku**, 2. Bası, İstanbul: On iki Levha Yayıncılık, 2015, s.32, 33.

² 1954 tarihli Silahlı Çatışma Halinde Kültür Varlıklarının Korunması Lahey Sözleşmesi, Önsöz, <http://www.unesco.org.tr/dokumanlar/somutkulturelmiras/Laheey.pdf> (13 Ocak 2014).

³ İlber Ortaylı, “Türkiye’de Tarihi Kent Dokularının Korunmasında Kamu Otoritelerinin Rolü”, **Türkiye’de Tarihi Kent Dokularının Korunması ve Geleceğe Taşınması Sempozyumu**, 8-11 Şubat 2002, Antalya, Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğü Yayını No.2933, Ankara, 2002, s.112.

Başlangıçta, kültür ve tabiat varlıklarını koruma rejimleri birbirinden farklı süreçler sergilemiştir. Geleneksel koruma anlayışı, bir taraftan varlıkları kültür ile tabiat olarak ayırmakta iken, aynı zamanda varlıkların birel özelliklerine de odaklanmaktadır.⁴ Gelişen yeni koruma anlayışı, varlıkları çevreleriyle birlikte anlamlandırmaya çalışmaktadır. Bütüncül yaklaşım olarak da ifade edilen bu anlayış, korumanın boyutlarını oldukça genişletmektedir.

Son dönemde benimsenen koruma anlayışı, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasını uzman dar bir tabakanın işi olmaktan çıkarmakta, uzmanlık ile beraber, korunacak varlıkları üreten, kullanan ve onlarla bir arada yaşayan halkın, varlıklara atfettiği önem ve değeri içeren katılımcı bir korumanın gereğine işaret etmektedir.⁵

Korumanın hedefleri, hukuksal yapı ve idari teşkilat gibi koruma konusunun temel elementlerinin, ülkeden ülkeye farklılıklar sergilemekte olduğu açıktır. Bu nedenle, etkili bir korumanın nasıl sağlanacağı sorunu, uluslararası belgeler ile ortaya konulan çerçeveye uygun bir biçimde, ülkelerin kendilerine has dinamikleri bağlamında ele alınmalıdır.

Amerika Birleşik Devletleri, tarihsel süreç içerisinde özel teşebbüs ve sivil toplumun lokomotif olarak rol oynadığı, kendisine has bir koruma yaklaşımı geliştirmiştir. Bir tarafta, federal idarelerin faaliyetleri ile sınırlı ve özel mülkiyetten kaynaklanan haklar üzerinde ciddi anlamda kısıtlama getirmeyen federal çatı, diğer tarafta, yerel idarelerce ortaya konulan daha katı bir koruma anlayışı bulunmaktadır.

ABD’de kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına dair yükümlülüklerin devlet tarafından taşındığı bir sistem inşa etmek yerine, koruma faaliyetlerine ilişkin süreçlerde halk katılımına yer veren, imar haklarının transferine yönelik programlar ile korumanın finansmanına özel sektörü ortak eden ve kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin iş ve işlemlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların klasik yargılama fonksiyonunun dışında alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvurulması yoluyla çözüme

⁴ John Henry Merryman, “Two Ways of Thinking About Cultural Property”, **The American Journal of International Law**, Vol.80, Nu: 4, (October 1986), s.832.

⁵ İlhan Tekeli, “Kentsel Korumada Değişik Yaklaşımlar Üzerine Düşünceler”, **Mimarlık**, Mimarlar Odası Yayını Yıl: 26, Sayı.1, (1988), s.58.

kavuşturulmasını teşvik eden korumanın getirdiği yükün toplumsal kesimler ile paylaşıldığı bir yapı kurgulamıştır.

Çalışmanın Konusu

Çalışmanın konusu, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında, devletin rolünün, uluslararası belgeler ve ABD tecrübesi temelinde yeniden değerlendirilmesinden oluşmaktadır.

Türkiye, kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda ilk harekete geçen ülkelerden birisi olmasına rağmen, gelinen noktada çok etkin bir koruma sisteminin varlığından söz edilemez. Gelişmekte olan ülkelerin, korumaya ayrılacak kaynaklar ve halkın korumaya ilişkin farkındalığı bağlamında sahip olduğu temel problemlerin, ülkemiz açısından da geçerli olduğu ifade edilmelidir. Gelişmiş ülke örnekleri ele alınarak, korumaya yönelik mevzuatın, idari teşkilatlanmanın ve hepsinden öte temel yaklaşım tarzının ortaya konulmak suretiyle, Türkiye'nin koruma konusunda sahip olduğu mevcut duruma ışık tutulması gerekmektedir.

Özetle, çalışmanın, “ çok uzun bir koruma geçmişine rağmen, Türkiye'nin sahip olduğu koruma sistemi içerisinde, Devletin üzerine düşen yükümlülüklerin, merkezi yönetim temelinde ele alındığı koruma yaklaşımının eksikliği” tezi üzerine kurulu olduğu söylenebilir.

Çalışmada, şu temel soruların cevabı aranacaktır: Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasının temelinde yatan anlayış ve dinamikler nelerdir? Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasının ulusal ve uluslararası hukuksal temelleri nelerdir ve bu temeller nasıl anlaşılmalıdır? Korumanın sadece Devlet tarafından yürütüldüğü bir çerçeveye etkin midir? Çağdaş koruma yaklaşımları bakımından halkın koruma konusunda oynadığı rol nedir? Uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülükler nelerdir? Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin uyumsuzlıklarda, alternatif uyumsuzluk çözüm yöntemleri kullanılabilir mi?

Çalışmada yer alan bölümlerin içerikleri şu şekilde özetlenebilir:

Birinci bölümde, Türkiye’de yürürlüğe giren yeni yasal düzenlemeler ışığında, kültür ve tabiat varlıklarına ilişkin kavramlara yer verilmiştir. Yine bu bölümde, sağlıklı bir

karşılaştırma yapılabilmesi bakımından, ABD’de kültür ve tabiat varlıklarına dair kavramlar ele alınmıştır. Geleneksel koruma anlayışının yerini çağdaş yaklaşımlara devrettiği bir evrede, kültür ve tabiat varlıkları olarak yapılan ayrıma ilişkin güncel tartışmalara değinilmiştir. Bu bağlamda, “kültürel miras” ve “kültür varlığı” farklılığı ve buna dair uluslararası literatür aktarılmıştır. Son olarak, “Niçin Korumalıyız?” sorusuna verilen farklı yanıtlar sunulmuştur.

İkinci bölümde, gerek savaş ve silahlı çatışma, gerekse barış dönemlerinde, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik imzalanan uluslararası sözleşmelere ve bazı uluslararası belgelere yer verilmiş, sözleşmelerde yer alan ve devletlere yükümlülük getiren hükümler ile kültür varlıklarının korunması ile insan hakları arasındaki ilişki irdelenmiştir.

Üçüncü bölümde, ABD’de kültür ve tabiat varlıklarının korumasına ilişkin tarihsel süreç, koruma fikrinin temel dinamikleri ve çeşitli koruma teorileri, koruma konusunda yürürlükte bulunan kanunlar, federal, eyalet ve yerel düzeyde yürütülen koruma faaliyetleri, idari yapılar ve ilgili mahkeme kararları incelenmiştir.

Dördüncü bölümde, Türkiye’de kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin tarihsel süreç aktarıldıktan sonra, korumaya ilişkin kurumlar ve yasal yapı eleştirel bir bakış açısıyla değerlendirilmiş, koruma konusunda devlete düşen ulusal ve uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülöklere farklı bir bakış açısıyla yer verilmiş ve nihayet çağdaş koruma sistemlerinin en belirgin özelliklerinden olan halk katılımı konusu karşılaştırmalı olarak ele alınmıştır.

Son bölüm olan beşinci bölümde, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik idari faaliyetlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri kullanılarak çözümüne ilişkin yaklaşımlara yer verilmiştir. Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri, uyuşmazlığın niteliğine bağlı olarak ulusal ve uluslararası uyuşmazlıklar başlıkları altında ayrı ayrı analiz edilmiştir. Türkiye’de, mevcut durum itibarıyla kültür ve tabiat varlıklarından kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünde, alternatif çözüm yolları kullanılmadığından, sadece ABD’de bulunan sistem detaylarıyla incelenmiştir.

Çalışmanın Önemi

Türkiye, son dönemde, kültür ve tabiat varlıklarının korunması alanında önemli ve etkili yasal değişiklikler yapmıştır. İfade edilmelidir ki, yapılan değişiklikler, koruma konusunda Devletin sahip olduğu role yönelik hiçbir değişiklik getirmemektedir. Bu yönüyle, çağdaş yaklaşımların oldukça gerisinde kalmaktadır. Özellikle son dönemde artan yapılaşma, kültür ve tabiat varlıkları üzerinde en büyük tehdidi oluşturmaktadır. Ne yazık ki, yapılaşma ihtiyacının uygulamada yanlış yönlendirilmesi, ne pahasına olursa olsun kalkınma düşüncesi korumayı geri plana itmiştir.

Bu anlamda, bu çalışmada, gelişmiş bir ülke olan ABD'nin sahip olduğu koruma sistemi ve bu sistem içerisinde halkın bilinç düzeyi ve koruma süreçlerinde oynadığı rol aktarılacak suretiyle, sağlıklı bir yapılaşmanın koruma konusuna bakan dinamikleri ele alınmıştır.

Çalışmayı önemli kılan husus, ABD koruma sisteminin, Türk literatürüne bu kadar ayrıntılı bir biçimde aktarıldığı ilk çalışma olmasının yanı sıra, koruma konusunda halk katılımının çağdaş bir ülke örneğinden yola çıkılarak oynadığı rolün, sadece halk katılımının dayanağı mevzuat yönüyle değil, aynı zamanda uygulamadaki mevcut durum yönüyle de aktarılmasıdır. Özellikle 1970'lerden sonra gelişen çağdaş kamu yönetimi anlayışının ve bu bağlamda kamu otoritelerinin karar alma süreçlerinde halkın yerinin ortaya konulduğu temel ve ilk dinamiklere sahip olan ABD'nin çağdaş kamu yönetimi tecrübesinin, koruma hukukuna yansıyan yönlerinin ele alınması, ülkemiz açısından oldukça yeni bir çalışmadır.

Kültür ve tabiat varlıklarının korunması oldukça maliyetli faaliyet alanlarını içerisinde barındırmaktadır. Koruma ile gelen maliyetin özel teşebbüs ile paylaşılmasına olanak sağlayan imar haklarının transferine yönelik programlar ABD koruma hukukunda kullanılan etkili araçlardandır. Ülkemizde kültür ve tabiat varlıklarının korunması amacıyla imar haklarının transferine yönelik hâlihazırda herhangi bir uygulama bulunmamakla birlikte, mevzuatta bir kısım yasal düzenlemelerin yer aldığı görülmektedir. Bu çalışma ile ABD'nin bu alandaki tecrübesi ışığında imar haklarının transferinin kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin faaliyetlerde oynadığı rol tartışılmaktadır.

Bu çalışmayı önemli kılan bir diğer unsur da, kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda ortaya çıkan uyuşmazlıklarda, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin uygulanabilirliği tartışmasının yapılmasıdır. ABD hukuk literatüründe, ABD koruma sisteminin, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin yerel ve federal düzeyde incelenmesine yer veren böylesi kapsamlı bir çalışma bulunmamaktadır.

Çalışmanın Amacı

Bu çalışmanın amacı, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında devletin rolünün yeniden ele alınarak, farklı bir ülke perspektifinin Türk literatürüne kazandırılması, kamu otoritelerinin karar alma süreçlerinde halkın hiçbir rolünün olmamasının, gerek uluslararası ve ulusal hukuksal yapı, gerekse güncel tartışmalar yönünden çok büyük bir eksiklik olduğunun ortaya konulmasıdır. Türkiye’de, Devletin koruma konusundaki rolü yeniden ele alınmalıdır.

Bu çalışmada, özel mülkiyetin kutsal kabul edildiği bir ülkede mevcut koruma tecrübesini aktarmak suretiyle, Devlet merkezli bir koruma anlayışının eksiklikleri ortaya konulmak istenilmektedir. Yine bu çerçevede, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında, devletin üzerine düşen yükümlülükler, bu yükümlülüklerle ilişkin kurulan teşkilat ve yükümlülüklerin halk ile paylaşılması gereğinin ortaya konulması amaçlanmıştır.

Son olarak, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin literatürde, daha çok Avrupa örneklerinin ele alındığı ve fakat ABD gibi bir devletin tecrübesinin ihmal edildiği görüldüğünden, ABD sistemini aktarmak suretiyle, koruma hukukuna yeni bir bakış açısı daha kazandırılmak amaçlanmıştır.

Çalışmanın Yöntemi

Tezde, genel olarak, “literatür taraması” yöntemi kullanılmıştır. Bu çerçevede, yerli ve yabancı literatür titizlikle taranmış ve çalışmanın konusuyla ilgili kısımlarından istifade edilmiştir. Karşılaştırmalı bir çalışma olması ve ABD’nin sahip olduğu koruma sisteminin aktarılması bakımından, yabancı kaynaklara daha fazla önem atfedilmiştir.

İtiraf edilmelidir ki, sosyal bilimler alanında eriştiği seviye itibarıyla oldukça gelişmiş olan ABD’de dahi, koruma konusuna ilişkin zengin bir literatürün varlığından söz

edilemez. Halk katılımı ve alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri, ABD kamu yönetimine damgasını vurmasına rağmen, koruma hukuku literatüründe yeterince yer almadığı belirtilmelidir.

Çalışmada, mümkün olduğunca, sade ve anlaşılır bir dil kullanılmaya gayret edilmiştir. Kısa cümleler ve yaşayan dilde daha yaygın kullanılan kelimeler tercih edilerek konular açıklanmaya çalışılmıştır.

Sağlıklı bir karşılaştırma yapılabilmesi ya da ABD'nin sahip olduğu sistemin en ideal şekliyle anlaşılabilmesi bakımından, sadece federal yapı değil yerel yönetimlerin yapısı da ortaya konulmaya çalışılmıştır.

Özellikle tartışmalı konularda, farklı görüşlere yer vermeye özen gösterilmiştir. Bazen de, benzer ve karşı görüşlerle ilgili kaynaklara dipnotta atıf yapılmakla yetinilmiştir. Mevzuata yapılan atıflar, bazen ana metin içerisine yerleştirilmiş, bazen de dipnotta verilmiştir.

ABD'de kamu kurumları son derece zengin kaynaklar sunan internet sayfalarına sahiptir. Koruma hukukunun sadece mevzuat yönüyle ele alınmamış olmasının getirdiği bir zorunluluk nedeniyle, internet kaynaklarına yoğun bir şekilde başvurulmuştur. Bu yöntemle, bir taraftan güncel tartışmalar yakalanmaya ve güncel veriler elde edilmeye çalışılırken, diğer taraftan da, kamu yönetiminin konuya nasıl yaklaştığının ortaya konulması bakımından, kurum internet sitelerine çok sayıda atıf yapılmıştır.

Son olarak, farklı bir ülkenin koruma sisteminin ve uluslararası yaklaşımların aktarılmasının yabancı dil yönüyle hayli problemli olduğu anlaşılmış ve doğrudan konunun uzmanları ile görüşmeler yapılarak, kavramların ve yapıların doğru anlaşılabilir olarak incelenmesine çalışılmıştır. Bu nedenle, çalışma boyunca hukuk sözlüğü sürekli kullanılmış ve konunun uzmanları ile doğrudan görüşme veya e-mail yoluyla iletişim kurulmuştur.

BÖLÜM 1: KÜLTÜR VE TABİAT VARLIKLARININ KORUNMASINA İLİŞKİN KAVRAMSAL ÇERÇEVE VE DÜŞÜNSEL TEMELLER

Bu bölümde, kültür ve tabiat varlıklarının korunması ile ilgili Türkiye ve ABD hukukunda kullanılan temel kavramlara ve koruma düşüncesinin temellerine yer verilecektir. Yine bu bölümde, *kültür mirası-kültür varlığı farklılığı, kültürel miras ve doğal miras entegrasyonu* ve son olarak, *değer merkezli ve yapı/sabit merkezli koruma* kavramlarına ilişkin uluslararası literatürde yapılan güncel tartışmalar aktarılmaya çalışılacaktır.

1.1. Kavramsal Çerçeve

Bu alt başlıkta, koruma hukukuna ait temel kavramlara yer verilecek ve bazı kavramlara ilişkin güncel tartışmalara değinilecektir. Yine bu kısımda, taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarına ilişkin tanımlara yer verilecektir.

1.1.1. Türk Hukukunda Kavramlar

Kültürel varlıklar, kendi dönemlerinin özelliklerini insanlara aktaran bilgi kaynaklarıdır. Bu varlıklar, kültürel hafızanın da temellerini oluşturmaktadır. Kültürel varlıkların korunması sayesinde belli bir dönemin özellikleri ve bilim ve sanat gibi çeşitli alanlardaki gelişimin günümüze aktarılması mümkün olabilmektedir. Kültürel mirasın korunarak yaşatılması ve gelecek nesillere aktarılmasının “öğrenme ve bilgi edinme hakları”, “insanın kendini geliştirme hakkı” gibi haklar bakımından da dikkate alınması gerektiği belirtilmektedir. Tabiat varlıklarından; jeolojik devirlerle, tarih öncesi ve tarihi devirlere ilişkin olup, ender bulunan örneklerin korunmaları gerekmektedir. Bu varlıkların dışında kalmakla birlikte, özellikleri ve güzellikleri bakımından korunması gerekli olan, yer üstünde, yeraltında veya su altına bulunan tabiat varlıkları da ekolojik dengenin korunması ve ayrıca moral nedenlerle koruma altına alınabilirler.⁶

Bu başlık altında, Türk koruma hukukunda kullanılan temel kavramlara yer verilecektir. *644 Sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun*

⁶ Celal Erkut, *Kültürel Mirasın Korunması Hukuku* Yıldızhan Yayla'ya Armağan, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2003, s. 285.

Hükmünde Kararname ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname ile tabiat varlıklarının korunması görevi Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'na verilmiştir. Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik idari teşkilat ile birlikte hukuksal altyapıda da yapılan bir kısım değişiklikler karşısında, kavramsal çerçevenin, *kültür* ve *tabiat* varlıkları olarak iki ayrı başlık altında incelenmesi tercih edilmiştir.

Diğer taraftan, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik faaliyetler ve bu varlıkların korunması için alınacak tedbirler, koruma kapsamında bulunan varlığın kültür varlığı ya da tabiat varlığı olmasına göre farklılıklar taşımaktadır. Koruma faaliyetinin başarısı bakımından, kültür varlığı ve tabiat varlığı ayrımının sağlıklı bir şekilde yapılması önem taşımaktadır.⁷

1.1.1.1. Taşınmaz Kültür Varlıklarına İlişkin Bazı Temel Kavramlar

Kültür ve tabiat varlıklarının korunması alanında kullanılan, kavram ve terimlerin ülkelere göre değişiklikler taşıdığı görülmektedir.⁸ Ulusal hukukumuz açısından temel yasal düzenleme olan, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 7'nci, 8'inci ve 10'uncu maddelerine dayanılarak, *Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının ve Sitlerin Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmelik* 13.03.2012 tarih ve 28232 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Yönetmeliğin 3'üncü maddesinde kültür varlıklarına yönelik kavramların tanımlarına yer verilmiştir.⁹ Diğer taraftan, kültür varlıklarına yönelik birçok kavramın Kültür Varlıklarını Koruma

⁷ Çolak, *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku*, s.24, 25.

⁸ Bazı ülkelerde kullanılan kavram ve terimlere ilişkin bkz: Oğuz Sancakdar, **İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım**, Birinci Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2010, s.27,28. Alman Hukukunda, “kültür varlığı” kavramı; “*tarihi, sanatsal, bilimsel, mimari ve toplumsal açıdan enderlik, adet açısından çoğaltılamazlık ölçütlerini barındıran ve bu özellikleriyle kamu yararı adına korunmaya değer görülen kültür değerleri*” olarak tanımlanmıştır. Oğuz Sancakdar ve İlker Tepe, “Alman Hukukunda “Kültür Varlığı” Kavramı ve Başlıca Koruma İlkeleri”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt.11, Özel sayı, (2009), s.1764.

⁹ Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının ve Sitlerin Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmelik (13 Mart 2012 tarih ve 28232 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır).

Yüksek Kurulu tarafından alınan *ilke kararları* ile açıklığa kavuşturulduğu görülmektedir.¹⁰

1.1.1.1.1. Taşınmaz Kültür Varlıkları

“Tarih öncesi ve tarihi devirlere ait bilim, kültür, din ve güzel sanatlarla ilgili bulunan, o eseri meydana getiren toplumun toplumsal, kültürel, ekonomik, siyasal, bilimsel ya da estetik niteliklerinin belgesi olan yer üstünde, yer altında veya su altındaki korunması gerekli taşınmaz varlıklardır”.¹¹ 2863 sayılı *Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Kanunu* ve bu Kanun uyarınca yürürlüğe konulan *Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının ve Sitlerin Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmelik* ile getirilen taşınmaz kültür varlığına yönelik bu tanım uyarınca, insan yaşamına ilişkin olarak ortaya çıkmış, sosyal yaşam hakkında bilgilenmeye yarayan, insan elinin ve aklının ürünü, bilimsel çalışmalar açısından önemli ve kültürel olarak öznel nitelikler taşıyan taşınır ve taşınmazlar kültür varlığı olarak kabul edilmektedir. Bu tanımlamanın eksik olduğu yönünde görüşler bulunmaktadır. Bu kapsamda, kültür varlıklarının insan elinin ürünü olma ölçütünün kanun koyucu tarafından dikkate alınmadığı, kültür varlığı tanımı içerisinde, bu varlıkların ortaya çıkmasında insanlığın etkisi ve katkısına vurgu yapılmadığı, oysa kültür varlığı ve tabiat varlığı kavramlarının ayırımında insan elinin ve emeğinin ürünü olma kriterinin temel ayrışma olduğu ileri sürülmektedir.¹²

Koruma hukukumuzda, taşınmaz kültür varlığı olarak koruma altına alınması gereken eserlerin niteliklerine göre belirlenmesi yanı sıra taşınmaz kültür varlığı sayılan ve korunması gereken taşınmaz değerler sayma yoluyla ortaya konulmuştur.¹³ Mevzuat ile taşınmaz kültür varlığı olarak sitlerin yanı sıra örnekleme yoluyla da hangi varlıkların

¹⁰ 8.8.2011 tarihli ve 648 sayılı KHK’nın 41’inci maddesi ile 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunda yer alan “Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu” ibareleri “Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu” şeklinde ve “Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu” ibareleri “Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu” şeklinde değiştirilmiştir. Ancak Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu tarafından çıkarılan ilke kararları yürürlükte olduğundan, bu çalışmada ilke kararlarına yapılan atıflarda ilgili mevzuatta yer aldığı şekliyle “Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu İlke Kararı” olarak anılmaya devam edilmiştir.

¹¹ Türkiye’de 2014 yılı sonu itibarıyla toplam 98542 adet tescilli taşınmaz kültür varlığı bulunmaktadır. <http://www.kulturvarliklari.gov.tr/TR,44798/turkiye-geneli-korunmasi-gerekli-tasinmazkulture-varligi.html> (11 Şubat 2015).

¹² Nusret İlker Çolak, “Kültür ve Tabiat Varlığı Olarak Tescil Kararı, Hukuki Niteliği ve Sonuçları”, **E-Akademi Dergisi**, Sayı 117, (Kasım 2011).

¹³ Çolak, *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku*, s.18.

taşınmaz kültür varlığı olarak değerlemeye tabi tutulacağı belirtilmiştir. Buna göre, kaya mezarlıkları, yazılı, resimli ve kabartmalı kayalar, resimli mağaralar, höyükler, tümölüsler, ören yerleri, akropol ve nekropoller; kale, hisar, burç, sur, tarihi kışla, tabya ve istihkâmlar ile bunlarda bulunan sabit silahlar; harabeler, kervansaraylar, han, hamam ve medreseler; kümbet, türbe ve kitabeler, köprüler, su kemerleri, su yolları, sarnıç ve kuyular; tarihi yol kalıntıları, mesafe taşları, eski sınırları belirten delikli taşlar, dikili taşlar; sunaklar, tersaneler, rıhtımlar; tarihi saraylar, köşkler, evler, yalılar ve konaklar; camiler, mescitler, musallalar, namazgâhlar; çeşme ve sebiller; imarethane, darphane, şifahane, muvakkithane, simkeşhane, tekke ve zaviyeler; mezarlıklar, hazireler, arastalar, bedestenler, kapalı çarşılar, sandukalar, siteller, sinagoglar, bazilikalar, kiliseler, manastırlar; külliyele, eski anıt ve duvar kalıntıları; freskler, kabartmalar, mozaikler, peri bacaları, okul, devlet yapısı ve benzeri taşınmazlar bu kapsamda örnek gösterilmiştir.¹⁴

Genel olarak, taşınmaz kültür varlıklarından korunması gerekli olanların ve sitlerin tespitinde, varlıkların; “a) on dokuzuncu yüzyıl sonuna kadar yapılmış taşınmazlardan olması, b) ondokuzuncu yüzyıl sonrasında yapılmış olmasına rağmen önem ve özellikleri bakımından korunmalarına gerek görülmesi veya bu yapıların ait oldukları dönemin kendine özgü niteliklerini anlatan belge niteliğinde olması ya da var olan bir geleneğin hala sürdüğünün göstergesi olan ve bir bütünün parçası olarak çevreye katkıda bulunan taşınmazlardan olması, c) tek yapılar için ise; taşınmazın sanat, mimari, tarihi, estetik, mahalli, dekoratif, simgesel, belgesel, işlevsel, maddi, hatıra, izlenim, özgünlük, teklik, nadirlik, homojenlik, onarılabilirlik değerlerinin yanı sıra, yapısal durum, malzeme, yapım tekniği, biçim bakımından özellik göstermesi, kent ve çevre kimliğine, dokusuna katkıda bulunması, yöresel yaşam biçimini yansıtmaları” gerekmektedir.¹⁵

1.1.1.1.2. Sit Kavramı

Kültür ve tabiat varlıkları birel olarak korunabildikleri gibi gerekli hallerde toplu olarak da korunabilmektedir. Toplu koruma çalışmalarında sit alanı ilan edilmesi yoluyla

¹⁴ Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının ve Sitlerin Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmelik 4. madde.

¹⁵ Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının ve Sitlerin Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmelik 4. madde.

koruma alanını belirlenir ve kültür ve tabiat varlıkları yeni bir hukuki statü kazanır. Bir idari işlem olarak sit alanı ilan kararında belirlenen sit alanı türü ile gerçekleştirilecek koruma çalışmalarında göz önünde bulundurulması gereken ilke ve esasların neler olduğunun belirlenmesi de sağlanır. Diğer bir ifade ile sit kararının türü, korumanın çerçevesini ortaya koymaktadır.¹⁶

Sitler, tarih öncesinden günümüze kadar gelen çeşitli medeniyetlerin ürünü olup, yaşadıkları devirlerin sosyal, ekonomik, mimari ve benzeri özelliklerini yansıtan kent ve kent kalıntıları, kültür varlıklarının yoğun olarak bulunduğu sosyal yaşama konu olmuş veya önemli tarihi hadiselerin cereyan ettiği yerler ve tespiti yapılmış tabiat özellikleri ile korunması gerekli alanlardır.¹⁷

Sit alanı ilan edildikten sonra bütüncül koruma altına alınan kültür varlıklarının niteliklerine göre farklı bir sit sınıflandırılması yapılması gerekmektedir. Birbirinden farklı kültür varlıklarını içerisinde barındırması nedeniyle farklı sit sınıflandırması yapılması, bu varlıkların niteliklerine uygun olarak farklı koruma ve kullanma tedbirlerinin uygulanmasına olanak sağlayacaktır. Bu kapsamda, kültür varlıklarına ilişkin sit alanları arkeolojik sit, kentsel sit, tarihi sit ve kentsel arkeolojik sit alanı olarak sınıflandırılmaktadır.¹⁸ Öte yandan, içerisinde farklı sit türlerini barındıran *karma sit* ve *çakışan sit* olarak ifade edilen sit alanları da yer almaktadır.¹⁹

1.1.1.1.2.1. Arkeolojik Sit

İnsanlığın varoluşundan günümüze kadar ulaşan eski uygarlıkların yer altında, yer üstünde ve su altındaki ürünlerini, yaşadıkları devirlerin sosyal, ekonomik ve kültürel

¹⁶ Nusret İlker Çolak, “Sit Alanı İlanı Kararı, Hukuki Niteliği ve Sonuçları”, **Kazancı Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Sayı: 77-78, (Ocak-Şubat 2011), s.1.

¹⁷ 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 3/a-3 maddesi. (2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu 23.07.1983 tarih ve 18113 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır). 2014 yılı sonu itibarıyla Türkiye’de 12725 adet arkeolojik sit alanı, 265 kentsel sit alanı, 159 tarihi sit alanı, 436 üst üste sit alanları, 32 kentsel arkeolojik sit alanı olmak üzere toplam 13617 adet tescilli sit alanı bulunmaktadır. (Türkiye Genel Sit Alanları İstatistikleri, <http://www.kulturvarliklari.gov.tr/TR,44973/turkiye-geneli-sit-alanlari-istatistikleri.html>) (21 Şubat 2015).

¹⁸ Çolak, “Sit Alanı İlanı Kararı, Hukuki Niteliği ve Sonuçları”, s.1.

¹⁹ Türkiye’de 2015 yılı sonu itibarıyla toplam 435 adet karma ve çakışan sit alanı yer almaktadır. Bkz: “Türkiye Genelinde Karma Sit Alanları ile Çakışan Sit Alanları (Doğal Sit ile) İstatistiği”, <http://www.kulturvarliklari.gov.tr/TR,104411/turkiye-genelinde--karma-sit-alanlari-ile-cakisan-sit-a.html> (15 Ocak 2016).

özelliklerini yansıtan her türlü kültür varlığının yer aldığı yerleşmeler ve alanlarıdır. Arkeolojik sitler, taşıdıkları önem ve özelliklerinin yanı sıra, alanda uygulanacak koruma ve kullanma koşulları bakımından derecelendirilmiştir. **I. Derece Arkeolojik Sit:** Korumaya yönelik bilimsel çalışmalar dışında aynen korunacak sit alanlarıdır. **II. Derece Arkeolojik Sit:** Korunması gereken, ancak koruma ve kullanma koşulları koruma kurulları tarafından belirlenecek, korumaya yönelik bilimsel çalışmalar dışında aynen korunacak sit alanlarıdır. **III. Derece Arkeolojik Sit:** Koruma-kullanma kararları doğrultusunda yeni düzenlemelere izin verilebilecek arkeolojik alanlardır.²⁰

Arkeolojik kalıntıların toprak ya da su altında bulunmaları nedeniyle yerlerinin tam olarak belirlenmesinin mümkün olmaması karşısında, arkeolojik sit alanları, korunması gereken arkeolojik kalıntıdan daha geniş bir alanı kapsayacak şekilde belirlenmektedir. Bu anlamda, ilke kararında arkeolojik sitlerin tanımına yönelik yaklaşımın arkeolojik sit alanlarını tanımlamada daha başarılı olduğu ifade edilmekte, böylesi bir yaklaşım ile insanlığın tarih boyunca ortaya ürettiği değerlerin, sosyal, ekonomik ve kültürel özellikleri barındıran eski yerleşim yerlerinin ve alanların arkeolojik sit alanı olarak koruma altına alınmasını mümkün olacağı belirtilmektedir.²¹

1.1.1.1.2.2. Kentsel Sit

Mimari, mahalli, tarihsel, estetik ve sanat özelliği bulunan ve bir arada bulunmaları ve bir bütün olarak o yerleşmenin ait oldukları dönemin yaşam biçimini gelecek nesillere aktarmaları sebebiyle teker teker taşıdıkları kıymetten daha fazla kıymeti olan, kültürel ve tabii çevre elemanlarının (yapılar, bahçeler, bitki örtüleri, yerleşim dokuları, duvarlar, sokak ve meydanlar, v.b.) birlikte bulundukları alanlardır.²² Kentsel sit alanının bulunduğu çevre içinde korunmasında, geliştirilmesinde etkinlik taşıyan ve kentle bütünleşmesine olanak sağlayacak kararlara konu alanlar ise, etkileşim geçiş sahası olarak tanımlanır.²³ Kentsel sitin ilanından itibaren, üç ay içinde kentsel sit alanlarında

²⁰ *Arkeolojik Sitler, Koruma ve Kullanma Koşulları* başlıklı 05.11.1999 tarih ve 658 no'lu Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu (KTVKYK) İlke Kararı . Bu İlke Kararı, 12 Haziran 2005 tarih ve 25843 sayılı Resmi gazetede yayınlanan 702 no'lu ilke kararı ile yürürlükten kaldırılmıştır.

²¹ Nusret İlker Çolak, “Sit Alanlarında Uygulama Önceliği ve Karma Sitler”, **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 10, Cilt: 10, Sayı: 1, (Ocak 2011), s.28.

²² Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının ve Sitlerin Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmelik 3/1-f. madde.

²³ Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının ve Sitlerin Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmelik 3/1-c madde.

koruma amaçlı imar planı elde edilinceye kadar izlenecek kuralları tanımlayan geçiş dönemi koruma esasları ve kullanma şartları, kentsel sitin niteliklerine bağlı olarak koruma bölge kurullarınca belirlenir. Geçiş dönemi koruma esasları ve kullanma şartlarının belirlenmesinde, sitin doku özelliklerine bağlı olarak yoğunluk, kütle, konum, yükseklik, mimari özellikler, yapı malzemesi, renk vb. koşullar tanımlanır.²⁴

Kentsel sit alanlarına yönelik 720 no'lu İlke Kararında yer alan tanımlamaya bakıldığında, kentsel sit alanı, taşınmaz kültür varlıklarının bir arada korunmasını sağlayan bir statü olmasının yanında, taşınmaz kültür varlıklarıyla bütün oluşturan tabii çevre elamanları da sit alanının bir parçası olarak ya da bütünleyeni olarak koruma altına alınmaktadır.²⁵

1.1.1.1.2.3. Kentsel Arkeolojik Sit

2863 sayılı Kanun kapsamına giren arkeolojik sitlerle birlikte korunması gerekli kentsel dokuları içeren ve bu özellikleri ile bütünlük arz eden alanlardır.²⁶ Bu alanlarda, arkeolojik değerlerin bilimsel yöntemlerle açığa çıkarılması, onarılması ve sergilenmesi işlemlerinin esas alınarak sağlıklı ve kapsamlı arkeolojik envanter temeline dayalı gerekli bütün ölçeklerdeki planlama çalışmaları ivedilikle yapılır. Bu planlar onanmadan, parsel ölçeğinde uygulamaya geçilemez. Bu alanlarda mevcut yıkıntı temeller üzerine, o temellerin ait olduğu eski yapı, korunması gerekli kültür varlığı niteliği taşıyorsa, ayrıca içinde bulunduğu sitin tarihsel kimliğinin yeniden canlandırılmasında önemli bir boşluk yaratıyorsa, yapıya ait eski bilgi, resim, gravür, fotoğraf, anı belgeleri vb. dokümanlarla restitüe edilebileceği ilgili Koruma Bölge Kurulunca kabul edildikten sonra restitüsyon projesi düzenlenerek ve kurulca onaylanarak eski yapı yeniden ihya edilebilir. Tek yapı ölçeğindeki korunması gerekli kültür varlığı niteliği taşıyan yapı ve yapı kalıntıları, rölöve ve restorasyon projelerinin, Koruma Bölge Kurulunca onanması koşulu ile onarılıp kullanılabilir. Kentsel doku ile

²⁴ 736 sayılı ilke kararı ile değişik, *Kentsel Sitler, Koruma ve Kullanma Koşulları* başlıklı 720 nolu KTVKYK İlke kararı, (27.10.2006 tarih ve 26329 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır).

²⁵ Çolak, "Sit Alanlarında Uygulama Önceliği ve Karma Sitler", s.29.

²⁶ Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının ve Sitlerin Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmelik 3/1-e maddesi.

bütünlük sağlayan tescili bulunmayan mevcut yapılar da, aynı koşullarda hazırlanacak projelere dayalı olarak onarılabilir.²⁷

702 no'lu ilke kararında yer alan kentsel arkeolojik sit tanımının kapsayıcı olmadığı ve korumanın etkinliği bakımından sorunlara yol açabileceği ileri sürülmektedir. Bu anlamda temel sorunların başında, kentsel arkeolojik sit alanlarında arkeolojik sit özelliğinin derecesinin belirlenmemiş olması gelmektedir. Kentsel site konu alanda kentsel doku örneği ya da mimari yapılar bulunurken, yer altında varlığı bilinen çok özel kalıntıların da bulunabileceği, bu durumda, yer altında bulunan kalıntıların durumuna bakılmaksızın, arkeolojik sit alanlarının I., II. ve III. derece olarak sınıflandırılmasının göz ardı edilebileceği belirtilmektedir.²⁸

Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının ve Sitlerin Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmeliğin 3/1-e maddesinde, kentsel arkeolojik sitler için; “arkeolojik alanlarla günümüzde sosyal yaşamın devam ettiği geleneksel kentsel dokunun bir arada bulunması hususlarının göz önünde” bulundurulacağı belirtilmektedir. Madde metninde yer alan “arkeolojik alanlarda” ifadelerinden, kentsel arkeolojik sitin tanımlanmasında arkeolojik alanların temel alındığı görülmektedir. Dolayısıyla derece yönünden tespiti yapılmış bir arkeolojik sit alanına ilişkin sonradan kentsel arkeolojik sit tespiti yapılması uygun görünmektedir. Böylece kentsel arkeojik sit tanımının sorunlara yol açması engellenmiş olacaktır. Esasen söz konusu Yönetmelik maddesinin lafzından kentsel arkeolojik sit belirlemesi yapılması için önceden I., II. ya da III. derece arkeolojik sit tespitinin yapılmış olması gerektiği anlaşılmaktadır.

1.1.1.1.2.4. Tarihi Sit

İnsanlık tarihi, milli tarihimiz veya askeri harp tarihi açısından çok önemli tarihi olayların cereyan ettiği ve bu sebeple korunması gerekli yerlerdir.²⁹ Milli Park bulunan yerlerde uzun devreli gelişim planı, milli park bulunmayan yerlerde alanın tarihi ve kültürel değerlerini koruyan koruma amaçlı imar planları, ilgili koruma bölge kurulunca

²⁷ *Kentsel Arkeolojik Sit Alanları Koruma ve Kullanma Koşulları* başlıklı 702 no'lu KTVKYK İlke Kararı, (12 Haziran 2005 tarih ve 25843 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanmıştır).

²⁸ Çolak, “Sit Alanlarında Uygulama Önceliği ve Karma Sitler”, s.29, 30.

²⁹ Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının ve Sitlerin Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmelik 3/1-ı. maddesi.

uygun görülünceye kadar zorunlu altyapı uygulamaları ve kamu hizmet yapıları dışında, bitki örtüsünü, topografik yapıyı, siluet etkisini bozabilecek, tahribata yönelik hiçbir inşai ve fiziki uygulamada bulunulamaz. Bu alanları içerisine alan çevre düzeni planları için koruma bölge kurulunun uygun görüşü alınmalıdır. Alanın doğal dengesini bozan yapılar, zamanla ıslah kapsamına alınabilir. Bu alanlarda, önceden süregelen tarımsal faaliyet ile bağ ve bahçecilik devam ettirilebilir. Koruma amaçlı imar planları onaylanmadan bu alanlar, bu amaç dışında kesinlikle kullanılamaz.³⁰

1.1.1.1.3. Ören Yeri

Tarih öncesinden günümüze kadar gelen çeşitli uygarlıkların ürünü olup, topoğrafik olarak tanımlanabilecek derecede yeterince belirgin ve mütecanis özelliklere sahip, aynı zamanda tarihsel, arkeolojik, sanatsal, bilimsel, sosyal veya teknik bakımlardan dikkate değer, kısmen inşa edilmiş, insan emeği kültür varlıkları ile tabiat varlıklarının birleştiği alanlardır.³¹

Ören yerleri ve ören yerlerinde bulunan arkeolojik taşınmaz kültür varlıkları; koruma bölge kurulunca uygun bulunan koruma amaçlı imar planı, çevre düzenleme projesi dâhil her ölçekteki projeler doğrultusunda, yönetim alanı ve yönetim planı göz önünde bulundurularak, varsa kazı başkanı, yoksa müze müdürlüğü görüşleri alınmak suretiyle özel protokol maddeleri oluşturularak bakım, onarım, restorasyonu ve değerlendirilmesi amacıyla ziyaretçilere açık olmak üzere, Bakanlıkça tüzel kişilere 5225 sayılı Kültür Yatırımlarını ve Girişimleri Teşvik Kanunu³² ve 5228 sayılı Bazı Kanunlarda ve 178 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun³³kapsamında kullanılabilir. Ören yerlerinde bilimsel kazıların devam etmesi ve alanda bulunan yapıların korunması konusunda ihtiyaç duyulan laboratuvar, atölye,

³⁰ *Tarihi Sitler, Koruma ve Kullanma Koşulları* başlıklı, 16.01.2014 tarih ve 271 nolu KVKYK İlke Kararı. (18.02.2014 tarih ve 28917 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.).

³¹ Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının ve Sitlerin Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmelik 3/1-j. maddesi. Türkiye’de 30 farklı şehirde ören yeri bulunmaktadır. <http://www.kulturvarliklari.gov.tr/TR,43944/oren-yerleri.html> (26 Ocak 2015).

³² 5225 sayılı Kültür Yatırımlarını ve Girişimleri Teşvik Kanunu 21.07.2004 tarih ve 25529 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

³³ 5228 sayılı Bazı Kanunlarda ve 178 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun 31.07.2004 tarih ve 25539 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

depolama, sergileme üniteleri, kazı evi, denetimli şantiye, meydan tanzimi, güvenlik ve satış üniteleri, kafeterya, açık otopark, tuvalet, bilet gişeleri vb. uygulamalar, geçici olarak ilgili koruma bölge kurulunun izni ile yapılabilir.³⁴

1.1.1.1.4. Korunacak Sokak

Her türlü yapı tarzında ve doku özellikli yerleşmelerde korumaya değer sivil mimari örneklerinin toplu şekilde bulunduğu hallerde, bütünlüğü veren yapı adası veya sokak ölçeğindeki alanıdır.³⁵ Sit sınırları dışında tutulmuş ve fakat sit bölgeleri ile bütünlük gösteren, yoğunluk ve yerleşme düzeninin sit bölgeleri ile uyum içinde oluşması ve gelişmesi öngörülen, siti bütünleyici niteliğe sahip korunacak sokaklar, fiziki planlama ve koruma sorunlarının çözümünü sağlamak amacıyla planlama sırasında “Etkileme Geçiş Alanı” olarak planlama sınırları içerisine alınır.³⁶

1.1.1.1.5. Korunma Alanı

Taşınmaz kültür varlıklarının muhafazaları veya tarihi çevre içinde korunmalarında etkinlik taşıyan korunması zorunlu olan alanlarıdır.³⁷ Taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının etkin bir şekilde korunması için, bu varlıkların çevresiyle birlikte korunması gerekmektedir. Taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının değerini belirleyen en önemli faktörlerden olan, varlığın bulunduğu çevre dikkate alınmaksızın, varlıkların tek başlarına koruma altına alınmaları, koruma faaliyetleri bakımından eksik bir yaklaşımdır. Bu nedenle taşınmaz kültür ve tabiat varlığı olarak tescil ya da sit alanı olarak ilan etme kararlarına bağlı olarak, koruma alanlarının belirlenmesi gerekir.³⁸

³⁴ *Ören Yerleri ve Ören Yerlerinde Bulunan Arkeolojik Taşınmaz Kültür Varlıklarının, Bakanlıkça Tüzel Kişilere 5225 ve 5228 sayılı Kanunlar Kapsamında Kullanılabileceği hakkında İlke Kararı* başlıklı 22.07.2008 tarih ve 745 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu İlke Kararı (KTVKYK). (05.08.2008 tarih ve 26958 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.).

³⁵ Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının ve Sitlerin Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmelik 3/1-ı maddesi. Türkiye’de 2014 yılı sonu itibarıyla 61 adet korunan sokak bulunmaktadır. <http://www.kulturvarliklari.gov.tr/TR,44798/turkiye-geneli-korunmasi-gerekli-tasinmaz-kultur-varligi.html> (11 Şubat 2015).

³⁶ *Planlama Sırasında Etkileme Geçiş Alanı Olarak Gözönüne Alınması Gerekli Görülen Alanlara (Planlama Sınırları) İlişkin Esaslar*, başlıklı, 19.04.1996 tarih ve 420 Sayılı KTVKYK İlke Kararı.

³⁷ Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının ve Sitlerin Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmelik 3/1-i maddesi.

³⁸ Çolak, *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku*, s.205.

Koruma alanı belirlenmemiş sit alanı dışındaki tescilli parsellerde, bu parsel komşu olan veya aralarından yol geçse dahi bu parsel cephe veren parsellerin, koruma alanı olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Bu alanlarda, gelecekte yapılacak uygulamalarda aksaklıklara neden olunmaması için koruma kurullarından karar alınmadan herhangi bir uygulama yapılamamaktadır.³⁹

1.1.1.2. Doğal Varlıklara İlişkin Bazı Temel Kavramlar

08.08.2011 tarih ve 648 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 51'inci maddesi ile 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'na eklenen Ek 4'üncü maddesi ile taşınır tabiat varlıkları hariç tabiat varlıkları, doğal sit alanları ve bunlara ilişkin koruma alanları ile ilgili olarak öngörülen iş, işlem ve kararlar bakımından görevli ve yetkili bakanlık, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı olarak belirlenmiştir.⁴⁰

Kararname ile tabiat varlıkları, doğal sit alanları ve bunlara ilişkin koruma alanları ile ilgili hususlarda karar almak ve bu Kanunda öngörülen diğer iş ve işlemlerde Çevre ve Şehircilik Bakanlığına yardımcı olmak üzere; Çevre ve Şehircilik Bakanlığı merkez teşkilatı bünyesinde Tabiat Varlıklarını Koruma Merkez Komisyonu ve taşrada yeteri kadar Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Komisyonu teşkil edilmesine karar verilmiştir.⁴¹

Tabiat varlıkları, doğal sit alanları ve bunlara ilişkin koruma alanları ile ilgili iş, işlem ve kararlara ilişkin usul ve esaslar ile bu konularda görev yapacak komisyonların teşkili, çalışma usul ve esaslarının Çevre ve Şehircilik Bakanlığınca hazırlanan yönetmelikle düzenleneceğinin kurala bağlanması üzerine, Bakanlık tarafından, *Korunan Alanların*

³⁹ Sit Alanları Dışındaki Üzerinde Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlığı Bulunan Parsellerin Koruma Alanı başlıklı, 05.11.1999 tarih ve 664 Sayılı KTVKYK İlke Kararı.

⁴⁰ 648 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (17.08.2011 tarih ve 28028 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır).

⁴¹ 648 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 51. maddesi.

Tespit, Tescil ve Onayına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Yönetmelik yürürlüğe konulmuştur.⁴²

1.1.1.2.1. Doğal Sit

Jeolojik devirlere ait olup, ender bulunmaları nedeniyle olağanüstü özelliklere sahip yer üstünde, yeraltında veya su altında bulunan korunması gerekli alanlardır.⁴³ Doğal sit alanı kavramı, biyolojik çeşitliliğin korunmasına ilişkin olarak kabul edilmiş bulunan Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi⁴⁴, Akdeniz'in Kirlenmeye Karşı Korunması Sözleşmesi⁴⁵, RAMSAR Sözleşmesi⁴⁶, Yaban Hayatın Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi⁴⁷, Nesli Tehlikede Olan Bitki ve Hayvan Türlerinin Uluslararası Ticaretine İlişkin Sözleşme⁴⁸ ve benzeri milletlerarası hukuk metinlerinde koruma altına alınan tabiat değerlerinin ve bu değerlerin var olma ortamlarının korunmasını sağlayan koruma tedbirini ifade eder.⁴⁹

Doğal sit alanları sahip oldukları biyo-ekolojik (flora, fauna, habitat), jeolojik, hidrojeolojik, jeomorfolojik ve peyzaj değerlerine bağlı olarak kategorilere ayrılmıştır.

⁴² Korunan Alanların Tespit, Tescil ve Onayına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Yönetmelik 4/1-f maddesi. (19.07.2012 tarih ve 28358 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır).

⁴³ 648 sayılı KHK uyarınca 2012-2013 yıllarını kapsayan süreçte Sit Alanları Yönetim Sistemi (SAYS) projesi geliştirilmiştir. 81 il düzeyinde Kültür ve Turizm Bakanlığı'ndan devralınan tüm dosyalar sisteme aktarılmıştır. Bu kapsamda yürütülen envanter çalışması sonuçlarına göre Eylül-2014 itibarıyla 1.668.635 ha'lık alanda 1090 adet 1. Derece Sit, 334 adet 2. Derece, 536 adet 3. Derece, 108 adet derecesi belirsiz, 63 adet sürdürülebilir koruma alanı, 3 adet nitelikli koruma alanı olmak üzere toplam 2134 adet doğal sit ve koruma alanı bulunmaktadır. http://www.cmo.org.tr/resimler/ekler/c8936d8faaa8550_ek.pdf?ti-pi=72&turu=X&sube=0 (23 Mart 2015).

⁴⁴ 29.08.1996 tarih ve 4177 sayılı Onay Kanunu ile onaylanması uygun görülen Sözleşme 27 Aralık 1996 tarih ve 22860 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

⁴⁵ Akdeniz'in Kirlenmeye Karşı Korunması Sözleşmesi onaylanması uygun bulunarak 12 Haziran 1981 tarih ve 17368 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

⁴⁶ Özellikle Su Kuşları Yaşama Ortamı Olarak Uluslararası Öneme Sahip Sulak Alanlar Hakkında Sözleşme (RAMSAR) 15.03.1994 tarih ve 94/5434 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla onaylanarak 17 Mayıs 1994 tarih ve 21937 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

⁴⁷ Avrupa'nın Yaban Hayatı ve Doğal Yaşama Ortamlarının Korunması Sözleşmesi 09.01.1984 tarih ve 84/7601 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla onaylanarak, 20.02.1984 tarih ve 18318 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

⁴⁸ Nesli Tehlikede Olan Yabani Hayvan ve Bitki Türlerinin Uluslararası Ticaretine İlişkin Sözleşme 27.04.1996 tarih ve 96/8125 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla onaylanarak, 20.06.1996 tarih ve 22672 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

⁴⁹ Çolak, *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku*, s.165.

I. Derece Doğal (Tabii) Sit, bilimsel muhafaza açısından evrensel değeri olan, ilginç özellik ve güzelliklere sahip olması ve ender bulunması nedeniyle kamu yararı açısından mutlaka korunması gerekli olan, korumaya yönelik bilimsel çalışmalar dışında aynen korunacak alanlardır. Bu alanlarda, bitki örtüsü, topografya, silüet etkisini bozabilecek, tahribata yönelik hiçbir eylemde bulunulamaz.⁵⁰

II. Derece Doğal (Tabii) Sit, doğal yapının korunması ve geliştirilmesi yanında kamu yararı göz önüne alınarak kullanıma açılacak alanlardır. Bu alanlarda, turizm yatırım ve turizm işletme belgeli turistik tesisler ile hizmete yönelik yapılar dışında herhangi bir yapılaşmaya gidilemez.⁵¹

III. Derece Doğal (Tabii) Sit, doğal yapının korunması ve geliştirilmesi yolunda, yörenin potansiyeli ve kullanım özelliği de göz önünde tutularak konut kullanımına da açılacak alanlardır.⁵²

Doğal sit alanlarında, Devletin güvenlik ve emniyeti için zaruret arz eden; harekât, savunma ve hudut güvenliğine yönelik yapılar ile karakol, nöbetçi kulübesi, gözetleme kulesi, sığınak, radar istasyonları gibi yapıların Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Komisyonlarının kararıyla yapılabileceğine karar verilmiştir.⁵³

Diğer taraftan, doğal sit alanlarında yapılacak HES projelerine ilişkin Bölge Komisyonlarına gelen başvuruların değerlendirilmesinde bilimsel temele dayalı karar alma bütünlüğünü sağlamak amacıyla Merkez Komisyonu İlke Kararı alınmıştır. Bu karara göre, aşağıdaki kriterlerden en az birini bünyesinde bulunduran doğal sit alanlarında HES yapımına izin verilmeyecektir.⁵⁴

⁵⁰ 740 sayılı KTVKYK İlke Kararı ile değişik, *Doğal (Tabii) Sitler, Koruma ve Kullanma Koşulları*, başlıklı 19.06.2007 tarih ve 728 sayılı KTVKYK İlke Kararı.

⁵¹ *Doğal (Tabii) Sitler, Koruma ve Kullanma Koşulları*, başlıklı KTVKYK İlke Kararı.

⁵² *Doğal (Tabii) Sitler, Koruma ve Kullanma Koşulları*, başlıklı KTVKYK İlke Kararı.

⁵³ Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından yayımlanan 47 no'lu İlke Kararı (28.07.2013 tarih ve 28721 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır).

⁵⁴ *Doğal Sit Alanlarında Planlanan Hidroelektrik Santralleri (HES) Projelerinin Gerçekleştirilmesine Yönelik İlke Kararı* (12.08.2014 tarih ve 29086 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.)

- Bölgesel, ulusal veya dünya ölçeğinde olağanüstü ekosistemleri/türleri bulunduran,
- Özgün ekosistem yapısına sahip, doğal alanların ekolojik bütünlüğünü sağlayan ve besin zinciri içinde yer alan kritik türleri barındıran,
- Küresel ve ulusal ölçekte dar yayılımlı, kritik, nesli tehdit ve tehlike altında endemik tür veya türlerin; üreme ve beslenme alanlarını ihtiva eden, hayati ihtiyaçlarını temin edebileceği uygun yaşama şartlarını sağlayan, göç ve yayılma alanlarını ve göç yollarını ihtiva eden,
- Ekolojik süreçleri, ekosistem hizmetlerini, ekolojik barınakları muhafaza eden, iklim değişikliklerine tampon sağlayan,
- Jeolojik ve jeomorfolojik açıdan istisnai özellikte olan.

Söz konusu ilke kararının 3'üncü maddesinde, doğal sit alanlarında yeniden değerlendirme yapılınca kadar; yukarıda belirtilen özellikleri bünyesinde barındırmayan 1'inci, 2'nci ve 3'üncü derece doğal sit alanlarında, bölge halkının içme ve tarımsal amaçlı su kullanım ihtiyaçlarının dikkate alınması, ekolojik ihtiyaç debisinin araştırma çalışmasında belirlenerek su yatağındaki biyolojik çeşitliliğin devamını sağlayacak şekilde teminat altına alınması, projelerin balık türlerinin geçişine izin verilecek şekilde düzenlenmesi, proje ile yaban hayvanlarının geçişlerinin engellenmesi halinde uygun geçiş alanlarının oluşturulması şartıyla doğal sit alanlarında HES taleplerine değerlendirilme sonucu izin verilebileceği ifade edilmektedir.

Düzenlemenin mevcut haliyle *Doğal (Tabii) Sitler, Koruma ve Kullanma Koşulları* başlıklı 728 no'lu ilke kararı ile çeliştiği görülmektedir. Nitekim 728 no'lu ilke kararına göre her ne şartla olursa olsun, 1.derece doğal sit alanlarında HES yapılamaz.

1.1.1.2.2. Korunan Alan

Biyolojik çeşitliliğin, doğal ve bununla ilişkili kültürel kaynakların korunması ve devamlılığının sağlanması amacıyla ilgili mevzuata göre yönetilen; milli parklar, tabiat parkları, tabiat anıtları, tabiatı koruma alanları, doğal sit alanları, sulak alanlar, özel çevre koruma bölgeleri ve benzeri koruma statüsü bulunan kara, su ya da deniz alanlarıdır.⁵⁵

⁵⁵ Korunan Alanların Tespit, Tescil ve Onayına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Yönetmelik 8. madde.

1.1.1.2.3. Kesin Korunacak Hassas Alan

Bölgesel, ulusal veya dünya ölçeğinde olağanüstü ekosistemlerin, türlerin, habitat ve jeolojik jeomorfolojik özelliklerin korunduğu, genel olarak insan etkisi olmadan meydana gelmiş, insan faaliyetleri sonucu bozulma veya tahrip olma riski yüksek olan alanlardır.⁵⁶

Diğer taraftan, Yönetmelikte, “nitelikli doğal koruma alanı” kavramına yer verilmiştir.⁵⁷ Buna göre; “doğal yapısı değişmemiş veya az değişmiş, modern yaşam ve önemli ölçüde insan faaliyetleri tarafından etkilenmemiş, doğal süreçlerin hâkim olduğu, koruma amaçlarına uygun olarak yörede yaşayanların alanın mevcut kaynakları kullanmasını sağlayarak doğal hayata dayalı geleneksel yaşam şekillerinin korunduğu kara, su, deniz alanlarıdır.” şeklinde tanımlanmıştır. Yine aynı madde de, bu alanların sahip olması gereken kriterlere yer verilmiştir. Bu kriterlerden bir veya bir kaçının varlığı nitelikli doğal koruma alanı için yeterli görülmektedir. Bu kriterler: “a) Doğal karakterini korumuş, büyük memeliler dâhil besin zinciri içerisinde av-avcı ilişkisini muhafaza eden, yerli bitki ve hayvan topluluklarını bulunduran, özgün ekosistem yapısına sahip olmak, b) modern yaşam ve önemli insan faaliyetleri tarafından etkilenmemiş, kırsal yaşam özellikleri taşımak, c) doğal alanların ekolojik bütünlüğünü sağlamak, ç) aşırı derecede ve uygunsuz insan kullanımı ve mevcudiyetinden uzak olmak, d) yaban hayvanlarının barınma, beslenme ve üreme gibi hayati ihtiyaçlarını temin edebileceği uygun yaşama şartlarını sağlamak, e) biyolojik çeşitliliği, ekolojik süreçleri, ekosistem hizmetlerini, ekolojik barınakları muhafaza etmek ve iklim değişikliklerine tampon sağlamak, f) korunacak hedef tür veya türlerin yıl içerisinde dönemlerine bağlı yaptıkları göç ve yayılma alanlarını ve göç yollarını ihtiva etmek, g) peyzaj değerinin yüksek olması” olarak belirtilmiştir.⁵⁸

⁵⁶ Korunan Alanların Tespit, Tescil ve Onayına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Yönetmelik 8. madde. Bu alanlarda, Hidroelektrik Santrali (HES) yapılamaz. Bkz: *Doğal Sit Alanlarında Planlanan Hidroelektrik Santralleri (HES) Projelerinin Gerçekleştirilmesine Yönelik İlke Kararı* (12.08.2014 tarih ve 29086 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır).

⁵⁷ Korunan Alanların Tespit, Tescil ve Onayına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Yönetmelik 4/1-ö maddesi.

⁵⁸ Korunan Alanların Tespit, Tescil ve Onayına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Yönetmelik 8. madde.

Aynı Yönetmeliğin 9. maddesinde ise “sürdürülebilir koruma ve kontrollü kullanım alanı” kavramına yer verilmiştir.⁵⁹ Aynen sitlerin gruplandırılmasında olduğu gibi burada da bir gruplandırmaya gidildiği ve gruplar içerisinde yer alan varlıkların taşınması gereken özelliklere yer verildiği görülmektedir. Bu kapsamda, “sürdürülebilir koruma ve kontrollü kullanım alanının” hangi özelliklere sahip olması gerektiği şöylece sıralanmıştır: “a) Peyzajı ile uyumlu insan yerleşimlerini içinde bulundurulur. b) Doğal kaynak yönetim sistemleri ve ilgili kültürel değerleri, ekosistemleri ve habitatları içerir veya korunmasına katkı sağlar. c) İnsanlar ve doğa arasında dengeli ilişkilerin geliştirilmesine ve muhafaza edilmesine katkıda bulunur. ç) Uygulanabilir durumlarda yerel halkın sosyal ve ekonomik kazançlarına katkı sağlar. d) Ulusal, bölgesel ve yerel seviyelerde doğal kaynakların sürdürülebilir kullanımına ve kalkınmaya destek olur. e) Ekolojik, ekonomik ve sosyal boyutları dikkate alarak doğal kaynakların sürdürülebilir koruma ve kontrollü kullanımına elverişli alanlardır.”⁶⁰

⁵⁹ “Kesin korunacak hassas alanlar veya nitelikli doğal koruma alanlarını etkileyen, bu koruma bölgeleri ile bütünlük gösteren, korumaya katkı sağlayacak, doğal ve kültürel bakımdan uyumlu düşük yoğunlukta faaliyetler, turizm ve yerleşimlere izin veren alanlardır.”

⁶⁰ Korunan Alanların Tespit, Tescil ve Onayına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Yönetmeliğin yürürlüğe girmesinden sonra koruma-kullanım alanlarına ilişkin tescil kararları alınmakta ve bu kararlar dava konusu yapılmaktadır. Tescil kararlarında mahkemelerce koruma alanlarına yönelik yapılan tespitlerin mevzuat hükümlerine uygunluğu denetlenmektedir. Örneğin, “Sürdürülebilir Koruma ve Kontrollü Kullanım Alanı (SKA)” ile “Nitelikli Doğal Koruma Alanı (NDKA)” olarak tescilin uygunluğuna karar veren Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Komisyonu kararının iptali istemiyle açılan davada Mahkeme; dava konusu alanların, “Kaçkar Dağları Milli Parkı, Hatila Vadisi Milli Parkı ve Çoruh Vadisi Yaban Hayatı Geliştirme Sahasının ve Avrupa Sibiryası ve İran-Turan gibi iki ana bitki coğrafi bölgenin kesişim noktasında bulunduğu, vadinin ve yakın çevresinin biyolojik, hidrolojik, ekolojik ve peyzaj değerleri açısından çok önemli bir alan olduğu, ilk göze çarpan hususun ekosistemdeki bozulmamışlık, parçalanmamışlık ve dönüştürülmemişlik olduğu, bitki örtüsünün bazı orman formasyonları ve flora zenginliği olarak çok karakteristik yapılar ortaya koyduğu, endemik ve korunması gerekli flora fauna türleri bulunduğu, alanın dağlık olması içilebilir suyu yönünden alanı başlı başına korunması gereken özel ekosistem haline getirdiği, havzanın Kafkasya Ekolojik Bölgesinin uluslararası bilim literatüründe geçen ekolojik özelliklerinin en iyi temsil edildiği bir yöre olduğu, doğa koruma karakteri bakımından el değmemişliği ya da ekolojik sistemin değiştirilmemiş olmasının ilgili alanın “koruma değeri yüksek ormanlar” sınıfında değerlendirilmesini sağladığı, havzanın olağanüstü ve izole halde bir peyzaj bütünlüğüne sahip olduğu, bozulmadan, tek parça halinde kalmış insan etkisinden uzak böylesi bir peyzaj bütünlüğünün ılıman kuşak orman alanları içinde bulunmadığı, havzanın yukarı tarafları kaliteli suyun üretildiği yüksek alanlar olduğu, bu suyun kalitesi ve devamlılığı ormanın yeterli büyüklük ve sağlıkta olması ile doğrudan ilişkili olduğu, alanın sadece bitki örtüsü açısından önemli biyoçeşitlilik kaynakları ile değil, yaban hayatı açısından da önem arz ettiği, yaban hayatı varlığı açısından çok sayıda türe ev sahipliği yaptığı, hem Kafkasya ekolojik bölgesi hem de ülkemiz açısından alanın nadir ve kırılgan bir habitat ve bu özelliği açısından da bir sığınak olduğu, sıra dışı bir çeşitliliği ve çok sayıda ekolojik geçiş zonları bulunduğu, nadir türlere ve habitatlara ev sahipliği yaptığı, çevresel değişikliklerden etkilenecek kadar hassas ve kırılgan bir ekosistem olduğu, yakın çevresi ile birlikte kaynak değerleri yönünden oldukça zengin olan havzanın eşsiz doğal yapısının yabanıl olarak bulunduğu, bu nedenle ulusal ve uluslararası birçok düzenlemeye göre de korunması gereken bir alan olduğu, “Sürdürülebilir Koruma ve Kontrollü Kullanım Alanı” olarak belirlenmiş toplam 24 adet bölgenin tamamının anılan yönetmelikteki bu koruma statüsüne ilişkin kriterlere sahip olduğu, nitelikli doğal koruma alanı olarak belirlenmiş bölgenin ise yine aynı

1.1.1.2.4. Milli Park

Milli ve milletlerarası düzeyde değerlere sahip milli park, tabiat parkı, tabiat anıtı ve tabiatı koruma alanlarının seçilip belirlenmesi, özellik ve karakterleri bozulmadan korunması, geliştirilmesi ve yönetilmesi için bir kısım esasların düzenlemesi amacıyla 2873 sayılı Milli Parklar Kanunu yürürlüğe konulmuştur. 2873 sayılı Kanun'da milli park, bilimsel ve estetik bakımından, milli ve milletlerarası ender bulunan tabii ve kültürel kaynak değerleri ile koruma, dinlenme ve turizm alanlarına sahip tabiat parçaları olarak tanımlanmıştır.⁶¹

Orman ve Su İşleri Bakanlığınca millî park karakterine sahip olduğu tespit edilen alanlar, Millî Savunma Bakanlığı'nın olumlu görüşü, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ve Kültür ve Turizm Bakanlığı ile diğer ilgili bakanlıkların görüşü de alınarak Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'nın teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararı ile millî park olarak belirlenir.⁶²

1.1.1.2.5. Özel Çevre Koruma Bölgesi

2872 sayılı Çevre Kanunu ile ülke ve dünya ölçeğinde ekolojik önemi olan, çevre kirlenmeleri ve bozulmalarına duyarlı toprak ve su alanlarını, biyolojik çeşitliliğin, doğal kaynakların ve bunlarla ilgili kültürel kaynakların gelecek kuşaklara ulaşmasını emniyet altına almak üzere gerekli düzenlemelerin yapılabilmesi amacıyla, Özel Çevre Koruma Bölgesi olarak tespit ve ilan etmeye, bu alanlarda uygulanacak koruma ve kullanma esasları ile plân ve projelerin hangi bakanlıkça hazırlanıp yürütüleceğini

yönetmelikte bu koruma statüsü için tanımlanmış özelliklere uygun olduğu” sonucuna varmış ve dava konusu işlemin reddine karar vermiştir.

Yine bu kararda Mahkeme, SKA olarak belirlenmiş alanların Yönetmelikte tanımlanan kapsama girdiği ve gereken özellikleri fiili olarak da taşıdığı, bununla birlikte, SKA olarak belirlenmiş alanlar birbirinden oldukça farklı konum ve özellikte olan 24 parçadan oluşmakta olduğu, yani SKA'ların çok parçalı ve birbirinden kopuk biçimde belirlendiği ancak bu parçalı belirlemenin gerekçesi olduğu, bu parçaların birleştirilecek olması hainde, parçalar arasındaki yapılaşmamış bölgelerin NDKA statüsünde olmayacağı ve yapılaşmaya açılmış olacağı ve bu anlamda doğa koruma stratejileri açısından bu yerleşmelerin arasında kalan coğrafi parçalar bütünlük göstermese bile NDKA statüsünün verilmiş olmasının yerinde olduğunu belirtmiştir. Bkz: Rize İdare Mahkemesi, 20Şubat2015, E:2013/158,K: 2015/78, Ulusal Yargı Ağı Bilişim sistemi(UYAP), (10 Nisan 2015).

⁶¹ Milli Parklar Kanunu 2. madde. (11.08.1983 tarih ve 18132 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.) Türkiye’de 31 Ocak 2013 tarihi itibarıyla toplam 848.116 ha’lık alanı kaplayan 40 adet milli park yer almaktadır. Milli Parklar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: <http://www.milliparklar.gov.tr/mp/mp.pdf> (11 Kasım 2014).

⁶² Milli Parklar Kanunu 3. madde.

belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır.⁶³Bu kapsamda, ülke ve dünya ölçeğinde ekolojik önemi haiz, çevre kirlenmeleri ve bozulmalarına duyarlı, biyolojik çeşitliliğin, doğal kaynakların ve bunlarla ilgili kültürel kaynak değerlerinin korunması ve sürdürülebilirliğinin sağlanması için gerekli olan kara, su ve deniz alanları Bakanlar Kurulu Kararı ile ilan edilmektedir.⁶⁴

Yürürlüğe giren 648 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile özel çevre koruma bölgelerine ilişkin yeni düzenlemelere yer verilmiş ve bu kapsamda 19.10.1989 tarihli ve 383 sayılı Özel Çevre Koruma Kurumu Başkanlığı Kurulmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname ile kurulan Özel Çevre Koruma Kurumu Başkanlığı kapatılmış, özel çevre koruma bölgelerinin tespit, tescil, onay, değişiklik ve ilanına dair usul ve esasları belirlemek ve bu alanların sınırlarını tespit ve tescil etmek, yönetmek ve yönetilmesini sağlamak yetkisi Çevre Bakanlığı Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü'ne verilmiştir.⁶⁵

1.1.1.2.6. Tabiat Parkı

Bitki örtüsü ve yaban hayatı özelliğine sahip, manzara bütünlüğü içinde halkın dinlenme ve eğlenmesine uygun tabiat parçalarıdır.⁶⁶Tabiat parklarında uzun devre geliştirme planı doğrultusunda ziyaretçilerin ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla ve koruma-kullanma dengesi içerisinde kısmi yapılaşmaya izin verilmesi söz konusudur.

⁶³ 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 9/1-d maddesi. (2872 sayılı Çevre Kanunu 11.08.1983 tarih ve 18132 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır).

⁶⁴ Türkiye'de 15 adet Özel Çevre Koruma Bölgesi mevcuttur. Bunların toplam alanı 13.335.86km²'dir. ÖÇKA'lara ilişkin iş ve işlemler Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü tarafından yürütülmektedir.<http://www.csb.gov.tr/projeler/ockb/index.php? Sayfa= sayfa & T ur=ustmenu&Id=167> (19 Ocak 2015).

⁶⁵ 648 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teskilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 10 ve 15. Maddeleri. (648 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teskilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 17.08.2011 tarih ve 28028 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır).

⁶⁶ 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 2. maddesi. Türkiye'de 29.07.2013 tarihi itibarıyla 189 adet tabiat parkı bulunmaktadır. 23 adet tabiat parkı ile İstanbul ilk sırada yer almaktadır. <http://www.milliparklar.gov.tr/belge/tp.pdf> (19 Ocak 2015).

1.1.1.2.7. Tabiat Varlıkları

Jeolojik devirlerle, tarih öncesi ve tarihi devirlere ait olup ender bulunmaları veya özellikleri ve güzellikleri bakımından korunması gerekli, yer üstünde, yeraltında veya su altında bulunan değerlerdir.⁶⁷

1.1.1.2.8. Tabiatı Koruma Alanı

Bilim ve eğitim bakımından önem taşıyan nadir, tehlikeye maruz veya kaybolmaya yüz tutmuş ekosistemler, türler ve tabii olayların meydana getirdiği seçkin örnekleri ihtiva eden ve mutlak korunması gerekli olup sadece bilim ve eğitim amaçlarıyla kullanılmak üzere ayrılmış tabiat parçalarıdır.⁶⁸

1.1.2. Amerikan Koruma Hukukunda Kavramlar

Bu kısımda değinilen kavramlar federal hükümet tarafından inşa edilen koruma sistemine ilişkindir. Federal düzeyde koruma, ABD koruma hukukunun sadece bir parçasını oluşturmaktadır. Koruma hukuku, eyalet düzeyinde ve yerel düzeyde farklılıklar arz etmektedir. Hatta eyaletten eyalete kavramlar farklılaşabilmektedir. Çalışmanın ilerleyen bölümlerinde, eyalet ve yerel düzeyde mevcut koruma sistemine ayrıca değinileceğinden bu kısımda sadece federal hükümet tarafından oluşturulan koruma çemberine dâhil olan bazı temel kavramlara yer verilmiştir.

Belirtilmelidir ki, koruma altına alınan ve farklı kavramlarla ifade edilen birçok varlık ya da alan yer almaktadır. Kimi kavramlar, ayrıca tanım gerektirmez iken kimilerinin açıklanmaya muhtaç olduğu görülmektedir. Ayrıca kimi kavramlarda zamanla kaybolmuş ve yerlerine yenileri eklenmiştir.⁶⁹

1.1.2.1. Kültür

Kültür varlıklarının korunması çerçevesinde, ABD’de kültür varlıklarının korunmasından sorumlu temel kuruluş olan Ulusal Park Hizmetleri İdaresi (UPHİ)’nin,

⁶⁷ Korunan Alanların Tespit, Tescil ve Onayına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Yönetmelik 8. madde.

⁶⁸ Korunan Alanların Tespit, Tescil ve Onayına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Yönetmelik 8. madde.

⁶⁹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz: **Nomenclature of Park System Areas**, History E-Library, National Park Service, <http://www.nps.gov/parkhistory/hisnps/nps/history/nomenclature.html> (03 Mart 2015).

idari işleyişte kullanmakta olduğu “kültür” kavramı şöylece tanımlanmaktadır: Kültür, davranışlar, değerler, ideolojiler ve sosyal kurallar sistemidir. Bu olgular, araçlar ve anlatımlı/anlatımcı elementler ile beraber insanların evreni yorumlamalarına, çevre, doğa ve toplum ile olan ilişkilerini anlamaya yardım eder. Kültür, toplum içerisinde öğrenilir, sosyal alana aktarılır ve değişim gösterebilir.⁷⁰

1.1.2.2. Kültür Varlığı

Amerikan koruma hukukunda kültür varlığının ne olduğuna ilişkin açık bir tanımlama yapılmamıştır. Çalışmanın ilerleyen kısımlarında da görüleceği üzere kültür ve tabiat varlıklarının hangi şartları taşımaları halinde kültür ve tabiat varlığı olarak kabul edilebileceğine yönelik belirlemelere gidilmiştir. Ancak genel itibariyle kültür varlığı, farklı bir topluluğun belirgin inançları, gelenekleri, içsel süreçleri, kimlikleri veya ortak özellikleri ile bunları yansıtan tarihi, bilimsel, estetik, doğal, dini ve sosyal açıdan önemli objeler, koleksiyonlar, yapılar, binalar, anıtlar, yerler olarak tanımlanmaktadır.⁷¹

1.1.2.3. Ulusal Tarihi Peyzaj ve Ulusal Tabiat Peyzajı⁷²

Bu varlıklar, kültür varlıkları⁷³ olabildiği gibi tabiat varlıkları⁷⁴ da olabilmektedir. Eşsiz görünümü, sıra dışı yapısı, nadirliği, eğitim ve bilim açısından ulusal boyutta taşıdığı yüksek önem nedeniyle İçişleri Bakanlığı tarafından tescil edilen varlıklardır. ABD’de

⁷⁰ Patricia L. Parker ve Thomas F. King, **National Register Bulletin, Guidelines for Evaluating and Documenting Traditional Cultural Properties**, U.S Department of the Interior, Washington: National Park Service Pub. 1998, Ek.1.

⁷¹ ABD’de tarihi binalar, sitler, tarihi bölgeler, yapılar olmak üzere 90.000 varlık ulusal kayıt sistemine kayıtlıdır. 400 adet ulusal park içinde 76.000 arkeolojik sit yer almaktadır. Yine 49 adet ulusal miras alanı ve 2540’dan fazla ulusal tarihi ve doğal önemli varlık bulunmaktadır. <http://www.nps.gov/history/preservation.htm> (12 Kasım 2014).

⁷² İngilizce karşılığı “National Historic Landmark” ve “National Natural Landmark” olan iki ayrı kavramdır. “National Historic Landmark” içerisinde, tarihi trenleri, gemileri, savaş alanlarını, köprüleri, peyzajları, tarihi yapıları barındırmaktadır. “National Natural Landmark” kavramı ise biyolojik ve jeolojik koruma alanlarını, eşsiz ağaç toplulukları, volkanlar, şelaleler, dağlar gibi tabiat varlıklarını içermektedir. Bu nedenle Türkçe’ye “Landmark” kelimesi “peyzaj” olarak çevrilmiştir.

⁷³ National Historic Landmarks (NHLs) <http://www.nps.gov/nhl/> (09 Ocak 2015).

⁷⁴ The National Natural Landmarks (NNL) Program <http://www.nature.nps.gov/nnl/> (09 Ocak 2015).

2500 adetten fazla yer/varlık tarihi ve doğal varlık bu kapsamda koruma altına alınmıştır.⁷⁵

1.1.2.4. Ulusal Miras Alanları

Ülke sınırları içerisinde sadece 49 adet *ulusal miras alanı (national heritage areas)* bulunmaktadır.⁷⁶ Bu alanlar federal hükümet tarafından ilan edilmektedir. İlk alan, Illinois ve Michigan arasında yer alan geçmişte Amerikan yerlileri tarafından yaşam alanı olarak kullanılmış, daha sonraları Amerika'ya gelen ilk göçmenlere ev sahipliği yapmış koridor şeklinde uzanan içerisinde nehirler, dağlar ve yaşam alanlarını barındıran bir yerdir. Illinois ve Michigan Kanalı olarak anılan bu alan 1984 yılında Başkan Ronald Reagan döneminde çıkarılan bir yasa ile belirlenmiştir.⁷⁷

Ulusal Miras Alanları, ulusal seviyede önemli yerlerin sahip oldukları doğal, tarihi, kültürel ve rekreasyon bakımından kaynak oluşturan değerlerinin korunmasına ilişkin, her bir alan için kanun çıkarmak suretiyle ilan edilen alanlardır. Bu alanlar, sadece maddi varlıklar yönüyle değil maddi olmayan varlıklar nedeniyle de belirlenebilmektedir. Ancak mevcut durumda maddi ve maddi olmayan unsurların bir arada olduğu alanlar koruma kapsamına alınmıştır.⁷⁸

Bu alanlar, UPHİ'nin yetki ve sorumluluğunda değildir.⁷⁹ Ne var ki kısmen de olsa finansman desteği verilmektedir. UPHİ'nin temel sorumluluğu teknik yardımda bulunmaktadır. Bunun dışında, bu alanlar bağımsız komisyonlar aracılığıyla yönetilmektedir. Bu alanların ilanında temel hedef sadece önemleri nedeniyle bir kısım varlıkların ve yerlerin korunması değil aynı zamanda bu alanlarda yaşayanların ekonomik yaşamlarına ve diğer menfaatlerine de hizmet etmektir.⁸⁰

⁷⁵The National Natural Landmarks (NNL) Program <http://www.nature.nps.gov/nnl/> ve National Historic Landmarks (NHLs) <http://www.nps.gov/nhl/> (09 Ocak 2015).

⁷⁶ National Heritage Areas, <http://www.nps.gov/heritageareas/> (28 Temmuz 2014).

⁷⁷ Illinois ve Michigan Kanalı, <http://www.iandmcanal.org/> (28 Temmuz 2014).

⁷⁸ <http://www.nps.gov/heritageareas/FAQ/> (28 Temmuz 2014).

⁷⁹ Ulusal Park Hizmetleri İdaresi bundan böyle “UPHİ” olarak anılacaktır.

⁸⁰ Son yıllarda bu alanlara yapılan harcamalar ile bu alanlarda üretilen artı değerın hesaplanmasına yönelik çok sayıda araştırma yapılmıştır. Örneğın Massachusetts eyaletinde bulunan Essex National Heritage Area, ABD'ye gelen ilk göçmenlerin yerleştiğı ve 400 yıldır kullanılan yerleşim alanı olarak taşıdığı tarihi ve kültürel önem nedeniyle ilan

Bu alanların korunması ve ekonomiye katkı sağlamalarında en büyük etken yöre halkının ve özel teşebbüsün aktif olarak sürece dâhil olmalarıdır. Bu alanlar aynı zamanda iş gücü için çalışma alanları oluşturmaktadır. Yöre halkının ekonomik durumuna katkı sağlaması, yeni iş olanakları yaratması, sosyal ve kültürel yaşama katkı sağlaması, turizm merkezlerine dönüşmesi, geçmişten gelen değerlerin korunması ve gelecek kuşaklara aktarılması, demokrasi kültürünün ve komşuluk kültürünün gelişmesine katkı sağlaması gibi birçok nedenle, ulusal miras alanları koruma-kullanma dengesinin en üst düzeyde sağlandığı alanlar olarak karşımıza çıkmaktadır.⁸¹

1.1.2.5. Ulusal Anıt

1906 tarihli Eski Eserler Kanunu'nun verdiği yetkiye dayanarak, ABD Başkanı tarihi ve tarih öncesi devirlere ait varlıkları, taşıdıkları tarihi ve bilimsel önem nedeniyle *ulusal anıt (national monument)* olarak ilan etmektedir.⁸² Her ne kadar Yasanın amacı başlangıçta Amerikan yerlilerine ait kalıntıların korunması idi ise de geline nokta sadece insan ürünü tarihi yapıların değil doğal yapıların da ulusal anıt olarak tescil edilmeye başlandığı görülmektedir. Zamanla değişen bir diğer husus ise, önceleri Başkan tarafından tescil edilen bu eserler ilerleyen yıllarda Kongre tarafından çıkarılan yasalar ile tescil edilmeye başlanılmıştır. Ulusal Anıt'lar genel olarak birel doğal ya da insan ürünü varlıklardan oluşmaktadır. Ulusal anıtlar, Arazi Yönetim İdaresi, Orman İdaresi, Ulusal Park Hizmetleri İdaresi, Balık ve Yaban Hayatı İdaresi gibi birbirinden farklı kamu idareleri tarafından yönetilebilmektedir.⁸³

edilmiştir. 2013 yılında yapılan bir araştırmaya göre, yerleşim yerinin ulusal miras alanı olarak ilanının doğrudan yöre ekonomisine yıllık getirisi 102.9 milyon dolar ve dolaylı etkileriyle birlikte 153.8 milyon dolar olduğu ortaya konulmuştur. Araştırma hakkında detaylı bilgi için bkz: National Park Service, **Economic and Community Impact of National Heritage Area Sites**, February 2014, s.12. <http://www.nps.gov/heritageareas/Economic%20and%20Community%20Impact%20of%20National%20Heritage%20Areas%202014.pdf> (11 Kasım 2014).

⁸¹ National Park Service U.S. Department of the Interior, **Heritage Areas 101**, (April 2012) http://www.nps.gov/heritageareas/FAQ/InfoSheet_NHAs%20in%20brief.pdf (11 Kasım 2014).

⁸² National Monuments, http://www.blm.gov/wo/st/en/prog/blm_special_areas/NLCS/monuments.html (10 Aralık 2014).

⁸³ Ulusal Anıtlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: <http://www.nps.gov/archeology/sites/antiquities/monumentslist.htm> (02 Şubat 2015).

1.1.2.6. Ulusal Park

Ulusal anıtlar daha çok birel varlıklara ve yerlere ilişkin iken, *ulusal park (national park)* kavramı, içerisinde doğal, arkeolojik ve diğer tüm kültür ve tabiat varlıklarının yer alabildiği geniş arazi ve su kaynaklarını barındıran alanlara ilişkindir. 2015 yılı itibarıyla 407 adet ulusal park bulunmaktadır. Ulusal parklar, Kongre tarafından bir kanun yoluyla ilan edilmektedir.⁸⁴

İlk ulusal park, Gettysburg savaş alanıdır. 1895 yılında Kongre tarafından sahip olduğu kültürel değerlere dayalı olarak ilan edilmiştir. Ulusal parkların idaresine yönelik bilgilere Amerikan koruma sisteminin incelendiği kısımda yer verilecektir.⁸⁵

1.1.3. Kültürel Miras ve Kültür Varlığı Farklılaştırması

“Kültür varlığı” kavramı, *Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili Sözleşme*’de “dinsel nitelikte olsun olmasın, her Devlet tarafından arkeoloji, tarih öncesi, tarih, sanat veya bilim için önemli olarak gösterilen değerler” olarak tanımlanmıştır. Sözleşme, on bir kategori halinde varlıkları sıralamıştır. 2. maddesinde ise, Sözleşme, daha geniş bir bakış açısıyla, “kültür varlıklarının” yasa dışı ithalat, ihracat ve mülkiyetin transferinin, söz konusu varlıklara sahip orijin ülkelerin “kültürel miras”ları bakımından yoksullaşmalarında başlıca nedenlerinden biri olduğunu kabul etmektedir.⁸⁶

“Kültür varlığı” ve “kültür mirası” kavramları farklı mıdır?

⁸⁴ Ulusal parklarla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: <http://www.npca.org/exploring-our-parks/about-the-nationalparks.html> (02 Şubat 2015).

⁸⁵ Park Designations and How the Sites are Managed <http://www.npshistory.com/publications/parks-etc/index.htm> (02 Şubat 2015).

⁸⁶ Sözleşme hükümleri bizim mevzuatımıza aktarılır iken “varlık” ve “miras” şeklinde Sözleşme’nin aslında yer alan ayrıma yer verilmediği, “heritage” ifadesinin de “varlık” olarak çevrildiği anlaşılmaktadır. “Varlık” ve “Miras” ayrımının daha iyi anlaşılabilmesi bakımından, *Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhraç Ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili UNESCO Sözleşmesi’nin Türkçe metni için bkz: Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhraç Ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili Sözleşme*, <http://teftis.kulturturizm.gov.tr/TR,14271/kultur-varliklarinin-kanunsuz-ithal-ihrac-ve-mulkiyet-t.html> ve İngilizce metni için bkz: *Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property 1970*, http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=13039&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (11 Ağustos 2014).

Kimi yazarlar tarafından “miras” kavramının esas olarak daha kolektif ve kamusal bir kavrama işaret ettiği ve kamu yararı kavramı ile ilintili kamu malı olarak değerlendirilebileceği ifade edilmektedir.⁸⁷ “Kültür varlığı” ise, belli bir varlığı üreten kültürün idrakini sağlayan, belli bir anlayışı ve kimlik/aidiyet algısı geliştiren varlığın spesifik bir formu olarak tanımlanmaktadır.⁸⁸ Bu bakımdan, “kültür varlığı” daha sınırlı bir algı ile arkeolojik, bilimsel veya tarihi öneme haiz obje ya da objeler grubunu referans gösterecek biçimde yorumlanabilir.⁸⁹ Bir objenin bilgi kaynağı olarak önemi, estetik değeri ve yaşı da kültür “varlığının” tanımını belirlemede kullanılabilecek faktörlerdendir.⁹⁰

Diğer taraftan, “kültür varlığı” kavramının, hukuk disiplinine uygun ve daha hukuksal bir terim olduğu ancak gerek ulusal mevzuatların gerekse uluslararası kuralların, her iki kavramı da “korumanın etkinliği” açısından kullanması gerektiği ya da herhangi birinin ihmal edilmemesi gerektiği ileri sürülmektedir.⁹¹

Geleneksel eşya hukukunun temel esaslarına bakıldığında, örneğin zilyetliğin korunması, mal varlığı ve mülkiyet kavramlarının oluşturdukları geleneksel yasal çerçeve (mevzuat ve içtihat hukuku) gibi hususlara bakıldığında, “varlık”⁹² kavramının önemli politik ve felsefi temellere dayalı bir anlayışa sahip olduğu görülmektedir.⁹³

⁸⁷ Randall Mason, “Economics and Heritage Conservation: Concepts, Values, and Agendas for Research,” **International Journal of Cultural Property**, Vol.8, Issue.1, (1999), s.561.

⁸⁸ Patty Gerstenblith, “Identity, and Cultural Property: The Protection of Cultural Properties in the United States,” **Boston University Law Review**, Vol.75, Issue 1. (1995) s. 569 Aktaran: Lucille A. Roussin, Cultural Heritage and Identity”, **Cardozo Journal of International and Comparative Law**, Vol. 11 (2003-2004), s.707.

⁸⁹ Roussin, s.707.

⁹⁰ Roussin, s.708.

⁹¹ Roussin, s.710.

⁹² Burada önemle hatırlatılması gereken bir diğer husus ise “property” kavramının Türkçe’ye, kültür varlıklarının korunmasına yönelik literatürde “varlık” olarak alınmasının, “varlık” ve “miras” kavramları arasındaki farklılığı anlama bakımından güçlükler doğurduğudur. Ancak “kültür varlığı” konsepti açısından doğrusu da budur. Esasen “property” kavramı “mülk”, “mal”, “mülkiyet”, “eşya” gibi kavramlara karşılık gelmektedir. Bu konuda bkz: Bryan A. Garner, **Black’s Law Dictionary**, Ninth Edition, New York: West Publishing Co. 2009.

⁹³ L.V. Prott ve P.J. O’Keefe, “Cultural Heritage or Cultural Property?”, **International Journal of Cultural Property**, Vol.1.Issue.2, (1992), s.309-312.

“Kültür varlığı” kavramının kullanımının hatalı olduğunu savunan bir görüş de bulunmaktadır. Buna göre, ilk olarak “property” kavramının, maddi ve maddi olmayan varlık kavramına dâhil olarak kabul ettiğimiz elementleri kucaklayıcı olmadığı ileri sürülmektedir. Ticari anlamda “market”e dâhil alınıp satılabilen bir kavram olarak algılanan “property” kavramının, anıtları, arkeolojik siteleri, antika eşyaları, etnografik objeleri, tarihi mezarlıkları, kutsal yerleri kapsamadığı belirtilmektedir. Yine, maddi olmayan kültür varlıkları olarak sayılabilecek, seremoniler, halk oyunları, dini ritüeller, sözlü kültürün diğer parçaları, geleneksel müzikler ve diğer maddi olmayan unsurların, “property” kavramı ile ifade edilmesinin, söz konusu varlıkların kapsamına uygun olmadığı öne sürülmektedir. Bunların temel olarak “miras” ya da “kalıtım” kavramına karşılık gelen “heritage” kavramı etrafında tanımlanmasının daha uygun olduğu ifade edilmektedir.⁹⁴ Bakıldığında bazı kültür varlıklarının sadece taşıdığı bilgi ve fikirler yönüyle tanımlanabilir olması da bu iddiayı güçlendirmektedir.⁹⁵

“Kültür varlığını”, bir ulusun “kültürel mirasının” parçası olarak değerlendirmek ve böyle bir kavramsal farklılığa gitmek de mümkündür. Böylece uluslar, bu varlıklara özel bir önem atfederler, ulusal karakterin yansıması olan objeler olarak bakılır ve bulundukları yerden ya da mülkiyetinden bağımsız olarak değerlendirilir. Bu tarz bir yaklaşım, kültür varlıkları yurt dışına kaçırılan ulusların iade taleplerini daha meşru hale getirir.⁹⁶

Kültür varlıklarının, kültürel mirasın bir parçası olarak değerlendirilmesi paralelinde, kültür varlıklarının yasa dışı ticaretine ilişkin literatürde sıkça karşılaşılan “market ülke” ve “kaynak ülke” kavramlarının kullanılmasını anlamlandırmaktadır. Türkiye, Mısır, Meksika, Yunanistan ve Hindistan gibi “kaynak” ülkeler, “market” ülke olarak kabul edilen; ABD, İsviçre, Almanya, Fransa gibi ülkelere, yasa dışı kültür varlığı ticaretinin önüne geçmeye ve sahip oldukları “kültürel mirası” korumaya çalışmaktadırlar.⁹⁷

⁹⁴ Janet Blake, “On Defining the Cultural Heritage”, **International and Comperative Law Qaurterly**, Vol.49. Issue.1, (2000), s.65, 66.

⁹⁵ Blake, s.66.

⁹⁶ Merryman, s.832.

⁹⁷ Merryman, s.832. Ayrıca, Eşya hukuku bağlamında, “kültür varlığı” kavramının değerlendirilmesine yönelik çalışma için bkz: Charlotte Woodhead, “Culrural Heritage Principles and Interference with Property Rights,” **Cambrian Law Review**, Vol.42 (2011), s.52-68.

Gelinen noktada, “cultural property” ve “cultural heritage” kavramlarının, birbirlerinin yerine kullanılabilir (*interchangeable*) olduğu ya da “cultural property” kavramının, “cultural heritage” kavramının bir parçası olarak değerlendirildiği görülmektedir.⁹⁸

1.1.4. Kültürel Miras - Doğal Miras Entegrasyonu

Başlangıçta kültür varlıkları ile tabiat varlıklarının koruma rejimleri birbirlerinden ayrı gelişim süreçleri sergilemiştir. Ne var ki, günümüzde, bilim insanları, yasa koyucular ve aktivistler, kültürel miras ile doğal mirasın korunması arasındaki bağlantının ve iç içe geçen yönlerin farkına varmaya başlamışlardır. Bu gelişmeler, korumada ortak bir rejim oluşturulmaya başlanmasına neden olmaktadır.⁹⁹

Tabiatı ve kültürü koruma konusunda uzman bazı kişiler, doğal sitlerin, içerisinde kültür varlığı barındıran sitlerin ve geleneksel tarım sistemlerinin, bu sistemlere şekil veren kültür anlaşılmadan korunamayacağını ve yönetilemeyeceğini savunmaktadır.¹⁰⁰ Aynı şekilde, kültürel miras içerisinde değerlendirilen ve bazı grup ya da kültürlerle ait doğal varlıklara özel önem atfeden kültürel miras kavramının içerisinde “doğal miras” olgusu da yer almaktadır.

Günümüz uluslararası çevre hukuku akademisyenlerine bakıldığında, “çevre” kavramını yeni bir anlayışa yerleştirmeye çalıştıklarını, bu anlayışta; insan yaşamı, sağlık, sosyal refah, çevresel adalet, kültürel ve doğal kaynaklarında içerisinde yer aldığı ekosistemleri dâhil ettiklerini görmekteyiz. Uygulamada, birçok devletin, “biyosfer rezervi” adıyla yeni bir koruma kategorisi oluşturmaya başladıkları görülmektedir. UNESCO merkezli bir kavram olan “biyosfer rezervi” koruma alanı olarak belirlenebilmesi için, söz konusu alanın, “kültürel ve ekolojik” öneme sahip olması gerekmektedir.¹⁰¹

“Kültürel” ile “doğal” olan arasındaki bağ sadece teori ya da terminolojide değildir. Türkiye’de dâhil olmak üzere birçok Avrupa ülkesinde koruma kapsamına alınan peyzaj alanları, yüzlerce yıldır insanlar tarafından kullanılan ve hala insan yerleşimine açık

⁹⁸ Blake, s.67.

⁹⁹ Cinnamon Carlarne, “Putting the “And” Back in the Culture-Nature Debate: Integrated Cultural and Natural Heritage Protection”, *UCLA Journal of Environmental Law and Policy*, Vol.25, (2006-2007) s.154.

¹⁰⁰ Carlarne, s.169.

¹⁰¹ Carlarne, s.169.

olan yerlerdir. İnsanlar, doğayı kullanmış ve ona şekil vermişlerdir. Yani korunan tabiatın parçası bu alanlar, insan yapımıdır. Sonuç itibarıyla yüzlerce yıllık kültürel zenginlik ile doğal güzellikler iç içe geçmiştir. Örneğin, yerlilerin yaşadığı Ekvator'da bulunan Chachi ile Brezilya'da yer alan Kayapo biyolojik çeşitlilik açısından dünyanın en önemli noktalarındandır. Bu alanlar, dünyanın en zengin fauna ve flora alanlarıyla burada yaşayan yerlilerin maddi ve maddi olmayan kültürlerini yaratmışlardır.¹⁰²

Yine ABD koruma sistemine bakıldığında “cultural landscape” kavramı ile “kültürel ve doğal kaynakların bir arada yer aldığı, yaban hayatı veya evcil hayvanları barındıran, tarihi bir olay, faaliyet ya da kişi ile ilgili ya da diğer kültürel ve estetik değerlerin sergilendiği coğrafi alan” ifade edilmektedir. Dolayısıyla bu alanlar insan etkisine maruz doğa alanlarıdır.¹⁰³

Diğer taraftan, bu alanların tescilinde insan etkisinin seviyesi tartışma konusu olmaktadır. Bazen oldukça düşük düzeylerde insan etkisine maruz kalmış doğal alanların hangi kategori altında korumaya alınacağı belirsizdir.¹⁰⁴

Avrupa ülkeleri, ABD'ye nazaran, yeşil alanlar üzerinde insan yerleşmesinden kaynaklanan baskılara daha çok maruz kalmaktadır. Bu bakımdan daha sıkı bir koruma rejimine sahip olduğu belirtilebilir. Nitekim Avrupa Birliği kapsamlı bölgesel belgeler düzenlemiştir¹⁰⁵: 1) Avrupa Kültürel Sözleşmesi,¹⁰⁶ 2) Arkeolojik Mirasın Korunması Avrupa Sözleşmesi¹⁰⁷, 3) Kültür Varlıklarına Yönelik Suçlara İlişkin 23.5.1985 tarihli ve 119 no.lu Avrupa Sözleşmesi,¹⁰⁸ 4) Arkeolojik Mirasın Korunması Sözleşmesi¹⁰⁹.

¹⁰² Carlarne, s.169.

¹⁰³ Charles A Birnbaum, “ Protecting Cultural Landscapes: Planning, Treatment and Management of Historical Landscapes,” **the U.S. National Park Service Preservation Briefs**, <http://www.nps.gov/tps/how-to-preserve/briefs.htm> (11 Aralık 2013).

¹⁰⁴ Carlarne, s.170,171.

¹⁰⁵ Söz konusu sözleşmelere ilişkin ayrıntılı değerlendirmeler için bkz: Durmuş Tezcan, “Arkeolojik Kültür Varlıklarının Korunması Ve Milletlerarası Ceza Hukuku”, Prof.Dr.Oral Sander'e Armağan - **AÜSBF Dergisi**, (1996), s.425-451.

¹⁰⁶ European Cultural Convention, <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/018.htm> (06 Nisan 2013).

¹⁰⁷ 05.08.1999 tarih ve 4434 sayılı Sözleşmenin uygun bulunmasına dair Kanun yürürlüğe girmiş ve Sözleşme iç hukukun bir parçası olmuştur.

¹⁰⁸ Sözleşme 1985 yılında Türkiye tarafından da imzalanmıştır.

Kültür varlıkları ile doğal varlıklar arasındaki bütünleşmeye ilişkin en temel belgelerden birisi Avrupa Peyzaj Sözleşmesi'dir.¹¹⁰ Sözleşmenin 1. maddesinde; "Peyzaj", insanlar tarafından algılandığı şekliyle, karakteri doğal ve/veya insanî unsurların eyleminin ve etkileşiminin sonucu olan bir alan olarak tanımlanmıştır. Sözleşmenin "Giriş" kısmında ise; "peyzajın kültürel, ekolojik, çevreyle ilgili ve sosyal alanlarda, önemli bir kamu yararı rolü olduğu, ekonomik faaliyetler için elverişli ve korunması, yönetimi ve planlamasının iş imkânı yaratılmasına katkı sağlayabilecek bir kaynak oluşturduğu, peyzajın yerel kültürlerin biçimlenmesine katkısı bulunduğu ve Avrupa doğal ve kültürel mirasının insan refahı ve Avrupalı kimliğinin sağlamlaştırılmasına katkıda bulunan temel bir bileşeni olduğu, her yerdeki insan için kırsal alanlarda ve şehir dışında, bozulmuş alanlarda ve aynı zamanda yüksek kaliteli alanlarda, sıra dışı güzelliğiyle tanınmış alanlarda ve aynı zamanda günlük alanlarda yaşam kalitesinin önemli bir parçası olduğu, peyzajın bireysel ve sosyal refahın anahtar bir ögesi olduğu ve korunmasının, yönetiminin ve planlamasının toplumdaki herkese haklar ve sorumluluklar getirdiği" vurgulanmıştır.¹¹¹

Bu sözleşmeyi tamamlayıcı nitelikteki Pan-Avrupa Biyolojik ve Peyzaj Çeşitliliği Strateji Belgesi'nde de, peyzaj geliştirme ve koruma çabalarının önemine değinilmiş, halk arasında farkındalık oluşturmak ve koruma çabalarına halk katılımını desteklemek gibi temel strateji unsurlarına yer verilmiştir. Yine bu Belge ile doğal ile kültürel olanı bir araya getiren peyzajların etkili yönetim süreçleri üzerine değerlendirmeler yapılmıştır. Belgenin, vizyon, misyon, faaliyetler başta olmak üzere hemen tamamında, peyzaj kavramı, kültürel olan ile doğal olanın bütünleşmesi olarak tanımlanmıştır.¹¹²

¹⁰⁹ Arkeolojik Mirasın Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi, <http://teftis.kulturturizm.gov.tr/TR,14267/arkeolojik-mirasin-korunmasina-iliskin-avrupa-sozlesmes-.html> (02 Nisan 2015).

¹¹⁰ "Avrupa: Bir Ortak Miras" kampanyası çerçevesinde İtalya'nın Floransa kentinde 20-21 Ekim 2000 tarihleri arasında düzenlenen "Avrupa Peyzajının Korunmasından Sorumlu Bakanlar Konferansı" çerçevesinde imzaya açılmış olan "Avrupa Peyzaj Sözleşmesi" 20 Ekim 2000 tarihinde ülkemiz tarafından imzalanmıştır. Daha sonrada 10.06.2003 tarih ve 4881 sayılı Avrupa Peyzaj Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun ile iç hukuka adapte edilmiştir. <http://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k4881.html> (02 Nisan 2015).

¹¹¹ Avrupa Peyzaj Sözleşmesi, Giriş ve 1. Madde. <http://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k4881.html> (02 Nisan 2015).

¹¹² Council of Europe, "Pan-European Biological and Landscape Diversity Strategy Text", **the Conference Nature and Environment** (Sofia, Bulgaria, 23-25 October 1995), No. 74 Council of Europe Press, 1996, s.6-51. http://www.unibuc.ro/prof/patru-stupariu_i_g/docs/2014/noi/03_11_52_38paneurop_strategie.pdf (03 Şubat 2015).

Yine kültür ve tabiat varlıkları arasındaki bağa vurgu yapan çalışmalar arasında, 1987 yılında Avrupa Konseyi tarafından başlatılan Avrupa Miras Ağı kapsamında, Kültürel Rotalar Programı belirtilebilir.¹¹³ Benzer şekilde Birlik üyesi devletlerce kurulan Greenways Association'da sürdürülebilir kalkınma ve doğal ve kültürel mirasın korunmasına odaklı faaliyetler yürütmüştür.¹¹⁴

1.1.5. Değer Merkezli Koruma ve Yapı Merkezli / Sabit Koruma

*“Her türlü bilimsel çalışmada, koruma ve restorasyon müdahalelerinde, Dünya Mirası Listesi'ne kabul edilme sürecinde ya da kültür mirasıyla ilgili her türlü envanterde özgünlük kavramına çok önemli bir işlev yüklenir. Kültür varlıklarına atfedilmiş değerler ve bilgi kaynaklarının güvenilirliği konusundaki yargılar kültürden kültüre, hatta aynı kültürün içinde değişebilir. Başka bir deyişle, değer yargılarını ve bunlara bağlı özgünlük değerlendirmelerini tek ve değişmez ölçütlere dayandırmak kabul edilemez. Tam tersine, kültürlere gösterilecek saygı, her yapının ait olduğu kültürel bağlamı belirleyen ölçütlere göre dikkate alınmasını ve değerlendirilmesini zorunlu kılar”.*¹¹⁵

NARA Özgünlük Belgesi'nde yer bulan bu ifadelerden de anlaşılacağı üzere, kültür varlıklarının tespit ve tescili gibi birçok işlem ve eylemde temel hareket noktası, varlığın sahip olduğu özgünlüktür. Peki bu özgünlük hangi kriterlere göre ve kim tarafından belirlenecektir?

20'nci yüzyılın başlarında ortaya çıkan koruma çabalarının temelinde, söz konusu “özgünlük” arayışı vardı. Özgünlüğün belirlenmesinde, seçkin ve dar bir toplumsal kesimin yargıları hakimdi. Özgünlük, alanında uzman akademisyenlerin, bilimsel kriterler çerçevesinde ulaştıkları sonuçu ve bu sonuç çoğunlukla incelenen varlığın

¹¹³ Cultural Routes of the Council of Europe, <http://www.coe.int/t/dg4/cultureheritage/culture/routes/defaulten.asp> (22 Mart 2015).

¹¹⁴ European Greenways Association, http://www.aevv-egwa.org/site/hp_en.asp (22 Mart 2015).

¹¹⁵ Nara Özgünlük Belgesi, 1-6 Kasım 1994 günlerinde Japonya'nın Nara kentinde düzenlenen Nara Özgünlük Konferansı'nın 45 katılımcısı tarafından kaleme alınmıştır. Dünya Mirası Sözleşmesi çerçevesindeki bu konferans, Japon hükümeti Dış İşleri Dairesi ve Nara Valiliği'nin daveti üzerine gerçekleştirilmiştir. Bu daire, konferansı UNESCO, ICCROM ve ICOMOS'un işbirliğiyle düzenlemiştir.

yapısında taşıdığı; mimari, tarihsel, arkeolojik, estetik ve benzeri özelliklere bağlıydı. Özgünlüğün dayandığı söz konusu özellikler, ekseriyetle sabit kabul edilmekteydi.¹¹⁶

Son dönemlerde, koruma anlayışına daha yenilikçi ve eleştirel bir anlayış hakim olmaya başlamıştır. Korumanın çekirdeğine, sadece varlıkların yapısal özelliklerinin değil aynı zamanda yapıların ve alanların özgünlüğünün korunmasına yönelik birden çok sorumluluk barındıran bir yaklaşım yerleştirilmektedir. Yeni yaklaşım ile birlikte varlıkların sahip oldukları mimari, arkeolojik, tarihi, estetik, bilimsel ve diğer özelliklerine dayalı olarak uzman bir grubun, varlığa atfettiği önem ve özgünlük değerinden; bizlerin varlığın özgünlüğü ve önemi hakkında nasıl düşündüğümüze doğru bir dönüşüm ve geçiş söz konusudur.¹¹⁷

Bu tarz bir yaklaşım, aynı zamanda bir değişkenliğe de işaret etmektedir. Yani, kültür varlıklarına atfedilen önem ve özgünlük; zamana, yere, şartlara ve diğer bazı faktörlere bağlı olarak değişebilir. Bu nedenle, varlıkların sahip oldukları özellikler kadar onlara dışarıdan atfedilen değere de odaklanmak gerekmektedir.¹¹⁸ Bu da kültürel değişimi ve sosyal değişimi takip etmeyi gerektirir. Bu gereklilik ise bizleri, daha katılımcı ve disiplinlerarası bir koruma anlayışına doğru sürüklemektedir. Sosyal ve kültürel değişimin nabızı, sadece mimarlar ya da arkeologlar ve diğer koruma uzmanlarıyla tutulamaz. Diğer disiplinlerden destek alınmak zorunluluğu vardır. İlave olarak, varlıklara verilen değer, ancak o değerleri üreten ve/veya onlar ile birlikte yaşayanların katılımını sağlayarak tam anlamıyla kavranılabilir.¹¹⁹

Mason çalışmasında, Getty Conservation Institute adlı araştırma merkezi tarafından yapılan bir araştırmanın sonuçlarına değinmektedir. Buna göre, koruma süreci, farklılıkların ve sosyal olarak kabul edilmiş miras değerlerinin önemini kavramalı, aynı zamanda içeriğinde pragmatik bir hareket tarzı ile uygulayıcıların, koruma konusunda sahip olduğu tüm değer yargıları (ekonomik, sosyolojik, bilimsel, dini vd.) ile birlikte

¹¹⁶ Randall Mason, "Fixing Historic Preservation: A Constructive Critique of "Significance" [Research and Debate].", *Places*, Vol. 16, Issue.1, (2004),s.64. <https://escholarship.org/uc/item/74q0j4j2> (20 Ocak 2015).

¹¹⁷ Mason, s.65.

¹¹⁸ Mason, s.65.

¹¹⁹ Mason, s.65, 66.

fikir üretmelerine imkan tanımalı ve nihayet koruma teorisi ile uygulama arasında bağlantı kurarak, koruma sürecini titiz, analitik, şeffaf ve katılımcı kılmalıdır.¹²⁰

Mason, varlığa atfedilecek değerin birçok değer unsurundan oluştuğunu belirtmekte, varlığın içerisinde bulunduğu çevresel, tarihi, estetik, mimari, sosyal, ekolojik, ekonomik ve bilimsel değerleri bu unsurlar arasında saymaktadır. İkinci olarak ise, kültürel varlığa ilişkin değerlerin kalıtsal değil, durumsal olduğunu vurgulamaktadır. Bu bağlamda, varlığın önem ve özgünlüğünü (değerini) varlığı değerlendiren kişiye ve önemin/değerin/özgünlüğün dile getirildiği coğrafya ve tarihe bağlamaktadır.¹²¹ Örnek olarak da, New York Manhattan’da yer alan St. Paul kilisesini vermektedir. Kilisenin değişen anlamına ilişkin ipuçları ile *yapı merkezli* ya da *sabit* olarak ifade edilebilecek bir koruma anlayışının eksikliğine değinmektedir. Bu örnekte, Kilisenin, 1766 yılında inşa edilmiş olması ve “Eski New York’u” anımsatması nedeniyle bir özgünlüğe ve öneme sahiptir. İkinci olarak ise Kilise mimari yapısı ile de göz kamaştırmaktadır. Daha sonra Kiliseyi özgün kılan bir özellik olarak Amerikan Başkanı George Washington’un başkanlığa ilk seçildiğinde yaptığı konuşmadan hemen sonra, bu kiliseye gidip ibadet etmesidir. Son dönemde ise, 11 Eylül saldırılarında yıkılan Dünya Ticaret Merkezi’nin yanında bulunan bu kilisenin, herhangi bir hasar görmemesi ve o dönemde kurtarma çalışmalarına katılanlar için barınma, yemek ve tedavi merkezi olarak kullanılması nedeniyle kazandığı bir diğer önemdir. Kilise daha sonra tamirata konu olduğunda, Dünya Ticaret Merkezi’nde kurtarma çalışmalarına katılanların kilise sıraları üzerinde bulunan ayak izlerinin ve kullandıkları bazı aletlerinin olduğu gibi bırakılması ve bu haliyle korunmasına karar verilmiştir.¹²²

1.2. Korumanın Düşünsel Temelleri: Niçin Koruyoruz?

Tarihi ve kültürel değerlerin korunması, oldukça karmaşık ve maliyetli meseleleri içerisinde barındırmaktadır. Klasik ifade tarzıyla, koruma olgusunun sosyal, ekonomik, politik ve bilimsel birçok boyutu vardır. Dolayısıyla, korumanın düşünsel temellerine ya

¹²⁰ Mason, s.68.

¹²¹ Mason, s.68.

¹²² Mason, s.69.

da neden korumalıyız sorusunun muhtemel cevaplarına kısaca değinmek yerinde olacaktır.

Amerikalı Profesör Robert Stipe, niçin korumalıyız? sorusuna yedi başlık halinde cevap vermektedir.¹²³

İlk olarak, tarihi değerler günümüz insanını geçmişe bağlayan fiziksel ve maddi bağıdır. Kim olduğumuzu kavramak, nasıl biz olduğumuzu anlamak ve ne şekilde diğer insanlardan farklı olduğumuzu müşahade edebilmek için geçmişten günümüze kalan varlıkları korumalıyız.

İkincisi, insanlık, tarihi varlıklarını korumaktadır; çünkü günümüz insanı dahi bu varlıklarla iç içe yaşamış ve bu varlıklar yaşantılarının bir parçası olmuştur. Geçmiş varlığımızın mevcudiyeti, yeni beklentiler ve geleceğe yönelik öngörüler sahibi olmamıza yardımcı olur. Ayrıca ne zaman ki bu varlıklar bir değer ifade etmemeye başlamış ve ne zaman yeni ve daha önemli ihtiyaçlar ortaya çıkmıştır. O zaman bu varlıkların yerine yenilerini koymaya yöneliriz. Bunu yaparken; çevremizin nasıl ortaya çıktığını ve bizim çevremizi nasıl yarattığımızı anlarız.

Diğer bir neden, geldiğimiz noktada, toplumlar ve kültürler hızla homojenleşmektedir. Bu nedenle, bu homojenleşmeden bizleri bir nebze uzak tutacak farklılıkları ve özgün nitelikleri korumaya olan ihtiyacımız artmaktadır.

Ayrıca, geçmişe ait varlıkları korumanın bir nedeni de geçmişte yaşanmış ve yaşamış önemli olay ve kişileri anlamak ve onlarla şeref duymaktır. Vatanseverlik ve nostalji hisleri insanları, tarihi varlıkları korumaya yönelten önemli duygusal kaynaklardır. Koruma kavramı bir taraftan bu duyguların sonucu olarak karşımıza çıkmaktayken diğer yandan da bu duyguları beslemektedir. Ayrıca, bu hislerle yoğrulan bir koruma kavramı gelecek için bir kılavuz vazifesi görmektedir.

Zaman zaman, bu varlıkları sadece hislerimize hitap eden güzel sanat eserleri oldukları için koruruz. Bir diğer neden ise, günümüz mimari anlayışıdır. Estetik ve sanattan

¹²³ Robert E. Stipe, "Why Preserve Historic Resources?", in **Legal Techniques in Historic Preservation 1** (1971) Aktaran; Julian Conrad Juergensmeyer; Thomas E. Roberts, **Land Use Planning and Development Regulation Law**, Second Edition, Minesota: Thomson/West Publication, 2007, s.564, 565.

yoksun yeni yapılaşmanın olumsuz etkilerinden korunmak ve bizlere haz veren bir çevrede yaşamak için eski yapıların ayakta kalması için çaba sarf ederiz.

Sonuncusu ve muhtemelen en önemlisi, korumanın, toplumlar için başlı başına bir amaç olmasıdır. Korumanın, çevrenin zenginleşmesine ve insanlığın yaşam kalitesine katkı sağlayan önemli bir unsur haline gelmesidir.

Elbette geçmişe ait değerlerin korunmasının gerekçeleri Profesör Stipe'nin ifade ettiklerinden ibaret değildir. Bu alanda çalışmaları bulunan bilim adamları tarafından farklı gerekçelerde ortaya konulmaktadır.

Michael Ross insanın doğal olarak muhafazakr bir varlık olduğundan söz etmektedir. İnsanların değişimden hoşlanmadıkları, tanındık şeyleri görmek istedikleri ve çoğu zaman farklılıkların gerginlik oluşturduğuna işaret etmektedir.¹²⁴

Ross, insanlığın geçmişe ait değerleri koruma arzusunun temelinde mimari, estetik ve sosyal nedenler bulunduğunu belirtmektedir. Mimari nedenlerden kaynaklanan koruma arzusunun temelindeki motivasyonun, geçmişin bilgisine ulaşmaya çalışan merak duygusu olarak görmektedir. İngiltere'de koruma konusunda yürürlüğe konulan ilk yasal düzenlemenin altında geçmişin günümüz için bir şeyler verebileceği anlayışı yatmaktadır.¹²⁵

Estetik nedenlerle korumaya bakışın gerekçesi olarak da sanayileşme ve modernleşme ile gelen seri üretime bir tepki, sanatsal kaygılar ile üretilen değerlere saygı ve sahip olunan eski stilleri muhafaza etme isteği ön plana çıkmaktadır. Koruma, aynı zamanda, günümüzde sanatsal endişelerle yapılar yapılmamasına bir tepkidir.¹²⁶

Sosyal faktörler açısından meseleye bakıldığında ise, şehirleri ve kasabaları özgün kılan, yerleşik yaşamın bir parçası olan ve yaşam stili ile i içe geçen tarihi varlıkların, onlarla yaşamaya devam etme ve kentin kimliğini yansıtan semboller olarak muhafaza etme

¹²⁴ Michael Ross, **Planning and the Heritage, Policy and Procedures**, Second Edition, London: E&FN SPON Publishing, 2004, s.1.

¹²⁵ Ross, s.1.

¹²⁶ Ross, s.1.

amacıyla kültürel varlıkların korunduğu açıklanmaktadır.¹²⁷ Ayrıca yine, şehirleşmenin beraberinde getirdiklerinin, geçmiş üzerine bir tehdit olarak algılanmasının da özellikle 1970'lerden sonra bir koruma refleksi doğurduğu ifade edilmektedir.¹²⁸

Öte yandan, kültür varlıklarının korunması konusu bizatihi kültürelliği içerdiğinden, korumaya yönelik temel gerekçelerde farklı ülkelerin farklı kültürlerine göre değişim göstermektedir. Örneğin ABD' deki mevcut politik, idari ve ekonomik yapı açısından bakıldığında, koruma kanunlarının yerel düzeyde topluma, şehirleşmenin ve ekonomik gelişmenin yönünü belirleme noktasında ekstra olanaklar sunduğu belirtilmektedir. Kimi yerlerde, tarihi alan ilanı, yoğun yapılaşmanın önüne geçmede güçlü bir argüman olarak kullanılabilir.¹²⁹

Diğer taraftan, genel geçer bir ifade olarak, kimi zaman kişiler sadece değişime karşı oldukları için korumadan yana tavır alabilmektedirler. Dünyaya geldiği ve içerisinde geliştiği kurulu çevrenin değişme ihtimalinin verdiği rahatsızlık dahi tek başına bir gerekçe olarak ele alınabilmektedir.

Carol Rose, "Koruma ve Toplum" adlı eserinde, bazı toplumlarca, tarihi ve kültürel varlıkların korunmasının bir toplum inşa etme aracı olarak da kullanıldığını ifade etmektedir.¹³⁰ Ayrıca, son dönemde karşımıza çıkan kültür turizmine olan ilgi, kültür ve tabiat varlıklarının korunma çabalarına, özellikle yerel düzeyde verilen desteğin artmasına neden olmaktadır.

Her şeye rağmen, kültür varlıklarının korunmasına karşı sağlam argümanlarda mevcuttur. Bu argümanlara bakıldığında, konunun çok boyutluluğu bir kez daha karşımıza çıkmaktadır. Tarihi varlıkların korunmasına karşı çıkan fikirler daha çok ekonomik endişelere dayalıdır.¹³¹ Korumayla gelen sınırlamalar, bir taraftan kişilerin

¹²⁷Ross, s.2,3.

¹²⁸Ross, s.7,8,9.

¹²⁹ Carol M. Rose, "Preservation and Community: New Directions in the Law of Historic Preservation", **Stanford Law Review**, Vol.33, Issue 1, (1981), s. 478,479.

¹³⁰ Rose, s.530-533.

¹³¹ Andrew Gold, "The Welfare Economics of Historic Preservation", **Connecticut Law Review**, Vol.8, Issue 2, (Winter 1976), s.349-351.

özel mülkiyet haklarına müdahale niteliği taşımaktayken, diğer yandan, idareler açısından hareket alanlarının kısıtlanması olarak değerlendirilebilmektedir.¹³² Bir bölgenin koruma alanı olarak ilan edilmesi ya da bir yapının tescili sadece ilgili kamu otoriteleri ve mal sahipleri üzerinde ilave yükler getirmemekte fakat aynı zamanda bölge yatırımcıları içinde bir kısım engellerin doğmasına neden olmaktadır.¹³³ Hatta eskiyi korumanın, yenileşmenin, yeni stiller ve yapı tarzları üretmenin önünde bir engel oluşturacağı tartışılmaktadır.¹³⁴

Bu tarz ekonomik endişelerin yanı sıra, inanç ya da kültür temelli karşı çıkışlarında olduğu gözlemlenmektedir. Benimsemediği bir yaşam tarzına yahut dinsel ritüellere ait tarihi varlıkların korunması için vergi ödemek birçok kişi tarafından kabul edilir bir yaklaşım değildir. Bir başka bakış açısıyla, geçmişin karanlık, acımasız günlerinin gün yüzüne çıkarılması ne kadar kabul edilebilir? Bugün ABD’de en önemli tarihi ve kültürel varlıklar arasında, Amerikan yerlilerine ve kölelik dönemine ait eserler ve alanlar yer almaktadır.¹³⁵

Koruma çabalarına yaklaşım, hayatta olan farklı nesiller arasında da uyumsuzluğa işaret etmektedir. Genç neslin bir kültür varlığının korunmasına yönelik bakış açısı kendisine has önceliklere bağlı olarak, yaşlanan kesimin algısından çok daha farklı olabilmektedir. Bir neslin hiç önemsemediği bir varlık, diğer bir nesilce son derece anlamlı ve korunması gerekli olarak değerlendirilmektedir.¹³⁶

Gerek koruma taraftarı argümanların, gerekse karşıt fikirlerin, ülkeler bakımından ayrı ayrı değerlendirmelere tabi tutulması gerektiğinde şüphe yoktur. Örneğin, ekonomik ve

¹³² Jess R. Phelps, “Moving beyond Preservation Paralysis: Evaluating Post-Regulatory Alternatives for Twenty-First Century Preservation”, **Vermont Law Review**, Vol. 37, issue.1, (Fall 2012) s.114.

¹³³ Sarah N. Conde, “Striking a Match in the Historic District: Opposition to Historic Preservation and Responsive Community Building” **Historic Preservation Law Seminar**, Georgetown University Law Center, Washington D.C 30 Nisan 2007, s.10-14.

¹³⁴ Edward L. Glaeser, “Preservation Follies: Excessive Landmarking Threatens to Make Manhattan a Refuge for the Rich”, **City Journal**, Vol.3 (Spring 2010) s.62 ve Nicolai Ouroussoff, “An Architect’s Fear that Preservation Distorts”, **N.Y. TIMES**, 24 Mayıs 2011,s.C1.

¹³⁵ Conde, s. 12.

¹³⁶ Marissa Marvelli, “Consensus or Conflict? The Power of Ideology Critique in Historic Preservation”, **Future Anterior: Journal of Historic Preservation, History, Theory, and Criticism**, Vol. 3, No. 2 (Winter 2006), s.xi-xiii.

toplumsal yapısı özel mülkiyet temelli ve göçmen yoğun bir görüntü arzeden ABD ile asırlardır aynı topraklarda hüküm sürmüş, güçlü toplumsal değerlere sahip devlet merkezli bir gelişme ve büyümeye sahne olmuş olan ülkemizin aynı kriterlerle değerlendirilmesi kimi yönleriyle isabet taşımayabilecektir. Ödediği verginin neredeyse kalem kalem hangi alanlarda kullanıldığı bilgisine sahip Amerikan vatandaşının, koruma odaklı projelerde sarf edilen kaynaklara olan sorgulayıcı bakışı ile birçok faaliyetin devlet eliyle yürütüldüğü ancak harcamalardaki şeffaflığı her zaman büyük soru işaretleri taşıyan ülkemiz vatandaşlarının göstereceği tepki aynı ölçütlerle ele alınamaz. Öte yandan, göçmenler ülkesi olarak nitelendirilen ABD’de kendisine ait olmayan bir tarihsel geçmişin ürünü olan varlıklara karşı sergilenecek koruma gönüllülüğü ile bizzat kendi atalarının yadigarı değerlere sahip çıkmadaki isteklilik farklı olacaktır.

BÖLÜM 2: ULUSLARARASI HUKUKTA KÜLTÜR VE TABİAT VARLIKLARININ KORUNMASI

Bu bölümde, gerek savaş ve silahlı çatışma, gerekse barış dönemlerinde, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik imzalanan uluslararası sözleşmelere ve bazı uluslararası belgelere yer verilecek, sözleşmelerde yer alan ve devletlere yükümlülük getiren hükümler ile kültür varlıklarının korunması ile insan hakları arasındaki ilişki irdelenecektir.

2.1. Genel Yaklaşım

Uluslararası hukuk oldukça karmaşık ve heterojen bir hukuk dalıdır. Ayrı ayrı devletlerin kendi ulusal hukuk sistemlerine adapte ettikleri minimum standartlardan oluşmaktadır.¹³⁷ Kültür varlıklarının korunmasına ilişkin anlayış, bir yandan ülkelerin iç hukuklarında değişim ve gelişim sergilemekteyken, aynı zamanda uluslararası özel ve kamu hukuku alanlarında da her geçen gün daha fazla önem kazanmaktadır.¹³⁸ 16. ve 17. yüzyıllarda uluslararası hukukta kişi haklarına yönelik çalışmalara rastlanılmakta ise de insan kültürü ve onun üretimi kültür objelerinin uluslararası hukukta yer edinmediğini belirtmek hatalı olmayacaktır.¹³⁹

Kültür varlıklarının korunmasına ilişkin ilk uluslararası sözleşme, 1907 tarihli Lahey Sözleşmesidir.¹⁴⁰ Bu tarihten önce de kültür varlıklarının özellikle savaş ve silahlı çatışma dönemlerinde zarar görmelerini engellemek amacıyla ortaya konulan çeşitli çabalar ve belgeler mevcuttur. Başta Kuran-ı Kerim olmak üzere diğer kutsal kitaplarda yer alan, savaş hukuku kapsamında, mal varlıklarına zarar verilmemesi hükümleri bir tarafa bırakıldığında, 1874 tarihli “Savaş Hukuku ve Adetleri üzerine Uluslararası

¹³⁷ Consuelo Olimpia Sanz Salla, **The Protection of Historic Properties: A Comparative Study of Administrative Policies**, Billerica:WIT Press, 2009, s.5.

¹³⁸ Ugo Mifsud Bonnici, **An Introduction to Cultural Heritage Law**, Malta: Midgeabooks, 2008, s.29.

¹³⁹ Bonnici, s.29.

¹⁴⁰ Bonnici, s.29; sözleşmenin ingilizce metni ve ekleri ile sözleşmeye taraf ülkeleri görmek için bkz: Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907. <http://www.icrc.org/ihl.nsf/INTRO/195>, (4 Mart 2014).

Deklarasyon Tasarısı/Projesi” adlı belgede¹⁴¹; savaş koşullarının gerektirdiği varlıklar dışında, kullanılması gerekli olmayan varlıklara zarar verilmesinin engellenmesi gerektiğine dair hükümler yer almaktadır.¹⁴² Aynı belgede, savaş sırasında kullanılmayan sanatsal yapıların/ sanat eserlerinin korunması için gerekli tedbirlerin alınması gerektiği ifade edilmiştir.¹⁴³ İlave olarak, bilim ve sanat eserlerinin özel mülkiyet kapsamında değerlendirilmesi ve işgalci güçler tarafından mülk edinilmemesi gerektiği hükmüne yer verilmiştir.¹⁴⁴ Brüksel’de düzenlenen konferansa, birçok ülke temsilci göndermesine rağmen, söz konusu belge gerekli desteği alamamış ve uluslararası hukukta bağlayıcı bir hukuksal metne dönüştürülememiştir.¹⁴⁵ Öte yandan, ifade edilmelidir ki; bu belge daha sonra ortaya çıkacak olan Lahey Sözleşmelerine temel teşkil etmiştir.¹⁴⁶

1907 tarihli Savaş Hukuku ve Geleneklerine ilişkin Sözleşmenin 56. maddesi; yerel yönetimlerin, din, eğitim, sanat ve bilim alanında hizmet veren kurumların varlıklarının, bunlar devlete ait varlıklar olsa dahi, özel mülkiyet olarak değerlendirilmesi gerektiği ve bunlara el konulmasının ve zarar verilmesinin yasak olduğu kuralına yer verilmiştir.¹⁴⁷

Milletler Cemiyeti döneminde de kültür varlıklarının korunmasına ilişkin çalışmalar yapılmış ise de bunların başarılı olduğu söylenilemez.¹⁴⁸ Örneğin, *Kaybolan, Çalınan, Hukuka Aykırı Olarak Yabancıların Mülkiyetine Geçen veya Hukuka Aykırı Olarak İhraç Edilen Sanatsal, Tarihsel ve Bilimsel Eserlerin İadesine İlişkin* 1930 tarihli belge

¹⁴¹ Söz konusu belgenin İngilizce metni için bkz: Project of an International Declaration concerning the Laws and Customs of War. Brussels, 27 August 1874. <http://www.icrc.org/ihl/INTRO/135> (27 Şubat 2014).

¹⁴² Craig Forrest, **International Law and the Protection of Cultural Heritage**, New York: Routledge Publishers, 2010, s.66.

¹⁴³ Forrest, s.66.

¹⁴⁴ Forrest, s.66.

¹⁴⁵ Forrest, s.66 ve benzer yorumlar için bkz: Project of an International Declaration concerning the Laws and Customs of War, <http://www.icrc.org/ihl/INTRO/135> (27 Şubat 2014).

¹⁴⁶ Forrest, s.67.

¹⁴⁷ Bonnici, s.30.

¹⁴⁸ Bonnici, s.30.

sözleşme haline gelememiştir.¹⁴⁹Yine aynı şekilde, 1936 tarihli, *Ulusal, Tarihi ve Sanatsal Hazinelelerin Korunmasına Dair Sözleşme*, adlı tasarısı da gerekli desteği bulamadığı için bağlayıcı bir belge halini alamamıştır.¹⁵⁰Aradan üç yıl gibi bir süre geçtikten sonra ortaya konulan 1939 tarihli başka bir çalışmada başarıyla sonuçlanamamıştır.¹⁵¹

Kültür varlıklarının korunmasına özel kabul edilen ilk sözleşme, 1954 tarihli Silahlı Çatışma Halinde Kültür Varlıklarının Korunması Lahey Sözleşmesidir.¹⁵² Daha sonra bu sözleşmeye 1954 ve 1999 tarihli iki ek protokol dahil edilmiştir.

İfade edildiği üzere, kültür varlıklarının korunmasına ilişkin uluslararası çabalar, ilk dönemde savaş ve silahlı çatışma hallerinde kültür varlıklarının koruma altına alınmasına odaklanmıştır. Zaman içerisinde, kültür varlıklarının yasa dışı ticarete konu edilmesi ve sonrasında da kültür varlıklarının korunmasının insan haklarını ilgilendiren boyutlarının ön plana çıkarılması ile günümüzde kültür varlıklarının korunması, uluslararası hukuk alanında geçmişe kıyasla oldukça önemli bir yere sahiptir. Geline nokta da ikili anlaşmalar bir tarafa bırakıldığında, uluslararası sözleşmeler, Birleşmiş Milletler Tüzüğü ve deklarasyonları ile başta Avrupa Birliği olmak üzere bölgesel kurumların ürettiği dokümanlar, *kültür varlıkları uluslararası koruma hukukunu* oluşturmaktadır.

Bu tezin kapsamı ve ana teması dikkate alınarak, ilk olarak, savaş ve silahlı çatışma dönemlerine ve insancıl hukuka ilişkin belgeler, sonrasında insan hakları hukuku ile irtibatlı belgeler ve üçüncü kısımda ise kültür varlıklarının yasadışı ticaretinin ve tahribatının önlenmesi ve korunması ile ilgili uluslararası belgeler ve son olarak, uluslararası genel hukuk ilkeleri ve uluslararası ceza hukuku ile ilgili meseleler, devletlerin rolü merkeze alınarak ele alınmaya çalışılmıştır.

¹⁴⁹ Irini A. Stamatoudi, **Cultural Property Law and Restitution: A Commentary to International Conventions and European Union Law**, Northampton: Elgar, Edward Publishing, Inc., 2011, s.31.

¹⁵⁰ Stamatoudi, s.31.

¹⁵¹ Bonnici, s.30.

¹⁵² Sözleşmenin Türkçe metni için bkz: <http://www.unesco.org.tr/dokumanlar/somutkulturelmiras/Laheey.pdf> (13 Ocak 2014).

2.2. Savaş ve Silahlı Çatışma Dönemlerinde Kültür Varlıklarının Korunması ve İnsancıl Hukuk

2.2.1. İlk Koruma Çabaları

Batıda 17. Yüzyıl'dan itibaren dinlere ve kültürlere ait eserlerin korunması gerektiği fikri ifade edile gelmiştir. Uluslararası hukukun kurucuları arasında zikredilen Hollandalı hukukçu Hugo Grotius “ ulusların hukukunun kutsal olan şeyleri, tanrıya veya tanrılara adanmış şeyleri dışlamadığı, savaş dönemlerinde hiçbir kısıtlama olmaksızın herkesin düşmandan elde edilenlerin sahibi haline geldiğini” ifade etmiştir.¹⁵³

Vestfalya Anlaşması dahil o dönemden itibaren imzalanan anlaşmalarda, kültür varlıklarının savaş dönemlerinde talan edilmesinin kınandığı ve bazı yaptırımlar öngörüldüğü bilinmektedir. Vestfalya Anlaşmasına bakıldığında, savaş materyalleri ile sivillere ait kültür varlıklarının ayrıma tabi tutulduğu görülmektedir.¹⁵⁴ Hatta bu tarihlerden çok evvel ilk halife Hz. Ebu Bekir döneminde, Suriye ve Irak seferlerinden önce Hristiyanlara ait manastırlara saygı gösterilmesinin ve tahrip edilmemesinin emredilmiş olduğuna dair görüşler mevcuttur.¹⁵⁵

Aydınlanma çağının ünlü bilim adamlarından Jean Jacques Rousseou, savaş dönemlerinde sivillere ait varlıklar ile savaşa hizmet etmeyen malların-ibadethaneler, eğitim kurumları, kütüphaneler, koleksiyonlar ve laboratuvarlar- savaşın tahribatından uzak tutulması gerektiğini ifade etmiştir.¹⁵⁶ Yine savaş dönemlerinde savaşa konu mallar ile özel mülkiyete tabi ve korunması gerekli varlıklar arasında ayırım yapılması gerektiği ABD Başkanı Abraham Lincoln tarafından vurgulanmıştır.¹⁵⁷ 1863 yılında

¹⁵³ Hugo Grotius, **The Law of War and Peace**, 1625, tercüme eden A. C. Campbell, New York: Batoche Books, 2001, Book III.Chapter 1, s.327.

¹⁵⁴ Patrick J. Boylan, “Legal Protection for Cultural Property During Armed Conflict: Past, Present and Future, Lecture Series on issues in Cultural Property”, London: University of London, 2 Şubat 2005. http://www.euromedheritage.net/old/rmsu_workshops/amman/ials2005.pps (10 Ocak 2014).

¹⁵⁵ Boylan http://www.euromedheritage.net/old/rmsu_workshops/amman/ials2005.pps(10 Ocak 2014).

¹⁵⁶ Jean J. Rousseau, **The Social Contract** (reprinted, original version), Seattle: Pasific Publishing 2010, s.56,57.

¹⁵⁷ Dietrich Schindler ve Jiří Toman, **The Laws of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions, and Other Documents**, Geneva: Martinus Nijhoff Publishers, 1988, s.8.

Amerikan iç savaşı devam etmekteyken yayımlanan ve Lieber Talimatları/kodları olarak ifade edilen belgenin 34. maddesinde, kiliselere, hastanelere, eğitim kurumlarına, sanat ve bilim müzelerine ait varlıkların özel mülkiyete tabi varlıklar kabul edilmesi gerektiği vurgulanmıştır.¹⁵⁸ Aynı belgede söz konusu varlıkların korunmasına yönelik düzenlemelere 35. ve 36. maddelerde yer verilmiştir.¹⁵⁹

Kültürel mirasın korunmasına ilişkin ilk bağlayıcı uluslararası belgeler ise 1899 ve 1907 tarihli Lahey sözleşmeleridir.¹⁶⁰ 1899 tarihli Lahey sözleşmesinin 27. maddesi; savaş sırasında yapılacak bombardıman saldırılarında, bu saldırıyı kumanda eden komutanın kutsal yerleri, sanatsal, bilimsel ve hayır faaliyetlerine ayrılan binaları, tarihi eserleri, hastane ve hastane benzeri hasta ve yaralıların bulunduğu yerleri, bu yerlerin saldırı/savaş amaçlı kullanılmaması kaydıyla bombardıman hedefleri dışında tutması ve yöre sakinlerinin de bu yerleri görünebilir işaretlerle (dikdörtgen panel; alt kısım beyaz üst siyah) göstermeleri gerektiği kuralına yer verilmiştir.¹⁶¹ 27. madde taşınmaz kültür varlıklarının korunmasına yönelik olmakla birlikte, taşınmazlar içerisinde yer alan taşınır varlıkları da kapsadığı belirtilmelidir. Yine 1899 tarihli sözleşmenin 56. maddesi

¹⁵⁸ Patty Gerstenblith, Protecting Cultural Heritage in Armed Conflict: Looking Back, Looking Forward, **Cardozo Public Law, Policy and Ethics Journal**, Vol.7, (Summer 2009), s.681.

¹⁵⁹ Schindler ve Toman, s.8. Lieber Talimatnamesinin 35. maddesi: Savaş ve işgalin gerçekleştiği alanlarda bulunsalar dahi, klasik sanat eserleri, kütüphaneler, bilimsel koleksiyonlarla astronomik teleskoplar gibi değerli eşyalar ve hastaneler mümkün mertebe tüm zararlardan korunmalı, 36. Madde: Şayet söz konusu sanat eserleri, kütüphaneler ve diğer eşyalar düşman ulusa ya da devlete ait ise zarar verilmeden nakledilmeli, galip gelen devletin ya da ulusun liderleri, söz konusu devletin yararına bu varlıklara el konulmasını veya nakledilmesini emredebilir. Nihai mülkiyet, gelecek barış anlaşması ile belirlenecektir. Hiç bir durumda onlar ne satılabilir veya bağışlanabilir ne de özel kişilerce sahip olunabilir veya umarsızca tahrip edilebilir ve zarar verilebilir.

¹⁶⁰ 1899 yılında imzalanan sözleşme ve eki kurallar, 1907 yılına gelindiğinde revize edilmiştir. Türkiye'nin de aralarında bulunduğu 17 ülke 1899 tarihli sözleşme ve eki kuralları onaylamasına rağmen, 1907 tarihli sözleşmeyi onaylamamışlardır. Burada önemle ifade edilmesi gereken bir husus; 1899 ve 1907 tarihli sözleşmeler uluslararası hukuk genel ilkesi/uluslararası gelenek hukukunun(customary international law) bir parçası olarak kabul edilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz: Convention (II) with Respect to the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 29 July 1899. Uluslararası Hukuk ilkelerine yönelik tartışmalar için bkz: Lori F. Damrosch; Louis Henkin; Sean D. Murphy; Hans Smit, **International Law: Cases and Materials**, Fifth Edition, St. Paul: West, 2009. s.60 ve devamı.

¹⁶¹ Bonnici, s.169. Ayrıca bkz: Convention (II) with Respect to the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 29 July 1899. <http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=C50B4EE486305FF5C12563CD00515E60> (27 Aralık 2013).

benzer hükümlere yer vermekten, 25. ve 47. maddeler savaş dönemlerinde yağma yapılmasını yasaklamaktadır.¹⁶²

1899 ve 1907 tarihli Lahey sözleşmeleri, I. Dünya Savaşı yıllarının yıkıcı, dehşetli tesirlerine engel olamamış, savaşın hüküm sürdüğü topraklarda kültür varlıkları harap edilmiştir.¹⁶³ 1923 yılına gelindiğinde, *Hava Savaşı Lahey Kuralları* adıyla bir sözleşme kaleme alındıysa da uluslararası hukukta bağlayıcılık kazanamamıştır.¹⁶⁴ Söz konusu belgenin 25. maddesi 1899 tarihli Lahey sözleşmesinin 27. maddesini içerir hükümlere yer vermiş iken, bu belgenin 26. maddesi tarihi eserlerin korunmasına ilişkin daha özel düzenlemelere yer vermiştir.¹⁶⁵ Savaş için kullanılmamak ve özel bir rejim oluşturmak koşulu ile devletlerin, tarihi eserlerin bulunduğu alanlarda koruma bölgeleri oluşturabilecekleri ve bu bölgelerin barış döneminde diplomatik kanallar aracılığıyla diğer ülkelere bildirileceği ve savaş sırasında bu bildirimlerin geri alınması yoluna gidilemeyeceği, bu alanlar belirlenirken sadece tarihi eserlerin değil, bu eserleri kapsayan ve 500 metreye kadar olan bir koruma alanı ilan edilebileceği ve bu alanların pilotlarca rahat görülebilecek bir biçimde işaretlenmesi gerektiği, bu işaretlemenin kötüye kullanılmasının *ahde vefa* (Pacta sunt servanda) ilkesinin ihlali olarak kabul edileceği, savaş dönemlerinde, bu yerlerin kesinlikle savaş maksatlı kullanılmayacağı ve bu durumun denetimine ilişkin teftiş heyeti oluşturulacağı hükümlerine yer verilmiştir.¹⁶⁶

¹⁶² Convention (II) with Respect to the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 29 July 1899. <http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=9BC2B02692CB589EC12563CD00515F7A> (27 Aralık 2013).

¹⁶³ Gerstenblith, s.683.

¹⁶⁴ W. Hays Parks, "Air War and the Law of War", **Air Force Law Review**, Vol.32, Issue 1, (1990), s. 30,31.

¹⁶⁵ Schindler ve Toman, s.315.

¹⁶⁶ Schindler ve Toman, s.315.

2.2.2. Savaş Dönemlerinde Sivillerin Korunmasına İlişkin Cenova Sözleşmesi ve Eki Protokoller

İkinci Dünya Savaşı yılları insan katliamının yanı sıra kültür varlıklarının tahribatı açısından da dünya tarihinde kara bir leke olarak yerini almıştır.¹⁶⁷ Almanya, İtalya, Japonya ve Fransa gibi kültür varlıkları bakımından zenginlikleriyle ilk sıralarda yer alan bu ülkeler, kültür varlıkları kayıpları yönüyle de ön sıraları paylaşmışlardır.¹⁶⁸

Savaş sonrasında, silahlı çatışma dönemlerinde, sivillerin korunmasına yönelik çabalar, 1949 yılında Cenova görüşmelerinin nihai halini almasını sağlamıştır.¹⁶⁹ İfade edilmelidir ki, uluslararası insancıl hukuk alanında ki bu çabalar, 1899 ve 1907 Lahey sözleşmelerinin devamı olmakla beraber, kültür varlıklarının korunmasına yönelik ilgisiz kalmışlardır.¹⁷⁰ Örneğin, 4. Cenova Sözleşmesinin 53. Maddesi bu kapsamda değerlendirilebilir. Bu madde de, işgalci güçlerin kesin askeri gereklilik hali olmaksızın sivillere, devlete ve kamu kurumlarına ait varlıkları tahrip etmeleri yasaklanmıştır.¹⁷¹ Yine aynı sözleşmenin 33. maddesi yağmayı yasaklamıştır.¹⁷²

Söz konusu sözleşmenin 27. maddesinin ilk fıkrasında yer alan; korunan kişilerin şerefi, aile hukuku, dini inanç ve ibadetleri ve gelenek ve göreneklerine saygı duyulacağı yönündeki kural, insan hakları kapsamında kültürel mirasın da bu madde ile koruma çerçevesine alınabileceği ifade edilmektedir.¹⁷³ 1977 yılında 4. Sözleşmeye ek protokollerde “ dini inanç ve ibadetler” terimlerinin felsefi ve ahlaki pratiği de kapsadığı

¹⁶⁷ James A. R. Nafziger, “The Spoils of War”, **American Journal of International Law**, Vol.92, Issue.1, (October, 1998), s.804.

¹⁶⁸ Nafziger, s.805.

¹⁶⁹ Historical Note Concerning the Draft Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, Doc.:CL/717, Annexes, s.4,5. http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001427/142765_eb.pdf (12 Ocak 2014).

¹⁷⁰ Historical Note, s.5.

¹⁷¹ Savaş Dönemlerinde Sivillerin Korunmasına İlişkin Sözleşme (Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War). Geneva, 12 August 1949. <http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=74DEE157D151F7EAC12563CD0051BE1B> (13 Ocak 2014).

¹⁷² Savaş Dönemlerinde Sivillerin Korunmasına İlişkin 4. Sözleşme 33. Madde.(Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War, Article 33rd).

¹⁷³ Jean Pictet, **Geneva Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War, Commentary**, Geneva: International Committee of the Red Cross, 1958, s.200.

vurgulanmıştır. Böylesi bir vurgunun, kişilerin bedensel ve zihinsel bütünlüklerini de içerdiği ve zihinsel bütünlüğün, insanlığın tüm moral değerlerine dayalı mirası da içerdiği öne sürülmektedir.¹⁷⁴ Bu bakımdan değerlendirildiğinde, dini ayinler ve törenler ile burada kullanılan varlıklar da bu çerçeveye yerleştirilmektedir.¹⁷⁵

1907 ve 1954 Lahey Sözleşmeleri bir tarafa bırakıldığında, kültür varlıklarının korunmasına dair açık hükümlerin yer aldığı ve bağlayıcı karakteri bulunan uluslararası belgeler 1977 tarihli Cenova Sözleşmesinin ek protokolleridir. 1'nolu Protokol'ün 53. maddesinde kültür varlıklarının ve ibadethanelerin korunmasına yönelik özel bir düzenleme getirilmiştir.¹⁷⁶ Bu maddede; 1954 Lahey Sözleşmesi ve diğer uluslararası belgelerde ki hükümler saklı kalmak kaydı ile tarihi eserlere, sanat eserlerine veya kültürel ve manevi değer taşıyan ibadethanelere saldırı yasaklanmıştır.¹⁷⁷ Yine kültür varlıklarının misilleme yahut askeri faaliyetler için kullanılamayacağı kuralına yer verilmiştir. Burada işaret edilmesi gereken bir diğer husus ise, 1954 Lahey' de yer alan ve kültür varlıklarının korunmasına istisna teşkil eden "askeri gereklilik" istisnası 1 no'lu Ek Protokol'de yer almamaktadır.¹⁷⁸ Yine kültür varlıklarının korunmasına ilişkin 1 no'lu Ek Protokol'de yer alan ifadelerle benzer ifadelerin 2 no'lu Ek Protokol'ün 16. Maddesinde yer aldığı görülmektedir.¹⁷⁹

2.2.3. Silahlı Çatışma Halinde Kültür Varlıklarının Korunmasına Dair 1954 Tarihli Uluslararası Lahey Sözleşmesi

İkinci Dünya Savaşının karanlığından çıkan dünya, kalıcı barışın sağlanması ve insanlığın korunması adına faaliyet gösterecek olan Birleşmiş Milletler örgütünün

¹⁷⁴ Pictet, s.201.

¹⁷⁵ Pictet, s.203.

¹⁷⁶ Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June 1977. <http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=D76C3391F1A412C5C12563CD0051DCEB> (13 Ocak 2014).

¹⁷⁷ 1'nolu Ek Protokol madde 53.

¹⁷⁸ 1'nolu Ek Protokol madde 53.

¹⁷⁹ 2 No'lu Ek Protokol 16. madde (Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II), 8 June 1977.) <http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=23F37F921C55419EC12563CD0051E8DD> (13 Ocak 2014).

kurulmasına şahit olmuştur. BM bir insan hakları platformu olarak görev yapmaya başlamış ve bu bağlamda 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyannamesini yayımlamıştır.¹⁸⁰ Beyanname doğrudan insan haklarının korunmasına yönelmiş ve bu arada kültür varlıklarının korunmasına ilişkin de kimi ifadeler yer vermiştir. Beyannamenin 27. maddesi aşağıdaki şekildedir:¹⁸¹

“1. Herkes toplumun kültürel yaşamına serbestçe katılma, güzel sanatlardan yararlanma, bilimsel gelişmeye katılma ve bundan yararlanma hakkına sahiptir.

2. Herkesin yaratıcısı olduğu bilim, edebiyat ve sanat ürünlerinden doğan maddi ve manevi çıkarlarının korunmasına hakkı vardır.”

Bu Beyannamenin sonrasında, doğrudan kültür varlıklarının korunmasına hizmet eden ve daha güçlü bir argüman olan 1954 tarihli Silahlı Çatışma Halinde Kültür Varlıklarının Korunmasına Dair Uluslararası Lahey Sözleşmesi imzalanmıştır.¹⁸² Aynı yıl Sözleşmeye ilk ek protokol imzaya açılmış, 1999 yılında ise ikinci ek protokol imzalanmıştır. Sözleşmenin önsözünün ikinci ve üçüncü paragraflarında aşağıdaki ifadeler yer almıştır:

Her millet dünya kültürüne kendinden bir şey katmış olduğu cihetle, hangi millete ait olursa olsun, kültür eserlerine karşı vâki olacak tecavüzlerin bütün insanlığın kültür mamelekine karşı işlenmiş tecavüzler sayılacağına inanmış; mevcut kültür mamelekinin muhafazasının bütün dünya milletleri için büyük önem taşıdığını ve bu mamelekin milletlerarası ölçüde korunması gerektiğini müşahade etmiş...

Sözleşmenin İngilizce orijinal metnine bakıldığında “all people” yani “tüm insanlar” terimine yer verilmiştir. Ayrıca her ne kadar Türkçe’ye “mamelek” olarak çevrilmiş ise de orijinal metinde yer alan “heritage” kavramı, Türkçe karşılığı “miras” olarak çevrilmesi halinde, sözleşmeciler ulusların asıl niyeti ortaya çıkmış olacaktır.

¹⁸⁰ BM İnsan Hakları Beyannamesi’nin tam metni için bkz: http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insan_haklari/pdf01/203-208.pdf (18 Ocak 2014).

¹⁸¹ İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi 27. madde.

¹⁸² Silahlı Çatışma Halinde Kültür Varlıklarının Korunmasına Dair Uluslararası Lahey Sözleşmesi, <http://www.unesco.org.tr/dokumanlar/somutkulturelmiras/Laheey.pdf> (18 Ocak 2014).

Böylece ilk defa bir sözleşmede “kültür varlığı” yerine “kültürel miras” kavramına yer verilmiş ve sözleşmenin amacının insanlığın ortak mirasının gelecek kuşaklara aktarılması olduğu vurgulanmıştır.¹⁸³ Yine burada dikkati çeken bir diğer nokta ise; sözleşmenin miras kavramından bahsederken “devlet”e değil “insanlığa” atıf yapmış olmasıdır.¹⁸⁴ Böylece sözleşme ile bir taraftan mirasın devlet sınırları ötesinde tüm insanlığa ait olduğuna dikkat çekilmekte, diğer taraftan da sadece devletlere sorumluluk yüklenmemekte ayrıca insan topluluklarına da sorumluluk yüklenmektedir.¹⁸⁵

1954 Lahey Sözleşmesinin 1. maddesinde kültür varlıkları şöyle tanımlanmaktadır¹⁸⁶:

“a. Dinî veya lâik, mimari, tarihi anıtlarla sanat anıtları, arkeolojik değerlerdeki yerler, bütünü itibarıyla tarihi veya artistik bir alâka arz eden yapı toplulukları, sanat eserleri, el yazmaları, kitap ve başkaca tarihi, artistik veya arkeolojik değer taşıyan eşya, keza yukarıda bildirilen servetlerden mürekkep bütün koleksiyonlarıyla önemli kitap, arşiv prodüksiyon koleksiyonları ve emsali gibi milletlerin kültür mameleklerinde büyük önemde yeri olan menkul ve gayrimenkul mallar,

b. Gerçek ve başlıca görevi (a) fıkrasında zikredilen menkul kültür mallarını koruma veya teşhirden ibaret olan müze, büyük kitaplık, arşiv deposu gibi binalarla (a) fıkrasında açıklanan menkul kültür mallarının silâhlı bir çatışma halinde korunmasına mahsus sığınaklar,

c. (a) ve (b) fıkralarında tarif edilen kültür mallarını büyükçe sayıda içine alan ve anıt merkezleri denilen merkezler.”

Madde metninde yer alan tanımın, kamuya ve özele ait taşınır ve taşınmaz varlıklarını içerdiği, önsöz ile beraber okunduğunda, kültür varlığının “önemli” olup olmadığının

¹⁸³ Ana Filiba Vrdoljak, “Cultural Heritage in Human rights and Humanitarian Law”, in **International Humanitarian Law and International Human Rights Law**, ed. Orna Ben-Naftali New York: Oxford University Press, 2011, s.272.

¹⁸⁴ Vrdoljak, s.272.

¹⁸⁵ Vrdoljak, s.272.

¹⁸⁶ Silahlı Çatışma Halinde Kültür Varlıklarının Korunmasına Dair Uluslararası Lahey Sözleşmesi, 1. madde.

belirlenmesinin sadece varlığın bulunduğu devlete değil “insanlığa” ait olduğu ileri sürülmektedir.¹⁸⁷

Sözleşmenin, muhtemeldir ki, en önemli maddesi 4. maddedir:

“1.Yüksek Âkîd Taraflar, gerek kendi ülkeleri üzerinde gerek diğer Yüksek Âkîd Tarafların ülkelerinde bulunan kültür mallarıyla bunların korunma tesislerini ve civarlarındaki yerleri, silâhlı bir çatışma halinde bu eserleri tahribe veya bozulmaya maruz bırakabilecek maksatlar için kullanmaktan sakınmak ve bu mallara karşı her türlü düşmanca davranıştan kaçınmak suretiyle işbu mallara riayeti taahhüt ederler.

2.İşbu maddenin birinci fıkrasında açıklanan taahhütler, ancak askerî bir zaruretin kaçınılmaz hükmü altında ihlâl olunabilir.

3.Yüksek Âkîd Taraflar, kültür mallarının, her ne yoldan olursa olsun, çalınmasını, yağma edilmesini veya kaçırılmasını ve bunlara karşı girişilecek her türlü tahrip fiilini men etmeyi, önlemeyi, icabında bu türlü hareketleri durdurmayı da ayrıca taahhüt ederler. Keza başka bir Yüksek Âkîd Tarafın ülkesi üzerinde bulunan menkul kültür mallarına el koymaktan sakınırlar.

4.Kültür mallarına karşı herhangi bir misilleme hareketine girişmekten sakınırlar.

5.Bir Yüksek Âkîd Taraf, başka bir Yüksek Âkîd Tarafın 3 üncü maddede bildirilen emniyet altına alma tedbirlerine riayet etmediği sebebine dayanarak işbu Yüksek Âkîd Tarafa karşı 4 üncü madde ile bağlandığı mükellefiyetlerden sıyrılamaz.”

Barış zamanında 4. maddede yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmemiş olması, silâhlı çatışma halinde maddede yer alan sorumluluklardan kaçınma hakkı vermez.¹⁸⁸Sözleşmenin 8. Maddesinde, silâhlı bir çatışma halinde menkul kültür

¹⁸⁷ Vrdoljak, s.273. Vrdoljak çalışmasının aynı kısmında, bir kültür varlığının korunmayı gerektirecek öneme sahip olup olmadığının sadece varlığın bulunduğu ülkeye ait olduğunu ileri sürmek suretiyle, kendisinin yukarıda ifade edilen görüşüne karşı çıkan bilim adamları bulunduğunu ifade etmektedir.

¹⁸⁸ Vrdoljak, s.274.

mallarının muhafazasına mahsus, sayısı mahdud, bir kısım sığınak, anıt merkezleri ve büyük önem taşıyan başlıca gayrimenkul malların özel koruma altına alınabilecekleri ve fakat bu malların, özel koruma altında bulunan *kültür malları milletlerarası sicilline* kaydedilmekle özel koruma altına alınabilecekleri düzenlenmiştir.¹⁸⁹ Bu Sözleşmede son olarak 19. madde hükmüne değinmekte yarar bulunmaktadır. Bu maddeye göre; milletlerarası mahiyette olmayıp taraflardan birinin ülkesinde silâhlı bir çatışma halinde, hasım taraflardan her biri, bu Sözleşmenin hiç değilse kültür mallarına karşı saygılı olunmasıyla ilgili hükümlerine riayetle mükellef olacaklardır.¹⁹⁰ Ayrıca çatışmada hasım taraflar, özel anlaşma yoluyla işbu Sözleşmenin diğer hükümlerinden bir kısmını veya tamamını yürürlüğe koymağa gayret edeceklerdir.¹⁹¹ 1954 tarihli Lahey Sözleşmesi 100’den fazla ülke tarafından imzalanmıştır.¹⁹² 1980’lerin sonuna doğru Soğuk Savaşın sona ermesini müteakip, Balkanlarda ve Ortadoğu’da çıkan kanlı savaşlarda, insanlık, bir taraftan insan haklarının ayaklar altına alındığı, asker-sivil çocuk-kadın ayrımı yapılmadan türlü işkencelerin ve katliamların cereyan ettiği sahneler şahit olurken; diğer yandan da etnik temizliğin bir yansıması olarak kültür varlıklarının harap edilmesine tanıklık yapmıştır.¹⁹³ Yine bu karanlık tabloyu takiben 1989 yılında 1954 Lahey Sözleşmesinin yaptırımlar ve kurumsal alt yapılar yönüyle güçlendirilmesini hedefleyen İkinci protokol imzalanmıştır.¹⁹⁴

İran, Irak, Kuveyt ve Yugoslavya’da şahit olunan kültürel varlık tahribatı, Lahey ve Cenova Sözleşmeleri ile oluşturulan yasal çerçevenin çok zayıf olduğunu ortaya

¹⁸⁹ Silahlı Çatışma Halinde Kültür Varlıklarının Korunmasına Dair Uluslararası Lahey Sözleşmesi, 8. madde.

¹⁹⁰ Silahlı Çatışma Halinde Kültür Varlıklarının Korunmasına Dair Uluslararası Lahey Sözleşmesi, “Kültür Varlıklarına Saygı” başlıklı 4. maddesi.

¹⁹¹ Silahlı Çatışma Halinde Kültür Varlıklarının Korunmasına Dair Uluslararası Lahey Sözleşmesi, 19. Madde.

¹⁹² Türkiye Sözleşmeyi imzalamış ve 08.11.1965 tarih ve 12145 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 563 sayılı Kanun ile Sözleşmeyi iç hukukun bir parçası haline getirmiştir. Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict with Regulations for the Execution of the Convention 1954, [http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=13637&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html#STATE P ARTIES](http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=13637&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html#STATE_PARTIES) (13 Ocak 2014).

¹⁹³ Megan Kossiakoff, “The Art Of War: The Protection Of Cultural Property During The “Siege” Of Sarajevo (1992-95),” **DePaul-LCA Journal of Art and Entertainment Law**, Vol.14 (2004, Special Edition): Art and War, s. 109-114.

¹⁹⁴ Kossiakoff, s. 126,127.

koymuştur.¹⁹⁵Bağımsız uzmanlarca hazırlanan raporları takiben UNESCO II. Protokolün imzalanması ile sonuçlanacak bir süreci başlatmıştır. İkinci Protokol “gelişmiş koruma” adıyla yeni bir koruma rejimini 1954 Lahey sözleşmesine ek olarak getirmiştir.¹⁹⁶

İkinci Protokol, kültür varlıklarının tanımlanmasına ilişkin yeni bir düzenleme getirmemiştir. Ancak, sadece savaş dönemi tedbirlerine ilişkin olan ana sözleşmeye barış zamanında yerine getirilmesi gereken sorumluluklara ilişkin yeni düzenlemelere yer vermiştir.¹⁹⁷ Diğer taraftan ana sözleşmede yer alan “askeri gereklilik” istisnasına yeni bir boyut kazandırmıştır. Son olarak, ikinci Protokol “silahlı çatışma” hallerine ilişkin çerçeveyi genişleterek iç ayaklanmalar ve çatışmalar gibi durumları da sözleşme kapsamına almıştır.¹⁹⁸

2.3. İnsan Hakları ve Kültür Varlıklarının Korunması

2.3.1. Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ile Kültür Varlıkları Koruma Hukuku İlişkisinin Ortaya Çıkışı

Uluslararası hukuk hızla gelişmekte, hukukun her alanı uluslararası hukukta bir branş/alt dal olarak ortaya çıkmakta, her geçen gün yeni uluslararası kurumlar ve mahkemeler kurulmakta ve bütün bunlar kendi aralarında yetki uyuşmazlıklarını ve ulusal hukuk-uluslararası hukuk üstünlük tartışmalarını da beraberinde getirmektedir. Bu anlamda, insan hakları hukuku bir yandan uluslararası hukukun en önemli kısmı haline gelirken, bir yandan da hayatın her alanı ile ilgilenmeye başlamaktadır. Ulusal düzeyde bakıldığında da bir ülkede insan haklarına gösterilen saygının, o ülkenin uygarlık düzeyinin en önemli göstergelerinden biri haline gelmiş olduğu kabul

¹⁹⁵ Forrest, s.110.

¹⁹⁶ Forrest, s.110.

¹⁹⁷ Sabine von Schorlemer, “Cultural Heritage Law: Recent Developments in the Law of War and Occupation”, in **Cultural Heritage Issues: The Legacy of Conquest, Colonization, and Commerce**, Ed. James A.R. Nafziger ve Ann M. Nicgorski, Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers, 2009. s.151.

¹⁹⁸ Schorlemer, s.151. İkinci Protokol’ün 22. Maddesi ile getirilen bu düzenlemeye ilişkin ayrıntılar için bkz: Patrick J. O’Keefe ve Lyndel V. Prott, **Cultural Heritage Conventions and Other Instruments**, England: Institute of Art and Law Ltd., 2011, s.45.

edilmektedir.¹⁹⁹ Gelineen noktada, insan hakları, sadece belli bir ülkede ve belli bir anda anayasa ve kanunlarca tanınan hak ve özgürlükler değil, insanlığın ulaştığı her gelişme aşamasında bütün insanlara tanınması gereken hak ve özgürlükler olarak algılanmaktadır.²⁰⁰

Bu yaklaşım ile insan hakları hukukunun gelişmeye başladığı alanlardan birisi de kültür varlıklarının korunması hukukudur. Aslında, bu ilişki karşılıklılık içermektedir. Yani bir taraftan, kültür varlıkları koruma hukuku, insan hakları hukukuna atıf yapmaktayken diğer yandan insan hakları hukuku genişlemeye devam etmektedir.

Günümüzde, kültürel mirasın insanlığın ortak değeri olduğu noktasında görüş birliği ortaya çıkmaya başlamıştır.²⁰¹ Kültürel mirasın tüm insanlığın ortak mirası olduğunun kabulü, kültür varlıklarını uluslararası hukukun bir parçası haline getirmektedir.²⁰² “İnsanlığın Ortak Mirası” söylemi propaganda vari bir söylemden çok hukuksal sonuçları bulunan bir sürece çağrı yapmaktadır.²⁰³

19’uncu yüzyıl Avrupası’nda dil, din, edebiyat ve sanat gibi değerler, bağımsız devlet olmanın destekleyici argümanları olarak ortaya konulmaktaydı. 20’inci yüzyıla gelindiğinde ise; yukarıdaki değerlerin oluşturduğu kültürel farklılıklar kendi kaderini tayin/self determinasyon gibi hak iddialarının temelini oluşturmaya ve bu defa yeni bağımsız devletlerin oluşumu için bir argüman olmaya başlamıştır.²⁰⁴

Bununla birlikte devletler ile kişiler arasındaki ilişkiler yönünden, uluslararası hukukun dili “vatandaşlıktan” “ulusal yahut etnik kimliğe” doğru yön değiştirmektedir. Ancak ifade edilmelidir ki, günümüzde hemen her bağımsız devlet içinde farklı etnik kimlikler

¹⁹⁹ Halil Kalabalık, **İnsan Hakları Hukuku**, 3.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013, s.21.

²⁰⁰ Halil Kalabalık, “İdarenin Kolluk Faaliyetleri Karşısında İnsan Haklarının Durumu ve Korunması”, **Türkiye’de İnsan Hakları**, Ankara: Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi Yayını, 2000, s.324.

²⁰¹ Ana Filipa Vrdoljak, **International Law, Museums and Return of Cultural Objects**, New York:Cambridge University Press, 2006, s.5.

²⁰² Vrdoljak, , *International Law, Museums and Return of Cultural Objects*, s.6.

²⁰³ Vrdoljak, , *International Law, Museums and Return of Cultural Objects*, s. 6,7.

²⁰⁴ Francesco Francioni, “Diversity or Cacophony?: New Sources of Norms in International Law Symposium: Beyond State Sovereignty: The Protection Of Cultural Heritage As A Shared Interest Of Humanity,” **Michigan Journal of International Law**, Vol.25, Issue.2,(Summer, 2004), s.1209.

bulunmaktadır.²⁰⁵ Devletler, bünyelerinde taşıdıkları bu çeşitliliklere karşı farklı refleksler geliştirmişlerdir. Kimileri bu farklılıkları bir zenginlik olarak benimsemiş ve çok sesliliğin yaşamasına zemin olacak siyasi ve sosyal yapılar inşa etmişler; kimi devletler ise, barındırdıkları farklı unsurları bir tehdit olarak algılamışlar ve baskı altına almaya çalışmışlardır. İkinci grupta yer alan hemen her ülke, ayrılıkçı hareketlerin ve etnik çatışmaların merkezi haline gelmişlerdir.²⁰⁶

Uluslararası hukuk, devletler arasında ve devletlerin içerisinde yer alan bu kültürel dinamığa ilgisiz kalmamıştır. Azınlık haklarının ve yerli halkın kültürünün korunması temel konu başlıkları olmuştur. Bütün bu gelişmeler, insan hakları ve kültür varlıkları hukuku arasındaki bağın kurulmasına neden olmuştur.²⁰⁷ Diğer bir etken ise, “kültür varlığı” kavramından “kültürel miras” kavramına geçiştir. Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunması UNESCO sözleşmesi başta olmak üzere, son dönemde üretilen uluslararası belgeler “kültürel miras” kavramını tercih etmeye başlamışlardır. Böylece, kültürel objelerin sahipliği bir tarafa bırakılmak ve ortak değer vurgusu yapılmak suretiyle, kültür varlıkları insan hakları şemsiyesi altına koruma altına alınmaya çalışılmaktadır.²⁰⁸

Öte yandan, Vrdoljak konuyu farklı bir açı ile ele alarak, “kültürel miras” kavramının temel destekleyicilerinin uluslararası sanat eserleri ticareti ile uğraşan Batılı tüccarlar ve koleksiyoncular olduğunu belirtmekle ve burada ortaya konulan argümanın; kültürel objelerin uluslararası ticarete konu yapılmak suretiyle, kültür varlıklarının doğru ellerde daha iyi korunacağı, onlara erişimin sağlanacağı ve bilimsel araştırmalar için kaynaklık etmelerinin kolaylaşacağını ifade etmektedir.²⁰⁹

İnsan hakları ile kültür varlıklarının korunması ilişkisi üzerine değinilmesi gereken iki önemli boyut daha ortaya çıkmaktadır. Birincisi, yasadışı yollarla yurt dışına çıkarılan

²⁰⁵ Francioni, s.1210.

²⁰⁶ Francioni, s.1211.

²⁰⁷ Francioni, s.1211.

²⁰⁸ Francesco Francioni, Culture, Heritage and Human Rights: An Introduction, in **Cultural Human Rights**, ed. Francesco Francioni ve Martin Scheinin, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2008, s. 6,7.

²⁰⁹ Vrdoljak, *International Law, Museums and Return of Cultural Objects*, s.6.

eserlerin iadesinde, insan haklarının bir argüman olarak kullanılmaya başlamasıdır. Bunun en somut örneği bir grup Türk avukat tarafından, Bodrum'dan yasa dışı yollarla British Museum'a taşınan Halikarnas heykellerinin iadesi için Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde açılan davadır.²¹⁰ Bu davada Türk tarafının, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 1 no'lu ek Protokolü'nün 1. maddesinde yer alan *her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir* hükmüne atıf yaptığı belirtilmektedir.²¹¹ Aslında Protokolün 1. maddesine istinaden Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde İtalya'ya karşı açılan ve 2000 yılında karara bağlanan bir dava bulunmaktadır. Bu davada Mahkeme, İtalya'nın Van Gogh tarafından yapılan resmin market değerinin altında satışa zorlanmasının, Protokol'ün 1. maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir.²¹² Kültür varlığı-insan hakları ilişkisi üzerine tartışılabilir ikinci boyut ise; kamulaştırma yoluyla mülkiyeti el değiştiren kültür varlıklarına ilişkin davalarda, insan haklarına dayalı argümanların uluslararası mahkemelere taşınabilme olanağıdır.

2.3.2. Kültürel Miras ve İnsan Hakları

İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra insan hakları hukukunun, uluslararası hukuk içerisinde yerini almaya başlamasıyla beraber, insanların kültürü ve kültürel mirası da bu kapsamda ele alınmaya başlamıştır.

Bu alanda en tanınmış bilim adamlarından, uluslararası hukuk ve insan hakları profesörü Francesco Francioni ilk olarak BM Tüzüğü ve İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde yer alan “insan onuru” kavramına ve bu kavramın, kültür ile olan

²¹⁰ Dalya Alberge, Turkey turns to human rights law to reclaim British Museum sculptures, <http://www.theguardian.com/culture/2012/dec/08/turkey-british-museum-sculptures-rights> (8 Aralık 2012).

²¹¹ İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'ye Ek Protokol <http://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/127a3--Insan-Haklari-ve-Temel-Ozgurluklerin-Korunmasına-IliskinSozlesme%E2%80%99ye-Ek-Protokol.pdf> (20 Şubat 2014).

²¹² Beyeler v. Italy (Application no. 33202/96) [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58832#{\"itemid\":\"001-58832\"}\]](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58832#{\) (20 Şubat 2014).

ilişkinine değinmiştir. Söz konusu belgelerde, “insan onuru” ve insanlık ailesinin tüm üyelerinin eşit ve devredilemez haklara sahip olduğu vurgulanmaktadır.²¹³

Francioni, bu ifadelerin, insanların kimliği, tarihi ve medeniyetinin birleşiminden oluşan kültürel mirasına saygı gösterilmesi zorunluluğunu da içerdiğini ifade etmektedir.²¹⁴ Kütüphaneler, ibadethaneler ve kutsal yerler ve eşyalar gibi insanların kültürlerinin yaşatıldığı temel yerler ve objelerin yıkımının veya zarar verilmesinin, insanların “müşterek onurunun” çiğnenmesi anlamına geldiği ve bununda kişisel onura karşı yapılanlardan daha az değerli olmadığına dikkat çekmektedir.²¹⁵

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nin 22. maddesinde: “...herkes onur ve kişiliğinin serbestçe gelişimi için gerekli olan ekonomik, sosyal ve kültürel haklarının gerçekleştirilmesi hakkına sahiptir.” ifadesine yer verilmiştir.²¹⁶ Beyannamenin 18. maddesinde ise; herkesin düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne hakkı olduğu, bu hakkın, din veya topluca, açık olarak ya da özel biçimde öğrenim, uygulama, ibadet ve dinsel törenlerle açığa vurma özgürlüğünü içerdiği belirtilmiştir.²¹⁷ Yine Beyannamenin 27. maddesinde; “1) herkes toplumun kültürel yaşamına serbestçe katılma, güzel sanatlardan yararlanma, bilimsel gelişmeye katılma ve bundan yararlanma hakkına sahiptir. 2) Herkesin yaratıcısı olduğu bilim, edebiyat ve sanat ürünlerinden doğan maddi ve manevi çıkarlarının korunmasına hakkı vardır” denilmektedir.²¹⁸ Bu anlayış daha sonraları, kişilerin kültürel varlıklara erişim hakkı olarak tarif edilmiş ve bu hakkın kullanımıyla toplumun kültürel yaşama serbestçe katılımının gerçekleşebileceği ifade edilmiştir.²¹⁹ Diğer yandan, bu maddelerde yer alan haklar, Ekonomik, Sosyal ve

²¹³ Francioni, *Culture, Heritage and Human Rights: An Introduction*, s.8.

²¹⁴ Francioni, *Culture, Heritage and Human Rights: An Introduction*, s.9.

²¹⁵ Francioni, *Culture, Heritage and Human Rights: An Introduction*, s.9.

²¹⁶ İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, 22. madde. http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf_01/203-208.pdf (20 Şubat 2014).

²¹⁷ İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, 18. madde.

²¹⁸ İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, 27. madde.

²¹⁹ Kimberly L. Alderman, “The Human Right to Cultural Property”, *Michigan State International Law Review*, Vol.20, Issue.1, (2011), s.73.

Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 15. maddesi ile pekiştirilmiştir.²²⁰ Sözleşmenin ilgili maddesinde;

“1. Bu Sözleşme'ye Taraf Devletler, herkesin: (a) Kültürel yaşama katılma hakkına; (b) Bilimsel ilerlemeden ve uygulamalarından yararlanma hakkına; (c) Kendisinin yarattığı herhangi bir bilimsel, edebi ya da sanatsal üründen doğan maddi ve manevi çıkarların korunmasından yararlanma hakkına sahip olduğunu kabul ederler.

2. Bu Sözleşme'ye Taraf Devletlerin, bu hakkın tam olarak kullanılmasını sağlama yönünde alacakları tedbirler, bilim ve kültürün korunması, geliştirilmesi ve yayılması için gerekli olan tedbirleri kapsayacaktır.

3. Bu Sözleşme'ye Taraf Devletler, bilimsel araştırma ve yaratıcı faaliyetler için gerekli özgürlüğe saygı göstermekle yükümlüdürler.

4. Bu Sözleşme'ye Taraf Devletler, bilimsel ve kültürel alanda uluslararası işbirliğinin ve temasların özendirilmesinden ve geliştirilmesinden doğacak yararları kabul ederler.”

Hükümlerine yer verilmiştir. Böylece, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ile çerçeve genişletilmiş, kültürel yaşama katılma bir hak olarak sınıflandırılmıştır. Ayrıca Sözleşme’de yer alan hakların tam olarak anlaşılabilmesi ve hayata geçirilebilmesi amacıyla bu Sözleşme kapsamında bir Komite kurulmuştur.

Sözleşme uyarınca kurulan Komite, 1992 yılında Sözleşmenin 15. maddesinin tam olarak hangi hususları barındırdığını tartışmak üzere toplanmıştır, ancak toplantı sonucu bir rapor hazırlanmamıştır. 2009 yılına gelindiğinde aynı amaçla toplanan Komite, 21 nolu Genel Açıklama/Yorumu yayımlamıştır. Buna göre kültür, *insanların yaşam tarzı, dili, yazılı ve sözlü edebiyatı, müzik, şarkılar, diğer iletişim türleri (non-verbal), din ve inanç sistemleri, törenler ve ritüeller, spor ve oyunlar, teknoloji üretim metodları, doğal veya insan yapımı çevre, yiyecekler, giyim ve barınma, sanat eserleri, gelenekler gibi insanların kendilerini dış dünyaya tanımlama ve ifade biçimleri ve hayata bakışı gibi*

²²⁰ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesinin 15. Maddesi. <http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/83-93.pdf> (20 Şubat 2014).

unsurlardan oluşmaktadır.²²¹ Yine aynı belgede, yukarıda yer alan tanıma bağlı tüm hakların yaşanmasının, kültürel mirasın korunması ile yakından ilişkili olduğu vurgulanmıştır.²²² Bu hakların sadece kişisel haklarla sınırlı olmadığı bir topluluk hakkıolarak da ele alınması gerektiği ifade edilmiştir.²²³ Toplumu oluşturan çoğunluğun yanısıra azınlıkların da aynı şekilde bu haklardan yararlanmaları ve onlara ait değerlerin korunması gerektiği belirtilmekte ve devletlerin bu konuda yasal düzenleme yapmak da dahil her türlü adımı atmaları gerektiği ortaya konulmaktadır.²²⁴

Medeni ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 27. maddesinde²²⁵ yer alan; *“etnik, dinsel veya dilsel azınlıkların bulunduğu bir Devlette, böyle bir azınlığa mensup bulunan kişiler grubun diğer üyeleri ile birlikte toplu olarak kendi kültürel haklarını kullanma kendi dinlerinin gereği ibadet etme ve uygulama veya kendi dillerini kullanma hakları engellenmez”* ifadeleri; İnsan Hakları Komitesi tarafından; azınlıkların ve yerli halkların kendi doğal kaynaklarına erişme haklarının varlığına vurgu yaptığı, şeklinde yorumlanmıştır.²²⁶ Belirtilen bu hakların, hem negatif hemde pozitif haklar kategorisinde okunması gerektiği; bir yandan insanların kültürel özgürlüklerine müdahale yasaklanmakta, aynı zamanda da devlete, bu grupların korunması ve özgürlüklerini yaşamalarının sağlanması yönünde olumlu adımlar atılması görevi verilmektedir.²²⁷ Bu anlamda, kültürel ve dini varlıkların korunması, kişilerin söz konusu hak ve özgürlüklerini yaşamalarının doğal bir parçası olarak değerlendirilmektedir. Örneğin, Bosna Hersek’de onlarca caminin ve kütüphanenin yıkılması, Kosova’da Ortodoks kilisesinin tahrip edilmesi, insan hakları ile kültürel miras arasındaki bağı açıkça ortaya

²²¹ Laura Pineschi, “Cultural Diversity as a Human Rights? General Comment No.21 of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights”, in **Cultural Heritage, Cultural Rights, Cultural Diversity, New Developments in International Law**, ed. Silvia Borelli ve Federico Lenzerini, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, s.31.

²²² Pineschi, s.36.

²²³ Pineschi, s.36.

²²⁴ Pineschi, s.38,39.

²²⁵ Medeni ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi 27. madde. http://www.tbmm.gov.tr/komisyona/insan_haklari/pdf01/53-73.pdf (20 Şubat 2014).

²²⁶ Francioni, *Diversity or Cacophony?: New Sources of Norms in International Law Symposium: Beyond State Sovereignty: The Protection Of Cultural Heritage As A Shared Interest Of Humanity*, s.1213.

²²⁷ Francioni, *Diversity or Cacophony?: New Sources of Norms in International Law Symposium: Beyond State Sovereignty: The Protection Of Cultural Heritage As A Shared Interest Of Humanity*, s.1213.

koymaktadır.²²⁸ Bu bağ, İnsan Hakları Komisyonu Yugoslavya Özel Raportörü tarafından kaleme alınan insan hakları raporunda ayrıntılı olarak değerlendirilmiştir.²²⁹ Bosna İnsan Hakları Mahkemesi tarafından, 1999 tarihli *Islamic Community of Bosnia v. Rep. Srpska* davasında, Mahkeme, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 9. maddesine atıf yapmış ve bir toplumda din özgürlüğünün ancak ibadete ayrılan bina ve yerlerin insanlara tahsis edilmeleriyle ve güvence altına alınmalarıyla gerçekleşeceğini vurgulamıştır.²³⁰

İnsan hakları hukuku alanına bakıldığında; ifade özgürlüğü, din özgürlüğü, adil yargılanma, işkenceyle mücadele gibi konuların çok daha ön planda olduğu görülmektedir.²³¹ İkinci Dünya Savaşının başlangıcından günümüze değin yaşanan savaşlar, çatışmalar ve ekonomik ve sosyal krizler insan hakları ihlallerinin kaynağı olmuş ve hukuk da bu alanlara yönelmiştir. Bununla birlikte, kültürel miras da kendisine bu anlayış içerisinde yer edinmeye çalışmıştır.²³²

Kişiler, gruplar ve toplumlar kendi kimliklerinin korunmasını ve kimliklerine saygı gösterilmesini isterler. Kültür ve kültürel mirasta bu kimliğin bir parçasıdır.²³³ Özellikle son yarım asırlık sürece bakıldığında, grup veya azınlık kimliği ve bu kimliğe ait

²²⁸ Francioni, *Diversity or Cacophony?: New Sources of Norms in International Law Symposium: Beyond State Sovereignty: The Protection Of Cultural Heritage As A Shared Interest Of Humanity*, s.1213.

²²⁹ Raportör T. Mazowiecki tarafından İnsan Hakları Komisyonu'nun 1992/S-1 of Aug. 14, 1992 tarih ve sayılı kararı ile yazılan raporda, yazar şu ifadelere yer vermiştir: “ Bosna-Hersek’de ki çatışmalar bir din savaşı olarak nitelendirilmese de, camilerin, kiliselerin, diğer ibadethanelerin ve diğer kültürel mirasın sistemli bir şekilde yok edildiği müşade edilmiştir. Bu yıkımlar özellikle, Sırp kuvvetlerinin egemen olduğu alanlarda yapılmıştır. Öte yandan, Ortodoks kiliselerin ise Bosna-Hersek merkezde yer alan Hükümet ve Hırvat güçlerin kontrolünde olan alanlarda yıkıldığı görülmüştür. Rapor metni için bkz: U.N. Doc. E/CN.4/1993/50, Feb. 10 1993, para. 106. Aktaran Francioni, *Diversity or Cacophony?: New Sources of Norms in International Law Symposium: Beyond State Sovereignty: The Protection Of Cultural Heritage As A Shared Interest Of Humanity* s.1229.

²³⁰ Francioni, s.1219-1220. Bosna’ da yer alan ve İnsan haklarına ilişkin uyuşmazlıkların çözümüne bakan ve daha sonra görevleri yeni kurulan Bosna Anayasa Mahkemesi’ne devredilen bir kurumdur. İngilizce metinde yer alan “chamber” kurumun yapısının daha iyi anlaşılması bakımından “mahkeme” olarak Türkçeye aktarılmıştır. Kurum hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: <http://www.hrc.ba/ENGLISH/DEFAULT.HTM> (22 Şubat 2014).

²³¹ Helaine Silverman and D. Fairchild Ruggles, “Cultural Heritage and Human Rights”, in **Cultural Heritage and Human Rights**, ed. Helaine Silverman and D. Fairchild Ruggles, New York: Springer, 2007, s.5.

²³² Silverman ve Ruggles, s.5.

²³³ Silverman ve Ruggles, s.5.

değerlere karşı gösterilen hoşgörüsüzlük birçok silahlı ve silahsız çatışmanın nedeni olmuştur.²³⁴

Birçok özelliği ile beraber, aynı zamanda toplumların ortak değerlerini yansıtması ve onların kimliğinin bir parçası olması nedeniyle, birçok uluslararası belgede kültürel miras kavramına doğrudan atıf yapılmasa bile miras kavramını da içerisine alır biçimde yorumlanan, kültür kavramına ilişkin değerlendirmelerin yer aldığı görülmektedir. Örneğin Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 1988 tarihli Protokol'ün 14. maddesi'nde, Sözleşmeye taraf devletlerin, herkesin toplumun kültürel ve sanatsal yaşamına katılma hakkı bulunduğunu tanıdığını ve devletler kişilerin bu hakdan yararlanabilmesi için kültür ve sanatın korunması, geliştirilmesi ve yayımı konularında gerekli adımları atmaları ve bu alanda uluslararası işbirliğine katkı sağlamaları gerektiği vurgulanmıştır.²³⁵ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi'nde de benzer bir hükme yer verilmiş, kişilerin insanlığın ortak mirasından faydalanma hakkının bulunduğu belirtilmiştir.²³⁶

Uluslararası Müzeler Konseyi'nin 1998 tarihli 1 no'lu kararında, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin devam eden önemine vurgu yapılmış, kültürler arası diyalog eksikliğinden kaynaklanan, dünyanın dört bir yanında yaşanan çatışmalar dikkate alınarak, Beyanname'de yer alan hakların, azınlıkların ve yerli halkların haklarının korunmasının, bu anlamda ortak miras değerlerinin sergilendiği yerler olan ve kültürler arası diyaloga hizmet eden müzelerin desteklenmesi kararlaştırılmıştır.²³⁷

Diğer yandan, kültür varlıkları ticaretinin düzenlenmesine yönelik en önemli belge olan, Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili Sözleşme'nin önsözünde, kültür varlıklarının toplumlar arasında yer değiştirmesinin; insanlığın ürettiği medeniyetlere ait

²³⁴ Silverman ve Ruggles, s.5.

²³⁵ Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights "Protocol of San Salvador", <http://www.cidh.oas.org/Basicos/English/basic5.Prot.Sn %20Salv.htm> (25 Şubat 2014).

²³⁶ The African Charter on Human and Peoples' Rights (the Banjul Charter) Article 22/1. <http://www.achpr.org/instruments/achpr/#a22> (05 Ocak 2016).

²³⁷ ICOM, **Museums and Cultural Diversity, Resolution No. 1**, <http://icom.museum/la-gobernanza/asamblea-general/resoluciones/melbourne-1998/L/1/> (25 Şubat 2014).

bilgilerin artmasına, kültürel yaşamın zenginleşmesine ve uluslararası karşılıklı saygı ve birbirlerinin değerlerini kavramaya katkı sağlayacağı belirtilmiştir.²³⁸

Sözleşmeye taraf devletler birbirlerinin miras ve mülkiyet hukuklarına ve ihracat yasaklarına ilişkin düzenlemelere riayet edeceklerini kabul etmişleridir.²³⁹ Sözleşme’de uluslararası kültür varlığı ticaretine yönelik düzenlemeler, kişilerden ziyade devletin sorumlulukları üzerine inşa edilmiştir.²⁴⁰ Sözleşmede dikkate değer bir diğer husus ise kültür varlıklarının korunmasını ahlaki yönden de ele almasıdır.²⁴¹ Konunun ahlaki değerler üzerinden inşa edilmeye çalışılması, insan ve insana ait hakların daha çok ön plana çıkmasına katkı sağlamaktadır.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nin 50. yılında BM Genel Kurulu’nca, kendi kaderini tayin hakkının tam anlamıyla yaşanabilmesi için kültürel hakların kişilere gerçek anlamda tanınmasının zorunlu olduğu vurgulanmıştır.²⁴² Yine BM Yerli Toplulukların²⁴³ Hakları Bildirgesinde, yerli toplulukların kendilerine ait kültürel kaynaklarına ulaşmalarının ve bu kaynakların onlar tarafından kontrol edilmelerinin

²³⁸ Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhrac ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili Sözleşme, http://www.unesco.org.tr/dokumanlar/yerinden_edilmiskv/1970_SOZLESME.pdf (19 Şubat 2014). Sözleşmenin İngilizce metni için bkz: Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property 1970 http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=13039&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (19 Şubat 2014).

²³⁹ Alderman, s.74.

²⁴⁰ Alderman, s.74.

²⁴¹ Sözleşmenin 5. maddesinde “e) Koleksiyoncu, muhafız, antikacı v.b. gibi kimseler için, işbu Sözleşmede belirtilmiş ahlâkçı ilkelere uygun kurallar koymak ve bunlara uyulmasını gözetmek,” ifadesine yer verilmiştir. http://www.unesco.org.tr/dokumanlar/yerinden_edilmisk_v/1970SOZLESME.pdf (19 Şubat 2014).

²⁴² Alderman, s. 75 ve belgenin İngilizce metni için bkz: Fiftieth Anniversary of the Universal Declaration of Human Rights, G.A. Res. 53/168, U.N. Doc. A/RES/53/168 (Feb. 11, 2009), <http://www.un.org/depts/dhl/resguide/r53.htm> (19 Şubat 2014).

²⁴³ Kimi kaynaklarda, Türkiye’de yaşamış ve yaşamakta olan kimi topluluklarında “yerli halk “ kavramına dahil olduğu ileri sürülmektedir. Örneğin, Asurlular, Ermeniler, Yezidiler, Rumlar, Yahudiler ve Mandenler bu kapsamda değerlendirilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz: Hannibal Travis, “The Cultural and Intellectual Property Interests of the Indigenous Peoples of Turkey and Iraq,” **Texas Wesleyan Law Review**, Vol.15, (Spring 2009) 15 Tex. Wesleyan L. Rev. 415 ss.415-493. Ayrıca yerli halk kavramı ile neyin ifade edilmek istendiği hakkında bkz: *Who are Indigenous People?* http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/5session_factsheet1.pdf (19 Şubat 2014) ayrıca bkz: *Who are Indigenous People?* <http://www.iwgia.org/culture-and-identity/identification-of-indigenous-peoples> (19 Şubat 2014).

sağlanması gerektiği vurgulanmıştır.²⁴⁴Bildirgenin 12. maddesinde; yerli toplulukların/halkların, dini ve manevi değerlerini, gelenek ve göreneklerini ve törenlerini açıklama, tatbik etme, geliştirme ve öğretme haklarına sahip oldukları, kendilerine ait dini ve kültürel alanlarına sahip olmaya devam etme, koruma ve erişme hakları bulunduğu, törenlerde kullandıkları eşyaları kullanma ve kontrol etme ve yerlilere ait insan kalıntılarının iadesini isteme haklarının bulunduğu ifade edilmiştir.²⁴⁵ Yine aynı maddenin 2. fıkrasında, devletlerin, yerli topluluklara ait törenlerde kullanılan eşyalara ve insan kalıntılarının erişimi sağlama, bunların iadesi için gerekli adımları atma ve bunları koruma sorumluluğunun bulunduğu belirtilmektedir.

Bildirgenin 13. ve 15. maddelerinde yerli halkların tarihlerini ve sözlü kültürlerini geliştirme ve gelecek kuşaklara aktarma haklarının bulunduğu belirtildikten sonra, 31. madde de; yerli halkların, kültürel miraslarını, geleneksel tecrübelerini, kültürel söyleyişlerini; yine kendilerine ait bilimsel, teknolojik, kültürel eserlerini, genetik kaynaklarını, bitki tohumlarını, ilaçları, fauna ve flora varlıklarını, sözlü gelenekleri, edebiyatı, mimari stillerini, spor, geleneksel oyun, görsel ve sahne sanatlarını devam ettirme, kontrol etme, koruma ve geliştirme haklarının bulunduğu ve devletlerin de bu hakların yerine getirilmesi ve yaşanması için gerekli düzenlemeleri yapmaları gerektiği vurgulanmıştır.²⁴⁶

Yerli halklara/topluluklara karşı yapılan ayrımcılığın, *Her Çeşit Irk Ayrımcılığının Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme* hükümlerine de aykırı olduğu ve kültürel hakların yaşama geçirilmesinde bu topluluklara ait değerlerinde hiç bir ayrıma tabi tutulmaksızın korunması gerektiği ifade edilmektedir. Korumanın ötesinde, kültür varlıklarını da içeren her türlü değer, ayrımcılık gözetilmeksizin geliştirilmesinin sağlanması konusunda devletlere sorumluluklar yüklendiği belirtilmektedir.²⁴⁷

²⁴⁴ UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, art. 31, G.A. Res. 61/295, U.N. Doc. A/RES/61/295 (Sept. 13, 2007) [http:// www.un.org/esa/socdev/unpfii/en/declaration.html](http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/en/declaration.html) (19Şubat 2014).

²⁴⁵ BM Yerli Hakları Bildirgesi 12. madde.

²⁴⁶ BM Yerli Hakları Bildirgesi 13., 15. ve 31. maddeler.

²⁴⁷ Alessandro Fodella, "Accommodating Differences: The Present and Future of the Law of Diversity: International Law And The Diversity of Indigenous Peoples," **Vermont Law Review**, Vol.30, Issue.1, (Spring, 2006), s.571. Her çeşit Irk Ayrımcılığının Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme hükümleri uyarınca kurulan Komite, Türkiye hakkında rapor hazırlamış ve kimi toplulukların statülerine ilişkin çeşitli eleştirilerde bulunmuştur. Bu topluluklara ait kültür varlıklarının korunmasına yönelik alınacak tedbirlere ilişkin öneri ve eleştirilerin de ilerleyen raporlarda yer

Kültür varlıklarının korunmasının bir insan hakları meselesi olarak da ele alınabileceğine ilişkin argümanlarda ortaya konulan diğer belgeler arasında 1954 Avrupa Kültür Sözleşmesi²⁴⁸ ve Avrupa Konseyi Toplum İçin Kültürel Mirasın Değeri Çerçeve Sözleşmesi (Faro Sözleşmesi)'dir.²⁴⁹

Faro Sözleşmesi, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinde dikkat çekilen, kültür hakkı kavramının kapsamını genişletmiştir. Sözleşme, açıkça kültürel mirasla ilgili hakların, Evrensel Beyannamede yer verilen kültürel hayata katılma hakkının bir parçası olduğunu vurgulamıştır.²⁵⁰

2.3.2.1. Maddi Olmayan Kültürel Miras ve İnsan Hakları

Maddi olmayan kültür varlıklarının tanımına ve kapsamına ilişkin belirlemeler, Paris'de imzalanan Maddi Olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesi'nin 1. ve 2. maddelerinde yer almaktadır. Birinci madde:²⁵¹

Somut olmayan kültürel miras, toplulukların, grupların ve kimi durumlarda bireylerin, kültürel miraslarının bir parçası olarak tanımladıkları uygulamalar, temsiller, anlatımlar, bilgiler, beceriler ve bunlara ilişkin araçlar, gereçler ve

alması söz konusu olabilecektir. Kültür varlıklarının korunmasına ilişkin faaliyetler bir de bu açıdan ele alınmak durumundadır. Türkiye hakkında yayımlanan Aralık 2010 tarihli rapor için bkz: <http://www.ihop.org.tr/dosya/BB/CERD-Kitap-Yorum-Rapor.pdf> (20 Şubat 2014).

²⁴⁸ 1954 Avrupa Kültür Sözleşmesi'nin 2. Maddesinde; "Her Akit Taraf, imkan nispetinde a) vatandaşlarını diğer Akit Tarafların medeniyet, tarih ve dillerini tetkik etmeye teşvik edecek, diğer Akitlere de kendi ülkesinde bu gibi tetkiklerde bulunmak hususunda kolaylık gösterecek, ve b) Diğer Akit Taraflar ülkesinde kendi medeniyet, tarih, dil veya dillerinin tetkikine gelişmesine ve bu Akit Tarafların vatandaşlarına da kendi ülkesi üzerinde bu kabul tetkikleri yapmaları imkanının bahsedilmesine gayret sarf edecektir." İfadelerinin, kültür haklarının sağlanmasının ve yaşanmasının sağlanmasının parçası olduğu ve bu konuda devletin sorumluluğuna işaret edilmekte olduğu vurgulanmaktadır. **50 Years of the European Cultural Convention**, http://www.coe.int/t/dg4/CulturalConvention/Source/Bilan50_EN.pdf (19 Şubat 2014) s. 13. Ayrıca Sözleşmenin Türkçe metni için bkz: http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/sozlesmeler/coktarafilisoz/ak/turkce/018_tur.pdf (19 Şubat 2014) ve İngilizce metin için bkz: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?CL=ENG&NT=018> (19 Şubat 2014).

²⁴⁹ Alderman, s.75.

²⁵⁰ Alderman, s.75.

²⁵¹ Somut Olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesi, 1.madde. http://www.unesco.org.tr/dokumanlar/somut_olmayan_km/SOKM_KORUNMASI.pdf (22 Şubat 2014). Sözleşme hükümlerine ilişkin değerlendirmeler için bkz: (Tullio Scovazzi, The Definition of Intangible Cultural Heritage, **Cultural Heritage, Cultural Rights, Cultural Diversity, New Developments in International Law**, ed. Silvia Borelli ve Federico Lenzerini, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, s.176-200). 17 Ekim 2003 tarihinde Paris'de imzalanan ve 20 Nisan 2006 tarihinde yürürlüğe giren bu Sözleşmeye Türkiye henüz taraf değildir. http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=17716&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html#STATE_PARTIES, (5 Ocak 2016).

kültürel mekanlar anlamına gelir. Kuşaktan kuşağa aktarılan bu somut olmayan kültürel miras, toplumların ve grupların çevreleriyle, doğayla ve tarihleriyle etkileşimlerine bağlı olarak, sürekli biçimde yeniden yaratılır ve bu onlara kimlik ve devamlılık duygusu verir; böylece kültürel çeşitliliğe ve insan yaratıcılığına duyulan saygıya katkıda bulunur. İşbu Sözleşme bağlamında, sadece, uluslararası insan hakları belgeleri esaslarına uyan ve toplumların, grupların ve bireylerin karşılıklı saygı gereklerine ve sürdürülebilir kalkınma ilkelerine uygun olan somut olmayan kültürel miras göz önünde tutulacaktır.

Şeklinde kapsamlı bir tanım yaptıktan sonra ikinci madde, bu varlıkların daha çok hangi alanlarda karşımıza çıktığına ilişkin ifadelerle yer vermiştir²⁵²:

- Somut olmayan kültürel mirasın aktarılmasında taşıyıcı işlevi gören dille birlikte sözlü gelenekler ve anlatımlar;
- Gösteri sanatları;
- Toplumsal uygulamalar, ritüeller ve şöenler;
- Doğa ve evrenle ilgili bilgi ve uygulamalar;
- El sanatları geleneği.

Kültür varlıklarının korunması, maddi mirasın korunması ile sınırlı değildir. Özellikle son yıllarda korumanın kapsamı maddi olmayan kültür varlıklarını içerir biçimde hızla genişlemektedir. Maddi olmayan kültür varlıklarının korunmasının nedenlerinden birisi de kültürel kimliğin korunmasına olan ihtiyaçtır.²⁵³ Kuşkusuz maddi olmayan kültürel mirasın korunması, o mirasın sahibi ve icracılarının korunması ile mümkündür. Böylece kültürel mirasın değerinin devamı ve korunması sağlanacaktır.²⁵⁴

Maddi olmayan kültürel mirasın korunması içerik itibarıyla uluslararası insan hakları hukukunda kültürel haklar çerçevesinde ele alınmış ve ayrı bir tasnif yoluna

²⁵² Sözleşmenin 2. Maddesi. Sözleşmenin İngilizce metni için bkz: the Convention for the Safeguarding of Intangible Cultural Heritage, <http://www.unesco.org/culture/ich/index.php?lg=en&pg=00006> (22 Şubat 2014).

²⁵³ Lucas Lixinski, **Intangible Cultural Heritage in International law**, Croydon:Oxford University Press, 2013, s.145.

²⁵⁴ Lixinski, s.145.

gidilmemiştir. Dolayısıyla kültürel miras ile insan hakları ilişkisinde kültürün soyut değerleri de barındıran bütünleyici tanımı esas alınmıştır. Öte yandan bilim adamları eserlerinde bu ayrıma yer vermişlerdir.²⁵⁵ Kapsam açısından bakıldığında somut ve soyut varlıkların belirli ölçüde iç içe geçtikleri görülmektedir. Hatta kimilerince soyut varlıkların somutlarla bir anlam ifade ettiği ve korumanın bütünleşik bir yapı arz etmesi gerektiği ifade edilmekte ise de Craig Forrest'in belirttiği üzere; kimi zaman maddi-maddi olmayan varlıklara yönelik ayrı ayrı bir koruma anlayışı ve uygulamasının bulunmaması, temel koruma ve insan hakkı ihlallerinin yaşanmasına neden olabilmektedir.²⁵⁶ Forrest örnek olarak Çin'in Yunnan Bölgesi'nde yer alan Lijiang kasabasını vermektedir.²⁵⁷ Bu kasaba 1997 yılında Dünya Kültür Mirası listesine alınmıştır. Bu tarihten sonra ortaya çıkan çok yoğun bir turist akımı nedeniyle, birçok maddi olmayan değeri (halk oyunları, müzik, sahne sanatları) yaşanamaz hale getirmiştir. Bu anlamda maddi varlıkların korunması, maddi olmayan varlıkların kendiliğinden korunacağı anlamına gelmemektedir. Bu kasaba insanları, klasik yaşam tarzlarını terk etmek zorunda kalmışlardır.²⁵⁸

Kültürel kimlik, insan haklarının korunması çerçevesinde değerlendirilen elementlerden biridir. Kültür hakkı, kişilerin yaşam tarzı ve insanların yaşadıkları sosyal ve doğal çevre ile olan ilişkileri olarak nitelendirilmektedir. Yasal bir koruma için insan hakları hukuku, kişi ile çevresi arasındaki ilişkinin varlığını devam ettirecek önlemlerin alınmasını garantiye almada temel bir araçtır.²⁵⁹

Kültürel kimliğin korunması, insan hakları hukukunun amaçları arasındadır. İnsan haklarının merkezinde yer alan “insan onuru” hiç kuşkusuz kültürel kimlik ile birlikte

²⁵⁵ Rosemary J. Coombe, First Nations Intangible Cultural Heritage Concerns; Projects For Protection of Traditional Knowledge and Traditional Cultural Expressions in International Law in **Protection of First Nations Cultural Heritage: Laws, Policy, and Reform**, Ed. E. Bell Catherine ve Robert K. Paterson, Vancouver: UBC Press, 2009, s. 262.

²⁵⁶ Forrest, s.385.

²⁵⁷ Kasaba hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: <http://whc.unesco.org/en/list/811/> (25 Şubat 2014).

²⁵⁸ Forrest, s.385.

²⁵⁹ Lixinski, s.145.

bir anlam ifade etmektedir. Dolayısıyla kişilerin, kültürel kimliklerinin parçası olan değerler manzumesinin korunması insan hakları kapsamında değerlendirilmelidir.²⁶⁰

Yine bu çerçevede dini ibadetlerin ve düşüncelerin de insan hakları ile irtibatı açıktır. Buna rağmen, kültürel miras ile insan hakları arasında açık, somut ve kurumsallaşmış bir ilişkinin kurulduğunu söylemek oldukça iddialı olacaktır.²⁶¹

Diğer yandan, insan haklarının, soyut mirasın korunmasında kullanılabilecek bir argüman olarak kullanılması fikrine karşı çıkanlarda bulunmaktadır. Bu düşünce, insan haklarının önemli tartışmalara kaynaklık eden ve daha çok ulusların takdirine bırakılan kültürel meselelere müdahale amacının, başlangıçtan beri bulunmadığı iddiasını barındırmaktadır. Yani insan hakları enstrümanlarında kültürel değerlerin korunmasına yönelik açık düzenlemeler bulunmamaktadır.²⁶² Bu iddialara cevap olarak yazar, *çevre koruma hakkını* örnek göstermektedir. Çevrenin korunması hakkının, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. maddesinde yer alan özel ve aile yaşamının korunması hakkının geniş yorumlanması ile doğduğu belirtilmekte ve diğer benzer örneklerle atıflar yapılmaktadır.²⁶³ Yazarın burada ifade ettiği, insan hakları belgelerinde açıkça belirtilmeyen birçok hak gibi kültürel mirasın korunması hakkının da yorum yoluyla rahatlıkla ortaya çıkarıldığıdır.²⁶⁴

2.3.2.2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Konuya Bakışı

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kültürel mirasın korunması konusunda zengin bir karar bankasına sahip olduğu söylenemez. Mahkemece, konuyla doğrudan ilgili olarak verilen karar sayısının bir elin parmaklarını geçmediği ifade edilse hatalı olmayacaktır. Bu açıdan, Mahkeme kararları ışığında konunun tüm boyutlarıyla değerlendirilmesi mümkün olmasa bile, gerek Mahkemenin mevcut duruşu, gerekse geleceğe yönelik ipuçları edinme adına, Mahkemenin öne çıkan bir kaç kararına atıf yapmak yerinde olacaktır.

²⁶⁰ Lixinski, s.146.

²⁶¹ Lixinski, s.146.

²⁶² Lixinski, s.147.

²⁶³ Lixinski, s.147.

²⁶⁴ Lixinski, s.147.

Çalışmanın önceki bölümünde de atıf yapılan *Beyeler v Italy* davası değinilmesi gereken davalardan birisidir. 1889 yılında ressam Vincent van Gogh tarafından çizilen tablo 1954 yılında İtalyan hükümetince korunması gerekli kültür varlığı olarak tescil edilmiştir.²⁶⁵ İsveç vatandaşı olan Beyeler, 1977 yılında İtalyan bir aracı vasıtasıyla bu tabloyu 310.000 avro karşılığında satın almıştır. Tabloyu satan galeri 1089 sayılı Kanun uyarınca satış işlemini Kültürel Miras Bakanlığı'na bildirmiştir. Bu bildirimde, tablonun nihai alıcısına dair bir bilgi mevcut değildi. Aynı Kanun uyarınca İtalyan devletine verilen şufa hakkı, 60 gün içerisinde kullanılmamıştır. Daha sonra aracı tarafından tablonun Londra'ya ihracı için yapılan başvuru ve lisans talebi reddedilmiştir. Gerekçe olarak, ulusal kültürel mirasın zarar göreceği belirtilmiştir. Bu aşamada tablonun emanetçi müzeden alınarak, satın alan aracıya iade edilmesine karar verilmiştir.²⁶⁶

1977 ile 1988 yılları arasında gerek tablonun gerçek mülkiyet hakkının kime ait olduğunun belirlenmesi, gerek İtalyan hükümetinin tablonun yurt dışına çıkarılmasını engelleme çabaları ve gerekse de devletin, tabloyu satın almadaki isteksizliği sayısız bürokratik işleme neden olmuştur. 1988 yılına gelindiğinde İtalyan hükümeti, eserin mülkiyetinde yaşanan karmaşayı vurgulayarak ön alım hakkının hala var olduğunu ileri sürerek ön alım hakkını kullanacağını ve 310.000 avro ödeyeceğini belirtmiştir.²⁶⁷

Beyeler tarafından, İtalyan devletinin ön alım hakkını kullanmasının hukuka aykırı olduğu iddiası ile yapılan iç hukuk başvurularından netice alınamaması üzerine konu AİHM'ne taşınmıştır. Başvurucu tarafından, devletin yaptığı ön alım işleminin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1 no'lu Protokolü'nün 1., 14. ve 18. maddelerine aykırılığı ileri sürmüştür.²⁶⁸

²⁶⁵*Beyeler v Italy*, application no:33202/96, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58832> (1 Mart 2014).

²⁶⁶*Beyeler v Italy*.

²⁶⁷*Beyeler v Italy*.

²⁶⁸ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 1 no'lu ek Protokolü'nün 1. maddesinde “ her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir” hükmü yer almaktadır. İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'ye Ek Protokol <http://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/127a3--Insan-Haklari-ve-Temel-Ozgurluklerin-Korunmasina-Iliskin-Sozlesme%E2%80%99ye-Ek-Protokol.pdf>, (20 Şubat 2014).

Mahkeme, Sözleşmenin ek 1 no'lu Protokol'ün 1. maddesinde kamu yararı ile kişi hakları arasındaki dengenin varlığına vurgu yapmıştır. Mahkeme, şufa hakkının kullanımının, Beyeler'in mülkiyet hakkına müdahale anlamına geldiğini kabul etmiş ancak meşru bir kamu yararının varlığının, hukuka aykırı sonucun ortaya çıkmasına engel olabileceğini belirtmiştir.²⁶⁹

Mahkeme kararında sanat eserleri ticaretinin devlet tarafından kontrol altına alınmasının, kültürel mirasın korunması için gerekli meşru bir yöntem olduğu kabul edilmiştir. Mahkeme, devletin tescilli sanat eserlerinin ticaretini sınırlandırması ve halkın bu eserlere ulaşımının sağlanması konusunda gerekli tedbirleri alma sorumluluğunun bulunduğunu belirtmiş ve tüm insanlığa ait evrensel kültür mirasının korunmasının gereğine işaret etmiştir. Ancak Mahkeme, İtalyan devletinin işlemlerinden ve kamu işlemlerindeki belirsizlikten kaynaklanan nedenlerden dolayı başvuranın uzunca bir süre mülkiyet haklarından yoksun kaldığını, bu nedenle kültürel mirasın korunması ve kişisel mülkiyet arasındaki dengenin korunamadığı ve Protokol'ün 1. maddesinin ihlal edildiği kanaatine varmıştır.²⁷⁰

Kültür varlıkları ile ilgili bir diğer karar *Debelianovi v Bulgaria* kararıdır.²⁷¹ Başvurucu kardeşler, babalarından miras kalan ve 1956 yılında Bulgar devleti tarafından kamulaştırılarak müze haline getirilen evin kendilerine iadesi için dava açmışlardır. Söz konusu yapı kasabanın en önemli tarihi eseri olarak tanımlanmaktadır. Bu dönemde, Bulgar Meclisi kültür varlığı olarak belirlenen varlıklara ilişkin moratoryum yürürlüğe koymuştur. Bu moratoryuma dayalı olarak Bulgar mahkemeleri davacının talebini reddetmiştir.²⁷²

Mahkeme, ulusal mirasın korunması için yayımlanan moratoryumun ülkede bulunan kültürel mirasın korunmasına yönelik olması nedeniyle meşru bir amaca hizmet ettiğini

²⁶⁹*Beyeler v Italy*.

²⁷⁰*Beyeler v Italy*.

²⁷¹*Debelianovi v Bulgaria*, application no 61951/00 <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1112443&Site=COE> (1 Mart 2014). Ayrıca bkz: **Cultural rights in the case-law of the European Court of Human Rights, Council of Europe / European Court of Human Rights**, Research Report, (January 2011) http://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_cultural_rights_ENG.pdf s. 19. (1 Mart 2014).

²⁷² *Debelianovi v Bulgaria*.

ifade etmiştir. Ancak Mahkeme, başvurancuların 12 yıldan fazla süren adalet arayışları ve hiç bir suretle tazminat alamamış olmalarını 1. Protokol'ün 1. maddesinin ihlali olduğuna karar vermiştir. Mahkeme kararında, Avrupa Konseyi Toplum İçin Kültürel Mirasın Değeri Çerçeve Sözleşmesi'nin 4. maddesinde yer alan; *kültürel miras hakkının kullanılmasının, demokratik bir toplumda sadece kamu menfaati ve diğerlerinin hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla gerekli olan sınırlamalara tabi olabileceğini kabul ederler* kuralına ve 6. madde de yer alan; *bu Sözleşme'nin hiçbir hükmü: a) Uluslararası enstrümanlar, özellikle İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ve İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi tarafından korumaya alınmış olan insan hakları ve temel özgürlüklerin sınırlandırılması ya da zayıflatılması; b) Diğer ulusal ya da uluslararası yasal enstrümanların kültürel miras ve çevreye ilişkin daha yararlı hükümlerinin etkilenmesi; c) Uygulanabilir haklar yaratılması yönünde yorumlanamaz.* Kuralına atıf yaparak, devletlerin koruma hukuku ile temel haklar arasındaki dengeyi gözetmeleri gerektiğini vurgulamıştır.²⁷³

Bu alanda üzerinde durulması gereken bir diğer dava ise; *Kozacıoğlu v. Türkiye*'dir. Bu davada, kamulaştırma tazminatının hesaplanmasında nizalı taşınmazın mimari ve tarihi özellikleri ile enderliğinin hiç dikkate alınmamasının orantısız olup olmadığı tartışması yapılmıştır. Öncelikle Mahkeme özel mülkiyete tabi kültür varlıklarının korunmasında kamulaştırmanın meşru bir yol olup olmadığı üzerinde durmuştur:

Mahkeme, ülkenin kültürel mirasının korunmasının, “kültürel varlık” olarak nitelendirilen bir binanın Devlet tarafından kamulaştırılmasını haklı kılacak meşru bir amaç olduğu kanısındadır. Taşınmazları kamulaştırmaya yönelik kanunları yürürlüğe koymanın çoğu zaman siyasi, ekonomik ve sosyal konuların değerlendirilmesini gerektireceğini tekrarlar. Sosyal ve ekonomik politikaların uygulamasında yasamanın kullanabileceği takdir hakkının geniş olması gerektiğinin olağan olduğu kanaatiyle, AİHM, yasamanın neyin “kamu yararına” olduğuna ilişkin muhakemesine – açıkça makul bir temelden yoksun olmadığı müddetçe - saygı duyacaktır. Bu, çevrenin ya da bir ülkenin tarihi veya

²⁷³ Council of Europe Framework Convention on the Value of Cultural Heritage for Society, <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/199.htm> (1 Mart 2014). Türkçe Çeviri için bkz: Avrupa Konseyi Toplum İçin Kültürel Mirasın Değeri Çerçeve Sözleşmesi, Çev: Hasan Ferhat GÜNGÖR, *Türkiye İdare Dergisi*, 466,(2006). http://www.europanostra-tr.org/files/file/Farokonvan_siyonu.pdf (1 Mart 2014).

*kültürel mirasının korunması için de geçerlidir. AİHM, bu bağlamda, kültürel mirasın korunması ve gerektiğinde sürdürülebilir kullanımındaki amacın, belirli bir yaşam kalitesinin sürdürülebilmesine ek olarak, bir bölgenin ve o bölgenin sakinlerinin tarihi, kültürel ve sanatsal köklerinin de korunmasını ihtiva ettiğine işaret eder. O halde, bunlar korunmaları ve teşvik edilmeleri yetkili makamlara düşen, elzem değerlerdir.*²⁷⁴

AİHM'nin Daire kararında; kamulaştırma tazminatının hesaplanmasında, taşınmazın tarihi ve kültürel özelliklerinin hiç dikkate alınmamasının, olması gereken adil dengeyi bozduğu ve kişileri taşınmazının bu özelliklere bağlı olan değerinden mahrum ettiğini değerlendirmiştir. Nizalı taşınmazdan mahrum bırakılma ile izlenen kamu yararı arasındaki orantının gözetilmesi için bu özelliklerle makul olarak bağlantılı bir meblağın belirlenmiş olması gerektiğini tespit etmiştir.²⁷⁵

Genel Kurul ise, mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkına müdahale edilirken, kamu yararının gerekleri ile bireylerin temel haklarının korunması arasında “adil bir denge” gözetilmesi gerektiğini, bu dengeyi kurmada gösterilen titizliğin, ilk cümlede öngörülen genel ilke ışığında yorumlanması gereken ikinci cümleyi de kapsayacak şekilde 1 No’lu Protokol’ün 1. maddesinde yansıtılmakta olduğunu, başvuru yollar ile kişiyi mal ve mülkten mahrum bırakmayı da kapsayacak şekilde, devletin aldığı tedbirler ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir orantılılık bulunması gerektiğini ifade etmiştir.²⁷⁶

2863 sayılı Kanun’un 15. maddesinin (d) fıkrasının²⁷⁷ uygulanması sırasında, kamulaştırma tazminatına ilişkin meblağ hesaplanırken, ne kamulaştırılan binanın enderliği ne de mimari ya da tarihi özellikleri göz önüne alınmıştır. Bu hususta AİHM, Hükümet’in kültürel, tarihi, mimari ya da sanatsal değere sahip olarak nitelendirilen taşınmazların rayiç bedellerinin hesaplanmasındaki zorlukları vurgulayan iddiasını kabul edebilir bulmakla birlikte, söz konusu meblağın belirlenmesinin, çok sayıda

²⁷⁴ Case of Kazacioğlu v. Turkey, (Kozacioğlu – Türkiye Kararı), no. 2334/03, 19 February 2009, s.13.

²⁷⁵ Kozacioğlu – Türkiye, s.13.

²⁷⁶ Kozacioğlu – Türkiye, s.13.

²⁷⁷ 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarının 15/d maddesi; “kamulaştırmalarda bedel takdirinde, taşınmaz kültür varlıklarının eskilik, enderlik ve sanat değeri dikkate alınmaz.”

faktöre dayanabileceği ve bu meblağı piyasada aynı durumda olmayan ya da aynı mimari ve tarihi özelliklere sahip olmayan taşınmazlara kıyasla belirlemenin her zaman kolay olmayacağını belirttikten sonra, söz konusu zorlukların bu özelliklerin göz önüne alınmamasını hiçbir şekilde haklı gösteremeyeceği kanaatinde olduğunu ifade etmiştir.²⁷⁸

AİHM, davanın esasını teşkil eden konunun, Türk hukuku uyarınca, tescilli mülk için kamulaştırma tazminatı hesaplanırken, mülkün kısmi enderliğinden ve mimari ve tarihi özelliklerden kaynaklanan değerini göz önüne almanın olanak dahilinde olmadığı kanısındadır. Türk yasaları, bu tür özelliklerin göz önüne alınmasını kapsam dışı bırakarak, söz konusu değerlendirmelere sınırlar getirmiştir. Bu nedenle, söz konusu özellikler tescilli mülkün değerinin arttığını gösterse dahi ulusal mahkemeler, bu özellikleri göz önüne alamamaktadır. Buna karşılık, kamulaştırılan bir taşınmazın değerinin, tescilli mülk olarak kaydedilmesi nedeniyle değerinin düştüğünün kaydedildiği Yargıtay içtihadına²⁷⁹ göre, mahkemeler ödenecek tazminatı belirlerken bu tür değer kayıplarını göz önüne almaktadır. AİHM, bu kıymet takdir sisteminin, devlete açık bir avantaj sağlaması nedeniyle adil olmadığını kaydeder. Kamulaştırma tazminatının belirlenmesinde nihai bir değer artışı dikkate alınmazken, mülkün tescilli oluşundan kaynaklanan değer kaybının, kamulaştırma sırasında göz önüne alınmasını sağlar. Bu nedenle, bu tür bir sistem yalnızca külfetli bakım masraflarını üstlenen tescilli mülk sahiplerinin cezalandırılması olasılığını getirmez, aynı zamanda onları mülklerinin belirli özelliklerinden kaynaklanabilecek değer artışlarından mahrum bırakır. AİHM ayrıca, Daire gibi, tescilli taşınmazların kamulaştırılması alanında Avrupa Konseyi üyesi bazı ülkelerin uygulamalarının, kıymet takdiri hususunda kesin bir kural ya da ortak kriter bulunmamasına rağmen, uygun tazminat belirlenirken söz konusu mülklerin belirli özelliklerini göz önüne alma seçeneğinin, kesin olarak göz ardı edilmediğini gösterdiğini, bu nedenle, AİHM, yukarıda kaydedilenler ışığında, mülkten mahrum bırakma ve güdülen kamu yararı arasındaki orantılılık gereklerinin karşılanması için, tescilli mülkün kamulaştırılması halinde, sahibinin alacağı tazminat belirlenirken, binanın belirli özelliklerini makul bir dereceye kadar göz önüne almanın

²⁷⁸ Kozacıoğlu – Türkiye, s.16.

²⁷⁹ Yargıtay 18. Hukuk Dairesi 30.11.2004 tarih ve E: 2004/8082, K:2004/8946 sayılı kararı. Kozacıoğlu – Türkiye, s.7.

uygun olduğu ve sonuçta 1 No’lu Protokol’ün 1. maddesi ihlal edildiği kanaatine varmıştır.²⁸⁰

2.4. Kùltür Varlıklarının Yasa Dışı Ticaretinin Ònlenmesi ve Temel Koruma Prensiplerine İlişkin Uluslararası Belgeler

1931 tarihli tarihi eserlerin restorasyonuna ilişkin Atina Tüzüđu, kùltürel mirasın korunması bakımından önde gelen uluslararası belgelerden birisi olarak kabul edilmekte ve Milletler Cemiyeti’nin bir eseri olan bu Tüzük’ün, 1945 yılında UNESCO’nun kurulmasıyla önemli mesafeler kat edilmesine bir basamak olduğu ileri sür÷lmektedir.²⁸¹ Uluslararası alanda, kùltür varlıklarının korunmasına ilişkin mihenk taşları olarak 1964 tarihli Eski Eserlerin Korunması ve Restorasyonu’na ilişkin Venedik Tüzüđu ve 1972 tarihli Dünya Kùltür ve Doğal Mirasının Korunmasına ilişkin Paris Sözleşmesi belirtilmektedir.

1931 tarihli Atina Tüzüğu, Uluslararası Müzeler Ofisi tarafından Atina’da düzenlenen konferans sonrasında, tarihi eserlerin korunmasına yönelik temel prensiplerin ortaya konulduğu bir belgedir.²⁸² Bu anlamda, Tüzük, tarihi eserlerin korunması ve restorasyonuna ilişkin bilimsel prensiplerin ortaya konulduğu ilk uluslararası belge olarak ifade edilmektedir. Kamu yararı- özel m÷lkiyet dengesine dikkat çekmekte, özel hukuktan kaynaklanan temel haklar ile kamu hukukunun uyumlaştırılmasının güçlüğu ve kamunun ortak menfaatleri için özel m÷lkiyet sahiplerinin fedakârlık yapmasının kabul edilmesi gerektiğine işaret etmektedir. Yine bu Tüzük’de olağanüstü ve acil hallerde kamu otoritelerinin koruma konusunda güçlendirilmesi ihtiyacına vurgu yapılmıştır.²⁸³

Venedik Tüzüğu ise modern koruma doktrinlerinin temeli olarak kabul edilmekte, bu belgede tek tek eserlerin yanı sıra medeniyetlerin bir delili olan şehir ve kasaba

²⁸⁰ Kozacıoğlu – Türkiye, s.16,17.

²⁸¹ Salla, s.5.

²⁸² Atina Tüzüğu’nün İngilizce metni için bkz: Charter of Athens (1933) IV International Congress for Modern Architecture, http://www.getty.edu/conservation/publications_resources/research_resources /charters /charter04.html (12 Mayıs 2014).

²⁸³ Salla, s.6.

yerleşimlerinin de bütüncül bir biçimde ele alınmasına değinilmektedir.²⁸⁴ Tüzüğün, hazırlandığı dönem dikkate alındığında günümüz problemlerine ve ihtiyaçlarına cevap olup olamayacağı noktasında değerlendirmeler yapılmaktadır. Tüzüğün günümüzde de geçmişte sahip olduğu değeri taşıdığı ve birçok güncel konuya ışık tuttuğu ifade edilmektedir.²⁸⁵ Tüzük ile getirilen koruma çemberi, harika sanat eserlerinin ötesinde daha mütevazı ancak zamana şahitlik eden eserleri de içerisine almaktadır. Dolayısıyla koruma nosyonu, sadece mimari ve estetik özelliklere sahip eserlerin korunmasını değil, aynı zamanda tarihe tanıklık etmiş olan ve geçmişin delili olan eserlerin de korunmasını içermektedir. Bu bakımdan, uluslararası toplumun en önemli aktörleri olan devletlerin geçmişe tanıklık eden eserlerin, kendi ulusal şartlarına uygun olarak geleceğe taşınması için planlama yapmak ödevi bulunduğu belirtilmektedir.²⁸⁶

Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Kurumu Genel Konferansı 12 Ekim-14 Kasım 1970 tarihleri arasında Paris'te yaptığı XVI. Dönem toplantısı sonunda, Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili Sözleşme imzaya açılmıştır.

Bu Sözleşme hükümlerine göre, dinsel nitelikte olsun olmasın, her Devlet tarafından arkeoloji, tarih öncesi, tarih, sanat veya bilim için önemli olarak gösterilen ve aşağıdaki kategorilere giren değerler kültür varlığı sayılırlar²⁸⁷:

- a) Az bulunur zooloji, botanik, mineraloji ve anatomi örnekleri ile koleksiyonlar, paleontoloji bakımından değer taşıyan nesneler;
- b) Bilim ve teknik tarihi ile askeri ve sosyal tarihi kapsayan tarihe, ulusların idare adamlarının, bilginlerinin, düşünür ve sanatçıların hayatlarına ve önemli olaylara değin varlıklar;

²⁸⁴ Venedik Tüzüğü, 1964 yılında Venedik'de düzenlenen İkinci Mimarlar ve Tarih Eser Teknisyenleri Uluslararası Sempozyumunda kabul edilen 13 adet tavsiye kararından oluşmaktadır. Tüzüğün İngilizce metni için bkz: <http://www.icomos.org/venicecharter2004/index.html> (12 Mayıs 2014).

²⁸⁵ Cevat Erder, **The Venice Charter Under Review**, Ankara, 1977, s.1 <http://www.icomos.org/venicecharter2004/erder.pdf> (10 Kasım 2014).

²⁸⁶ Salla, s.6.

²⁸⁷ Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili Sözleşme, http://www.unesco.org.tr/dokumanlar/yerinden_edilmis_k_v/1970_SOZLESME.pdf (20 Aralık 2013).

- c) Kanuna uygun veya aykırı olarak yapılan kazı ve arkeolojik bulgu ürünleri;
- d) Tarih ve sanat değeri taşıyan anıtlar ile arkeolojik sitelerden artakalmış kırık, dağınık parçalar;
- e) Yüz yıldan daha eskiye ait sikke, hakkedilmiş mühür, kitabe ve benzeri şeyler;
- f) Etnolojik gereçler;
- g) Sanat değeri bulunan aşağıda gösterilmiş varlıklar:
 - I) Her türlü satıl üzerine, her türlü malzeme ile ve elle yapılmış tablolar, resimler, desenler (elle süslenmiş imalat ürünleri ile sanayi ürünü desenler bunların dışındadır);
 - II) Her türlü malzemedan yapılmış orijinal heykeller, heykeltçilik sanatına değin ürünler;
 - III) Orijinal gravürler, baskılar ve taş basmalar;
 - IV) Her türlü malzemedan meydana getirilmiş sanat değeri bulunan montajlar ve asambajlar;
- h) Az bulunur el yazmaları, 1500 yıllarından önce yapılmış baskılar, tarih, edebiyat ve bilim yönünden özel önem taşıyan eski kitaplar, yayınlar, belgeler (tek veya koleksiyon halinde);
- i) Posta ve damga pulları ile benzeri pullar tek veya koleksiyon halinde;
- j) Arşivler (plak, fotoğraf ve sinema arşivleri dâhil);
- k) Yüz yılı aşkın döşeme eşyaları ve eski müzik aletleri.

Sözleşme üye devletlere birçok sorumluluk yüklemekte ve ortak ilkeler ve yasal alt yapı oluşturulmasını öngörmektedir. “Bu Sözleşmeye taraf olarak katılmış bulunan Devletler kendi kültür varlıklarının kanunsuz ithal, ihraç ve mülkiyet transferlerine karşı korunmasını sağlamak amacı ile ve aşağıda sıralanmış görevleri etkili olacak şekilde yerine getirmek üzere ülkelerinde, şayet mevcut değilse, kendilerine uygun düşen

koşullar içerisinde ve yeter sayıda kalifiye personelden oluşan bir veya birkaç ‘ Kültür varlıklarını koruma servisi’ meydana getirmeyi taahhüt ederler:²⁸⁸

- a) Kültür varlıklarının korunmasını, özellikle önemli sayılan kültür varlıklarının kanunsuz ithal, ihraç ve mülkiyet transferlerinin önlenmesini sağlayacak kanun ve tüzük tasarılarının, metinlerinin hazırlanmasına katkıda bulunmak;
- b) İhraç edilmesi, ulusal kültür varlıklarında hissedilir bir yoksullaşmanın nedeni olacak kamu veya kişi malı, önemli kültür varlıklarının, ulusal düzeyde korunması esasına uygun bir envantere göre listesini yapmak ve bunu günü gününe işlemek;
- c) Kültür varlıklarının korunması ve değerlendirilmesi için gerekli (müzeler, kütüphaneler, arşivler, laboratuvarlar, atölyeler vb.) gibi teknik ve bilimsel kuruluşların gelişmelerini veya meydana getirilmelerini teşvik etmek;
- d) Arkeolojik kazıların kontrolü işini düzenlemek, belirli kültür varlıklarının “yerinde” muhafazasını sağlamak ve ileride yapılacak kazılara tahsis edilmiş belirli bölgeleri korumak
- e) Koleksiyoncu, muhafız, antikacı vb. gibi kimseler için, işbu Sözleşmede belirtilmiş ahlakçı ilkelere uygun kurallar koymak ve bunlara uyulmasını gözetmek;
- f) Bütün Devletlerin kültür varlıklarına karşı saygı duygusu uyandırmak ve geliştirmek için eğitici cabalar harcamak ve bu Sözleşme hükümleri hakkında geniş ölçüde bilgi yaymak;
- g) Her kültür varlığı kayboluşu karşısında, bunun en uygun ilan yolu ile duyurulmasına titizlik göstermek”

Sözleşmeye taraf olarak katılmış bulunan Devletler aşağıdaki hususları taahhüt ederler:²⁸⁹

²⁸⁸ Sözleşme 5. madde.

²⁸⁹ Sözleşme 10. madde.

a) Eğitme, bilgilendirme ve uyanık davranma yollarında, bu Sözleşmede taraf Devletlerin kanunsuz olarak kaçırılmış kültür varlıklarının transferini önlemek amacıyla kendi özel koşullarına göre ceza ve idare tedbirleri alarak antikacıları, edindikleri her kültür varlığı için bunu nereden edinildiğini, alınıp fiyatını, satıcısının kimliğini gösteren bir kütük defteri tutmaya zorlamak ve kültür varlıkları alıcısına satın aldığı malın ihracı yasaklanmış kültür varlıklarından olabileceğini duyurmak;

b) Eğitim yolu ile halkta kültür varlıklarının değeri, hırsızlıkların, kaçak kazaların, kanunsuz ihraçların bu varlıkları için nasıl bir tehlike teşkil ettiği hakkında duygu uyandırmaya ve bunu geliştirmeye gayret göstermek.” kurallarına yer vermek suretiyle bir takım sorumluluklara vurgu yapılmıştır.

UNESCO sözleşmeleri içerisinde sayı itibarıyla en çok devletin onayladığı 1972 tarihli Paris Sözleşmesi, erken dönem koruma çabalarını ileriye taşımış, kültür ve tabiat varlıklarının bir arada ele alınması anlayışını ortaya koymuştur.²⁹⁰ Modernleşmenin getirdiği tehlikelerin yanı sıra gelişen ekonomik ve sosyal şartlar, kültür ve doğa bir aradalığı anlayışını kaçınılmaz olarak benimsetmiştir. Örneğin, toplum ile toplumu kuşatan doğa arasındaki hayati bağ, geleneksel kültür ile doğal kaynakların kullanımı ve ekonomik aktiviteler ile doğal kaynakların kısıtlılığı arasında ki ilişki bu birlikteliğe işaret etmektedir.²⁹¹

Paris Sözleşmesi’nin Önsözünde, ekonomik, teknolojik ve bilimsel yönden geri kalmış devletlerin kültür ve tabiat varlıklarını korumada yaşadıkları güçlüklerin, uluslararası ortak bir duruş ile aşılabileceğine vurgu yapılmaktadır. Bu duruşu somutlaştırmak açısından, belirlenen kriterleri taşıyan tarihi ve doğal varlıkların korunması için bir fon oluşturulmuş ve kültürel mirasın tanımlanması ve rehabilitasyonunun çok ötesinde tüm teknik ve bilimsel ihtiyaçların karşılanmak suretiyle eserlerin restorasyonu, yerel bazda teknik eleman yetiştirilmesi ve teknolojik ekipman desteğinin temin edilmesi gibi çok temel ve gerekli koruma fonksiyonlarının üstlenilmesi sağlanmıştır. Eserlerin

²⁹⁰ Türkiye, 14 Kasım 1970 tarihinde Paris’de imzalanan sözleşmeye taraf değildir. http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=13039&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html#STATE_PARTIES (25 Şubat 2013).

²⁹¹ Salla, s.7.

korunmasında temel sorumluluk üye devlete ait olmakla birlikte kaynakların yetersiz olduğu hallerde fon devreye girebilmektedir.²⁹²

Sözleşme, egemen-bağımsız devletlerin sahip olduğu değerlerin aynı zamanda tüm insanlığın endişesi olduğu fikrini kurumsallaştırmaktadır. Bu nedenle eserlerin hangi ülkede olursa olsun tüm dünya uluslarınca korunması gerekmektedir.²⁹³

Öte yandan, sözleşmenin getirdiği Dünya Mirası Listesine kayıt için aranan üye devlet rızası uygulamada koruma çemberinin daralmasına neden olmaktadır. Kimi hallerde, etnik veya dini azınlıkların sahip olduğu çok değerli eserler, egemen devletin rıza göstermemesi nedeniyle koruma dışı kalabilmektedir.²⁹⁴

2.5. Kültür Varlıklarının Korunması ve Uluslararası Ceza Hukuku

Savaş suçlarının yargılanmasında, kültür varlıkları tahribatının da kapsama dâhil edilmesine ilişkin ilk önemli uluslararası adım, 1993 yılında Yugoslavya için Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin kurulmasıdır.²⁹⁵ Eski Yugoslavya'da yaşanan kanlı savaş sırasında, kasıtlı olarak kültür mirası da yok edilmiştir.²⁹⁶

Mahkemenin kuruluş sözleşmesinin 3. maddesinde; mahkemenin yetki alanına giren suçlar kapsamında kültür, sanat ve bilim eserlerine karşı işlenen suçlarda yer almıştır. Bu kapsamda, Miloseviç aleyhine birçok suçlamalar getirilmiştir.²⁹⁷ Bu duruşmalarda Miloseviç, Lahey Sözleşmesinde ve diğer belgelerde yer alan “askeri gereklilik” istisnasına atıfta bulunmuştur.²⁹⁸ Yani tahrip edilen eserlerin ve yapıların savaş amaçlı kullanıldığı için saldırıya uğradığını ve tahrip edilmek zorunda kaldığını savunmuştur.

²⁹² Salla, s.11.

²⁹³ Salla, s.12.

²⁹⁴ Salla, s.12.

²⁹⁵ Yugoslavya için Uluslararası Ceza Mahkemesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: <http://www.icty.org/sections/AbouttheICTY> (10 Subat 2014).

²⁹⁶ Report of the Secretary-General to the President of the UN Security Counsel, annexing the interim report of the Commission of Experts Established pursuant to SC Res.780, UU DOC. s/1993/25274 (9 Şubat 1993).

²⁹⁷ Wayne Sandholtz, **Prohibiting Plunder: How Norms Change**, New York: Oxford University Press, 2007, s. 206.

²⁹⁸ Sandholtz, s. 207.

Mahkeme Milosević'in 2006 yılında ölmesi üzerine bu hususlarda hüküm kuramamıştır.²⁹⁹

1998 yılına gelindiğinde, Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin kurulmasıyla, kültür varlıklarına karşı işlenen suçlarla mücadelede bir adım daha atılmıştır. Roma Sözleşmesinin ikinci kısmının 8. maddesinde, savaş dönemlerinde tarihi eserlere saldırıların savaş suçu kapsamında Mahkeme'nin yetki alanı içerisinde yer aldığı ortaya konulmuştur.³⁰⁰ Burada dikkat edilmesi gereken husus, savaş suçlarının uluslararası olan ve olmayan silahlı çatışmaları içerisinde barındırdığı ve fakat kültür varlıklarının askeri amaçla kullanılıyor olmaması şartının yer alıyor olmasıdır.³⁰¹ Öte yandan, savaş dönemlerinde kültür varlıklarının, savaş amaçlı kullanılmalarının hiç bir müeyyidesinin bulunmaması bir eksiklik olarak görülmektedir.³⁰² Zira Milosević tarafından yapılan savunmadan da anlaşılacağı üzere, “askeri gereklilik” istisnasının her zaman mazeret olarak kullanılabileceği açıktır.

Sözleşmede yer alan ve eleştirilere konu olan bir diğer mesele ise savaş suçları listesinde; uluslararası olmayan savaşlara ilişkin suçların daha dar kapsamlı ele alınmasıdır.³⁰³ Bir diğer husus ise; Roma Sözleşmesinde yer alan 8. maddenin, 1899 ve 1907 tarihli Lahey kurallarının 27. maddesinden ve 1977 tarihli Cenevre 1 no'lu Protokol'den beslendiği ve “askeri gereklilik” terminolojisinin buradan aktarıldığıdır.³⁰⁴ Ancak unutulmamalıdır ki 1 no'lu Ek protokol uluslararası olmayan savaş hallerine uygulanamamaktadır.³⁰⁵

²⁹⁹ Sandholtz, s. 207.

³⁰⁰ Mireille Hector, “Enhancing Individual Criminal Responsibility for Offences Involving Cultural Property- the Road to Roma Statute and the 1999 Second Protocol”, in **Protecting Cultural Property in Armed Conflict**, Ed. Nout van Woudenberg ve Liesbeth Lijnzaad, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2010, s. 73.

³⁰¹ Hector, s. 74.

³⁰² Hector, s. 74.

³⁰³ Jean-Marie Henckaerts, Protection of Cultural Property in Non-International Armed Conflict, Ed. Nout van Woudenberg ve Liesbeth Lijnzaad, **Protecting Cultural Property in Armed Conflict**, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2010, s.89.

³⁰⁴ Henckaerts, s.90.

³⁰⁵ Henckaerts, s.90.

Bu kısımda değinilmesi gereken bir diğ er uluslararası belge ise, 2003 tarihli Kültür Mirasının Kasıtlı Tahribatı adlı UNESCO Deklarasyonudur.³⁰⁶ Afganistan’da yer alan Bamiyan Vadisi’ndeki dev buda heykellerinin yıkılması uluslararası toplumda endişe yaratmıştır.³⁰⁷ Yaşanan bu acı olayın  zerine, Belçika’nın talebi ile bu Deklarasyon yayımlanmıştır.³⁰⁸ Bu Deklarasyonun  ns z , 1954 tarihli Lahey sözleşmesine, Lahey kurallarının 27. ve 56. maddelerine ve Roma Sözleşmesinin 8. ve Eski Yugoslavya İçin Kurulan Uluslararası Ceza Mahkemesi Kuruluş Sözleşmesi’nin 3. maddesine atıf yapılmıştır.³⁰⁹

Diğ er taraftan, Deklarasyonun yayımlanmasına karşı çıkanlarda olmuştur. Deklarasyonun bağılayıcılığının bulunmadığı ve bu hali ile 1954 Lahey’de imzalanan bağılayıcılığı bulunan sözleşme hükümlerini gölgede bıraktığı ifade edilmiştir. Buna karşılık ise; Deklarasyonun 1954 tarihli sözleşmeyi tekrar hatırlattığı, kültürel mirasın kasıtlı tahribatının engellenmesine hizmet ettiğı ve 1954 Lahey’e taraf olmayan devletleri taraf olmaya çağırdığı şeklinde argümanlar ortaya konulmuştur.³¹⁰

³⁰⁶ Kültür Mirasının Kasıtlı Tahribatı Deklarasyonu’nun tam metni için bkz: **UNESCO Declaration concerning the Intentional Destruction of Cultural Heritage**, http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=17718&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (20 Şubat 2014).

³⁰⁷ Cultural Landscape and Archaeological Remains of the Bamiyan Valley, <http://whc.unesco.org/en/list/208> (20 Şubat 2014).

³⁰⁸ O’Keefe ve Prott, s. 328.

³⁰⁹ Bonnici, s.184.

³¹⁰ O’Keefe ve Prott, s.328.

BÖLÜM 3: ABD’DE KÜLTÜR VE TABİAT VARLIKLARININ KORUNMASI VE DEVLETİN ROLÜ

Bu bölümde, ABD’de kültür ve tabiat varlıklarının korumasına ilişkin tarihsel süreç, koruma fikrinin temel dinamikleri ve çeşitli koruma teorileri, koruma konusunda yürürlükte bulunan kanunlar, federal, eyalet ve yerel düzeyde yürütülen koruma faaliyetleri, idari yapılar ve ilgili mahkeme kararları incelenecektir.

3.1. Amerika Birleşik Devletlerinde Korumanın Fikri Temelleri ve Tarihsel Arkaplan

Diğer ülkelerle kıyaslandığında, Amerika Birleşik Devletleri genç bir ülke olarak kabul edilmekle birlikte, tarihi ve kültürel değerlerin korunması konusunda birbiriyle kıyasıya yarışan değerlere sahiptir.³¹¹ Amerika’nın politik tarihi ve kapitalist ekonomi tercihi, kültürel değerlerin korunması konusunda çok sesliliğin doğmasına neden olmuştur. Bir tarafta özel mülkiyete sıkı sıkıya bağlı ön kabuller, diğer tarafta ortak bir bilincin oluşturulması çabaları, bu ülkede kültürel varlıkların korunması konusunda sert tartışmalara zemin hazırlamıştır. Amerika’nın gurur duyduğu “fırsatlar ülkesi” olma tanımlaması, tarihte yaşanan önemli kişisel atılımların, tamda bu tanımlamaya uygun olarak gelecek kuşaklara aktarılabilmesi için koruma kültüründe önemli bir yer edinmiştir. Örneğin George Washington, Abraham Lincoln ve Martin Luther King gibi figürlere ait varlıklar bu mantıkla koruma altına alınmıştır.³¹²

Kültür varlıklarının korunmasına yönelik ilk çabaların çıkış noktası, Amerikan iç savaşında yaşanan olayların ve o dönemde kahramanlık gösterenlerin anısını yaşatmaktır.³¹³ Savaş sırasında hangi tarafta yer alırsa alsın, kendi atalarına ait değerleri korumak için yola çıkmışlardı. Bugün bu ilk atılımların göze çarpan meyveleri özellikle

³¹¹ Geoffrey R. Scott, “Cultural Property, Art and Law in the United States”, **Chung Ang Journal of Legal Studies** Vol.29 No.9, (2005), s.19.

³¹² Scott, *Cultural Property, Art and Law in the United States*, s.19, 20.

³¹³ San Francisco Planning Department, Brief History of the Historic Preservation Movement in the United States and in San Francisco, **Preservation Bulletin** No. 14, (January 2003), s.1.

ülkenin güney kısmında yer alan kasaba ve şehirlerin meydanlarında yer alan heykellerdir.³¹⁴

Amerika’da ekonomik kaygılar ile kültürel varlıkların korunmasını dengelemek hiçte kolay değildir. Ayakta kalma mücadelesi veren müzelerin durumu buna en güzel örnektir.³¹⁵ Bir tarafta British Museum gibi dünyanın diğer büyük müzeleriyle, envanterde bulunan varlıkların miktarı ve niteliği konusunda mücadele etme ve bunu sürdürebilmek için gerekli masrafların karşılanmasına harcanacak kaynaklara ulaşma çabaları, diğer yanda devasa bir tüketici toplumun öncelikleri, kültürel varlıklara olan yaklaşıma yön vermektedir. Bu çekişme, kültürel varlıkların tanımlanmasından, koruma kanunlarının yapımına kadar her konuda kendisini göstermektedir.³¹⁶

Genel anlamda ifade edilmelidir ki Amerikan koruma sistemini diğer birçok ülkeden ayıran temel husus; kültür varlığı olarak sayılabilecek objeler, binalar ve alanlar gibi taşınır ve taşınmaz neredeyse tüm varlıklar özel mülkiyettedir. Bu nedenle federal kanunların uygulanması mümkün değildir. Tarihi birçok alan özel mülkiyettedir ve bunlar üzerinde sahiplerinin tam tasarruf hakkı söz konusudur. Kamuya ait topraklar üzerinde de kültür varlıkları mevcut ise de, bütünü ile kıyaslandığında görece az kalmaktadırlar.³¹⁷

³¹⁴ Hester A. Davis, “ Heritage Resource Management in the United States”, in **Cultural Heritage Management: A Global Perspective**, Ed. Phyllis Mauch Messenger, George S. Smith, Florida: University Press of Florida, 2010, s. 188.

³¹⁵ Her yıl 850 milyon turist ABD müzelerini ziyaret etmektedir. 17500 adet müzenin yaklaşık %40’ı tarihle ilgilidir. Kültür turizminde yılda yaklaşık 192 milyar dolar para harcanmasına karşın, müzeler çok ciddi maddi sıkıntılar yaşamaktadır. (Chris Carola, U.S. History Museums Struggle To Update Exhibits, Huffpost Art and Culture, **The Huffington Post**, (7th of November 2011), http://www.huffingtonpost.com/2011/11/07/us-museums-fort-william-henry-charles-h-wright_n_1079649.html (18 Şubat 2013)). Ayrıca bkz: **Museum Facts**, American Alliance of Museums, <http://www.aam-us.org/about-museums/museum-facts> (18 Şubat 2013). 2009 ile 2012 yılları arasında müze ziyaret oranlarında ki değişim ve müzelerin ekonomik sıkıntıları hakkında bkz: (**The American Alliance of Museums, America’s Museums Reflect Slow Economic Recovery in 2012**, <http://www.aam-us.org/docs/research/acme-2013-final.pdf?sfvrsn=2> (02 Ağustos 2013), ss.1-10.

³¹⁶ Mary Varson Cromer, ‘Don’t Give Me That!: Tax Valuation Of Gifts To Art Museums’’, **Washington and Lee Law Review**, Vol.63, (Spring 2006) s. 778 ve devamı ve ayrıca bkz: Stephen E. Weil , **A Cabinet of Curiosities: Inquiries into Museums and Their Prospects**, Washington: Smithsonian Institution Press, 1995.

³¹⁷ Davis, s.197.

3.1.1. Kültürel Varlıkların Tanımlanması

Kültürel varlıkların tanımlanması ve sanat ve diğer ifade formlarından ayırma çabaları konusunda zengin bir literatür bulunmaktadır.³¹⁸ Genel olarak sanat; kişisel bir çabanın ürünü, evrensel, mekândan, zamandan ve kültürel etkiden bağımsız bir faaliyet olarak tanımlanmakta iken, kültürel varlık; farklı bir topluluğun belirgin inançları, gelenekleri, içsel süreçleri, kimlikleri veya ortak özellikleri olarak tanımlanmaktadır.³¹⁹ Öte yandan, böyle bir kültürel varlık tanımlamasının, ABD gibi çoğulcu toplum niteliğine sahip bir ülkenin sosyal ürünlerini, bağımsız kişiliklerin topluluğa dışarıdan yaptıkları katkıların ürünlerini ve insanların sırf kültürel miras olduğuna inandıkları şeyleri koruma arzusunu içermediği ifade edilmektedir.³²⁰

Amerika’da kültür varlıklarının tanımlanmasına yönelik referans, UNESCO Sözleşmesinin Kabulüne İlişkin Kanun’dur. Kültürel varlıkların sadece küçük ve tanımlanmış bir topluluğun ürünleri olarak görülemeyeceği hedefiyle *Kültür*

³¹⁸ “Kültür varlığı”, kavramının bazı uluslararası belgelerde yer alan tanımları için bkz: **Article 1**, *Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict* (1954): "Cultural Property," http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=13637&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html; (12 Ekim 2013).

Article 36 (ex Article 30 TEC), *The Treaty on the Functioning of the European Union* (2010): "National Treasures," <http://eur-lex.europa.eu/JOHtml.do?uri=OJ:C:2010:083:SOM:EN:HTML>; (12 Ekim 2013).

Article 1, *UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property* (1970): "Cultural Property" ve **Article 4** categories for "Cultural Heritage," http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=13039&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (12 Ekim 2013).

Convention on Cultural Property Implementation Act (1983), 19 U.S.C. § 2601(6), <http://www.law.cornell.edu/uscode/19/2601.html> (12 Ekim 2013).

Article 1, *EU Directive No. 93/7/EEC*; ayrıca bkz: Annex: "Cultural Objects" and "National Treasures," http://europa.eu/legislation_summaries/culture/111017b_en.htm (12 Ekim 2013).

Article 1, *European Council Regulation No. 3911/92*, ayrıca bkz: Annex: "Cultural Goods," http://europa.eu/legislation_summaries/other/111017a_en.htm (12 Ekim 2013).

Article 1, *UNESCO Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage* (2001): "Underwater Cultural Heritage," http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=13520&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (12 Ekim 2013).

Article 2, *UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects* (1995): "Cultural Objects," <http://www.unidroit.org/english/conventions/1995culturalproperty/main.htm> (21 Kasım 2013).

³¹⁹ Scott, *Cultural Property, Art and Law in the United States*, s. 29.

³²⁰ Scott, *Cultural Property, Art and Law in the United States*, s. 29.

Varlıklarının Yasadışı İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlere İlişkin Sözleşme'de kapsamlı bir tanımlamaya yer verilmiştir. Birleşmiş Milletler çatısı altında imzalanan bu sözleşmeye göre kültürel varlık; dini ya da seküler gerekçelerle arkeolojik, tarihi ve tarih öncesi, edebiyat, sanat veya bilimsel önemi nedeniyle her devletçe belirlenen ve kategorilere ayrılan değerleri ifade etmektedir.³²¹

Söz konusu Sözleşme'de yer alan, bu kategorilerin mantıklı bir kültürel bağlantıya işaret etmesi gerekmektedir. Bu bağlantılar da ise şöyle ifade edilmektedir:

³²¹ Sözleşme'de kültür varlıklarına ilişkin kategoriler:

- a) Az bulunur zooloji, botanik, mineroloji ve anatomi örnekleri ile koleksiyonlar, paleontoloji bakımından değer taşıyan nesneler;
- b) Bilim ve teknik tarihi ile askeri ve sosyal tarihi kapsayan tarihe, ulusların idare adamlarının, bilginlerinin, düşünür ve sanatçıların hayatlarına ve önemli olaylara değin varlıklar;
- c) Kanuna uygun veya aykırı olarak yapılan kazı ve arkeolojik bulgu ürünleri;
- d) Tarih ve sanat değeri taşıyan anıtlar ile arkeolojik sitelerden artakalmış kırık, dağınık parçalar;
- e) Yüz yıldan daha eskiye ait sikke, hakkedilmiş mühür, kitabe ve benzeri şeyler;
- f) Etnolojik gereçler;
- g) Sanat değeri bulunan aşağıda gösterilmiş varlıklar:
 - I) Her türlü satıh üzerine, her türlü malzeme ile ve elle yapılmış tablolar, resimler, desenler (elle süslenmiş imalat ürünleri ile sanayie değin desenler bunların dışındadır);
 - II) Her türlü malzemeden yapılmış orijinal heykeller, heykelticilik sanatına değin ürünler;
 - III) Orijinal gravürler, baskılar ve taş basmalar;
 - IV) Her türlü malzemeden meydana getirilmiş sanat değeri bulunan montajlar ve asamblajlar;
- h) Az bulunur el yazmaları, 1500 yıllarından önce yapılmış baskılar, tarih, edebiyat ve bilim yönünden özel önem taşıyan eski kitaplar, yayınlar, belgeler (tek veya koleksiyon halinde);
- i) Posta ve damga pulları ile benzeri pullar (tek veya koleksiyon halinde);
- j) Arşivler (plak, fotoğraf ve sinema arşivleri dahil);
- k) Yüz yılı aşkın döşeme eşyaları ve eski müzik aletleri.

Kültür Varlıklarının Yasadışı İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlere İlişkin Sözleşme, sözleşmenin İngilizce tam metni için bkz: http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=13039&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (10 Temmuz 2012). Türkçe tam metin için bkz: http://www.unesco.org.tr/dokumanlar/yerinden_edilmis_k_v/1970_SOZLESME.pdf (10 Temmuz 2012).

- Kültürel varlık belli bir ülkenin vatandaşı tarafından ya da o ülke toprakları içinde üretilmeli,
- Kültürel varlık ulusal topraklar içinde bulunmalı,
- Yetkili otoritelerin izni ile elde edilmeli,
- Yetkili otoritelerin rızasıyla satılmış ya da hediye edilmiş olmalı.

Kültürel varlık olarak kabul edilen değerlerin aidiyeti bütün bu tanımlamalara ve bağlantılara rağmen sorun oluşturmaktadır. Örneğin Paris’de İtalyan bir ressam tarafından yapılan ve İspanya’da sergilenen bir tablonun aidiyeti gibi. UNESCO sözleşme hükümleri göz önüne alındığında, bu tablo sergilendiği yer itibariyle İspanya’ya, İtalya vatandaşı tarafından üretildiği için İtalya’ya ya da üretildiği ülke olan Fransa’ya ait olabilir.³²²

3.1.2. Tarihsel Arkaplan

A.B.D’de kültürel varlıkların korunması konusunda birçok kanun bulunmaktadır. Birde bu kanunlara ilişkin düzenleyici işlemlerin varlığı dikkate alındığında çok karmaşık bir mevzuat karşımıza çıkmaktadır.³²³

Amerikan koruma tarihi ve bu süreçte mevzuatın oluşumu, önemli koruma adımlarının kronolojik olarak belirtilmesiyle daha açık anlaşılabilir. Bir taraftan da, genel olarak korumanın çerçevesini çizen kanunlar ortaya konulabilir. Amerikan tarihinde kültürel

³²² Prof.Dr. Geoffrey R. Scott, Penn State Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Kültür, Sanat ve Eğlence Hukuku Bölüm Başkanı, “ABD’de kültür varlıklarının korunması” konulu görüşme, State College: 20 Nisan 2012.

³²³Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin bazı kanunlar: Antiquities Act of 1906; National Park Service Organic Act, National Park Service Organic Act; Historic Sites Act of 1935; Federal Property and Administrative Services Act of 1949; Archeological and Historic Preservation Act; National Historic Preservation Act of 1966; Department of Transportation Act, Declaration of Purpose and Section 4(f); Mining in the National Parks Act of 1976, Section 9; Public Buildings Cooperative Use Act of 1976; American Indian Religious Freedom Act; Archeological Resources Protection Act of 1979; Internal Revenue Code of 1986, Section 170(h), Qualified Conservation Contributions; Abandoned Shipwreck Act of 1987; Internal Revenue Code, Section 47, Rehabilitation Credit; Native American Graves Protection and Repatriation Act; Intermodal Surface Transportation Efficiency Act of 1991 (ISTEA); American Battlefield Protection Act of 1996.

varlıkların korunmasına ilişkin dönüm noktaları ya da köşe taşları olarak belirtilebilecek çabalar ve yasal düzenlemeler şöylece sıralanabilir³²⁴;

- 1788 yılında Ohio’da bulunan Amerikan yerlilerine ait piramit ve bir höyüğün bulunduğu alanın halk meydanı olarak koruma altına alınması,
- 1793 yılında Virginia’da Thomas Jefferson’un kendisine ait arazide yürüttüğü kazı çalışmaları,
- 1816’da Philadelphia Bağımsızlık Salonu’nun koruma altına alınması,
- 1800’lerin başından itibaren bağımsızlık savaşının cereyan ettiği kimi toprakların koruma alanı olarak belirlenmesi,
- 1846’da Massachusetts’de eski bir kızıl derili evinin koruma altına alınması,
- 1848’de George Washington’un evinin ve Washington anıtının koruma altına alınması,
- 1870’de New York Metropolitan Müzesi’nin kurulması,
- 1872 yılında Yellowstone Ulusal Parkı’nın kurulması,
- 1876’da kızıl derililere ait eserlerin sergilenmesi,
- 1879’da Amerika Arkeoloji Kurumu, Washington Antropoloji Toplumu ve Smithsonian Etnoloji kurumunun kurulması,
- 1906’da Antika Eserler Kanunu’nun yürürlüğe girmesi,
- 1916 yılında Ulusal Park Sisteminin (National Park Service, NPS) kurulması,
- 1935’de Tarihi Siteler, Binalar ve Antika Eşyalar Kanunu’nun yürürlüğe girmesi,
- 1949’da kültürel varlık bağışlarının kabulü için ulusal büro kurulması,
- 1960 yılında Arkeoloji ve Tarihi Koruma Kanunu’nun kabul edilişi,

³²⁴ Listenin İngilizce metni ve her eser ve düzenleme hakkında ayrıntılı bilgilere ulaşılacak atıflar için bkz: Geoffrey R. Scott, Orhan Karabacak ve Karen Maull, “Cultural Property, Art And Law in the United States and Turkey”, *Law&Justice Review*, Vol.7, Issue.2 (December 2013),s.24-28.

- 1966'da Ulusal Tarihi Koruma Kanunu'nun yürürlüğe girmesi,
- 1969'da Ulusal Çevre Politikası Kanunu'nun kabulü,
- 1978 yılında Amerikan Yerlilerinin Dini Özgürlüğü Kanunu,
- 1979'da Arkeolojik Kaynakları Koruma Kanunu,
- 1983 yılında Kültürel Varlıkların Yasadışı İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Yasaklanması ve Önlenmesine dair UNESCO sözleşmesinin kabulüne ilişkin Kanun,
- 1987 yılında Terkedilmiş Gemi Enkazı Kanunu,
- 1990'da Amerikan Yerlilerinin Mezarlarının Korunması ve İadesi Kanunu

Amerikalılar kültür varlıklarının korunması ihtiyacını geçmişe nazaran bugün daha çok hissetmekle birlikte gelecek kaygısı daha çok ön plandadır. Tarihi varlıkların korunması çabaları, Amerikan tarihi kadar uzundur ancak son döneme kadar hiç bir zaman popüler bir hareket olmamıştır.³²⁵

16. Yüzyılın başlarında Avrupa'dan gelen yerleşimciler karşılaştıkları sınırsız doğayı hızla işgal etmeye ve yaşam alanlarını genişletmeye başlamışlardı. Dört yüzyıl geçene kadar bu durum hiç sorun olmamasına karşın, arkeolojik sitelerin zarar görmeye başladığının açık bir biçimde anlaşılmaya başlaması üzerine gönüllü koruma girişimleri ve hükümet faaliyetleri görülmeye başlamıştır.³²⁶

İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra başlayan tarihi ve arkeolojik siteleri tanımlama, belgelendirme ve değerlendirme süreci 1970'lerden sonra çok önemli bir boyut kazanmıştır. Bu dönemde birçok eski endüstri kuruluşu restorasyondan sonra konut ve alışveriş merkezleri haline dönüştürülmüştür.³²⁷ Pittsburgh şehrinin bu dönüşümün başat örnekleri arasında olduğu belirtilebilir. Dünyanın en büyük çelik üretim merkezi olan

³²⁵ Robin Winks, "Conservation in America: National Character as Revealed by Preservation", in **In the Future of the Past: Attitudes towards Conservation**, ed. Jane Fawcett, London: Thames and Hudson Pub. 1976, s. 142.

³²⁶ John H. Stubbs; Emily G. Makas, **Architectural Conservation in Europe and the Americas**, New Jersey: John Wiley and Sons, Inc., 2011, s.429.

³²⁷ Stubbs ve Makas, s. 429.

kentte elik sanayisine ait binalar alış veriş merkezlerine dönüştürülmüş ve turistlerin akınına uğrayan turizm merkezleri haline getirilmiştir.³²⁸

Farklı karakterlerine ve ekonomik koşullarına rağmen tarihi koruma hareketi önemli ölçüde özel sektör girişimlerine şahit olmaktadır. Tarihi varlıkların korunması alanında nc kişilikler, tehdit altındaki tarihi yerlerin korunması için 19.yüzyılın ilk yarısından itibaren harekete geçmişlerdir.³²⁹ rneğin, ABD'nin bağımsızlık Deklarasyonunun imzalandığı Philadelphia'da bulunan Bağımsızlık Salonu vatandaşların çabalarıyla 1816 yılında koruma altına alınmıştır.³³⁰

Antikacıların, aktivistlerin ve bilim adamlarının yoğun uğraşlarıyla bağımsızlık savaşının sembol isimlerine ait varlıklar ve alanlar koruma altına alınmıştır. Sadece söz konusu kahramanlara ait kişisel binalar değil, savaş alanları, peyzajlar, köyler ve şehir merkezleri de koruma çemberine dâhil edilmiştir.³³¹

Amerika'da kültürel mirasın korunması, diğer birçok ülkede olduğu gibi devlet destekli bir sorumluluktan ziyade vatandaşlık devi şeklinde dşnlmştir. Kültürel mirasın korunmasına ilişkin ilk çabalar özel sektöre aittir. Özel girişimin geçmişte taşıdığı önem zaman içerisinde azalmamıştır. Çok önemli arkeolojik araştırma projeleri özel girişimlerle yrtlmştir.³³²

Hükümet etkin bir koruma çatısı kuruncaya kadar varlık sahibi kişiler ve hayırseverler koruma konusunda temel yetkililer olarak addedilmişlerdir. Amerika'da problemlerin hükümetçe değil özel sektör tarafından çözümlenmesi gerektiğine ilişkin güçlü tavır, kültürel mirasın korunması konusunda kar amacı gütmeyen organizasyonları ve varlık

³²⁸ Pittsburgh kentinin yaşadığı dönüşüme ilişkin bkz: Stefan Lorant, **Pittsburgh: The Story of an American City**, 5th Edition, New York: Derrydale Press, 2000.

³²⁹ Kathryn Welch Howe, "Private Sector Involvement in Historic Preservation", ss. 279- 313, Ed. Robert E. Stipe, **A Richer Heritage: Historic Preservation in the Twenty-first Century**, North Carolina: University of North Carolina Press, 2003, s.279, 280.

³³⁰ Independence Hall, <http://www.nps.gov/inde/independence-hall-1.htm> (28 Temmuz 2012).

³³¹ Stubbs ve Makas, s.430.

³³² William H. Doelle, " Publication and Preservation: Two Imperatives in Heritage Conservation", **Archaeological Research and Heritage Preservation in the Americas**, Ed. Robert D. Drennan; Santiago Mora, Washington D.C.: The Society for American Archeology Publication, 2001, s.31, 35; Howe, s.280.

sahiplerini ön planda tutmuştur.³³³ Meşhur örneklerden bir tanesi olan George Washington'ın evinin koruma altına alınması da yine özel girişimin gayretleri ile olmuştur. Başkanlık görevinin sona ermesinden sonra, Potomac nehrinin kenarında bulunan topraklarına yerleşen Washington burada ölmüş ve buraya defnedilmiştir. Mirasçılarının, Washington'a ait evi restore etmeye ve ayakta tutmaya ekonomik yönden gücü yetmediğinden, Virginia eyaleti devreye girmiş ancak başarılı olamamıştır. Söz konusu yapının bulunduğu yerin, engelli askerler için konaklama imkânı sağlanması gibi çalışmalar dâhil birçok proje başarısız olmuştur. Bu durumun “Ann Pamela Cunningham” isimli başka bir eyaletten olan girişimci bayan tarafından fark edilmesi üzerine, “the Mount Vernon Ladies”adlı birliği kurarak -ki bu ilk kadın birliğidir-, toplanan paralar ile bugün yıllık yaklaşık bir milyon kişinin ziyaret ettiği Washington evi satın alınarak koruma altına alınmıştır. Böylece Başkan George Washington'a ait olan evin satın alınarak koruma altına alınması ve restorasyon çalışmalarının yürütülmesi, koruma konusunda ilk vatandaş çabaları arasında yerini almıştır.³³⁴ The Mount Vernon Ladies' Birliği daha sonraki koruma kampanyalarının hepsi için ilham kaynağı olmuştur.³³⁵

Yine erken dönem tarihi ve kültürel varlıkların korunması alanında ekonomik yönden güçlü kadınların önemli rol oynadığını görmekteyiz.³³⁶“The Daughters of the American Revolution”, “the National Society of the Colonial Dames of America” ve “Mayflower Society” koruma konusunda önemli kadın örgütleri olarak faaliyet göstermişlerdir.³³⁷ 1812 savaşının kahramanı ve ABD'nin yedinci Başkan'ı Andrew Jackson'un emeklilik yıllarını geçirdiği Nashville'de bulunan ev, Jackson'un mirasçılarının da aralarında bulunduğu “Ladies' Hermitage Association” adlı kadın örgütlenmesinin girişimleriyle koruma altına alınmıştır.³³⁸1998 yılında meydana gelen kasırgada yıkıma uğrayan bu

³³³ Stubbs ve Makas, s. 430.

³³⁴ Jukka Jokilehto, **A History of Architectural Conservation**, Boston: Butterworth & Heinemann Publishing, 1999, s. 263.

³³⁵ Barbara J. Howe, “Women in Historic Preservation: The Legacy of Ann Pamela Cunningham”, **The Public Historian**, Vol. 12, No. 1 (Winter, 1990), s.34, 35.

³³⁶ Howe, s.31.

³³⁷ Howe, s.36.

³³⁸ Howe, s.35.

evin yeniden inşası yine bu kadın örgütü tarafından yapılmış ve 2002 yılında en önemli ulusal koruma ödülünü almaya hak kazanmışlardır.³³⁹

Ondokuzuncu yüzyılın ikinci yarısından itibaren askeri olmayan unsurların savaşta hedef alınmamasına yönelik etik prensiplerin ortaya çıktığı, Amerikan sivil savaşının en önemli isimlerinden Abraham Lincoln tarafından tam da savaşın ortasında, 1863 yılında çıkarılan yasa ile klasik sanat eserlerinin, kütüphanelerin, bilimsel koleksiyonların, astronomide kullanılan teleskoplar gibi değerli eşyaların ve hastanelerin korunması gerektiği ifade edilmiştir.³⁴⁰ Söz konusu düzenlemenin (the Lieber Code) daha sonra uluslararası alanda ortaya çıkan Lahey sözleşmelerine ilham kaynağı olduğu ifade edilmektedir.³⁴¹ Diğer yandan 1954 tarihli Savaş Dönemlerinde Kültürel Varlıkların Korunmasına Dair Lahey Sözleşmesi ABD tarafından imzalanmakla birlikte, uzun süre Kongre'nin onayına sunulmamıştır.³⁴²

1800'lerin sonlarında koruma alanında benzer sivil toplum örgütleri faaliyet göstermişler ve bunlar tarafından yeni müzeler kurulmuş, evler ve peyzaj alanları koruma altına alınmaya başlamıştır.³⁴³ 1900'lerin başlarından itibaren ise bölgesel koruma hareketleri ortaya çıkmaya başlamıştır. Bunlardan ilki Boston'lu zengin bir iş adamı olan Charles Sumner Appleton tarafından kurulan *Society for the Preservation of New England Antiquities*'dir. Appleton ile birlikte Amerika'da tarihi alanların korunması konusunda bir gerçek ortaya çıkmıştır. Bu da günlük yaşamı yansıtan tarihi yerlerin korunmasının vatandaş katılımı olmaksızın başarılamayacağıdır. Bu dönemde

³³⁹ Stubbs ve Makas, s. 431.

³⁴⁰Söz konusu Yasa'nın 34, 35 ve 36. maddelerinde, klasik sanat eserlerinin, kütüphanelerin, bilimsel koleksiyonların, astronomide kullanılan teleskoplar gibi değerli varlıkların ve hastanelerin korunması, bu varlıkların özel mülkiyete tabi olduğunun kabulü ve el konulmaması gerektiği ancak gerektiğinde kamu hizmeti için kullanılabilceği, bunların ele geçirilmesi halinde satılamayacağı, zarar verilemeyeceği ve mülkiyet yönünden akibetinin savaş sonrası yapılacak anlaşmada belirleneceğine yönelik kurallara yer verilmiştir. **General Orders No. 100 : The Lieber Code Instructions For The Government Of Armies Of The United States In The Field**, Prepared by Francis Lieber, promulgated as General Orders No. 100 by President Lincoln, 24 April 1863. http://avalon.law.yale.edu/19th_century/lieber.asp#sec2 (25 Şubat 2013).

³⁴¹ Kate Fitz Gibbon, " Chronology of Cultural Property Legislation", **Who Owns the Past? Cultural Policy, Cultural Property and the Law**, Ed. Kate Fitz Gibbon, New Jersey: Rutgers University Press, 2005, s.3.

³⁴² 1954 Hague Convention on the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, History of the 1954 Hague Convention, <http://www.uscbs.org/resources.htm> (16 Haziran 2012).

³⁴³ Jokilehto, s.263.

yaşanan John Hancock House'nin yıkılışı ve yerel otoritelerce yeniden inşada ortaya çıkan zafiyetler vatandaş odaklı koruma anlayışını pekiştirmiştir. Yine bu dönemde zengin kişilerin Amerikan mirasının korunması konusundaki girişimlerine şahit olunmuştur. Dönemin en önemli zenginlerinden olan John D. Rockefeller, 40 milyon dolardan fazla kaynağı tarihi ve kültürel alanların korumasına aktarmıştır.³⁴⁴

Diğer batılı ülkelerle kıyaslandığında, ABD'de devletin, tarihi ve kültürel varlıkların korunmasına yönelik doğrudan müdahalesi ile daha az karşılaşılmaktadır. Devletin temel görevi koruma konusunda kişisel girişimlerin önünü açmak, enstitülerin ve sivil toplum örgütlerinin bu alanda gösterdiği faaliyetlere destek olmaktır. Buna rağmen 1800'lerin başından itibaren federal hükümetin kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda çeşitli enstitüler kurduğu, bu alanda politikalar belirlediği, 1930'lara kadar kültür varlıklarının tanınması, belgelendirilmesi ve tarihi binaların restorasyonu konusunda önemli adımlar atıldığı da belirtilmelidir.³⁴⁵

Amerikan savaşının hemen ardından, 1864 yılında Amerikan Başkanı Abraham Lincoln'un öldürüldüğü alanın, Federal hükümetce koruma altına alınması ilk hükümet çabaları arasındadır. Diğer yandan, ülkenin batıya doğru hızla büyümesi federal hükümetin, ülkenin zengin doğal varlıklarının korunmasına yönelmesine neden olmuştur.³⁴⁶

En erken ve en geniş kapsamlı koruma girişimi 1872 yılında dünyanın ilk ulusal parkı olan "Yellowstone" Ulusal Parkı'nın kurulmasıdır.³⁴⁷ Amerikan tarihinde, geniş çaplı alanları kapsayan koruma tedbirleri Theodore Roosevelt döneminde alınmıştır. 1889 yılında ilk kez Federal hükümet, Arizona'da bulunan arkeolojik kalıntıların korunması için bütçeden pay ayırmıştır.³⁴⁸ 1906 yılına gelindiğinde ABD'nin ilk koruma kanunu olan "Eski Eserler Kanunu" yürürlüğe konulmuştur. Bu Yasa ile federal topraklar üzerindeki arkeolojik alanların korunması ve bu alanlara zarar verenlerin

³⁴⁴ Wilfrid A. Schroder, "The Preservation of Historic Areas", *Kentucky Law Journal*, Vol.62, (1973-1974), s.942.

³⁴⁵ Stubbs ve Makas, s.435.

³⁴⁶ Stubbs ve Makas, s.435.

³⁴⁷ Yellowstone National Park, <http://www.nps.gov/yell/index.htm> (16 Haziran 2012).

³⁴⁸ Jokilehto, s.263.

cezalandırılmasını içeren hükümlere yer verilmiştir.³⁴⁹ Bu Kanun'un ilk başarısı, Colorado'da bulunan *Mesa Verde* ulusal parkının kurulmasıdır. Bu Kanun'dan faydalanan ikinci kısım varlıklar ise sivil savaşın cereyan ettiği savaş alanlarıdır. Yerel halkın ve özel mülk sahiplerinin yoğun muhalefetiyle³⁵⁰ geçen 30 yıldan sonra 51.000' den fazla insanın hayatını kaybettiği alanda "Gettysburg Ulusal Parkı" kurulmuştur.³⁵¹

1916 yılında Amerikan koruma sisteminin temelini oluşturan Ulusal Park Hizmetleri biriminin (National Park Service, NPS) İçişleri Bakanlığı bünyesinde kurulmasıyla Federal hükümet resmi olarak ulusal parklar üzerinde gözetim ve denetim rolü üstlenmiştir.³⁵² Ulusal Park Birimi'nin, başlangıçta 9 adet ulusal anıt eserin korunması ve bakımı sorumluluğu ve ayrıca yeni ulusal park ve tarihi sitlerin kayıt başvurularının incelenmesi görevi tanımlanmıştır. Ancak zamanla bu idare organı, ABD'nin en temel koruma kurumu haline gelmiştir.³⁵³ 1930'larda Başkan Franklin D. Roosevelt'in dünya ekonomik bunalımının etkilerinin hafifletilmesi amacıyla, işsiz mimarların "Work Progress Administration" (WPA) adlı program altında koruma hareketlerine dâhil edilmesi sağlanmıştır. WPA sayesinde işsiz mimarlar tarihi binalar ve arkeolojik sitlerle ilgili fotoğraf, doküman ve planlar hazırlamaya başlamışlardır. Başlangıçta geçici bir program olarak ortaya atılan bu fikir, sonrada Amerika'da tarihi binalarının kayıt altına alınması sisteminin merkezini oluşturmuştur. "Historic American Building Survey" (HABS) kalıcı ulusal envanter haline dönüşmüştür. İkinci Dünya Savaşı nedeniyle duran faaliyetler 1957 yılından itibaren "the American Institute of Architects" (AIA),

³⁴⁹ Davis, s.188.

³⁵⁰ Gettysburg Ulusal Park alanı olarak belirlenirken bazı yerlerin kamulaştırma yoluyla elde edilmesi gerekmiş ve uyuşmazlıklar doğmuştur. Nihayet Federal Yüksek Mahkeme, tarihi varlıkların korunmasının, kamu yararı kapsamında olduğu ve kamulaştırma yoluyla elde edilmelerinin mümkün olduğu yönünde karar vermiştir. *United States v. Gettysburg Electric Ry Co.*, 160 U.S. 668 (1896).

³⁵¹ Stubbs ve Makas, s.436. Park hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: <http://www.gettysburgfoundation.org/> (17 Haziran 2012).

³⁵² Robert B. Keiter, "The National Park System: Visions for Tomorrow", *Natural Resources Journal*, Vol.50, Issue.1, (Winter 2010), s.72.

³⁵³ UPHİ, 49 eyalette 390'dan fazla şube ile 32.376.000 hektarlık bir alanı yönetmektedir. Bu alanın önemli bir kısmı Alaska eyaleti sınırları içerisindedir. Ulusal Parklar, doğa güzellikleri, rekreasyon alanları, tarihi ve kültürel varlıklar ve sitler, arkeolojik sitler ve diğer bir kısım alanlardan oluşmaktadır. Başlangıçta, Ulusal Park denildiğinde, vahşi yaşam koruma alanları, turizm merkezleri, eğlence ve oyun alanları, bilimsel inceleme ve araştırma mekanları akla gelmekte idi. Bilim ve teknolojinin sunduğu yeni olanaklar ile ulusal park algı önemli ölçüde değişmiş ve parklar çok büyük bir eko sistemin parçası, biyolojik çeşitliliğin devamı için önemli rezerv alanı ve birçok alanda faaliyet gösteren halk eğitim merkezi olarak fonksiyon icra eder hale gelmiştir. Keiter, s.72.

“the Society of Architectural Historians” (SAH), ve “the National Trust for Historic Preservation” (NTHP) gibi kuruluşların yardımlarıyla tekrar başlamıştır.³⁵⁴

1933 yılında Federal hükümete ait tüm arkeolojik varlıklar, Ulusal Park Hizmetleri İdaresi’ne (National Park Service) devredilmiştir.³⁵⁵ Yine bu dönemde John D. Rockefeller’in maddi yardımlarıyla UPHİ’nin elindeki tüm varlıklarla ilgili bir çalışma başlatılmış ve rapor haline getirilmiştir. Bu rapor, 1935 yılında yürürlüğe giren “Tarihi Alanlar Kanunu’na” (the Historic Sites Act) yansımıştır.³⁵⁶ Bu Kanun tarihi alanların korunmasına yönelik bir politika üretmiş ve bu varlıkların kamuya açılmasını sağlamıştır. Yine bu Kanun ile UPHİ aracılığıyla, tarihi varlıklarla ilgili eğitim programlarının geliştirilmesine kaynaklık edecek prensipler ortaya konulmuştur.³⁵⁷

İkinci Dünya Savaşından sonra askerlerin geri dönmesiyle beraber hızlı bir yatırım hamlesi başlatılmış, her alanda olduğu gibi mimaride de modernizasyon hareketleri yaşanmıştır.³⁵⁸ Bu dönemle birlikte modern hayatın getirdiği gelecek odaklı projeler ve şehir merkezlerinin yeniden yapılandırılması çalışmaları, tarihi eserler için en büyük tehdide işaret ederken, profesyonel bir koruma anlayışının ve yapısının kurulması zorunluluğunu da beraberinde getirmekteydi.³⁵⁹ Bu endişeler içinde bugünün koruma sistemi 1970’lerde inşa edilmiştir. Tarihi binaların korunmasında yeni tekniklerin geliştirilmesi ve vergisel teşviklerde bu döneme rastlamaktadır.³⁶⁰

Hızlı gelişmeler, beraberinde, çevre kirliliği, tarihi binaların yıkılarak yerlerine yeni binaların inşası gibi tarihi ve doğal varlıkları tehdit eden unsurları taşıırken, o dönemde geleceğe ışık tutacak yeni koruma felsefesinin temelleri de atılmaya başlamıştır. Modern hayatın tehditlerine karşı bir duruş olarak dönemin önemli eserleri arasında

³⁵⁴ Stubbs ve Makas, s. 437.

³⁵⁵ Ulusal Park Hizmetleri İdaresi bundan böyle “UPHİ” olarak anılacaktır.

³⁵⁶ David Listokin, “Growth Management and Historic Preservation: Best Practices for Synthesis”, **Urban Lawyer**, Vol.29, Issue.2, (Spring 1997), s.200.

³⁵⁷ Jokilehto, s.267, 268.

³⁵⁸ Stubbs ve Makas, s.442.

³⁵⁹ Listokin, s.202.

³⁶⁰ Stubbs ve Makas, s.442.

Jane Jacobs'un "The Death and Life of Great American Cities"³⁶¹, Rachel Carson'un "Silent Spring"³⁶² ve Marston Fitch'in "Historic Preservation: Curatorial Management of the Built World"³⁶³ belirtilebilir. Böylesi inisiyatifler sonrasında şehirlerde bulunan tarihi alanların (historic districts) korunması konusunda döner sermaye benzeri müesseselerin (revolving funds) devreye konulduğunu görmekteyiz. Bu tarz, döner sermaye yoluyla tarihi binaların korunması yönteminin, öncelikle tarihi bir binanın satın alınması, restore edilmesi ve yeniden satılması yoluyla kurulduğu ve yeni satın almalar ve satılanların korunmasının sağlanması için organizasyonlar kurulduğu görülmektedir.³⁶⁴

Önemli bir koruma aracı olan tarihi binaların tescil sisteminin, Avrupa'dan neredeyse bir asır sonra Amerika'da gündeme geldiğini görmekteyiz. Yerel idarelerin girişimi ile belirlenen tarihi binaların, sahiplerince korunmasının sağlanması hızla yayılan bir uygulama haline gelmiştir. Bu dönemde büyük şehirlerde tarihi binaları belirleyen komisyonlar kurulmaya başlamıştır. Ancak Amerika'nın özel mülkiyete ve ekonomik özgürlüğe dayalı anlayışı tarihi binaların korunmasında çetin mücadelelerin yaşanmasına neden olmuştur. Amerikan koruma tarihinin kayda değer zaferlerinden biri olarak kabul edilen New York Büyük Terminal binasının Yüksek Mahkeme kararıyla yıkımının engellenmesidir.³⁶⁵ Manhattan bölgesinde başlayan yüksek katlı bina anlayışı,

³⁶¹ Jacobs, İkinci Dünya Şavaşı sonrasında ortaya çıkan şehirleşme akımına karşı farklı bir duruş sergilemiş, modern şehir planlama tekniklerine eleştiriler getirmiş ve şehirlerin gerçekte nasıl bir fonksiyon icra ettikleri sorusu üzerine odaklanmıştır. İyi bir şehir planlamasının, ancak şehir yaşamının yakinen gözlemlenmesi ile yapılabileceği, teoriler ve master planlar üzerinden yürütülen planlama faaliyetlerinin sağlıklı sonuçlar doğurmadığını iddia etmiştir. Matthias Wendt, "The Importance of Death and Life of Great American Cities (1961) by Jane Jacobs to the Profession of Urban Planning", **New Visions for Public Affairs**, Vol.1, (Spring 2009), s.1.

³⁶² Şehirleşme ve çevre ilişkisi üzerine yazılan baş yapıtlardan birisi olarak kabul edilmektedir. Bu kitap üzerine sayısız çalışma yapılmıştır. Eserde şehirleşme ve çevre ilişkisi dışında çok önemli çevre meseleleri üzerinde durulmuştur. Şehir planlamasında, tarım arazilerinin ve su kaynaklarının durumu gibi hususların önemine değinilmiştir. Rachel Carson, [1st. Pub. Houghton Mifflin, 1962]. **Silent Spring**. Wilmington: Mariner Books, 2002.

³⁶³ Yazar eserinde, kültür varlıklarının korunmasına ilişkin yasal ve ekonomik yapıların yanı sıra teknik bilgilere de yer vermiştir. Tarihi bölge planlamasının tüm teknik boyutlarını irdelemiş, eski binaların yerlerinin değiştirilmesinde uygulanacak metodlara (raylı sistem vd) ilişkin teknik detaylara değinmiş ve bu yapıların ısıtma, soğutma ve aydınlatma sistemlerinin nasıl olması gerektiğini tartışmıştır. James Marston Fitch, **Historic Preservation: Curatorial Management of the Built World**, Charlottesville:University of Virginia Press, 1990.

³⁶⁴ Jokilehto, s.268, 269 ve ayrıca Stubbs ve Makas, s.444.

³⁶⁵ John A. Gose; Roberta R Katz, "Historic Buildings - Law and Practice in the United States" **RealProperty Probate and Trust Journal** Vol.19, Issue 2. (Summer 1984), s.582.

küçük tarihi binaların en büyük tehdidi olmuştur. Artan arazi fiyatları karşısında koruma anlayışına sahip çıkmak neredeyse imkânsız bir hal almıştır. New York City’de bulunan Büyük Terminal yıkılarak yerine bir gökdelen yapılmak istenilmiş ise de New York Şehir Koruma Komisyonu’nun çabaları ve Yüksek Mahkemenin kararı ile bu engellenmiştir.³⁶⁶

1965 yılına gelindiğinde, dönemin Başkan’ı Lyndon Johnson tarafından Avrupa’da koruma konusunda geline noktanın değerlendirilmesi için Tarihi Koruma Özel Komisyonu kurulmuştur.³⁶⁷ Komisyon tarafından hazırlanan raporda şu hususlara yer verilmiştir: 1) kapsamlı bir envanter çıkarılması, 2) Federal kurumların faaliyetlerinin tarihi varlıklara zarar vermesinin engellenmesi, 3) özel şahısların elindeki varlıkların korunması için mali teşvikler oluşturulması, 4) Federal kurumlarca yürütülen ve tarihi mirası etkileyen projelerin koordinasyonu için bağımsız bir danışma kurulu kurulması.³⁶⁸

1966 yılında yürürlüğe giren Ulusal Tarihi Koruma Kanunu (National Historic Preservation Act)³⁶⁹ ile ilk defa kapsamlı koruma organizasyonları kurulmaya başlamıştır. Bu Kanun ile Tarihi Koruma memurları (State Historic Preservation Officers, SHPO) ihdas edilmiştir. Bu memurlar, tüm tarihi binaların gözetimi ve teknik destek hizmetlerinden sorumlu tutulmuştur. Yine bu Yasa ile vergi teşvikleri ve personel desteği yoluyla koruma çabalarına katkı sağlanmaya çalışılmıştır.³⁷⁰ Ayrıca bu Yasayla tarihi yerlerin listeleme yoluyla kayıt altına alınması amacıyla Ulusal Kayıt Sistemi (National Register of Historic Places) kurulmuştur. Bu kayıt sistemine bir varlığın dâhil olması o varlık üzerinde çeşitli kısıtlamalara gidilebileceği anlamına gelmemekte sadece bunların bilinirliğinin ortaya konulması ve koruma teşviklerinin

³⁶⁶ Supreme Court of New York, Appellate Division, First Department 50 A.D.2d 265; 377 N.Y.S.2d 20; 1975 N.Y. App. Div. LEXIS 11493; 6 ELR 20251 December 16, 1975.

³⁶⁷ Miles Glendinning, **The Conservation Movement: A History of Architectural Preservation: Antiquity to Modernity**, New York: Routledge, 2013, s.288, 289.

³⁶⁸ Glendinning, s.288 ve Stubbs ve Makas, s.446.

³⁶⁹ UTKK (National Historic Preservation Act) [http://www.achp.gov/docs/nhpa%202008-final.\(02 Temmuz 2012\).](http://www.achp.gov/docs/nhpa%202008-final.(02%20Temmuz%202012).)

³⁷⁰ Gose ve Katz, s.578, 579.

somutlaştırılmasını ifade etmektedir.³⁷¹ Hali hazırda 80.000 park, bölge, bina ve taşınır varlık kayıt altına alınmış bulunmaktadır.³⁷²

Bir varlığın bu sisteme dâhil olabilmesi için en az elli yıl öncesine ait olması gerekmesine karşın, bazı varlıklar özel gerekçelerle 50 yıllık sınırlayıcı süre dikkate alınmaksızın kayıt altına alınmıştır.³⁷³ Örneğin 1958 yılında uzaya fırlatılan ilk Amerikan uydusunun, fırlatıldığı rampalar, platform ve çevresi tarihi bir değer olarak kaydedilmiştir.³⁷⁴ Terör saldırısı sonucu yıkılan Dünya Ticaret Merkezi binaları da kayıt edilmiştir.³⁷⁵

1966 tarihli Kanun, sadece koruma ofisi memurluğu ve ulusal kayıt sistemini değil aynı zamanda Tarihi Varlıkların Korunması Danışma Konseyi adıyla bağımsız bir danışma kurulu kurulmasını sağlamıştır. Bu Komisyonun, Federal hükümetin koruma konusunda attığı adımlarda önemli roller üstlendiği belirtilmelidir. 20 kişilik bu komisyon bugün koruma kanunlarının oluşmasında ve koruma politikalarının belirlenmesinde Başkan'a ve Kongre'ye danışma hizmeti vermektedir. Ayrıca bu komisyon eyalet ve yerel ofisler için yapacakları şehir planlamalarında yardımcı olmak amacıyla eğitim hizmetleri de vermektedir. Bu komisyon, uluslararası kuruluşlarla olan ilişkilerde de aktif rol üstlenmektedir. Söz konusu komisyonun en önemli görevlerinden birisi de UTKK'da yer alan federal kurumların, tarihi yerleri ve binaları ilgilendiren eylem ve işlemlerinde uyulması gereken kurallarla ilgili standartlar oluşturmaktır. Richard Nixon döneminde çıkarılan kararname ile bütün federal kurumlara tarihi ve kültürel mirası korumak,

³⁷¹ Emily Monteith, "Lost in Translation: Discerning the International Equivalent of the National Register of Historic Places", **DePaul Law Review**, Vol.59, Issue.3, (Spring 2010), s.1020,1021.

³⁷² Ulusal Kayıt Sistemi (National Register of Historic Places), http://www.nps.gov/history/nr/national_register_fundamentals.htm (28 Temmuz 2012).

³⁷³ Marcella Sherfy ve W.Ray Luce, "Guidelines for Evaluating and Nominating Properties that Have Achieved Significance Within the Past Fifty Years," **National Register Bulletin**, Washington D.C.: U.S. Department of the Interior National Park Service National Register of Historic Places, 1979, s.2.

³⁷⁴ Cape Canaveral Air Force Station, <http://tps.cr.nps.gov/nhl/detail.cfm?ResourceId=1885&ResourceType=District> (28 Temmuz 2012).

³⁷⁵ Preserving the World Trade Center Site, http://www.nylandmarks.org/programs_services/technicalassistance/projects/preserving_the_world_trade_center_site/ (28 Temmuz 2012).

restore etmek, tamir ve bakımını üstlenmek konusunda sorumluluk verildiği dikkate alındığında komisyonun önemi bir kat daha artmaktadır.³⁷⁶

3.1.3. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Alanında Son Gelişmeler

ABD’de günümüzdeki mevcut sistem, 1960 ve 1970’li yıllarda kurulan müesseselerle devam etmektedir. Belediye Koruma Komisyonları, Tarihi Koruma Eyalet Memurları, Ulusal Kayıt Sistemi, Danışma Konseyi, İçişleri Bakanlığı Standartları ve Vergi Teşvik Sistemi gibi kurum ve kurallar hala aktif koruma unsurlarıdır. Özellikle Ulusal Park Hizmetleri İdaresi (National Park Service), “the Historic American Building Survey” (HABS)³⁷⁷ ve “the National Trust for Historic Preservation”³⁷⁸ gibi kamu kurumları ve sivil toplum örgütleri kaynak ve sorumluluk yönünden yenilenmiş ve genişletilmiştir. 1969 tarihli “the Historic American Engineering Record”(HAER) ve 2000 yılında ortaya çıkan “the Historic American Landscape Survey”(HALS)³⁷⁹ Amerikan kültürel mirasını kayıt altına almada önemli roller üstlenmişlerdir. Tarihi köprüler, deniz koruma alanları, otoyollar, makinalar, endüstri binaları, parklar, bahçeler ve mezarlıklar kayıt altına alınmış, fotoğraflandırılmış, projelendirilmiş ve dokümantasyon oluşturulmuştur.

1976 tarihli Kanun’un teşvikiyle, “the National Trust for Historic Preservation” adlı sivil toplum örgütü bünyesinde 1980 tarihinde başlatılan “the main street” adlı program, şehir merkezlerinde yer alan ticaret merkezlerindeki tarihi binaların korunması ve rehabilitasyonunu öngörmektedir. Bu program çerçevesinde 1980 yılından günümüze kadar 229.164 bina restore edilmiş, bu işler dolayısıyla 53,6 milyon dolar yatırım

³⁷⁶ Stubbs ve Makas, s.447, 448.

³⁷⁷ Özel sektör, Kongre Kütüphanesi ve UPHI işbirliğiyle 1933 yılından itibaren oluşturulan ve Kongre Kütüphanesinde bulunan; Amerika’da bulunan başarılı mimarlık ve mühendislik örneği oluşturan farklı binaların ve yine çeşitli peyzaj örneklerinin yer aldığı bir koleksiyon mevcuttur. Bu koleksiyon, çizimler, resimler ve yapılara ilişkin tarihi hikayelere ait toplam 556.900 belgeden oluşmaktadır. Historic American Buildings Survey/Historic American Engineering Record/Historic American Landscapes Survey, <http://www.loc.gov/pictures/collection/hh/>, (20 Mart 2014).

³⁷⁸ Bu organizasyon, ABD’de tarihi ve kültürel varlıkların korunmasında faaliyet gösteren en önemli ve güçlü sivil toplum örgütüdür. Bu Kuruluş tarafından yürütülen faaliyetler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: <http://www.preservationnation.org/what-we-do/#.UfFn1Y1qnG8> (16 Temmuz 2012).

³⁷⁹ Mühendislik örneği yapılar ile başarılı peyzaj örneklerinin yer aldığı bu koleksiyonlar da the Historic American Building Survey projesine dahil edilmiş ve Kongre Kütüphanesinde ilgililerin erişimine sunulmuştur. About the Historic American Buildings Survey/Historic American Engineering Record/Historic American Landscapes Survey, <http://www.loc.gov/pictures/collection/hh/about.html> (20 Mart 2014).

yapılmış ve 448.835 kişiye iş imkânı sağlanmıştır.³⁸⁰Ekonomik gelişme ile koruma dengesini sağlamaya çalışan ve bu yolla şehirlerin eskiyen yüzlerine yeniden hayat veren çok kapsamlı bir projedir. Hâlihazırda bu program bazı eyaletlerde uygulanmaya devam etmektedir.³⁸¹Bu projenin temel özellikleri şunlardır: İlk olarak şehir merkezlerinde yer alan tarihi alanların yeniden canlandırılmasına kümülâtif bir bakış ile yaklaşmakta, ekonomik gelişme ve tarihi yerlerin korunmasında esnek fakat kapsamlı değerlendirmelerden hareket etmektedir. İkinci olarak, neredeyse tamamen gönüllü katılım ve çalışmaya dayalıdır. Son olarak da, proje büyük oranda özel sektör ve yerel kaynaklarla hayata geçirilmektedir.³⁸²

1992 yılına gelindiğinde, UTKK’da yapılan değişiklikle, “the National Center for Preservation Technology and Training”³⁸³ adlı organizasyon kurulmuştur. Bu kurum, UPHİ koruma teknikleri konusunda, mimar ve mühendisleri, yatırımcıları ve diğer ilgilileri eğitecek programlar hazırlamaktadır. Kurum, yayımlar, atölye çalışmaları ve çeşitli izleme yöntemleriyle kültürel mirasın korunmasında faaliyet göstermektedir.³⁸⁴

1970’lere kadar tarihi ve kültürel mirasın korunmasında Amerika’ya gelen ilk batılı kolonilere ait değerlere odaklanılmış, Afrikalı Amerikan ve Amerikan Yerlilerine ait değerlerin korunması göz ardı edilmiştir. Esasen bu yaklaşım, dönemin politik ve sosyal çalkantılarının bir iz düşümü niteliğindedir.³⁸⁵ Bu döneme kadar, bu iki topluluk kendi toprakları üzerinde ayakta kalma mücadelesi vermişlerdir. Her türlü sıkıntıya maruz kalan bu iki topluluk, adaptasyon sürecinin başlatılmasıyla birlikte sahip oldukları bazı

³⁸⁰ Main Street Reinvestment Statistics, <http://www.preservationnation.org/main-street/about-main-street/reinvestment-statistics-1.html> (16 Temmuz 2012).

³⁸¹ Bogdana Neamtu ve Cristina Ramona Leuca, “Adaptind the US Main Street Philosophy and Program to the Romanian Urban Context. Could it Possibly Work?”, **Transylvanian Review of Administrative Sciences**, Vol.1, (October 2006), s.80.

³⁸² Neamtu ve Leuca, s.85, 86.

³⁸³ The National Center for Preservation Technology and Training, <http://ncptt.nps.gov/about-us/> (21 Mart 2014).

³⁸⁴ Technical Preservation Services, <http://www.nps.gov/tps/education.htm> (16 Haziran 2012).

³⁸⁵ Theresa A. Singleton, “The Archaeology of Slavery in North America” **Annual Review of Anthropology**, Vol. 24, (1995), s.120,121.

haklar tanınmaya başlamış ve eş zamanlı olarak, onlara ait tarihi ve kültürel değerler korunmaya başlamıştır.³⁸⁶

1992 yılında UTKK’da yapılan değişiklikle aynen eyalet tarihi koruma memurluğu gibi tribal ya da kabile tarihi koruma memurluğu (Tribal Historic Preservation Officers, THPOs) ihdas edilmiştir. Bu memurlar, ait oldukları kabile yönetimi tarafından aday gösterilerek seçilmekte ve eyalet koruma memurları (State Historic Preservation Officers, SHPOs) ile aynı yetki ve sorumluluklara sahip olmaktadır. Yerlilere ait varlıkların tespiti ve Ulusal Kayıt Sistemi’ne dâhil edilmeleri konusunda sorumlu olan bu memurlar, UPHİ ile koordinasyon halinde görev yapmaktadırlar.³⁸⁷ Yine 1992 tarihli değişiklikle Kanun’a “Geleneksel Yerler” ibaresi eklenerek, Amerikan yerlilerine ait alanların bu kategori altında kayıt sistemine dâhil edilmeleri sağlanmıştır. Yine Hawaii ve Alaska’da bulunan yerliler içinde bu düzenleme ile koruma çemberi sağlanmış ve bu yerlilerin koruma konusunda federal yardım alabilmelerinin önü açılmıştır.³⁸⁸

Son yıllarda Afrikalı –Amerikan gruplara ait varlıklara olan ilgi artmaya başlamış, özgürlük hareketlerine konu olan mekân ve kurumlar koruma altına alınmaya başlamıştır.³⁸⁹ George Washington ve Thomas Jefferson’a ait arazilerde yaşam süren Afrikalı-Amerikanlara ait alanların korunmaya başlanması, Manhattan’da bir federal kuruma ait inşai faaliyet sırasında ortaya çıkan mezarlığın anıt olarak kayıt altına alınması, yine UPHİ’nin başlattığı çalışmalarla, kölelerin özgürlük mücadelelerine

³⁸⁶ Söz konusu topluluklara ilişkin sosyal ve politik dönüşümün izleri Amerikan Federal Yüksek Mahkemesi kararı ışığında çok net olarak algılanabilir. Afrikalı Amerikanlarla ve Amerikan Yerlileri ilgili hakların aşama aşama nasıl verildiğini anlamak bakımından Amerikan Anayasa hukuku ile ilgili çalışmalara bakmak yerinde olacaktır. Örnek bir Anayasa Hukuku çalışması için bkz: Erwin Chemerinsky, **Constitutional Law**, Third Edition, New York: Aspen Publishers, Wolters Kluwer, 2009.

³⁸⁷ Andrew Gulliford, “Tribal Preservation: An Overview of Cultural Management: Reshaping Values and Traditions” **Forum Journal**, Vol. 6, No. 6 (November/December 1992), s.33. ABD’de 513 adet Federal olarak tanınmış Amerikan yerli kabilesi bulunmaktadır. Yerli kabilelerinin, ABD’de Federal ve Eyalet yönetimlerinden bağımsız kendi egemenlikleri çerçevesinde oluşturdukları Anayasaları, meclisleri, yasaları ve mahkemeleri bulunmaktadır. Son dönemde, Yerli Kabileler, imkanları ölçüsünde kendilerine ait kültürel mirası korumak için kabile topraklarında, kazı, inceleme, koleksiyon oluşturma ve diğer temel koruma faaliyetlerini icra etmektedirler. Dean B. Suagee, “The Cultural Heritage of American Indian Tribes and the Preservation of Biological Diversity,” **Arizona State Law Journal**, Vol. 31 Issue 1,(1999), s.492, 493.

³⁸⁸ Stubbs ve Makas, s.463.

³⁸⁹ Brent Leggs, Kerri Rubman ve Byrd Wood, **Preserving African American Historic Places, Preservation Books**, The National Trust for Historic Preservation, 2012, http://www.preservationnation.org/forum/library/public-articles/PB_AfricanAmericanSites.pdf (18 Nisan 2014) s.1, 2.

sahne olan, onların saklandığı ve eğitildiği yerler olan 400'e yakın alanın belirlenmesi aynı döneme rastlamaktadır. Örneğin Dr. Martin Luther King Jr'nin katledildiği Memphis, Tennessee'de bulunan *Lorraize Motel* sahibi tarafından dini yer statüsü ile korumaya çalışılmıştır.³⁹⁰ Hali hazırda müze olarak faaliyet göstermektedir.³⁹¹ Son dönemde ise tarihi otoyolların koruma altına alınması gündeme gelmektedir. Örneğin Rota 66³⁹², Chicago ile Los Angeles'i birbirine bağlayan anayol bu kapsamda yürütülen çalışmalara dahil edilmiştir.³⁹³

11 Eylül terör saldırılarıyla Amerikan kültürünün sembolleri arasında sayılan Dünya Ticaret Merkezi binasının yıkılması ve Washington'da bulunan Savunma Bakanlığı'nın yer aldığı Pentagon'un zarar görmesiyle ortaya çıkan vatanseverlik duygusu, Amerikalıların tarihi mirası koruma çabalarını artırmıştır. Modernizmin ilk sembollerinden olan ve artık tarihi bina özelliği taşıyan birçok gökdelenin güvenlik gerekçesiyle güçlendirilmesi ve bu alana önemli ölçüde bütçeden kaynak artırılması, 21. Yüzyılın başlangıcında Amerika'da kültürel mirasın korunmasına ilişkin atılan ilk somut ve önemli adımları temsil etmektedir. 11 Eylül terör saldırılarından sonra düzenlenen konferansın ismi bu durumu en güzel biçimde ifade etmektedir: “Balancing Public Safety and Protection of Historic Places (Kamu Güvenliği ve Tarihi Yerlerin Korunması Dengesi)”. Yine aynı eksen, Amerika'nın değerli varlıkları arasında kabul edilen New York'da bulunan Özgürlük Heykeli 2001 yılında ziyarete kapatılmış ve yeni güvenlik önlemleriyle donatılmış olarak 2009 yılında ziyarete açılmıştır.³⁹⁴

Güvenlik gerekçesiyle alınan tedbirlerin, özellikle Washington D.C 'de bulunan tarihi anıtları etkilediği, bu eserlerin uzun süre ziyarete kapatıldığı ve milyonlarca dolar harcandığını anlamaktayız. Öte yandan, kültürel varlıklar doğal afetlerden de zarar görmüş, Katrina ve Rita kasırgaları Louisiana ve Mississippi gibi eyaletlerde yer alan

³⁹⁰ Leggs ve Rubman ve Wood, s.2, 18.

³⁹¹ National Civil Rights Museum, <http://www.civilrightsmuseum.org/> (25 Ağustos 2012).

³⁹² Söz konusu otoyol hakkında bazı kronolojik bilgilere ve verilere ulaşmak için bkz: <http://www.legendsofamerica.com/66-timeline.html> (17 Eylül 2012).

³⁹³ National Park Service, **Route 66 Archives And Research**, <http://www.nps.gov/rt66/ARC/Index.htm> (12 Ağustos 2013).

³⁹⁴ Stubbs ve Makas, s.471.

birçok varlığa zarar vermiş, bu alanlarda bulunan tarihi yerler “tehlike altındaki sitler” kapsamına alınmıştır.³⁹⁵

3.2. Kültür Varlıklarının Aidiyetine İlişkin Koruma Teorileri

ABD’de kültürel varlıkların korunması hukuku, federal ve eyalet düzeyinde kanunlardan, şehir planlama yönetmeliklerinden ve uluslararası anlaşma hükümlerinden oluşan bir yapının üzerine bina edilmiştir. Bu hukuk dalı, borçlar hukuku, sözleşme hukuku, ceza, sanat, müzecilik, anayasa, mülkiyet, çevre, idare ve uluslararası hukuk gibi birçok hukuk alanı ile iç içe girmiştir. Kültürel varlıklarla ilgili uyuşmazlık ortaya çıktığında, uyuşmazlığın tarafları kendilerine ait argümanları farklı teorilere dayanan, farklı bakış açılarıyla sunmaktadırlar. Hangi hukuk dalının uygulanacağı, hukukun değişik dillerini oluşturan teorilere göre belirlenecektir.³⁹⁶ Aynı kültürel varlığa ilişkin uyuşmazlığa karşı bakış açısı teorilere göre değişebilecek, bir kanun hükmünün çok daha ötesine geçilerek tartışılmasına olanak sağlayabilecektir.

ABD’ de kültür varlıkları hukuku alanında tanınmış önemli bilim adamlarından Dr. Sherry Hutt tarafından kategorize edilen 6 farklı teoriden bahsedilebilir: Ahlaki (moralist), enternasyonalist (internationalist), ulusalcı (nationalist), mülkiyet hukuku (property law), bilimsel (scientific) ve piyasa (market) teorisi.

3.2.1. The Elgin Marbles

Dünyada kültür varlıkları hukukunun merkezine oturan, teorilerin örnek olayı olan, üzerine onlarca kitap yazılan ve ülkemizi de yakından ilgilendiren tarihi bir vakanın kısaca anlatımıyla teoriler konusuna değinilecektir.³⁹⁷ Elgin Marbles konusu muhtemelen kültür varlıkları alanında dünyanın en çok tartışılan konuları arasındadır.³⁹⁸

³⁹⁵ Stubbs ve Makas, s. 474.

³⁹⁶ Sherry Hutt, “Cultural Property Law Teori: A Comparative Assesment of Contemporary Thought”, **Legal Perspectives on Cultural Resources**, Ed. Jennifer Richman, Marion Farsyth,, California: Altamira Press, 2004, s.17,18.

³⁹⁷ Elgin Marbles olayı hakkında detaylı bilgi için bkz: Irini A. Stamatoudi, “ The Law and Ethics Deriving from the Parthenon Marbles Case”, <http://webjcli.ncl.ac.uk/1997/issue2/stamatoudi2.html>(10 Ağustos 2012). Ayrıca bkz: Jerome Monahan, “Who Should Have the Elgin Marbles”, **The Guardian**, 10 Temmuz 2001.

³⁹⁸ Kate Fitz Gibbon, “The Elgin Marbles: A Summary”, Who Owns the Past? s.107-118, **Cultural Policy, Cultural Property and the Law**, Ed. Kate Fitz Gibbon, New Jersey: Rutgers University Press, 2005, s.109.

M.Ö 5. yüzyıla ait, 1801 yılına kadar Atina’da bulunan Parthenon Tapınağından alınan mermer sanat eserlerinin, o dönemde Osmanlı Devleti nezdinde görevli İngiliz Büyükelçi Lord Elgin tarafından İngiltere’ye nakledilmesini içeren bu olay, kültür varlıkları hukukunda, her zaman tartışmaların merkezinde yer almıştır.³⁹⁹ Yaklaşık 200 yıldır bu eserler British Museum’da sergilenmektedir.⁴⁰⁰

Lord Elgin, 1799 ile 1803 tarihleri arasında İngiltere Büyükelçisi olarak İstanbul’da görev yapmıştır. Elgin, kişisel olarak kültür varlıklarına düşkün bir karaktere sahip birisi olarak Elçilik bünyesinde, İtalyan sanatkar Giovanni Battista Lusieri başkanlığında çalışan ve kültür varlıkları alanında görev yapan bir ekip oluşturmuştur. Lord Elgin bu ekip ile birlikte kazı çalışmaları yürütmüştür. İngiltere’ye götürülen söz konusu heykellerin bulunduğu Parthenon Atina’dadır. O dönemde bu topraklar Osmanlı Devleti’nin egemenliği altındadır. Bu tapınak ortaçağ boyunca korunmuş, bir dönem kilise, bir dönemde cami olarak kullanılmıştır. Ancak sonraları gerek bilinçsiz faaliyetler gerekse ilgisizlik nedeniyle zarar görmüştür. Lord Elgin İstanbul’a atandıktan sonra başlayan ve o ayrıldıktan sonra bir kaç yıl devam eden 8 yıllık toplam süre boyunca, Parthenon’da bulunan devasa sütunlar da dâhil olmak üzere birçok heykel, Elçilik çalışanlarınca bölgeden alınmış ve daha sonra İngiltere’ye gönderilmişlerdir. Bu eserler bir süre Elgin’in annesi tarafından muhafaza edilmiştir.⁴⁰¹

Her ne kadar Lord Elgin tarafından söz konusu eserlerin Osmanlı Devleti’nin izniyle elde edildiği ileri sürülmüş ise de, bu konuya ilişkin belirsizlik mevcuttur.⁴⁰² Yunanistan’ın Osmanlı’dan ayrılmasından sonra Yunan hükümeti bu eserlerin İngiliz Hükümetinden iadesini talep etmiştir. Çünkü Lord Elgin kişisel malvarlığına dahil ettiği eserleri, daha sonra yaşadığı ekonomik sıkıntılar nedeniyle 35.000 pound karşılığı

³⁹⁹ Hutt, s.18.

⁴⁰⁰ British Museum, **What are the ‘Elgin Marbles’ ?** <http://www.britishmuseum.org/explore/highlights/articles/w/what-are-the-elgin-marbles.aspx> (12 Eylül 2013).

⁴⁰¹ Gibbon, s.110, 111.

⁴⁰² Osman Hamdi Bey, Osmanlı Devleti’nin son döneminde kültür varlıklarının korunması alanında en önemli isimlerden birisidir. Birçok kazı çalışmasını ve eserlerin müzelere naklini gerçekleştirmiştir. 1881 yılında da İstanbul Arkeoloji Müzesi Müdürlüğü’ne atanmıştır. Parthenon tapınağından eserlerin yurt dışına çıkarıldığı dönem Osman Hamdi Bey’in kültür varlıklarının korunmasına yönelik önemli faaliyetlere imza attığı dönemdir. Şayet tapınaktan götürülen eserler Osmanlı’nın izni ile yapılmış ise bunun Osman Hamdi Bey’in bilgisi dışında gerçekleşmesi çok zordur. Ayrıntılı bilgi için bkz: James Cuno, **Who Owns Antiquity?: Museums and the Battle over Our Ancient Heritage**, New Jersey: Princeton University Press, 2010. s.67-88.

İngiliz Hükümetine satmış ve bu eserler British Museum’a nakledilmiştir. İngilizler eserlerin yasal yollarla müze envanterine alındığını, ayrıca Yunanistan’ın birçok çatışmaya sahne olan güvensiz bir ülke olduğunu ve eserleri sağlıklı korumasına imkân bulunmadığını iddia ederek iade talebini reddetmiştir.⁴⁰³

Esasen bu eserler British Museum envanterine dâhil edilmeden evvel, Parlamento’da sıcak tartışmalar yaşanmıştı. Ancak çok az parlamenter söz konusu varlıkların Osmanlı Devleti’ne iadesi yönünde görüş bildirmişti. Bu tartışmalar sırasında, Lord Elgin’in bu eserlerin naklinin Osmanlı Devleti izniyle olduğu ve buna ilişkin Ferman bulunduğunu ileri sürmesi üzerine, Ferman’ın İngilizce kopyası üzerinde tartışmalar yaşanmıştı. Aynı zamanda Ferman’ın orijinal nüshasının da İngiltere Parlamentosu kayıtlarına girdiği ifade edilmiş ise de David Rudenstine adlı dünyaca ünlü bilim adamı, Osmanlı arşivlerinde yaptığı araştırmalarda da İngiltere Parlamentosu’nda yaptığı araştırmalarda da Ferman’a ulaşamamıştır. İngilizlerce Ferman’ın yaşanan yangın sonrası kaybolduğu ifade edilmektedir.⁴⁰⁴Kültür varlıkları hukukunda “Elgin Marbles Case” olarak yerini alan bu olay, bu alanda üretilen teoriler için de tartışma konusu yapılmaktadır.⁴⁰⁵

3.2.2. Ahlaki Teori

Dr. Hutt, bu teoriyi izah ederken, kültür varlıklarının doğru ellerde muhafaza edilmesini öngören teori olarak tanımlamıştır. Teorinin temelinde, kültür varlıklarının korunmasının dışsal bir belirlemeden çok, onurlu bir iş olarak kabul edilmesi algısı bulunmaktadır.⁴⁰⁶

Ahlaki teori okulunun temsilcilerinden Sarah Harding medeni kültürlerin, zayıfların değerlerine saygı göstermeleri gerektiğini belirtmekte, Amerikan yerlilerinin mezarlarının korunması ve iadesine ilişkin Kanun’un da, kolonilerin elinden büyük acılar çeken yerli topluluklarının zararlarının tazmini olarak ortaya çıktığını ifade etmektedir. Kültür varlıkları, sadece kültürün yalın bir hadisesi değil, kültürel bir tecrübenin ve değişimin ürünüdür. Ahlaki teori kültürel kaynakları ait oldukları

⁴⁰³ Gibbon, s.110, 111.

⁴⁰⁴ Gibbon, s.115.

⁴⁰⁵ Hutt, s.19.

⁴⁰⁶ Hutt, s.20.

topluluğa iade etmenin ya da tazmin sorumluluğunun yeterli olmayacağını, asıl olanın söz konusu toplulukların kendilerine ait değerleri daima koruma altında tutabilmeleri için gereken adaletin sağlanmasını öngörmektedir. Kültür varlıklarının; bilim adamlarının, müze koleksiyoncularının elinde, toplumdan uzak bulunmalarının yanlış bir yaklaşım olduğunu, kültür varlıklarının aidiyetine ilişkin sorunların, mülkiyet ve kişi hakları ile devlet otoritesi arasında ortaya çıkan bir problemin çözümü olarak değil, birbirine rakip hikâyeler arasında konsensüsün sağlanması olarak algılanması gerektiğini savunmaktadır. Bunun, *Edebi ve Sanatsal Çalışmaların Korunması Bern Sözleşmesi*⁴⁰⁷,’nde yer alan ahlaki haklar kavramının ötesinde, karşılıklı memnuniyet arandığı kültürel bir çeşitlilik ifade eden işbirliğinin temel alınmasını önceleyen bir anlayıştır.⁴⁰⁸

Dr. Hutt’a göre, bu teorisyenler şu sorulara odaklanmıştır: Bir kültür varlığının, çoğunluğun isteği doğrultusunda kamu malı olarak sergilenmesi mi yoksa kendi kutsalına sahip çıkmaya çalışan azınlığın koruma anlayışı mı doğru? Ya da kültür varlıklarını korumada aciz toplumlar mı yoksa kültür varlıklarına çok daha iyi bakacağına inanan zengin ithalatçı toplumlar mı haklı? Bu teorisyenlere göre bu tartışmalar hukukun çok daha ötesinde, karşılıklı konuşmayı gerektiren ve neyin doğru olduğunu ortaya koymaya çalışan konsensüs arayışlarının daha önemli olduğuna işaret etmektedir. Hutt’a göre bu teori günümüz gerçekleriyle örtüşmemektedir. Lord Elgin olayında olduğu gibi Yunanlılara göre doğru olanın eserlerin Yunanistan’a dönmesi iken İngilizlerin doğrusu farklı olabilmektedir.⁴⁰⁹ Hatta hiç tartışma konusu yapılmayan, eserlerin yurt dışına çıkarıldığı dönemde eserlerin resmi sahibi olan Türklerin doğruları da bir gün devreye girebilecektir.

3.2.3. Enternasyonalist Teori

Dr. Hutt, bu teorinin kültür varlıklarının tüm insanlığa ait olduğu kabulüne dayandığını ifade etmektedir. Bu kabulden hareketle bir kültür varlığı kim tarafından daha iyi korunacaksa onun elinde bulundurulması gerektiği savını ileri sürmektedirler. Bu

⁴⁰⁷Edebi ve Sanatsal Çalışmaların Korunması Bern Sözleşmesi. Sözleşmenin tam metni için bkz: http://www.telifhaklari.gov.tr/kaynaklar/bolum_dosyalar/2012_03_18_349175.pdf (13 Ağustos 2012).

⁴⁰⁸ Hutt, s.21.

⁴⁰⁹ Hutt, s.21.

teoride, Elgin Marbles, Yunan iç savaşından uzak, daha güvenli bir ortamda muhafaza edilmiştir. Bu olayda aidiyet tartışılmaz. Tüm insanlığın menfaati için tarihi eserler kimin elinde iyi korunuyorsa onun elinde bulunmalıdır. Enternasyonalistlere göre İtalya gibi çok fazla kültürel değere ev sahipliği yapan ancak bunları koruma konusunda ciddi sıkıntı çeken devletler, yeterli bir koruma için diğer devletlerden yardım istemeli ve gerekirse varlığın korunmasını onlara bırakmalıdır.⁴¹⁰

Enternasyonalistler insanlığın ortak bir tarihe ve mirasa sahip olduklarını, bu yüzden nerede bulunduğu bakılmaksızın, her türlü kültür varlığı bütün insanlık için önemlidir. Herkes bu varlıkları korumak ve onlardan faydalanmak ister. Böylece bu varlıkların korunmasında söz sahibi olma hakkı vardır. 1954 tarihli Lahey Sözleşmesi, enternasyonal teorinin vücut bulmasıdır. Sözleşmenin önsözünde “herhangi bir kimseye ait kültür varlığına zarar verilmesi, tüm insanlığın kültür mirasına zarar verilmesi anlamına gelmektedir” ifadesi yer almaktadır.⁴¹¹

Teorisyenler, örnek olarak Afganistan’da Taliban rejiminde yıkılan “ Bamiyan Buda Heykeline (Bamiyan Buddhas)” işaret etmektedirler. Kültür varlıklarının korunmasının, egemenlikten kaynaklanan her türlü hak iddiasına rağmen, gerekirse polis gücü kullanılarak bu varlıkların korunmasının gerektiği savunulmaktadır.⁴¹²

3.2.4. Ulusal Teori

Bu teori, kültürel mirasın devredilemeyeceği ve korumanın özel mülkiyet haklarından üstün olduğu düşüncesinden hareket etmekte, kültür varlığının en yüksek değere, olması gereken faydaya varlığın orijinin bulunduğu yerde ulaşacağını kabul etmektedir.⁴¹³ Kültürel varlıkların korunması için özel mülkiyete dayalı ticaretin engellenmesini

⁴¹⁰ Hutt, s.22.

⁴¹¹ Nicole Klug, “ Protecting Antiquities and Saving the Universal Museum: A Necessary Compromise Between the Conflicting Ideologies of Cultural Property”, **Case Western Reserve Journal of International Law**, Vol.42, Issue 1, (2010), s.714.

⁴¹² Benzer tartışmalar Irak’da ve Mısır’da yaşanan olaylar dolayısıyla da gündeme gelmiştir. Savaşlar ve sonrası yaşanan yıkım ve uluslararası toplumun bu konuda etkili araçlara sahip olamaması bu alanda yeni çözüm arayışlarına ve koruma konusunda yeni doktrin arayışlarına neden olmuştur. Matthew D. Thurlow, “Protecting Cultural Property in Iraq: How American Military Policy Comports with International Law”, **The Yale Human Rights and Development Journal (YHRDLJ)** Vol.8, Issue.1, (2005), s.182 ve devamı.

⁴¹³ Klug, s.714.

öngörmektedir. Son yüzyılda, ülkeler kültür varlıklarının ihracını yasaklamakta ve ceza kanunlarında ihracı cezalandıran hükümlere yer vermektedirler. Kültür varlığının orijinal yeri, sahipliğin temel göstergesidir.⁴¹⁴

Bu teori, kültürel varlık ile kültürel tanımlama ve tanımlanma arasındaki ilişki üzerine bina edilmiştir. Güvenli, sağlam bir kimlik için insanlar kendi tarihlerinin varlığına ihtiyaç duyarlar. Kendilerinin sahip olduğu varlıkların, kendi kapsamı içerisinde değerlendirilmesiyle bu kimlik temin edilebilir.⁴¹⁵

Bu teoriye göre, Elgin Marbles Yunanistan'da bulunmalıdır. Bu teori, insan haklarından ziyade bir ulusun egemenliğini temel almakta ve kültürel varlığın kaybolması, zarara uğraması ya da yağmalanması tehlikesine rağmen, varlığın ait olduğu topraklara iadesini öngörmektedir.⁴¹⁶

3.2.5. Eşya Hukuku Teorisi

Eşya Hukuku teorisi, sahipliğin etik yapısından doğmaktadır. Mülkiyet hakları gerek yazılı hukuk normlarından gerekse genel hukuk kurallarından kaynaklanmaktadır. Amerikan mülkiyet hukuku, İngiliz, Fransız ve İspanyol genel hukukundan doğmuş ve bu ulusların yerleşik olduğu topraklarda etkin olmuştur. Kültürel varlıklara ilişkin mülkiyet hakları, yazılı hukukta yerini alıncaya kadar ülkenin genel hukuk normlarına göre belirlenecektir. Fransız, İngiliz ve İspanyol genel hukuku, kültür varlığı hukuku konusunda benzer kabulleri barındırmaktadır. Tarihsel olarak, insan kalıntıları bir varlık olarak değerlendirilmese bile, taşıdığı manevi değerden dolayı göz ardı edilemez. Mezar eşyaları ölenle birlikte bırakılır. Kültürel miras devredilmez. Devam eden bir topluluğun kutsal değerlerini taşıyan varlıklar transfer edilemez, tahrip edilemez.⁴¹⁷

Günümüzde bazı kurallar değişmektedir. İnsan vücudunun parçaları ve kanı bağışa, satışa veya dizayna konu olabilmekte dolayısıyla insan kalıntıları sadece bir ruhun temsili değil aynı zamanda ticarete konu bir obje haline gelmiştir. Diğer bir anlatımla,

⁴¹⁴ Hutt, s.22.

⁴¹⁵ Klug, s.714.

⁴¹⁶ Gibbon, s.116.

⁴¹⁷ Hutt, s.24.

kurallar manzumesi olan eşya hukuku değişebilmektedir. Örneğin su ve hava bir dönem sonsuz kabul edilmiş ve mülkiyet tartışmalarına konu edilmemişti ancak şimdi aksine şahit olmaktadır.⁴¹⁸

Ne ulusalcı teorideki bir ‘ülkenin menfaati’, ne de ahlaki teorideki ‘yapılması gerekli doğru’ mülkiyet hukuku teorisi yönünden bir anlam ifade eder. Eşya hukuku açısından önceki haklar ve mülkiyet transferi temel konulardır. Eşya hakları yaklaşımı, koruma mevzuatına rağmen bir varlığın korunması için etkili bir araçtır. Bu durum, koruma konusundaki yasal düzenlemelerin bir anlam ifade etmeyeceği anlamına gelmemekte ancak özel mülkiyete saygı ve tazmin sorumluluğunu beraberinde getirmektedir. Özel mülkiyet hakkı, bir sanat eserinin kontrol altında tutulmasını, satılmasını, sergilenmesini ve miras bırakılmasını içermektedir. Ancak özel arsa sahibi, kendi mülkünde baraj inşa etmek suretiyle, başkalarının mülkünün zarar görmesine neden oluyorsa bazı kısıtlamalar söz konusu olabilmektedir. Bu kısıtlamalar, kişinin mülkiyet haklarının kullanımına engel olmak için değil, başkalarının zarar görmesini engellemek içindir. Aynı durum, kültür varlıkları için de geçerlidir. Kültür varlığının, bile bile tahrip olmasına ve ortadan kaybolmasına izin vermeyecek düzenlemeler yapılması, kültür varlığı sahibinin mülkiyet haklarını kısıtlamak için değil, başkalarının ya da bir ulusun kültürel değerlerinin kaybolmasını engellemek içindir.⁴¹⁹

3.2.6. Bilimsel Teori

Bu teoriye göre, bilme hakkı ve bilimsel araştırma yapma insanoğlu için temel bir faydadır. Kültür varlığına ulaşma ve onları kontrol etme hakkı diğer bütün haklardan üstündür. Bilim adamları, kültür varlıkları üzerinde her türlü araştırmayı yürütebilmelidir. Yine bilimsel teoriye göre, kültürel varlıkların bilimsel araştırma için kamuoyuna kapatılması, o varlık hakkında daha fazla bilgi için gereklidir ve elde edilen bilgi varlığı anlamlandıracak, ona değer katacaktır.⁴²⁰

Bilimsel teori, mülkiyet hakları teorisinde olduğu gibi kültür varlığına erişmede, sahibinin izninin gerektiğini kabul etmekle birlikte, esasen söz konusu varlığın

⁴¹⁸ Hutt, s.24.

⁴¹⁹ Hutt, s.26.

⁴²⁰ Hutt, s.27.

aidiyetinden ziyade gerekli çalışmaların yürütülebilmesi için ona ulaşmayı hedeflemektedir. Özellikle insan kalıntıları söz konusu olduğunda bilim, dini yahut sosyal bir takım engellerle karşılaşabilmektedir. Örneğin, Amerikan askeri birliği tarafından kullanılan ve federal topraklar içerisinde yer alan bir bölgede yapılan çalışmalar sırasında bulunan insan kalıntılarının, o bölgede bulunan Amerikan yerlilerine verilmesine ilişkin Askeri Birlik kararına karşı, Amerika'nın bir kısım ünlü bilim adamları tarafından açılan dava (Kennewick Man) bu durumu yansıtmaktadır.⁴²¹

3.2.7. Piyasa Teorisi

Piyasa teorisyenleri, serbest ticareti, malların ve bilginin serbest dolaşımını öngörürler. Kültür varlıklarının bilim adamlarının elinde tutulmasına sıcak bakmazlarken, devamlı bir ticari nesne olması için kişilerin elinde bulunmasına destek vermektedirler. Piyasa yaklaşımında, kültür varlığı kişilerce eğlence, sanat veya fiziksel kullanım amacıyla satın alınabilir. Piyasa teorisi, yasadışı ticaret ve savaş sırasında yağma ile elde edilen ya da çalınan kültür varlıklarına cevaz vermez. Teori, daha çok varlıkla ilgili fiyatlandırma, güvenilirlik ve sahipliğin transferi konularıyla ilgili endişeler taşır.⁴²²

Piyasa teorisi, enternasyonalist teori ile hemen aynı çizgide yer alır. Kültür varlıklarına ilişkin daha az hükümet müdahalesi ve sınır aşan ticari ilişkilerden yana tavır koyarlar. Piyasa teorisi, etik haklara da saygı gösterir. Sanat eserinin, sanatçının kişisel bir hakkı olduğunu kabul eder.⁴²³

Piyasa teorisinde mal sahibi iyi niyetli kabul edilir. Şayet bir obje çalınır ya da haksız yere gerçek sahibinden uzaklaştırılırsa, bu teoriye göre zarara uğrayan mal sahibi bu durumu bildirir. Eğer masum bir alıcı bu malı uzun süre elinde bulundurursa, bu maldan bir hak iddiasıyla başkasının zararına yararlanma müessesesi devreye girer. Ortak hukuk, örf adet hukuku ya da içtihat hukukuna göre bir malı uzun süre elinde bulunduran gerçek sahibinin bu durumu bilmesine rağmen harekete geçmediği hallerde mal sahipliğini elde eder. Böylece ilk sahiplikten feragat edilmiş olur.⁴²⁴

⁴²¹ Hutt, s.28.

⁴²² Hutt, s.29.

⁴²³ Hutt, s.29.

⁴²⁴ Hutt, s.29.

Ancak ilk mal sahibinin durumdan haberdar olmadığı ya da haklarının tanınmadığı hallerde (yerli kabilelerin haklarının uzun yıllar tanınmadığı gibi) mal sahipliği malı elinde bulundurana geçmez. Amerikan mahkemeleri, kültür varlıklarına ilişkin iyi niyetli mal sahibinin hak iddialarını kabul etmemektedir. Bu ülkede haksız yere elde edilen bir kültür varlığını iyi niyetle satın alan kimse, bu malı sahibine iade etmek ve bu süreçte yaşadığı kayıpları satıcıdan tazmin etmek hakkı ile korunmuştur. İyi niyetli alıcı, iyi niyetini ispat ettiği sürece cezai sorumluluğu da yoktur. Bu teoriye göre eğer Lord Elgin Osmanlı topraklarından söz konusu eserleri yasadışı ve gizlice uzaklaştırmadı ise British Museum'a yapılan satış geçerlidir.⁴²⁵

Sonuç olarak, tüm bu teoriler değerlendirildiğinde, piyasa ve enternasyonalist teorisyenler, kültür varlıklarının serbest dolaşımından yana tavır koymuşlardır. Mülkiyet hukuku teorisyenleri uyumsuzluğu yönetecek kurallara bakarken, ahlaki teori kuralların tutarlılığını ve doğruluğunu sorgulamaktadır. Piyasa teorisi kültür varlıklarının serbest piyasaya konu olmasını savunurken, ahlaki teori kültür varlıklarının gerçek, doğru sahiplerin elinde kalmasını öngörür. Bilimsel teori ise tüm bu kaygılardan uzak kültür varlıklarının bir şekilde araştırmaya konu edilmesine olanak sağlayan erişebilirliğin peşindedir.

Ulusalcılar ise enternasyonalistlere ve bilimsel teorisyenlere karşı olarak, kültür varlığının orijini nerede ise orada bulunması gerektiğini savunurlar. Uluslararası sözleşmelerin, imzacı devletlerce iç hukuk bakımından onaylanmasına rağmen farklı teorilere, özellikle ulusal ve enternasyonalist teorilere dayalı tartışmalar devam etmektedir.⁴²⁶

Teoriler iki noktada büyük önem taşırlar: Birincisi; kültür varlıklarına ilişkin yasal çerçevenin belirlenmesi, ikincisi ise; mevcut yasaların ve uyumsuzlukların yorumlanması ve çözümlenmesi konusudur. İnşa edilen yasal çerçeve ve koruma organizasyonu, aynı zamanda teorilerin pratiğe yansımaları olarak karşımıza çıkmaktadır. Dolayısıyla teoriden bağımsız üretilen yapılar, içerisinde tutarsızlıklar barındırmasının

⁴²⁵ Hutt, s.30.

⁴²⁶ Klug, s.714.

yanı sıra, ileride büyük uyuşmazlıklara neden olmakta ya da ortaya çıkan uyuşmazlığın çözümünde çelişkiler ve çıkmazlar içermektedir.

3.2.8. McClain Doktrini

35 yıldan fazla bir süredir, Amerika kendi ulusal hukukuna göre malvarlığı sahipliği tanınmış kültür varlıklarının, yasadışı kazı çalışmaları sonucu çalınarak izinsiz olarak orijin ülkeden uzaklaştırılarak ABD'ye sokulmasına cevaz vermemektedir.

Öte yandan, tarihsel olarak bakıldığında Amerikan politikası, sanat eserleri ve kültürel varlıkların serbestçe ithalinden yana tavır koymuştur. Sadece ambargo konulan ülke ürünleri ve soyu tükenmekte olan canlılara ilişkin kısıtlamalar mevcuttur.⁴²⁷

McClain doktrini olarak bilinen bu doktrin, çalıntı kültür varlıklarının satın alınmasını caydırarak, ABD gibi dünyanın en önemli koleksiyoncularının ve sanat eseri ticaretiyle uğraşanlarının bulunduğu⁴²⁸ ve bu ticaretin merkezi olan bir ülkede, yasa dışı eser ticaretini azaltarak, diğer ülkelerde bulunan arkeolojik sitlerin korunmasına katkı sağlamaktadır. Uluslararası antika eşyalar pazarının kalbi olan New York'ta, mahkemeler bu doktrine dayalı olarak verdikleri kararlarla, arkeolojik sitlerin korunmasında önemli rol oynarken, diğer yandan, bu piyasanın aktörlerinin tepkisine ve eleştirilerine maruz kalmaktadır.⁴²⁹

İlk olarak, 1974 yılında Amerikan Yüksek Mahkemesi tarafından, *United States v. Hollinshead*⁴³⁰ davasında, Guatemala'dan çalınan Maya medeniyetine ait dikili taşın, çalıntı olduğunu kabul edilmesi ve yabancı bir devlete ait ve onun izni olmaksızın ABD'ye sokulduğunun, böylece burada da Ulusal Çalıntı Varlıklar Kanunu'na

⁴²⁷ Barbara T. Hoffman, “International Art Transactions and the Resolution of Art and Cultural Property Disputes: A United States Perspective”, s.155-180, **Art and Cultural Heritage: Law, Policy and Practice**, ed. Barbara T. Hoffman, New York: Cambridge University Press, 2006, s.159.

⁴²⁸ Hoffman, s.159.

⁴²⁹ Patty Gerstenblith, “From Steinhard to Schultz: The McClain Doctrine and the Protection of Archeological Sites”, **Legal Perspectives on Cultural Resources**, s.92-114, Ed. Jennifer Richman ve Marion Farsyth, California: Altamira Press, 2004, s.100.

⁴³⁰ Kararın, Amerikan ceza kanunlarının Amerikan toprakları dışında etkisi üzerine yapılan ayrıntılı çalışma için bkz: William J. Hughes, “United States v. Hollinshead: A New leap in Extraterritorial Application of Criminal Laws”, **Hastings International & Comparative Law Review** Vol.1, Issue1, (1977). s. 149 ve devamı.

(National Stolen Property Act)⁴³¹ göre cezalandırılmasının kabul edilmesi, kültür varlıklarının yasa dışı ticaretine ilişkin önemli bir karar olarak yerini almıştır.⁴³²

Birkaç yıl sonra, *United States v. McClain* davasında⁴³³, bazı tüccarlar hakkında, Meksika'dan çalınan kültür varlıklarına ilişkin soruşturma başlatılmış, bu davada Amerikan Mahkemesi tarafından ortaya konulan prensipler, izleyen yıllarda ülkemizi de ilgilendiren birçok davada yön gösterici olmuştur. ABD'ye getirilen ve ticarete konu olan bir kültür varlığına ilişkin şu şartların oluşması gerektiği hükme bağlanmıştır:⁴³⁴

- Varlığın orijini olan ülkede, kültür varlıklarının aidiyetine ilişkin hükümler ulusal kanun(lar)da açıkça yer almalı.
- Söz konusu eserler, ulusal kanun(lar) yürürlüğe girdikten sonra ortaya çıkarılmış olmalı.
- Bu eserler söz konusu ülkenin modern sınırları içerisinde çıkarılmış olmalı.

Öncelikle belirtmelidir ki ulusal kanunlarda yer alan, kültür varlıklarının yurt dışına çıkarılmasını kısıtlayan hükümler, mal sahipliği ya da aidiyet ile ilişkilendirilmemekte ve bu nedenle ABD mahkemelerince kabul edilmemektedir. Yani Türkiye'de koruma hukukunun temel yasal düzenlemesi olan, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Kanunu'un 5. maddesinde yer alan ve kültür varlıklarının ortaya çıkmış olsun ya da olmasın devlet malı niteliği taşıdığını vurgulayan hükümlerin varlığına ihtiyaç vardır. Öte yandan, kültür varlıklarının tespit ve tescili de aidiyete ilişkin birçok probleme çözüm sunmaktadır.

McClain davasında, ortaya konulan bu kriterler daha sonraki davalarda da takip edilmiştir. Ülkemizi de yakından ilgilendiren *Republic of Turkey v. Metropolitan*

⁴³¹ National Stolen Property Act, Kanun'un İngilizce metni için bkz: <http://eca.state.gov/icpp/18-2314.html> (12 Ağustos 2012).

⁴³² Hoffman, s.165.

⁴³³ U.S. v. McClain, 593 F.2d 658 (5th Cir. 1979) Westlaw.

⁴³⁴ Gerstenblith, s.100-105.

*Museum of Art*⁴³⁵ ve *Turkey v. OKS Partners*⁴³⁶ davalarında bu kriterlere riayet edilmiştir.⁴³⁷

Lidyalılara ait 1750 adet sikkeyi içeren hazinenin yasa dışı yollarla Antalya'dan ABD'ye getirilerek Metropoliten Müzesi tarafından satın alınmasına ilişkin davada, Türkiye söz konusu varlıkların, Türkiye Cumhuriyeti'ne ait olduğunu vurgulayan ulusal mevzuatta yer alan hükümlere dayalı olarak savunmada bulunmuş, neticede tarafların uzlaşısı ile dava kapanmıştır.⁴³⁸

McClain kararı ile yabancı devletlerin ulusal hukukları tanınarak, bunların kültür varlıkları üzerindeki hakları meşruiyet kazanmakta ve bu varlıkların elde edilmesi sağlanmaktaydı. Karar ile uluslararası hukukun, Amerikan iç hukukuna olan etkisi, hiç olmadığı kadar ortaya çıkmıştı. Bu durum birçok bilim adamınca eleştirilmiştir.⁴³⁹

3.3. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasında İdari Yapılanma

ABD'nin sahip olduğu siyasal ve hukuksal düzen ile koruma konusunda mevcut karmaşık mevzuat yapısı, koruma organizasyonun tek bir çatı altında toplanmasını engellemektedir. Neredeyse tüm kanunlarda federal kurumların tamamına, faaliyetlerinin, kültür varlıklarını ilgilendirmesi halinde koruma ve gözetme sorumluluğu yüklenmektedir. Bu ülkemizde olduğu gibi kamu kurumunun, kamu kurumu olmasından kaynaklanan sorumluluklar (haber verme, danışma v.s) şeklinde değil bizzat kültür varlığı üzerine çalışmalar yürütme, araştırma projeleri üretme, varlığın zarar görmesini önleyecek tedbirler alma ve hatta varlığın geleceği üzerine söz sahibi olma gibi ülkemizde Kültür ve Çevre Bakanlıklarının sahip olduğu sorumluluklar

⁴³⁵ Republic of Turkey v. Metropolitan Museum of Art, 762 F. Supp. 44 (S.D.N.Y. 1990) Westlaw.

⁴³⁶ Republic of Turkey v. OKS Partners, 797 F. Supp. 64, 69-70 (D. Mass. 1992) Westlaw.

⁴³⁷ Amy Bitterman, "Settling Cultural Property Disputes", **Villanova Sports & Entertainment Law Journal**, Vol.19. Issue.1,(2012), ss.5-29 .

⁴³⁸ Christine L. Green , Antiquities Trafficking In Modern Times: How Italian Skullduggery Will Affect United States Museums, **Villanova Sports & Entertainment Law Journal**, Vol.14, Issue.1,(2007),s .38 ve ayrıca bkz: Chauncey D. Steele IV, "The Morgantina Treasure: Italy's Quest For Repatriation Of Looted Artifacts", **Suffolk Transnat'l L. Rev**, Vol.23, Issue.2, (Summer, 2000), s.67.

⁴³⁹ William G. Pearlstein, " Cultural Property, Congress, the Courts and Customs: the Decline and Fall of the Antiquities Market?", s. 6-29, **Who Owns the Past? Cultural Policy, Cultural Property and the Law**, Ed. Kate Fitz Gibbon, New Jersey: Rutgers University Press, 2005, s.14.

şeklinde. Dolayısıyla Amerika’da, kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda hangi organların sorumluluk taşıdığı, koruma konusuna ilişkin diğer başlıkların altında yer almaktadır. Öte yandan, korumanın tarihsel arka planının açıklanmaya çalışıldığı kısımdan da anlaşılacağı üzere, Amerika’da kültür ve tabiat varlıklarının korunması vatandaş ve sivil toplum örgütü merkezli gelişmiştir. Sivil inisiyatif her zaman devrede olmuş, yeri geldiğinde kamu otoritelerinin devreye sokulduğu bir koruma algısı oluşmuştur. Ancak kültür varlıklarının kayıt edilmesi gibi konularda kamu otoritelerinin ağırlığı görülmektedir.

Bütün bu nedenlerden dolayı, bu kısımda, koruma konusunda sürekli görev ve yetkileri olan belli başlı kamu kurum ve kuruluşları ile bu alanda etkin sivil toplum örgütlerine genel hatlarıyla yer verilecektir.

3.3.1. Ulusal Park Hizmetleri İdaresi

ABD’nin yüzölçümü (9.629.091 km²) ve bu alan içerisinde sahip olduğu doğal ve kültürel kaynaklar düşünüldüğünde, ülke politikasında her zaman yer bulan tartışmaların varlığı olağan karşılanmalıdır. Gerçektende, genel anlamda ekosistemin ve yaban hayatının, doğal ve kültürel kaynakların korunması ve geliştirilmesi gerek halk arasında gerekse Kongre nezdinde hararetli ve uzun süren tartışmaların yaşanmasına neden olmaktadır.

Bir tarafta ekonomik değer ifade eden madencilik ve petrol-doğalgaz arama faaliyetleri, altyapı çalışmaları ve devasa orman endüstrisi, diğer tarafta muhteşem doğal ve kültürel değerlerin bozulmasının engellenmesi çabaları yer almıştır.

Bugün federal hükümet yaklaşık 2,5 milyon kilometrekare araziye sahiptir. Bu topraklar, “UPHİ”, “Ulusal Orman Birimi” (National Forest Service), “Toprak Yönetim Birimi” (Bureau of Land Management) ve “Balıkçılık ve Yaban hayatı Birimi” (Fish and Wildlife Service) tarafından yönetilmektedir. Bu toplamın yaklaşık 340.000 km²’si, yıllık 2.750.000.000 dolar bütçeyle UPHİ tarafından idare edilmektedir.⁴⁴⁰ 401 adet ulusal parktan oluşan bu arazi; kayalıklardan ormanlara, meralardan dağlara ve çöllere kadar, vahşi yaşama ve nesli tükenmekte olan canlılara ev sahipliği yapmaktadır.

⁴⁴⁰ Department of The Interior, **National Park Service Fiscal Year 2015 Budget Justifications**, <http://www.nps.gov/aboutus/upload/FY-2015-Greenbook-Linked.pdf> (05.01.2015), s.6.

Unutulmamalıdır ki; bu Birim, sadece ulusal parkların değil, binlerce tarihi yapı, alan ve ulusal anıtın ve yine 68.000 civarı arkeolojik sit alanının koruma ve bakım sorumluluğunu üstlenmektedir. Bu alanlar, halk için gezi ve dinlenme bakımından eşsiz olmakla birlikte, aynı zamanda bu bölgeler bilim dünyasına biyolojik ve coğrafik nitelikleri yönüyle hizmet etmektedir. Turizm açısından bakıldığında ise milyonlarca yerli ve yabancı turiste ev sahipliği yapmaktadır. Esasen, ulusal parklar insanların gündelik yaşamının bir parçası haline gelmiştir. Dolayısıyla söz konusu rakamın, bu açıdan değerlendirilmesi gerekmektedir.⁴⁴¹

Ulusal parkların, günümüzdeki en büyük problemleri, bu alanların yönetiminin devamı için gereksinim duyulan maddi kaynağın temini ve bu alanlarda motorlu vasıtaların kullanılmasıdır. Bu devasa topraklar, içerisinde binlerce kilometre demiryolunu ve yine binlerce köprü ve tünel ile binaları, su ve atıksu sistemlerini barındırmaktadır. Bu nedenle her yıl bütçeden milyar dolarlarla ifade edilen kaynaklar aktarılmaktadır. Söz konusu bütçe her türlü giderler hesaba katıldığında ihtiyaç duyulan 6 ile 9 milyar dolar arasındaki bir miktarın oldukça gerisinde kalmaktadır. Bu kaynağa ulaşmanın bir yolu olarak, son dönemde bazı parklara giriş ücreti alınması, hali hazırda alınan ücretin artırılması ve bu ücretin en az %80'inin merkezi bütçeye aktarılmaksızın, söz konusu park tarafından doğrudan kullanılması yolu tercih edilmiştir.⁴⁴² Ancak UPHİ'nin mevcut yapısı ve icraatları sıkça eleştirilmekle birlikte, halkın ulusal parklara olan maddi katkısının artırılması yüksek sesle ifade edilmektedir. Öte yandan, UPHİ, yönetim zafiyeti altında bulunduğu, temel amacının dışında hizmet vermekte olduğu şeklinde kapsamlı eleştirilere maruz kalmaktadır.⁴⁴³

Diğer taraftan, daha öncede ifade edildiği üzere, Başkan kararıyla tescil edilen ulusal anıtların büyük bir kısmı da UPHİ'nin sorumluluğundadır. Bugüne kadar 120'den fazla ulusal anıt Başkanlar tarafından tescil edilmiştir. Bu alanlarda motorlu araç kullanımı,

⁴⁴¹ Richard J. Ansson ve Dalton L. Hooks, "Protecting and Preserving Our National Parks in the Twenty First Century: Are Additional Reforms Needed Above and Beyond the Requirements of the 1998 National Parks Omnibus Management Act?" **Montana Law Review**, Vol.62(Summer, 2001), s.214, 215 ve ayrıca bkz:National Park Service, <http://www.nps.gov/aboutus/index.htm> (01 Ekim 2012).

⁴⁴² Holly Lippke Fretwel ;Michael J. Podolsky, "A Strategy For Restoring America's National Parks", **Duke Environmental Law & Policy Forum**, Vol.13, Issue.1, (Spring, 2003), s.145.

⁴⁴³ Denise M. Visconti, "Reform In The National Park System: Is Vision 2020 Enough?", **Seton Hall Legislative Journal** Vol. 23, Issue 1, (1999), s.409, 410.

gezi ve dinlenme amaçlı aktiviteler oldukça sınırlandırılmıştır. Bazı başkanlar, bazı anıtların korunmasını, Arazi Yönetim İdaresine (Bureau of Land Management) bırakmıştır. Ancak bu uygulama, bu kurumun koruma konusunda yeterli tecrübeye elemanı ve birikimi olmadığı için eleştirilmektedir.⁴⁴⁴

Bütün bunlardan sonra, Amerika’da kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda en etkin kurumun UPHİ olduğu söylenilebilir. UPHİ birçok görevi bir arada yürüten oldukça kapsamlı bir kurumdur. İçişleri Bakanlığı bünyesinde örgütlenmiştir. UPHİ’ye aralarında Ulusal Çevre Politikası Kanunu (National Environmental Policy Act), Ulusal Tarihi Koruma Kanunu (National Historic Preservation Act) ve Amerikan Yerlilerinin Mezarlarının Korunması ve İadesi Kanunu (Native American Graves Protection and Repatriation Act) gibi temel yasaların da aralarında bulunduğu birçok yasada görev, yetki ve sorumluluklar yüklenmiştir.⁴⁴⁵

Kültür ve tabiat varlıklarının korunması alanında taşıdığı önemli sorumluluklar bu kurumu, kültür ve tabiat varlıklarıyla ilgili tarafların temel muhatabı haline getirmiştir. Kültürel ve tarihi varlıklara ilişkin araştırmalarda, tarihi yapılara ilişkin dokümantasyon çalışmalarında, bu yapıların restorasyon ve rehabilitasyon süreçlerinde ve Amerikan yerlilerine ilişkin projelerde UPHİ’nin önemli görevleri vardır. UPHİ tarafından yürütülen temel programlar şöylece belirtilebilir.⁴⁴⁶

- Tarihi ve kültürel varlıkların kaydına ilişkin Ulusal Kayıt Sistemini (The National Register) yönetmek,
- Ulusal arkeoloji programını yürütmek ve buna ilişkin yıllık raporlar hazırlayarak Kongre’ye sunmak,
- Amerikan yerlilerine ait mezarların korunması ve mezarlara ait kalıntıların iadesine ilişkin Amerikan Yerlilerinin Mezarlarının Korunması ve İadesi Kanunu (Native American Graves Protection and Repatriation Act) ile verilen görevleri yerine getirmek,

⁴⁴⁴ Carol Hardy Vincent, “National Monument Issues”, **CRS Report for Congress**, <http://www.cnie.org/nle/crsreports/public/pub-21.pdf> (01 Ekim 2012).

⁴⁴⁵ National Park Service, **About Us**, <http://www.nps.gov/aboutus/index.htm> (12 Mayıs 2014).

⁴⁴⁶ Thomas F. King, **Cultural Resource: Law and Practice**, Third Ed. New York: Altamira Press, 2008, s.37, 38.

- Amerika'daki tarihi, mimari ve mühendislik yapıların ve peyzaj alanlarının kayıt altına alınması ve belgelendirilmesi çalışmalarını yürütmek,
- Vergi Kanunu uyarınca tarihi ve kültürel yapıların korunmasında uygulanacak vergi teşviklerini hazırlamak ve takip etmek,
- Kültür varlıklarının korunması için yardım programları yürütmek ve bu konuda tarihi koruma memurlarına, yerlilere ait kabilelere, yerel yönetimlere, araştırmacılara ve proje yürütücülerine maddi kaynak sağlamak ve sağlanan kaynaklarla yapılan işleri takip etmek.

3.3.2. Tarihi Koruma Danışma Konseyi

Tarihi Koruma Danışma Konseyi, (Advisory Council on Historic Preservation)Ulusal Tarihi Koruma Kanunu, UTKK (National Historic Preservation Act) ile oluşturulmuş bir kurumdur. Başkan'a ve Kongre'ye tarihi ve kültürel varlıkların korunması konusunda danışmanlık hizmeti veren ve UTKK'nın 106. kısmı uyarınca federal projeleri izleyen bağımsız idari bir kurumdur.⁴⁴⁷ Kurum, iki bölümden oluşmaktadır. Konseyin kendisi 20 üyeden oluşan bir kuruldur. Kurul üyelerinin dışında 40 kadar memur ve bir yönetici görev yapmaktadır. Kurul yılın belli dönemlerinde toplanır. Kurul üyeleri Başkan tarafından atanan vatandaşlardan, uzmanlardan, bazı federal kurum temsilcilerinden ve yine Başkan tarafından atanan eyalet ve yerel idare temsilcilerinden, Amerikan yerli kabilelerinin temsilcilerinden ve iki adet sivil toplum örgütü temsilcisinden oluşur. Bu organizasyonlar, “the National Trust for Historic Preservation” (Tarihi Koruma Ulusal Vakfı) ve “the National Conference of Historic Preservation Officers” (Tarihi Koruma Memurları Ulusal Birliği)'dir. İçişleri ve Tarım Bakanlığı temsilcileri ile Başkent Mimari Kurumu'nun (Architect of the Capitol) temsilcisi Konseyin daimi üyeleridir.⁴⁴⁸

Bu Konsey, Başkan'a ve Kongre'ye danışma hizmeti vermektedir. Bunun dışında Konsey'in yöneticisi UTKK'nın 106. kısmının verdiği sorumlulukları yerine getirir. Bunlar arasında; federal kurumların kültürel varlıklar üzerinde etkisi olabilecek plan ve

⁴⁴⁷ The Advisory Council on Historic Preservation hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: <http://www.achp.gov/>(10 Eylül 2012).

⁴⁴⁸ King, s.31.

programlarının izlenmesi, kültür varlıklarına ilişkin federal kurumların yapması gerekenlerin belirlenmesi, korumaya ilişkin çalışma programları hazırlanması, eğitim faaliyetlerinin düzenlenmesi ve yıllık raporun Başkan'a ve Kongre'ye sunulması belirtilebilir. Federal ve eyalet düzeyinde görev yapan ve/veya koruma konusuyla ilgili çalışan kişi ve kurumların sürekli etkileşim halinde bulunduğu bir kurumdur.⁴⁴⁹

3.3.3. Çevresel Kalite Konseyi

Çevre Kalite Konseyi (Council On Environmental Quality), Ulusal Çevre Politikası Kanunu (National Environmental Policy Act) ile kurulmuştur. Bu kurumda Başkan'a bağlı olarak görev yapmaktadır. Aynen Danışma Konseyi'nde (Advisory Council On Historic Preservation) olduğu gibi iki bölümden oluşmaktadır: Kurul üyeleri ve idari kısım. Kurul üyesi sayısı üçtür ancak tam zamanlı olarak görev yapmaktadırlar. Çevresel Kalite Konseyi, Ulusal Çevre Politikası Kanunu'nun uygulamasını izler. Her yıl faaliyetlere ilişkin Başkan'a ve Kongre'ye rapor sunulur. Genel olarak çevre politikaları ve çevreyi etkileyen gelişmeler arasındaki uyumsuzlukların çözümüne yardımcı bağımsız bir kuruluştur.⁴⁵⁰

Federal organlarca yürütülen projelerin çevreye olan etkilerinin değerlendirme görevinin yanı sıra, bu Kurum insan faaliyetleri ile insan çevresi arasındaki denge arayışlarında söz sahibi olan Ulusal Çevre Politikası Kanunu'nun uygulanmasını izler ve federal kurumların yürüttükleri faaliyetlerde Kanun'un öngördüğü şartları taşıyıp taşımadıklarını denetler.⁴⁵¹

3.3.4.Çevre Koruma İdaresi

Çevre Koruma İdaresi (Environmental Protection Agency) bağımsız, son derece geniş yetkilere sahip bir kuruluştur.⁴⁵² Çevreyle ilgili yasal düzenlemelerin hazırlanması, çevreyi koruma ve düzenleme konusunda projeler üretilmesi önemli görevleri

⁴⁴⁹ Melissa A. MacGill, "Old Stuff is Good Stuff: Federal Agency Responsibilities Under Section 106 of the National Historic Preservation Act", *The American University Administrative Law Journal*, Vol.7, Issue.4,(Winter, 1994), s.699.

⁴⁵⁰ The Council on Environmental Quality About <http://www.whitehouse.gov/administration/eop/ceq/about> (12 Ağustos 2012).

⁴⁵¹ The Council on Environmental Quality.

⁴⁵² Environmental Protection Agency hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: <http://www.epa.gov/>(12 Ağustos 2012).

arasındadır. Öncelikli uzmanlık ve yetki alanı, hava ve su kirliliğidir. Ayrıca 12898 sayılı Kararname⁴⁵³ ile düzenlenen çevresel adalet uygulamalarını denetler. Bu kararname, federal kurum faaliyetlerinin özellikle düşük gelirli ve azınlık grupları üzerine olan çevresel etkilerinin değerlendirilmesi, dikkate alınması ve bu alanda veri bankası oluşturulması gibi hususları kapsamaktadır. Bu çerçevede, kültür varlıklarına ilişkin saha ile ilişkilendirilmektedir. Kimi azınlık gruplarının ya da düşük gelirli federal hükümete ait faaliyetlerden dolayı kültürel çevrelerinde meydana gelen zararların giderilmesi konusunda çaba sarf eder. Ayrıca çevresel etki değerlendirme raporlarını (ÇED) kabul eder ve bunların denetimini yapar. Şayet bu kurum, söz konusu ÇED sürecinde bir eksiklik görürse, eksiklik giderilinceye kadar proje çalışmaları durdurulur. Bu kurum, bütçesinde yer alan ödenekle çevrenin düzenlenmesi ve atıksu sistemlerinin inşası gibi alanlarda yatırım yapar.⁴⁵⁴

3.3.5.Çevresel Uyuşmazlıkları Çözüm Kurumu

Çevresel Uyuşmazlıkları Çözüm Kurumu (Institute for Environmental Conflict Resolution),1998 tarihli Kongre kararı ile Arizona’da kurulan bağımsız, federal bir kurumdur. Kurumun temel görevi topluluklar, vatandaşlar ve kurumların çevresel konularda karşılaştıkları sorunların çözümünde aracılık rolü üstlenmektir. Tarihi yerler ve diğer kültürel kaynaklarla ilgili uyuşmazlıkların çözümüne yardımcı olmak da kurumun görev alanı içerisinde. Aslında kurumun adı Morris K. Vdall Vakfı’dır. Enstitü gerçekte bir programa işaret etmektedir.⁴⁵⁵

Kamu alanlarının, ormanların ve diğer arazilerin yönetiminde doğal kaynaklara ilişkin konularda, otoyol ve baraj inşa alanlarına ilişkin meselelerde, koruma bölgelerine dair hususlarda ve nesli tükenmekte olan canlılara ilişkin olarak alınacak tedbirlerle ilgili uyuşmazlıklarda arabulucu rolü oynamaktadır. Bir anlamda “alternatif uyuşmazlık

⁴⁵³ Executive Order Nu:12898, Presidential Documents, **Federal Register**, Vol. 59, No. 32 , Wednesday, February 16, 1994, <http://www.doi.gov/pmb/oepe/upload/Exec-Order-EJ.pdf> (11 Ağustos 2012).

⁴⁵⁴ King, s.33 ve ayrıca bkz: <http://www.epa.gov/>(12 Ağustos 2012).

⁴⁵⁵ Institute for Environmental Conflict Resolution, [#staff](http://www.ecr.gov/HowWeWork/AboutUs.aspx) (12 Ağustos 2012).

özüm yöntemleri (alternative dispute resolutions) uygulayıcısı olarak çevresel ve kültürel konulara eğilen bir kurumdur.⁴⁵⁶

Kurum, hali hazırda onlarca uyuşmazlığa çözüm yolu aramaktadır. Bunlar arasında; Alaska’da inşası düşünölen otoyol projesi, Alabama Ulusal Orman alanının rehabilitasyonu, askeri eğitim uçuşları nedeniyle habitatları zarar gören canlılar, California’da bulunan bir arazinin bir yerli kabilesi tarafından satın alınması, orman alanı ve göl çevresi planlaması gibi sayılabilecek çok sayıda uyuşmazlığa arabuluculuk etmektedir.⁴⁵⁷

Bu kurumun bir uyuşmazlığa aracılık edebilmesi için mutlaka uyuşmazlığa federal bir kurumun dahil olmuş olması gerekmektedir. Yani yerel düzeyde karşılaşılan uyuşmazlıklara müdahale edememektedir. Kurumun yıllık bütçesi 2 milyon dolar olup bu tutar genel bütçeden karşılanmaktadır. Öte yandan kurum yürüttüğü faaliyetler dolayısıyla ücret almakta ve bu tutar yıllık 750 bin dolar civarına ulaşmaktadır.⁴⁵⁸

Aynen diğör alternatif uyuşmazlık çözüm yollarında olduğı gibi-ki aynı prensipler geçerlidir- gönüllü tarafların talebi üzerine harekete geçerek, konunun uzmanı anlaşmalı arabulucuları görevlendirmek suretiyle uyuşmazlıklara özömler üretmektedirler.⁴⁵⁹

3.3.6. Federal Koruma Memurları

UTKK’ya göre her kurum, söz konusu Kanun’un uygulamasını gözetmek üzere bir “Federal Koruma Memuru”(Federal Preservation Officer) çalıştırmaktadır. Kanun gereğince bu memurların nitelikli olmaları şartı getirilmiş ise de, niteliklerinin ne olacağı konusunda bir belirleme yapılmamıştır.⁴⁶⁰Hemen her kurum kendi koruma memurlarına sahip olmakla birlikte, memurların organizasyon içerisindeki yeri,

⁴⁵⁶ Institute for Environmental Conflict Resolution, http://www.ecr.gov/HowWeWork/AboutUs.aspx#_staff (12 Ağustos 2012).

⁴⁵⁷ Institute for Environmental Conflict Resolution, <http://www.ecr.gov/Projects/Projects.aspx>(12 Ağustos 2012).

⁴⁵⁸ Institute for Environmental Conflict Resolution, <http://www.ecr.gov/HowWeWork/HowWeWork.aspx> (12 Ağustos 2012).

⁴⁵⁹ Institute for Environmental Conflict Resolution, <http://www.ecr.gov/HowWeWork/HowWeWork.aspx> (12 Ağustos 2012).

⁴⁶⁰ King, s.35.

tecrübeleri ve uzmanlık alanları çeşitlilik göstermektedir. 13287 sayılı ve 2003 tarihli Kararname, her kurumun tarihi koruma programının izlenebilmesi için politika belirlemesini öngörmüştür. Ancak gerçekte politikaların belirlenmesinde temel rolü Tarihi Koruma Danışma Konseyi'nin (Advisory Council for Historic Preservation) oynadığını görmekteyiz.⁴⁶¹

3.3.7. Amerikan Halk Yaşam Merkezi

Kongre Kütüphanesi'nin bir parçası olarak görev yapan Amerikan Halk Yaşam Merkezi'nin (American Folklife Center) temel görevi, halk yaşamına ait kaynakları toplamak ve korumaktır.⁴⁶² Geleneksel halk yaşantısına ait sitillerin, sanat eserlerinin ve sözlü kültürün korunması için sponsorluk faaliyeti yürütmekte ve bu alanda ilgililerle işbirliği yapmaktadır.⁴⁶³ Bu kütüphane dünyanın sayılı kütüphaneleri arasında bulunmaktadır. Koleksiyonu, birçok önemli esere ev sahipliği yapmaktadır.⁴⁶⁴

3.3.8. Tarihi Koruma Ulusal Vakfı

1949 yılında kurulan Tarihi Koruma Ulusal Vakfı (National Trust For Historic Preservation), hükümet tarafından resmi olarak tanınan ve desteklenen bir sivil toplum örgütüdür. UTKK'nın yasalaşmasında önemli katkıları bulunan ve mevcut haliyle de sahip olduğu öncü konumunu sürdüren bir organizasyondur.⁴⁶⁵ Kar amacı taşımayan bu kuruluş, çok sayıda varlığı korumakta, yine bir o kadar varlığın korunması için yardım faaliyetleri yürütmekte, yerel koruma organizasyonlarına danışmanlık hizmeti vermektedir. Kuruluşun başkanı Koruma Konseyi'nin (Advisory Council for Historic

⁴⁶¹ King, s.35, 36.

⁴⁶² İlk olarak 1928 yılında Kongre Kütüphanesi Müzik bölümünde kurulan Merkez, hali hazırda dünyanın her tarafından milyonlarca etnografik ve tarihi belgenin yer aldığı devasa bir koleksiyona ev sahipliği yapmaktadır. American Folklife Center, <http://www.loc.gov/folklife/aboutafc.html> (14 Ağustos 2012).

⁴⁶³ King, s.39.

⁴⁶⁴ Library of Congress, <http://myloc.gov/Pages/Default.aspx> (14 Ağustos 2012).

⁴⁶⁵ Kurumun hali hazırda 280.000 üyesi bulunmaktadır. Bu üyelerden toplanan bağışlar, ABD'de birçok varlığın korunmasına katkı sağlamıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz: <http://www.preservationnation.org/who-we-are/history.html> (14 Ağustos 2012).

Preservation) üyesidir. %100 özel teşebbüs sermayesine sahip bu kurum, 27 tarihi SİT'in ve 300 binden fazla koruma çalışmasının içerisinde yer almıştır.⁴⁶⁶

1966 tarihli UTKK ile birlikte federal fonlardan yararlanmış ancak daha sonra karşılıklı protokol imzalamak suretiyle federal fonlardan yapılan destek terk edilmiştir. "Preservation" adlı sürekli yayına sahip kuruluş, *koruma şeref ödülleri, koruma haftası ve Amerika'nın tehlike altındaki tarihi yerleri* gibi faaliyetleri başlatmış ve sürdürmektedir. 2011 yılında "Ulusal Hazineler" adlı bir program başlatarak, Amerika genelindeki tehlike altında bulunan önemli tarihi bölgelerin korunması için harekete geçmiştir. Günümüzde bu örgütün 300.000'den fazla üyesi ve aktif destekçisi bulunmaktadır.⁴⁶⁷

3.3.9. Tarihi Koruma Eyalet Memuru ve Kabile Tarihi Koruma Memuru

Tarihi Koruma Eyalet Memuru, TKEM (State Historic Preservation Officer) UPHİ bünyesinde, Ulusal Kayıt Sistemi (National Register) çerçevesinde tarihi ve kültürel varlıkların kayıt altına alınmasına ilişkin olarak yürütülen faaliyetlerden eyalet düzeyinde sorumlu olan memurlardır. Amerika'nın tarihi ve kültürel varlıklarının tanımlanması, değerlendirilmesi ve projelendirilmesi, bu varlıkların Ulusal Kayıt Sistemine aday gösterilmesi ve buna ilişkin işlemlerin yürütülmesinden sorumludurlar. Federal yardımların, tarihi varlıkların korunmasında kullanılmasına dair çabaları koordine etmektedirler. Her eyaletin kendi koruma memuru bulunmaktadır. Bu memurların görevleri sayıldığında şu başlıklar karşımıza çıkmaktadır⁴⁶⁸:

- Tarihi varlıkların envanterini eyalet düzeyinde yürütmek.
- Önemli olduğu düşünülen varlıkları Ulusal Kayıt Sistemine aday göstermek.
- Eyalet düzeyinde koruma planı hazırlamak.
- İlgililere koruma projelerinde yardımcı olmak, onları bilgilendirmek.

⁴⁶⁶ King, s.39.

⁴⁶⁷ National Trust for Historic Preservation, http://www.preservationnation.org/who-we-are/history_.html (14 Ağustos 2012).

⁴⁶⁸ King, s.40. Ayrıca bkz: National Register of Historic Places Program:State Historic Preservation Officers (SHPO), <http://www.nps.gov/nr/shpolist.htm> (15 Ağustos 2012).

- Yerel ve eyalet düzeyinde kamu kurumlarına görev alanlarıyla ilgili tavsiyelerde bulunmak.
- UTKK'nın 106. kısmı gereği yürütülen gözetim faaliyetlerine katılmak.
- Halkın eğitime ilişkin faaliyetleri yürütmek.

Koruma memurları, UPHİ tarafından düzenli takip edilmektedir. Bu memurlar; tarih, arkeoloji ya da mimarlık tarihi alanlarında uzman kişiler arasından Vali(Eyalet Başkanı) tarafından atanır.⁴⁶⁹

Her şeyden önemlisi, bu memurlar politik direktiflere sıkı sıkıya bağlı, kamu kurumları adına işlem tesis edemeyen, onların faaliyetlerini yürütemeyen kişilerdir. Temel görevleri; tavsiye, bilgilendirme ve yardım başlıkları altında toplanabilir. Gerek tarih varlıkların envanterinin çıkarılması gerekse önemli varlıkların kayıt sistemine aday gösterilmesi gibi konularda önemli roller üstlenmekle birlikte son söz sahibi değildirler. Son söz daima ilgili idarelerin (belediye, valilik v.d.) yönetimine ve kurullarına aittir.⁴⁷⁰

Aynı şekilde TKEM'de olduğu gibi UPHİ tarafından onaylanan koruma programını yürütmek üzere, federal düzeyde tanınmış Amerikan yerlilerine ait alanlarda görev yapan Kabile Tarihi Koruma Memuru (Tribal Historic Preservation Officer) memurları bulunmaktadır. Bu memurların görevleri, UTKK'da yer alan hükümler doğrultusunda UPHİ tarafından belirlenen fonksiyonları icra ederler. Federal düzeyde tanınan kabileler UPHİ' ne bir koruma planı sunarlar.⁴⁷¹ Bu koruma planı sözlü gelenekleri, kabile liderlerinin tavsiyelerini, onların tecrübelerini, geleneksel kültürel varlıkları ve bunların yerlerini, diğer bir ifade ile kabilenin öteden beri yaşam sürdüğü arazileri, burada bulunanların geçmişten gelen sözlü kültürünü ve maddi eserleri içerir. Ayrıca, kabilelere ait önemli kültürel varlıkların ulusal kayıt sistemine adaylığına ilişkin faaliyetleri yürütürler. Bir kültürel varlığın ya da alanın bu listeye kaydedilebilmesi için öncelikle

⁴⁶⁹ King, s.41.

⁴⁷⁰ King, s.41.

⁴⁷¹ National Association of Tribal Historic Preservation Officers, **What Are Tribal Historic Preservation Officers?** [Http://Nathpo.Org/Wp/Thpos/What-Are-Thpos/](http://Nathpo.Org/Wp/Thpos/What-Are-Thpos/) (21 Ağustos 2014).

söz konusu kabilenin köklerine dayanması ve bu topluluğun geleneklerinin devamının korunması konusunda önemli rol üstleniyor olması gerekmektedir.⁴⁷²

Bu koruma memurları, federal kurumların faaliyetleri dolayısıyla kabileye ait varlıkların etkilendiği durumlarda, kabilenin tarihi değerlerini korumak konusunda alan yönetimine ilişkin federal kurumlara tavsiyelerde bulunurlar.⁴⁷³

3.4. ABD Koruma Sisteminin Yasal Çerçevesi

Amerikan koruma hukuku diğer birçok ülke ile örneğin Japonya ve ülkemiz ile kıyaslandığında oldukça karmaşık bir yapı arz etmektedir. Farklı kanunlar, farklı kültürel varlıklara işaret ederken, farklı uygulamalar, cezalar, gereklilikler ve koruma düzeyleri göze çarpmaktadır. Japonya’da olduğu gibi tek bir yasa ile kültür ve tabiat varlıklarının çerçevesi çizilmemiştir.⁴⁷⁴ Amerika’nın kendisine has federal sistemi de dikkate alındığında mevcut karmaşa bir kat daha artmaktadır. Örneğin bazı kanunlar sadece federal topraklarda uygulanabilmekteyken, bazıları ise arazilerin statüsü hiç dikkate alınmaksızın, federal faaliyetlere odaklanmaktadır. Hatta bazı kanunlar sadece belli varlıklara özel çıkarılmıştır. Örneğin batık gemiler ve su rezervuarlarındaki varlıklara ilişkin ayrı kanunlar bulunmaktadır. Dolayısıyla bu başlık altında önemli kanunlara genel hatları itibariyle değinilecektir.

Amerika Birleşik Devletleri’nde kültürel varlıkların korunması olgusu başlangıçta iki farklı formda ortaya çıkmıştır. Birincisi, Amerikan yerlilerinin hüküm sürdüğü yerlerin koruma altına alınması, ikincisi ise Amerikan iç savaşının ve Amerikan ulusunun kuruluşunun öneminin tanınmasıydı. Daha sonra Theodore Roosevelt dönemiyle birlikte doğal kaynakların korunmasına yönelinmiştir.⁴⁷⁵

⁴⁷² Tribal Historic Preservation Officers, National Park Service's THPO List, <http://www.achp.gov/thpo.html> (10 Temmuz 2012) ve <http://www.nathpo.org/aboutnathpo.htm>. (15 Ağustos 2012).

⁴⁷³ King, s.41.

⁴⁷⁴ Orhan Karabacak ve Muhiddin Karataş, “Japonya’da Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Yıl:4, Sayı:14, (Temmuz- 2013), s.1035-1068.

⁴⁷⁵ Scott, *Cultural Property, Art and Law in the United States*, s.41.

3.4.1. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasına İlişkin Temel Kanunlar

Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik kanunlardan bazıları doğrudan doğruya bu varlıkların korunmasına yönelik olarak yürürlüğe konulmuştur. Bazı kanunlar ise, yürürlüğe konuluştur amacı farklı olmakla birlikte, içerisinde, kamu kurum ve kuruluşlarına koruma konusunda sorumluklar yükleyen hükümlere yer verilmiştir. Bir başka kanun kategorisi olarak, Amerikan yerli kabilelerine ait varlıkların korunması amacıyla çıkarılan kanunlar belirtilebilir. Bu başlık altında korumaya münhasır çıkarılan yasalara değinilecektir.

3.4.1.1. Eski Eserler Kanunu

Eski Eserler Kanunu (The Antiquities Act), tarihi varlıkları korumak üzere 1906 yılında çıkarılan ilk federal kanundur. Kanun'un kapsamı kamu arazileri üzerinde bulunan tarihi yerlerin korunmasından oluşmaktadır. Bu yasa ile arkeolojik alanlarda yapılacak kazı çalışmaları izne tabi kılınmıştır. İzensiz kazılara ilişkin cezai müeyyideler öngörülmüştür. Aynı zamanda bu Kanun Başkan'a ulusal kültürel ve doğal varlıkları *ulusal anıt* olarak belirleme yetkisini vermiştir.⁴⁷⁶

ABD'de ilk federal kanunlar arasında yer alan Eski Eserler Kanunu, temel olarak Amerikan yerlilerinin yaşam alanlarının bulunduğu, ülkenin batı topraklarında yer alan  ren yerlerinin ve onlara ait eserlerin korunmasına odaklanmıştı. Kanunun ilk çıkarılış amacı tarih öncesine ait kültürel varlıkların talan edilmekten kurtarılmasıydı fakat uygulamada, bilimsel nedenlerle doğal olarak oluşan jeo-morfolojik özellik taşıyan şeylerin korunmasında kullanıldı.⁴⁷⁷ Wyoming'de bulunan *Devil's Tower* adlı kayalık şeklindeki jeo morfolojik yapı ABD'nin ilk ulusal anıtı olarak belirlendi.⁴⁷⁸

Kanun'un ilk çıkarılış amacı dışında yapılan ve doğal anıtlara odaklanan uygulama hız kesmeden devam etti. 1943 yılına gelindiğinde dönemin en zengin kişilerinden olan

⁴⁷⁶ Lynne Sebastian, "Archaeology and the Law", in **Legal Perspectives on Cultural Resources**, Ed. Jennifer Richman, Marion Farsyth, California: Altamira Press, 2004, s.4.

⁴⁷⁷ Christine A. Klein, "Preserving Monumental Landscapes under the Antiquities Act", **Cornell Law Review**, Vol. 87, Issue 6, (September 2002) s.1369

⁴⁷⁸ Devils Tower, National Monument Wyoming, <http://www.nps.gov/deto/index.htm>, (08 Temmuz 2012), Eski Eser Kanunu'nun (the Antiquities Act) tam metni için bkz: <http://www.nps.gov/archeology/pubs/Lee/index.htm> (17 Temmuz 2012).

John D. Rockefeller tarafından kamuya bağışlanan ve doğal güzellikler yönünden zengin olan bu alan, koruma altına alındı.⁴⁷⁹

1906 tarihli Kanun ile ilgili bir kaç dava gündeme gelmiştir. Bunlardan birisi olan Smyer (the U.S v. Smyer) adlı kişiye karşı açılan kamu davasıdır. Bu davada, daha önce karara bağlanan “the U.S v. Diaz” davasına atıfta bulunularak ören yeri ve antika eşyalar kavramlarının muğlâk olduğu ve Kanunun Anayasa’ya aykırılığı iddia edilmiştir. İdarece antika eşyaların, çağdaş olsalar bile uzun süredir devam eden dini ve sosyal geleneklerle ilgisi olması halinde bunların koruma kavramı içerisinde değerlendirilmesi ileri sürülmüşse de bu kabul görmemiştir. Ancak Mahkeme Kanun’un Anayasa’ya aykırı olmadığı kanaatine varmakla beraber kavramlara ilişkin açık tanımlamalar yapmamıştır.⁴⁸⁰

3.4.1.2. Arkeolojik Kaynakları Koruma Kanunu

1979 yılına gelindiğinde Arkeolojik Kaynakları Koruma Kanunu (Archaeological Resources Protection Act) yürürlüğe konularak, 1906 tarihli Kanun ile amaçlanan Amerikan Yerlilerine ait varlıkların korumasına yeniden yönelinmiş oldu.⁴⁸¹Eski Eserler Kanunu arkeolojik alanların yağmalanmasını önlemede etkin olamamış, artan yağma olaylarına bir cevap olarak bu Kanun yürürlüğe konulmuştur.⁴⁸² Arkeoloji gruplarının büyük gayretleri sonucunda çıkarılan bu Yasa, federal ya da Amerikan yerlilerine ait arazilerde yapılacak faaliyetlerde, arazi yönetiminden sorumlu kurumdan ya da ilgili kabileden izin alınmasını zorunlu kılmıştır. Bu Kanun, izin alabilmek için gerekli koşulları ortaya koyduktan sonra, Kanun’un uygulaması için düzenleyici işlemler tesis edilmiştir. Eski Eserler Kanunu’nun aksine yetkisiz ve izinsiz kazı çalışmaları, kültürel kaynakların sahadan uzaklaştırılması, zarar görmesi, değiştirilmesi tadilatı ya da eser

⁴⁷⁹ Devils Tower National Monument, National Park Service, <http://www.nps.gov/deto/historyculture/index.htm> (17 Temmuz 2012).

⁴⁸⁰ Scott, *Cultural Property, Art and Law in the United States*, s. 47.

⁴⁸¹ Adı geçen Kanun’un (Archaeological Resources Protection Act of 1979) tam metni için bkz: http://www.cr.nps.gov/local-law/FHPL_ArchRsrcsProt.pdf (15 Ağustos 2013).

⁴⁸² Ronald H. Rosenberg, "Federal Protection for Archaeological Resources", **Faculty Publications Paper 675**. (1980). <http://scholarship.law.wm.edu/facpubs/675> (22 Şubat 2014), s.715.

kaçakçılığı gibi fiillere ilişkin idari ve adli cezalar öngörmüştür.⁴⁸³ Nitekim, Eski Eserler Kanunu, yasadışı kazı çalışmalarının ve kültür varlıklarına zarar veren diğer faaliyetlerin önlenmesinde başarılı olamamıştı. *Arkeolojik Kaynakları Koruma Kanunu* ile Federal topraklarda ya da Amerikan Yerlilerine ait topraklarda yer alan eski eserleri çıkarmak, yerinden uzaklaştırmak yahut onları etkileyebilecek faaliyetlerde bulunmadan önce ilgili Toprak İdaresinden izin almakla zorunlu tutulmuş, bu izni almadan faaliyet yürütenler için idari ve adli cezalar öngörülmüştür.⁴⁸⁴

Federal arazilerde kazı çalışması için gerekli olan iznin alınması dört koşulun sağlanmasına bağlanmıştır: Birincisi, kazı çalışmasını yürütecek kişi ya da kurumun, bu konudaki yeterliliğini ortaya koymaları zorunlu kılınmıştır. Bu yeterliliği sağlamak isteyen kişi ve kurumlar lisans almak zorunda kalmış ve böylece bu alanda profesyonelleşme sağlanmaya başlamıştır.⁴⁸⁵ İkinci olarak, öngörülen çalışmanın temel amacı, kamu yararı için arkeolojik bilginin elde edilmesi olmasıdır. Üçüncü şart ise, kazı sonucu elde edilen eserlerin Devlet mülkiyetinde kalacak olmasıdır. Böylece bu eserlerin özel mülkiyete konu olması engellenmiştir.⁴⁸⁶

Son olarak da, yürütülecek faaliyet, hali hazırda var olan arazi yönetim programları / planları ile uyumsuzluk barındırmamalıdır. Kanun koyucu, bu hüküm ile koruma faaliyetlerinin, kalkınmanın sınırlandırılmasına neden olmasına engel olmak istemiş, koruma-kalkınma dengesinde, reyini kalkınmadan yana kullanmıştır.⁴⁸⁷

3.4.1.3. Tarihi Alanlar Kanunu

1930'larda yaşanan büyük ekonomik bunalım döneminde yeni iş alanları oluşturmak için başlatılan programlardan birisi de, yerel ve eyalet düzeyinde yer alan tarihi binaların, mühendislik açısından öneme sahip yapıların ve arkeolojik yerlerin kayıt altına alınmasıydı.⁴⁸⁸ Daha sonra 1935 yılında çıkarılan Tarihi Alanlar Kanunu (Historic

⁴⁸³ Rosenberg, s.715.

⁴⁸⁴ Rosenberg, s.715, 716.

⁴⁸⁵ Rosenberg, s.719.

⁴⁸⁶ Rosenberg, s.720.

⁴⁸⁷ Rosenberg, s.721.

⁴⁸⁸ Sebastian, s.5.

Sites Act) ile söz konusu program UPHİ'nin görev alanına dâhil edilmiştir. Bu kanun hükümlerine dayalı olarak UPHİ'ye ulusal tarihin anılması ve anlaşılması için önem taşıyan varlıkların kayıt altına alınması (ulusal kayıt sistemi öncesi düzen), belgelendirilmesi, kazanımı ve yönetilmesi konularında yetki verilmiştir.⁴⁸⁹

Yine bu Kanun ile UPHİ'nin bağış ve hediye yoluyla gelir elde etmesine ve arazi kazanmasına izin verilmiştir. Kanun, esas itibarıyla İçişleri Bakanlığı'nın faaliyetlerine odaklanmış, koruma faaliyetlerine Federal hükümetin daha çok katılımını teşvik etmiştir.⁴⁹⁰

3.4.1.4. Havza Kurtarma Kanunu

1940 ve 1950'lerde hızla artan baraj ve yapay göl yapımı gibi faaliyetler nedeniyle söz konusu alanlarda bulunan kültürel varlıkların korunması amacıyla 1960 yılında Havza Kurtarma Kanunu (Reservoir Salvage Act) yürürlüğe konulmuştur. Bu bölgelerde suların yükselmesinden kaynaklanan varlık kayıplarını önlemek ve bu varlıkları bölgeden uzaklaştırmak amacıyla, UPHİ tarafından çeşitli programlar yürütülmüştür. 1960 tarihli bu Kanun ile bu tarz programların yürütülmesi UPHİ'nin görev alanına dahil edilmiştir.

İlk bakışta algılanamayan bu Kanunun varlığı, Amerika'da mevcut baraj ve suni göllerin sayısı ve kapsadıkları alan dikkate alındığında, kültür varlıklarının korunmasına olan önemle birlikte daha iyi anlaşılmaktadır.⁴⁹¹

3.4.1.5. Tarihi ve Arkeolojik Verileri Koruma Kanunu

Zamanla artan büyük yatırım projeleri, Rezervuar bölgelerinde meydana gelen yıkımı artırmış ve Havza Kurtarma Kanunu'nun çerçevesinin genişletilmesini zorunlu kılmıştır. Bu nedenle, 1974 yılında Tarihi ve Arkeolojik Verileri Koruma Kanunu (Historic and Archaeological Data Preservation Act) yürürlüğe konulmuştur. Bu Kanun ile önemli tarihi ve arkeolojik verilerin kaybına neden olabilecek her türlü federal kurum faaliyetinin İçişleri Bakanlığı'na bildirilmesi öngörülmüştür. Bu bildirimden

⁴⁸⁹ Rosenberg, s.710.

⁴⁹⁰ Rosenberg, s.710.

⁴⁹¹ Tarihi ve Arkeolojik Verileri Koruma Kanunu'nun (Historic and Archaeological Data Preservation Act) İngilizce tam metni için bkz: <http://www.usbr.gov/cultural/ReservoirSalvageAct1960.pdf>, (15 Ağustos 2012).

sonra kurum data kurtarma faaliyetlerini yürütebileceği gibi UPHİ'ye ödenek aktarmak suretiyle, faaliyetlerin UPHİ tarafından yürütülmesini de isteyebilir.⁴⁹²

3.4.1.6. Ulusal Tarihi Koruma Kanunu

Ulusal Tarihi Koruma Kanunu (National Historic Preservation Act) Amerika'da tarihi ve kültürel varlıkların korunmasında temel Kanun'dur. Özellikle Kanun'un 106. kısmı önemli düzenlemelere yer vermiştir. Kanun ile federal kurumların kültürel mirası etkileyecek tüm faaliyetlerinin kontrol altına alınması sağlanmıştır.⁴⁹³

Bu Kanun, erken dönem vatandaş-idare işbirliği ile yürütülen koruma faaliyetlerinin bir ürünü olarak ortaya çıkmıştır. Profesör Rose, kültür ve tarih varlıklarının korunmasının üç basamaklı/aşamalı bir yapı arz ettiğini, birinci basamakta, toplumsal birliktelik hissi oluşturan Amerikan İç Savaşının cereyan ettiği savaş alanlarının korunmasının, ikinci aşamada, şehir ve kasabalarda yer alan binaların mimari özelliklerinin bir bütün olarak korunmasının (historic districts) son aşamanın da, toplum için koruma anlayışının benimsenmesi olduğunu ifade etmekte, UTKK'nın ise bu son aşamayı temsil ettiğini belirtmektedir.⁴⁹⁴

UTKK üç temel hususu içermektedir: 1) Federal idarelerin yürüttükleri faaliyetlerin kültür ve tabiat varlıkları üzerindeki etkilerini göz önünde bulundurup bulundurmadıklarının denetimine ilişkin usulün yer aldığı 106. kısım. 2) İlk olarak Tarihi Alanlar/Sitler Kanunu'nu (Historic Sites Act) ile uygulamaya başlanan Ulusal Kayıt Sistemi'ne ilişkin faaliyetlerin devamını temine yönelik hükümler. 3) Ulusal Kayıt Sistemine dahil varlıkların, konumu ve envanter işlemleri bakımından Federal idarelere düşen sorumluluklar.⁴⁹⁵

Kanunun 106. kısmında yer alan düzenlemeler ile tüm federal kurumların yürüttükleri projelerde, bu projenin sahasında bulunan tarihi ve kültürel varlıklara olabilecek

⁴⁹² Sebastian, s.6.

⁴⁹³ Rose, s.481,482.

⁴⁹⁴ Rose, s.481, 482, 484, 488.

⁴⁹⁵ Julia H. Miller, **A Layperson's Guide To Historic Preservation Law: A Survey of Federal, State, and Local Laws Governing Historic Resource Protection**, Washington, D.C. : National Trust for Historic Preservation, Preservation Books Series, 2004, s.5.

muhtemel etkilerin hesaba katılması ve Danışma Konseyinin konuya ilişkin yorumunun alınabilmesi sağlanmıştır.⁴⁹⁶ 106. kısımda yer alan hükümlere ilişkin yayımlanan “tarihi varlıkların korunması” adıyla 2001 yılı Ocak ayında düzenleyici işlem yürürlüğe konulmuştur.⁴⁹⁷

106. kısımda yer alan sürecin başlaması için öncelikle sorumlu federal kurum, girişeceği faaliyetin herhangi bir tarihi ve kültürel varlıkla ilişkisi olup olmadığını tespit eder. Bu bölümde, tarihi varlıklar ile kastedilen Ulusal Kayıt Sistemine kayıtlı olan yahut kayıt sistemine girebilmek için gereken şartları taşıyan varlıklardır. Eğer varlık kayıt sistemine dâhil olabilecek öneme sahipse, *tarihi koruma memuru* devreye sokularak ortak çalışma başlatılır.⁴⁹⁸ Bu dönemde halk da sürecin bir parçası olarak ulusal kayıt sistemine dâhil olup olamayacağı konusunda fikirlerini beyan ederler. Bu katılım, genellikle küçük halk meclisleri toplantılarıyla ve internet aracılığıyla sağlanmaktadır. Bu çalışmalar sırasında federal kurumlarca yürütülen otoyol inşaatı, kamu tesisi yapımı gibi herhangi bir faaliyetin kültür ve tabiat varlıklarını etkilemeyeceği sonucuna varılırsa ilgili kurum faaliyetine devam eder.⁴⁹⁹

Aksi kanaate varılırsa, ilgili kurum tarafından kültür ve tabiat varlıklarının ve söz konusu faaliyetlerin etkilerinin tanımlanması üzerine bir taslak plan hazırlanır. Kurum tarafından koruma memurları ve ilgili tüm tarafların katılımı sağlanarak gerekli her türlü çalışma yürütülür.⁵⁰⁰

Bu dönemde, etki altında kalabilecek ve kayıt sisteminin dışında bulunan varlıkların korunmaya değer olup olmadığı konusunda çok farklı fikirlerin ortaya çıktığı hallerde, federal kurum UPHİ’ ne başvurur. UPHİ’nin de olumlu görüş bildirmesi halinde bu defa, olası olumsuz etkilerin değerlendirilmesi aşamasına geçilir. Federal kurum, koruma memuruyla birlikte Danışma Konseyi’nce yayımlanan kurallar çerçevesinde,

⁴⁹⁶ Miller, s.5.

⁴⁹⁷ The Advisory Council on Historic Preservation, “Section 106 Regulations Summary”, <http://www.achp.gov/106summary.html> (30 Temmuz 2012), s.1.

⁴⁹⁸ Miller, s.5, 6.

⁴⁹⁹ The Advisory Council on Historic Preservation, <http://www.achp.gov> s.1.

⁵⁰⁰ The Advisory Council on Historic Preservation, <http://www.achp.gov>, s.1.

olumsuz etkilerin değerlendirilmesi çalışmalarına başlanır. Bu aşamadan sonra kültürel varlığa ilişkin etkilerin olumsuz olmadığı konusunda görüş birliği oluşur ise ilgili kurum faaliyetlerine devam eder. Federal kurum ve koruma memurlarının olumsuz etkinin varlığı konusunda hemfikir olmamaları yahut farklı görüş beyan etmeleri halinde Danışma Konsey'ine başvurulur. Konsey 15 gün içerisinde değerlendirme yapmak zorundadır. Yapılan değerlendirmeye göre de olumsuz etkilerin varlığına işaret edilirse, bu defa kurum bu etkilerin minimize edilmesi veya tamamen giderilmesi için yöntem arayışlarına başlar. Kurum olumsuz etkilerin giderilebilmesi konusunda koruma memurları, yerel yönetimler, varsa kabileler ve halk ile bir araya gelir. Genellikle bu danışma faaliyetleri “Anlaşma Bildirisi” ile sonuçlanır. Bu bildirimde olumsuz etkilerin giderilebilmesi için alınabilecek önlemler yeralır. Bazende alınabilecek bir önlem bulunmadığı sonucuna ulaşılarak kamu yararı için bu olumsuzluklara rağmen projenin devamına karar verilebilir. Anlaşma Bildirisi, federal kurumun bundan sonraki faaliyetlerine kılavuzluk eder. Danışma faaliyeti sırasında verim alınamayacağı sonucuna varan kurum ya da koruma memuru yahut Danışma Konseyi süreçten çekilebilir. Şayet koruma memuru çekilirse, kurum ve Konsey “Anlaşma Bildirisini” ortak imzalayabilir. Ancak proje konusu Amerikan yerlilerine ait toprak parçası üzerinde ise ve danışma sürecine kabile koruma memuru dahil olmuş ise ve danışma sürecinden ayrılmışsa bu defa Konsey görüş bildirmek zorundadır. Bu halde süreç “Anlaşma Bildirisi” ile değil Konsey’in yorumlarıyla son bulur ve ilgili federal kurum bu yorumlara göre hareket etmek zorundadır.⁵⁰¹

Burada dikkat edilmesi gereken husus, Kanun'un 106. kısmında yer alan düzenlemelerin, danışma ve konsensüs odaklı olduğudur. Yani söz konusu hükümler, bir federal kurumun yürütmekte olduğu faaliyeti terk etmeye zorlayamaz. Burada zorunluluk söz konusu değildir. Kanun hükümleri ile amaçlanan, federal kurumların proje sahalarında yürüttükleri faaliyetlerden, tarih ve kültür varlıklarının olumsuz etkilenmesini önlemektir. Ancak Kurum, tarihi varlığı korumak ya da projeden vazgeçmek zorunda değildir.⁵⁰²

⁵⁰¹ The Advisory Council on Historic Preservation, <http://www.achp.gov> s.1.

⁵⁰² Danielle E. Horgan, “Reconciling the Past With The Future: The Cape Wind Project and the National Historic Preservation Act”, **Vermont Law School Review**, Vol.36,Issue.4, (Winter, 2011), s.412.

106. kısmının uygulanmasında halk katılımı anahtar rol oynamaktadır. Diğer yandan 1992 yılında UTKK'da yapılan değişiklikten sonra Amerikan yerlilerine ait kabileler ile Hawaii yerlilerinin bu süreçte yerini almaları sağlanmıştır. Gerek Amerikan Yerlilerinin Mezarlarının Korunması ve İadesi Kanunu gerekse UTKK, Amerikan yerlilerinin egemenliklerinin tanınmasını öngörmüştür. Federal kurumlar ve yerli kabileler arasındaki ilişkiler *yönetimler arası* ilişkiler olarak kurgulanmıştır. Federal kurum temsilcileri bu çerçevede her türlü protokol kurallarına uymak zorundadır.⁵⁰³

3.4.1.7. Terkedilmiş Gemi Enkazları Kanunu

Terkedilmiş Gemi Enkazları Kanunu (Abandoned Shipwrecks Act), Amerikan sularında yasal sahipleri tarafından terkedilmiş askeri olmayan gemi enkazlarının UPHİ tarafından belgelendirilmesini ve yönetimini içermektedir. Bu Kanun sadece federal ve tribal alanlardaki enkazlara ilişkindir. Ayrı ayrı eyaletlere ait alanları içermez. Kanun enkazların kurtarılmasında yasak getirmemiştir. Ancak Kanun'un ilgili tarafları olan, koruma gruplarının, dalgıçların ve enkaz çıkaran firmaların işbirliğini öngörmüştür.⁵⁰⁴

Bu Kanunla ilgili önemli bir dava gündeme gelmiştir. İspanya Krallığına ait iki adet gemi sırasıyla 1750 ve 1802 yıllarında Virginia eyaleti sularına yakın Bermuda civarında muhtemelen bir fırtına nedeniyle batmıştı. Gemilerde bulunan asker, mürettebat ve sivil olmak üzere toplam 413 kişiden bir daha haber alınamamıştı. Yıllar sonra Virginia eyaletinden kurtarma izni alan bir firma yaklaşık bir milyon dolar masraf yaparak gemilere ulaşmış ve ciddi bir araştırma yürütmüştü. Bu durum öğrenilince, İspanya devleti söz konusu şirkete karşı dava açtı. Açılan davada Virginia eyaleti gemi kurtarma izninin Terkedilmiş Gemi Enkazları Kanunu (Abandoned Shipwrecks Act) uyarınca verildiğini, geminin sahipliğinin ilgili şirkete ait olduğunu iddia etmiştir. Ancak Mahkeme, geminin bilinçli olarak terk edilmediği, dolayısıyla hala İspanya'ya ait olduğu, Terkedilmiş Gemi Enkazları Kanunu'nun (Abandoned Shipwrecks Act)

⁵⁰³ The Advisory Council on Historic Preservation, <http://www.achp.gov> s.1.

⁵⁰⁴ Sebastian, s.7.

kişilerin iradeleriyle sahipliğinden vazgeçtikleri yahut herhangi bir sahibinin olmadığı hallerde uygulanabileceği gerekçesiyle İspanya hükümeti lehine karar vermiştir.⁵⁰⁵

Bu Karar, Sualtı Kültür Mirasını Koruma UNESCO Sözleşmesi (UNESCO Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage) hükümlerine de uygun düşmektedir. Zira bu sözleşmeye göre aidiyeti tanımlanabilen enkazların orijinal sahiplerine verilmesini öngörmektedir. Elbette bu hüküm imzacı devletler açısından anlam ifade etmektedir.⁵⁰⁶

3.4.1.8. UNESCO Sözleşmesinin Kabulüne İlişkin Kanun

Bir diğer önemli yasal gelişme, 1972 tarihli Kültür Varlıklarının Yasadışı İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Yasaklanması ve Önlenmesine Dair UNESCO Sözleşmesinin Kabulüne İlişkin Kanunun (The Convention on Cultural Property Implementation Act) yürürlüğe girmesidir. 1972 tarihli *Kültür Varlıklarının Yasadışı İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Yasaklanması ve Önlenmesine Dair UNESCO Sözleşmesi* 1972 yılında A.B.D tarafından imzalanmış ancak ulusal hukukta yürürlüğe girmesi 1983 yılında çıkarılan Kanuna kadar gecikmiştir.⁵⁰⁷ Kültür varlıklarının dünya çapında maruz kaldığı talan, yağma ve zararlara bir cevap olarak imza altına alınan oldukça kapsamlı bu sözleşmenin yalnızca 7. ve 9. maddeleri, ABD tarafından kabul edilmiştir. Sözleşmenin 7. maddesinin kabulüyle, başka bir ülkenin müzesinin envanterine kayıtlı, dini ya da seküler kamusal anıt olup veya benzeri olup 12 Nisan 1983 tarihinden sonra çalınarak ABD'ye ithal edilmesinin önüne geçilmiştir. 9. madde ile de başka bir ülkenin kültürel mirasına dâhil olup da yağma tehlikesi altında bulunan varlıklara ilişkin ithal

⁵⁰⁵ Marilyn Phelan ve Marion P. Forsyth, “ A Comprehensive Regime for the Protection of Underwater Heritage”,in **Legal Perspectives on Cultural Resources**, Ed. Jennifer Richman, Marion Farsyth, California: Altamira Press, 2004, s.129, 130.

⁵⁰⁶ ABD, bu Sözleşmenin tarafı değildir. <http://www.unesco.org/eri/la/convention.asp?KO=13520&language=E&order=alpha>. (21 Ağustos 2012). Konumuz açısından önem arzeden 9. madde dahil sözleşmenin İngilizce metni için bkz: Sualtı Kültür Mirasını Koruma UNESCO sözleşmesi (UNESCO Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage), <http://www.unesco.org/new/en/culture/themes/underwater-cultural-heritage/2001-convention/official-text/> (21 Ağustos 2012).

⁵⁰⁷ James K. Reap, “The United States and the World Heritage Convention”,in **Art and Cultural Heritage:Law, Policy and Practice**, ed. Barbara T. Hoffman, New York: Cambridge University Press, 2006, s.234.

kısıtlamalarının dayanağı oluşturulmuştur. Bu Kanun'un uygulamasından ve yönetiminden Dışişleri Bakanlığı sorumlu tutulmuştur.⁵⁰⁸

Bu hükümlere aykırı olarak ABD'ye girdiği düşünülen bir kültürel varlığın iade talebinin ancak sözleşmeye taraf bir devlet tarafından yapılabileceği ve 9. maddede kültürel varlığın kaybolma tehlikesi altında olduğunun ortaya konulmasına ve bu durumlarda karar verme ve ilgili devletlerle anlaşma imzalama yetkisinin Başkan'a verilmesine dair hükümlere yer verilmiştir.⁵⁰⁹

Öte yandan, ABD, sözleşmenin kültürel varlıklar ulusal envanteri oluşturulmasına yönelik 5. maddesini, sanat galerileri, koleksiyoncular ve benzeri faaliyet erbabının etik kurallarının belirlenmesini gerektiren 6. maddesini, antika eşya satıcılarının ellerinde bulunan varlıkların kayıt altına alınmasını aksi halde cezai sorumluluğun bulunmasını gerektiren düzenlemelerin çıkarılmasına ilişkin 10.maddesini, başka ülkelere kültürel varlıkların bağış ve benzeri amaçlarla ihracı sırasında, varlıkla birlikte sertifika bulundurulması şartını öngören 6. maddesini kabul etmemiştir.⁵¹⁰

Bütün bu hususlar ABD'nin bu konuda gösterdiği isteksizliği ve serbest piyasayı öncelleyen kapitalist anlayışını yansıtmaktadır. Daha öncede belirtilen iç dinamikler dikkate alındığında çok da garipsenecek bir durum bulunmamaktadır.

Diğer yandan sözleşme hükümleri ve uygulama Kanunu, özel kişilere ait iken çalınan kültür varlıklarının korunmasını kapsamamaktadır. Çalınan ya da yasadışı yollarla ABD'ye giren varlıklara ilişkin başvurular ancak ilgili sözleşmecî devlet tarafından yapılabilmektedir.

⁵⁰⁸ Scott, *Cultural Property, Art and Law in the United States*, s.50.

⁵⁰⁹ Scott, *Cultural Property, Art and Law in the United States*, s.50.

⁵¹⁰ Scott, *Cultural Property, Art and Law in the United States*, s.50.

3.4.2. Amerikan Yerlilerine Ait Varlıkların Korunması Amacıyla Yürürlüğe Konulan Özel Yasalar

3.4.2.1. Amerikan Yerlilerinin Dini Özgürlükleri Kanunu

ABD'nin, Amerikan yerlilerinin haklarını koruyacağını deklare ettiği bir Kanun'dur. Amerikan Yerlilerinin Dini Özgürlükleri Kanunu (American Indian Religious Freedom Act) yerlilerin dini ibadetlerini yerine getirmelerini, kutsal yerlere erişimlerini, kutsal varlıklarını kullanımını ve aidiyetini içermektedir. Kanun dini ritüellerin yerine getirilmesine odaklandığından, federal projelerle tehdit edilen alanların korumasını sağlayamamıştır. 1978 yılında yürürlüğe giren Kanun, kabile topraklarının yönetimine dair hükümleri içermemektedir. Bu nedenle kültür varlıklarının korunmasında etkin rol oynayamamıştır. UTKK'da 1992 yılında yapılan değişiklikle, kabileler için önem taşıyan yerlerin kabilelere verilmesi sağlanmıştır.⁵¹¹

3.4.2.2. Amerikan Yerlilerinin Mezarlarının Korunması ve İadesi Kanunu

Bir diğer önemli Kanun, Amerikan Yerlilerinin Mezarlarının Korunması ve İadesi Kanunudur (Native American Graves Protection and Repatriation Act).⁵¹² Bu Kanunun temel amacı, Amerikan yerlilerine ait mezar yerlerinin ve bunlarla ilgili varlıkların korunmasıdır. Özellikle korunan kısımlar; insan kalıntıları, kişisel eşyalar ve cenaze törenlerine ait objelerdir. Kanun, Federal topraklarda yapılan kazı çalışmaları sonucu bulunan objeler ile federal kurumların ve müzelerin elinde bulunan Amerikan yerlilerine ait varlıkların, mevcut yerli kabilelere ya da onlarla ilişkili organizasyonlara iadesini kapsamaktadır. Aynı zamanda bu varlıkların ticareti de yasaklanmaktadır. Ancak bu Kanun, 1990 yılından önce özel mülkiyete tabi arazilerde çıkarılan eserler ve yine bu tarihten evvel özel koleksiyonlara dâhil edilen varlıkları kapsamamaktadır.⁵¹³

Bu Kanunun uygulaması ile ilgili açılan ve oldukça bilinen bir dava (Kennewick Man) hakkında verilecek kısa bir bilgi ile söz konusu Kanun'un koruma yapısı içerisindeki

⁵¹¹Sebastian, s.7, ve ayrıca bkz: American Indian Religious Freedom Act PORTION, AS AMENDED http://www.cr.nps.gov/local-law/FHPL_IndianRelFreAct.pdf (12 Ağustos 2012).

⁵¹²Kanun'un (Native American Graves Protection and Repatriation Act) tam metni için bkz: http://www.cr.nps.gov/local-law/FHPL_NAGPRA.pdf (12 Ağustos 2012).

⁵¹³ Gibbon, s.6.

yeri ve amacı çok daha iyi anlaşılabilir. Hakkında belki de en çok yayın yapılan insan kalıntısı olarak tarihe geçen “Kennewick Man” kalıntıları için Amerikan hükümeti 3 milyon dolar masraf yapmıştır. İskelet örneklerinin nakli, sigorta masrafları, müze maliyeti, bilimsel araştırma giderleri, radyokarbon ve DNA testi, bulunduğu yerin araştırılması ve kazı çalışmaları gibi birçok unsur bu maliyet dâhilindedir.⁵¹⁴ Amerikan askeri birliği tarafından kullanılan ve federal topraklar içerisinde yer alan bir bölgede yapılan çalışmalar sırasında bulunan insan kalıntılarının, o bölgede bulunan Amerikan yerlilerine verilmesine ilişkin Askeri Birlik kararına karşı, Amerika’nın bir kısım ünlü bilim adamları tarafından açılan davada; bulunan insan kalıntılarının yapılan radyo-karbon analizine göre 8340 ile 9200 yıl arasında bir yaşa sahip olduğunun tespit edildiği görülmektedir. Bu tespite göre, bu kalıntıların Amerikan yerlilerine ait olmadığı açıktı. Ancak davalı idarece, Amerikan yerlilerinin bulunduğu bu alanda çıkarılan insan kalıntılarının, doğrudan burada bulunan kabilelerle ilgisi bulunmasa dahi Kanun’da yer alan “yerli Amerikan” kavramının eski toplulukları da kapsayacağı ve bu Kanuna göre Amerikan yerlilerine iade edilmesi gerektiği ileri sürülmüş ise de Mahkemece aksi yönde düşünce ile Kanunun sadece Amerikan yerlilerine ait insan kalıntıları ile kültürel varlıkları kapsadığı sonucuna varılmıştır.⁵¹⁵

3.4.3. Diğer Kanunlar

3.4.3.1. Ulaşım Dairesi Kanunu

1966 yılında kabul edilen Ulaşım Dairesi Kanununun (Department of Transportation Act) 4(f) maddesi, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında “yasama zaferi” olarak nitelendirilmektedir.⁵¹⁶ Bu Kanunun 4. maddesinde yer alan hüküm ile kültür ve tabiat varlıklarına zarar verebilecek faaliyetlere ödenek ayrılması yasaklanmıştır. Bu

⁵¹⁴ Alan L. Schneider, “Kennewick Man: The Three-Million –Dollar Skeleton”, in **Legal Perspectives on Cultural Resources**, ed. Jennifer R. Richman and Marion P. Forsyth, New York: Rowman&Littlefield Publishers, Inc., 2004, s. 202-216.

⁵¹⁵ Bonnichsen, et.al. v United States, et.al, 02-35994 (9th Cir. Feb.4,2004) Karar için bkz: <http://www.friendsofapast.org/pdf/amici/amici-pacific.pdf> (25 Temmuz 2012).

⁵¹⁶ Oscar S. Gray, “Section 4(F) of the Department of Transportation Act,” **Maryland Law Review**, Vol.32, Nu:4, (1973), s.327.

faaliyetlere ilişkin çok sıkı standartlar getirilmiştir. Bu açıdan değerlendirildiğinde, etkin bir koruma vazifesi icra etmektedir.⁵¹⁷

Yasa ile Ulaştırma Bakanlığı'nın ulaşım projelerinde, proje konusu alanlarda doğal ve kültürel güzelliklere ilişkin etkilerin var olması halinde, Ulaştırma Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı, Konut ve Kentsel Gelişim İdaresi, Tarım Bakanlığı ve ilgili eyaletler ile işbirliği yapma zorunluluğu getirilmiştir. Proje sahasında yahut etki alanı içerisinde yapılacak faaliyetlere bütçeden pay ayrılabilmesi için yürütülecek çalışmaların kültür ve tabiat varlıklarına olan etkisi ortaya konulmak zorundadır.⁵¹⁸

Bu maddeye göre federal kuruma ait bir projenin devam edebilmesi için tüm alternatiflerin denenmesi ve aksi halde minimum zarar ile sonuçlanacak planlama yapılması zorunlu kılınmaktadır.⁵¹⁹

3.4.3.2. Ulusal Çevre Politikası Kanunu

Ulusal Çevre Politikası Kanunu (National Environmental Policy Act) aynen UTKK'da olduğu gibi federal kurum faaliyetlerinin çevreye olan etkilerinin dikkate alınması ve gerekli önlemlere başvurulmasını zorunlu kılan ve kültür varlıklarını da bu geniş çerçeveye dâhil eden bir kanundur.⁵²⁰

Genel anlamda, federal kurumlar faaliyetlerini yürütürken, bu faaliyetlerin çevre üzerinde oluşturacağı her türlü etkiyi dikkate almak zorundadırlar. UÇPK' nın getirdiği bu genel sorumluluğa ilişkin hükümler, Kanun'un 102. kısmında yer almaktadır. Buna göre, insanların yaşadığı çevrenin kalitesini önemli ölçüde etkileyecek her türlü federal kurum faaliyeti için önceden, her türlü ayrıntıya yer verilen "Çevresel Etki Değerlendirme Raporu, ÇED" hazırlanmalıdır. Federal kurumlar, tarihsel değerleri de içerecek biçimde çevrenin korunması ve zenginleştirilmesi için her türlü alternatif

⁵¹⁷ Gray, s.336.

⁵¹⁸ Gray, s.336,337.

⁵¹⁹ Sebastian, s.6.

⁵²⁰ Ulusal Çevre Politikası Kanunu, "UÇPK" olarak anılacaktır.

kaynağa başvurulmalıdır. Bu nedenle, UÇPK gerek çevre, gerekse tarihi varlıklar için çok geniş kapsamlı bir denetim ve inceleme öngörmektedir.⁵²¹

Federal kurum, gerçekleştireceği projenin direk, dolaylı ve kümülâtif tüm etkilerini ortaya koymalıdır. Dolayısıyla, kurum, çevreye olacak her türlü olumsuz etkiden uzak kalmak ya da bunların etkilerini minimize etmek için tüm alternatif proje çözümlerini üretmek durumundadır.⁵²²

Gerek UÇPK gerekse UTKK koruma konusunda izlenilmesi gereken benzer prosödürel hükümlere yer vermiştir. Burada önemle ifade edilmesi gereken husus, her iki yasal düzenlemenin de yürütülecek projeler nedeniyle oluşacak olumsuz etkilerin dikkate alınması ve mümkün mertebe, bu etkilerin azaltılması gerektiğini vurgulamakta olduğudur. Söz konusu projelerin olumsuz etkileri nedeniyle doğrudan sonlandırmasını öngörmemektedir. Burada amaç, çevre ve tarihi değerlere ilişkin her türlü endişenin ortaya konulması, tartışılması ve olumsuz etkilerin en aza indirilmeye çalışılmasıdır. Söz konusu Kanunlar, proje sahibi kurumlara yapılması gerekenler bakımından herhangi bir şeyi dikte etmemektedir.⁵²³

Hangi projelerin çevre üzerinde önemli etkileri olabileceği ve bu etkilerin hangi ölçüde ve ne şekilde ortaya konulacağına yönelik tartışmalar zaman zaman yargıya da taşınmıştır. Açılan iki ayrı davada mahkemeler, idarece hazırlanan ÇED raporunu yetersiz bulmuştur. Söz konusu mahkeme kararlarında, anlamlı bir kümülâtif etki raporunun bazı hususları açıkça ortaya koyması gerektiği belirtilmiştir.⁵²⁴ Bu hususlar şöylece belirtilebilir:

- Yalnız proje konusu alanın değil, bu projeden etkilenecek diğer alanların ortaya konulması.
- Proje alanında ortaya çıkabilecek her türlü etki.

⁵²¹ Stephen L. Kass; Judith M. LaBelle; David A. Hansell, **Rehabilitating Older and Historic Buildings: Law, Taxation, Strategies**, New York: John Wiley&Sons-Ronald Press Publication, 1985, s.142.

⁵²² Kass; LaBelle; Hansell, s.142.

⁵²³ Kass; LaBelle; Hansell, s.143.

⁵²⁴ Northwest Indian Cemetery Protective Ass'n v. Peterson, 764 F.2d 581, 588 (9th Circuit 1985) ve Fritiotson v. Alexander, 772 F. 2d 1225, 1245 (5th Circuit 1985) Aktaran; Kass; LaBelle; Hansell, s.102.

- Söz konusu alanda geçmişte yürütölmüş olan projelerin, yürütölen ve yürütölməsi planlanan projelerin (öngörölen) etkilerinin ortaya konulması.
- Projenin her bölümünün oluşturacağı kümülatif toplamdan kaynaklanan kümülâtif etkinin belirtilmesi.

Çevrenin korunmasına yönelik faaliyetler sadece federal kurum faaliyetlerinden mi ibarettir? Akla gelebilecek böylesi bir soruya iki nedenden ötürü “hayır” demek uygun düşecektir. Birincisi, bu kısımda bahsedilen yasal düzenlemeler, federal düzeyde yer alan çerçeveyi sunmaktadır. Oysa her eyaletin hatta her yerel organın, çevrenin ve tarihsel yapının korunmasına yönelik sahip olduğu ayrı düzenlemeler mevcuttur. Ancak genel itibariyle yerel idarelerin, federal mevzuattan yararlandıkları ve benzer düzenlemelere yer verdikleri ifade edilebilir. İkinci neden ise, federal kurum faaliyetlerinden anlaşılması gerekenin, zannedilenin çok ötesinde kapsamlı olmasıdır.

Federal faaliyetler/projeler oldukça kapsamlıdır. Yeni ve devam etmekte olan, federal kurum tarafından doğrudan icra edilen yahut kısmen finanse edilen, kılavuzluk yapılan, yasal çerçevesi düzenlenen ya da federal kurumca onaylanan her türlü faaliyet bu kapsamda değerlendirilmelidir. Bu anlamda, UÇPK ile sağlanan koruma çerçevesinin genişliğı çok daha iyi anlaşılacaktır.

Federal faaliyetlerden ne anlaşılması gerektiğı konusu, mahkemelerce tartışılmış ve bazı faaliyetlerin federal olduğuna ilişkin kararlar verilmiştir. Federal hükümet binalarının ve kaynaklarının kiralandığı faaliyetler,⁵²⁵

- Federal fonlarla desteklenen inşai faaliyetler,⁵²⁶
- Federal mortgage sigortası kapsamında sağlanan fonlarla yürütölen projeler,⁵²⁷
- Federal kurumların verdiği izinlere dayalı yürütölen faaliyetler,⁵²⁸
- Federal kurumlarca verilen lisans üzerine yürütölen faaliyetler.⁵²⁹

⁵²⁵ S.W Neighborhood Assembly v. Eckard, 445 F.Supp. 1195 (D.D.C. 1978) Westlaw.

⁵²⁶ Ely v. Velde, 451 F. 2d 1130 (4th Circuit 1971) Westlaw.

⁵²⁷ Wilson v. Lynn, 372 F.Supp. 934 (D.Mass.1974) Westlaw.

⁵²⁸ Conservation Council of North Carolina v. Constanzo, 528 F.2d 250 (4th Circuit 1975) Westlaw.

Diğer taraftan, zaman zaman federal kurumların ÇED hazırlamaktan kaçınmak amacıyla, yürütülen projelerin finansmanını önce eyaletlere aktarıp sonra eyalet bütçesinden sağlanan destek gibi gösterme yoluna gittikleri ve bu durumların mahkemelerce yapılan tespitlerden sonra ÇED raporu hazırlamak zorunda kaldıkları bilinmektedir.⁵³⁰

3.5. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Federal Düzeyde Kayıt Altına Alınması: Ulusal Kayıt Sistemi

Amerika Birleşik Devletleri'nin kültürel varlıklarının ulusal kaydı sistemi (National Register), 1966 tarihli UTKK (the National Historic Preservation Act) ile oluşturulan korumaya değer varlıkların resmi listesidir. Amerika için ulusun yönü ve ruhu onun tarihsel mirası üzerine kurulur ve yansıtılır. Bir ulusun tarihsel ve kültürel temelleri sosyal yaşamın canlı bir parçası olarak korunmalı ve ortak bir uyum duygusu için geliştirilmelidir.⁵³¹

1935 tarihli Tarihi Alanlar Kanunu (Historic Sites Act) çerçevesinde kimi tarihi varlıklar, UPHİ tarafından kayıt altına alınmıştı. 1966 yılında yürürlüğe giren UTKK ile kurulan kayıt sistemi yine UPHİ'nin sorumluluğuna verilmiştir. Bu sistem, UPHİ'nin yönetiminde tarihi koruma memurları ile kurumların, eyalet yönetimlerinin, yerel yönetimlerin, sivil toplum örgütlerinin ve vatandaşların katılımı ile işlemektedir.⁵³²

Söz konusu kayıt sistemi, Amerikan tarihi, arkeolojisi, mimarisi, mühendisliği ve kültürü için önem taşıyan yapıları, koruma bölgelerini, siteleri ve objeleri barındırmaktadır. Varlıkların tanımlanarak kayıt altına alınmasının yanı sıra, kayıt sistemi federal hükümet için tarihi varlıkların yönetimi bakımından önemli bir planlama aracı niteliği de taşımaktadır.⁵³³ 1966 yılından evvel Birleşik Devletler hükümetince

⁵²⁹ Greene County Planning Board v. Federal Power Comm'n., 455 F.2d 412 (2nd Circuit 1972) Westlaw.

⁵³⁰ Kass; LaBelle; Hansell, s.145.

⁵³¹ Advisory Council on Historic Preservation, National Historic Preservation Act of 1966, <http://www.achp.gov/nhpa.html> (18 Haziran 2012).

⁵³² King, s.90.

⁵³³ Emily Monteith, "Lost In Translation: Discerning The International Equivalent of The National Register of Historic Places", **DePaul Law Review**, Vol. 59 (Spring, 2010), s.1020.

sadece ulusal öneme sahip ulusal parklar ve tarihi dönüm noktalarına işaret eden yerler kayıt edilmişti fakat 1966 tarihinden sonra sadece ulusal düzeyde değil eyalet ve yerel düzeyde öneme sahip varlıkların tescili de olanaklı hale gelmiştir. Bu Kanun halkın kayıt sistemine katılması ve mütevazı olsa onlara maddi kaynak sağlanması açısından önem taşımaktadır. Bu Kanuna göre, koruma organizasyonunun temel kurumu İçişleri Bakanlığıdır. Bakanlık içinde bu görev UPHİ tarafından yürütülmektedir. Kurallar, kültürel varlıkların değerlendirilmesi kriterleri bu birim tarafından üretilmektedir. Ayrıca bu birim, zengin doküman ve teknik yardım materyallerine de sahiptir. “National Register Bullettins” yayınları ile kayıt sistemine girmeye aday varlıklar için kılavuzluk hizmeti verilmektedir. Federal kurumlar kendilerine ait varlıkların envantere alınması ve kayıt sistemine dâhil edilmesi konularında sorumludurlar. Yaban hayatı koruma bölgeleri, ulusal parklar, askeri bölgeler, federal binalar, kamu arazileri bu sorumluluk kapsamında sayılabilecek örneklerdir. Bu kurumlarda görev yapan sorumlu memurlarca kayıt başvurusu yapılmaktadır. Eyaletler çok önemli kültürel varlıklarını kayıt sistemine aday göstermekle yükümlüdür. Bunlar, kendi sınırları içerisinde UPHİ tarafından onaylanan koruma programları oluşturmak zorundadırlar. Bu süreçte her eyalette uzmanlardan oluşan gözetim ve denetimden sorumlu bir komisyon ve sorumlu memur atanır.⁵³⁴

Kayıt için başvuru süreci başlatıldığında mal varlığı sahiplerine ve yerel idarelere bir bildirim yapılır ve böylece onların sürece dâhil olmaları sağlanarak yorum ve itirazları alınır. Eğer komisyon varlığın listeye kaydedilebilecek bir öneme sahip olduğu kanaatine varırsa genel olarak sorumlu memur bu kararı yerine getirir ve UPHİ’ye kayıt için başvuru yapar. Şayet yetkili yerel idare söz konusu varlığın kaydına karşı ise eyalet yönetimi bu varlığı kayıt için UPHİ’ye gönderemez.⁵³⁵

Diğer yandan, kişiler her zaman kayıt sisteminin önemli bir unsurudur ve herkes kültürel ve tarihi varlığın kaydı için yetkili organlara başvurabilir. Bugüne kadar kayıtlı varlıkların çoğunluğu özel mülkiyet sahiplerince ya da sivil toplum örgütlerince listeye aday gösterilmiştir. Ayrıca UPHİ, aday gösterilen varlıkların kamuoyunca değerlendirilebilmesi için ve onların katkılarının alınması için internet yardımıyla bu

⁵³⁴ Stubbs ve Makas, s.449.

⁵³⁵ Stubbs ve Makas, s.449.

süreci halka açar. Burada önemli olan husus, şayet mal varlığı sahibi ya da ortaklık söz konusu ise ortakların çoğunluğu, söz konusu kültür veya tabiat varlığının kayıt altına alınmasına karşı çıkarlar ise bu noktadan itibaren varlığın kayıt altına alınması mümkün değildir. Ancak söz konusu varlığın korunmaya değer olduğu kabul edilir ve demiryolu, otoyol, baraj veya enerji yatırımları gibi federal projelerde bu varlık dikkate alınır.⁵³⁶

Bir varlığın kayıt sistemine alınmada sahibinin rızasına bırakılmış olması, bazı varlıkların kayıt dışı kalmasına neden olmaktadır. Bu nedenle kayıt sisteminde yer alan varlık sayısının kısmen de olsa, olması gerekenin gerisinde kaldığı ifade edilebilir. Diğer taraftan aynı rızanın, Dünya Kültür Mirası Listesi'ne aday gösterilme aşamasında da aranıyor olması, bu listede Amerika'ya ait varlıkların sayısının az olmasında etken olduğu ileri sürülmektedir.⁵³⁷ Ancak güçlü sivil toplum örgütlerinin dayanışma içerisinde yürüttükleri faaliyetler ve Amerikan tarihinde kültür varlıklarının korunmasında özel girişimlerin oynadığı önemli rol dikkate alındığında, Dünya Kültür Mirası listesine girebilecek vasıfta bir varlığın sahibi nedeniyle liste dışı kalması oldukça istisnai bir durum olsa gerektir.⁵³⁸ Ancak bilinen bir örnek Georgia'da bulunan Savannah Tarihi Koruma Bölgesi'dir.⁵³⁹ Bu bölge şehir planlaması açısından eşsiz bir örnek olarak düşünülmekteydi. Bu alan şehir planlaması yapılırken Tarihi Koruma Bölgesi olarak kayıt edilmişti. Varlık sahiplerinin rızasının alınması koşulunun varlığı ve bu koşulun tüm bölge için sağlanamaması nedeniyle bölgenin ana karakterini yansıtan kısımlar belirlenmek suretiyle adaylık başvurusu yapılmış ise de reddedilmiştir. Bu tarihten sonra herhangi bir bölge liste için aday gösterilmemiştir.⁵⁴⁰

Ulusal kayıt sistemine dâhil varlıkların çoğunluğu özel mülkiyettedir. Kayıt sistemi federal hükümetin bu varlıklar üzerinde kontrol sahibi olmasına izin vermez. Bu varlıkların korunması, tamiri ve halka sergilenmesi konularında mal sahipleri

⁵³⁶ Stubbs ve Makas, s.449.

⁵³⁷ Reap, s. 235.

⁵³⁸ Reap, s. 235.

⁵³⁹ Bu bölge Amerikan İç Savaşı'nda savaşın cereyan ettiği alanlardan olmakla birlikte aynı zamanda kültürel ve doğal güzellikleri içerisinde barındıran bir turizm merkezidir. Her yıl yüzbinlerce turist tarafından ziyaret edilmektedir. Savannah Historic District, <http://www.savannah.com/savannah-faqs/> (22 Şubat 2014).

⁵⁴⁰ Reap, s.235.

zorlanamaz ancak yerel idarelerce yürütülen planlama ilkelerine bağlı kalmak zorunda oldukları hususu gözden çıkarılmamalıdır. Yani kayıt sistemi ile yapılamayan müdahale şehir planlaması sırasında yapılabilmektedir.⁵⁴¹

Federal kurumlarca yürütülecek projelerde, tarihi ve kültürel varlıkların etkilenme düzeyleri “Tarihi Koruma Danışma Komisyonu” (The Advisory Council on Historic Preservation) tarafından incelenir ancak bu Kanun söz konusu varlıkların korunması konusunda federal organları zorlama gücüne sahip değildir. Sadece proje çalışmalarında, bu durumun göz önüne alınması zorunludur.⁵⁴²

Kültürel varlık sahipleri, listeye kayıtlı varlıklarının tamir ve bakımı için vergi indirimlerinden faydalanabilecekleri gibi, koruma amaçlı tahsis edilen hükümet fonlarından da yararlanabilmektedirler. Vergisel indirimler ve destek fonları federal düzeyde olabileceği gibi eyalet düzeyinde de bulunabilmektedir.⁵⁴³

Amerikan kayıt sisteminde halkın katılımına önem verilmiştir. Yukarıda belirtilen kriterlerin değerlendirilmesinde halk daima sürece dahil edilmiştir. Halkın sürece dahil edilmesinin önemli gerekçeleri bulunmaktadır. Kayıt sistemine dahil olabilmenin şartlarının belirlendiği madde hükmünde varlıkların taşıdığı *bütünlüğün* öneminden bahsedilmiştir.⁵⁴⁴

UTKK’nın 101. kısmına bakıldığında, bir varlığın Amerikan tarihi, mimarisi, arkeolojisi, mühendisliği ve kültürü için taşıdığı önem; bina, bölge ve benzeri varlıkların bulundukları yer, dizayn, ekipmanlar, işçilik, duygular gibi yönlerden taşıdığı ‘bütünlük’ kavramı çerçevesinde belirlenmektedir.⁵⁴⁵

Bu bakımdan, bir varlığın Amerikan tarihi açısından bütünlük taşıyıp taşımadığı yahut nelerle/nerelerle birlikte bir bütünlük ifade edebileceği ancak bu varlıklarla bir arada

⁵⁴¹ Stubbs ve Makas, s.450.

⁵⁴² Stubbs ve Makas, s.450.

⁵⁴³ Stephen Morris, Ulusal Park Hizmetleri İdaresi Uluslararası İlişkiler Bölüm Müdürü, (Stephen.Morris@nps.gov), Historic Preservation, Orhan Karabacak’a gönderilmiş ileti (okarabacak@hotmail.com), 13 Mayıs 2014.

⁵⁴⁴ Reap, s.235.

⁵⁴⁵ Consuelo Olimpia Sanz Salla, **The Protection of Historic Properties: A Comparative Study of Administrative Policies**, Billerica:WIT Press, 2009, s.30.

yaşamış insanların katılımı ile ortaya konulabilmektedir. Örneğin sıradağlar silsilesi düşünüldüğünde ve bunlara ilişkin mitolojiler yahut kabilesel kutsallıklar atfedildiğinde ve bunların varlığına işaret eden yazılar vesaire maddi bulgularında bulunduğu kabul edildiğinde, bu kutsallıkları taşımayan veya hissetmeyen ve o bölgede hiç yaşamamış bir kamu görevlisinin mevcut coğrafyanın hangi kısımlarının bu bütünlüğü yansıttığını kestirmesi oldukça güçtür. Öte yandan, kayıt sürecine vatandaşın katılımı en azından ortak duyguların paylaşılması bakımından son derece önemlidir. Ayrıca kayıt sistemi tamamen rızaya dayalı işlediğinden, halkın yerel temsilcilerinin mal sahibi sıfatıyla yahut gerçek mal sahiplerinin rızası olmaksızın kayıt yapılamamaktadır.⁵⁴⁶

Bu şekilde inşa edilen sistem, kültür ve tabiat varlıklarının kaydına ilişkin kriterlerde getirmiştir. Daha açık ifadeyle hangi varlıkların sisteme dahil olabileceği belirlenmiştir. Ulusal Kayıt Sistemi'ne dahil olabilecek varlıklar şunlardır:⁵⁴⁷

- Amerikan tarihinde yaşanmış önemli olaylarla ilgili varlıklar. Örneğin bağımsızlık savaşına sahne olmuş toprak parçaları yahut önemli bir sanayi atılımının ilk başladığı yerler kayıta konu olabilir.
- Amerikan tarihinin önemli simalarıyla ilgili varlıklar. Örneğin, George Washington'un evi ve çiftliği yahut İspanyollara karşı California'da ayaklanmaları başlatan kişi olan Marin de Luktuit'in yaşadığı alanlar ya da Amerikan yerlilerine ait olup hikâyeleri anlatılan kahramanların yaşadığı Tahquitz Kanyonu gibi alanlar kayıt altına alınmıştır.
- Yine Amerika'nın tarihi, mimarisi, arkeolojisi, mühendisliği ve kültürü için önem taşıyan, farklı bir karakteri yansıtan veya bir yapı türünün, zamanının ya da stilin simgesi sayılan eserler yahut yüksek sanatsal değer taşıyan varlıklar. Örneğin, bir dönemin mimarisini yansıtan evler, ilk kullanılan roketlere ait kuleler ve rampalar, atık su sistemleri, otomobil fabrikaları bu kapsamda kayıt altına alınmıştır. Bazen de, kimi varlıklar ayrı ayrı değerlendirildiklerinde çok bir anlam ifade etmemekle birlikte, bir arada bulunmaları nedeniyle taşıdıkları öneme dayalı olarak kayıt altına alınmışlardır. Örneğin tarihi bir maden sahası,

⁵⁴⁶ Reap, s.235 ve King, s.97.

⁵⁴⁷ King, s.92, 97.

içerisindeki binalar, demiryolu hattı ve ilk kullanılan aletlerin meydana getirdiği bütünlükten dolayı kayıt edilmiştir.

- Tarihi ya da tarih öncesi dönemlere ait önemli bilgilere kaynaklık eden varlıklar. Bu kriter genellikle 'a' şikkında belirtilen önemli olaylarla irtibatlı olduğundan, birlikte değerlendirilmektedir.

Diğer yandan, yürürlüğe konulan düzenleyici işlemde; tek tek belirtilen bazı kategorilerin kayıt kapsamında değerlendirilebileceği belirtilmiştir.⁵⁴⁸

- Mimari, sanatsal/artistik yahut tarihi önemi bulunan dini varlıklar,
- Orijinal yerinden uzaklaştırılmış fakat artistik değer taşıyan ya da önemli bir olayın yahut kişinin mevcut eseri halinde bulunan binalar veya yapılar, (Amerika'da orijinal yerinden uzaklaştırılmış varlıklar çoğu zaman kayıt dışı tutulmuştur. Örneğin büyük bir markette sergilenen demir yolu aracı gibi)
- Önemli bir kişiliğin başkaca uygun yeri veya binası bulunmayan hallerde mezarları yahut doğum yerleri,
- Tarihsel önem taşıyan olayların yaşandığı veya önemli şahısların mezarlarının bulunduğu mezarlıklar,
- Yeniden inşa edilmesine rağmen, mevcut başka bir örneği bulunmayan yapılar,
- Sıra dışı öneme sahip olup, tarihi bakımdan 50 yılı geçmeyen eserler,(örneğin ilk roket ve uydulara ait yapılar ve alanlar)

Bu noktada değinilmesi gereken bir diğer husus ise, bir varlığın kayıt sistemine dâhil edilmesinin ne gibi faydaları ve sonuçları bulunmaktadır. Bu hususlar şöylece sıralanabilir:⁵⁴⁹

- Tarihi açıdan önemli binaların, yapıların, yerlerin, objelerin ve bölgelerin belirlenmesi,

⁵⁴⁸ Criteria for Evaluation, 36 CFR 60.4, www.gpo.gov/fdsys/pkg/CFR-2011-title36-vol1/pdf/CFR-2011-title36-vol1-part60.pdf (27 Eylül 2012).

⁵⁴⁹ Norman Tyler; Ted J.Ligibel; Ilene R. Tyler, **Historic Preservation: An Introduction to Its History, Principles, and Practice**, Second Edition, New York: W.W. Norton & Company, 2009, s.49.

- Tarihi ve kültürel varlıkların korunmasının desteklenmesi, koruma aktivitelerine kredi olanakları sağlanması,
- Federal, eyalet ve yerel idare organlarına yapacakları planlama projeleri öncesinde kültür ve tabiat varlıklarını göz önünde bulundurma imkânı sağlaması,
- Yeni kalkınma hareketleri nedeniyle etkilenmesi muhtemel varlıkların liste halinde Danışma Konseyince değerlendirilebilmesine olanak sağlanması,
- Federal olarak lisanslanan, maddi kaynak aktarılan yahut sponsorluğu üstlenilen projelerin kültür ve tabiat varlıklarına etkisi yönünden yeniden değerlendirilmesine olanak sunulması,
- Kültür varlığı sahiplerinin federal maddi yardımlardan yararlanabilmelerinin sağlanması,
- Vergi indirim teşvikleri yoluyla gelir getiren tarihi yapıların rehabilitasyonun sağlanması ve yine federal vergi dezavantajları sunularak bu yapıların yıkımının önlenmesi,
- Özel mülkiyet sahibinin kültürel varlık üzerindeki kullanım, geliştirme veya onu satma hakkının kısıtlanmaması,
- Varlığın kendiliğinden yerel açıdan (eyalet düzeyinde) kayıt altına alınmasının sağlanamaması,
- Federal, eyalet, yerel veya özel projeleri durdurulamaması,
- Bu varlıklara ilişkin maddi kaynak aktarılmasını garanti edememesi,
- Hali hazırda konut olarak sahiplerince kullanılan tarihi yapılara vergi indirimleri sağlamaması.

Daha öncede belirtildiği üzere, kültür varlıklarının korunmasının yasal çerçevesi, mülkiyet hukuku üzerine inşa edilmiştir. Varlık sahipleri kendilerine ait bu varlıkları diledikleri gibi kullanma hakkına haizdirler. Genel olarak bu haklar, başkalarının zararına kullanılmadığı sürece kısıtlanamazlar. Amerikan Anayasası bu konuda temel ilkelere yer vermiştir. Örneğin özel mülkiyete konu bir varlık karşılığı tam olarak

verilmedikçe kamu kullanımı için alınamaz.⁵⁵⁰ Vatandaşların kendilerine ait varlıkları etkileyecek her türlü eylemden önceden haberdar edilmesi ve bu eylemlerden önce eylemlere karşı dava açılması ya da eylemin yeniden gözden geçirilmesi gibi Amerikan İdare Hukukunda yer alan “public hearing” şeklinde haklara sahip olmaları söz konusudur.⁵⁵¹ Bu sistem genel olarak konunun uzmanı çeşitli komisyonlar aracılığıyla işlemektedir. Ayrıca yine Anayasa’ya göre, özel mülkiyeti etkileyen idari faaliyetlerin mantıklı ve adil olması ve meşru bir kamusal amaca sahip olması gerekmektedir.⁵⁵²

Yerel idarelerce çıkarılan planlama yönetmelikleri yoluyla, yukarıda belirtilen Ulusal Kayıt Sistemine kayıt olmanın verdiği sonuçlardan farklı hukuksal sonuçlar doğmaktadır. Kültür ve tabiat varlıklarının yerel düzeyde korunmasının ve şehir planlamasının ortaya çıkardığı hukuksal ilişkiler değişkenlik arz etmektedir. Daha açık bir ifade ile kayıt sistemine dâhil olan bir varlığın, kullanımına veya geliştirilmesine ilişkin özel mülkiyetten kaynaklanan haklar kayıt yoluyla kısıtlanamazken, yerel idarelerce yürürlüğe konulan şehir planlaması ve diğer düzenleyici işlemler yoluyla

⁵⁵⁰ *Due Process Clause* olarak adlandırılan ilke; Amerikan Anayasasının, Haklar Bildirgesi (Bill of Rights) diye ifade edilen 1791 yılında yapılan ilk değişiklikle Anayasaya eklenen on adet maddeden 5’incisi ve sonradan yapılan bir başka değişiklikle eklenen 14’üncü maddede yer bulan; hiç kimsenin yaşamının, özgürlüğünün ve mal varlığının gerekli hukuki süreç takip edilmeksizin elinden alınamayacağını düzenleyen oldukça geniş kapsamlı yorumları bulunan bir düzenlemeye işaret etmektedir. Bu düzenleme, devletin doğrudan bireyleri ilgilendiren/etkileyen eylem ve işlemlerinde hukukun dışına çıkması halinde, Mahkemelerin, bu eylem ve işlemlerin hukuka aykırı olduğunu ortaya koyarken dayandıkları temel gerekçe olarak birçok davada karşımıza çıkmaktadır. *Due Process Clause*, Amerikan Anayasa hukukunun temel alanlarından birisidir. Bu nedenle, Amerikan Anayasası ile ilgili her çalışmada bu kavramın yer aldığı ifade etmek hatalı olmayacaktır. Amerikan Anayasa hukuku alanına ve söz konusu kavrama ilişkin detaylı bilgilere ulaşmak için bkz: Erwin Chemerinsky, **Constitutional Law**, Third Edition, New York: Aspen Publishers, Wolters Kluwer, 2009 ayrıca Amerikan Anayasasının tam metni için bkz: <http://www.law.cornell.edu/constitution/overview> (16 Kasım 2012).

⁵⁵¹ Amerikan Federal Yüksek Mahkemesi, kişilerin mal varlıklarına ilişkin idarelerce yapılacak işlemlerde, mal varlığı sahiplerine bildirim yapılmasını ve kişilere savunma hakkı verilmesini, takip edilmesi gereken en temel usul kuralları olarak birçok kararında belirlemiştir. Bu temel usul, *Procedural Due Process Clause* adıyla Amerikan Anayasa ve İdare Hukukunda ilke olarak benimsenmiştir. Esasen, bu kararlar sadece mal varlığına ilişkin olmayıp aynı zamanda kişilerin yaşamı ve özgürlüklerine ilişkin olan hususlarda da geçerlidir. *Procedural Due Process Clause*, untemel ilkeleri Amerikan Federal Yüksek Mahkemesi’nin *Mathews v. Eldridge* davasında ortaya konulmuştur. Sakatlığı nedeniyle sosyal fonlardan faydalanan davacının, aldığı bu yardımların idarece kesilmesi üzerine açılan davada, Yüksek Mahkeme, kişilerin hakları üzerinde hukuki etki oluşturan işlemlerde ilgililere önceden bildirim (notice) yapılmasını ve itirazlarının/savunmalarının (hearing) alınmasını şart koşmuştur. *Mathews v. Eldridge* Supreme Court Of The United States, 424 U.S. 319 424 U.S. 319, 96 S. Ct. 893, 47 L. Ed. 2d 18 (1976).

⁵⁵² Tyler; Ligibel; Tyler, s.121, 122.

pekâlâ kısıtlanabilmektedir.⁵⁵³ Konunun daha anlaşılabilir kılınması bakımından Amerikan koruma tarihi açısından köşe taşları sayılan bazı davalara yer verilebilir.

Figarsky v. Historic District Commission davası⁵⁵⁴; Connecticut’da bulunan ve tek başına estetik bir değer ifade etmeyen yapının, sahibince yıkılmak istenilmesi üzerine ortaya çıkmıştır. Yapı sahibi, söz konusu yapı mevcut haliyle kullanılamaz durumda bulunduğundan, yapının yıkılması için izin başvurusunda bulunmuştur. Söz konusu yapının tarihi sit olarak belirlenen bölge sınırları içerisinde kalması nedeniyle “ Tarihi Bölge Komisyonu” (Historic District Commission) başvuruyu incelemiş ve yıkımına izin vermemiştir.⁵⁵⁵ Gerekçeli kararında, daha önce karara bağlanan ve bu olay açısından emsal teşkil eden *Maier v. City of New Orleans* davasında verilen karara atıfta bulunularak, başvurana ait yapının tarihi sit ile ticaret alanı arasında kaldığı, mahiyeti itibariyle tarihi sit alanının karakterinin bozulmasını engellemede anahtar rol üstlendiğinden yıkılmasının yerinde olmadığına karar vermiştir. *Maier v. City of New Orleans* kararının⁵⁵⁶ temel gerekçesi ise; tarihi bir sit alanında (bölgede) kalan yapının tek başına bir önemi bulunmasa dahi koruma açısından önemli olmasının, örneğin manzarayı koruması gibi, o yapının da koruma altına alınması için yeterli olacağı idi.⁵⁵⁷

Davacı söz konusu karara karşı, kararın keyfi, belirsiz ve dayanağı olmayan estetik unsurlardan bahsettiği gerekçesiyle yüksek mahkemeye itirazda bulunmuş ancak mahkeme davacı talebini yerinde görmemiştir.⁵⁵⁸

Amerikan koruma hukuku tarihinde önemli bir yere sahip diğer bir dava ise, “Penn Central Decision” olarak bilinen New York’da bulunan ve “Penn Central Transportation Company” adlı şirkete ait terminale ilişkin davadır. Bu davada verilen karar Amerikan

⁵⁵³ Salla, s.82

⁵⁵⁴ Kararın İngilizce tam metni için bkz: *Figarsky v. Historic District Commission*, 171 Conn. 198 - Conn: Supreme Court 1976, http://scholar.google.com/scholar_case?case=10676747512483177102&q=Figarsky+v.+Historic+District+Commission&hl=en&as_sdt=2,23&as_vis=1 (20 Aralık 2012).

⁵⁵⁵ Mandelker ve Diğerleri, s.943.

⁵⁵⁶ Kararın İngilizce tam metni için bkz: *Maier v. City of New Orleans*, 516 F. 2d 1051, <http://openj.urist.org/516/f2d/1051/maier-v-city-of-new-orleans> (20 Aralık 2012).

⁵⁵⁷ John Nivala, “The Fitch Forum: Tout Ensemble: Preserving Seattle's Satterlee House”, **Widener Law Review**, Vol.18 (2012) s.250-253.

⁵⁵⁸ Nivala, s.5.

Yüksek Mahkemesi tarafından doğrudan kültür varlıklarının korunmasına yönelik ilk ve en önemli karar olarak kabul edilmektedir.⁵⁵⁹

Hali hazırda, *önemli taşınmaz kültür varlığı* olarak kayıt altına alınmış terminal binasının üzerine, yapı sahibi şirket tarafından 55 katlı bir bina inşa edilmek istenilmiş ve projesi dönemin en ünlü mimarlarından Marcel Brever tarafından hazırlanarak New York şehir idaresine başvuruda bulunulmuştur. Bu başvuru üzerine New York Koruma Komisyonu söz konusu yapının tarihi önemine binaen yapılan tescili gerekçe gösterilerek başvuruyu reddetmiştir. Bunun üzerine mal sahibi şirket kendisine ait varlığı dilediği gibi kullanma hakkının elinden alındığı ve bu nedenle oluşan kayıplara karşılık tazminat ödenmesi gerektiği düşüncesiyle konuyu yargıya taşımıştır. Şirket, başvurusunda hem tazminat talebine hem de binaya ait kaydın kaldırılması talebine yer vermiştir. Birçok vatandaş yapılmak istenilen binanın, New York'un ruhunu yansıtan bu temel esere karşı saygısızlık olduğu düşüncesiyle dönemin ünlü mimarları öncülüğünde gösteri yürüyüşlerine katılmışlardır.⁵⁶⁰

Davadaki öncelikli sorun, bir kişinin zararına ve diğer vatandaşların iyiliğine olan koruma kaydıyla, bir kişinin mülkiyet haklarına müdahale ederek ayrımcılık yapıp yapılmadığıydı. Nihayetinde Amerikan Yüksek Mahkemesi, özel mülkiyetten kaynaklanan hakların şehir planlama ilkeleri gereği kısıtlanabileceğini, şehir yönetimlerinin tarihi varlıkları korumayı kendileri için amaç edinebileceklerini, bu amaca ulaşmada koruma hukukuna göre düzenleyici ve bireysel işlemler tesis edebileceklerini ayrıca davacının, projesini inşa edememekten kaynaklanan makul ve kabul edilebilir getirilerin neler olabileceğini ortaya koyamadığını belirtilerek davanın reddine karar vermiştir. Ancak bu karar özel mülkiyete yapılacak müdahalelerin sınırları, makul getirinin nasıl ortaya konulabileceği gibi birçok mesele açısından aydınlatıcı olmamıştır.⁵⁶¹

⁵⁵⁹ R.S. Radford; Luke A. Wake, "The 13th Annual Conference On Litigating Regulatory Takings Challenges To Land Use And Environmental Regulations: Deciphering And Extrapolating: Searching For Sense In Penn Central", **The Regents of the University of California Ecology Law Quarterly**, Vol. 38, Issue.1,(2011), s.731.

⁵⁶⁰ Penn Central Transportation Co. v. New York City, Supreme Court of The U.S, 438 U.S. 104, http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0438_0104_ZS.html (20 Aralık 2012).

⁵⁶¹ Jerold S. Kayden, "Historic Preservation and The New Takings Cases: Landmarks Preserved", **Fordham Environmental Law Journal**, Vol.6,Issue.1, (1995), s.779-780.

Amerika’da dini yapıların korunmasına ilişkin davalardan birisi de *St. Bartholomew’s v. New York City Landmarks Preservation Commission* davasıdır. St. Bartholomew’s kilisesi New York’un en seçkin ticari alanlarının bulunduğu yerde, Gotik mimari özellikleri taşıyan ve 1919 yılında dönemin ünlü mimarı Bentham Goodhue tarafından dizayn edilmiş ve New York’lular için birçok şey ifade eden önemli bir yapıdır. Söz konusu kilise estetik ve tarihi önemine binaen 1967 yılında kilise yönetiminin rızası ile tarihi yapı olarak kayıt altına alınmıştır.⁵⁶²

1980’lerin başında, kilise yönetimi kilisenin bitişiğine 59 katlı bir bina inşa ederek, bu bina gelirleri ile ana yapıya ilişkin restorasyon maliyetlerini ve kilise programları için kaynak temin etmek istemişti. Ancak New York Koruma komisyonu bu talebi, kilisenin yapısına uymayan bir proje olarak değerlendirerek reddetmiştir. Esasen New York bölgesinde moda olan yüksek katlı binalar, arazi değerleri ve muhtemel getiriler dikkate alındığında bu tarz projelerin ortaya çıkması son derece doğaldı.⁵⁶³

Söz konusu olay, dini bir kurumun yönetiminin kendi varlığına ilişkin haklara getirilebilecek bir kısıtlama ile idarenin, fiili olarak laik kurumlara (belediye, valilik v.b) devredilmesinin kabul edilip edilmeyeceği meselesini de barındırmaktaydı. Sonuç itibarıyla komisyon kararı dava konusu edildi ve dava sonucunda iki soruya cevap verilmiş oldu. Birincisi, kilisenin tescilinin, Anayasa’nın dini özgürlüğe vurgu yapan hükmüne karşı olup olmadığı⁵⁶⁴, ikincisi ise bu kısıtlamanın, idare açısından tazminat sorumluluğu doğurup doğurmayacağı idi.⁵⁶⁵

Kilise tarafından projenin reddi nedeniyle oluşacak ekonomik kayıpların, kilisenin dini faaliyetlerini sekteye uğratacağı ve bunun din özgürlüğü ile bağdaşmayacağı iddia edildi

⁵⁶² Russell S. Bonds, “Symposium: Individual Rights And The Powers Of Government: Case Comment: First Covenant Church V. City Of Seattle: The Washington Supreme Court Fortifies The Free Exercise Rights Of Religious Landmarks Against Historic Preservation Restrictions”, **Georgia Law Review**, Vol.27, (Winter, 1993), s.589.

⁵⁶³ 914 F.2d 348 (2d Cir. 1990), cert. denied, 111 S. Ct. 1103 (1991) Westlaw.

⁵⁶⁴ Tarihi ve kültürel varlıkların korunması ile ibadet özgürlüğü, din ve devlet işlerinin birbirinden ayrılması ve dini kurumların faaliyete geçmeleri arasındaki ilişkileri, temel Anayasal ilkeler doğrultusunda inceleyen çalışma için bkz: Andie Ross, **Historic Preservation: First Amendment Considerations**, Philadelphia: University of Pennsylvania Pub., 2004. Ayrıca bu kitabın yayımlanmamış tez haline ulaşmak için bkz: http://repository.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1036&context=hp_theses (05 Ocak 2013).

⁵⁶⁵ Bonds, s.593.

ise de Federal mahkeme bu iddiayı, kilisenin tescilinin dini aktiviteleri kısıtlamadığı gerekçesiyle reddetmiştir. İkinci olarak kilisenin makul getiriden yoksun kaldığı iddiasıydı. Ancak mahkeme, makul getiri kavramının ticari faaliyetlere ilişkin olduğunu, kilisenin ticari faaliyet yapamayacağını ve bir yardım kuruluşu hüviyeti taşıdığını gerekçe göstererek reddetmiştir.⁵⁶⁶

Bu karar, dini kurumlarında yerel hükümetin koruma kurallarına bağlı olduğunu ve Anayasa’da yer bulan kilise ve devlet ayırımına aykırı olmadığını ifade etmek suretiyle Amerika için önemli olan koruma hukukuna dair mahkeme kararlarının arasında yerini almıştır.

3.6. Tarihi Yerlerin Korunması ve Şehir Planlaması

ABD’de erken dönem koruma çabaları, daha çok tarihte önemli olaylara sahne olmuş alanlara ve tarihe mal olmuş kişilere ait varlıklara odaklanmıştır. Daha sonra, koruma anlayışının değişmesiyle, tarihi ve mimari bakımdan değer taşıyan alanlar koruma altına alınmaya başlamıştır. Bu alanların çoğu, tarihi bölge ilan edilmek suretiyle korunmaya başlamış, bölge içerisindeki yapıların ve bölge karakterinin bir bütün olarak korunmasına yönelik, kişilerin mal varlığına bağlı haklarını etkileyen çeşitli seviyelerde düzenleyici işlemler yürürlüğe konulmaya başlamıştır.⁵⁶⁷

Hali hazırda, tarihi bölgelerin korunması, şehir planlamasının ve imar hukukunun bir parçası olarak algılanmaktadır. Tarihi koruma bölgelerine ilişkin çalışmalar, imar düzenlemelerine (bölgeleme/zonlama(zoning)) tabidir. Bu anlamda, tarihi bölgelerin/alanların korunmasına yönelik ilk imar düzenlemesi, 1916 yılında New York Şehir yönetimi tarafından yapılmış, 1925 yılına kadar ülke genelinde yaklaşık 500 kent yönetimi bu alanda düzenleme yapmıştır.⁵⁶⁸ Günümüzde binlerce tarihi bölge koruma altına alınmıştır.⁵⁶⁹

⁵⁶⁶ Bonds, s.593, 594.

⁵⁶⁷ Margaret Corning Boldrick, “Historic District Zoning: A Texas Overview,” **Saint Mary's Law Journal**, Vol.14, (1983), s.709.

⁵⁶⁸ Boldrick, s.709, 710.

⁵⁶⁹ Hunter S. Edwards, “The Guide For Future Preservation in Historic Districts Using A Creative Approach: Charleston, South Carolina’s Contextual Approach To Historic Preservation,” **University Of Florida Journal of Law And Public Policy**, Vol.20, (August, 2009), s. 221.

Tarihi bölge düzenlemeleri birçok uyuşmazlığa konu olmuş, bir kaç mahkeme kararı dışında, mahkemelerin çoğunluğu, imar düzenlemelerini anayasal bir yetkinin kullanımı olarak değerlendirmişlerdir. Genel anlamda, imar düzenlemelerine ilişkin verilen ve planlamanın temel ilkelerini belirleyen karar; 1926 yılında Federal Yüksek Mahkeme tarafından verilen *Village of Euclid v. Ambler Realty Co*⁵⁷⁰ kararıdır. Mahkeme, bu kararında, planlama ile kamu sağlığı, kamu güvenliği ve genel refah arasında sıkı bir bağ bulunduğunu, planlamanın kamu sağlığı, kamu güvenliği ve genel refahı sağlamada meşru bir vasıta olduğuna hükmetmiştir.⁵⁷¹ Özel mülkiyetin tüm yönleriyle korunmasının neredeyse kutsal kabul edildiği ve planlama yoluyla mülkiyet haklarına yapılan müdahalenin meşruiyetinin sıkça sorgulandığı bir dönemde verilen bu karar hala geçerliğini korumaktadır. Sonuç itibariyle, yapılan imar düzenlemeleri, anayasal bir yetkinin kullanımı olmakla birlikte, kişilerin mülkiyet haklarını önemli ölçüde sınırlamaktadır. Bu nedenle, imar düzenlemeleri, anayasal yetkinin en uygun bir biçimde kullanıldığı ve keyfilikten uzak bir karar alma sürecini gerekli kılmaktadır. Bu yetkinin kötüye kullanılması ve sınırların aşılması, kişilerin mal varlıklarının hukuksuzca ellerinden alınması anlamına gelmektedir.⁵⁷²

Amerika'da mahkemeler, uzunca bir süre sırf şehrin estetik görüntüsüne yönelik kaygılara dayalı imar düzenlemelerini hukuk dışı ilan etmiştir. Kamu güvenliği ve sağlığı ile genel refaha katkı sağlamayan düzenlemeleri hukuka aykırı bulmuştur. Planlamada estetik kaygılar kamu yararı ve genel refahın bir parçası olarak kabul edilmemiştir. Ancak Federal Yüksek Mahkeme, *Berman v. Parker*⁵⁷³ ve *Village of Belle Terre v. Boraas*⁵⁷⁴ kararlarında bu temel hukuksal mantığı terk etmiş, imar düzenlemelerinde; şehir güzelliğini koruma, sakin bir çevrede yaşama gibi çaba ve

⁵⁷⁰ Village of Euclid v. Ambler Realty Co., http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0272_0365_ZO.html (12 Nisan 2013).

⁵⁷¹ Boldrick, s.710.

⁵⁷² Boldrick, s.710.

⁵⁷³ Berman v. Parker, http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0348_0026_ZS.html (12 Nisan 2013).

⁵⁷⁴ Village of Belle Terre v. Boraas, <http://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/416/1> (12 Nisan 2013).

istekleri genel refahın bir parçası olarak kabul etmiş ve bu çeşit bir çevrede yaşama amacını taşıyan düzenlemeleri hukuka uygun bulmaya başlamıştır.⁵⁷⁵

Mahkemenin verdiği bu karar, alanında bir dönüm noktası olarak kabul edilmektedir. Bu kararla birlikte, estetik değerlerin korunması, genel refahın bir parçası olarak kabul edilmektedir.⁵⁷⁶ Yapılan bir araştırma, en az otuz bir eyalet temyiz mahkemesinin kararlarında *Berman v. Parker* kararının örnek alındığını göstermektedir. Kimi mahkemeler sadece estetik amaçlı düzenlemeleri hukuka uygun bulmaktayken, kimileri ek bir gerekçe olarak kabul etmekte ve tek başına estetik kaygıların imar düzenlemelerine temel olamayacağını vurgulamaktadır.⁵⁷⁷

Yine yapılan başka bir çalışmada, tarihi bölgelerin korunmasına yönelik verilen mahkeme kararlarında, üç ana gerekçenin yer aldığı ortaya konulmuştur. Birincisi ve erken dönem mahkeme kararlarına yansıyan; korumanın, vatanseverlik ve övünç gibi milli duyguların ilham kaynağı olmasıdır. İkinci gerekçe, yapıların sanatsal ve mimari özgünlükleridir. Bu gerekçe, aynı zamanda, eğitim ve turizm gibi alanları da içerisinde barındırmaktadır. Sonuncusu ise, korumanın bir yerleşim yeri, bir topluluk inşası aracı olmasıdır. Eski yapıların, insanlarda uyandırdığı ilgi, menfaat ve aidiyet duygusunun, kişilerin yaşadıkları çevre ile uyumlarına katkı sağladığı ve bütün bunların arzu edilen bir topluluk, bir yerleşim yeri oluşturmada önemli faktörler olduğu algısına dayanmaktadır.⁵⁷⁸

Yerel düzeyde kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında kullanılan *imar haklarının transferine* yönelik açıklamalar, bu çalışmanın 3. Bölümünde yapıldığından bu kısımda yer verilmemiştir.

⁵⁷⁵ Boldrick, s.710.

⁵⁷⁶ Daniel R. Mandelker ve Diğerleri, **Planning and Control of Land Development: Cases and Materials**, Seventh Edition, San Francisco: LexisNexis Pub. 2008, s.888, 889.

⁵⁷⁷ Brian Uzdevinis, “To Save or Not to Save: Historic Preservation in New Jersey-Justifications, Hindrances, Future,” **Rutgers Journal of Law & Public Policy**, Vol. 4, (Fall, 2007), s.653, 654.

⁵⁷⁸ Uzdevinis, s, 654, 655.

3.6.1. Federal Düzeyde Genel Çerçeve ve Bazı Eyaletlerdeki Durum

Amerika’da tarihi alanların koruma altına alınması ve bu nedenle bazı sınırlamalar getirilmesi beraberinde önemli tartışmaları gündeme getirmiştir. İlk olarak genellikle tarihi merkezlerde düşük gelirli insanlar yaşamakta ve ucuz konut ihtiyacı bir şekilde karşılanmaktaydı. Çünkü bu bölgeler yıllarca ihmal edilmiş ve bakımsızlığa terk edilmişti. Bu bölgelerin koruma altına alınması, burada yer alan her türlü yapının değer kazanmasına yol açabilecek ve düşük gelirli insanların buralardan dışlanmasıyla sonuçlanabilecekti. Diğer bir tartışma konusu ise koruma alanları oluşturmak yoluyla mimarların yeni yapı tarzları üretmelerinin önüne geçildiği idi. Koruma ilanı ile birlikte gelen kısıtlamalar, yeni tarz mimari fikirlerin doğmasına engel olabilecekti.⁵⁷⁹ Ayrıca kültür ve tarih varlıklarının korunmasının şehir planlamasının bir parçası olması, birçok problemi de beraberinde getirmiştir. Tarihi bölgelerin kurulması ve yönetilmesi gibi görevleri de içermek üzere Tarihi Koruma Komisyonları kurulmaya başlamış artan yetki ve sorumlulukları, planlama açısından, anayasal tartışmaları içeren uyuşmazlıkların doğmasına neden olmuştur.⁵⁸⁰

ABD’ de tarihi ve kültürel varlıkların korunması 1800’lerin ortalarında özel girişimlerle başlatılan Mt. Vernon’u koruma projesiydi. İlk dönem koruma çabalarında, kültürel bir varlığın korunması, söz konusu varlığın koruma gönüllüsü kişiler tarafından satın alınması yoluyla gerçekleşmekteydi. Yerel odaklı ve tarihi bir yapının yıkılmasının engellenmesi çalışmalarından oluşmaktaydı.⁵⁸¹

Devletin koruma çabalarına katılımı, Amerikan Kongresi tarafından çıkarılan düzenleme ile Amerikan İç savaşının cereyan ettiği alanların satın alınması ve anıt olarak koruma altına alınması ile gerçekleşmiştir.⁵⁸² Ancak yapılan satın alma işlemleri dava konusu edilmiş ve yapılan yargılama sonucunda, tarihi korumanın geçerli bir kamulaştırma

⁵⁷⁹ J. Peter Byrne, “ Historic Preservation and its Cultured Despisers: Reflections on the Contemporary Role of Preservation Law in Urban Development”, **George Mason Law Review**, Vol.19, Issue 2,(Spring 2012), s.665.

⁵⁸⁰ David S. Winakor, “ Not in My Front Yard? Smith v. Greenwich Zoning Boards of Appeals: The Pitfalls of Local Zoning Decisions and the Power to Consider Historic Factors in Connecticut”, **Connecticut Law Review**, Vol. 28, Issue 3,(Fall 1995), s.207-209.

⁵⁸¹ Julian Conrad Juergensmeyer; Thomas E. Roberts, **Land Use Planning and Development Regulation Law**, Second Edition, Minesota: Thomson/West Publication, 2007, s.566.

⁵⁸² Juergensmeyer; Roberts, s.566.

nedeni olarak kabul edilmesine ve adil bir bedel karşılığında, tarihi alanların koruma amacıyla hükümetçe satın alınabileceğine dair karar verilmiştir.⁵⁸³

Bu dönemle birlikte, tarihi varlıkların korunmasında, tarihi koruma bölgeleri oluşturulması bir araç olarak ortaya çıkmıştır. 1931 yılında, Charleston'un, South Carolina eyaleti tarafından çıkarılan bir yasa ile ilk tarihi bölge olarak kayıt edildiği görülmektedir.⁵⁸⁴ Ancak bu bölgenin tarihi yer olarak onanması 1944 yılında gerçekleşmiştir. Bölgede 572 adet tarihi bina bulunmaktadır. İkinci olarak, New Orleans'da bulunan Vieux Carre adlı 1700' lerde Fransız yerleşimciler tarafından inşa edilen bu şehir, 1936 yılında tarihi bölge olarak belirlenmiştir. Tarihi koruma bölgelerinin oluşturulduğu bu yıllarda yerel otoritelerin bu alanda düzenleyici işlem yapma gücü çok zayıftı. Her ne kadar birçok yer tarihi bölge olarak belirlenmiş ise de bu bölgelerdeki faaliyetlere ilişkin destekleyici ya da caydırıcı hükümlerin bulunduğu yasal düzenlemeler mevcut değildi. 1966 yılında yürürlüğe konulan UTKK sayesinde, yerel hükümetler tarihi bölgeler oluşturma ve bunları devam ettirmek konusunda yaptırım gücüne kavuşmuşlardır.⁵⁸⁵

Niçin tarihi bölgeler oluşturulmalı? Bu sorunun yanıtı bu alanda tanınmış bilim adamlarından Norman Tyler tarafından beş ana başlık altında verilmektedir⁵⁸⁶:

1. Tarihi varlıkların korunması,
2. Şehirleşmenin ve gelişmenin kontrol altında tutulması,
3. Yeniden geliştirme yahut tekrar imar etme faaliyetleri için teşvik olması,
4. Taşınmaz varlık değerlerinin sabit olması yahut artış sağlanması,
5. Vatandaşlar ve yöre sakinleri arasındaki diyalogun geliştirilmesi ve teşvik edilmesi.

⁵⁸³ United States v. Gettysburg Electric Ry. Co. <http://law2.umkc.edu/faculty/projects/ftrials/conlaw/gettysburg.html> (13 Haziran 2012).

⁵⁸⁴ Juergensmeyer ve Roberts, s.567.

⁵⁸⁵ Tyler; Ligibel; Tyler, s.155.

⁵⁸⁶ Tyler; Ligibel; Tyler, s.155-163.

Şehir planlaması ve tarihi yerlerin korunması temel olarak yerel idareler tarafından yürütülmekte ve her eyalet birbirinden farklı kurumlara, kurallara ve önceliklere sahip olabilmektedir. Tyler tarafından belirtilen gerekçeler, hemen her eyaletin sahip olduğu ortak gerekçelerdir.

Tarihi ve kültürel varlıkların korunması konusunda UTKK ve Tarihi Yerler Kanunu, TYK (Historic Sites Act) temel kanunlardır. Bu kanunlar, hükümlerinin uygulanmasına ilişkin yöntemler konusunda takdir yetkisini eyalet ve yerel düzeydeki idarelere bırakmıştır. Bu nedenle her eyalet kendi sistemini inşa etmiştir. Kimi eyalet daha korumacı bir yaklaşım sergilerken, kimi temel öncülleri arasında korumaya daha az önemde yer ayırmıştır. UTKK ve TYK tarihi yerlerin belirlenmesi ve kayıt altına alınması, bu yerlere maddi kaynak aktarılması gibi hususları yönetmektedir. Kanunların amacı, kamu yararı ve halkın menfaatleri için, tarihi öneme sahip yerlerin, yapıların ve objelerin korunması ve gelecek kuşaklara aktarılmasıdır. UTKK'nın, bu alanda temel sorumlu kuruluş olarak işaret ettiği İçişleri Bakanlığı, görevlerini UPHİ vasıtasıyla yerine getirmektedir. Bu nedenle bu birim geniş kaynak ve yetkilerle donatılmıştır. Yine daha öncede ifade edildiği üzere Kongre tarafından “Tarihi Koruma Ulusal Vakfı” (The National Trust for Historic Preservation) kurulmuştur. Bu kurum, kamu kurumu olmamakla birlikte, tarihi bölgelerin korunması, halka açılması, bu faaliyetler için bağış toplanması ve bu alanlara ilişkin programların yönetilmesi için çalışmalar yürütmektedir.

Yine UTKK uyarınca, her eyalet kendi koruma programına sahip olması, Vali tarafından atanan Tarihi Koruma Memuru bulunması ve bu programın yürütülmesini izlemek üzere Denetim Kurulu kurulması ayrıca halkın bu programa dâhil edilmesi gerekmektedir. Eyaletlerin sahip olduğu koruma programları, her 4 yılda bir İçişleri Bakanlığı tarafından denetlenmektedir. Söz konusu programın, Kanun'un gereklerini yerine getirmede yetersiz olduğunun anlaşılması durumunda, program Bakanlıkça askıya alınabilmektedir.⁵⁸⁷

UTKK tarihi varlıkların korunması konusunda yürütülecek faaliyetler için bir fonu içermektedir. Bu fondan, “Tarihi Koruma Ulusal Vakfı” (The National Trust for

⁵⁸⁷ Margaret F. England, “ Note: Regionalism and Historic Preservation: How History is Given Greater Weight in Different Regions of the Country”, **Widener Law Symposium Journal**, Vol.8.Issue.1, (2002), s.349.

Historic Preservation) tarafından yürütülen projelere ve Ulusal Kayıt Sistemine dâhil varlıklara ilişkin koruma projelerine kaynak aktarılmaktadır. Bu kaynağın aktarılabilmesi için Eyaletlerin UPHİ tarafından onaylanan koruma planına sahip olması, UPHİ tarafından istenilecek raporların sunulması ve tahsis edilen kaynağın, en az %10' luk kısmının UPHİ tarafından onaylanmış koruma planına sahip yerel idarelere aktarılması gerekmektedir.⁵⁸⁸

Genel olarak koruma bölgelerine ilişkin federal düzeydeki çerçeve böylece oluşturulduktan sonra yerel düzeyde mevcut yapılara değinilmesi gerekmektedir. Daha öncede belirtildiği üzere UTKK ve TYK sadece federal düzeyde sahip olunan mevzuatın önemli parçalarını oluşturmakla birlikte, tarihi yerlerin belirlenmesi, kayıt altına alınması, buralarda koruma faaliyetleri yürütülmesi gibi konularda asıl yetki sahibi eyaletlerdir ve dolayısıyla yerel idarelerdedir. Ancak her eyaletin öncelikleri ve algıları farklı olabilmekte ve buna göre yerel düzeyde, koruma mevzuatı ve yapıları inşa edilebilmektedir. Bu anlamda, bu çalışma kapsamında tüm eyaletlerin sahip olduğu sistemin incelenmesi mümkün olmadığından, öncelikle ve kısaca eyaletler arası çeşitli farklılıklara ve ortak yönlerle işaret edilecek ve konunun daha iyi anlaşılabilmesini sağlamak adına örnek bir yerleşim yeri üzerinden detaylı anlatımlara yer verilecektir. Bu çalışmanın yürütüldüğü dönemde ziyaret edilen ve uzun süre gözlemleme olanağına sahip olunan şehirlerden birisi olan Michigan eyaletine bağlı Ann Arbor şehri incelenecektir.

İlk olarak belirtilmelidir ki; neredeyse tüm önemli tarihi bölgeler, çağdaş şehir yapılanmasının görüldüğü ve bu ihtiyacın en çok hissedildiği, diğer bir ifadeyle yeniden şehirleşmeye ve gelişmeye ihtiyaç duyan New York City, Washington D.C., Boston, Philadelphia ve San Francisco gibi büyük şehirlerdedir. Bu nedenle, kültür ve tarih varlıklarının korunması, hiç tartışmasız şehir planlamasının bir parçası haline almıştır.⁵⁸⁹

New York'un Rochester şehrine bakıldığında, tarihi koruma alanlarına ilişkin hususların şehir planlamasının bir parçası olarak kabul edilmekte olduğu ve konuya planlama ve şehircilik ilke ve standartları açısından bakıldığı görülmektedir. Plan ilkeleri içerisinde

⁵⁸⁸ England, s.350.

⁵⁸⁹ Byrne, s.666.

tarihi alanların korunmasına ilişkin yer alan hükümlerin uygulanması konusunda daha önce belediyece çıkarılan yerel yönetmelikle kurulan Koruma Kurulu'nun (the Preservation Board) yetkilendirildiği anlaşılmaktadır. Dokuz kişiden oluşan bu Kurul tarihi sitlerin ve kültürel varlıkların belirlenmesi ve tescili, kültürel yapılara ilişkin tasarım uygunluğu belgesi verilmesi ve koruma konusunun taraflarına tavsiyelerde bulunulması gibi geniş yetkilere sahiptir. Herhangi bir yerde kurulacak tarihi koruma alanının nasıl bir prosedüre tabi olduğu imar mevzuatı içerisinde yer almaktadır. Bir alanın koruma alanı olarak ilan edilmesi için yapılacak girişim, Şehir Konseyi (the City Council), Planlama Komisyonu (the Planning Commission), Koruma Kurulu (the Preservation Board), Kurul Yöneticisi (the Director of the Preservation Board) yahut herhangi bir şehir sakini tarafından başlatılabilir. Nihai karar verilmeden önce halka açık toplantıda konunun bütün boyutlarıyla değerlendirilmesi öngörülmüştür.⁵⁹⁰

Wisconsin eyaletinin Madison şehrine bakıldığında ise yine yerel düzeyde yayımlanan yönetmelik hükümleri çerçevesinde, tarihi koruma bölgelerinin oluşturulduğu görülmektedir. Bu konuda temel yetkili organ yönetmelikle kurulan Tarihi Yapılar/Alanlar Komisyonu (the Landmarks Commission)'dur.⁵⁹¹

Bu komisyon, şehrin tarihi bakımdan kültürel, sosyal, ekonomik, politik ve mimari özelliklerini yansıtan bölgelerin korunması, zenginleştirilmesi ve devamı için faaliyet göstermekte, bu çerçevede kültürel varlıkların korunması, arazi ve konut fiyatlarının istikrarlı hale gelmesi yahut artması, koruma yoluyla toplumsal birlikteliğe katkı sağlanması, şehir sakinleri ve turistler için çekici alanlar oluşturulması, şehir ekonomisinin geliştirilmesi ve koruma konusuna ilişkin eğitim faaliyetlerinin yürütülmesi ile ilgilenmektedir. Bir alanın veya bir yapının korunması amacıyla tescili için herkes tarafından teklif yapılabilir. Tescil konusunda temel organ Şehir Konseyi'dir. Bir yapı yahut bir alan kayıt altına alındıktan sonra özel hükümler devreye girmektedir. Söz konusu alanda yer alan, alım satım, tadilat, yıkım gibi faaliyetlerin tamamı izne tabidir. Yedi kişiden oluşan Tarihi Alanlar Komisyonu tarafından verilen kararlara Şehir Konseyine itiraz edilebilir. Diğer yandan, Tarihi Alanlar Komisyonu

⁵⁹⁰ England, s.351.

⁵⁹¹ "Landmark" kelimesi hem tarihi binalar hemde alanlar için kullanılmaktadır. Bkz: Bryan A. Garner, **Black's Law Dictionary**, Ninth Edition, New York: West Publishing Co. 2009, s.957.

tarihi yapıların ve alanların korunmasına ilişkin kuralları ve uygulamaları izler. Örneğin yangın ve benzeri nedenlerle zarar gören yapıların tekrar kazanılması gibi konularda bu Komisyon direktiflerine göre hareket edilir.⁵⁹²

Texas'ın Plano kentinde de kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin düzenlemelerin şehir planlaması ile birlikte ele alındığı, mevzuat hükümleri uyarınca yedi kişiden oluşan Kültürel Miras Komisyonu (the Heritage Commission) kurulduğu anlaşılmaktadır. Komisyon üyeleri, halk arasından tarih, sanat ve mimari konularda bilgi sahibi kimseler arasından atanmaktadır. Yine kent yönetimi tarafından bu Komisyon bünyesinde çalışmak ve yerel, eyalet ve federal düzeyde yürütülen ve koruma mevzuatıyla ilgili faaliyetlerde koordinasyonu sağlamak üzere Kültürel Miras Koruma Memuru (the Heritage Preservation Officer) atanır. Kültürel Miras Koruma Memuru ve yerel idarenin Yapı Muayene bölümünde görevli bir personel, Komisyon toplantılarına iştirak ederler ancak bunların oylamaya katılma hakları yoktur. Bu Komisyon, kültürel kaynakların korunması planını hazırlar. Bu planda, kültür varlıkları tanımlanır ve kategorilere ayrılır. Ayrıca kültür varlıklarının tesciline ilişkin kriterlerde bu planda yer alır. Diğer yandan, kültürel varlıkların ve alanların tescili ve koruma konusunda verilecek teşvikler, yapıların korunmasına yönelik standartlar (tamir, bakım, restorasyon v.d) hakkında bir kılavuz yayımlanır. Burada da bir yapının veya bir alanın tescili konusunda karar mercii Şehir Konseyi(the City Council)'dir. Kayıtlı bir yerin yahut yapının kayıt dışına çıkarılması da yine bu Konsey'in yetkisindedir.⁵⁹³

Korunması gerekli olduğu kanaatine varılarak kayıt altına alınan bir yapının yahut koruma bölgesinde bulunan yapıların yıkımı, tamiri, restorasyonu veya yeni bir yapı inşası gündeme geldiğinde, bu Koruma Komisyonu tarafından verilen izin belgesinin alınması gerekmektedir. Aslında bu Komisyon izni ile birlikte yapı muayene birimi tarafından verilecek izne de ihtiyaç vardır. Basit tadilat işleri için Koruma Memuru tarafından izin verilmesi yeterlidir. İznin reddine ilişkin hallerde itiraz mercii Şehir Konseyi'dir. Bir yapının yıkımı söz konusu olduğunda, Komisyon tarafından duruşma yapılmasına karar verilerek başvuru sahibinin, yapının tarihi ve özellikleri, yıkımın maliyeti gibi konular hakkında bilgi vermesi sağlanır ve yapının tamirinin mi yoksa

⁵⁹² England, s.353.

⁵⁹³ England, s.354.

yıkımının mı daha makul olacağı kararlaştırılır. Şayet yapı sahibi tarafından yapılan başvuru reddedilirse, yapı sahibinin yapının korunmasının kendisi için hiçbir getiri sağlamadığı, ekonomik anlamda sıkıntı oluşturduğu, yapının başka bir kullanıma elverişli olmadığı, satın alacak kimsenin bulunamadığını iddia etmesi halinde, halkın davet edildiği bir toplantı düzenlenir ve sonuçta başvuranın ekonomik sıkıntı konusunda ileri sürdüğü hususların gerçekte bağdaşmadığı anlaşılırsa talep reddedilir ve yine itiraz mercii Şehir Konseyi'dir. Son olarak da koruma kaydı yapılan yapılarda ve alanlarda mevzuata aykırı olarak yapım, yıkım, tadilat ve restorasyon faaliyeti yürütülmesi halinde aykırı faaliyetin durdurulması için Şehir Konseyince uygun tedbirler alınır. İhlal edenler hakkında her bir fiile karşılık 2000 dolar para cezası uygulanır ve aykırı faaliyet devam ettiği her gün ayrı bir fiil olarak değerlendirilir.⁵⁹⁴

3.6.2. Korumada Yerel Yönetimlerin Rolü

En önemli koruma işlem ve eylemleri yerel otoriteler tarafından icra edilmektedir. *Penn Central* kararında da irdelendiği üzere, Amerikan Federal Yüksek Mahkemesi, mal varlığı sahiplerinin kendi varlıkları ile ilgili yapabileceklerini kontrol etmeye imkân tanıyan belediye yönetmeliğini hukuka uygun bulmuştur.⁵⁹⁵

Çalışmanın daha önceki bölümlerinde ortaya konulduğu üzere, UTKK gibi federal düzeyde yürürlüğe konulan yasalar sadece federal kurumların faaliyetlerinin tarihi ve kültürel varlıkları etkileyebilecek potansiyele sahip olması halinde devreye girmektedir. Oysaki mevcut eserlerin restorasyonu, bakım ve onarımı gibi temel faaliyetler, belediyelerce yürürlüğe konulan düzenleyici işlemlerle hayata geçirilmektedir.⁵⁹⁶

Kültür varlıklarının yerel düzeyde korunmasına yönelik düzenleyici işlemler, imar hukukunda kullanılan temel zonlama/bölgeleme(zoning) müessesesinin başka bir versiyonu olarak kabul edilmektedir. Bir koruma programı, genellikle, yerel idare (Şehir Konseyi) tarafından bir alanın koruma alanı olarak bölgelenmesiyle başlar, koruma bölgesine ilişkin kriterler belirlenir ve bölge içerisinde yapılacak tamir, bakım, restorasyon, yeni yapı inşası gibi faaliyetleri izlemek, gerekli izin işlemlerini yürütmek

⁵⁹⁴ England, s.354.

⁵⁹⁵ *Penn Central Transportation Co. v. New York City*, Supreme Court of The U.S, 438 U.S. 104. Westlaw.

⁵⁹⁶ Juergensmeyer ve Roberts, s.574.

amacıyla bir komisyon/kurul oluşturulur. Daha sonra, söz konusu alana ilişkin tipik uyuşmazlıklar ortaya çıkmaya başlar. Bunların başında da sahip olunan mal varlığının, idarece elinden alındığı⁵⁹⁷, en temel mal varlığı haklarından (kullanma, yapım, değişik şekillerde tasarruf v.b) anayasal ilkelere aykırı olarak yoksun bırakıldığı iddiası gelmektedir.⁵⁹⁸

Yerel idare tarafından koruma bölgesi ilanı üzerine ortaya çıkan ve Amerikan koruma hukukunda tarihi bölgelere ilişkin önde gelen davalardan, *A-S-P Associates v. City of Raleigh* davasına yer vermek suretiyle, yukarıda yer verilen konunun hemen tüm hukuki boyutlarına değinmek mümkün olacaktır.⁵⁹⁹

Amerikanın, Kuzey Karolayna (North Carolina) eyalet sınırları içerisinde bulunan ve 1860’lardan 1914 yılına kadar inşa edilen Viktoryan (Victorian) tarzı konutların yer aldığı, Raley (City of Raleigh) kentinin 98 dönümlük bir kısmının tarihi bölge ilan edilmesine ilişkin Şehir Konseyi tarafından yürürlüğe konulan düzenleyici işlemin (zoning ordinance) iptali istemiyle açılan davada, Eyalet Yüksek Mahkemesi koruma bölgelerine ilişkin birçok konuya açıklık getirmiştir.⁶⁰⁰

Davacı koruma bölgesi olarak ilan edilen sınırlar içerisinde bulunan boş bir parseli yapı inşa etmek istediğinde, fazladan yükümlülükler ve kısıtlamalar getiren koruma yönetmeliğinin, kendilerine ait mal varlıklarının yapılan sınırlandırmalar nedeniyle Anayasa hükümlerine(*due process clause*) aykırı olarak elinden alındığını, yönetmeliğin

⁵⁹⁷ Amerikan hukukunda *taking* başlığı altında incelenen ve dayanağını Anayasanın 5. Değişik maddesinde bulan, imar hukukuna egemen temel alanlardan birisidir. Madde metninde, kimsenin özel mal varlığının, kamu yararı için adil bir tazminat ödenmeksizin alınamayacağı hüküm altına alınmıştır. *Taking clause* olarak ifade edilen bu anayasal kurum, gerek kamulaştırma gerekse kamulaştırmaz el atma konularını içermektedir. Bu konuya ilişkin ayrıntılı değerlendirmeye hemen her Anayasa ve İmar Hukuku alanında yazılmış temel eserlerde yer verilmektedir. Temel eserlerden bazıları için bkz: Kathleen M. Sullivan; Gerald Gunther, **Constitutional Law**, Foundation Press, 17th Edition, 2010; Geoffrey R. Stone, Louis M. Seidman, **Constitutional Law**, Wolters&Kluwer, 6th Edition, 2009. Öte yandan, *taking clause*’ a ilişkin özet ancak hemen her boyutunun ele alındığı çalışma için bkz: Bill Higgins, **Regulatory Takings and Land Use Regulation: A Primer for Public Agency Staff**, Institute for Local Government, 2006. <http://www.ca-ilg.org/document/regulatory-takings-and-land-use-regulation-primer-public-agency-staff>(02 Nisan 2013).

⁵⁹⁸ Juergensmeyer ve Roberts, s. 575

⁵⁹⁹ ASP Associates v. City of Raleigh, 258 SE 2d 444 - NC: Supreme Court 1979, http://scholar.google.com/scholar_case?case=14321322663711663513&q=,+ASP+Associates+v.+City+of+Raleigh&hl=en&as_sdt=2,23&as_vis=1 (20 Eylül 2012).

⁶⁰⁰ Mandelker ve Diğerleri, s.947.

sadece estetik kaygılara dayalı olarak yürürlüğe konulduğunu ve halkın genel refahına⁶⁰¹ katkı sağlamadığını, yönetmeliğin eski tarihi evlere uygulanması gerektiği yeni yapılacak yapılara uygulanmasının yerinde olmadığını, yönetmeliğin Şehir Konsey'ine verilen yasama yetkisini halkın seçimi ile iş başına gelmeyen Tarihi Bölge Komisyonu'na devrettiğini, aynı özellikleri taşımakla birlikte koruma alanı dışında tutulan yerler bulunduğunu ve bu durumun Anayasanın eşitlik ilkesine (equal protection of law) aykırı olduğunu ileri sürmüştür.⁶⁰²

Burada mahkeme esas olarak, dava konusu düzenlemenin polis gücünün tatbiki ve bu tatbikatta kullanılan araçların yerinde olup olmadığı noktaları üzerinde durmuştur. Tarihi değerlerin korunması için idarece yürütülen faaliyetlerin, polis gücünün sınırları içerisinde kaldığını, davacıların sahip oldukları mal varlıklarının ellerinden alınmadığını, yapı inşa etme haklarının bulunduğunu ancak bu hakkın nasıl kullanılabileceğinin belirlendiğini ortaya koymuştur. Ayrıca Mahkeme, koruma bölgesi sınırlamaları nedeniyle ortaya çıkan mal varlığının değerindeki düşüşlerinin, kamunun genel yararı karşısında kabul edilebilir bir sonuç olduğunu vurgulamıştır.⁶⁰³

Mahkeme, yasama yetkisinin söz konusu yönetmelik ile kurulan Tarihi Bölge Komisyonuna devredilmediğini, yönetmeliğin açık düzenlemeler ile yapılacak faaliyetlere dair tüm sınırları çizdiği dolayısıyla yapılacakların, Eyalet Meclisi tarafından yürürlüğe konulan, Standart Planlama ve Bölgeleme/Zonlamaya Olanak

⁶⁰¹ İçtihatlardan daha ziyade Kıta Avrupası hukuk sisteminin(civil law) temel özelliği olan mevzuata dayalı hukuk anlayışının, Amerikan hukukundaki yansımalarına daha çok imar hukuku alanında rastlamaktayız. Diğer bir ifade ile Amerikan İmar Hukuku'na mevzuat yön vermektedir. Bunun temel nedeni ise Amerikan hukuk sisteminde mal varlığına ilişkin hususlar eyaletlerin tekelinde kalmış ve federal yapıdan uzak tutulmuştur. Hal böyle olunca, bu alanın sınırları eyalet yönetimleri ve yerel idarelerce çizilmiştir. Öte yandan, yerel idarelerin eyalet yönetimine ve federal yönetime ait polis gücünü (polis gücü (*police power*); sağlık, güvenlik ve genel refahı ilgilendiren alanlarda eyalet ve federal yönetimin kendi bünyesinde verili olan bu yönetimlere söz konusu alanlarda düzenleme yetkisi veren ancak Anayasa hükümleri ile sınırlandırılan yetkidir. Bilinen manada Polis Devleti kavramıyla ilgisi bulunmamaktadır.) kullanabilmeleri için açık yasal bir dayanağa ihtiyaçları bulunmaktadır. Yani söz konusu alanlarda düzenleme yapabilmelerine olanak sağlayan, yasama yetkisinin devri anlamına gelen kanuni düzenlemeye ihtiyaç bulunmaktadır. Uygulamada bu, Standart Planlama ve Zonlamaya Olanak Sağlayan Kanun (Standard Zoning Enabling Act and Standard City Planning Enabling Act) adıyla yürürlüğe konulan eyalet kanunları aracılığıyla sağlanabilmektedir. Dolayısıyla bu alanlarla ilgili olmayan hususlarda imar hukuku açısından belediyelerin yasama yetkisine sahip olmadığı belirtilmektedir. Sadece estetik değerlere dayalı planlama anlayışı bu yüzden kabul görmemektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz: Juergensmeyer; Roberts, s.46-53; ayrıca Philip R. Berke and David R. Godschalk, **Urban Land Use Planning**, Fifth Edition, Illinois: University of Illinois Press, 2006.

⁶⁰² Mandelker ve Diğerleri, s.947.

⁶⁰³ ASP Associates v. City of Raleigh.

Sağlayan Kanunun (Standard Zoning Enabling Act) Şehir Konsey'ine devrettiği yasama yetkisinin kullanımı olarak algılanması gerektiğini ve bu gücün kullanımına ilişkin itirazlara idari başvuru ve yargı yoluna başvuru olanaklarının bulunduğunu ifade etmiştir.⁶⁰⁴

Yönetmeliğin yeni yapılacak yapılara uygulanmaması gerektiği itirazına Mahkeme, koruma alanının bir bütün olarak kabul edilmesi gerektiğini, koruma alanı kavramının tek tek binaların korunması kavramından bu yüzden farklı olduğunu, her yapının bir bütünün parçası (tout ensemble), resmin bir kısmı olarak anlaşılması gerektiğini belirtmek suretiyle cevap vermiştir. Eşitlik ilkesine aykırılık iddiasına ilişkin ise, her alanın belirli sınırlarının olması gerektiğini, koruma bölgesine dahil edilmeyen alanda çok sayıda modern binanın hali hazırda yer aldığı belirtilmiştir.⁶⁰⁵

Sonuç itibariyle değerlendirildiğinde, tarihi ve kültürel değerlerin korunmasının şehir planlamasının meşru bir parçası olduğu, ortaya çıkan değer kayıplarının toplumsal yarar ile kıyaslanmak suretiyle değerlendirilmesi gerektiği temel bir yaklaşım olarak ortaya konulmuştur.

3.6.2.1. Tarihi Koruma Bölgesi Uygulaması: Ann Arbor, Michigan

Ann Arbor, ABD'nin kuzey doğusunda yer alan Michigan Eyaletinin 6. büyük şehridir. 1824 yılında kurulan ve hali hazırda yüzbinin üzerinde bir nüfusa sahip şehir merkezi ile bölgenin önemli yerleşim yerlerinden birisidir. ABD'nin ve dünyanın en önemli üniversitelerinden Michigan Üniversitesi bu şehirde yer almaktadır. Şehrin ilk yerleşimcileri İngilizlerdir. Daha sonraki dönemlerde sırasıyla; Almanlar, İrlandalılar ve Afrikalı Amerikalılar şehre yerleşmişlerdir. Şehir ekonomisinde, sağlık işletmeleri, teknoloji üreten şirketler ve üniversite araştırma projeleri en önemli gelir ve istihdam kaynakları olarak göze çarpmaktadır.⁶⁰⁶

Konumuz açısından bakıldığında, şehir, 13 adet tarihi koruma alanını barındıran önemli tarihi bir merkezdir. ABD'de tarihi koruma bölgelerinin (historic districts) nasıl

⁶⁰⁴ ASP Associates v. City of Raleigh.

⁶⁰⁵ ASP Associates v. City of Raleigh.

⁶⁰⁶ City of Ann Arbor, <http://www.ci.ann-arbor.mi.us/Living/pages/default.aspx> (20 Eylül 2012).

oluşturulduğunun yasal çerçevesi, yerel mevzuattan hareketle incelenmeye çalışılmıştır. Daha evvel bazı eyaletlerde yer alan şehirlere ilişkin yapılan açıklamalardan da görüleceği üzere, yerel düzeyde oluşturulan yasal mevzuat ve organizasyon yapısı her eyalette aşağı yukarı aynıdır. Bu anlamda, gerek birden fazla koruma alanının varlığı, gerekse bizzat gözlemlene şansına kavuşulmuş olması bakımından, Ann Arbor şehir mevzuatının değerlendirilmesi uygun görülmüştür. Kaldı ki hemen her eyalette mevcut mevzuat yapısının kayda değer benzerlikler taşıdığı dikkate alındığında, ortalama herhangi bir şehrin anlatımı yoluyla da konuya ışık tutulabilirdi.

Tarihi koruma bölgeleri oluşturulması konusunda, federal düzeyde mevcut bulunan yasal alt yapının yanı sıra, bundan çok daha önemli ve kapsamlı olarak eyalet ve yerel düzeyde mevzuatın düzenlendiği belirtilmelidir. Diğer bir ifade ile koruma alanları oluşturulmasında asıl yetkinin yerel idarelere ait olmasına paralel, asıl düzenlemelerin de yerel düzeyde kabul edildiği anlaşılmaktadır.

Michigan Eyalet Meclisi tarafından, 1970 yılında yürürlüğe konulan Yerel Tarihi Yerler Kanunu (Local Historic Districts Act) Michigan eyalet sınırları içerisinde koruma bölgelerinin oluşturulması konusunda, diğer mevzuatın temelini oluşturan, onların çerçevesini çizen, kavramları tanımlayan ve mevzuata aykırı hareket edenlere verilecek cezaların sınırlarını belirleyen ana kanundur.⁶⁰⁷ Bu Kanunda yer alan amaç, tanımlar ve diğer maddeler neredeyse olduğu gibi Ann Arbor Şehir Konseyi (Ann Arbor City Council) tarafından 2007 yılında yürürlüğe konulan düzenleyici işleme aktarıldığından, burada Kanun hükümlerine yer verilmeyerek, doğrudan söz konusu düzenlemeye yer verilecektir. Ayrıca yeri geldikçe, konuya ilişkin mahkeme kararlarına değinilecektir.

3.6.2.1.1. Tarihi Koruma Bölgelerine İlişkin Mevzuat Hükümleri

Ann Arbor'da, tarihi koruma yerlerinin oluşturulması, bu bölgelerde yapılacak faaliyetlerin düzenlenmesi ve bu faaliyetlere ilişkin izinlerin verilmesi, mevzuata aykırı hareket edenlere verilecek cezalar ve tarihi koruma alanı olarak kabul edilen yerler ve bunların sınırlarının yer aldığı düzenleme, Ann Arbor Şehir Konseyi tarafından

⁶⁰⁷ Local Historic Districts Act, http://www.legislature.mi.gov/documents/mcl/pdf/mcl-act-169-of-1_970_.pdf (20 Eylül 2012).

onaylanarak yürürlüğe giren 19 Mart 2007 tarihli düzenleyici işlemdir. (Historic Preservation Ordinance)⁶⁰⁸

2007 tarihli düzenlemenin amacının belirtildiği 8:406.maddesinde, tarihi ve kültürel varlıkları korumanın gerekçeleri şöylece sıralanmıştır:⁶⁰⁹

- Şehrin tarihi, mimari, arkeolojik, mühendislik ve kültürel değerlerini yansıtan mirasın korunması.
- Söz konusu tarihi alanlarda yer alan yapıların değerinin korunması ve geliştirilmesi.
- Şehir güzelliğine katkı sağlanması.
- Yerel ekonominin güçlendirilmesi.
- Tarihi bölgelerin, eğitim amaçlı kullanımına olanak sağlanması ve halk için huzurlu ve keyif verici ortamlar oluşturulması.

Düzenlemenin tanımlar kısmı da aynen 1970 tarihli Kanun'dan aktarılmıştır. Tanımlara yer verilmesi, bizler için, sonradan gelecek hükümlerin daha kolay anlaşılması bakımından önemlidir ve bu sebeple bu çalışmada yer almasında fayda vardır. Burada tanımlanan bazı terimler şunlardır⁶¹⁰:

Tadilat (alteration): Kaynağın/varlığın temel ölçülerini ve şeklini değiştirmeksizin detaylarda yapılan değişiklikler.

Uygunluk Belgesi (certificate of appropriateness): Varlık/kaynak üzerinde yapılacak ancak ona negatif etkileri bulunmayan çalışmalar için yapılan izin başvurusunun onaylanmasına ilişkin yazılı belge.

Komisyon (commission): Şehir Konseyi tarafından atanan Tarihi Bölgeler Komisyonu.

⁶⁰⁸ “Ordinance” kelimesi; yerel düzeyde veya belediyelerce çıkarılan düzenleyici işlemler (tüzükler ve yönetmelikler) için kullanılmaktadır. Burada tüzük ve yönetmelik kavramlarının her ikisini de kapsamasına rağmen bu çalışmada mahiyeti dikkate alınarak “Yönetmelik” teriminin kullanılması tercih edilmiştir. Bkz: Bryan A. Garner, **Black’s Law Dictionary**, Ninth Edition, New York: West Publishing Co., 2009.

⁶⁰⁹ Yönetmelik madde 8:406.

⁶¹⁰ Yönetmelik madde 8:407.

Yıkım/tahrip (demolition): Varlığın/kaynağın kısmen ya da tamamen, bilerek ve isteyerek yahut ihmal suretiyle yıkılması, tahrip olması.

İhmal Suretiyle Tahrip (demolition by neglect): Varlığın/kaynağın; tamir, bakım ya da korunmasında gösterilen ihmal veya başı bozukluk nedeniyle dış görünüşünde meydana gelen tahribat veya varlığın yapısal bütünlüğünün kaybolması.

Tasarım Klavuzu (design guideline): Varlığın/kaynağın, tarihi ve mimari karakterini koruyacak aktivitelere ilişkin standartlar.

Tarihi Bölge (historic district): Tarih, kültür, mimarlık, arkeoloji ve mühendislikle ilgili varlık ya da varlık gruplarının bulunduğu alan.

Tarihi Koruma (historic preservation): Tarihi, mimari, mühendislik, arkeoloji veya kültürel bakımdan önemli olan kaynakların/varlıkların; tespit edilmesi, tanımlanması, değerlendirilmesi, düzenlenmesi ve korunması.

Tarihi Kaynak/varlık (historic resource): Tarihi, mimari, mühendislik, arkeoloji veya kültürel bakımdan şehir, eyalet veya ABD için önemli olan, şahıs yahut kamu mülkiyetinde bulunan; bina, yapı, yer/alan, obje ve açık araziler.

Devam Bildirimi (notice to proceed): Bu düzenleyici işlemin 8:416'ıncı kısmında yer alan hususların varlığı halinde, varlığı/kaynağı olumsuz etkileyen çalışmalar için gerekli olan yazılı izin.

Meydan, açık alan (open space): Doğallığı bozulmamış manzara veya peyzaj yahut yapay oluşturulmuş olmakla birlikte diğer tarihi ve kültürel kaynaklarla sınır oluşturan ya da bağlantı sağlayan alan.

Olağanbakım (ordinary maintenance): Varlığı/kaynağı iyi durumda korumak için yapılan ancak varlığın dış görünüşünü değiştirmeyen küçük müdahaleler.

Tamir (repair): Herhangi bir yöntem kullanarak, zarar görmüş varlığın iyi duruma getirilmesi, restore edilmesi. Aynı zamanda varlığın dış görünüşünü değiştirebilecek koruma amaçlı yapılan çalışma.

Çalışma (work): yapım, inşa, ekleme, tamirat, tadilat, taşıma, kazı veya yıkma.

Bazı terimlerin tanımlarına böylece değinildikten sonra sırasıyla; tarihi bölge belirleme safhasında görev yapan Çalışma Komitesi, bir yerin koruma bölgesi olarak kurulması ve ilanı, bu bölgede yürütülecek çalışmalara ilişkin alınması gerekli izinler ve bu bölgelerde mevzuata aykırı filler ve bu fiillere karşılık öngörülen cezalara ve ilgili mahkeme kararlarına yer verilecektir.

Tarihi koruma bölgesi düzenlenmeden önce Şehir Konseyi (the City Council) tarafından, bir çalışma komitesi oluşturulur. Bu komitenin çoğunluğu, kültürel koruma konusunda bilgi sahibi kimselerden oluşur ve varsa en az bir yerel koruma organizasyonunun temsilcisi bu gruba dâhil edilir. Yine en az bir üye tarihi koruma alanı olarak planlanan bölge sakinleri arasından atanır. Bu komite, Eyalet Tarihi Koruma Memuru tarafından oluşturulan prosedüre uygun olarak fotoğraflama ve temel araştırma çalışmalarını yürütür. Komite, hedef alan içerisinde yer alan önemli tarihi kaynakları, İçişleri Bakanlığı Standartları ve Ulusal Kayıt Sistemi kıstasları açısından belirler ve numaralandırır. Bütün bu çalışmalar sonucu hazırlanan detaylı rapor, tavsiye ve gözden geçirilmesi bakımından Tarihi Koruma Komisyonuna, Planlama Komisyonuna, Eyalet Tarih Komisyonuna ve Eyalet Tarihi Koruma Denetim Kurulu'na gönderilir. Ayrıca istek halinde ilgililere de gönderilir. Bu tebligatlardan sonra, 60 günden az olmamak üzere, kamuya açık toplantı düzenlenir.⁶¹¹

Çalışma Komitesi, söz konusu açık oturumu takip eden 1 yıl içerisinde, yukarıda yer verilen diğer komisyonların görüşlerini de içeren final raporunu, Şehir Konseyi'ne sunar. Şayet genel kanaat, tarihi bölgenin oluşturulmasından yana ise final raporunda; hedeflenen bölgenin koruma altına alınmasına ve uygulanacak hükümlere ilişkin taslak çalışmada eklenir. Bu aşamadan sonra, Şehir Konseyi gerekli görürse, koruma bölgesine ilişkin devam edecek çalışmalar için ayrıca 7 kişilik devamlı bir komite atayabilir. Sonuç olarak tüm bu çalışmalardan sonra Şehir Konseyi tamamen takdir yetkisi içerisinde söz konusu alanı, tarihi koruma bölgesi ilan edebilir yahut uygun görmeyebilir.⁶¹² Ancak burada unutulmaması gereken husus; ABD'de çok güçlü bir sivil toplum yapılanması ve duyarlı bir kamuoyu bulunmaktadır. Yapılan onlarca araştırma,

⁶¹¹ Yönetmelik madde 8:408. Toplantıya ilişkin süreç için bkz: Kamuya Açık Toplantılar Kanunu (The Open Meetings Act), <http://www.legislature.mi.gov/documents/publications/openmtgsfreedom.pdf> (25 Eylül 2012).

⁶¹² Yönetmelik madde 8:409 ve 8:410.

toplantı ve kaynak sarfıyatından sonra, raporda belirtilen bir alanın tarihi bölge ilanına yönelik görüşün aksine karar almak, Şehir Konseyi açısından ciddi bir siyasi riske işaret etmektedir.

Şehir Konseyi, bir yerin tarihi alan olarak belirlenmesi, sınırlarının değiştirilmesi yahut mevcut bir tarihi bölgeyi bu kapsamdan çıkarmak konusunda yetkilidir. Genel olarak şu üç şarttan birinin gerçekleşmesi halinde Konsey, mevcut bir tarihi bölgeyi, tarihi bölge kapsamından çıkarabilir: 1) Tarihi bölgenin sahip olduğu fiziksel karakterini kaybetmesi. 2) Başlangıçta tanımlanan tarihi önemin bulunmaması. 3) Tarihi bölge ilanına ilişkin prosedürün hatalı olması ve kararın bu hatalara göre alınması.⁶¹³

Ann Arbor şehir merkezinde iki adet binanın tarihi koruma bölgesi olarak ilan edilmesine ilişkin *Draprop Corporation v. City of Ann Arbor* davasında, Mahkeme, her ne kadar Yerel Tarihi Bölgeler Kanunun'da, bir varlığın ya da bir grup varlığın, tarih, mimari, arkeoloji, mühendislik ve kültürel bakımdan önemine binaen tarihi bölge ilan edilebileceği hükmü yer almakta ise de, Kanun, şehrin değişik kısımlarına yayılan birbirinde bağımsız binaların tarihi bölge olarak ilan edilmesinin Kanun'un yürürlüğe konuluş amacına uygun olmayacağı, bireysel yapıların bu tanımlamaya dahil edilmek suretiyle kişisel mal varlığı haklarının tehlikeye atılacağı, Kanun ile amaçlanan mal varlığı ile kamu yararı arasında sağlanması gereken dengenin sağlanamayacağı sonucuna varmıştır.⁶¹⁴

Bir alan, tarihi bölge olarak belirlendikten sonra, bu alanda yapılacak her türlü faaliyet izne tabi kılınmıştır. Öte yandan söz konusu alanda yapılan herhangi bir çalışmanın, tarihi veya kültürel varlığa onarılamaz bir zarar verebileceğinin anlaşılması halinde, Şehir Konseyi 6 ayı geçmemek üzere, belirli bir süre için bu çalışmaları durdurabilir (emergency moratorium). Gerekli hallerde bu süre ikinci 6 aya kadar uzatılabilir.⁶¹⁵

Herhangi bir kişi, organizasyon ya da kamu kurumu, tarihi bölge olarak ilan edilen alanda çalışma yapmak istediklerinde ve bu çalışmanın varlığın dış görünüşünü etkileyebilecek olması halinde, Planlama'dan sorumlu yerel idare birimi ile birlikte

⁶¹³ Yönetmelik madde 8:410.

⁶¹⁴ 247 Mich.App. 410 *Draprop Corporation V. City Of Ann Arbor*, Westlaw.

⁶¹⁵ Yönetmelik madde 8:411.

Komisyon'a başvuruda bulunurlar. Komisyon, *uygunluk belgesi* (*certificate of appropriateness*) ya da *devam bildirimi* (*notice to proceed*) vermediği sürece, başvuru sahiplerine izin verilmez. Komisyon, yapılan izin başvuruları için, *Kamuya Açık Toplantılar Kanunu* (The Open Meetings Act) uyarınca, ilan yoluyla yaptığı bildirim üzerine halka açık toplantı düzenler. Komisyon tarafından, yapılan izin başvurusu ile ilgili ret kararı verilmesi halinde bu karar, yerel idarenin yapı birimi açısından bağlayıcı olur. Verilen ret kararı, yazılı gerekçesi ile birlikte taraflara gönderilir. Bu işlemde, itiraz için Eyalet Tarihi Koruma Denetim Kurulu'na (The State Historic Preservation Review Board) ve yerel mahkeme'ye (the circuit court) gidilebileceği belirtilir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, izin için yapılan başvuru üzerinden 60 gün geçmiş ise ve bu süre içerisinde başvuru sahibi ve Komisyonun ortak kararıyla süre uzatımı yönünde karar verilmemiş ise, yapılan başvuruya ilişkin olumlu cevap verilmiş demektir.⁶¹⁶ İzin başvurularının reddi halinde, 60 gün içerisinde Eyalet Tarihi Koruma Denetim Kurulu'na (The State Historic Preservation Review Board) itiraz edilebilir. İtiraz sonucu verilen karara karşıda yerel mahkemeye dava açılabilir. Herhangi bir yöre sakini yahut koruma organizasyonu tarafından Komisyon kararlarına karşı doğrudan dava açılacakken, izin başvurusu reddedilen kişi tarafından dava açılabilmesi için öncelikle Eyalet Tarihi Koruma Denetim Kurulu'na (The State Historic Preservation Review Board) itiraz edilmesi şartı getirilmiştir.⁶¹⁷

Tarihi bölge sınırları içerisinde bulunan bir yapının, dış cephesinde yapılacak değişiklik için uygunluk belgesi alınması üzerine, bölge sınırları içerisinde bulunan diğer yöre sakinleri tarafından açılan *Peeling v. Historic District Commission of the Town of New Canaan* davasında, Mahkeme, davacıların yasal olarak zarar görmelerinin kabul edilemeyeceği, zira davacıların aynı bölgede olsa bile, söz konusu yapıya 100 feet (30.48 m) mesafeden daha uzak bir mesafede yaşadıkları, mevzuat gereği doğrudan etkilenmelerinin mümkün olmadığı hükmüne varmıştır.⁶¹⁸

⁶¹⁶ Yönetmelik madde 8:413.

⁶¹⁷ Yönetmelik madde 8:413 ve 8:418.

⁶¹⁸ *Peeling v. Historic District Commission of the Town of New Canaan*, 2006 WL 3359619, No. FSTCV064009772S (Conn. Super. Dist.—Stamford-Norwalk Nov. 1, 2006) Westlaw.

Bir alanın tarihi bölge olarak ilan edilmesine karşı açılan davada, davacı tarafından, söz konusu düzenlemenin, kendisine ait mal varlığının *due process clause ilkesi* ile sağlanan anayasal güvenceye aykırı olarak elinden alındığını ileri sürmüş, Temyiz Mahkemesi kararında mevzuatta yer verilen kimi hükümlere açıklık getirmiştir.⁶¹⁹

İlk olarak, yukarıda yer verilen dava açmadan evvel tüketilmesi gereken Eyalet Tarihi Koruma Denetim Kurulu'na idari itiraz yoluna ilişkin olarak, Mahkeme, Anayasa'ya aykırılık iddiası bulunan başvurularda idari itiraz yolu tüketilmeden doğrudan doğruya Mahkemeye dava açılabilmesine hükmetmiştir. Ancak Anayasal ilkelere aykırılığın, Şehir Konseyi tarafından çıkarılan yönetmelik maddelerinin lafzına dayandırılması gerektiği aksi halde maddi olaya dayalı Anayasaya aykırılık iddiasının bulunması halinde, idari itirazın (Eyalet Tarihi Koruma Kurulu'na başvuru) tamamlanmamış olmasının, davanın kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem bulunmadığından reddine neden olacağına karar vermiştir.⁶²⁰

İmar hukuku kapsamında açılan davalarda, idari itiraz yolunun tüketilmesi gerektiğine ilişkin doktrinin dayanağı, her hangi bir idari düzenlemenin sonuçlarının tam olarak ortaya çıkması ve kişilerin uğradığı zararların tam anlamıyla ölçülebilir olması gerektiği düşüncesine dayanmaktadır.⁶²¹

Bruley v. City of Birmingham davasında, davacı tarafından ileri sürülen bir diğer husus ise, tarihi koruma bölgesi düzenlenmeden önce Şehir Konseyi (the City Council) tarafından bir çalışma komitesi oluşturulması gerektiğine yönelik ayrı bir Yönetmelik çıkarılmasını gerektiren Kanun hükmüne rağmen, bu Yönetmelik yapılmaksızın Komite oluşturulmasının hukuka aykırılığıdır. Temyiz Mahkemesi, ilk olarak Kanun hükmünün lafzından böyle bir çıkarıma ulaşılamayacağına, ikinci olarak ise Kanunun yerel idarenin koruma hizmetlerine ilişkin komiteler ve çeşitli üniteler oluşturması konusunda esnek bir yaklaşıma sahip olduğu, belirli amaçlara hizmet için kısa süre kurulan

⁶¹⁹ *Bruley v. City of Birmingham*, Court of Appeals of Michigan, 259 Mich.App.619, Westlaw.

⁶²⁰ *Bruley v. City of Birmingham*, Court of Appeals of Michigan.

⁶²¹ *Herrington v. Sonoma Co*, 834F.2d 1488, 10 Fed.R.Serv.3d 693, <http://openjurist.org/834/f2d/1488/herrington-v-county-of-sonoma> (26 Şubat 2013).

ünitelerin kurulup, tekrardan lağvedilmesinde esneklik bulunmasının işin doğası gereği olduğu sonucuna varmış ve bu iddiayı da reddetmiştir.⁶²²

Evinin çevresini çitlerle örmek ve bir duvar ve ana giriş kapısı inşa etmek isteyen davacının, Tarihi Bölge Komisyonu'na yaptığı başvurunun, kapı ve duvar inşasına ilişkin kısmının reddi üzerine açılan bir davada, Mahkeme, davacının başvurusu üzerine düzenlenen Komisyon toplantılarının düzenli olarak tutanak altına alınmaması, tutanaklarda zaman ve imza sahiplerinin isimlerinin yer almaması ve diğer belgelerin yargısal bir denetime elverişli olmadığından dolayı iptaline karar vermiştir.⁶²³

Komisyon isterse, kimi önemsiz ya da küçük denilebilecek işler için *uygunluk belgesi* (*certificate of appropriateness*) verilmesi yetkisini yerel idarenin planlama birimine devredebilir.⁶²⁴

First Church of Christ v. Ridgefield Historic District davasında, kilise tarafından, tarihi kilise binasının yan cephesinin “Amerikan siding” tarzı yaptırmak için yapılan başvurunun reddi üzerine açılan davada, Mahkeme, kilisenin yan cephesinde yapılmak istenilen bu değişikliğin, tarihi bölgenin karakteristik özellikleriyle uyum içinde olmadığından reddetmiştir.⁶²⁵ Esasen bu davada da, kilise diğer birçok kilise davasında olduğu gibi, ibadet özgürlüğünün kısıtlandığını, Kilisenin kendi inançlarına uygun olarak kiliseyi dizayn etme haklarının da bu özgürlüğün bir parçası olduğunu ileri sürmüş ise de Mahkeme, herkes için geçerli kuralların kiliseler için de geçerli olduğunu, ibadet özgürlüğünün kısıtlanması sonucunu doğuracak bir idari işlem bulunmadığını ifade etmiştir.

Morena v. Historic District Commission of the Town of Brookfield davasında ise, sahibi olduğu arazinin etrafını beton duvarla çevirmek isteyen davacının *uygunluk belgesi* almak için yaptığı başvurunun reddi üzerine açılan davada, Mahkeme, Tarihi Bölge

⁶²² Bruley v. City of Birmingham.

⁶²³ Voll v. Monroe Historic District Commission, 2008 WL 1868417, No. CV054013211 (Conn. Super. Dist.—Fairfield Apr. 10, 2008) Westlaw.

⁶²⁴ Yönetmelik madde 8:414.

⁶²⁵ First Church of Christ v. Ridgefield Historic District, 738 A.2d 224 (Conn. Super. 1998), aff'd 737 A.2d 989 (Conn. App. 1999), cert. denied 737 A.2d 989 (Conn. 1999). Westlaw.

Komisyonu'nun bu konuda karar verme yetkisinin bulunduğunu çünkü beton duvarın mevzuatta belirtilen *yapı* tanımlamasına uyduğunu belirtmiştir.⁶²⁶

Yine bir diğer davada, tarihi bölge sınırları içerisinde bir konut sahibinin kendi bahçesine, oldukça büyük bir heykel diktiğinin görülmesi üzerine, Tarihi Bölge Komisyonu tarafından Mahkemeye başvurularak, Komisyonun bu konudaki yasal pozisyonunun belirlenmesini için tespit kararı⁶²⁷ (declaratory judgement) istemiştir. Temyiz Mahkemesi, söz konusu yapının kalıcı bir temeli olmasa dahi, çok ağır olması ve kolaylıkla hareket ettirilemez bir hali bulunmasından dolayı, söz konusu heykelin yapı olarak kabul edilmesi ve Tarihi Bölge Komisyonunca belirlenen kurallara uyulması gerektiğine hükmetmiştir.⁶²⁸

Başka bir davada ise Mahkeme, açık otopark düzenlemelerinin de koruma yönetmeliği kapsamında olduğuna ve otopark hakkında tarihi alanın bütünlüğü göz önüne alınarak karar verilmesi gerektiğine hükmetmiştir.⁶²⁹

Komisyon, tarihi bölgelerde yürütülecek tüm çalışmaların izlenmesinde, *İçişleri Bakanlığı Standartlarını* kullanmaktadır. Şehir Konseyi'nin uygun görmesi halinde Komisyon, tasarım şartlarını kendisi belirleyebilir. Bu şartları belirlerken, varlığın değeri, önemi ve bulunduğu çevre ile ilişkisi, mimari özellikleri yönünden diğer yapılar ve çevre ile olan ilişkisi, yangın alarm sistemlerinin kurulu olması gibi hususları göz önüne alır. Ayrıca başvuranın, yapmayı planladığı çalışmanın, yapının ya da varlığın dış

⁶²⁶ *Morena v. Historic District Commission of the Town of Brookfield*, 934 A.2d 335 (Conn. Super. Dist.—Danbury 2007) Westlaw.

⁶²⁷ Tespit Kararı (declaratory judgment) ortaya çıkan bir uyuşmazlığın taraflarının, kendilerinin uyuşmazlıktaki konumlarından (hak ve ödevler) şüpheye düştükleri hallerde başvurdıkları yasal bir yoldur. Bu kararlar ne tavsiye niteliğinde ne de uyuşmazlığın çözümüne yöneliktir. Burada ki amaç sonradan açılacak davada, hukuki pozisyonlarının belirlenmesidir. Aynı zamanda alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına (uzlaşma, tahkim vb) başvurmadan evvel kullanılabilen bir yöntemdir. Tespit kararına ilişkin federal usulün anlaşılabilirliği bakımından bkz: Federal Rules of Civil Procedure, Rule 57. Declaratory Judgment, http://www.law.cornell.edu/rules/frcp/rule_57 (17 Nisan 2013).

⁶²⁸ *Historic District Commission of the Town of Fairfield v. Hall*, 923 A.2d 726 (Conn. 2007) Westlaw.

⁶²⁹ *The Felician Sisters of Saint Francis of Connecticut, Inc. et alia v. Enfield Historic District Commission*, SC 17931, Judicial District of Hartford (Conn. 2006) Westlaw.

görünüşünü olumsuz etkileyeceğinin kabul edildiği hallerde, başvuran ile birlikte koruma planlaması yapabilirler.⁶³⁰

Yine söz konusu mevzuat hükümlerine göre, koruma bölgesi içerisindeki bir varlığın ihmal suretiyle tahrip olması (demolition by neglect) karşısında, Komisyon, ilgili varlığın sahibinden gerekli tamiratın yapılmasını ister. Bu isteğin makul bir süre içerisinde yerine getirilmemesi halinde Komisyon, Şehir Yönetimi'nden yapıya girilmesini ve gerekli tamiratın yapılmasını ister. Söz konusu yapıya girilebilmesi için yerel mahkemeden karar alınır. Bu yolla yapılan tamiratın masrafları yapı sahibi adına tarh edilir.⁶³¹

City of Ypsilanti v. First Presbyterian Church davasında, Kilise yeni bir kilise binası inşa etmek için 1972 yılında tarihi bir evi satın alır. Söz konusu ev 1837 yılında inşa edilmiş olup, şehrin en eski evidir. Yapının yıkılması istenilmektedir. Bu dönemde, yöre sakinlerinin girişimi ile evin bulunduğu alan, diğer bir kaç tarihi ev ile birlikte tarihi bölge olarak ilan edilir. Bu nedenle Kilise, Tarihi Bölge Komisyonuna yıkım izni almak için başvurmuş ise de bu başvuru reddedilir. Aynı zamanda, belediye söz konusu Kiliseye karşı dava açar. Gerekçe ise yapının ihmal edilmek suretiyle yıkıma terk edilmesidir.⁶³²

Kilise ise Anayasa ile tanınan dini yaşama özgürlüğünün elinden alındığı iddiası ile yıkım izni verilmemesine ilişkin işlemin iptalini ister. Temyiz mahkemesi, bir alanın tarihi bölge olarak ilan edilmesiyle birlikte, tarihi bölgelere ilişkin mevzuat hükümlerinin devreye girdiğini, yapının dış görünüşünde meydana gelecek her türlü değişiklik çalışmasının izne tabi olduğunu, bu kuralların her tür mal varlığı sahibi için geçerli olduğunu, dolayısıyla Kilise'nin ibadet özgürlüğünün kısıtlandığı iddiasının kabul edilemeyeceği kanaatiyle davalı idare lehine karar vermiştir.⁶³³

Tarihi bölgeler içerisinde, bu mevzuat hükümlerine aykırı hareket eden kişi ve kurumlara 5000 doları geçmemek üzere para cezası verilir. Aynı zamanda, mevzuata

⁶³⁰ Yönetmelik madde 8:415.

⁶³¹ Yönetmelik madde 8:420.

⁶³² *City of Ypsilanti v. First Presbyterian Church*, Court of Appeals of Michigan, 1998 WL 1993029 Westlaw.

⁶³³ *City Of Ypsilanti v. First Presbyterian Church*.

aykırı olarak yapılan çalışmaların restorasyonu için harcanacak miktar, mahkeme kararıyla ayrıca tazmin edilir. Diğer yandan, izin alınmaksızın yapılan çalışmalar sonucu oluşan zararların giderilebilmesi yahut yapının ilk haline tekrar getirilebilmesi için mahkemeden karar istenilir. Bu karara rağmen gerekli düzenlemelerin mal sahibince yerine getirilmemesi halinde, Şehir Yönetimince yapıya girilir ve yapının izin şartlarına uygun hale getirilmesi yahut yapının, ilk haline tekrar geri getirilmesi için yapılan masraflar, mahkeme kararına uygun olarak yapı sahibinden tahsil edilir.⁶³⁴ Diğer taraftan, yapının idarece satın alınmasının, yapının korunması açısından en uygun yöntem olduğu kanaatine varılırsa, Şehir Konseyi kararıyla yapı satın alınır.⁶³⁵

Son olarak, incelenen düzenleyici işlemin son kısmında, mevcut tarihi koruma bölgelerinin sınırlarıyla birlikte ayrı ayrı belirtildiği ifade edilmelidir.

3.6.2.1.2. Ann Arbor Tarihi Bölge Komisyonu

Bu Komisyon, Ann Arbor Şehir mevzuatı ve Michigan Yerel Tarihi Bölgeler Kanunu uyarınca kurulmuştur. Komisyonun, amacı, görevleri, üyelerinin seçimi gibi husular, Ann Arbor Tarihi Bölge Komisyonu Tüzüğünde ayrıntılı olarak açıklanmıştır. Bu kısımda, Komisyona dair konular, bu Tüzükten hareketle açıklanacaktır.⁶³⁶

Komisyon'un, Şehir mevzuatının ve Michigan Yerel Tarihi Bölgeler Kanunu'nun uygulanmasından sorumlu olduğu belirtildikten sonra, her yıl Şehir Konseyi'ne sunulmak üzere yıllık faaliyet raporu hazırlanacağı ve bu raporda tarihi bölgelerde kalan yapılar için yapılan başvurulara, bu başvuruların reddine yahut kabulüne ilişkin düzenlenen belgelere ve diğer faaliyetlere yer verileceği belirtilmiştir. Yine bu Tüzük'ün 3. maddesinde Komisyonun bütün görevleri olmasada, belli başlı görevlerinin sayıldığı görülmektedir. Bu görevler arasında şunlar yer almaktadır⁶³⁷:

⁶³⁴ Yönetmelik madde 8:421.

⁶³⁵ Yönetmelik madde 8:423.

⁶³⁶“Bylaws of the Ann Arbor Historic District Commission” http://www.a2gov.org/government/_communityservices/planninganddevelopment/historicpreservation/Documents/Final%20HDC%20Bylaws%20as%20approved%20by%20HDC%202-9-2012.pdf (26 Eylül 2012).

⁶³⁷ Ann Arbor Tarihi Bölge Komisyon Tüzüğü (Bylaws of the Ann Arbor Historic District Commission) 3. madde.

- Tarihi koruma bölgelerinde yürütülecek çalışmalara ilişkin, kamuya açık toplantılar düzenlenmesi, uygunluk ve devam bildirimi belgeleri verilmesi.
- Tarihi ve mimari açıdan önem taşıyan örnek konumdaki varlıkların belirlenmesi.
- Tarihi bölge içerisinde yer alan caddelerde güzergâh belirlenmesi ve işaretleme yapılmasına dair tavsiyelerde bulunulması.
- Kültür varlığı sahiplerinin koruma faaliyetleri konusunda desteklenmesi, onlara yardımcı olunması ve Ulusal Kayıt Sistemi'ne ilişkin prosedür konusunda aydınlatıcı faaliyetlerde bulunulması.
- Ulusal Kayıt Sistemine aday varlıklar hakkında yazılı görüş bildirilmesi.
- Programlar ve eğitim faaliyetleri yanı sıra broşür, harita ve rehber kılavuzlar hazırlamak ve yayımlamak yoluyla halkın bilgilendirilmesi.
- Kültür ve tarih varlıklarının korunması konusunda, Şehir Planlama komisyonu gibi diğer ilgili tüm komisyonların bilgilendirilmesi.
- Yapılan planlama çalışmalarına katılınması ve mevcut şehir planının gözden geçirilerek, tarih ve kültür varlıkları yönünden varsa gerekli değişikliklerin Şehir Konseyi'ne iletilmesi.
- Tarihi bölgelerde yürütülecek çalışmalarda takip edilmek üzere tasarım klavuzu yayınlanması.
- Yapılan her türlü faaliyete ilişkin kayıtların tutulması ve arşivlenmesi.

Anlaşılaçağı üzere, Komisyonun faaliyetleri, tavsiye, eğitim ve belgelendirme ile sınırlıdır. Zira şehir planlamasına ve tarihi alanların belirlenmesine ilişkin işlemlerde söz sahibi Şehir Konseyi'dir.

Tüzük'ün 4. maddesi, Komisyonun oluşumu ve üyelerine ilişkin hükümlere yer vermiştir. Buna göre; Komisyon, Belediye Başkanı tarafından atanan ve ataması Şehir Konseyi tarafından onaylanan 7 üyeden oluşmaktadır. Komisyon üyelerinin çoğunluğu Tarihi Koruma konusunda bilgi sahibi kişilerden oluşmaktadır. En az iki üye yerel tarihi koruma organizasyonları tarafından gösterilen adaylar arasından atanır. Mümkün olması halinde üyelerden bir tanesinin mimarlık mezunu olması ve bu alanda en az iki yıl çalışmış olması ve yine mümkün olması halinde en az bir üyenin, İçişleri Bakanlığı

tarafından yayımlanan Tarihi Koruma alanında çalışacaklarda aranacak özelliklere ilişkin standartta⁶³⁸ yer alan kıstasları karşılaması gerekmektedir.

Yine Tüzük'ün 4. maddesine göre, Komisyon üyelerine düzenli bir aylık ödenmez, yalnızca yürüttükleri faaliyetler sırasında yaptıkları masrafların karşılığı ödenir. Üyelerin görev süresi 3 yıldır ve her yıl Komisyon'un 1/3'ü yenilenir. 12 aylık faaliyet döneminde, 3'ten çok oturuma katılmayan üyenin görevine, Belediye Başkanı'nın kararı ve Şehir Konseyi'nin onayı ile son verilir. Her üye atanmasına müteakip 2 ay içerisinde oryantasyon eğitimine tabi tutulur. Bu eğitim, ilgili mevzuat, mevcut üyeler hakkında bilgi, tarihi bölgelerin haritası ve bu bölgelere ilişkin raporlar, İçişleri Bakanlığı standartları gibi konulardan oluşur.⁶³⁹

Komisyon üyeleri, kendilerini ve yakınlarını ilgilendiren işlere ait toplantılara katılamazlar. Üyeler, her yıl üye oldukları ya da görev aldıkları organizasyonları ve diğer tüzel kişilikleri bildirir. Üyeler, karar vermelerine etki edebilecek nedenlerden dolayı ve bu nedenleri belirtmek suretiyle, ilgili oturumlara katılmaktan çekinebilirler.⁶⁴⁰

Komisyon, üyeler arasından yapılan seçimle belirlenen bir başkan, bir başkan yardımcısı ve sekreterden oluşan idari yapıya sahiptir. Komisyon, ayda en az bir defa toplanır. Komisyon başkanının doğrudan çağrısı ya da iki üyenin imzası sonucu özel toplantılar düzenlenebilir. Komisyon toplantıları, önceden belediye tarafından halka duyurulur. Her toplantı, *Kamuya Açık Toplantılar Kanunun* da yer alan istisnalar dışında halka açık icra edilir. Bu toplantılarda, başvuru sahipleriyle birlikte, önceden belirtilmek kaydıyla diğer semt sakinleri de söz alabilir.⁶⁴¹ Komisyon, gerekli gördüğü hallerde, içerisinde en az bir Komisyon üyesi bulunmak kaydıyla, çalışma komiteleri oluşturabilir.

⁶³⁸ Komisyon üyesi olacak kişilerde aranacak şartlara ilişkin bkz: "Qualifications", http://www.nps.gov/history/local_law/gis/html/quals.html (01 Ekim 2012).

⁶³⁹ Ann Arbor Tarihi Bölge Komisyon Tüzüğü 4. madde.

⁶⁴⁰ Ann Arbor Tarihi Bölge Komisyon Tüzüğü 5. madde.

⁶⁴¹ Ann Arbor Tarihi Bölge Komisyon Tüzüğü 8. madde.

3.6.2.2. Tarihi Koruma Bölgeleri : Fayda-Maliyet Analizleri, Eleştiriler

Ulusal ve eyalet düzeyinde ilan edilen tarihi bölgeler yoluyla, bu bölgelerdeki mal sahipleri, tarihi bölge ilanının beraberinde getirdiği avantaj ve dezavantajlara sahip olmaktadır. Ancak, ulusal ve eyalet düzeyinde yapılan bu faaliyetler daha çok teşvik mahiyetinde, gönüllülük esaslı koruma çabalarıdır. Yani ulusal düzeyde yapılan listeleme faaliyeti, tescile/listeye konu varlıkların sahiplerince korunmasını garantiye alamamaktadır. Yapı sahipleri, sağlanan vergi ve benzeri avantajlardan vazgeçerek, tüm yapıyı yıkıp yeni bir yapıyı inşa etmekte özgürdür.⁶⁴² Bu durumun temel nedeni, ulusal düzeyde yapılan tarihi bölge ilanı, bir alanın özelliklerinden dolayı kayıt altına alınmasını ve çeşitli federal teşviklerden faydalanmasını sağlamaktadır. Yapı üzerindeki mülkiyetten kaynaklanan haklara dokunulmamaktadır.

Buna karşın yerel düzeyde ilan edilen tarihi bölgelerin hukuki rejimleri farklıdır. Tarihi bölge olarak ilan edilen alanın karakterinin korunması bakımından, bu alan içerisindeki yapıların tadilatı, yapımı, yıkımı gibi birçok konuda önemli kısıtlamalar getirilmektedir. Bu anlamda, yerel düzeyde yürütülen koruma faaliyeti çok daha katı bir rejime sahiptir.

Tarihi bölge içerisinde yapı sahibi olmanın çeşitli faydaları bulunmaktadır. Bunlar şöylece belirtilebilir;

Emlak fiyatlarında artış: Teksas (Texas) eyaletinin, Tuson (Tucson) kentinde, bulunan *Speedway-Drachman* tarihi bölgesinde, emlak değerlerinde yaşanan artışlar üzerine yapılan çalışmada; 1987 ile 2007 yılları arasında, tarihi bölge içerisinde bulunan emlaklarda görülen fiyat artışı, emsal yerleşim yerlerinde yaşanan artışa nazaran %15 oranında fazla gerçekleşmiştir. Arizona eyaletinin *Phoenix* kentinde yapılan bir çalışmada, 25975 konut çalışmaya dâhil edilmiş, bunlardan tarihi bölgeler içinde kalan 212 adet konutta gerçekleşen değer artışı, diğerlerinden %31 fazla olmuştur. Yine Arizona'nın *Mesa* kentinde yapılan araştırmada, tarihi bölgede kalan yapıların değer artışı diğerlerine oranla %26 daha fazla gerçekleşmiştir.⁶⁴³

⁶⁴² Jonathan Mabry, "Benefits of Residential Historic District Designation for Property Owners," http://www.preservationnj.org/site/ExpEng/images/images/pdfs/Historic%20District%20benefits_Mabry_%2006-7-07.pdf (25 Mayıs 2013).

⁶⁴³ H. Peter L'Orange, The Economic Impact of Historic Preservation: The Speedway-Drachman Historic District, Tucson, Arizona. Research paper prepared for the course "**Historic Preservation Planning Practice**" (PUP 526).

New Jersey, Texas, Georgia, Indiana, Colorado, Maryland, North Carolina, South Carolina, Kentucky ve Virginia eyaletlerinde yapılan birbirinden bağımsız benzer araştırmalarda, tarihi bölgeler içerisinde kalan yapıların, emsal yerleşim yerlerinde yer alan yapılara nazaran daha çok değer artışına sahip olduğu ortaya konulmaktadır.⁶⁴⁴ Bir diğer araştırmada ise, hem ulusal düzeyde hem de yerel düzeyde tarihi bölge olarak ilan edilen alanlarda yaşanan değer artışının, yalnız ulusal ya da yalnız yerel düzeyde tarihi bölge olarak ilan edilen yerlere ilave olarak %18 oranında fazla gerçekleştiği belirtilmektedir.⁶⁴⁵

9 farklı eyalette bulunan 15 yerleşim biriminde farklı zaman aralıklarında ve farklı dönemleri kapsayan araştırmalarda, ortaya çıkan sonuç değişmemekte, tarihi bölgelerde yer alan yapılarda değer artışları gerçekleşmektedir. Yapılan araştırmalarda, iki kent için doğrudan satış değerleri esas alınırken; diğerlerinde vergi değerleri baz alınmıştır.⁶⁴⁶

Ekonomik çalkantılardan izolasyon: Tarihi bölgede yer almanın bir diğer avantajı ise bu bölgelerin emlak fiyatlarında artış sağlamasının yanı sıra, bu bölgelerdeki emlak değerlerinin kararlı ve güven verici olmasıdır. Ekonomik kriz ya da köpük/balon ekonomi dönemlerinde, yaşanan hızlı artış ve düşüşlerin tarihi bölgelerde çok düşük yoğunluklu olmasıdır. Bu bölgelerde alım-satım işlemleri azdır ve bölge yatırımcıları geleceği görmede daha rahattır. Mevcut yapı düzeninin bozulmayacağı, yoğun kent yapılaşmasının getirdiği gürültü, trafik ve benzeri birçok olumsuzluğun yaşanmayacağı ve diğer tarihi bölge gerçekleri yatırımcılara güven vermektedir.⁶⁴⁷

Planning Department of the College of Environmental Design and Architecture, Arizona State University 2007; Matt Poppen, “Does the Phoenix Market Value Historic Designation? A Spatial Hedonic Analysis of 2005 Phoenix Home Sales and Historic Designation”, Research paper prepared for the course “**Historic Preservation Planning Practice**” (PUP 526). Planning Department of the College of Environmental Design and Architecture, Arizona State University, 2007; Cara Bellavia, Economic Impacts of Historic Designation (Mesa, Arizona). Research paper prepared for the course “**Historic Preservation Planning Practice**” (PUP 526). Planning Department of the College of Environmental Design and Architecture, Arizona State University, 2007. Aktaran: Mabry, s. 2.

⁶⁴⁴ Mabry, s. 2.

⁶⁴⁵ N. Coulson, M. Lahr, “Gracing the Land if Elvis and Beale Street: Historic Designation and Property Values in Memphis”, **Real Estate Economics**, Vol. 33, No. 3, (2005), ss. 487-507.

⁶⁴⁶ Mabry, s.3.

⁶⁴⁷ Mabry, s.3,4.

Vergi teşvikleri: Artan emlak değerleri beraberinde vergi artışlarını tetiklemektedir. Buna rağmen gerek eyalet düzeyinde gerekse ulusal düzeyde, tarihi bölgeler için sağlanan vergi indirimleri, mevcut emlak vergilerinin %50'ye varan oranlarda azalmasına neden olmaktadır. Özellikle, tarihi bölgelerde yer alan konut sahiplerinin, orta ve düşük gelirlerden oluştuğu dikkate alındığında, vergi indirimlerinin finansal katkılarının yanında sosyal boyutlarının da bulunduğu daha iyi anlaşılabacaktır.⁶⁴⁸

Artan komşuluk ilişkileri: Tarihi bölgelerin genel itibarıyla ev sahibi yoğun bir karaktere sahip olması, bölge hareketliliğinin düşük olması ve yerel idarelerin karar alma süreçlerinde, yöre sakinlerinin rolü gibi unsurlar, tarihi bölgelerde birlikte yaşama duygusunun ve komşuluk ilişkilerinin daha yoğun cereyan etmesine neden olmaktadır.⁶⁴⁹

Bugün hiç kimse tarihi koruma olgusunu hesaba katmadan planlama yapamaz. Yerel koruma kuralları, yapıların tadilatından yıkımına kadar birçok alanda sınırlamalar getirdiği; Washington DC, New York, Boston, Philadelphia ve San Francisco gibi büyük kentlerin şehir merkezlerinde, birçok alanın tarihi bölge olduğu düşünüldüğünde bu durum daha çok belirginleşecektir. Yerel koruma kurallarının belirleyici rolü, önde gelen bilim adamları ve mimarlar tarafından eleştirilmektedir. Örneğin Harvard Üniversitesi öğretim üyelerinden Edward Glaiser, bugünün konforlu dünyasına çağdaş mimari anlayışıyla gelindiğini, koruma kurallarının ise mimarların yaratıcılık yeteneklerinin körelmesine neden olduğunu, emlak fiyatlarını aşırı artırmak suretiyle düşük ve orta gelir sahiplerinin dışlandığını ileri sürmektedir.⁶⁵⁰

Glaiser'in ana itiraz noktası, getirilen kısıtlamaların, kentlerde orta ve düşük gelir sahiplerinin, satın alabileceği yapıların inşa edilmesini engellemesidir. Bugün New York'un en güzel yerlerinde dahi, koruma kuralları nedeniyle yeni yapı inşa

⁶⁴⁸ Mabry, s.4.

⁶⁴⁹ Mabry, s.4.

⁶⁵⁰ J. Peter Byrne, "Historic Preservation and its Cultured Despisers: Reflections on the Contemporary Role of Preservation Law in Urban Development" **George Mason Law Review**, Vol. 19, (Spring, 2012), s.665, 666.

edilememektedir. Glaiser, bugünlerde koruma bölgelerinin, tarihe sahip çıkmak için değil, daha çok manzara ve ışık sahibi olmak için düzenlendiğini belirtmektedir.⁶⁵¹

Diğer yandan, Glaiser'in koruma kurallarının etkilerini abarttığı, en çok üzerinde durduğu New York şehrinde sadece 29.000 yapının/varlığın tarihi bölge içerisinde kaldığı, bu rakamında %0,3 gibi bir orana tekabül ettiği, öte yandan yerel koruma kuraları sayesinde, ekonomik gelişmenin tüm şehir sathına yayıldığı, %20'si tarihi bölge olan Washington D.C şehrinde, yeni bina ruhsat başvurularının çok fazla olduğu, bunun da korumanın gelişmeye engel olmadığını gösterdiği ifade edilmektedir.⁶⁵²

Tarihi koruma çabalarına oldukça şüpheyile bakan, koruma taraftarlarının öne sürdüğü koruma gerekçelerinin, pratikte yapıların korunmasından çok yıkılmasını gerektiğini ifade edenler dahi bulunmaktadır. Bu tarz düşünce sahipleri, korumacıların argümanlarının ekonomik, sosyal ve estetik değerlere dayandırması, tarihin kendisini korumanın en son argüman olarak ortaya koyuluyor olması gerçeğinden hareket etmektedirler.

Tarihi bölgeler üzerine çalışan avukat David Tipson, 1950'lerden itibaren tarihi koruma bölgelerinin dizayn amacının değiştiğini, herhangi bir tarihsel özelliği yansıtmayan alanların, sadece daha sakin bir çevrede yaşama, emlak değerlerini koruma ve benzeri nedenlerle oluşturulmaya başlandığını ifade etmektedir.⁶⁵³

Tipson, Amerika'da, günümüzde mevcut yerel koruma olgusunun sağlam teorik temellerinin bulunmadığını, var olan teori ile pratiğinde örtüşmediğini ileri sürmektedir. Tipson'un en önemli dayanak noktalarından birisi, birbirinden farklı karakterlere sahip alanlara aynı gerekçelerle koruma çemberi oluşturulmasıdır. Her ne kadar, bugünün yerel koruma mevzuatının gerekçeleri, erken dönem koruma çabalarının benzeri ise de uygulamanın çok farklı geliştiği, yerel koruma mevzuatının temel ilkelerinden birisi olan ve mahkemelerce de kabul gören; koruma bölgelerine genel, bütüncül bir bakış

⁶⁵¹ Byrne, s.666.

⁶⁵² Byrne, s.666.

⁶⁵³ David F. Tipson, "Putting The History Back in Historic Preservation", **Urban Lawyer**, Vol. 36, (Spring, 2004), s.289.

açısıyla yaklaşılması gerektiği mantığı, tarihi hiçbir özelliği bulunmayan birçok yapının, tarihi yapılarla aynı sınırlamalara maruz kalmasına neden olmaktadır.⁶⁵⁴

Tipson, bir kente sanat eseri olarak yaklaşmanın, koruma düşüncesi açısından sakat bir anlayışı yansıttığını ifade etmektedir. Tipson'a göre, sanatın zamandan ve mekândan bağımsız olabilme yönü dikkate alındığında, yaşayan şehirlerin bir sanat eseriymiş gibi korunması mümkün değildir. Şehirler, zamana ve mekâna bağlı gerçekliklerin yaşandığı alanlardır.⁶⁵⁵

Tipson'a göre, koruma bölgelerine yönelik yaklaşımlar üç biçimdedir: Birincisi, tarihi değer taşıyan mevcut mimari yapının ve şehir çevresinin korunması amacı ile hareket edilmektir. İkincisi, tarihi değerlerin gelecek kuşaklara aktarılabilmesi ve bu varlıkların daha iyi anlaşılabilmesi bakımından bilim ve eğitim faaliyetleri için korumaktır. Üçüncüsü ise varlıkları dolaylı faydalara dayalı olarak korumaktır.⁶⁵⁶

Günümüz tarihi bölge düzenlemelerinin temelinde, üçüncü koruma anlayışı yatmaktadır. Bu anlayışa dayalı faydalara, başka yöntemler kullanılarak da ulaşılabilir. Bunun adının tarihi koruma olmasına gerek yoktur. Mevcut yerel mevzuata bakıldığında, amaç olarak tarihi koruma ve yaşatma ideali ifade edilmekte ise de, gerçekte turizm, daha sakın bir çevrede yaşama ve estetik gibi hususların da vurgulandığı ve pratikte son hususun öne çıktığı belirtilmelidir. Hâlbuki bu tarz direkt olmayan faydalar koruma bölgesi olmaksızın da elde edilebilir. Belki de bu tarz amaçlara, yepyeni bir mimari sitil ile daha kolay ulaşılabilir.⁶⁵⁷

Genel itibarıyla mevcut mevzuat hükümlerine bakıldığında, düzenlemenin aşağıdaki amaçlara ulaşmak için çıkarıldığı belirtilmektedir:

- Tarihi varlıkların korunması.
- Şehirleşmenin ve gelişmenin kontrol altında tutulması.

⁶⁵⁴ Tipson, s.290.

⁶⁵⁵ Tipson, s.290.

⁶⁵⁶ Tipson, s.291.

⁶⁵⁷ Tipson, s.292.

- Yeniden geliştirme yahut tekrar imar etme faaliyetleri için teşvik olması.
- Taşınmaz varlık değerlerinin sabit halde tutulması yahut artış sağlanması.
- Vatandaşlar ve yöre sakinleri arasındaki diyalogun geliştirilmesi ve teşvik edilmesi.
- Turizmin geliştirilmesi ve yerel ekonomiye katkı sağlanması.

Uygulamada, yukarıda sayılan gerekçelerden ilki hariç, diğerlerine yönelik kaygıların ön plana çıktığı ifade edilmektedir. Tarihi koruma bölgelerinde inşa edilecek yeni yapılara ilişkin sınırlamalara bakıldığında, amacın tarihi korumak ve bilimsel faaliyetlere zemin hazırlamaktan ziyade, direkt olmayan faydalara odaklandığı anlaşılabacaktır.⁶⁵⁸

Diğer bir eleştiri ise, yerel koruma mevzuatındaki sınırlamaların, sadece yapıların dış görünüşlerine ilişkin olduğu, yani yapının önemli özelliklerini yansıtabilecek iç dizaynının tamamen değiştirilmesini önleyici hiçbir sınırlamanın bulunmayışı, günümüz sakat koruma anlayışını yansıtmaktadır. Bir diğer gösterge ise, koruma kurullarının yapısıdır. Birçok eyalette, koruma kurulu üyelerinin, bu alanda uzman kişilerden oluşması veya kurulda uzman kişilerin bulunması zorunluluğunun bulunmamasıdır. Daha da ötesi, koruma uygulamasında son söz sahibi şehir konseylerinde korumaya dair uzmanlığı olan üyelerin bulunmamasıdır. Bu durum, günümüz koruma anlayışının, tarihi değerlerin korunmasından ziyade, ekonomik kaygılara dayandığının en iyi göstergesidir.⁶⁵⁹

3.7. Maddi Olmayan Kültür Varlıklarının Korunması

Maddi olmayan kültür varlıkları denildiğinde; adetler, temsiller, deyimler, tecrübe ve kabiliyetler gibi unsurlar akla gelmektedir. Kültürün yaşayan bu öğeleri, nesilden nesile aktarılmakta, her defasında yeniden oluşturulmakta ve topluluklar arasındaki aidiyet duygusunu pekiştirici roller üstlenmektedir. Maddi bir değerden çok manevi bir değere odaklanan bu varlıkların korunması; genel itibariyle bu varlıkların, çalınmasını veya

⁶⁵⁸ Tipson, s.294.

⁶⁵⁹ Tipson, s.295.

başkalarınca kullanılmasını önlemeye yönelik maddi varlıklara ilişkin endişelerden daha ziyade bunların kaybolmasını, unutulmasını, nesilden nesile aktarılamamasını önlemeye yönelik çabalara işaret etmektedir. Hâlihazırda, geleneksel bir topluluğa ait bir dans türünün başkalarınca da icra edilmesini önlemeye yönelik kültür hukuku düzenlemesi yoktur. Burada karıştırılmaması gereken husus, telif hakları ile ilgili olan kısımdır.

2003 tarihli Maddi Olmayan Kültürel Mirasın Korunması UNESCO Sözleşmesi'nde; maddi olmayan kültür mirası, sözlü gelenekler, deyimler sahne sanatları, adetler, ritüeller, festivaller, doğa ve evrenle ilgili bilgi ve tecrübeler ve zanaatkârlık gibi hususlar olarak ortaya konulmuştur. 2007 yılında ise BM Yerli Halkların Hakları Bildirgesi'ne (Declaration on the Rights of Indigenous Peoples) imza atılmış ve maddi olmayan kültür varlıklarının korunması konusunda on yıldan fazla süren bir çabanın sonucu önemli bir uluslararası belge ortaya çıkmıştır.⁶⁶⁰

Kültürel mirasın maddi ve maddi olmayan olarak dikatomik bir ayrıma tabi tutulması ayrı bir konu olmakla beraber, bakıldığında her maddi ögenin değerini, insanların onlara verdiği değer belirlendiği, insanların duygu ve düşüncelerinin ürünü olduğu görülmektedir. Örneğin, Şekspir'in (Shakespeare) oyunlarının yer aldığı- ki bunlar maddi olmayan unsurlar- kitap örneğinde olduğu gibi maddi ile maddi olmayanı ayırmak güçtür. Gerek kitabın kendi tarihselliğinden kaynaklanan maddi değeri gerekse kitapta yer alan oyunların tartışmasız değeri; maddi ve maddi olmayan kültür mirasının birleştiği noktaya işaret etmektedir.⁶⁶¹ Ancak gerek ulusal ve uluslararası pozitif hukuk düzenlemelerinde gerekse bilimsel bir kavram olarak kullanımında, yapılan ayrıma bağlı kalınmasında bu aşamada fayda bulunmaktadır.

ABD'de maddi olmayan kültürel mirasın korunması konusuna ilişkin derli toplu bir düzenlemenin bulunmadığı belirtilmelidir. Bu konuda, *Amerikan Halk Yaşamını Koruma Kanunu*'ndan (American Folklife Preservation Act) kısaca bahsedilebilir. Kanunda temel amacın, geçmişten günümüze uzanan halk yaşamına ait maddi olmayan unsurların korunmasına ve sürdürülmesine katkı sağlamak olduğu ifade edilmektedir.

⁶⁶⁰ Peter K. Yu, "Cultural Relics, Intellectual Property, and Intangible Heritage", *Temple Law Review*, Vol.81, (Summer, 2008), s.44.

⁶⁶¹ Yu, s.49.

Bu amaca hizmet için, bu Kanun ile çalışmanın önceki bölümlerinde yer verilen Amerikan Halk Yaşamı Merkezi kurulmuştur.⁶⁶²

Bu alanda belirtilebilecek bir diğer yasa ise *Amerikan Yerlilerinin Dini Özgürlükleri Kanunu*'dur. (The American Indian Religious Freedom Act). Bu Kanunda Amerikan yönetiminin, Amerikan Yerlilerinin geleneksel inançlarına saygı gösterdiği belirtilmektedir. Kanunda idari otoritelerin, bu konuda neler yapması ya da yapmaması gerektiğine ilişkin hükümlere yer verilmemiştir. Ancak mahkemeler tarafından verilen kararlarda, idare organlarının yürütmekte oldukları faaliyetler nedeniyle, Amerikan yerlilerinin geleneksel inançlarını yaşamalarını etkileyecek unsurların varlığı halinde, kabilelerle görüş alış verişinde bulunulması gerektiği belirtilmiştir. Örneğin geleneksel inançlara dayalı olarak bitki ve hayvan toplama gibi pratiklerin engellenmesine neden olabilecek faaliyetlerde işbirliği gerektiği açıktır.⁶⁶³

Öte yandan, UTKK 106. kısım uyarınca federal kurumlarca yürütülen faaliyetlerin etkilerinin belirlenmesi ve olumsuz etkilerin ortadan kaldırılması veya en aza indirilmesi için yapılacakları düzenleyen usulün, aynı şekilde kişi ve grupların maddi olmayan kültür varlıklarına olabilecek etkileri yönünden de takibi gerekmektedir.

Esasen, meseleye inançların yaşanması çerçevesinde bakılırsa, yukarıda belirtilen üç Kanun'un hükümlerinden öte, Amerikan Anayasası'nda yer alan, Kongre'nin herhangi bir dini, diğerine üstün tutabilecek ve herhangi bir kimseyi inancını yaşamaktan alıkoyacak bir Kanun yapamayacağı hükmünün varlığı dikkate alındığında, Amerikan yerlilerinin geleneksel inançlarını yaşamalarının önüne geçebilecek bir idari faaliyete izin verilemeyeceği açıktır.⁶⁶⁴ Ancak buna rağmen yakın geçmişte, Amerikan yerlilerinin “hayalet dansı” ve “güneş dansı” gibi geleneksel inançlarından kaynaklanan pratikleri yapmalarının, askeri güç kullanılarak engellendiği bilinmektedir.⁶⁶⁵

⁶⁶² American Folklife Center, <http://www.loc.gov/folklife/aboutafc.html> (14 Ağustos 2012). Ayrıntılı bilgi için bkz: Bu çalışmanın 3. bölümü.

⁶⁶³ King, s.294, 295.

⁶⁶⁴ King, s.294, ayrıca bkz: The First Amendment of the US Constitution, http://www.law.cornell.edu/constitution/first_amendment (02 Ekim 2012).

⁶⁶⁵ Sun Dance, <http://www.native-americans-online.com/native-american-sun-dance.html> (02 Ekim 2012).

3.8. Korumada Önemli Bir Araç: Teşvikler

1976 yılında yürürlüğe konulan *Vergi Reformu Kanunu*,(the tax reform act) ABD’de tarihi ve kültürel varlıkların korunması alanında bir dönüm noktası olmuştur. Her ne kadar, tarihi varlıkların korunmasına yönelik çabalar ve yasal düzenlemeler bir asır öncesine uzanmakta ise de, koruma projelerine yönelik ilk vergisel teşvik için 1976 yılına kadar beklenilmiştir. Federal hükümet tarafından sunulan vergi teşvikleri ile birçok tarihi yapı sahibi bu olanaktan faydalanmıştır. Bu kapsamda, 1981 ile 1986 yılları arasında 12,8 milyar dolar hacminde rehabilitasyon çalışması yapılmıştır.⁶⁶⁶ 1976 ile 2002 yılları arasında ise özel sektör ve şahıslar tarafından toplam 22 milyar dolarlık yatırım yapılmıştır.⁶⁶⁷ Özellikle, şehir merkezlerinde ticari yaşamın gelişmiş olduğu alanlarda bulunan ve hali hazırda kullanılan yapıların korunması cazip hale gelmiştir. Eyaletlerde bulunan tarihi koruma memurlarının onayı ve denetimi ile tarihi yapıları korumak için getirilen 5 yıllık amortisman teşvikinden birçok insan yararlanmıştır. Bu sistemde tarihi yapıların rehabilitasyonu için yapılan masraflar 5 yıllık dönemde vergi indiriminde kullanılmak üzere amortisman hesabına dâhil edilmiştir. Aynı dönemde bir taraftan vergi teşvikleri getirilirken, diğer yandan, binaların rehabilitasyonunda aranacak kalite şartları belirlenmekteydi. Bu çerçevede, o dönemde mevcut Venedik Tüzüğü⁶⁶⁸ gibi kimi uluslararası belgelere dayalı olarak “İçişleri Bakanlığı’nın Rehabilitasyon Standartları”⁶⁶⁹ adıyla bir düzenleyici işlem tesis edilmiştir. Bu düzenleyici işlem, Amerikan tarihinde bir başlangıcın adıydı. Bu tarihten itibaren birçok mimarlık firması, tarihi binaların korunmasında özel bilgi sahibi oldukları iddiasıyla piyasada yerleşmeye çalışırken, diğer taraftan, bu binaların rehabilitasyonunda kullanılacak malzemelere olan talep artışı, bu alanda ticaretin gelişmesine de katkı sağlamıştır. Üniversitelerin mühendislik-mimarlık fakültelerinde “koruma mühendisliği” ve “peyzaj restorasyonu” gibi adlarla bazı alanlar ortaya çıkmaya başlamıştır. Söz konusu dönemde, özellikle

⁶⁶⁶ Carolyn Ells Cheverine ;Charlotte Maria Hayes, “Rehabilitation Tax Credit: Does It Still Provide Incentives?”, The Virginia Tax Review Association, **Virginia Tax Review**, Vol. 10, (Summer, 1990), s.167.

⁶⁶⁷ Roberta F. Mann, “Tax Incentives For Historic Preservation: An Antidote To Sprawl?”, **Widener Law Symposium Journal**, Vol. 8, Issue.1, (2002), s.207.

⁶⁶⁸ Venedik Tüzüğü, <http://www.icomos.org/venicecharter2004/turkish.pdf> (08 Ağustos 2012).

⁶⁶⁹ The Secretary of the Interior’s Standards for Rehabilitation, <http://www.nps.gov/tps/standards/rehabilitation/rehab/stand.htm> (01 Ağustos 2012).

şehir merkezlerinde yer alan ticaret alanlarında bulunan tarihi binaların, aslına sadık kalınarak yenilenmesi ve birer cazibe merkezi haline gelmesi Amerika çapında hızlı bir yayılma göstermiştir. 1976 yılında yürürlüğe konulan “Vergi Reformu Kanunu” hala önemli koruma projeleri için teşvik kaynağı olmaktadır. Bu Kanunun yanı sıra 1981 yılında yürürlüğe konulan “Rehabilitasyon İçin Yatırım Vergi Kredi Kanunu” (Investment Tax Credit for Rehabilitation Act) ile koruma projelerine olan ilgi artmıştır.⁶⁷⁰ Bu tarihten önce 1978 yılında, Gelir Kanunu’na (The Revenue Act) % 10 oranında yatırımı teşvik indirimini içeren bir hüküm eklenmiştir. Bu hükme göre, 20 yaşından büyük, ticaret yahut endüstri binası olarak kullanılan tarihi öneme haiz yapıların, tam anlamıyla restore edilerek canlandırılması karşılığında bu indirimden yararlanılabilecektir.⁶⁷¹

Tarihi yapıların korunması, sadece eski yapıların muhafaza edilmesi değildir. Koruma, aynı zamanda, şehir yaşamının yeniden canlandırılması, satın alınabilir konut üretimi, turizm, eğitim ve ekonomik gelişme gibi sayılabilecek, birçok konuyu içerisinde barındırmaktadır. Bu çerçeveden bakıldığında, vergisel teşviklerin varlığı çok önemli roller oynamaktadır. Vergisel indirimler, tarihi yapıların restorasyon ve rehabilitasyonu için güçlü bir teşvik unsurudur.⁶⁷² Bu nedenle, uygun vergisel teşvik; insanları tarihi binaların yeniden inşasına ikna edebilecek miktarda olan indirim ya da kredidir.⁶⁷³ Vergisel teşvikler iki yöntemle verilmektedir. Birincisi, tarihi yapının restorasyonu için yapılan masrafın belli bir oranının doğrudan vergiye esas toplam gelirden düşülmesi yöntemidir. Bazen bu yöntemde, yapılan masrafın belli bir oranı doğrudan vergi mükellefine geri ödenmektedir. İkincisi ise, söz konusu yapı üzerinden alınan varlık vergisine esas değerın belli bir periyot için belli bir oranda düşük hesaplanması yöntemidir. Yani birincisi gelir üzerinden, ikincisi ise varlık üzerinden yapılan indirimdir.⁶⁷⁴

⁶⁷⁰ Stubbs ve Makas, s.453,454.

⁶⁷¹ Cheverine ve Hayes, s.171.

⁶⁷² Mandelker ve Diğerleri, s.953.

⁶⁷³ Lauren K. Shores, “Defending the Historic Preservation Tax Credit”, 2012 Curators of the University of Missouri, **Missouri Law Review**, Vol.77, (Winter, 2012), s.200.

⁶⁷⁴ David J. Kohtz, “Improving Tax Incentives for Historic Preservation”, **Texas Law Review Association Texas Law Review**, Vol. 90, (March, 2012), s.1042.

Tarihi binaların korunması ve yaşlı binaların yıkılmasının önlenmesi için vergi teşviklerinin kullanılması, 1976 tarihli Kanun ile başlamıştır. 1980 yılında, Kongre tarafından kabul edilen %25'lik yatırım teşvik vergisi, tarihi binaları rehabilite edenler tarafından kullanılmaya başlamıştır. Yapıların rehabilitasyonu için harcanan masrafın %25'inin geri alınması anlamını taşıyan bu teşvik, gerçek anlamda bir teşvik olmuş ve ülkenin birçok yerinde, koruma projelerine yapılan yatırımların ciddi şekilde artmasına neden olmuştur. Ancak daha sonra bu oran %20'ye düşürülmüştür. Öte yandan, bu teşviklerin kullanılabilmesinin belirli şartları vardır. Bu şartlardan bazıları şunlardır⁶⁷⁵:

- Yapı ulusal kayıt sistemine kayıtlı olmalı,
- Tarihi bölge içerisinde yer almalı ve tarihi bakımdan önemli olmalı,
- 1936 yılından önce inşa edilmiş olmalı,

Bu şartlardan herhangi birinin varlığı teşvikten yararlanmak için yeterli olmakla birlikte, diğer bir kısım kısıtlamalarda mevcuttur. Örneğin, restorasyon veya rehabilitasyon harcamaları 24 aylık zaman dilimi içerisinde yapılmalıdır. Ayrıca bu vergi indirimi kişisel konut amaçlı yapılar için kullanılamayacağı gibi başkalarına da nakledilemez.⁶⁷⁶

Diğer yandan, ifade edilmesi gereken diğer husus, bu kısımda bahsi geçen teşviklerin federal hükümet tarafından sağlanan indirimler olduğudur. Federal hükümetçe yapılan teşvikler yanı sıra, eyaletlerin kendi iç hukuklarında meydan getirdikleri ayrı metotlar da söz konusudur.

Öte yandan, söz konusu teşvikler, halkın özel mülkiyete tabi koruma altına alınmış bu yapılara ulaşmasına imkan sağlayan araçlar olarak da kullanılmaktadır. Özel yaşama saygı, özel hayatın gizliliği ve korunması gibi hususlar, kamunun tarihi eserlere erişimi gündeme geldiğinde tartışmaların yaşanmasına neden olmaktadır. Amerika'da özel mülkiyeti önceleyen hukuksal alt yapı dikkate alındığında, vergisel indirimler yoluyla özel mülkiyete tabi varlıkların, halkın gösterimine sunulması hükümetçe kullanılan bir

⁶⁷⁵ Mann, s.211.

⁶⁷⁶ Shores, s.203. Ayrıca tarihi yapı olarak ulusal kayıt sisteminde yer almayan ya da tarihi bölge sınırları içerisinde bulunmayan ancak 1936 tarihinden önce hizmete giren yapılarda, vergi indiriminden faydalanabilmek için yapılacak rehabilitasyon çalışmalarının niteliği ve kapsamı gibi ekstra şartlar, 1976 tarihli Kanun'da ve ilgili düzenleyici işlemlerde belirtilmiştir. Bu konu hakkında bkz: Cheverine ve Hayes, s.173-179.

yöntem olarak değerlendirilmektedir. Yine burada da eyaletler arasında farklı uygulamalar göze çarpmaktadır. Örneğin Arizona’da yapılan vergi indirimine karşılık, yılda 12 gün teşvike konu yapının halkın ziyaretine açılması gerekmektedir. Arizona ve Oregon’da vergi indiriminden yararlanmanın ön koşullarından birisi, bahse konu tarihi yapının yılın belli dönemlerinde halk tarafından yapılacak ziyaretlere açılmasının baştan kabul edilmesidir. California’da ise mal sahipleri ile sözleşme yapılmakta ve yapının 20 yıl süreyle belli dönemlerde ziyarete açılması sağlanmaktadır.⁶⁷⁷

Bazen yapılara erişim, bizzat yapının içerisine girerek (physical access) yapılabildiği gibi bazen de, yapının dış kısmının seyri şeklinde de (visual access) gerçekleşebilmektedir. Yapının son derece önemli olduğu ve ziyaret nedeniyle zarar görebileceği hallerde ise internet aracılığıyla (virtual access) yapının müşahade edilmesi mümkün olabilmektedir.⁶⁷⁸

Bir diğer husus; kişilerin sahip oldukları tarihi yapıların, kendilerinin ölümünden sonrada korunmaya devam etmesini sağlamak amacıyla yaptıkları bağışlardır. Bu halde, hem vergi teşvikleri söz konusu olabilmekte, hem de söz konusu yapıların halka açılması sağlanmaktadır. Bu sistemde, mal sahipleri yaptıkları bir sözleşme ile İçişleri Bakanlığı tarafından sertifikalı, kar amacı gütmeyen bir koruma organizasyonu lehine irtifak hakkı tesis ettirmekte, bu durumun tapu diyebileceğimiz bir kayıt sistemine şerh edilmesini sağlamaktadırlar. İmzalanan sözleşmede kayıt altına alınan yapının korunmasına dair şartlar, yapı sahiplerinin vefatından sonrada sözleşmeye göre devam edebilmektedir. Bu sözleşme, söz konusu yapının, belirli periyotlarla ilgili organizasyon tarafından izlenmesini, yapıya girme ve çeşitli tadilatlar yapabilme hakkının elde edilmesini sağlamaktadır. Ayrıca bu sistemde, hem koruma organizasyonu hedeflerine uygun faaliyetlerini sürdürebilmekte ve federal fonlardan yararlanabilmekte hem de yapı sahibi, yaptığı bağışın miktarına göre (sözleşme döneminde yapıya bir değer biçilir ve bu değer ne kadarının bağışlandığı belirtilir) vergi indirimlerinden faydalanabilmektedir.⁶⁷⁹

⁶⁷⁷ Kohtz, s.1043-1045.

⁶⁷⁸ Kohtz, s.1041.

⁶⁷⁹ Jess R. Phelps, “Preserving Preservation Easements?: Preservation Easements in an Uncertain Regulatory Future”, University of Nebraska, **Nebraska Law Review**, Vol. 91, Issue1, (2012), s.127-130.

Yine özel mülkiyete tabi korunması gerekli doğal sitler içinde benzer bir yöntem uygulanmaktadır. Bu yöntemde, toprak sahiplerinin ellerinde bulundurdıkları korunmaya muhtaç doğal sitlerin, mal sahibine sunulan vergi indirimi yahut kredi desteği yoluyla irtifak haklarının bir koruma organizasyonuna devredilmesi sağlanmaktadır. Mülkiyet yine mal sahibinde kalmakta ancak mal sahibinin yeni yapı inşa etme ve benzeri hakları kısıtlanmaktadır. Bu yolla, mal sahibi bir taraftan kendisine ait toprakların gelecekte ortaya çıkabilecek sanayileşme, şehirleşme gibi gelişmelerden etkilenmeyeceğini ve korunacağını bilecek ve doğal yahut tarihi bir güzelliği korumanın getirdiği hazları yaşarken, aynı zamanda yararlandığı vergi indirimleri ile kısmen de olsa maddi tatmin elde edecektir. Ayrıca hükümet, hem kamunun yararına sunulacak bir alanı koruma altına almayı başaracak hem de kamulaştırma gibi ciddi maddi külfet getiren bir sürece hiç bulaşmamış olacaktır. Buna ilave olarak, koruma işini yani kayıt, belgeleme, izleme ve denetim gibi işleri, bu alanda uzman ve bu amaçla kurulmuş bir organizasyon eliyle daha profesyonelce gerçekleştirebilecektir.⁶⁸⁰

3.9. Kültür Varlıklarına Karşı İşlenen Suçlarda Ceza Sistemi

Amerika’da, Adalet Bakanlığı ile ilişkili olmakla birlikte bağımsız bir “Ceza Komisyonu” (the United States Sentencing Commission) bulunmaktadır. 1984 yılında kabul edilen Ceza Reform Kanunu (The Sentencing Reform Act) ile birlikte federal suçların cezalandırılmasına ilişkin ilkeler değiştirilmiştir. Öncelikle şartlı tahliye kaldırılmış ve suçlara ilişkin belirli spesifik cezalar öngörülmüştür.⁶⁸¹ Ceza Komisyonu tarafından yayımlanan cezalandırma ilkeleri iki temel üzerine oturmaktadır: Birincisi işlenen suçun ağırlığı, ikincisi ise failin sabıka kaydı. Başlangıçta Ceza Komisyonu tarafından belirlenen prensipler, kültür varlıklarıyla ilgili cezalara ilişkin hükümler içermemektedir. Örneğin hırsızlık suçu için kullanılan ölçütler aynen kültür varlığı içinde uygulanmaktadır. Çalınan varlıkların değeri ise sadece ticari değerinden ibarettir. Hırsızlık, mala zarar, yasa dışı ticaret ve benzeri sayılabilecek birçok suç, kültür varlıklarına karşı işlendiğinde, uyuşturucu ticareti, göçmen kaçakçılığı gibi suçlara

⁶⁸⁰ Janet L. Madden, “Tax Incentives For Land Conservation: The Charitable Contribution Deduction For Gifts Of Conservation Easements”, 1983 Boston College Law School, **Boston College Environmental Affairs Law Review**, Vol. 11, (Fall, 1983), s.112,113,118,120.

⁶⁸¹ Paula J. Desio, “Crimes And Punishment: Developing Sentencing Guidelines For Cultural Heritage Resource Crimes”, in **Legal Perspectives on Cultural Resources**, ed.Jennifer R. Richman and Marion P. Forsyth, New York: Rowman&Littlefield Publishers,Inc., 2004, s.61.

kıyasla daha az önemslenmekte ve bu durum tarihi eser yağmacıları için başa gelebilecek sıradan bir bela olarak algılanmaktadır. Hatta hafta sonu piknik arası kazı çalışması yahut eser keşfi sıradan bir hal almıştır. Ortaya çıkan bu tablo, Tarihi Koruma Ulusal Vakfı gibi sivil toplum örgütlerinin dikkatini çekmiştir. Cevap olarak Ceza Komisyonuna ve Kongreye mektuplar yazılarak durumun vahameti izah edilmiştir. Tüm bu çabalar sonucunda, Başkan tarafından atanan üç federal yargıç, Şartlı Tahliye Komisyonu ve Federal Başsavcılık bürosu temsilcilerinin de bulunduğu 9 kişilik Ceza Komisyonu, kültür varlıklarına karşı işlenen suçlar için ayrı bir ilkeler seti yayımlamıştır. Öncelikle Kongre'yi ikna çalışmaları başarıyla tamamlandıktan sonra Kongre'nin onayına tabi olan bu ilkeler yürürlüğe girmiştir.⁶⁸²

Ceza Komisyonunca yayımlanan bu ilkeler kültür varlıklarına karşı işlenen suçları diğer suç türlerinden ayırmaktadır. Kültür varlıklarına karşı işlenen suçlara özel ağırlaştırıcı faktörler içermektedir.⁶⁸³

1. Zarar gören, yasa dışı ticarete konu olan ya da çalınan varlığın değeri (bu değer sadece ticarete konu değer değil, varlığın tarihi ve sanatsal değeri gibi birçok unsur hesaba katılarak ortaya çıkan değer)
2. Kültürel varlığın bulunduğu yer. Örneğin ulusal park içinde ya da müzede olup olmadığı gibi.
3. Varlığın tür itibarıyla kanunlar tarafından özel olarak koruma altına alınıp alınmadığı. Örneğin ulusal anıt olarak kayıt altına alınıp alınmadığı ya da Dünya Kültür Varlığı Listesinde yer alıp almadığı gibi.
4. Varlığa karşı işlenen suçta elde edilen maddi kazanç yahut ticari amaç.
5. Failin fiilinin kültürel varlığa zarar verip vermediği.
6. Failin suçu işleyiş biçimi. Örneğin fiili işlerken tehlikeli silah kullanıp kullanmadığı.

⁶⁸² Desio, s.61-65.

⁶⁸³ Desio, s.70.

Belirtilen faktörlerin suça uygulanmasında önemli bir sıkıntı ortaya çıkmıştır. Ceza Komisyonu, hâkimin takdir yetkisini minimize edecek ceza miktarlarını tek tek belirleyerek, ilke kararlarının sonunda ekli bir tabloya yer vermiştir. Söz konusu ilke kararı uyarınca ağırlaştırıcı faktörler uygulandığında, ilgili Kanunda yer alan limitlerin üzerinde ceza miktarları ortaya çıkmıştır. Örneğin Arkeolojik Kaynakları Koruma Kanunu'nda (Archaeological Resources Protection Act) arkeolojik bir sitte işlenecek yağma suçu için öngörülen maksimum ceza miktarı 5 yıl olarak belirlenmişken, Ceza Komisyonu ilkelerinin uygulanması halinde bu ceza 135 ile 168 ay arasında değişen bir ceza miktarına denk gelmektedir. Bu duruma bir cevap olarak Ceza Komisyonu, kültür varlıklarıyla ilgili suçları içeren Arkeolojik Kaynakları Koruma Kanunu ve Amerikan Yerlilerine Ait Mezarların Korunması ve İadesi Kanunu gibi birçok kanunda yer alan ceza miktarlarının artırılmasını istemiş ve Kongreye rapor olarak sunmuştur. Ancak şu ana kadar ilgili düzenlemeler yapılmamıştır.⁶⁸⁴

Kültür varlıklarına ayrı bir kategori olarak ilkelerin içerisinde yer verilmesi ve bu ilkelerin, kanunlarda yer alan cezaların verilmesi sırasında hâkimlere yol gösteren önemli kurallar içermesi, kısa sürede etkisini göstermiş ve federal suçlara verilen ceza miktarları artmıştır. Sadece ceza miktarlarının artması bir tarafa, halkın bu konuya ilgisi çekilmiş, hafta sonu piknik arası kazı çalışmaları son bulmuştur.⁶⁸⁵

⁶⁸⁴ Desio, s.76.

⁶⁸⁵ Desio, s.68, 77.

BÖLÜM 4: TÜRKİYE’DE KÜLTÜR VE TABİAT VARLIKLARININ KORUNMASINDA DEVLETİN ROLÜ

Bu bölümde, Türkiye’de kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin tarihsel süreç aktarıldıktan sonra, korumaya ilişkin kurumlar ve yasal yapı eleştirel bir bakış açısıyla değerlendirilecek ve nihayet çağdaş koruma sistemlerinin en belirgin özelliklerinden olan halk katılımı konusu karşılaştırmalı olarak ele alınacaktır.

4.1. Koruma Anlayışının ve Hukukunun Gelişimi

Türk koruma anlayışı ve hukuku, vakıf müesseseleri dışında neredeyse tamamen devlet merkezli gelişmiştir. Amerikan hukuku ise özel sektör, sivil toplum ve bireysel inisiyatifler ile gelişmiştir. Mevcut uygulama sahası da tamamen demokratik ilkeler çerçevesinde işleyen bir süreçte sahiptir. Çalışmanın bu kısmında, Türk koruma hukukunun Osmanlı’dan günümüze ulaşan değişim ve gelişimine değinilecektir.

4.1.1. Son Dönem Osmanlı Koruma Çabaları

Her ulus, sahip olduğu sosyal, siyasal, hukuksal, ekonomik ve kültürel şartlar çerçevesinde kendisine has bir koruma anlayışı geliştirmiş ve geliştirmektedir. Neyin, niçin ve nasıl korunduğu soruları her ülkede farklı cevaplara sahiptir. Bir tarafta, koruma örgütünün ve mevzuatının oluşumuna ve aynı zamanda faaliyetlerine sürekli aktif olarak katılan bir toplumun, devletle birlikte kurdukları ve yönettikleri bir koruma hukukunun varlığı, ABD açısından ifade edilebilmekteyken; diğer tarafta, halkın gerek yasal çerçevenin kuruluşunda hemen hemen hiçbir rolünün bulunmadığı, gerekse koruma örgütünün faaliyetlerinde yer almadığı bir koruma hukukunun varlığına işaret eden, Türkiye’de olduğu gibi iki farklı yapı karşımızda bulunmaktadır.

Kültür varlıklarının korunması çabaları yeni başlamış değildir. 19. Yüzyıl başlarından itibaren kültür varlıklarının korunması tartışılmaya başlanmıştır. Özellikle savaş ve işgal dönemlerinde yaşanan yıkım ve yağma, kültür varlıkları açısından ortaya çıkan ilk yaygın tehdit unsuruydu. Bununla birlikte, bu varlıkların yasadışı yöntemlerle yurtdışına çıkarılması ve pazarlanması diğer bir tehdit olarak ortaya çıkmıştı. Tarihsel olarak bakıldığında, özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrasında hızlı kalkınma ile başlayan büyük demiryolu projeleri, otoyollar ve yeni yerleşim yerlerinin kurulması, havaalanlarının inşası gibi dev yatırımlar kültür varlıkları için daha büyük bir tehlike

oluşturmaktaydı. Gerek mevcut varlıkların korunması, gerekse bu yatırımlara ait inşaat çalışmaları sırasında ortaya çıkan varlıkların toprak üstüne çıkarılması ve korunması oldukça zordu.

Türkiye, kültür varlıklarına devlet malı statüsü veren ilk ülkelerden birisidir. Koruma anlayışı daima devlet merkezli gelişmiştir.⁶⁸⁶ Cumhuriyet öncesi dönemde, koruma konusunda Osmanlı Hanedanının sahip olduğu değerli eşyaların korunmasının özel bir öneme haiz olduğu ifade edilmektedir. Tanzimat öncesi dönem olarak bilinen bu dönem içerisinde, padişah fermanlarının korumanın yasal dayanağını oluşturduğu, anıtsal yapıların ve bu yapıların çevrelerinin söz konusu fermanlar aracılığıyla koruma kapsamına alındığı görülmektedir. Yine bu dönemde, vakıf kurumu, koruma alanındaki temel aktörlerden birisidir. Vakıflar, belirli kriterlere bağlı olarak cami, medrese, köprü, kervansaray gibi kamunun kullanımına açık yapıların onarım yetkisini mütevellî heyetleri eliyle kullanmıştır.⁶⁸⁷

1826 yılında kurulan “Evkaf-ı Hümayun Nezareti”, 1863’te kurulan “Nafia Nezareti” koruma konusunda ilk kurumsallaşma hareketleri olarak değerlendirilmektedir. Bu kurumlardan önce, vakıfların tek çatı altında toplanması, 1809 yılında Evkaf-ı Hamidiye ve Mülhakatı İdaresi’nin kurulması bu döneme ilişkin koruma çabaları arasında yerini almıştır.⁶⁸⁸

1868 ile 1906 arası dönemde eski eserleri korumaya yönelik ilk hukuki düzenlemeler olan dört ayrı “Asar-ı Atika Nizamnamesi” yürürlüğe konulmuştur. Çalışmanın önceki kısımlarında da ifade edildiği üzere, Türkiye, eskiden beri yasa dışı kültür varlığı ticaretinden en çok zarar gören ülkelerden birisidir.⁶⁸⁹ Bu anlamda, ilk Asar-ı Atika Nizamnamesi’nin yurt dışına kaçırılan eserlerle ilgili geliştirilmiş bir refleks olduğu ileri

⁶⁸⁶ Sue J., Park, “The Cultural Property Regime in Italy: An Industrialized Source Nation’s Difficulties in Retaining and Recovering its Antiquities”, **University of Pennsylvania Journal of International Economic Law**, Vol.23, Issue 4 (2002), s.943.

⁶⁸⁷ Sancakdar, *İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım*, s.70, 71.

⁶⁸⁸ Sancakdar, *İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım* s.71.

⁶⁸⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz: Park, s.940 ve devamı.

sürülmektedir.⁶⁹⁰ İlk Nizamname ile Osmanlı topraklarında antika aramak izne tabi kılınmıştır. Devlet böylece kazı çalışmalarının kontrolüne yönelik yasal bir temel kurmuştur. Yine bu düzenleme ile antikaların yurt içinde satışa konu olabilecekleri ancak yurt dışına çıkarılmalarının mümkün olmadığı kuralına yer verilmiştir.⁶⁹¹

Benzer düzenleme ABD hukukunda hala geçerlidir. Amerika Birleşik Devletleri'nde mevcut koruma sistemi antika eşyaların yurt içinde satışa konu olmasına izin vermekle birlikte yurt dışına çıkarılmalarında, gümrük rejiminden kaynaklanan kısıtlamalar mevcuttur. Esasen, market ülke olarak ABD açısından eserlerin yurt dışına çıkmasından ziyade yurda girişi önem taşımaktadır.⁶⁹²

Yine ilk Nizamnamenin 3'üncü maddesinde, mevcut Amerikan hukukuna paralel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Buna göre kişilerin mülkünde bulunan eski eserler mülk sahibine aittir. Diğer yönleri itibariyle, Nizamnamenin sadece taşınır varlıklara ilişkin düzenlemeler içermesi, modern hukukta yer alan teşvik ve benzeri koruma yöntemlerini içermemesi⁶⁹³, kapsamlı bir koruma sistemini adres göstermemesi nedeniyle yetersiz olmakla beraber, dönem açısından kayda değer bir hukuksal adımdır.

1874 yılına gelindiğinde, ikinci Asar-ı Atika Nizamnamesi yürürlüğe konulmuştur.⁶⁹⁴ Bu düzenleme ilkinden daha kapsamlıdır. Henüz keşfedilmeyen eserlerin nerede bulunursa bulunsun Devlete ait olduğu hükmüne yer verilmiştir. Eserlerin Devlet malı niteliğine ilişkin bu tarz düzenlemelerin önemi, ilerleyen yıllarda yurt dışına çıkarılan eserlerin geri alınmasına yönelik hukuki mücadelelerde ortaya çıkmıştır.⁶⁹⁵ İkinci

⁶⁹⁰ Emre Madran, **Tanzimattan Cumhuriyet'e Kültür Varlıklarının Korunmasına İlişkin Tutumlar ve Düzenlemeler, 1800-1950**, Ankara: ODTÜ Mimarlık Fakültesi Yayınları, 2002, s.19.

⁶⁹¹ Ahmet Mumcu, "Eski Eserler Hukuku ve Türkiye", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 3(4) (1969), s. 69. İnternette ulaşmak için: <http://auhf.ankara.edu.tr/dergiler/auhfd-arsiv/AUHF-1969-26-03-04/AUHF-1969-26-03-04-Mumcu.pdf>.

⁶⁹² Ayrıntılı bilgi için bkz: Geoffrey R.Scott, Orhan Karabacak ve Karen Maull, 'Cultural Property, Art And Law in the United States and Turkey'', **Law&Justice Review**, Vol.7, Issue.2 (December 2013), ss.1-57.

⁶⁹³ Mumcu, s. 69.

⁶⁹⁴ 1965 tarihli bir Anayasa Mahkemesi kararına dayanarak, bu nizamnamelerin günümüz hukuk sistemi içerisinde kanun olarak değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Sancakdar, *İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım* s. 71.

⁶⁹⁵ Marilyn Phelan, "A Synopsis of the Laws Protecting Our Cultural Heritage", **New England Law Review**, Vol.28, (Fall-1993), 239 ve 264 no'lu sonnotlar.

Nizamname’de de izin müessesine yer verilmiş ayrıca, izinli kazılar sonucunda bulunan eski eserlerin bulan, arazi sahibi ve Devlet arasında bölüştürülmesinin güç olduğu (fiziksel olarak ayrılması mümkün olmayan) hallerde, tahkim benzeri bir mekanizma öngörülmüş, idarece atanan hakeme bu konuda son kararı verme yetkisi bırakılmıştır. Bu Nizamname’de izinli kazılar sonucu kazı sahiplerine kalan eserlerin yurt dışına çıkarılması konusunda açık bir yasaklamanın olmadığı görülmektedir. Yine bu düzenleme ile Devletin yurt dışına çıkarılmak istenilen eserleri sahibin rızası çerçevesinde satın alabileceği kuralı getirilmiştir.⁶⁹⁶

Diğer yandan, her ne kadar taşınmaz malların korunmasına yönelik doyurucu kurallar yer almasa bile, 6’ncı maddenin varlığı nedeniyle devletin taşınmaz eski eserlerin korunmasına yönelik bir iradeye sahip olduğu belirtilmektedir.⁶⁹⁷

Mumcu Nizamnameye ilişkin şu değerlendirmelerde bulunmaktadır:⁶⁹⁸

Bu Nizamname hükümleri pek çok yönden eleştirilebilir. Her şeyden önce eski eserin bilimsel bir tanımı yapılmamıştır. Eski eserlerin tasnifi gariptir. Mülkiyet konusundaki prensip yetersizdir. Gerçekten, «gayri mekşuf» eski eserlerin Devlete ait olmalarının nasıl sağlanacağı hakkında bir hüküm yoktur. Bulunacak gayri mekşuf eserler hakkındaki düzenleme ise, belki nazari bakımdan amaca uygun görülebilir. Bulunacak eski eserlerin üçte birini Devletin alması ve bu paylaştırmanın eserlerin değeri üzerinden para olarak da yapılabilmesi, eski eserlerin aynen de paylaştırılabilmesi, kaçakçılığa geniş ölçüde engel olabilirdi. Ancak, belki kazılar üzerinde gerçek bir kontrol mekanizmasının kurulmaması, yukarıdaki hükmün işlememesine sebep olmuş sayılabilir. Nizamnamede eski eserlerin korunmasıyla ilgili çok yetersiz hükümler, maliklerin tasarruf haklarının belirtilmemesi, belli başlı eksikliklerdendir. Ancak bu düzenlemenin her şeye rağmen gene de ilk Nizamname karşısında, önemli bir adım olduğu şüphesizdir.

⁶⁹⁶ Mumcu, s.71.

⁶⁹⁷ Mumcu, s.71.

⁶⁹⁸ Mumcu, s.72.

1884 tarihinde üçüncü “Asar-ı Atika Nizamnamesi” yürürlüğe konulmuştur. Bu düzenlemede, Türk müzeciliğinin kurucusu olarak kabul edilen ve Türk koruma tarihinin önemli isimlerinden birisi olan Osman Hamdi Bey’in etkilerini görmekteyiz.⁶⁹⁹Nizamname’yi diğerlerinden (seleflerinden) ayıran temel husus, eski eserlerin mülkiyetinin kayıtsız şartsız Devlete ait olması prensibine yer vermesidir.⁷⁰⁰

Taşınmazların tahribata maruz kalmamaları noktasında temel sorumluluğu mal sahibine yüklemektedir. Mal sahibinin bu konuda istekli olmaması halinde kamulaştırma yoluna gidileceği kuralına yer verilmiştir.⁷⁰¹ Bu hüküm modern Japon koruma sisteminin hali hazırda sahip olduğu temel yaklaşıma oldukça uygun düşmektedir.⁷⁰²Nitekim Mumcu, Nizamname’nin, “yepyeni ve radikal bir sistem getirdiğini ve prensiplerinin mevcut nizamnamelerin hemen hemen aynısı olduğunu” ifade etmektedir.⁷⁰³1906 yılına gelindiğinde, 67 yıl süreyle yürürlükte kalacak olan son Nizamname yürürlüğe konulmuştur. Nizamname’de kazı çalışmaları sonucunda bulunacak bütün eserlerin Devlete ait olduğu belirtilmektedir. Nizamnameyi farklı kılan, kazı sonunda birden fazla eser bulunması halinde, fazla olanların devlete verilmesi kuralıdır. Nizamname,

⁶⁹⁹ Halit Çal, “Osmanlı Devletinde Asar-ı Atika Nizamnameleri”, **Vakıflar Dergisi**, 26. Sayı, Ankara, (1997), s. 393; Mumcu, s.72.

⁷⁰⁰ Mumcu, s.73.

⁷⁰¹ Mumcu, s.73.

⁷⁰² “Mimari eserlerin tescili süreci, Kİİ’nin, ilgili yapının bulunduğu yerin yerel idaresine (valilik ve belediye) gönderdiği yazı ile başlar. Bu yazı üzerine yerel idare, yapının sahibi ile irtibata geçer. Eğer mal sahibi rıza gösterirse, valilik ve belediyenin işbirliği ile eserlerin bulunduğu alanda bir araştırma yapılır. Arkasından mal sahibi yetkili yerel idareye başvuru yapar. Kİİ’ye sunulmak üzere yapılan bu başvuru araştırma raporu ile bir plandan oluşmaktadır. Yapınındurumu; araştırma raporu, plan ve yerel idarenin görüşüyle birlikte Eğitim Bakanı’na sunulur. Bakan uygun görürse, dokümanları bu yapının incelenmesi için Kültürel Varlıklarını Korunması Konseyi’ne havale eder. Bu Konsey, kapsamlı bir çalışmanın yapılmasını Uzmanlar Komitesi’nden ister ve bu aşamada yapılan çalışma sonuçları tekrar Bakan’a iletilir. Bakan’ın uygun görmesiyle birlikte verdiği tescil kararı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girer. Böyle yoğun bir procesten sonra ancak gerçekten önemli değer taşıyan yapılar tescil için seçilir. Binaların korumaya ilişkin değeri bu araştırma ve çalışma sürecinden sonra biçilir ve tartışılmaz. 1998 yılı itibariyle bu kapsamda başvurusu yapılan 1000 eserden (1868-1930 dönemine ait) 30’u tescil edilmiştir.”

“Kanun’un 27. maddesinde, Eğitim Bakanı’na verilen tescil yetkisi içerisinde mal sahibinin rızasının aranması hususu bulunmamaktadır. Ancak pratikte mal sahibinin rızası olmadan neredeyse hiçbir eser tescil edilmemiştir. İdareye göre mal sahibinin rızası olmadan etkili bir koruma sağlamak mümkün değildir. Ayrıca mal sahiplerinin rızası olmadan yapılacak bir tescilin yargıdan dönme ihtimalinin bulunduğu, öte yandan mal sahibinin rızasını aramanın, mal sahibinin kamu idareleri ya da özel şirketler olduğu durumlarda oldukça zor olduğu ifade edilmektedir.” (Orhan Karabacak, Muhiddin Karataş, Japonya’da Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması, **Adalet Akademisi Dergisi**, Yıl:4, Sayı:14 (Temmuz 2013), s.1045, 1046).

⁷⁰³ Mumcu, s.74.

teşkilatlanmaya ilişkin getirdiği hükümlerle birlikte bu dönemde müzecilik faaliyetlerinin artmasına katkı sağlamıştır.⁷⁰⁴

4.1.2. Cumhuriyet Dönemi

4.1.2.1. 1982 Anayasası Öncesi Dönem

1906 yılına kadar korumaya ilişkin ilgi daha çok bu çağ öncesi Anadolu kültürleri üzerinde yoğunlaşmıştır. Türk - İslam eserlerinin korunması gerekli kültür varlığı olarak görülmediği anlaşılmaktadır. Bu husus geleneklerin ve geleneksel kullanışların o dönemde yaşamasına bağlanmaktadır.⁷⁰⁵ 1914 yılında sadece taşınmaz kültür varlıklarına ilişkin olarak “Muhafaza-i Abidat Nizamnamesi” yürürlüğe konulmuştur. Bu nizamname, yeni bir eski eser tanımı yapmakta, uygulamaya yönelik kimi kararları yerel organlara bırakmaktadır.⁷⁰⁶ Aslında Cumhuriyetin ilk yılları Osmanlı’dan miras kurumların yenilenme dönemi olarak görülmektedir. 1917 yılında İstanbul’da kurulan Muhafaza-i Asar-ı Atika Encümeni yerel anlamda tespit ve tescil çalışmalarına önemli katkılar sağlamıştır.⁷⁰⁷

Cumhuriyetin erken dönemine egemen koruma çabalarına yönelik olarak Akat şu tespiti yapmaktadır:⁷⁰⁸

Halifeliğin kaldırılması, eğitimin bütünleştirilmesi, tekke ve zaviyelerin kapatılması gibi yasalar birçok kültür varlığının yeni işlevlerle kullanılmasını gerekli kılmış, örgütsel alanda değişik kurumlar çeşitli yapıların bakım ve onarım sorumluluğunu almışlardır.

1931 yılında eski eserlerin korunmasına yönelik tedbirleri belirlemek için bir komisyon kurulmuş, bu komisyon 1933-1935 yılları arasında 3500 kadar yapının tespit çalışmasını

⁷⁰⁴ Sancakdar, *İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım* s. 73.

⁷⁰⁵ Altan Akat, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Kurultayı, **T . C. Kültür Bakanlığı, Kültür Ve Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü**, Ankara: 14-16 Mart 1990, s. 14.

⁷⁰⁶ Emre Madran, “Cumhuriyetin İlk Otuz Yılında (1920-1950) Koruma Alanının Örgütlenmesi”, **ODTÜ MFD**, (16:1-2), 1996, s.61.

⁷⁰⁷ Akat, s.14.

⁷⁰⁸ Akat, s.14.

yapmış, onarım raporlarını hazırlamıştır. Takip eden yıllarda bir yandan koruma alanında, örgütlenmelere önem verildiği, diğer yandan da kültür varlıklarıyla ilgili yeni tanımlar getirildiği, tespit ve tescil işlemlerinin öneminin ortaya konulduğu, kent ve kasabalardaki imar düzenlemelerinin korumaya ilişkin boyutlarının ön plana çıkarıldığı ve böylece koruma ile çevre arasındaki bağın kurulmaya çalışıldığı belirtilmelidir.⁷⁰⁹

Yine bu dönemde, “Eski Yapıları Koruma ve Muhafaza Heyeti” ilk defa mimari eserlerin etrafında belirli mesafede açıklık bırakılmasını öngörmüştür. Ankara Kalesinin sit alanı olarak ilanı da bu döneme denk düşmektedir.⁷¹⁰

Koruma ile ilgili ilkeleri belirlemek, programları saptamak ve özel araştırmalara ilişkin bilimsel görüş bildirmekle görevlendirilen “Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu” 1951 yılında bir yasa ile kurulmuştur.⁷¹¹ İlk çalışma yıllarında tek yapı ölçeğinde yürütülen çalışmalar ülkenin yapılaşma ve kentleşme gündemindeki değişimler doğrultusunda giderek tarihsel ve geleneksel çevrenin sorunlarının çözülmesine doğru yöneltilmiştir.⁷¹² “*Bu Kurul’un kurulmasıyla Cumhuriyet döneminde korumayla ilgili çok büyük bir adım atılmıştır. Bu yasa toplumun o sırada ve hatta bugün sahip olduğu koruma bilinci ve isteğinin çok üzerinde bir tarih bilinciyle hazırlanmıştı ve tek anıtsal yapının korunması temeline dayanıyordu.*”⁷¹³

Cumhuriyet döneminin ilk eski eserler yasası olan Eski Eserler Kanunu 1973 yılında yürürlüğe konulmuştur. Yasa ile kültür ve tabiat varlıklarının korunması, bakımı ve değerlendirilmesine ilişkin kapsamlı düzenlemelere yer verilmiştir. Bu Yasa ile Nizamname’de öngörülen tek eser ölçeği kapsamında taşınmaz kültür varlıklarının korunmasında tek tek yapıların ele alınmasının yanı sıra, yerleşim ölçeği anlayışına

⁷⁰⁹ Akat, s.14.

⁷¹⁰ Çınar Atay, **Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Olgusu, Yasal Gelişim Süreçleri, Tanımlar, Uygulamalar**, İzmir Ticaret Odası Yayını, No:96, İzmir: 2001. Aktaran: Oğuz Sancakdar, *İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım*, s.74.

⁷¹¹ Sancakdar, *İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım*, s.74.

⁷¹² Akat, s.14.

⁷¹³ D.Türkan Kejanlı, Can Tuncay Akın, Aysel Yılmaz, “Türkiye’de Koruma Yasalarının Tarihsel Gelişimi Üzerine Bir İnceleme”, **Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi**, C.6 S.19, (Kış -2007), s.186. http://uvvt.ulakbim.gov.tr/uvvt/index.php?cwid=9&vtadi=TPRJ%2CTTAR%2CTTIP%2CTMUH%2CTSOS%2CTHUK&c=google&ano=83685_74f512ae9c43edef6e7f3625a0100949 (10 Mart 2015).

uygun olarak bu yapıların bir araya gelerek oluşturdıkları çevrenin bir bütün olarak korunması, sağlıklılaştırılması ve değerlendirilmesi gereğini ortaya koymuş, korumanın bir planlama boyutuna ilişkin hükümler getirmiştir.⁷¹⁴ Bu kanunla, taşınır ve taşınmaz eski eserlerin; anıt, külliye, tarihi sit, arkeolojik sit, tabii sit kavramlarının ilk defa ayrıntılı tanımları ve kapsamaları belirtilmiştir.⁷¹⁵

Kanunun 3. maddesinde; Devlete ait arazi ve emlak ile özel ve tüzel kişilerin mülkiyetinde bulunan emlak ve arazide, varlığı bilinen veyahut ilerde meydana çıkacak olan her çeşit anıtın, bütün taşınır ve taşınmaz eski eserlerin Devletin malı olduğu hükmüne yer verilmiştir. Yasa ile özel mülkiyete tabi taşınmazların korunması ve onarımı için mali teşvik sistemi de öngörülmüştür.⁷¹⁶ Yine Kanun ile getirilen korumaya ilişkin yükümlülükler Millî Eğitim Bakanlığı'na verilmiş, Milli Savunma Bakanlığı'nın idare ve kontrolünde bulunan eski eserlerin ve tarihî anıtların korunmasında, Millî Eğitim Bakanlığı ile birlikte hareket edileceği, Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün idaresinde bulunan vakıf eski eserlerin kullanılması ve onarımı konusunda da Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu ile birlikte Vakıflar Genel Müdürlüğü sorumlu tutulmuştur.⁷¹⁷ Kanun genel olarak oldukça katı kurallara yer vermiş ve koruma konusunda tüm inisiyatifi Devlete bırakmıştır.

⁷¹⁴ Akat, s.14.

⁷¹⁵ Eski Eserler Kanunu, (06.05.1973 tarih ve 14527 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.)

⁷¹⁶ 1710 sayılı Kanun 6. Madde: “Şahısların mülkiyetinde bulunan taşınmaz eski eserlerin, tarihî ve tabii anıtları kullanma şekli Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun mütalâasına istinaden Millî Eğitim Bakanlığının izni olmadıkça değiştirilemez. Bu durum eski eserin kamulaştırılması yolunda mal sahibine herhangi bir hak kazandırmaz. Bu gibi eski eserlerin korunması ve onarımı için Millî Eğitim Bakanlığınca gerekli aynî ve nakdî yardımlar hazırlanacak yönetmeliğine göre yapılabilir.” 15. Madde: Taşınmaz eski eserlerin bu kanunun yayımından önceki malik ve zilyedleri bu eserlerin bakım ve onarımlarını bu kanuna Millî Eğitim Bakanlığının bakım ve onarım hususunda vereceği emir ve talimata uygun olarak yerine getirdikleri sürece bu kanunun eski eser zilyed ve malikleri için tanıdığı muafiyet ve haklardan faydalanırlar. Bu eserler üzerindeki mülkiyet ve zilyedlik haklarının tabii icabı olarak ve bu kanun hükümlerine aykırı bulunmayan bütün yetkilerini kullanabilirler. Bakım ve onarımlarını ilgilendiren sorumluluklarını yerine getirmekte aczi sabit olan maliklerle zilyedlerin mülkleri (vakıf eserler hariç) usulüne göre kamulaştırılırlar. Millî Eğitim Bakanlığı, Turizm ve Tanıtma Bakanlığı, Vakıflar Genel Müdürlüğü, özel İdareler ve Belediyeler lüzum gördüğü ahvalde bu gibi taşınmaz eski eserlerle tarihî ve tabii anıtların korunma, bakım ve onarımlarına kendi teknik eleman ve ödeneği ile yardımda bulunabilir.”

⁷¹⁷ Madde 7: “Her kimin mülkiyetinde veya idaresinde olursa olsun, eski eserlerin, tarihî ve tabii anıtların korunmasını sağlamak için gerekli tedbirleri almak veya aldirtmak ve bunların her türlü kontrolünü yapmak Millî Eğitim Bakanlığına aittir. Millî Savunma Bakanlığının idare ve kontrolünde bulunan eski eserlerin, tabii ve tarihî anıtların korunmasında, Millî Eğitim Bakanlığı ile birlikte hareket edilir. Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün idaresinde bulunan vakıf eski eserlerin kullanılması ve onarımı Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun karar alındıktan sonra Vakıflar Genel Müdürlüğüne yapılır.”

4.1.2.2. 1982 Anayasası Sonrası

Sahip olduğumuz mevcut koruma sistemin çerçevesi, 1982 Anayasası'nın 63'üncü maddesi ile çizilmiştir. Hiç kuşkusuz Türkiye koruma hukuku tarihinin en çağdaş ve kapsamlı yasal düzenlemesi de bu dönemde yürürlüğe girmiştir. Bu başlıkta, korumaya ilişkin Anayasal hükümler ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Kanunu eleştirel bir bakış ile ele alınacaktır.

4.1.2.2.1. Anayasal Hükümler

Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasının en başta devlete ait bir yükümlülük olduğu 1982 Anayasası ile benimsenmiştir.⁷¹⁸“Devlet, tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlar, bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri alır. Bu varlıklar ve değerlerden özel mülkiyet konusu olanlara getirilecek sınırlamalar ve bu nedenle hak sahiplerine yapılacak yardımlar ve tanınacak muafiyetler kanunla düzenlenir.”⁷¹⁹Anayasanın 63. maddesinde yer alan bu hükümlerin gerekçesi olarak şu hususlara yer verilmiştir;

Devlet, tarih ve kültür varlıklarının korunmasını temin etmelidir. Devlet, bu varlıkların toplanmasını, bulunmasını, restorasyonunu, müzelerde teşhirini sağlamalı; tahriplerini, yurt dışına kaçırılmalarını önlemeli; yurt dışına taşınmış olanların yurda iadesini mümkün kılacak girişimlerde bulunmalıdır. Kanun koyucu, tarih ve kültür varlıklarını koruyucu tedbirleri ihtiva eden mevzuatı geliştirmelidir. Kanun koyucu, tarih ve kültür varlıklarını koruyucu yapılması yerine, bu yapıların sahiplerinde bırakılarak, onlara yardım yapılması da tedbir olarak düzenlenebilir. Tarih ve kültür varlıklarının korunmasında eğitimin rolü olduğuna göre Devlet buna da özen göstermeli. Tarih ve kültür varlıkları özel mülkiyette ise ve bunlar için kanunla sınırlama getirilmişse, hak sahiplerinin uğradığı zararın Devletçe tazmin edilmesi gerekir.

Daha sonra Danışma Meclisince kabul edilen 72'nci maddenin ikinci fıkrasında yer alan “zararlar Devletçe ödenir” hükmü ölçüsüz uygulamalara neden olabileceğinden ve

⁷¹⁸ Erkut, s. 285.

⁷¹⁹ 1982 Anayasası 63. madde.

amaçlanan “yapılacak yardımlar ve tanınacak muafiyetler” olduğundan, anılan ikinci fıkra bu amaca uygun bir şekilde mevcut şekliyle düzenlenmiştir.⁷²⁰

Madde metninin lafzı ve gerekçeleri birlikte değerlendirildiğinde, Anayasanın *tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin* korunması konusunda, Devlete neredeyse hiçbir sınırlamaya tabi olmaksızın⁷²¹ kamu gücünü tüm enstrümanlarıyla harekete geçirmesi bir yükümlülük olarak verilmiştir.⁷²² Anayasa ile Devlete yüklenen sorumluluklar ve bu sorumlulukların yerine getirilmesinde ortaya çıkan sınırlılıklar bakımından Anayasa’nın 65. maddesinde yer alan hükümler uluslararası hukuk bağlamında çalışmanın ilerleyen bölümlerinde Devletin yükümlülükleri kapsamında kapsamlı olarak değerlendirilecektir.

Anayasa’nın 64. maddesinde ise, Devletin, sanat faaliyetlerini ve sanatçıyı koruyacağı, sanat eserlerinin ve sanatçının korunması, değerlendirilmesi, desteklenmesi ve sanat sevgisinin yayılması için gereken tedbirleri alacağı somut bir anayasal buyruktur. Söz konusu maddenin gerekçesinde, Devletin sanat faaliyetlerini himaye etmesi, sanat eserlerini koruması, değerlendirmeye çalışması, desteklemesi; sanatçıları koruması, geçmişten beri geleneksel olarak Devlete verilen bir ödev olarak değerlendirilmiştir.⁷²³

Sanat eserlerinin korunması, ilk bakışta sanat eserlerinin korunmasına yönelik ayrı bir alana işaret ediyor ise de kültür varlıklarının korunmasına yönelik kapsamlı bir değerlendirmede tamamen dışlanmasına olanak bulunmamaktadır. Geçmişten günümüze uzanan kültürel değerlerin yaşatılması ve gelecek kuşaklara aktarılması, bugün bu değerlere en iyi şekilde sahip çıkmak ile mümkün olabilir. Kültürel mirasın yaşatılmasında, sanatçıların ve eserlerinin korunması gerekmektedir. Bu çerçeveden

⁷²⁰ Türkiye Büyük Millet Meclisi, **1982 Anayasası, Madde Gerekçeli**, TBMM, Ankara: 2011, s.126, http://yenianayasa.tbmm.gov.tr/docs/gerekceli_1982_anayasasi.pdf (10 Ocak 2015).

⁷²¹ Anayasa’nın 65. Maddesinde yer alan “Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir” hükmü uyarınca mali kaynakların sarfı konusunda sınırlılıkların mevcut olduğu anlaşılmaktadır. Bu sınırlılıktan ne anlaşılması gerektiği konusu, bu çalışmanın, Devletin korumaya ilişkin yükümlülüklerinin aktarıldığı kısımda tartışılacaktır.

⁷²² Sancakdar, *İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım* s. 77.

⁷²³ **1982 Anayasası, Madde Gerekçeli**, Türkiye Büyük Millet Meclisi, s.127.

bakıldığında, Anayasa'nın 64. maddesi de koruma hukukumuzun önemli bir parçası olarak değerlendirilmelidir.

Son olarak, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik Anayasal hükümler arasında, 1982 Anayasasında doğrudan kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik hükümler olmamakla birlikte doğal sitlerle irtibatı nedeniyle Anayasa'nın 43, 44, 45, 46, 56, 57, 168, 169 ve 170'inci maddeleri de burada belirtilmelidir.⁷²⁴ Özellikle ormanların (AY md.169)⁷²⁵ ve kıyıların korunmasına (AY md.43)⁷²⁶ ilişkin anayasal düzenlemeler, sit alanı ilanına ilişkin iş ve işlemlerde göz önüne alınacak mevzuatın bir parçasıdır.

4.1.2.2.2. 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu

1982 Anayasasının çizdiği koruma çerçevesine uygun olarak yasal alt yapının tamamlanabilmesi ve çağdaş bir koruma mevzuatının ortaya çıkması bakımından 1710 sayılı Eski Eserler Kanunu'nun ihtiyaca cevap vermeyeceği değerlendirilmiş ve bu kapsamda 21.07.1983 tarihinde Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu yürürlüğe girmiştir.⁷²⁷ Ancak, çağdaş koruma sistemleri ve günümüz koşulları bağlamında

⁷²⁴ Sancakdar, *İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım*, s.78.

⁷²⁵ “Devlet, 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 siyasi 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. Orman olarak muhafazasında bilim ve fen bakımından hiçbir yarar görülmeyen, aksine tarım alanlarına dönüştürülmesinde kesin yarar olduğu tespit edilen yerler ile 31/12/1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş olan tarla, bağ, meyvelik, zeytinlik gibi çeşitli tarım alanlarında veya hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen araziler, şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerler dışında, orman sınırlarında daraltma yapılamaz.”

⁷²⁶ “Kıyılar, 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 imkan ve şartları kanunla düzenlenir.”

⁷²⁷ Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, (23.07.1983 tarihli ve 18113 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır).

değerlendirildiğinde 2863 sayılı Kanunun da yetersiz kaldığı konusunda görüş birliği mevcuttur.⁷²⁸

Kanunun 3. maddesinde “kültür varlıkları” kavramı başta olmak üzere birçok kavrama ilişkin tanımlara yer verilmiştir. “Kültür varlıkları” tanımının içerisinde maddi olmayan kültür varlıklarına yönelik açık bir tanımlamaya gidilmediği görülmektedir. Ayrıca varlıkların, mimari, estetik ve teknik yönlerine işaret edilmemiştir. Ancak tanım içerisinde yer alan “bilim” ve “güzel sanatlar” kavramlarının bu eksikliği giderdiği ileri sürülebilir.⁷²⁹

Kanunda göze çarpan temel hususlardan bir tanesi de kültür varlıklarının “taşınır” ve “taşınmaz” olarak ikili bir ayrım üzerinden yapılmasıdır. Kıta Avrupası hukuk sisteminin benimsenmiş olması ve hukukun diğer alanları ile uyum sağlanmasının bir gereği olarak böylesi bir ayrıma gidildiği anlaşılmaktadır. Çolak bu konuda şöyle bir değerlendirmede bulunmaktadır:

*Eşya hukukunun temel sınıflandırma yaklaşımına paralel olarak kültür ve tabiat varlıklarının da taşınır ve taşınmaz olma durumlarına göre sınıflandırılmaları ve bu sınıflandırılma doğrultusunda hukuki statülerinin belirlenmesinde yarar ve zorunluluk vardır. Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik uygulamaların aynı yöntem ve hukuki statüde yürütülmesi pek mümkün olmamaktadır.*⁷³⁰

Japon Koruma hukuku ile karşılaştırıldığında, 2863 sayılı Kanun’un daha dar bir kapsama sahip olduğu belirtilebilir. 1950 tarihli Kültür Varlıklarını Koruma Kanunu’nda; “maddi kültürel varlıklar”, “maddi olmayan kültürel varlıklar”, “Tarihi Siteler, doğal güzellik alanları ve doğal anıtlar”, “Koruma Bölgeleri”, “halk kültürüne

⁷²⁸ T.C. Kültür Bakanlığı, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü, Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasının Yasal ve İdari Yönden Değerlendirilmesi, 1. Komisyon Sonuç Raporu, **Kültür ve Tabiat Varlıkları Koruma Kurultayı**, Ankara: T.C. Kültür Bakanlığı, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü, 14-16 Mart 1990, s. 93-95.

⁷²⁹ “Kültür varlıkları”; tarih öncesi ve tarihi devirlere ait bilim, kültür, din ve güzel sanatlarla ilgili bulunan veya tarih öncesi ya da tarihi devirlerde sosyal yaşama konu olmuş bilimsel ve kültürel açıdan özgün değer taşıyan yer üstünde, yer altında veya su altındaki bütün taşınır ve taşınmaz varlıklardır.”

⁷³⁰ Nusret İlker Çolak, “Kültür ve Tabiat Varlıklarının Devlet Malı Niteliği ve Sonuçları,” **E-Akademi Dergisi**, Sayı:84, (Şubat-2009).

ait varlıklar” şeklinde bir ayrıma gidildiği görülmektedir. Kanun’da yer alan bir diğer temel bölüm ise “koruma tekniklerinin korunması”dır. Bu kısımda, eserlerin korunmasında uygulanan yöntemlerin ve bu yöntemlerin ustalarının korunması üzerine hükümlere yer verilmiştir.⁷³¹

Öte yandan, Amerikan koruma mevzuatına bakıldığında, ciddi anlamda bir dağınıklık söz konusudur. Çalışmanın önceki bölümlerinde aktarıldığı üzere çok sayıda yasadandır. Çeşitli yasalarla oluşan bir sistem inşa edilmiştir. Amerikan koruma hukukunda temel yasa olan 1996 tarihli UTKK’ya bakıldığında taşınır-taşınmaz ya da maddi-maddi olmayan şeklinde bir ayrıma gidilmediği anlaşılmaktadır.

2863 sayılı Kanunun bir diğer temel eksikliği olarak, Kanunun “amaç” kısmında yer alan açıklamaların, Türkiye gibi zengin tarihsel ve kültürel mirasa sahip bir ülke için oldukça sınırlı kalmış olmasıdır. Kanunun amaç kısmı; gerek korumaya yönelik hedef ve politikaların ortaya konulması gerekse de korumanın düşünsel temellerinden izler taşımak suretiyle Kanunda yer almayan açık hükümlerin uyuşmazlık doğurduğu hallerde müracaat edilecek bir adres olması bakımından oldukça önemlidir. Nitekim Amerika başta olmak üzere birçok ulusal hukukta bu yöntem kullanılmaktadır. Bu yöntem, uluslararası sözleşmelerde de yaygın olarak tercih edilmektedir. Amerikan hukukuna bakıldığında, 1966 tarihli Kanunun 1. Kısımında yedi (7) ayrı paragraf halinde Kanunun amacı belirtilmiştir. “Amaç” başlıklı bu kısımda, ulusal kültürel mirasın neden korunması gerektiği, bu mirasın önemi, mevcut durum, korumada kişilerin ve kamu kurumlarının rolleri gibi konularda temel ilkelere yer verilmiştir. “Koruma Politikasının Deklarasyonu” şeklinde belirtilen 2. Kısımda ise, federal hükümetin koruma hedefleri ortaya konulmuştur.⁷³²

2863 sayılı Kanun, 1983 yılında yürürlüğe girdikten sonra ciddi eleştirilere maruz kalmış ve üzerinde birkaç defa değişikliğe gidilmiştir.⁷³³ Kültür ve tabiat varlıklarının

⁷³¹ Law for the Protection of Cultural Property, http://www.unesco.org/culture/natlaws/media/pdf/japan/japan_lawprotectionculturalproperty_engtof.pdf (11 Şubat 2013).

⁷³² National Historic Preservation Act of 1966, Section 1-2.

⁷³³ Sibel Özel, “5226 Sayılı “Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu ile Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun” Üzerine Bir Değerlendirme, **İÜHFİM**, C.LXIII, S.1-2, (2005) ve Bilge Umar, “2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıkları Kanunu’na Getirilen Değişiklikler Üzerine”, **Yeditepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.1, S.2, (2004).

korunmasına yönelik görev, yetki ve sorumluluklar ile bu alanda işlem tesis etmeye ve eylemde bulunmaya yetkili kurumlara ilişkin düzenlemelerin yer aldığı diğer kanunlardan bazıları şöylece belirtilebilir: Kültür Yatırımları ve Girişimlerini Teşvik Kanunu⁷³⁴, Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun⁷³⁵, Arkeolojik Mirasın Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun⁷³⁶, İstanbul 2010 Avrupa Kültür Başkenti Hakkında Kanun⁷³⁷, Boğaziçi Kanunu⁷³⁸, Çevre Kanunu⁷³⁹, İmar Kanunu⁷⁴⁰, Kıyı Kanunu⁷⁴¹, Milli Parklar Kanunu⁷⁴² ve Orman Kanunu.⁷⁴³

Bu Kanunlar uyarınca yayımlanan çok sayıda yönetmeliğin yanı sıra, taraf olunan uluslararası sözleşmeler⁷⁴⁴ de koruma mevzuatının diğer önemli parçalarındandır.⁷⁴⁵

⁷³⁴ 5225 sayılı Kültür Yatırımları ve Girişimlerini Teşvik Kanunu 14.07.2004 tarih ve 25529 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁷³⁵ 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun 16.06.2005 tarih ve 25866 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁷³⁶ 4434 sayılı Arkeolojik Mirasın Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun 08.08.1999 tarih ve 23780 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁷³⁷ 5706 sayılı İstanbul 2010 Avrupa Kültür Başkenti Hakkında Kanun 14.11.2007 tarih ve 26700 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁷³⁸ 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu 22.11.1983 tarih ve 18229 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁷³⁹ 2872 sayılı Çevre Kanunu 11.08.1983 tarih ve 18132 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁷⁴⁰ 3194 sayılı İmar Kanunu 09.05.1985 tarih ve 18749 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁷⁴¹ 3621 sayılı Kıyı Kanunu 17.04.1990 tarih ve 20495 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁷⁴² 2873 sayılı Milli Parklar Kanunu 11.08.1983 tarih ve 18132 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁷⁴³ 6831 sayılı Orman Kanunu 08.09.1956 tarih ve 9402 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁷⁴⁴

- Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi
- Arkeolojik Mirasın Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi
- Dünya Kültürel Ve Doğal Mirasın Korunması Sözleşmesi
- Silahlı Bir Çatışma Halinde Kültür Mallarının Korunmasına Dair Sözleşme
- Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhrac Ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi Ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili Sözleşme

-
- Kültür, Eğitim ve Bilim Alanında İşbirliği Anlaşması
 - Akdeniz'de Özel Koruma Alanlarına İlişkin Protokol
 - Akdeniz'in Kirlenmeye Karşı Korunmasına Ait Sözleşme
 - Nesli Tehlikede Olan Yabani Hayvan ve Bitki Türlerinin Uluslararası Ticaretine İlişkin Sözleşme
 - Özellikle Su Kuşları Yaşama Ortamı Olarak Uluslararası Öneme Sahip Sulak Alanlar Hakkında Sözleşme
 - Kuşların Himayesine Dair Milletlerarası Sözleşme
 - Milletlerarası Anıtlar Ve Sitler Konseyi Türkiye Milli Komitesi Yönetmeliği
 - Avrupa'nın Yaban Hayatı ve Doğal Yaşama Ortamlarının Korunması Sözleşmesi
 - Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi
 - Somut olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesi
 - Koruma, Uygulama ve Denetim Büroları, Proje Büroları İle Eğitim Birimlerinin Kuruluş, İzin, Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmelik
 - Korunması Gerekli Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıkları Koleksiyonculuğu ve Denetimi Hakkında Yönetmelik
 - Korunması Gerekli Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıklarının Yurt Dışına Çıkarılması ve Yurda Sokulması Hakkında Yönetmelik
 - Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının Yapı Esasları ve Denetimine Dair Yönetmelik
 - Kültür ve Tabiat Varlıklarıyla İlgili Olarak Yapılacak Araştırma, Sondaj ve Kazılar Hakkında Yönetmelik
 - Özel Müzeler ve Denetimleri Hakkında Yönetmelik
 - Tarihi ve Bedii Değeri Olan Taşınmaz Malların Kiraya Verilmesi Hakkında Yönetmelik
 - Tasarrufu Kısıtlanan Bina, Arsa ve Arazi Hakkında Yönetmelik
 - Müzeler İç Hizmetler Yönetmeliği
 - Define Arama Yönetmeliği
 - Müzelerle Müzelere Bağlı Birimlerde ve Örenyerlerindeki Kültür Varlıklarının Film ve Fotoğraflarının Çekilmesi Mülaj ve Kopyalarının Çıkarılması Hakkında Yönetmelik
 - Askeri Müzeler Yönetmeliği
 - Etnografik Nitelikteki Taşınır Kültür Varlıkları Hakkında Yönetmelik
 - Alan Yönetimi ile Anıt Eser Kurulunun Kuruluş ve Görevleri ile Yönetim Alanlarının Belirlenmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik
 - Taşınır Kültür Varlığı Ticareti ve Bu Ticarete Ait İşyerleri İle Depoların Denetimi Hakkında Yönetmelik

4.2. Koruma Teşkilatı

Kültür ve tabiat varlıklarının, ülkelerin egemenlik sınırları içerisinde yer alması bakımından, bu varlıkların korunmasında temel sorumluluk ülkelere ve özellikle devlet yönetimlerine düşmektedir. Bu sorumlulukların yerine getirilebilmesi için bu alanda, idari teşkilat kurmak zorunludur. Koruma kavramının günümüzde ulaştığı boyutlar düşünüldüğünde, sırf koruma faaliyetlerine özgü teşkilatlanmanın yanı sıra, var olan diğer idari teşkilat birimlerine de kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda,

-
- Taşınır Kültür ve Tabiat Varlıklarını Bulanlara, Haber Verenlere ve Yakalayan Kamu Görevlilerine Verilecek İkramiye İle İlgili Yönetmelik
 - Ulusal Müze Başkanlıklarının Kuruluş ve Görevleri Hakkında Yönetmelik
 - Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanunun Uygulama Yönetmeliği
 - Koruma Amaçlı İmar Planları ve Çevre Düzenleme Projelerinin Hazırlanması, Gösterimi, Uygulaması, Denetimi, Müelliflerine İlişkin Usul ve Esaslara Ait Yönetmelik
 - Milletlerarası Müzeler Konseyi (İCOM) Türkiye Milli Komitesi Yönetmeliği
 - Taşınmaz Kültür Varlıklarının Korunmasına Ait Katkı Payına Dair Yönetmelik
 - Taşınmaz Kültür Varlıklarının Onarımına Yardım Sağlanmasına Dair Yönetmelik
 - Kültür Yatırımlarının ve Girişimlerinin Belgelendirilmesine ve Niteliklerine İlişkin Yönetmelik
 - Kültür Yatırım ve Girişimlerine Gelir Vergisi Stopajı, Sigorta Primi İşveren Payı ve Su Bedeli İndirimi İle Enerji Desteği Uygulamasına Dair Yönetmelik
 - Vakıflar Genel Müdürlüğü Müzeler Yönetmeliği
 - Korunması Gerekli Taşınır Kültür Ve Tabiat Varlıklarının Tasnifi, Tescili ve Müzelere Alınmaları Hakkında Yönetmelik
 - Plan Yapımına Ait Esaslara Dair Yönetmelik
 - Sit Alanlarında Kalan Taşınmazların Hazine Taşınmazları İle Değiştirilmesi Hakkında Yönetmelik
 - Korunması Gerekli Taşınmaz Kültür Varlıklarının ve Sitlerin Tespit ve Tescili Hakkında Yönetmelik
 - Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ve Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulları Yönetmeliği
 - Kültür Yatırım ve Girişimlerine Taşınmaz Kullanılması Hakkında Yönetmelik

görevler yüklenilmektedir. Gerek uluslararası belgelerden, gerekse ulusal hukuktan kaynaklanan yükümlülükler, kapsamlı bir idari teşkilatlanmayı zorunlu kılmaktadır.⁷⁴⁶

Bu kısımda, Türk idari teşkilatına egemen olan temel anayasal ilkeler bağlamında, koruma organizasyonu, *merkezi ve yerel yönetimler* ayrımı üzerinden tahlil edilecektir.

4.2.1. Merkezi İdare Birimleri

Türkiye’de, idare teşkilatına hâkim olan ilkeler bağlamında oluşmuş bir koruma teşkilatı mevcuttur. Koruma konusunda, mali olanaklar, uzman personel, karar alma mercileri ve diğer idari teşkilat unsurları bakımından değerlendirildiğinde, merkezi idare teşkilatının daha fazla görev ve yetki ile donatıldığı görülmektedir. Bu görev ve yetkiler bakanlıkların merkezi ve taşra birimleri eliyle yerine getirilmektedir.

4.2.1.1. Kültür ve Turizm Bakanlığı

4848 sayılı Kültür ve Turizm Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun 29.04.2003 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Kanunun amacı; “kültürel değerleri yaşatmak, geliştirmek, yaymak, tanıtmak, değerlendirmek ve benimsetmek, tarihi ve kültürel varlıkların tahribini ve yok edilmesini önlemek, yurdun turizme elverişli bütün imkânlarını ülke ekonomisine olumlu katkı sağlayacak şekilde değerlendirmek, turizmin geliştirilmesi, pazarlanması, teşvik ve desteklenmesi için gerekli önlemleri almak, kültür ve turizm konularıyla ilgili kamu kurum ve kuruluşlarını yönlendirmek ve bu kuruluşlarla işbirliğinde bulunmak, yerel yönetimler, sivil toplum kuruluşları ve özel sektör ile iletişimi geliştirmek ve işbirliği yapmak” olarak belirtilmiştir.⁷⁴⁷

Her ne kadar Kanunun 2’nci maddesinde Bakanlığın görevleri arasında korumaya ilişkin hükümlere yer verilmiş ise de Kanun’un “amaç” kısmında, Bakanlığa, çağdaş koruma anlayışına uygun bir misyon verilmediği, en azından amaç olarak ifade edilmediği görülmektedir.⁷⁴⁸

⁷⁴⁶ Çolak, *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku*, s.305.

⁷⁴⁷ Kültür ve Turizm Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun (29.04.2003 tarih ve 25093 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.)

⁷⁴⁸ Kültür ve Turizm Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun 1. madde.

Sancakdar, 2003 yılında Kültür ve Turizm Bakanlıklarının birleştirilmesinin isabetli bir tercih olmadığını, kültür varlıklarının korunması ile turizmin geliştirilmesi arasında çatışan menfaatler bulunduğunu, koruma kaygılarının öne çıktığı hallerde, turizm yatırımlarının tehdit edilebileceği refleksi ile korumaya ilişkin eksikliklerin doğabileceğini öne sürmektedir.⁷⁴⁹ Türkiye pratiği açısından, söz konusu değerlendirmelerin yerinde olduğu söylenilebilir. Teorik anlamda bakıldığında, korumanın çok boyutluluğu, örneğin ekonomik ve sosyal boyutları, dikkate alındığında, resmin tüm boyutları ile görülmesi ve kapsamlı bir koruma ve turizm politikası oluşturulması çok daha kolay ve isabetli olacaktır. Nitekim tarih turizminin genel olarak turizm içerisinde önemli bir yere sahip olduğu bir coğrafya söz konusudur.

Burada önemle üzerinde durulması gereken bir diğer mesele; gerek 4848 sayılı Kanunda yer alan hükümler, gerekse de diğer koruma mevzuatında yer alan hükümler, Kültür ve Turizm Bakanlığı'nı koruma alanında temel aktör olarak belirlerken, aynı zamanda Bakanlığa, kurumlar arası koordinasyonu sağlama, işbirliği imkânları yaratma ve iletişim kanalları inşa etme gibi son derece önemli sorumluluklar yüklenmiş olmasıdır.

Çağdaş koruma sistemlerine bakıldığında, koordinasyon, katılım, işbirliği ve şeffaflık gibi yeni kamu yönetimi anlayışının izdüşümü olan kavramların son dönemde önem kazandığı ve idari teşkilatlanmanın bu kavramlar ile çizilen sorumluluk alanına uygun olarak tasarlanmaya çalışıldığı görülmektedir.⁷⁵⁰

4.2.1.1.1. Merkez Teşkilatı

Bakanlık merkez teşkilatı birçok birimden⁷⁵¹ oluşmakla birlikte, koruma konusunda en aktif görev, Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğü'ne düşmektedir. Taşınır ve taşınmaz kültür varlıklarına ilişkin arkeolojik çalışmaların yürütülmesi, müzelerin

⁷⁴⁹Sancakdar, *İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım* s.158.

⁷⁵⁰ Çağdaş koruma modellerine ilişkin bkz: Halina Niec, "Legislative Models of Protection of Cultural Property", **Hastings Law Journal**, Vol.27 (1975,1976), s.1089-1122 ve David Listokin, " Growth Management and Historic Preservation: Best Practices for Synthesis", **Urban Law Review**, Vol.29 Issue.1,(1997), s.199-213.

⁷⁵¹ Merkez teşkilatında yer alan hizmet birimleri:Güzel Sanatlar Genel Müdürlüğü, Kütüphaneler ve Yayınlar Genel Müdürlüğü, Telif Hakları Genel Müdürlüğü, Sinema Genel Müdürlüğü, Yatırım ve İşletmeler Genel Müdürlüğü, Araştırma ve Eğitim Genel Müdürlüğü, Tanıtma Genel Müdürlüğü, Milli Kütüphane Başkanlığı, Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Koordinasyon Dairesi Başkanlığı.

kurulmasına ilişkin işlemleri yürütmek, yurt dışında bulunan, korunması gerekli, ata yadigârı taşınmaz kültür varlıklarını tespit etmek, karşılıklı kültürel anlaşmalar ve kültürel mübadele programları çerçevesinde bunların bakım ve onarımlarını sağlayıcı tedbirleri almak, adı geçen Genel Müdürlüğün görevleri arasında sayılmıştır.⁷⁵²

Diğer taraftan, Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ve koruma kurulları kararlarının alınmasına ve uygulanmasına dair işlemlerin yürütülmesini ve koordinasyonunu sağlamak görevi de bu birime aittir. Koruma kültürünün geliştirilmesini sağlamak da, bu birime yüklenmiş önemli bir sorumluluktur.⁷⁵³

Genel Müdürlüğe verilen sorumlulukların kapsamı, bu birimin, hemen her alandan vasıflı insan kaynağına olan ihtiyacını ortaya çıkarmaktadır. Bu ihtiyacın, kurum bünyesinde sürekli görevli memurlar eliyle karşılanamayacağı, üniversiteler başta olmak üzere, diğer kamu kurumları, meslek odaları ve sivil toplum kuruluşları ve özel teşebbüs ile yapılacak ortak çalışmalar ile desteklenmesi gerektiği açıktır. Örneğin, en basit anlamda koruma kültürünün geliştirilmesine yönelik görevin kapsamı (eğitim, ekonomi, kitle iletişim, sosyoloji vd) düşünüldüğünde, Kurumun kendi öz imkânları ile bu sorumluluğun altından kalkması mümkün değildir.

4.2.1.1.2. Taşra Teşkilatı

Kültür ve Turizm Bakanlığı çok çeşitli birimlerden oluşan bir taşra teşkilatına sahiptir.⁷⁵⁴ Taşra teşkilatında her ilde yaygın olan İl Kültür ve Turizm Müdürlükleri bulunmaktadır. Yine en yaygın taşra birimleri olarak, Halk Kütüphanesi Müdürlükleri ile Müze Müdürlükleri yer almaktadır.

2006 yılından itibaren yapılan taslak çalışmalar ile Bakanlığın taşra teşkilatında bulunan ve belediye sınırları içinde yer alan güzel sanatlar galerileri, müze, kütüphane, kültür merkezleri ile danışma bürolarının belediyelere; bunlardan belediye sınırları dışında

⁷⁵² Kültür ve Turizm Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun 9. Madde.

⁷⁵³ Kültür ve Turizm Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun 9. Madde.

⁷⁵⁴ Taşra Teşkilatı Şeması, <http://www.kultur.gov.tr/TR,22997/tasra-teskilati.html> (12 Mart 2015).

kalanlar ile il halk kütüphaneleri ve arkeolojik eser bulunan müzelerin il özel idarelerine devri öngörülmüş ise de söz konusu taslaklar yasalaşamamıştır.⁷⁵⁵

4.2.1.1.3. Koruma Kurulları

2863 sayılı Kanunun 51'inci maddesi ile "Kanun kapsamına giren korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile ilgili hizmetlerin bilimsel esaslara göre yürütülmesini sağlamak üzere, Bakanlığa bağlı " Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu " ile Bakanlıkça belirlenecek bölgelerde "Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kurulları" kurulmasına karar verilmiştir.⁷⁵⁶

Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ile koruma bölge kurullarının oluşumu, çalışma usul ve esasları ile koruma bölge kurulu kararlarına karşı Koruma Yüksek Kuruluna yapılacak itirazlarla ilgili usul ve esasları düzenlemek üzere Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ve Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulları Yönetmeliği yürürlüğe konulmuştur.⁷⁵⁷ Bu düzenlenme ile Yüksek Kurulun ve Bölge Kurullarının oluşumu, görev ve yetkileri ile çalışma şekli belirlenmiştir.

4.2.1.1.3.1. Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu

Yüksek Kurul, on üye bakanlık bürokratlarından, altı üyede Bakanlık tarafından seçilecek üyelerle birlikte on altı üyeden oluşmaktadır.⁷⁵⁸ Yüksek Kurul'un görevleri; "korunması gerekli taşınmaz kültür varlıklarının korunması ve restorasyonu ile ilgili işlerde uygulanacak ilkeleri belirlemek, b) Koruma bölge kurulları arasında gerekli koordinasyonu sağlamak, c) Koruma bölge kurullarınca alınan kararlar nedeniyle uygulamada doğan genel sorunları değerlendirerek görüş vermek suretiyle, Bakanlığa

⁷⁵⁵ "Sıra Kütüphane ve Müzelerde", Cumhuriyet Gazetesi, 1 Eylül 2012, http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/diger/367776/Sira_kutuphane_ve_muzelerde.html (27 Ocak 2015).

⁷⁵⁶ 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, (23.07.1983 tarihli ve 18113 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır).

⁷⁵⁷Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ve Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulları Yönetmeliği, (19/04/2012 tarih ve 28269 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.)

⁷⁵⁸ Kurumlardan gelen temsilciler şunlardır: Bakanlık Müsteşarı, b) Başbakanlık Müsteşar Yardımcısı, c) Bakanlığın ilgili Müsteşar Yardımcısı, ç) Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürü, d) Yatırım ve İşletmeler Genel Müdürü, e) Çevre ve Şehircilik Bakanlığının ilgili Genel Müdürü, f) Orman Genel Müdürü veya Yardımcısı, g) Vakıflar Genel Müdürü veya Yardımcısı, ğ) Maden İşleri Genel Müdürü veya Yardımcısı, h) Doğa Koruma ve Milli Parklar Genel Müdürü veya Yardımcısı.

yardımcı olmak, ç) bakanlıklarca Koruma Yüksek Kurulunda görüşülmesi talebiyle gönderilen ve gündeme alınan konularda karar vermek, d) mahalli idareler ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarının bağlı, ilgili veya ilişkili oldukları bakanlıklar aracılığıyla Koruma Yüksek Kurulunda görüşülmesini istedikleri konularda karar vermek, e) koruma bölge kurullarınca alınan kararlara karşı kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve tüzel kişilerce yapılan itirazları değerlendirerek karar vermek” olarak sayılmıştır.⁷⁵⁹

Yüksek Kurul kararlarına kamu kurum ve kuruluşları ve belediyeler ile gerçek ve tüzel kişiler, Koruma Yüksek Kurulu ve koruma bölge kurullarının kararlarına uymak zorundadır. Koruma Yüksek Kurulunun ilke kararları Resmî Gazete’de yayımlanır.⁷⁶⁰

Yüksek Kurul kararlarına karşı yapılacak itirazların sadece yargı denetimine tabi olduğu⁷⁶¹, Koruma bölge kurullarınca alınan kararlara karşı ise kararların tebliğinden itibaren altmış gün içerisinde Yüksek Kurula başvurulabileceği düzenlenmiştir. Ancak bu başvuru, idari dava açmadan önce zorunlu tüketilmesi gereken bir başvuru değildir. Yüksek Kurul’a kamu kurum ve kuruluşlarının yanı sıra gerçek ve tüzel kişilerde başvurabilecektir. Bu itirazlar Bakanlıkça değerlendirilerek gerekli görüldüğü takdirde Koruma Yüksek Kurulu gündemine alınmaktadır.⁷⁶²

Sancakdar, Yüksek Kurul kararlarının, normlar hiyerarşinde yönetmeliklerin altında yer aldığını, bu kararların yürürlükteki yönetmelik hükümlerine aykırı olamayacağını ve *adsız düzenleyici işlemler* olarak kabul edilebileceğini savunmaktadır.⁷⁶³

Yüksek Kurul kararları, ülke çapında geçerli ve etkili olduğundan sürekli ve objektiftir.⁷⁶⁴ Böylesi önemli kararların alındığı Kurul yapısının bürokrat ağırlıklı olması, diğer üyeler açısından da sürekli bir görev niteliği taşıması gibi unsurlar

⁷⁵⁹ Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ve Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulları Yönetmeliği 6. Madde.

⁷⁶⁰ Yönetmelik 15. madde.

⁷⁶¹ Yönetmelik 15. madde.

⁷⁶² Yönetmelik 18. madde.

⁷⁶³ Sancakdar, *İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım*, s.155.

⁷⁶⁴ Sancakdar, *İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım*, s.155.

açısından değerlendirildiğinde, Kurulun yeniden organize edilmesi gerektiği düşünülmektedir.

İlk olarak, kültür varlıklarının korunması önemli ölçüde uzmanlık gerektirmekle birlikte korumanın çok boyutluluğu dikkate alındığında, devamlı statüde görev yapacak uzmanlar komitesine ihtiyaç bulunmaktadır. Bu komite, Kurula yardımcı olmak üzere kapsamlı araştırmalar yapabilecek donanımda olmalıdır.⁷⁶⁵ Her ne kadar, Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ve Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulları Yönetmeliği'nin 13. maddesinde, koruma Yüksek Kurulu ve koruma bölge kurulları çalışmalarını kolaylaştırmak için gündemindeki konuları, üyeleri arasından oluşturacağı komisyona verip yerinde inceleme yaptırabileceği ve Komisyonun görüşlerinin rapor halinde hazırlanıp, kurul toplantısında görüşülerek karara bağlanacağı düzenlenmiş ise de bu komisyon yapısının, önerilen komite yapısının çok gerisinde kaldığı belirtilmelidir.⁷⁶⁶ İkinci olarak da, Kurul kararları sahip oldukları hukuki nitelik gereği, yoğun hazırlık çalışmalarına konu olmalı, sosyo-ekonomik gelişmeleri takip edebilecek donanımda olmalıdır. Bu nedenle Kurulun üye profili zenginleştirilmeli, sosyoloji, ekonomi gibi temel disiplinlerden gelen kişilere yer vermelidir.

Üçüncü olarak, çağdaş koruma anlayışı, korumanın, seçkin bir zümrenin ya da salt uzmanların egemen olduğu bir yapıyı olumlamamaktadır. Bu nedenle, Kurul kararlarının daha şeffaf ve denetlenebilir olması ve farklı fikirlerin seslendirilebilmesi bakımından, vatandaşların çok düşük bir sayı ile de olsa Kurul bünyesinde temsillerinin sağlanması gerekmektedir. Her ne kadar, Kurul kararları yargı denetimine açık ise de, çağdaş demokrasilerde yargısal ve idari denetimlerden öte halk denetiminin sürekliliği esastır. Mevcut Kurul yapısı, çağdaş kamu yönetimi ilkelerinin çok gerisinde kurgulanmıştır. Günümüzde yasama erkinin, idareye önemli oranda takdir yetkisi tanınması, düzenleme yapma ve politika üretme yetkisi vermesi nedeniyle, kamu

⁷⁶⁵ Japonya'da Kurul'a yardımcı olmak üzere uzmanlardan oluşan bir komite yer almakta ve tescil kararları da dahil olmak üzere her karar öncesi bu komitenin çalışma raporları ele alınmaktadır. Karabacak ve Karataş, s. 1045.

⁷⁶⁶ Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ve Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulları Yönetmeliği 13. madde.

yönetimi, baskı gruplarının odaklandığı bir alan halinde gelmiştir.⁷⁶⁷ Bu bakımdan, Kurul'un katılım ve şeffaflık temelinde yeniden organizasyonu gerekmektedir.⁷⁶⁸

Diğer taraftan, 648 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile koruma bölge kurulu kararlarına gerçek ve tüzel kişilerin itirazına olanak sağlanmıştır.⁷⁶⁹ Ancak Kurul'un, zamanla artması muhtemel bu itirazları inceleyecek idari kapasiteye sahip olduğu söylenilemez.

Yüksek Kurulun uzmanlık ve özerklik bakımından da oldukça sorunlu olduğu ifade edilmektedir. Bu kapsamda, Yüksek Kurulun genel düzenleyici idari işlem olarak alınan kararları ile ülke genelinde gerçekleştirilecek uygulamaları yönlendirme ve bir standart oluşturmayı amaçladığı, ilke kararının yanında Koruma Bölge Kurullarının kimi kararlarına karşı itiraz mercii olarak da görevlendirildiği ve fakat Yüksek Kurulun bu görevinin gerektirdiği uzmanlığa sahip olmadığı hususlarında eleştiriler getirilmektedir.⁷⁷⁰ Ayrıca “on altı üyenin on tanesinin merkezi idare bürokratı olması, diğer altı üyenin ise Bakanlık tarafından Koruma Bölge Kurulu başkanları arasından hiçbir kriter konulmadan seçilmiş olması karşısında, Koruma Yüksek Kurulunun özerk olduğunun ve hiçbir etki altında kalmadan karar alabileceğinin söylenmesinin mümkün olmadığı ifade edilmektedir.”⁷⁷¹

⁷⁶⁷ Bilal Eryılmaz, **Kamu Yönetimi: Düşünceler, Yapılar, Fonksiyonlar**, 3.Baskı, Ankara: Okutman Yayıncılık, 2010, s.323.

⁷⁶⁸ Yönetimde açıklık, katılımcı ve şeffaf bir yönetim anlayışı, kamu yönetimini halk denetimine açık hale getirir. Açıklık, yönetimi sorumluluklarının bilincinde olmaya zorlar. Memurların savunamayacakları bir işi yapmalarına engel olur. Eryılmaz, s. 326-329.

⁷⁶⁹ Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname, 50. Madde. (17.08.2011 tarih ve 28028 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.)

⁷⁷⁰ Nusret İlker Çolak, “Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasında İdari Yapılanmaya İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri” **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 8, Cilt: 8, Sayı: 2, (Temmuz 2009). s.30.

⁷⁷¹ Çolak, “Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasında İdari Yapılanmaya İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, s.31.

4.2.1.1.3.2. Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulları

2863 sayılı Kanun'un 51. maddesi uyarınca, Bakanlıkça belirlenen bölgelerde "Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulları" yine Bakanlık tarafından kurulmuştur.⁷⁷² Eyüp ve Beyoğlu İlçelerinde Bakanlar Kurulu kararları ile ilan edilen yenileme alanları ile Fatih İlçesi'nde 2006/10501 Sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla belirlenen İstanbul 1 Numaralı Yenileme Alanı Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu Müdürlüğü ve Tuzla ve Zeytinburnu İlçelerinde Bakanlar Kurulu kararlarıyla ilan edilen yenileme alanları ile 2006/10501 Sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla belirlenen yenileme alanı dışındaki Fatih İlçesi'nde belirlenen yenileme alanlarında görev yapmak üzere İstanbul 2 Numaralı Yenileme Alanı Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu Müdürlüğü kurulmuştur.⁷⁷³

Yenileme alanlarında koruma kurulu kurulmasının, hali hazırda aynı yerde görevli ve yetkili koruma kurulu mevcudiyeti dikkate alındığında, yetki çatışmasına sebebiyet verilebileceği gerekçesi ile Yenileme Alanı Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu kurulmasının yerinde bir karar olmadığı ileri sürülmektedir.⁷⁷⁴

Bölge kurullarını, taşınmaz kültür varlıklarının korunmasında en temel organ olarak nitelemek hatalı olmayacaktır. Koruma kurulları, "korunması gerekli kültür ve tabiat varlıklarının tescilini yapmak, korunması gerekli kültür varlıklarının gruplandırılmasını yapmak, koruma amaçlı imar planları ile bunların her türlü değişikliklerini inceleyip karar almak, korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının koruma alanlarının tespitini yapmak, korunması gerekli taşınmaz kültür varlıklarından özelliklerini kaybetmiş olanlarının tescil kaydını kaldırmak ve korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ve koruma alanları ile sit alanlarına ilişkin uygulamaya yönelik kararlar almak" gibi son derece önemli koruma faaliyetleri

⁷⁷² Yenileme Alanı Koruma Bölge Kurulları ile birlikte 35 adet koruma kurulu bulunmaktadır. <http://www.kulturvarliklari.gov.tr/TR,43078/kultur-varliklarini-koruma-bolge-kurulu-mudurlukleri.html>, (03 Mart 2015).

⁷⁷³ Kültür ve Turizm Bakanlığı Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğüne Bağlı Taşra Teşkilatı Olarak İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu Müdürlüğü Kurulması Hakkında Karar (27.09.2006 tarih ve 26302 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır).

⁷⁷⁴ Sancakdar, *İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım*, s.147.

yürütmekle görevlendirilmiştir.⁷⁷⁵Bölge kurulları bu görevlerini yerine getirirken, Koruma Yüksek Kurulunun ilke kararları çerçevesinde hareket etmek zorundadır.⁷⁷⁶

Bölge kurulları, “arkeoloji, sanat tarihi, hukuk, mimari ve şehir plancılığı konularında uzmanlaşmış kişiler arasından Bakanlıkça seçilecek beş temsilci, görüşülecek konu; belediye sınırları içinde ise ilgili belediye başkanı veya teknik temsilcisi, dışında ise ilgili valilikçe seçilecek teknik temsilci, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ile ilgili ise Çevre ve Şehircilik Bakanlığından bir teknik temsilci, Vakıflar Genel Müdürlüğü ile ilgili ise Vakıflar bölge müdürü veya teknik temsilcisi, Orman ve Su İşleri Bakanlığı ile ilgili ise konuyla ilgili teknik temsilci, müze müdürlüğünü ilgilendirmesi halinde ilgili müze müdüründen oluşmaktadır. Ayrıca, koruma bölge kurulunun gündemiyle ilgili meslek odaları, koruma bölge kurulu müdürlüğünün davetiyle toplantılara gözlemci olarak katılabilir.”⁷⁷⁷

Bölge kurullarının, çağdaş kamu yönetimi anlayışının sahip olduğu ilkelere uygun yapılanmadığı ileri sürülebilir.⁷⁷⁸ Kültür ve tabiat varlıklarının korunması, ulusal ve uluslararası düzeyde yürütülen bir faaliyet olduğu kadar, yerel düzeyde de yürütülen, kişi hakları üzerindeki etkilerinden, yerel halkın günlük yaşamına çok geniş bir yelpazeye yayılan bir hizmeti bünyesinde barındırmaktadır. Bölge kurulları tarafından yürütülen faaliyetler bir yönüyle mahalli müşterek ihtiyaçların karşılanmasına yöneliktir. Özellikle, kurulların koruma planlamasında oynadıkları rol dikkate alındığında, mahalli idare organları kadar olmasa dahi imar ve şehircilik faaliyeti yürüttükleri ifade edilebilir.⁷⁷⁹Anayasa’nın 127. maddesinde; mahalli idarelerin; il,

⁷⁷⁵ 2863 sayılı Kanun’un 57. maddesi.

⁷⁷⁶ 2863 sayılı Kanun’un 57. maddesi.

⁷⁷⁷ 2863 sayılı Kanun’un 58. maddesi.

⁷⁷⁸ Çağdaş kamu yönetimi anlayışının sahip olduğu temel ilkeler arasında; katılımcılık, şeffaflık, hesap verebilirlik, işbirliğine açık olmak gibi hususlar sayılabilir. Bu konu hakkında daha fazla bilgi için bkz: Eryılmaz, s.22-28.

⁷⁷⁹ 2863 sayılı Yasa’nın, sit alanlarında geçiş dönemi koruma esaslarını ve kullanma şartları ile koruma amaçlı imar plânına ilişkin hükümlerini ihtiva eden 17. maddesi, koruma kurullarının, mahalli müşterek ihtiyaçlar konusundaki rollerine ilişkin önemli göstergelerden birisidir: “Bir alanın koruma bölge kurulunca sit olarak ilanı, bu alanda her ölçekteki plân uygulamasını durdurur. Sit alanının etkileşim-geçiş sahası varsa 1/25.000 ölçekli plân kararları ve notları alanın sit statüsü dikkate alınarak yeniden gözden geçirilerek ilgili idarelerce onaylanır.Koruma amaçlı imar planı yapılıncaya kadar, koruma bölge kurulu tarafından üç ay içinde geçiş dönemi koruma esasları ve kullanma şartları belirlenir. Belediyeler, valilikler ve ilgili kurumlar söz konusu alanda üç yıl içinde koruma amaçlı imar planı hazırlatıp incelenmek ve sonuçlandırılmak üzere koruma bölge kuruluna vermek zorundadır. Üç yıllık süre içinde zorunlu nedenlerle plan yapılamadığı takdirde koruma bölge kurulunca gerekçeli olarak bu süre uzatılabilir.

belediye veya köy halkının mahalli müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları, gene kanunda gösterilen, seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzelkişileri olduğu hüküm altına alınmıştır. Yani mahalli müşterek ihtiyaçları karşılayacak idare teşkilatının, karar organları bakımından seçimle işbaşına gelmeleri gerekmektedir. Her ne kadar bölge kurulları organik anlamda, merkezi idarenin taşra teşkilatı olarak kurgulanmış ve karar organlarının seçim ile işbaşına getirilmesi gibi bir zorunluluk bulunmamakta ise de, fonksiyonel anlamda değerlendirildiğinde, kurul yapısının, kamuoyu denetimine açık ve katılımcı hale getirilmesi gerekmektedir. Mevcut haliyle katılımcılıktan son derece uzak olduğu ortadadır. Dolayısıyla, koruma hizmetinin muhatabı olan yerel halkın, korumaya ilişkin karar alma sürecinde hiçbir rolü bulunmamaktadır.

4.2.1.2. Çevre ve Şehircilik Bakanlığı

2863 sayılı Kanuna, 648 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname ile eklenen Ek 4'üncü madde ile taşınır tabiat varlıkları hariç taşınmaz tabiat varlıkları, doğal sit alanları ve bunlara ilişkin koruma alanları ile ilgili olarak Kanunda öngörülen iş, işlem ve kararlar bakımından görevli ve yetkili bakanlık, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı olarak düzenlenmiştir.

Bu Kanunda Koruma Yüksek Kurulunca alınması öngörülen kararlar, tabiat varlıkları, doğal sit alanları ve bunlara ilişkin koruma alanları bakımından Koruma Merkez Komisyonunca, koruma bölge kurullarınca alınması öngörülen kararlar koruma bölge

Uzatılan süre içerisinde geçiş dönemi koruma esasları ve kullanma şartları uygulanır. Bu iki yıllık süre içinde zorunlu nedenlerle plân yapılamadığı takdirde koruma bölge kurulunca bu süre bir yıl daha uzatılabilir. Sit alanlarına ilişkin tüm ölçeklerde yapılmış; koruma bölge kurullarının uygun görüşü alınarak yürürlüğe giren planların yargı kararları ile uygulamasının durdurulması veya iptal edilmesi halinde ilgili koruma bölge kurulunca geçiş dönemi yapılanma şartları yeniden belirlenir. İlgili idareler, koruma amaçlı imar planını en geç iki ay içinde görüşür ve varsa değişmesini istediği hususları koruma bölge kuruluna bildirir. Koruma bölge kurulunda bu hususlar değerlendirilir ve kurul tarafından uygun görülen haliyle planlar ilgili idarelere onaylanmak üzere gönderilir. Planlar koruma bölge kurulunun uygun gördüğü şekliyle ilgili idarelerce altmış gün içinde onaylanmak zorundadır. Bu süre içinde görüşülmeyen ya da onaylanmayan planlar kesinleşerek yürürlüğe girer. Koruma amaçlı imar planının yürürlüğe girmesiyle geçiş dönemi koruma esasları ve kullanma şartları ayrıca karar almaya gerek kalmadan ortadan kalkar.”

komisyonlarınca alınır ve Çevre ve Şehircilik Bakanlığının onayıyla yürürlüğe konulur.⁷⁸⁰

Bu Kanunda ve diğer mevzuatta tabiat varlıkları, doğal sit alanları ve bunlara ilişkin koruma alanları bakımından Koruma Yüksek Kuruluna ve koruma bölge kurullarına yapılan atıfların ilgisine göre Koruma Merkez Komisyonuna ve koruma bölge komisyonlarına yapılmış sayılacağı ve ilgili maddelerde geçen Koruma Yüksek Kurulundan Koruma Merkez Komisyonu ve koruma bölge kurullarından koruma bölge komisyonlarının anlaşılacağı kuralına yer verilmiştir.⁷⁸¹

2863 sayılı Kanun'un Ek 4 maddesi ve Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girmesiyle beraber, Kültür ve Turizm Bakanlığı'nın korumaya ilişkin bir kısım görev ve yetkileri Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'na devredilmiştir.⁷⁸²KHK'nın Bakanlığın görevlerini sıraladığı 2'inci maddesinde, tabiat varlıklarının korunmasına yönelik bir düzenlemeye yer verilmemiştir. KHK'da, 648 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname⁷⁸³'nin 10'uncu maddesi ile getirilen düzenleme uyarınca, Bakanlık bünyesinde Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü kurulması öngörülmüştür.

4.2.1.2.1. Merkez Teşkilatı

Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü, milli parklar, tabiat parkları, tabiat anıtları, tabiatı koruma alanları, sulak alanlar ve benzeri koruma statüsü bulunan diğer alanların tescil, onay ve ilanına dair usul ve esasları belirlemek ve bu alanların sınırlarını tescil etmek, tabiat varlıkları ve doğal sit alanları ile özel çevre koruma bölgelerinin tespit, tescil, onay, değişiklik ve ilanına dair usul ve esasları belirlemek ve

⁷⁸⁰ 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun Ek 4. maddesi.

⁷⁸¹ Ek 4. madde.

⁷⁸² Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, (4.7.2011 tarih ve 27984 Mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.)

⁷⁸³ 648 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname (17.08.2011 tarih ve 28028 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.)

bu alanların sınırlarını tespit ve tescil etmek, yönetmek ve yönetilmesini sağlamak, milli parklar, tabiat parkları, tabiat anıtları, tabiatı koruma alanları, doğal sit alanları, sulak alanlar, özel çevre koruma bölgeleri ve benzeri koruma statüsü bulunan diğer alanların kullanma ve yapılaşmaya yönelik ilke kararlarını belirlemek ve her tür ve ölçekte çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planlarını yapmak, yaptırmak, değiştirmek, onaylamak, uygulamak veya uygulanmasını sağlamakla görevlendirilmiştir.⁷⁸⁴

Yine aynı KHK ile tabiat varlıkları, doğal, tarihi, arkeolojik ve kentsel sitler ile koruma statüsü bulunan diğer alanların çakıştığı yerlerde koruma ve kullanma esaslarını ilgili bakanlıkların görüşünü alarak belirlemek ve bu alanların kısmen veya tamamen hangi idarelerce yönetileceğine karar vermek, her tür ve ölçekteki çevre düzeni, nazım ve uygulama imar planlarını yapmak, yaptırmak ve onaylamak Genel Müdürlüğün görev alanı içerisinde.⁷⁸⁵

Orman alanları dışında yer alan korunması gerekli taşınmaz tabiat varlıkları, koruma alanları ve doğal sit alanlarının Bakanlıkça belirlenen ilke kararlarına, onaylanan planlara uygun olarak kullanılmak üzere tahsisini gerçekleştirmek, uygulamaların tahsis şartlarına uygun olarak gerçekleşmesini izlemek ve denetlemek, tabiat varlıkları ve doğal sit alanları ile özel çevre koruma bölgelerine ilişkin olarak; hâlihazır haritaları aldirmek, gerekli görülen projeleri yapmak, yaptırmak ve onaylamak, her türlü araştırma ve inceleme yapmak, yaptırmak, izlemek, eğitim ve bilinçlendirme çalışmaları yürütmek, kullanım yasağı getirilen alanların kamulaştırma veya benzer yollarla kamunun eline geçirilmesini sağlamak, kontrol ve denetim yapmak, gerekli görülen alanların korunması ve kirliliğin önlenmesi amacıyla yatırım yapmak veya ilgili idarelerin yatırım projelerini desteklemek, bu alan ve bölgelerde Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerlere ilişkin her türlü tasarrufta bulunmak, işletmek, işlettmek ve kullanım izinlerini vermek, korunan alanlara ilişkin insan ve finansman kaynağı sağlamak gibi yükümlülüklerde Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü'ne verilmiştir.⁷⁸⁶

⁷⁸⁴ 644 sayılı KHK 13/A maddesi.

⁷⁸⁵ 644 sayılı KHK 13/A maddesi.

⁷⁸⁶ 644 sayılı KHK 13/A maddesi.

Genel Müdürlük teşkilat yapısı 2014 yılında yeniden düzenlenmiştir.⁷⁸⁷ Bu düzenleme uyarınca; Genel Müdürlük bünyesinde, Araştırma ve Tescil Dairesi Başkanlığı, Koruma ve İzleme Dairesi Başkanlığı, İmar Planlama Dairesi Başkanlığı⁷⁸⁸, Harita ve Kamulaştırma Dairesi Başkanlığı, Yatırım ve Projeler Dairesi Başkanlığı ve Yönetim Hizmetleri Dairesi Başkanlığı kurulmuştur.⁷⁸⁹

Tabiat Varlıklarını Koruma Merkez Komisyonu ve bölge komisyonlarının oluşumu ile çalışma usul ve esaslarının belirlenmesine dair iş ve işlemleri ve Merkez komisyonunun sekretarya hizmetlerini yürütmek, Merkez ve bölge komisyonları arasında koordinasyonu sağlamak, Komisyonlarca alınan kararlara karşı yapılan itirazlara ilişkin iş ve işlemleri yürütmek, Komisyon çalışmaları ve kararları ile ilgili yargı süreçlerine dair iş ve işlemleri takip etmek amacıyla Araştırma ve Tescil Dairesi Başkanlığı bünyesinde kurulan Komisyonlar Şube Müdürlüğü kurulmuştur.⁷⁹⁰

Bu kısımda, son olarak, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'nın koruma konusunda görevlendirilmesine yönelik, 648 sayılı Çevre ve Şehircilik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'ye karşı KHK'nın tamamının hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi'ne yapılan başvurunun, konumuz açısından içerdiği önem taşıyan hukuka aykırılık iddiaları ve Mahkeme kararının ilgili bölümleri ele alınacaktır.⁷⁹¹

⁷⁸⁷ Bakanlık Makamının, 21.10.2014 tarih ve 10526 sayılı ve 29.01.2015 tarih ve 1111 sayılı Oluru.

⁷⁸⁸ **İmar Planlama Dairesi Başkanlığının Görevleri:** “a. Milli parklar, tabiat parkları, tabiat anıtları, tabiatı koruma alanları, doğal sit alanları, sulak alanlar, özel çevre koruma bölgeleri ve benzeri koruma statüsü bulunan diğer alanların koruma ve yapılaşma şartlarını belirleyen her tür ve ölçekteki çevre düzeni planı, nazım ve uygulama imar planları ile koruma amaçlı imar planlarının yapılması, yaptırılması ve onaylanmasıyla ilgili iş ve işlemleri yürütmek, bu planlara ilişkin görüş, bilgi ve belge taleplerini yerine getirmek, b. Tabiat varlıkları ve doğal sit statüsü taşıyan alanların; tarihi, arkeolojik ve kentsel sitler ile koruma statüsü bulunan diğer alanlarla çakıştığı yerlerde, ilgili Bakanlıkların görüşünü alarak koruma ve kullanma şartlarını belirleyen her tür ve ölçekteki, nazım ve uygulama imar planları ile koruma amaçlı imar planlarının yapılması, yaptırılması ve onaylanmasıyla ilgili iş ve işlemleri yürütmek, bu planlara ilişkin görüş, bilgi ve belge taleplerini yerine getirmek, c. Özel çevre koruma bölgelerinde 383 sayılı KHK'de planlama ile ilgili belirtilen iş ve işlemleri yürütmek. <http://www.csb.gov.tr/gm/tabiat/index.php?Sayfa=sayfaicerik&IcId=239> (03 Mart 2014).

⁷⁸⁹ <http://www.csb.gov.tr/gm/tabiat/index.php?Sayfa=sayfaicerik&IcId=239> (03 Mart 2014).

⁷⁹⁰ <http://www.csb.gov.tr/gm/tabiat/index.php?Sayfa=sayfaicerik&IcId=239> (03 Mart 2014).

⁷⁹¹ Anayasa Mahkemesi'nin 29.11.2012 Tarihli, 2011/106 Esas ve 2012/1992 Karar Sayılı Kararı (02.04.2013 tarihli ve 28606 Mük. sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır).

Hukuka aykırılık iddiaları:

1.Piyasaları düzenlemek için kurulan düzenleyici ve denetleyici özerk kurumların Türkiye'nin gündeminde olmadığı 1980'lerde, 2872 sayılı Çevre Kanununun 9 uncu maddesine göre Bakanlar Kurulu Kararıyla "Özel Çevre Koruma Bölgesi" ilan edilen yerlerin, çevre değerlerini koruma, çevre sorunlarını giderme, koruma ve kullanma esaslarını belirleme gibi teknik görevlerin, Çevre Bakanlığının bir genel müdürlüğüne değil de Çevre Bakanlığına bağlı ayrı tüzel kişiliğe sahip özerk kurum şeklinde kurulan "Özel Çevre Koruma Kurumu Başkanlığı"na verilmesinin nedeni, Anayasada sosyal bir hak statüsü kazandırılan, "sağlıklı ve dengeli çevrede yaşama hakkı"nın gereği olan Devletin "çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve kirlenmesini önlemek" ödevinin gereği gibi yerine getirilmesini sağlamaktır.

Bu bağlamda, Çevre Bakanlığına bağlı ayrı tüzel kişiliğe sahip Özel Çevre Koruma Kurulu Başkanlığının kapatılması Anayasanın 56'ncı maddesiyle bağdaşmamaktadır.

2.Tarih, kültür ve tabiat varlıkları ile sit alanlarının iç içe olması ve çoğu zaman aynı alanda çakışmasına dayalı bütünlüğü nedeniyle korunması, Anayasada tek bir maddede düzenlenmiş ve Anayasal görevlere ilişkin tek bir yasa çıkarılarak bütüncül bir koruma anlayışı benimsenmiştir.

648 sayılı KHK'nin 41'inci maddesiyle 2863 sayılı Kanunda yer alan "Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu" ile "Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu" ibarelerinin sırasıyla "Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu" ve "Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu" şeklinde değiştirilip; kültür varlıklarının, tabiat varlıkları, sit alanları ve ören yerlerinden ayrılarak, 2863 sayılı Kanunda taşınır ve taşınmaz kültür varlıkları ile kentsel, arkeolojik ve tarihi sitlere ilişkin görevlerin Kültür ve Turizm Bakanlığı ile koruma kurulları tarafından yürütülmesi sağlanırken; taşınmaz tabiat varlıkları ile doğal sit alanlarına ilişkin olarak ise, 2863 sayılı Kanunda yer alan düzenlemeler de dikkate alınmaksızın, Çevre ve Şehircilik Bakanlığının

Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğünün görevlerinin düzenlendiği 13/A maddesine sıkıştırılması, Anayasanın 63 üncü maddesiyle bağdaşmamaktadır.

3.Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğünün görevlerinin düzenlendiği 13/A maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde “sulak alanların” sınırlarını tescil etmek; (b) bendinde ise, tabiat varlıkları ve doğal sit alanları ile özel çevre koruma bölgelerinin tespit, tescil, onay, değişiklik ve ilanına dair usul ve esasları belirlemek yanında bu alanların sınırlarını tespit ve tescil etmek görevleri, Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğüne verilerek Bakanlar Kurulu devre dışı bırakılmaktadır.

4.2863 sayılı Kanunda korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile tarihi, arkeolojik, doğal ve kentsel sitlere ve ören yerlerine ilişkin kurallar yürürlükte ve değiştirilmeden, iptali istenen düzenlemelerin yasalaştırılarak hukuk sistemine girmesi, hukuksal çelişki, tutarsızlık ve yetki çatışmalarına yol açarak hukuki belirsizlik yarattığı ve “belirlilik” özelliği taşımadığı için yasama yetkisinin amacına uygun biçimde kullanılmasına elverişli olmadığı gibi, hukuk devleti ilkesi ile de bağdaşmamaktadır.

5.Yasal tanımı, “jeolojik devirlerle, tarih öncesi ve tarihi devirlere ait olup ender bulunmaları veya özellikleri ve güzellikleri bakımından korunması gerekli, yer üstünde, yer altında veya su altında bulunan değerlerdir.” şeklinde olan tabiat varlıkları ile bilimselliği bulunmayan ve hukuksal olarak da çelişkili olan, “jeolojik devirlere ait olup, ender bulunmaları nedeniyle olağan üstü özelliklere sahip yer üstünde, yer altında veya su altında bulunan korunması gerekli alanlardır.” şeklindeki doğal (tabii) sitlerin, tespit ve tescili ile korunmasına ve gelecek kuşaklara aktarılmasına ilişkin kararları içlerinde uzman olarak, peyzaj mimarı ile ziraat, çevre, orman ve su ürünleri mühendislerinden oluşan komisyonların verecek olması Anayasanın 63 üncü maddesiyle bağdaşmamaktadır.

Özetle, Özel Çevre Koruma Kurulu'nun kapatılmasının Anayasa'nın 56'ncı maddesine, bütüncül koruma anlayışına aykırı olarak tabiat varlıklarının korunmasının Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'na verilmesinin Anayasa'nın 63'üncü maddesine, sulak alanlar ile özel çevre koruma alanlarına ilişkin iş ve işlemlerde Bakanlar Kurulu'nun devre dışı bırakılmasının Anayasa'nın 2, 56 ve 63'üncü maddelerine, mevcut haliyle “tabiat varlıkları” kavramının ve tabiat varlıklarını koruma komisyonlarında görev alacakların niteliklerinin, tabiat varlıklarının korunmasını tehlikeye atacağı, etkili bir koruma yönetiminden uzak olduğu ve Anayasa'nın 2, 63, ve 90'ncı maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Burada üzerinde durulması gereken bir diğer önemli husus ise, Mahkeme'ye sunulan iptal başvurusunda vurgulanan, yerel yönetimlerin, 1980 sonrası süreçte güçlendirilmelerine yönelik yaklaşımın 644 sayılı KHK ile terk edilerek, koruma planlamasının merkezi idareye bırakılmasıdır. Anayasanın, 123 üncü maddesinin ikinci fıkrasında, idarenin kuruluş ve görevlerinin merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanacağı; 126'ncı maddesinin birinci fıkrasında, Türkiye'nin merkezi idare kuruluşu bakımından, coğrafya durumuna, ekonomik şartlara ve kamu hizmetlerinin gereklerine göre illere, illerin de diğer kademeli bölümlere ayrılacağı; 127'nci maddesinin ilk fıkrasında, mahalli idarelerin, il, belediye veya köy halkının mahalli müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları kanunda gösterilen, seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzel kişileri oldukları; ikinci fıkrasında ise, mahalli idarelerin kuruluş ve görevleri ile yetkilerinin yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenleneceği kuralları getirilmiştir.⁷⁹² Bu anlamda, planlama konusunda merkezi idarenin güçlendirilmesi, bir yönüyle çağdaş kamu yönetimi ilkelerinden bir sapma, diğer yönüyle de idarenin teşkilatlanmasına yönelik Anayasal ilkelerin ihlali olarak değerlendirilmelidir. Kaldı ki bu durumun uygulamada da ciddi sorunlara yol açacağı ortadadır. Özellikle, Muğla ve Antalya gibi doğal koruma alanlarının ve sitelerin yoğun olarak yer aldığı büyükşehirlerde, merkezi idare ile büyükşehir idaresi arasında yetki karmaşası olabileceği gibi yerel demokrasi prensiplerinin işletilememesinden kaynaklanan sorunlarda doğabilecektir.

⁷⁹² Anayasa Mahkemesi'nin 29.11.2012 Tarihli, 2011/106 Esas ve 2012/1992 Karar Sayılı Kararı.

Genel itibariyle, Anayasa Mahkemesine yapılan başvuruda, ortaya konulan hukuka aykırılık iddialarının yerinde olduğu düşünülmektedir. Ne var ki Anayasa Mahkemesi söz konusu iddiaları yerinde görmeyerek, iptal isteminin reddine karar vermiştir. Sadece, koruma komisyonlarında görev alacak üyelerin uzmanlıklarına ilişkin itiraz hakkında; söz konusu madde metninin, 662 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 15. maddesiyle değiştirildiğinden bahisle karar verilmesine yer olmadığına hükmedilmiştir.⁷⁹³

Mahkeme kararında; Anayasa Mahkemesinin 27.10.2011 günlü, E.2011/60, K.2011/147 sayılı kararı ile 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun Anayasa'ya aykırılığı iddiasına dayalı iptal isteminin reddine karar verildiğinden KHK'nin tümüne yönelik Anayasa'ya aykırılık iddiası dayanaksız kaldığından istemin reddine karar vermiştir.

Yukarıda yer verilen hukuka aykırılık iddiaları yönünden, Mahkemenin, belli maddelerin iptali isteminin reddine ilişkin gerekçeleri şöyle sıralanabilir:

1.Sulak alanlar, özel çevre koruma bölgeleri ve tabiat varlıklarının tescili, onayı, ilanı, planlanması, yönetilmesi ve işletilmesi ile ilgili kimi görevlerin merkezi idare içerisinde teşkilatlandırılan Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğüne verilmiş olması, kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamındadır. Bu alanların korunmasına yönelik görevlerin Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğüne yürütülmesinin olumlu sonuç doğurup doğurmayacağı anayasallık denetiminin kapsamı dışında kalmaktadır.

Öte yandan, KHK'nin 51. maddesiyle 2863 sayılı Kanun'a eklenen ek 4. maddeyle, söz konusu Kanunda Kültür ve Turizm Bakanlığı ile bu Bakanlık bünyesinde kurulan Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ve kültür

⁷⁹³ 662 sayılı KHK 15. Madde:“21/7/1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun ek 4 üncü maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürü, söz konusu varlıkların ve alanların özelliklerine göre konusunda uzmanlaşmış biolog, peyzaj mimarı, ziraat, çevre, orman ve su ürünleri mühendisleri” ibaresi, “söz konusu varlıkların ve alanların özelliklerine göre konusunda uzmanlaşmış mimar veya şehir plancısı, orman veya çevre mühendisi” şeklinde değiştirilmiş ve aynı cümlede yer alan “Çevre ve Şehircilik Bakanlığı temsilcisinin başkanlığında,” ibaresi yürürlükten kaldırılmıştır”. Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin (02.11.2011 tarih ve 28103 Mük. Sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.)

varlıklarını koruma bölge kurullarınca yerine getirilmesi öngörülen iş ve işlemlerin tabiat varlıklarına ilişkin olan bölümünün, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ile bu Bakanlık bünyesinde oluşturulan Tabiat Varlıklarını Koruma Merkez Komisyonu ve tabiat varlıklarını koruma bölge komisyonları tarafından yerine getirileceği hükme bağlanmak suretiyle tabiat varlıklarıyla ilgili iş ve işlemler yönünden yetkili idareler açıklığa kavuşturulmuştur. Ayrıca, 2872 sayılı Kanun'un 9. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendine göre, özel çevre koruma bölgelerinin tespit, tescil ve ilan yetkisi Bakanlar Kuruluna ait olup dava konusu kural ile Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğüne verilen görev, Bakanlar Kurulu kararına esas olmak üzere gereken hazırlık işlemlerini yapmaktır. Dolayısıyla dava konusu kurallarla belirsizlik yaratıldığından söz edilemez.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 2., 56. ve 63. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

2. Anayasa'nın 63. maddesinin birinci fıkrasında, Devlete, tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlama ve bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri alma ödevi yüklenmekle birlikte, bu korumanın şekli ve kapsamıyla ilgili herhangi bir belirleme veya sınırlama yapılmamıştır. Anayasa, korunmaya değer tabiat varlıkları ve değerlerinin belirlenmesi ve bunlar için uygulanacak koruma yöntemlerinin saptanması hususunda kanun koyucuya takdir yetkisi tanımıştır. Buna göre, kanun koyucu farklı tabiat varlıkları arasında bir derecelendirme ve sınıflandırma yaparak farklı koruma yöntemleri öngörebilir.

Dava konusu kuralda "tabiat varlıkları"nın özel bir türü olan "doğal sit alanı" tanımlanarak, genel koruma önlemlerinden farklı olarak özel hükümlerle korunan alanların kapsamı belirlenmiştir. Yapılan tanıma göre sit alanı olarak özel koruma görecek yer üstü, yer altı veya su altı alanların "jeolojik devirlere ait olması" ve "ender bulunmaları nedeniyle olağanüstü özelliklere sahip olması" gerekmektedir. Söz konusu tanımda, tabiat varlığının ender bulunmasına vurgu yapılarak özel koruma görmemesi halinde geri dönüşü imkânsız bir şekilde yok olma riski taşıyan tabiat varlıkları sit alanı kapsamına alınmıştır. Olağanüstü özelliklere sahip olma koşuluyla da çok önemli özelliklere sahip bulunmayan tabiat varlıklarının doğal sit alanı kapsamı dışında tutulması sağlanmıştır.

Bu tanımın Dünya Kültürel ve Doğal Mirasın Korunması Sözleşmesi'ne de uygun olduğu anlaşılmaktadır. Zira anılan Sözleşmenin 2. maddesinin doğal sitlere ilişkin üçüncü fıkrasında doğal sit alanlarının “doğal güzellik açısından istisnai olma”sına vurgu yapılmıştır. İstisnai olma durumunun, iptali istenen kuralda yer alan “ender bulunmaları nedeniyle olağanüstü özelliklere sahip olması” unsuruyla aynı anlama geldiği açıktır.

Öte yandan, “doğal sit” tanımının yapılmış olması, bu kapsama girmeyen tabiat varlıklarının korunmayacağı anlamına gelmemektedir. 2863 sayılı Kanun'da doğal sit alanı kapsamına girmeyen tabiat varlıklarına ilişkin genel koruma hükümleri öngörülmüştür. Doğal sit alanları, diğer tabiat varlıklarından farklı olarak özel koruma rejimine tabi tutulmuştur.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2. ve 63. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Mahkeme, yukarıya aktarılan hukuka aykırılık iddialarının yerinde olmadığını gerekçelendirir iken, yine yukarıda yer verilen bir(1) numaralı gerekçeyi tekrarlamıştır. Özetle Mahkeme, idarenin koruma konusuna ilişkin yöntem ve teşkilatlanmayı tercih etmekte özgür olduğu, bu alanda takdir hakkı bulunduğu değinmiştir. Diğer yandan, Mahkemenin “istisnalık” ile olağanüstülük” kavramlarının aynı hukuki sonuçları doğuracağına yönelik belirlemesi de tartışmalıdır. Şayet bu iki kavram aynı anlamı taşıyor ise neden böyle bir tanım değişikliğine ihtiyaç duyulmuştur?

Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşme'de, *doğal miras*, kavramı için *bilimsel ya da estetik, koruma ya da doğal güzellik açısından olağanüstü evrensel değer*, sözcükleri tercih edilmiştir.⁷⁹⁴ Dikkat edilmelidir ki, bu tanımlama, Sözleşmenin, sahip olduğu amaçlar açısından tercih edilen bir tanımlamadır. Her ne kadar, bir varlığın Sözleşme kapsamında kurulan *Dünya Miras Listesi'ne*, dâhil edilmemiş olması onun *olağanüstü evrensel* bir değer sahip olmadığını göstermese

⁷⁹⁴ Convention Concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage, Article 2 .<http://whc.unesco.org/en/conventiontext/> (27.12.2014) 14.04.1982 tarih ve 2658 sayılı Kanunla uygun bulunan bu Sözleşme, 23.05.1982 tarih ve 8/4788 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla onaylanarak, 14 Şubat 1983 tarih ve 17959 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanmıştır.

dahi⁷⁹⁵, Sözleşme ile ulusların kendi mevzuatları açısından, daha alt düzeyde bir *değer* ölçütünün kullanılmasına yönelik bir sınırlama bulunmamaktadır.

Diğer taraftan, Sözleşme’de kullanılan *outstanding universal value* ile *exceptional* kavramlarından hangisinin kullanılması gerektiği üzerine tartışmalar yaşanmış ve çeşitli komisyon raporları hazırlanmıştır.⁷⁹⁶ Genel itibariyle, bu tartışmalarda, varlığın kendi ülkesi bakımından *exceptional (istisnai)* bir önemi olabileceği, bu anlamda koruma altına alınması gerektiği ancak bu Sözleşmenin amaçları ve Dünya Kültür Mirası Listesi’ne dâhil olabilmek bakımından, varlığın *outstanding (olağanüstü)* olması ve olağanüstülüğün evrensel değerler bakımından bulunması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.⁷⁹⁷ Bu bakımdan, Anayasa Mahkemesi’nin ülkemizde bulunan tabiat varlıklarının kavramsal olarak tartışılmasında, bu Sözleşmeyi esas almasının doğru olmadığı ifade edilmelidir. Başka bir açıyla, *olağanüstülüğün* “bizcesi/bize ait olanı” ayrıca tartışma konusu yapılabilir.

Bu kısımda, hatırlatılması gereken bir diğer konu; *olağanüstü evrensel değer* kavramının da ciddi anlamda eleştiriliyor olmasıdır. Bu kavramın, kültürleri, canlı türleriymiş gibi kabul eden ve onları homojenleştiren *küreselleşmenin* bir diğer fikrîsel uzantısı olduğu ifade edilmektedir.⁷⁹⁸

Öte yandan, ifade edilmelidir ki, kanunların anayasaya aykırılığının denetimi, anayasa hukuku disiplini içerisinde, mevcut Anayasa hükümleri çerçevesinde yapılan yargısal bir denetimdir. Bu yönüyle, gerek kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik gerekse de kamu yönetimi anlayışındaki çağdaş gelişmelerin tam anlamıyla takip edilerek yorumlanmasını ve bu doğrultuda karar verilmesini beklemek oldukça iyimser bir yaklaşım olacaktır. Özetle, Anayasa Mahkemesi’nin dava konusu KHK’yı

⁷⁹⁵ Convention Concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage, Article 12

⁷⁹⁶ Jukka Jokilehto, **The World Heritage List What is OUV? Defining the Outstanding Universal Value of Cultural World Heritage Properties**, Berlin: ICOMOS published by hendrik Bäbler verlag, 2008, s.11-14. http://openarchive.icomos.org/435/1/Monuments_and_Sites_16_What_is_OUV.pdf (17 Ocak 2015).

⁷⁹⁷ Jokilehto, s. 13.

⁷⁹⁸ Sarah Wolferstan ve Graham Fairclough, “Common European Heritage: Reinventing Identity Through Landscape and Heritage?” in **Heritage Reinvents Europe**, Ed.Dirk Callebaut, Jan Mařík and Jana Maříková-Kubková, EAC Occasional Paper No. 7 Belgium: Europae Archaeologiae Consilium (EAC), Association Internationale sans But Lucratif (AISBL) Publishing,(2013), s.44,45.

Anayasa'ya aykırı görmemiş olması, KHK ile getirilen sistemin ideal, kapsamlı ve çağdaş olduğu anlamına gelmemektedir.

4.2.1.2.2. Tabiat Varlıklarını Koruma Komisyonları

Korunması gerekli olan taşınmaz tabiat varlıkları ve doğal sit alanları ile ilgili olarak Bakanlığa verilen görevlerin yapılmasını sağlamak üzere, Tabiat Varlıklarını Koruma Merkez Komisyonu ve tabiat varlıklarını koruma bölge komisyonları kurulmuştur.⁷⁹⁹

Tabiat Varlıklarını Koruma Merkez Komisyonu'nun, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Müsteşarının veya ilgili Müsteşar Yardımcısının başkanlığında, söz konusu varlıkların ve alanların özelliklerine göre konusunda uzmanlaşmış mimar veya şehir plancısı, orman veya çevre mühendisi ve hukukçular ile Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'na uygun görülecek uzmanlardan oluşması öngörülmüştür.⁸⁰⁰

Taşrada da aynı meslek alanlarından yeterli sayıda uzmanın katılması suretiyle yeteri kadar Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Komisyonu teşkil edileceği belirtilmiştir.⁸⁰¹ Komisyonların iş, işlem ve kararları konusunda, 2863 sayılı Kanunun, Koruma Yüksek Kurulu ve koruma bölge kurulları ile ilgili hükümlerinin, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'na alınan ilke kararları çerçevesinde kıyasen uygulanacağı ifade edilmiştir.⁸⁰²

Yönetmelikte, Merkez Komisyonu'nun görevleri; korunması gerekli tabiat varlıkları ve doğal sit alanlarının korunması ile ilgili işlerde uygulanacak ilkeleri belirlemek, bölge

⁷⁹⁹ 2863 sayılı Kanun'un Ek 4. Maddesi uyarınca Tabiat Varlıklarını Koruma Komisyonları Kuruluş ve Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmelik yürürlüğe konulmuştur.(18.10. 2011 tarih ve 28088 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.)

⁸⁰⁰ 2863 sayılı Kanun'un Ek 4. Maddesi.

⁸⁰¹ **Bölge komisyonlarının görevleri:** “(1) Bölge komisyonları, taşınmaz tabiat varlıkları ve doğal sit alanlarında, Kanun ve ilgili mevzuat ile Merkez Komisyonunun ilke kararları doğrultusunda aşağıdaki görevleri yürütür. a) Bakanlıkça tespit edilmesi öngörülen tabiat varlıkları veya doğal sit alanlarının esas değerlendirmesini yaparak görüş vermek. b) Geçiş dönemi koruma kullanma esaslarını belirlemek. c) Koruma amaçlı imar planları ile bunların her türlü değişikliklerini inceleyip karar vermek. ç) Uygulamaya yönelik projeler ile değişiklikleri hakkında karar vermek. d) Korunması gerekli taşınmaz tabiat varlıklarının koruma alanlarının tespitini yapmak. e) Korunması gerekli taşınmaz tabiat varlıkları ve bunların koruma alanlarına ilişkin uygulamaya dönük karar almak. f) Tescilli taşınmaz tabiat varlıklarının kamu kurum ve kuruluşları, belediyeler, il özel idareleri ve mahalli idare birliklerince kamulaştırılması işlemlerinde taşınmazın fonksiyonuna ilişkin görüş bildirmek.”

⁸⁰² 2863 sayılı Kanun'un Ek 4. maddesi.

komisyonları arasında koordinasyonu sağlamak ve bölge komisyonlarınca alınan kararlar nedeniyle uygulamada doğan genel sorunları değerlendirerek karar vermek olarak belirtilmiştir.⁸⁰³ 23.08.2013 tarihinde Yönetmelikte yapılan değişiklik ile Merkez Komisyonu'nun görevleri arasına; “bölge komisyonlarınca; tabiat varlıkları, sit alanı tescili, derecelendirilmesi, sit alanı geçiş dönemi koruma esasları, kullanma şartları ve revizyonlarına ilişkin alınan kararlara karşı, diğer kurum ve kuruluşlar ile vatandaşlarca yapılan itirazları değerlendirerek karar almak” görevi de eklenmiştir.⁸⁰⁴

Yönetmeliğin, Bölge komisyonlarının kararlarına karşı yapılacak itirazların değerlendirilmesine ilişkin usul ve esasların düzenlendiği 18'inci maddesinde, “Planlama yetkisi bulunan kamu kurum ve kuruluşları ile valilik ve belediyelerin, komisyonlarca alınan tabiat varlıklarının koruma alanları, sit alanı, derecelendirilmesi, sit geçiş dönemi koruma esasları ve kullanma şartları, koruma amaçlı imar planları ve revizyonlarına ilişkin kararlara karşı atmış gün (60) içerisinde Merkez Komisyonuna itiraz edebileceğine ilişkin düzenleme eksik bırakılmıştır. Yönetmeliğin, 7'inci maddesine 23.08.2013 tarihli yönetmelik değişikliği ile eklenen ve vatandaşların da komisyon kararlarına karşı itiraz haklarının bulunduğunu belirten hüküm, Yönetmeliğin bu kısmına aktarılmamıştır. Nitekim kültür ve tabiat varlıklarını koruma bölge kurullarının kararlarına karşı yapılacak itirazları düzenleyen söz konusu Yönetmeliğin 18. maddesinde, gerçek ve tüzel kişilerce yapılacak itirazlara ilişkin usule yer verilmiştir. Dolayısıyla, uygulamada tereddütlere yer vermemek bakımından, Yönetmelikte yeniden bir değişiklik yapılması gerekecektir.”⁸⁰⁵

Öte yandan, kültür varlıklarını koruma bölge kurullarına yönelik olarak, çağdaş kamu yönetimi bağlamında getirilen eleştiriler, tabiat varlıklarını koruma komisyonları içinde geçerlidir.

⁸⁰³ Tabiat Varlıklarını Koruma Komisyonları Kuruluş ve Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmeliğin 7. maddesi.

⁸⁰⁴ Tabiat Varlıklarını Koruma Komisyonları Kuruluş ve Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik (23.08.2013 tarih ve 28744 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.)

⁸⁰⁵ Kültür Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ve Kültür Varlıklarını Koruma Bölge Kurulları Yönetmeliği (19.04.2012 tarih ve 28269 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.)

4.2.2. Korumada Yerel Yönetimlerin Rolü

1982 Anayasası'na göre, Türkiye'de idarenin kuruluş ve görevleri merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır. Bu ilkeler, idarenin organik ve fonksiyonel yönlerini etkileyen temel anayasal ilkelerdir.⁸⁰⁶Merkezden yönetim, kamu hizmetlerinin devlet merkezinden ve tek elden yürütülmesidir.⁸⁰⁷Merkezden yönetimin, devlet yönetiminde birliğin sağlanması, kamu hizmetlerinin verimli yürütülmesi için gerekli kaynak ve uzmanlığın tek elde toplanmasının yönetimi kolaylaştırması, kamu hizmetlerinin, ülke çapında dengeli dağılması, hizmet maliyetlerini azaltması, kamu görevlilerinin yerel etkilere uzaklaşması gibi bir takım faydaları vardır.⁸⁰⁸Öte yandan, bu yönetim ilkesi beraberinde birçok sakıncayı getirmektedir. Örneğin, yavaş işleyen bir bürokratik mekanizma yaratmakta, hizmetlerin yerel ihtiyaçlardan bağımsız yürütülmeye çalışılmasına neden olmakta ve esas itibarıyla demokratik ilkelerle bağdaşmamaktadır.⁸⁰⁹Merkezi yönetimin sakıncalarının giderilmesi için yerinden yönetim esasları belirlenmiş ve bu kapsamda yer yönünden yerinden yönetim kavramı içerisinde yerel yönetimler yapılandırılmış ve temel ilkeleri Anayasa ile belirlenmiştir.⁸¹⁰Bu kapsamda, mahalli idareler, merkezi idare karşısında özerk idarelerdir. Kendi görev alanlarına giren konularda karar alabilir. Organları, merkezden atanmaz, seçimler iş başına gelir. Mali kaynak bakımından da özerktirler. Gördükleri hizmetler için bütçe kaynakları mevcuttur.⁸¹¹

Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı, Anayasa'nın 127'inci maddesi ile benimsenmiş, Özerklik Şartında yer alan ilkeler temelinde anayasal çerçeve oluşturulmuştur.⁸¹² Ne var ki, Özerklik Şartı ve Anayasa ile getirilen çerçevenin içerişi

⁸⁰⁶ Metin Günday, **İdare Hukuku**, 9.Baskı, Ankara: İmaj Yayınevi, 2004, s.57.

⁸⁰⁷ Günday, s.57.

⁸⁰⁸ Ramazan Yıldırım, **İdare Hukuku Dersleri I**, 3. Baskı, Konya: Mimoza Yayınları, 2009, s.20.

⁸⁰⁹ Günday, s.59.

⁸¹⁰ Kemal Gözler, **İdare Hukuku I**, Birinci Baskı, Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, 2003, s.287.

⁸¹¹ Gözler, *İdare Hukuku I*, s.288.

⁸¹² Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı, 3723 sayılı Kanun ile onaylanması uygun bulunmuştur. (03.10.1992 tarih ve 21364 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.)

gereği gibi doldurulamamıştır. Gerek mevzuat gerekse uygulama bakımından ciddi eksikler bulunmaktadır.⁸¹³

Genel anlamda, idarenin yapısal ve fonksiyonel merkeziyetçi yapısı koruma mevzuatına ve teşkilatına yansımıştır. Bu başlık altında, koruma mevzuatının yerel yönetimlere bakan yönü incelenecektir.

4.2.2.1. Çağdaş Yaklaşımlar: Yerel Yönetimlerin Güçlendirilmesi

Yerel yönetimler, sosyal, ekonomik ve çevresel alt yapının inşası, işletilmesi ve devam ettirilmesi, planlama süreçlerinin yürütülmesi, yerel çevresel politikaların oluşturulması, ulusal politikaların uygulanması ve benzeri birçok alanda, halka en yakın idari teşkilat olarak, kamusal problemlerin çözümünde hayati roller üstlenmektedir.⁸¹⁴

Kültürel mirasın korunmasının, idarenin her düzeydeki teşkilatı ve toplum üyeleri arasında ortak bir sorumluluk olduğu konusunda, artan bir kabul mevcuttur. Kültürel mirasın korunmasında, yeni bir *miras yönetimi* anlayışına doğru dönüşüm söz konudur. Bu anlayışta, yerel yönetimlere oldukça önemli görevler düşmektedir.

Yerel yönetimlerin koruma konusunda aktif rol oynamalarını gerektiren faktörler mevcuttur: Birincisi, şehrin imajı ve kimliğinin zenginleştirilmesi ile halkın günlük yaşamı ile toplumsal değerlerin uyumunu içeren sosyal faktörler. İkincisi, tarihsel ve arkeolojik çevrenin dâhil olduğu yerel turizm kaynaklarının geliştirilmesi ve kalkınma ile ilgili politik ve ekonomik faktörler. Üçüncüsü ise, yeniden kullanım, yenileme, tasarım, yeniden inşa gibi koruma hedefli çalışmalar ile kentleşme arasındaki entegrasyon ile ilintili planlama ve şehircilik faktörü.⁸¹⁵ Bu faktörler çerçevesinde, yerel idarelere düşen üç temel çağdaş sorumluluk bulunmaktadır: Birincisi, gerek şehirlerin kimliğinin geliştirilmesi bakımından, gerekse eski yapıların yeniden kullanılabilir hale getirmek suretiyle ekonomiye kazandırmak için; yürütülecek koruma merkezli programlarda, aidiyet duygusunu geliştirmek, karar alma süreçlerinde farklı fikirlere yer

⁸¹³ Gözler, *İdare Hukuku I*, s.298-301.

⁸¹⁴ **Local Authorities' Initiatives in Support of Agenda 21**, United Nations Conference on Environment and Development, Rio de Janeiro, Brazil, (3-14 June 1992) , paragraph 28.1.

⁸¹⁵ Hari Srinivas, "Prioritizing Cultural Heritage in the Asia-Pacific Region: Role of City Governments," <http://www.gdrc.org/heritage/heritage-priority.html> (18 Şubat 2015).

vermek ve finansal destek elde etmek amacıyla halk katılımı ve farkındalık inşa etmeye çalışmaktır. İkincisi, uzun vadeli ve sağlıklı bir kayıt sistemi oluşturmak ve koruma ile ilgili diğer programları gerçekleştirmek için, ulusal politikalarla uyumu sağlamak ve bu kapsamda merkezi teşkilat yanı sıra üniversiteler ve sivil toplum örgütleriyle koordinasyon kurmaktır. Üçüncüsü ise, etkili bir kurumsal ve politik çevre oluşturmaktır.⁸¹⁶

Kültür varlıklarının korunmasına yönelik en önemli gelişme, desentralizasyon düşüncesinin her alanda olduğu gibi koruma sistemlerini de etkilemiş olmasıdır.⁸¹⁷ Merkezi idarenin sahip olduğu karar verme ve gelir toplama gibi temel yetkileri, yerel yönetimlere devretmesi, koruma teşkilatını da yeniden şekillendirmektedir. Özellikle, Avrupa’da hızla yayılan bu eğilim, yerel yönetimleri korumanın baş aktörleri haline getirmektedir.⁸¹⁸

Öte yandan, koruma yönetiminin yerel idarelere devrinde, Avrupa ölçeğinde dahi bir kısım problemler ile karşılaşmaktadır. Örneğin, önemli ölçüde uzmanlığa sahip merkezi idarelerin desteğinden yoksun kalmak, korumanın etkinliğini azaltmaktadır. Bir diğer problem ise, yerel idarelerin, korumaya ilişkin karar alma ve uygulama safhalarında kapasiteli ve yetkin personel eksikliğidir. Bu nedenle, koruma yönetiminin orta ölçekte (İngiltere’de County, Almanya’da Kreis gibi) idarelere bırakılmasının yerinde olacağı ileri sürülmektedir.⁸¹⁹

İngiltere’de kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda yerinden yönetim ilkesi benimsenmiş ve bu kapsamda, koruma alanlarına ilişkin planlama yetkileri yerel idarelere verilmiştir.⁸²⁰ Bir alanın, taşıdığı özel mimari değer nedeniyle korunması istenildiğinde, karar verme yetkisi yerel planlama otoritelerine aittir. İngiltere’de koruma imar planları, imar planlarına göre önceliklidir ve yapılacak değişiklikler

⁸¹⁶ Srinivas, <http://www.gdrc.org/heritage/heritage-priority.html> (18 Şubat 2015).

⁸¹⁷ Willem J.H. Willems, “Laws, Language and Learning: Managing Archaeological Heritage Resources in Europe, in **Cultural Heritage Management: A Global Perspective**, Ed. Phyllis Mouch Messenger ve George S. Smith, Florida: University Press of Florida, 2010, s.220.

⁸¹⁸ Willems, s.221.

⁸¹⁹ Willems, s.222.

⁸²⁰ Halil Kalabalık, **İmar Hukuku: Planlama, Arsa, Yapı, Koruma**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2005, s. 684.

koruma imar planında değil imar planı üzerinden yapılır. Yerel idareler tarafından yürütülen planlama faaliyetlerinin denetimi, İçişleri Bakanlığı'nca yerine getirilir.⁸²¹

Avustralya'da yerel yönetimler üzerinde yapılan bir çalışmanın sonuçlarına göre, kültürel mirasın korunmasında, yerel yönetimlerin güçlendirilmesine yönelik bir eğilim bulunmaktadır. Araştırmaya katılan yerel idarelerin çoğunluğu verilen yetki ve sorumluluklar ile sahip olunan kaynaklar arasında dengesizlik olduğunu belirtmişlerdir. Kültür varlıklarını korumanın en önemli avantajının, turizm gelirlerindeki artış olduğu vurgulanmıştır. Sorunlar bağlamında, özellikle, bu alanda yetişmiş personel sıkıntısı dile getirilmektedir. Araştırma, yerel idarelerin karşılaştığı temel problemleri şöylece sıralamıştır:⁸²²

- Finansal sıkıntılar,
- Planların uygulanması ile ilgili problemler,
- Yetişmiş uzman personel eksikliği,
- Kültür varlıklarının tescilinin, mülkiyet hakları üzerinde ciddi kısıtlamalar getirdiğine yönelik genel algı,
- Özellikle az gelişmiş bölgelerde, her ne pahasına olursa olsun yeni yapılaşmaya yönelik baskı,
- Yerel idareler arasındaki tutarsız uygulamalar,
- Eski yapıların ihmal suretiyle yıkımlarını önlemede yetersiz yetki ve donanım.

Diğer ülkelere kıyasla, Amerikan pratiği kültür varlıklarının korunmasını, daha çok yerel idarelere bırakmıştır. Korumada, kamu yararının sağlanabilmesinin temel öngörülebilir gerekliliğinin şehir planlaması olduğu kanaati yaygındır.⁸²³ Federal koruma sisteminin, sadece federal topraklarda ya da federal faaliyetlerle ilgilenmesi, Ulusal Kayıt Sisteminin, kişilerin varlıkları üzerinde sahip oldukları haklar yönünden kısıtlama getirmemesi, kültür varlıklarının, ABD'nin demografik çeşitliliği ve coğrafi

⁸²¹ Kalabalık, *İmar Hukuku: Planlama, Arsa, Yapı, Koruma*, s.684.

⁸²²Productivity Commission, **Conservation of Australia's Historic Heritage Places**, Report No 37, Canberra 2006. P. 6-8 Aktaran: Sharon Sullivan, 'Cultural Heritage and Local Government', Australian State of the Environment Committee, Department of the Environment and Heritage, Canberra, <http://www.deh.gov.au/soe/2006/emerging/local-heritage/index.html> (02 Mart 2015).

⁸²³ Wilfrid A. Schroder, The Preservation of Historic Areas, **Kentucky Law Journal**, Vol. 62, Issue 1 (1973-1974), s.940.

genişliği dikkate alındığında, tespit, tescil ve denetiminin yerel idareler olmaksızın başarılmasının mümkün olmaması ve yerel demokrasinin geldiği seviye itibarıyla, korumanın yerel idareler merkezinde gerçekleşmesi gayet normal karşılanmalıdır.⁸²⁴

Japon hukukunda da, yerel idarelerin korumada aktif rol üstlendikleri görülmektedir. Tarihi koruma bölgelerinin ilanı, yerel idarelere aittir. Tarihi koruma bölgeleri, imar planı ile birlikte ele alınır. Ayrı bir koruma planlaması bulunmamaktadır. Koruma alanlarının mevcut plan sınırları dışında olması halinde, Şehir Planlama Kanunu'nun ilgili hükümleri uyarınca, kültür ve tabiat varlıklarının korunması ile sorumlu Eğitim Bakanlığı'nın taşra teşkilatı olarak örgütlenen *Eğitim Kurulu'nun* görüşü alınmak suretiyle koruma alanı belirlenir.⁸²⁵ Yerel idareler, koruma bölgelerinde yapılaşma şartları ile ilgili kararlarda, Bakanlar Kurulu kararı ile getirilen standartlara uymak zorundadır.⁸²⁶ Merkezi idare, yerel idarelerce yürütülen koruma planlaması çalışmalarına yardımcı olur. Koruma alanının ilanı ya da koruma statüsünün son bulması hallerinde merkezi idare derhal bilgilendirilir.⁸²⁷ Koruma Kanunu'nda merkezi idarenin hangi konularda yetkisini Eğitim Kurulu'na ya da yerel yönetimlere devredeceği sayma yoluyla belirlenmiştir.⁸²⁸ Japon koruma sisteminde yerel yönetimlerin rolü ve halk katılımına ilişkin hususlar bakımından, ABD ile birçok ortak özelliğe sahiptir.⁸²⁹

⁸²⁴ Edmund H. Kellogg, "Role of State and Local Laws and Programs in Historic Preservation, **The Urban Lawyer**, Vol.12,No.1 (Winter 1980), s. 31-36. Ayrıca Bkz. Juergensmeyer ve Roberts, s.574,575.

⁸²⁵ Law for the Protection of Cultural Properties, Article 83-3. <http://www.tobunken.go.jp/~kokusen/ENGLISH/DATA/Htmlfg/japan/japan01.html> (13 Ağustos 2013).

⁸²⁶ Law for the Protection of Cultural Properties, Article 83-3.

⁸²⁷ Law for the Protection of Cultural Properties, Article 83-3.

⁸²⁸ Law for the Protection of Cultural Properties, Article 99.

⁸²⁹ Japon hukuk sistemi üzerinde Amerikan etkisi ile ilgili olarak geniş ve ayrıntılı bilgi için bkz: Lawrence W.Beer and Hiroshi Itoh, **The Constitutional Case law of Japan 1970 through 1990**, Washington: University of Washington Press, 1996; ayrıca bkz: Tom Ginsburg, Japanese Law Symposium: Dismantling the "Developmental State"? Administrative Procedure Reform in Japan and Korea, **The American Journal of Comparative Law**, Vol.49 Issue.3, (Fall 2001) s. 588.

Gelişmiş ülke örnekleri değerlendirildiğinde, koruma yapılarının ve koruma konusundaki yaklaşımların, yeni bir trende işaret ettiği görülmektedir. Yeni trendin bazı temel dinamikleri:⁸³⁰

- Karar alma süreçlerinde merkezi idarenin yetkilerinin yerel ve/veya bölgesel idarelere devri.
- Korumaya ilişkin tüm süreçlerde katılımın sağlanması ve diğer demokratik usullerin kullanılması.
- Yükümlülüklerin yerine getirilmesinde yerel sakinlerin ve özel teşebbüsün rollerinde artış.

4.2.2.2. Türkiye’de Yerel Yönetimler ve Koruma

Ülkemizde de koruma konusunda yerel yönetimlerin etkin rol oynaması gerektiği üzerinde fikir birliği bulunmaktadır.⁸³¹ Diğer taraftan, belediyelerin daha çok alt yapı hizmetlerine önem vermesi, kültür ve tabiat varlıklarını koruma ile ilgili faaliyetlerde sorumluluk hissetmemeleri, imar düzenlemelerinde doğal ve tarihsel varlıkların engel olarak algılanması ve belediyelerin kısa dönem çıkarlara odaklı öncelikler belirlemesi ve kültürel mirasın korunmasının bu öncelikler arasında yer almaması gibi yerel idarelerin rolüne karşı olumsuz bir bakış açısı bulunduğu da ifade edilmektedir.⁸³²

Değişen kamu yönetimi anlayışı ve AB süreci ile birlikte, yerel yönetimlerin koruma konusunda görev ve yetkilerinde bir artış yaşanmaktadır. Bu kapsamda, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu⁸³³, 5393 sayılı Belediye Kanunu⁸³⁴, 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu⁸³⁵, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu başta

⁸³⁰ Willems, s.217.

⁸³¹ Tekeli, s.58. Ayrıca bkz. Nur Akın, “Türkiye’de Tarihi Çevre Koruma, Örnekler ve Sorunlar”, **Mimarlık**, Mimarlar Odası Yayını Yıl:26, Sayı.1, (1988), s.40, 41.

⁸³² Murat Karayalçın, “Yerel Yönetimlerin Koruma Etkinliklerinde Rolü ve Önemi Yerel Ölçekte Karşılaşılan Sorunlar ve Çözüm Önerileri” Kültür ve Tabiat Varlıklarını Kurultayı, **T . C. Kültür Bakanlığı, Kültür Ve Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü**, Ankara: 14-16 Mart 1990, s.57.

⁸³³ 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu (23 Temmuz 2004 tarih ve 25531 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.)

⁸³⁴ 5393 sayılı Belediye Kanunu (13 Temmuz 2005 tarih ve 25874 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.)

⁸³⁵ 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu (04 Mart 2005 tarih ve 25745 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.)

olmak üzere birçok yasada, yerel idarelerin korumaya ilişkin sorumluluklarına yer verilmiştir.

Öte yandan, büyükşehir belediyeleri, büyükşehir belediyeleri sınırları içindeki ilçe ve ilk kademe belediyeleri, il, ilçe belediyeleri ve nüfusu 50.000'in üzerindeki belediyelerce ve bu belediyelerin yetki alanı dışında il özel idarelerince, yıpranan ve özelliğini kaybetmeye yüz tutmuş; kültür ve tabiat varlıklarını koruma kurullarınca sit alanı olarak tescil ve ilan edilen bölgeler ile bu bölgelere ait koruma alanlarının, bölgenin gelişimine uygun olarak yeniden inşa ve restore edilerek, bu bölgelerde konut, ticaret, kültür, turizm ve sosyal donatı alanları oluşturulması, tabii afet risklerine karşı tedbirler alınması, tarihi ve kültürel taşınmaz varlıkların yenilenerek korunması ve yaşatılarak kullanılması amacıyla 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun yürürlüğe konulmuştur.⁸³⁶ Belirlenen alan sınırları içindeki tüm taşınmazlar, belediyece ve il özel idaresince hazırlanacak yenileme projelerinin kültür ve tabiat varlıklarını koruma kurulunca karara bağlanmasını müteakip bu Kanuna göre yapılacak yenileme projesi hükümlerine tâbi olurlar.⁸³⁷

Yenileme projelerini onaylamak üzere 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 51'inci maddesine göre gerektiği kadar Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu oluşturulur. Kurulca onaylanan projeler, il özel idaresi veya belediyece uygulanır. Yenileme alanlarında yapılacak uygulamalarda her türlü mal ve hizmet alımları ile yapım işleri, ceza ve ihalelerden yasaklama hükümleri hariç olmak üzere 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu hükümlerinden muaftır. Yenileme projeleri, uygulama alanı içerisinde bulunan taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının rölöve, restitüsyon, restorasyon projeleri ile onarılacak veya yeniden inşa edilecek yapıların imar mevzuatında öngörülen projelerinden oluşur.⁸³⁸

5366 sayılı Kanun ile yerel yönetimler oldukça güçlendirilmiştir. Bu Kanunun yürürlüğe konulmasında temel yaklaşımın; kentlerin tarihi dokusunu yansıtan bu

⁸³⁶ 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun (05.07.2005 tarih ve 25866 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.)

⁸³⁷ 5366 sayılı Kanun 2. madde.

⁸³⁸ 5366 sayılı Kanun 3. madde.

yerlerde yaşayan sakinleri, bulundukları yerden uzaklaştırma ve yenileme ile birlikte bölgenin artan değeri için yeni paydaşlar bulmak olduğu seslendirilmektedir. Burada iki temel tehlike karşımıza çıkmaktadır: Birincisi, sivil mimarlık örneği yapılara çağdaş koruma yaklaşımları dışında müdahalelerde bulunulması. İkincisi ise bu bölgelerde yaşayan ev sahibi ve kiracıların varlıkları hiç dikkate alınmadan yerlerinden edilmeleri.⁸³⁹

Diğer taraftan, “yenileme alanı ilan edilmesine ilişkin idari uygulamaların temel dayanağını oluşturan bu düzenlemenin, sit alanı ilan gerekçesi ve sit alanlarında koruma öncelikleriyle ne kadar bağdaşmakta olduğu konusunda tereddüt doğması kaçınılmazdır. Sit alanının yeniden inşa edilmesinden bahseden bir uygulamanın, ağırlıklı olarak kentsel sit alanlarında uygulamaya konulduğu gerçeği karşısında, yenileme alanının kentsel sit alanı tanımlamasıyla uyumlu hale getirilmesi güçlüğü açıkça görülür.”⁸⁴⁰ “5366 sayılı Kanunun amaç unsurunun sit alanı ilan edilmesinin temel gerekçelerinden olan “ortak dokunun korunması” gerekliliğine açık aykırılık taşımaktadır.”⁸⁴¹

Çolak, yenileme alanının Anayasa’nın 63. maddesine aykırı olduğunu ileri sürmektedir:

*Anayasa yer alan; Devlet, tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlar, bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri alır. Bu varlıklar ve değerlerden özel mülkiyet konusu olanlara getirilecek sınırlamalar ve bu nedenle hak sahiplerine yapılacak yardımlar ve tanınacak muafiyetler kanunla düzenlenir” hükmü karşısında, koruma gereklerini önemli ölçüde göz ardı eden bir yaklaşım olarak, yenileme alanı uygulamasının Anayasaya aykırı olduğu kanaatindeyim.*⁸⁴²

Türkiye’de yerel yönetimler söz konusu olduğunda, kâğıt üzerinde var olanların eksikliği bir tarafa, uygulamada karşılaşılan çarpıklıklar, koruma açısından çok daha

⁸³⁹ Fatma Neval Genç, “Türkiye’de Kentsel Dönüşüm: Mevzuat ve Uygulamaların Genel Görünümü” **Yönetim ve Ekonomi Dergisi**, Cilt:15 Sayı:1 (2008), s.123-127.

⁸⁴⁰ Öngören ve Çolak, *Kentsel Dönüşüm Rehberi*, s.150.

⁸⁴¹ Nusret İlker Çolak, “Kentsel Dönüşüm Mevzuatının Hukuksal Değerlendirmesi”, **Kentsel Dönüşüm ve Çevre Hukuku Konferansı**, Danıştay Başkanlığı, 7 Mart 2013, s.18, <http://www.yargitay.gov.tr/abproje/belge/conf8/kentselDonusumMevzHukuksalDegerlendirmeN.Colak.pdf>, (21 Mart 2015).

⁸⁴² Çolak, “Kentsel Dönüşüm Mevzuatının Hukuksal Değerlendirmesi”, s.18, 19.

ciddi tehditler içermektedir. En temel sorunlardan birisi, uzun vadeli planlama yoksunluğu ve her düzeydeki plan değişikliklerinin istisnai olmaktan çıkmasıdır.⁸⁴³ Bu anlamda, 5366 sayılı Kanun ile getirilen sistem, yenileme alanlarının şehirlerin merkezi yerlerinde bulunması da dikkate alındığında, kısa vadeli çıkarların, mevcut konjonktürde koruma sorumluluklarına oranla daha ağır basacağı ve ilave sorunların doğmasına neden olacağı ifade edilebilir.

4.2.2.2.1. Belediyeler

Yerel yönetimlere ilişkin mevzuatın yanı sıra, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Kanunu da belediyelerle ilgili birçok düzenlemeye yer vermiştir. Belediyelerin, bu Kanun kapsamında görev ve yetkileri aşağıda özet olarak sunulmuştur:

- Mülkiyetine bakılmaksızın taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının korunmasını sağlamak için gerekli tedbirleri almak, aldırarak ve bunların her türlü denetimini yapmak konusunda Bakanlık yetkilidir. Bakanlık denetim konusunda belediyelere görevler yükleyebilir.⁸⁴⁴
- 2863 sayılı Kanunda yapılan değişiklik ile büyükşehir belediyeleri, valilikler, Bakanlıkça izin verilen belediyeler bünyesinde kültür varlıkları ile ilgili işlemleri ve uygulamaları yürütmek üzere sanat tarihi, mimarlık, şehir plânlama, mühendislik, arkeoloji gibi meslek alanlarından uzmanların görev alacağı koruma, uygulama ve denetim büroları kurulacağı düzenlenmiştir.⁸⁴⁵
- Taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının malikleri, bu varlıkların bakım ve onarımlarını Kültür ve Turizm Bakanlığının bu Kanun uyarınca bakım ve onarım hususunda vereceği emir ve talimata uygun olarak yerine getirmekte acze düşmeleri halinde, Kültür ve Turizm Bakanlığının uygun görmesi ile

⁸⁴³ Sık sık yapılan plan değişikliklerinin yarattığı, başta kazanılmış haklar sorunu olmak üzere uygulamadan kaynaklı sorunlar hakkında bkz. İsmail Tazegül, “İmar Mevzuatının Uygulanması ve Kent Planlaması Bakımından Kazanılmış Haklar Sorunu”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Cilt:1, Yıl:1, Sayı:3 (Ekim 2010), s.177-192.

⁸⁴⁴ 2863 sayılı Kanun 10. madde.

⁸⁴⁵ 5226 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu ile Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun 4. Madde (27.07.2004 tarih ve 25535 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Büyükşehir belediyeleri ile il özel idareleri herhangi bir başka organdan izin almadan KUDEB kurabilirler. İlçe belediyeleri ile diğer belediyeler Kültür ve Turizm Bakanlığına başvurarak talepte bulunurlar. Bakanlıkça, ilçedeki kültür ve tabiat varlıklarının yoğunluğu göz önüne alınarak belediyenin talebi değerlendirilir, uygun bulunursa izin verilir.

belediyeler, bu maliklere lüzum görülen hallerde, taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının koruma, bakım ve onarımlarına, teknik eleman ve ödenekleri ile yardımda bulunabilirler.⁸⁴⁶

- Belediyelerin ve il özel idarelerinin görev alanlarında kalan kültür varlıklarının korunması ve değerlendirilmesi amacıyla kullanılmak üzere 29.7.1970 tarihli ve 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanununun 8 inci ve 18 inci maddeleri uyarınca mükellef hakkında tahakkuk eden emlak vergisinin % 10'u nispetinde Taşınmaz Kültür Varlıklarının Korunmasına Katkı Payı tahakkuk ettirilir ve ilgili belediyesince emlak vergisi ile birlikte tahsil edilir.⁸⁴⁷
- Belediyeler, tescilli taşınmaz kültür varlıklarını, koruma bölge kurullarının belirlediği fonksiyonda kullanılmak kaydıyla kamulaştırabilirler.⁸⁴⁸
- Koruma amaçlı imar planı yapılıncaya kadar, koruma bölge kurulu tarafından üç ay içinde geçiş dönemi koruma esasları ve kullanma şartları belirlenir. Belediyeler, valilikler ve ilgili kurumlar söz konusu alanda üç yıl içinde koruma amaçlı imar planı hazırlatıp incelenmek ve sonuçlandırılmak üzere koruma bölge kuruluna vermek zorundadır.⁸⁴⁹
- Koruma amaçlı imar plânlarıyla kesin yapılanma yasağı getirilen sit alanlarında bulunan gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin mülkiyetindeki taşınmazlar malikin başvurusu üzerine, belediye ve il özel idaresine ait taşınmazlarla takas edilebilir. Yapılanma hakları kısıtlanmış tescilli taşınmaz kültür varlıklarına veya bunların koruma alanlarında bulunan ya da koruma amaçlı imar plânlarıyla yapılanma hakları kısıtlanan taşınmazlara ait mülkiyet veya yapılanma haklarının kısıtlanmış bölümünü, imar plânlarıyla yapılanmaya açık aktarım alanı olarak ayrılmış, mülkiyetlerindeki veya üçüncü şahıslara ait alanlara, aktarımdan yararlanacak öncelikli hakları belirleyerek bir program dâhilinde aktarmaya, belediye sınırları ve mücavir alanlar içinde belediyeler, bunların dışında valilikler yetkilidir.⁸⁵⁰

⁸⁴⁶ 2863 sayılı Kanun 11. madde.

⁸⁴⁷ 2863 sayılı Kanun 12. madde.

⁸⁴⁸ 2863 sayılı Kanun 15. madde.

⁸⁴⁹ 2863 sayılı Kanun 17. madde.

⁸⁵⁰ 2863 sayılı Kanun 17. madde.

- Sit alanları, korunması gerekli kültür varlıkları ve bunların koruma alanlarında onaylı plân ve proje dışı uygulama yapan veya yapılmasına yol açan sorumlularının, koruma bölge kurulları ile ilgili konularda plân ve proje düzenlemesi ve uygulama sorumluluğu yapması beş yıl süre ile yasaklanır. Uygulama sorumlularının denetimi, ilgili belediye veya valilikçe yapılarak aykırı hareket edenler, Bakanlığa ve ilgili meslek odasına bildirilir.⁸⁵¹
- Tapu kütüğüne “korunması gerekli taşınmaz kültür varlığıdır” kaydı konulmuş olan taşınmaz kültür varlıkları ile arkeolojik sit alanı ve doğal sit alanı olmaları nedeniyle üzerlerinde kesin yapılanma yasağı getirilmiş taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları olan parseller her türlü vergi, resim ve harçtan muaftır. Ancak, büyükşehir belediyesi sınırları içinde yer alan ve yukarıda nitelikleri belirtilen taşınmazlardan basit usulde vergilendirilenlerin dışında ticari faaliyetlerde kullanılanlar hakkında emlak vergisinin yarısı ve çevre temizlik vergisinin tamamına ilişkin bu muafiyet hükmü uygulanmaz.⁸⁵²
- Kamu kurumu ve kuruluşları Belediyeler ve il özel idareleri dâhil, vakıflar, gerçek ve tüzelkişiler satacakları eşya ve terekeler arasında bulunan veya yapacakları müzayedelerdeki satışlara konu olan taşınır kültür ve tabiat varlıkları ile koleksiyonları, önce Devlet müzelerine haber vermeye ve göstermeye mecburdurlar.⁸⁵³
- Belediyeler, koruma kurullarına temsilci göndermek ve koruma kurulu kararlarına uymak zorundadır.⁸⁵⁴
- Yönetim alanları ile bunların bağlantı noktalarının korunması, değerlendirilmesi ve geliştirilmesi amacıyla kentsel sitlerde birden fazla belediyeyi ilgilendirmesi halinde büyükşehir belediyesi eşgüdümünde ilgili belediyeler, tek bir belediyenin görevi alanına girmesi halinde ilgili belediye, diğer yerlerde ise Bakanlıkça yönetim plânı taslağı hazırlanır veya hazırlattırılır.⁸⁵⁵

⁸⁵¹ 2863 sayılı Kanun 18. madde.

⁸⁵² 2863 sayılı Kanun 21. madde.

⁸⁵³ 2863 sayılı Kanun 30. madde.

⁸⁵⁴ 2863 sayılı Kanun 58 ve 61. madde.

⁸⁵⁵ 2863 sayılı Ek madde 2.

Belediye Kanunundaki korumaya ilişkin hükümlerin bazıları şunlardır:

- Belediye, hemşeriler arasında sosyal ve kültürel ilişkilerin geliştirilmesi ve kültürel değerlerin korunması konusunda gerekli çalışmaları yapar. Bu çalışmalarda üniversitelerin, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının, sendikaların, sivil toplum kuruluşları ve uzman kişilerin katılımını sağlayacak önlemler alınır.⁸⁵⁶
- Kültür ve tabiat varlıkları ile tarihî dokunun ve kent tarihi bakımından önem taşıyan mekânların ve işlevlerinin korunmasını sağlayabilir; bu amaçla bakım ve onarımını yapabilir, korunması mümkün olmayanları aslına uygun olarak yeniden inşa edebilir.⁸⁵⁷
- Belediye, belediye meclisi kararıyla; konut alanları, sanayi alanları, ticaret alanları, teknoloji parkları, kamu hizmeti alanları, rekreasyon alanları ve her türlü sosyal donatı alanları oluşturmak, eskiyen kent kısımlarını yeniden inşa ve restore etmek, kentin tarihi ve kültürel dokusunu korumak veya deprem riskine karşı tedbirler almak amacıyla kentsel dönüşüm ve gelişim projeleri uygulayabilir.⁸⁵⁸

5216 sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu'nda da, kültür ve tabiat varlıkları ile tarihî dokunun ve kent tarihi bakımından önem taşıyan mekânların ve işlevlerinin korunmasını sağlamak, bu amaçla bakım ve onarımını yapmak, korunması mümkün olmayanları aslına uygun olarak yeniden inşa etmek görevi verilmiştir.⁸⁵⁹

4.2.2.2.2. İl Özel İdareleri

İl özel idaresinin görev ve sorumluluklarını düzenleyen İl Özel İdaresi Kanunu'nun 6'ncı maddesine göre; İl özel idaresi mahallî müşterek nitelikte olmak şartıyla, kültür,

⁸⁵⁶ 5393 sayılı Kanun 13. madde.

⁸⁵⁷ 5393 sayılı Kanun 14. madde.

⁸⁵⁸ 5393 sayılı Kanun 73. madde.

⁸⁵⁹ 5216 sayılı Kanun 7. madde.

sanat, turizm vb. ile diğer ihtiyaçlarının karşılanmasına ilişkin hizmetleri il sınırları içinde yapmakla görevli ve yetkilidir.⁸⁶⁰

Merkezi idare tarafından yürütülen görev ve hizmetlere ait yatırımlardan ilgili bakanlıkça uygun görülenler, il özel idareleri eliyle de gerçekleştirilebilir. Bu yatırımlara ait ödenekler, ilgili kuruluş tarafından o il özel idaresi bütçesine aktarılır. İl özel idaresi bu yatırımların yüzde yirmi beşine kadar olan kısmı için kendi bütçesinden harcama yapabilir. Merkezi idare, ayrıca, desteklemek ve geliştirmek istediği hizmetleri proje bazında gerekli kaynaklarını ilgili il özel idaresine aktarmak suretiyle işbirliği içinde yürütebilir.⁸⁶¹

2863 sayılı Kanun'da belediyelere verilen görevlerin, il özel idarelerine de verildiği görülmektedir. Bunlara ilave olarak, il özel idarelerinin bünyesinde, kültür varlıklarının korunmasına yönelik rölöve, restitüsyon, restorasyon projelerini hazırlayacak ve uygulayacak proje büroları ve sertifikalı yapı ustalarını yetiştirecek eğitim birimleri kurulmasına karar verilmiştir.⁸⁶²

4.2.3. Türkiye Büyük Millet Meclisi

2863 sayılı Kanun uyarınca, Türkiye Büyük Millet Meclisinin idare ve kontrolünde bulunan kültür ve tabiat varlıklarının korunması, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığınca yerine getirilir. Bu korunmanın sağlanmasında, gerektiğinde, Kültür ve Turizm Bakanlığının teknik yardımı ve işbirliği sağlanır.⁸⁶³

TBMM Genel Sekreter Yardımcılığı (Milli Saraylar), bünyesindeki saray, köşk, kasır, müze ve tarihi fabrikaların, uluslararası müzecilik ve konservasyon standartlarına uygun olarak idaresi, bakımı, onarımı, restorasyonu ve müze olarak işletilmesi ile görevlidir. Bu görevlerle ilgili, Milli Saraylara Bağlı Birimlerde Gezi Yönetmeliği⁸⁶⁴ ve TBMM

⁸⁶⁰ Zeynel Koç, **Taşınmaz Kültürel Miras Yönetimi ve Mali Teşvikler**, İstanbul: Kültürel Sanatsal ve Tarihi Yayınlar, İstanbul Ticaret Odası Yayınları, Yayın No:2008-52, 2008, s.90.

⁸⁶¹ Koç, s.90.

⁸⁶² 2863 sayılı Kanun 10. madde.

⁸⁶³ 2863 sayılı Kanun'un 10. maddesi.

⁸⁶⁴ TBMM Başkanlık Divanı'nın 06.02.2013 tarih ve 41 no'lu kararı ile yürürlüğe konulmuştur.

Sorumluluğundaki Tarihi Bina ve Objelerin Onarımları ve Restorasyonları ile Çevre Düzenlemesine İlişkin Mal ve Hizmet Alımları Yönetmeliği⁸⁶⁵yürürlüğe konulmuştur.⁸⁶⁶

Japonya ve İngiltere başta olmak üzere birçok ülkede de, sarayların korunmasına yönelik ayrı koruma sistemlerinin bulunduğu ifade edilmelidir. Bu ülkelerde böyle bir yapının öngörülmesinin iki temel nedeni bulunmaktadır: Birincisi, bu varlıkların hali hazırda son derece iyi korunmakta olmasıdır. İkincisi ise, söz konusu varlıkların tescile tabi olmasının, bunların kamuya mal olmasına ve halkın bunlar üzerinde hak sahibi olabilmesine olanak sağlayacağı gerçeğidir.⁸⁶⁷

4.2.4. Vakıflar Genel Müdürlüğü

227 sayılı Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, vakıf mallarını ekonomik şekilde işletmek, mimari veya tarihi değeri olup yönetimi Vakfa ait olan eski eser yapıları muhafaza ve imar etmek görevini Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne vermişti.⁸⁶⁸ Daha sonra 27.02.2008 tarihinde 5737 sayılı Vakıflar Kanunu yürürlüğe girmiş ve 227 sayılı KHK'nın yürürlüğüne son verilmiştir.⁸⁶⁹

Kanun'un amacı, *vakıfların yönetimi, faaliyetleri ve denetimi ile yurt içi ve yurt dışındaki taşınır ve taşınmaz vakıf kültür varlıklarının tescili, muhafazası, onarımı ve yaşatılması* olarak belirtilmiştir.⁸⁷⁰

Kamu kurum ve kuruluşları, koruma imar planlarını düzenlerken vakıf kültür varlıklarıyla ilgili hususlarda Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün görüşünü almak zorundadırlar. Genel Müdürlüğe ve mazbut vakıflara ait taşınmaz mallarla ilgili olarak belediyeler ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılan uygulama imar ve

⁸⁶⁵TBMM Sorumluluğundaki Tarihi Bina ve Objelerin Onarımları ve Restorasyonları ile Çevre Düzenlemesine İlişkin Mal ve Hizmet Alımları Yönetmeliği (26 Mayıs 2012 tarih ve 28304 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır).

⁸⁶⁶ <http://www.millisaraylar.gov.tr/portalmain/Management.aspx>(12 Mart 2015).

⁸⁶⁷ Henrichsen, s.13.

⁸⁶⁸ 227 sayılı Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (18.04.1984 tarih ve 18435 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır).

⁸⁶⁹ 5737 sayılı Vakıflar Kanunu 80. madde.

⁸⁷⁰ 5737 sayılı Kanun 1. madde.

parselasyon planlarının, askıya çıkarılmadan önce ilgili idareler tarafından Genel Müdürlüğe bildirilmesi zorunludur. Genel Müdürlüğe ve mazbut vakıflara ait olup uygulama imar planlarında okul, hastane veya spor alanlarında kalan taşınmazlar; ilgili kurumlar tarafından, imar planının tasdik tarihinden itibaren iki yıl içerisinde kamulaştırılmadığı takdirde ilgili bakanlığın görüşü alınarak Genel Müdürlükçe özel okul, özel hastane veya özel spor tesisi olarak değerlendirilebilir.⁸⁷¹

Vakıflara ait yurt içi ve yurt dışındaki taşınır ve taşınmaz vakıf kültür varlıklarının tespiti, envanterinin çıkarılması, tescili, Genel Müdürlüğe ve mazbut vakıflara ait olanların korunması, mülkiyeti el değiştirmiş vakıf kültür varlıkları ile koruma alanlarının kamulaştırılması, değerlendirilmesi, onarımı, restorasyonu ve gerektiğinde yeniden inşası Genel Müdürlükçe yürütülür. Sermayesinin yüzde ellisinden fazlası Genel Müdürlüğe veya mazbut vakıflara ait işletme ve iştiraklerin; Kurumlar Vergisi matrahının yüzde onu, yeterli geliri bulunmayan mazbut vakıflara ait vakıf kültür varlıklarının onarımında kullanılmak üzere Genel Müdürlüğe aktarılır. Yeterli geliri bulunmayan mazbut vakıflara ait vakıf kültür varlığı niteliğindeki taşınmazların, benzer amaçlı mazbut vakıfların gelirleriyle korunmasına ve yaşatılmasına Meclis yetkilidir.⁸⁷² Vakıflara ait taşınır ve taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları; Genel Müdürlük, ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile kullananları tarafından korunur.⁸⁷³

Tescilli 1. grup yapıların tadilat ve tamiratlarında, Vakıflar Genel Müdürlüğü ve bağlı bölge müdürlüklerinde kültür varlıklarının onarımları konusunda uzmanlaşmış heyetler tarafından uygulamaya ilişkin koşulların belirlendiği bir ön izin belgesi düzenlenerek uygulamaya izin verilir. Tadilat ve tamirat kapsamında başlanılan uygulamalarda, esaslı onarım gerektiğinin tespit edilmesi halinde uygulama Vakıflar Genel Müdürlüğüne durdurulur ve konu belgeleri ile birlikte koruma bölge kurulu müdürlüğüne bildirilir.⁸⁷⁴ Bu uygulamalar 2863 sayılı Kanun ve bu Kanuna göre

⁸⁷¹ 5737 sayılı Kanun 22. madde.

⁸⁷² 5737 sayılı Kanun 28. madde.

⁸⁷³ 5737 sayılı Kanun 29. madde.

⁸⁷⁴ Koruma, Uygulama ve Denetim Büroları, Proje Büroları İle Eğitim Birimlerinin Kuruluş, İzin, Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmelik 15. madde.

hazırlanarak çıkarılmış yönetmelikler, Koruma Yüksek Kurulunun ilke kararları ve koruma bölge kurulunun almış olduğu kararlar çerçevesinde yürütülür.

4.2.5. Diğer İdareler

Koruma konusunda yukarıda belirtilen idarelerin dışında, görev ve yetki alanlarıyla ilgili varlıkların korunmasından sorumlu idarelerde bulunmaktadır.

Karayolları Genel Müdürlüğü, sorumluluğu altındaki yerlerde yer alan tarihi köprülerin muhafaza ve bakımından sorumludur.⁸⁷⁵ Milli Savunma Bakanlığı, Bakanlığının idare ve denetiminde veya sınır boyu ve yasak bölgede bulunan kültür ve tabiat varlıklarının korunması ve değerlendirilmesinden sorumludur. Bu korunmanın sağlanması, Milli Savunma Bakanlığı ile Kültür ve Turizm Bakanlığı arasında düzenlenecek protokol esaslarına göre yürütülür.⁸⁷⁶ Milli Emlak Genel Müdürlüğü, Hazinesin özel mülkiyetindeki veya tapuya kaydedilmeyen Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmaz malları, yönetmek, envanter kayıtlarını tutmak, tapu kayıtlarını yaptırmak, satmak, kiralamak, trampa etmek, ihtiyaç duyan kamu kurum ve kuruluşuna tahsis etmek gibi görevleri yürütmekle sorumlu tutulmuştur.⁸⁷⁷

Bu idarelerin dışında, tescilli taşınmaz kültür varlıklarının bakımı, onarımı ve restorasyonu işlemlerinde kredi kullandırmakla görevli Toplu Konut İdaresi; Türk tarihine ilişkin belgelerin dokümantasyonu ile görevli Türk Tarih Kurumu; bunların yanı sıra Türkiye Bilimler Akademisi, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ve Kalkınma Bakanlığı da koruma konusunda çeşitli düzeylerde faaliyette bulunmaktadır.

4.3. Devletin Korumaya Dair Yükümlölüklerinin Yeniden Değerlendirilmesi

Bu başlık altında, Devletin korumaya dair yükümlölükleri, ulusal ve uluslararası mevzuat açısından değerlendirilecek ve uluslararası belgelere ve bazı ülke örneklerine yer verilecektir. Ayrıca koruma süreçlerine halkın katılımı ve ABD'deki katılım

⁸⁷⁵ <http://www.kgm.gov.tr/Sayfalar/KGM/SiteTr/Baskanliklar/BaskanliklarSanatYapilari/Gorevleri.aspx> (12 Mart 2015).

⁸⁷⁶ 2863 sayılı Kanun'un 10. maddesi.

⁸⁷⁷ 178 sayılı Maliye Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK 13. Madde. (14.12.1983 tarih ve 18251 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.)

sürecinin işleyişi, teorik ve uygulama bakımından nasıl bir sisteme karşılık geldiği yansıtılacaktır.

4.3.1.Uluslararası Hukuk ve İnsan Hakları Hukukundan Kaynaklanan Yükümlülükler

Türkiye, uluslararası alanda birçok sözleşmeye taraf olmuş ve sözleşme hükümlerini iç hukukunun parçası haline getirmiştir. Bu bağlamda, Devletin korumaya dair uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülüklerinin ortaya konulması gerekmektedir. Buna ilave olarak, iç hukukun taraf olunan sözleşmeler temelinde yeniden yorumlanması da icabetmektedir.

4.3.1.1. Uluslararası Sözleşmeler Bakımından Ulusal Hukuk – Uluslararası Hukuk İlişkisi

Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasına göre; “usulüne uygun yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz”. Bu hükümlerden hareketle; insan haklarına ilişkin milletlerarası sözleşmelerin iç hukuktaki yeri konusunda görüş farklılıkları ortaya çıkmıştır. Bu konudaki görüşler, sözleşmelerin “kanun düzeyinde”, “kanun üstü”, “anayasal” ve “anayasa üstü” olarak nitelendirildiği görüşler şeklinde sınıflandırılabilir.

Söz konusu fıkranın birinci cümlesini ön plana çıkaran ve sözleşmelerin kanun gücünde olduğunu savunan görüşe göre; Anayasa, milletlerarası sözleşmelerin kanun gücünde olduğunu açıkça ifade etmektedir.⁸⁷⁸ Bu sözleşmeler aleyhine Anayasa Mahkemesine başvurulamaması, sözleşme hükümlerinin kanundan üstün olduğu sonucunu doğurmaz. Eğer Anayasa koyucu isteseydi, uluslararası sözleşmelerin Anayasa hükmü değerinde olduğunu veya yasadan üstün olduğunu açıkça ifade ederdi. Nitekim sözleşmenin uygun bulunması da sıradan bir kanun hükmüyle olmaktadır. Bu görüşü savunanlar, geçici 15. maddenin korumasındaki kanunların da Anayasa'ya uygunluk denetimi dışında

⁸⁷⁸ Hüseyin Pazarcı, **Uluslararası Hukuk Dersleri**, A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara: 1985, Cilt I, S.31; Ali Karagülmez, “5170 Sayılı Yasa'yla Anayasa'nın 90. Maddesinde Yapılan Değişikliğe Bir Bakış”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 54, (Eylül-Ekim 2004), s.177.

tutulduğunu hatırlatmış ve kanun karşısında dahi üstünlüğü olmayan sözleşmelerin, Anayasa'dan da üstün olamayacağını ifade etmişlerdir.⁸⁷⁹

Sözleşmelerin kanunlardan üstün olduğu görüşüne göre, sözleşmelere kanun üstü güç kazandıran öncelikle Anayasa'nın kendisidir. Anayasanın 150'inci maddesine göre, tüm kanunların anayasal denetimi için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulabilir. Oysa uluslararası sözleşmelerin Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülerek Anayasa Mahkemesi'ne gidilemez. Bu kuralı koyan da Anayasa koyucudur. Bir kanunun, Anayasa'ya aykırılığının ileri sürülmemesi, o kanunu sıradan kanun olmaktan çıkardığı gibi, Anayasa'ya eşdeğer bir güç kazandırır.⁸⁸⁰ Çünkü Anayasa ile çelişse bile yürürlüğünü devam ettirir. Bu düşünce grubunu dâhil edebileceğimiz diğer bir düşünceye göre; uluslararası sözleşmeler Anayasa'nın bile üstündedir.⁸⁸¹ Çünkü uluslararası sözleşmeler devletleri bağlayıcı şekilde imzalanmaktadır. Sözleşme'ye ne sebeple olursa olsun uyulması tümünden devleti yükümlük atına sokar. Bu sebeple devletin tüm organlarının, sözleşmeye yaklaşımı devleti sorumluluk altına sokmayacak şekilde olmalıdır. Sözleşme'nin yasaya hatta Anayasa'ya aykırı olması devletin yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz. Eğer sözleşme iç hukukta kanunlar ve anayasal hükümler karşısında üstün ol(a)mayacaksa, bu bağlayıcılığın çok da fazla anlamı olmayacaktır. Tekin Akıllıoğlu'nun belirttiği gibi "bütün bir hukuk sisteminin uyum içinde olmak zorunda olduğu bir sözleşmenin anayasal değerde olduğunu hatta kimi yönlerden anayasa üstü konumda bulunduğunu ayrıca söylemek fazladır."⁸⁸² Kısacası, örneğin, "AİHS yalnızca anayasal düzeyde olmayıp aynı zamanda anayasa üstü nitelik taşır. Dolayısıyla,

⁸⁷⁹ Yasemin Özdek, **Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye**, , Ankara: TODAİE Yayını, 2004, s.86, 87.

⁸⁸⁰ Süheyl Batur, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri**, (Basılmamış Doçentlik Tezi), İstanbul: 1990, ss.32-33'ten nakleden Necmi Yüzaşoğlu, "Avrupa İnsan Hakları Hukukunun Niteliği ve Türk Hukuk Düzenindeki Yeri Üzerine", **İnsan Hakları Merkezi Dergisi**, AÜSBF İnsan Hakları Araştırma ve Uygulama Merkezi Yayını, Cilt II, (Mayıs 1994), s.33.

⁸⁸¹ Mesut Gülmez, "Anayasa Değişikliği Sonrasında İnsan Hakları Sözleşmelerinin İç Hukuktaki Yeri ve Değeri", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 54, (Eylül-Ekim 2004), s. 156; Feyyaz Gölcüklü ve A. Şeref Gözübüyük, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, , İkinci Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 1996, s.20.

⁸⁸² Tekin Akıllıoğlu, **İnsan Hakları I, Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri**, AÜSBF İnsan Hakları Merkezi Yayınları, Ankara: 1995, s.67.

muhtemel normlar çatışmasında, "anayasa üstü" bir konumda olan Sözleşme'ye öncelik verilmesi gerekmektedir.”⁸⁸³

Anayasa'nın 10 maddesinde değişiklik yapan 7.5.2004 tarih ve 5170 sayılı yasa ile 90. maddede de değişiklik yapılmıştır. Anılan yasa ile 90. maddenin son fıkrasına bir cümle eklenmiş olup, “temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalar ile kanunların aynı konudaki farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır.” hükmü getirilmiştir. Yeni norm, yasa uygulayıcılara yasalardan kaynaklanan bazı hukuksuzlukları Anayasa yargısı yoluna getirmeden, doğrudan uluslararası sözleşme hükümlerine atıf yaparak çözme kolaylığı getirmiştir. Mevcut sisteme göre, yasa Anayasa'ya aykırı ise, hâkim doğrudan Anayasa kuralına göre uyuşmazlığı çözememekte, ancak Anayasa yargısına başvurabilmektedir. Oysa yasa temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmeye aykırı ise doğrudan, sözleşme hükümlerine göre uyuşmazlığı çözebilmektedir.

Anayasa hükümleri, ister ana çizgileri ile ilkeleri kısaca, ister bütün ayrıntılarıyla bazı konuları tam olarak belirtmiş bulunsun etki ve değer bakımından hep aynı değerdedir.⁸⁸⁴ Diğer bir ifadeyle, “Anayasa'nın kural ve ilkeleri, etki ve değer bakımından eşit olup, hangi sebeple olursa olsun birinin ötekine üstün tutulmasına olanak bulunmadığından, bunların bir arada ve hukukun genel kuralları göz önünde tutularak uygulanmaları zorunludur.”⁸⁸⁵ 90. maddenin son fıkrasında yer alan ek tümce de bir Anayasa hükmüdür; bağlayıcıdır ve üstündür. 90. maddedeki ek tümcenin de bir Anayasa hükmü olarak Anayasa'da yer almış bulunan diğer kurallarla etki ve değer bakımından eşit olduğunda kuşku yoktur. Anayasa koyucunun bu Anayasa hükmü ile “uyuşmazlık” konusunda özel, açık, net bir nitelendirme yapmadığı göz önünde bulundurulduğunda, yürütme ve yargı sürecinde olduğu gibi, yasama sürecinde ve

⁸⁸³ Zühtü Arslan, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasa Yargısı: Uyum Sorunu ve Öneriler”, **Anayasa Yargısı** 17 ,Ankara: 2000, s.278.

⁸⁸⁴ AYMK., 22.5.1963 günlü, E.1963/205, K.1963/123, *AYMKD.*, Sayı.2, s.14.

⁸⁸⁵ AYMK., 16.10.1990 günlü, E.1990/32, K.1990/25, *AYMKD.*, Sayı.26, s.429.

yasaların Anayasa'ya uygunluğunu denetlemekle görevli Anayasa Mahkemesi'nin yargılama sürecinde de bir "uygulama" ve "uyuşmazlık" söz konusu olabilecektir.⁸⁸⁶

Diğer taraftan, Anayasa ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşme normlarının çatışması, özellikle 2004 Anayasa değişikliklerinden sonra büyük ölçüde bir varsayıma indirgenmiştir. Soyut nitelikteki uluslararası düzenlemeler, Anayasamıza daha somut ve daha kapsamlı olarak yansımış bulunmaktadır. Buna rağmen olası bir çatışma durumunda başvurulabilecek yöntem hukuk metodolojisinin yoruma ilişkin genel kurallarıdır.⁸⁸⁷

Buna göre Anayasanın daha özgürlükçü bir düzenleme içermesi durumunda Anayasa hükmünün hiçbir tartışmaya girmeden esas alınması gerekir. Anayasada düzenlenmemekle birlikte ilk defa temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmede ifade bulan özgürlük normunun, sırf Anayasa'da açıkça zikredilmemesi, bir çatışma olarak algılanamaz.⁸⁸⁸ Çünkü temel hakların dinamik yapısı, temel hakları tarihin belirli bir kesitinde dondurulmasına elvermez. Anayasanın lafzı da, isimsiz olarak nitelendirilebileceğimiz temel hak ve özgürlüklere kapalı değildir. Gerek Anayasanın 12. maddesinin 1. fıkrasından, gerekse 17. maddenin 1. fıkrasından hareketle Anayasada açıkça düzenlenmeyen temel hak kategorilerinin Anayasal güvenceden yararlandırılması mümkündür. Burada bir çatışmadan değil, Anayasa'da ima edilen/izin verilenin uluslararası sözleşmede daha somut biçimde ifade edilmesinden söz etmek gerekir. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşme normlarının lehe bir hüküm getirdiği durumda, Anayasa'nın lafzını bu normlara paralellik sağlayacak biçimde geniş yorumlamak zorunludur. Bu, insan haklarına uygun yorumun bir gereği olduğu gibi, Anayasa'nın kendisinden de (2., 14. ve 15. madde) çıkan bir direktif olmaktadır. Uluslararası hukukun üstünlüğü ilkesi iç hukuk bakımından yorumda öncelik olarak anlaşılmak gerekir. Yoksa ulusal üstü (AB mevzuatı gibi) nitelikte olmadığı sürece, normlar hiyerarşisinde bir konum kazanması

⁸⁸⁶ Şahnaz Gerek ve Ali Rıza Aydın, "Anayasanın 90. Maddesi Değişikliği Karşısında Yasaların Geleceği Ve Anayasal Denetim", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 55, (Kasım-Aralık 2004), s.229.

⁸⁸⁷ Anayasa Mahkemesi bu yaklaşımı yasalar bakımından açıkça dile getirmiştir. AYMK., E.1996/55, K.1997/33, K. T. 27.2.1997, **AYMKD.**, S.37, C.1, s.79.

⁸⁸⁸ Aksi yönde yaklaşımlar için bkz., İbrahim Şahbaz, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Türk Yargı Sistemindeki Yeri", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 54, (Eylül-Ekim 2004), s.211.

söz konusu değildir. Ancak yorum yoluyla aşılamayacak düzeyde kesin bir çatışmanın varlığı durumunda, Anayasa'nın lafzının terk edilmesi olanağı bulunmamaktadır.⁸⁸⁹ Bu Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesine aykırıdır.

4.3.1.2. Anayasa'nın 65. Maddesinin Yeniden Yorumlanması

1982 Anayasasının 65. maddesinde, “Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir” hükmü yer almaktadır. Sosyal, kültürel ve ekonomik alanlara ilişkin Devlete yükümlülükler getiren pozitif hakların mali kaynakların yeterliliği ölçüsünde yerine getirilmesi mümkündür. Ancak Anayasada yer alan bu hüküm, kültür hakkı, kültürel yaşama katılma hakkı ya da çevre hakkı gibi pozitif haklar kapsamında ele alınan kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik yürütülen faaliyetlerin bütçe olanakları gerekçe gösterilerek etkin bir şekilde yürütülmemesine dayanak olarak gösterilemez. Bu bağlamda, Anayasanın 65. maddesinin uluslararası hukuk temelinde yeniden yorumlanması gerekmektedir.

Ülkemiz, 1976 yılında yürürlüğe giren BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi'ni onaylamış ve iç hukukuna adapte etmiştir.⁸⁹⁰Sözleşme'nin 2(1) maddesinde;

*Bu Sözleşme'ye Taraf her Devlet, münferiden ve ekonomik ve teknik plan başta olmak üzere uluslararası yardım ve işbirliği yoluyla, mevcut kaynakların azamisini kullanarak, bilhassa yasal düzenleme suretiyle alınacak tedbirleri de içerecek şekilde her türlü uygun yöntem vasıtasıyla, bu Sözleşme'de tanınan hakların tam olarak kullanılmasını aşamalı olarak sağlamak amacıyla tedbirler almayı taahhüt eder.*⁸⁹¹

⁸⁸⁹ Aynı yönde Yılmaz Çimen, İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması Panelinde Sunulan Bildiri, “İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması ,**Türkiye Barolar Birliği Yayını**, Ankara, 2005, s. 96 ve devamı.

⁸⁹⁰ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin Onaylanması Hakkında Karar, (11.08.2003 tarih ve 25196 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır).

⁸⁹¹Sözleşmenin İngilizce Madde Metni: “ Each State Party to the present Covenant undertakes to take steps, individually and through international assistance and co-operation, especially economic and technical, to the maximum of its available resources, with a view to achieving progressively the full realization of the rights recognized in the present Covenant by all appropriate means, including particularly the adoption of legislative measures.” <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx> (24 Şubat 2013).

Sözleşme hükmü Devletlerin yükümlülüğünün doğasına yönelik olarak hem yükümlülüğün yerine getirilmesi hem de yükümlülüğün sonuçlarına yönelik bir lafza sahiptir. Daha açık bir ifade ile Devletten bir taraftan spesifik bir eylem yapması beklenirken diğer taraftan da Devletin harekete geçmek suretiyle spesifik bir sonuca ulaşması beklenilmektedir.⁸⁹²Kimi yazarlar ise madde metninin getirdiği iki yükümlülüğün iç içe geçtiğini birinin diğerini de içerdiğini, her iki hale aykırılığın da insan hakları hukukunun ihlali sayılması gerektiğine işaret etmişlerdir.⁸⁹³

*“Bilhassa yasal düzenleme suretiyle alınacak tedbirleri de içerecek şekilde her türlü uygun yöntem vasıtasıyla..... tedbirler almayı ”*⁸⁹⁴

“Tedbirler almak” ifadesi ile uluslararası hukukta, sözleşme hükümlerinin uygulanması konusunda genel bir kurala işaret ettiği belirtilebilir. Bu ifade, yine madde metninde yer alan *“aşamalı olarak sağlamak”* hükmü ile birlikte ele alındığında, devletlerin üzerlerine düşen yükümlülükleri geciktirebilecekleri sonucuna varılabilir. Bu yargı, bazı yükümlülükler yönünden geçerli kabul edilse dahi, tüm yükümlülükleri kapsadığı ileri sürülemez. Sözleşme’ye ilişkin 3 no’lu Görüş’de; *“Sözleşme’de yer alan haklar, aşamalı olarak tam anlamıyla yerine getirilirken, hedef, söz konusu adımların, Sözleşmenin yürürlüğe girmesinden itibaren kabul edilebilir/makul bir süre içerisinde atılmış olmalıdır.”*⁸⁹⁵

“Her türlü uygun yöntem vasıtasıyla” ifadesi, devletler açısından esneklik tanıyan bir yaklaşım sergilemektedir. Sözleşmedeki hakların realize edilmesi/kullanılması için atılacak gerekli adımların *“uygunluğu”* konusunda devletlere takdir yetkisi vermektedir. Ancak, ifade edilmelidir ki, nihai karar Sözleşme ile kurulan Komite’ye aittir. Oldukça sınırlı kaynaklara sahip devletler açısından, bu devletlerin ellerindeki imkânları ne ise onu tam olarak sarf etmeleri istenilmektedir. Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi’nin 27. maddesinde yer alan *“bir taraf bir antlaşmayı icra etmeme gerekçesi*

⁸⁹² Weissbrodt ve Diğerleri, s.102.

⁸⁹³ Bkz: Scott Leckie, “Another Steps Towards Indivisibility: Identifying the Key Features of Violations of Economic, Social and Cultural Rights”, **Human Rights Quarterly**, Vol.20, (1998), s.90-123.

⁸⁹⁴ *“to take steps...by all appropriate means, including particularly the adoption of legislative measures”*

⁸⁹⁵ Weissbrodt ve Diğerleri, s.104.

olarak iç hukukunun hükümlerine başvuramaz”⁸⁹⁶ şeklindeki anlayış burada da geçerlidir.⁸⁹⁷

“*Bilhassa yasal düzenleme suretiyle alınacak tedbirleri*” şeklindeki kullanım, yasal çözümlere öncelik verilmesinin tavsiye edildiğini akla getirmektedir. Bu emredici bir hüküm değildir. Buna karşılık, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, Sözleşmede yer alan hakların kullanımı bakımından yasa yapılması konusunda Devletleri zorlamaktadır. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi, Sözleşmede yer alan hakların hayata geçirilmesi için yasal, idari, mali, yargısal, eğitim ile ilgili olmak üzere birçok alanda düzenleme yapabilir. Üzerinde durulması gereken bir diğer nokta ise, devletlerin sadece yasal düzenleme yapmak suretiyle sözleşme ile getirilen yükümlülükleri yerine getirdiklerinin ileri sürülemeyeceğidir.⁸⁹⁸

“*Hakların tam olarak kullanılmasını aşamalı olarak sağlamak*”

“*Aşamalı*” ifadesi, hakların kullanımının ilk seferde sağlanması gerekmediğine vurgu yapmaktadır. Bu vurgu, sosyal, ekonomik ve kültürel hakların tam anlamıyla kullanımının “kaynaklar ve sosyal yapılar” ile ilgili olduğu gerçeğinden kaynaklanmaktadır. Realitenin yansımaları olan bu ifadenin, yanlış yorumlanmaması ve bu noktada verilen esnekliğin keyfiliğe yol açmaması gerektiği açıktır. Nitekim sözleşme “tam” kullanımdan bahsetmektedir.⁸⁹⁹

Tam olarak bu noktada, “minimum çekirdek/öz/esas/temel yükümlülük” kavramına değinmek faydalı olacaktır. “Minimum çekirdek yükümlülük” insanların temel gereksinimlerinin karşılanmasına yönelik bir ihtiyacı adres göstermektedir. *Limburg Prensipleri*⁹⁰⁰, *Masstricht Klavuzu*⁹⁰¹ ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi

⁸⁹⁶ Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/sozlesmeler/coktarafli/oz/bm/bm_35.pdf (02 Şubat 2015).

⁸⁹⁷ Weissbrodt ve Diğerleri, s.102.

⁸⁹⁸ Weissbrodt ve Diğerleri, s.103.

⁸⁹⁹ Weissbrodt ve Diğerleri, s.103.

⁹⁰⁰“Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi’nde ifade edilmiş olan ekonomik, sosyal ve kültürel hakların niteliği ve kapsamı ile ilgili olan (iki bölümden ve 103 paragraftan oluşan) Limburg Prensipleri; uluslararası hukuk alanında tanınmış bir grup uzman (toplam yirmi dokuz kişi) tarafından, 2-6 Haziran 1986 tarihinde, Limburg Üniversitesinde (Hollanda’da) yapılan bir toplantı sonucunda belirlenmişlerdir.” Bu prensiplere göre; insan hakları eşit önemdedir ve aralarında hiyerarşik bir ilişki bulunmamaktadır. Taraf devletlerin, Sözleşmede ki bütün hakların

tarafından verilen “Genel Görüşler” dikkate alındığında, minimum çekirdek yükümlülüğün yerine getirilmemesinde kaynak eksikliği mazeret olarak gösterilemez. Devletlerin, kişilerin temel ihtiyaçlarını karşılayamaması Sözleşme hükümlerinin ihlali sayılmaktadır. Hangi ekonomik seviyede olursa olsun, kişilerin minimum temel haklarının sağlanması gerektiği belirtilmektedir. Minimum çekirdek yükümlülük tüm haklar için geçerlidir.⁹⁰² Bunun tek istisnası, hakların kullanımının gerçekleşmemesi halinde, devletin kaynaklarını kullanma konusunda her türlü çabayı sarf ettiğini göstermesi gerekmektedir.⁹⁰³

“Mevcut kaynakların azamisini kullanarak”

Bu hüküm, ülkelerin farklı koşullarını göz önüne alarak, devletler için esneklik ve takdir yetkisi vermektedir. Ancak devletlerin sahip oldukları takdir yetkisinin sınırları olmalıdır. Bu halde, devletlerin içerisinde bulunduğu ya da sahip olduğu şartlar bakımından “gerçek” durum esas alınmalıdır.⁹⁰⁴

İnsan Hakları Yüksek Komiseri, devletlerin durumunu analiz etmede kullanılabilecek bir yaklaşımı ortaya koymuştur. Buna göre, sosyal haklara ilişkin yükümlülüklerle yönelik tahsis edilen bütçelerde yapılan kısıntılar şüphe ile karşılanmalıdır. Zorlayıcı bir neden bulunmaksızın, kasıtlı olarak, diğer kamu hizmetlerine yönelik bütçe tahsisleri artar iken, belirli hizmetlere yönelik harcamalarda/tahsislerdeki geriye gidiş olarak nitelendirilebilecek kısıntılar Sözleşmenin ihlali olarak kabul edilmelidir. Örneğin,

gerçekleştirilebilmesi için derhal adım atmaları gerekmektedir. İnsan haklarının tedrici olarak yerine getirilmesi, devletlerin kaynaklarından bağımsızdır. Kaynakların mümkün olan en etkili bir şekilde kullanılması gerekmektedir. “İnsan haklarının tam olarak uygulanabilmesi için gerekli olan devlet kaynakları, sadece ulusal zenginliği değil; aynı zamanda, uluslararası toplum ile işbirliğinden elde edilecek olan kaynakları da içerir bir şekilde kavranmaktadır” Adil Şahin, “Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunda Ekonomik Sosyal ve Kültürel Hakların Niteliği Bağlamında Sağlık Hakkının Kapsamı Üzerine Bir İnceleme” **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı:59, Nu.: 4(2010), s.730-732.

⁹⁰¹ Limburg Prensiplerinin 10. Yılında, otuzdan fazla uluslararası insan hakları uzmanının Masstricht’de, Sözleşmenin ihlaline ilişkin eylemlerin çerçevesi ve muhtemel çözüm yolları üzerine oluşturulan Belge’nin “devletlerin takdir haklarının düzeyine” ilişkin 8. Maddesinde, devletlerin, hakların tam olarak kullanılabilmesi için yaptıkları çalışmaların ölçülebilir olması konusunda ispat yükünü taşımakta olduklarını belirtmektedir. **Masstricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights**, Maastricht, (January 22-26, 1997) https://www1.umn.edu/humanrts/instree/Maastrichtguidelines_.html (13 Mart 2014).

⁹⁰² *Masstricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights*, Article 9.

⁹⁰³ *Masstricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights*, Article 8.

⁹⁰⁴ Weissbrodt ve Diğerleri, s. 104.

temel sosyal haklara yönelik kamu harcamalarında ciddi oranda kısıntıya gidilirken, askeri harcamalardaki artış bu kapsamda değerlendirilmelidir.⁹⁰⁵

Eldeki kaynaklar ne kadar yetersiz olursa olsun, yükümlülükler hala devletin üzerindedir ve mevcut şartlar dâhilinde, sahip olunan kaynakların mümkün olan en üst düzeyde kullanımı konusunda çaba harcanmalıdır.

“Münferiden ve ekonomik ve teknik plan başta olmak üzere uluslararası yardım ve işbirliği yoluyla”

Diğer taraftan, “ her türlü kaynak” ya da “ kaynakların azamisi” sadece ülke içerisinde bulunan kaynakları değil uluslararası işbirliği kapsamında elde edilebilecek kaynakları da kapsamaktadır. Uluslararası işbirliğine yönelik bu yazın tarzı bir yönüyle kendi vatandaşlarının hakları bakımından yardım almayı içermekte iken, aynı zamanda ihtiyaç içerisinde olan diğer devletlere yardım edilmesi konusunda bir teşviki de ima etmektedir.⁹⁰⁶

Yukarıdaki değerlendirmeler ışığında, koruma hukuku ile insan hakları hukuku ilişkisi ele alınmalıdır. Bu bağlamda, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nin 27. maddesinde; “1) herkes toplumun kültürel yaşamına serbestçe katılma, güzel sanatlardan yararlanma, bilimsel gelişmeye katılma ve bundan yararlanma hakkına sahiptir. 2) Herkesin yaratıcısı olduğu bilim, edebiyat ve sanat ürünlerinden doğan maddi ve manevi çıkarlarının korunmasına hakkı vardır” denilmektedir.⁹⁰⁷ Bu anlayış, daha sonraları, kişilerin kültürel varlıklara erişim hakkı olarak tarif edilmiş ve bu hakkın kullanımıyla toplumun kültürel yaşama serbestçe katılımının gerçekleşebileceği ifade edilmiştir.⁹⁰⁸ Diğer yandan, bu maddelerde yer alan haklar, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara

⁹⁰⁵ Weissbrodt ve Diğerleri, s.104.

⁹⁰⁶ Weissbrodt ve Diğerleri, s.105.

⁹⁰⁷ İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, 27. madde.

⁹⁰⁸ Kimberly L. Alderman, The Human Right to Cultural Property, **Michigan State International Law Review**, Vol.20, Issue.1, (2011), s.73.

İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 15. maddesi ile pekiştirilmiştir.⁹⁰⁹ Sözleşmenin ilgili maddesinde;

1. Bu Sözleşme'ye Taraf Devletler, herkesin: (a) Kültürel yaşama katılma hakkına; (b) bilimsel ilerlemeden ve uygulamalarından yararlanma hakkına; (c) kendisinin yarattığı herhangi bir bilimsel, edebi ya da sanatsal üründen doğan maddi ve manevi çıkarların korunmasından yararlanma hakkına sahip olduğunu kabul ederler.

2. Bu Sözleşme'ye Taraf Devletlerin, bu hakkın tam olarak kullanılmasını sağlama yönünde alacakları tedbirler, bilim ve kültürün korunması, geliştirilmesi ve yayılması için gerekli olan tedbirleri kapsayacaktır.

3. Bu Sözleşme'ye Taraf Devletler, bilimsel araştırma ve yaratıcı faaliyetler için gerekli özgürlüğe saygı göstermekle yükümlüdürler.

4. Bu Sözleşme'ye Taraf Devletler, bilimsel ve kültürel alanda uluslararası işbirliğinin ve temasların özendirilmesinden ve geliştirilmesinden doğacak yararları kabul ederler.

Hükümlerine yer verilmiştir.

Sözleşme uyarınca kurulan Komite, 1992 yılında Sözleşmenin 15. Maddesinin tam olarak hangi hususları barındırdığını tartışmak üzere toplanmıştır. Ancak toplantı sonucu bir rapor hazırlanmamıştır. 2009 yılına gelindiğinde aynı amaçla toplanan Komite 21 no'lu Genel Açıklama/Yorumu yayımlamıştır. Buna göre kültür, *insanların yaşam tarzı, dili, yazılı ve sözlü edebiyatı, müzik, şarkılar, diğer iletişim türleri (non-verbal), din ve inanç sistemleri, törenler ve ritüeller, spor ve oyunlar, teknoloji üretim metotları, doğal veya insan yapımı çevre, yiyecekler, giyim ve barınma, sanat eserleri, gelenekler gibi insanların kendilerini dış dünyaya tanımlama ve ifade biçimleri ve hayata bakışı gibi unsurlardan oluşmaktadır.*⁹¹⁰ Yine aynı belgede, yukarıda yer alan

⁹⁰⁹ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesinin 15. Maddesi. <http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/83-93.pdf> (20 Şubat 2014).

⁹¹⁰ Laura Pineschi, "Cultural Diversity as a Human Rights? General Comment No.21 of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights", in **Cultural Heritage, Cultural Rights, Cultural Diversity, New Developments in International Law**, ed. Silvia Borelli ve Federico Lenzerini, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, s.31.

tanıma bağı tüm hakların yaşanmasının, kültürel mirasın korunması ile yakından ilişkili olduğu vurgulanmıştır.⁹¹¹ Bu hakların sadece kişisel haklarla sınırlı olmadığı bir topluluk hakkı olarak da ele alınması gerektiği ifade edilmiştir.⁹¹²

Bu değerlendirmeler ışığında, Anayasa'nın 65. Maddesinde yer alan “Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir” hükmü uyarınca mali kaynakların sarfı konusunda sınırlılıkların mevcut olduğu anlaşılmaktadır. Ancak gerek Devlete yüklenen sorumlulukların yerine getirilmesinde üzerine düşen görevlere ilişkin amaçların belirlenmesi, gerek önceliklerin ortaya konulması gerekse de uygulama konusunda Devletin, keyfi hareket edemeyeceği, *mali kaynakların yeterliliği* kavramının kolayca başvurulacak bir mazeret olarak görülmemesi gerektiği açıktır.

Doktrinde bazı yazarlarca, Devletin Anayasa'da yer alan sosyal hakları ne oranda karşılaması gerektiğinin politik bir sorunsal olduğu ileri sürülmektedir. Bu fikre göre, sosyal devlet ilkesinin etkililiği siyasal iktidarların ekonomi politikası alanındaki tercihlerine bağlıdır. Bazı hükümetlerin sosyal devlet anlayışı alanında devletin amaçlarını yüksek oranda gerçekleştirirken, liberal eğilimli bazı hükümetlerin ise bu amaçları daha düşük oranda gerçekleştirmesi mümkündür.⁹¹³ Ne var ki, yukarıda yapılan değerlendirmeler ışığında bu görüşe katılmak mümkün değildir. Ülkemiz, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar sözleşmesine taraf olmuş ve kendi iç dinamiklerinden kısmen de olsa bağımsız bir kısım yükümlülükler altına girmiştir. Bugün, ABD, BM tarafından hazırlanan birçok uluslararası sözleşmeye her aşamada destek çıkmasına karşın, bu Sözleşmeyi hala iç hukukunun bir parçası yapmak istememektedir. Sözleşmenin tarafı olunması halinde, liberal ekonomik politikaların terk edilmek zorunda kalınacağı yolunda ciddi endişeler bulunmaktadır.⁹¹⁴

⁹¹¹ Pineschi, s.36.

⁹¹² Pineschi, s.36.

⁹¹³ Kemal Gözler, **Türk Anayasa Hukuku**, Birinci Baskı, Bursa: Ekin Kitabevi, 2000, s.165.

⁹¹⁴ Weissbrodt ve Diğerleri, s. 151-157.

Bu tartışmaya ışık tutması bakımından, *South Africa v. Grootboom* davası çok önemlidir. Uluslararası hukukta sıkça atıf yapılan bu karar, esasen Güney Afrika Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi'nin iç hukuka ilişkin ve fakat uluslararası normlara atıflar yapan bir kararıdır. Bu kararda, siyasi ve medeni haklar ile sosyal, ekonomik ve kültürel haklar arasında var olan kaçınılmaz birlikteliğe değinilmektedir. En basit ifadeyle, aç ve evsiz bir yurttaşın, siyasi ve medeni haklarını etkili bir şekilde kullanmasını ummak ne kadar mantıklıdır? Sorunsal bağlamında, Mahkeme, evlerinden edilen bir kısım yurttaşın açtığı davada, pozitif statü hakları kategorisinde yer alan sosyal, ekonomik ve kültürel hakların sağlanmadığı hallerde, negatif statü hakları olan siyasi ve medeni hakların etkin olarak kullanılmasının mümkün olmadığına vurgu yapmıştır.⁹¹⁵

4.3.1.3. İçsel Kendi Kaderini Tayin Hakkı ve Kültür Varlıklarının Korunması

Fransız kökenli yurttaşların yoğun olarak bulunduğu Kanada'nın Quebec eyaleti, Kanada Federal Devletinden ayrılarak bağımsız bir devlet olmak istemiştir. Sonunda konu yargısal bir uyuşmazlık olarak Kanada Federal Yüksek Mahkemesi'ne taşınmıştır. Mahkeme kararı, self determinasyon konusunda, uluslararası hukuk alanında en çok referans alınan belgelerden birisidir. Mahkeme kararında, “içsel self – determinasyon” kavramını tartışmış ve kavrama ilişkin bir tanımlama yapmıştır: “İçsel self-determinasyon, insanların, yaşadıkları devletin sınırları içerisinde kurulu düzende, kendi politik, ekonomik, sosyal ve kültürel gelişmelerinin takipçisi olabilmeleridir.”⁹¹⁶

BM Genel Kurulu, bu hakkın kullanımının, devletlerin toprak bütünlüğünü, siyasi birliğini ve egemenliğini tehlikeye atacak şekilde yorumlanamayacağını deklare etmiştir.⁹¹⁷

İçsel kendi kaderini tayin (self determinasyon), self determinasyon kavramına yüklenen anlamın, ötesinde yeniden yorumlanmaktadır. Yeni bakış açısıyla, self determinasyon

⁹¹⁵ Weissbrodt ve Diğerleri, s. 108,109.

⁹¹⁶ Orhan Karabacak ve Ahmet Akbaba, “Democracy, The Right To Self- Determination and The Prospective Roles of CSOs”, **Human Rights Review**, Vol. IV, Issue:1, (June 2014), s.244, 245.

⁹¹⁷ World Conference on Human Rights, Vienna Declaration and Programme of Action, 25 June 1993, art. 1.2, U.N. Doc. A/Conf.157/24 (25 June 1993), reprinted in 32 I.L.M. 1661,at 1665 (1993). Aktaran: Karabacak ve Akbaba, s.249.

hakkı, demokratik haklar içerisinde ele alınmaktadır. Bu hak, ifade özgürlüğü, seçme ve seçilme hakkı, doğrudan ya da temsilciler aracılığıyla kamu hizmetlerine katılma hakkını içermektedir.

Frank'e göre, self determinasyon hakkı, karar alma süreçlerinde şeffaf, adil ve özgür katılımı gerektirmektedir. Uluslararası toplum, içsel self determinasyon hakkının tehdit altında olup olmadığını belirlerken, çeşitli göstergeler yoluyla analiz yapmaktadır. Bu kapsamda, devletin, belirli bir topluluğu hedef almak suretiyle yoğun ve sistematik bir biçimde, topluluğun politik yaşama girmesine engel olması, eğitim hakkından yoksun bırakılması, dini ve kültürel değerlerinin yaşanmasına ve dilini kullanılmasına engel olunması halinde hakkın ihlal edildiğini kabul etmektedir.⁹¹⁸

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 50. Yılında BM Genel Kurulu, self determinasyon hakkının tam anlamıyla yaşanabilmesi için kültürel hakların kişilere gerçek anlamda tanınmasının zorunlu olduğu vurgulanmıştır.⁹¹⁹ Yine BM Yerli Toplulukların⁹²⁰ Hakları Bildirgesinde, yerli toplulukların kendilerine ait kültürel kaynaklarına ulaşmalarının ve bu kaynakların onlar tarafından kontrol edilmelerinin sağlanması gerektiği vurgulanmıştır.⁹²¹

Çalışmanın 2. Bölümünde izah edildiği üzere, 20'inci yüzyılda dil, din, edebiyat ve sanat gibi değerlerin oluşturduğu kültürel farklılıklar kendi kaderini tayin/self

⁹¹⁸ Thomas M. Franck, The Emerging Right to Democratic Governance, 86 Am.J. Int'L L. 46, 47 (1992). This article can be found at http://pics3441.upmf-grenoble.fr/articles/demo/the_emerging_right_to_democratic_governance.pdf. Aktaran: Karabacak ve Akbaba, s.250.

⁹¹⁹ Alderman, s. 75 ve belgenin ingilizce metni için bkz: Fiftieth Anniversary of the Universal Declaration of Human Rights, G.A. Res. 53/168, U.N. Doc. A/RES/53/168 (Feb. 11, 2009), <http://www.un.org/depts/dhl/resguide/r53.htm> (19 Şubat 2014).

⁹²⁰ Kimi kaynaklarda, Türkiye'de yaşamış ve yaşamakta olan kimi topluluklarında "yerli halk" kavramına dahil olduğu ileri sürülmektedir. Örneğin, Asurlular, Ermeniler, Yezidiler, Rumlar, Yahudiler ve Mandenler bu kapsamda değerlendirilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz: Hannibal Travis, The Cultural and Intellectual Property Interests of the Indigenous Peoples of Turkey and Iraq, **Texas Wesleyan Law Review**, Vol.15, (Spring 2009) 15 Tex. Wesleyan L. Rev. 415 ss.415-493. Ayrıca yerli halk kavramı ile neyin ifade edilmek istendiği hakkında bkz: **Who are Indigenous People?**http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/5session_factsheet1.pdf (19 Şubat 2014) ayrıca bkz: **Who are Indigenous People?** <http://www.iwgia.org/culture-and-identity/identification-of-indigenous-peoples> (19 Şubat 2014).

⁹²¹ UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, art. 31, G.A. Res. 61/295, U.N. Doc. A/RES/61/295 (Sept. 13, 2007), <http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/en/declaration.html> (19 Şubat 2014).

determinasyon gibi hak iddialarının temelini oluşturmaya ve bu defa yeni bağımsız devletlerin oluşumu için bir argüman olmaya başlamıştır.⁹²²

Sonuç itibariyle, Devletin sadece yurttaşlarının katılımı temelinde bir koruma sistemi inşa etmesinin yetersiz olacağı, azınlıkların sahip olduğu kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında da, Devletin sorumluluğu bulunduğu, azınlıklarında kendilerine ait kültür değerlerinin korunmasına ilişkin karar alma süreçlerinde yer almaları gerektiği tartışılmalıdır.⁹²³

4.3.1.4. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasına Yönelik Uluslararası Sözleşmelerde Yer Alan Yükümlülükler

Bu başlık altında, Türkiye'nin kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin tarafı olduğu bazı sözleşmelerde, devlete yüklenen bir kısım sorumluluklara değinilecektir.

4.3.1.4.1. Yasal Düzenleme Yapma Yükümlülüğü

Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası belgelerin bir kısmında, devletlere koruma tedbirleri konusunda yasal düzenleme yapmak konusunda yükümlülükler verilmiştir. Kimi belgelerde ise iç hukukta yeni bir düzenleme yapmaksızın uygulanabilecek hükümler ve yasaklar yer almaktadır.

Arkeolojik Mirasın Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi⁹²⁴ ile taraf devletlere, arkeolojik mirasının bir envanterinin yapılması ve anıtların veya korunan bölgelerin sınıflandırılması, maddi izlerin gelecek kuşaklar tarafından incelenmek üzere korunması için, toprak üstünde ya da su altında görünür bir kalıntı olmasa bile, arkeolojik rezerv alanları oluşturulması ve arkeolojik miras niteliğindeki eserleri tesadüfen bulan

⁹²² Francioni, *Diversity or Cacophony?: New Sources of Norms in International Law Symposium: Beyond State Sovereignty: The Protection Of Cultural Heritage As A Shared Interest Of Humanity*, s. 1209.

⁹²³ Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 27.maddesinde; “Etnik, dinsel veya dilsel azınlıkların bulunduğu bir Devlette, böyle bir azınlığa mensup bulunan kişiler grubun diğer üyeleri ile birlikte toplu olarak kendi kültürel haklarını kullanma kendi dinlerinin gereği ibadeti etme ve uygulama veya kendi dillerini kullanma hakları engellenmez.” İfadesine yer verilmiştir.

⁹²⁴ 16 Ocak 1992 tarihinde Valetta'da (Malta) imzalanan “Arkeolojik Mirasın Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesinin” 08.08.1999 tarih ve 23780 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 4434 sayılı Kanun ile onaylanması uygun bulunmuştur.

kimselerin bunları yetkili makamlara bildirme ve incelemeye amade tutma zorunluluğu konularında yasal düzenleme yapma yükümlülüğü getirilmiştir.⁹²⁵

Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi'nde⁹²⁶ ise, taraf devletler, anıtların, bina gruplarının ve ören yerlerinin korunması konusunda yasal önlemler almak zorundadır. Yine aynı Sözleşmede, devletler, korunmakta olan veya korunma işlemine konu olan anıtların yıkım veya tadil projelerinin veyahut bunların çevrelerini etkileyen bir projenin yetkili bir makama sunulmasını sağlamak; tarihsel binalar grubunu veya bunların bir kısmını veyahut bir ören yerini etkileyen; binaların yıkımını, yeni binaların yapımını, binaların veya ören yerlerinin özelliklerini bozacak önemli tadilat çalışmaları ile ilgili projelerin yetkili bir makama sunulmasını, kamu makamlarının korunmaya alınan bir varlıkta gerekli çalışmaların yürütülmesini o varlık sahibinden istemeye veya varlık sahibi istenilen çalışmayı yapmazsa bizzat kamu makamlarının gerekli çalışmaları yapmasına izin vermeyi, korunmaya alınan bir varlığın istimlâkine izin vermeyi sağlayacak yasal alt yapıyı oluşturmakla sorumlu tutulmuştur.⁹²⁷

Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşme⁹²⁸'de ise, devletler Sözleşme'de tanımlanan varlıkların saptanması, korunması, muhafazası, teşhiri, yenileştirilmesi için gerekli olan uygun yasal tedbirleri almak zorundadır.⁹²⁹

Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili Sözleşmesi⁹³⁰ doğrudan taraf devletlere yasal düzenleme yapma konusunda, emredici hükümlere yer vermemiş olmakla beraber,

⁹²⁵ Arkeolojik Mirasın Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi, 2. madde.

⁹²⁶ 3 Ekim 1985 tarihinde Granada'da imzalanmış olan "Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesinin", 20.04.1989 tarih ve 20145 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 3534 sayılı Kanun ile onaylanması uygun bulunmuştur.

⁹²⁷ Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi 3. ve 4. maddeler.

⁹²⁸ Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşme 14.04.1982 tarih ve 2658 sayılı Kanunla uygun bulunan bu Sözleşme, 23.05.1982 tarih ve 8/4788 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla onaylanarak, 14.02.1983 tarih ve 17959 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanmıştır.

⁹²⁹ Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşmenin 5/d maddesi.

⁹³⁰ 25.12.1979 tarihli ve 2256 sayılı Kanunla katılmamızın uygun bulunduğu (UNESCO) çerçevesinde Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhraç ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması için alınacak tedbirlerle ilgili sözleşme'nin onaylanması; 31.05.1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3 üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulunca 13.10.1980 tarihinde kararlaştırılmış ve 26.01.1981 tarih ve 17232 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

kültür varlıklarının yasa dışı ticaretini önlemek amacıyla cezai müeyyideler getirilmesi sorumluluğuna yer vermiştir. Suç ve cezada kanunilik ilkesi gereği, bu yaptırımları düzenlemek için yasa çıkarılması gerekmektedir.

Akdeniz'de Özel Koruma Alanlarına İlişkin Protokol⁹³¹ ile tarafların koruma önlemlerini yasallaştırırken, yöre halklarının geleneksel faaliyetlerini gözetmek zorunluluğu getirmek suretiyle, yasa yapım sürecinde dikkat edilmesi gereken bir kurala yer verilmiştir.⁹³²

Avrupa'nın Yaban Hayatı ve Doğal Yaşama Ortamlarının Korunması Sözleşmesi⁹³³, devletlere, yabani flora ve fauna türlerinin yaşama ortamlarının, özellikle I ve II numaralı ek listelerde belirtilenlerin ve yok olma tehlikesi altında bulunan doğal yaşama ortamlarının muhafazasını güvence altına almak üzere, uygun ve gerekli yasal önlemlerin alınması, Sözleşme ekinde yer alan I, II ve III numaralı ek listelerde belirtilen yabani flora türlerinin özel olarak korunmasını güvence altına alacak, bu bitkilerin kasıtlı olarak koparılmasını, toplanmasını, kesilmesini veya köklenmesinin yasaklanmasını ve bu türlerin elde bulundurulmasının veya alım satımının yasaklanmasını sağlayacak uygun ve gerekli yasal düzenlemelerin yapılmasını zorunlu koşturmaktadır.⁹³⁴

Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi'nde de⁹³⁵, genetik kaynaklara erişim, teknolojiye erişim ve teknoloji transferi, biyoteknolojinin işlem görmesi ve yararlarının dağılımı konularında yasal düzenleme yapma zorunluluğu bulunmaktadır.⁹³⁶

Son olarak, Somut olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesi'nde⁹³⁷ ise, taraf devletlerin; (i) somut olmayan mirasın eğitimi ve idaresi ile ilgili kurumların

⁹³¹ Akdeniz'de Özel Koruma Alanlarına İlişkin Protokol 07.10.1988 tarih ve 88/13151 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla onaylanarak, 23.10.1998 tarih ve 19968 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanmıştır.

⁹³² Akdeniz'de Özel Koruma Alanlarına İlişkin Protokol 9. Madde.

⁹³³ Avrupa'nın Yaban Hayatı ve Doğal Yaşama Ortamlarının Korunması Sözleşmesi 09.01.1984 tarih ve 84/7601 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla onaylanarak, 20.02.1984 tarih ve 18318 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

⁹³⁴ Avrupa'nın Yaban Hayatı ve Doğal Yaşama Ortamlarının Korunması Sözleşmesi 4,5,6 ve 7. maddeler.

⁹³⁵ 29.08.1996 tarih ve 4177 sayılı Onay Kanunu ile onaylanması uygun görülen Sözleşme 27 Aralık 1996 tarih ve 22860 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

⁹³⁶ Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi 15,16 ve 17. maddeler.

oluşturulmasını özendirmek ve bu mirasın sunum ve anlatımına ayrılmış yerlerde geleceğe iletilmesini sağlamak;(ii) bu mirasa ulaşılmasını düzenleyen, mirasın kendine özgü geleneksel uygulamalarına saygı göstererek, somut olmayan kültürel mirasa ulaşılmasını güvence altına almak;(iii) somut olmayan kültürel miras konusunda dokümantasyon merkezleri kurmak ve buralara ulaşılmasını kolaylaştırmak amacıyla uygun yasal düzenlemeler yapması gerektiği vurgulanmıştır.⁹³⁸

4.3.1.4.2. Uluslararası Sözleşmelerde Yer Alan Mali Yükümlülükler

Türkiye'nin taraf olduğu yukarıda bahsi geçen sözleşmelerin bazıları, taraf devletler için mali yükümlülükler getirmektedir. Örneğin, Arkeolojik Mirasın Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi,⁹³⁹ taraf devletleri “arkeolojik araştırmaya, sorumlulukları ölçüsünde ulusal, bölgesel veya yerel kamu makamlarının mali desteğini öngörmeyi, koruyucu arkeoloji için gerekli maddi donanımı arttırmayı ve bu amaçla, (i) büyük çaplı kamu ve özel bayındırlık çalışmalarında, bu çalışmalara bağlı olarak ortaya çıkacak arkeolojik her çeşit faaliyetin maliyetinin tamamının uygun kamu ve özel sektör fonlarından karşılanmasını sağlayacak önlemler almayı;(ii)bu çalışmaların bütçesinde, çevre ve yapılanma endişelerinin zorunlu kıldığı etki incelemelerinde olduğu gibi, arkeolojik ön inceleme ve aramaların, bilimsel sentez belgelerinin ve bulguların duyuru ve yayınlarının da yer almasını sağlamayı taahhüt” yükümlülüğüne sokmaktadır.

Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi'ne taraf devletler, mimari mirasın bulundukları yerlerde, bunların bakımı ve restorasyonları için kamu kuruluşlarınca, ulusal, bölgesel ve yerel yetkiler ve mevcut bütçe olanakları içinde, mali destek sağlamak, gerekirse, bu varlıkların korunmasını kolaylaştırmak için, parasal önlemlere başvurmak, mimari mirasın bakım ve restorasyonu konusunda özel girişimleri teşvik etmekle yükümlüdür.⁹⁴⁰

⁹³⁷ Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Teşkilatı (UNESCO) 17 Ekim 2003 tarihinde Paris'te düzenlenen 32. Genel Konferansında, Somut Olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesini kabul etmiştir. Türkiye 19 Ocak 2006 tarihli ve 5448 sayılı Somut Olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesinin Uygun Bulunduğuna Dair Kanunla bu sürece dâhil olmuş ve 27 Mart 2006 tarihinde resmen taraf olmuştur.

⁹³⁸ Somut olmayan Kültürel Mirasın Korunması Sözleşmesi 13. madde.

⁹³⁹ Arkeolojik Mirasın Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi 6. madde.

⁹⁴⁰ Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi 6. madde.

“Avrupa Konseyi tarihi mirasın korunmasını toplumsal ve ekonomik hayatın bir türevi gibi görerek korumanın yalnızca kültürel bir faaliyet olarak değil, yeni bir yaklaşımla mekân işletmeciliği ve toplumsal bir kaynak olarak görülmesi gereğine işaret etmiştir. Böylelikle, kültürel amaçlar "Yatırım stratejileri" ile birlikte düşünülmekte ve kentsel yenilenme için gerekli mali kaynaklar bu yeni yaklaşım ile belirlenmektedir. Bu bağlamda, yapılacak makro-ekonomik maliyet fayda analizleri sırasında gözetilen nominal maliyetler değil, yaratılan istihdam olanaklarını da göz önünde bulundurulan reel maliyetler olarak ele alınmaktadır. Bu yaklaşım uyarınca, geleneksel finans kuramları, ekonomik ve planlama politikalarından referans olarak yeni finans teknikleri ile takviye edilmeli veya yerlerini bu yeni metot ve tekniklere bırakmalıdır.”⁹⁴¹

Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşme’de de bazı mali yükümlülöklere yer verilmiştir. Bu Sözleşmeye taraf olan devletler, topraklarında bulunan kültürel ve doğal mirasın saptanması, korunması, muhafazası, teşhiri ve gelecek kuşaklara iletilmesinin sağlanması görevinin öncelikle kendisine ait olduğunu kabul eder. Bunun için kaynaklarını sonuna kadar kullanarak ve uygun olduğunda özellikle mali, sanatsal, bilimsel ve teknik alanlarda her türlü uluslararası yardım ve işbirliği sağlayarak elinden geleni yapacaktır. Bu mirasın saptanması, korunması, muhafazası, teşhiri, yenileştirilmesi için gerekli olan uygun yasal, bilimsel, teknik, idarî ve malî önlemleri alırlar.⁹⁴²

UNESCO'nun bir kolu olan ve merkezi Paris'te bulunan Milletlerarası Anıtlar ve Sitler Konseyi (ICOMOS) Tüzüğünün ilgili hükümlerine uygun olarak ICOMOS Türkiye Milli Komitesi kurulmuştur. Devletler, Milletlerarası ICOMOS Konseyine aidat ödemekle yükümlü kılınmıştır.⁹⁴³

Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi, taraf devletlerin, sözleşmede yer alan hususları yerine getirebilmek için mali kaynak sağlamaları gerektiğine değinmektedir. Bu bağlamda, devletler, kendi ulusal planlarına, önceliklerine ve programlarına uygun biçimde, bu

⁹⁴¹ Feral Eke ve Ümit Özcan, “Tarihi Dokunun Korunması ve Uluslararası Deneyimler”, **Mimarlık**, Yıl: 26 Sayı: 2, (1988), s.36.

⁹⁴² Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşme 4 ve 5. maddeler.

⁹⁴³ Milletlerarası Anıtlar Ve Sitler Konseyi Türkiye Milli Komitesi Yönetmeliği 21. madde.

Sözleşme'nin amaçlarının gerçekleştirilmesi için tasarlanan ulusal faaliyetlere yönelik olarak, kendi kapasitesine göre mali destek ve teşvik sağlamayı taahhüt eder.⁹⁴⁴

Somut olmayan Kültürün Mirasın Korunması Sözleşmesi'nde, sözleşmede yer verilen amaçların gerçekleştirilebilmesi için taraf devletlerin, mali kaynak tahsis etmeleri gerektiğini vurgulamaktadır.⁹⁴⁵

4.3.1.5. Diğer Uluslararası Belgelerden Kaynaklanan Yükümlülükler

Bu kısımda Türkiye için uluslararası ve ulusal hukuk bağlamında bağlayıcılığı olmayan ve kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında, Türkiye için dikkate alınması gereken iki temel uluslararası belgeye yer verilecektir. Birincisi, 2003 tarihli Kültürel Mirasın Kasıtlı Tahribatına ilişkin UNESCO Deklarasyonu'dur. Bu Deklarasyon, Türkiye'nin de içerisinde yer aldığı coğrafya ile yakından ilişkilidir. İkinci belge ise, Türkiye'nin henüz tarafı olmadığı, ancak gelecekte yaygın olarak uygulanacak temel koruma prensiplerine yer vermesi bakımından son derece önemli olan, Avrupa Konseyi Toplum İçin Kültürel Mirasın Değeri Çerçeve Sözleşmesi'(Faro Sözleşmesi)'dir.

4.3.1.5.1. 2003 tarihli Kültürel Mirasın Kasıtlı Tahribatına ilişkin UNESCO Deklarasyonu

2003 tarihli Kültürel Mirasın Kasıtlı Tahribatına ilişkin UNESCO Deklarasyonu⁹⁴⁶; kültürel mirası toplumların, grupların ve kişilerin kültürel kimliklerinin önemli bir

⁹⁴⁴ Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi 20. madde.

⁹⁴⁵ Somut olmayan Kültürün Mirasın Korunması Sözleşmesinin 13. Maddesi:“Her Taraf Devlet kendi toprağı üzerindeki somut olmayan kültürel mirasın korunmasını, gelişmesini ve değer kazanmasını güvence altına almak amacıyla aşağıdaki hususları gerçekleştirmeye gayret eder:a) Toplum içinde somut olmayan kültürel mirasın işlevinin değer kazanması yönünde bir genel politika benimsemek ve planlama programlarına bu mirasın korunmasını dahil etmek;b) kendi toprağı üzerindeki somut olmayan kültürel mirasın korunması konusunda bir veya daha fazla yetkili kurum belirlemek ya da kurmak;c) özellikle tehlike altındaki somut olmayan kültürel miras konusunda, somut olmayan kültürel mirasın etkili bir şekilde korunması için bilimsel, teknik ve sanatsal incelemeleri ve araştırmaya ilişkin yöntemini özendirmek;d) Aşağıdaki hususları amaçlayan uygun yasal, teknik, idari ve mali önlemler almak:(i) Somut olmayan mirasın eğitimi ve idaresi ile ilgili kurumların oluşturulmasını özendirmek ve bu mirasın sunum ve anlatımına ayrılmış yerlerde geleceğe iletilmesini sağlamak;(ii) bu mirasa ulaşılmasını düzenleyen, mirasın kendine özgü geleneksel uygulamalarına saygı göstererek, somut olmayan kültürel mirasa ulaşılmasını güvence altına almak; (iii) somut olmayan kültürel miras konusunda dokümantasyon merkezleri kurmak ve buralara ulaşılmasını kolaylaştırmak.”

⁹⁴⁶ Birleşmiş Milletler, “deklarasyonu” “tavsiye kararına” nazaran daha resmi bir belge olarak değerlendirmektedir. Bu nedenle sıklıkla başvurulmuş bir yöntem değildir. Sözleşmeler gibi bağlayıcı özelliği bulunmasa da devletlerden deklarasyonda yer alan hususlara riayet etmesi beklenir. İnsan Hakları Bildirgesi hali hazırda uluslararası gelenek hukukunun bir parçası olmuş ve bağlayıcılık kazanmıştır. Bu bakımdan deklarasyon da yer alan hükümler,

parçası olduğu, bu nedenle kültürel mirasa yapılan saldırıların insan onuruna ve insan haklarına yapılmış kabul edilmesi gerektiği belirtilmektedir.⁹⁴⁷ İnsan hakları-kültürel miras ilişkisi üzerine çalışma yapan bilim adamları, kültürel mirasın tahribinin, kültürel hafızanın kaybolmasına ve toplumu bir araya getiren ve devamını sağlayan geçmişten gelen değerler ile olan bağın, gelecek nesilleri de etkileyecek biçimde ortadan kaldırılmasına neden olan bir suç olarak tanımlanması gerektiğini ifade etmektedirler.⁹⁴⁸

Söz konusu Deklarasyonun tetikleyici unsuru olan, Afganistan’da bulunan Bamiyan Buda heykellerinin yıkılmasının insan hakları kapsamında bir ihlal olduğu tartışılmaktadır.⁹⁴⁹ Kişilerin kendi kültürlerini koruma, yaşatma ve saygı gösterilmesini bekleme gibi hakların ihlali olarak değerlendirilmektedir. Dini sembollerin tahribatının kültürel çeşitliliğe saygı ve dini hoşgörüyle kesin bir tutarsızlık arz ettiği açıktır.⁹⁵⁰ Afganistan’da yıkılan Buda heykelleri günümüzde dini pratik açısından kullanılmasa dahi, geçmiş dini geleneklerin bir ifadesi ve Asya’da bulunan toplumlar arasındaki kültürel değişimi yansıtması bakımından, insan hakkı ihlallerine ilişkin varılan yargıları değiştirmez.⁹⁵¹

Bu Deklarasyona ilişkin ifade edilmesi gereken bir diğer husus ise, kasıtlı tahribatın nasıl tanımlandığıdır. Deklarasyon’un 2. Maddesinde, Deklarasyonun doğal sitlerdeki kültürel mirası da kapsadığı belirtilmiş ve devamla, “kasıtlı tahribat”; “kültürel mirasın tamamının ya da bir kısmının yahut bütünlüğünün, uluslararası hukukun ihlalini içeren veya insanlık değerleri bakımından savunulması/izah edilmesi mümkün olmayan ve

uluslararası hukukun normları arasındadır. Ayrıntılı bilgi için bkz: http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=23772&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html#name=3 (12 Şubat 2015) Yine deklarasyonların hukuki değeri için bkz: Lori F. Damrosch; Louis Henkin; Sean D. Murphy; Hans Smit, **International Law: Cases and Materials**, Fifth edition, West, 2009, s.265, 279

⁹⁴⁷ Kültür Mirasının Kasıtlı Tahribatı Deklarasyonu Önsöz: UNESCO Declaration concerning the Intentional Destruction of Cultural Heritage, http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=17718&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (20 Şubat 2014).

⁹⁴⁸ Silverman ve Ruggles, s.5.

⁹⁴⁹ Francesco Francioni ve Federico Lenzerini, The Obligation to Prevent and Avoid Destruction of Cultural Heritage: From Bamiyan to Iraq, in **Art and Cultural Heritage: Law, Policy and Practice**, ed. Barbara T. Hoffman, New York: Cambridge University Press, 2006, s.38.

⁹⁵⁰ Francioni ve Lenzerini, s.38.

⁹⁵¹ Francioni ve Lenzerini, s.38.

kamu vicdanını yaralayan, tahrip amacı taşıyan her türlü fiil” olarak tanımlanmıştır.⁹⁵²Bağlayıcı olmasalar dahi bu tarz uluslararası belgelerde yer alan ilkelerin, zaman içerisinde bağlayıcı diğer enstürmanlara aynen aktarıldığı tecrübe edilmektedir.⁹⁵³ Bu çerçeveden bakıldığında, tanımda yer alan üç noktaya işaret edilmesinde fayda bulunmaktadır: Birincisi, tanımda savaş yahut silahlı bir çatışma halinden bahsedilmemekte, hayatın her dönemini kapsayacak ifadeler yer almaktadır. İkincisi, tahribatın sorumluluğuna ilişkin devleti işaret eden özel bir yaklaşım tarzı da benimsenmemiş, ilgili herkesin sorumlu olabileceği ima edilmiştir. Son olarak, kasıtlı olmak kaydı ile tahribatın her türlü formu kapsama dâhil edilmiştir.

Deklarasyon, “tahribat” kavramının tanımında devletlere özel bir atıf yapmamakla beraber, belgenin izleyen maddelerinde Devletlere birçok yükümlülük yüklenmiştir. Kültürel miras nerede olursan olsun, devletler, mirasın kasıtlı tahribatının önlenmesi ve durdurulması için her türlü önlemi almalıdır.⁹⁵⁴ Devletler, kültürel mirasın korunması için, sahip oldukları ekonomik koşullar çerçevesinde, yasal, idari, eğitim ve teknik alanlarında önlemler geliştirmelidir. Bu önlemler, gelişen ulusal ve uluslararası koruma ilkeleri ışığında düzenli periyotlar ile gözden geçirilmelidir.⁹⁵⁵Devletler, hazırlayacakları eğitim, bilgilendirme ve farkındalık oluşturma programları yoluyla, toplum içinde kültür varlıklarına olan saygıyı geliştirmek için çabalamalıdır.

Devletler barış zamanlarında, kültür mirasının korunması için 1972 tarihli Dünya Kültürel ve Doğal Mirası Sözleşmesi, 1956 tarihli Arkeolojik Kazılarda Uygulanacak Uluslararası Prensiplere İlişkin Tavsiye Kararına, 1968 tarihli Kamu ve Özel Teşebbüs Faaliyetlerinden Dolayı Tehlike Altında Bulunan Kültür Varlıklarının Korunmasına Yönelik Tavsiye Kararına, 1972 tarihli Ulusal Düzeyde Kültür ve Tabiat Varlıklarının

⁹⁵² 2003 tarihli Kültürel Mirasın Kasıtlı Tahribatına ilişkin UNESCO Deklarasyonu Madde 2 (UNESCO Declaration concerning the Intentional Destruction of Cultural Heritage.) http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=17718&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (25 Şubat 2014).

⁹⁵³ David Weissbrodt ve diğerleri, **International Human Rights: Law, Policy, and Process**, Forth Edition California:LexisNexis, 2009, s.49,50

⁹⁵⁴ 2003 tarihli Kültürel Mirasın Kasıtlı Tahribatına ilişkin UNESCO Deklarasyonu 3. madde.

⁹⁵⁵ UNESCO Deklarasyonu 3. madde.

Korunmasıyla İlgili Tavsiye Kararına ve 1976 tarihli Tarihi Alanların Korunması ve Çağdaş Rolü ile İlgili Tavsiye Kararına uygun her türlü önlemi almalıdır.⁹⁵⁶

Uluslararası ya da uluslararası olmayan silahlı çatışma dönemlerinde, devletler, uluslararası gelenek hukuku kurallarına, uluslararası sözleşmelerde yer alan ilkelere, UNESCO tavsiye kararlarına, uygun hareket etmek suretiyle kültür varlıklarının korunması için her tür tedbiri almalıdır.⁹⁵⁷

Devletlerin, UNESCO Kültür Mirası Listesi'ne kayıtlı olsun olmasın, insanlık için büyük öneme sahip kültürel mirası kasıtlı olarak tahrip etmeleri ya da tahribatını önlemek, durdurmak ve failleri cezalandırmak konusunda gerekli adımları atmak konusunda başarısız olmaları halinde, devletler, uluslararası hukuk kuralları çerçevesinde sorumlu tutulur.⁹⁵⁸

Devletler, kültürel mirasın kasıtlı tahribinin önlenmesi konusunda, birbirleriyle ve UNESCO ile işbirliği yapmalıdır. Bu işbirliği, en az, kültürel mirasın kasıtlı tahrip riski taşıyan hallerde bilgi alış verişini, tahribat halinde karşılıklı danışma mekanizmasını, mirasın tahribini önlemek amacıyla hazırlanacak eğitim, farkındalık yaratma, kapasite inşası programlarında talep halinde yardımlaşmayı, yine talep halinde yargısal ve idari yardımlaşmayı içerecek seviyede olmalıdır. Devletler, bu Deklarasyonun, farkındalık yaratma kampanyaları dâhil uygun bütün araçları kullanmak suretiyle halka ve belirli gruplara duyurmalıdır.⁹⁵⁹

4.3.1.5.2. Avrupa Konseyi Toplum İçin Kültürel Mirasın Değeri Çerçeve Sözleşmesi (Faro Sözleşmesi)

Kültürel Miras Yönlendirme Komitesi (KMYK) yönetiminde hükümetlerin ilgili uzmanlarından oluşan bir komite tarafından hazırlanan Avrupa Konseyi Toplum İçin Kültürel Mirasın Değeri Çerçeve Sözleşmesi, 13 Ekim 2005 tarihinde Bakan Yardımcıları 941. toplantısında Bakanlar Komitesi tarafından onaylanmıştır. Sözleşme

⁹⁵⁶ UNESCO Deklarasyonu 4. madde.

⁹⁵⁷ UNESCO Deklarasyonu 5. madde.

⁹⁵⁸ UNESCO Deklarasyonu 6. madde.

⁹⁵⁹ UNESCO Deklarasyonu 8 ve 10. maddeler.

27 Ekim 2005 tarihinde Faro'da Avrupa Konseyi üyesi devletler için imzaya açılmıştır.⁹⁶⁰

“Bu Çerçeve Sözleşme, kültürel miras konusunda bir yaklaşım değişikliğini yansıtmakta, "mirasımızı nasıl ve hangi yöntemle koruyabiliriz?" sorusu yerini, "mirasımızın değerini neden ve kim için belirgin kılmalıyız?" sorusuna bırakmaktadır. Sözleşme, vatandaşın kültürel yaşama katılma hakkının bir bölümünü, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nde yer aldığı şekliyle, kültürel mirasa ilişkin bilgi ve mirastan yararlanmanın oluşturduğu fikrine dayanmaktadır.”⁹⁶¹

1980’lerden itibaren, *yapı merkezli* koruma anlayışı sorgulanmaya başlamıştır. Kültürel mirasın korunmasına yönelik uluslararası ve bölgesel belgelere bakıldığında, örneğin mimari ve arkeolojik mirasın korunmasına ilişkin Avrupa Konseyi Granada⁹⁶² ve Valletta Sözleşmeleri⁹⁶³ ile Dünya Miras Sözleşmesi, mirasın yapısal boyutlarına odaklandıkları görülmektedir. Son dönem Avrupa Konseyi sözleşmelerinde ise miras, bu mirası inşa eden ya da yapan, kullanan, destekleyen ya da muhalif olanların perspektifinden değerlendirilmesi gerektiğine işaret edilmektedir. Mirasın sahip olduğu değerleri, önemli kılan unsurlara vurgu yapılmaktadır. Bu arada, insan hakları da gelişen bir anlayış olarak sözleşmelerin merkezine yerleşmeye başlamıştır. Yeni bakış açısı, *dışsallık* ve *atfedilen önem* gibi yaklaşımlar ile güçlendirilmektedir.⁹⁶⁴

Diğer taraftan, yeni yaklaşımın oldukça problemli yönleri olduğu ileri sürülmektedir. Örneğin, koruma sürecine dâhil edilen çok sayıdaki değer yargıları arasında denge sağlamak pratikte oldukça güçtür. İnsanların mirasa verdiklerin değerini, yerel planda ortaya çıkarılması düşüncesi ve yöntemi de her zaman doğru sonuçlar vermeyebilir. Bazen ulusal ya da küresel değerler, yerel olana nazaran daha güçlü ve baskındır. Bir

⁹⁶⁰ Güngör, s.68. Türkiye 05 Mayıs 2015 tarihi itibarıyla sözleşmenin tarafı değildir. <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=199&CM=8&DF=&CL=ENG> (05 Mayıs 2015).

⁹⁶¹ Güngör, s.67.

⁹⁶² Convention for the Protection of the Architectural Heritage of Europe, <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/121.htm>, (23 Mart 2015).

⁹⁶³ European Convention on the Protection of the Archaeological Heritage (Revised), <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/143.htm> (23 Mart 2015).

⁹⁶⁴ Wolferstan ve Fairclough, s.43.

diğer eleştiri ise, Avrupa Birliği ile birlikte doğan Avrupa çapında çoğulculuk, daha önceden ulusal kimliğin inşasında ulusal bazda oluşan konsensüsün yerini almaktadır. Bu bakımdan, yeni miras paradigması, mirasın korunmasına yönelik problemleri çözmemekte onu sadece yeniden formüle etmektedir.⁹⁶⁵

Bu kapsamda, Faro sözleşmesi, kültür mirasının korunmasına yönelik yeni yaklaşımın en temel belgelerinden birisidir. Sözleşme’de mirasın sadece objelerden ibaret olmadığı, insanlar ile yaşadıkları çevre arasındaki ilişkinin bir ürünü olarak değerlendirilmesi gerektiği düşüncesine yer verilmiştir. Sözleşme, kültür ve kimlik, anlayışını yakınlaştırmakta, “yurttaşların kültürel miras hakkı” ile başkalarının sahip olduğu değerlere karşı saygı sorumluluğunun bulunduğu temas etmektedir.⁹⁶⁶ Bu hakkın, kullanılmasının, demokratik bir toplumda sadece kamu menfaati ve diğerlerinin hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla gerekli olan sınırlamalara tabi olabileceğini kabul edilmektedir.⁹⁶⁷

Sözleşme, taraf devletlere, “toplum için önemlerine uygun olarak kültürel mirasın bileşenlerine ilişkin kamu menfaatini tanımak, kültürel mirasın değerini, tanımlanması, üzerinde çalışılması, yorumlanması, korunması, muhafazası ve tanıtımı yoluyla artırmak, kültürel miras hakkının kullanılmasını düzenleyen yasal hükümlerin var olmasını sağlama almak, kültürel miras etkinliklerine katılımı destekleyen bir ekonomik ve toplumsal iklimi teşvik etmek, kültürel mirasın korunmasını sürdürülebilir kalkınma, kültürel çeşitlilik ve çağdaş yaratıcılık hedeflerini karşılıklı desteklemek konusunda esas etken kılmak, kaynağını dikkate almaksızın, kendi yasal sınırları içinde yer alan kültürel mirasın değerinin farkında olmak, bu Sözleşme’nin hükümlerinin yerine getirilmesini kolaylaştırmak amacıyla tümleşik stratejiler geliştirmek” yükümlülükleri getirmiştir.⁹⁶⁸

⁹⁶⁵ Michael Rowlands, ‘The Power of Origins: Questions of Cultural Rights’, in **The Material Culture Reader**, ed. Victor Buchli, Oxford: 2002, s. 111–134. ve Ayrıca bkz: “The politics of identity in archaeology”, in **Social Construction of the Past: Representation As Power**, Ed. G. C. Bond, A. Gilliam London: Routledge, 1994, s.129-143 Aktaran: Wolferstanve Fairclough, s.43.

⁹⁶⁶ Wolferstan ve Fairclough, s.45.

⁹⁶⁷ Faro Sözleşmesi, 4/c maddesi.

⁹⁶⁸ Faro Sözleşmesi 5. madde.

Kamu otoriteleri, kültürel mirasa ilişkin çatışan değerlerin dengelenmesi için uzlaşma süreçleri geliştirmek yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yükümlülük, bu çalışmanın ilerleyen bölümlerinde değerlendirilecek olan uyuşmazlık öncesi *halk katılımı* ya da uyuşmazlık sonrası *alternatif çözüm yöntemleri* sunmak suretiyle yerine getirilebilir.⁹⁶⁹

Kültür ve tabiat varlıklarının bir arada korunması konusunda tümleşik bir yaklaşım geliştirilmesi öngörülmektedir. Ayrıca, koruma süreçlerine ve planlama ilkelerine ilişkin düzenleyici işlemlerin, varlıkların sahip olduğu özel koşulları dikkate alacak kapasitede esneklik sunması gerektiği ifade edilmektedir.⁹⁷⁰

Kültürel miras ile ekonomik kalkınma arasında bağ kurulması da Sözleşmenin ana hedefleri arasındadır. Temel prensip, korumadan ödün vermeksizin, korumanın ekonomik faydalarının ön plana çıkarılması gerekmektedir. Bu anlamda, taraf devletlerin, ekonomik kalkınma ve kültürel miras bağları üzerine farkındalık geliştirmeleri gerekmektedir.⁹⁷¹

Sözleşme hükümlerinin, sözleşmenin benimsediği temel yaklaşım çerçevesinde kurgulanacak yeni bir koruma sistemi önerdiği ve bu anlamda, devlete çok ciddi yasal, yapısal ve mali birçok sorumluluk verilmektedir. İtiraf edilmelidir ki Türkiye'nin sahip olduğu koşullar, sözleşmenin getirdiği gerekliliklerin oldukça gerisindedir.

4.3.2. Ulusal Hukuktan Kaynaklanan İdari ve Mali Yükümlülükler

Bu başlık altında, Devletin, koruma konusunda, ulusal hukuktan kaynaklanan bir kısım idari ve mali yükümlülüklerine yer verilecektir. Elbette, kamu otoritelerinin üzerine düşen koruma sorumluluğu bu kısımda belirtilenler ile sınırlı değildir. Diğer taraftan, taraf olunan uluslararası sözleşmelerin, iç hukukun parçaları olmaları nedeniyle Devletin yükümlülüklerinin “ulusal ve uluslararası hukuktan kaynaklananlar” şeklinde bir ayrıma tabi tutulması hukuksal sonuçları itibarıyla bütünsel olmakla beraber, gerek kimi sözleşmelerin henüz tarafı olunmamış ya da bağlayıcı metinler olmaması gerek yükümlülüklerin kaynağının gösterilmesi gerekse de çoğu zaman uluslararası hukukun

⁹⁶⁹ Faro Sözleşmesi 7. madde.

⁹⁷⁰ Faro Sözleşmesi 8. madde.

⁹⁷¹ Faro Sözleşmesi 10. madde.

koruma konusunda spesifik idari ve mali enstrümanlar içermemesi bakımından böyle bir ayrım tercih edilmiştir. Ayrıca, korumada planlama sorumluluğu ve denetim yükümlülüğü çalışmanın bu bölümünün önceki kısımlarında ele alındığından ayrıca ele alınmayacaktır.

4.3.2.1. Kamulaştırma

Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik kamu hizmetinin, kamulaştırma yolu ile yerine getirilebileceği, ABD dâhil tüm gelişmiş ülkelerce kabul edilmiştir. Kültür varlıklarının korunmasına yönelik sürece bakıldığında, bu varlıklar, başlangıçta “kraliyetin mülkü” çerçevesinde korunmakta idi. 17’inci yüzyılda İngiliz Kraliyetine ait saraylar, Kraliyete bağlı “Office of Works” birimi tarafından korunmaktaydı. Fransa ve İspanya’da da benzer bir yapı mevcuttu. Zamanla tarihi yapıların sayısındaki artış, korumanın *sarayın* içsel organizasyonu olmaktan çıkıp, bir devlet politikası olmasını zorunlu kılmıştır.⁹⁷²

18’inci ve 19’uncu yüzyılda, Fransa, İtalya, İspanya ve Belçika’da kilise yönetimlerine ait tarihi yapılar kamulaştırılarak koruma altına alınmaya başlamıştır. 1900’lerin başında ABD’deki koruma anlayışı, 1906 sayılı Eski Eserler Kanunu ile sadece federal topraklarda yer alan varlıkların korunması ile sınırlı idi. 19’uncu yüzyılın liberal ekonomik politikalarının devamı “özel mülkiyetin dokunulmazlığı” prensibi, Hollanda, İngiltere ve ABD gibi ülkelerde dönemin koruma anlayışına damgasını vurmuştur. Diğer yandan, devlet organizasyonunun küçüklüğü ve sınırlı kamu kaynakları da söz konusu anlayışı güçlendirmiştir. Sınırlı olsa kültür varlıklarının devlet malı olarak kabul edilmesi, 1874’de Osmanlı⁹⁷³, 1893’de Yunanistan ve 1913’de Arjantin hukukunda yerini almıştır.⁹⁷⁴

Nihayet, 20’inci yüzyılda, sosyal devlet anlayışının gelişmesine paralel, koruma politikalarında, kamulaştırma bir yöntem olarak genel kabul görmüştür.

⁹⁷² Stefan Fisch, “National Approaches to the Administration of Historical Heritage: A Comparative Report”, in Stefan Fisch (Ed) **National Approaches to the Governance of Historical Heritage Over Time: A Comparative Report**, (1-17) Amsterdam: IOS Press, 2008, s.8.

⁹⁷³ İkinci Asar-ı Atika Nizamnamesi.

⁹⁷⁴ Fisch, s.8, 9.

Ülkemizde, kamulaştırma yoluyla korumanın mevcut kapsamı 1982 Anayasası ile belirlenmiştir. Anayasa'nın 46'ncı maddesi, Devleti kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kamulaştırmak ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmak konusunda yetkili kılmıştır.

Sancakdar, birel-koşul idari işlem olan kamulaştırma işleminin, idare için sadece bir yetki olmadığını aynı zamanda görev olduğunu vurgulamaktadır.⁹⁷⁵ Diğer yandan, yazılı şekle tabi olan kamulaştırma⁹⁷⁶, Anayasa tarafından belirlenen bir kısım temel ilkelere sahiptir: “1) Kamulaştırma Devlet veya diğer kamu tüzel kişileri tarafından yapılabilir. 2) Kamulaştırma kamu yararı sebebiyle yapılabilir. 3) Kamulaştırma, ancak özel mülkiyette bulunan mallar hakkında yapılabilir. 4) Kamulaştırma, ancak taşınmaz mallar hakkında yapılabilir. 5) Kamulaştırma, malın gerçek karşılığının peşin ödenmesiyle yapılır.⁹⁷⁷ 6) Kamulaştırma, malın gerçek karşılığının nakden ödenmesiyle yapılır.⁹⁷⁸ 7) Kamulaştırma, kanunla gösterilen esas ve usullere göre yapılır. 8) Yeterli ödenek temin edilmeden kamulaştırma işlemlerine başlanılamaz.”⁹⁷⁹

Devlet, Anayasa'nın 63'üncü maddesi ile verilen kültür ve tabiat varlıklarının korunmasını sağlama görevini, bu varlıklar ve değerlerden özel mülkiyet konusu olanlara getirilecek sınırlamalar yoluyla ile de yerine getirebilir. Bu anlamda, Anayasa'nın verdiği koruma görevini, yine kaynağını Anayasa'dan alan kamulaştırma yetkisi ile yerine getirebilir.

⁹⁷⁵ Sancakdar, *İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım*, s.418.

⁹⁷⁶ Kemal Gözler, **İdare Hukuku**, Cilt II, Birinci Baskı, Bursa: Ekin Kitabevi, 2003, s.879.

⁹⁷⁷ Anayasa'nın 46'ncı maddesinde, peşin ödemenin istisnasına yer verilmiştir: “tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskan projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenme şekli kanunla gösterilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde, taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz; bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir.”

⁹⁷⁸ Kamulaştırma Kanunu'nun 26'ncı maddesinde, kamulaştırma bedelinin nakden ödenmesi ilkesine istisna getirilmiştir: “Mal sahibinin kabul etmesi halinde kamulaştırma bedeli yerine, idarenin kamu hizmetine tahsis edilmemiş olan taşınmaz mallarından, bu bedeli kısmen veya tamamen karşılayacak miktarı verilebilir. Kamulaştırma bedeli yerine verilecek taşınmaz malın değeri, idarenin ihale komisyonunca yoksa bu amaçla kuracağı bir komisyonca tespit edilir. Taşınmaz mal bedelleri arasındaki fark taraflarca nakit olarak karşılanır. Ancak idarenin vereceği taşınmaz malın değeri, kamulaştırma bedelinin yüzde yüzirmisini aşamaz.”

⁹⁷⁹ Gözler, *İdare Hukuku*, s.859-863.

Taşınmaz kültür varlıklarının kamulaştırılmasına ilişkin temel hükümler, 2863 sayılı Kanun ve 5366 sayılı Kanun'da yer almaktadır. 2863 sayılı Kanun'da, kısmen veya tamamen gerçek ve tüzelkişilerle mülkiyetine geçmiş olan korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ile korunma alanları Kültür ve Turizm Bakanlığınca hazırlanacak programlara uygun olarak kamulaştırılacağı hükmüne yer verilmiştir.⁹⁸⁰

Kamu kurum ve kuruluşları, belediyeler, il özel idareleri ve mahallî idare birlikleri tescilli taşınmaz kültür varlıklarını, koruma bölge kurullarının belirlediği fonksiyonda kullanılmak kaydıyla kamulaştırabilirler. Menşei vakıf olup da çeşitli sebeplerle kısmen veya tamamen gerçek ve tüzelkişilerin mülkiyetine geçen korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ve bunların korunma alanlarının kamulaştırılmaları, Vakıflar Genel Müdürlüğüce yapılır.⁹⁸¹

Korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının korunma alanları, imar planında yola, otoparka, yeşil sahaya rastlıyorsa bunların belediyelerce; sair kamu kurum ve kuruluşlarının bakım ve onarım ile görevli oldukları veya kullandıkları korunma alanlarının ise, bu kurum ve kuruluşlarca, kamulaştırılması esastır.⁹⁸²

Kalabalık, üzerinde taşınmaz kültür ve tabiat varlığı bulunan bir parselde ya da onun çevresindeki parsellerde, kültür ve tabiat varlıklarının görünümünü ve niteliğini bozucu yapılar ve imar faaliyetlerinin sınırlandırılabilceğini, bu gibi yerlerin korunabilmesi amacıyla kamulaştırma yapılabilceğini ifade etmektedir.⁹⁸³ Böylece, taşınmaz kültür varlıklarının sadece kendilerinin değil, onlar üzerinde etkisi olan diğer taşınmazların da kamulaştırılabilceğine yönelik bir yaklaşım sergilenmektedir. Korunacak taşınmazın, kamulaştırılması söz konusu olduğunda, bu taşınmazın çevresiyle birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir.

2863 sayılı Kanun, kamulaştırma bedelinin takdirinde ciddi bir sınırlandırmaya yer vermiştir. Buna göre, kamulaştırmalarda bedel takdirinde, taşınmaz kültür varlıklarının eskilik, enderlik ve sanat değeri dikkate alınmaz. Ancak bu çalışmanın, önceki

⁹⁸⁰ 2863 sayılı Kanunun 15/a maddesi.

⁹⁸¹ 2863 sayılı Kanunun 15/a ve 15/b maddesi.

⁹⁸² 2863 sayılı Kanunun 15/c maddesi.

⁹⁸³ Kalabalık, *İmar Hukuku: Planlama, Arsa, Yapı, Koruma*, s.674.

bölümlerinde ayrıntılı değerlendirildiği üzere, AİHM taşınmaz kültür varlıklarının kamulaştırma bedelinin tespitinde, varlıkların tarihsel değerinin dikkate alınması gerektiğini bir ilke olarak benimsemiştir. Kamulaştırılan malın kültürel özelliklerini göz önüne alan makul bir bedelin tespit edilmesi gerektiği ifade edilmektedir.⁹⁸⁴ Bu bakımdan, taşınmaz kültür varlıklarının kamulaştırılmasına ilişkin ulusal hukukta düzenleme yapılması gereksinimi ortaya çıkmaktadır.

Kanun'un 15/f maddesinde; "sit alanı ilan edilen ve 1/1000 ölçekli onanlı koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı getirilen korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu parseller, başka Hazine arsa veya arazileri ile müstakil veya hisseli olarak değiştirilebilir." hükmü yer almaktadır.

Madde metninin ilk hali, "Sit alanı ilan edilen ve 1/1000 ölçekli onanlı koruma amaçlı imar planında kesin inşaat yasağı getirilen korunması gerekli taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının bulunduğu parseller, *aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu ve karşılığında önerilen parsellerin tamamının kabulü koşuluyla*, başka Hazine arsa veya arazileri ile müstakil veya hisseli olarak değiştirilebilir." şeklinde idi. Antalya İdare Mahkemesi'nce, 2863 sayılı Kanun'un 15/f maddesinde yer alan hüküm uyarınca *Sit alanı ilan edilen ve kesin inşaat yasağı getirilen davacı mülkiyetindeki taşınmazın takası konusunda aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusunun zorunlu tutulmuş olmasının, davacının mülkiyet hakkına ölçülü olmayacak şekilde bir kısıtlama getirdiği bunun da Anayasa'nın 35. maddesinde ifade edilen mülkiyet hakkına yönelik ölçülülük ilkesine aykırı olduğundan* bahisle, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 15. maddesinin (f) bendinde yer alan "aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu" ibaresinin iptali istemiyle re'sen Anayasa Mahkemesine gidilmesine ve anılan yasa hükmünün iptalinin istenilmesine karar verilmiş ve dosya Anayasa Mahkemesi'ne gönderilmiştir.

Anayasa Mahkemesi, "takas için aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusunun zorunlu tutulmasının, maliklere, aynı ada içerisindeki diğer maliklere ulaşma ve onları takas yapma hususunda ikna etme zorunluluğunu da dolaylı olarak yüklemekte olduğu, bu yükümlülüğün yerine getirilmesinin elbirliği ya da müşterek

⁹⁸⁴ Case of Kazacıoğlu v. Turkey, (Kozacıoğlu – Türkiye Kararı), no. 2334/03, 19 February 2009.

mülkiyet nedeniyle birden fazla hak sahibinin bulunması gibi durumlarda daha da zorlaştığı, oysa taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları ve bunların koruma alanlarının bulunduğu parsellerin maliklerinin mülkiyet haklarının, “*sit alanı ilan edilmiş olma*” ve “*koruma amaçlı imar planıyla kesin inşaat yasağı getirilme*” şartları nedeniyle hâlihazırda uzun süreli bir kısıtlamaya tabi olduğu ve kamulaştırmanın ne zaman gerçekleşeceğinin de belirsiz olduğu, bu şartlar altında kamulaştırma süreci içinde doğabilecek mağduriyetlerin önlenmesi amacıyla öngörülen takas imkânının kullanımının “*aynı ada içindeki bütün parsel maliklerinin başvurusuna*” bağlanarak güçleştirilmesinin, mülkiyet hakkı üzerindeki kısıtlamaların öngörülemez bir süre boyunca devam etmesi sonucunu doğurduğu, bu niteliği ile itiraz konusu kuralın, bireysel yarar ile kamusal yarar arasındaki makul dengeyi bozarak, mülkiyet hakkının ölçüsüz biçimde sınırlandırılmasına ve hakkın özüne dokunarak kullanılamaz hâle gelmesine yol açacak nitelikte olduğu” gerekçesiyle söz konusu düzenlemenin iptaline karar vermiştir.⁹⁸⁵

Ayrıca, 2863 sayılı Kanun’un 15. maddesinin birinci fıkrasının, 5917 sayılı Kanun ile değiştirilen (f) bendinin ilk cümlesinde yer alan “...*aynı ada içerisindeki bütün parsel maliklerinin başvurusu...*” ibaresinin iptal nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan “...*ve karşılığında önerilen parsellerin tamamının kabulü koşuluyla,...*” ibaresinin de, 6216 sayılı Kanun’un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptali gerektiğine karar verilmiştir.

5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun’da da, kültür varlıklarının korunması amacıyla kamulaştırılmasına yönelik hükümlere yer verilmiştir.

İlan edilen yenileme alanlarında kamulaştırma yapılabileceği, Yenileme alanlarında bulunan yapıların boşaltılması, yıkımı ve kamulaştırılmasında anlaşma yolunun esas olduğu, anlaşma sağlanamayan hallerde gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin mülkiyetinde bulunan taşınmazlar ilgili il özel idaresi ve belediye tarafından kamulaştırılabileceği kuralına yer verilmiştir.⁹⁸⁶

⁹⁸⁵ Anayasa Mah. 03.07.2014 tarih ve 2014/50 E. ve 2014/124 (12.12.2014 tarih ve 29203 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.)

⁹⁸⁶ 5366 sayılı Kanun 4. madde.

Bu Kanun uyarınca yapılacak kamulaştırmalar, 2942 sayılı Kamulaştırma Kanununun 3 üncü maddesinin ikinci fıkrasındaki iskân projelerinin gerçekleştirilmesi amaçlı kamulaştırma sayılır. Bu Kanun kapsamında açılacak kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmaz malın tesciline ilişkin davalarda görev alacak bilirkişiler, 28.7.1981 tarihli ve 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanununa tabi olarak faaliyet gösteren değerlendirme uzmanları arasından seçilir. Bu uzmanlar, Sermaye Piyasası Kurulu tarafından oluşturulan değerlendirme standartlarını esas alarak raporlarını düzenler. İl özel idareleri ve belediyeler taşınmaz mülkiyetinin kamulaştırılması yerine, uygun gördükleri takdirde satın alma, kat karşılığı ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun ilgili maddelerinde düzenlenen intifa hakkı veya üst hakkı kurulması yolu ile sınırlı aynî hak tesis edebilirler.⁹⁸⁷

Kanun'da taşınmaz varlıkların kamulaştırılmasında bedel tespitine yönelik, 2863 sayılı Kanun'da yer alan, "kamulaştırmalarda bedel takdirinde, taşınmaz kültür varlıklarının eskilik, enderlik ve sanat değeri dikkate alınmayacağına" yönelik bir kısıtlamaya yer verilmediği görülmektedir.

4.3.2.2. Eğitim

Kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda, eğitimli uzmanların varlığı, çağdaş koruma anlayışına uygun bir koruma sisteminin varlığı için yeterli değildir. Ülkede yaşayan tüm bireylerin, sahip oldukları eşsiz değerlerin farkına varmaları ve bu değerlerin korunmasının önemini kavramaları gerekmektedir.⁹⁸⁸ Sadece ilk, orta ve yüksek öğrenim kademelerinde hazırlanacak eğitim programları da sağlıklı bir koruma kültürünün oluşması için yeterli değildir.⁹⁸⁹ Bu konuda, son ihtiyacımız olan şeylerden birisi de müfredata konulacak kültür varlıklarının korunmasına ilişkin derstir.

Toplumun tüm kesimlerinin koruma konusunda duyarlılık sahibi olabilmesinin yol ve yöntemleri araştırılmalıdır. Hiç kuşkusuz, bu noktada temel sorumluluk, kamu

⁹⁸⁷ 5366 sayılı Kanun 4. madde.

⁹⁸⁸ N. Gül Asatekin, **Kültür ve Doğa Varlıklarımız Neyi, Niçin, Nasıl Korumalıyız?** Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğü Yayınları, Yayın No:104, Ankara: T.C. Kültür ve Turizm Bakanlığı D Ö S İ M M Basımevi, 2004, s.18.

⁹⁸⁹ Bahattin Çelik, **Koruma Amaçlı İmar Planlaması ve İlgili İdari Yargı Kararları**, Birinci Baskı, Ankara:Adalet Yayınevi, 2011, s.11,12.

otoritelerine düşmektedir. Çocukluk dönemi ile başlayan ve her yaştan bireye hitap edebilecek uzun vadeli programlara ihtiyaç duyulmaktadır.⁹⁹⁰

Kültürel miras anlayışı hızla gelişmektedir. Yapı merkezli klasik yaklaşımdan, toplumu anlamada modern sosyolojinin dinamikleri ile beslenen çevre ile bütünleşik bir koruma anlayışına geçiş söz konusudur. Kültürel değerlerin, insan ve varlık arasındaki karşılıklı etkileşim üzerinden yorumlanması, korumanın her sürecinde bilinçli halk kitlelerinin varlığını gerektirmektedir.⁹⁹¹

Birçok uluslararası belgede de, eğitimin, korumadaki rolünün ön plana çıkarılmaya çalışıldığı görülmektedir. Dünya Kültür Mirası Sözleşmesi'nde, Sözleşmeye taraf devletlerin, kendi halklarının kültürel ve doğal mirasa karşı bağlılık ve saygı hislerini güçlendirmek için, bütün uygun araçlarla ve özellikle eğitim ve tanıtma programlarıyla çaba göstereceklerini, kamuoyunu, kültür mirasını tehdit eden tehlikelerden ve Sözleşmenin uygulanması için yürütülen etkinliklerden geniş biçimde haberdar edeceğini, Sözleşme çerçevesinde uluslararası yardım alan sözleşmeye taraf devletlerin, kendisi için yardım alınan kültürel varlığın öneminin ve bu yardımın oynadığı rolün bilinmesi için uygun önlemleri alacağı ifade edilmektedir.⁹⁹²

UNESCO, Sözleşme çerçevesinde eğitim programları hazırlamış, çocukların ve gençlerin, kültürel miras konusunda duyarlılıkları geliştirme amacıyla çok sayıda proje hayata geçirmiştir. Programın temel amacı, bir yönüyle kültür varlıklarına yönelik farkındalık oluşturmak, aynı zamanda gençlerin gözünde mirasın değerlendirilmesine çalışmaktadır. Program kapsamında, filmler hazırlanmış, birçok ülkeden öğretmene kurs verilmiş ve gönüllü çalışma grupları oluşturulmuştur.⁹⁹³

Yine bu kapsamda, 1996 tarihli Avrupa Konseyi Avrupa Kültür Mirasının Korunmasının Politik Yönlerine İlişkin Helsinki Deklarasyonu, koruma ve eğitim ilişkisine dair hükümler ihtiva eden belgelerden birisidir. Belgede, kültür mirası

⁹⁹⁰ Asatekin, s. 18.

⁹⁹¹ Dag MYKLEBUST, "Identity, Otherness, Universality," in **Cultural Heritage and Its Educational Implications: A Factor For Tolerance, Good Citizenship And Social İntegration**, (57,59) Seminar Brussels (Belgium), 28-30 August 1995, Cultural Heritage, No. 36, Germany: Council of Europe Publishing, 1998, s.54.

⁹⁹² Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşme'nin 27. maddesi.

⁹⁹³ The UNESCO World Heritage Education Programme, <http://whc.unesco.org/en/wheducation/> (10 Şubat 2015).

eğitimin, kültürel mirasın toplum için ifade ettiği tarihi, estetik ve ahlaki değerleri güçlendirecek biçimde olması gerektiği vurgulanmaktadır. Bu eğitim, toplumda bireyler arasında, farklı kimliklere karşı saygı, tolerans ve eşitsizliğe karşı duruş geliştirecek öğretici dinamikleri içerisinde barındırmalıdır. Unutulmamalıdır ki, eğitim ile verilecek mesajın kalitesi ve amacı kültürel mirası yorumlayanların değerlerine bağlıdır.⁹⁹⁴

Bu anlamda, Türkiye açısından, sahip olunan mirasın çok farklı medeniyetlerin ürünü olması, eserlere biçilen anlam konusunda kişilerin dünya görüşleri ile ilintili farklı bakış açılarının bulunması dikkate alınmak zorundadır. Bu bağlamda, oluşturulacak koruma eğitimi ile ilgili geliştirilecek programlarda her kesimden yurttaşın görüşlerine yer verilmesi gerekmektedir.

Deklarasyon, Avrupa Miras Günleri⁹⁹⁵, Avrupa Kültür Rotaları⁹⁹⁶ ve Avrupa Miras Dersleri⁹⁹⁷ gibi programları, koruma etkinliklerine örnek olarak göstermiştir.⁹⁹⁸

Bu alanda, bir diğer önemli belgede, Faro Sözleşmesi'dir. Eğitim, Sözleşmenin birçok maddesinde, dikkat çekilen koruma unsurlarından birisidir. Kültürel mirasın ayrı bir ders konusu olarak değil, diğer derslerde sürekli başvurulacak bir kaynak olarak kurgulanması öngörülmektedir. Miras eğitimi ve mesleki eğitim arasında bir bağ kurulması ve teknoloji kullanımı bir gereklilik olarak yansıtılmaktadır.⁹⁹⁹

⁹⁹⁴ Avrupa Konseyi tarafından kabul edilen bu Deklarasyonda üye ülke bakanlarının kültür varlıklarının korunmasına yönelik tedbirlerin alınmasında sahip oldukları sorumluluklarına yer verilen belge özellikle mekansal planlamanın, koruma konusundaki önemine işaret edilmiştir. Deklarasyonun İngilizce metni için bkz: **Helsinki Declaration on the Political Dimension of Cultural Heritage Conservation in Europe**, http://www.coe.int/t/dg4/cultureheritage/heritage/Resources/Texts/Conf4_EN.pdf (09 Şubat 2015).

⁹⁹⁵ European Heritage Days, <http://pip-eu.coe.int/en/web/ehd-jep/home> (09 Şubat 2015).

⁹⁹⁶ European Cultural Routes, http://www.culture-routes.lu/php/fo_index.php?lng=en (09 Şubat 2015).

⁹⁹⁷ European Heritage Classes, https://www.coe.int/t/dg4/cultureheritage/heritage/Resources/Publications/Pat_PC_34_en.pdf (09 Şubat 2015).

⁹⁹⁸ Helsinki Declaration on the Political Dimension of Cultural Heritage Conservation in Europe.

⁹⁹⁹ Faro Sözleşmesi madde 13: “Taraflar: a) Kültürel miras boyutunun, kendi başına ayrı bir ders konusu olmasından ziyade diğer derslere ait çalışmalar için verimli bir kaynak olarak bütün eğitim kademelerine dâhil edilmesini kolaylaştırmak; b) Kültürel miras eğitimi ve meslek eğitimi arasındaki bağı güçlendirmek, c) Kültürel miras, miras toplulukları, çevre ve birbirleriyle ilişkileri üzerine disiplinler arası araştırmaları özendirmek, d) Eğitim sistemi içinde ve dışında sürekli mesleki eğitim ile bilgi ve becerilerin karşılıklı paylaşımını teşvik etmek sorumluluğunu üstlenirler.”

Madde 14: “Kültürel miras ve bilgi toplumu Taraflar, kültürel miras ve yararlarına erişimin artırılması amacıyla sayısal teknolojinin kullanımını geliştirmek sorumluluğunu: a) Bilgi toplumunda içeriğin kalitesini artıran ve dil ve

Türkiye açısından değerlendirildiğinde, Anayasa'nın 63. maddesinde yer alan “Devlet, tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlar, bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri alır” ifadesinin, günün gelişen koşullarına göre koruma anlayışının yeniden yorumlanması ve bu kapsamda kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda, eğitimin rolünü güçlendirecek tedbirlerin alınması yükümlülüğünü de içerdiği belirtilmelidir. Ancak, taraf olunan uluslararası sözleşmelerde yer alan hükümlere, uluslararası standartlara, koruma konusunda gelişen yaklaşımlara ve ortaya çıkan ihtiyaçlara cevap verebilecek, koruma-eğitim bağına sağlayacak mevzuatın varlığından söz etmek mümkün değildir. Yine uygulama bakımından, toplum bireylerinin koruma konusunda farkındalıklarını artıran programların oldukça cılız kaldığı söylenmelidir.

4.3.2.3. Mali Teşvikler ve Finansal Yardım

Tarihi ve kültürel varlıkların korunması için sunulan finansal teşvikler, hiç şüphesiz bu varlıkları koruma konusundaki istekliliği artırmaktadır. Kültür varlıklarının korunması denildiğinde, başta mülkiyet hakkı olmak üzere birçok hak üzerinde oluşan kısıtlamalar, imar planlaması ve yatırım programları bakımından engeller barındıran, otoriteryan kurallar bütünü akla gelmektedir.

Birçok ülkede, korumanın getirdiği yükün azaltılması için birtakım mali düzenlemeler ve finansal teşvikler oluşturulmuştur. Mali teşvikler, daha çok kültür ve tabiat varlıklarının mülkiyetine göre şekillenmektedir. Örneğin, bu varlıkların özel mülkiyete konu olduğu ülkeler için başka araçlar, tamamen devlet malı kabul edilen ülkelere başka başka metotlar geliştirildiği görülmektedir.

4.3.2.3.1. Ülke Deneyimleri

Kültür ve tabiat varlıklarının korunması için yürürlüğe konulacak teşvik sisteminin, ülkelerin, mali ve hukuksal sistemleri ve korumaya yönelik farkındalık ile doğrudan ilişkili olduğu belirtilmelidir. Vergisel bir teşvik, bir ülkede beklenen sonuçları verirken,

kültür çeşitliliğini güvenceye almak için çaba harcayan girişimleri özendirerek; b) Kültürel mal ve mülkün yasadışı kaçakçılığı ile savaşıırken kültürel mirasın çalışılması, korunması, geliştirilmesi ve güvenliğinin sağlanması konusunda uluslararası geçerliği olan standartları destekleyerek; c) Fikri mülkiyet haklarını korurken, kültürel mirasa ilişkin bilgiye erişim önündeki engellerin, özellikle eğitimsel amaçlarla azaltılması yolunu arayarak; d) Mirasa ilişkin sayısal içeriğin yaratılmasının varolan mirasın korunması konusunda zafiyet yaratmaması gereğini kabul ederek üstlenirler.”

bir diğerk ÷lkede hiçbir etkisinin bulunmadığı ortaya çıkabilir. Bu başlık altında, her ne kadar farklı ÷lke örneklerine kısa kısa değinilmiş ise de, mali teşvik sistemlerinin bu şekilde karşılaştırılmasının genel bilgilerden öte bir anlam ifade etmediğı kabul edilmelidir. ÷lkeler arası farklılıklar birden çok tez için konu oluşturabilir. Kaldı ki bu çalışmanın temel teması da mali sistemler değildir.

Unutulmamalıdır ki, mali teşviklerin sadece mevzuattaki yeri değil belki daha da önemlisi uygulamadaki görünümünü önem arz etmektedir. Örneğın, koruma konusunda çok ciddi vergisel indirimlerin varlığı, vergi gelirlerinin dolaylı vergiler üzerine inşa edildiğı, denetim sistemin iyi işlemediğı ÷lkelerde hiçbir anlam ifade etmeyebilir. Çeşitli yollarla zaten kayıt dışı gelir elde etme ve bu geliri kolayca beyan dışı bırakma olanağına sahip ya da bu eylemi nedeniyle taşıdığı risk düşük olan vergi mükelleflerinin, koruma faaliyetlerine bağış yapması ya da sahip olduğu yapı için vergisel indirim elde edebilmek için bir takım taahhütler altına girmesi beklenemeyeceğinden, bu tarz vergi teşviklerinin pratik karşılığı hiç olmayabilir.

Diğerk taraftan, vergi teşvikleri bakımından, teşvike konu verginin türü de çok önemlidir. Örneğın, ABD ve Avustralya gibi, gayrimenkul üzerinden önemli oranda emlak vergisi alınan ÷lkelerde, teşvik sisteminin emlak vergisi üzerinden yürütölmesi ile Türkiye gibi vergi sistematiğı harcama ve gelir kalemleri üzerinden işleyen ÷lkelerde yürütölmesi aynı sonuçları doğurmayacaktır.

Dolayısıyla teşvik sistemleri öncelikle mevzuat, uygulama ve sosyo-ekonomik faktörler gibi birçok unsurun bir arada analiz edildiğı, kapsamlı mali, sosyolojik ve hukuki çalışmalar üzerine inşa edilmelidir. Diğerk ÷lke örneklerinden faydalanılabilmesi de aynı kapsam ve kapasitede çalışma yapılmasını gerektirmektedir.

4.3.2.3.1.1. ABD

Çalışmanın 2. Bölümünde yer verildiğı üzere Amerikan koruma sistemi, vergisel indirimler, vergi muafiyeti, bağışlar, fonlar, krediler, doğrudan destek programları gibi araçlar geliştirmiştir.

Taşınmaz sahipleri, yapılarının dış görünüşünü değıştirme hakkından kar amacı gütmeyen bir kuruluş lehine vazgeçmesi şeklinde bir yöntem mevcuttur. Bu yöntemde, kişiler, yapılarının dış görünüşünü değıştirmemek ve çeşitli dönemlerde gösterimine

izin vermek suretiyle, yapının dış cephesinin tamir ve bakımını söz konusu kuruluşlara devretmektedir. Bu kuruluşlar çoğu zaman devletten doğrudan finansal destek almaktadır. Buna karşılık yapının çok uzun süreler denetimini üstlenmektedir.

ABD’de bir diğer yaygın metot, yapının restorasyon maliyetlerinin ödenecek vergiden düşürülmesidir. Söz konusu vergisel indirim, federal düzeyde olduğu gibi yerel düzeyde de mevcuttur ve farklı oranlarda uygulanmaktadır.¹⁰⁰⁰

4.3.2.3.1.2. Hollanda

Hollanda, koruma sisteminde yer alan finansal teşviklerden en fazla dikkat çeken, hükümet-dışı organizasyonlara (NGO) yapılan finansal yardımlardır. Bunun dışında, diğer Avrupa ülkelerinde olduğu gibi, vergi indirimleri, krediler ve destekleme fonları mevcuttur. Kültür varlığı sahibi kişi ve kuruluşlar, ulusal düzeyde faaliyet gösteren yaklaşık 350 NGO tarafından temsil edilmektedir. Yani bu kişilerin mülkiyetinde bulunan varlıklar ile ilgili sorunlar, NGO’lar vasıtasıyla, idareye aktarılmaktadır.¹⁰⁰¹

Ulusal düzeyde tescil edilmiş yapıların tamir ve bakım maliyetleri gelir vergisinden indirilebilmektedir. Ancak, aslına uygun olsa bile yapıda meydana gelen değişiklikler ve iyileştirmelerin maliyeti vergi indirimine konu olamaz. Yapının tamir ve bakımı için ayrıca bir fondan faydalanılmış ise fonun kullanıldığı yapı kısmına ait maliyetler de vergi indirimine konu edilemez. Yapı sahiplerinin, söz konusu yapılarda ikamet etmeleri halinde, emlak vergisi ve sigorta giderleri yönünden de yapılan maliyetler indirim konusu olmaktadır.¹⁰⁰²

Halka açık eserler sağlık vergisinden istisna edilmiştir. Yine sosyal ve kültürel hizmetlerle iştigal eden kuruluşlara yapılan hibelerde, veraset ve intikal vergisinden muaftır. Genel KDV oranının %17,5 iken, 20 yıldan eski binaların dış cephe boya harcamaları %6 KDV’ye tabidir.¹⁰⁰³

¹⁰⁰⁰ Bkz: Çalışmanın 2. Bölümü.

¹⁰⁰¹ Rebecca L. McCleary, “Financial Incentives for Historic Preservation: An International View”, **Master Thesis in Historic Preservation**, University of Pennsylvania, 2005, s.33.

¹⁰⁰² McCleary, s.34.

¹⁰⁰³ McCleary, s.35.

Tescilli 48.000 adet yapı arasında bulunan evler, yapılan tamir ve bakım maliyetinin %50'ye, kiliseler %70'e kadarını Koruma Departmanından tahsil edebilir. Yine belirtilen NGO'ların yürüttükleri faaliyetlerden elde ettikleri gelirler vergiden muaftır ve NGO'larda yaptıkları yapı bakım ve tamir maliyetlerine karşılık %70'e varan oranlarda karşılıksız fondan yararlanabilir.¹⁰⁰⁴

4.3.2.3.1.3. İtalya

İtalya çok zengin bir kültürel mirasa sahiptir. Ülkedeki inşai faaliyetlerin neredeyse %50'si koruma ile ilgili yönler taşımaktadır. İtalya'da koruma organizasyonu oldukça dağınıktır.¹⁰⁰⁵

Koruma konusundaki finansal teşvikler yönünden başarılı bir sisteme sahip olduğu ifade edilmektedir. 1982 yılında, 512 sayılı *Önemli Kültür Varlıklarında Vergilendirme* adlı kanun yürürlüğe konulmuştur. Kanun, kültür varlığı sahipleri için vergisel muafiyetler getirmekte, düşük faizli kredileri düzenlemektedir. Kültürel hizmetlere mahsus özel mülkiyete tabi varlıklar için emlak vergisi istisnası vardır. Bakanlıkça kamuya yararlı olduğu kabul edilen kaynaklardan elde edilen gelirler için gelir vergisi istisnası bulunmaktadır. Tescilli yapıların onarım maliyetlerinde vergi indirimi söz konusudur. Bunlar için veraset ve intikal vergisi alınmaz. Bu tarz teşviklerin, varlıklarını tescil ettirmek için yapılan başvuru sayısını artırdığı belirtilmektedir.¹⁰⁰⁶

İtalya'da milli piyango gelirleri, restorasyon maliyetleri için kullanılmaktadır. Vergi mükellefleri, ödeyecekleri verginin %0,8 oranına kadarını kilise yerine, Kültür Bakanlığı'na tahsis ettirebilirler.¹⁰⁰⁷

4.3.2.3.1.4. Brezilya

1999 yılında, Kültür Bakanlığı tarafından başlatılan "Brezilya Anıtlar Programı", koruma alanında sahip olunan en temel teşvik sistemidir. Bu program, Inter-Amerikan

¹⁰⁰⁴ McCleary, s.35, 36.

¹⁰⁰⁵ Allison Carter Jett, "Domestic, Supranational And International Historic Preservation Legislation: Does It Protect Our Cultural Heritage or Restrict Development? Exploring Its' Impact On Ancient Roman Monuments" **Georgia Journal of International and Comparative Law**, Vol. 31.No.3, (2003), s.659.

¹⁰⁰⁶ Jett, s.660.

¹⁰⁰⁷ Jett, s.660.

Development Bank ve UNESCO'dan da finansal yardım almaktadır. Programın bütçesi, neredeyse Kültür Bakanlığı'nın sahip olduğu tüm bütçeye eşittir.¹⁰⁰⁸

Bu program kapsamında, koruma faaliyeti yürüten yerel idareler ciddi anlamda desteklenmektedir. Koruma bölgelerinde yürütülen, planlama, alt yapı ve restorasyon faaliyetleri için doğrudan destek sağlanmaktadır. Özellikle, şehrin yeniden ekonomik canlılığına kavuşması ve turizm potansiyelinin artırılması bakımından önem arz eden, belediyeler, koruma bölgelerinde yürüttükleri faaliyetlerde yapılan maliyetin %80'e kadar bir oranda, söz konusu program kapsamında talep edebilmektedir.¹⁰⁰⁹

Brezilya Anıtlar Programı, tescilli eser sahipleri için de düşük faizli kredi olanakları sunmaktadır. Bu program kapsamında yürütülen kültürel faaliyetlere bağışta bulunan şirketler, yaptıkları bağış tutarının %70-85 oranına karşılık gelen tutarını vergi indirimi olarak hesaplarına yansıtabilirler. Bu program dışındaki koruma faaliyetlerine yapılan bağışların ancak %40'ı vergi indirimine konu edilebilmekte ve toplam indirim tutarı, hiçbir surette ödenecek toplam vergi tutarının %5'ini geçemez.¹⁰¹⁰

4.3.2.3.1.5. Japonya

Japonya'da, korunması gerekli yapıların birçoğu ahşap imalattır ve yangın ve benzeri afetlere karşı oldukça hassastır. Diğer taraftan, tarihi yapılan ahşap olması, sık sık bakım ve tamirat gerektirmekte, bu durum koruma maliyetlerini artırmaktadır. Bu nedenle, Japon Kültür İşleri İdaresi, bu yapıların bakım, tamir ve restorasyon maliyetlerini büyük oranda karşılamaktadır. Bunun dışında, koruma bölgelerinde yer alan yapılar için %30 oranında veraset ve intikal vergisi indirimi bulunmaktadır. *Önemli koruma alanlarında*¹⁰¹¹ bulunan tescilli binalardan, yerel idarece tahsil edilen emlak vergisi alınmamaktadır. Üzerinde tescilli tarihi eser bulunan arazilerden yarı oranında emlak vergisi alınmaktadır.¹⁰¹²

¹⁰⁰⁸ McCleary, s.70.

¹⁰⁰⁹ McCleary, s.70.

¹⁰¹⁰ McCleary, s.70,71.

¹⁰¹¹ Önemli tarihi koruma alanı hakkında bilgi için bkz: Karabacak ve Karataş, s.1048-1050.

¹⁰¹² Indera Syahrul Mat Radzuan; Naoko Fukami; Yahaya Ahmad, "Cultural heritage, incentives system and the sustainable community: Lessons from Ogimachi Village, Japan," **Malaysian Journal of Society and Space** Vol. 10

4.3.2.3.1.6. Avustralya

Avustralya'da korumaya ilişkin yükümlölükler daha çok eyalet ve yerel düzeyde yürütölmektedir. Bu bakımdan, korumaya ilişkin finansal teşviklerde, yerel ve ulusal düzeyde, vergi indirimleri, krediler, hibeler ve miras sözleşmeleri gibi araçlar kullanılmaktadır.¹⁰¹³

Tabiat varlıklarını koruma alanında faaliyet gösteren kuruluşlara yapılan taşınmaz bağışları için gayrimenkul sermaye iradıyla ilgili vergiler tahakkuk ettirilmez. Kayıtlı çevre örgütlerine yapılan 5000 dolar ve üzeri bağışlar, vergi mükelleflerince ödenecek gelir vergisi tutarlarından indirilmektedir. Ayrıca bağış tutarı istenilirse beş yıllık bir zaman dilimi içerisinde her yıl vergiden yıllara isabet eden tutar oranında da indirim yapılabilir. Böylece toplam bağış tutarının, bağışın yapıldığı yılda ödenecek vergiden fazla olması halinde, gelecek yıllarda indirim kalemi olarak kullanılabilir.

2001 yılında, yapılan yasal değişikliklerle birlikte, koruma nedeniyle arsa fiyatlarında meydana gelen düşüşe karşılık vergi indirimi talep etmek olanaklı hale gelmiştir. Ancak tüm bu vergisel teşvikler, sadece tabiat varlıklarının korunmasına yöneliktir. Kültür varlıkları için bu indirimler kullanılmamaktadır. Aslında, 1990'lara kadar benzer bir uygulama kültür varlıkları içinde yürürlükte iken, yapılan araştırma sonuçlarına göre, kültür varlıkları ile ilgili vergi teşviklerinin beklenen etkiyi oluşturmadığının anlaşılması üzerine bu uygulamadan vazgeçilmiştir. Yapılan çalışmalar, kültür varlıkları için hibe ve kredi gibi doğrudan finansal destekleri içeren araçlar ile yapılmasının daha uygun olduğunu göstermektedir.¹⁰¹⁴

Ulusal düzeyde, tescilli eser sahibi kişi ve kuruluşlar hibe programları için başvurabilirler. 2001-2002 yılları arasında başvuran kişi ve kuruluşlardan %13'ü bu hibeden faydalanmıştır. Ülke, birçok hibe programı geçici karakterlidir. Örneğin, 2001 yılında, 50 yaşından fazla ve tarihi öneme haiz oteller için hibe programı başlatılmış ve tamamlanmıştır. Bu tarz geçici programlar, özellikle yerliler için yürütölmektedir.

issue 1(2014)s.134,135. http://www.ukm.my/geografia/images/upload/14oke_geografia-jan-2014-indera-edam.pdf (12 Mart 2015).

¹⁰¹³ McCleary, s.45.

¹⁰¹⁴ McCleary, s.45, 46.

Kültür ve tabiat varlıklarını koruma faaliyetlerini ulusal düzeyde yürüten Avustralya Ulusal Vakfı, devlet tarafından desteklenmektedir. Bu vakfa verilen hibeler çoğunlukla, kültürel mirası koruma konusunda geliştirilecek halkın farkındalık düzeyini artırmaya yönelik programlar için kullanılmaktadır.¹⁰¹⁵

Eyalet ve yerel düzeyde yürütülen finansal teşvikler çok daha yaygın ve etkilidir. Birçok eyalette emlak vergisi indirimleri, hibe programları ve düşük faizli kredi tahsisleri yapılmaktadır.¹⁰¹⁶

1970’lerden itibaren, tarihi yapılar üzerinde, intifa hakkı tesis etmek için yapılan “miras sözleşmeleri” yaygın olarak kullanılmaktadır. Bu yöntemde, bazı kuruluşlarca yapının tamir ve bakım sorumluluğu üstlenilmekte, yapı sahibi de korumaya yönelik bazı taahhütler altına girmektedir. Kuruluşlar, doğrudan destekten faydalanırken, yapı sahipleri de emlak vergisi indirimlerinden faydalanmaktadır. Bir anlamda, yapıların denetimi kuruluşlara bırakılmakta ve uzun sürelerle yayılan kontrol sistemi inşa edilmektedir.¹⁰¹⁷

4.3.2.3.2. Türkiye’de Mevcut Durum

Anayasanın 63’üncü maddesinde; *“Devlet, tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlar, bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri alır. Bu varlıklar ve değerlerden özel mülkiyet konusu olanlara getirilecek sınırlamalar ve bu nedenle hak sahiplerine yapılacak yardımlar ve tanınacak muafiyetler kanunla düzenlenir.”* hükmüne yer verilmiştir.¹⁰¹⁸

Koruma konusunda, Devletin, teşvik edici tedbirler alması ve bu çerçevede, koruma faaliyetlerine ilişkin yardım programları hazırlaması ve muafiyetler yoluyla, korumadan kaynaklanan kısıtlamaların dengelenmesi Anayasal bir ilke olarak kabul edilmiştir.¹⁰¹⁹

¹⁰¹⁵ McCleary, s.48,49.

¹⁰¹⁶ McCleary, s.50,51.

¹⁰¹⁷ McCleary, s.52.

¹⁰¹⁸ 1982 Anayasası 63. madde.

¹⁰¹⁹ Nusret İlker Çolak, **İmar Hukuku**, 1. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2010, s.605.

Anayasa ile çizilen çerçeveye uygun olarak, 2863 sayılı Kanun başta olmak üzere, birçok yasal düzenleme ile vergisel teşvikler ve finansal destek hizmetleri hayata geçirilmiştir.

4.3.2.3.2.1. Vergisel İndirimler, Muafiyetler ve İstisnalar

Kültür ve tabiat varlıkları hakkında verilen tescil kararları mülkiyet hakkı üzerinde kısıtlamalar getirmektedir. Temelde bu hakkın kısıtlanması, kamu yararı amacının gerçekleştirilmesi için başvuru olan bir işlemin sonucudur. Tescil kararları, varlıkları ayrı bir hukuksal statüye sokmaktadır. Bu kararlarla, varlıkların mülkiyetinin, kamu eline geçmesi sonucunu doğurmamakla birlikte onların, Devlet malı olarak nitelendirilmesine ve Devlet mallarının korunmasında geçerli olan kurallara benzer koruma tedbirlerinin uygulanmasına neden olmaktadır. Devlet malı niteliğinin neden olduğu kısıtlama etkisinin dengelenmesi ve maliklere kısıtlamanın karşılığında bir takım yararlar sağlanması, koruma faaliyetlerinin beklenen sonuçlara ulaşmasında önemli etkilere sahiptir.¹⁰²⁰

4.3.2.3.2.1.1. 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu

Bu kapsamda, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 21'inci maddesi, vergisel teşviklere ilişkin genel bir düzenlemeye vermiştir. Buna göre; *Tapu kütüğüne "korunması gerekli taşınmaz kültür varlığıdır" kaydı konulmuş olan taşınmaz kültür varlıkları ile arkeolojik sit alanı ve doğal sit alanı olmaları nedeniyle üzerlerinde kesin yapılanma yasağı getirilmiş taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları olan parseller her türlü vergi, resim ve harçtan muaftır."*

Düzenleme, hiç kuşkusuz koruma faaliyetleri bakımından teşvik edici mahiyettedir. Öte yandan, yasa yapım tekniği açısından sakıncalar doğuran böylesi genel istisna ve muafiyet düzenlemeleri, uygulamada ciddi problemlere neden olmaktadır.¹⁰²¹

¹⁰²⁰ Çolak, *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku*, s.852.

¹⁰²¹ İcra Müdürlüğü'nce satışa çıkarılan ve 1.derece doğal sit alanı içerisinde yer alan taşınmazın satışında taşınmaza ilişkin olarak salınan katma değer vergisi ile damga vergisi dava konusu yapılmış, Mahkeme, *uyuşmazlık açısından özel kanun niteliğinde bulunan 2863 sayılı Yasa'nın 21. maddesi gerek Yasa'nın yürürlüğe konulduğu 1983 yılında ki ilk halinde, gerekse 10.09.2014 ve 6552 sayılı Kanun'un 98'inci maddesi ile yapılan değişiklikle, "taşınmaz kültür varlıkları ile arkeolojik sit alanı ve doğal sit alanı olmaları nedeniyle üzerlerinde kesin yapılanma yasağı getirilmiş taşınmaz kültür ve tabiat varlıkları olan parseller her türlü vergi, resim ve harçtan muaftır"* kuralını barındırmaktadır. Yasa Koyucu, devletin ve kişilerin koruma hukukundan kaynaklanan hukuki sınırlılıklarına ve mali

Koç; “vergi, harç ve benzeri mali yükümlülük getiren düzenlemelerde yapılacak bağışıklıkların, genellikle bu düzenlemelerin yapıldığı Kanunun içinde yer almakta olduğunu, vergi kanunları dışında yer alan "toptancı" istisna ve muafiyetleri engellemek için genellikle vergi kanunlarına "vergi/harçla ilgili her türlü muaflık ve istisna hükümlerinin kanuna eklenmek veya kanunda değişiklik yapılmak suretiyle" düzenlenebileceğine dair hükümler konulduğunu, buna rağmen vergi kanunları dışındaki diğer kanunlarda bu tür istisna ve muafiyetlere yer verildiği, 2863 sayılı Kanunun 21’inci maddesinde yer alan hükümlerin bu duruma ilişkin örneklerden birisi olduğunu” belirtmektedir.¹⁰²²

Büyükşehir belediyesi sınırları içinde yer alan ve tapu kütüğüne“korunması gerekli taşınmaz kültür varlığıdır” kaydı konulmuş olan taşınmaz kültür varlıkları ile arkeolojik sit alanı ve doğal sit alanı olmaları nedeniyle üzerlerinde kesin yapılanma yasağı getirilmiş taşınmazlardan basit usulde vergilendirilenlerin dışında ticari faaliyetlerde kullanılanlar hakkında emlak vergisinin yarısı ve çevre temizlik vergisinin tamamına ilişkin 21’inci maddede yer alan muafiyet hükmü uygulanmaz.¹⁰²³

külfetlerine belirli bir derecede rahatlama sağlamak ve kültür ve tabiat varlıklarının korunmasını teşvik etmek amacıyla söz konusu taşınmazlara ilişkin vergi muafiyetine yönelik iradesinde her hangi bir değişikliğe gitmemiştir. Ancak 10.09.2014 tarihli değişiklikle, büyükşehir belediyesi sınırları içinde yer alan taşınmazlardan basit usulde vergilendirilenlerin dışında ticari faaliyetlerde kullanılanlar hakkında emlak vergisinin yarısı ve çevre temizlik vergisinin tamamına ilişkin bu muafiyet hükmü uygulanmayacağını kurala bağlamıştır.

Bu bakımdan, Anayasa’nın buyurucu bir kuralına dayanmaksızın özgür iradesi ile yaptığı uyumsuzluk bakımından genel kanun niteliğine sahip 25.10.1984 tarihinde yürürlüğe giren 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanununun 19’uncu maddesinde yer alan "diğer kanunlardaki vergi muaflık ve istisna hükümleri bu vergi bakımından geçersizdir. Katma değer vergisine ilişkin istisna ve muafiyetler ancak bu Kanuna hüküm eklenmek veya bu Kanunda değişiklik yapılmak suretiyle düzenlenir."kuralını veya uyumsuzluk açısından özel yasa niteliği taşıyan ve 3065 sayılı Yasa’nın 19. maddesinden daha sonraki bir tarihte yürürlüğe konulan 2863 sayılı Yasa’nın 21’inci maddesinde yer alan muafiyete ilişkin hükümleri sonradan değiştirebilecek ya da kaldırabilecek iken bu yola başvurmadağı aksine kültür ve tabiat varlıklarına ilişkin muaflığa yönelik iradesini koruduğunu 10.09.2014 tarihli Yasa değişikliği ile de göstermektedir.

Bu halde, tapu kütüğüne “korunması gerekli taşınmaz kültür varlığıdır” kaydı konulmuş olan taşınmaz kültür varlıkları ile arkeolojik sit alanı ve doğal sit alanı olmaları nedeniyle üzerlerinde kesin yapılanma yasağı getirilmiş taşınmazın kültür ve tabiat varlıkları olan parsellerin her türlü vergi, resim ve harçtan muaf olduğuna yönelik hükmün katma değer vergisi ve damga vergisi açısından da geçerli olduğu sonucuna varılmıştır. Şeklinde karar vermiştir. (Muğla Vergi Mahkemesi, 01.04.2015 tarih ve E:2114/689, K:2015/288 sayılı karar. UYAP)

¹⁰²² Koç, s.178.

¹⁰²³ 2863 sayılı Kanun 21’inci madde.

Kültür varlıklarının korunması maksadıyla tespit, proje, bakım, onarım, restorasyon ve kazı ile müzelerin güvenliği için kullanılmak şartıyla, Türkiye Büyük Millet Meclisi, Milli Savunma Bakanlığı, Bakanlıkça ve Vakıflar Genel Müdürlüğünce dışarıdan getirilecek her türlü araç, gereç, makine, teknik malzeme ve kimyevi maddeler ile altın ve gümüş varak, her türlü vergi, resim ve harçtan muaftır. Koruma kurulları kararına uygun olarak bu taşınmaz kültür varlıklarında yapılan onarım ve inşaat işleri Belediye Gelirleri Kanunu gereğince alınacak vergi, harç ve harcamalara katılma paylarından müstesnadır.¹⁰²⁴

4.3.2.3.2.1.2. 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun

Bu Kanun'da vergi muafiyetine ilişkin bazı hükümlere yer vermiştir. Kanun ile yenileme alanlarındaki uygulamalar, her türlü vergi, resim, harç ve ücretlerden muaf tutulmuştur.¹⁰²⁵

Yenileme alanında kalan Hazineye ait taşınmazlar; bir kamu hizmetine tahsisli olanlar, ön izin verilmiş veya üzerinde irtifak hakkı tesis edilmiş olanlar, 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu kapsamında bulunan yerler ile sivil ve askeri hava alanları ve mânia plânları kapsamında kalan yerler hariç olmak üzere, Maliye Bakanlığının teklifi ve Bakanlar Kurulu kararı ile projeyi yürüten il özel idaresine veya belediyeye bedelsiz olarak devredilir. Devir işlemleri her türlü vergi, resim ve harçtan muaftır.¹⁰²⁶

4.3.2.3.2.1.3. 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu

193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun¹⁰²⁷9'uncu maddesinin (8) bendi ile basit usulde vergilendirmeye tabi olan; kendi ürettikleri ürünleri satanlara münhasır olmak üzere el dokuma işleri, bakır işlemeciliği, çini ve çömlek yapımı, sedef kakma ve ahşap oyma işleri, kaşıkcılık, bastonculuk, semercilik, yazmacılık, yorgancılık, keçecilik, lüle ve

¹⁰²⁴ 2863 sayılı Kanun 21'inci madde.

¹⁰²⁵ 5366 sayılı Kanun 3'üncü madde.

¹⁰²⁶ 5366 sayılı Kanun 4'üncü madde.

¹⁰²⁷ 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu 06.01.1961 tarih ve 10700 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

oltu taşı işçiliği, çarıkçılık, yemenicilik, oyacılık ve bunlar gibi geleneksel, kültürel, sanatsal değeri olan ve kaybolmaya yüz tutan meslek kollarında faaliyette bulunan esnaf vergiden muaftır.¹⁰²⁸

Yine aynı Kanunun 89'uncu maddesi kapsamlı bir düzenlemeye yer vermiştir. Buna göre; Genel ve özel bütçeli kamu idareleri, il özel idareleri, belediyeler, köyler, kamu yararına çalışan dernekler, Bakanlar Kurulunca vergi muafiyeti tanınan vakıflar ve bilimsel araştırma faaliyetinde bulunan kurum ve kuruluşlar tarafından yapılan ya da Kültür ve Turizm Bakanlığınca desteklenen veya desteklenmesi uygun görülen;

- 1) Kültür ve sanat faaliyetlerine ilişkin ticari olmayan ulusal veya uluslararası organizasyonların gerçekleştirilmesine,
- 2) Ülkemizin uygarlık birikiminin kültürü, sanatı, tarihi, edebiyatı, mimarisi ve somut olmayan kültürel mirası ile ilgili veya ülke tanıtımına yönelik kitap, katalog, broşür, film, kaset, CD ve DVD gibi manyetik, elektronik ve bilişim teknolojisi yoluyla üretilenler de dâhil olmak üzere görsel, işitsel veya basılı materyallerin hazırlanması, bunlarla ilgili derleme ve araştırmaların yayınlanması, yurt içinde ve yurt dışında dağıtımı ve tanıtımının sağlanmasına,
- 3) Yazma ve nadir eserlerin korunması ve elektronik ortama aktarılması ile bu eserlerin Kültür ve Turizm Bakanlığı koleksiyonuna kazandırılmasına,
- 4) 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamındaki taşınmaz kültür varlıklarının bakımı, onarımı, yaşatılması, rölöve, restorasyon, restitüsyon projeleri yapılması ve nakil işlerine,
- 5) Kurtarma kazıları, bilimsel kazı çalışmaları ve yüzey araştırmalarına,
- 6) Yurt dışındaki taşınmaz Türk kültür varlıklarının yerinde korunması veya ülkemize ait kültür varlıklarının Türkiye'ye getirtilmesi çalışmalarına,
- 7) Kültür envanterinin oluşturulması çalışmalarına,
- 8) 2863 sayılı Kanun kapsamındaki taşınır kültür varlıkları ile güzel sanatlar, çağdaş ve geleneksel el sanatları alanlarındaki ürün ve eserlerin Kültür ve

¹⁰²⁸ 193 sayılı Kanun 9'uncu madde.

Turizm Bakanlığı koleksiyonuna kazandırılması ve güvenliklerinin sağlanmasına,

9) Somut olmayan kültürel miras, güzel sanatlar, sinema, çağdaş ve geleneksel el sanatları alanlarındaki üretim ve etkinlikler ile bu alanlarda araştırma, eğitim veya uygulama merkezleri, atölye, stüdyo ve film platosu kurulması, bakım ve onarımı, her türlü araç ve teçhizatın tedariki ile film yapımına,

10) Kütüphane, müze, sanat galerisi ve kültür merkezi ile sinema, tiyatro, opera, bale ve konser gibi kültürel ve sanatsal etkinliklerin sergilendiği tesislerin yapımı, onarımı veya modernizasyon çalışmalarına, ilişkin harcamalar ile bu amaçla yapılan her türlü bağış ve yardımların % 100'ü vergiye tabi gelirden indirilebilir.¹⁰²⁹

5706 sayılı İstanbul 2010 Avrupa Kültür Başkenti Hakkında Kanun uyarınca kurulan Ajansa yapılan her türlü nakdî ve aynî bağış ve yardımlar ile sponsorluk harcamalarının tamamı; gelir vergisi beyannamesinde bildirilecek gelirlerden, kurumlar vergisi beyannamesi üzerinde ayrıca gösterilmek şartıyla kurum kazancından indirilir.¹⁰³⁰

4.3.2.3.2.1.4. 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu

5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanununun¹⁰³¹ 10/d maddesinde, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunun 89/7'inci maddesinde yer alan düzenlemeye koşut bir düzenlemeye yer verilmiştir. Buna göre, genel ve özel bütçeli kamu idareleri, il özel idareleri, belediyeler ve köyler, Bakanlar Kurulunca vergi muafiyeti tanınan vakıflar ve kamu yararına çalışan dernekler ile bilimsel araştırma ve geliştirme faaliyetinde bulunan kurum ve kuruluşlar tarafından yapılan veya Kültür ve Turizm Bakanlığınca desteklenen ya da desteklenmesi uygun görülen;

1) Kültür ve sanat faaliyetlerine ilişkin ticarî olmayan ulusal veya uluslararası organizasyonların gerçekleştirilmesine,

¹⁰²⁹ 193 sayılı Kanun 89/7'inci madde.

¹⁰³⁰ 193 sayılı Kanun Geçici 74'üncü madde.

¹⁰³¹ 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu 21.06.2006 tarih ve 26205 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

- 2) Ülkemizin uygarlık birikiminin kültürü, sanatı, tarihi, edebiyatı, mimarîsi ve somut olmayan kültürel mirası ile ilgili veya ülke tanıtımına yönelik kitap, katalog, broşür, film, kaset, CD ve DVD gibi manyetik, elektronik ve bilişim teknolojisi yoluyla üretilenler de dâhil olmak üzere görsel, işitsel veya basılı materyallerin hazırlanması, bunlarla ilgili derleme ve araştırmaların yayınlanması, yurt içinde ve yurt dışında dağıtımı ve tanıtımının sağlanmasına,
- 3) Yazma ve nadir eserlerin korunması ve elektronik ortama aktarılması ile bu eserlerin Kültür ve Turizm Bakanlığı koleksiyonuna kazandırılmasına,
- 4) 21.7.1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamındaki taşınmaz kültür varlıklarının bakımı, onarımı, yaşıatılması, rölöve, restorasyon, restitüsyon projeleri yapılması ve nakil işlerine,
- 5) Kurtarma kazıları, bilimsel kazı çalışmaları ve yüzey araştırmalarına,
- 6) Yurt dışındaki taşınmaz Türk kültür varlıklarının yerinde korunması veya ülkemize ait kültür varlıklarının Türkiye'ye getirilmesi çalışmalarına,
- 7) Kültür envanterinin oluşturulması çalışmalarına,
- 8) Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamındaki taşınır kültür varlıkları ile güzel sanatlar, çağdaş ve geleneksel el sanatları alanlarındaki ürün ve eserlerin Kültür ve Turizm Bakanlığı koleksiyonuna kazandırılması ve güvenliklerinin sağlanmasına,
- 9) Somut olmayan kültürel miras, güzel sanatlar, sinema, çağdaş ve geleneksel el sanatları alanlarındaki üretim ve faaliyetler ile bu alanlarda araştırma, eğitim veya uygulama merkezleri, atölye, stüdyo ve film platosu kurulması, bakım ve onarımı, her türlü araç ve teçhizatının tedariki ile film yapımına,
- 10) Kütüphane, müze, sanat galerisi ve kültür merkezi ile sinema, tiyatro, opera, bale ve konser gibi kültür ve sanat faaliyetlerinin sergilendiği tesislerin yapımı, onarımı veya modernizasyon çalışmalarına,

ilişkin harcamalar ile makbuz karşılığı yapılan bağış ve yardımların % 100'ünü Bakanlar Kurulu, bölgeler ve faaliyet türleri itibarıyla bu oranı, yarısına kadar indirmeye veya kanunî seviyesine kadar getirmeye yetkilidir.¹⁰³²

4.3.2.3.2.1.5. 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu¹⁰³³ ile 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamındaki tescilli taşınmaz kültür varlıklarının rölöve, restorasyon ve restitüsyon projelerine münhasır olmak üzere, bu projelendirmelerden yararlananlara verilen mimarlık hizmetleri ile projelerin uygulanması kapsamında yapılacak teslimler katma değer vergisi bakımından istisna kapsamına alınmıştır.¹⁰³⁴

4.3.2.3.2.1.6. 7338 sayılı Veraset ve İntikal Vergisi Kanunu

7338 sayılı Veraset ve İntikal Vergisi Kanunu¹⁰³⁵ ile 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamındaki tescilli taşınmaz kültür varlıklarının veraset ve intikal yoluyla devir ve iktisabına ilişkin işlemler Veraset ve İntikal Vergisinden müstesnadır.¹⁰³⁶

4.3.2.3.2.1.7. 492 sayılı Harçlar Kanunu

492 sayılı Harçlar Kanununa¹⁰³⁷ göre, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu kapsamındaki tescilli taşınmaz kültür varlıklarının devir ve iktisabına ilişkin işlemler harçtan müstesnadır.¹⁰³⁸

4.3.2.3.2.2. Yardımlar ve Fonlar

Özel hukuka tabi gerçek ve tüzelkişilerin mülkiyetinde bulunan korunması gerekli kültür ve tabiat varlıklarının; korunması, bakım ve onarımı için Kültür ve Turizm

¹⁰³² 5520 sayılı Kanun 10/d maddesi.

¹⁰³³ 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanun 02.11.1984 tarih ve 18563 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

¹⁰³⁴ 3065 sayılı Kanun 17/d maddesi.

¹⁰³⁵ 7338 sayılı Veraset ve İntikal Vergisi Kanunu 15.06.1959 tarih ve 10231 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

¹⁰³⁶ 7338 sayılı Kanun 4’üncü madde.

¹⁰³⁷ 492 sayılı Harçlar Kanunu 17.07.1964 tarih ve 11756 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

¹⁰³⁸ 492 sayılı Kanun 59/m maddesi.

Bakanlığınca aynı, nakdi ve teknik yardım yapılır. Bakanlıkça yapılacak yardımlara ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenmiştir.¹⁰³⁹

Taşınmaz Kültür Varlıklarının Onarımına Yardım Sağlanmasına Dair Yönetmelik hükümleri çerçevesinde, mülkiyetinde taşınmaz kültür ve tabiat varlığı bulunan ve bakım ve onarımını gerçekleştirmek için aynı, nakdi veya teknik yardım isteyen gerçek veya tüzel kişiler Bakanlık il müdürlüğüne yazılı olarak başvuruda bulunur. Değerlendirmede; aşağıda belirlenen öncelik kriterleri dikkate alınır.¹⁰⁴⁰

- a) Projeler,
- b) Mevcut durumu itibariyle aciliyet arz eden taşınmazlara ilişkin proje uygulamaları,
- c) Mimari ve kültürel açıdan dönemsel ve bölgesel değer teşkil eden proje uygulamaları,
- d) Sit alanı içinde, doku bütünlüğü ve karakteri bozulmamış, korunması gerekli sokak veya meydan üzerinde yer alan yapılara ilişkin proje uygulamaları,
- e) Yılı içinde tamamlanacak proje uygulamaları,
- f) Mülkiyeti gerçek kişilere ait taşınmazlara ait proje uygulamaları,
- g) Mülkiyeti Bakanlar Kurulunca vergi muafiyeti tanınan vakıflara ve kamuya yararlı derneklere ait taşınmazlara ilişkin proje uygulamaları,
- h) Mülkiyeti (g) bendinde belirtilenlerin dışındaki tüzel kişilere ait taşınmazlara ilişkin proje uygulamaları.

Taşınmaz kültür varlıkları için yapılan yardım başvurularını değerlendirmek üzere yardım komisyonu kurulur. Komisyon, Müsteşar başkanlığında, ilgili müsteşar yardımcısı, Genel Müdür, teknik işlerden ve yardım sağlanmasından sorumlu genel müdür yardımcısı, daire başkanı ve şube müdüründen oluşur. Müsteşarın bulunmadığı hallerde komisyona müsteşar yardımcısı başkanlık eder. Komisyon, gerek görmesi halinde uzman kişilerden bilgi veya görüş alabilir. Komisyon kararları salt çoğunlukla alınır ve Müsteşar Onayı ile yürürlüğe girer.¹⁰⁴¹

¹⁰³⁹ 2863 sayılı Kanun 12. madde.

¹⁰⁴⁰ Taşınmaz Kültür Varlıklarının Onarımına Yardım Sağlanmasına Dair Yönetmelik 10.madde (15.07.2005 tarih ve 25876 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.)

¹⁰⁴¹ Taşınmaz Kültür Varlıklarının Onarımına Yardım Sağlanmasına Dair Yönetmelik 9.madde.

Yardım başvurularını değerlendirmek için şeffaflıktan uzak ve aynı hiyerarşi içerisinde hareket eden kamu görevlilerinden oluşan bir komisyon kurulmasının yerinde olmadığı düşünülmektedir. Kapalı devre çalışan, ast-üst ilişkisi içerisinde bir araya gelen görevlilerin, tepe yöneticisinin inisiyatifi dışında hareket etme kabiliyetlerinin düşük olduğu ifade edilmelidir. Koruma organizasyonuna hâkim olan bu yaklaşımın bu komisyon oluşumuna da sirayet ettiği anlaşılmaktadır.

Bakanlıkça yapılacak nakdi yardım miktarı, projeler için elli bin (50.000.-) TL'yi, proje uygulamaları için tahmini bedelinin yüzde yetmiş (%70) ini ve her halükarda iki yüzbin (200.000.-)TL'yi geçmemek üzere komisyonca belirlenir. Ancak tahmini bedeli elli bin (50.000.-) TL'yi geçmeyen proje uygulamalarının yüzde yüz (%100) üne kadar yardım yapılabilir. Yıllara sâri veya kısımlara bölünen proje uygulamaları için bu fıkradan yararlanılamaz. Bu tutarlar her yıl, Devlet İstatistik Enstitüsünce yayınlanan genel ÜFE oranında artırılarak Bakanlıkça duyurulur.¹⁰⁴²

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu uyarınca bir fon oluşturulmasına karar verilmiştir. Buna göre, belediyelerin ve il özel idarelerinin görev alanlarında kalan kültür varlıklarının korunması ve değerlendirilmesi amacıyla kullanılmak üzere 29.7.1970 tarihli ve 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanununun 8 inci ve 18 inci maddeleri uyarınca mükellef hakkında tahakkuk eden emlak vergisinin % 10'u nispetinde Taşınmaz Kültür Varlıklarının Korunmasına Katkı Payı tahakkuk ettirilir ve ilgili belediyesince emlak vergisi ile birlikte tahsil edilir.¹⁰⁴³

Tahsil edilen miktar, il özel idaresi tarafından açılacak özel hesapta toplanır. Bu miktar; il özel idaresince ve belediyelerce kültür varlıklarının korunması ve değerlendirilmesi amacıyla hazırlanan projeler kapsamında kamulaştırma, projelendirme, plânlama ve uygulama konularında kullanılmak üzere il özel idaresine ve il sınırları içindeki belediyelere vali tarafından aktarılır ve bu pay valinin denetiminde kullanılır. İl özel idarelerince yapılan projeler için kullanılan miktar özel hesabın % 30'unu geçemez.

Bu madde uyarınca tahakkuk eden katkı payları hakkında 1319 sayılı Kanunun üçüncü kısmı hükümleri uygulanır. Katkı paylarına ilişkin usul ve esaslar İçişleri Bakanlığı ile

¹⁰⁴² Taşınmaz Kültür Varlıklarının Onarımına Yardım Sağlanmasına Dair Yönetmelik 11. madde.

¹⁰⁴³ 2863 sayılı Kanun 12. madde.

Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından belirlenir. Taşınmaz kültür varlıklarının korunmasına katkı payı olarak tahsil olunan miktarlar tahsil edildiği ayı takip eden ayın onuncu günü akşamına kadar il özel idarelerine bir bildirim ile beyan edilerek aynı süre içinde ödenir. Tahsil ettikleri katkı payını yukarıda belirtilen süre içinde il özel idarelerine yatırmayan belediyelerden, bu katkı payları 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre gecikme zammı tatbik edilerek tahsil edilir. Belediye başkanları, belediyelerin tahsil ettikleri paylardan il özel idarelerine ödemeleri gereken taşınmaz kültür varlıklarının korunmasına katkı paylarının, zamanında ve tam olarak ödenmesini sağlamakla yükümlüdür. Ödenmeyen paylar, ilgili il özel idaresinin talebi üzerine ilgili belediyenin İller Bankasından aldığı genel bütçe vergi gelirleri payından kesilerek talep eden özel idareye gönderilir.¹⁰⁴⁴

Görüldüğü üzere, taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik katkı paylarının oluşturacağı fonun kullanılmasında il özel idareleri ve belediyeler yetkili kılınmıştır. Ayrı bir hesap altında toplanacak fon, valinin koordinasyonu altında harcanacaktır. Fonun sekreteryaya hizmetleri il özel idareleri tarafından yürütmektedir. Valilik makamı, Yönetmelikte belirlenen sınırlar içerisinde fonda bulunan kaynakların, kullanılması konusunda aktarma yetkisine sahiptir.¹⁰⁴⁵

Çolak'a göre, taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarına katkı payı fonunun harcanması konusunda, valilik makamının kontrolünün bulunması ve ödeme kararlarının atanmış ve seçilmiş kamu görevlilerinden oluşan karma bir komisyonun kararıyla yapılması, bir kontrol mekanizmasıdır. Bu yolla harcamaların nesnel ölçütlere göre şekillendirilmesi sağlanmak istenilmiştir.¹⁰⁴⁶

Yukarıda yer verilen vergisel teşviklere ve yardımlara ilave olarak, 5225 sayılı Kültür Yatırımları ve Girişimlerini Teşvik Kanunu uyarınca, kültür belgesi verilen yatırım veya girişimlere, münhasıran kültür belgeli yatırım veya girişimde çalıştıracakları işçi ücretlerinden gelir vergisi stopajı, sigorta primi işveren payı ve su bedeli indirimi ile enerji desteği sağlanması amacıyla Kültür Yatırım ve Girişimlerine Gelir Vergisi

¹⁰⁴⁴ 2863 sayılı Kanun 12. madde.

¹⁰⁴⁵ Çolak, *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku*, s.861, 862.

¹⁰⁴⁶ Çolak, *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku*, s.869,870.

Stopajı, Sigorta Primi İşveren Payı ve Su Bedeli İndirimi İle Enerji Desteği Uygulamasına Dair Yönetmelik yürürlüğe konulmuştur.¹⁰⁴⁷

Kanun uyarınca, belge almış kurumlar vergisi mükellefi yatırımcı veya girişimcilerin, ilgili idareye verecekleri aylık prim ve hizmet belgesinde bildirdikleri, münhasıran belgeli yatırım veya girişimde çalıştıracakları işçilerin ücretleri üzerinden hesaplanan gelir vergisinin, yatırım aşamasında üç yılı aşmamak kaydıyla yüzde ellisi, işletme aşamasında ise yedi yılı aşmamak kaydıyla yüzde yirmi beşi, verilecek muhtasar beyanname üzerinden tahakkuk eden vergiden terkin edilir.¹⁰⁴⁸

Kurumlar vergisi mükellefi olan kültür belgeli yatırımcı veya girişimcilerin, münhasıran belgeli yatırım veya girişimde fiilen çalıştıracakları işçilerin, 17.7.1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 72 ve 73 üncü maddeleri uyarınca prime esas kazançları üzerinden hesaplanan sigorta primlerinin işveren paylarının yatırım aşamasında üç yılı aşmamak üzere yüzde ellisi, işletme aşamasında yedi yılı aşmamak üzere yüzde yirmi beşi oranındaki tutar, Bakanlık Bütçesine konulacak ödenekten karşılanır. Bakanlık, sigorta primi işveren paylarına ilişkin indirim tutarlarını, Sosyal Güvenlik Kurumunun talep tarihinden itibaren en geç bir ay içerisinde öder.¹⁰⁴⁹

Enerji desteği, kültür belgeli yatırım veya girişimlerin münhasıran belgeli yatırım veya girişimde kullandıkları ve bedelini fatura döneminde peşin olarak ödemiş oldukları faturalarda kayıtlı doğalgaz ile aktif elektrik enerjisi tüketim bedeli üzerinden beş yıl süreyle yüzde yirmi oranında uygulanır. Beş yıllık süre kültür belgesinin verildiği, belgeli olarak faaliyete başlanmışsa faaliyete başlandığı tarihten itibaren başlar.¹⁰⁵⁰

Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik vergisel teşvikler ve diğer indirim ve yardımlar dışında, uluslararası belgelerle kurulan çeşitli fon ve programlar kapsamında

¹⁰⁴⁷ Kültür Yatırım ve Girişimlerine Gelir Vergisi Stopajı, Sigorta Primi İşveren Payı ve Su Bedeli İndirimi İle Enerji Desteği Uygulamasına Dair Yönetmelik (14.07.2006 tarih ve 26228 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır).

¹⁰⁴⁸ Kültür Yatırım ve Girişimlerine Gelir Vergisi Stopajı, Sigorta Primi İşveren Payı ve Su Bedeli İndirimi İle Enerji Desteği Uygulamasına Dair Yönetmelik 5. madde.

¹⁰⁴⁹ Kültür Yatırım ve Girişimlerine Gelir Vergisi Stopajı, Sigorta Primi İşveren Payı ve Su Bedeli İndirimi İle Enerji Desteği Uygulamasına Dair Yönetmelik 6. madde.

¹⁰⁵⁰ Kültür Yatırım ve Girişimlerine Gelir Vergisi Stopajı, Sigorta Primi İşveren Payı ve Su Bedeli İndirimi İle Enerji Desteği Uygulamasına Dair Yönetmelik 7. madde.

da mali destek elde etmek mümkündür. Bunlardan başlıcaları; Küresel Miras Fonu, Avrupa Kültür Başkentleri Programı, EUROMED Kültürel Miras Programı, UNESCO Dünya Mirası Fonu ve Dünya Anıtlar Fonu'dur.¹⁰⁵¹

4.3.3. Devletin Yükümlülüklerinin Paylaşılması: Katılımcı Koruma ve Adaptif Yönetim

4.3.3.1. Genel Çerçeve

Kültür varlıklarının psikolojik, estetik, mimari, tarihsel ve diğer birçok nedenden dolayı korunması gerektiği konusunda çok ciddi argümanların ortaya konulduğu açıkça görünmesine rağmen, insanların bu varlıkların korunmasına yaklaşımları ve taahhütleri konusunda çok az bilgi sahibi olduğunun ifade edilmesi hatalı olmayacaktır.¹⁰⁵²

Koruma olgusunun elit bir tabakanın endişeleri ve ortaya koyduklarından ibaret olduğu, hâlbuki sağlam bir koruma teorisinin temelinde halkın korumaya bakış açısının ve korunan değerler hakkındaki düşüncelerinin önemli bir yer tutması gerektiği belirtilmelidir.¹⁰⁵³ Bu çerçeveden bakıldığında, kültür varlıklarının sadece mimari, estetik ve tarihi özelliklerine bakılarak değerlendirilmesinin ve buna uygun bir koruma çemberinin oluşturulmasının eksik bir yaklaşım olacağı, bununla beraber kültür varlıklarının kültürel kimliklerin devamının oynadığı kritik rolün dikkate alınması gerektiği ortaya konulmalıdır.¹⁰⁵⁴ Belli bir ölçüde, kültür varlıklarının günlük yaşamın bir parçası olarak muamele görmesi ve salt sanatsal bir faaliyet algısının oluşturduğu yanılgının ortaya konulması kültürel değerlerin korunmasında halkın katılımının önemini ortaya koyacaktır.¹⁰⁵⁵

¹⁰⁵¹ Uluslararası ve bölgesel fon ve programlar hakkında genel bilgi edinmek için bkz: Sancakdar, *İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım*, s.409-413.

¹⁰⁵² David Parkes ve Nigel Thrift, **Times, Spaces, Places**, London: Belhaven Press, 1978, s.132.

¹⁰⁵³ Philip Hubbord, "The Value of Conservation: A Critical Review of Behavioural Research", **The Town Planning Review**, Vol.64,N.4., (October 1993), s.359.

¹⁰⁵⁴ James Marston Fitch, **Historic Preservation: Curatorial Management of the Built World**, New York: McGraw- Hill, 1982. Önsöz.

¹⁰⁵⁵ Hubbord, s.359.

Bu algı değişikliğinin en temel etkilerinden birisi, tek bir yapıta odaklanmaktan ziyade onu çevresiyle birlikte değerlendirmek olmaktadır.¹⁰⁵⁶ Geçmişin farkındalığının değeri tartişmasız olmakla birlikte, onu neden korumamız gerektiği çok açık değildir. Neyin korunduğunu ve neden korunduğunu bilmek zorundayız.¹⁰⁵⁷ Mevcut durumda varlıkların; psikolojik, mimari, estetik ve tarihi değerlerine vurgu yapıldığı ancak korumanın gerçek nedenlerinin belirsiz kaldığı ifade edilmektedir.¹⁰⁵⁸

Örneğin, İngiltere’de yaşanan tartişmalara bakıldığında, halkın aynı binalara farklı ölçüde değer verdiği görölmektedir. Bu anlamda, korunması gerekli olduğu düşünülen varlıklar ile yaşayan yerel halkın bilgisine başvurulması, koruma politikasının ve uygulamasının sağlıklı bir şekilde oluşmasına ve devamına büyük katkı sağlayacaktır.

1990’lardan itibaren yaşanan maddi sıkıntılar ve idari makamların hesap verilebilirlikleri noktasındaki problemler, karar alma ve politika üretim süreçlerinde halkın katılımı fikrinin daha çok desteklenmesine neden olmuştur.¹⁰⁵⁹ Yine aynı dönemde, küreselleşme olgusu ile mücadele ve “yerel olana” sahip çıkılması yönünde gelişen refleksler halk katılımını çekici bir unsur haline getirmiştir. Kültür varlıklarının korunmasına ilişkin yasal alt yapı ve uygulama bundan nasibini almıştır.¹⁰⁶⁰

Halkın, kültür varlıklarına olan bakışı çeşitli araştırmalara konu olmuştur. Bunlardan birisi de David Lowenthal’ın Amerika Birleşik Devletleri ve İngiltere’yi incelediği çalışmasıdır. Lowenthal, bu çalışmasında tarihsel ve edebi materyalleri kullanarak geçmişin politik, ekonomik ve sosyal açıdan nasıl değerlendirildiğini irdelemektedir.¹⁰⁶¹

¹⁰⁵⁶ Hubbord, s.360.

¹⁰⁵⁷ Hubbord, s.361.

¹⁰⁵⁸ Hubbord, s.361.

¹⁰⁵⁹ Philip Goodwin, ‘Hired Hands’ or ‘Local Voice’: Understandings and Experience of Local Participation in Conservation, *Transactions of the Institute of British Geographers*, Vol.23, Issue 4, (December 1998), s.481.

¹⁰⁶⁰ Goodwin, s.481.

¹⁰⁶¹ David Lawenthal, *The Heritage Crusade and the Spoils of History*, New York: The Free Press, 1996. Aktaran Philip Hubbord, s.363.

Öte yandan, sosyal bilimler araştırmaları ile planlama politikaları arasındaki ilişkilerin problemli olduğu ifade edilmektedir.¹⁰⁶²Yapılan sosyal araştırmalarda, analitik teknikler kullanılmış, anket çalışmaları yapılmış ve empirik veriler değerlendirilmiştir. Bir araştırmada, insanların çevrelerindeki varlıkları koruma arzusunun altında, çevresindeki varlıklara karşı hissettiği “tanıdıklık” duygusunun önemli olduğu ortaya konulmuştur. Sürekli değişen dünyada, değişmeyen bir şeylerin varlığının getirdiği psikolojik güven duygusu, eski eserlerin korunmasına önem verilmesini gerektirmektedir. Laboratuvar temelli çalışmalarda, kimi cisimlerin anlamsız olsalar dahi, sürekli olarak görmenin verdiği tanıdıklık duygusu oluşturduğundan tercih sebebi olabilmektedirler. Yapılan bu araştırmalarda tanıdıklık hissi, davranışlarda, o cisme karşı aşağılama, küçümseme yerine; sahip çıkma, tercih etme gibi sonuçlar doğurduğu ortaya konulmuştur. “İnsanlar bildiği şeyleri sever” sonucuna varılmakta ve koruma açısından bakıldığında, binaların yaşı ve onlara aşınalık koruma refleksi yaratmaktadır.¹⁰⁶³Dięer taraftan, kimi çalışmalarda ise tam zıt sonuçlara ulaşılmıştır. Bu çalışmalarda, yeni ve bilinmeyen yapıların, “tanıdıklık” olmaması nedeniyle tercih edilebileceği ortaya konulmuştur.¹⁰⁶⁴Dolayısıyla kesin bir kanaate varmak güçtür.

Bir diğer unsur, yapıların karmaşıklık düzeyidir. Yapı üzerinde detaylar arttıkça yapı koruma amacıyla tercih edilebilmektedir. “Görsel karmaşıklık” olarak ifade edilen ve yapının sahip olduğu detayları ifade eden bu olgu ile yapının taşıdığı ve sunduğu bilgi de dikkate alınmaktadır. Basit bir ifadeyle “yapılar değersizdir; çünkü modernidir”. Yapılar çok çekici ve değerlidir; çünkü geçmişe çağrım yapmakta ve geçmişin bilgisini ve mimari gelişimini yansıtmaktadır.¹⁰⁶⁵

Daha evvelde işaret edildiği üzere, çevremizdeki yapılar ile kültürel kimliğimiz arasında yadsınamaz bir ilişki mevcuttur. Bu ilişkinin bilinçli bir şekilde algılanması da gerekmemektedir.¹⁰⁶⁶Kültürel kimlik konusu, grup aidiyeti içerisinde ele alınmıştır.

¹⁰⁶² Hubbord, s.363.

¹⁰⁶³ Hubbord, s.363.

¹⁰⁶⁴ Hubbord, s.364.

¹⁰⁶⁵ Hubbord, s.365.

¹⁰⁶⁶ Hubbord, s.365.

Philadelphia'da bir grup insan 19. yüzyıla ait üç adet binanın yıkılmasına karşı çıkmışlardır. Ancak yapılan çalışmada, söz konusu yıkıma karşı gösterilen direncin, yapıların estetik, mimari ve tarihi değerinden kaynaklanmadığı; kişilerin yaşam sitillerini korumak amacı taşıdığı ortaya konulmuştur.¹⁰⁶⁷

Genel anlamda, yapılan çalışmalarda, kişilerin yapıların tarihinden ziyade görselliğine önem verdiği görülmektedir. Aynı zamanda tarihi yapıların, tarihsel özelliklerine dair hiçbir bilgi sahibi olunmasa dahi, şehir yaşamının önemli bir unsuru ve sembolü olduğu ve şehrin kimlik hissine katkı sağladığı gerekçesi ile de koruma altına alındığı görülmektedir.¹⁰⁶⁸

Dolayısıyla elit bir tabakanın sırf estetik, mimari ve tarihsel kaygılarına dayalı olarak bir koruma çerçevesi inşa etmek yerine, söz konusu kaygılar ile beraber, halkın eserlere olan yaklaşımı dikkate alınmak suretiyle koruma hukukunun yeniden değerlendirilmesi gerekmektedir.¹⁰⁶⁹

İngiltere'de, koruma alanlarının tespitinde, bu sürece katılım bir metot olarak kullanılmakta ise de; esas itibarıyla, koruma tamamen uzman profesyonellerin işiydi. Bu durum, rahatsızlık oluşturduğu için çözüm yolları araştırılmaya başlanılmıştır. En temel tespit, koruma konusu ile ilgili literatürde birçok eser bulunmasına rağmen, koruma alanlarında yaşayan ve çalışan insanların taleplerinin ne olduğuna ilişkin hususlara çok dikkat çekilmemiştir. İngiltere'de kamuoyunun koruma sürecine katılımının nasıl bir etkisi olabileceğine dair alana çalışması yapılmamıştı.¹⁰⁷⁰

Gerçekten, İngiltere'de demokratik kurumların ve demokrasi kültürünün geldiği nokta dikkate alındığında, koruma konusunun sadece uzman görüşler çerçevesinde oluşması rahatsızlık yaratmıştır. 1990'lara kadar koruma planlarının ilanı konusunda, kamunun katılımını zorunlu kılan hiçbir yasal düzenleme bulunmamaktadır.¹⁰⁷¹ 1990'ların başında,

¹⁰⁶⁷ Hubbord, s.367.

¹⁰⁶⁸ Hubbord, s.368.

¹⁰⁶⁹ Philip Hubbard, "Professional versus Lay Tastes in Design Control—An Empirical Investigation" **Planning Practice and Research**, Vol.9, Issue 3, (1994), s.274.

¹⁰⁷⁰ Tim Townshend ve John Rendlebury, "Public Participation in the Conservation of Historic Areas: Case Studies from Northeast England", **Journal of Urban Design**, Vol:4, No:3, 1999, s.313.

¹⁰⁷¹ Townshend ve Rendlebury, s.313.

15 no'lu Planlama Politikası Kılavuzu (Planning Policy Guidance) adıyla bir düzenleyici işlem tesis edilerek halkın katılımının önemine işaret edilmiştir. Bu düzenleyici işlemten sonra, ulusal mirasın korunmasından sorumlu bakan, hiç beklenilmeyen bir adım atarak, Dünya savaşı sonrası yapıların korunmasında, tamamen uzmanların hâkim olduğu bir alanda, halkın görüşünün alınması gerektiğini belirtmiştir.¹⁰⁷²Sonrasında, *Mirasımızı Korumak (Protecting Our Heritage)* adı ile yayımlanan belgede; halkın gerek koruma alanlarının ilanında, gerekse konuyla ilişkili yasa yapım sürecinde görüşlerinin alınması gerektiğine işaret edilmiştir. Diğer yandan, alınan görüşlerin koruma ilanı konusunda verilecek karara esas alınıp alınmayacağı tartışılmıştır.¹⁰⁷³Tartışmanın merkezinde, kamunun koruma konusundaki anlayışı hakkında ne kadar bilgi sahibi olduğu sorusu yatmaktadır. 1997 yılında 353 adet mahalle ve yerel teşkilat düzeyinde koruma uzmanları arasında yapılan ankette; katılımcıların yaklaşık %80'i halkın koruma konusundaki anlayışının çok sınırlı olduğunu, %20'si ise halkın hemen hemen hiç bilgi sahibi olmadığını ifade etmiştir. Araştırmaya katılan uzmanlar tarafından, temel sıkıntının, halkın koruma kararlarının, gelişmenin önünde bir engel olarak algılanması olduğu ifade edilmiştir. Katılımcı yerel iradelerin sadece %30'u düzenli olarak halk katılım toplantıları yapmıştır. Bazı katılımcılar tarafından, halkın katılımının çok maliyetli olmasına rağmen karşılığında bir şey elde edilemeyeceği savunulmuştur.¹⁰⁷⁴

Yukarıda bahsi geçen, alan araştırmasında ulaşılan veriler ve yapılan analizlere yer verilmesi çalışmamız açısından ufuk açıcı nitelikte olduğundan buraya aktarılmasında fayda bulunmaktadır.¹⁰⁷⁵

Araştırma yapılan *Ashbrooke* kasabasında,¹⁰⁷⁶katılımcıların %76'sı, *Leazes* adlı yerleşim biriminde ise %84'ü koruma alanı içerisinde yaşadıklarının farkındadır. *Ashbrooke*'de

¹⁰⁷² Townshend ve Rendlebury, s.314.

¹⁰⁷³ Townshend ve Rendlebury, s.314.

¹⁰⁷⁴ Townshend ve Rendlebury, s.314.

¹⁰⁷⁵ John Pendlebury ve Tim Townshend, "The Conservation of Historic Areas and Public Participation", **Journal of Architectural Conservation**, 1999, Vol:5, N:2, ss.72-87.

¹⁰⁷⁶ Kasabanın tarihi özellikleri hakkında bkz: Glen Lyndon Dodds, **A History of Sunderland**, 2nd edition, London: Albion Press, 2001.

katılımcıların %31 oranı ile yüksek oranda, içerisinde yaşanan koruma alanı ile ilgili bilgilere yerel idare aracılığıyla vakıf olduklarını, ancak Leazes'de sadece %13'ü yerel idareden dolayı bilgi sahibi olduklarını ifade etmişlerdir.¹⁰⁷⁷

Her iki bölgede de katılımcıların %50'den fazlası koruma alanının varlığını desteklemektedir. Bu derece yüksek oranlı bir destek ilk bakışta halk katılımının teşvik edilmesi için güçlü görünse de detaylara inildiğinde, katılımcıların %43'ünün koruma alanını tarihi binalar ve mimari yapılar olarak, %38'i sınırlı gelişme, %27'si ise doğa, açık alan ve peyzaj olarak tanımladığı görülmüştür. Hiç kimse “zenginleşme ve gelişme” kavramlarına tanımlamalarında yer vermemiştir.¹⁰⁷⁸

Öte yandan, her iki yerleşim biriminde de katılımcıların, koruma alanının getirdiği kısıtlamalar konusunda bilgi sahibi olmadıkları ve sahip oldukları bilgilerin gerçek koruma kısıtlamalarından çok daha sıkı bir rejimin varlığına inandıklarını ortaya koymuştur. İzin gerektirmeyen birçok tadilatın, izin gerektirdiği bilgisine sahip olmaları, en temel algılardan bir tanesi olarak görünmektedir.¹⁰⁷⁹

Katılımcıların koruma konusuna ne kadar önem verdiklerinin ortaya konulmasına için, sorulan sorular ve verilen cevaplara göre, koruma konusu, katılımcıların en çok değer verdiği ve en önde gelen önemli konular arasında yer almıştır.¹⁰⁸⁰

Koruma alanının içeriği bakımından katılımcıların en çok önem verdiği husus %35 ile binaların mimari görünümüdür. Katılımcıların, %33'ü korumayı doğal çevrenin parçası olarak önemli bulmakta, %22'si sosyal yaşama etkileri (güzel komşuluk ilişkisi, vb.) nedeniyle önemli bulmakta, %20'si ise tarihsel yönleri ve çevreye dair genel faktörler nedeniyle önemli bulmaktadır.¹⁰⁸¹

¹⁰⁷⁷ Townshend ve Rendlebury, “Public Participation in the Conservation of Historic Areas: Case Studies from Northeast England”, s.323.

¹⁰⁷⁸ Townshend ve Rendlebury, “Public Participation in the Conservation of Historic Areas: Case Studies from Northeast England”, s.324.

¹⁰⁷⁹ Townshend ve Rendlebury, “Public Participation in the Conservation of Historic Areas: Case Studies from Northeast England”, s.324.

¹⁰⁸⁰ Townshend ve Rendlebury, “Public Participation in the Conservation of Historic Areas: Case Studies from Northeast England”, s.324.

¹⁰⁸¹ Townshend ve Rendlebury, “Public Participation in the Conservation of Historic Areas: Case Studies from Northeast England”, s.324.

Araştırma sonuçları üzerinde yapılan değerlendirmede, yerel idarelerin halkın katılımını teşvik konusunda aktif rol oynamaları ve korumaya ilişkin konularda farkındalığı artırmaya çalışmaları halinde, katılımın başarılı sonuçlar verebileceği ifade edilmektedir.

Öte yandan, iki hususun problemli olduğu değerlendirilmektedir.¹⁰⁸²

- Koruma anlayışının çok iyi anlaşılabilmesi.
- Koruma alanındaki sınırlamaların olduğundan daha katı olduğu yönünde algının çok kuvvetli olması.

Önemli sonuçlardan birisinin de, koruma olgusunun “ gelişme karşıtı” ve “negatif” bir anlayışa işaret ettiği yönündeki yaygın kanaatin varlığıdır.¹⁰⁸³ Diğer taraftan, koruma olgusunun, sadece konunun uzmanları yahut sınırlı bir kesim tarafından yönetiliyor olması, binlerce tarihi eserin varlığı düşünüldüğünde bunların korunması çabasının yetersiz kalacağı ciddi bir problem olarak karşımızda durmaktadır. Bu yönüyle, halkın sürece dâhil edilmesi gerektiği ortadadır.¹⁰⁸⁴

1960'lardan itibaren şehir planlama sürecine halkın katılımı kritik bir önem arz etmeye başlamıştır. Bir yandan medeni haklar hareketi, bir yandan da uzman şehir plancılarının etkin olduğu planlama sürecindeki hatalar, halk katılımı olgusunu, şehir planlama sürecinin bir parçası yapmıştır.¹⁰⁸⁵ Ancak, halk katılımının tam olarak ne olduğu üzerine konsensüs bulunmadığı, herkesin duruma göre kavramı farklı yorumladığı şeklinde bir kısım eleştirilerin varlığı süregelmiştir.¹⁰⁸⁶

¹⁰⁸² Townshend ve Rendlebury, “Public Participation in the Conservation of Historic Areas: Case Studies from Northeast England”, s.330.

¹⁰⁸³ John Pendlebury, “Conservation and Regeneration: Complementary or Conflicting Processes? The Case of Grainger Town, Newcastle upon Tyne”, **Planning Practice and Research**, Volume 17, Issue 2, (May 2002), s. 149.

¹⁰⁸⁴ Townshend ve Rendlebury, “Public Participation in the Conservation of Historic Areas: Case Studies from Northeast England”, s.330.

¹⁰⁸⁵ Marcus B. Lane, “Public Participation in Planning: An Intellectual History”, **Australian Geographer**, Vol. 36, No. 3, (November 2005), s.289.

¹⁰⁸⁶ Kavramlar ve bazı eleştiriler için bkz: Henry Sanoff, **Community Participation Methods in Design and Planning**, Chichester: Wiley and Sons, 2000.

Sivil toplumun, yönetimin her kademesinde rol almasına yönelik oluşan yaklaşım, şehir planlama konusunda da etkili olmaya başlamıştır.¹⁰⁸⁷ Sivil toplumun ne olduğu konusunda açık bir tanımlama bulunmamakla birlikte, bu kavram ile temel olarak devlet ile birey arasında yer alan bir örgütlenmeye işaret edilmektedir.¹⁰⁸⁸ Bu örgütlenme, devletten ve devlet işlerinden bağımsız bir hareket alanına sahiptir. Kişilerin kendi iradeleri ile kendi fayda ve değerlerini korumak için bir araya gelmeleridir.¹⁰⁸⁹

Sivil toplumun gelişimi, medeni haklar alanındaki gelişmeler ile paralellik arz etmektedir.¹⁰⁹⁰ Demokrasi tecrübesi, medeni/sivil haklar hareketinin yaygınlaşmasından evvel, katılım haklarının tüm vatandaşlar tarafından kullanılması bakımından zengin değildi.¹⁰⁹¹

Üst sınıflar, hakların kullanımı bakımından önemli avantajlara sahip iken diğer gruplar; örneğin, kadınlar ve azınlık gruplar bu haklara sahip değillerdi.¹⁰⁹² Yeni toplumsal gelişmeler, söz konusu yapının değişmesine neden olmuş, görece zayıf gruplar zamanla yasal, politik ve sosyal haklara sahip olmaya başlamışlardır.¹⁰⁹³

Başlangıçtan itibaren, karar alma süreçlerine katılım, medeni haklara yönelik taleplerin artışına paralel olarak tüm süreçlere katılım şeklinde aşama aşama dönüşüm sergilemiştir.¹⁰⁹⁴ Vatandaşlık hakkı, vatandaşların katılım hakkı ve kendi kaderini tayin hakkını içerecek biçimde tanımlanmaya başlamıştır.¹⁰⁹⁵

¹⁰⁸⁷ Charles E. Connerly, **The Most Segregated City in America": City Planning and Civil Rights in Birmingham, 1920-1980**, Charlottesville: University of Virginia Press, 2013, s.1.

¹⁰⁸⁸ Jean L. Cohen ve Andrew Arato, **Civil Society and Political Theory**, Massachusetts: MIT Press, 1994, Önsöz.

¹⁰⁸⁹ Gordon White, "Civil Society, Democratization and Development: Clearing the Analytical Ground," **Democratization**, (Autumn, 1994), 375-390, s.376.

¹⁰⁹⁰ White, s.376.

¹⁰⁹¹ Cohen ve Arato, s.492.

¹⁰⁹² Alan Geoffrey Wilson, "Models in Urban Planning: A Synoptic Review of Recent Literature", **London Centre for Environmental Studies**, Vol. 5, Issue.3, (1968), s.250, 275.

¹⁰⁹³ Cohen ve Arato, s.564, 565.

¹⁰⁹⁴ Wilson, s. 255.

¹⁰⁹⁵ Thomas Janoski, **Citizenship and Civil Society: A Framework of Rights and Obligations in Liberal, Traditional, and Social Democratic Regimes**, New York:Cambridge University Press, 1998, s.1,2 ve 49.

Yönetim süreçlerine katılım, uluslararası belgelerde de vurgulanmaya başlanmış ve temel değerler arasında sayılmıştır.¹⁰⁹⁶1966 yılında imzalanan ve 1976 yılında yürürlüğe giren ülkemizin de taraf olduğu, *Uluslararası Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesinin* 1. maddesinde, tüm insanların kendi kaderlerini tayin hakları bulunduğu, bu hak gereğince halklar kendi siyasal statülerini özgürce kararlaştırabilecekleri ve ekonomik, sosyal ve kültürel gelişmelerini hür bir şekilde sağlayabileceklerine yer verilmiştir. Yine aynı maddede kendi doğal zenginlik kaynaklarından özgürce yararlanabilecekleri ifade edilmiştir. Madde metninde “devlet” ifadesi değil “halk” ifade kullanılmıştır. Devlet eliyle de olsa halkın karar alma ve öncesindeki süreçlere katılımının sağlanmasının öngörüldüğü açıktır. Yine aynı sözleşmede, herkesin kültürel yaşama katılma hakkı bulunduğu vurgulanmıştır.¹⁰⁹⁷

1966 yılında imzalanan ve 1976 yılında yürürlüğe giren ve Türkiye'nin de imzaladığı Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesinin 1. maddesinde; bütün halkların kendi kaderlerini tayin hakkına sahip olduğu, bu hak vasıtasıyla halkların kendi siyasal statülerini serbestçe tayin edecekleri ve ekonomik, sosyal ve siyasal gelişmelerini serbestçe sürdürebilecekleri belirtilmiş, aynı maddenin ikinci fıkrasında ise, ‘bütün halklar, uluslararası hukuka ve karşılıklı menfaat ilkesine dayanan uluslararası ekonomik işbirliği yükümlüklerine zarar vermemek koşuluyla, doğal kaynakları ve zenginlikleri üzerinde kendi yararına serbestçe tasarrufta bulunabilir. Bir halk sahip olduğu maddi kaynaklardan hiç bir koşulda yoksun bırakılamaz.’ hükmüne yer verilmiştir.¹⁰⁹⁸

Hükümetlerin, toplumsal menfaatlerin sağlanması ve korunmasında yegâne organizasyon olduğu yönündeki klasik görüş terk edilmiştir.¹⁰⁹⁹ Hükümetler, sahip oldukları gücü, toplumun diğer unsurları ile paylaşmak ve birlikte hareket etmek

¹⁰⁹⁶ Mushkat Roda, “Public Participation in Environmental Law Making: A Comment on the International Legal Framework and the Asia-Pacific Perspective,” *Chinese Journal of International Law*, Vol.1. (2002), s.185, 186.

¹⁰⁹⁷ Uluslararası Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi, <http://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/3507--Ekonomik,-Sosyal-ve-Kulturel-Haklara-Iliskin-Uluslararası-Sozlesme.pdf> (12 Ekim 2014).

¹⁰⁹⁸ Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi, <http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/53-73.pdf> (14 Haziran 2014).

¹⁰⁹⁹ Wilson, s.251.

zorundadır. Kamu hizmetlerinin sağlanması ve kamu hizmetlerine katılım konusunda özel teşebbüsün ve sivil toplumun katkı sağlamasına yönelik tedbirler alınmalıdır.¹¹⁰⁰

II. Dünya Savaşı'ndan sonra, politik arenanın yapısal görünümüne dair tartışmaların bir unsuru da, birden çok politika merkezleri kurmak suretiyle çoğulculuğun sağlanmasıdır. Tartışmalar, politika merkezlerine tüm menfaat gruplarının katılımına yöneliktir. Böylece devletin sahip olduğu güçleri tek elde toplamak suretiyle kötüye kullanması da engellenmiş olacaktır.¹¹⁰¹

4.3.3.2. Halkın Koruma Sürecine Katılımı

Bu başlık altında, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin Amerikan tecrübesinin teorik temellerine ve yasal çerçevesine yer verilecektir. Daha sonra, katılımın uygulamadaki görünümüne ilişkin iki adet örnek ile halk katılımı konusuna ışık tutulmaya çalışılacaktır.

4.3.3.2.1. Teorik ve Hukuksal Altyapı

Amerikan İçişleri Bakanlığı Koruma Standartları ve Kılavuzu adlı belgede, Koruma planlarının birçok prensiple birlikte halk katılımını da içerdiği belirtilmiştir. Planlama süreci, korumaya ilişkin konularda, herkese açık bir forum sunmalıdır. Koruma planlamasında halk katılımını kıymetli kılan unsur, hâlihazırda tesis edilen idari işlemleri denetlemek değildir. Önem verilmesi gereken asıl husus, idari kararlar alınmadan önce, idari hazırlık safhalarında, koruma planlarının ve kültür varlıklarının değerinin/öneminin tam olarak ortaya konulmasıdır. Yürütülmekte olan idari faaliyetlerin, ne anlam ifade ettiğini bilinir kılmak esas olmalıdır. Dolayısıyla odaklanılması gereken, halk katılımının koruma sürecinin ilk aşamalarından itibaren devam ediyor olmasıdır. Korumaya ilişkin planlama sürecinin başarısı, farklı fikirlerin, ne şekilde ve hangi oranda bir araya getirildiğine bağlıdır.¹¹⁰²

¹¹⁰⁰ John Friedmann ve Michael Douglas. "Chapter 1. Editors' Introduction." **In Cities For Citizens: Planning And The Rise Of Civil Society In A Global Age**. M. Douglas And J. Friedmann (Eds) West Sussex: John Wiley And Sons, 1998, s. 1-6.

¹¹⁰¹ Friedmann ve Douglas, s. 1-6.

¹¹⁰² Sue Henry Renaud, **Public Participation in Historic Preservation Planning**, National Park Service, A Draft Work, Washington D.C., 2002, s.1.

Amerika’da tarihi ve kültürel varlıkların korunmasına ilişkin iş ve eylemlere halk katılımı oldukça iyi düzeydedir. Koruma planlaması süreci, tamamen idari otoritelerin çalışmalarına dayalı ve arazi kullanımına ilişkin olmayıp; kamusal bir faaliyeti ifade etmektedir. Planlamanın başarısı ile vatandaşlar, ilgili uzmanlar, iş çevreleri, idare organları ve diğer unsurların devamlı katılımı arasında doğrusal bir orantı bulunmaktadır. Korumaya dair değerler, yasalar ve hedeflerle ilgili ortak forumların, koalisyonların oluşturulması ve çalışmaların konsensüs ile sonuçlandırılması çok önemlidir. Hazırlanan plan ne kadar çok desteğe sahip ise planın kabul edilme ve uygulanma olasılığı o kadar yüksek olacaktır. Plancılar ile halk arasında karşılıklı işbirliği ve bilgi paylaşımı ortaya çıkacak çıktı açısından belirleyici rol oynamaktadır. Plancılar ile halkın olaylar, idealler, hedefler ve fikirler arasındaki iletişimi, karşılıklı bir farkındalık yaratacaktır. Bu farkındalık, mevcut problemlerin ve ihtiyaçların en doğru biçimde ortaya çıkmasına katkı sağlayacaktır. Böylece politik anlamda da kabul edilebilir çözümler üretilmiş olacaktır.¹¹⁰³

Planlamanın karmaşık yapısı, farklı fikirlerin ve çabaların katılımı ile daha kolay baş edilebilir bir hale gelecektir. Planlamanın ilk aşamalarında başlayan ve sürekli devam eden aktif bir katılım, planlama sürecinin çıktısını desteklenebilir ve kabul edilebilir bir idari işleme dönüştürecektir.

4.3.3.2.2. Halk Katılımının Temel Hedefleri

Halk katılımı yürütülmekte olan faaliyetlere göre farklılıklar göstermekle birlikte ulaşılmak istenilen hedefler büyük oranda aynıdır. Bu kısımda halk katılımı yoluyla gerçekleştirilmek istenilen hedefler şöylece belirtilebilir:¹¹⁰⁴

- Halkın kültür varlıklarının korunması sürecini anlayabilmesi ve etkili biçimde katılımın sağlanabilmesi için bilgi akışının temin edilmesi,
- halkın fikirlerini iletebilmesi ve korumanın yönünü belirleyebilmesi için fırsatlar oluşturulması,

¹¹⁰³ Renaud, s. 1.

¹¹⁰⁴ Barry R. Lawson, Ellen P. Ryan, Rebecca Bartlett Hutchison; **Reaching Out, Reaching In : A Guide To Creating Effective Public Participation For State Historic Preservation Programs**, Edited by Susan L. Henry, Washington, DC : U.S. Dept. of the Interior, National Park Service, Interagency Resources Division, 1993, s.3.

- koruma planlamasının vizyonu ve hedefleri için konsensüs inşa edilmesi ve halk desteğinin alınması,
- kültür varlıklarının korunmasına ilişkin faaliyetlerden etkilenen taraflar açısından en önemli olan hususların planlamada yer aldığından emin olmak, ihtiyaçları en iyi biçimde tespit etmek,

Burada ifade edilmelidir ki, her ne kadar koruma hukuku bağlamında, halkın katılımı tartışmalarının hedefinde ülkenin demokratik anlamda gelişimine hizmet etmek yer almasa da dolaylı olarak da olsa ülkedeki demokrasi kültürünün yerleşmesi bakımından halk katılımının önemi zamanla anlaşılacaktır.

4.3.3.2.3. Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasına Yönelik Faaliyetlerde Halk

Koruma projelerinin hangi safhalarında kimlerin katılacağı, planlamanın erken dönemlerinde belirlenmesi gerekmektedir. Bilindiği üzere ‘halk’ ifadesi ortak menfaatleri paylaşan, tek bir ses halinde ihtiyaçlarını dile getiren bir grup ya da organizasyon değildir. Halk; yarışan menfaatlerin ve farklı sorumlulukların sahibi birden çok farklı grupları içeren bir kavramdır. Yalnızca koruma uzmanlarının fikirlerini paylaşan kişilerin oluşturduğu bir grubun varlığı, ideal anlamda halk katılımının sağlanamadığının göstergesidir.¹¹⁰⁵

Her türlü görüşü, problemi ve ihtiyacı koruma sürecine dâhil edebilmek için koruma ile doğrudan ilgili tarafların ötesinde çok farklı gruplara ulaşmak oldukça önemlidir. Kültür ve tarih varlıkları üzerinde önemli etkiye sahip olanların yanı sıra yapılacak koruma faaliyetinden etkilenecek tüm tarafların sürece katılmaları gerekmektedir.¹¹⁰⁶

Amerika ölçeğinde katılma sürecine katılması gerekli olanlar aşağıdadır: ¹¹⁰⁷

1. Koruma uzmanları: Bu grubun içerisinde kültür varlıklarıyla ilgili uzmanlığı ve ilgisi olan tarihçiler, mimarlar, arkeologlar, antropologlar, peyzaj mimarları, şehir plancıları,

¹¹⁰⁵ Renaud, s.2.

¹¹⁰⁶ Lawson; Ryan; Hutchison, s.4.

¹¹⁰⁷ Lawson; Ryan; Hutchison, s.4, 5 ve 21.

bu alanda faaliyet gösteren sivil toplum kuruluşları, akademik kurumlar, kamu idareleri ve ilgili özel şirketler belirtilebilir.

2. Federal, eyalet ve yerel düzeydeki kamu görevlileri: Burada şehir plancıları ve koruma konusunda görev yapan memurlar yer almaktadır. İdarenin katılımı gerek varlıkların kullanıcıları olmaları, gerekse otorite, bilgi ve kaynak sahibi olmaları nedeniyle vazgeçilmezdir.

3. Seçilmiş temsilciler: Kararlarıyla kültür varlıkları üzerinde doğrudan etki sahibi olan belediye başkanları, meclis üyeleri, planlama ve koruma komisyonu üyeleri, tarihi koruma itiraz komisyonu üyeleri, danışmanlar, yargıçlar bu grupta sayılabilir. Politikaları, ürettikleri yasalar ve diğer düzenleyici işlemler ile halka hesap vermek zorunda olan ve bu anlamda bilgi sahibi olmaları gereken seçilmişlerin sürece dâhil olmaları kaçınılmazdır.

4. Korumaya dair işlemlerden ve koruma planlarından etkilenecek olan kişi ve gruplar: Bu kısımda, mülk sahipleri, iş adamları, esnaf, kamu arazileri ve tarihi varlıkların kullanıcıları, müteahhitler, ticaret odaları, turizm konseyleri, çevreci gruplar belirtilebilir. Özel mülkiyetin ve bu mülkiyetten kaynaklanan hakların önemi, bu kişilerin sürece katılımlarını zorunlu kılmaktadır.

5. Yerliler: Kültür varlıkları ile özel bağları bulunan yerli kabileleri ve etnik gruplar bu başlıkta ele alınabilir.

6. Azınlıklar ve engelliler: Fiziksel özürllüler, görme ve işitme engelliler bu süreçte ihmal edilmemelidir. Zira onların, başkaları tarafından ortaya konulması kolay olmayan önemli problem ve ihtiyaçlara farkındalık oluşturmaları mümkündür.

7. Diğerleri: Bu kısımda, kanaat önderleri, yazılı ve görsel medya mensupları sayılabilir.

Kolaylıkla anlaşılabilceği üzere, ‘halk’ kavramı birçok unsuru içerisinde barındırmaktadır. Bu kavrama dâhil tüm kesimlerin koruma sürecine katılmaları, pratikte çok güç ve maliyetli olabilir. Bu bakımdan sorulması gereken soru şudur: Kimler bu sürecin dışında kalırsa ne tür sonuçlar ortaya çıkabilir? Bir adım daha ileri gidilerek, koruma sürecinin etkili yönetimi için, halk katılımında yönetilebilir bir sayıya

kadar inmek gerekebilir.¹¹⁰⁸ Bu sayıya ulaşırken şu üç kaynaktan gelen katılımcılara öncelik verilebilir:¹¹⁰⁹

1. Telefon, mektup, şikâyet veya başvuru dilekçesi yoluyla ilgili koruma otoriteleriyle iletişime geçmiş bulunanlar.
2. Çevreciler, etkilenecek sektör temsilcileri ve yapı sahipleri.
3. Kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda çok iyi tanınan kişi veya organizasyonlardan gelen tavsiyelere göre davet edilecekler.



¹¹⁰⁸ Gene Rowe and Lynn J. Frewer, “Public Participation Methods: A Framework for Evaluation”, **Science Technology Human Values**, Vol. 25, Issue. 3 (2000), s. 11-14.

¹¹⁰⁹ Lawson; Ryan; Hutchison, s.4,5.

Tablo 1**Kültür Varlıklarının Korunması Sürecine Etkisi Olanlar¹¹¹⁰**

	Kamu Kurumları(Government Agencies)			Kişi ve Gruplar (Private)	
	Federal	Eyalet	Yerel İdareler	Gruplar	Kişiler
Kültür Varlıklarını kararlarıyla etkileyenler kimlerdir?					
Etkilenen kaynaklar nelerdir?					
İdari işlem ve eylemlerin dayanağı mevzuat nedir?					
Ne tür kararlar (izin, ruhsat, plan) alınmaktadır?					
Karar alma süreci nedir?					
Karar alma sürecine kimler katılmaktadır?					
Karar almak için hangi bilgiler gereklidir?					
Sürecin hangi kısmında bu bilgilere ihtiyaç duyulur?					
Politikalar, hedefler ve misyon nedir?					
Gerçekleştirilecek işlem/plan nasıl, kim tarafından, hangi otoriteyle, hangi kapsam ve resmi statüyle yapılacaktır?					

Kaynak: UPARR Recovery Action Planning for 1990's 'Urban Park and Recreation Recovery(UPARR) Grant Program Materials, National Park Service, 1991 aktaran Sue Henry Renaud, Public Participation in Historic Preservation Planning, National Park Service, A Draft Work, Washington D.C.,2002, s.6.

¹¹¹⁰ Bu şekil, kaynağından alındığı biçimi ile ancak bu doktora tezinin yazarı tarafından çevirisi yapılarak elde edilmiş ve başlığı ve içeriği aynen korunarak sunulmuştur.

Katılımcı halkın belirlenmesinde şu sorular sorularak sınırlandırma yapılabilir:¹¹¹¹

- Kültür varlıklarının korunmasına hali hazırda katılan ya da ilgi ve menfaati bulunan kişi ve gruplar kimlerdir?
- Koruma kapsamında kazanılmış hak sahipleri ya da planlama sürecinin sonuçlarında hisse sahibi olacaklar kimlerdir?
- Kanaat önderleri ve etkili isimler kimlerdir?
- Koruma faaliyetinden kimler etkilenecektir?
- Seçilmiş otoritelerden/kişilerden ilgi ve menfaati olanlar kimlerdir?

Öncelikle konuya ilişkin bilgi sahibi olanların, çeşitli grupların temsilcilerinin ve kanaat önderlerinin katılımı anahtar role sahiptir. Kanaat önderi yahut akil insanların varlığı kamunun tepkisinin şekillenmesinde çok önemlidir.¹¹¹² Akil insanlar nasıl belirlenebilir? Sürece katkı sağlayacak akil insanlar belirlenirken önceki özel sektör ve kamu sektörü yöneticileri listelenebilir. Aktif olarak kamuoyu oluşturmaya çalışan ve şehir planlama ve çevre konularında eylem planı sahipleri belirlenebilir. Son olarak ise, yukarıdaki iki listede yer alanlarla müzakere edilip katılımında yararlı olacağı düşünülen kişilerin listelenmesi faydalı olabilir.¹¹¹³

4.3.3.2.4. Halk Katılımının Doğası

Katılımcıların belirlenmesinden sonra, 2. aşama, bu kişilerin sürece nasıl katılacaklarının belirlenmesidir. Aşağıdaki sorular, halk katılımının rolünü ortaya koymakta yardımcı olabilir:¹¹¹⁴

1. Katılımcılardan ne bekliyorsunuz/istiyorsunuz?

a. Teknik uzmanlık, bilgi

b. Fikir, yaklaşım

¹¹¹¹ Lawson; Ryan; Hutchison, s.21-23.

¹¹¹² Rowe ve Frewer, s.13.

¹¹¹³ Lawson; Ryan; Hutchison, s.21-23.

¹¹¹⁴ Lawson; Ryan; Hutchison, s.5.

- c. Maddi destek
- d. Politik destek
- e. Gönüllü çalışma

2. Katılımcılara ne vereceksiniz?

- a. Bilgi
- b. Teknik ve maddi yardım
- c. Tavsiye ve öneri verebilme yetkisi
- d. Planın/projenin gelişmesinde etkili bir ses
- e. Koruma iş ve eylemlerinin gerçekleştirilmesine ilişkin sorumluluk

3. Ne düzeyde bir halk katılımı isteniyor?

3.1. Katılımcılar nasıl bir rol oynamalıdır?

- a. Karar verme
- b. Kararları onaylama
- c. Kararların denetimi
- d. Bilgi alma
- e. Bilgi ve fikir verme

3.2. Hangi düzeyde bir katılım çok aşırı olur?

4. Katılım ne zaman gereklidir?

Temel olarak iki tür halk katılımı vardır. Aktif katılım olarak adlandırılan ve sürecin başından itibaren yapılan ve sonuca etkili katılım. Pasif katılım ise anlamlı bir katkı sunmak için çok fazla fırsatın olmadığı/kalmadığı düşük maliyetli faydası az olan bir katılımdır.¹¹¹⁵

¹¹¹⁵ Yvonne Rydin ve Mark Pennington, "Participation And Local Environmental Planning: The Collective Action Problem And The Potential of Social Capital", **Local Environment**, Vol.5, No.2, (2000), s.157, 158.

4.3.3.2.5. Halk Katılımının Sağlanması

Maksimum düzeyde katılımın sağlanması, her türden grubun dahil edilmesi için halkın nasıl, ne zaman ve nerede katılabileceklerine ilişkin bilgilendirmenin yapılması gerekmektedir.¹¹¹⁶ Böylesi bir bilgilendirme/çağrı, gazete ilanından, kimilerine özel davetiye gönderilmesine kadar çeşitli şekillerde ortaya çıkabilir. Tecrübeler göstermektedir ki; halk katılım toplantısı yapılacağına ilişkin gazete duyurusu yahut konuya ilişkin rapor yayımlanması yeterli araçlar değildir. Burada amaç, sadece herkesin bilgi sahibi olması değil, aynı zamanda katılım için teşvik edilmesidir. Pazarlama ve reklam gibi yeteneklerin/olanakların kullanılması gerekli olabilir. Halk katılımının gerçekte sağlanıp sağlanmadığı en az şu üç faktöre bağlıdır:¹¹¹⁷

- Kişi ve grupların karar verilecek konular hakkında ki farkındalık düzeyi.
- Kişilerin kendi katılımlarının, koruma iş ve işlemlerine etkisinin bulunup bulunmadığını ve bu etkinin miktarını bilme düzeyi.
- Katılımdan beklenen fayda ile harcanan zaman ve kaynak bakımından bir dengenin sağlanması.

Katılımın belli düzeylerde sınırlandırılması beklenen faydayı sağlamayabilir. Örneğin sadece idarece verilen kararların denetimi ya da sadece plan aşamasında danışma ve tavsiye ihtiyaçlarının karşılanması yeterli olmayabilir. Öte yandan, her koruma projesi için aynı tür katılım metotlarının uygulanması arzulanan sonuçları vermeyebilir. İnşa edilen sistem, esnek bir karaktere sahip olmalı ve projeler arasındaki farklılıklara dayalı olarak değişebilmelidir.¹¹¹⁸

Sınırlı olmamakla birlikte beklenenin alınabilmesi, halkın meseleleri anlayabilmesi, fikirlerin paylaşılması ve çıktının belirlenmesi açılarından yeterli fırsatların yaratılması birçok strateji ile mümkün olabilir. Bu stratejiler arasında şunlar sayılabilir:¹¹¹⁹

¹¹¹⁶ Judith E. Innes ve David E. Booher, "Reframing Public Participation: Strategies For The 21st Century", **Planning Theory & Practice**, Vol. 5, No. 4, (December 2004), s.423.

¹¹¹⁷ Renaud, s.5.

¹¹¹⁸ Renaud, s.5.

¹¹¹⁹ Renaud, s.5.

- Tartışma ve çalışma toplantıları,
- Forumlar, workshoplar, beyin fırtınası, Delphi Metodu¹¹²⁰ veya diğer teknikler,
- Danışma komiteleri, task force'lar¹¹²¹, çalışma grupları,
- Anketler, araştırmalar, mülakatlar,
- Sergiler, konuşmalar, özel etkinlikler,
- Medya haberleri,
- Posterler, broşürler
- Gönüllü çalışma fırsatları.

Herhangi bir tekniğin veya bunların kombinasyonunun kullanılmasında, proje bazında değerlendirme yapmak gerekmektedir. Aşağıdaki tablo kısmen de olsa bizlere yol gösterebilir:

¹¹²⁰ Bu metod, konusunda uzman kişilerin sistemli bir şekilde konuya ilişkin görüşlerinin ortaya çıkarılması için üretilmiş bir iletişim tekniğidir. Katılımcı uzmanlar öncelikle konuya ilişkin anketi doldurur ve anketlerde ortaya çıkan sonuçlar, katılımcılara tekrar verilerek görüşlerinde bir değişiklik olup olmadığı ortaya konulur. Böylece, konuya ilişkin ortak görüşlerin ortaya çıkması ve farklı cevapların azaltılması sağlanır. Bu süreçte katılımcılar, birbirlerinden etkilenmemeleri için gizli tutulur. Ayrıntılı bilgi için bkz: https://en.wikipedia.org/wiki/Delphi_method (05.01.2016).

¹¹²¹ Bu metod da önceden belirlenmiş sorun ya da sorunların çözüme kavuşturulması amacıyla uzmanlardan oluşan bir gruba dayalı bir iletişim ve çalışma tekniğidir. Burada amaç, uzmanların bir araya gelerek oluşturdukları çalışma grubunun belirlenmiş problemler için en uygun çözüm yolunun geliştirilmesidir. https://en.wikipedia.org/wiki/Task_force#Task_forces_in_popular_culture (05.01.2016).

Tablo 2
Bazı Halk Katılım Tekniklerinin Verimliliği¹¹²²

Katılım Tekniği	Bilgilendirme	Bilgi Alma	Halkla İletişim	Halkın Güveni	Fikirlerin Uyumunun Sağlanması
Halk Toplantıları	İyi	Zayıf	Zayıf	Orta	Zayıf
Workshops ve Odak Gruplar	Çok İyi	Çok İyi	Çok İyi	Orta	İyi (İhtimal)
Sunumlar	İyi	Orta	Orta	Orta	Belirsiz
Danışma Komiteleri	İyi	İyi	Çok İyi	Çok İyi	İyi (İhtimal)
Anahtar Kişilerle İletişim	Çok İyi	Çok İyi	Çok İyi	Çok İyi	Belirsiz
Yazışma	Çok İyi	Zayıf	Orta	Orta	Belirsiz
Anket, Araştırma	Zayıf-Orta	Çok İyi	Zayıf	Zayıf	İyi (İhtimal)
Radio, TV programları	İyi (diğer fırsatlara yol açabilir.)	Orta	Orta	Orta	Belirsiz
Basın toplantıları	İyi	Zayıf	Zayıf	Zayıf	Zayıf

Kaynak: UPARR Recovery Action Planning for 1990's 'Urban Park and Recreation Recovery(UPARR) Grant Program Materials, National Park Service, 1991.¹¹²³ Aktaran Sue Henry Renaud, Public Participation in Historic Preservation Planning, National Park Service, A Draft Work, Washington D.C.,2002, s.8.

¹¹²² Bu şekil, kaynağından alındığı biçimi ile ancak bu doktora tezinin yazarı tarafından çevirisi yapılarak elde edilmiş ve başlığı ve içeriği aynen korunarak sunulmuştur.

¹¹²³ Düzenlenen programlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: http://www.nps.gov/ncrc/programs/uprr/program_inbrief.html (12 Mayıs 2014).

Oldukça önemli olan bir diğer husus ise; süreç sonunda katılımcıların geri dönüş yapmalarıdır. Geri dönüş her katılımcıya sonuçlara ilişkin taslak rapor gönderme ve katılımcıların taslak üzerindeki yorum ve düzeltmelerini elde etme şeklinde olabilir.¹¹²⁴

Halk katılımının sürdürülmesi dikkat çekilmesi gereken diğer bir meseledir. Uzun dönemli başarı için, halkın rolü, sadece planlama süreci ve proje geliştirilmesi ile sınırlı olmamalıdır. Tarihi varlıklara ilişkin projelerin uygulanması, halkın yardımının temin edilmesi ve süreklilik arbeden bir koruma desteğine sahip olunması katılımın sürekliliğine bağlıdır.¹¹²⁵

Katılıma ilişkin kuralların açık ve belirgin olması, sürecin demokratik ve şeffaf işlenmesi, süreçte karşılaşılan sorunların çözümünde alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının kullanımı, karar alma süreçlerinde iletişim kanallarının daima açık tutulması ve karar almada otoritenin paylaşılması gibi temel ilkeler her zaman akılda tutulmalıdır.¹¹²⁶

4.3.3.2.6. Halk Katılımında Amerika Birleşik Devletleri Pratiği

1946 yılında, İdari Usul Yasası'nın yürürlüğe girmesiyle birlikte, idareler halk katılımını çeşitli düzeylerde ve verimlilikte sağlamaya başlamıştır.¹¹²⁷ Son dönemdeki politikalar ve düzenleyici işlemler ile katılımcı koruma genişletilmeye çalışılmaktadır. İdare alanında gelişen katılımcı koruma anlayışı, birçok disiplinin ilgi alanına girmiş ve yeni bir yönetim biçimi olarak anılmaya başlanılmıştır. Bu anlayışın pratikte tam anlamıyla gerçekleştiğini ifade etmek bilimsel olarak doğru bir yaklaşım olmayacaktır.¹¹²⁸

¹¹²⁴ Renaud, s.6.

¹¹²⁵ Renaud, s.6.

¹¹²⁶ Sissel Hovik; Camilla Sandström; Anna Zachrisson, "Management of Protected Areas in Norway and Sweden: Challenges in Combining Central Governance and Local Participation", **Journal of Environmental Policy & Planning**, Vol.12, Issue.2, (2010), s.165-171.

¹¹²⁷ Lisa Blomgren Bingham; Tina Nabatchi; Rosemary O'Leary, "The New Governance: Practices and Processes for Stakeholder and Citizen Participation in the Work of Government", **Public Administration Review**, Vol. 65, No. 5, (September/October 2005), s.550.

¹¹²⁸ Kristen M. Leong; David P. Emmerson; Rebecca Byron, "The New Governance Era: Implications for Collaborative Conservation and Adaptive Management in Department of the Interior's Agencies, Federal Agencies and Collaborative Conservation", **Human Dimensions of Wildlife**, Vol.16, Issue.4, (2011), s.236.

Yönetimde yaşanan problemler ve aşılması güç çıkmazlar, yeni yönetim arayışı anlayışlarını başlatmış ve yukarıdan aşağıya modellerin (top-down models) yerini daha katılımcı modeller (participatory models) almaya başlamıştır.¹¹²⁹

UPHİ’de yönetici olarak görev yapan Kristen M. Leong, yeni yönetim anlayışının, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasından sorumlu İçişleri Bakanlığı’ndaki uygulamaları üzerine bir araştırma yürütmüştür. Bu araştırmanın ele alınması, yeni yönetim anlayışının somutlaşmış, pratikteki durumunu ortaya koymakta ve halk katılımının geldiği nokta konusunda fikir vermektedir.¹¹³⁰

İçişleri Bakanlığı¹¹³¹, ABD’de toplam arazinin 1/5’ini yönetmektedir. Ulusal Park Servisi,¹¹³² Balık ve Doğal Yaşam Servisi,¹¹³³ Arazi Yönetim İdaresi¹¹³⁴ bu kapsam içerisinde yer alan idarelerdir. Bu idarelerde, başlangıçta, çevre ve tarihin korunması tamamen bilimsel verilere dayalı teknik meseleler olarak ele alınmaktaydı. Uluslararası gelişmeler ve ekolojik denge ile sosyal sistemler arasında karşılıklı ilişkinin varlığının anlaşılmasıyla beraber, korumanın, yeni aktörlerinin devreye girmesiyle daha etkin olacağı kanaati pekişmiştir. Özellikle, gerek tabiatın korunmasına yönelik uluslararası belgelerin oluşumunda ortaya çıkan katılımın kendisi, gerekse bu dokümanlarda teşvik edilen ya da zorunlu kılınan katılımcı bir anlayışın benimsenmesi yönündeki kurallar, ulusal yönetimlerin daha katılımcı bir yola girmelerini gerektirmiştir.¹¹³⁵

Yeni gelişen bu anlayış, yönetimde modern çağdan yeni bir çağa geçiş olarak algılanmıştır. Kurumlar, süreçler ve gelenekler arasında yetki ve sorumlulukların

¹¹²⁹ Leong; Emmerson; Byron, s.237

¹¹³⁰ Leong; Emmerson; Byron, s.237.

¹¹³¹ Deparment of Interior, <http://www.doi.gov> (23 Aralık 2013).

¹¹³² National Park Service, <http://www.nps.gov/aboutus/index.htm> (23 Aralık 2013).

¹¹³³ Fish and Wildlife Service, <http://www.fws.gov> (23 Aralık 2013).

¹¹³⁴ Bureau of Land Management, <http://www.blm.gov/wo/st/en.html> (23 Aralık 2013).

¹¹³⁵ Bingham; Nabatchi; O’Leary, s. 555. Örneğin Brezilya’da düzenlenen Dünya Çevre Zirvesine 2400 adet hükümet dışı organizasyon (NGO) katılmıştır. Burada üzerinde uzlaşılan ‘Agenda 21’ adlı belgenin 5. Kısımında, çevrenin korunmasına yönelik faaliyetlerde halkın farkındalık düzeyinin artırılması ve halkın karar alma süreçlerine katılımı öngörülmüştür. Bkz: United Nations Conference on Environment and Development Rio de Janerio, Brazil, 3 to 14 June 1992, <http://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/Agenda21.pdf> (10 Ekim 2014).

belirlenmesi, kararların alınması ve ilgililerin sürece dâhil edilmeleri değişimin ilk işaretleri olarak kabul edilmiştir.¹¹³⁶

Araştırmalar bu değişimi bir birinden farklı terimler yoluyla tanımlamaya çalışmışlardır. Yeni Yönetim (New Governance),¹¹³⁷ Deneyimsel Yönetim (Experimentalist Governance)¹¹³⁸, İşbirliğine Dayalı/ Katılımcı Yönetim (Collaborative Governance),¹¹³⁹ Ekolojik Yönetim (Ecological Governance),¹¹⁴⁰ Adaptif Yönetim (Adaptive Governance)¹¹⁴¹ gibi terimler bunlardan bazılarıdır.

Kullanılan terminoloji bir tarafa bırakıldığında, odaklanılan unsurların aynı olduğu görülmektedir: Dayanışma/Karşılıklı Bağımlılık (Interdependence), Adem-i Merkeziyet (Decentralization), Yatay İletişim (Horizontal Network), İşbirliği (Cooperation), Ortak Menfaatler (Common Interests), Müşterek İnançlar (Shared Beliefs), Şeffaflık (Transparency), Güven (Trust), İlişki Kurma (Relationship Building), Öğrenme (Learning), Esneklik (Flexibility), Adaptasyon (Adaptation).¹¹⁴²

Leong araştırmasını; (a) mevzuatın ve politika hedeflerinin geldiği nokta ve (b) kurumlarda görev yapan uygulayıcılar ile yapılan mülakatlar üzerine inşa etmiştir. Bu araştırmada, tarihi varlıkların korunmasında takip edilen mevzuata göre üç yönetim biçiminin tarihsel süreçte karşımıza çıktığı ifade edilmektedir. İlk dönemde; klasik yönetim anlayışı olarak belirtilen tepeden inme (Top-Down) yönetim biçimi ortaya çıkmıştır. Burada, koruma mevzuatının ve politik duruşun ifade ettiği mana; idari

¹¹³⁶ Leong; Emmerson; Byron, s. 237.

¹¹³⁷ Bingham; Nabatchi; O’Leary, s. 547–558.

¹¹³⁸ Gráinne De Burc, “New Governance and Experimentalism: An Introduction”, **Wisconsin Law Review**, Vol.2, (2010), s.227–238.

¹¹³⁹ Chris Ansell ,ve Gash Alison, Collaborative Governance in Theory and Practice. **Journal of Public Administration Research and Theory**, Vol.18, Issue.4,(2008), ss. 543–571.

¹¹⁴⁰ Peter J. Robertson, ve Taehyon Choi, “Ecological Governance: Organizing Principles for an Emerging Era”, **Public Administration Review**, Vol.70, (2010), ss.89–99.

¹¹⁴¹ Brunner, R. D., Steelman, ve Diğerleri, **Adaptive Governance: Integrating Science, Policy, and Decision Making**. New York:Columbia University Press, 2005.

¹¹⁴² Joanne Scott ve David M. Trubek, “Mind the Gap: Law and New Approaches to Governance in the European Union”, **European Law Journal**, Volume 8, Issue 1, (March 2002), s.5,6.

kurumların sahip oldukları otoriteyi tek başlarına kullanmaları, halkı bilgilendirmekten öte halk katılımına dair hiç bir endişenin bulunmadığı yapıdır.¹¹⁴³

İkinci tip yönetim biçimi: ‘Public Input Governance’ olarak adlandırılan, idarenin kişi ve grupların tecrübelerinden faydalandığı ancak kişiler ve gruplar arası etkileşimin bulunmadığı yönetimdir. Bu anlayışta odaklanılan husus, kişi ve grupların tecrübelerinin idareyle paylaşılmasıdır. Toplumsal gruplar arasında paylaşım destek olan ve iletişim kanalları geliştiren bir mevzuat yoktur.¹¹⁴⁴

Üçüncü ve sonuncu tip koruma yönetim biçimi ‘Public Engagement Governance’ olarak adlandırılan, karşılıklı diyalog ve karşılıklı bilgi ve tecrübe paylaşımına dayalı bir yönetimdir. Karar alma süreçlerinin, katılıma izin verdiği, ortak menfaatlerin belirlendiği, alternatif kararların ortaya konulduğu; sadece idare ile bireyler arasında değil bireylerin kendi aralarında da paylaşım ve etkileşime olanak sağlayan bir yapıdan bahsedilmektedir.¹¹⁴⁵

1946 yılında yürürlüğe giren İdari Usul Yasası (The Administrative Procedure Act)¹¹⁴⁶, klasik yönetim anlayışından (Top-Down) bir kopuşu ifade etmekteydi.¹¹⁴⁷ İdari Usul Yasası ile birlikte idare organları, kişilerin hukukunu etkileyen kararlar almadan önce ilgisine tebliğ edilmesini ve itiraz ve görüşlerinin alınmasını zorunlu kılmaktadır.¹¹⁴⁸ Ulusal Çevre Politikası Kanunu’nun (the National Environmental Policy Act¹¹⁴⁹) 1969 yılında kabul edilmesiyle beraber, ‘Public Input Governance’ daha da geliştirilmiştir. Çevresel Etki Değerlendirme Raporlarında (Environmental Impact

¹¹⁴³ Leong; Emmerson; Byron, s.238.

¹¹⁴⁴ Leong; Emmerson; Byron, s.238.

¹¹⁴⁵ Janet Newman, Marian Barnes, Helen Sullivan ve Andrew Knops, “Public Participation and Collaborative Governance”, **Journal of Social Policy**, Vol.33, Issue 02, (April 2004), s.203-223.

¹¹⁴⁶ The Administrative Procedure Act of 1946, <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/USCODE-2011-title5/pdf/USCODE-2011-title5-partI-chap5-subchapII.pdf> (1 Ağustos 2014).

¹¹⁴⁷ Felix Frankfurter, “The Final Report of the Attorney General's Committee on the Administrative Procedure Act: Foreword,” **Columbia Law Review**, Vol. 41 (1941), ss. 585-588.

¹¹⁴⁸ Walter Gellhorn, “The Administrative Procedure Act: The Beginnings”, **Virginia Law Review**, Vol.72,Nu.2, (March 1986), s. 219-221.

¹¹⁴⁹ The National Environmental Policy Act of 1969, as amended, http://energy.gov/sites/prod/files/nepa/pub/nepa_documents/RedDont/Req-NEPA.pdf (12 Aralık 2013).

Assessment Report), sadece bildirim, halk toplantıları ve görüşlerin alınması şeklinde oluşan ‘notice and comment’ süreci zorunlu kılınmakla kalmamış; idarelere farklı ilave çözümler üretmeleri gerektiği yönünde teşvik politikaları da yer almıştır.¹¹⁵⁰ Bu anlamda, ÇED raporlarının hazırlanması ve bunların denetiminde halk katılımının sağlanması yoluyla, kamu denetimi ve karar alma süreçlerinde şeffaflık sağlanmıştır. Öte yandan, Ulusal Çevre Politikası Kanunu, ÇED raporlarının hazırlanması sürecinde halk katılımı yanı sıra diğer kurumlarla işbirliği ve etkileşimi de zorunlu kılmaktadır.¹¹⁵¹

1972 yılına gelindiğinde yürürlüğe konulan Federal Danışma Komitesi Yasası (the Federal Advisory Committee Act) ile ‘Public Engagement Governance’ döneminin başladığı kabul edilmektedir.¹¹⁵² Bu Yasa, federal danışma komiteleri oluşturmuş ve bunların idare organları ile birlikte çalışmalarını öngörmüştür. Yasa, halk denetimine açık kamusal süreçlerin inşa edilmesini sağlamıştır. Karar alma süreçlerinin başlangıcından itibaren kişi ve grupların kendi teklifleri ile inisiyatif almaları teşvik edilmekte ve bazen düzenleyici işlemlerin gereksinimi ve çerçevesi daha ilk etapta kişi ve gruplardan gelmektedir.¹¹⁵³

Leong, araştırmasında temel aldığı mülakat sonuçlarını yorumlarken, mevzuat ile uygulamanın tam örtüşmediği kanaatini ifade etmektedir. Kurum içinde yenilikçi anlayışların desteklenmesi, esneklik ve kurum içi ilişkilerde, problemleri alanların bulunduğunu, hali hazırda kurum yöneticilerinin son derece etkin olduğu, dayanışmacı bir iletişimin zayıf olduğu tespitine yer vermiştir. Bu yönüyle uygulamanın, ‘public input governance’ özellikleri taşıdığı ancak ‘public engagement governance’ olma yolunda önemli mesafelerin kat edildiği belirtilmektedir.¹¹⁵⁴ Kurum içi ilişkilerin geliştirilmesi için, kurumsal hedeflerin, tüm kurum çalışanlarının katılımıyla belirlenmesi, hedefler ile yapıların uyumlaştırılmasının ancak bu şekilde mümkün

¹¹⁵⁰ Leong; Emmerson; Byron, s.239.

¹¹⁵¹ James T. Maughan, **Environmental Impact Analysis: Process and Methods**, Florida: CRC Press, Taylor and Francis Group, 2013, s.27.

¹¹⁵² Judith E. Innes and David E. Booher, “Reframing Public Participation: Strategies for the 21st Century”, **Planning Theory & Practice**, Vol. 5, No. 4, (December 2004), s.423.

¹¹⁵³ Lisa Blomgren Bingham, “Next Generation of Administrative Law: Building the Legal Infrastructure for Collaborative Governance”, **Wisconsin Law Review**, Vol.2010, (2010), s.308, 309.

¹¹⁵⁴ Leong; Emmerson; Byron, s.241.

olacağı, personel için ödüllendirme mekanizmaları geliştirilmesi, halk katılımının fayda-maliyet (cost-benefit) analizinin yapılmasında kurum içi katılımın önemsenmesi gerektiği ortaya konulmuştur.¹¹⁵⁵

Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında halk katılımına ilişkin en önemli düzenleyici işlemlerden birisi; 2007 yılında İçişleri Bakanlığı Ulusal Park İdaresi tarafından yayımlanarak yürürlüğe konulan ‘75/A no’lu Halk Katılımı’ isimli düzenleyici işlemdir.¹¹⁵⁶ UPHİ, ABD’de ki kültür ve tabiat varlıklarının korunmasından sorumlu temel idare organıdır. 75/A no’lu Direktifte, halk katılımının önemine değinilmiş ve halk katılımının sağlanmasındaki amaçlara yer verilmiştir. Günümüz ve gelecek kuşakların, sahip olunan değerlerden en iyi şekilde istifade etmelerinde halkın yönetici ve/veya yönlendirici rolünün çok önemli olduğu vurgulanmıştır.¹¹⁵⁷ İkinci olarak, farklı fikirlerin yönetime dahil edilmesi karar verme süreçlerine inkâr edilemez biçimde katkı sağlayacaktır. Yine halk katılımının sürece dahil edilmesi, koruma sürecinin başından itibaren halkın desteğinin alınmasına, koruma ile ilgili sürecin daha iyi anlaşılmasına ve ortaya çıkan ürünün benimsenmesine yol açacaktır. Halkın güveninin kazanılması ve sürekli yardımlarının elde edilmesi, koruma yönetiminin başarıyla devamını sağlayacaktır. Son olarak da; zengin tarihin ve ona dair maddi ve manevi değerlerin insanlara anlatılmasında gerçek bir yöntem olacaktır.¹¹⁵⁸

Direktif, ‘halk’ ifadesinin ne anlama geldiği konusunda da açıklamalara yer vermiştir. Buna göre, UPHİ’nin hizmetlerine katkı sunan, onlardan istifade eden, etkilenen, onlarla ilgili bilgi sahibi olan, faaliyetlere ilgi duyan tüm kişi ve organizasyonlar bu kapsamda değerlendirilmektedir.¹¹⁵⁹ Çevreciler, medya grupları, mal sahipleri, ulusal ve

¹¹⁵⁵ Leong; Emmerson; Byron, s.241.

¹¹⁵⁶ Director's Order 75A: Civic Engagement and Public Involvement, <http://www.nps.gov/policy/dorders/75a.htm> (05 Ağustos 2013).

¹¹⁵⁷ 17 Aralık 2003 tarihli Direktif’e ait sunum notu/memorandum. **Transmittal of Director’s Order 75/A: Civic Engagement and Public Involvement.** <http://www.nps.gov/policy/dorders/75a.htm> s.1, (05 Ağustos 2013).

¹¹⁵⁸ Direktif’e ait sunum notu/memorandum. s.1.

¹¹⁵⁹ Director's Order 75A: Civic Engagement and Public Involvement, Article 2, s.4.

uluslararası tüm ziyaretçiler, turistler ve en önemlisi UPHİ çalışanları halkın unsurları olarak değerlendirilmektedir. ¹¹⁶⁰

Önceki kısımlarda değinilen Kristen M. Leong tarafından ortaya konulan, kurum çalışanlarının süreçte daha aktif rol oynamaları gerektiğine yönelik tespitler ve dile getirilen bu eksiklik, 75/A no'lu Direktifte ele alınması gereken önemli noktalardan birisi olarak öne çıkarılmaktadır. Çalışanların sahip olduğu bilgi ve tecrübeden faydalanılması, koruma yönetimine ciddi kolaylıklar sağlayacaktır. ¹¹⁶¹

Elbette yukarıda bahsi geçen hedeflerin realize edilmesi için yasal çerçevenin oluşturulması gerekmektedir. Bu anlamda, halk katılımını destekleyen, zorunlu kılan veya belirli bir düzeyde yer vermek ve esnek bir anlayış sunmak suretiyle teşvik eden onlarca yasa ve düzenleyici işlem bulunmaktadır. ¹¹⁶²

¹¹⁶⁰ Director's Order 75A: Civic Engagement and Public Involvement, Article 2, s.4.

¹¹⁶¹ Director's Order 75A: Civic Engagement and Public Involvement, Article 2, s.4.

¹¹⁶² Halk katılımına yer veren yasalar ve diğer düzenleyici işlemlerden bazıları: **1. Yasalar(Acts):** Clean Air Act, 42 USC 7401-7671q; Clean Water Act, 33 USC 1251-1387; Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act, 42 USC 9601-9675; Emergency Planning and Community Right-to-Know Act of 1986, 42 USC 11011-11050; Federal Insecticide, Fungicide and Rodenticide Act, 7 USC 136-136y; Marine Protection, Research, and Sanctuaries Act of 1972, 33 USC 1401-1445; National Environmental Policy Act of 1969, 42 USC 4321-4370d; National Historic Preservation Act, 16 USC 470-470x-6; Noise Control Act of 1972, 42 USC 4901-4918; Paperwork Reduction Act of 1980, 44 USC 3501-3520; Privacy Act of 1974, 5 USC 552(b); Solid Waste Disposal Act, 42 USC 6901-6992k; Safe Drinking Water Act, 42 USC 300f-300j-26; Toxic Substances Control Act, 15 USC 2601-2692; Chemical Safety Information, Site Security and Fuels Regulatory Relief Act of 1999, 42 USC, Pub. L. 106-40; Shore Protection Act 33 USC 2601-2623; Wilderness Act 16 USC 1131 **2. Düzenleyici işlemler (Direktor's Orders, Regulations, Executive Orders ve Policies):** E.O. 12580--Superfund Implementation; E.O. 13006--Locating Federal Facilities on Historic Properties in Our Nation's Central Cities; E.O. 13148--Greening the Government Through Efficient Energy Management, 65 FR 24595; E.O. 13149--Greening the Government Through Federal Fleet and Transportation Efficiency; E.O. 12866--Regulatory Planning and Review; E.O. 13132 Federalism (which revoked E.O.12875-- Enhancing the Intergovernmental Partnership); E.O. 12898--Federal Actions to Address Environmental Justice in Minority Populations and Low-Income Populations; E.O. 13045--Protection of Children from Environmental Health Risks and Safety Risks; E.O. 13007--Indian Sacred Sites; E.O. 13175--Consultation and Coordination with Indian Tribal Governments; E.O. 11988--Floodplain Management; E.O. 13166--Improving Access to Services for Persons with Limited English Proficiency; E.O. 13352--Facilitation of Cooperative Conservation.

3. Halk katılımına yer veren usul yasaları: Administrative Procedure Act, 5 USC 551 et. seq.; Freedom of Information Act, 5 USC 552 ; Civil Rights Act of 1964, 42 USC 1971 et. seq.; Pub. L. 88-352; Federal Advisory Committee Act, 5 USC App. 1-16 ; Government Performance and Results Act of 1993, 31 USC 1115 et. seq.; Pub. L. 103-62 ; Negotiated Rulemaking Act of 1990, 5 USC 561-570a; Administrative Disputes Resolution Act, 5 USC 571-584 ; Paperwork Reduction Act, 44 USC 3501-3526 ; Regulatory Flexibility Act, 5 USC 601- 612 ; Unfunded Mandates Reform Act of 1995, 2 USC 1501-1571 ; National Technology Transfer and Advancement Act of 1995, 15 USC 272 et. seq.; Pub.L. 104-113; Congressional Review Act, 5 USC 801-808 ; National Environmental Education Act, 20 USC 5501-5510.

Direktifte hangi tür idari eylem ve işlemlerin halk katılımına konu olabileceği yani Direktifin kapsamına da yer verilmiştir. Bu bağlamda, üç temel faaliyet alanı belirlenmiştir: Birincisi, halk katılımının mevzuatla zorunlu kılındığı alanlar ya da işin doğası gereği katılımı gerektiren faaliyetler olarak belirtilmiştir. Örneğin, park planlama, müzecilik, yerel yönetimlerle işbirliği halinde yürütülen iş ve işlemler, Amerikan yerlilerine yönelik koruma programları, diğer tüm koruma - danışma programları bu kapsamda yer almaktadır.¹¹⁶³ İkinci olarak, halkın belirlenebilir menfaatlerinin ve ilgisinin olabileceği, bilgi ve uzmanlık yönüyle halk katılımına ihtiyaç duyulduğu ve kompleks ve potansiyel olarak tartışmalı konulara ilişkin tüm karar alma süreçlerinde katılım alanına dahil edilmektedir.¹¹⁶⁴ Son olarak, koruma politikalarının oluşturulması süreci de katılım alanı olarak öngörülmüştür. Öte yandan belirtilmelidir ki; yukarıda sayılan alanlar sayma yoluyla sınırlandırma amaçlı değil, örneklendirme gayesiyle yer almaktadır.¹¹⁶⁵

Yine bu kısımda, Direktifin öngördüğü sistemin üzerine inşa edildiği temel politikaları incelemekte fayda vardır. Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında temel idari organ UPHİ'nin halk katılımı ile ilgili belirlediği politikanın başlıca öğeleri/ilkeleri şunlardır:¹¹⁶⁶

- Halk katılımının, hangi düzeyde ve hangi aşamada davet edileceği önceden açıkça belirlenmelidir. Katılımcıların rolü, konudan konuya değişebilir. Örneğin, ulusal park yöneticilerinin atanmaları, genel yönetim düzeni ve alan planlama işleri, büyük sergiler, kaynak yönetimine ilişkin ana kararlar, eğitim programları, koruma alanı ile ilgili kararlar, politika geliştirme faaliyetleri ve stratejik planlama gibi iş ve işlemlerin karar alma süreçlerinde halk katılımı sağlanmalıdır.
- İdarelerce verilecek kararlardan, kamu üzerinde önemli etkisi olanların veya kamunun ilgisini çekebilecek önemli aktivitelerin karar alma süreçlerinde halk

¹¹⁶³ Director's Order 75A: Civic Engagement and Public Involvement, Article 6, s.6.

¹¹⁶⁴ Director's Order 75A: Civic Engagement and Public Involvement, Article 6, s.7.

¹¹⁶⁵ Director's Order 75A: Civic Engagement and Public Involvement, Article 1, s.5.

¹¹⁶⁶ Director's Order 75A: Civic Engagement and Public Involvement, Article 6, s.7, 8.

katılımı sağlanmalıdır. Burada dikkat edilmesi gereken, katılımın sağlanması için erken dönemlerde uygun fırsatların oluşturulmasıdır.

- Özellikle konut bölgelerinde yürütülen koruma faaliyetlerinde yöre sakinlerinin karar alma süreçlerinin tüm aşamalarında bulunması çok kritik bir öneme haizdir. İdare bu tür durumlarda koordine edici rol oynamalıdır.
- Halk katılımının sağlanması konusunda, yöneticiler teşvik edilmeli ve farklı araçlar kullanmaları önerilmelidir.
- Her ne kadar, karar alma süreçlerine katılım esas ise de nihai kararların çoğunun idarece verileceği açıktır. Yasama organınca idarelere verilen rolün sınırlarının açıkça belirlenmesi ve herkesin bilgisine sunulması gerekmektedir. Ancak her şeye rağmen bir konu ele alınırken “halk katılımı gereklidir” ön yargısı daima mevcut olmalıdır.
- Halk katılımının maksimize edilmesi için halkın koruma süreçlerine ilişkin tam bir bilgi sahibi olmaları temin edilmelidir.
- Tartışmalı konular önceden tahmin edilmeli ve bu alanlarda halk katılımı en üst düzeyde olmalıdır. Yöneticiler alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerini bilmeli ve harekete geçirmelidirler. Bir taraftan da hukuk müşavirliği ile koordinasyon sağlanmalıdır.
- Kamu kaynaklarının verimli bir biçimde kullanılabilmesi için koruma faaliyetlerine aktif olarak katılan ve idare politikalarını daima eleştiren ve destekleyen kişi ve grupların iletişim bilgilerinin saklanması, halk katılımı fırsatlarının takviminin önceden ilan edilerek diğer önemli aktivitelerle çakışmasının engellenmesi, bilgi ve fikirlerin paylaşımı için internet sitesi kurulması ve diğer kamu kurumları ile ortak çalışma grupları oluşturulması gerekmektedir.
- Kamu personelinin, halk katılımının önemi ve unsurları konusunda sürekli bilgi sahibi kılınması ve eğitim programları düzenlenmesi için gerekli adımlar atılmalıdır.

4.3.3.2.6.1. San Gabriel Su Havzası ve Dağları Koruma Planı

Politikalar, yasal yapı ve teorinin uygulamada nasıl bir karşılığı olduğunu ortaya koymak bakımından, ABD’de kültür ve tabiat varlıklarından, bazılarının korunma süreçlerine yer verilmesi faydalı olacaktır.¹¹⁶⁷ Bu çerçevede, bir kaç örnek ile halk katılımının mevcut durumuna ilişkin ipuçları elde edilebilir.

UPHİ, Los Angeles’da bulunan “San Gabriel Su Havzası ve Dağlarının” koruma altına alınmasına ilişkin süreçte, halk katılımı kapsamında çalışmalar yürütmüştür.¹¹⁶⁸ İdare, öncelikle yaptığı araştırmalara dayalı olarak alternatif planları içeren bir rapor yayınlamıştır. Bu kapsamda, 3000 adet bülten, kişi ve gruplara gönderilmiştir. Bültenlerin bir kısmı yörenin demografik yapısından dolayı İspanyolca olarak hazırlanmıştır.¹¹⁶⁹

Söz konusu rapor iki ayrı internet sitesinde yayımlanmış, yerel TV’ler ve yazılı basın yoluyla da ilan edilmiştir. Yapılan araştırmalara ilişkin bulgular, alternatif koruma planları ve koruma planları üzerinde uzman görüşleri bültenler içerisinde yerini almıştır. Yine bu bültenlerde, yapılması planlanan halk toplantılarına ilişkin bilgilendirmede yapılmıştır.¹¹⁷⁰

3 aylık zaman dilimi içerisinde, 6 adet halk katılım toplantısı düzenlenmiştir. Bu toplantılarda, idare, bültenin içeriğiyle ilgili sunum yapmış ve sorulan sorulara cevap vermiştir. Daha sonra küçük çalışma grupları kurulmuş, gruplarda yapılan yorumlar kayıt altına alınmıştır. Bu toplantılara farklı gruplardan 450 kişi katılmıştır. UPHİ eş zamanlı olarak yerel, eyalet ve federal düzeyde idari

¹¹⁶⁷ Halk katılımına dair temel ilkelerin, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında pratikte nasıl bir karşılığı olduğunun örnek koruma projeleri çerçevesinde anlaşılması bakımından bkz: Molly Russell, **Principles of Successful Civic Engagement in the National Park Service**, Create Space Independent Publishing Platform, 2013.

¹¹⁶⁸ **San Gabriel Watershed and Mountains Special Resource Study**, http://www.nps.gov/pwro/sangabriel/San_Gabriel_SRS_Final_Recommendations_April_2013.pdf (15 Mayıs 2014); “Draft San Gabriel Watershed and Mountains Special Resource Study and Environmental Assessment,” Chapter 3,s. 110.<http://www.nps.gov/pwro/sangabriel> (15 Mayıs 2014); California Wilderness Coalition, http://www.calwild.org/san_gabriel_mts; Sierra Club, <http://www.sierraclub.org/habitat/san-gabriel/>; “Bringing the an Gabriel Mountains Closer to the People,” Rober Garcia, February 9, 2012 http://www.kcet.org/socal/departures/columns/green-justice/national-recreation-area-in-the-san_gabriels.html (27 Aralık 2013).

¹¹⁶⁹ San Gabriel Watershed and Mountains Special Resource Study, s.1.

¹¹⁷⁰ San Gabriel Watershed and Mountains Special Resource Study, s.1.

kurumlar ile bazı organizasyonlar ve yasama meclisi üyeleri ile görüşmelerde bulunmuştur. Bu süreçte UPHİ, 4800 adet görüş ve eleştiriyi, mektup ve e-mail yoluyla almıştır. Bu mektupların 205 âdeti özgün, kalan kısmı ise 5 ayrı ortak tip görüş ve eleştiri içermektedir. Ayrıca kurum ve kuruluşlardan da 36 adet görüş ve eleştiri alınmıştır.¹¹⁷¹ Kişi ve gruplardan gelen 4800 adet görüş ve eleştiri ile kurumlardan gelen 36 adet görüş ve eleştirilerde öne çıkan konular şöylece belirtilebilir:¹¹⁷²

- Tüm koruma alanının idaresi, UPHİ ve Orman İdaresi tarafından yapılmalıdır. Yerel idarelere bu konuda yetki verilmemelidir.
- Kişilerin koruma alanına erişimi kolaylaştırılmalıdır.
- Koruma alanı ulusal rekreasyon alanı olarak tescillenmelidir.
- Yerel yönetimler ise imar planı, su kaynakları kullanımı gibi alanlarda sahip oldukları yetkileri korumak istemektedir.
- Bazı yerlerin, koruma sınırı içerisinde yer alması ya da almaması yönünde talepler dile getirilmiştir.
- Koruma alanında yürütülecek faaliyetlerin maliyeti ve bütçelemeye ilişkin eleştiri ve görüşler ortaya konulmuştur.
- Koruma alanındaki farklılıkların (kültür varlıkları, orman, doğal güzellik, göl, nehir vs) önem derecesi tartışılmıştır.
- Koruma alanı içerisinde yer alan kültür varlıklarının tespiti ve bunlar hakkında eğitim faaliyetleri yürütülmesi istenilmiştir.
- Koruma alanındaki bitki çeşitliliğinin korunması, vahşi yaşamın muhafazası, koruma alanında araştırma faaliyetleri yürütülmesi, yangın yönetimi, su kalitesi ve sel baskınlarına karşı tedbirler gibi konularda görüşler iletilmiştir.

¹¹⁷¹ San Gabriel Watershed and Mountains Special Resource Study, s.1.

¹¹⁷² San Gabriel Watershed and Mountains Special Resource Study, s.4-15.

- Koruma alanında kalan özel mülkiyete tabi arazilerin kamulaştırmaya tabi olmaması, haklarının kısıtlanmaması ve su kullanım haklarının devamı gibi istekler iletilmiştir.
- Sunulan çalışma raporu ve bültende yer alan eksiklikler olarak vahşi yaşamın geleceği, restorasyon planlamasının olmaması ve koruma alanında bulunan farklı etnik unsurların dikkate alınmaması gibi hususlara dikkat çekilmiştir.
- Sosyal aktivitelerin hangi ölçüde gerçekleştirileceği, yani bir tarafta yürüyüş ve bisiklet parkurları, araç parkları ve benzeri faaliyetler; diğer tarafta aşırı kalabalık, trafik, gürültü ve çevre kirliliğine ilişkin değerlendirmeler iletilmiştir.
- Koruma alanı ile ilgili gençlerin eğitim gereksinimi ortaya konulmuştur.
- Koruma alanının ilanının eyalet düzeyi yerine federal düzeyde yapılmak suretiyle, turizm ve ekonomik diğer potansiyellerin maksimize edilmesi fikri ifade edilmiştir.
- Koruma alanında yasa dışı moloz ve çöp birikmesi, yasa dışı kazı faaliyetleri, alkollü içecek tüketimi, asayiş gereksinimleri, evsizlerin durumu gibi konularda alınacak güvenlik tedbirleri belirtilmiştir.

Görüldüğü üzere, koruma planlamasının daha ilk evrelerinden itibaren hemen hemen tüm konular masaya yatırılmakta ve kalıcı ve istikrarlı çözümler aranmaktadır. İkinci aşamada, anılan yorum ve eleştirilerin bir araya getirilmesi ve ortak alternatiflerin yeniden üretimi ve tartışmaya açılması ve son olarak da karar süreci yer almaktadır. Hatırlanması gereken bir diğer husus ise, halk katılımının koruma planlaması hakkında nihai kararın verilmesiyle sona ermemekte, katılım süreci uygulamayı denetleme gibi alanlarda devam etmektedir.¹¹⁷³

¹¹⁷³ Gerry Stoker, "Public Value Management: A New Narrative for Networked Governance?", **American Review of Public Administration**, Vol.36, Nu.1, (March 2006), s. 44,49.

4.3.3.2.6.2. Minidoka Toplama Kampı Tarihi Alanı Planı

Halk katılımına ilişkin bir diğer örnek olarak Minidoka Toplama Kampı Tarihi Alanı verilebilir.¹¹⁷⁴ 2. Dünya Savaşı boyunca Amerika'nın batı kıyısında yerleşik tüm Japon kökenli ABD vatandaşları, Idaho eyaletinde inşa edilen bir yerleşkeye taşınmışlardır. Burası esir kampından çok Japon Amerikalılar için zorunlu yerleşim yeri olmuştur. 1942-1945 yılları arasında bu yerleşkede, 9.397 Japon-Amerikalı yaşamıştır. 1946 yılına gelindiğinde, tüm yerleşke boşaltılmış ve buraya 2. Dünya Savaşı gazileri yerleştirilmiştir.¹¹⁷⁵

Bu kamp, ilk olarak 1979 yılında Tarihi Varlıklar Ulusal Kayıt Sistemine tescil edilmiştir. Daha sonra, 2001 yılında Eski Eserler Kanunu'nun verdiği yetkiye dayanarak, Başkan Bill Clinton tarafından Ulusal Anıt olarak ilan edilmiştir.¹¹⁷⁶ Ulusal Anıt olarak ilan edilmesine rağmen, istenilen düzeyde ziyarete açılmamıştır. Bu nedenle, 2002 yılında UPHİ, kampın bulunduğu alana ilişkin Genel Yönetim Planı ve ÇED raporu hazırlamaya başlamıştır. Bu hazırlık sürecinde halk katılımı sağlanmış ve plan ve raporlar hayata geçirilmiştir. 2008 yılında ise Başkan Bush tarafından, söz konusu kamp Ulusal Anıt statüsünden çıkarılarak Ulusal Tarihi Sit alanı olarak belirlenmiştir.¹¹⁷⁷ Taşıdığı tarihi önem ve hassasiyet, farklı gruplardan teşkil edilen halk katılım çalışmalarını zorunlu kılmıştır. Bu kapsamda 50 adet halk katılım toplantısı yapılmış, yaklaşık 1000 kişi ile irtibat sağlanmıştır. Toplantılara katılanların çoğu eski Japon yerleşimciler ve onların aileleridir. Toplantılar genellikle yerel toplantı salonları, kiliseler ve mahalle sakinlerine uygun benzeri yerlerde icra edilmiştir.¹¹⁷⁸

¹¹⁷⁴ Jeffery F. Burton ve Diğerleri, **Confinement and Ethnicity: An Overview of World War II Japanese American Relocation Sites**, Western Archeological and Conservation Center, National Park Service, Washington D.C. U.S. Department of the Interior Publications in Anthropology 74, 1999, Chapter 3.

¹¹⁷⁵ Burton ve Diğerleri, s.12.

¹¹⁷⁶ Amy Lowe Meger, **Minidoka Internment National Monument Historic Resource Study**, National Park Service, Washington:U.S. Department of the Interior Pub., 2005, s.1.

¹¹⁷⁷ Pacific Citizen Staff, **Associated Press** (2008-05-16). "Bush Signs Bill Expanding Borders of Minidoka Monument", Japanese American Citizens League, Retrieved (18 Haziran 2008).

¹¹⁷⁸ Minidoka National Historic Site, **National Park Service Report**, Public Involvement and Consultation, http://home.nps.gov/miin/parkmgmt/upload/04-MIIN_Presentation_PublicInv_11-06.pdf (22 Şubat 2013), s.91.

Öncelikle, 4600 adet bülten dağıtılmıştır. Bültenlerin tebliğini izleyen 90 gün içerisinde görüş ve eleştiriler alınmıştır. İkinci aşamada, katılımcıların görüşleri özetlenerek, bu görüşler dikkate alınmak suretiyle alternatif planlar hazırlanmıştır. Daha sonra ikinci bültenler hazırlanmış, bunlar dağıtılmış ve yeniden 90 günlük görüş ve eleştiri alma periyodu düzenlenmiştir. Üçüncü aşamada ise, Genel Yönetim Planı ve ÇED raporu tasarısı hazırlanmış, 4600 âdetinin dağıtımı sağlanmış ve son 90 günlük görüş ve eleştiri alma periyodu gerçekleştirilmiştir.¹¹⁷⁹

Üç aşamalı plan süreci boyunca toplanan yorumlardan; yeni bilgi, doküman, alternatif analiz içerenlere karşı cevaplar gönderilmiştir. 2002 ile 2005 yılları arasında yürütülen halk katılım çalışmaları sonucunda üzerinde konsensüs sağlanan tasarı kabul edilmiş ve çok ciddi oranda bir halk desteği kazanılmıştır. Elde edilen bu destek, koruma planlarının uygulanmasına ve korumanın sürdürülebilirliğine yadsınamaz katkılar sağlamıştır.¹¹⁸⁰

4.3.3.3. Halkın Koruma Süreçlerine Katılımında Türkiye Pratiği

Kültür ve tabiat varlıklarının korunması ve yaşatılması amacıyla yürütülen faaliyetler oldukça geniş kapsamlı faaliyetlerdir. Bu geniş kapsamlılık, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik faaliyetlerin geniş katılımlı çalışmalar ile ele alınmasını zorunlu kılmaktadır. Ülkemizin kültür ve tabiat varlıkları bakımından sahip olduğu zenginlik dikkate alındığında, merkezi idarenin tek başına korumaya ilişkin tedbirleri alması ve sonrasında bu tedbirleri etkin olarak uygulaması mümkün değildir.¹¹⁸¹ Bu anlamda, koruma faaliyetlerine ilişkin süreçlerin halkın katılımı ile yürütülmesi pek çok bakımdan gereklidir.

Ne var ki, ülkemizde kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin faaliyetlere halk katılımının çok düşük düzeyde olduğu ve nitelik itibarıyla halkın tek taraflı olarak bilgilendirilmesinden öteye geçemediği açıktır. Koruma sistemimizde halkın koruma süreçlerine katılımının ABD pratiği ile kıyas edilemeyecek bir düzeyde olduğu ifade edilmelidir. “Geleneksel kamu yönetimi anlayışının ürünü olan *idare* ile *muhatap*

¹¹⁷⁹ Minidoka National Historic Site, National Park Service Report, s.92.

¹¹⁸⁰ Minidoka National Historic Site, National Park Service Report, s.92.

¹¹⁸¹ Çolak, “Kültür ve Tabiat Varlığı Olarak Tescil Kararı, Hukuki Niteliği ve Sonuçları”, s.1.

arasındaki ikili ilişkinin halkın katılımı yoluyla *üçlü* bir ilişki haline dönüştürülmesi”¹¹⁸² ülkemizde oldukça arkaik düzeydedir.

Düşük düzeyde de olsa koruma mevzuatımızda halk katılımına yer verildiğini görmekteyiz. Bu anlamda, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Kanunu’nun 3/8’inci maddesinde yer alan koruma amaçlı imar plânının tanımı içerisinde halk katılımına ilişkin ifadelerle yer verildiğini görmekteyiz. Buna göre, “*koruma amaçlı imar planı*; Kanun uyarınca belirlenen sit alanlarında, alanın etkileşim geçiş sahasını da göz önünde bulundurarak, kültür ve tabiat varlıklarının sürdürülebilirlik ilkesi doğrultusunda korunması amacıyla arkeolojik, tarihi, doğal, mimarî, demografik, kültürel, sosyo-ekonomik, mülkiyet ve yapılaşma verilerini içeren alan araştırmasına dayalı olarak; hali hazır haritalar üzerine, koruma alanı içinde yaşayan hane halkları ve faaliyet gösteren iş yerlerinin sosyal ve ekonomik yapılarını iyileştiren, istihdam ve katma değer yaratan stratejileri, koruma esasları ve kullanma şartları ile yapılaşma sınırlamalarını, sağıklaştırma, yenileme alan ve projelerini, uygulama etap ve programlarını, açık alan sistemini, yaya dolaşımı ve taşıt ulaşımını, alt yapı tesislerinin tasarım esasları, yoğunluklar ve parsel tasarımlarını, yerel sahiplilik, uygulamanın finansmanı ilkeleri uyarınca katılımcı alan yönetimi modellerini de içerecek şekilde hazırlanan, hedefler, araçlar, stratejiler ile plânlama kararları, tutumları, plân notları ve açıklama raporu ile bir bütün olan nazım ve uygulama imar plânlarının gerektirdiği ölçekteki plânlardır” şeklinde tanımlanmıştır.¹¹⁸³ Söz konusu madde metnine bakıldığında, koruma amaçlı imar planı sürecinde *katılımcı alan yönetimi* modellerinin kullanılması konusunda idarelerin teşvik edildiğini görmekteyiz. Bu çerçevede, “koruma amaçlı imar planı çalışmalarında, meslek örgütlerinin, üniversitelerin ilgili bölümlerin, planlama alanında ikamet eden ya da ticari faaliyette bulunanların katılımlarının sağlanmak suretiyle, katılımcı bir yaklaşım ortaya konulmak zorundadır.”¹¹⁸⁴

¹¹⁸² Nühket Yılmaz Turgut, “Çevre Hakkı - Kuramsal ve Ampirik Çerçeve, İlgili Temel Kavram ve İlkeler:Yargının Rolü”, **Danıştay ve İdari Yargı Günü 142. Yıl Sempozyumu**, 11 Mayıs 2010, Ankara: Danıştay Yayın ve Tasnif Bürosu Yayınları No:81, 2011, s.25.

¹¹⁸³ 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Kanunu 3/8. madde.

¹¹⁸⁴ Çolak, “Sit Alanı İlanı Kararı, Hukuki Niteliği ve Sonuçları”, s.9.

Diğer taraftan, 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanunun¹¹⁸⁵2'inci maddesinde, yenileme alanlarının teknik altyapı ve yapısal standartların oluşturulması, bu alanların yönetimi ile örgütlenme ve uygulama alanlarında bulunan hak sahiplerinin veya bölge halkının katılımına dair usul ve esasların yönetmelik ile belirleneceği ifade edildikten sonra, bu Kanuna dayanılarak yürürlüğe konulan Uygulama Yönetmeliğinde de, yetkili idareler, yenileme alanı içinde kalan mülk sahiplerini veya bölge halkını uygulama konusunda bilgilendirmek üzere toplantılar yapmak ve halkın görüşlerini sürece dâhil etmek konusunda görevlendirilmektedir. Bu kapsamda, yetkili idare ihtiyaç halinde üniversiteler, meslek kuruluşları, sivil toplum örgütleri, kamu kurum ve kuruluşları ve muhtarlarla danışma toplantıları düzenleyebilir, projeler hakkında basın ve yayın araçlarıyla bilgilendirme yapabilir.¹¹⁸⁶

Katılımcılık bakımından, yenileme alanı ilanı konusunda ilgili idarelerin, mülk sahibi kişiler, bölge halkı, meslek örgütü, sivil toplum kuruluşları, üniversiteler, kamu kurum ve kuruluşları ve muhtarlarla toplantılar yapması ve görüşlerine başvurması yerinde bir düzenlemedir.¹¹⁸⁷Yenileme alanı ilan edilen bölgelerin sit alanı olması ve koruma çalışmalarının öncelikli olması karşısında, mülk sahiplerinin, sivil toplum kuruluşlarının, meslek örgütlerinin ve üniversitelerin katılımı etkili bir koruma sağlanması bakımından önemlidir.¹¹⁸⁸

Ne var ki yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri değerlendirildiğinde, kapsamlı bir katılım yaklaşımının söz konusu olmadığı ve nitelikli bir katılımın sağlanması konusunda idarelerin zorlanmadığı görülmektedir. Halk katılımının hedefi oldukça sınırlı tutulmuş, sürecin hangi aşamasında, hangi amaçlarla ve yöntemlerle katılım sağlanacağı, katılımın karar verme ve uygulama süreci üzerindeki hedeflenen etkisi ve

¹¹⁸⁵ 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun 16.06.2005 tarih ve 25866 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

¹¹⁸⁶ Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanunun Uygulama Yönetmeliğinin 7'inci maddesi. (Yönetmelik 14.12.2005 tarih ve 26023 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.)

¹¹⁸⁷ Gürsel Öngören ve Nusret İlker Çolak, **Kentsel Dönüşüm Rehberi**, İkinci Baskı, İstanbul: Öngören Hukuk Yayınları, 2015, s.155.

¹¹⁸⁸ Öngören ve Çolak, *Kentsel Dönüşüm Rehberi*, s.156.

benzeri birçok anahtar hususa değinilmemiştir. Öngörülen halk katılımının bu haliyle, halkın koruma projeleri hakkında bilgilendirilmesinden öteye geçmeyeceği açıktır.

Koruma faaliyetlerinde yerel yönetimlerin rolünün giderek artmakta olduğuna ve korumanın şehir planlamasının temel unsurlarından birisi haline geldiğine, bu çalışmanın 3. bölümünde değinilmiştir. Bu kapsamda, çağdaş şehircilik ilkelerine uygun imar planlarının hazırlanması bakımından halk katılımının rolünün giderek artması kaçınılmazdır.

Rasyonel bir şehir planlama sürecinin her aşamasında halkın sürece katılımını sağlamak oldukça önemlidir. Ülkemizde ise çok önemli sakıncalarına karşın planlama sürecinin “plancıların” sırtına yüklendiğini görmekteyiz. Koruma planlaması da dahil hayatın hemen her alanını etkileyen kent planlamasını yalnızca “uzmanlık gerektiren bir alan” olarak görme sorunsalı devam etmektedir.¹¹⁸⁹ Planlamadan sorumlu yerel yönetimlerde mevcut halk katılımı, temsili bir katılımdan ibarettir. Böylesi temsili bir katılım ise planlama açısından ihtiyacı karşılamadığı gibi kamu yararı bakımından da beklenen etkinliği sergileyememektedir. Temsili katılımın cereyan ettiği temel kurum olan belediye meclislerinin üyeleri, kendilerine mahsus endişe ve öngörüler ile kent planlamasına yaklaşmakta, belediye meclisi üyeliğine seçim sürecinde arkalarına aldıkları dinamiklere uygun bir hareket tarzı belirlemektedirler.¹¹⁹⁰ Bu ise temel amacı kamu yararının sağlanması olan kent planlamasının bekleneni vermemesi ve sonuçta çarpık kentleşmenin devamına ve çarpık kentleşmenin kültür ve tabiat varlıkları üzerindeki olumsuz etkilerin son derece tehlikeli boyutlara ulaşmasına neden olmaktadır.

Yerel planlamada karşımıza çıkan bu tablonun değiştirilebilmesi için, Tekeli, planlama süreçlerinde katılımın bir proje olarak ayrıca ele alınması gerektiğini belirtmekte, daha sonra planlamaya ilişkin konuların halkın özellikle kısa vadeli ihtiyaçlarına dikkat çekilmek suretiyle ne kadar önemli olduğunun ortaya konulması, ön plana çıkarılan konulara uygun kamuoyu oluşturulması ve katılımcı grupların belirlenmesi ve örgütlenmenin sağlanması, plan amaçlarının belirlenmesi ve toplumun değişik

¹¹⁸⁹ Ersin Baydar, “Şehir Planlamasında Halk Katılımı ve Önemi”, **Ege Mimarlık Dergisi**, Sayı:3, (1991), s.36.

¹¹⁹⁰ Mesut Ayan, “Kentleşme, Kentlileşme, Katılımcı Planlama ve Sorunlar”, **Ege Mimarlık Dergisi**, Sayı:3, (1991), s.37.

kesimlerinin çıkarlarının etkili bir biçimde dile getirilebilmesi için kanaat önderlerinin saptanması, öncelikle görece basit konular üzerinden katılımın başlatılarak katılımın olumlu sonuçlarının görülmesine olanak sağlanması ve daha sonraki karmaşık meselelerde de katılıma başvurunun arzu edilebilir kılınmasına çalışılmasının gerektiğine işaret etmektedir.¹¹⁹¹

Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin faaliyetlere halkın katılımı konusunda 2872 sayılı Çevre Kanunu ile getirilen bir kısım düzenlemelerin de ele alınması gerekmektedir. Bu kapsamda, Çevre Kanunu ile çevre hukukuna giren ve tabiatın korunması açısından önemli bir araç olan Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) sürecinde halk katılımına yer verildiğini görmekteyiz.¹¹⁹² Ayrıca Çevre Kanunu'nda, çevre politikalarının oluşmasında katılım hakkının esas olduğu, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'nın ve yerel yönetimlerin; meslek odaları, birlikler, sivil toplum kuruluşları ve vatandaşların çevre hakkını kullanacakları katılım ortamını yaratmakla yükümlü oldukları hüküm altına alınmaktadır.¹¹⁹³

Tabiatın korunmasında önemli bir araç olan ÇED'e ilişkin sürecinin başlamasıyla beraber, halkın kültür ve tabiat varlıklarını etkileme olasılığı bulunan projeler hakkında bilgilendirilmesine yönelik bir katılım yöntemi geliştirilmiştir. Gerçekleştirilmesi planlanan projelerin, korunması gerekli kültür ve tabiat varlıklarını da içeren çevreye olabilecek olumlu ve olumsuz etkilerinin belirlenmesinde, olumsuz yöndeki etkilerin önlenmesi ya da çevreye zarar vermeyecek ölçüde en aza indirilmesi için alınacak önlemlerin, seçilen yer ile teknoloji alternatiflerinin belirlenerek değerlendirilmesinde ve projelerin uygulanmasının izlenmesi ve kontrolünde sürdürülecek çalışmaları ifade eden Çevresel Etki Değerlendirmesi sürecinde uyulacak idari ve teknik usul ve esasları düzenlemek üzere Çevresel Etki Değerlendirilmesi Yönetmeliği yürürlüğe konulmuştur.¹¹⁹⁴

¹¹⁹¹ İlhan Tekeli, "Kent Planlaması ve Katılım Üzerine Düşünceler", **Ege Mimarlık Dergisi**, Sayı:3, (1991), s.35.

¹¹⁹² Turgut, "Çevre Hakkı - Kuramsal ve Ampirik Çerçeve, İlgili Temel Kavram ve İlkeler:Yargının Rolü" s.28,29.

¹¹⁹³ 2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 3/c maddesi.

¹¹⁹⁴ Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği ilk olarak 07.02.1993 tarihinde yürürlüğe girmiş, daha sonra 17.7.2008 tarihli ve 26939 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği yürürlüğe konulmuş ve son olarak bu Yönetmeliği yürürlükten kaldıran 03.10.2013 tarihli yeni ÇED Yönetmeliği yürürlüğe

Çevre ve Şehircilik Bakanlığı’nca, kişi ya da kuruluşlar tarafından gerçekleştirilecek projelerin çevresel etkilerinin değerlendirilmesi gerektiği yönünde karar verilmesi ile başlayan ÇED sürecinin yürütülmesi için proje ile ilgili kamu kurum ve kuruluş temsilcileri, Bakanlık yetkilileri, proje sahibi ve Bakanlıkça yetkilendirilmiş kurum ve kuruluşlardan oluşan bir komisyon kurulur. Bakanlık, gerekli gördüğü hallerde, projenin konusu, türü ve proje için belirlenen yerin özelliklerini de dikkate alarak, üniversiteler, enstitüler, araştırma ve uzman kuruluşları, meslek odaları, sendikalar, birlikler, sivil toplum örgütlerinden temsilcileri de komisyon toplantılarına üye olarak çağırabilir.¹¹⁹⁵ Yönetmelik ile getirilen bu düzenlemeler ile projelerin daha geniş katılımlı bir değerlendirmeye tabi tutulması sağlanmaktadır.

ÇED Yönetmeliğinin 9’uncu maddesinde, halk katılımında izlenecek usule yer verilmiştir. Buna göre, halkı yapılması planlanan yatırım hakkında bilgilendirmek, halkın projeye ilişkin görüş ve önerilerini almak üzere Bakanlıkça yetkilendirilmiş kurum ve kuruluşlar tarafından proje sahibinin katılımı ile Bakanlıkça belirlenen tarihte halkın katılımı toplantısı düzenlenir. Bakanlıkça yetkilendirilmiş kurum ve kuruluşlar toplantı tarihini, saatini, yerini ve konusunu belirten bir ilan; projenin gerçekleştirileceği yörede yerel süreli yayınlanan bir gazete ile birlikte o yörede yaygın süreli yayınlanan ulusal bir gazetede toplantı tarihinden en az on gün önce yayınlattır. Yapılacak toplantıda; halkın, proje hakkında bilgilendirilmesi, görüş, soru ve önerilerinin alınması sağlanır. Katılımcılardan görüşlerini yazılı olarak vermeleri istenilebilir. Toplantı sonunda düzenlenen tutanak, bir sureti valilikte kalmak üzere Bakanlığa gönderilir. Bakanlıkça yetkilendirilmiş kurum ve kuruluşlar tarafından halkı bilgilendirmek amacıyla broşür dağıtmak, anket, seminer gibi çalışmalar halkın katılımı toplantısından önce yapılabilir veya internet sitesinden yayınlanabilir.¹¹⁹⁶

Yönetmelik “halk” ifadesinin Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarını, Türkiye’de ikamet eden yabancılar ile ulusal mevzuat çerçevesinde bir veya daha fazla tüzel kişiyi veya bu

konulmuştur. Yürürlükte olan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği 03.10.2013 tarih ve 28784 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

¹¹⁹⁵ Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği 8. madde.

¹¹⁹⁶ Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği 9. madde.

tüzel kişilerin birlik, organizasyon veya gruplarını kapsadığını, “halkın katılımı toplantısının” ise halkı proje hakkında bilgilendirmek, projeye ilişkin görüş ve önerilerini almak üzere yapılan toplantıyı ifade ettiği belirtilmektedir. Yönetmelik ayrıca “ilgili halk” kavramına yer vermiştir. Buna göre ilgili halk, gerçekleştirilmesi planlanan projeden etkilenen veya etkilenmesi muhtemel olan halkı ifade etmektedir.¹¹⁹⁷

ÇED Yönetmeliğinde ÇED raporunun hazırlanmasından sonra proje ile ilgili inceleme değerlendirme sürecinin başladığı ve ÇED raporunun halkın görüşüne açıldığı Bakanlık ve valilik tarafından anons, askıda ilan, internet gibi uygun araçlarla halka duyurulur. ÇED Raporunu incelemek isteyenler, duyuru tarihinden itibaren rapor nihai edilene kadar raporu inceleyerek proje hakkında Bakanlığa veya Valiliğe görüş bildirebilirler. Valiliğe bildirilen görüşler Bakanlığa iletilir. Bu görüşler komisyon tarafından dikkate alınır ve Bakanlıkça yetkilendirilmiş kurum/kuruluşlar tarafından ÇED Raporuna yansıtılır.¹¹⁹⁸

ÇED Yönetmeliği uyarınca ÇED sürecine halkın katılımının yapılacak halk katılım toplantıları ile sınırlandırılmamış olması, ilgililerin sürekli olarak görüşlerine açık olması ve Bakanlığa iletilen görüşlerin Komisyon tarafından dikkate alınacağının kurala bağlanması oldukça yerindedir. Son olarak, Komisyon tarafından incelenerek son şekli verilen ÇED Raporu halkın görüş ve önerilerini almak üzere uygun araçlarla on gün görüşe açılır. Bakanlıkça projeye ilgili karar alma sürecinde bu görüşler de değerlendirilir. Bakanlık halktan gelen görüşler doğrultusunda rapor içeriğinde gerekli eksikliklerin tamamlanmasını, ek çalışmalar yapılmasını ya da Komisyonunun yeniden toplanmasını isteyebilir.¹¹⁹⁹

ÇED sürecine halkın katılımına Yönetmelikte yer verilmesi önemli olmakla birlikte, halk katılımının düzenleyici işlemler ile belirlenen ve tamamlanması gereken usule ilişkin bir işlem şeklinde değerlendirilmesi, mevzuat ile getirilen düzenlemeler ne

¹¹⁹⁷ Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği 4/n-o maddeler.

¹¹⁹⁸ Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği 11/3-4. Maddeleri ve 12/9-d maddesi.

¹¹⁹⁹ Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği 11/3-4. Maddeleri ve 14/1.maddesi.

derece ayrıntılı olursa olsun etkin bir katılımın sağlanmasına engel olur ve gereksiz bir maliyet unsuru olarak kalabilir.

Etkin bir katılım için Bakanlık ve valilik personelinin katılımın önemi konusunda yüksek bir farkındalık düzeyine sahip olması gerektiği belirtilmelidir. Diğer taraftan, özellikle projenin gerçekleştirileceği bölgede yer alan kişi ve grupların karar verilecek konular hakkında ki farkındalık düzeyi ve kişilerin kendi katılımlarının, idari iş ve işlemlere etkisinin bulunup bulunmadığını ve bu etkinin miktarını bilme düzeyi çok önemlidir.¹²⁰⁰

Her alanda olduğu gibi kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda da halk katılımı sadece ulusal mevzuata yeni hükümler konulması suretiyle gerçekleştirilemez. Halk katılımında gönüllülük esastır. Dolayısıyla yürürlüğe konulan yasalar ya da düzenleyici işlemler halk katılımı konusunda kurallar içerse bile katılımı sağlayacak olan bireylerdir. Koruma bilinci gelişmiş, çevresinde olup bitenlere dair farkındalık düzeyi yüksek bireylerin varlığı ile yaşanılabilir “katılım kültürü”nün her seviyede idari işlem ve eylem süreçlerine hâkim kılınması gerekmektedir. Böylesi bir katılım kültürünün oluşturulmasında ve geliştirilmesinde sivil toplum örgütlerinin önemli rolleri bulunmaktadır. Bu anlamda kültür ve tabiat varlıklarının korunması alanında faaliyet gösteren örgütlerin desteklenmesi gerekmektedir. Örneğin Tarihi Evleri Koruma Derneği (TÜRKEV), Çevre ve Kültür Değerlerini Koruma ve Tanıtma Vakfı (ÇEKÜL), Türkiye Anıt Çevre ve Turizm Değerlerini Koruma (TAÇ) Vakfı, Tarihi Kentler Birliği (TKB), Kültürel Mirasın Dostları Derneği (KÜMİD), Kültür Bilincini Geliştirme Vakfı, Arkeologlar Derneği, Müzeciler Derneği gibi kuruluşların sayılarının ve etkinliğinin artması koruma ve katılım kültürünün gelişmesine katkı sağlayacaktır. Yine vakıflar ve meslek odaları gibi sivil toplum kuruluşları da bu kapsamda değerlendirilmelidir.

4.3.4. Devletin Yükümlülüklerinin Paylaşılmasında Bir Başka Yöntem: İmar Haklarının Transferi

Korunması gerekli alan ve yapıların korunması, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik maliyetlerin, sadece kamu otoriteleri ve varlık sahipleri üzerine düşen bir yükümlülük olmaktan çıkarılması, şehirleşmenin yönlendirilerek yeni alan

¹²⁰⁰ Renaud, s.5.

kullanımının azaltılması, gayrimenkul piyasasının daha stabil hale getirilmesi ve doğal afetler ile mücadele gibi birçok amaç ve hedefe ulaşılabilmesi için ABD’de on yıllardır uygulana gelen, serbest piyasa temelli ve gönüllülük esasına dayalı olarak, korunması gereken belli bir alanda oluşan yapılaşma baskısını, söz konusu alanda mevcut imar haklarını, yeni ya da ilave yapılaşmaya müsait başka alanlara aktarmak şeklinde ortaya çıkan *imar haklarının transferine* yönelik programlar, koruma hukukuna da yeni bir anlayış kazandırmaktadır.

Ülkemizde, koruma hukuku gerek halkın beklentileri noktasında gerekse mevcut pratik anlamında, devlet merkezli bir gelişme seyri göstermektedir. Korumaya ilişkin yükümlülüklerin, kamu bütçesi kaynakları ile yerine getirildiği, bir taraftan da kültür ve tabiat varlığı sahipleri açısından hukuksal ve ekonomik kısıtlamalar içeren bir yapı bulunmaktadır. Kültür ve tabiat varlıklarına ilişkin maliyete tüm yurttaşların ve özel sektörün katkı sağlaması ve söz konusu varlıkların korunmasına ilişkin yurttaşlar arasında farkındalık oluşturularak kalıcı bir koruma yapısının sağlanması bakımından, imar haklarının transferine ilişkin programların ülkemizde de tartışılması gerekmektedir. Bu maksatla, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında, devletin yükümlülüklerinin paylaşılmasında etkin bir rol oynayabileceği düşüncesi ile *imar haklarının transferi*, bu çalışmanın bir parçası olmuştur.

Çalışmanın bu kısmında, *imar haklarının transferine* yönelik anlatım, ABD’nin sahip olduğu teorik yapı ve pratik durumu esas alınarak gerçekleştirilmiştir. Bir diğer ifade, bu kısımda, ABD’de var olan sistem aktarılmıştır.

4.3.4.1. Genel Hatlarıyla İmar Haklarının Transferi

Geleneksel planlama kuralları zorunlu olarak mülkiyet sahipleri üzerinde eşitsizlik yaratan etkilere sahiptir. Yüksek yoğunluk olan bölgelerdeki mülk sahipleri ekonomik avantajlar elde ederken, koruma alanlarındaki kişiler açısından yapılaşma kısıtlılıkları ciddi ekonomik kayıplara neden olmaktadır.¹²⁰¹ Daha adil bir sistem, bir alanın nimetlerinden faydalananların koruma alanının külfetlerine ortak edilmesi ile inşaa

¹²⁰¹ Paul Thorsnes ve Gerald P. W. Simons, “Letting The Market Preserve Land: The Case For A Market-Driven Transfer of Development Rights Program,” **Contemporary Economic Policy**, Vol.17, Issue 2, (April 1999), s.256, 257.

edilebilir. İmar Haklarının Transferi (İHT¹²⁰²) sistemi bu noktada elverişli bir kurum olarak karşımıza çıkmakta ve mevcut planlamanın getirdiği olumsuz etkilerin azaltılmasına katkı sağlamaktadır.¹²⁰³ İHT birçok alanda kullanılabilir. Örneğin, tarım arazilerinin, doğal güzelliklere ve tarihi özelliklere sahip alan ve yapıların korunmasında, toplu taşıma sistemlerine yakın bölgelerde konsantre şehirleşmenin sağlanmasında, kıyı kenarlarındaki yapılaşmanın kontrol altına alınmasında, toprak kaymalarının engellenmesinde, su kaynaklarının ve açık alanların korunmasında alternatif bir yöntem olarak değerlendirilebilir.¹²⁰⁴

1970'lerden itibaren gelişen büyüme yönetimi ve akıllı büyüme konseptinin bir unsuru olarak İHT yaygınlaşmaya başlamıştır. Nüfus verilerine dayalı planlamadan, büyümenin zamanına ve yönüne yönelik yeni bir planlama anlayışı olarak karşımıza çıkmaktadır.¹²⁰⁵ Akıllı büyüme, karma arazi kullanımı, düzenli yürüme alanları, bisiklet ve toplu ulaşım seçeneklerini sunan ulaşım anlayışı, trafik yoğunluğunun azaltılması, yoğunluk çalışması, açık alanların, sulak arazilerin, tarım arazilerinin, tabiat ve kültür varlığı barındıran alanların korunması, şehirlerin canlandırılması, alt yapı masraflarının ve vergi oranlarının azaltılması gibi temel prensiplere sahiptir. Bu prensiplerin hayata geçirilmesinde bir yöntem olarak İHT ortaya çıkmaktadır.¹²⁰⁶

İmar haklarının transferi (İHT) düzenleyici işlem yoluyla özel sektörü teşvik ya da zorlayarak planlama ile ilgili iki temel amacın başarılması için geliştirilen bir sistemdir. Bu amaçlardan birincisi, tarımsal faaliyet yapılan, doğal varlıkları ve tarihi değerleri barındıran ya da su kaynağı niteliği taşıyan alanların kalıcı olarak korunmasıdır. İkinci ise, korunması gereken hassas alanlarda oluşan şehirleşme ve kalkınma baskısını şehir ve kasaba merkezlerine, hiç kullanılmayan ya da etkili olarak kullanılmayan alanlara

¹²⁰² İmar haklarının transferi, bundan böyle 'İHT' olarak anılacaktır.

¹²⁰³ Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s.382.

¹²⁰⁴ Jason Hanly-Forde ve Diğerleri, "Transfer Of Development Rights Programs Using The Market For Compensation And Preservation", <http://www.mildredwarner.org/gov-restructuring/privatization/tdr> (12 Temmuz 2015).

¹²⁰⁵ Juergensmeyer ve Roberts, s.317, 318.

¹²⁰⁶ Juergensmeyer ve Roberts, s.322.

transfer/yönlendirmek suretiyle bu alanları daha canlı ve başarılı şehirleşme örneklerine dönüştürme çabasıdır.¹²⁰⁷

Sistem özünde imar haklarının bir bölgeden diğerine taşınmasıdır. Bu sistemin uygulandığı yerlerde yerel halkın, bölgelerinin sahip olduğu şehirleşme ve kalkınma potansiyelini azaltmaksızın, kaynak konumundaki açık alanları ve tarihi varlıkları korunması sağlanmaktadır.¹²⁰⁸

Geleneksel planlama anlayışı banliyölerin yayılmasını engelleyememiş, kültürel ve doğal kaynakları gereği gibi koruyamamıştır. Yine geleneksel planlama yer yer yerel halkların kalkınma hedeflerinin önüne çıkan bir engel olarak gelişmiştir. Geleneksel yöntemde, bir tarafta şehir merkezleri ve civarında yüksek yoğunluğa izin verilmez iken aynı zamanda korunması gereken hassas alanlar düşük yoğunluklu da olsa imara açılmak sureti ile tahrip edilmektedir.¹²⁰⁹ Geleneksel metotlar, korunması gerekli geniş arazi parçalarını dâhil ederek şehir merkezlerini yeniden planlama, tarımsal araziler üzerinde oluşan yapılaşma baskısını azaltma gibi projelerde ortaya çıkan politik baskıları, maliyetleri ve pratik olmayan yöntem ve araçlar nedeniyle mülkiyet sahiplerinin mülkiyetten kaynaklanan haklarını tam olarak kullanmalarına engel oluşturmaktadır.¹²¹⁰ İHT, yeşil alanların, tarımsal arazilerin, su kaynaklarının, doğal ve kültürel varlıkların bulunduğu alanlarda yapılaşmaya sınırlama getirebilecek, aynı anda ilave imara uygun alanlarda yoğunlaşmayı artırarak etkili alan kullanımına olanak sağlayacak bir araç olarak karşımıza çıkmaktadır.¹²¹¹

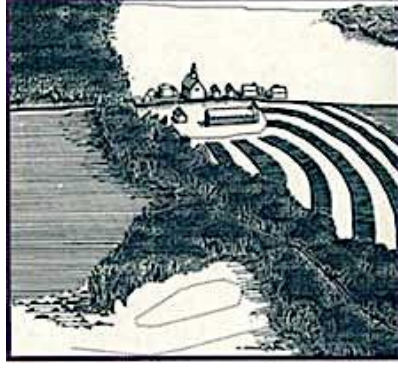
¹²⁰⁷ Massachusetts Smart Growth Toolkit, http://www.mass.gov/envir/smart_growth_toolkit/pages/mod-tdr.html (02 Temmuz 2015).

¹²⁰⁸ National Trust For Historic Preservation, **Miami, Florida Preservation Development Assessment Report**, Community Revitalization Program, http://www.historicpreservationmiami.com/pdfs/miamipdire_portfinal.pdf (02 Temmuz 2015), s.53.

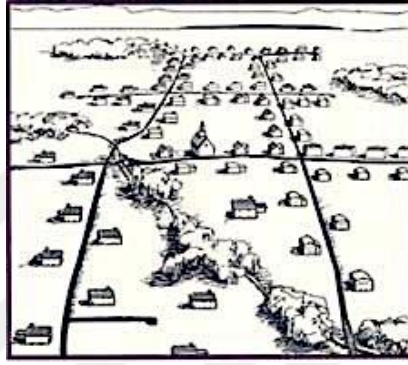
¹²⁰⁹ Şehirlerin Düşük Yoğunluklu Yapılaşma İle Geniş Arazi Parçaları Üzerine Yayılması Bir Problem Olarak Kabul Edilmekle Birlikte Amerikan Halkı Hala Tek Katlı Bahçeli Ev Şeklindeki Yapılaşmayı Tercih Etmektedir. (David N. Bengston, Jennifer O. Fletcher, Kristen C. Nelson, “Public Policies For Managing Urban Growth And Protecting Open Space: Policy Instruments And Lessons Learned In The United States”, **Landscape And Urban Planning**, Vol.69, Issue 2-3 (15 August 2004), s.271.

¹²¹⁰ Massachusetts Smart Growth Toolkit, http://www.mass.gov/envir/smart_growth_toolkit/pages/mod-tdr.html (02 Temmuz 2015).

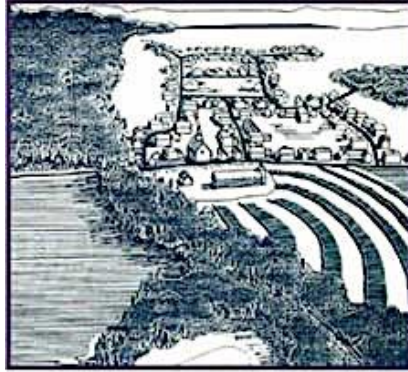
¹²¹¹ Sarahjoy Crewe, David D’onofrio, Thomas Drake, Patrick Kunes, Elizabeth Hight, “Metropolitan Atlanta Regional TDR Program”, **Growth Management Law And Implementation**, (2008), s.4, 5.



Grafik 1.Yerleşimin İlk Hali



Grafik 2. Geleneksel Planlama



Grafik 3. İHT uygulaması

Kaynak: Massachusetts Smart Growth Toolkit, http://www.mass.gov/envir/smart_growth_toolkit/pages/modtdr.html (02 Temmuz 2015).

https://georgiaplanning.org/student_reports/2008/4regional%20tdr%20program/metropolitan_atlanta_tdr_program_report.pdf (03 Temmuz 2015).

Yukarıda yer verilen Grafik 1, Grafik 2 ve Grafik 3'te henüz yerleşime açılmamış tarımsal alanların, İHT uygulaması yapılmamış ve geleneksel planlama ile düzenlenmiş hali ile İHT programı uygulanmış hali arasındaki fark gösterilmek suretiyle, geleneksel planlama araçlarının yapılaşmanın geniş arazi parçaları üzerine yayılmaya izin vermesi nedeniyle oluşan tarımsal arazi kaybı izah edilmeye çalışılmaktadır.

İHT uygulanan yerlerde transferler, 'bire bir' şeklinde bir oranlama yoluyla yapılabildiği gibi, sistemi çok daha teşvik edici kılmak için yapılaşmanın engellenmek istendiği alanlardan, daha fazla yapılaşma istenen alanlara hak aktarımında ikincisi lehine farklı oransal hesapların yapıldığı da görülmektedir. Transfer oranı büyüdükçe programa olan ilgi artmakta ve programın başarısı olumlu yönde etkilenmektedir.¹²¹² Esasen sistem tamamen transferlerin dağıtımına odaklıdır. Başarı, hak transferlerinin dengeli olup olmadığına bağlıdır.¹²¹³

İHT'nin başarılı olabilmesi açısından belli özelliklere sahip olması gerekmektedir. Bunlar şöylece belirtilebilir:¹²¹⁴

1. Korunacak alanların/yapıların belirlenmesi

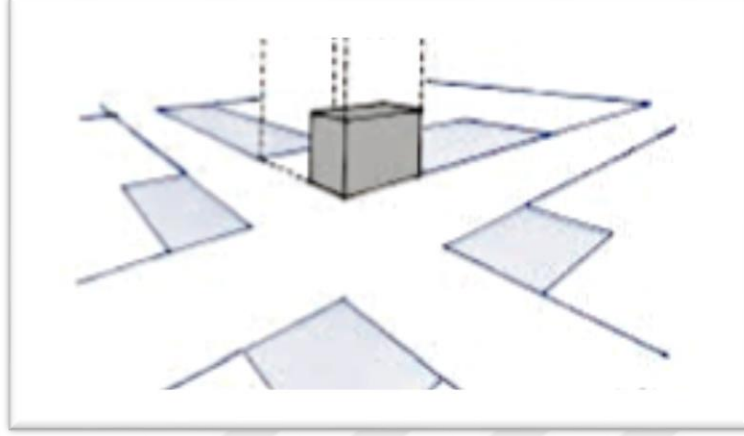
Bir İHT programının temeli, korumayı gerektiren bir alanın varlığıdır. Korunması gerekli alan (gönderici alan) İHT planlamasının esasını teşkil ettiğinden, bu alanın sınırları detaylı çalışmalara dayalı dikkatli bir belirlemeyi gerektirmektedir. İHT'nin başarısını etkileyen başat faktörler arasında yer alan; imar haklarının dengeli bir şekilde hesaplanması, teşvik yöntemlerinin geliştirilmesi ve getirilecek sınırlamalar bakımından esas unsuru oluşturan gönderici alanın sınırlarının tespiti oldukça önemlidir. Korunacak alanların niteliği konusunda bir sınırlama bulunmamakla beraber çoğunlukla açık, doğal

¹²¹² Bazı İHT programlarının 1/40 oranına kadar ulaştığı görülmektedir. En çok bilinen İHT programlarından Pinelands programı 1/ 4, Montgomery County 1/5 ve Dade County, Florida, 1 / 8 şeklinde oranlar kullanmaktadır. (Virginia Mcconnell, Elizabeth Kopits, and Margaret Walls, **How Well Can Markets For Development Rights Work? Evaluating A Farmland Preservation Program**, Washington, D.C.:Resources For The Future, (March 2003), Discussion Paper 03-08, s.8-9. http://www.rff.org/files/sha_repoint/workimages/download/rff-dp-03-08.pdf (04 Temmuz 2015)).

¹²¹³ Virginia Mcconnell, Elizabeth Kopits, ve Margaret Walls, s.9

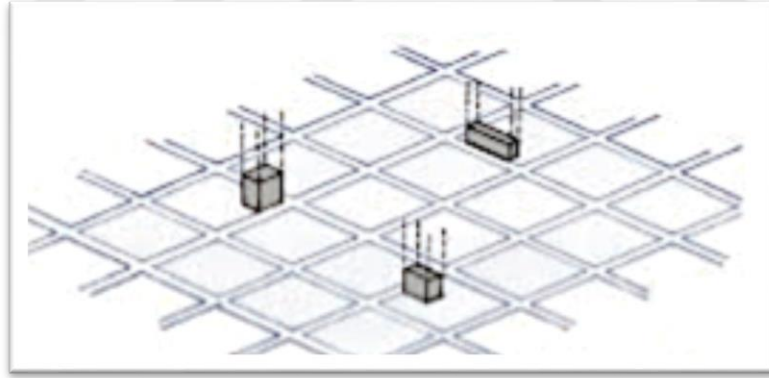
¹²¹⁴ Massachusetts Smart Growth Toolkit, http://www.mass.gov/envir/smart_growth_toolkit/pages/mod-tdr.html (02 Temmuz 2015).

alanların ve tarımsal faaliyet açısından zengin bölgelerin İHT kapsamında değerlendirildiği görülmektedir.¹²¹⁵



Grafik 4. Yakın Parsel İHT Uygulaması

Kaynak: Ennifer Cohoon Mcstotts, **A Preservationist's Guide to Urban Transferable Development Rights**, Preservation Books, Washington D.C: National Trust Publication, 2005, s.4.



Grafik 5. Bölge İHT uygulaması

Kaynak: Ennifer Cohoon Mcstotts, **A Preservationist's Guide to Urban Transferable Development Rights**, Preservation Books, Washington D.C: National Trust Publication, 2005, s.4.

Grafik 4’de, iki katlı bir yapı bulunan köşe parsel yer almaktadır. Mevcut imar koşullarında, bu yapının kat yüksekliğini ve parselin arka kısmında yer alan

¹²¹⁵ Virginia Mcconnell, Margaret Walls, And Elizabeth Kopits, **Zoning, Transferable Development Rights, And The Density Of Development**, Washington, D.C.:Resources For The Future, (February 2006), Discussion Paper 05–32, s.1. <http://www.rff.org/files/sharepoint/workimages/download/rff-dp-05-32-rev.pdf> (04 Temmuz 2015).

kullanılmayan kısmı kullanmak suretiyle yapının TAKS ve KAKS değerleri artırılabilir. Kullanılmayan ve noktalı çizgi ile gösterilen kısım, mal sahibinin transfer edebileceği yapılaşma hakkını göstermektedir. Malik, yakın- parsel İHT uygulaması nedeniyle bu hakkını sadece yan ve karşı parsellere aktarabilir.

Grafik 5’de ise, bölge bazlı İHT uygulaması söz konusudur. Siyah ile gösterilen kısımlar korunması gerekli tarihi yapılardır. Bu binaların sahip olduğu ve kullanılmayan kat yüksekliği hakkı, bu bölge içerisinde yer alan ve fakat korunması gerekli olmayan parsellere aktarılabilir.

2. Alıcı alanların konumu ve kapsamı üzerinde uzlaşa sağlanması

Yerel halk ve idareciler mevcut imar planında yer alan yoğunluğun hangi bölgeler arasında artırılması gerektiği konusunda uzlaşa geliştirmelidir. Yoğunluk artırımı, gerek barındırdığı politik kaygılar gerekse şehircilik ilkeleri bakımından oldukça zor ve genel kabul gerektiren bir adımdır. Bu anlamda, yoğunluk artırımı ve kullanım türleri ayrıntılı olarak değerlendirilmelidir.¹²¹⁶

3. Yoğunluk artırımını destekleyen alt yapının varlığı

İHT planlamasında bir diğer kritik element, imar haklarının transfer edileceği yerleşim alanlarının durumudur. Planlama ile sorumlu olan otorite daha fazla yoğunluğu kaldırabilecek alt yapıya sahip bölgeleri tespit etmelidir. Kullanım suyun erişim, atık su şebekeleri, yaya ve araç trafiği, sosyal donatı alanları ve benzeri alt yapı unsurlarının öngörülen yoğunluk karşısındaki yeterliliği ortaya konulmalıdır.¹²¹⁷

Diğer yandan sahip olunan alt yapıya ilişkin koşullar değerlendirilirken serbest piyasanın olası reaksiyonu hesaplanmalıdır. Alıcı alanda yer alan market verileri konut ya da ticaret alanına yönelik hakların transferi bakımından destekleyici olmalıdır.¹²¹⁸

¹²¹⁶ Andrew M. Cuomo ve Cesar A. Perales, **Transfer Of Development Rights, James A. Coon Local Government Technical Series**, New York:New York State Department Of State, 2011, s.6. http://www.dos.ny.gov/lg/publications/transfer_of_development_rights.pdf (07 Temmuz 2015).

¹²¹⁷ Cuomo ve Perales, s.8, 9.

¹²¹⁸ Julian Conrad Juergensmeyer ve Thomas E. Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s.382.

4. Açık yasal düzenleme

İHT'nin sahip olduğu dinamikler oldukça karmaşık bir yasal düzenleme gerektirebilir. Bir taraftan piyasa ihtiyaçlarına cevap verilirken, diğer taraftan da yerel idarelerin ilgili alanda yapacakları düzenleyici işlemlere kaynak olabilecek yasal çerçevenin oluşturulması kolay gözükmemektedir.¹²¹⁹

Burada amaç, İHT'yi başarıya taşıyacak teşvik edici hukuksal zeminin oluşturulmasıdır. Gerekli olmayan ilave kısıtlılıklar getirebilecek düzenlemelerden uzak durulmalıdır. Yürürlüğe konacak yasalar İHT'yi çekici kılacak tarzda açık bir dille kaleme alınmalıdır.¹²²⁰

5. Güçlü piyasa koşulları

Alıcı alanlardaki piyasa koşulları konut ya da ticaret alanı gibi kullanımlar bakımından yoğunluk getirilmesini desteklemelidir. Buna yönelik güçlü bir talebin olmayışı İHT'yi başarısız bir girişim haline getirecektir.¹²²¹ Gayrimenkul değerlemesi ve emlak piyasası konularında mevcut resim net bir biçimde ortaya konulmalı, piyasanın yoğunluk artırımına destek olup olmayacağı öngörülmalıdır.¹²²²

6. İmar haklarının transferi için kredi bankası

İHT bankaları, transfer haklarının alım satımına aracılık etmektedir. Bu bankalar hakları satın aldıktan sonra istekli alıcılar başvurana kadar bu hakları muhafaza edebilirler.¹²²³ Bankalar, tipik olarak kar amacı gütmeyen kuruluşlardır. Bu kuruluşlar döner sermaye gelirleri ya da yapılan bağışlarla ayakta kalmaktadır. Bazen, yerel idarenin kendisi İHT bankası olarak hizmet edebilir. İHT bankalarının kuruluş ve işleyişi gibi hususlar eyalet

¹²¹⁹ Virginia Mcconnell, Elizabeth Kopits, Margaret Walls, "Using Markets For Land Preservation: Results Of A Tdr Program", **Journal Of Environmental Planning And Management**, Vol. 49, No. 5, (September 2006), s.635.

¹²²⁰ Rick Pruetz ve Noah Standridge, "What Makes Transfer Of Development Rights Work? Success Factors From Research And Practice", **Journal Of American Planning Association**, Vol.75, No.1, (Winter 2009), s.85.

¹²²¹ Mcconnell, Kopits, Walls, s.634.

¹²²² The Regional TDR Alliance, **Transfer Of Development Rights Incentives That Jurisdictions Can Provide For Developers**, s.3,10. <http://www.commerce.wa.gov/documents/gms-tdr-toplink-developer-incentives.pdf> (07 Temmuz 2015).

¹²²³ Hanly-Forde ve Diğerleri, "Transfer Of Development Rights Programs Using The Market For Compensation And Preservation", <http://www.mildredwarner.org/gov-restructuring/privatization/tdr> (12 Temmuz 2015).

tarafından yürürlüğe konulan ve yerel idarelerce İHT programı kullanımına izin veren yasalar ile belirlenmektedir. Yasal bir düzenleme olmasa bile, açık bir yasak yok ise, yerel idareler ya da kar amacı gütmeyen kuruluşlar İHT bankası olarak hizmet verebilir.¹²²⁴

Bazı İHT sistemlerinde, kar amacı gütmeyen herhangi bir koruma kuruluşu resmi bir banka kurulmasına gerek olmaksızın banka olarak görev yapabilmektedir. Bu yöntemde, gönüllü koruma kuruluşları daha kalıcı bir koruma için yapılaşmayı yönlendirebilmekte ve daha stabil piyasa koşullarının oluşmasına katkıda bulunabilmektedir. İfade edilmelidir ki, hiçbir banka talep ile arz arasında denge kurmayı garanti etmemektedir.¹²²⁵ Bazı koruma kuruluşları ise yapılaşmayı tamamen engellemek için hak satın almakta, bu hakları kalıcı olarak elinde tutarak piyasadan uzaklaştırabilmektedir. Koruma kuruluşlarının bu hakları ne kadar süreyle ellerinde tutacakları ya da tamamen imha edip edemeyeceklerine yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır. Örneğin, sertifika sahibi kuruluş bu sertifikayı imha ederek bu hakları kalıcı olarak sonlandırabilir mi? sorusuna yönelik net bir yanıt bulunmamaktadır.¹²²⁶

¹²²⁴ Ennifer Cohoon Mcstotts, **A Preservationist's Guide to Urban Transferable Development Rights**, Preservation Books, Washington D.C: National Trust Publication, 2005, s.12.

¹²²⁵ Mcstotts, s.12.

¹²²⁶ Mcstotts, s.12.

Tablo 3

İHT Bankalarının Yetkileri¹²²⁷

Eyalet	Satın alma Yetkisi	Satış Yetkisi	İHT Değerini Belirleme Yetkisi	Bağış Kabul ve Yardım Talebi Olanğı
Arizona	Var	Var	-	-
Georgia	Var	Var	-	-
New Jersey	Var	Var	Var	Var
New York	Var	Var	-	Var
Oregon	Var	Var	Var	Var
Tennessee	Var	Var	-	Var

Kaynak: Arthur C. Nelson ve Diğerleri, **The TDR Handbook Designing And Implementing Successful Transfer of Development Rights Programs**, Washington D.C: Island Press, 2012, s.116.

İHT programının gerektirdiğı birçok işlem bulunmaktadır. Alım, satım, imar haklarının kullanımı gibi konular zamanlama açısından arzulanğı biçimde ilerlemeyebilir. Transfer süreci ve hakların kullanımı süreci içerisinde gecikmeler yaşanabilir.¹²²⁸ Transfer sürecinin herhangi bir nedenle gecikmesi halinde, imar haklarının müteahhit ya da proje sahipleri tarafından satın alınmasına kadar geçecek dönem içerisinde geçici olarak elde tutulması ve piyasada işleme hazır bulundurulması için İHT kredi bankası kurulması faydalı olabilmektedir.¹²²⁹ Bu bankalar, koruma bakımından öncelikli

¹²²⁷ Bu şekil, kaynağından alındığı biçimi ile ancak bu doktora tezinin yazarı tarafından çevirisi yapılarak elde edilmiş ve başlığı ve içeriğı aynen korunarak sunulmuştur. Kaynak eserde belirtilen ancak konuya ilişkin bilgi verilmeyen eyaletler tabloya dahil edilmemiştir.

¹²²⁸ Hanly-Forde ve Diğerleri, “Transfer Of Development Rights Programs Using The Market For Compensation And Preservation”, <http://www.mildredwarner.org/gov-restructuring/privatization/tdr> (12 Temmuz 2015).

¹²²⁹ Massachusetts Smart Growth Toolkit, http://www.mass.gov/envir/smart_growth_toolkit/pages/mod-tdr.html (02 Temmuz 2015).

alanların, yerel ya da ulusal idare tarafından satın alınması yoluyla elde edilecek krediler bakımından da kullanılabilir. Tablo 3 de de görüldüğü üzere, İHT bankalarının hak ve yetkileri eyaletler arasında farklılık göstermektedir. Örneğin, İHT programının yürütülebilmesi için gerekli olan finansmanın New Jersey eyaletinde bağış ya da fon oluşturmak suretiyle elde edilmesi mümkün iken, Georgia eyaletinde yer alan İHT bankalarına böylesi bir olanak tanınmamıştır.

İHT bankası olmaksızın sistemin başarılı olamayacağını söylemek mümkün değildir. Nitekim en başarılı İHT programları arasında belirtilen Montgomery’de başlangıçta İHT bank kurulmakla birlikte, zamanla yürürlükten kaldırılmış ve sistem tamamen piyasa dengesine emanet edilmiştir.¹²³⁰

7. Etkili bir izin ve denetim yapısı

İHT’ye ilişkin iş ve işlemleri yürüten otoritenin, İHT’nin amacı ve kapsamı konusunda çok net bir algıya sahip olması ve imar hakları ve yoğunluk hesaplarını doğru bir biçimde yaparak izin işlemlerini yürütmesi gerekmektedir. Gerek izin gerekse denetim aşamasında öncelikler belirlenmeli ve farklı alternatifler geliştirilebilmelidir.¹²³¹

8. İHT’ye Alternatif Programların Varlığı

ABD’de birçok İHT programı başarısızlığa uğramıştır. Başarısızlık nedenlerinden en önemlisi olarak, İHT programına alternatif olabilecek programların eş zamanlı olarak yürürlükte bulunmasıdır. Yatırımcılar ya da müteahhitler, İHT programına başvurmaksızın ilave yapı inşa etme olanağına sahip ise İHT’ye olan talep oldukça azalmaktadır. New Jersey Pinelands gibi başarılı uygulamaların ortak özelliklerinden birisi de, planlama ilke ve kuralları ile kişilere, istisna ya da revizyon yolu ile ilave yapılaşma olanağı verilmemesidir.¹²³²

9. Halk ve yerel idareler arasında açık iletişim kanallarının varlığı

¹²³⁰ Greenaway ve Good, s.21.

¹²³¹ Massachusetts Smart Growth Toolkit, http://www.mass.gov/envir/smart_growth_toolkit/pages/mod-tdr.html (02 Temmuz 2015).

¹²³² Pruetz ve Standridge, s.83.

Öncelikle İHT işlemlerini yürütecek idare ile diğer ilgili idareler arasında fırsatların daha iyi değerlendirilmesi ve kısıtlılıkların kapsamının anlaşılabilmesi bakımından sürekli bir iletişim ve iş birliğinin bulunması gerekmektedir. İzin ve denetim sistemi, ilgili diğer kurumlarla entegre edilecek şekilde yasal bir altyapıya kavuşturulmalıdır. Örneğin, İHT işlemlerini yürütecek kurum ile koruma kurulları arasında entegre edilmiş kalıcı bir işbirliğine ihtiyaç bulunmaktadır.¹²³³

4.3.4.2. Tarihsel Arkaplan

Planlamaya ek bir unsur olduğundan, İHT'nin tarihi, şehir planlamasının tarihi ile paraleldir. ABD'nin ilk kapsamlı planlama düzenlemesi, 1916 yılında New York'da gökdelenlerin varlığının, güneş ışığına erişimi zorlaştırdığına yönelik kamuoyu eleştirisi altında yürürlüğe konulmuştur. Bu düzenleme ile New York'da, bina yükseklikleri ve bahçe mesafelerinin belirlenmesinin yansırı birbiriyle uyumlu olmayan konut ve endüstriyel alan gibi kullanım şekillerinin farklılaştırılmasına gidilmiştir. 1916 yılında yürürlüğe giren düzenleme, ilk İHT uygulamasını da içermektedir.¹²³⁴ Buna göre, malikler kullanmadıkları kat yüksekliği haklarını, aynı ada içerisinde yer almak kaydıyla yakın parsel sahiplerine satabilmekteydi. Bu hakkı elde edenler, imar planında gösterilen yükseklik ve bahçe mesafelerini hali hazırda kullanmış olsalar dahi, kat alanı katsayısına riayet etmek şartıyla kat artırımına gidebilmekteydi. 1968 yılında, söz konusu düzenleyici işlemde değişikliğe gidilerek, farklı adalar arasında hak transferine izin verilmiştir.¹²³⁵ Kimilerince ise İHT'nin tarihi 1968 yılında koruma mevzuatında yapılan söz konusu değişiklik ile başlatılmaktadır.¹²³⁶

İHT, yerel yönetimlere arazi düzenlemesi konusunda başka bir araç sunmakta, piyasa değeri düşen, arazileri üzerine tahditler getirilen maliklere ilave kaynak sağlamak ve daha yaşanabilir bir çevreye kavuşturmaktadır.¹²³⁷ Kimilerince İHT'ye ihtiyaç

¹²³³ Massachusetts Smart Growth Toolkit, http://www.mass.gov/envir/smart_growth_toolkit/pages/mod-tdr.html (02 Temmuz 2015).

¹²³⁴ Arthur C. Nelson ve Diğerleri, **The TDR Handbook Designing And Implementing Successful Transfer of Development Rights Programs**, Washington D.C: Island Press, 2012, s. xxi.

¹²³⁵ Nelson ve Diğerleri, s. xxi.

¹²³⁶ Pruetz, Rick, and Erica Pruetz, 'Transfer of Development Rights Turns 40', **American Planning Association Planning and Environmental Law**, Vol. 59, No.6,(2007), s.1027.

¹²³⁷ Nelson ve Diğerleri, s.xxi.

duyulmayabilir. Nitekim bir alanın korunması gerekiyorsa, o alan başlangıçtan itibaren planlama yoluyla korunması gerekli alan olarak ayrılır. Buna paralel olarak, başka bir alan ilave yapılaşmaya uygun ise zaten planda yapılaşmaya açık olarak belirlenir.¹²³⁸ Benzer bir görüşte, İHT'nin gönüllülük üzerine inşa edilmesine karşın, geleneksel planlamanın gönüllülük içermemesi ikinci lehine daha uygulanabilir bir durum yaratmaktadır.¹²³⁹ Belirtilmelidir ki, İHT planlamaya destek olarak, onunla birlikte hayata geçirilen bir sistemdir.¹²⁴⁰ Örneğin Oregon eyaleti çok başarılı bir planlama pratiğine sahip olduğu için 2000'lere kadar İHT'yi yürürlüğe koymamıştır. Korunması gerekli alanlar baştan itibaren yapılaşmaya tamamen ya da kısmen kapalı tutulmuştur. Buna rağmen, bu bölgelerde varlıkların değerlerinin düşmesi başta olmak üzere, diğer bir kısım nedenlerden dolayı yapılan referandum ile İHT planlama sisteminin bir parçası olarak hayata geçirilmiştir. Her ne kadar geleneksel planlama, arzu edilen şehirleşmeyi ve koruma planlamasını sunabilmiş ise de, imar hakları kısıtlananların yüklendikleri ekonomik külfetleri ortadan kaldıramamıştır. Bu bağlamda, İHT, pratik ve aynı zamanda ekonomik bir seçenektir. İlave olarak, İHT mevcut plan koşullarına riyeti güçlendirmekte iken, kalıcı bir koruma anlayışı inşa etmektedir.¹²⁴¹

¹²³⁸ Nelson ve Diğerleri, s.xxi.

¹²³⁹ Nelson ve Diğerleri, s.xxiii.

¹²⁴⁰ Kaitlyn E. Cox, "The Implications of Rolling Easements And Transferred Development Rights In New Hampshire And Rhode Island" (2012), Sea Grant Fellows Publications, Paper 59. http://docs.rwu.edu/law_ma_seagrant/59 (13 Temmuz 2015), s.18,19.

¹²⁴¹ Nelson ve Diğerleri, s. xxiii.

Tablo 4.
ABD’de Uygulanan Örnek İHT Programları

Yerleşim	Yılı	Korunan Alanın Niteliği*	Korunan Alan(Akre)**	Katılımın Niteliği***
King, WA	1998	TA,AA,O,DK	91.500	G
Pinelands,NJ	1981	TA,DK	55.905	G
Montgomery, MD	1980	TA,AA	51.830	G
Palm Beach, FL	1993	TA,DK	35.000	G
Collier, FL	2002	DK,	31.400	G
Calvert, MD	1978	TA,O	13.260	G
Oueen’s Anne, MD	1987	TA,AA	11.176	G
Sarasota, FL	1982	DK	8.200	G
Pitkin, CO	1994	TA,AA,T,DK	6.452	G
Boulder, CO	1989	TA,AA,DK	5.900	G

Kaynak: Arthur C. Nelson ve Diğerleri, **The TDR Handbook Designing And Implementing Successful Transfer of Development Rights Programs**, Washington D.C: Island Press, 2012, s. 58, 87,109, 111, 145, 166, 271, 273, 274; <http://tinyurl.com/3hmvhvk> (28 Temmuz 2015); Margeret Walls and Virginia McConnell McConnell, **Transfer of Development Rights in U.S. Communities**, Washington DC: Meadows Design Office Inc.,2007; <http://www.nj.gov/agriculture/sadc/tdr/casestudy/tdrexamplesnj.pdf>(28 Temmuz 2015). Patricia Machemer, Michael Kaplowitz, “A Framework for Evaluating Transferable Development Rights Programmes”, **Journal of Environmental Planning and Management**, Vol. 45(6), (2002), s.778.

* TA: Tarım Arazisi, AA: Açık Alan, O: Orman, DK: Doğal Kaynaklar ve Çevresel Hassas Alanlar, T: Tarihi Alanlar.

**Akre ABD’de uygulanan uzunluk ölçüsü birimidir. 1 akre = 4 046.85642 metrekare. Bkz: <https://en.wikipedia.org/wiki/Acre> (19 Temmuz 2015).

*** G: Gönüllü Katılım, Z: Zorunlu Katılım.

Tablo 4’de ABD’de uygulana gelen ve örnek uygulama olarak gösterilen İHT programlarına yer verilmiştir. Tablo’da, İHT programı ile korunması amaçlanan alanlara yer verilmekle birlikte, hemen her programın temel amacının kontrolsüz yayılan şehirleşmenin dizginlenmesi ve artan arazi kullanımının azaltılması olduğu belirtilmelidir. Bunun yanı sıra, programın aktarılan temel amaçları gerçekleştirilirken birçok tarihi ve kültürel öneme sahip yapının da korunmasının sağlandığı görülmektedir.

Aktarılması gereken bir diğer husus ise, İHT programlarının neredeyse tamamının gönüllü katılımı öngörmesidir. Programların gönüllülük üzerine inşa edilmesi, programların halk nezdinde kabul görmesini ve mevcut plan kararlarının daha iyi uygulanmasını sağlamaktadır.¹²⁴² ABD’de uygulanan tüm programların gönüllülük esasına dayalı olduğu, gönüllülüğün İHT’nin doğası olduğu ifade edilmektedir.¹²⁴³ Ancak ifade edilmelidir ki, programların uygulanabilirliğini sağlamak için koruma alanlarında ya da yeni arazi kullanımının engellenmesi istenilen alanlardaki yapılaşma koşullarına, plan kararları ile getirilen kısıtlamalar, programları alternatifsiz kılmakta ve böylece zorunlu olmasa da gönüllü olmayan bir yapı ortaya çıkmaktadır. Tablo 4’de yer verilen Collier adlı yerleşim yerinde de bu durum söz konusudur. Katılım zorunlu değilse de gönüllü bir katılım da bulunmamaktadır.

Programların gönüllülük esası üzerine kurgulanması, programların başarısızlığında bir etken olarak değerlendirilmektedir.¹²⁴⁴ Ancak gerek zorunluluk kavramının, yapılaşma koşullarının kısıtlanması olarak algılanması, gerekse uygulamada Montgomery ve Pinelands gibi çok başarılı programların gönüllü katılımı öngörüyor olması karşısında bu iddiaların yerinde olmadığı anlaşılmaktadır.¹²⁴⁵

¹²⁴² Nelson ve Diğerleri, s. xx.

¹²⁴³ Margeret Walls and Virginia McConnell McConnell, **Transfer of Development Rights in U.S. Communities**, Washington DC: Meadows Design Office Inc., 2007, s.127.

¹²⁴⁴ Patricia Machemer, Michael Kaplowitz, “A Framework for Evaluating Transferable Development Rights Programmes”, **Journal of Environmental Planning and Management**, Vol. 45(6), (2002), s.789.

¹²⁴⁵ Machemer ve Kaplowitz, s.778, 789.

4.3.4.3. Uygulama Safhası ve Transfer Süreci

İHT'nin başarısında titizlikle yapılmış gayrimenkul değerlendirme ve emlak piyasası araştırması anahtar rol oynamaktadır. Piyasa analizinin temel hedefi İHT planlaması yapmadan önce transfer sisteminin uygulanabilirliğini ortaya koymaktır. Uygulanabilir İHT için büyümeye yönelik bir talep ve bunu karşılayabilecek kapasitede piyasanın var olması gerekmektedir. Yapılacak analiz bir yönüyle kişilerin gerçek emlak değerleri konusunda bilgi sahibi olmasını sağlarken, beraberinde piyasanın bu değerleri destekleyip desteklemeyeceği konusunda cevap aramaktadır.¹²⁴⁶

Gönderici alanlar, adından da anlaşılacağı üzere potansiyel gelişme haklarını ihraç eden bölgelerdir. Kapsamlı bir planlama dâhilinde yani büyük ölçekli planlama yoluyla habitatın korunması, sulak alanların muhafazası, erozyon kontrolü, kültür varlıklarının korunması ve tarımsal arazilerin sürdürülmesi gibi amaçların gerçekleştirilmesi için yapılaşmaya tamamen ya da kısmen kapatılan gönderici alanlar belirlenir.¹²⁴⁷ Gönderici alandaki mülk sahiplerinin kalıcı olarak vazgeçtikleri imar haklarının ve koruma sözleşmesinin kaydını muhafaza etmeleri sağlanır. Gönderici alandaki mülk sahibi, transfer sonucu üzerine terettüp eden hakları elde ettiği andan itibaren genel düzenleyici işlemler ve akdedilen sözleşme kuralları çerçevesinde daha önce sahip olduğu imar haklarını kaybeder ve yapılaşmaya yönelemez.¹²⁴⁸

Gönderici alandaki imar haklarının değerinin ve alıcı alanındaki piyasanın bunu absorbe edip edemeyeceğinin bilinmesi kritik öneme sahiptir. Ayrıca mülk sahipleri, gönderici alanda sahip oldukları her bir imar hakkının karşılığında verilen transfer oranının, hali hazırdaki haklarının karşılığını yeterince karşılıyor olduğundan emin olmak ister. Kısacası vazgeçtiği hak ile alıcı alanda sahip olacağı hakkın değerinin kendisi lehine olmasını umut etmektedir. Buna karşılık alıcı alanda verilen yoğunluk artışının değerinin bilinmesi de çok önemlidir.¹²⁴⁹

¹²⁴⁶ Örnek bir İHT market analizi için bkz: Transfer Of Development Rights Program Market Study, For The City of Tacoma, (20 January 2011), http://cms.cityoftacoma.org/planning/tdr/tacomareport_finalreport_aug2012_reduced.pdf (09 Temmuz 2015).

¹²⁴⁷ Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s.381.

¹²⁴⁸ Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s.381.

¹²⁴⁹ Massachusetts Smart Growth Toolkit, http://www.mass.gov/envir/smart_growth_toolkit/pages/mod-tdr.html (02 Temmuz 2015).

Bu analizle birlikte, master planı ve İHT'nin uyumlaştırılması ve ayrıca alıcı ve gönderici alanların tanımlanması, buna ilişkin düzenleyici işlemlerin yürürlüğe konulması gerekmektedir.¹²⁵⁰ Piyasa analizi ve korunacak alanların belirlenmesi ile temel çatısı kurulan İHT uygulaması bazı aşamalardan oluşmaktadır.

1. Transfer edilecek hakların tanımlanması

İlk olarak korunması gereken tamamen ya da kısmen imara kapatılacak olan gönderici alanların belirlenmesi sağlanır.¹²⁵¹ Bu alanlar genellikle daha öncede ifade edildiği gibi korunması gerekli olduğu düşünülen ve bu hususta üzerinde konsensüs sağlanan tarım arazileri, su kaynaklarını barındıran alanlar, doğal güzellikleri ve tarihi özellikleri nedeniyle önem taşıyan alanlardır.¹²⁵² Bu alanları korumak amacıyla İHT, mülk sahibi olanların sahip oldukları mülkiyete bağlı haklarının satılmasına ve bu hakların kullanılabileceği daha uygun gelişme sahalarına nakledilmesine olanak sağlamaktadır.¹²⁵³

En önemli sorunlardan birisi, satıcının hangi hakları satacağının belirlenmesidir. Kısacası gayrimenkulün sahip olduğu hangi haklar gönderilecektir.¹²⁵⁴ Örneğin, geniş bir yeşil alan içerisinde yer alan tarihi bir evin maliki mevcut durumda evini genişletmek ya da planlama kuralları dâhilinde sahip olduğu arazi üzerinde ilave yapılar yapmak isteyebilir. Nitekim civar yapılaşma koşulları da bu yöndedir. Kişinin sahip olduğu tarihi ev ve üzerine inşa edilen yeşil alan koruma konusu yapılmayacaktır. Diğer taraftan malik, evinin çevresini olduğu şekli ile korumak isteyebilir. İkinci halde yerel hükümetin uygulayacağı program dâhilinde kullanma hakkı olmakla birlikte kullanmadığı imar hakkını başka bir alana transfer edebilir.¹²⁵⁵

¹²⁵⁰ Guy Greenaway ve Kimberly Good, **Transfer of Developments Credits in Alberta: A Feasibility Review**, Misstakis Institute, Calgary: University of Calgary Press, 2008, s.14,15.

¹²⁵¹ Rick Pruetz Ve Noah Standridge, s.83.

¹²⁵² Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s. 379.

¹²⁵³ The State Agriculture Development Committee (SADC), **Transfer Of Development Rights**, <http://www.nj.gov/agriculture/sadc/tdr/> (12 Temmuz 2015).

¹²⁵⁴ Mcstotts, s.6.

¹²⁵⁵ Mcstotts, s.6.

İHT ile hâlihazırda yürürlükte bulunan imar mevzuatına göre ilave yapı yapmak veya kat çıkmak mümkün iken, söz konusu tarihi yapının ve çevresindeki yeşil alanın korunabilmesi için bu haklardan vazgeçerek yapılaşmaya uygun başka bir yere transferi mümkün kılınmaktadır. Hatta malik yapmaktan vazgeçeceği otopark alanını dahi transfere konu yapabilir. Yerel idare hangi hakların ne şekilde transfere tabi tutulacağını belirleme konusunda takdir yetkisine sahiptir. Örnekte değinilen malik, kullanmadığı inşaat alanı miktarını başka bir alanda kullanılmak üzere transfere konu edebilir. Alıcı ise sahip olacağı yeni inşaat alanı ile mevcut yapısının yoğunluğunu artırabilir. Buna ilave olarak teşvik amaçlı verilecek bonus inşaat alanı ile alıcı, transfer konusunda daha istekli hale gelecektir.¹²⁵⁶

Daha önce ifade edildiği üzere transfere konu olacak hakların hesaplanması ve değerlemeye tabi tutulması çok önemli bir adımdır.¹²⁵⁷ Standart bir metot olarak, mevcut inşaat alanı ile yürürlükteki mevzuatın müsaade ettiği inşaat alanı arasındaki fark hesaplanmaktadır. Mevcut arazi üzerinde bulunan yapılaşmaya ne ölçüde ilave inşaat yapılabileceği sorusunda verilecek yanıt transfere konu hak olacaktır.¹²⁵⁸

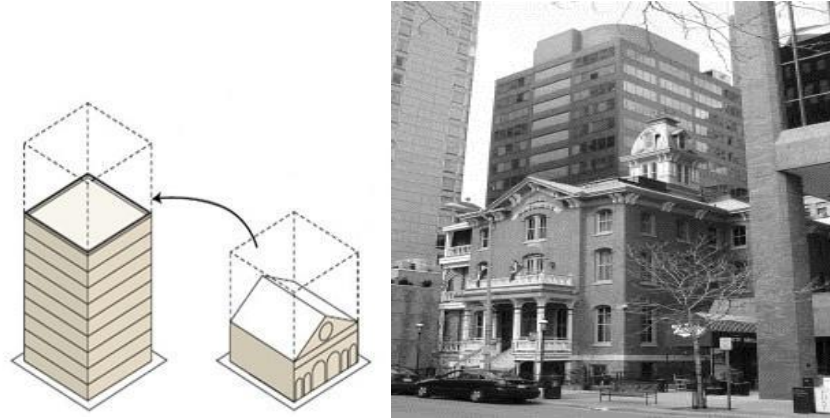
Washington DC, San Francisco ve New York'ta bu metot kullanılmıştır. Bu uygulamalar, örnek uygulama olarak genel kabul görmüştür. Bu kısımda akla gelebilecek sorulardan birisi, malikin toprak yapısı nedeniyle eyalet kanunlarına göre sahip olduğu arazinin bir kısmına yapı inşa etmesi mümkün değil iken bu kısmı da İHT'ye dâhil edip satışa konu edip edemeyeceğidir. Bu sorunun yanıtı idarenin koruma konusundaki politik tercihlerine bağlı olarak değişebilmektedir. İdare teşvik amacı ile arazinin söz konusu kısmını da transfere konu edebileceği gibi kapsam dışı da bırakabilir. Örneğin, Denver'da tarihi yapı sahipleri, yapıları İçişleri Bakanlığı rehabilitasyon standartlarına uygun olarak rehabilite etmek şartıyla, ilave (bonus) yapılaşma hakkı elde edebilmektedir. Yürürlükteki İHT mevzuatına göre yapı sahipleri

¹²⁵⁶ Mcstotts, s.6.

¹²⁵⁷ Mcstotts, s.6.

¹²⁵⁸ Mcstotts, s.7.

yapının her metrekaresine karşılık, dört metrekare ilave (bonus) yapılaşma hakkı elde edebilmektedir. Bu hak aynı bölgede yer alan başka kişilere satılabilir.¹²⁵⁹



Grafik 6. Denver, Colorado'da Tarihi Yapının Kullanılmayan Kat Yüksekliği Hakkının Aktarımı¹²⁶⁰

Kaynak: The Department of New York City Planning, **A Survey of Transferable Development Rights Mechanisms in New York City Department of City Planning**, s. 1. www.nyc.gov/html/dcp/pdf/tdr/research.pdf (23 Ağustos 2015). Ennifer Cohoon Mcstotts, **A Preservationist's Guide to Urban Transferable Development Rights**, Preservation Books, Washington D.C: National Trust Publication, 2005, s.7.

2. Hakların ayrılması ve sertifikalandırma

İmar haklarının transferine olanak sağlayacak uygun bir dağıtım formülünün geliştirilmesi oldukça kritik öneme sahiptir. Bir diğer anlatım ile imar hakkının krediye dönüştürülmesinde yapılacak hesaplama anahtar role sahiptir.¹²⁶¹ İmar hakları birçok farklı yöntem ile dağıtılabilir ve konut, ticari ya da endüstriyel kullanıma tahsis edilebilir. ¹²⁶²En basit yöntem, gönderici alanda yer alan mülk sahiplerine, hali hazırda sahip oldukları ya da potansiyel olarak sahip olabilecekleri inşaat alanına eşit bir miktarın hesaplanmasıdır. Yani sahip oldukları potansiyel inşaat sahasına karşılık

¹²⁵⁹ Mcstotts, s.7.

¹²⁶⁰ The Department of New York City Planning, **A Survey of Transferable Development Rights Mechanisms in New York City Department of City Planning**, s.1. www.nyc.gov/html/dcp/pdf/tdr/research.pdf (23 Ağustos 2015).

¹²⁶¹ Rebecca Roberts, "Status of Comprehensive Planning And Educational Needs in Wisconsin", **The Land Use Tracker**, Vol. 6, Issue 3, (Winter 2006), s.1, 4-6.

¹²⁶² Örneğin, korunması gerekli gönderici alanda 20 (yirmi) dönüm araziye karşılık 1 (bir) kredi verilmekte ve bu kredinin değeri 1000 (bin) dolar olarak belirlenmektedir. Aynı hesaplamada, 1 (bir) kredi ile ne satın alınabileceği belirtilmektedir. Örneğin 1(bir) krediye karşılık taban alanı katsayısının 0,10 dan 0,15 yükseltilmesi ya da 10 (on) krediye karşılık ilave kat imkanı sunulması gibi bir dönüşüm söz konusudur. Belirlenen transfer oranı arttıkça programa olan ilgide artmaktadır.

gelecek bir miktarda hesaplama yapılmasıdır. Buradan elde edilen sayı, alıcı alanlardaki her bir yoğunluk artışına karşılık gelen miktarın hesaplanmasında başlangıç noktası olarak kullanılabilir.¹²⁶³

Malik koruma irtifak hakkı yoluyla, imar haklarından fedakârlıkta bulunabilir. Maliklerin irtifak hakkı tesis ettirmekle vazgeçtiği haklar ile transfere konu haklar birçok örnekte aynıdır. Bu hakların gayrimenkulün kendisinden ayrılarak belgelendirilmesi gerekmektedir. Hatırlanacağı üzere mülkiyet hakkı, haklar sepetinden oluşmaktadır. Bu haklar tamamıyla gayrimenkule bağlı haklardır. Hakların ayrılması, gayrimenkule bağlı hakların gayrimenkulden uzaklaştırılmasıdır. Mülkiyet malikte kalmaya devam etmektedir.¹²⁶⁴

Hakların ayrılması ve sertifikalandırılması yerel idareler arasında farklılıklar gösterebilmektedir. Yerel idare transfer öncesi onay veya sertifika düzenlenmesi şeklinde işlem yapabilmektedir. Uygulamada, genellikle İHT programının yöneticisi, transfer edilecek hakların miktarı ve ne'vini içeren sertifika düzenleyerek mal sahiplerine vermektedir. Örneğin idare 50.000 metrekare kullanılmayan alana karşı, bir adet sertifika düzenleyebilir. Malik bu sertifikanın tamamını ya da bir kısmını satabilir. Alternatif bir metot olarak idare bölünemeyen elli adet 1.000 metrekarelik sertifikalarda düzenleyebilir. Sertifikalandırmanın tamamlandığı andan itibaren malikin gelecekteki imar hakları kısıtlanmış olur. Bazı idareler ise sertifika öncesinde malikin yapılaşma haklarının kısıtlandığında dair işlemlerin tamamlanmasını şart koşabilmektedir.¹²⁶⁵

3. Alıcı Alanların Belirlenmesi ve Transfer Süreci

Şehirleşme ve kalkınma bakımından uygun olan alıcı alanlar belirlenmelidir. Bu alanların imara müsait ya da yoğunluk artışına elverişli konumda olması ve piyasa talebinin bulunması gerekmektedir. Alt yapı şartları bakımından uygun olmakla birlikte, alıcılar açısından çekici olmayan bölgelerin belirlenmesi İHT'yi kâğıt üzerinde bir düzenleme olarak bırakacaktır.¹²⁶⁶

¹²⁶³ Mcstotts, s.7.

¹²⁶⁴ Mcstotts, s.7.

¹²⁶⁵ Mcstotts, s.7.

¹²⁶⁶ Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning and Development Regulation Law*, s. 382.

Esas itibariyle İHT özel hukuk işlemidir. Ancak yerel idarenin gözetiminde ve onayında yapılmaktadır. Örneğin, sertifika kayıt altına alındıktan sonra yapılacak satış ve fiyatlandırma kişiler arasındaki pazarlığa bırakılmaktadır. Bazı yerel yönetimler İHT'den faydalanmak isteyen müteahhidin, ilave yapılaşma başvurusu ile transferin aynı anda gerçekleşmesinin talep edebilmektedir. Örneğin, kat yüksekliği beş kat ile sınırlandırılmış parselde ilave kat inşa etmek isteyen müteahhit, İHT satışına gönüllü bir kişi bulmak ve sonrasında kat artışı için başvuru yapmak zorundadır. Bu uygulamanın müteahhitler açısından temel sıkıntısı, sertifika sahiplerinin, o an için haklarını satmaya hazır olmaları gerekmektedir. Zira sertifika sahipleri haklarını ileri ki bir zaman diliminde satışa konu etmek isteyebilir.¹²⁶⁷

Bazı idareler için sertifika bir emtia niteliğindedir. Sertifikalar herhangi bir kişi tarafından istenilen zamanda ticarete konu edilebilir. Bu sistem, taraflar açısından daha fazla teşvik edicidir. Gerek müteahhit gerekse satıcı istedikleri zaman sertifika alım satımı yapabilirler. Ayrıca bu sistem, İHT bankalarının kurulup çalışmasına olanak sağlar. Transfere konu hakların fiyatlandırılması birçok faktöre bağlıdır.¹²⁶⁸

- Transfer edilecek hakların niteliği,
- mevcut düzenlemeler ışığında varlığın hâlihazırdaki değeri ve tamamen inşa edilmesi halinde ortaya çıkacak değer,
- İHT yerine sadece irtifak hakkı tesis edilmesi halinde irtifak hakkının değeri,
- transfer halinde emlak vergisi tutarında ortaya çıkacak düşüş,
- hâlihazırdaki yapılaşma oranları,
- alıcının hangi haklara sahip olacağı,
- İHT'ye başvurmakla elde edilecek kazanç,
- müteahhidin ilave yapılaşma için ödemeye gönüllü olduğu tutar,
- alıcı ve gönderici alanlardaki yapılaşma baskısının durumu.

¹²⁶⁷ Mcstotts, s.8.

¹²⁶⁸ Mcstotts, s.8.

Alıcı alandaki bir kredi ya da bir birimin sahip olduğu değer belirlenmelidir. Gönderici alanda elde edilen kredi tutarı ya da sayısının belirlenmesinden sonra kişiler, gönderici alanda sahip oldukları kredinin el verdiği yoğunluğun daha fazlasını alıcı alanda elde edebileceklerinden emin olmalıdır. Aksi halde göndericilerin sahip oldukları imar haklarından vazgeçmeleri kolay olmayacaktır. Bu aynı zamanda kredi için bir talep yaratacaktır.¹²⁶⁹ Ayrıca alıcı alanda, mülk sahipleri tarafından elde edilen kredi normal iktisap yoluyla yapılacak harcamadan daha fazla olmalıdır. Diğer bir anlatım ile normal yollarla elde edilen gayrimenkul değeri ile İHT içerisinde kazanılan değer arasında fark olmaması halinde kişiler İHT sistemine zorunlu olmadıkça dahil olmayacaktır.¹²⁷⁰ İHT'nin cazip kılınabilmesi bakımında alıcı alanda elde edilecek ilave yoğunluğun İHT ile sağlanması daha kolay ve karlı olmalıdır. Bununla beraber gönderici alandaki mülk sahiplerinin haklarından vazgeçmelerine karşılık elde ettikleri tutarlar yeterli düzeyde olmalıdır. Bütün bu nedenlerle, İHT sürecinde değerlendirme çok temel bir elementtir ve kapsamlı bir hesaplama sistemi geliştirmeyi zorunlu kılmaktadır.¹²⁷¹

4. Başvuru ve alıcı için teşvikler

İHT, her tür imar hakkı kısıtlamasının kaldırılması ya da değiştirilmesi için kullanılabilir. En yaygın uygulama, alıcının ilave inşaat alanı ya da yoğunluk artışı elde etmesidir. Bazı programlar ilave yapı inşaatına, kat alanı katsayısı artışına ya da kat yüksekliği artışına izin verebilmektedir. Temel yaklaşım, verilecek ilave hakkın müteahhitler açısından cazip kılınmasıdır. Özellikle yapılaşma baskısının yoğun olduğu yerlerde, İHT'nin imar hakları konusunda ciddi değişimler sunduğu hallerde İHT'nin başarısı çok yüksek olmaktadır.¹²⁷²

İHT'nin teşviki konusunda yapı yoğunluğunun planlama yoluyla azaltılması çok önemlidir. Çok başarılı örnekler arasında gösterilen San Francisco, İHT programında şehir merkezinde yer alan 250 adet tarihi bina gönderici alan olarak belirlenmiştir. Aynı

¹²⁶⁹ Mcstotts, s.10.

¹²⁷⁰ Margaret Walls ve Virginia McConnell, **Transfer Of Development Rights In U.S. Communities: Evaluating Program Design, Implementation, And Outcomes**, Washington D.C: Resources For The Future, Meadows Design Office Inc., 2007, s.23, 24.

¹²⁷¹ Walls ve McConnell, s.25.

¹²⁷² Mcstotts, s.8.

zamanda plan değişikliği yapılarak bölgedeki yapılaşma şartları değiştirilmiştir.¹²⁷³ Yoğunluk ciddi oranda azaltılarak müteahhitlerin yoğunluk artış taleplerini karşılayacak tek yöntem olarak İHT programı sunulmuştur. Şehir merkezinde, eski duruma nazaran daha düşük yoğunluk öngörülerek yoğunluk artırımı yönündeki baskılar İHT'ye kaydırılmıştır. Böylece müteahhitler için söz konusu bölgede yer alan parsellerde, örneğin daha yüksek katlı bina yapabilmenin tek yolu gönderici olarak belirlenen tarihi binalardan hak transferi gerçekleştirebilmektir.¹²⁷⁴

5. Kalıcı koruma

Hakların tanımlanması, ayrılması, transfere konu edilmesi ve kullanılmasından sonra geriye kalan tek sorun gönderici alanın nasıl korunacağıdır. İki yaygın yöntem söz konusudur. Birincisi, yoksun kalınan ve kullanılamayacak olan hakların tapuya şerhidir. İkincisi ise, satıcı ile yerel idare arasında sözleşme imzalanmasıdır.¹²⁷⁵ Temel prensip, İHT yoluyla vazgeçilen imar hakkının kullanımına engel olmaktır. Sözleşme halinde, sözleşmenin taraflarının gelecekte pozisyonlarını değiştirerek sözleşmeden çekilmeyi deneme riski söz konusudur. Ancak tapuya şerh verilmesinde böylesi bir durum ortaya çıkmayacaktır.¹²⁷⁶ Bazı idareler, sözleşmeye kar amacı gütmeyen bir koruma organizasyonunu da dâhil ederek bu tarz risklerden kaçınmaya çalışmaktadır. Bazı idareler ise kalıcı olarak koruma amaçlı irtifak haklarının kar amacı gütmeyen kuruluşlara bağışlanmasını zorunlu kılabilmektedir. Örneğin, yapının kamunun erişimine açık tutulması, böyle bir bağışa konu edilebilir. Seattle' da imar haklarının transfere konu olabilmesinin ön koşulu tarihi yapının restore edilmesidir. Burada başlangıçta birçok imar hakkı yerel idare tarafında satın alınmış ve kurulan İHT bankasında muhafaza edilmiştir. Böylece tarihi binaların restorasyonu sağlanmış, kullanılmayan imar haklarının talep halinde satışa hazır bekletilmesi olanaklı kılınmıştır. Yine Seattle'da alıcı ve gönderici alandaki maliklerin, İHT'ye ilişkin sözleşmeyi muhafaza etmeleri ve idarece kayıt altına alınmasını sağlamaları zorunlu

¹²⁷³ Mcstotts, s.9.

¹²⁷⁴ Mcstotts, s.9.

¹²⁷⁵ Mcstotts, s.10.

¹²⁷⁶ Mcstotts, s.11.

tutulmuştur. Bu sözleşmelere göre, alıcı tarafından inşa edilen yapı ayakta kaldığı sürece sözleşme yürürlükte kalacaktır.¹²⁷⁷



¹²⁷⁷ Mcstotts, s.11.

Tablo 5.**Koruma İçin Kullanılan Yasal Araçlar¹²⁷⁸**

Eyalet	İrtifak Hakkı ¹²⁷⁹	Tapu Şerhi	İstisna ¹²⁸⁰	Vergi İndirimi
Georgia	X	X		
Kentucky	X	X		
Minnesota	X			
New Hampshire	X			
New Jersey	X	X	X	
New York	X			
Oregon	X			
Pennsylvania		X		
Tennessee		X		
Vermont			X	
Virginia				X
Washington	X			

Kaynak: Arthur C. Nelson ve Diğerleri, **The TDR Handbook Designing And Implementing Successful Transfer of Development Rights Programs**, Washington D.C: Island Press, 2012, s.113.

¹²⁷⁸ Bu şekil, kaynağından alındığı biçimi ile ancak bu doktora tezinin yazarı tarafından çevirisi yapılarak elde edilmiş ve başlığı ve içeriği aynen korunarak sunulmuştur. Kaynak eserde belirtilen ve fakat konuya ilişkin bilgi verilmeyen eyaletler tabloya dahil edilmemiştir.

¹²⁷⁹ Koruma İrtifakı (conservation easement): Yapının/arazinin maliki ile vakıf ya da idare arasında, yapı ya da arazinin kültürel, tarihi ya da doğal özelliklerini kalıcı olarak korumak amacıyla, yapının ya da arazinin kullanılmasının kısıtlanmasına ilişkin yapılan yasal sözleşme.

¹²⁸⁰ İstisna (variance): Yürürlükteki imar plan ve notlarının izin verdiği mevcut kullanımın dışında farklı bir kullanıma izin verilmesi.

Tablo 5’den görüleceği üzere, gerek aktarım sürecinde gerekse aktarım sürecinin tamamlanmasından sonra yapının ya da alanın kalıcı olarak korunabilmesi için farklı yasal araçların kullanıldığı görülmektedir. Örneğin Oregon’da koruma irtifak hakkı tesis edilmekte ve bu durum tapuya kayıt edilmektedir. Bu kayıta, transferin niteliği ve limitleri, koruma irtifak hakkı sahibinin kimliği, ayrılan ada ve parsel bilgileri, aktarımın yapıldığı alıcı alana ilişkin ada, parsel bilgileri, aktarımdan sonra kalan kullanılabilir haklar yer almaktadır.¹²⁸¹ Virginia’da ise haklar ayrıldıktan sonra transfer edilmeseler bile vergi rejimleri bağlı oldukları mülkiyetten ayrılarak oluşturulur.¹²⁸²

6. İdari Yapılanma

Son olarak İHT programını yürütecek bir idari yapılanmanın kurgulanması gelmektedir. Nitekim İHT çok farklı ruhsat ve izin prosedürlerini içermektedir. Bu yönüyle geleneksel planlamadan farklıdır. Kişiler tapu kayıtları ve bu kayıtlarda yer alacak şerhler, sahip oldukları kredi tutarlarının takibi ve İHT’ye ilişkin diğer işlemler için bilgilendirilmelidir.¹²⁸³

4.3.4.4. Hak Kavramı ve Sistemin Temel Dinamikleri

Yaklaşım olarak bir varlığın sahip olduğu imar haklarının başka yerde bulunan bir varlığa transfer edilmesi, daha öncede ifade edildiği üzere, 1916 tarihli New York şehir plan yönetmeliğine kadar geriye gitmektedir.¹²⁸⁴ Günümüzde Washington eyaletinde yer alan King County tarafından uygulana gelen İHT, belli başlı örnekler arasında sayılmaktadır. Burada yürürlüğe konulan program ile gönderici alanda yer alan arazilerin sahip olduğu imar hakkı, arazi mülkiyetine bağlı diğer haklardan ayrılarak ticarete konu bağımsız bir hak haline getirilmekte ve alıcı alanların kullanımına sunulmaktadır. Ayrıca bu haklar, yapılanma kredisi olarak tedavüle girmektedir. Örneğin, on dönüme karşılık bir İHT verilmekte ve on dönüm sahibi kişi, bir birimlik İHT’yi satışa konu edebilmektedir. Koruma alanına dâhil olan arazisi için ortaya

¹²⁸¹ Nelson ve Diğerleri, s.113.

¹²⁸² The State of Virginia, **A Model Transfer of Development Rights Ordinance for Virginia Localities**, Richmond, 2010, s. 19, 20, 21. <http://www.vdacs.virginia.gov/preservation/pdf/Model%20TDR%20Ordinance.pdf> (18 Temmuz 2015).

¹²⁸³ Roberts, s.1, 4-6.

¹²⁸⁴ Nelson ve Diğerleri, s. 3.

konulan düzenleyici işlemlere ve intifa hakkı sözleşmesi hükümlerine riayet etmek kaydı ile yüz dönüm arazisine karşılık gelen on adet hak diğer haklardan ayrılmaktadır. Malik mülkiyet hakkının içerisinde yer alan diğer hakları elinde tutmaya devam etmektedir. Mülkiyet hala mal sahibinin uhdesinde yer almaktadır. Bu kişi, sahip olduğu on birimlik hakkı alıcı alanlarda yer alan müteahhitlere satabilmektedir. Alıcı alanların temel özelliği daha fazla yoğunlaşmanın arzu edildiği yerler olmasıdır. King County örneğinde olduğu gibi İHT'nin ABD pratiği daha çok tarım arazilerinin korunması üzerine geliştirilmiştir.¹²⁸⁵

4.3.4.4.1. Mülkiyet Hakkı

İHT programlarının odaklandığı yapılanma hakkı mülkiyet hakları sepetinde yer alan haklardan sadece bir tanesidir. Burada mülkiyete tabi varlık taşınmaz varlıklardır. Bilgisayarlar, tekneler gibi taşınır kişisel mal varlıkları, maddi olmayan varlıklar, fikri mülkiyet hakkı konusuna dâhil varlıklar kapsam dışındadır.¹²⁸⁶ Taşınmaz varlıklara bağlı mülkiyet hakkı, tarımsal faaliyette bulunma hakkı, maden hakkı, ürün yetiştiriciliğine bağlı haklar ve imar hakkı gibi birçok hakkı içerisinde barındırmaktadır. Ayrıca satış hakkı, kiralama hakkı, irtifak hakkı gibi haklarda mülkiyet hakkına bağlı haklar sepetinde yer almaktadır.¹²⁸⁷

Yüzyıllardır taşınmaz mülkiyeti hakkı üzerinde devletin rolü tartışıla gelmiştir. Doğal haklar teorisine bakıldığında oldukça özgürlükçü bir çerçeve çizilmekte, kişilerin mülkiyet hakkı kutsal kabul edilmektedir.¹²⁸⁸ Bu teoride, mülkiyet hakkı üzerinde devlet müdahalesi oldukça sınırlıdır. Alternatif bir perspektif ise pozitif haklar teorisi ile sunulmaktadır. Doğal haklar teorisinin aksine hukuk insan ürünüdür ve hukuk belirli bir yetki alanı içerisinde devlet tarafından yaratılmakta veya uyumlaştırılmaktadır.

¹²⁸⁵Nelson ve Diğerleri, s.3.

¹²⁸⁶Nelson ve Diğerleri, s.4.

¹²⁸⁷ Aziz Cumhur Kocalar, “The Transfer Of Property And Development Rights In Turkey,” **Megaron, Yıldız Technical University, Faculty Of Architecture E-Journal** (Planning, Architecture, Design And Construction), Cilt (Volume) 7 - Ek (Supplementum) 1 - (2012), s.32, 33.

¹²⁸⁸Nelson ve Diğerleri, s.4.

Planlama hukuku içerisinde pozitif hukuk, hakları tanımlamakta ve yargı sistemlerince koruma altına alınmaktadır.¹²⁸⁹

4.3.4.4.2. Yapılaşma Hakkı

Yapılaşma hakkı mülkiyet hakları sepetinde yer alan haklardan biri olmakla beraber açık bir tanıma sahip değildir. ABD’ye bakıldığında 1971 tarihli Kasaba ve Ülke Planlama Kanunu’nda şöyle bir tanımlamaya yer verilmektedir: Toprağın içinde, üzerinde veya altında yapı yapmak, teknik mühendislik faaliyetlerinde bulunmak, madencilik yapmak ya da herhangi bir yapının ya da arazinin kullanımı üzerinde esaslı değişiklikler yapmaktır. Bir diğer tanımda ise yapılaşma hakkı, mevcut kullanımının dışında arazinin örneğin tarımsal faaliyet gibi farklı bir kullanıma konu edilmesidir.¹²⁹⁰

Amerikan pratiğinde yapılaşma hakkı yerel arazi düzenlemeleri ile tanımlanmaktadır. Arazi düzenlemesi yokluğunda açık bir tanımlamadan bahsetmek mümkün değildir. Dolayısıyla açık bir tanımlama olmaksızın hakların transferinden bahsetmek olanağı bulunmamaktadır.¹²⁹¹ Özlü bir deyişle, hakların transferi, devletin tüm hakların kaynağı olduğu, bu kapsamda devletin istediği gibi verdiği ve aldığı bir yaklaşıma işaret etmektedir.¹²⁹²

4.3.4.4.3. Transfer Edilebilir Yapılaşma Hakkı

Yapılaşma hakkı var olsa bile bu hakkın transfer edilebileceği anlamı çıkmamaktadır. Transfer için düzgün işleyen bir piyasa ekonomisi gereklidir. Piyasa, birden çok alıcı ve satıcının yer aldığı yarışmacı bir ortamdır. Hakların transferi, kuralları iyi belirlenmiş piyasa koşullarında hayat bulabilir. Bu aşamada, yerel arazi düzenlemelerinin rolü mevcut piyasayı modifiye ederek İHT’ye uygun bir ortam yaratmaktır.¹²⁹³

¹²⁸⁹ Nelson ve Diğerleri, s.4.

¹²⁹⁰ Nelson ve Diğerleri, s.5.

¹²⁹¹ Nelson ve Diğerleri, s.5.

¹²⁹² Nelson ve Diğerleri, s.5.

¹²⁹³ Nelson ve Diğerleri, s.5.

İHT'nin varlık nedeni geleneksel planlamanın eksiklikleridir. Bir arazi planlamaya tabi tutulduktan sonra ileride ortaya çıkacak planlama faaliyetleri açısından yapı yoğunluğunu sonradan azaltmak oldukça güç ve problemlidir.¹²⁹⁴

Her ne kadar, İHT geleneksel planlama araçlarının eksikliğini gidermek için ortaya çıkmış ise de İHT'nin esaslı unsuru olan uygun piyasa koşullarının bulunmaması, İHT'yi uygulanması olanaklı olmayan bir planlama aracına dönüştürmektedir.¹²⁹⁵

Kişiler mülkiyet haklarını piyasaya arz edilebilir bir mal olmak yerine devlet tarafından kontrol edilen bir alan olarak kalmasını tercih edebilirler. Ne var ki insanlığın geldiği noktada, piyasa ekonomisinin yarışmacı yapısının doğurduğu yeniliklerin katkısı tartışmasızdır. Planlama açısından bakıldığında, gecekondulaşma ve doğal kaynakların hızla yok olması devletin planlamada yetersiz kaldığının açık kanıtı olarak karşımıza çıkmaktadır. Bir yanda, bireyin faydasını realize etmek aynı zamanda da kamu yararını üst düzeyde tutmak bakımından İHT, geleneksel çözüm yollarına göre daha avantajlı görülmektedir.¹²⁹⁶

Geleneksel planlama yöntemlerinde ortaya çıkan ekonomik problemlerden birisi, imar haklarının yeterince değerlendirilememesi nedeniyle arazi değer artışlarından mal sahiplerinin gereği gibi faydalanamamasıdır. Geleneksel yöntemde, korunması gerekli alanların yapılaşmaya kapatılması yönünde oluşan kamuoyu baskısı ve arazi sahiplerinin mülkiyet haklarına getirilen sınırlamalara karşı çıkmaları yaygın bir durumdur. Özellikle yeni bir düzenleme ile ortaya çıkan ilave sınırlandırmalar ya da yapılaşma yönünde artan baskıya karşı imar sınırlandırmalarının uzun süreler korunmaya çalışılması yerel idareler üzerinde ciddi bir baskı yaratmaktadır.¹²⁹⁷

Sonradan yürürlüğe konulan yasal düzenlemeler ile yapılaşmaya getirilen kısıtlamalar kamulaştırmasız el atma gibi hukuki tartışmaları beraberinde getirmektedir. İdareler kamu yararının sağlanması görevi ile bu görevi yerine getirebilmek için yapılacak

¹²⁹⁴ Nelson ve Diğerleri, s.5.

¹²⁹⁵ Nelson ve Diğerleri, s.6.

¹²⁹⁶ Nelson ve Diğerleri, s.6.

¹²⁹⁷ Nelson ve Diğerleri, s.27.

kamulaştırmalara harcanacak bütçe seçenekleri arasında sıkışıp kalmaktadır.¹²⁹⁸ Kamulaştırma yoluyla yapılan, mal sahiplerinin mülkiyet haklarının ekonomik getirilerine ulaşmalarını sağlamaktadır. Kamulaştırma yönteminde işleyen bir piyasa mekanizmasının varlığı aranmaz. Ancak İHT gönüllü ve piyasa temelli bir program olduğundan iyi işleyen serbest piyasa koşullarının bulunması gerekmektedir.¹²⁹⁹

4.3.4.5. İmar Hakları Transferi Programlarının Avantajları ve Problemleri

Çevre kalitesinin korunmasında kaynaklanan bir kısım ekonomik faydalar bulunmaktadır. İHT ile birlikte idare, yapılaşmanın getirdiği maliyetlere proje sahiplerini ortak olmaya zorlamaktadır. Geleneksel planlamada, yatırımcılar, yapılaşma ile ortaya çıkan sosyal maliyetleri yüklenmemektedir. Kişisel faydanın ön planda tutulduğu bir yapı mevcuttur. En basit ifade ile geleneksel sistemde yatırımcılar, doğal varlıkların kaybolmasına yönelik bir endişe taşımak zorunda olmadığı gibi maliyetlerine de katlanmak durumunda değildir. İHT yaşam kalitesinin en temel unsurlarından olan, doğal ve kültürel varlıkların korunmasını yine insan faydasına odaklı olarak gerçekleştirmeye çalışmaktadır. Korumanın getirdiği maliyetin yatırımcılar tarafından finanse edilmesine olanak sağlamaktadır.¹³⁰⁰

Ekonomik bir perspektiften bakıldığında, piyasanın gizli elinin sağlayamadığı kamu yararı- birey yararı dengesinin sağlanmasında İHT daha başarılı bir sistemdir. Yapılaşma ile ortaya çıkan maliyet, geleneksel sistemde, yapılaşma tarafından yüklenilmemektedir. Aynı zamanda korunması gerekli alanlarda bulunan mal sahipleri toplumsal fayda/ kamu yararı bakımından ciddi bir fedakârlığa katlanmasına rağmen, karşılığında adil bir tazminat elde edememektedir. Bir bakıma kamu külfetleri karşısında eşitlik sağlanamamaktadır. Böylesi bir durum, imarın kendi yarattığı maliyete katlanmayarak düşük düzeyde fiyatlandırılmasına neden olmakta, koruma bölgelerindeki bireylerin ise hak ettiklerini alamamalarına ve sürekli olarak yatırımcı lehine çevreye zarar veren bir ortam yaratmaktadır.¹³⁰¹

¹²⁹⁸ Nelson ve Diğerleri, s.27.

¹²⁹⁹ Nelson ve Diğerleri, s.28.

¹³⁰⁰ Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s.380.

¹³⁰¹ Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s.381.

Geleneksel yöntemde, korunması gerekli alanlar ya idarece satın alınmakta ya da varlıklar üzerinde ciddi sınırlandırmalar getirilmekte ve çok sayıda yargısal uyuşmazlığın doğmasına neden olmaktadır. İdareler, bu durumdan kurtulmak için mevcut imar durumuna istisnalar getirmekte, temel plan kararlarını dengesizce değiştirmektedir. Bunun sonucu olarak şehirlerin gereksiz biçimde daha fazla alana yayılmasına, çevre kaynaklarının daha fazla zarar görmesine ve kamusal güvenlik problemlerinin doğmasına yol açmaktadır. Geleneksel planlamaya eşlik eden mevzuattan kaynaklanan kısıtlamalar ile bütçe sınırlılıkları, etkin bir koruma sisteminin geliştirilmesine engel olmaktadır. İHT, bir parselin sahip olduğu gelişme potansiyeli ile parselin kendisini birbirinden ayırmakta ayrılan potansiyelin piyasa koşullarında alınıp satılmasını sağlamakta, koruma bölgelerindeki mülk sahiplerinin koruma politikalarını benimseyerek uyuşmazlıklardan uzak kalmayı tercih etmelerine katkı sağlamaktadır.¹³⁰²

Bu sistemin temel faydası, kamu kaynaklarını kullanmaksızın koruma projelerinin hayata geçirilmesidir. Piyasa unsurları koruma konusunda daha istekli hareket ederken bir taraftan da ekonomik refah bakımından daha iyi koşullara sahip olabilmektedir. Yerel idarelerin alt yapı harcamaları azalacak hızla genişleyen bir alan yerine, yerel idareler daha konsantre bir alanda hizmet verebilecektir. Şehir merkezlerinin dışına yapılan her ilave yapı beraberinde ekstra yol, atık su, kullanım suyu, elektrik gibi temel alt yapı sistemlerine aktarılabilecek kaynak miktarını da artırmaktadır. Şehirler daha konsantre bir görünüm kazanırken doğal ve kültürel varlıklar korunmak suretiyle yaşanabilir alanlar artırılacaktır. Doğal kaynakların daha verimli kullanımına olanak sağlanacaktır.¹³⁰³

Yine İHT ile birlikte konut ihtiyacının makul değerler üzerinden karşılanması ve sosyal adaletin sağlanması mümkün olabilecektir. Vergi mükelleflerinin üzerine düşen yükün azaltılması, bir diğer fayda olarak karşımıza çıkmaktadır. Gerek kontrolsüz banliyöleşmenin getirdiği ekonomik ve sosyal maliyetlerin azaltılması gerekse de korumaya ayrılan bütçenin daraltılması ya da bütçe kaynaklarının korumanın diğer alanlarına kaydırılması bakımından da avantajlı bir seçenek sunmaktadır. Gönderici

¹³⁰² Massachusetts Smart Growth Toolkit, http://www.mass.gov/envir/smart_growth_toolkit/pages/mod-tdr.html (02 Temmuz 2015).

¹³⁰³ Massachusetts Smart Growth Toolkit, http://www.mass.gov/envir/smart_growth_toolkit/pages/mod-tdr.html (02 Temmuz 2015).

alanlardaki mülk sahiplerinin refahında ortaya çıkan artış yanı sıra alıcı alandakiler açısından da ilave yatırım olanakları sunulması temel ekonomik kazanımlar arasındadır.¹³⁰⁴

Amerikan tecrübesi göstermektedir ki geleneksel planlama her seçim dönemi sonrasında başka bir yöne savrulabilmektedir. Planlama kişilere mülkiyet haklarının geleceği konusunda gerçek bir belirlilik ortamı sunamamaktadır. Belirsizlik ortamında malikler sahip oldukları varlıklar üzerinde uzun vadeli yatırımlar yapmak yerine bir sonraki planlama ile sahip olduğu toprakların farklı bir kullanıma tahsis edilebileceği endişesi ile beklemeyi tercih edebilmektedir.¹³⁰⁵

İHT, her yönüyle avantajlı bir sistem olarak değerlendirilmemelidir. Teori ile pratiğin uyumlaştırılması çok kolay gözükmemektedir. Her şeyden önce, İHT, öncesinde tahrip edilmemiş ve korunması gerekli olduğu konusunda konsensüs bulunan alanlarda daha etkili biçimde uygulanmaktadır. Bu noktadan bakıldığında, sistemin birçok alan bakımından uygulamaya konulmakta geç kalınmış olma ihtimali oldukça yüksektir.¹³⁰⁶

Geç kalınmış bir uygulama olma riski yanı sıra, sistemin yönetimi oldukça zor ve maliyetlidir. Piyasanın takibi, tapu kayıtlarının sürekli güncel tutulması ve tapuda yer alan imar kısıtlılıklarına uygun hareket edilip edilmediğinin denetimi gibi yerel idareler açısından yeni ve karmaşık yönetim ve denetim faaliyetlerini içermektedir.¹³⁰⁷

Bir diğer önemli problem ise, yoğunluk artışının, konut fiyatlarında meydana getirdiği düşüş nedeniyle alıcı alandaki yöre sakinlerinin İHT'yi desteklememe ve ihtiyaç duyulan talebe cevap vermeme ihtimalidir.¹³⁰⁸

¹³⁰⁴ Massachusetts Smart Growth Toolkit, http://www.mass.gov/envir/smart_growth_toolkit/pages/mod-tdr.html (02 Temmuz 2015).

¹³⁰⁵ Nelson ve Diğerleri, s. xxiv.

¹³⁰⁶ Timothy J. Lawrence, **Transfer of Development Rights**, Ohio State University Fact Sheet, Land Use Series, CDFS-1264-98, <http://ohioline.osu.edu/cd-fact/1264.html> (22 Temmuz 2015).

¹³⁰⁷ Transferable Development Rights and Density Transfers, <https://www.law.ufl.edu/pdf/academics/centers-clinics/clinics/conservation/resources/tdrs.pdf> s. 3. (22 Temmuz 2015).

¹³⁰⁸ Transferable Development Rights and Density Transfers, <https://www.law.ufl.edu/pdf/academics/centers-clinics/clinics/conservation/resources/tdrs.pdf> s. 3. (22 Temmuz 2015).

İHT uygulaması bakımından, hiç kuşkusuz en önemli sorunlardan birisi de, transfere konu hakların doğru fiyatlandırıldığı bir piyasanın varlığıdır. Fiyatlandırma, uzmanlık isteyen ve fakat aynı oranda bilgilendirilmiş taraflardan oluşan insan kaynağını gerektirmektedir. Fiyatların, bir alandan başka bir alana geçildiğinde karşılaşacağı değişim ve farklılaşma, yöreye özgü piyasa koşullarına adaptasyonu zorunlu kılmaktadır. Bu açıdan da İHT uygulaması içerisinde güçlükler barındırmaktadır.¹³⁰⁹

4.3.4.6. Avrupa’da İmar Haklarının Transferine Yönelik Yapılan Bazı Çalışmalar

En basit haliyle İHT, bir parselin imar potansiyelini arsanın kendisinden ayırmakta ve ayrılan potansiyelin satılacağı bir piyasa oluşturmaktadır.¹³¹⁰ Planlama otoritesi, korunması gerekli alanları ve yapılaşmaya müsait alanları tespit etmektedir. Etkin bir program üzerinde hassasiyetle çalışılmış ve alıcı ve gönderici alan çalışmasına bağlıdır. İHT’yi teşvik eden ya da zorunlu kılan, ortaya çıkan koruma ihtiyacıdır. Bu bakımdan gönderici alanın belirlenmesi programın kolay kısmıdır. Zor olan alıcı alanların belirlenmesidir. Mevcut imar koşullarının ötesine geçilerek ilave yapılaşmanın politik ve pratik güçlükleri bulunmaktadır.¹³¹¹

İHT, bir parselde bulunan hakların kaldırılıp bir diğerine yerleştirilmesidir. Bu transfer, ilk parseli ilave yapılaşmadan korurken, ikinci parselin daha fazla yoğunluk kazanmasına neden olur. Sistem özü itibariyle oldukça basittir.¹³¹² Yine bir örnek üzerinden açıklamak gerekirse, imar planında konut alanı olarak belirlenen yerde, parsel büyüklüklerinin azaltılması ya da kat artırımı ve benzeri yöntemlerle söz konusu bölgede bir yapılaşma kümelenmesinin sağlanmasıdır. Böylece, korunması gerekli alanlardaki büyüme ve yapılaşma baskısı kümelenme yoluyla büyümeye açık başka bir alana yansıtılmaktadır. Korunması gerekli alanlardaki yapı yoğunluğu sifra kadar düşürülürken, büyümesi öngörülen alandaki parsele düşen yapı yoğunluğu öncesine göre artırılmaktadır.¹³¹³

¹³⁰⁹ Thomas S. Burack, Michael J. Walls, Harry Stewart, **Innovative and Use Planning Techniques A Handbook For Sustainable Development**, New Hampshire: State of Hampshire Publishing, 2008, s.5.

¹³¹⁰ Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s.380

¹³¹¹ Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s.381.

¹³¹² Bengston, Fletcher, Nelson, s.279.

¹³¹³ Nelson ve Diğerleri, s.xix.

Sistem, transfer edilen haklar birebir oranında devam ettirilir ise, bölgedeki toplam yoğunluk, İHT programının uygulanması ile değişikliğe uğramayacaktır. Çünkü yapılan uygulama, yapılaşma yoğunluğunun bir yerden aynı bölge içerisindeki başka bir yere kaydırılmasıdır. İHT'yi üstün kılan, geleneksel planlama yöntemleri ile yapılamayan piyasa mekanizmasını kullanmak suretiyle koruma planlamasının uygulanması ve finansmanının piyasaya bırakılmasıdır.¹³¹⁴

ABD pratiği, serbest piyasa ekonomisi kuralları içerisinde işletilmeye çalışılan bir alış-veriş mekanizmasına dayalıdır. Bu nedenle, birçok eyalette İHT programlarının başarısı, dinamik serbest piyasanın varlığına göre belirlenmiştir. Bu bakımdan değerlendirildiğinde, Türkiye'nin de parçası olduğu Kıta Avrupası hukuk sisteminin, dayandığı tarihsel, toplumsal ve ekonomik temeller dikkate alındığında, özel mülkiyeti kutsayan yerleşmiş geleneksel bir algıya sahip olan İngiliz-Common Law hukuk sisteminden farklı özelliklere sahip olması, İHT uygulamasının pratiği açısından önemle üzerinde durulması gereken konudur.

Hukuk sistemleri ile toplumsal yaşamın diğer yönleri arasındaki karşılıklı bağıllık, arazi yönetimi de dâhil birçok alanda, Kıta Avrupası hukuk pratiğinin İngiliz sisteminden oldukça farklı bir görünüm sergilemesine neden olmuştur.¹³¹⁵

Konumuz açısından iki hukuk sisteminde İHT pratiğinin karşılaştırılması ve Türkiye açısından yol gösterici bir analiz yapılmak istenildiğinde, Avrupa'nın henüz İHT transferi konusunda, ABD'de mevcut programlar ile sağlıklı bir karşılaştırma yapmaya elverişli herhangi bir gelişmeye sahne olmadığı ifade edilebilir. En azından bu alanda karşılaştırma yapmaya elverişli İngilizce kaynak sıkıntısı olduğu belirtilmelidir. Bununla beraber, Almanya ve İsviçre'de İHT'ye yönelik araştırmalar yapıldığı görülmektedir.

Almanya'da da, ABD'de olduğu gibi, şehirlerin hızla daha geniş arazi parçaları üzerine yayılarak çevreye zarar verdiği ve bu zararların insanların sağlıklı bir çevrede yaşamalarına yönelik ciddi bir tehdit haline geldiği konusunda kaygılar hızla

¹³¹⁴Nelson ve Diğerleri, s.xix.

¹³¹⁵ Joseph Dainow, "The Civil Law and the Common Law: Some Points of Comparison," **American Journal of Comparative Law**, Vol. 15, Nu. 3 (1966-7), pp. 419-35.

artmaktadır. Alman Federal hükümeti, çevre açısından son derece sakıncalı, doğal kaynakların hızla yok olmasına neden olan yayılmacı şehirleşme anlayışını durdurmak için çeşitli programlar geliştirmektedir. Bu programlar, Almanya açısından oldukça yeni market temelli çözüm önerileri barındırmaktadır.¹³¹⁶ Ancak karşılaşılan problemlerden birisi, Federal hükümetin, arazi kullanımı konusundaki yetkilerinin oldukça kısıtlı olmasıdır. İmar düzenlemeleri, yerel idarelerin görev ve yetki alanları içerisinde yer almaktadır. Yerel politik dinamikler, Federal programlara uyum konusunda önemli engeller olarak ortaya çıkmaktadır. Ayrıca, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasının maliyeti ve yeni alanlara yönelik yapılaşmanın arazi satışlarına dayalı kısa dönemli ekonomik çekiciliği, uzun soluklu Federal programlara olan ilgiyi azaltmaktadır.¹³¹⁷ Ne var ki, Federal hükümet, uzun dönemli çevre ve bütçe kaynaklı gerekçelere dayalı olarak İHT ve benzeri uygulamaları hayata geçirmek konusunda kararlı gözükmemektedir.¹³¹⁸

Almanya’da, İHT ile amaçlanan, Federal hükümetin hedefleri doğrultusunda, yerel idarelerin yeni alan kullanımını azaltmalarını sağlamaktır. İHT teorik açıdan oldukça cazip görülse de, Almanya Anayasa’nın yerel hükümetlere arazi kullanımı konusunda verdiği yetkilerin, Federal programlar ya da yasalar yoluyla kısıtlanmasının getireceği tartışmalar ciddi hukuksal krizlere işaret etmektedir.¹³¹⁹ Almanya, programın gelecekte sorunsuz işlemesi ve yasal problemler ile karşılaşılması için pilot İHT programlarını uygulamaya koymak istemektedir. Burada temel amaç sistemin test edilmesidir.¹³²⁰

Almanya’da henüz İHT’nin tam olarak uygulandığından bahsetme olanağı bulunmamakla birlikte, gerçek verilere dayalı yapılan alan araştırmasında, başlangıçta belediyeler, İHT’ye şüphe ile yaklaşmışlar ancak yeni arazi kullanımının İHT ile kısıtlanabileceğini kabul etmişlerdir. Araştırma sonuçlarına göre, şehir merkezlerinde

¹³¹⁶ Jens E. Muller ve Diğerleri, “A Field Experiment with Tradable Development Rights in Germany”, **Fourth World Congress of Environmental and Resource Economists**, Montreal, Kanada 2010, http://www.webmeets.com/files/papers/WCERE/2010/819/Spielraum_25_06_2010.pdf s. 1. (10 Ağustos 2015).

¹³¹⁷ Jens E. Muller, **Tradable Development Certificates in Germany: A Theoretical and Empirical Analysis**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Karlsruher Institut für Technologie (KIT), Karlsruhe, 2011, s.1.

¹³¹⁸ Muller ve Diğerleri, s.3.

¹³¹⁹ Muller ve Diğerleri, s.4.

¹³²⁰ Muller ve Diğerleri, s.4.

gerçekleştirilecek maliyetli projeler için, İHT ile ticarete konu edilen kullanılmayan imar haklarının satışından gelen finansal katkının son derece önemli olacağının değerlendirildiği, diğer taraftan, İHT'nin kendiliğinden maliyet azaltıcı ve etkili bir sistem olmadığı sonucuna varılmıştır. İHT çok boyutlu bir program ve ciddi alt yapı çalışmaları gerektirmektedir.¹³²¹

Öte yandan, sertifikaların geleceği, piyasanın fiyatlar konusunda gösterdiği belirsizlik sinyalleri, katımcıların potansiyel isteksizlikleri gibi konular, İHT programlarının gelecekte karşılaşılabilecek güçlükler olarak öngörülmektedir.¹³²²

Bir diğer Kıta Avrupası ülkesi İsviçre'de de, geniş arazi parçalarına hızla yayılan bir şehirleşme anlayışının, çevre ve doğal kaynaklar açısından tehdit olarak algılandığı görülmektedir. 2006 yılından itibaren her yıl düzenli olarak yapılan anket çalışmalarında, katılımcıların %65'inin yeni yerleşim alanlarının oluşturulmasının kısıtlanması gerektiği düşüncesinde olduğu, yine katılımcıların %80'inin özellikle doğal varlıkların korunması için doğal güzelliklerin yer aldığı alanlarda yapılaşmanın yasaklanması konusunda görüş beyan ettikleri görülmektedir.¹³²³

1979-2009 yılları arasında yeni yapılaşma alanlarında görülen %23,5'lik artışın daha çok tarım arazileri aleyhine ortaya çıktığı belirtilmektedir. Yerleşim alanlarında yaşanan bu artışın temel nedenlerinin, ekonomik büyüme ve bahçeli tek katlı ev talebinin artışı ile sonuçlanan yaşam tarzında meydana gelen değişikliktir.¹³²⁴

2013 yılında referandum yolu ile kabul edilen Federal Mekânsal Planlama Kanunu ile gelecek 15 yıla yönelik yerleşim talebinin bulunmadığı alanlarda, yapı yoğunluğunun düşürülmesi ve mevcut yapıların kamulaştırma yoluyla edinilmesi öngörülmektedir. Ne var ki, kamulaştırma bedellerinin yerel idarelerce karşılanmasında ortaya çıkacak güçlükler nedeniyle, İHT bir çözüm önerisi olarak tartışılmaktadır.¹³²⁵ Bu noktada

¹³²¹ Muller ve Diğerleri, s.18,19.

¹³²² Muller ve Diğerleri, s.19.

¹³²³ Gianluca Menghini, "Transferable Development Rights (TDR) in Switzerland: Simulating a TDR Market with Agent-Based Modeling," **Yayımlanmamış Doktora Tezi**, À La Faculté De L'environnement Naturel, Architectural Et Construit Laboratoire De Recherches En Économie Et Management De L'environnement, Suisse, 2013, s.1.

¹³²⁴ Menghini, s.10.

¹³²⁵ Menghini, s.3.

belirtilmelidir ki, 2013 yılı itibariyle İsviçre’de de uygulamaya konulmuş bir İHT programı bulunmamaktadır. Mekânsal Planlama Yasası kullanılmayan alanların sahip olduğu hakların ticarete konu olabileceğine ilişkin düzenlemelere yer vermekle birlikte henüz ayrıntılı çalışmalar yapılmadığı görülmektedir.¹³²⁶

4.3.4.7. İmar Haklarının Transferinin Türkiye Pratiği Açısından Değerlendirilmesi

Ülkemizde de, ABD’de uygulandığı şekliyle bir İHT uygulamasının varlığından söz etmeye imkân yoktur. Bununla birlikte ilk defa 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 17. Maddesinde 2004 yılında yapılan değişiklik ile imar haklarının transferine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmiştir.¹³²⁷

Getirilen değişiklik ile yapılanma hakları kısıtlanmış tescilli taşınmaz kültür varlıklarına veya bunların koruma alanlarında bulunan ya da koruma amaçlı imar plânlarıyla yapılanma hakları kısıtlanan taşınmazlara ait mülkiyet veya yapılanma haklarının kısıtlanmış bölümünün, imar plânlarıyla yapılanmaya açık aktarım alanı olarak ayrılmış, mülkiyetlerindeki veya üçüncü şahıslara ait alanlara aktarılmasına olanak sağlanmıştır.¹³²⁸

Kanun değişiklik teklifine ilişkin hazırlanan Meclis Komisyon raporunda, Kanunun genel gerekçesinde; “2863 sayılı Yasada geliştirilen yeni yaklaşımla kamu yararı adına mülkiyet hakkını kısıtladığımız ve yapının koruma sorumluluğunun tümüyle vatandaşa bırakıldığı sistem değiştirilerek kamu yararı- özel mülkiyet dengesini gözeten makul, uygulanabilir ve çağdaş bir sistem kurulmaktadır. Bu kapsamda kesin yapılaşma yasağı getirilen alanlar dışında müktesep haklar ile zilyetlik uygulamaları yeniden düzenlenmekte, sadece belediyelerin değil tüm kamu kurum ve kuruluşlarına da tescilli yapıların korunması amacıyla kamulaştırma imkânı verilmektedir. Ayrıca belediyeler ve valiliklere imar haklarının kısıtlandığı alanlardaki maliklerin imar haklarını imar planlarıyla aktarım alanı olarak tespit edilmiş yapılaşmaya açık alanlara aktarma, kendi mülkiyetlerindeki gayrimenkullerle değiştirme yetkisi verilmektedir.” Şeklinde bir

¹³²⁶ Menghini, s.3.

¹³²⁷ 5226 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu ile Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’un 8. Maddesi. (27 Temmuz 2004 tarih ve 25535 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır).

¹³²⁸ 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 17. maddesi.

gerekçeye yer verilmekte, 2863 sayılı Kanunun 17. maddesinde yapılan söz konusu değişikliğe ilişkin özel gerekçe de ise aşağıdaki hususlar yer almaktadır.¹³²⁹

Halihazırda koruma planlarıyla kesin yapı yasağı getirilmiş alanlarda hazine arazilerinde takas uygulaması mevzuatımızda bulunmaktadır. Ancak valilikler ve belediyelerin arazilerinin de bu amaçla kullanılabilmesi gerekmektedir. Takas uygulaması ile birebir arazi değişimi söz konusu olmakta, bu ise özellikle kentlerdeki uygulamalarda her zaman beklenen sonucu vermemektedir. Bu nedenle koruma planlarıyla veya taşınmaz tescil kararlarıyla kamu yararı için yapılanma hakları kısıtlanmış taşınmaz maliklerine, kısıtlanan haklarının tamamen veya kısmen imar planlarıyla önceden yapılanma, yoğunluk, sosyal ve teknik altyapı kapasitesi belirlenmiş aktarım alanlarına taşınabilmesi olanağı getirilerek, kamu yararı ve özel mülkiyet arasında bir denge sağlanmakta, ayrıca bu alanların ihya edilmesi teşvik edilmektedir. Aktarımdan hedeflenen sadece mülkiyet hakkını değil, yapılanma hakkını da dikkate alarak hak transferinin sağlanması olup, arsa takası odaklı olmayan bu yaklaşımla yapılanma ve mülkiyet hakları kısmen kısıtlanan taşınmaz maliklerine kısıtlanan hak kadar bir payı menkul kıymet olarak vermek suretiyle yapılanmaya açık ve imar planında bu amaçla ayrılmış alanlara aktarılma imkânı getirilmektedir. Kesin yapılanma yasağı getirilen taşınmazlarda ise bu haktan tamamen yararlanılması sözkonusu olacağından mülkiyet hakkı ilgili idareye devredilmektedir. Ancak yapılanma hakları kısmen kısıtlananlar bakımından mevcut yerlerindeki mülkiyet hakları korunmakta, ancak sınırlanan hakkın karşılığı olan bir değer başka bir alana aktarılması sağlanmaktadır. Tescilli taşınmaz kültür varlıkları maliklerinin bu haktan yararlanmaları için yapılarını ihya etme şartı getirilerek, bunların korunması sağlanmaktadır.

İmar haklarının transferine yönelik olarak yer verilen düzenlemenin, kamu yararı ve özel mülkiyet arasında bir denge sağlanması ve alıcıların ihya edilmesine yönelik

¹³²⁹ Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu ile Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısı ile Adana Milletvekili Atilla Başoğlu'nun; Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Teklifi ile Millî Eğitim, Kültür, Gençlik ve Spor Komisyonu Raporu (1/848, 2/175) <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss641m.htm> (10 Ağustos 2015).

olarak getirildiği, temel mantık açısından ABD uygulamasına yakın bir amacın bulunduğu ifade edilebilir: Koruma konusunda karşılaşılan kaynak yetersizliğinin yeni alternatif yaklaşımlar ile karşılanması ve alıcı alanların ihya edilmesi.

Öte yandan, ABD örneğinin aksine, hızla yayılan ve yeni arazi kullanımına sebep olan banliyöleşmenin önlenmesine yönelik bir yaklaşıma yer verildiğinden söz etmeye olanak bulunmamaktadır. Gerçektende, getirilen düzenlemenin sadece kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik olması ve tarım arazilerinin, su kaynaklarının, doğal kaynakların korunması, toplu taşıma sistemlerine yakın bölgelerde konsantre şehirleşmenin sağlanmasında, kıyı kenarlarındaki yapılaşmanın kontrol altına alınmasına, toprak kaymalarının engellenmesine ve açık alanların korunmasına yönelik bütüncül bir yaklaşım ile ele alınmamış olması düzenlemeyi eksik bırakmakta ve uygulamada ciddi problemlere yol açabilecek potansiyeli karşımıza çıkarmaktadır.

Bu eksiklik bir yönüyle, kamu yararı- özel mülkiyet dengesi sağlanırken, planlama sürecini önemsizleştiren bir yaklaşım ortaya çıkmaktadır. Örneğin, bütüncül bir yaklaşımdan yoksun İHT uygulaması, mevcut plan bütünlüğünün bozulmasına, sosyal / teknik altyapı hesap ve alan dengesinin zedelenmesine, yapılaşma düzeninin mevcut plana göre değil, taleplere göre sürekli konum değiştiren bir nitelik kazanmasına ve üst ölçek planların önem kaybetmesine neden olunması gibi sorunları kaçınılmaz hale getirebilir.¹³³⁰ Dolayısıyla imar haklarının transferine yönelik yapılacak düzenlemenin, imar hukukuna dahil tüm alanları kapsayacak şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Diğer taraftan, Duyguler'in de ifade ettiği üzere, 2004 yılında getirilen imar haklarının aktarımına yönelik düzenleme üzerinden uzun bir süre geçmesine rağmen henüz konuya ilişkin herhangi bir düzenleyici işlemin yürürlüğe konulmadığı görülmektedir.¹³³¹ ABD'de mevcut İHT uygulamalarının temel başarısızlık nedenlerinden birisi olarak, uygulama için geç kalınmış olma, yani uygulamanın ölü doğması ihtimali Türkiye açısından da bir engel olarak gündeme gelebilir.¹³³²

¹³³⁰ Feridun Duyguler, “2014 Yerel Seçimlerine Doğru, İmar (Sürecinin Yeni) Araçları,” **Mimarlık Dergisi**, Nu.375, (Ocak-Şubat 2014), s.13.

¹³³¹ Duyguler, s.14.

¹³³² Timothy J. Lawrence, **Transfer of Development Rights**, Ohio State University Fact Sheet, Land Use Series, CDFS-1264-98, <http://ohioline.osu.edu/cd-fact/1264.html> (22 Temmuz 2015).

2004 yılında getirilen düzenleme ile imar haklarının aktarımının, yuttaşlar açısından zorunlu bir katılımı öngördüğü anlaşılmaktadır. Ülkemizdeki planlama araçlarına ve bu araçların kullanımına yönelik süreçlerde halk katılımının söz konusu olmadığı ifade edilmelidir. En etkin halk katılımının Çevresel Etki Değerlendirme (ÇED) kararlarının alınma sürecinde yer aldığı, bu katılımında *bilgilendirmeden* öteye geçmediği açıktır.¹³³³ Her ne kadar, kimilerince, ÇED sürecindeki halk katılımının çağdaş kamu yönetimi yapısına uygun olduğu belirtilmekte ise de¹³³⁴, çalışmanın bir önceki bölümünde yer verildiği üzere, mevcut halk katılım uygulamasının terk edilen “Top-down” modeli kamu yönetimi anlayışına denk düştüğü ifade edilmelidir.¹³³⁵ Halk katılımından yoksun bir planlama anlayışı ile serbest piyasa temelli ve genellikle gönüllülük üzerine kurulu İHT’nin ülkemizde uygulanıp uygulanamayacağı ciddi soru işaretleri yaratmaktadır.

2004 tarihli yasal düzenlemeye dönüldüğünde, aktarımdan yararlanacak öncelikli hakları belirleyerek bir program dâhilinde aktarmaya, belediyeler ve valilikler yetkili kılınırken, aktarım işleminde Sermaye Piyasası Kurulunca onaylı gayrimenkul değerlendirme şirketlerince yapılacak rayiç değer denkleştirilmesi ile yapılacağı, ancak aktarıma konu hakkın tescilli taşınmaz kültür varlığına ilişkin olması halinde yapı değerinin dikkate alınmayacağı belirtilmiştir.¹³³⁶

ABD pratiğinde, dağıtım konusunda farklı kriterlerin benimsendiğini görmekteyiz. Ancak ortak nokta hiç kuşkusuz piyasanın temel aktör olmasıdır. Aktarım kriterlerine bakıldığında şu hususlar karşımıza çıkmaktadır:¹³³⁷

¹³³³ Çevresel Etki Değerlendirme Yönetmeliği 4 ve 9. Maddeler. (17 Temmuz 2008 tarih ve 26939 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.)

¹³³⁴ Selami Demirkol, “Kamu Yönetiminde Bir İlk; :ÇED Raporu Uygulaması ile İşlem Üretme Sürecine Halkın Katılımının Sağlanması”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 107, (Temmuz-Ağustos), s.74.

¹³³⁵ Yeni kamu yönetimi anlayışında, halkın katılımı bilgilendirme ile sınırlı olmayıp, idari işlemin hazırlık safhasından başlayıp karar alma ve alınan kararların uygulanmasının denetlenmesine kadar uzanan bir yelpazeyi kapsamaktadır. (Leong; Emmerson; Byron, s.237).

¹³³⁶ 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 17. maddesi.

¹³³⁷ R.L. Barrows ve B.A. Prenguber “Transfer of Development Rights: An Analysis of a New Land Use Policy Tool: Reply”, **American Journal of Agricultural Economics**. Vol.58, No.4, 1976. s.763-766 ve Hilal Ünal, “Transfer of Development Rights as a Planning Tool in the Case of Historical Sites in Turkey”, Ortadoğu Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kentsel Politika Planlaması ve Yerel Yönetimler Anabilim Dalı, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara:1997. s. 38. Aktaran: Funda Mengilli – Işıldak, ‘Koruma Alanlarında İmar Hakları Transferi ve

- Taşınmazın yüzölçümü oranında dağıtım.
- Taşınmazın değişim değeri oranında dağıtım.
- Taşınmazın değerlemesi ile belirlenen eder oranında dağıtım.
- İmar hakları transferi programı yürürlüğe girdiğinden itibaren taşınmazın piyasa değeri ile kısıtlanmış durumdaki değeri arasındaki fark oranında dağıtım.
- İmar hakları transferi programı altında taşınmazın kısıtlanan değeri ile maksimum kısıtlanabilecek değeri arasındaki fark oranında dağıtım.

Bu taşınmazlar için, kısıtlanmış yapılanma haklarının, imar plânlarıyla aktarım alanı olarak ayrılmış yapılanmaya açık diğer alanlarda kullanılmasını sağlayacak ve bu hakkı hamiline yazılı menkul kıymete dönüştürecek belgeler düzenlemeye, bu belgeleri yapılanma hakları kısıtlanmış alan olarak gösterilen ve tapuda bu konuda şerh düşülen alanlardaki taşınmaz sahiplerinden hak sahibi olanlara vermeye, imar plânında aktarım alanı olarak ayrılmış ve tapuda bu konuda şerh düşülen alanlarda ise ruhsat vermek için toplamaya ilgili idareler yetkilidir. Menkul kıymetlerin basılması, saklanması, el değiştirme işlemlerinin onaylanması ve veri tabanının oluşturulması ve denetlenmesi İller Bankasınca yapılacaktır.¹³³⁸

ABD’de transfer bankalarının, yerel idarelerin kendisi olabileceği gibi sivil toplum örgütlerinin de bu görevi üstlenebileceği ifade edilmişti. Ülkemizde, 2863 sayılı Yasa ile ikili bir yapı öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Bir tarafta, imar haklarını aktarmak, buna ilişkin yazılı menkul kıymete dönüştürecek belgeler düzenlemek ve bu belgeleri yapılanma hakları kısıtlanmış alan olarak gösterilen ve tapuda bu konuda şerh düşülen alanlardaki taşınmaz sahiplerinden hak sahibi olanlara vermek konusunda yerel idarelerin yetkilendirildiği; menkul kıymetlerin basılması, saklanması ve aktarıma ilişkin işlemlerin onaylanması konusunda ise İller Bankası’nın yetkilendirildiği görülmektedir. Bu haliyle, ABD örneğinde olduğu gibi, İller Bankası’nın bir İHT bankası olarak kurgulanmadığı, piyasada alıcı ya da satıcı olarak herhangi bir role sahip

ABD Modeli’, T.C. Kültür ve Turizm Bakanlığı Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğü, **Yayımlanmamış Uzmanlık Tezi**, Ankara, 2012, s.48.

¹³³⁸ 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 17. maddesi.

olmadığı yani hakların ekonomik değerinin belirlenmesi konusunda etkinliğinin bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Gönderici alanlarda, kesin yapılanma yasağı gelmesi nedeniyle yapılanma hakkının tamamen aktarılması halinde, yapılanma hakkı kısıtlanan taşınmazın, mütemmimi ile birlikte ilgili idarenin mülkiyetine geçeceği ve parsellerin ilgili idare adına tescil edileceği ve hiçbir koşulda satışa konu edilemeyeceği düzenlemesine yer verilmiştir.¹³³⁹ “Aktarıma konu parselde malikin korunabilir yapılanma hakkı kalması halinde ise yapılanma hakkı kısmen aktarılır. Bu durumda, malikin yapılanma hakkı kısıtlanmış alandaki mülkiyeti devam eder. Ancak, aktarıma konu hak, tescilli taşınmaz kültür varlığı üzerinde ise, malikin bu varlığın korunması ve yaşatılması için gerekli bakım, onarım ve restorasyon çalışmasını, ilgili idare ile imzalanacak protokole uygun olarak menkul kıymetleri teslim almasını müteakip başlatarak tamamlaması zorunludur. Aksi halde, ilgili idare teslim edilen menkul kıymet bedelini faiziyle birlikte malikten tahsile yetkilidir. Bu hususlar ve protokol menkul kıymet tesliminden önce ilgili idarece tapuya her türlü harçtan ve damga vergisinden muaf olarak şerh edilir.”¹³⁴⁰

Benzer hükümlere ABD uygulamalarında yer verildiği ifade edilmişti. Ayrıca kısıtlanmış hakların bulunduğu belediye sınırları içerisinde, aktarım alanı tespit edilmesinin mümkün olamaması halinde, ilgili idarelerin ortak program yürütmelerinin mümkün kılınması da aynı şekilde ABD örnekleri ile örtüşmektedir.

ABD’de yetkili otoritelerin, gönderici alanlarda imar haklarının satılmasından sonra geriye kalan hakların kullanımına yönelik hazırlık yapmakta oldukları görülmektedir. Geriye kalan kullanımın belirlenmesi ile iki ilave hedefe daha ulaşılmış olmaktadır. Birincisi, idareyi kamulaştırmaz el atma iddialarına karşı korumaktır. İkincisi ise, gönderici alanın yapılaşmaya kapalı değerinin belirlenmesini sağlamaktır. Gönderici alanlar, yapılaşmaya kapalı olmakla birlikte tarım, arıcılık, kuş gözlem faaliyetleri, kamp alanı ya da rekreasyon alanı gibi kullanımlara sahip olabilir.¹³⁴¹ 2863 sayılı Yasa’da bu hususlara ilişkin herhangi bir değerlendirme yapılmadığı anlaşılmakta ve

¹³³⁹ 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 17. maddesi.

¹³⁴⁰ 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu’nun 17. maddesi.

¹³⁴¹ Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s.381.

fakat bu hususların alt düzeydeki düzenleyici işlemler ile açıklığa kavuşturulması imkânı bulunmaktadır.

Adil bir İHT'ye sahip olabilmek için transfere tabi hakların anlamlı bir ekonomik karşılığı bulunmalıdır. İHT piyasasının temin edilebilmesinin temel şartı, alıcı ve gönderici alanlar arasında denge kurulmasıdır.¹³⁴² Eğer gereğinden çok hak piyasaya sunulur ise fiyatlar düşer ve İHT'nin adil olup olmadığı üzerinde soru işaretleri oluşur. Ayrıca alıcı alandaki mülk sahiplerinin normal koşullar altında ilave yoğunluk artırımını elde etmeleri mümkün ise İHT'ye yönelik bir talep oluşmayacak ve İHT'nin ekonomik değeri sıfır olacaktır. İdeal olan, gönderici alanda bulunan maliklerin yapılaşmamaktan ötürü kaybettiklerinin hafifletilmesi, İHT'nin alıcı alandaki değerinin gönderici alandaki maliklere nakledilmesidir.¹³⁴³

İHT genel olarak mülkiyetten ayrılabilen hakların potansiyel aktarım değeri üzerine inşa edilmiştir. Gönderici alanda, ayrılan ve sertifikalandırılan haklar, alıcı alana aktarılıp transfer tamamlanıncaya kadar soyut bir nitelik taşımaktadır. Bu soyutluk, belirsizliklere neden olabilmektedir. Bu nedenle, alıcı ve satıcıların tam olarak bilgilenmelerine elverişli şeffaf bir yönetim mekanizmasının bulunması gerekmektedir. Türkiye açısından, gerek piyasaların gerekse idari organların şeffaflığı ve açık iletişim kanallarının varlığı noktasında ciddi sıkıntılar yer almaktadır. Bu tarz kapalı yapılar, İHT'yi büyük yatırımcılar açısından yeni bir getirim kapısı haline getirebilecek potansiyele sahiptir. Koruma maliyetleri kısa dönemde yatırımcılar ile paylaşılabilse dahi, uzun dönemde artan konut fiyatları, orta sınıf ve dar gelirli yurttaşlar açısından yeni ekonomik ve sosyal sorunların kaynağı olabilecektir.

Ülkemiz açısından dikkatle ele alınması gereken hususlardan birisi, hakların ekonomik karşılıklarının belirlenmesi ve aktarımında olası spekülasyonlara karşı tedbir alınması gerekmektedir. Hak arzının düşük, talebin yoğun olduğu hallerde, yapılaşma baskısının iyice artmasını takiben hakların arz edilmesi ve bu sayede gerçek değer çok üzerinde astronomik rakamların ortaya çıkması mümkün olabilecektir. Bu tarz spekülatif hareketlerin, yerel idareler tarafından da yapılması mümkündür. Piyasaya girip hak satın

¹³⁴² Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s.381.

¹³⁴³ Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s.382.

aldıktan sonra yurttaşların lehine bu hakların satışının geciktirilmesi gerek İHT ile hedeflenen koruma stratejisinin hayata geçirilememesine neden olunabilir gerekse de düşük gelirli için konut üretiminde ciddi sorunlar ortaya çıkabilir. Kısacası program, spekülâtif manevralar ile sosyal adaleti zedeleyen bir araç haline dönüşebilir.

Bir diğer mesele, alıcı alanların, yoğunluk artışı bakımından piyasa talebinin olduğu gelişmeye açık alanlar olması gerekmektedir. Serbest piyasa koşullarında İHT'nin değeri yoğunluk artışının marjinal değerine yakın olmalıdır.¹³⁴⁴ Şayet alıcı alandaki proje sahiplerinin yoğunluk talepleri imar planı değişiklikleri ya da diğer yöntemlerle karşılanıyorsa, İHT ile yarışan bir yapı doğmasına ve İHT'nin etkinliğinin azalmasına neden olacaktır. İmar planı değişikliğinin mülk sahipleri bakımından daha kolay ulaşılabilir ve maliyetinin daha düşük olması İHT'yi kullanılamaz hale getirecektir. Dolayısıyla idare, İHT'yi başvurulmayan bir yöntem haline getirmemek için yoğunluk artırımına yönelik alternatif işlemler gerçekleştirmemelidir. Ayrıca alıcı alanlar hali hazırda yapılaşma limitlerine ulaşmış ise İHT'nin hayata geçirilmesi mümkün değildir.¹³⁴⁵

İHT'nin temel özelliği gönüllü ve piyasa tarafından yönlendirilen bir sistem olmasıdır. Buna ilave olarak, sistem, teşvik esaslı olarak gerçekleştirilmektedir. Alıcı ve gönderici alanlardaki malikler, İHT'ye katılımın faydalarını elde etmekte ve program genel bir kabul görmektedir. Bu anlamda, İHT programlarının Türkiye'de hayata geçirilmesi aşağıda yer alan ve İHT'nin başarısının değerlendirilmesinde anahtar role sahip olan faktörlerin ayrı ayrı analiz edilerek, bunlara ilişkin araştırmaların yapılması ve öncelikle İHT programının alt yapısının oluşturulması gerekmektedir. Üzerinde önemle durulması ve kapsamlı değerlendirilmesi gereken, İHT programlarının başarısını belirleyen faktörler şöylece belirtilebilir:¹³⁴⁶

- İlgili idare İHT'yi yürütecek açıklıkta tanımlanmış yetkilere sahip olmalıdır.
- İdare, programı tasarımılamak, uygulamak ve denetlemek bakımından yeterli uzmanlığa sahip olmalıdır.

¹³⁴⁴ Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s.382.

¹³⁴⁵ Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s.382.

¹³⁴⁶ Juergensmeyer ve Roberts, *Land Use Planning And Development Regulation Law*, s.382.

- İHT, yoğunluk artırmanın yegâne yöntemi olmalıdır. Yatırımcılar için alternatif sunulmamalıdır.
- İHT, açıkça ortaya konulmuş hedeflere sahip olmalıdır.
- İHT, bölgenin önemli problemlerini adres göstermelidir.
- İHT, ekonomik bakımdan piyasa oluşturabilecek düzeyde teşvik edici olmalıdır. Alıcı alanlar İHT'yi absorbe edecek yeterli büyüme potansiyeline sahip olmalıdır. İdare, muhtemel talep ile İHT'nin değerini bilmeli ve bu doğrultuda talep ile arz edilecek hatlar arasında bir denge sağlayabilmelidir.
- İdare, İHT'nin değerinin alıcı alandaki temel yoğunluk artış değerinden düşük olduğundan emin olmalıdır. Aksi halde İHT talep etmek anlamsız olacaktır.
- İHT'nin gönderici alanlara tahsisi basit ve adil olmalıdır.
- İdare, hakların transferine yönelik süreci olabildiğince açık ve anlaşılır yürütmeli, hakların iktisabı, kullanımı ve transferine bağlı maliyetleri düşük tutmaya çalışmalıdır.
- Yetkili idare, alıcı bölgedeki izin verilen yapılaşma koşullarının İHT'li ve İHT uygulaması olmaksızın ortaya çıkacak görünümünü açıkça ortaya koymalıdır. Muhatap İHT'nin varlığının ne getirdiğini açıkça algılamalıdır.
- İdare, İHT'ye ilişkin hazırlık sürecinde alıcı ve gönderici bölgelerdeki mevcut yapılaşmaya ilişkin çözümlerini belirtmelidir.
- İdare, alıcı alanda yoğunluk artışı ile ortaya çıkacak alt yapı ihtiyaçlarını belirlemeli ve bu ihtiyaçların karşılanması idare açısından öncelikli mesele olarak kabul edilmelidir.
- İdare, hakların transferinden sonra gönderici alanda kalan hakları açıkça ortaya koymalı, yeni alan kullanım koşullarını düzenlemelidir.

İmar haklarının transferinin Türkiye pratiği açısından değerlendirilmesinde ele alınması gereken yasal düzenlemelerden birisi de 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların

Dönüştürülmesi Hakkında Kanun'dur.¹³⁴⁷ Kanunda, her ne kadar doğrudan koruma hukuku kapsamında imar haklarının transferine yer verilmemiş ise de, imar haklarının transferine dair düzenlemeler içermesi ve riskli alanlarda yer alan kültür ve tabiat varlıkları bakımından uygulama alanına sahip olması nedeniyle Kanunla getirilen düzenlemelere kısaca değinilmesi gerekmektedir.

Kanunun temel amacı, afet riski altındaki alanlar ile bu alanlar dışındaki riskli yapıların bulunduğu arsa ve arazilerde, fen ve sanat norm ve standartlarına uygun, sağlıklı ve güvenli yaşama çevrelerini teşkil etmek üzere iyileştirme, tasfiye ve yenilemelere dair usul ve esasları belirlenmesidir.¹³⁴⁸

Kanun ile ulaşılmak istenilen temel amacın afet riski olan yapıların yenilenmesi ve böylece kişilerin güvenli ve sağlıklı bir çevrede yaşamalarının temin edilmesidir. 6306 sayılı Kanun ve Kanun uyarınca yürürlüğe konulan Uygulama Yönetmeliği¹³⁴⁹ ile öncelikle belediyeler, il özel idareleri, malikler veya TOKİ tarafından yapılan başvuru üzerine Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'nın uygun bulması ve teklifi sonucunda Bakanlar Kurulunca riskli alan ilan edilmektedir. Daha sonra, uygulamanın riskli alanda yapı sahibi maliklere öncelik verilmesi kaydıyla söz konusu alanda imar planları yenilenmektedir. Yapılan plan ve projelere uygun olarak yapı maliklerinin yenilenen alanda konut ya da işyeri sahibi olmaları sağlanmakta, uygulama alanında eski yapıların bulunduğu yerin zeminin yeniden yapılaşmaya uygun olmadığı durumlarda, yapının başka bir parselde yapılması olanaklı hale getirilmektedir.¹³⁵⁰ Riskli alana yönelik proje alanındaki taşınmazların arazi düzenlemeleri, satın alma anlaşmaları, imar haklarını başka alanlara aktarma, menkul değerlere dönüştürme işlemleri, arsa paylarını belirleme, arsa sahiplerince yapılan anlaşmalar kapsamında kat mülkiyetine göre paylaşırma konularında Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'na yetki verilmektedir.¹³⁵¹

¹³⁴⁷ 6306 sayılı Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanun 31.05.2012 tarih ve 28309 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

¹³⁴⁸ 6306 sayılı Kanunun 1. maddesi.

¹³⁴⁹ Afet Riski Altındaki Alanların Dönüştürülmesi Hakkında Kanunun Uygulama Yönetmeliği 04.08.2012 tarih ve 28374 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

¹³⁵⁰ Gürsel Öngören ve Nusret İlker Çolak, **Kentsel Dönüşüm Rehberi**, http://kentseldonusumvehukuk.com/wp-content/uploads/2014/10/kentsel-donusum-hukuku_kentsel-donusum-rehberi.pdf (5 Ocak 2016), s.130.

¹³⁵¹ 6306 sayılı Kanunun 6.maddesi.

6306 sayılı Kanunun kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda bir düzenlemeye yer vermediği ancak Uygulama Yönetmeliğinin 17. maddesinde, uygulama alanında, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu ile 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun kapsamında kalan alanlardan bulunması hâlinde, alanın sit statüsü de gözetilerek, Kültür ve Turizm Bakanlığının görüşünün alınacağı kuralına yer verilmiştir. Kanunun ve Yönetmelikte afet riski taşıyan yapıların yıkımına ve yerlerine yeni yapılar yapılmasına ve bu kapsamda yapılacak hak transferlerine yer verildiği ve fakat riskli alan ilan edilen yerlerde bulunan kültür ve tabiat varlıklarına yönelik herhangi bir düzenlemeye yer verilmediği görülmektedir.

Kanunun “Uygulanmayacak Mevzuat” başlıklı 9/1. maddesinde yer alan “bu Kanun uyarınca yapılacak olan planlar, 3.5.1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununda ve imara ilişkin hükümler ihtiva eden özel kanunlar da dâhil olmak üzere diğer mevzuatta belirtilen kısıtlamalara tabi değildir.” hükmü ve 9/2. maddesinde yer alan “(2) Bu Kanun kapsamındaki alanlarda bu Kanunun öngördüğü uygulamaların zaruri kılması hâlinde, bu uygulamaların gerektirdiği iş ve işlemler hakkında; a) 26.1.1939 tarihli ve 3573 sayılı Zeytinciliğin Islahı ve Yabanilerinin Aşılattırılması Hakkında Kanunun, b) 31.8.1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun, c) Afete maruz bölgeye ilişkin hükümleri saklı kalmak kaydıyla 15.5.1959 tarihli ve 7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısıyla Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanunun, ç) 28.12.1960 tarihli ve 189 sayılı Millî Savunma Bakanlığı İskân İhtiyaçları İçin Sarfiyat İcrası ve Bu Bakanlıkça Kullanılan Gayrimenkullerden Lüzumu Kalmayanların Satılmasına Salâhiyet Verilmesi Hakkında Kanunun, d) 18.12.1981 tarihli ve 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanununun, e) 12.3.1982 tarihli ve 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanununun, f) 21.7.1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun, g) 4.4.1990 tarihli ve 3621 sayılı Kıyı Kanununun, ğ) 25.2.1998 tarihli ve 4342 sayılı Mera Kanununun, h) 16.6.2005 tarihli ve 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanunun, ı) 3.7.2005 tarihli ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununun, i) Geri görünüm ve etkilenme bölgeleri bakımından 18.11.1983 tarihli ve 2960 sayılı Boğaziçi Kanununun bu Kanunun uygulanmasını engelleyici hükümleri ve diğer kanunların bu Kanuna aykırı

hükümleri uygulanmaz. Ancak, bu Kanunun öngördüğü uygulamalar sırasında, bahsedilen kanunların amaçları ayrıca gözetilir. Uygulamalar için 6831 sayılı Kanuna tabi alanların kullanılması zaruri olduğu takdirde, başka yerlerde en az bu alanlar kadar alanın ağaçlandırılması, 3573 sayılı Kanuna tabi alanların kullanılması zaruri olduğu takdirde de, başka yerlerde en az bu alanlar kadar alanın zeytinlik alan hâline getirilmesi mecburidir.” hükmü Anayasa Mahkemesi tarafında iptal edilmiştir.¹³⁵² Mahkeme Kararın gerekçesinde, “Anayasa Mahkemesi kararları ve Danıştay içtihatlarında, imar planlarının, imara ilişkin kanunlarda belirtilen ilkelerin belli bir bölgenin özel koşulları da dikkate alınarak uygulanmasını sağlayan kuralları öngörmesi nedeniyle “*düzenleyici işlem*” niteliğinde olduğunun kabul edildiği, dava konusu kuralla, imara ilişkin hüküm ihtiva eden kanunlarda belirtilen kısıtlamalarla bağlı olmaksızın plan yapma yetkisi verilmesinin, yürütme organının, Kanun’un uygulandığı alanlarda, imara ilişkin konuları herhangi bir kanuni düzenlemeye dayanmaksızın ilk elden düzenleyebilmesi sonucunu doğurduğu ve bu durumun, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi ile bağdaşmadığı” ifadelerine yer vermiş ve dava konusu kuralın Anayasa’nın 2., 5., 7. ve 56. maddelerine aykırı olduğuna hükmetmiştir.¹³⁵³

6306 sayılı Kanunun 9/2. maddesinin iptal gerekçesinde ise, “Anayasa’nın 43. maddesinde “*kıyılar*”; 44. maddesinde “*toprak*”; 45. maddesinde “*tarım arazileri ile çayır ve meralar*”; 63. maddesinde “*tarih, kültür ve tabiat varlıkları*”; 169. maddesinde “*ormanlar*” yönünden güvenceler öngörüldüğü, Anayasa’nın 56. maddesinde “*sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı*”nın düzenlendiği, Devlete verilen bu görevlerin, Anayasa’da güvence altına alınan yerlere ilişkin özel kanunlarla da yaşama geçirileceğinde kuşku bulunmadığı, Anayasa’nın yukarıda belirtilen maddelerinde ifadesini bulan ödevlerin somut tedbirlerle nasıl yerine getirileceğinin şüphesiz kanun koyucunun takdirinde olduğu, kanun koyucunun dava konusu kuralda sayılan kanunlar ile sayılmayan diğer kanunların hükümleriyle bağlı olmadığı ancak söz konusu ödevlerin ne şekilde yerine getireceğine ilişkin yeni bir kanuni düzenleme yapılmaksızın idarenin Kanun’u uygularken anılan kanunlardaki kısıtlamaların dışında tutulmasının,

¹³⁵² Anayasa Mahkemesi’nin 01.03.2014 tarih ve E:2012/87 ve K: 2014/41 sayılı kararı. Bu karar 26.7.2014 tarih ve 29072 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

¹³⁵³ Anayasa Mahkemesi’nin 01.03.2014 tarih ve E:2012/87 ve K: 2014/41 sayılı kararı.

Anayasa'nın sözü edilen maddelerinde öngörülen koruma ödevleriyle bağdaşmayacağı bu nedenle dava konusu kuralın Anayasa'nın 2., 5., 43., 44., 45., 56., 63. ve 169. maddelerine aykırı olduğunu" belirtmiştir.¹³⁵⁴

Anayasa Mahkemesi kararı ile ortaya çıkan yeni hukuki durumda, yeni bir düzenleme yapılmadığı takdirde idarenin afet riski nedeniyle dönüşüme tabi tutulan alanlarda kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin 2863 sayılı ve 5366 sayılı Kanunda yer alan hükümlere uygun hareket etmesi gerektiği açıktır.

Kentsel dönüşümün temel amaçlarından birisi de kentin tarihi, kültürel varlıklarını ve doğasını korumaktır.¹³⁵⁵ Dolayısıyla 6306 sayılı Kanun uyarınca yapılacak kentsel dönüşüm çalışmalarında, tarihi ve kültürel değeri olan mevcut yapıların yenilenmesi çalışmalarında, restorasyon yoluna gidilmesi gerekecektir.¹³⁵⁶ "Kentsel dönüşüm ve gelişim alanında bulunan kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında, mevcut yapının yıkılarak yeniden yapılması çok istisnai bir durumdur. Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında esas olarak yapılması gereken, var olan yapının bakımının ve onarımının yapılması suretiyle korunmasının sağlanmasıdır."¹³⁵⁷

6306 sayılı Kanunun kapsamı dikkate alındığında riskli alanlardaki yapıların yıkılarak yerlerine yenilerinin inşa edilmesinin temel amaç olarak ele alındığı ve bu kapsamda yürütülecek imar haklarının aktarımının da yine aynı amaç üzerine yoğunlaştığı görülmektedir. Bu bağlamda, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik hak transferleri bakımından, 2863 sayılı ve 5366 sayılı Kanundaki düzenlemelerin çok daha uygun olacağı anlaşılmaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesinin yukarıda yer verilen kararı sonrasında bütüncül bir yaklaşım ile gerek idari teşkilatlar gerekse yasal düzenlemeler arasında uyum sağlanmak suretiyle hak transferlerinin yapılması gerektiği ortadadır.

¹³⁵⁴ Anayasa Mahkemesi'nin 01.03.2014 tarih ve E:2012/87 ve K: 2014/41 sayılı kararı.

¹³⁵⁵ Öngören ve Çolak, s.11.

¹³⁵⁶ Öngören ve Çolak, s.75.

¹³⁵⁷ Öngören ve Çolak, s.72.

BÖLÜM 5: KÜLTÜR VE TABİAT VARLIKLARININ KORUNMASINA İLİŞKİN UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜNDE ALTERNATİF UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YOLLARI

Bu bölüm altında, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik idari faaliyetlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri kullanılarak çözümüne ilişkin yaklaşımlara yer verilecektir. Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri¹³⁵⁸, uyuşmazlığın niteliğine bağlı olarak ulusal ve uluslararası uyuşmazlıklar başlıkları altında ayrı ayrı analiz edilecektir. Türkiye’de, mevcut durum itibarıyla kültür varlıklarından kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünde, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri kullanılmadığından, sadece ABD’de bulunan sistem detaylarıyla incelenecektir.

5.1. Uluslararası Uyuşmazlıklar

Kültür varlıklarına ilişkin uyuşmazlıklar, uluslararası ilişkileri sıkıntıya sokan meselelerdendir. Kimlik, din, ulusal tarih gibi hassas noktalarla irtibatlı olduğu için uyuşmazlığın taraflarını katı tutumlar almaya sevk etmektedir. Bu durum, doğaldır ki, uyuşmazlığın çözülmesini geciktirmekte, taraflar arasındaki tansiyonun yükselmesine neden olmaktadır. Bu yüzden, birçok mesele yıllardır çözümsüz, ortada kalmaktadır. Kültür varlıklarına dair anlaşmazlıklar, uluslararası arenada çokça karşılaşılan ve sadece hukuki değil politika, ekonomi gibi alanlarda da yansımalara sahiptir. Hal böyle olunca, birbirinden çok farklı mevzuatların, hukuksal anlayışların ve prosedürlerin varlığı kaçınılmaz olmaktadır. Böylesine karmaşık bir yapıda, ulusal mahkemelerin ya da diplomatik girişimlerin çözüme ulaşma gayretleri de boşa çıkabilmektedir.

Kültür varlıkları alanında yaşanan yoğun tartışmalara rağmen, çözüm üretebilecek kalıcı uluslararası bir kurum bulunmamaktadır. Bununla birlikte, uyuşmazlıkların çözümüne yönelik alternatif yöntemlerden bahsedilerek, mevcut resme bakıldığında; tahkim ve arabuluculuk kurumları incelemeye değer görülebilir.

¹³⁵⁸ “Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri”, bundan böyle “AUÇY” olarak anılacaktır.

Kurumlar hakkında bilgi vermeden önce, Türkiye'nin taraf olduğu bir uyuşmazlık buraya aktararak konunun daha iyi değerlendirilmesi sağlanabilir. Heinrich Schliemann adlı Alman arkeolog, 1871 yılında Osmanlı Devleti'nden aldığı izinle Çanakkale Hisarlık mevkiinde Truva kalıntılarının izini sürmeye başlamıştır. Esasen Schliemann, bu bölgede kazı yapma konusunda, o dönem İstanbul'da görev yapan İngiliz diplomat ve amatör bir arkeolog olan Frank Calvert tarafından ikna edilmiştir. Bu kişi, hayatının önemli bir kısmını bu bölgede geçirmiştir. Schliemann'ın kazı çalışmalarını, tarih çağları düşünüldüğünde, kazının olması gerekenden daha derinlere inmek suretiyle yürüttüğü ifade edilmektedir. Kazılar sonucunda oldukça değerli altın objeleri keşfeden Schliemann, bu eserleri önce Yunanistan'a kaçırmış, ardında da Almanya Berlin'de bulunan bir müzeye hediye etmiştir. İkinci Dünya Savaşı sırasında Berlin, Ruslar tarafından işgal edilince, burada bulunan tüm eserler Rusya'ya götürülmüştür. Hâlihazırda uluslararası kültür varlığı uyuşmazlığına dönüşen bu olayın tarafları Türkiye, Almanya, Yunanistan ve Rusya'dır. Almanya, Lahey sözleşmesine ve Ruslarla yapılan bir anlaşmaya dayalı olarak eserleri talep ederken; Rusya, savaştaki galibiyet nedeniyle mirasçı konumuna sahip oldukları, zamanaşımı, statünün korunması ve yaşanan kayıplara karşılık savaş tazminatı gibi gerekçelerle iade talebini reddetmektedir. Türkiye ise eserlerin, yasadışı yollarla yurt dışına çıkarıldığından uluslararası hukuk gereği orijin ülke olan Türkiye'ye iadesini talep etmektedir. Öte yandan, eserlerin Çanakkale'de bulunmasının bilimsel açıdan da gereklilik olduğu vurgulanmıştır.¹³⁵⁹

Bu olay Türkiye, Yunanistan ve İtalya gibi kaynak ülkelerin sıklıkla yaşadıkları uyuşmazlıklardandır. Bu halde, uluslararası alanda kültür varlığı uyuşmazlıklarına ilişkin çözüm üretme konusunda en çok gayret eden ülkelerin bu ülkeler olması gerektiği açıktır.

5.1.1. Tahkim / Hakemlik

Günümüzde yaşanan hukuksal uyuşmazlıklara bir çözüm yöntemi olarak tahkim ve uzlaşma müesseselerine eskiye kıyasla çok daha fazla başvurulduğu ifade edilmelidir. Birçok uluslararası uyuşmazlığın çözümünde, ilk akla gelen yöntemler, Alternatif

¹³⁵⁹ Maria Granovsky, "A Permanent Resolution Mechanism of Cultural Property Disputes", **Pepperdine Dispute Resolution Law Journal**, Vol.8, Issue 1, (2007), s.25-27.

Uyuşmazlık Çözüm Yolları (Alternative Disputes Resolution, ADR)'dır. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yollarının çerçevesinin ve izlenecek usulün ülkeden ülkeye değiştiği görülmektedir. Kimi ülkelerde, mahkemelerin sürece aktif katılımı öngörülürken, kimilerinde süreç tamamen özel kuruluşlar bünyesinde yürütülmektedir.

Son dönemde, her türlü tedbire rağmen, yasadışı kültür varlığı ticaretinde yaşanan artış ve ulusal mahkemelerin ve kimi diplomatik girişimlerin çaresiz kalması karşısında, AUÇY'nın kültür varlıklarına dair uyuşmazlıklarda da etkin olarak kullanılmaya başladığı görülmektedir. Eskiden beri var olan ancak gerek kuruluş aşamasında biçilen rol, gerekse zaman içerisinde yaşanan tecrübeler nedeniyle kültür varlıkları konusunda çalıştırılmayan uluslararası kurumların artık öncelikli çözüm merkezi olarak düşünölmeye başladığı belirtilmelidir.

Çalışmanın önceki bölümlerinde de vurgulandığı üzere, taşınır kültür varlıklarına ilişkin meseleler, bu çalışmanın kapsamı dışında tutulmuş ise de şüphe yok ki taşınır varlıkların yasadışı ticarete konu olması, bu varlıkların bulunduğu/uzaklaştırıldığı arkeolojik sitlerin ve genel koruma çerçevesinin sürekli olarak sorgulanmasına neden olduğundan, uluslararası uyuşmazlıklara üretilen çözüm yöntemlerinin çalışma kapsamı dışında bırakılması uygun görölmemiştir.

Bu kapsamda değeriendirilmesi gereken önemli uluslararası kurumlardan birisi, Lahey Daimi Tahkim Mahkemesi (the Permanent Court of Arbitration)'dir. Söz konusu Mahkeme, uluslararası bir organizasyon olarak 1899 yılında barışçıl çözümler için kurulmuştur. Lahey Barış Konferansı sonrasında imzalanan, “Uluslararası Uyuşmazlıkların Barışçıl Çözümüne İlişkin Sözleşme” (the Convention for the Pacific Settlement of International Disputes) ile kurulan bu kurum, Türkiye tarafından 1907 yılında tanınmıştır. Tahkim Mahkemesi, sadece devletlerarasındaki uyuşmazlıkların çözümüne katkı sağlamamakta ayrıca uluslararası organizasyonlarla, devletler ve özel kişiler arasındaki uyuşmazlıkların çözümüyle de uğraşmaktadır.¹³⁶⁰

Özellikle, Irak'ın işgalinden sonra, bu ülkede var olan kültür varlıklarının yağmalanmasının, dünya kamuoyu tarafından izlenmesi, kültür varlıklarına ilişkin uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde, bu Mahkemenin adres gösterilmesine neden

¹³⁶⁰ Permanent Court of Arbitration, http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1044 (23 Kasım 2012).

olmuştur. Bu aşamada, Tahkim Mahkemesi'nin bünyesinde özel ihtisas mahkemeleri (tribunals) kurulması, temel kuralların ve prosedürün oluşturulması tartışılmaya başlanılmıştır.¹³⁶¹ 100'den fazla üye devletçe kabul edilen ve sadece devletlerarasındaki uyuşmazlıkları değil, uluslararası organizasyonlarla, devletler ve bireyler arasındaki uyuşmazlıkları çözebilme kabiliyetine sahip olan bu yapının, kültür varlıklarına yönelik uyuşmazlıkların görülmesinde önemli bir alternatif olabileceği ifade edilmelidir.

Burada bilinmesi gereken önemli bir husus, Tahkim Mahkemesi'nin geleneksel anlamda bir mahkeme olmadığıdır. Ancak kalıcı niteliğiyle özel uyuşmazlıkların çözümünde etkili bir tahkim müessesesidir. Bu organizasyon, üç kısımdan oluşmaktadır: İdari Konsey (Administrative Council), Mahkeme Üyeleri (Members of the Court) ve Genel Sekreterlik (the Secretary-General). Aynı zamanda mahkeme üyeleri olan arabuluculara ilişkin bir liste bulunmakta ve uyuşmazlıklara göre bunlar arasından bir panel oluşturulmaktadır.¹³⁶²

Genel anlamda bakıldığında, kültür varlıklarının korunmasına ilişkin 1954 Lahey ve 1970 Birleşmiş Milletler Sözleşmelerinde¹³⁶³, tahkim (arbitration) bir çözüm yolu olarak sunulmamıştır. Ancak 1992 yılına gelindiğinde, Rio'da düzenlenen Çevre ve Kalkınma Konferansı'nda (1992 UN Conference on Environment and Development) çevresel uyuşmazlıkların barışçı yollarla çözülmesi konusunda “Lahey Tahkim Mahkemesinin” rolü tartışılmış, konferans sonrası kurulan çalışma grubunca hazırlanan tasarı kabul edilerek “Çevresel Uyuşmazlıklarda Uzlaşma Kuralları”(Rules for

¹³⁶¹ Brooks W. Daly, “ Arbitration of International Cultural Property Disputes: The Experience and Initiatives of the Permanent Court of Arbitration”,in **Art and Cultural Heritage: Law, Policy, and Practice**, ed. Barbara T. Hoffman, New York: Cambridge University Press, 2006, s.465.

¹³⁶² Permanent Court of Arbitration, http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1039 (23 Kasım 2012).

¹³⁶³ 1954 tarihli Silahlı Çatışma Dönemlerinde Kültür Varlıklarının Korunmasına Dair Sözleşme ve Sözleşmenin Uygulanması İlişkin Kurallar, (Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict with Regulations for the Execution of the Convention 1954), http://portal.unesco.org/en/ev.php-URLID=13637&URL_DO=DOTOPIC&URLSECTION=201.html ve ayrıca bkz: Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhrac ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili Sözleşme, <http://teftis.kulturturizm.gov.tr/TR,14271/kultur-varliklarinin-kanunsuz-ithal-ihrac-ve-mulkiyet-t.html>; İngilizce versiyonu için bkz: Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property 1970), http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=13039&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html(23 Kasım 2012).

Conciliation of Environmental Disputes) adıyla yürürlüğe konulan düzenleyici işlemle Tahkim Mahkemesi bu alanda etkili roller üstlenmeye hazır hale getirilmiştir.¹³⁶⁴

Her ne kadar, Tahkim Mahkemesi'nin kuruluşundan bu tarafa kültür varlıklarına dair uyuşmazlıkların çözümünde etkili bir rol oynamadığı belirtilebilir ise de, günümüzde diğer birçok alanda olduğu gibi kültür hukuku alanında da uluslararası uyuşmazlıkların çözümünde, uluslararası kurumların adres gösterileceği ve bu alanda akla gelen ilk yerlerden birisi olarak Tahkim Mahkemesi'nin karşımıza çıkacağına kuşku bulunmamaktadır.¹³⁶⁵

Uyuşmazlıkların, tahkim yoluyla çözüme kavuşturulmasında temel sıkıntılardan biri olarak, yasa dışı kültür varlıklarını ellerinde tutan müzeler ve koleksiyoncular gibi tahkimin tarafını oluşturanların göstereceği gönülsüz tutumlardır. Kültür varlıklarına ilişkin uluslararası uyuşmazlıkların çözümünde, ulusal mahkemelerin kararlarının diğer ülkelerce uygulanması konusunda bulunan sınırlılıklar nedeniyle, yasa dışı varlık sahiplerinin, ulusal mahkemeleri adres göstereceklerinde kuşku yoktur. Bunu aşmanın yoluda; iç hukukta uluslararası tahkime yapılan atıfların kuvvetlendirilmesi, daha açık bir ifadeyle, belli şartlar altında uyuşmazlıkların çözümünde yegâne adres olarak tahkimin gösterilmesi ve tahkim sonuçlarının iç hukuk açısından bağlayıcılığının vurgulanması gerekmektedir. Bu yöntemde, tarafların tahkime gitme konusundaki isteksizlikleri bir mesele olmaktan çıkarılmaktadır.

Uluslararası uyuşmazlıkların çözümünün, ulusal hukuklarda aranmasında, ülkelerin temel hukuk yaklaşımlarındaki farklılıklardan dolayı problemler yaşanmaktadır. Örneğin, Amerika ve İngiltere gibi ülkelerde, ki bu iki ülke yasadışı kültür varlıklarının merkezidir, uygulana gelen içtihat/gelenek hukukunda (common law), bir kaç istisnası hariç, bir taşınır malı, gerçek ya da yasal sahibinden almayan kişi o mala sahip olamazken; Kıta Avrupası hukuku/medeni hukukta (the civil law) taşınıra iyi niyetle sahip olan kişi, bazı istisnalar hariç, yasal olarak o taşınırın sahibi olmaktadır. Bu temel

¹³⁶⁴ Philippe Sands and Jacqueline Peel, **Principles of International Environmental Law**, Third Edition, Cambridge: Cambridge University Press, 2012, s.169-171.

¹³⁶⁵ Ayrıntılı değerlendirmeler için bkz: Daly, s.473, 474.

hukuk anlayışındaki farklılık, uluslararası bir sorunun, ulusal hukuk yoluyla çözümünü güçleştirmektedir.¹³⁶⁶

Bu noktada, uluslararası tahkimin nasıl bir avantaj sağlayabileceği sorusu akla gelebilir. Uluslararası Tahkim (international arbitration) konusunda, sahip olduğumuz belkide en güçlü kurum “New York Sözleşmesi” ile kurulan “Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu” (United Nations Commission on International Trade Law, UNCITRAL)’dur.¹³⁶⁷ 1966 yılında Birleşmiş Milletler Genel Kurulu kararıyla kurulan Komisyon, uluslararası ticaret uyuşmazlıklarının çözümünde önemli bir adrestir. Türkiye’nin de aralarında bulunduğu 120’den fazla devlet tarafından kabul edilen New York Sözleşmesi ile oluşturulan bu yapı, kültür varlıklarına ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde de bir model olarak tartışılabilir. Türkiye’de, Sözleşmeyle kurulan ve 60 üyeye sahip Komisyon’un 2016 yılına kadar üyesidir. Komisyon üyeliği 6 yıl sürdürülmekte ise de yeniden Komisyonda bulunma olanağı her zaman mevcuttur.¹³⁶⁸

BMUTHK, sözleşmeciler bir ülkede, Hakem Heyeti/Mahkemesi (Arbitral Tribunal) tarafından verilen bir kararı (an award of an Arbitral Tribunal), başka bir sözleşmeciler ülke topraklarında uygulanabilir kılmaktadır. Öte yandan birçok ülkede, hakimlerin sözleşme hükümlerinin farkında olmamaları ya da ihmal etmeleri nedeniyle, hakem kararlarının tam olarak uygulandığı söylenilemez. BMUTHK’nın sağladığı, uygulanabilirlik kolaylığı yanında, bir diğer avantajı gizlilik prensibidir. Gerek müzeler, gerek koleksiyoncular ya da yasa dışı eser kaçakçılığı yapan ünlü ailelerin bu prensipten faydalanmak istemeleri kuvvetle muhtemeldir. Esasen uzlaşma (mediation) müessesesini de cazip kılan bu ilkedir.¹³⁶⁹

BMUTHK tarafından sunulan tahkim modeli, ticari uyuşmazlıklar bakımından oldukça kabul görmüş bir yapıya işaret etmektedir. Uluslararası tahkim alanında, Uzakdoğu

¹³⁶⁶ Ian Barker, “ Thoughts of an Alternative Dispute Resolution Practitioner on an International ADR Regime for Repatriation of Cultural Property and Works of Arts”,in **Art and Cultural Heritage: Law, Policy, and Practice**, ed. Barbara T. Hoffman, New York: Cambridge University Press, 2006, s.483.

¹³⁶⁷ Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu bundan böyle “BMUTHK” olarak anılacaktır.

¹³⁶⁸ The United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), <http://www.uncitral.org/uncitral/en/about/origin.html>(29 Kasım 2012).

¹³⁶⁹ Barker, s. 484.

lkelerinde yaşanan gelişmeler, Avrupalı ve Amerikalı hakemleri ve ilgili tarafları şaşırtırken, genel olarak BMUTHK bir model olarak sunulmaktadır.¹³⁷⁰ Bu bölgede yer alan ülkelerin, karşılaştıkları uyuşmazlıkları tahkime gtrmedeki rakamsal sonuçlar, tahkimin kültür varlıkları alanında da çözümler üretebileceğine olan kanaati pekişmektedir.¹³⁷¹

Tahkim gerek kendisinden önce uzlaşma sürecinin işletilmesine olanak sağlaması, gerekse sonrasında yargı yoluna başvurulmasını mümkün kılması bakımından uygun bir araçtır. Tahkim sürecinde taraflar çok daha aktiftirler ve sürecin gidişine müdahale edebilmektedirler.¹³⁷²

Diğer taraftan, tahkime başvurmanın maliyet olarak mahkemeye başvurmaktan daha uygun olduğu söylenemez ise de takip edilecek prosdr ve zaman yönünden daha avantajlı olduğu belirtilmedir. Bir diğer husus ise ülkelerin kültür varlıklarına ilişkin mevzuatlarının çok farklı olması yanı sıra çok karmaşık yapılara sahip olmasıdır.¹³⁷³

Hâkimlerin, kültür varlıklarına ilişkin uluslararası sözleşmeler hakkında çok bilgi sahibi olmamaları ya da gereken önemi vermemeleri, hukuk kurallarının değişime ayak uydurmadaki hantal yapısı, kültür varlıklarına ilişkin yapılan tanımlamalarda yaşanan karmaşa, bu varlıklar konusunda temel uyuşmazlık alanlarından olan devletin egemenliği ve ulusal kimlik gibi konuları aşmadaki zorluklar, tahkim kurumunu cazip kılan diğer unsurlar olarak sayılabilir. nemli bir hususta, uyuşmazlığın çözümünde kullanılacak dilin ve uyuşmazlığın çözüleceği yerin taraflarca belirlenebilmesi olanağıdır.

Öte yandan, uyuşmazlıkların uluslararası yöntemlerle çözüme kavuşturulmasının zorlukları ya da dezavantajları yok değildir. Bu anlamda, Ian Barker tarafından

¹³⁷⁰ Philip J. McConaughay, **International Commercial Arbitration in Asia**, ed. Philip J. McConaughay; Thomas B. Ginsburg, 2nd Edition, New York: Jurisnet, 2006, s. xxix (introduction).

¹³⁷¹ Uzakdoğu lkelerinin tahkim konusundaki tecrbeleri ve istatistikler için bkz: McConaughay; Ginsburg, s.50 ve devamı.

¹³⁷² Evangelos I. Gegas, “International Arbitration and the Resolution of Cultural Property Disputes: Navigating the Stormy Waters Surrounding Cultural Property”, **Ohio State Journal on Dispute Resolution**, Vol. 13, Issue 1, (1997), s. 136.

¹³⁷³ Gegas, s.136, 137.

sıralanan olumsuzluklar aynen buraya aktarılabilir. Barker’a göre, uluslararası sözleşmeler, nihai şekline ulaşmaya kadar uzun zaman geçmektedir. Bazen defalarca uluslararası konferans düzenlenmektedir. Sözleşmeler imzalanmakla yürürlüğe girmediklerinden, iç hukukta etki kazanmaları için uzun süren onay süreci yaşanmaktadır. Kyoto protokolü gibi bir kısım sözleşmelerde, gelişmiş ya da büyük diye tabir edilen güçlü ülkelerin sözleşmeye taraf olmadığı görülmektedir. Örneğin yasa dışı kültür varlıklarının alıcısı konumunda bulunan ABD, İngiltere gibi ülkelerin taraf olmadıkları, kültür varlıkları için uluslararası bir sözleşmenin uygulama kabiliyeti tartışma konusu olabilir.¹³⁷⁴

İçtihat Hukukuna (the common law) sahip birçok ülke yargısında, uluslararası bir sözleşme iç hukukta ayrı bir yasa ile onaylanmadıkça, bu sözleşme kuralları dikkate alınmamaktadır.

Yine Ian Barker’in ifadesiyle, bir sözleşme yürürlüğe konulsa bile, kültür varlıklarına ilişkin uyuşmazlıkların çözümü için kayıt sistemi ve hakem yapısının oluşturulması birçok problemi bünyesinde taşımaktadır. Örneğin kimlerin arabulucu/hakem olacağı, kimlerin uyuşmazlığın tarafları olabileceği, hangi hukuk mantığının temel alınacağı, nasıl bir finansman sağlanacağı, keşif gibi bazı metodların olup olmayacağı ya da nasıl yürütüleceği, bir iddia karşısında devlet arşivlerine erişilip erişilmeyeceği gibi ilk akla gelen önemli sorular mevcuttur.¹³⁷⁵

Bu alandaki tartışma konularından birisi de; hakemlik görevinin sadece bir kuruma münhasır olmasının avantajlar sağlayacağı iddiasıdır. Bu iddiaya göre, uyuşmazlıkların çözümünde benzer konularda farklı kararların çıkması engellenerek, bu alanda tutarlı içtihatların oluşturulması, tek kurum yoluyla daha kolay gerçekleştirilebilir. Sözleşmelerin, farklı ülkeler tarafından yapılan değişik yorumlanması sıkıntısının da önüne geçilmiş olacaktır.

1970 tarihli UNESCO Sözleşmesi, kültür varlıklarına ilişkin uluslararası kuralların oluşturulması bakımından önemli bir belgedir. Ancak zaman içerisinde yaşanan tecrübeler Sözleşme hükümlerinin yeterli bir koruma çerçevesi sunmadığını

¹³⁷⁴ Ian Barker, İngiltere’de 20 yıldan fazla hakim olarak görev yaptıktan sonra ulusal ve uluslararası düzeyde hakem ve uzlaştırıcı olarak görev yapmıştır. Bkz: Barker, s.482.

¹³⁷⁵ Barker, s.484,485.

göstermiştir. Özellikle, özel hukuk bakımından uluslararası kurallara olan ihtiyaç gün yüzüne çıkınca, 1995 tarihli “Çalınan ya da Yasadışı İhraç Edilen Kültür Varlıklarının Uluslararası İade Sözleşmesi”(Convention on the International Return of Stolen or Illegally Exported Cultural Objects, UNIDROIT) imzalanmıştır.¹³⁷⁶ 1970 tarihli Sözleşme, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerine atıfta bulunmazken, UNIDROIT, 8. maddesinde tahkimi açıkça adres göstermiştir. Ancak tahkim kurumunun ve işleyişinin tasarımına dair herhangi bir bilgi verilmemiştir.¹³⁷⁷

Öte yandan, kültür varlıklarına ilişkin uyuşmazlıkların, tahkim yoluyla çözümüne dair gösterilecek en kapsamlı model; 1982 yılında imzalanan, 164 devletin taraf olduğu “Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi”(The United Nations Convention on the Law of the Sea, UNCLOS) ile kurulan yapıdır.¹³⁷⁸

Bu sözleşmenin 303. maddesinde, denizde bulunan arkeolojik objelerin korunması ve muhafazasına ilişkin hükümlere yer verilmiştir. İmzacı devletlerin, bitişik bölgelerinde bulunan arkeolojik varlıklara ilişkin ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkların çözümü için bir *ad hoc* mahkeme yolu gösterilmektedir.

Buna ilişkin örnek bir dava İrlanda ile Birleşik Krallık arasında doğmuştur. “MOX Plant Case” davasında, beş üyeli bir hakem heyeti oluşturulmuştur. İrlanda, Birleşik Krallığa ait nükleer tesis atıklarının, İrlanda kıyı deniz yaşamını tehdit ettiğini ileri sürülerek Tahkim’den önlem alınması yönünde karar talep etmiştir. Ancak tahkime konu uyuşmazlık, aynı zamanda Avrupa Adalet Divanı’nda görülen ve Avrupa Hukukunu ilgilendiren bir davaya dayandığından, dosyanın görüşülmesi bir kaç defa geri atılmıştır.¹³⁷⁹

UNCLOS ile çizilen çerçeveye göre, taraflar, ayrı bir prosedür üzerinde anlaşmadılar ise Tahkim Mahkemesi kendi yazılı prosedürünü takip etmektedir. Bunun dışında,

¹³⁷⁶ Çalınan ya da Yasa Dışı İhraç Edilen Kültür Varlıkları Sözleşmesi (UNIDROIT Convention On Stolen or Illegally Exported Cultural Objects), http://www.unidroit.org/english/conventions/1995_culturalproperty/1995culturalproperty-e.pdf (30 Kasım 2012).

¹³⁷⁷ Daly, s.468.

¹³⁷⁸ Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi,(The United Nations Convention on the Law of the Sea, (UNCLOS), http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf, (30 Kasım 2012).

¹³⁷⁹ Daly, s.469.

şahitlerin dinlenmesi, delillerin toplanması, hakem kararının nihai ve bağlayıcı olduğu, masrafların taraflar arasında paylaştırılacağı, kararların çoğunluk görüşüyle alınacağı ve karşı oylara kararda yer verileceği gibi hususlar verilidir. Diğer taraftan, UNCLOS ile sunulan tahkim, iki açıdan eleştirilmektedir: Birincisi, görece önemsiz davalar içinde beş kişilik heyetin toplanmak zorunda olması. İkincisi ise, zorunlu tahkim prosedürünün sadece devletlere açık olmasıdır.¹³⁸⁰

5.1.2. Arabuluculuk/Uzlaştırma

Tahkim müessesesiyle kıyaslandığında, tarafların çok daha aktif bir rol üstlendikleri arabuluculuk yöntemi, kültür varlıklarına ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde önemli bir alternatif olarak tartışılmakta ve uygulanmaktadır. Bu sistemde, uyuşmazlığın çözüm süreci tamamen tarafların iradeleri doğrultusunda ilerlemektedir. Bu yönüyle oldukça biçimsel olmayan ve esnek bir metottur. Tahkimin sunduğu yapısal/verili prosedürlere hiç başvurulmadan taraflar arasındaki tartışmaların yürütülmesine olanak sağlamaktadır. Arabulucu/uzlaştırıcı, taraflara problemi ve niteliğini tanımlar, tarafların menfaatlerinin anlaşılmasına yardımcı olur, çalışma ilişkisi geliştirir ve problemin çözümüne yardımcı olacak yollar keşfetmeye çalışır.¹³⁸¹ Arabuluculuk çözüm yönteminin ortak bazı özellikleri vardır:

Taraflar tarafından kontrol edilen bağlayıcı olmayan bir süreçtir. Arabuluculuk, bağlayıcılığı olmayan bir yonteme işaret eder çünkü arabulucunun, bir çözüm dayatma yetkisi yoktur. Taraflar istedikleri zaman müzakereyi terk edebilir. Taraflar süreci başlatmakla hiçbir risk almazlar.¹³⁸²

Tarafların karşılıklı rızasını gerektirir. Arabuluculuk, tarafların rızaları üzerine inşa edilmektedir. Bu rıza iki temel halde ortaya çıkar. Birincisi, sürece katılmakta ortaya

¹³⁸⁰ Daly, s.470.

¹³⁸¹ J. Christian Wichard; Wend B. Wendland, “ Mediation as an Option for Resolving Disputes between Indigenous /Traditional Communities and Industry Concerning Traditional Knowledge”,in **Art and Cultural Heritage: Law, Policy,and Practice**, ed. Barbara T. Hoffman, New York:Cambridge University Press, 2006, s.477.

¹³⁸² Wichard; Wendland, s.477,478.

konulan istektir. İkincisi ise süreç sonucunda ortaya çıkan belgenin bağlayıcılığını kabul etmektir.¹³⁸³

Tarafsız bir forum sağlar. Tecrübeli ve tarafsız bir arabulucu, kültür, eğitim veya ekonomik bakımdan çok farklı olan taraflara yardım edebilir. Taraflar, bağımsız ve tarafsız olduğuna inandıkları bir arabulucunun yürüttüğü bir süreçte, bir tarafın lehine olabilecek bir etkinin varlığı hissiyle karşılaşmak zorunda değildirler.¹³⁸⁴

Tarafların menfaatine dayalı bir işleyişe sahiptir. Bu süreçte, taraflar kendilerinin; gerçek ve yasal pozisyonlarının ötesine geçerek, gerçek menfaatlerini ve ihtiyaçlarını ortaya koyabilirler. Tarafların ifadeleri, mevzuat hükümlerine göre değil fakat ahlaki, etik ya da dini bir takım motiflere dayalı olabilir. Taraflar, mahkemede üretemeyecekleri çözüm önerilerini burada ortaya atabilirler. Sadece parasal ya da kuralcı çözümler yahut ya hep ya hiç mantığına dayalı çözümler yerine, kapsamlı, tatmin edici çözümler üretebilirler. Bu çözümler, süreç sonunda sözleşmeye aktarıldığında yasal bağlayıcılık kazanmış olur.¹³⁸⁵

Kapalı/gizli yürütülen bir süreçtir. Eğer taraflar başka bir biçimde kararlaştırmamışlar ise arabuluculuk görüşmeleri gizli yürütülür. Arabuluculuk faaliyetinin kendisi, sonuçları, başvurular, amaçlar, teklifler daima gizli tutulur. Arabuluculuk sonrasında uyuşmazlığın mahkemeye taşınması ya da hakeme götürülmesi halinde de bu kural geçerlidir. Tarafların, uyuşmazlığın ortaya çıkması halinde yaşayacakları sıkıntılara odaklanmalarının önüne geçilmiş olur.

Esnek bir süreçtir. Arabuluculuk; iddialar, kanıtların sunulması ve çözüm şekli gibi birçok konuda katı resmi kurallara sahip değildir. Taraflar, takip edecekleri süreci kendileri inşa edebilirler. Sıkı sıkıya takip edilecek uluslararası sözleşmeler ve benzeri kurallar yoktur.¹³⁸⁶

¹³⁸³ Nate Mealy, “Mediation's Potential Role in International Cultural Property Disputes”, **Ohio State Journal on Dispute Resolution**, Vol. 26, Issue 1, (2011), s.178.

¹³⁸⁴ Mealy, s.178.

¹³⁸⁵ Mealy, s.178.

¹³⁸⁶ Mealy, s.179.

Konumuz açısından değerlendirildiğinde, arabuluculuk yöntemi denenmesi gereken bir alternatif olarak karşımıza çıkmaktadır. Kültür varlığı uyumsuzluğu, ortaya atılan iddialar ve üretilen teoriler, ayrıca uluslararası ilişkilerde ki hassasiyet de dikkate alındığında oldukça karmaşık ve çözümü zor görünmektedir. Schliemann olayında da bu açıkça gözlemlenebilir. Bu kadar çok menfaatin çatıştığı bir ortamda, ne sadece mahkemeler ne de sadece tahkim ve arabuluculuk gibi kurumlar tek başına çözüm üretebilir. Bir tarafta, her şeye rağmen başka bir topluma ait eserleri sergilemekten vazgeçmeyen pazar/market ülkeler, diğer tarafta kültürel ve tarihsel kimliklerinin peşine düşmüş kaynak ülkeler mevcuttur. Pazar/market ülkelerin temel bakış açıları ve iddiaları incelendiğinde şu hususların sıklıkla vurgulandığı görülecektir:¹³⁸⁷

- Önemli olan kültür varlıklarının en iyi şekilde korunmasıdır. Bunu da ancak gelişmiş ekonomiler yapabilir. En bariz örnek olarak da Afganistan ve Irak'da yaşananlar gösterilmektedir.
- Gelişmiş bir ekonomi, tarih ve kültür varlıklarının en iyi şekilde değerlendirilmesini ve bu varlıklar üzerinde üst düzey çalışmalar yürütülerek doğru bilgiye ulaşılmasını sağlayan en önemli şarttır.
- Ekonomik kaynakların kullanılması yoluyla, bu eserlerin en iyi şekilde kamuya mal edilmesi sağlanacaktır.
- Kültür varlıkları insanlığın ortak mirasıdır. Katı rejimler inşa edilerek, tüm insanlığın bu eserlere ulaşımını engellenemez.

Kaynak ülkelerin iddiaları da birçok yönüyle ortaktır. Bunlarda şöylece belirtilebilir:

- Hangi şartla olursa olsun kültürel eserlerde bir mal varlığıdır ve sahibine iade edilmelidir.
- Kültür varlıkları, ancak bulunduğu coğrafya ile birlikte değerlendirildiğinde anlam kazanır.
- Kültür ve tarih varlıkları üzerinde yürütülecek çalışmalar, bu varlıkların orijini topraklarda, diğer parçalarıyla birlikte gerçekten bilime katkı sağlayabilir.

¹³⁸⁷ Mealy, s.179, 180.

- Kendi kimliklerinin oluşumuna katkı sağlamış ve toplum için aidiyet duygusunu pekiştirmesi münasebetiyle de kültür varlıkları orijini ülke topraklarında yer almalıdır.
- Kültür varlıkları hangi medeniyetin ürünü ise o medeniyetin devamı olarak kabul edilen ülke topraklarında bulunmalıdır.

Görüleceği üzere, bu kadar güçlü iddianın kolaylıkla bertaraf edilemeyeceği açıktır. Bu noktadan hareketle, bu alanda üretilen her tür çözüm yöntemini hoş karşılamak gerekmektedir. Bu anlamda, birçok bilim adamı arabuluculuk sistemini en iyi alternatif olarak sunmaktayken, kimileri de tavrını tahkim kurumundan yana koymaktadırlar.¹³⁸⁸

5.2. Ulusal ve Yerel Uyuşmazlıklarda Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri

Mal varlığının özel bir formu olan kültür varlığı kavramı, özel bir varlığı üreten kimliği, anlayışı ve tarzı içerisinde barındırmaktadır. Tarih, kültür varlığının en önemli boyutudur. Bu nedenle, kültür varlığı kavramının tanımı ve çerçevesi daima onun tarihi özelliklerine referansta bulunur. Bu alanda gelişen literatüre bakıldığında; kültür varlıklarının korunması (preservation of cultural properties), kültürel mirasın korunması (protection of cultural heritage) veya tarihin korunması (historic preservation) gibi farklı terimlerle karşılaşırız. Bu terimlerin kullanımı bir ülkeden diğerine değişim göstermekte ve farklı bir anlayışı, çerçeveyi ve dili yansıtmaktadır. ABD literatürüne bakıldığında, tarihi koruma (historic preservation) kavramı çoğunlukla tarihi alanları/sitleri açıklamak için kullanılmakta iken, kültürel varlık (cultural property) terimi daha çok taşınır kültür varlıklarını adres göstermektedir ve fakat genel bir yargıya ulaşmak mümkün değildir. Zira aynı kavramın, çok defa taşınmazlar için kullanıldığı da görülmektedir.

ABD’de, kültür varlıklarının korunması ile ilgili bir faaliyetin yürütülmediği bir şehir veya kasabadan bahsetmek mümkün değildir.¹³⁸⁹ Tarihi ve kültürel varlıkların korunmasına yönelik artan ilgi, koruma konusunun farklı boyutları ile ele alındığı birçok uyuşmazlık türünün yasal arenada ortaya çıkmasına neden olmuştur. Hukukun

¹³⁸⁸ Söz konusu tartışmaların özeti niteliğinde değerlendirmeler için bkz: Elizabeth Varner, “Arbitrating Cultural Property Disputes”, Yeshiva University **Cardozo Journal of Conflict Resolution**, Vol.13, (Spring, 2012), s.477 ve Mealy, s.179-185.

¹³⁸⁹ Miriam Joelssilver, “Federal Tax Incentives For Historic Preservation: A Strategy For Conservation and Investment”, **Hofstra Law Review**, Vol.10, Issue 3, (Spring, 1982), s.887-889.

diğer alanlarında olduğu gibi kültür varlıklarına ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde de alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin kullanımı tartışılmaya başlanılmıştır. İçtihat hukukundaki gelişmelerle beraber, kültür varlıklarının korunması polis/kamu gücünün uygun bir tatbiki olarak kabul edilmektedir.¹³⁹⁰ Kültür varlıklarının korunması, kamu yararı gereğidir. Kültür varlıklarının korunması ile kamu yararı arasındaki inkâr edilemez bağlantı nedeniyle, her düzeyden kamu otoritesinin, kültür varlıklarına dair uyuşmazlıkların bir parçası olduğunu görmekteyiz. Bu nedenle hukukun diğer alanlarında uygulanmakta olan AUÇY'den farklı olarak, kültür varlıklarının korunması alanında uygulanan AUÇY, etkinlik ve içerik bakımından birçok zorlukla karşı karşıyadır. Tezin bu kısmında, ABD'de en yaygın olarak kullanılan uzlaşma (mediation) ve tahkim (arbitration) yöntemleri merkeze alınmak suretiyle AUÇY'nin mevcut resmi verilmeye ve konu daha çok bu çerçevede tartışılmaya çalışılacaktır.

Bazen bir uyuşmazlığın çözümü için üçüncü bir tarafın katılımı faydalı olabilir. “Uzlaştırmacı, tarafların anlaşmaları sonucu seçilen ve uyuşmazlık konusunda menfaati bulunmayan üçüncü kişidir.”¹³⁹¹ Uzlaştırmacının, tarafları aynı masa etrafında tutabilmek için yerine getirmesi gereken birçok sorumluluğu bulunmaktadır. Uzlaşma sürecinin kendisi, uyuşmazlıkların kapsamlı bir biçimde anlaşılmasını gerektirir. Bu nedenle, tarafların motivasyonu, uyuşmazlığın doğası ve gizlilik gibi unsurlar muhtemel sonuçları belirleyen çok önemli bir rol oynar. Kültür varlıklarının korunmasında olduğu gibi taraflardan birinin kamu otoritesi olduğu durumlarda, uzlaşma sürecine yönelik gerekliliklerin/şartların değerlendirilmesi farklılık içermektedir. Başka bir AUÇY olan tahkim, kültür varlıklarının korunması konusunda farklı endişeler ve metotlar gerektirmektedir. Nihai karar organının, uyuşmazlık üzerindeki karar verme yetkisini üçüncü bir kişiliğe devretmesi daima tartışma yaratmaktadır. Niçin her türlü karar alma yetkisine sahip idari bir organ, bu gücünü üçüncü bir kişiye devreder?

¹³⁹⁰ Tarihi ve kültürel varlıkların korunması, genel refahın korunması ve geliştirilmesine hizmet ettiğinden, kamu gücünün kabuledilebilir bir kullanımı olarak değerlendirilmektedir. *A-S-P Associates v City of Raleigh, N.C. Sup.Ct. 258., 2d 444* (1979) Genel refaha katkı sağlayan ve kamu yararı amacı taşıyan, yerel yönetimler tarafından, topluluğun gelişmesi ve yüksek karakterinin korunması için yürürlüğe konulan düzenleyici işlem, kamu gücünün anayasal kullanımıdır. *Reid v. Architectural Board of Review of City of Cleveland Heights, Ohio Ct. App., 192 N.E. 2d 74* (1963) Westlaw.

¹³⁹¹ Susan L. Carpenter ve W.J.D.Kennedy, **Managing Public Disputes**, San Francisco: Jossey-Bass Publishers, 1998, s.187.

5.2.1. Kültür Varlığı Uyuşmazlıklarının Doğası ve İçtihat Hukuku

Tanık olduğumuz tarihi varlıkların korunması ve şehirleşme arasındaki mücadele, hukuk âleminde çok farklı izdüşümleri oluşmasına neden olmaktadır.¹³⁹² şehirleşme ihtiya ı, kaygıların odağında yer alan ve çok hassas bir alan olarak mülkiyet haklarını etkilediğinden, beraberinde derin tartışmalar getirmektedir.

Tarihi ve kültürel varlıklar, insan çevresinin ayrılmaz bir parçasıdır ve çevreye ilişkin konular, kültür varlıklarını i ermektesyken, kültür varlıkları da aynı şekilde çevreyi içerisinde barındırmaktadır. Bu karşılıklı bir etkileşimdir. Uyuşmazlıkların birçok boyuta sahip olması da kaçınılmaz bir gerçekliktir. Ancak genellikle her uyuşmazlığın bir tek çözümü vardır.¹³⁹³ “ evresel problemlerin çözümü, teknik bir çözüm bulmanın çok ötesindedir”¹³⁹⁴ Bu uyuşmazlıklar; politik, tarihi, kültürel, ekonomik ve sosyal değerlerle ilintilidir. Muhtemel kararlar, toplumun neyi  ncelediğine bağlıdır.¹³⁹⁵

Kültür varlıklarına ilişkin uyuşmazlıklar genellikle üç taraftan meydana gelir: Birincisi, kendisine ait mal varlığını onu ortadan kaldırmak da dâhil olmak üzere, tescil ettirilmeden dilediği gibi kullanmak isteyen ve planlama veya kural koyma yoluyla sınırlandırmamış bir alanda mal varlığını yeniden tasarımılamak isteyen maliklerdir. Diğer bir taraf ise, hiç bir ekonomik getirisi olmasa bile yapıların taşıdığı değerler nedeniyle korunması gerektiğine inananlar yer almaktadır. Son olarak da, yeni yapılaşmayı ve daha çok şehirleşmeyi ekonomi için bir lokomotif olarak algılayan ve fakat yaşanılan yeri, yaşanılan yer yapan yapıları korumak isteyen ve bu anlamda menfaat karmaşası yaşayan şehir yönetimi karşımıza çıkmaktadır. “Basit bir ifade ile herkesimi “yarı-mutlu” etmek isteyen bir şehir yönetimi mevcuttur.”¹³⁹⁶

¹³⁹² James E. Smith, Note, Are We Protecting The Past? Dispute Settlement And Historical Property Preservation Laws, **North Dakota Law Review**, Vol.71 (February 1995), s.1031.

¹³⁹³ Lisa V. Bandwell, “Problem-Framing: A Perspective on Environmental Problem-Solving”, **Environmental Management**, Vol.15, Issue 5, (September 1991), s.603.

¹³⁹⁴ Bandwell, s.604.

¹³⁹⁵ Bandwell, s.604.

¹³⁹⁶ Dan Pellegrini, Temyiz Mahkemesi Başkanı, Commonwealth Court of Pennsylvania, “ABD’de Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasına İlişkin Uyuşmazlıklarda Alternatif   z m Yöntemleri”, Pittsburgh: 22 Haziran 2014.

Temyiz Mahkemesi Başkanı Hâkim Dan Pellegrini, tarihi varlıklara ilişkin uyuşmazlıkların doğasını ve muhtemel bir çözüm yolunu açıklamak bakımından kendisinin bizzat içerisinde yer aldığı bir uyuşmazlığı şöylece aktarmaktadır.¹³⁹⁷

1980'lerin başında, Pittsburgh Şehir Yönetimi, tarihi varlık olarak kabul edilen “Stanley Tiyatrosunu” yenilemek istemiştir. Bu faaliyet caddenin karşı kısmında yapılacak işyeri binasının yer aldığı, karmaşık finansal ilişkiye dayalı bir maddi destek ile yapılacaktır. İşyeri binasının bulunduğu tarafta, Çekoslovakya'nın kuruluş temellerinin atıldığı “Moose Hall” yer almaktadır ve bu yapı tescillidir. Tartışmalar sonucunda, Stanley Tiyatrosunun restorasyonuna karşılık Moose Hall'un yıkılmasına karar verilmiştir. Bu sürece her kesimden vatandaş da dâhil edilmiştir.¹³⁹⁸

5.2.1.1. Mahkemelerde Federal Düzeyde Ortaya Çıkan Uyuşmazlıklar

UTKK'nın 106. kısmı, federal kurumların, kalkınma projeleri, lisanslama veya federal fonların tahsisi gibi kültür varlıkları üzerinde olumsuz etkisi olabilecek çalışmaları gerçekleştirirken yahut bu işleri yürütecek olanlara izin verirken, bir tarafta Tarihi Koruma Memuru ile koordinasyon zorunluluğu getirmekte, diğer taraftan Tarihi Koruma Danışma Konseyi'nin konuya ilişkin görüşlerinin alınması gerekliliğini öngörmektedir.¹³⁹⁹ Bu çerçevede, Tarihi Koruma Danışma Konseyi tarafından söz konusu Kanunun 106. kısmının uygulanmasına yönelik düzenleyici işlemler yürürlüğe konulmuştur. Bu Konsey, federal faaliyetlerden etkilenen tarihi varlıklar nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlıkları çözmede uzlaştırıcı bir role sahiptir. Ancak burada ortaya çıkan sorun, hangi faaliyetlerin bu kapsamda değerlendirileceği ve Konsey'in hangi

¹³⁹⁷ Dan Pellegrini, Temyiz Mahkemesi Başkanı, Commonwealth Court of Pennsylvania, “ABD’de Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasına İlişkin Uyuşmazlıklarda Alternatif Çözüm Yöntemleri”, Pittsburgh: 22 Haziran 2014.

¹³⁹⁸ Historic American Buildings Survey Loyal Order of Moose Building (Moose Hall) Habs No. Pa - 5149, Historic American Buildings Survey Mid-Atlantic Region National Park Service Department of The Interior Philadelphia, Pennsylvania, <http://lcweb2.loc.gov/pnp/habshaer/pa/pa1600/pa1677/data/pa1677data.pdf>, s.24-26. Ayrıca <http://www.trustarts.org/visit/facilities/benedum/benedum-center-history>, (28 Haziran 2014).

¹³⁹⁹ UTKK, 16 U.S. Code § 470f - Effect of Federal undertakings upon property listed in National Register; comment by Advisory Council on Historic Preservation, <http://www.law.cornell.edu/uscode/text/16/470f> (02 Şubat 2014).

şekilde katılımını gerektireceği hususunun açık olmayışıdır. Bu noktada, mahkemelerce verilen kararlar uygulamaya yön vermektedir.

Federal düzeyde karşılaşılan en önemli soru; Kanunun 106. kısmına tabi proje/girişim/taahhüt nedir? 106.kısma göre bir “proje” federal kurumların kontrolünde olan ruhsat, onay ya da finansal destek olabilmektedir.¹⁴⁰⁰

Bu kısımda, ne tür federal faaliyetlerin 106. kısım kapsamında değerlendirildiğine ilişkin hususlar, içtihat hukukundan bir kaç örnek ile açıklığa kavuşturulmaya çalışılacaktır: Silahlı kuvvetler tarafından onaylanan ve ulusal su yollarını etkileyebilecek olan bir projeye karşı, bir kısım mal sahibi ve yöre sakini tarafından açılan davada; Mahkeme, Federal ordunun, 106. kısımda yer alan süreçten muaf olduğuna yönelik iddiayı yerinde görmemiş ve Birleşik Devletler ordusu tarafından onaylanan ulusal bir proje gerçekten su yolları üzerinde etkisi olmadığı açıkça ortaya konulmak koşuluyla Yasa’nın 106.kısım ile getirilen danışma ve uzlaşma sürecinden muaf olabileceğine karar vermiştir.¹⁴⁰¹ Başka bir idarenin denetiminde yürütülmekte olan ve daha önceden 106. kısımda yer alan sürece dâhil edilen varlıkların, başka bir üst idarenin denetimine tabi olması, yeni bir faaliyet olarak değerlendirilmez ve 106. kısım yeniden tatbik edilmez.¹⁴⁰² Yine bir diğer uyumsuzlukta, Federal Enerji Düzenleme Komisyonu, atıkların kontrollü bir biçimde yakılarak imha edilmesi ve yakılan atıklardan elektrik, sıcak su veya buhar elde edilebilmesini sağlayan enerji üretim tesisine sertifika vermiş ve bu sertifika dava konusu edilmiştir. Bakılan davada, Mahkeme, bu sertifikanın, sadece enerji kullanıcılarının elde edilen enerjiye ödeyecekleri tutarları belirleyen bir işlem olduğu, Komisyonun, enerji üreten tesise ilişkin yapım ve işletme izni yetkisi bulunmadığı ve bu haliyle 106. kısım ile getirilen

¹⁴⁰⁰ Andrea C. Ferster, “Recent Developments in Case Law Interpreting The National Historic Preservation Act (NHPA): 1990 To Present, Sh026 Ali-Aba”, **American Law Institute - American Bar Association Continuing Legal Education ALI-ABA Course of Study** October 7-8, 2002, Historic Preservation Law Cosponsored by the National Trust for Historic Preservation s.150.

¹⁴⁰¹ *Vieux Carré Property Owners, Residents & Associates v. Brown*, 875 F.2d 453 (5th Cir. 1989), cert. denied, 493 U.S. 1020 (1990), appeal after remand, 948 F.2d 1436 (5th Cir. 1991), appeal after second remand, 40 F.3d 112 (5th Cir. 1994), reh’g en banc denied, 49 F.3d 730 (5th Cir. 1995) Aktaran: Ferster, s.150.

¹⁴⁰² *McMillan Park Committee v. National Capital Planning Comm’n*, 968 F.2d 1283 (D.C. Cir. 1992). Aktaran: Ferster s.150.

uzlaşma sürecine dâhil olmadığını belirtmiştir.¹⁴⁰³ Maden arama izinleri, eyaletler tarafından Federal bir kurum olan Maden İdaresi'nin verdiği yetkiye dayalı olarak verilmektedir. Bir maden arama iznine karşı açılan davada, Mahkeme Maden İdaresi'nin sahip olduğu denetim yetkisine dayalı olarak, söz konusu iznin 106. kısım kapsamında kaldığına karar vermiştir. ¹⁴⁰⁴ Bir diğer uyuşmazlıkta, federal bir idarenin sorumluluğundaki tarihi bir yapının ihmal suretiyle yıkımına sebep olmanın, dava konusu edileceği ve 106. kısım kapsamında ele alınabileceği kararı verilmiştir.¹⁴⁰⁵

Mahkeme, Federal Havacılık İdaresi'nin yeni bir hava limanı pisti ve eklentileri inşası için verdiği şartlı iznin, 106. kısımda yer alan sürece dâhil olmayacağını belirtmiştir. Nitekim söz konusu proje nihai bir onaya ihtiyaç duymakta ve henüz inşai faaliyet de başlatılmamıştır. Bu nedenle, 106. kısım inşai faaliyetten önce uygulanabilecektir.¹⁴⁰⁶ Orman İdaresi'nin rekreasyon alanının kullanımına ilişkin izni yenilememesi ve bu konuda imtiyaz vermemesi “zarar verici planlama faaliyeti” kapsamında yer almadığından ve tarihi alanların olumsuz etkilenmesi söz konusu olmadığından 106. kısımda yer alan sürecin bu tarz olumsuz işlemlerde işletilmesine gerek bulunmamaktadır.¹⁴⁰⁷ Bir diğer uyuşmazlıkta ise, idarenin, Eyalet Koruma Memuru ile danışma ilişkisi kurmamış olması ve Danışma Konseyini uzlaştırmacı olarak devreye sokmamış olması tek başına işlemin iptalini gerektirmemektedir. Zira idarenin ortaya koyduğu delillerden, idarenin inşai faaliyet için vermiş olduğu iznin tarihi varlıklar üzerinde olumsuz etkisinin bulunmadığı anlaşıldığından, yapılan bu hatanın “zararsız hata” olarak kabulü ve davanın reddi gerektiğine karar vermiştir.¹⁴⁰⁸

Bir diğer kararda ise Mahkeme, Kanun'un 106. kısmı ile getirilen Eyalet Koruma Memuruna danışma ödevinin, telefon yoluyla yapılamayacağına, bu konuda yazılı belge

¹⁴⁰³ Sugarloaf Citizens Ass'n v. Federal Energy Regulatory Comm'n, 959 F.2d 508 (4th Cir. 1992) Aktaran: Ferster, s.150.

¹⁴⁰⁴ Indiana Coal Council v. Lujan, 774 F. Supp. 1385 (D.D.C. 1991), vacated in part and appeal dismissed, No. 91-5397 (D.C. Cir. April. 26, 1993). Aktaran: Ferster, s.151.

¹⁴⁰⁵ North Oakland Voters Alliance v. City of Oakland, No.C-92-0743 MHP (N.D. Cal. Oct. 6, 1992). Aktaran: Ferster, s.151.

¹⁴⁰⁶ City of Grapevine v. Department of Transportation, 17 F.3d 1502 (D.C. Cir.), cert. denied, 513 U.S. 1043 (1994).

¹⁴⁰⁷ Yerger v. Robertson, 981 F.2d 460 (9th Cir. 1992).Westlaw.

¹⁴⁰⁸ Save Our Heritage, Inc. v. Federal Aviation Admin., 269 F.3d 49 (1st Cir. 2001).Westlaw.

bulunması gerektiğine karar vermiştir. Yine aynı kararında Mahkeme, idarenin, Danışma Konseyi'nin incelemesinden geçmemiş ve mevcut düzenlemelere aykırılık taşıyan düzenleyici işlemine dayalı olarak 106. kısım ile getirilen sorumlulukları yerine getirmemiş olmasını hukuka aykırı bulmuştur. Yani idarenin düzenleyici işlemi, Danışma Konseyince bu alanda yürürlüğe konulan düzenleyici işlemlere aykırı olamaz.¹⁴⁰⁹ Bir başka davada, Mahkeme, Orman İdaresi'nin, idari faaliyetten etkilenecek potansiyel kültür varlıklarını yeterince tespit etmeden, Amerikan Yerli Kabilesinden yazılı bilgi almamak ve Eyalet Koruma Memuru ile “iyi niyet” kuralları çerçevesinde işbirliği yapmamak suretiyle tesis ettiği işlemleri hukuka aykırı bulmuştur. Bir diğer ifade ile Mahkeme 106. kısım ile federal organlara yüklenen sorumluluğun bir formaliteden ibaret olmadığını ve yeterli bilgi ve araştırmaya dayalı bulgularla ve “iyi niyet” ile bu sorumlulukların yerine getirilmesi gerektiğine karar vermiştir.¹⁴¹⁰ Orman İdaresi'nce, tarihi bir orman yolunun ağaç kesim işleri ile uğraşan bir şirkete kullanım amacıyla devredilmesi ve bu devirden kaynaklanan yol üzerindeki olumsuz etkileri, sadece bu yolu fotoğraflamak ve belgelendirmek suretiyle azaltma girişimini hukuka aykırı bulmuş ve idarenin, söz konusu orman yolunun zarar görmemiş orijinal kısımlarının olumsuz etkilerden arındırmak sorumluluğuna haiz olduğunu ifade etmiştir.¹⁴¹¹ Amerikan Yerlileri ile İlişkiler Bürosu'nun, Yerlilere ait topraklar üzerinde inşa etmek istediği bahçe çiti ve sulama kanalı nedeniyle, bu alanda bulunan tarihi varlıklar üzerinde oluşabilecek olumsuz etkileri ortaya koymak suretiyle Eyalet Koruma Memuru ile irtibata geçmemesini, 106. kısmın ihlali olarak değerlendirmiştir.¹⁴¹²

Bu kısımda, son olarak iki önemli karara daha yer verilmelidir. İlk kararda, Mahkeme, kültür varlıklarını etkilediği için 106. kısımda yer alan sürece dâhil edilen ve süreç sonunda Danışma Konseyi'nin uzlaştırıcı olarak görev yaptığı ve Eyalet Memuru ile İdare arasında imzalanan uzlaşma dokümanını uygulamayan idareye karşı, vatandaşlarca açılan davayı ehliyet yönünden reddetmemiştir. Mahkeme kararında,

¹⁴⁰⁹ Committee to Save Cleveland's Huletts v. U.S. Army Corps of Engineers, 163 F. Supp. 2d 776 (N.D. Ohio 2001).Westlaw.

¹⁴¹⁰ Pueblo of Sandia v. United States, 50 F.3d 856 (10th Cir. 1995). Westlaw.

¹⁴¹¹ Muckleshoot Tribe v. U.S. Forest Service, 177 F.3d 800 (9th Cir. 1999) Westlaw.

¹⁴¹² Attakai v. United States, 746 F. Supp. 1395 (D. Ariz. 1990) Westlaw.

halkın her ne kadar söz konusu belgede imzası yer almasa dahi, belgede imza altına alınan faaliyetlerin sonuçlarından etkilenecek üçüncü taraf olduğu için vatandaşlarca açılan davaya bakmıştır. Yine aynı kararında Mahkeme, yöre sakinlerinin uzlaşma dokümanında imzası olmasa da söz konusu dokümanın kendisinin, vatandaşlara uzlaşma sürecinde itiraz hakkı verdiğini ve bunun dava açma ehliyeti açısından yeterli olduğunu ifade etmiştir.¹⁴¹³ Bir diğer önemli kararda ise Mahkeme, tarihi sit alanında kanalizasyon sistemi inşa eden idarenin imzaladığı uzlaşma dokümanında yer alan şartları yerine getirmesi konusunda idareyi zorlamama kararı almıştır. Karara dayanak olarak, idarenin tarihi alanda yaptığı diğer birçok faaliyetten biri olan kanalizasyon çalışmasının söz konusu uzlaşma belgesinde ayrıca belirtilmemiş olmasını göstermiştir.¹⁴¹⁴ Normal şartlar altında üzerinde anlaşılan uzlaşma metninin gereklerini yerine getirmeyen idarelere karşı dava açılmakta ve mahkeme kararı ile uzlaşmanın gereklerinin yerine getirilmesi sağlanmaktadır.

5.2.1.2. Yerel Düzeyde Ortaya Çıkan Uyuşmazlıklar

Son dönemde, yerel düzeyde kültür varlıklarının korunmasına ilişkin uyuşmazlıkların sayısında ciddi artışlar yaşanmaktadır.¹⁴¹⁵ Daha öncede ifade edildiği üzere, ABD koruma sisteminde, kültür varlıklarının korunması, daha çok yerel düzeyde gerçekleşmektedir. Bir varlığın, federal düzeyde “Ulusal Kayıt Sistemine” kayıtlı olması o varlığın koruma çemberine doğrudan dâhil olması için yeterli olmamaktadır. Bu nedenle, birçok uyuşmazlığın yerel düzeyde ortaya çıkması mevcut sistemin doğal bir sonucudur. Yerel düzeyde ortaya çıkan uyuşmazlıklardan örnekler verilmesi, tarihi

¹⁴¹³ Tyler v. Cuomo, 236 F.3d 1124 (9th Cir. 2000). Westlaw.

¹⁴¹⁴ Waterford Citizens Ass'n v. Reilly, 970 F.2d 1287 (4th Cir. 1992) Westlaw.

¹⁴¹⁵ Ulusal Koruma Hukuku Merkezi (the National Center for Preservation Law) tarafından yapılan araştırmaya göre, yerel koruma komisyonları, geçmiş dönemlere kıyasla çok daha fazla dava yükü ile karşılaşmaktadır. Ulusal Koruma Hukuku Merkezi, araştırma kapsamında yürüttüğü anket çalışmasında, katılımcı komisyonların %17'sinin, yani yaklaşık 222 komisyondan 39 adetinin, son iki yıl içerisinde çok sayıda dava nedeniyle mahkeme sürecine katıldıklarını ifade etmişlerdir. Araştırma sonucunda, komisyon ve üyelerinin niçin bu kadar fazla yargısal denetime tabi olduklarının bilinmesi gerektiği belirtilmiştir. Komisyonlara karşı açılan davalar ve konuya ilişkin analizler için bkz: Stephen N. Dennis, “When Preservation Commissions Go to Court: A Summary of Favorable Treatment of Challenges to Ordinances and Commission Decisions,” **Office of Archaeology and Historic Preservation History Colorado Publication**, Nu.808, <http://www.historycolorado.org/sites/default/files/files/OAHP/crformsedumat/pdfs/808.pdf> (25 Mayıs 2014).

varlıkların korunmasının yerel düzeydeki resmini vermesi ve yöre sakinlerinin yaşamındaki yerinin daha iyi anlaşılabilmesi bakımından faydalı olacaktır.¹⁴¹⁶

Tarihi yapı olarak yerel düzeyde tescil edilen New York Büyük Merkez Terminal (Grand Central Terminal) binası, sahibi olan özel tren yolu taşımacılığı işletmesi tarafından kısmen yıkılarak, yıkılan kısım üzerine işyeri olarak kullanılmak üzere gökdelen inşa edilmek istenilmiş ise de, New York Şehir Planlama Komisyonu tarafından gerekli iznin verilmemesi üzerine açılan davada; Mahkeme, New York Tarihi Yapıları Koruma Kanunu'nun uygulanmasının, söz konusu şirketin özel malvarlığına el koyma(taking) anlamına gelmediğini, yasa ile getirilen kısıtlamaların genel refahı artırıcı nitelikte olduğunu ve kamu yararı gereği olduğunu ifade etmiştir.¹⁴¹⁷

Erken dönemde ortaya çıkan uyuşmazlıklarda, temel endişenin mal varlığına el koyma “taking” kavramı etrafında yoğunlaştığı görülmektedir. Zaman içerisinde mahkemeler, estetik nedenlerle kişilerin mülkiyetten kaynaklanan haklarının ne ölçüde sınırlandırılabilceği sorusuna cevap aramaya başlamışlardır. Genel kabul gören yaklaşım, kamu gücünün; tarihi öneme sahip yapıların korunmasını sağlamak amacıyla özel mülkiyete tabi yapıların dış görünüşünü kontrol etme yetkisini içerdiğiidir.¹⁴¹⁸

Kişilerin kendilerine ait yapıları yıkma hakkı da tartışmalara konu olmuştur. Mahkeme kararında, kabul edilebilir bir amaç için kimi yapıların yıkımının engellenmesine yönelik yürürlüğe konulan düzenleyici işlemler ile binaların yüksekliği ve bahçe mesafeleri gibi konuların ve arazi kullanımına çeşitli şekillerde sınırlama getiren düzenleyici işlemlerin, anayasaya aykırılık tartışması bakımından bir farkı olmadığına karar vermiştir. Bir diğer ifadeyle, yapıların yıkımının sınırlandırılmasının ve yıkımın izne bağlanmasının makul olduğuna, bu iznin varlığının mülkiyete el koyma olarak değerlendirilemeyeceğine karar vermiştir.¹⁴¹⁹

¹⁴¹⁶ Bu kısımda yer alan davaların alıntı yapıldığı eser için bkz: National Center for Preservation Law (July 1988), http://www.historycolorado.org/sites/default/files/files/OAHP/crforms_edumat/pdfs/808.pdf (25 Mayıs 2014).

¹⁴¹⁷ Penn Central Transportation v. New York City, 438 U.S. 104 (1978).

¹⁴¹⁸ A-S-P Associates v. City of Raleigh, 258 S.E. 2d 444 (N.C. 1979). Westlaw.

¹⁴¹⁹ 516 F.2d 1051 (5th Cir. 1975). Westlaw.

“Dış görünüş” kavramının, ne anlama geldiği de uyuşmazlık konusu olmuştur. Mahkeme dış görünüşün binaların sadece ön kısmını değil binanın tüm cephelerinin mimari dizaynını, arka kısmını ve çatısını kapsadığına karar vermiştir.¹⁴²⁰

Bir diğer uyuşmazlık türü ise, dini yapıların özellikle kiliselerin yerel koruma kurallarına tabi olup olmadıklarıyla ilgilidir. Çoğu zaman kiliseler, din ve devlet işlerinin birbirinden ayrı olduğuna ilişkin temel anayasal ilke nedeniyle, yerel otoritelerin dini yapıların kullanımı üzerine kısıtlama getiremeyeceklerini iddia etmektedirler. Fakat bu iddialar mahkemelerce dikkate alınmamaktadır.¹⁴²¹

Bir başka tartışma ise, yerel düzenlemelerin devlete ait yapıları kapsayıp kapsamadığı konusunda yaşanmıştır. Bir diğer değişle, yerel koruma komisyonları devlete ait yapıların düzenlenmesi konusunda yetki sahibi midir? Bu soruya cevaben Mahkeme, tarihi koruma alanlarının ve koruma amaçlı faaliyetlerin temel hedefine ulaşılabilmesi, tarihi ve mimari değerlerin korunabilmesi, her türlü tahribat ve zarardan arındırılabilmesi konusunda herkese aynı yükümlülükler düşmektedir. Özel mülkiyet ile kamu malı arasında bir fark bulunmamaktadır.¹⁴²²

Mevcut planın uygulanması halinde yaşanacak güçlüklerden dolayı muafiyet talepleri (*hardship exclusion demands*)¹⁴²³, planda yer alan boş arazilerin koruma çemberine dâhil olup olmayacağı (*inclusion of vacant lots in plan*)¹⁴²⁴, tamirat ve bakım izinleri (*permissions for alterations*)¹⁴²⁵ ve benzeri meseleler mahkemelerde uyuşmazlık konusu olarak çok sıkça karşılaşılan hususlar arasındadır.

¹⁴²⁰ City of New Orleans v. Impastato, 3 So. 2d 559 (La. 1941)Westlaw.

¹⁴²¹ Society for Ethical Culture in the City of New York v. Spatt, 415 N.E.2d 922 (N.Y. 1980) Westlaw.

¹⁴²² Mayor and Aldermen of City of Annapolis v. Anne Arundel County, 316 A.2d 807 (Md. 1974) Westlaw.

¹⁴²³ 900 G Street Associates v. Department of Housing and Community Development, 430 A.2d 1387 (1981)Westlaw.

¹⁴²⁴ A-S-P Associates v. City of Raleigh, 258 S.E.2d 444 (N.C. 1979).

¹⁴²⁵ Faulkner v. Town of Chestertown, 428 A.2d 879 (Md. 1981);Chase F. Parker, Trustee v. Beacon Hill Architectural Commission (No. 80370, Suffolk County Superior Court, decided June 21, 1988) Westlaw.

5.2.2. Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri: Federal Düzey

Çalışmanın önceki bölümlerinde aktarıldığı üzere, kültür ve tabiat varlıklarının federal ve yerel düzeyde sahip olduğu hukuksal görünüm birbirinden oldukça farklıdır. Bu bakımdan, bu başlıkta, AUÇY'nin federal düzeyde sahip olduğu hukuksal altyapı ve federal uyuşmazlıkların, AUÇY ile çözümüne yer verilecektir.

5.2.2.1. İdari Uyuşmazlık Çözüm Kanunu

İdari Uyuşmazlık Çözüm Kanunu (The Administrative Dispute Resolution Act),¹⁴²⁶ uzlaştırma müessesesi de dâhil olmak üzere, uyuşmazlık çözümleri konusunda bir çerçeve sunmakta ve bunu idari işlemlere dair sürecin bir parçası olarak tasarlamaktadır. 1991 yılında yürürlüğe konulan İUÇK, federal idareleri kendi görev ve yetki alanlarına dâhil konularda, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerini uygulamak konusunda yetkilendirmekte ve bu kurumları teşvik etmektedir.¹⁴²⁷ Kanun, uygulanacak uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin çeşitleri konusunda bir sınırlandırma getirmemiştir. Alternatif disiplin (alternative discipline),¹⁴²⁸ bağlayıcı tahkim (binding arbitration),¹⁴²⁹

¹⁴²⁶ “İdari Uyuşmazlık Çözüm Kanunu”, bundan böyle “İUÇK” olarak anılacaktır.

¹⁴²⁷ Marshall J. Breger, “Federal Administrative Dispute Resolution Act of 1996 and Private Practitioner”, in **Federal Alternative Dispute Resolution Deskbook**, ed. Marshall J. Breger; Gerald S. Schatz, Deborah Schick Laufer Chicago: American Bar Association, 2001, s. 1.

¹⁴²⁸ Alternatif Disiplin (alternative discipline): Bu yöntem arabuluculuk gibi bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak karakterize edilebilir. Daha çok işyerlerinde ortaya çıkan ve disiplin hükümlerinin uygulanmasını gerektiren hususlarda uygulanabilmektedir. Geleneksel disiplin hukuku uygulamasına bir alternatif olarak geliştirilmiştir. Çalışanların görevlerine son verilmesi dışında kalan diğer uyuşmazlıklara uygulanabilmektedir.

¹⁴²⁹ Bağlayıcı tahkim(binding arbitration): Bağlayıcı tahkim, uyuşmazlığın bağımsız ve tarafsız bir hakeme veya birden fazla hakemden oluşan bir panele götürülmesi ve uyuşmazlığın hakem/panel tarafından çözümüdür. Hakem kararı bağlayıcıdır. Başka bir şekilde kararlaştırılmadığı sürece hakem, uyuşmazlığın taraflarınca seçilmektedir. Bazı durumlarda, taraflar hakem listesinden konuya uygun bir hakemi seçilmektedirler. Bu hallerde hakem bir heyet halinde ve belirlenen zaman aralığında birden fazla davaya bakmak üzere seçilmektedir. Taraflar genellikle her bir uyuşmazlık için farklı bir hakeme gitmeyi tercih etmektedirler. Hakeme başvuran taraflar hakemi bir tavsiye edici yahut danışılacak bir mercii olarak görmekten ziyade kararları bağlayıcılık taşıyan bir karar organı olarak değerlendirmektedirler. Bu yöntemde, hakem kararı, mahkeme kararı niteliğindedir ancak içtihat oluşturmaz ve genellikle yargı denetimine tabi değildir.

Bağlayıcı tahkim, mevzuata dayalı olarak geliştirilen ve daha çok kamu iş sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda tercih edilmekte ya da zorunlu kılınmaktadır. Mevzuat ile uyumlu olmak koşuluyla taraflar, hakemlerin izleyeceği usul kurallarını belirleyebilmektedirler.

uzlaşma (conciliation),¹⁴³⁰ müşterek problem çözümü (cooperative problem-solving),¹⁴³¹ münakaşa panelleri (dispute panels),¹⁴³² başlangıçta tarafsız değerlendirme (early neutral evaluation),¹⁴³³ maddi unsur tespiti (fact finding),¹⁴³⁴ kısa muhakeme

¹⁴³⁰ Uzlaşma (conciliation): Bu yöntemde esas olan taraflar arasında pozitif bir ilişki alanının oluşturulmasıdır. Tarafların menfaatlerinden tamamen arı olmak zorunda olmayan üçüncü kişi ya da uzlaştırıcı, uyumlu ve olumlu bir ilişki ortamının hazırlanmasında yardımcı olur.

Uzlaştırıcı, bir iletişim ortamı inşa etme, yanlış anlaşılmalrı aydınlığa kavuşturma ve güçlü hissi davranışları engelleme konusunda taraflara yardım eder problemin işbirliği halinde çözümü için gerekli olan güven ortamını temin etmeye çalışır. Uzlaştırıcılar değişik yöntemler kullanmak suretiyle tarafsız bir buluşma ortamı hazırlar, taraflar arasında mesaj trafiğini sağlar, kişilerin algılarının gerçekliğini test etmeye çalışır ve tarafları, problemin çözümü konusunda gerekli olan yeteneğe sahip oldukları yönünde teşvik eder. Uzlaşma yönteminin temel amacı tarafların birbirlerine karşı tam anlamıyla açık olmalarını sağlamak olduğundan, bu yöntem tarafların birbirleriyle diyaloga geçmelerini sağlar, birbirlerini daha iyi tanımalarına hizmet eder ve güven inşası suretiyle olumlu algılar oluşmasına katkı sağlar. Bu yöntem daha çok arabuluculuk yöntemi ile birlikte kullanılmaktadır.

¹⁴³¹ Müşterek problem çözümü (cooperative problem-solving): Uyuşmazlıkların çözümünde kullanılan basit bir yöntem olarak karşımıza çıkmaktadır. Tarafların işbirliği halinde uyuşmazlığın çözümü noktasında mutabakata vardıkları hallerde, üçüncü tarafın katılımını gerektirmeyen karşılıklı hassasiyetler üzerine meydana gelen ve resmi olmayan bir sürecin adıdır.

Bu yöntem, tarafların bir uyuşmazlığın varlığı noktasında farkındalığa kavuştukları ve uyuşmazlığın çözülmemesi halinde tüm tarafların olumsuz etkileneceği sonucuna varılan hallerde kullanılan bir usuldür. Bu yöntem, genellikle kutuplaşmanın başlamadığı ve keskin çizgilerin oluşmadığı başlangıç dönemlerinde kullanılmaktadır. Bu metod iş yönetimi işbirliği programlarında anahtar rol oynamaktadır.

¹⁴³² Münakaşa Panelleri/Heyetleri (dispute panels): Bu yöntemde, birden fazla tarafsız ve bağımsız kişiler, taraflar arasındaki yanlış anlaşılmalrı, bilgi eksikliklerini ve farklılıkları maddi vakılar üzerinden ve bilgiye dayalı olarak ortaya koymaktadırlar. Heyet, üzerinde anlaşmazlık olan bilgi ve maddi vakıaları gözden geçirir ve farklılıkların giderilmesi için çeşitli tavsiyeler sunarlar. Bu tavsiyeler, heyetin sahip olduğu otoriteye, kişilerin istek ve ihtiyaçlarına bağlı olarak usulü hususları yahut özel somut çözüm yöntemlerini içerebilir. Bu heyet yardımıyla analiz edilen bilgiler ve tavsiyeler uyuşmazlığın sonraki aşamalarında başka metodların kullanımı sırasında da değerlendirilebilir.

Yine bu yöntem, uyuşmazlık konusu alanda uzman kişilerin yardımıyla yürütüldüğü takdirde meydana gelen çıktı daha sonra tarafların kullanacağı resmi uyuşmazlık yöntemlerine temel teşkil edebilir. Çünkü bu yöntem doğası itibarıyla informeldir.

¹⁴³³ Başlangıçta tarafsız değerlendirme (early neutral evaluation): Bu metod , tarafsız ve bağımsız üçüncü kişi tarafından, bağlayıcı olmamak kaydı ile tarafların uyuşmazlıkta ortaya koydukları argümanların objektif bir biçimde ele alındığı ve taraflara bulundukları pozisyon itibarıyla güçlü ve zayıf yönlerinin ortaya konulduğu yazılı bir analiz çalışmasıdır. Bu yöntem, ABD’de federal mahkemeler de dahil olmak üzere birçok mahkeme tarafından kullanılmaktadır.

Bu yöntem, uyuşmazlığın oldukça karmaşık ve teknik hususlar içerdiği hallerde, bir uzmanın konuyu ele alması şeklinde ortaya çıkmaktadır. Yine bu metod tarafların çok kısa zaman içerisinde gerçek bilgiye ulaşmalarına yardımcı olan ve mahkemelerce yapılan uzun keşif süreçlerine bir alternatif olarak karşımıza çıkmaktadır.

¹⁴³⁴ Maddi Vakıa Tespiti (fact-finding): Bu yöntem, araştırmacı atama yetkisine sahip bağımsız ve tarafsız bir uzman tarafından, uyuşmazlığa ilişkin maddi vakıaların ortaya çıkarılması için kullanılmaktadır. Burada amaç, bağımsız bir uzmanın uyuşmazlığın çözümü için temel alınabilecek unsurların güvenli bir biçimde ortaya konulmasıdır. Bu metod hemen her tür uyuşmazlıkta kullanılmaktadır.

(mini-trials),¹⁴³⁵ menfaat temelli problem çözümü (interest-based problem-solving),¹⁴³⁶ aracılı tahkim (mediated arbitration),¹⁴³⁷ anlaşmalı kural koyuculuk (negotiated rulemaking),¹⁴³⁸ çözüm/anlaşma toplantıları (settlement conferences),¹⁴³⁹ bağlayıcı

Araştırmacı/soruşturmacı uyuşmazlığın çözümü noktasında yetkili değildir. Sadece olayların aydınlatılmasını sağlar ve maddi gerçeğe ilişkin bulgulara ulaşır. Bu yöntemde esasen diğer uyuşmazlık çözüm yöntemleri için bir temel teşkil etmektedir.

¹⁴³⁵ Kısa Muhakeme (mini trials): Bu yöntemde, taraflar uyuşmazlığa ilişkin istek ve argümanlarının yer aldığı özet bir çalışmayı, esas karar verici makama sunarlar. Bu özet çalışma, davanın dayandığı mevzuat ve maddi vakıaları içermektedir. Bu yöntem ile yapılmaya çalışılan şey, uyuşmazlığı çözmeye yetkili makamın esas karara ilişkin süreç başlamadan konu hakkında yeterli bilgi sahibi olmalarının sağlanmasıdır. Bu yöntem, mahkeme sürecine nazaran çok daha esnek kuralların takip edilmesi suretiyle, uyuşmazlığa ilişkin keşif ve diğer incelemelerin çok daha kısa sürede yapılmasına olanak sağlar. Böylece hakem, arabulucu yahut yargıç çok daha erken bir sonuca ulaşacaktır.

Yapılan kısa muhakemede, genellikle emekli bir hakim yer almaktadır. Emekli hakim, muhtemel bir uzlaşma metni için gerekli olan süreci açıklar ancak taraflara özel bir çözüm üretmez. Taraflar, söz konusu yargıcın tavsiyeleri doğrultusunda, davalarını yeniden gözden geçirir ve daha kısa ve öz uzlaşma opsiyonları üzerine yoğunlaşırlar.

Bu yöntem, daha çok sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünde daha az maliyetli ve daha etkili olarak değerlendirilmektedir. Bu yöntemin etkili olarak kullanıldığı durumlar şunlardır: (1) Yetkili mercii kararından önce (mahkeme ya da hakem) uyuşmazlıkta sahip olunan haklılık oranının önceden bilinmesinin önemli olduğu durumlar, (2) tarafların uyuşmazlık üzerinde etkili bir kontrole sahip olmak istedikleri durumlar, (3) uyuşmazlık teknik bilgi içerdiği durumlar, (4) muhtemel bir mahkeme sürecinin oldukça uzun süreceğinin anlaşıldığı durumlar.

¹⁴³⁶ Menfaate dayalı problem çözümü (interest-based problem-solving): Bu yöntemde partiler arasındaki ilişkiler güçlendirilirken etkili çözümler üretilmeye çalışılır. Bu yöntemin başarısı taraflar arasındaki güvene bağlıdır. Bu yöntem, daha çok toplu iş sözleşmelerinde kullanılmaktadır.

¹⁴³⁷ Aracılı tahkim (mediated arbitration): Bu yöntemde, taraflar hakeme başvurmakla birlikte, hakem tarafından tayin edilecek zaman dilimi içerisinde, sorunun uzlaşma yoluyla çözülmesine çalışılır. Uzlaş sağlanması halinde, bu metin hakeme sunulur ve hakem kararı haline getirilmesi sağlanır. Bu yöntemde dikkat edilmesi gereken husus, hakem öncesi arabulucu ile hakemin farklı kişiler olmasıdır. Aksi halde arabuluculuk safhasında ortaya konulan veya konulmasına gerek duyulmayan meseleler daha sonradan taraflardan birinin aleyhine sonuç yaratabilir. Bu yöntemin faydası, belli konular üzerinde uzlaşıldıktan sonra kalan ve çözümü oldukça güç olan uyuşmazlıkların hakem tarafından çözülmesinin sağlanmasıdır.

¹⁴³⁸ Anlaşmalı kural koyuculuk (Negotiated rulemaking): Bu yöntem, menfaat grupları ile federal idarelerin bir araya gelmek suretiyle idari işlem yapılmasına olanak sağlar. Bu yöntemde, düzenleyici işlem, İdari Usul Yasası uyarınca Resmi Gazete’de yayımlanmadan evvel tasarı aşamasında iken kullanılır. Düzenleyici işlemin metni üzerinde tartışacak tarafların, temsilcilerin ve her seviyeden kamu kurumunun temsilcilerinin uygun bir harmony içinde bir araya getirilmesi ve doğru kişilerin sürece dahil edilmesi gerekmektedir. Metin üzerinde uzlaş sağlandığında, ilgili federal kurum bu metni düzenleyici işlem olarak yayımlar.

Unutulmaması gereken husus, düzenleyici işlem konsensus ile hazırlanmış olsa bile, İdari Usul Yasası gereği yayımlandıktan sonra halkın görüşlerine sunulmak zorundadır. Burada amaç, kamuoyunun düzenleyici işleme olan güvenini inşa etmek, olası itiraz sürecini kolaylaştırmaktır.

¹⁴³⁹ Anlaşma toplantıları (settlement conferences): Bu yöntemde amaç mahkeme huzurunda bir yargıç tarafından, uyuşmazlığın taraflarının temsilcilerinin bir uzlaş metni üzerinde hem fikir olmalarını sağlamaktır. Bu metot yargı sürecinin bir parçasıdır ve çok yaygın olarak kullanılmaktadır. Mahkemeler, belirli durumlarda anlaşma toplantılarını zorunlu kılabilir.

olmayan tahkim (non-binding arbitration),¹⁴⁴⁰ ombudsmen,¹⁴⁴¹ ortaklık yapma (partnering),¹⁴⁴² hakem denetimi (peer-review),¹⁴⁴³ çekişme rehberliği (conflict

Burada yargıç aynen bir arabulucu rolü oynar ve tarafların uzlaşmasını sağlar. Bu yöntem, arabuluculuktan daha etkilidir. Yargıç, uyuşmazlığın çözümü için izlenecek süreci ve muhtemel sonucu taraflara aktarmakta ve onları uzlaşmaya zorlayabilmektedir.

¹⁴⁴⁰ Bağlayıcı olmayan tahkim (non-binding arbitration) : Bu yöntemde, taraflar tarafsız bir hakeme uyuşmazlığı götürür ve hakemin bağlayıcı olmayan, tavsiye niteliğindeki kararını elde ederler. Bu yöntemde oldukça yaygın olarak kullanılmaktadır. Özellikle iş sözleşmelerinden ve ticari sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıklarda etkilidir. Bu yöntemde, hakemler konunun uzmanı kişiler arasından seçilirler. Her ne kadar taraflar için bağlayıcı karar vermeseler de, taraflar kararın adil olduğu inancı taşıdıklarında bu kararı bir sözleşme metni haline getirip bağlayıcı kılabilirler.

¹⁴⁴¹ Ombudsman: Bu kişiler, birçok farklı yöntem kullanmak suretiyle uyuşmazlığı çözmeye çalışırlar. Bu yöntemler içerisinde, maddi unsur tespiti, uzlaşma gibi metotlar da vardır. Ombudsman taraflardan gelen şikayet üzerine taraflarla mülakat yapar, dosyaları inceler ve tavsiye kararları alır. Tipik olarak ombudsman taraflara bir çözüm dikte etmez. Ombudsmanın gücü, tarafları ikna kabiliyetine bağlıdır. Ombudsmanın önerisini beğenmeyen taraf farklı yöntemlere başvurabilir.

Ombudsmanlar daha çok çalışma hayatından ve ürün ve hizmet kalitesinden kaynaklanan müşteri şikayetlerinde görev yapmaktadır. Ombudsman, benzer konularla çok sık karşılaştığı için taraflar açısından etkili çözüm yollarını kolaylıkla ortaya koyabilmektedir.

¹⁴⁴² Ortaklık yapma (partnering): Bu yöntem, federal hükümet ile kamu ihalesi alanlar arasında meydana gelen iş ilişkisini güçlendirmek ve önceden sahip olunan ortak uzlaşma metni yoluyla, karşılaşılan problemleri doğmadan çözmek ve uyuşmazlıklara karşı muhtemel yaklaşımlar sunmak amacıyla kullanılmaktadır. İmtiyaz sahibi işletme çalışanları ile kamu idaresi personeli arasında, yapılan iş sözleşmesi süresince ortak çalışma grupları oluşturmak suretiyle işbirliğini geliştirmeyi hedefler.

¹⁴⁴³ Hakem denetimi (peer review) Bu yöntem, kamu çalışanının karşılaştığı bir problemin çözümü için diğer çalışanlardan ya da işverenden oluşan bir heyete başvurusu ile başlar. Heyetçe verilen karar ne kurumu ne de başvuruyu bağlamayabilir. Bu yöntemden amaçlanan, söz konusu problemin resmi bir şikayet ya da itiraz başvurusuna dönüşmeden çözüme kavuşturulmasıdır.

Heyet genel olarak işçi ve işverenlerden oluşur. Bu heyet tarafları dinler, sorgular ve çözüm üretmeye çalışır. Bu heyetin nasıl hareket edeceği daha önceden hazırlanmış klavuzlar vasıtasıyla belirlenmiştir. Bu heyetler geçici olarak kurulabildiği gibi kalıcı olanları da mevcuttur. Yönetim ile çalışanların problemleri birlikte hareket ederek çözmelerine yardımcı olur.

coaching),¹⁴⁴⁴ danışma(consultation),¹⁴⁴⁵ takım kuruculuk (team building)¹⁴⁴⁶ gibi birçok metodun kullanılabildiği görülmektedir.¹⁴⁴⁷

İÜÇK, federal kurumların bünyelerinde, alternatif çözüm yollarının uygulanacağı alanların sürekli biçimde tespit edilebilmesi ve uygulamanın izlenmesi bakımından bir ofis ve yetkili bir idare ajanının görevlendirilmesini öngörmektedir. Ofisin başında yer alan görevli, ilgili personelin alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri konusunda eğitim almasını ve idarece tesis edilecek işlemlerde AUÇY'nin kullanımının teşvik edilmesini sağlar.¹⁴⁴⁸ Bu Yasa ile kurumların AUÇY'yi hayata geçirmelerinin önündeki belirsizliklerin ortadan kaldırılması amaçlanmıştır.¹⁴⁴⁹

Diğer taraftan, söz konusu Yasa, her tür uyuşmazlığın AUÇY ile çözülmesinin mümkün olmadığı kabulüne sahiptir. Yasa'nın 4. kısmı, altı adet durumu sıralamış ve bu durumlarda AUÇY'nin kullanılmasının düşünülemeyebileceğine yer vermiştir.¹⁴⁵⁰ Bu Yasanın yürürlüğü Ekim 1995 tarihinde son bulmuş ve yerine 1996 tarihli İdari Uyuşmazlık Çözüm Kanunu (Administrative Dispute Resolution Act of 1996) yürürlüğe konulmuş ve alternatif yöntemlerin kullanımı konusunda idareler yeniden yetkilendirilmiştir. Aynen 1990 tarihli Yasa'da olduğu gibi idareler, tahkim, arabuluculuk, anlaşmalı kural koyuculuk gibi yöntemleri kullanmak konusunda

¹⁴⁴⁴ Çekişme rehberliği (conflict coaching): Kişilerin sahip oldukları iş arkadaşları yoluyla problemlere çözüm aramalarına hizmet eder. Mentör ilişkisi içerisinde çalışma hayatından kaynaklanan problemlerin aşılması hedeflenir.

¹⁴⁴⁵ Danışma (consultation): Süreç olarak dizayn edilmiştir. Bağımsız ve tarafsız üçüncü kişinin, meseleleri ortaya koyması, tarafların menfaatlerinin açıklığa kavuşturulması ve pozisyonlarının belirlenmesine ve sonuçta problemlerin teşhisine yardım eder. Uyuşmazlığın çerçevesi ortaya konulmaya çalışılır.

¹⁴⁴⁶ Takım Kuruculuk (team building): Grup halinde çalışmak durumunda olanlar arasında, hedeflerin belirlenmesi, ortak çalışma yollarının ortaya konulması ve hedeflere ulaşmada roller ve görevlerin paylaşılmasına dayalı bir yöntemdir.

¹⁴⁴⁷ Yukarıda yer verilen alternatif uyuşmazlık çözüm yolları ile ilgili bilgiler için bkz: The United States Office of Personnel Management, **Alternate Dispute Resolution Handbook**, <https://www.opm.gov/policy-data-oversight/employee-relations/employee-rights-appeals/alternative-disputeresolution/handbook.pdf> (21 Mayıs 2014 ve 22 Mayıs 2014).

¹⁴⁴⁸ Breger, s.2.

¹⁴⁴⁹ Breger, s.2.

¹⁴⁵⁰ Breger, s.7.

yetkilendirilmiş ve teşvik edilmiştir.¹⁴⁵¹ İdarelerin AUÇY kullanmayabilecekleri altı durum şunlardır:

- (1) Uyuşmazlığa ilişkin meselenin çözümünün daha sonraki uygulamalar açısından bağlayıcı olması bakımından buyurucu ve açık bir çözümü gerektirmesi,
- (2) Uyuşmazlık konusunun, hükümet politikasına ilişkin önemli sorunsal oluşturması,
- (3) Kişiler arasında farklı uygulamalara yol açabilecek ve sorunun çözümünün tutarlı bir kurumsal politika gerektirdiği durumlar,
- (4) Konunun, önemli oranda uyuşmazlığa taraf olmayan üçüncü kişileri etkilediği durumlar,
- (5) Alternatif çözüm yolları ile sağlanamayacak olan kamuoyu açısından tam bir şeffaflık gerektiren durumlar,
- (6) İdarenin, değişen şartlar altında, mevcut idari işlemi değiştirme yetkisine sahip olduğu durumlar da idareler, AUÇY kullanmayabilirler.¹⁴⁵²

Burada not edilmesi gereken husus, Yasanın, yukarıda yer verilen altı(6) durumda, AUÇY'nin kullanılmasını açıkça yasaklamadığıdır.¹⁴⁵³ “AUÇY tamamlayıcı bir fonksiyon icra etmek üzere tasarlanmıştır ve amaç farklı çözüm yollarına başvurulmasını kısıtlamak değildir.”¹⁴⁵⁴

¹⁴⁵¹ Bette J. Roth, “Dispute Resolution Practice Guide Â§ 1: Part I. Introduction to Alternative Dispute Resolution Chapter 1. An ADR Overview By: III. Federal Developments1 Alternative Dispute Resolution Practice Guide Â§ 1:13” 1, *Alternative Dispute Resolution Practice Guide Database* (updated September 2013) *Electronic Resource Westlaw*.s.1.

¹⁴⁵² 5 U.S.C.A. § 572 General Authority.

¹⁴⁵³ Diane R. Liff, “Administrative Dispute Resolution Act of 1996”, in **Federal Alternative Dispute Resolution Deskbook**, ed. Marshall J. Bregerand Gerald S. Schatz, Deborah Schick Laufer, Chicago: American Bar Association, 2001, s.37.

¹⁴⁵⁴ Liff, s.37.

1996 tarihli Yasa, çözüm sürecine ilişkin gizlilik kalkanını genişletmiştir. Yasaya göre, alternatif çözüm yöntemi süresince taraflar ile çözüm sürecini yöneten tarafsız ve bağımsız kişi arasında yapılan görüşmeler, aşağıda yer alan koşulların sağlanması halinde açıklanamaz:

- Görüşmeler AUÇY süreci nedeniyle yapılmış olmalı,
- Görüşmelerin başka bir şekilde öğrenilemeyecek olması,
- Görüşmeler 574. kısımda yer alan istisnalar kapsamında olmamalı,¹⁴⁵⁵

1996 yılında Yasanın kabul edilmesinden sonra, idari kurumlar, AUÇY sürecinde değerlendirmek üzere daha çok kendi personellerini, diğer idari kurumlarda görevli personeli, idare hukuku hâkimlerini, emekli hâkimleri ve akademisyenleri görevlendirmişlerdir.¹⁴⁵⁶

İÜÇK, İdari Usul Yasasına 556(c)(6), (7), (8) ve 571-83 no'lu kısımları eklemiştir.¹⁴⁵⁷ Bu maddeler, her türlü AUÇY kullanımı konusunda idareleri yetkilendirmiştir.¹⁴⁵⁸ AUÇY sürecine dâhil olmak tamamen gönüllülük esasına dayalıdır. Bu yöntemlere başvurulması konusunda ne idareler ne de kişiler zorlanabilir.¹⁴⁵⁹

5.2.2.2. Ulusal Tarihi Koruma Kanunu

Amerika'da kültür varlıklarının korunması konusunda temel yasa olan Ulusal Tarihi Koruma Kanunu, (National Historic Preservation Act of 1966) alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin bazılarını yer vermiştir. Uzlaşma sürecinin yasal dayanağına

¹⁴⁵⁵ Breger, s.7, 8.

¹⁴⁵⁶ Breger, s.12.

¹⁴⁵⁷ Administrative Procedure Act Section 556(c)(6), (7), (8): “Kurumun yazılı kurallarına uygun olarak yetki alanı içerisinde kurum amirleri anlaşma için uzlaşma toplantıları düzenleyebilir ya da tarafların rızasına bağlı olarak tartışmalı hususları yalınlaştırabilir veya Kanun’un bu kısmında 4 no’lu alt başlıkta tanımlanan alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerini kullanabilir, (7) tarafları bir veya birden fazla uygun alternatif çözüm yöntemi hakkında bilgilendirir ve bu yöntemlerin kullanılması konusunda tarafları teşvik eder; (8) tarafların ya da yetkili temsilcilerinin 6. fıkra uyarınca toplantılarda hazır olmalarını temin eder.” Kanun’da yer alan alternatif çözüm yöntemleri hakkında ayrıntılı düzenlemeler için bkz: Administrative Procedure Act Section 571-83.

¹⁴⁵⁸ Michael Asimov ve Ronald M. Levin, **State and Federal Administrative Law**, St Paul:West Publishing, 2009, s.155,156.

¹⁴⁵⁹ Asimov ve Levin, s.156.

ilişkin çekirdek hükümlere Kanunun 106. kısmında yer verilmiştir. Kanun, federal kurumların, tarihi ve kültürel varlıkları etkileyebilecek işlem ve eylemlerinin söz konusu olduğu hallerde bir denetim mekanizması öngörmüştür.¹⁴⁶⁰ Kanun ile kültür varlıklarına ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde arabulucu rolü üstlenmek üzere, bağımsız bir idari organ olarak “Tarihi Koruma Danışma Konseyi” kurulmuştur. Bu kurumun temel görevi koruma kaygıları ile federal kurum faaliyetleri arasında ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümünde yardımcı olmaktır.¹⁴⁶¹

1966 tarihli Kanunun 106. kısmı, federal kurumların tarihi ve kültürel varlıkları etkileyebilecek olan doğrudan yürüttükleri faaliyetlerin, dolaylı olarak katkı yaptıkları projelerin, finansal yardımda bulundukları ya da ruhsat veya izin verdikleri faaliyetlerin kültür ve tabiat varlıkları üzerine olası etkilerini dikkate almalarını ve bu konuda Danışma Konseyi’nin değerlendirmesine başvurmalarını gerektirmektedir.¹⁴⁶² 106. Kısım ile getirilen düzenleme, Eyalet ve Kabile Koruma Memurlarının, eyalet, kasaba ve kabile yönetimlerinin, söz konusu faaliyetlere ilişkin izin, ruhsat ve lisans sahiplerinin, sivil toplum örgütlerinin ve vatandaşların federal faaliyetlerden kaynaklanan problemlerin çözüm süreçlerine dâhil edilmelerini öngörmektedir. Federal kurumlar ve diğer ilgili taraflar kültür varlıkları üzerindeki olumsuz etkileri gidermek veya azaltmak ve böylece bir denge sağlamak için bir uzlaşma metni oluşturmaya çalışırlar.¹⁴⁶³

Şu ana kadar birçok uyuşmazlığın Danışma Konseyinin yardımıyla çözüldüğü belirtilmelidir. Ancak not edilmelidir ki, tarihi ve kültürel varlıkların korunmasına yönelik artan ilgiye rağmen, idareler, 106. kısım ile getirilen düzenlemelere uymak konusunda gönülsüz hareket etmektedirler.¹⁴⁶⁴ Kanun hükmü açıktır. İdareler, tarihi ve

¹⁴⁶⁰ Thomas N. Palmer, “Strengthening Federal Agency Mediation in Public Sector Disputes: A Model From Historic Preservation”, *Ohio State Journal on Dispute Resolution*, Vol.7, Issue 2, (1992), s.369, 370.

¹⁴⁶¹ Palmer, s.369.

¹⁴⁶² Council on Environmental Quality Executive Office of the President and Advisory Council On Historic Preservation, *NEPA and NHPA :A Handbook for Integrating NEPA and Section 106*, Washington D.C.: March 2013, s.8.

¹⁴⁶³ Council on Environmental Quality Executive Office of the President and Advisory Council On Historic Preservation, s.8.

¹⁴⁶⁴ Palmer, s.369.

kültürel varlıkları etkileyebilecek faaliyetleri sırasında, bu olası etkileri ortaya koymak ve Danışma Konseyi ile işbirliği yapmak zorundadır.¹⁴⁶⁵

Federal kurumlar, faaliyetlerinin Ulusal Kayıt sistemine kayıtlı varlıkların ya da kayıt şartlarını taşıyan varlıkların üzerinde oluşturacağı etkiyi belirlemek zorundadır.¹⁴⁶⁶ Federal kurumların işlem ve eylemlerini gerçekleştirmeden önce dikkat etmeleri gereken hususlar;

- İyi niyet kuralları içerisinde makul bir çaba sergilemek suretiyle tarih ve kültür varlıklarının tespit edilmesi,
- tespit edilen varlıkların “Ulusal Kayıt Sistemine” dâhil olup olamayacağının belirlenmesi,
- işlem ve eylemlerin, tespit edilen varlıklar üzerindeki etkilerinin değerlendirilmesi,
- etkilerin olumsuz olup olmadığının belirlenmesi,
- her tür olumsuz etkiden kaçınılması veya olumsuzluğun azaltılması, olarak belirtilebilir.¹⁴⁶⁷

Söz konusu adımların takip edilebilmesi için sorumlu idare organı, Eyalet Koruma Memuru ile irtibata geçmek zorundadır.¹⁴⁶⁸ Daha sonra idare, kültür varlıkları üzerindeki muhtemel etkileri değerlendirmelidir. İdari işlem ya da eylem nedeniyle her hangi bir etkinin oluşmayacağı sonucuna ulaşılır ise idare faaliyetine devam edebilir.¹⁴⁶⁹ Aksine, olumlu yahut olumsuz bir etkinin varlığı anlaşılır ise idare söz konusu etkinin olumlu

¹⁴⁶⁵ Section 106 Regulations Summary, <http://www.achp.gov/106summary.html> (19 Mayıs 2014).

¹⁴⁶⁶ Section 106 Regulations Summary. <http://www.achp.gov/106summary.html> (19 Mayıs 2014).

¹⁴⁶⁷ Pit River Tribe v Bureau of Land Management, 306 F.supp.2d. 929,944 (E.D.Ca.2004) Westlaw.

¹⁴⁶⁸ Eyalet Koruma Memuru, Eyalet Valisi tarafından atanır. Koruma Memuru, eyalet düzeyinde, ulusal tarihi koruma programını yürütmekten sorumludur. Bu kapsamda, Ulusal Kayıt Sistemi'ne aday olan varlıkların incelenmesi, kayıt sistemine dahil olabilecek varlıklara ilişkin verilerin toplanması ve federal idarelerce yürütülecek programların kültür ve tabiat varlıkları üzerinde etkileri olması halinde ilgili taraflarla sürecin yürütülmesi gibi konulardan sorumludur.<http://www.achp.gov/shpo.html> (19 Mayıs 2014).

¹⁴⁶⁹ Palmer, s.372.

mu olumsuz mu olduğu noktasında tespitler yapılmalıdır.¹⁴⁷⁰ Olumsuz etkilerin hangi şekilde tespit edileceği ve ne tür işlem ve eylemlerin olumsuz olabileceği konusunda, Danışma Konseyi kurallarına göre hareket edilecektir.¹⁴⁷¹ Danışma Konseyi tarafından yürürlüğe konulan kurallar gereği, olumsuz etkinin olduğu kanaatine varıldığında, idare, Eyalet Koruma Memurunu ve Danışma Konseyi'ni bilgilendirmek zorundadır.¹⁴⁷²

Bu aşamadan sonra takip edilecek usul yine aynı Kanunun 106. kısmında açıklanmıştır.¹⁴⁷³ Buna göre, idare tarafından bilgilendirilen Danışma Konseyi, Kanun ile belirlenen sürece katılıp katılmama konusunda karar verir. Katılmak istediği hallerde, İdare, Eyalet ya da ilgisine göre Kabile Koruma Memuru, Konsey ve diğer ilgili taraflar ile görüşmeleri başlatır. Burada temel amaç, kültür varlığı üzerinde oluşabilecek olumsuz etkilerin ortadan kaldırılması ya da bu etkilerin azaltılmasına yönelik yollar bulmaktır. Şayet idare, Eyalet/Kabile Koruma memuru ve Danışma Konseyi, söz konusu etkilerin ortadan kaldırılması ya da azaltılması konusundaki

¹⁴⁷⁰ Palmer, s.372.

¹⁴⁷¹ Olumsuz Etki Kriteri: Ulusal Kayıt Sistemi'ne girebilecek tarihi ve kültürel bir varlığın, doğrudan ya da dolaylı olarak karakterinin bozulmasına neden olabilecek her türlü idari eylem ve varlığın karakterinin bozulması, varlığın bulunduğu yer, dizaynı, özellikleri, içerdiği materyaller, üzerindeki işçilik ve psikolojik değerlerden oluşan bütünlüğünün zarar görmesidir. Kültür ve tabiat varlığının karakteri değerlendirilirken, karakteri oluşturan tüm unsurların dikkate alınması gerekmektedir. Olumsuz etkilerin sadece proje safhasında ortaya çıkması gerekmez, ileride ortaya çıkabilecek muhtemel olumsuzluklarda hesaba katılır. Aşağıda sayılanlarla sınırlı olamamak üzere, olumsuz etkiler şöylece belirtilebilir:

(i) Varlığın, fiziksel olarak tamamının ya da bir kısmının yıkılması ya da zarar görmesi.

(ii) İçişleri Bakanlığı Standartlarına ve ilgili düzenleyici işlemlere (the Secretary's Standards for the Treatment of Historic Properties (36 CFR part 68) and applicable guidelines) uygun olmayan her türlü tadilat, restorasyon, rehabilitasyon, tamir, bakım, stabilizasyon, zararlı maddelere karşı mücadele, engeliler için yapılan değişiklikler

(iii) Varlığın, orijinal lokasyonundan uzaklaştırılması.

(iv) Varlığın, tarihi önemine katkı sağlayan fiziksel özelliklerinin ya da kullanım karakterinin değiştirilmesi.

(v) Varlığın, önemli tarihsel özelliklerine zarar verici, görsel, atmosferik ya da sesli cihazların kullanımı.

(vi) Varlığın ihmal suretiyle zarara uğraması.

(vii) Varlığın, uzun dönem korunmasını sağlayacak yeterli yasal tedbir alınmaksızın, uygulanabilir kısıtlılıklar olmaksızın el değiştirmesi, kiralanması veya satılması <http://www.achp.gov/regs-rev04.pdf> (19 Mayıs 2014), s.5, 6.

¹⁴⁷² Palmer, s.372.

¹⁴⁷³ UTKK' da yapılan değişiklikten sonra (16 USC 470-470t,) UTKK'nın 201 ve 212 kısımları uyarınca Tarihi Koruma Danışma Konseyi kuruldu. Daha sonra Konsey, söz konusu düzenleyici işlemi yürürlüğe koymuştur. The section 106 Regulations, <http://www.achp.gov/regs-rev04.pdf> (19 Mayıs 2014), s.7.

yöntem üzerinde uzlaşırlar ise “memorandum of agreement(MOA)” adlı bir uzlaşma metni hazırlarlar.¹⁴⁷⁴

Sürecin bu kısmında, Danışma Konseyi aynen bir arabulucu gibi hareket etmeye başlar.¹⁴⁷⁵ Bu sürecin sonunda hazırlanan MOA, idarece icra edilebilir bir işlem olarak hukuk âleminde doğar. ¹⁴⁷⁶ Bu süreç, geleneksel arabuluculuk gibidir ve şu ana kadar ortaya çıkan uyuşmazlıkların %95’i MOA hazırlanması ile sonuçlanmıştır.¹⁴⁷⁷ Netice itibariyle bakıldığında çok etkili bir süreç olduğunu ifade etmek yerinde olacaktır.

5.2.2.3. Ulaştırma Bakanlığı Kanunu

Ulaştırma Bakanlığı Kanunu (Department of Transportation (DOT) Act), tarihi varlıkların korunması konusunda özel çaba sarf edilmesi yönünde ulusal bir politikanın gerekliliğine işaret eder. Kanunun 4(f) maddesi, Bakanlığın, ulusal veya yerel düzeyde öneme sahip, tarihi bir alanın, Kanunda belirtilen şartlar oluşmadığı sürece her hangi bir proje için kullanımına izin veremeyeceği öngörülmektedir. Söz konusu şartlara bakıldığında, iki durum karşımıza çıkmaktadır. Buna göre, söz konusu tarihi alanın kullanılmasından başka uygulanabilir, makul bir alternatifin bulunmaması ve söz konusu projenin, tarihi alana verilebilecek zararların önlenmesi noktasında, gerekli tüm planlamayı içermesi şartlarının birlikte yer alması zorunludur.¹⁴⁷⁸

Burada Kanun, oldukça açık ve bağlayıcı bir hükmü ihtiva etmektedir: İdare ulaşım projelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkları çözmek için ortak, kabul edilebilir yöntemler geliştirmelidir. Not edilmesi gereken önemli bir konu, Kanunun kültür varlıklarının tanımına ilişkin her hangi bir çerçeve içermediğidir. ¹⁴⁷⁹ Hatırlanılacağı üzere UTKK,

¹⁴⁷⁴ Section 106 of the National Historic Preservation Act (36 CFR 800).”<http://www.npi.org/Stipulations.htm> (19 Mayıs 2014).

¹⁴⁷⁵ Palmer, s.373.

¹⁴⁷⁶ Memorandum of Agreement (MOA) örnekleri için bkz: <http://www.npi.org/Stipulations.htm> (20 Mayıs 2014) ve http://www.firststreetcemetery.org/uploads/tx.nps.lwcf.waco_first_street_cemetery_moa.oct09.pdf, (20 Mayıs 2014)http://www.lm.doe.gov/cercla/documents/fernald_docs/PROD_/251148_.pdf; (20 Mayıs 2014) ve ayrıca http://archives.hud.gov/offices/cpd/environment/section106/pdf/wv_wheeling_a.pdf (20 Mayıs 2014).

¹⁴⁷⁷ Palmer, s.373.

¹⁴⁷⁸ 49 U.S.C. § 303 ve 23 U.S.C. § 138.

¹⁴⁷⁹ Oscar S. Gray, “The Response of Federal Legislation to Historic Preservation, Law and Contemporary Problems”, **Historic Preservation**, Vol. 36, No. 3, (Summer, 1971), s.317, 318.

korunması gereken kültür varlıklarının neler olabileceği konusunda Ulusal Kayıt sistemini referans almaktadır. Diğer bir deyişle, ulaşım projeleri söz konusu olduğunda, korunması gereken tarihi varlıkların neler olduğu konusunda bir sınırlama bulunmamaktadır.¹⁴⁸⁰

Ulaştırma Bakanlığı Kanununda yer alan “özel çaba” gerekliliği ve tarihi varlıkların çerçevesi dikkate alındığında, idarelerin yürüttüğü ulaşım projelerinde çok daha titiz olmaları ve uzlaşma yolları bulmaları gerektiği açıktır. Bu halde, idareler AUÇY konusunda çok daha istekli ve iyi niyetli hareket etmek zorundadır.

5.2.2.4. Ulusal Çevre Politikası Kanunu

Ulusal Çevre Politikası Kanununda(National Environmental Policy Act),¹⁴⁸¹ federal kurumların faaliyetlerinin, çevre üzerindeki etkilerini değerlendirmeleri, bunu yaparken uygulama yönetmelikleri ve Çevre Kalitesi Konseyi tarafından yürürlüğe konulan düzenlemelere uymaları öngörülmektedir. Kanun, çevresel etkiler konusunda sınırlayıcı hükümler içermemekte, tarihi varlıklar da çevrenin bir unsuru olarak kabul edilmektedir.¹⁴⁸²

Ulusal Tarihi Koruma Kanunun 110 no’lu kısmında, Kanunun, Çevre Kanunu ile zorunlu tutulmayan bir çevresel etki değerlendirmesini zorunlu tutamayacağı, ancak UTKK ile getirilen bir zorunluluğun da, Çevre Kanunu’nda yer almadığından bahisle istisna tutulamayacağı kurala bağlanmıştır.¹⁴⁸³ Dolayısıyla, Çevre Kanunu ve Koruma Kanunu arasında izlenilecek ortak bir usule yer verilmemiştir. Diğer bir anlatım ile federal idareler, Çevre Kanunu ve Koruma Kanunu’na ilişkin sorumlulukları bir birinden bağımsız olarak yerine getireceklerdir. Her iki Kanunda yer alan denetim ve

¹⁴⁸⁰ Gray, s.318.

¹⁴⁸¹ Ulusal Çevre Politikası Kanunu bundan böyle “Çevre Kanunu” olarak anılacaktır.

¹⁴⁸² Council on Environmental Quality Executive Office of The President And Advisory Council On Historic Preservation, *NEPA and NHPA :A Handbook for Integrating NEPA and Section 106*, s. 9.

¹⁴⁸³ 16 U.S.C. 470h-2(i) Applicability of National Environmental Policy Act.

uzlaşma süreci kapsamında, idareler, doğal, kültürel ve tarihi varlıkları etkileyebilecek projelerde bu varlıkların korunmasına ilişkin gereken tedbirleri almak zorundadır.¹⁴⁸⁴

Çevre Kanunu'nun ilk başlığı altında, federal hükümetin, insan ile doğa arasında verimli bir uyumun sağlanmasına yönelik uygun kurumları ve yolları oluşturması gerektiği ifade edilmiştir. Çevre Kanunu'nun 102. kısmı, federal kurumların planlama ve karar alma süreçlerinde, disiplinler arası sistematik bir yaklaşımın sergilenmesini gerektirmektedir. Özellikle, çevreyi önemli ölçüde etkileyen federal işlem ve eylemlerde, idarelerin, çevresel etkilerin değerlendirildiği ve alternatif yolların ortaya konulduğu detaylı bir çevresel etki çalışması yapma sorumluluğu bulunmaktadır.¹⁴⁸⁵

Çevre Kanunu kendisine has bir denetim sürecine sahiptir ve bu süreç içerisinde bir takım uyuşmazlıkların ortaya çıkması kaçınılmazdır. Çevre Kanunundan kaynaklanan uyuşmazlıklarda, AUÇY'nin uygulanmasının desteklenmesi gerektiğine yönelik bir rapor hazırlanmıştır.¹⁴⁸⁶Söz konusu raporda, idari faaliyetlerin çevre üzerine etkileri ile çok yaygın olarak karşılaşıldığı, kalkınma ve yatırım projelerinin ve bunlara ilişkin kaynakların planlanmasına yönelik süreçlerin hayli uzun olduğu ve ciddi maliyet kalemlerinden oluştuğu, çevrenin korunmasına yönelik tedbirlerin sürekli olarak ertelendiği, kamu ve özel yatırımların daha öncelikli tutulduğu, karar ve planların çok kaliteli olmadığı, halk ile idare arasında güven duygusunun zedelendiği ve olumsuz reaksiyonlarla sıkça karşılaşıldığı ve problemlerin tek kaynağının Çevre Kanunu olmadığı, farklı yaklaşımlardan kaynaklanan sıkıntıların bulunduğu ifade edilmekte, bu tarz problemleri bir çevrenin olumsuz etkilerinin azaltılması için Çevre Uyuşmazlıklarını Çözüm Enstitüsü'nün kurulduğu vurgulanmaktadır.¹⁴⁸⁷

¹⁴⁸⁴ Council on Environmental Quality Executive Office of The President And Advisory Council On Historic Preservation, *NEPA and NHPA :A Handbook for Integrating NEPA and Section 106*, s. 6.

¹⁴⁸⁵ National Environmental Policy Act, <http://www.epa.gov/compliance/basics/nepa.html> (25 Mayıs 2014).

¹⁴⁸⁶National Environmental Conflict Resolution Advisory Committee (Committee), National ECR Advisory Report:AnIntroduction, http://www.ecr.gov/pdf/NECRAC_Report_intro.pdf (25 Mayıs 2014), s.1-8.

¹⁴⁸⁷ National Environmental Conflict Resolution Advisory Committee (Committee), National ECR Advisory Report: An Introduction, http://www.ecr.gov/pdf/NECRAC_Report_intro.pdf (25 Mayıs 2014), s.1.

5.2.2.5. Uyuşmazlıkların Çözümünde Amerika Birleşik Devletleri Çevre Uyuşmazlıklarının Çözümü Enstitüsü'nün Rolü

Enstitü, federal bir kurum olarak Arizona eyaletine bağlı Tucson şehrinde kurulmuştur. Federal bir kurumu ya da kamu menfaatini ilgilendiren; doğal kaynaklara, hazine arazilerine ve çevreye ilişkin uyuşmazlıkların çözümü konusunda taraflara yardım etmek amacıyla kurulan Enstitü, Çevre Koruma İdaresi ile birlikte çevre uyuşmazlıklarını çözmek amacıyla arabulucuların listesinin de yer aldığı bir program geliştirmiştir.¹⁴⁸⁸

Enstitü, federal kurumların çevre uyuşmazlığının tarafı olduğu hallerde, çalışma yürütmektedir. Yani yerel planlamadan kaynaklanan ya da yerel düzeyde işlem ve eylemlerden kaynaklanan ve federal bir kurumun müdahil olmadığı hallerde ortaya çıkan uyuşmazlıklar, Kurumun görev alanı içerisinde değildir.¹⁴⁸⁹ 1998 yılında kurulduğu günden itibaren, federal hükümetin içerisinde ancak tüm federal kurumlardan bağımsız kamusal ve özel menfaatlerin dahil olduğu uyuşmazlıkların çözümünde tarafsız ve etkin bir biçimde rol almaktadır. 2005 ve 2012 yıllarında yayımlanan, *Çevre Uyuşmazlıklarının Çözümü'nde Federal Politika* adlı raporda, çevre uyuşmazlıklarının çözümünde Enstitü'nün anahtar rol oynadığı ve federal idarelerin, Enstitü ile daha çok işbirliği yapmalarının teşvik edildiği ifade edilmektedir.¹⁴⁹⁰

Bir kısım çevresel uyuşmazlıklar, kültür ve tabiat varlıklarını da içerdiğinden, Enstitü'nün bu varlıkların korunmasında da önemli roller üstlendiği belirtilmelidir.¹⁴⁹¹

¹⁴⁸⁸ Environmental Protection Agency, *Resource Guide: Resolving Environmental Conflicts in Communities*, <http://www.epa.gov/adr/Resguide.pdf> (22 Mayıs 2014), s.4.

¹⁴⁸⁹ Çevre Koruma İdaresi (Environmental Protection Agency) hakkında daha fazla bilgi için bkz: <https://www.ecr.gov/HowWeWork/HowWeWork.aspx> (25 Mayıs 2014).

¹⁴⁹⁰ Environmental Protection Agency, *The 2005 Federal Policy Memorandum on ECR and subsequent 2012 Federal Policy Memorandum on ECCR*, <https://www.ecr.gov/HowWeWork/AboutUs.aspx#overview> (25 Mayıs 2014).

¹⁴⁹¹ 1950'lerde Minnesota Eyaletine bağlı Stillwater ve Wisconsin Eyaletine bağlı Houlton kasabaları yerel ulaşım olanaklarını geliştirmek konusunda toplantı düzenlemeye başladı. İki kasaba arasında yer alan the St. Croix River nehrinin üzerinde tarihi bir köprü bulunmaktadır. Her iki kasaba the Wild and Scenic River System nehir sistemine dahil su yolu üzerinde kurulmuştur. 1995 yılında federal ve eyalet ulaşım daireleri tarihi köprüyü yıkıp yeni bir köprü inşa etmek istediler. Bu karar, çevreci bir organizasyon tarafından dava konusu edildi. İdarelerin birbirlerinden bağımsız üç önceliği vardı: Birincisi, ulaşım hizmetlerini iyileştirmek, ikincisi, tarihi varlıkları korumak ve üçüncüsü ise nehir yatağını ve yaban hayatını korumaktı. İdarelerin farklı öncelikleri nedeniyle mesele tam bir çözümsüzlüğe itildi. 2001 yılında Federal Karayolları İdaresi ve her iki eyaletin ulaşım daireleri, konuyu Çevre Uyuşmazlıklarının Çözümü Enstitüsü'ne taşıdı. 2002 yılına gelindiğinde, idareler ve sivil toplum örgütlerinden toplam 27 farklı taraf

Enstitü, Amerikan yerli kabilelerinin egemenlik statülerinden kaynaklanan gereklilikleri takip etmek suretiyle, kabilelere ait kutsal yerlerin korunmasına ve federal kurumlar ile kabileler arası ilişkilerin önem kazandığı planlama ve uygulama projelerine dair alanlarda aktif olarak faaliyet göstermektedir.¹⁴⁹²“Çevre Uyuşmazlıklarının Çözümü” kavramından anlaşılması gereken, üçüncü tarafın yardımıyla (arabulucu) ve işbirliğine dayalı, problem çözümü odaklı, enerji, ulaşım ve imar gibi konuların da dâhil olduğu, çevre uyuşmazlıklarının çözümüne yönelik yöntemlerdir. Bu anlamda, Enstitü AUÇY’nin neredeyse tüm yöntemlerini kullanmaktadır.

5.2.2.6. Tarihi Koruma Danışma Konseyi

Daha öncede ifade edildiği üzere, federal kurumlar, kültür varlıklarını etkileyebilecek işlem ve eylemleri nedeniyle her eyalet düzeyinde örgütlenen, Eyalet ya da Kabile Koruma Memuru ile birlikte çalışmak zorundadır. Federal İdare ile Eyalet Koruma Memuru, idari iş ve eylemlerden kültür varlıkları üzerinde etkisi bulunacak olanların idarece tespiti ve bu etkilerin ortadan kaldırılması ya da azaltılması yönünde hazırlanan öneriler noktasında görüş birliğine varır ise “Tarihi Koruma Danışma Konseyi” (The Advisory Council on Historic Preservation)’nin sürece dâhil olması söz konusu değildir. Ancak birçok olayda uyuşmazlık çıkmaktadır. Uyuşmazlıklara sebep olan görüş ayrılıkları daha çok idare ve koruma memurunun dışında konunun diğer taraflarının ve diğer menfaat gruplarının bulunması halinde ortaya çıkmaktadır. Bu hallerde Danışma Konseyi aynen bir arabulucu gibi hareket etmektedir.¹⁴⁹³

Danışma Konseyi tarafından yürütülecek olan süreç, genellikle Konseyce önceden belirlenen kurallar çerçevesinde gerçekleştirilmektedir. Diğer yandan, Konseyin arabuluculuğu zorunlu bir yöntem iken, zamanla seçimlik bir hale dönüştürülmüştür. Bu dönüşüm ile beraber arabuluculuk süreci öncekine oranla daha çok katılımlı bir yapıya

arasında görüşmeler başladı. Üç yılın sonunda, tarihi köprünün korunması, bu köprünün bisiklet ve yaya geçişleri için kullanılması ve sadece araç trafiği için ayrı bir köprü inşa edilmesi konusunda anlaşmaya varıldı. Böylece yaklaşık elli yıl süren bir belirsizlik sonlandırılmış oldu. <https://www.ecr.gov/SupportFiles/CaseBriefings/pdf/0440PR02.pdf> (27 Mayıs 2014),s.1-10. Çevre Uyuşmazlıklarının Çözümü Enstitüsü’nün katılımı ile çözüme kavuşan diğer uyuşmazlıklar için bkz: <http://www.ecr.gov/Projects/Projects.aspx>. (27 Mayıs 2014).

¹⁴⁹² <http://www.ecr.gov/Basics/SampleProcessOutline.aspx>(13 Mayıs 2014).

¹⁴⁹³ Stephen Morris, Ulusal Park Hizmetleri İdaresi Uluslararası İlişkiler Bölüm Müdürü, (Stephen.Morris@nps.gov) “Historic Preservation”, Orhan Karabacak’a gönderilmiş ileti (okarabacak@hotmail.com) 13 Mayıs 2014.

kavuşmuş ve çok farklı kurumlardan koruma ile ilgili memurların da tartışmalara dâhil edilmesi sağlanmıştır. Esasen bu değişim, Konseyin etkinliğini azaltmamış aksine daha çok katılımcı ile buluşmasına neden olmuştur. Bir diğer avantajı ise desantralize edilen yapı ile mutabakata ulaşmada hız kazanılmıştır.¹⁴⁹⁴ Bu kısımda, son olarak vurgulanması gereken husus, Konseyin sadece uyuşmazlık sonrası görev almadığıdır. Konsey yürüttüğü projeler ile uyuşmazlıkların çıkmadan önlenmesi konusunda önemli adımlar atmıştır.¹⁴⁹⁵

5.2.3. Eyalet ve Yerel Düzeyde Koruma ve Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları

Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin uyuşmazlıkların önemli bir kısmı eyalet ve özellikle yerel düzeyde ortaya çıkmaktadır. Uyuşmazlıkların yerel düzeyde daha çok ortaya çıkmasının iki temel nedeni bulunmaktadır. İlk olarak, mülkiyet hakkı üzerinde sınırlamalar getiren düzenlemeler yerel idarelerce yürürlüğe konulmaktadır. İkinci neden ise, eşya hukuku, ceza hukuku, imar hukuku ve koruma hukuku gibi hukukun temel disiplinleri, eyaletlerin egemenlik alanı içerisinde kabul edilmektedir. Bir diğer ifadeyle, hukukun bu alanları eyaletlerce oluşturulmaktadır.

5.2.3.1. Eyalet Koruma Sistemi ve Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları

Ulusal Tarihi Koruma Kanununda yapılan değişiklikler ile birlikte eyaletlerin kültür varlıklarının korunmasında üstlendikleri roller artmıştır.¹⁴⁹⁶ Federal hükümetin getirdiği bütçe kısıtlamaları nedeniyle, eyaletler, tarihi değerlerin korunmasında daha etkili olmaya başlamışlardır.¹⁴⁹⁷ Bütçe kısıntıları, düzenleyici işlem yapımına ilişkin yavaş işleyen rejim, ekonomik büyüme odaklı bakış açısı ve demografik eğilimlerde yaşanan değişim, tarihi yapılar üzerindeki baskıları artırmış ve bu problemlili ortam, eyaletler için koruma konusunda daha etkin rol üstlenme bakımından fırsata dönüşmüştür.¹⁴⁹⁸

¹⁴⁹⁴ Palmer, s.382.

¹⁴⁹⁵ The Advisory Council on Historic Preservation, *Section 106 Success Stories*, http://www.achp.gov/sec106_successes.html (24 Mayıs 2014).

¹⁴⁹⁶ Donald G. Hagman ve Julian Conrad Juergensmeyer, **Urban Planning and Land Development Control Law**, Second Ed. St. Paul: West Publishing, 1986, s.466.

¹⁴⁹⁷ Hagman ve Juergensmeyer, s.466.

¹⁴⁹⁸ Christopher J. Duerksen, **A Handbook on Historic Preservation Law**, Washington D.C : The Conservation Foundation and The National Center for Preservation Pub., 1983, s.25.

Eyaletlerin koruma konusunda attıkları temel adım; bu alanda kural koyma yetkisini yerel idarelere devretmek olmuştur.¹⁴⁹⁹ Planlama, zonlama/bölgeleme ve tarihi alan ilanı gibi hususlarda düzenleyici işlem yapma yetkisi yerel idarelere devredilerek, korumanın yerel idare eksenli kurumsallaşması sağlanmıştır.¹⁵⁰⁰ Yine tarihi yapıların yerel idarelerce elde edilmesinin önü açılmış ve bu alanda geniş yetkilerle donatılmışlardır. Eyalet düzeyinde, varlıklar için kayıt sistemi oluşturmak dâhil olmak üzere yeni kurumlar inşa edilmiştir.¹⁵⁰¹ Birçok eyalet, UTKK'ya paralel yasalar yürürlüğe koymuşlar ve eyalet yönetimlerince yürütülen iş ve eylemler nedeniyle tarihi varlıklar üzerinde oluşabilecek etkilerin hesaba katılması gerektiği kurallara bağlanmıştır.¹⁵⁰²

Eyalet düzeyinde inşa edilen koruma sistemleri, federal sisteme benzemekle birlikte, aralarında farklılıklar bulunduğu görülmektedir. Eyalet uygulamalarına bakıldığında, örneğin New Jersey eyaletinde, tarihi yapıların tadilatı/tamiratı ya da yıkımı için izin gerekmekte, izin başvurusundan itibaren 120 gün içinde cevap verilmeyen hallerde izin verilmiş kabul edilmektedir.¹⁵⁰³

Konumuz açısından değerlendirildiğinde, birçok eyalette tarihi varlıkların korunmasına ilişkin uyuşmazlıkların çözümüne yönelik alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin kullanılmakta olduğu görülmektedir. Örneğin, Minnesota Eyaleti arabuluculuk hizmeti vermekte ve eyalet organlarıyla, ilgili taraflar arasında uyuşmazlıkların çözümüne yardımcı olunmaktadır.¹⁵⁰⁴ Minnesota Tarihi Yerler Kanunu şu hükümlere yer vermiştir:

Eyalet organları, bakanlıklar ve bunların alt birimleri ile Minnesota Üniversitesi, Kanunun 138.662 ve 138.664 no'lu kısımlarında yer verilen varlıklar ile Kamu Kanunun 89-665 no'lu kısmı uyarınca, kurulan kayıt sistemindeki varlıkların fiziksel özelliklerini ve tarihsel karakterlerini korumakla sorumludur. Söz konusu varlıkları etkileyebilecek projeler, finansal destek ve ruhsat gibi idari

¹⁴⁹⁹ Hagman ve Juergensmeyer, s.466.

¹⁵⁰⁰ Hagman ve Juergensmeyer, s.466.

¹⁵⁰¹ Duerksen, s.130.

¹⁵⁰² Duerksen, s.130.

¹⁵⁰³ Smith, s.1043.

¹⁵⁰⁴ Smith, s.1043.

işlem ve eylemler yapılmadan önce, bakanlıklar ya da kamu kurumları, Minnesota Tarih Cemiyeti'nin (Minnesota Historical Society) belirlediği kurallara uygun olarak, her türlü olumsuz etkinin giderilmesi ya da azaltılması için uygun metotlar bulmak ve elverişli yöntemleri uygulamak amacıyla Minnesota Tarih Cemiyeti ile birlikte çalışmalıdır. Minnesota Tarih Cemiyeti ve ilgili kurumlar, yazılı bir metin üzerinde uzlaşır ise idari işlem ve eylem hayata geçirilebilir. Tarafların uzlaşısı sağlayamaması halinde, taraflardan birinin başvurusu üzerine eyalet valisi tarafından 5 kişilik bir arabuluculuk komisyonu oluşturulur. Bu komisyonun 2 üyesi vali tarafından atanır. Eyalet Tarihi Koruma Üst Kurul Başkanı ile ilgili idarenin yöneticisi veya bunlarca görevlendirilecek 2 üye ve Minnesota Tarih Cemiyeti başkanı tarafından Cemiyet üyelerinden olmayan bir kişinin üye olarak atanması ile komisyon teşekkül eder. Vali tarafından atanacak 2 kişi ile Cemiyet tarafından atanacak kişinin; tarih, arkeoloji ve mimarlık tarihi alanlarından bir veya daha fazlasında tecrübe sahibi olması gerekmektedir.¹⁵⁰⁵

Kanun ile sadece doğrudan eyalet organları tarafından yapılacak iş ve işlemler değil, diğer ilgililerin faaliyetleri de kapsama alınmıştır. Kanun, tarafları Tarih Cemiyeti ile işbirliğine teşvik etmekte, arabulucuların kimler olacağı ve nasıl bir süreç izleyeceklerine yönelik kapsamlı düzenlemelere yer vermektedir.

Eyaletlerin, tarihi koruma kanunlarına bakıldığında, “North Dakota” eyaleti tahkime sahip olması nedeniyle farklılık arz etmektedir.¹⁵⁰⁶ Ancak söz konusu tahkim sistemi oldukça sınırlı bir uygulama alanına sahiptir. Sadece idari organlar tarafından, tarihi yapılar üzerinde yapılmak istenilen tamirat ve yıkım faaliyetleri kapsama alınmıştır. Diğer bir deyişle, özel kuruluşlar veya şahıslarca ortaya atılan uyuşmazlıklar, tahkim hukuku dışındadır. Her ne kadar, kültür varlıklarından kaynaklanan uyuşmazlıklar tahkim yolu ile çözülmeye çalışılmakta ise de birçok kişi tarafından tahkim yolunun bu uyuşmazlıklar açısından uygun olmadığı ileri sürülmektedir.¹⁵⁰⁷ Bu iddialara

¹⁵⁰⁵ Minnesota Historic Sites Act 138.665 *Duties of State in Regard to Historic Properties*, <https://www.revisor.mn.gov/statutes/?id=138.665> (19 Mayıs 2014).

¹⁵⁰⁶ Smith, s.1052.

¹⁵⁰⁷ Smith, s.1053.

bakıldığında, kültür varlıklarına ilişkin uyuşmazlıkların ya hep ya hiç mantığına sahip olduğu yani bu uyuşmazlıklarda orta yolun bulunmadığı fikri yer almaktadır.¹⁵⁰⁸

Bir diğer endişe ise, tahkim sürecinin ne kadar süreceğinin belirsiz olmasının yaratacağı telafisi imkânsız zararlardan kaynaklanmaktadır.¹⁵⁰⁹ Eyalet Tahkim Yasası, hakemlerin, siyasi parti çoğunluğuna göre seçilmesine olanak sağlayan bir seçim sistemi getirmiştir. Bu yüzden, eyalet milletvekilleri tarihi varlıklara ilişkin uyuşmazlıkların partili hakemlerin görev yaptığı bir tahkim yoluyla çözümlerinin mümkün olmadığını tartışmaktadır. Milletvekillerine göre, tahkim sistemi, koruma konusunda uzmanlık sahibi olan hakemler üzerine inşa edilmelidir.¹⁵¹⁰

Buradaki ana fikir, imar ve çevre gibi kamu hukukuna dair meselelerin çözümünde, tahkim müessesesinin tam anlamıyla uygun olmadığıdır.¹⁵¹¹ Tahkime başvurulması konusunda bir diğer argüman ise, hangi konularda tahkime başvurulacağının yasa ile açıkça belirlenmesi gerektiğidir.¹⁵¹² Bu noktada, North Dakota eyaleti için tavsiye edilen görüşlerden birisi; tarihi varlıklara ilişkin uyuşmazlıkların çözümü, bu aşamada idare organı içerisinde yer alan denetim yolları ve yargı yolu kullanılarak sağlanmalı, ilerleyen dönemde alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına ilişkin tüm hususların açıkça ortaya konulduğu yasal altyapı hazırlandıktan sonra tahkim yolu öngörülmelidir.¹⁵¹³

Illinois Eyaleti'ne bakıldığında, tarihi varlıklara ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde faydalanılmak üzere arabuluculuk sisteminin yasa ile getirildiğini görmekteyiz. Illinois "Eyalet İdaresi Tarihi Varlıkları Koruma Kanununu", federal kanun olan UTKK ile benzer hükümler taşımaktadır.¹⁵¹⁴ Kanun ile *Tarihi Koruma Arabulucuk Komitesi* kurulmuştur. Eyalet Koruma Memuru ile idare arasında, idare tarafından yürütülecek

¹⁵⁰⁸ County of Stusman v State Historical Society, 371 N.W. 2d, 321 (N.D. 1985) Aktaran: Smith, s.1054.

¹⁵⁰⁹ Smith, s.1054.

¹⁵¹⁰ Smith, s.1054.

¹⁵¹¹ Harry T. Edward, Alternative Dispute Resolution: Panacea or Anathema?, Harvard Law Rev. Vol.99, Issue 1, (1986), s.668, 674. Aktaran: Smith, s.1053.

¹⁵¹² Edward, s.680.

¹⁵¹³ Edward, s.680.

¹⁵¹⁴ Illinois State Agency Historic Resources Preservation Act. (20 ILCS 3420/1) <http://www.ilga.gov/legislation/ilcs/ilcs3.asp?ActID=372&ChapterID=5> (22 Mayıs 2014).

olan faaliyetin tarihi varlıklara olan etkisi ve bu etkinin giderilmesi konusunda uzlaşa sağlanamaması halinde, idare 60 günlük süre içerisinde, faaliyet yürütmek istediği bölgede yer alan kasabalarda, halk toplantıları düzenlemek için çağrıda bulunur.¹⁵¹⁵ Halk toplantılarının sonuçlanmasından itibaren 14 gün içerisinde idare ile Koruma Memuru arasında, uygulanabilir alternatif bir çözüm yolu üzerinde uzlaşa sağlanamaz ise idarece yapılması planlanan proje ve eki belgeler Tarihi Koruma Arabuluculuk Komitesi'ne iletilir. Söz konusu belgelerde tüm alternatif çözüm yolları açıkça yer almalı ve tarafların neden uzlaşamadıkları belirtilmelidir.¹⁵¹⁶

Kanun, Arabulucuk Komitesi'nin yapısını ve izlenilecek usulü düzenlemiştir. Aşağıda yer alan hükümler değerlendirildiğinde, düzenlemenin federal UTKK'da yer alan 106. Kısım ile benzerlikler taşıdığı sonucuna varılacaktır:

Arabuluculuk Komitesi, Eyalet Koruma Memuru ve bu memurun 3 yılına atadığı 5 üyeden oluşur. Atanan 5 üye en az şube müdürü düzeyinde ve farklı idari kurumlardan gelmelidir. Uyuşmazlığa taraf olan idare arabuluculuk sürecine ilişkin tüm toplantılar konusunda bilgilendirilir ve oy kullanmamak şartıyla toplantılara katılabilir. Komite, idarece yürütülmek istenilen faaliyete ve ortaya çıkan uyuşmazlığa ilişkin belgelerin kendisine ulaşmasından itibaren 30 gün içerisinde Eyalet Koruma Memuru ve ilgili idarenin katılımıyla, mevcut alternatiflerin değerlendirilmesi için toplantı düzenler. Eyalet Koruma Memuru ile ilgili idare arasında uyuşmazlığın devam etmesi halinde, Komite ulaştığı bulguları, sonuçları ve önerilen çözüm yolunu içeren yazılı belgeyi taraflara iletir. Komite alternatif bir çözümün bulunmadığı kanaatine varsa bile yine bu belgeyi çözüm yolu belirtilmeksizin taraflara sunar. İdare, Komitece sunulan belgeyi dikkate alır ve Komite'ye yazılı bir cevap sunar.¹⁵¹⁷

¹⁵¹⁵ Sec. 4. State agency undertakings. 20 ILCS 3420/4) (Ch. 127, par. 133c24).

¹⁵¹⁶ Sec. 4. State agency undertakings. 20 ILCS 3420/4) (Ch. 127, par. 133c24).

¹⁵¹⁷ Sec. 4. State agency undertakings. 20 ILCS 3420/4) (Ch. 127, par. 133c24).

California eyaleti de benzer bir yasal düzenlemeye sahiptir. Söz konusu düzenlemede Amerikan yerli kabilelerine ait tarihi varlıklara ilişkin arabuluculuk sürecine ayrıca yer verilmiştir.¹⁵¹⁸

5.2.3.2. Tarihi Varlıkların Yerel Düzeyde Korunmasının Yasal Çerçevesi ve Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları

Tarih ve kültür varlıklarının yerel düzeyde korunmasına yönelik yasal düzenlemelerin temelinde, yerel idarelere devredilen polis gücü/kamu gücü (police power) bulunmaktadır.¹⁵¹⁹ Tarihi korumanın, kamu gücüne dayalı olarak yapılan, kamu yararı amacı taşıyan ve tamamen uygulanabilir bir kamu hizmeti olduğu kabul edilmektedir.¹⁵²⁰ Kültür varlıklarının korunması, hayat kalitesini artıran bir unsur olarak değerlendirilmektedir.¹⁵²¹ Yüksek Mahkeme, New York tarihi varlıkları koruma yönetmeliğini anayasal bularak açılan davayı reddetmiştir.¹⁵²² Mahkeme, salt ekonomik kazanç odaklı faaliyetlerin, kültür varlıklarının taşıdığı ve insan hayatına değer katan kültürel ve tarihi değerleri dikkate almaksızın tahrip ettiğini vurgulamış, kültür ve tarih varlıklarının kişisel menfaatlerin aksine, toplumun sahip olduğu ortak menfaatleri yansıttığını ifade etmiştir.¹⁵²³

ABD pratiğine bakıldığında, en önemli koruma faaliyetlerinin yerel düzeyde gerçekleştiği ve en fazla uyuşmazlığında yerel düzeyde yaşandığı görülmektedir. Yüksek Mahkeme, mülkiyet haklarını kontrol eden düzenleyici işlemin anayasaya

¹⁵¹⁸ California Public Resources Code, Section 5024.5, <http://ohp.parks.ca.gov/pages/1069/files/10%20comb.pdf> (22 Mayıs 2014).

¹⁵¹⁹ Laura S. Nelson, “Remove Not the Ancient Landmark: Legal Protection For Historic Religious Properties in An Age of Religious Freedom Legislation, Symposium: State And Federal Religious Liberty Legislation: Is It Necessary? Is It Constitutional? Is It Good Policy? Policy Perspectives On And Impact Of Religious Liberty Legislation”, *Cardozo Law Review*, Vol.21, Issue 3, (December, 1999), s.724,725.

¹⁵²⁰ Penn Cent. Trans. Co. v. New York City, 438 U.S. 104, (1978). Aktaran: Nelson, s.726.

¹⁵²¹ Penn Cent. Trans. Co. v. New York City, 438 U.S. 104, (1978). Aktaran: Nelson, s.726.

¹⁵²² Penn Cent. Trans. Co. v. New York City, 438 U.S. 104, (1978). Aktaran: Nelson, s.726.

¹⁵²³ Nelson, s.725.

uygun olduğu sonucuna varmış ve bu karar, daha sonra yerel düzeyde gerçekleşen koruma faaliyetleri için yön gösterici olmuştur.¹⁵²⁴

Federal koruma çatısı, sadece federal idarelerin, kültür varlıkları üzerinde etkisi olabilecek faaliyetleri kapsadığından, ülkenin kültür ve tabiat varlıklarının etkili bir biçimde koruma altına alınabilmesi için ilave koruma önlemlerinin bulunması gerekmektedir.¹⁵²⁵ Ayrıca, federal düzeyde, kültür varlıklarının “Ulusal Kayıt Sistemi’ne”dahil olabilmesi için varlık sahiplerinin bu konuda rızasının alınmasının zorunluluğu, bir diğer zayıf nokta olarak değerlendirilmektedir. Zira kişiler, sahip oldukları varlıkların listeye alınmasını istemezler ise bu varlıklar liste dışı kalmaktadır. Buna karşın, yerel düzeyde mal varlığı sahiplerinin korumaya karşı refleks sergilemeleri doğrudan varlığın kayıt dışı kalması sonucunu doğurmamaktadır.¹⁵²⁶

Uyuşmazlıkların çoğunluğu, yerel düzeyde ortaya çıkmasına rağmen, farklı yerlerdeki yerel düzenlemelerin tamamında AUÇY’nin bulunmaması dikkat çekicidir. Bazı şehirlerde, büyük ölçekli plarlardan kaynaklanan uyuşmazlıkların, AUÇY yardımıyla çözülmesi öngörülmektedir. Örneğin Florida eyaletinin Pensacola şehrinde büyük ölçekli plan (comprehensive plan) ile AUÇY’nin uygulanabileceği kuralına yer verilmiştir.

Sahip olduğu taşınmaz yönünden büyük ölçekli planda değişiklik yapılmasına yönelik başvurusu reddedilen mülkiyet sahiplerinin, planın, F.S. 163.3181 (4) no’lu hükmü uyarınca, resmi olmayan arabuluculuk ya da diğer alternatif uyuşmazlık yöntemlerine başvurması sağlanmaktadır. Arabuluculuk sürecinin masrafı, mülkiyet sahibi ile yerel idare arasında eşit olarak paylaştırılmaktadır. Mal sahibinin, arabuluculuk yoluna başvurmak istediği hallerde, dava açma süresi arabuluculuk sürecinin tamamlanmasına kadar ya da başvurudan itibaren 120 gün içerisinde işlememektedir.

Florida eyaletinin mevzuatı, büyük ölçekli plan sürecinde arabuluculuk yönteminin kullanılması konusunda vatandaşları teşvik etmektedir. Florida Eyalet Kanun Kodifikasyonunun 11. kısmının 163. başlığı altında, “sahip olduğu taşınmaz yönünden,

¹⁵²⁴ Juergensmeyer ve Roberts, s.574.

¹⁵²⁵ Juergensmeyer ve Roberts, s.571.

¹⁵²⁶ Juergensmeyer ve Roberts, s.571-573.

büyük ölçekli planda değişiklik yapılmasına yönelik başvurusu reddedilen mülkiyet sahiplerinin, resmi olmayan arabuluculuk ya da diğer alternatif uyuşmazlık yöntemlerine başvurması sağlanmalıdır” hükmü ve “arabuluculuk sürecinin masrafı, mülkiyet sahibi ile yerel idare arasında eşit olarak paylaştırılmalıdır” hükmü yer almaktadır.¹⁵²⁷Şehir yönetimleri, Pensacola şehrinde olduğu gibi büyük ölçekli planlarında, mevzuatın bu hükümlerini aynen korumaktadır.

Yine mevzuat hükümleri değerlendirildiğinde, kişilerce başvurulacak alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin sadece arabuluculuk ile sınırlandırılmadığı anlaşılmaktadır. Yine mevzuatta, arabuluculuk sürecinin tamamlanması için 120 günlük sürenin öngörüldüğü sonucuna varılabilir. Uyuşmazlık türleri açısından ise her hangi bir şekilde imar uyuşmazlığı belirtilmemek suretiyle, plandan kaynaklanan her türlü uyuşmazlığın AUÇY ile çözülebileceğine işaret edilmektedir. Mevzuatta yer alan tek kısıtlama, başvurunun, mülkiyet sahibi tarafından ve planın kendi mülkiyetine ilişkin kısmı yönünden yapılabileceğidir.¹⁵²⁸

Bu kısımda örnek verilebilecek bir diğer yerel yönetim ise California eyaletine bağlı “Carmel” şehir yönetimidir. Şehir yönetimi tarafından yürürlüğe konulan yönetmelik ile tarihi varlıklara ilişkin uyuşmazlıkların arabuluculuk yöntemi ile çözülmesine izin verilmektedir.¹⁵²⁹ Yönetmelikte, tarihi varlıklara ilişkin önemli tadilat taleplerine dair kurallara yer almaktadır. Arabuluculuk yöntemi ile ilgili kurallara yer vermeden önce söz konusu yönetmeliğe ana hatlarıyla değinmek faydalı olacaktır. İlk olarak, tadilat başvurusunun kabul edilmesi için “uygunluk tespiti” (determination of consistency) yapılmalıdır. Yönetmelik “uygunluk tespiti” kavramına yer vermektedir. Buna göre, uygunluk tespiti, yapılmak istenilen yeni inşaatın, ilave yapının, tadilatın ve/veya taşımanın, Yönetmelikte yer alan tüm hükümlere ve İçişleri Bakanlığı Standartlarına

¹⁵²⁷ Florida Statute Chapter XI Title 163 Section 3181, http://www.flsenate.gov/Laws/Statutes/2012/163_3181 (20 Mayıs 2014).

¹⁵²⁸ Florida Statute Chapter XI Title 163 Section 3181.

¹⁵²⁹ The Historic Preservation Ordinance of City of Carmel <http://www.codepublishing.com/ca/carmel/bythesea/html/carmel17/Carmel1732.html#17.32.140> (21 Mayıs 2014).

uygun olması demektir.¹⁵³⁰Tadilat ve benzeri taleplerin karşılanmasına yönelik olarak, Yönetmelik, her hangi bir kişi, şirket, birlik, ortaklık ya da diğer tüzel kişiliklerce, İçişleri Bakanlığı Standartlarına göre “uygunluk tespiti” yaptırmadan, “California Çevre Kalite Kanunu” hükümlerine aykırı olarak ve/veya ruhsat veya benzer izinleri Belediyeden almaksızın, doğrudan ya da dolaylı olarak bir tarihi varlığın tadilatının, yeniden dizaynının, yıkımının, yerinin değiştirilmesinin, yeniden inşasının ya da restore edilmesinin yasak olduğunu kurala bağlamıştır.¹⁵³¹“Uygunluk tespiti” yukarıda belirtilen inşai faaliyetler için ilk adım olarak değerlendirilmektedir. Bu tespit, aynı zamanda, yapılacak faaliyetin tarihi varlığa olan etkisinin değerlendirilmesi anlamına gelmektedir.

Yukarıda yer alan hükümler nedeniyle birçok uyuşmazlık ortaya çıkmakta ve bu uyuşmazlıkların çözümüne yönelik hükümler, Yönetmelikte yer almaktadır. Yönetmeliğe göre, yapılan değerlendirme sonunda, yapılmak istenilen değişikliğin, İçişleri Bakanlığı Standartlarına uygun olmadığı sonucuna varılırsa, söz konusu değişikliğin hangi yönlerden uygun olmadığı listelenir ve İçişleri Standartlarına uygun hale getirilebilmesi için önerilerin yer aldığı bir rapor hazırlanır. Başvuran, değerlendirme raporunu aldıktan sonra, 10 gün içerisinde yazılı olarak sunacağı şu seçeneklere sahiptir: Söz konusu talebin onaylanabilmesi için Belediye ile birlikte modifikasyon çalışması yapabilir. Arabuluculuk için başvurabilir ve son olarak da herhangi bir değişiklik yapmaksızın başvurusunun işleme konulmasını talep edebilir.¹⁵³²Şayet başvuru sahibi arabuluculuk sürecini başlatmak ister ve idare bu talebi yerinde görürse, belirli usul hükümleri dairesinde arabuluculuk süreci başlatılır.

Arabuluculuk için belediye, masrafı başvurandan karşılanmak üzere, alanında uzman bağımsız bir arabulucu tutar. Arabuluculuk sürecine (1) başvuru sahibi ya da temsilcisi (2) belediyeyi temsilen üst düzey yönetici (3) ve yapılmak istenilen projenin uygun olmadığı yönünde rapor veren uzman dahil olur. Arabulucu, uzlaşma sürecinin

¹⁵³⁰ Section 17.32.230 of the Ordinance, Definitions (L). Also see more information about standards, The Secretary of Interior's Standards for the Treatment of Historic Properties. http://www.nps.gov/history/hps/tps/standguide/overview/choose_treat.htm (20 Mayıs 2014).

¹⁵³¹ The Ordinance Section “Alteration of Historic Resources” 17.32.120.

¹⁵³² The Ordinance Section “Historic Evaluation Process for Major Alterations” 17.32.160.

kurallarını belirler ve taraflar arasında uzlaşma ortamı doğması için çaba sarf eder. Arabulucu, yapılmak istenilen projenin İçişleri Bakanlığı standartlarına uygun olup olmadığına ilişkin bağımsız bir değerlendirme yapar. Eğer gerekli görür ise uygunluğun nasıl sağlanabileceğine yönelik tavsiyelerde bulunur.¹⁵³³ Arabuluculuk süreci neticesinde tarafların söz konusu projenin standartlara uygun olduğu ya da belirli değişikliklerden sonra uygun olacağı yönünde fikir birliğine varmalarından sonra, belediye temsilcisi, başvuru evrakı, değerlendirme ve uzman arabulucunun hazırladığı raporu “uygunluk tespiti”nin onayı için Şehir Konseyine sunar.¹⁵³⁴ Taraflar arabuluculuk süreci sonunda bir uzlaşmaya varmış olsalar bile son karar mercii Şehir Konseyi’dir. Süreç sonunda tarafların uzlaşmamaları halinde, ilk hazırlanan ve projenin uygun olmadığına yönelik olan rapor geçerliliğini korur ve taraflar buna göre hareket eder.¹⁵³⁵ Arabulucuk müessesesi yalnızca önemli değişiklikler için geçerli ise de Yönetmelikte “önemli değişiklik” kavramı oldukça geniş tanımlanmıştır.¹⁵³⁶ Bu nedenle, Yönetmelik kültür varlıklarının korunması bakımından oldukça geniş bir çerçeve sunmaktadır.

Diğer taraftan, bazı şehirlerde arabuluculuk, yapılan şikâyet başvurularıyla devreye girebilmektedir. Oklahoma Eyaletine bağlı Oklahoma şehrinde yürürlükte olan yönetmelik, kişilerin yönetmeliğe aykırı fillerden dolayı Koruma Memuruna şikâyetle bulunma olanağı sunmaktadır.¹⁵³⁷ Koruma Memuru, yapılan şikâyet başvurusu üzerine derhal yazılı olarak şikâyet eden ve edilen tarafları, toplantının yeri, zamanı ve şikâyetin içeriği konusunda bilgilendirmek suretiyle toplantıya davet eder.¹⁵³⁸ Bir çeşit arabuluculuk faaliyeti olan bu yapı gönüllülük esası üzerine kuruludur. Arabuluculuğun buradaki amacı, şikâyet konusu uyuşmazlık konusunda uzlaşma sağlanmasının yanı sıra genel olarak Yönetmelik hükümlerine uygun davranılmasına katkı sağlamaktır.¹⁵³⁹

¹⁵³³ The Ordinance Section “Historic Evaluation Process for Major Alterations” 17.32.160.

¹⁵³⁴ The Ordinance Section “Historic Evaluation Process for Major Alterations” 17.32.160.

¹⁵³⁵ The Ordinance Section “Historic Evaluation Process for Major Alterations” 17.32.160.

¹⁵³⁶ The Ordinance Section “Historic Evaluation Process for Major Alterations” 17.32.160.

¹⁵³⁷ The Historic Preservation District (Hp) and Historic Landmark Overlay District (HL) of City of Oklahoma, [http://www.okc.gov/planning/hp/documents/historicpreservationhandout 06 21 2011 revise d101911.pdf](http://www.okc.gov/planning/hp/documents/historicpreservationhandout%2006%2021%202011%20revise%20d101911.pdf)(21Mayıs 2014).

¹⁵³⁸ The City of Oklahoma Historic Preservation Ordinance Section 3300.5 “Mediation Hearing”.

¹⁵³⁹ The City of Oklahoma Historic Preservation Ordinance Section 3300.5 “Mediation Hearing”.

Tarihi Koruma Komisyonu arabuluculuk sürecini yürütmek üzere toplantı takvimi hazırlar.¹⁵⁴⁰ Belediye çalışanları dâhil tüm vatandaşlar şikâyet başvurusu yapabilir. Yönetmelik, Komisyonu bir taraftan arabulucu olarak tasarlarken diğer yandan da konuya ilişkin soruşturma makamı olarak dizayn etmiştir.¹⁵⁴¹ Yönetmelikte izlenen bu metot oldukça problemlidir. Şikâyetleri soruşturmakla görevli bir kurumun, aynı zamanda arabulucu olarak kurgulanması, sistemin doğasına aykırıdır.

5.2.3.3. Miami Uyuşmazlığı ve Tarafların Arabuluculuk Sürecindeki Yetkileri

Arkeologlar tarafından yürütülen kazı çalışmaları sonunda, Miami şehir merkezinde tarih öncesine ait kalıntıların yer aldığı Tequesta adlı, Amerikan Yerlilerine ait bir köy keşfedilmiştir. Daha sonra kalıntıların yer aldığı arazinin sahipleri, içerisinde otel binası ve eğlence merkezi yer alan bir kompleks inşa etmeyi planlamışlardır.¹⁵⁴² Arkeologlar tarafından ortaya çıkarılan kalıntılar, 1500 yıl öncesine dayanan ve Tequesta yerlilerine ait olduğu düşünülen bir bölgeye işaret etmektedir. Aynı alanda, Amerikan ordusuna ait 1800'lerden kalma yapıların da olduğu anlaşılmıştır. Bulunan eserlerin önemi nedeniyle, arazi sahiplerinin projelerine devam etmelerinin oldukça güç olması önemli bir uyuşmazlığı ortaya çıkarmıştır.¹⁵⁴³

Uyuşmazlığın tarafları olarak; müteahhit, arkeologlar, koruma konusunda faaliyet gösteren sivil toplum örgütleri, eyalet ve şehir idaresinin korumadan sorumlu personeli arabuluculuk yöntemine başvurmak konusunda anlaşmışlardır. İki gün süren yoğun tartışmalardan sonra, taraflar bir metin üzerinde uzlaşmışlar, üzerinde uzlaşılan metne göre, Amerikan yerlilerine ait kalıntıların, bulunduğu yerde korunması ve sergilenmesi kararlaştırılmıştır. Varılan uzlaşmaya göre, üç parça şeklinde tasarlanan arazinin, ilk kısmında camdan bir kat inşa edilecek ve kalıntıların sergilenmesi için müze olarak tasarlanacaktır. İkinci kısımda, yine camdan bir duvar örülecek ve civardan geçenlerin

¹⁵⁴⁰ The City of Oklahoma Historic Preservation Ordinance Section 3300.5 “Mediation Hearing”.

¹⁵⁴¹ The City of Oklahoma Historic Preservation Ordinance Section 3300.5 “Mediation Hearing”.

¹⁵⁴² “Intense mediation leads to agreement on historic Tequesta site in downtown Miami”, Miami Herald,(20 March 2014), <http://www.miamiherald.com/2014/03/20/4008109/intense-mediation-leads-to-agreement.html#storylink=cpy> (6 Aralık 2014).

¹⁵⁴³ Developers and Preservationists Find Historic Common Ground in Miami, National Geographic (28 March 2014), <http://news.nationalgeographic.com/news/2014/03/140328-archeology-miami-tequesta-indians-preservation-met-square-native-americans/> (06 Aralık 2014).

kalıntıları gözlemlemesi mümkün olacak ve son kısım ise ileride yapılacak bilimsel çalışmalar için kullanılacaktır. İnşa edilecek müzenin yönetimi bir sivil toplum örgütüne yerine getirilecektir. Bütün bunlarla beraber, otel ve diğer eklentilerin yapımına izin verilecektir.¹⁵⁴⁴

Her ne kadar taraflar bir çözüm üzerinde uzlaşma sağlamışlar ise de, nihai karar“Şehir Konseyine” aittir.¹⁵⁴⁵ Nihai onay sürecinin varlığı idari uyuşmazlıkların çözümünde arabuluculuk yöntemine başvurulmasını, diğer özel hukuk uyuşmazlıklarından farklı kılmaktadır. Uyuşmazlığın tarafları, arabuluculuk süreci sonunda ulaştıkları sonucun bağlayıcı olmadığına farkındadır. Şehir Konseyi, uzlaşılan metni reddedebilir, aynen onaylayabilir yahut değiştirerek onaylayabilir.¹⁵⁴⁶ Son karar, Şehir Konseyi üyeleri ve Tarihi Koruma Komisyon üyelerine ait olduğu için, bu organlarda görevli seçilmiş üyeler, arabuluculuk görüşmelerine katılamamaktadır.¹⁵⁴⁷

Şehir konseylerinin nihai karar organı olmaları arabuluculuk sistemi bakımından sorun oluşturabilmektedir. Bu konuya ilişkin, arabuluculuk süreci sonunda ulaşılan uzlaşının, nihai bir karar olup olmadığı Indiana Eyalet Yüksek Mahkemesi’nde dava konusu edilmiştir. Müteahhit tarafından yapılan parselasyon değişikliği başvurusunun reddi üzerine açılan davada, ilk derece mahkemesi tarafları arabuluculuk yoluna yönlendirmiştir.¹⁵⁴⁸ Olayda, arabuluculuk sürecine müteahhidin yanı sıra planlama komisyonunu temsilen avukatlar katılmışlar ve süreç sonunda uzlaş sağlanmıştır.¹⁵⁴⁹ Uzlaş sonucunda hazırlanan metin, planlama komisyonunun onayına sunulmuş ancak komisyon yapılan oylamada uzlaşma metninin aksine başvurunun reddine karar vermiş ve müteahhit bu ret işlemine karşı uzlaşma metninin uygulanması

¹⁵⁴⁴ Uzlaşma metnini görmek için bkz.:http://origin.library.constantcontact.com/download/get/file/111299_4069557-87/Original+Signed+Mediation+Agreement+PDF1.PDF (29 Mayıs 2014).

¹⁵⁴⁵ Miami, Florida, Code of Ordinances, PART I- THE CODE Chapter 23 HISTORIC PRESERVATION, https://library.municode.com/HTML/10933/level3/PTIITHCO_CH23HIPR_ARTIH_IPR.html (29 Mayıs 2014).

¹⁵⁴⁶ Uzlaşma metnini görmek için bkz: http://origin.library.constantcontact.com/download/get/file/111299_4069557-87/Original+Signed+Mediation+Agreement+PDF1.PDF, (06 Aralık 2014).

¹⁵⁴⁷ “Intense mediation leads to agreement on historic Tequesta site in downtown Miami”, Miami Herald, (20 March 2014), http://www.miamiherald.com/2014/03/20/4008109/intense-mediation-leads-to-agreement.html#_storylink=cpy (20 Mayıs 2014).

¹⁵⁴⁸ *Lake County Trust Co. v. Advisory Plan Com'n of Lake County*, 904 N.E.2d 1274, (Ind.2009), s.1275, Westlaw.

¹⁵⁴⁹ *Lake County Trust Co. v. Advisory Plan Com'n of Lake County*, s.1275.

konusunda idareyi zorlamak için yine mahkemeye başvurmuş ve ilk derece mahkemesi, idarenin avukatlarına uzlaşısı için tam bir yetki vermesine rağmen, planlama komisyonunca uzlaşılan çözümün reddedilmesini kötü niyetli olarak değerlendirmiş ve müteahhit lehine karar vermiştir.¹⁵⁵⁰ İlk derece mahkemesi kararında parselasyon değişikliği yapılarak, müteahhit başvurusuna ve arabulucu çözümüne uygun olarak gerekli ruhsatların verilmesine hükmetmiştir.¹⁵⁵¹ Mahkeme kararında, planlama komisyonunun, arabuluculuk yöntemine başvurmadan evvel kurum avukatlarına uzlaşma konusunda tam bir yetki vermesine karşın, komisyon toplantısında farklı bir karar verilmesinin uygun olmadığı vurgulanmıştır.¹⁵⁵² Söz konusu kararın temyiz edilmesi üzerine, Indiana Yüksek Mahkemesi, ilk derece mahkemesinin verdiği kararı bozmuş ve idare lehine hükmetmiştir. Kararda, her ne kadar davacının başvurusu konusunda yetkili otorite olan planlama komisyonu tarafından verilen yetkiye dayanarak avukatların temsili ile arabuluculuk yoluna başvurulmuş ve uzlaşma sağlanmış ise de, yürürlükte ki mevzuatta, parselasyon değişikliklerine ilişkin işlemlerde halk katılım toplantıları ve benzeri izlenilmesi zorunlu olan usuller bulunduğu ve ayrıca yine mevzuat hükümlerine göre planlamaya dair kararların, planlama komisyonunun bir araya gelmek ve başvuruları oylamaya sunmak suretiyle alınması gerekliliği karşısında, planlama komisyonunun oylaması sonucu tesis edilmeyen bir işlemin, idarece uygulanmasına karar vermenin mevzuat hükümlerine aykırı olduğu belirtilmiştir.¹⁵⁵³

¹⁵⁵⁰ Lake County Trust Co. v. Advisory Plan Com'n of Lake County, s.1275.

¹⁵⁵¹ Lake County Trust Co. v. Advisory Plan Com'n of Lake County, s.1275.

¹⁵⁵² Lake County Trust Co. v. Advisory Plan Com'n of Lake County, s.1280.

¹⁵⁵³ Lake County Trust Co. v. Advisory Plan Com'n of Lake County, s.1282.

SONUÇ VE ÖNERİLER

Kültür varlıkları, sadece kültürün yalın bir hadisesi değil, kültürel bir tecrübenin ve değişimin ürünüdür. Bu ürünlerin korunmasında uluslararası standartlar temel alınmakla birlikte, ülkeler, kendi sosyo-ekonomik, kültürel, siyasi ve hukuki altyapılarını dikkate almak suretiyle uygun koruma yöntemleri geliştirme çabası içerisinde.

Hiç kuşkusuz, gerek uluslararası belgelerde, gerekse ulusal mevzuatlarda, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasında, temel roller devlete verilmiştir. Devletler, bu rollerini, doğrudan doğruya, kendileri kurdukları idari mekanizmalar yoluyla yerine getirebileceği gibi, koordinasyon sağlama, eğitim faaliyetleri organize etme, bütçe desteği sağlama gibi yöntemler ile de yerine getirebilir. Yöntem seçimi, anayasal düzen ve temel ekonomi politikalarıyla doğrudan ilgilidir. Burada önemli olan, Devlet başta olmak üzere diğer paydaşlara yüklenen sorumlulukların gereği gibi yerine getirilmesidir.

Türkiye, kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda dikkate değer bir geçmişe sahiptir. Dünya’da korumaya ilişkin düzenleyici işlemleri yürürlüğe koyan ilk ülkeler arasındadır. Ne var ki ulaşılan sonuçlar bakımından aynı başarıdan söz etmek mümkün değildir. Ülkemiz, tarihi eser kaçakçılığında “kaynak” ülke olarak addedilmekte, eserleri yasadışı yollarla yurt dışına çıkarılan ve bu yolla ciddi tahribatlara maruz kalan ülkelerin başında gelmektedir. Elbette, maruz kalınan kayıpların en önemli sebebi bu değildir. Özellikle, ekonomik gelişme ile ilgili kaygıların öncelenmesi ve koruma anlayışının sağlam teorik temellerden yoksun olması, kültür ve tabiat varlıklarının yok olmasının esas nedenleridir.

Neredeyse diğer birçok gelişmekte olan ülkenin yaşadığı paradoks ya da paradoks algısı, ülkemizde de mevcuttur. Kültür ve tabiat varlıklarının korunması ile kalkınma arasında ters orantı varmışçasına, korumanın arka sıralara itildiği görülmektedir. Kabul edilmelidir ki, koruma belirli kesimlerin sadece devletten beklediği bir kamu hizmeti olarak algılanmaktadır. “Toplumda koruma talebinin oldukça küçük bir seçkin grubundan geldiği görülmektedir. Bir yandan kaybolan çevresel değerler, öte yandan, dış ülkelerde başarılı koruma örneklerinin yaratılması, toplumda belli bir grubu, koruma

düşüncesini savunmaya itmiştir. Denilebilir ki, çevreyi değiştiren, isterseniz tahrip eden süreçler nasıl batıdan geldiyse koruma düşüncesi de batıdan gelmiştir.”¹⁵⁵⁴

Modern hayatın getirdiği gelecek odaklı projeler ve şehir merkezlerinin yeniden yapılandırılması çalışmaları, tarihi eserler için en büyük tehdide işaret ederken, profesyonel bir koruma anlayışının ve yapısının kurulması zorunluluğunu da beraberinde getirmektedir.¹⁵⁵⁵ Hızlı gelişmeler, beraberinde, çevre kirliliği, tarihi binaların yıkılarak yerlerine yeni binaların inşası gibi tarihi ve doğal varlıkları tehdit eden unsurları taşıırken, geleceğe ışık tutacak yeni koruma felsefesinin temellerinin de atılması gerekmektedir. ABD örneğinde olduğu gibi şehirlerde bulunan tarihi alanların korunması konusunda, döner sermaye benzeri müesseselerin yaygın ve etkin olarak kullanılması sağlanmalıdır. ABD’de döner sermaye yoluyla tarihi binaların korunması yönteminin, öncelikle tarihi bir binanın satın alınması, restore edilmesi ve yeniden satılması yoluyla kurulduğu ve yeni satın almalar ve satılanların korunmasının sağlanması için organizasyonlar kurulduğu görülmektedir.¹⁵⁵⁶

Devletin, koruma konusunda temel görevi, kişisel girişimlerin önünü açmak, enstitüler ve sivil toplum örgütlerinin bu alanda gösterdiği faaliyetlere destek vermek olmalıdır. Mevcut sistemde, koruma kararları halkın hiçbir rolünün bulunmadığı idari teşkilatlarda alınmakta, korunacak yapılara ilişkin teşviklerin dağıtımı yine şeffaf olmayan yöntemlere bağlı olarak, idari hiyerarşinin ağır bastığı yapısal bir mekanizma ile işletilmektedir. Hal böyle iken, koruma süreçlerinin yargı dışı denetimine olanak sağlayan bir sistem ortaya çıkmamakta ve halkın kültür ve tabiat varlıklarına karşı sahiplenme duygusu gelişmemektedir.

Demokrasi sadece belli haklar manzumesinin kullanımı değil, bu haklar ile birlikte bir kısım ödevlerinde yerine getirilmesidir. Türkiye’de koruma sisteminin, halkın katılımına olanak sağlayacak biçimde yeniden organize edilmesi gerekmektedir. “Hiçbir yerde devlet vatani tek başına koruyacak kadar güçlü değildir.”¹⁵⁵⁷ Halkın koruma

¹⁵⁵⁴ Tekeli, s.58.

¹⁵⁵⁵ Listokin, s.202.

¹⁵⁵⁶ Jokilehto, s.268, 269 ve ayrıca Stubbs ve Makas, s.444.

¹⁵⁵⁷ Ortaylı, s.112.

süreçlerine, bilgilendirmeden ibaret bir katılımı değil, karar alma süreçlerine en baştan itibaren katılımı şeklinde düşünülmelidir. Yine, Ortaylı'nın ifadesi ile “Karacaahmet Mezarlığının yanında oturan insanların o mezarlığın korunmasında birinci derecede hizmetli olmaları gerekir”.¹⁵⁵⁸ Yani koruma planlaması ve uygulamada halk etkin olarak katılım sergilemelidir.

ABD’de, koruma alanı ilan edilme süreci, katılımın nasıl olması gerektiğine dair tartışılması gereken bir örnek olarak aktarılabilir. Bu sistemde, tarihi koruma alanı düzenlenmeden önce Şehir Konseyi tarafından, bir çalışma komitesi oluşturulur. Bu komitenin çoğunluğu, kültürel koruma konusunda bilgi sahibi kimselerden oluşur ve varsa en az bir yerel koruma organizasyonunun temsilcisi bu gruba dahil edilir. Yine en az bir üye tarihi koruma alanı olarak planlanan bölge sakinleri arasından atanır. Bu komite, Eyalet Tarihi Koruma Memuru tarafından oluşturulan prosedüre uygun olarak fotoğraflama ve temel araştırma çalışmalarını yürütür. Komite, hedef alan içerisinde yer alan önemli tarihi kaynakları, İçişleri Bakanlığı Standartları ve Ulusal Kayıt Sistemi kriterleri açısından belirler ve numaralandırır. Bütün bu çalışmalar sonucu hazırlanan detaylı rapor, tavsiye ve gözden geçirilmesi bakımından Tarihi Koruma Komisyonuna, Planlama Komisyonuna, Eyalet Tarih Komisyonuna ve Eyalet Tarihi Koruma Denetim Kurulu’na gönderilir. Ayrıca istek halinde ilgililere de gönderilir. Bu tebligatlardan sonra, 60 günden az olmamak üzere, kamuya açık toplantı düzenlenir.¹⁵⁵⁹ Aktarıldığı üzere, yöre sakinleri sadece halk toplantılarına katılıp fikirlerini beyan etmemekte ayrıca projenin hazırlık safhasında, komitelerde görev alabilmektedir.

Tescil sistemi yönüyle bakıldığında, ülkemiz sistemine benzer bir koruma yapısı inşa eden Japonya’da, Koruma Kanunu ile Eğitim Bakanı’na verilen tescil yetkisi içerisinde mal sahibinin rızasının aranması hususu bulunmamaktadır. Ancak pratikte mal sahibinin rızası olmadan neredeyse hiçbir eser tescil edilmemiştir. İdareye göre mal sahibinin rızası olmadan etkili bir koruma sağlamak mümkün değildir.¹⁵⁶⁰

¹⁵⁵⁸ Ortaylı, s.112.

¹⁵⁵⁹ Yönetmelik Madde 8:408. Toplantıya ilişkin süreç için bkz: Kamuya Açık Toplantılar Kanunu (The Open Meetings Act) <http://www.legislature.mi.gov/documents/publications/openmtgsfreedom.pdf>(25 Eylül 2012). Bkz. Bu çalışmanın 3’üncü bölümü.

¹⁵⁶⁰ Henrichsen, s.14.

Etkin katılımcı koruma için, ülkemizin sahip olduğu kültürel kodlar dikkate alınmalı ve halk katılımına ilişkin çerçeve bu kodlar yorumlanmak suretiyle inşa edilmelidir. Katılım mekanizmalarında örneğin “yerel meclislerde; varlıklı kesimlerin yer alması, buna rağmen halkın çoğunluğunu temsil eden ücretli kesimin, köylülerin ve diğer unsurların fiilen katılım sürecine dahil olamamaları, arzu edilen katılım pratiğinin gerçek bir katılım yerine patronaj ilişkilerine sahne olması sonucunu” doğurabilir.¹⁵⁶¹ Yine bu noktada ifade edilen bir diğer kaygı, erdemli/bilinçli yurttaş anlayışının tesis edilemediği takdirde, tam aksine yerel düzeyde anti-demokratik bir yapının ortaya çıkabilmesidir. Merkezi ulus devletin değil fakat sivil toplumun bünyesinde gelişen etnik ve dini temelli kimlik politikalarını öne süren ve hiyerarşik/baskıcı nitelikteki unsurların yönetim sürecine hâkim olmaları söz konusu olabilir.¹⁵⁶²

Sivil inisiyatifin sürekli işler halde olduğu bir sistemin kurgulanması gerekmektedir. Kültür ve tabiat varlıkları alanında yürütülen faaliyetler, her yıl TBMM’ye sunulmalıdır. Meclis, sadece koruma konusunda görev yapan ve etkin çalışan bir komisyona sahip olmalıdır. Maddi ve maddi olmayan kültür varlığı envanterinin bu kadar zengin olduğu ve bu zenginliğin kalkınmada yadsınamayacak öneminin varlığı karşısında, etkili bir yasama denetiminin varlığı garip karşılanmamalıdır. Çalışmanın 3’üncü bölümünde aktarıldığı üzere, ABD’de, Devlet Başkanı tarafından atanan vatandaşlardan, uzmanlardan, bazı federal kurum temsilcilerinden ve yine Başkan tarafından atanan eyalet ve yerel idare temsilcilerinden, Amerikan yerli kabilelerinin temsilcilerinden ve iki adet sivil toplum örgütü temsilcisinden oluşan Tarihi Varlıkları Koruma Konseyi yer almaktadır. Bu Konsey, Başkan’a ve Kongre’ye danışma hizmeti vermektedir. Bunun dışında Konsey’in yöneticisi UTKK’nın 106. kısmının verdiği sorumlulukları yerine getirir. Bunlar arasında; federal kurumların kültürel varlıklar üzerinde etkisi olabilecek plan ve programlarının izlenmesi, kültür varlıklarına ilişkin federal kurumların yapması gerekenlerin belirlenmesi, korumaya ilişkin çalışma programları hazırlanması, eğitim faaliyetleri düzenlenmesi ve yıllık raporun Başkan’a

¹⁵⁶¹ İbrahim Arap, “Yerel Yönetimlerde Demokratikleşme ve Temsil”, **Yerel Yönetimler Kongresi Bildiriler Kitabı**, (03-04 Aralık 2004), Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi, Biga İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Çanakkale 2004, s. 339. Aktaran: Levent Akdoğan, Neoliberalizmin Yerelleştirme Projesi” Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2009. s.141.

¹⁵⁶² Akdoğan, s.142.

ve Kongre'ye sunulması gibi görevlerden oluşmaktadır. Federal ve eyalet düzeyinde görev yapan ve/veya koruma konusuyla ilgili çalışan kişi ve kurumların sürekli etkileşim halinde bulunduğu bir kurumdur.¹⁵⁶³ ABD örneğinde ayrıca Çevresel Uyuşmazlıkları Çözüm Kurumu yer almaktadır. Kurum, topluluklar, vatandaşlar ve kurumların çevresel konularda karşılaştıkları sorunların çözümünde aracılık rolü üstlenmektedir. Bu kurumun görev alanı federal faaliyetler ile sınırlıdır.

Ülkemizde de, koruma yüksek kurulları, bu çerçeveye yaklaştırılmalıdır. Öncelikle, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik 644 sayılı KHK ile getirilen ayrıma derhal son verilmelidir. Daha sonra kültür ve tabiat varlıkları ile ilgili tek kurul yapısına dönülmelidir. Bu Kurul, halk ve meclis tarafından denetlenebilir, şeffaf bir yönetim yapısına kavuşturulmalı, bu Kurum ile kamu kurum ve kuruluşlarının iş ve eylemlerinin, kültür ve tabiat varlıklarına olan etkisi yönünden sürekli izlenmesi, sadece toplumsal kitleler için değil, diğer kamu kurum ve kuruluşlarında görev yapanlar için de eğitim faaliyetleri organize edilmesi, koruma konusunda görev yapan sivil toplum örgütlerinin sayısının artması için aktif politikalar takip edilmesi gerekmektedir.

Kültür ve tabiat varlıklarına ilişkin uzun vadeli koruma politikaları oluşturulması, değişen iktidarlar ile birlikte koruma bütçesinde yaşanan dalgalanmaların önlenmesi, koruma konusunda sivil örgütlenmenin teşvik edilmesi, korumaya ilişkin yeni finansal kaynaklar oluşturulması, korumada çok sesliliğin ortaya çıkması gibi sayılabilecek birçok nedenden dolayı, ulusal düzeyde faaliyet gösterecek bir fon/program ya da vakıf kurulmalıdır. Hemen tüm çağdaş koruma sistemlerinin bel kemiğini bu tarz organizasyonlar oluşturmaktadır. İngiltere'de *English Heritage*, ABD'de *the National Trust for Preservation*, Avustralya'da *Avustralian Heritage Association*, Belçika'da *the Flemish Forum of Heritage Associations* ve Hollanda'da *Stichting Nationaal Contact Monumenten*, bu yapılara örnek olarak gösterilebilir. Hiç şüphesiz, ulusal düzeyde, güçlü bir sivil inisiyatifin oluşturulması ve finansman darboğazının aşılması için gerekli olan bu tip kurumlar, aynı zamanda, idare aygıtının daha şeffaf çalışmasına ve katılımcı koruma politikalarının oluşmasına katkı sağlayacaktır.

¹⁵⁶³ MacGill, s.699.

Kültür ve tabiat varlıklarının korunması konusunda, tüm kamu kurum ve kuruluşlarının sorumluluğu vurgulanmalıdır. Bu konuda, ABD örneğinde olduğu gibi kamu kurumlarınca yürütülen faaliyetler nedeniyle kültür ve tabiat varlıklarının etkilenmesinin söz konusu olması halinde, varlığın korunmasına ilişkin ilk tedbirlerin ilgili idarece alınması konusunda sorumluluklar verilmelidir. Aksi halde, sıkça basına yansıdığı şekliyle, inşai faaliyetlerde ortaya çıkan kalıntıların üstünün kapatılıp, faaliyetin devam etmesi “geleneği” devam edecektir. Birçok projede, kültür ve tabiat varlıklarına yönelik etki değerlendirmesi istenilmelidir.

Kamu kurumlarının ve yerel idarelerin korumaya ilişkin faaliyetlerinin, koruma mevzuatı açısından uygunluğunun gözetilmesi bakımından, idareler bünyesinde en az şube müdürü düzeyinde koruma memuru istihdam edilmelidir. Belli bir nüfusun üzerinde ya da yer itibarıyla, kültür ve tabiat varlıklarının korunması bakımından önemli olan yerel idareler bünyesinde istihdam edilecek koruma memuru, bir taraftan, koruma mevzuatının yerel idarelere yüklediği sorumlulukların takibini yaparken aynı zamanda, Bakanlık ya da Yüksek Kurul ile koordinasyonu sağlamalıdır. Bunun yanı sıra, korumaya ilişkin eğitim ve farkındalık geliştirme programları ve yardım kampanyaları gibi konularda aktif rol üstlenmelidir. Bu memurların faaliyetleri, düzenli aralıklar ile merkezi idareye sunulmalıdır. Böylesi bir yapılanma, ABD’de mevcuttur. Hemen her kurum bünyesinde federal koruma memuru bulunmakta ve merkezi idare ile ilişkilerin koordinasyonu ve eyalet düzeyinde koruma politikalarının oluşturulması sürecinde aktif roller oynamaktadır.

Türkiye’nin sahip olduğu turizm potansiyeli de koruma politikaları arasında yerini almalıdır. Ortaylı’nın ifadesi ile “turizm bu memlekette tarihi koruma bilgisini, tarihi eseri koruma eylemini ticari bir bilinçle yerine getiren bir bilinçlenme yaratmıştır. Yani insanlar tarihe, kültüre sahip çıkmak için değil fakat para getirir, müşteri getirir diye koruma faaliyetine girişmişlerdir.”¹⁵⁶⁴ Korumanın teorik temelleri bakımından, eleştirilebilir bir yaklaşım olmakla birlikte, pratikte karşılaşılan güçlüklerin aşılması, temelinde yatan düşünce ne olursa olsun bir varlığın sonucu itibarıyla korunuyor olması, kültür ve tabiat varlıklarının turizm bakımından taşıdığı potansiyel değerlendirilmelidir. Burada dikkat edilmesi gereken, turizm ile beraber gelen

¹⁵⁶⁴ Ortaylı, s.112.

yoğunluğun, maddi ve maddi olmayan varlıklara zarar vermesini engellemek gerekliliğidir. Forrest'ın verdiği örnek, turizm ile koruma kaygıları arasındaki dengeyi göstermesi bakımından önemlidir. Çin'in Yunnan Bölgesi'nde yer alan Lijiang kasabası,¹⁵⁶⁵ 1997 yılında Dünya Kültür Mirası listesine alınmıştır. Bu tarihten sonra ortaya çıkan çok yoğun bir turist akımı nedeniyle, birçok maddi olmayan değeri (halk oyunları, müzik, sahne sanatları) yaşanamaz hale getirmiştir. Bu kasaba insanları, klasik yaşam tarzlarını terk etmek zorunda kalmışlardır.¹⁵⁶⁶ Turizm ile gelen baskı, bir taraftan maddi varlıklar üzerinde olumsuz etkiler oluşturmakta iken, bir yönüyle de maddi varlıklara anlam veren maddi olmayan varlıkların kaybolmasına sebebiyet verebilmektedir. Bu halde, turizmin getirdiği tehditlerin çok iyi analiz edilmesi ve turizme bağlı kalkınmanın sürekliliği için koruma-kullanma dengesinin iyi gözetilmesi gerekmektedir. Çin örneğinin bizlere verdiği diğer bir mesaj ise, maddi varlıkların korunması, maddi olmayan varlıklarında kendiliğinden korunmasını mümkün kılmamaktadır. Bu bağlamda, maddi ve maddi olmayan varlıkların korunmasına eşit düzeyde eğilmek gerekmektedir.

Ülkemiz, maddi olmayan kültür varlıkları yönüyle oldukça zengindir. Türk kültürünü oluşturan ve ulusal kimliği besleyen varlıkların korunarak geleceğe aktarılması, küreselleşme başta olmak üzere, popüler kültür akımları altında ezilip kaybolan değerlerin yaşatılması gerekmektedir. Japonya, bu konuda ciddi mücadeleler vermektedir. Yemek, giyim, dini inanç ve festivaller ve benzerleriyle ilgili gelenek ve görenekler, halk eğlenceleri ve folklorik kıyafetler, bunların kullanıldığı mekânlar gibi Japon halkının yaşamında meydana gelen değişikliklerin tam olarak anlaşılmasına katkı sağlayacak halk kültürüne ait varlıklar, “önemli maddi halk kültürü varlıkları” ve “maddi olmayan halk kültürü varlıkları” olarak tescile tabi tutulmakta, aynı zamanda daha az öneme sahip olmakla birlikte korunmasında ve sürdürülmesinde fayda görülen maddi varlıklar “maddi halk kültürü varlığı” olarak kayıt işlemine tabi tutulmakta, maddi olmayanlar için ise “seçilmiş maddi olmayan kültür varlığı” olarak seçim yoluna gidilmektedir. Diğer taraftan, geleneksel sanatların yaşatılması için, bu sanatların ustaları, sanatkârlarda tescil edilmekte ve onlarla birlikte eğitim programları

¹⁵⁶⁵ Kasaba hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: <http://whc.unesco.org/en/list/811/> (25 Şubat 2014).

¹⁵⁶⁶ Forrest, s.385.

düzenlenerek, yeni nesillerin eğitimi yoluyla sahip olunan maddi ve maddi olmayan değerlerin geleceğe aktarılması sağlanmaktadır.¹⁵⁶⁷

Türkiye’de koruma planlaması yeniden gözden geçirilmelidir. Ayrı bir koruma planı uygulamasına son verilmelidir. “Kentlerin imar planları öyle hazırlanmalıdır ki ayrı bir koruma planına gerek duyulmasın.” Kentsel gelişme eğilimlerini korumayı kolaylaştıracak şekilde yönlendirmek gerekmektedir.¹⁵⁶⁸ Bu konuda, Kalabalık, İngiltere örneğini aktarmaktadır. Bu örnekte, planlama yetkisi yerel yönetimlere bırakılmakta, koruma alanları yerel planlama otoriteleri tarafından yapılmaktadır. Yerel idareler, plan yapım sürecinde koruma alanlarına öncelik verir ve koruma alanları diğer planlardan bağımsız olarak planlanır, sonra olduğu gibi imar planına aktarılır. Koruma planı, imar planına kıyasla öncelikli kabul edildiğinden, yapılacak değişiklikler, koruma planında değil imar planının da yapılır. Yani, koruma kararları daha uzun vadeli.¹⁵⁶⁹

ABD tecrübesinden de bahsedilmelidir. ABD’de neredeyse tüm önemli tarihi bölgeler, çağdaş şehir yapılanmasının görüldüğü ve bu ihtiyacın en çok hissedildiği, diğer bir ifadeyle yeniden şehirleşmeye ve gelişmeye ihtiyaç duyan New York City, Washington D.C., Boston, Philadelphia ve San Francisco gibi büyük şehirlerdedir. Bu nedenle, kültür ve tarih varlıklarının korunması, hiç tartışmasız şehir planlamasının bir parçası haline almıştır.¹⁵⁷⁰ Örneğin, New York’un Rochester şehrine bakıldığında, tarihi koruma alanlarına ilişkin hususların şehir planlamasının bir parçası olarak kabul edilmekte olduğu ve konuya planlama ve şehircilik ilke ve standartları açısından bakıldığı görülmektedir.¹⁵⁷¹

Koruma planlamasına ilişkin bir diğer konu yenileme alanlarıdır. ABD’de olduğu gibi ülkemizde de yeni kaygıların kaynağı olarak doğan yenileme bölgelerinin, bölge halkının yaşamı başta olmak üzere tüm boyutları değerlendirilmelidir. Amerika’da da tarihi alanların yenileme yoluyla koruma altına alınması ve bu nedenle bazı sınırlamalar

¹⁵⁶⁷ Karabacak ve Karataş, s.1052.

¹⁵⁶⁸ Tekeli, s.58.

¹⁵⁶⁹ Kalabalık, *İmar Hukuku, Planlama, Arsa, Yapı, Koruma*, s.684.

¹⁵⁷⁰ Byrne, s.666.

¹⁵⁷¹ England, s.351.

getirilmesi beraberinde önemli tartışmaları gündeme getirmiştir. Genellikle yenileme alanı ilan edilen tarihi merkezlerde düşük gelirli insanlar yaşamakta ve ucuz konut ihtiyacı bir şekilde karşılanmaktadır. Çünkü bu bölgeler yıllarca ihmal edilmiş ve bakımsızlığa terk edilmiştir. Bu bölgelerin koruma altına alınması, burada yer alan her türlü yapının değer kazanmasına yol açabilecek ve düşük gelirli insanların buralardan dışlanmasıyla sonuçlanabilecektir.

Burada, devletin koruma yükümlülüklerinin azaltılmasına ve yurttaşlar ile paylaşılmasına olanak sağlayabilecek bir diğer yöntem, imar haklarının transfer edilmesi ile hayata geçirilebilir. ABD’de birçok eyalette başarı ile uygulanan bu metodun, araştırma grupları oluşturularak, yasal, mali, teknik ve sosyolojik tüm boyutlarının incelenmesi ve ülkemiz açısından uygulanabilirliğinin tartışılması gerekmektedir.

İHT, özü itibariyle oldukça adil görünmektedir. Koruma kararları nedeniyle mülkiyet hakkına bağlı hakları kısıtlanan kişilerin, bu haklarının karşılığını belli bir düzeyde elde etmelerine olanak sağlamaktadır. Diğer taraftan, devletin korumaya ayıracağı bütçenin azaltılması mümkün olabilmektedir. Belirtilmelidir ki, İHT ile ilişkili idari yapılanma ve düzgün işleyen bir piyasa mekanizmasının oluşması için oluşacak maliyetler ile korunacak alan ve yapılara ilişkin maliyetlerde meydana gelecek azalış, uzun dönemli mali analizleri gerekli kılmaktadır. Bu bağlamda, İHT’nin mutlaka uygulanması gereken bir sistem olduğu ve Türkiye’de başarıyla uygulanacağına yönelik bir yargıya varmak bu aşamada mümkün gözükmemektedir.

Son olarak, kültür ve tabiat varlıklarının korunmasından kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünde, geleneksel yargısal fonksiyonun dışında, başka metotların yeri tartışılmalıdır. Kültür ve tabiat varlıklarına ilişkin uyuşmazlıkların görüm ve çözüm yeri olan idari yargı yerleri üzerinde var olan dava yükünün sürekli artmakta olduğu ve bu artış doğrultusunda ortaya çıkan sorunların önlenmesi için köklü değişiklikler yapılması gerektiği noktasında ciddi kaygılar iletilmektedir.¹⁵⁷² Ancak, idari yargı düzeninin yeniden düzenlenmesinin, idari uyuşmazlık miktarında yaşanan artışa çözüm olabileceğinin şüpheli olduğu, idarenin denetimine ilişkin öngörülen alternatif yolların

¹⁵⁷² Çolak, *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku*, s.1164.

daha önce Avrupa Birliği sürecinde gündeme geldiği ve bu doğrultuda, 5393 Sayılı Belediye Kanununun 76.maddesinde düzenlenen, belediyelerin denetimine yönelik olarak Kent Konseylerinin oluşturulması gibi kimi değişikliklerin yapıldığı belirtilmektedir.¹⁵⁷³

Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasından kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümü için alternatif uyuşmazlık çözüm yollarının kullanılması gerektiğini ifade eden Çolak, “idari uyuşmazlıkların çözüme kavuşturulmasında öncelikli olan konunun, kişilerin kabul edebilecekleri adil bir çözümün üretilmesi olduğunu, üretilen çözümün yargı yoluyla ya da alternatif bir yolla üretilip üretilmediği konusunda bir öncelik bulunmadığını ve güncelliğini yitirmiş bir yargı kararının adil bir çözüm getirdiğini iddia etmenin mümkün olmadığını ifade etmekte, alternatif çözüm yolları oluşturulmak suretiyle, idari uyuşmazlıkların etkin bir şekilde çözüme kavuşturulabilmesinin mümkün olduğunu ileri sürmektedir.¹⁵⁷⁴ Çolak’ın bu konuda tartışılması gereken bir çözüm önerisi de bulunmaktadır. Buna göre, uyuşmazlıkların çözümünde aktif rol oynayacak, idari teşkilat içerisinde ve fakat tarafsızlık, bağımsızlık ve uzmanlık koşullarını sağlayacak İdari Uzlaştırma Kurulları oluşturulmalıdır. “İdari uyuşmazlıkların çözüme kavuşturulmasına yönelik olarak önerilen alternatif çözüm yolu, idari yargı yoluna gidilmeden önce başvurulması zorunlu bir idari başvuru yoludur. Bu yolla idari uyuşmazlıklar, çözüme kavuşturulacak idari uyuşmazlık konusunda yeterli bilgi, eğitim, uzmanlık ve tecrübeye sahip kişiler arasından oluşturulacak kurullar eliyle çözüme kavuşturulacaktır.”¹⁵⁷⁵ İdari uzlaştırma kurullarının karar alma süreçlerinin müdahaleden uzak ve sadece yargı denetimine sahip olması gerekmektedir. Yine bu öneride, İdari Uzlaştırma Kurullarında görev alacak kişilerin, sürekli olarak bu görevleri yerine getirmeyecekleri, görevin gerektirdiği niteliklere sahip kişilerin, bir kamu görevi olarak uyuşmazlıklara alternatif çözüm sunacakları bir sistem oluşturulması gerekir. İdari Uzlaştırma Kurulu tarafından çözüme kavuşturulması öngörülen uyuşmazlıklar, teknik ve mesleki ayrıntılar içeren ve bilirkişiler aracılığıyla çözüme kavuşturulan

¹⁵⁷³ Çolak, *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku*, s.1164.

¹⁵⁷⁴ Çolak, *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku*, s.1164.

¹⁵⁷⁵ Çolak, *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku*, s.1166.

uyuşmazlıklarla sınırlı olacak, kurullarda görev alabilecek kişiler, sahip oldukları niteliklere göre, uyuşmazlığın taraflarınca tercih edilebilecektir.¹⁵⁷⁶

Aktarılan öneri, hiç kuşkusuz Türkiye'ye has bir alternatif çözüm yöntemine işaret etmektedir. Dünya'nın gelişmiş ya da gelişmekte olan neredeyse tüm ülkelerinde, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri kullanılmaktadır. Ülkemizin bu noktada oldukça geri kaldığı ifade edilmelidir. Öte yandan, kabul edilmelidir ki, çözüm yöntemlerinin her ülkede aynı sonucu vermediği de bir gerçektir.¹⁵⁷⁷

Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasından kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünde AUÇY kullanımının, ABD'de mevcut görünümü tüm yönleriyle bu çalışmanın 5'inci kısmında aktarılmıştı. ABD örneği üzerinden, Türkiye için önerilen yöntemlerin değerlendirilmesi, farklı bir bakış açısı sunması bakımından önemlidir. Kültür ve tabiat varlıklarına ilişkin uyuşmazlıklar, kapsamlı yaklaşımlar ile çözüme kavuşturulabilir. Uyuşmazlıkların doğasında, ekonomik, politik, tarihi, kültürel ve sosyal boyutlar yer almaktadır. Bu uyuşmazlıkların genellikle ikiden fazla tarafın yer alması çözüm sürecini daha karmaşık hale getirebilmektedir.

ABD'de, federal düzeyde ortaya çıkan uyuşmazlıklar açısından bir değerlendirme yapıldığında, sistemin, tarafları, uyuşmazlık öncesi uzlaşmaya ittiği ifade edilebilir. Devletin, kendi federal organlarını, tarihi varlıklar üzerinde etkisi olabilecek faaliyetlerinden dolayı bu etkileri dikkate almak ve uyuşmazlıkları alternatif yöntemler ile çözmek konusunda teşvik etmekte olduğu görülmektedir. Ancak, federal düzeyde, tarihi varlıkların kaderinin, federal idarelerin takındıkları tavır ile belirlendiğini belirtmek yerinde olacaktır. Federal idarelerin, koruma konusunda sahip oldukları farkındalık ve hassasiyet düzeyi, tarihi ve kültürel varlıkların korunma düzeyi bakımından ana faktör olarak karşımıza çıkmaktadır. Tarihi Varlıkları Koruma Kanunu'nun 106. kısmında yer alan düzenlemelere bakıldığında, sistemin danışma üzerine inşa edildiği görülmektedir. Sorumlu idare, eyalet ya da kabile koruma

¹⁵⁷⁶ Çolak, *Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku*, s.1165-1172.

¹⁵⁷⁷ Dr.Maureen Conner, Michigan State Üniversitesi, Ceza Yargısı Fakültesi, Mahkeme Yönetimi Bölüm Başkanı, "Mahkeme Yönetimlerinde Yeni Arayışlar ve Alternatif Uyuşmalık Çözüm Yöntemleri" konulu görüşme, East Lansing: 22 Mayıs 2014. Dr. Conner, Ukrayna, Birleşik Arap Emirlikleri(BAE), Avustralya başta olmak üzere birçok ülkenin mahkeme yönetimlerinin yeniden organizasyonu çalışmalarına katılmıştır. Bu kapsamda, BAE'de yürürlüğe konulan alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemlerinin diğer ülkelerin aksine başarıya ulaşmadığını ifade etmektedir.

memurları ile işbirliği içerisinde hareket etmek zorundadır. İlgili federal idare ile eyalet koruma memurunun, idari faaliyetin varlıklar üzerindeki etkileri ve muhtemel çözüm yolları konusunda aynı fikri paylaşımları halinde, Tarihi Koruma Danışma Konseyinin harekete geçmediği anlaşılmaktadır. Ne var ki birçok olayda, uyuşmazlık çıktığı ve Konseyin doğrudan sürece katıldığı görülmektedir. Unutulmamalıdır ki, Yasa'nın 106. kısmı özel mülkiyete uygulanamamaktadır. Özel mülk sahipleri, sahip oldukları arazilerdeki varlıklar üzerinde her tür tasarruf yetkisine sahiptirler. Hiç bir otorite ile danışma veya işbirliği yapma zorunlulukları da bulunmamaktadır.

Diğer taraftan, yerel düzeydeki koruma çok daha güçlü ve özel mülkiyet üzerinde etki sahibidir. ABD'de farklı eyalet ve farklı sistemlerin varlığına karşın, yerel düzeyde koruma kuralları oldukça benzerdir. Yerel düzeyde, daha çok yetki kanunlarına dayalı olarak yürürlüğe konulan yönetmelikler ile koruma yapısının oluşturulduğu, koruma komisyonlarının kurulduğu ve bu komisyonlarda uzman kişiler ile halktan kişilerin birlikte üye profilini oluşturdukları, ortaya konulan düzenlemeler ile özel mülkiyetten kaynaklanan haklar üzerinde kısıtlamalar yapılabilirdiği anlaşılmaktadır. Özel mülkiyette kısıtlamalar öngören düzenleyici işlemlerin varlığı ile şehirleşme olgusunun örtüşmesi, her türden uyuşmazlığın daha çok yerel düzeyde ortaya çıkmasına neden olmaktadır.

Alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri konusunda ki farkındalık düzeyindeki artışa rağmen, bu yöntemlere başvurulmasının bu farkındalık ile doğru orantılı olduğunu söylemek mümkün değildir. Korumaya dair uyuşmazlıklarda AUÇY'nin kullanılması konusunda duraksamalara neden olan problemler mevcuttur. Hemen her uyuşmazlıkta karşımıza çıkan kamu yararının varlığı, uyuşmazlık sürecine çok farklı fikirlerin dahil olmasına neden olmaktadır. Bu anlamda, geleneksel gizlilik kuralları bu tarz uyuşmazlıklar açısından uygulanabilir olmaktan çıkmaktadır. Hiç şüphesiz tarafların bir araya gelmeleri ve idarenin sahip olduğu nihai otoriteyi paylaşmaya itecek güçlü bir motivasyonun bulunması gerekmektedir. Her şeyden önemlisi, idarenin hareket alanının rahatlatılması, kişilerin hukuki güvenliklerinin sağlanması bakımından, idareye yetki veren açık düzenlemelerin bulunması ve bu yolla alternatif yöntemlerin çözümü konusunda bir teşvik sisteminin oluşturulması gerekmektedir. Bir tarafta, halkın oyları ile demokratik yöntemlerle iş başına gelen ve karar verme konusunda yetkilendirilen idare temsilcilerinin varlığı, bir tarafta ise halkın verdiği bu yetkinin

alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri yoluyla üçüncü kişilerle paylaşılması gerçeği, uyuşmazlık çözüm süreçlerinin çok dikkatle dizayn edilmesini zorunlu kılmaktadır.

ABD’de, idarece düzenleyici işlem tesis edilirken olduğu kadar bireysel işlemler bakımından da halk katılımı son derece yaygın ve etkindir. Dolayısıyla, halk ile idare, baştan beri idari işleyişte birlikte çalışmaktadır. Uyuşmazlık safhasına geçildiğinde de bu birlikteliğinin sağlanması için gerekli motivasyon her iki tarafta da mevcuttur. Yani idare ile halk arasında bir yabancılaşma söz konusu olmadığından, uyuşmazlıklar ortaya çıktığında da bir araya gelme konusunda ciddi sıkıntılar çekilmemektedir.

Bir diğer faktör, uyuşmazlık çözüm yöntemleri, ABD’de genel kültürel bir davranış kalıbı haline gelmiştir. Bireyler, lise yıllarından itibaren arabuluculuk rolleri üzerinde uygulamalı eğitim almaktadır. Özellikle, Maryland eyaletinde, çocuk suçlarının çözümü, mahalli müşterek ihtiyaçların karşılanmasında karşılaşılan problemler ve okulda şiddet ve uyuşturucu ile mücadele gibi birçok alanda gençlerin aktif görev aldığı mahkeme yapıları ve alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri yer almaktadır.¹⁵⁷⁸

Ülkemiz açısından değerlendirildiğinde, her şeyin devletten beklenildiği, idari faaliyetlere ilişkin süreçler ile bireyler arasında herhangi bir iletişimin bulunmadığı, kişilerin çok temel haklarını ilgilendiren tescil müessesesi başta olmak üzere korumaya dair birçok işlemde, hakları etkilenen kişilerin, sürece dahil olmaları bir tarafa, haberlerinin dahi olmadığını görmekteyiz. Kamu yönetimi anlayışının oldukça arkaik olduğu, demokratik ilkelerin yönetime yansımalarının çok zayıf kaldığı, şeffaflık ve katılımcılığın çok düşük düzeylerde olduğu bir gerçeklik söz konusudur.

Katılımcı bir yönetim anlayışı ile idari uyuşmazlıkların alternatif çözüm yöntemleri ile çözümü, paralel ya da iç içe işlemesi gereken süreçlere işaret etmektedir. Bu bakımdan, Türkiye gerçeği çok iyi analiz edilmelidir. Farklı sosyal ve ekonomik tarihsel süreçlerden süzülerek günümüze ulaşan ABD, demokratik yapısının sahip olduğu dinamiklerden hareketle kendisine uygun çözüm yöntemleri geliştirmiştir. Uyuşmazlık çözüm yöntemlerini doğuran sebepler ve yönetim yapısının organizasyonu uyumlu olmalıdır. ABD’de mevcut uyuşmazlık çözüm yöntemleri, ülkemiz açısından

¹⁵⁷⁸ Federal Judicial Center- HSYK Open World Programı, *Hukuk Devleti Semineri Notları*, Maryland İlk Derece Mahkeme Ofisi, Baltimore, 17 Ekim 2013.

uygulanamaz değildir ancak planlı bir süreç gerektirmektedir. Bu anlamda, Çolak tarafından önerilen yapı, kültür ve tabiat varlıklarından kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümünde ilk basamak olarak değerlendirilmeli ve fakat AUÇY'yi anlamlı kılan unsurlardan uzak olması bakımından nihai hedef olmamalıdır. Kısacası, önerilen yapının, şu aşamada Türkiye gerçeğine daha uygun düştüğü ancak bir başlangıç olarak değerlendirilip, merkezi idare bünyesinden çıkarılmış, tamamen bağımsız ve varılan sonuçların yargı denetimine tabi olmadığı bir sisteme dönüştürülmesi gerektiği ileri sürülebilir. Zira demokrasi kültürünün yerleşmediği Türkiye gibi ülkelerde, inşa edilecek alternatif yapıların daima Devleti adres göstermesi yani idari teşkilat bünyesinde kurgulanması, zayıf olan demokrasi kültürünün geliştirilmesine hiçbir katkı sağlamayacaktır. AUÇY, sadece idari uyuşmazlıkların çözümünde kullanılacak bir araç olarak ele alınmamalı, Devlet-yurttaş ilişkilerine farklı boyutlar kazandırmada ve halkın kamu hizmetlerinde aktif rol oynamasına ve bu yolla demokrasi kültürünün geliştirilmesine katkı sağlayacak bir mekanizma olarak tasarlanmalıdır. Aksi halde, kurulacak tüm idari kurullar iş yükü altında ezilmeye ve kısır döngü içerisine girmeye başlayacaktır.

KAYNAKÇA

Kitaplar ve Tezler

- Akdoğan, Levent. Neoliberalizmin Yerelleştirme Projesi, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2009.
- Akıllıhoğlu, Tekin. **İnsan Hakları I, Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri**, Ankara: AÜSBF İnsan Hakları Merkezi Yayınları, 1995.
- Asatekin, N. Gül. **Kültür ve Doğa Varlıklarımız Neyi, Niçin, Nasıl Korumalıyız?** Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğü Yayınları, Yayın No:104, Ankara: T.C. Kültür Ve Turizm Bakanlığı D Ö S İ M M Basımevi, 2004.
- Asimov, Michael ve Ronald M. Levin. **State and Federal Administrative Law**, St Paul: West Publishing, 2009.
- Atay, Çınar. **Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Olgusu, Yasal Gelişim Süreçleri, Tanımlar, Uygulamalar**, No:96, İzmir: İzmir Ticaret Odası Yayını, 2001.
- Barker, Ian. “Thoughts of an Alternative Dispute Resolution Practitioner on an International ADR Regime for Repatriation of Cultural Property and Works of Arts”, in **Art and Cultural Heritage: Law, Policy, and Practice**, ed. Barbara T. Hoffman, New York: Cambridge University Press, 2006, ss.483-489.
- Batum, Süheyl. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, (Basılmamış Doçentlik Tezi), İstanbul: 1990.
- Beer, Lawrence W. ve Hiroshi Itoh. **The Constitutional Case law of Japan 1970 through 1990**, Washington: University of Washington Press, 1996.
- Berke, Philip R. ve David R Godschalk. **Urban Land Use Planning**, Fifth Edition, Illinois: University of Illinois Press, 2006.
- Bonnici, Ugo Mifsud. **An Introduction to Cultural Heritage Law**, Malta: Midgeabooks, 2008.
- Breger, Marshall J. “Federal Administrative Dispute Resolution Act of 1996 and Private Practitioner”, in **Federal Alternative Dispute Resolution Deskbook**, ed. Marshall J. Breger; Gerald S. Schatz, Deborah Schick Laufer Chicago: American Bar Association, 2001, ss.1-35.
- Brunner, R. D. ve T.A. Steelman ve L. Coe-Juell ve C.M. Edwards ve D.W. Tucker. **Adaptive Governance: Integrating Science, Policy, and Decision Making**, New York: Columbia University Press, 2005.
- Burack, Thomas S. ve Michael J. Walls ve Harry Stewart. **Innovative and Use Planning Techniques A Handbook For Sustainable Development**, New

Hempshire: State of Hempshire Publishing, 2008.

Burton, Jeffery F. ve Mary M. Farrell ve Florence B. Lord ve Richard W. Lord. **Confinement and Ethnicity: An Overview of World War II Japanese American Relocation Sites**, Western Archeological and Conservation Center, National Park Service, Washington D.C. U.S. Department of the Interior Publications in Anthropology 74, 1999.

Carpenter Susan L. ve W.J.D.Kennedy. **Managing Public Disputes**, San Francisco: Jossey-Bass Publishers, 1998.

Carson, Rachel. **Silent Spring**. [1st. Pub. Houghton Mifflin, 1962], Wilmington: Mariner Books, 2002.

Chemerinsky, Erwin. **Constitutional Law**, Third Edition, New York: Aspen Publishers, Wolters Kluwer, 2009.

Cohen, Jean L. ve Andrew Arato. **Civil Society and Political Theory**, Massachusetts: MIT Press, 1994.

Connerly, Charles E. **The Most Segregated City in America: City Planning and Civil Rights in Birmingham, 1920-1980**, Charlottesville: University of Virginia Press, 2013.

Coombe, Rosemary J. First Nations Intangible Cultural Heritage Concerns; Projects For Protection of Traditional Knowledge and Traditional Cultural Expressions in International Law in **Protection of First Nations Cultural Heritage: Laws, Policy, and Reform**, Ed. E. Bell Catherine ve Robert K. Paterson, Vancouver: UBC Press, 2009, ss.247-278.

Çelik, Bahattin. **Koruma Amaçlı İmar Planlaması ve İlgili İdari Yargı Kararları**, Birinci Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi, 2011.

Çolak, Nusret İlker. **İmar Hukuku**, 1. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2010.

Çolak, Nusret İlker. **Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Hukuku**, 2. Baskı, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2015.

Cuno, James. **Who Owns Antiquity?: Museums and the Battle over Our Ancient Heritage**, New Jersey: Princeton University Press, 2010.

Daly, Brooks W. “ Arbitration of International Cultural Property Disputes: The Experience and Initiatives of the Permanent Court of Arbitration”, in **Art and Cultural Heritage: Law, Policy, and Practice**, ed. Barbara T. Hoffman, New York: Cambridge University Press, 2006, ss.465-475.

Damrosch, Lori F. ve Louis Henkin ve Sean D. Murphy ve Hans Smit. **International Law: Cases and Materials**, Fifth Edition, St.Paul: West, 2009.

- Davis, Hester A. “ Heritage Resource Management in the United States”, in **Cultural Heritage Management: A Global Perspective**, Ed. Phyllis Mauch Messenger, George S. Smith, Florida: University Press of Florida, 2010. ss.188-199.
- Desio, Paula J. “Crimes And Punishment: Developing Sentencing Guidelines For Cultural Heritage Resource Crimes”,in **Legal Perspectives on Cultural Resources**, ed.Jennifer R. Richman and Marion P. Forsyth, New York: Rowman&Littlefield Publishers,Inc., 2004.ss.61-85.
- Dodds, Glen Lyndon. **A History of Sunderland**, 2nd edition, London:Albion Press, 2001.
- Doelle, William H. “ Publication and Preservation: Two Imperatives in Heritage Conservation”, **Archaeological Research and Heritage Preservation in the Americas**, Ed. Robert D. Drennan; Santiago Mora, Washington D.C.: The Society for American Archeology Publication, 2001.ss.27-36.
- Duerksen, Christopher J. **A Handbook on Historic Preservation Law**, Washington D.C : The Conservation Foundation and The National Center for Preservation Pub., 1983.
- Erkut, Celal. **Kültürel Mirasın Korunması Hukuku Yıldızhan Yayla’ya Armağan**, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2003. ss.285-293.
- Eryılmaz, Bilal. **Kamu Yönetimi: Düşünceler, Yapılar, Fonksiyonlar**, 3.Baskı, Ankara: Okutman Yayıncılık, 2010.
- Fitch, James Marston. **Historic Preservation: Curatorial Management of the Built World**, Charlottesville: University of Virginia Press, 1990.
- Fitch, James Marston. **Historic Preservation: Curatorial Management of the Built World**, New York: McGraw- Hill, 1982.
- Forrest, Craig. **International Law and the Protection of Cultural Heritage**, New York: Routledge Publishers, 2010.
- Francioni, Francesco ve Federico Lenzerini. The Obligation to Prevent and Avoid Destruction of Cultural Heritage: From Bamiyan to Iraq,in**Art and Cultural Heritage: Law,Policy and Practice**, ed.Barbara T. Hoffman, New York: Cambridge University Press, 2006, ss.28-41.
- Francioni, Francesco. Culture, Heritage and Human Rights: An Introduction, in **Cultural Human Rights**, ed. Francesco Francioni ve Martin Scheinin, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2008, ss.1-17.
- Friedmann, John ve Michael Douglas. “Chapter 1. Editors’ Introduction.”**In Cities For Citizens: Planning And The Rise Of Civil Society In A Global Age**. M. Douglas And J. Friedmann (Eds) West Sussex: John Wiley And Sons, 1998, ss.1-6.

- Garner, Bryan A. **Black's Law Dictionary**, Ninth Edition, New York: West Publishing Co. 2009.
- Gerstenblith, Patty. "From Steinhard to Schultze: The McClain Doctrine and the Protection of Archeological Sites", **Legal Perspectives on Cultural Resources**, Ed. Jennifer Richman ve Marion Farsyth, California: Altamira Press, 2004, ss-92-114.
- Gibbon, Kate Fitz. "Chronology of Cultural Property Legislation", **Who Owns the Past? Cultural Policy, Cultural Property and the Law**, Ed. Kate Fitz Gibbon, New Jersey: Rutgers University Press, 2005.ss.3-9.
- Gibbon, Kate Fitz. "The Elgin Marbles: A Summary", **Who Owns the Past?** s.107-118, **Cultural Policy, Cultural Property and the Law**, Ed. Kate Fitz Gibbon, New Jersey: Rutgers University Press, 2005. ss.109-123.
- Glendinning, Miles. **The Conservation Movement: A History of Architectural Preservation: Antiquity to Modernity**, New York: Routledge, 2013.
- Gölcüklü, Feyyaz ve A. Şeref Gözübüyük. **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, İkinci Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 1996.
- Gözler, Kemal. **İdare Hukuku I**, Birinci Baskı, Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, 2003.
- Gözler, Kemal. **İdare Hukuku**, Cilt II, Birinci Baskı, Bursa: Ekin Kitabevi, 2003.
- Gözler, Kemal. **Türk Anayasa Hukuku**, Birinci Baskı, Bursa: Ekin Kitabevi, 2000.
- Greenaway, Guy ve Kimberly Good. **Transfer of Developments Credits in Alberta: A Feasibility Review**, Misstakis Institute, Calgary: University of Calgary Press, 2008.
- Grotius, Hugo. **The Law of War and Peace**, 1625, tercüme eden A. C. Campbell, New York: Batoche Books, 2001.
- Günday, Metin. **İdare Hukuku**, 9.Baskı, Ankara: İmaj Yayınevi, 2004.
- Hagman, Donald G. ve Julian Conrad Juergensmeyer. **Urban Planning and Land Development Control Law**, Second Ed. St. Paul: West Publishing, 1986.
- Hector, Mireille. "Enhancing Individual Criminal Responsibility for Offences Involving Cultural Property- the Road to Roma Statute and the 1999 Second Protocol", in **Protecting Cultural Property in Armed Conflict**, Ed. Nout van Woudenberg ve Liesbeth Lijnzaad, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2010, ss.69-76.
- Henckaerts, Jean-Marie. Protection of Cultural Property in Non-International Armed Conflict, Ed. Nout van Woudenberg ve Liesbeth Lijnzaad, **Protecting Cultural Property in Armed Conflict**, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2010, ss.81-94.

- Hoffman, Barbara T. “ International Art Transactions and the Resolution of Art and Cultural Property Disputes: A United States Perspective”, **Art and Cultural Heritage: Law, Policy and Practice**, ed. Barbara T. Hoffman, New York: Cambridge University Press, 2006, ss.159-178.
- Howe, Kathryn Welch. “Private Sector Involvement in Historic Preservation”, Ed.Robert E. Stipe, **A Richer Heritage: Historic Preservation in the Twenty-first Century**, North Carolina: University of North Carolina Press, 2003, ss.279- 313.
- Hutt, Sherry. “Cultural Property Law Teori: A Comparative Assesment of Contemporary Thought”, **Legal Perspectives on Cultural Resources**, Ed. Jennifer Richman, Marion Farsyth,, California: Altamira Press, 2004, ss.17-37.
- Janoski, Thomas, **Citizenship and Civil Society: A Framework of Rights and Obligations in Liberal, Traditional, and Social Democratic Regimes**, New York: Cambridge University Press, 1998.
- Jokilehto, Jukka. **A History of Achitectural Conservation**, Boston: Butterworth&Heinemann Publishing, 1999.
- Juergensmeyer, Julian Conrad ve Thomas E. Roberts. **Land Use Planning and Development Regulation Law**, Second Edition, Minesota: Thomson/West Publication, 2007.
- Kalabalık, Halil. **İmar Hukuku: Planlama, Arsa, Yapı, Koruma**, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2005.
- Kalabalık, Halil. **İnsan Hakları Hukuku**, 3.Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013.
- Kass, Stephen L. ve Judith M. LaBelle ve David A. Hansell. **Rehabilitating Older and Historic Buildings: Law, Taxation, Strategies**, New York: John Wiley&Sons- Ronald Press Publication, 1985.
- King, Thomas F. **Cultural Resource: Law and Practice**, Third Ed. New York: Altamira Press, 2008.
- Koç, Zeynel. **Taşınmaz Kültürel Miras Yönetimi ve Mali Teşvikler**, İstanbul: Kültürel Sanatsal ve Tarihi Yayınlar, İstanbul Ticaret Odası Yayınları, Yayın No:2008-52, 2008.
- Lawenthal, David. **The Heritage Crusade and the Spoils of History**, New York: The Free Press, 1996.
- Lawson, Barry R. ve Ellen P. Ryan ve Rebecca Bartlett Hutchison. **Reaching Out, Reaching In: A Guide To Creating Effective Public Participation For State Historic Preservation Programs**, Edited by Susan L. Henry, Washington, DC: U.S. Dept. of the Interior, National Park Service, Interagency Resources Division, 1993.

- Leggs, Brent ve Kerri Rubman ve Byrd Wood. **Preserving African American Historic Places, Preservation Books**, The National Trust for Historic Preservation, 2012, http://www.preservationnation.org/forum/library/publicarticles/PB_AfricanAmericanSites.pdf (18 Nisan 2014).
- Liff, Diane R. "Administrative Dispute Resolution Act of 1996", in **Federal Alternative Dispute Resolution Deskbook**, ed. Marshall J. Breger and Gerald S. Schatz, Deborah Schick Laufer, Chicago: American Bar Association, 2001, ss.35-75.
- Lixinski, Lucas. **Intangible Cultural Heritage in International law**, Croydon: Oxford University Press, 2013.
- Lorant, Stefan. **Pittsburgh: The Story of an American City**, 5th Edition, New York: Derrydale Press, 2000.
- Madran, Emre. **Tanzimattan Cumhuriyet'e Kültür Varlıklarının Korunmasına İlişkin Tutumlar ve Düzenlemeler, 1800-1950**, Ankara: ODT Mimarlık Fakültesi Yayınları, 2002.
- Mandelker, Daniel R.; John M. Payne; Peter Salsich Jr. ve Nancy E. Stroud. **Planning and Control of Land Development: Cases and Materials**, Seventh Edition, San Francisco: LexisNexis Pub. 2008.
- Maughan, James T. **Environmental Impact Analysis: Process and Methods**, Florida: CRC Press, Taylor and Francis Group, 2013.
- McCleary, Rebecca L. "Financial Incentives for Historic Preservation: An International View", **Master Thesis in Historic Preservation**, University of Pennsylvania, 2005.
- McConnaughay, Philip J. **International Commercial Arbitration in Asia**, ed. Philip J. McConnaughay; Thomas B. Ginsburg, 2nd Edition, New York: Jurisnet, 2006 (introduction).
- Mcstotts, Ennifer Cohoon. **A Preservationist's Guide to Urban Transferable Development Rights**, Preservation Books, Washington D.C: National Trust Publication, 2005.
- Meger, Amy Lowe. **Minidoka Internment National Monument Historic Resource Study**, National Park Service, Washington: U.S. Department of the Interior Pub., 2005.
- Menghini, Gianluca. **Transferable Development Rights (TDR) in Swtzerland: Simulating a TDR Market with Agent-Based Modeling**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, À La Faculté De L'environnement Naturel, Architectural Et Construit Laboratoire De Recherches En Économie Et Management De L'environnement, Suisse, 2013.
- Mengilli – Işıldak, Funda. 'Koruma Alanlarında İmar Hakları Transferi ve ABD Modeli', T.C. Kültür ve Turizm Bakanlığı Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel

Müdürlüğü, **Yayımlanmamış Uzmanlık Tezi**, Ankara, 2012.

Miller, Julia H. **A Layperson's Guide To Historic Preservation Law: A Survey of Federal, State, and Local Laws Governing Historic Resource Protection**, Washington, D.C. : National Trust for Historic Preservation, Preservation Books Series, 2004.

Muller, Jens E. **Tradable Development Certificates in Germany: A Theoretical and Empirical Analysis**, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Karlsruher Institut für Technologie (KIT), Karlsruhe, 2011.

Nelson, Arthur C. ve Rick Pruetz ve Doug Woodruff ve James C. Nicholas ve Julian Conrad Juergensmeyer ve Jonathan Witten. **The TDR Handbook Designing And Implementing Successful Transfer of Development Rights Programs**, Washington D.C: Island Press, 2012.

O'Keefe, Patrick J. ve Lyndel V. Prott. **Cultural Heritage Conventions and Other Instruments**, England: Institute of Art and Law Ltd., 2011.

Ortaylı, İlber. "Türkiye'de Tarihi Kent Dokularının Korunmasında Kamu Otoritelerinin Rolü", **Türkiye'de Tarihi Kent Dokularının Korunması ve Geleceğe Taşınması Sempozyumu**, 8-11 Şubat 2002 Antalya, Ankara: Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğü Yayını No.2933, 2002, ss.107-121.

Öngören, Gürsel ve Nusret İlker Çolak. **Kentsel Dönüşüm Rehberi**, İkinci Baskı, İstanbul: Öngören Hukuk Yayınları, 2015.

Özdek, Yasemin. **Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye**, Ankara: TODAİE Yayını, 2004.

Parker, Patricia L. ve Thomas F. King. **National Register Bulletin, Guidelines for Evaluating and Documenting Traditional Cultural Properties**, U.S Department of the Interior, Washington: National Park Service Pub. 1998.

Parkes, David ve Nigel Thrift. **Times, Spaces, Places**, London: Belhaven Press, 1978.

Pazarcı, Hüseyin. **Uluslararası Hukuk Dersleri I**, Ankara: A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1985.

Pearlstein, William G. " Cultural Property, Congress, the Courts and Customs: the Decline and Fall of the Antiquities Market?", s. 6-29, **Who Owns the Past? Cultural Policy, Cultural Property and the Law**, Ed. Kate Fitz Gibbon, New Jersey: Rutgers University Press, 2005, ss.6-29.

Phelan, Marilyn ve Marion P. Forsyth. " A Comprehensive Regime for the Protection of Underwater Heritage", in **Legal Perspectives on Cultural Resources**, Ed. Jennifer Richman, Marion Forsyth, California: Altamira Press, 2004, ss.119-140.

- Pictet, Jean. **Geneva Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War, Commentary**, Geneva: International Committee of the Red Cross, 1958.
- Pineschi, Laura. "Cultural Diversity as a Human Rights? General Comment No.21 of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights", in **Cultural Heritage, Cultural Rights, Cultural Diversity, New Developments in International Law**, ed. Silvia Borelli ve Federico Lenzerini, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, ss.27-53.
- Reap, James K. "The United States and the World Heritage Convention", in **Art and Cultural Heritage: Law, Policy and Practice**, ed. Barbara T. Hoffman, New York: Cambridge University Press, 2006, ss.234-239.
- Ross, Andie. **Historic Preservation: First Amendment Considerations**, Philadelphia: University of Pennsylvania Pub., 2004.
- Ross, Michael. **Planning and the Heritage, Policy and Procedures**, Second Edition, London: E&FN SPON Publishing, 2004.
- Rousseau, Jean J. **The Social Contract** (reprinted, original version), Seattle: Pasific Publishing 2010.
- Rowlands, Michael. 'The Power of Origins: Questions of Cultural Rights', in **The Material Culture Reader**, ed. Victor Buchli, Oxford: 2002, ss. 111–134.
- Russell, Molly. **Principles of Successful Civic Engagement in the National Park Service**, Washington D.C.: Create Space Independent Publishing Platform, 2013.
- Salla, Consuelo Olimpia Sanz. **The Protection of Historic Properties: A Comparative Study of Administrative Policies**, Billerica: WIT Press, 2009.
- Sancakdar, Oğuz. **İdare Hukuku Yönüyle Taşınmaz Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması ve Yargısal Denetimi, Teorik ve Uygulamalı Bir Yaklaşım**, Birinci Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2010.
- Sandholtz, Wayne. **Prohibiting Plunder: How Norms Change**, New York: Oxford University Press, 2007.
- Sands Philippe ve Jacqueline Peel. **Principles of International Environmental Law**, Third Edition, Cambridge: Cambridge University Press, 2012.
- Sanoff, Henry. **Community Participation Methods in Design and Planning**, Chichester: Wiley and Sons, 2000.
- Schindler, Dietrich ve Jiří Toman. **The Laws of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions, and Other Documents**, Geneva: Martinus Nijhoff Publishers, 1988.
- Schneider, Alan L. "Kennewick Man: The Three-Million –Dollar Skeleton", in **Legal**

- Perspectives on Cultural Resources**, ed. Jennifer R. Richman and Marion P. Forsyth, New York: Rowman&Littlefield Publishers, Inc., 2004, ss. 202-216.
- Schorlemer, Sabine von. "Cultural Heritage Law: Recent Developments in the Law of War and Occupation", in **Cultural Heritage Issues: The Legacy of Conquest, Colonization, and Commerce**, Ed. James A.R. Nafziger ve Ann M. Nicgorski, Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers, 2009, ss.135-158.
- Scovazzi, Tullio. The Definition of Intangible Cultural Heritage, **Cultural Heritage, Cultural Rights, Cultural Diversity, New Developments in International Law**, ed. Silvia Borelli ve Federico Lenzerini, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, ss.176-200.
- Sebastian, Lynne. "Archaeology and the Law", in **Legal Perspectives on Cultural Resources**, Ed. Jennifer Richman, Marion Farsyth, California: Altamira Press, 2004, ss.3-17.
- Silverman, Helaine ve D. Fairchild Ruggles. "Cultural Heritage and Human Rights", in **Cultural Heritage and Human Rights**, ed. Helaine Silverman and D. Fairchild Ruggles, New York: Springer, 2007, ss.3-22.
- Stamatoudi, Irini A. **Cultural Property Law and Restitution: A Commentary to International Conventions and European Union Law**, Northampton: Elgar, Edward Publishing, Inc., 2011.
- Stipe, Robert E. "Why Preserve Historic Resources?" in **Legal Techniques in Historic Preservation 1**, 1971.
- Stone, Geoffrey R. ve Louis M. Seidman. **Constitutional Law**, Wolters&Kluwer, 6th Edition, 2009.
- Stubbs, John H. ve Emily G. Makas, **Architectural Conservation in Europe and the Americas**, New Jersey: John Wiley and Sons, Inc., 2011.
- Sullivan Kathleen M. ve Gerald Gunther. **Constitutional Law**, Foundation Press, 17th Edition, 2010.
- Tyler, Norman ve Ted J. Ligibel ve Ilene R. Tyler. **Historic Preservation: An Introduction to Its History, Principles, and Practice**, Second Edition, New York: W.W. Norton & Company, 2009.
- Ünal, Hilal. "Transfer of Development Rights as a Planning Tool in the Case of Historical Sites in Turkey", Ortadoğu Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kentsel Politika Planlaması ve Yerel Yönetimler Anabilim Dalı, **Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Ankara: 1997.
- Vrdoljak, Ana Filiba. "Cultural Heritage in Human rights and Humanitarian Law", in **International Humanitarian Law and International Human Rights Law**, ed. Orna Ben-Naftali New York: Oxford University Press, 2011, ss.250-302.

- Vrdoljak, Ana Filipa. **International Law, Museums and Return of Cultural Objects**, New York: Cambridge University Press, 2006.
- Walls, Margaret ve Virginia Mcconnell. **Transfer Of Development Rights In U.S. Communities: Evaluating Program Design, Implementation, And Outcomes**, Washington D.C: Resources For The Future, Meadows Design Office Inc., 2007.
- Weil, Stephen E. **A Cabinet of Curiosities: Inquiries into Museums and Their Prospects**, Washington: Smithsonian Institution Press, 1995.
- Weissbrodt, David ve Frank C. Newman ve Joan Fitzpatrick. **International Human Rights: Law, Policy, and Process**, Forth Edition California: LexisNexis, 2009.
- White, Gordon. "Civil Society, Democratization and Development: Clearing the Analytical Ground," **Democratization**, (Autumn, 1994), ss.375-390.
- Wichard, J. Christian Wend B. Wendland. "Mediation as an Option for Resolving Disputes between Indigenous /Traditional Communities and Industry Concerning Traditional Knowledge", in **Art and Cultural Heritage: Law, Policy, and Practice**, ed. Barbara T. Hoffman, New York: Cambridge University Press, 2006, ss.475-483.
- Willems, Willem J.H. "Laws, Language and Learning: Managing Archaeological Heritage Resources in Europe, in **Cultural Heritage Management: A Global Perspective**, Ed. Phyllis Mouch Messenger ve George S. Smith, Florida: University Press of Florida, 2010, ss.212-230.
- Winks, Robin. "Conservation in America: National Character as Revealed by Preservation", in **the Future of the Past: Attitudes towards Conservation**, ed. Jane Fawcett, London: Thames and Hudson Pub. 1976, ss.140-160.
- Yıldırım, Ramazan. **İdare Hukuku Dersleri I**, 3. Baskı, Konya: Mimoza Yayınları, 2009.

Süreli Yayınlar

- Akın, Nur. "Türkiye’de Tarihi Çevre Koruma, Örnekler ve Sorunlar", **Mimarlık**, Mimarlar Odası Yayını Yıl:26, Sayı.1 (1988), ss.40-43.
- Alderman, Kimberly L. The Human Right to Cultural Property, **Michigan State International Law Review**, Vol.20, Issue.1,(2011), ss.69-81.
- Ansell, Chris ve Gash Alison. Collaborative Governance in Theory and Practice. **Journal of Public Administration Research and Theory**, Vol.18, Issue.4, (2008),ss. 543–571.
- Ansson Richard J. ve Dalton L. Hooks. "Protecting and Preserving Our National Parks in the Twenty First Century: Are Additional Reforms Needed Above and

- Beyond the Requirements of the 1998 National Parks Omnibus Management Act?” **Montana Law Review**, Vol.62(Summer, 2001), ss.213-268.
- Arslan, Zühtü. “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasa Yargısı: Uyum Sorunu ve Öneriler”, **Anayasa Yargısı** 17, Ankara: 2000, ss.271-296.
- Avrupa Konseyi Toplum İçin Kültürel Mirasın Değeri Çerçeve Sözleşmesi, Çev: Hasan Ferhat GÜNGÖR, **Türkiye İdare Dergisi**, 466, (2006), ss.1-14.
- Ayan, Mesut. “Kentleşme, Kentlileşme, Katılımcı Planlama ve Sorunlar”, **Ege Mimarlık Dergisi**, Sayı:3, (1991), ss.36-37.
- Bandwell, Lisa V. “Problem-Framing: A Perspective on Environmental Problem-Solving”, **Environmental Management**, Vol.15, Issue 5, (September 1991), ss. 603-612.
- Barrows, R.L. ve B.A. Prenguber “Transfer of Development Rights: An Analysis of a New Land Use Policy Tool: Reply”, **American Journal of Agricultural Economics**. Vol.58, No.4, (1976), ss.761-783.
- Baydar, Ersin. “Şehir Planlamasında Halk Katılımı ve Önemi”, **Ege Mimarlık Dergisi**, Sayı:3, (1991), s.35-36.
- Bengston, David N. ve Jennifer O. Fletcher ve Kristen C. Nelson. “Public Policies For Managing Urban Growth And Protecting Open Space: Policy Instruments And Lessons Learned In The United States”, **Landscape And Urban Planning**, Vol.69, Issue 2-3 (15 August 2004), ss. 271–286.
- Bingham, Lisa Blomgren ve Tina Nabatchi ve Rosemary O’Leary. “The New Governance: Practices and Processes for Stakeholder and Citizen Participation in the Work of Government”, **Public Administration Review**, Vol. 65, No. 5, (September/October 2005), ss.547-558.
- Bingham, Lisa Blomgren. “Next Generation of Administrative Law: Building the Legal Infrastructure for Collaborative Governance”, **Wisconsin Law Review**, Vol.2010, (2010), ss.308-316.
- Bitterman, Amy. “Settling Cultural Property Disputes”, **Villanova Sports & Entertainment Law Journal**, Vol.19. Issue.1,(2012), ss.5-29
- Blake, Janet. “On Defining the Cultural Heritage”, **International and Comparative Law Quarterly**, Vol.49. Issue.1, (2000), ss.61-85.
- Boldrick, Margaret Corning. “Historic District Zoning: A Texas Overview,” **Saint Mary's Law Journal**, Vol.14, (1983), ss.705-721.
- Bonds, Russell S. “Symposium: Individual Rights And The Powers Of Government: Case Comment: First Covenant Church V. City Of Seattle: The Washington Supreme Court Fortifies The Free Exercise Rights Of Religious Landmarks

- Against Historic Preservation Restrictions”, **Georgia Law Review**, Vol.27, (Winter, 1993), ss.589-608.
- Burc, Gráinne De. “New Governance and Experimentalism: An Introduction”. **Wisconsin Law Review**, Vol.2 (2010), ss.227–238.
- Byrne, J. Peter. “ Historic Preservation and its Cultured Despisers: Reflections on the Contemporary Role of Preservation Law in Urban Development”, **George Mason Law Review**, Vol.19, Issue 2,(Spring 2012), ss.665-682.
- Carlarne, Cinnamon. “Putting the “And” Back in the Culture-Nature Debate: Integrated Cultural and Natural Heritage Protection”, **UCLA Journal of Environmental Law and Policy**, Vol.25 (2006-2007) ss.154-222.
- Cheverine, Carolyn Ells ve Charlotte Mariah Hayes. “Rehabilitation Tax Credit: Does It Still Provide Incentives?”, The Virginia Tax Review Association, **Virginia Tax Review**, Vol. 10, (Summer, 1990), ss.167-185.
- Coulson, N. ve M. Lahr. “Gracing the Land if Elvis and Beale Street: Historic Designation and Property Values in Memphis”, **Real Estate Economics**, Vol. 33, No. 3, (2005), ss.487-507.
- Cromer, Mary Varson. ‘Don't Give Me That!: Tax Valuation Of Gifts To Art Museums’, **Washington and Lee Law Review**, Vol.63, (Spring 2006) ss. 777-809.
- Çal, Halit. “Osmanlı Devletinde Asar-ı Atika Nizamnameleri”, **Vakıflar Dergisi**, 26. Sayı, Ankara, (1997), ss.391-400.
- Çimen, Yılmaz. İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması Panelinde Sunulan Bildiri, “İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması, **Türkiye Barolar Birliği Yayını**, Ankara, (2005), ss.92-100.
- Çolak, Nusret İlker. “Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasında İdari Yapılanmaya İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri” **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl: 8, Cilt: 8, Sayı: 2, (Temmuz 2009), ss.30-47.
- Çolak, Nusret İlker. “Kültür ve Tabiat Varlıklarının Devlet Malı Niteliği ve Sonuçları,”**E-Akademi Dergisi**, Sayı:84, (Şubat 2009).
- Çolak, Nusret İlker. “Kültür ve Tabiat Varlığı Olarak Tescil Kararı, Hukuki Niteliği ve Sonuçları”, **E-Akademi Dergisi**, Sayı 117, (Kasım 2011).
- Çolak, Nusret İlker. “Sıt Alanı İlanı Kararı, Hukuki Niteliği ve Sonuçları”, **Kazancı Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Sayı: 77-78, (Ocak-Şubat 2011), ss.1-25.
- Çolak, Nusret İlker. “Sıt Alanlarında Uygulama Önceliği ve Karma Sitler”, **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Yıl:10, Cilt: 10, Sayı: 1, (Ocak 2011), ss.27-54.

- Dainow, Joseph. "The Civil Law and the Common Law: Some Points of Comparison," **American Journal of Comparative Law**, Vol. 15, Nu. 3 (1966-7), ss.419-435.
- Demirkol, Selami. "Kamu Yönetiminde Bir İlk; :ÇED Raporu Uygulaması ile İşlem Üretme Sürecine Halkın Katılımının Sağlanması", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 107, (Temmuz-Ağustos), ss.51-74.
- Duygulu, Feridun. "2014 Yerel Seçimlerine Doğru, İmar (Sürecinin Yeni) Araçları," **Mimarlık Dergisi**, Nu.375, (Ocak-Şubat 2014), ss.1-19.
- Edmund H. Kellogg, "Role of State and Local Laws and Programs in Historic Preservation, **The Urban Lawyer**, Vol.12,No.1, (Winter 1980), ss. 31-41.
- Edward, Harry T. "Alternative Dispute Resolution: Panacea or Anathema?," **Harvard Law Review** Vol.99, Issue 1, (1986), ss.668-684.
- Edwards, Hunter S. "The Guide For Future Preservation in Historic Districts Using A Creative Approach: Charleston, South Carolina's Contextual Approach To Historic Preservation," **University Of Florida Journal of Law And Public Policy**, Vol.20, (August, 2009), ss. 221-273.
- Eke Feral ve Ümit Özcan. "Tarihi Dokunun Korunması ve Uluslararası Deneyimler", **Mimarlık**, Yıl: 26 Sayı: 2, (1988), ss.34-37.
- England, Margaret F. " Note: Regionalism and Historic Preservation: How History is Given Greater Weight in Different Regions of the Country", **Widener Law Symposium Journal**, Vol.8.Issue.1, (2002), ss. 341-385.
- Fodella, Alessandro. "Accommodating Differences: The Present and Future of the Law of Diversity: International Law And The Diversity of Indigenous Peoples," **Vermont Law Review**, Vol.30, Issue.1, (Spring, 2006), ss.565-594.
- Francioni, Francesco. "Diversity or Cacophony?: New Sources of Norms in International Law Symposium: Beyond State Sovereignty: The Protection Of Cultural Heritage As A Shared Interest Of Humanity," **Michigan Journal of International Law**, Vol.25, Issue.2,(Summer, 2004), ss.1209-1228.
- Franck, Thomas M. "The Emerging Right to Democratic Governance", **American Journal of. International Law**, Vol.86, No 1, (January 1992),ss.46-91.
- Frankfurter, Felix. "The Final Report of the Attorney General's Committee on the Administrative Procedure Act: Foreword," **Columbia Law Review**, Vol. 41, (1941), ss.585-588.
- Fretwel, Holly Lippke ve Michael J. Podolsky, "A Strategy For Restoring America's National Parks", **Duke Environmental Law & Policy Forum**, Vol.13, Issue.1, (Spring, 2003), ss.143-186.

- Gegas, Evangelos I. "International Arbitration and the Resolution of Cultural Property Disputes: Navigating the Stormy Waters Surrounding Cultural Property", **Ohio State Journal on Dispute Resolution**, Vol. 13, Issue 1, (1997), ss. 129-141.
- Gellhorn, Walter. "The Administrative Procedure Act: The Beginnings", **Virginia Law Review**, Vol.72,Nu.2, (March 1986), ss. 219-233.
- Genç, Fatma Neval. "Türkiye’de Kentsel Dönüşüm: Mevzuat ve Uygulamaların Genel Görünümü" **Yönetim ve Ekonomi Dergisi**, Cilt:15 Sayı:1 (2008), ss.115-130.
- Gerek, Şahnaz ve Ali Rıza Aydın. "Anayasanın 90. Maddesi Değişikliği Karşısında Yasaların Geleceği ve Anayasal Denetim", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 55, (Kasım-Aralık 2004), ss.226-238.
- Gerstenblith, Patty. "Identity, and Cultural Property: The Protection of Cultural Properties in the United States," **Boston University Law Review**, Vol.75, Issue 1. (1995), ss.559-569.
- Gerstenblith, Patty. "Protecting Cultural Heritage in Armed Conflict: Looking Back, Looking Forward, **Cardozo Public Law, Policy and Ethics Journal**, Vol.7, (Summer 2009), ss.677-709.
- Glaeser, Edward L. "Preservation Follies: Excessive Landmarking Threatens to Make Manhattan a Refuge for the Rich", **City Journal**, Vol.3, (Spring 2010), ss.262-285.
- Gold, Andrew. "The Welfare Economics of Historic Preservation", **Connecticut Law Review**, Vol.8, Issue 2, (Winter 1976), ss.348-370.
- Goodwin, Philip. 'Hired Hands' or 'Local Voice': Understandings and Experience of Local Participation in Conservation, **Transactions of the Institute of British Geographers**, Vol.23, Issue 4, (December 1998), ss.481-499.
- Gose John A. ve Roberta R Katz. "Historic Buildings - Law and Practice in the United States" **RealProperty Probate and Trust Journal** Vol.19, Issue 2, (Summer 1984), ss.577-604.
- Granovsky, Maria. "A Permanent Resolution Mechanism of Cultural Property Disputes", **Pepperdine Dispute Resolution Law Journal**, Vol.8, (2007), ss.25-40.
- Gray, Oscar S. "Section 4(F) of the Department of Transportation Act," **Maryland Law Review**, Vol.32, Nu:4, (1973), ss.327-408.
- Gray, Oscar S. "The Response of Federal Legislation to Historic Preservation, Law and Contemporary Problems" **Historic Preservation** Vol. 36, No. 3, (Summer, 1971), ss.309-441.

- Green, Christine L. "Antiquities Trafficking In Modern Times: How Italian Skullduggery Will Affect United States Museums", **Villanova Sports & Entertainment Law Journal**, Vol.14, Issue.1, (2007), ss.35-42.
- Gulliford, Andrew. "Tribal Preservation: An Overview of Cultural Management: Reshaping Values and Traditions" **Forum Journal**, Vol.6, No.6, (November/December 1992), ss.33-43.
- Gülmez, Mesut. "Anayasa Değişikliği Sonrasında İnsan Hakları Sözleşmelerinin İç Hukuktaki Yeri ve Değeri", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 54, (Eylül-Ekim 2004), ss. 147-162.
- Horgan, Danielle E. "Reconciling the Past With The Future: The Cape Wind Project and the National Historic Preservation Act", **Vermont Law School Review**, Vol.36, Issue.4, (Winter, 2011), ss.409-432.
- Hovik, Sissel ve Camilla Sandström ve Anna Zachrisson. "Management of Protected Areas in Norway and Sweden: Challenges in Combining Central Governance and Local Participation", **Journal of Environmental Policy & Planning**. Vol.12, Issue.2, (2010), ss.159-177.
- Howe, Barbara J. "Women in Historic Preservation: The Legacy of Ann Pamela Cunningham", **The Public Historian**, Vol.12, No.1, (Winter, 1990), ss.31-61.
- Hubbard, Philip. "Professional versus Lay Tastes in Design Control—An Empirical Investigation" **Planning Practice and Research**, Vol.9, Issue 3, (1994), ss.271-287.
- Hubbord, Philip. "The Value of Conservation: A Critical Review of Behavioural Research", **The Town Planning Review**, Vol.64,N.4, (October 1993), ss.359-373.
- Hughes, William J. "United States v. Hollinshead: A New leap in Extraterritorial Application of Criminal Laws", **Hastings International & Comparative Law Review** Vol.1,Issue1, (1977), ss.149-171.
- Innes, Judith E. ve David E. Booher. "Reframing Public Participation: Strategies for the 21st Century", **Planning Theory & Practice**, Vol. 5, No. 4, (December 2004), ss.419-436.
- Jett, Allison Carter. "Domestic, Supranational And International Historic Preservation Legislation: Does It Protect Our Cultural Heritage or Restrict Development? Exploring Its' Impact On Ancient Roman Monuments" **Georgia Journal of International and Comparative Law**, Vol. 31.No.3, (2003), ss.651-679.
- Joelssilver, Miriam. "Federal Tax Incentives For Historic Preservation: A Strategy For Conservation and Investment", **Hofstra Law Review**, Vol.10, Issue 3, (Spring, 1982), ss.887-925.

- Kalabalık, Halil. “İdarenin Kolluk Faaliyetleri Karşısında İnsan Haklarının Durumu ve Korunması”, **Türkiye’de İnsan Hakları**, Ankara: Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi Yayını, (2000), ss.301-325.
- Karabacak, Orhan ve Ahmet Akbaba. “Democracy, The Right To Self- Determination and The Prospective Roles of CSOs”, **Human Rights Review**, Vol. IV, Issue:1, (June 2014), ss.235-265.
- Karabacak, Orhan ve Muhiddin Karataş. “Japonya’da Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Yıl:4, Sayı:14, (Temmuz 2013), ss.1035-1068.
- Karagülmez, Ali. “5170 Sayılı Yasa’yla Anayasa’nın 90. Maddesinde Yapılan Değişikliğe Bir Bakış”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 54, (Eylül-Ekim 2004), ss.163-177.
- Kayden, Jerold S. “Historic Preservation and The New Takings Cases: Landmarks Preserved”, **Fordham Environmental Law Journal**, Vol.6,Issue.1, (1995), ss.779-784.
- Keiter, Robert B. “The National Park System: Visions for Tomorrow”, **Natural Resources Journal**, Vol.50, Issue.1, (Winter 2010), ss.71-110.
- Kejanlı, D.Türkan ve Can Tuncay Akın ve Aysel Yılmaz. “Türkiye’de Koruma Yasalarının Tarihsel Gelişimi Üzerine Bir İnceleme”, **Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi**, C.6 S.19,(Kış, 2007), ss.179-200.
- Klein, Christine A. “Preserving Monumental Landscapes under the Antiquities Act”,**Cornell Law Review**, Vol. 87, Issue 6, (September 2002), ss.1334-1404.
- Klug, Nicole. “ Protecting Antiquities and Saving the Universal Museum: A Necessary Compromise Between the Conflicting Ideologies of Cultural Property”, **Case Western Reserve Journal of International Law**, Vol.42, Issue 1, (2010), ss.711-738.
- Kocalar, Aziz Cumhur. “The Transfer Of Property And Development Rights In Turkey,” **Megaron, Yıldız Technical University, Faculty Of Architecture E-Journal** (Planning, Architecture, Design And Construction), Cilt, (Volume), 7-Ek (Supplementum) 1 - (2012), ss.27-38.
- Kohtz, David J. “Improving Tax Incentives for Historic Preservation”, **Texas Law Review AssociationTexas Law Review**, Vol. 90, (March, 2012), ss. 1041-1064.
- Kossiakoff, Megan. “The Art Of War: The Protection Of Cultural Property During The “Siege” Of Sarajevo (1992-95),” **DePaul-LCA Journal of Art and Entertainment Law**, Vol.14 (2004, Special Edition: Art and War), ss.109-127.

- Lane, Marcus B. "Public Participation in Planning: An Intellectual History", **Australian Geographer**, Vol.36, No.3, (November 2005), ss.283-299.
- Lawrence, Timothy J. **Transfer of Development Rights**, Ohio State University Fact Sheet, Land Use Series, CDFS-1264-98, <http://ohioline.osu.edu/cd-fact/1264.html> (22 Temmuz 2015).
- Leckie, Scott. "Another Steps Towards Indivisibility: Identifying the Key Features of Violations of Economic, Social and Cultural Rights", **Human Rights Quarterly**, Vol.20, (1998) ss.90-123.
- Leong, Kristen M. ve David P. Emmerson ve Rebecca Byron. "The New Governance Era: Implications for Collaborative Conservation and Adaptive Management in Department of the Interior's Agencies, Federal Agencies and Collaborative Conservation", **Human Dimensions of Wildlife**, Vol.16, Issue.4, (2011), ss.236-243.
- Listokin, David. "Growth Management and Historic Preservation: Best Practices for Synthesis", **Urban Law Review**, Vol.29, Issue 1, (1997), ss.199-213.
- MacGill, Melissa A. "Old Stuff is Good Stuff: Federal Agency Responsibilities Under Section 106 of the National Historic Preservation Act", **The American University Administrative Law Journal**, Vol.7, Issue.4, (Winter, 1994), ss.697-713.
- Machemer, Patricia ve Michael Kaplowitz. "A Framework for Evaluating Transferable Development Rights Programmes", **Journal of Environmental Planning and Management**, Vol. 45(6), (2002), ss.773-795.
- Madden, Janet L. "Tax Incentives For Land Conservation: The Charitable Contribution Deduction For Gifts Of Conservation Easements", 1983 Boston College Law School, **Boston College Environmental Affairs Law Review** Vol. 11, (Fall, 1983), ss.105-148.
- Madran, Emre. "Cumhuriyetin İlk Otuz Yılında (1920-1950) Koruma Alanının Örgütlenmesi", **ODTÜ MFD**, (16:1-2), 1996, ss.75-97.
- Mann, Roberta F. "Tax Incentives For Historic Preservation: An Antidote To Sprawl?", **Widener Law Symposium Journal**, Vol. 8, Issue.1, (2002), ss.207-240.
- Marvelli, Marissa. "Consensus or Conflict? The Power of Ideology Critique in Historic Preservation", **Future Anterior: Journal of Historic Preservation, History, Theory, and Criticism**, Vol.3, No.2, (Winter 2006), ss.ix-xiii.
- Mason, Randall. "Economics and Heritage Conservation: Concepts, Values, and Agendas for Research," **International Journal of Cultural Property**, Vol.8, Issue.1,(1999), ss.550-562.

- Mason, Randall. "Fixing Historic Preservation: A Constructive Critique of 'Significance' [Research and Debate].", **Places**, Vol. 16, Issue.1, 2004, ss.64-78.
- Mcconnell, Virginia ve Elizabeth Kopits ve Margaret Walls. "Using Markets For Land Preservation: Results Of A Tdr Program", **Journal Of Environmental Planning And Management**, Vol. 49, No. 5, (September 2006), ss.631 – 651.
- Mealy, Nate. "Mediation's Potential Role in International Cultural Property Disputes", **Ohio State Journal on Dispute Resolution**, Vol.26, (2011), ss.169-196.
- Merryman, John Henry. " Two Ways of Thinking About Cultural Property", **The American Journal of International Law**, Vol.80, Nu:4, (October 1986), ss.831-853.
- Monteith, Emily. "Lost in Translation: Discerning the International Equivalent of the National Register of Historic Places", **DePaul Law Review** Vol. 59, Issue 3, (Spring, 2010) ss.1017-1052.
- Mumcu, Ahmet. "Eski Eserler Hukuku ve Türkiye", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 3(4) (1969), ss.45-78.
- Nafziger, James A. R. "The Spoils of War", **American Journal of International Law**, Vol.92, Issue.1,(October, 1998), ss.803-825.
- Neamtu, Bogdana ve Cristina Ramona Leuca. "Adapting the US Main Street Philosophy and Program to the Romanian Urban Context. Could it Possibly Work?", **Transylvanian Review of Administrative Sciences**, Vol.1, (October 2006), ss. 80-95.
- Nelson, Laura S. "Remove Not the Ancient Landmark: Legal Protection For Historic Religious Properties in An Age of Religious Freedom Legislation, Symposium: State And Federal Religious Liberty Legislation: Is It Necessary? Is It Constitutional? Is It Good Policy? Policy Perspectives On And Impact Of Religious Liberty Legislation", **Cardozo Law Review**, Vol.21, Issue 3, (December, 1999), ss.721-781.
- Newman, Janet ve Marian Barnes ve Helen Sullivan ve Andrew Knops. "Public Participation and Collaborative Governance". **Journal of Social Policy**, Vol.33, Issue 02, (April 2004), ss.203-223.
- Niec, Halina. "Legislative Models of Protection of Cultural Property", **Hastings Law Journal**, Vol.27, (1975,1976), ss.1089-1122.
- Nivala, John. "The Fitch Forum: Tout Ensemble: Preserving Seattle's Satterlee House", **Widener Law Review**, Vol.18, Issue 2, (2012), ss.247-259.
- O'Keefe Patrick J. ve Lyndel V. Prott. "Cultural Heritage or Cultural Property?", **International Journal of Cultural Property**, Vol.1.Issue.2 (1992), ss.307-320.

- Özel, Sibel. "5226 Sayılı "Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu ile Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun" Üzerine Bir Değerlendirme, **İÜHFİM**, C.LXIII, S.1-2, (2005), ss.113-138.
- Palmer, Thomas N. "Strengthening Federal Agency Mediation in Public Sector Disputes: A Model From Historic Preservation", **Ohio State Journal on Dispute Resolution**, Vol.7, Issue 2, (1992), ss.369-389.
- Park, Sue J. "The Cultural Property Regime in Italy: An Industrialized Source Nation's Difficulties in Retaining and Recovering its Antiquities", **University of Pennsylvania Journal of International Economic Law**, Vol.23, Issue 4, (2002), ss.931-954.
- Parks, W. Hays. "Air War and the Law of War", **Air Force Law Review**, Vol.32, Issue 1, (1990), ss.30-63.
- Pendlebury, John ve Tim Townshend. "The Conservation of Historic Areas and Public Participation", **Journal of Architectural Conservation**, Vol:5, N:2, (1999), ss.72-87.
- Pendlebury, John. Conservation and Regeneration: Complementary or Conflicting Processes? The Case of Grainger Town, Newcastle upon Tyne, **Planning Practice and Research**, Volume 17, Issue 2, (May 2002), ss.145-158.
- Phelan, Marilyn. "A Synopsis of the Laws Protecting Our Cultural Heritage", **New England Law Review**, Vol.28, (Fall-1993), ss.64-108.
- Phelps, Jess R. "Moving beyond Preservation Paralysis: Evaluating Post-Regulatory Alternatives for Twenty-First Century Preservation", **Vermont Law Review**, Vol. 37, issue.1, (Fall 2012), ss.113-157.
- Phelps, Jess R. "Preserving Preservation Easements?: Preservation Easements in an Uncertain Regulatory Future", University of Nebraska, **Nebraska Law Review**, Vol. 91, Issue1,(2012), ss.121-171.
- Pruetz, Rick ve Erica Pruetz. 'Transfer of Development Rights Turns 40', **American Planning Association Planning and Environmental Law**, Vol. 59, No.6,(2007), ss.1026-1034.
- Pruetz, Rick ve Noah Standridge. ``What Makes Transfer Of Development Rights Work? Success Factors From Research And Practice``, **Journal Of American Planning Association**, Vol.75, No.1, (Winter 2009), ss.78-87.
- Radford, R.S. ve Luke A. Wake. "The 13th Annual Conference On Litigating Regulatory Takings Challenges To Land Use And Environmental Regulations: Deciphering And Extrapolating: Searching For Sense In Penn Central", **The Regents of the University of California Ecology Law Quarterly**, Vol. 38, Issue.1, (2011), ss.731-749.

- Radzuan, Indera Syahrul Mat ve Naoko Fukami ve Yahaya Ahmad. "Cultural heritage, Incentives Sstem and the Sustainable Community: Lessons from Ogimachi Village, Japan," **Malaysian Journal of Society and Space**, Vol. 10 issue 1, (2014), ss.130-146.
- Roberts, Rebecca. "Status Of Comprehensive Planning And Educational Needs In Wisconsin", **The Land Use Tracker**, Vol. 6, Issue 3, (Winter 2006), ss.1-8.
- Robertson, Peter J. ve Taehyon Choi. "Ecological Governance: Organizing Principles for an Emerging Era", **Public Administration Review**, Vol.70, (2010), ss.89–99.
- Roda, Mushkat. "Public Participation in Environmental Law Making: A Comment on the International Legal Framework and the Asia-Pacific Perspective," **Chinese Journal of International Law** Vol.1, (2002), ss.185-225.
- Rose, Carol M. "Preservation and Community: New Directions in the Law of Historic Preservation", **Stanford Law Review**, Vol.33, Issue 1, (1981), ss.473-534.
- Roussin, Lucille A. "Cultural Heritage and Identity", **Cardozo Journal of International and Comperative Law**, Vol. 11, (2003-2004), ss.707-712.
- Rowe, Gene ve Lynn J. Frewer. "Public Participation Methods: A Framework for Evaluation", **Science Technology Human Values**, Vol. 25, Issue. 3, (2000), ss.3-29.
- Rydin Yvonne ve Mark Pennington. "Participation And Local Environmental Planning: The Collective Action Problem And The Potential Of Social Capital", **Local Environment**, Vol. 5, No. 2, (2000), ss.153-169.
- Sancakdar, Oğuz ve İlker Tepe. "Alman Hukukunda "Kültür Varlığı" Kavramı ve Başlıca Koruma İlkeleri", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt.11, Özel sayı, (2009), ss.1753-1802.
- Schroder, Wilfrid A. "The Preservation of Historic Areas", **Kentucky Law Journal**, Vol.62, (1973-1974), ss.940-963.
- Scott, Geoffrey R. "Cultural Property, Art and Law in the United States", **Chung Ang Journal of Legal Studies** Vol.29 No.9, (2005), ss. 9-75.
- Scott, Geoffrey R. Orhan Karabacak ve Karen Maull, "Cultural Property, Art And Law in the United States and Turkey", **Law&Justice Review**, Vol.7, Issue.2, (December 2013), ss.1-56.
- Scott, Joanne ve David M. Trubek. "Mind the Gap: Law and New Approaches to Governance in the European Union", **European Law Journal**, Volume 8, Issue 1, (March 2002), ss.1-18.

- Shores, Lauren K. "Defending the Historic Preservation Tax Credit", 2012 Curators of the University of Missouri, **Missouri Law Review**, Vol.77, (Winter, 2012), ss.199-226.
- Singleton, Theresa A. "The Archaeology of Slavery in North America" **Annual Review of Anthropology**, Vol. 24 (1995), ss.119-140.
- Smith, James E. "Are We Protecting The Past? Dispute Settlement And Historical Property Preservation Laws, **North Dakota Law Review**, Vol.71 (February 1995), ss.1031-1045.
- Steele IV, Chauncey D. "The Morgantina Treasure: Italy's Quest For Repatriation Of Looted Artifacts", **Suffolk Transnat'l L. Rev**, Vol.23, Issue.2, (Summer, 2000), ss.667-687.
- Stoker, Gerry. "Public Value Management: A New Narrative for Networked Governance?", **American Review of Public Administration**, Vol.36, Nu.1, (March 2006), ss.41-57.
- Suagee, Dean B. "The Cultural Heritage of American Indian Tribes and the Preservation of Biological Diversity," **Arizona State Law Journal**, Vol. 31 Issue 1,(1999), ss.483-538.
- Şahbaz, İbrahim. "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Türk Yargı Sistemindeki Yeri", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı 54, (Eylül-Ekim 2004), ss.178-216.
- Şahin, Adil. "Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunda Ekonomik Sosyal ve Kültürel Hakların Niteliği Bağlamında Sağlık Hakkının Kapsamı Üzerine Bir İnceleme" **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı:59, Nu.: 4, (2010), ss.711-766.
- Tazegül, İsmail. "İmar Mevzuatının Uygulanması ve Kent Planlaması Bakımından Kazanılmış Haklar Sorunu", **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Cilt:1, Yıl:1, Sayı:3, (Ekim 2010), ss.177-192.
- Tekeli, İlhan. "Kentsel Korumada Değişik Yaklaşımlar Üzerine Düşünceler", **Mimarlık**, Mimarlar Odası Yayını Yıl:26, Sayı.1, (1988), ss.57-58.
- Tekeli, İlhan. "Kent Planlaması ve Katılım Üzerine Düşünceler", **Ege Mimarlık Dergisi**, Sayı:3, (1991), s.33-35.
- Tezcan, Durmuş. "Arkeolojik Kültür Varlıklarının Korunması Ve Milletlerarası Ceza Hukuku", Prof.Dr. Oral Sander'e Armağan - **AÜSBF Dergisi**, (1996), ss.425-451.
- Thorsnes, Paul ve Gerald P. W. Simons. "Letting The Market Preserve Land: The Case For A Market-Driven Transfer of Development Rights Program," **Contemporary Economic Policy**, Vol.17, Issue 2.(April 1999),ss. 256-266.

- Thurlow, Matthew D. "Protecting Cultural Property in Iraq: How American Military Policy Comports with International Law", **The Yale Human Rights and Development Journal (YHRDLJ)** Vol.8, Issue.1, (2005), ss.153-187.
- Tipson, David F. "Putting The History Back in Historic Preservation", **Urban Lawyer**, Vol. 36, (Spring 2004), ss.289-316.
- Tom Ginsburg, "Japanese Law Symposium: Dismantling the "Developmental State"? Administrative Procedure Reform in Japan and Korea," **The American Journal of Comparative Law**, Vol.49 Issue.3,(Fall 2001), ss. 585-625.
- Townshend, Tim ve John Rendlebury. "Public Participation in the Conservation of Historic Areas: Case Studies from Northeast England", **Journal of Urban Design**, Vol:4, No:3, (1999), ss.313-331.
- Travis, Hannibal. "The Cultural and Intellectual Property Interests of the Indigenous Peoples of Turkey and Iraq," **Texas Wesleyan Law Review**, Vol.15, (Spring 2009), ss.415-493.
- Umar, Bilge. "2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıkları Kanunu'na Getirilen Değişiklikler Üzerine", **Yeditepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.1, S.2, (2004), ss.15-46.
- Uzdavinis, Brian. "To Save or Not to Save: Historic Preservation in New Jersey - Justifications, Hindrances, Future," **Rutgers Journal of Law & Public Policy**, Vol. 4, (Fall, 2007), ss.649-695.
- Varner, Elizabeth. "Arbitrating Cultural Property Disputes", Yeshiva University **Cardozo Journal of Conflict Resolution**, Vol.13, (Spring, 2012), ss.477-526.
- Visconti, Denise M. "Reform In The National Park System: Is Vision 2020 Enough?", **Seton Hall Legislative Journal** Vol. 23, Issue 1, (1999), ss.409-441.
- Wendt, Matthias. "The Importance of Death and Life of Great American Cities (1961) by Jane Jacobs to the Profession of Urban Planning", **New Visions for Public Affairs**, Vol.1, (Spring 2009), ss.1-24.
- Wilson, Alan Geoffrey. "Models in Urban Planning: A Synoptic Review of Recent Literature", **London Centre for Environmental Studies**, Vol. 5, Issue.3, (1968), ss.250-275.
- Winakor, David S. " Not in My Front Yard? Smith v. Greenwich Zoning Boards of Appeals: The Pitfalls of Local Zoning Decisions and the Power to Consider Historic Factors in Connecticut", **Connecticut Law Review**, Vol. 28, Issue 3, (Fall 1995), ss.201-224.
- Woodhead, Charlotte. "Cultural Heritage Principles and Interference with Property Rights,"**Cambrian Law Review**, Vol.42, (2011), ss.52-68
- Yu, Peter K. "Cultural Relics, Intellectual Property, and Intangible Heritage", **Temple Law Review**, Vol.81, (Summer, 2008), ss.433-506.

Yüzaşioğlu, Necmi. “Avrupa İnsan Hakları Hukukunun Niteliği ve Türk Hukuk Düzenindeki Yeri Üzerine”, **İnsan Hakları Merkezi Dergisi**, AÜSBF İnsan Hakları Araştırma ve Uygulama Merkezi Yayını, Cilt II, (Mayıs 1994), ss.26-38.

Diğer Kaynaklar (Raporlar, Kişisel Görüşmeler, Gazeteler, v.d.)

Akat, Altan. Kültür ve Tabiat Varlıklarını Kurultayı, **T . C. Kültür Bakanlığı, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü**, Ankara: 14-16 Mart 1990.

Alberge, Dalya. “Turkey turns to human rights law to reclaim British Museum sculptures”, **The Guardian**, 10 December 2012.

Arap, İbrahim. “Yerel Yönetimlerde Demokratikleşme ve Temsil”, **Yerel Yönetimler Kongresi Bildiriler Kitabı**, (03-04 Aralık 2004), Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi, Biga İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Çanakkale 2004.

Bellavia, Cara. Economic Impacts of Historic Designation (Mesa, Arizona). Research paper prepared for the course “**Historic Preservation Planning Practice**” (PUP 526). Planning Department of the College of Environmental Design and Architecture, Arizona State University, 2007.

Birnbaum, Charles A. “ Protecting Cultural Landscapes: Planning, Treatment and Management of Historical Landscapes,” **the U.S. National Park Service Preservation Briefs**,<http://www.nps.gov/tps/how-to-preserve/briefs.htm> (11 Aralık 2013).

Boylan, Patrick J. “Legal Protection for Cultural Property During Armed Conflict: Past, Present and Future, Lecture Series on issues in Cultural Property”, London: University of London, 2 Şubat 2005.
http://www.euromedheritage.net/old/rmsu_workshops/amman/ials2005.pps (10 Ocak 2014).

Carola, Chris. U.S. History Museums Struggle To Update Exhibits, Huffpost Art and Culture, **The Huffington Post**, (7th of November 2011),
http://www.huffingtonpost.com/2011/11/07/usmuseumsfortwilliamhenrycharleshwright_n_1079649.html, (18 Şubat 2013).

Conde, Sarah N. “Striking a Match in the Historic District: Opposition to Historic Preservation and Responsive Community Building” **Historic Preservation Law Seminar**, Georgetown University Law Center, Washington D.C, 30 Nisan 2007.

Council on Environmental Quality Executive Office of the President and Advisory Council On Historic Preservation, **NEPA and NHPA: A Handbook for Integrating NEPA and Section 106**, March 2013.

Cox, Kaitlyn E. "The Implications of Rolling Easements And Transferred Development Rights In New Hampshire And Rhode Island" (2012). Sea Grant Fellows

- Publications. Paper 59. http://docs.rwu.edu/law_ma_seagrant/59 (13 Temmuz 2015).
- Crewe, Sarahjoy ve David D'onofrio ve Thomas Drake ve Patrick Kunes ve Elizabeth Hight. "Metropolitan Atlanta Regional TDR Program", **Growth Management Law And Implementation**, (2008), https://Georgiaplanning.Org/Student_Reports/2008/4Regional%2tdr%20program/Metropolitan_AtlantaTdrProgram_Report.Pdf (03 Temmuz 2015).
- Cumhuriyet Gazetesi, "Sıra Kütüphane ve Müzelerde", 1 Eylül 2012 http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/diger/367776/Sira_kutuphane_ve_muzelerde.html (27 Ocak 2015).
- Cuoma, Andrew M. ve Cesar A. Perales. **Transfer Of Development Rights, James A. Coon Local Government Technical Series**, New York: New York State Department Of State, 2011, http://www.Dos.Ny.Gov/Lg/Publications/Transfer_Of_DevelopmentRights.Pdf (07 Temmuz 2015).
- Çolak, Nusret İlker. "Kentsel Dönüşüm Mevzuatının Hukuksal Değerlendirmesi", **Kentsel Dönüşüm ve Çevre Hukuku Konferansı**, Danıştay Başkanlığı, 7 Mart 2013, <http://www.yargitay.gov.tr/abproje/belge/conf8/kentselDonusumMevzuHukuksalDeğerlendirmeN.Colak.pdf>, (21 Mart 2015).
- Dennis, Stephen N. „When Preservation Commissions Go to Court: A Summary of Favorable Treatment of Challenges to Ordinances and Commission Decisions,” **Office of Archaeology and Historic Preservation History Colorado Publication**, N.: 808, http://www.historycolorado.org/sites/default/files/files/OAHP/crforms_edumat/pdfs/808.pdf. (25 Mayıs 2014).
- Ferster, Andrea C. "Recent Developments in Case Law Interpreting The National Historic Preservation Act (NHPA): 1990 To Present, Sh026 Ali-Aba", **American Law Institute - American Bar Association Continuing Legal Education ALI-ABA Course of Study** October 7-8, 2002.
- Fisch, Stefan. "National Approaches to the Administration of Historical Heritage: A Comparative Report", Stefan Fisch (Ed) **National Approaches to the Governance of Historical Heritage Over Time: A Comparative Report**, (1-17) Amsterdam: IOS Press, 2008.
- Forde, Hanly ve George Homsy ve Katherine Lieberknecht ve Remington Stone. "Transfer Of Development Rights Programs Using The Market For Compensation And Preservation", <Http://Www.Mildredwarner.Org/Gov-Restructuring/Privatization/Tdr> (12 Temmuz 2015).
- Higgins, Bill. **Regulatory Takings and Land Use Regulation: A Primer for Public Agency Staff**, Institute for Local Government, 2006. <http://www.cailg.org/document/regulatory-takings-and-land-use-regulation-primer-public-agency-staff>(02 Nisan 2013).

Hirotsugu, Saito. "Protection of Intangible Cultural Heritage in Japan", **Sub-Regional Experts Meeting in Asia on Intangible Cultural Heritage: Safeguarding and Inventory-Making Methodologies** (Bangkok, Thailand, 13-16 Decem.ber 2005) s.13. www.accu.or.jp/ich/en/pdf/c2005subreg_Jpn2.pdf (15 Haziran 2012).

Jokilehto, Jukka. **The World Heritage List What is OUV? Defining the Outstanding Universal Value of Cultural World Heritage Properties**, Berlin: ICOMOS published by hendrik Bäbller verlag, 2008, s.11-14 http://openarchive.icomos.org/435/1/Monuments_and_Sites_16_What_is_OUV.pdf (17 Ocak 2015).

Karayağın, Murat. "Yerel Yönetimlerin Koruma Etkinliklerinde Rolü ve Önemi Yerel Ölçekte Karşılaşılan Sorunlar ve Çözüm Önerileri" Kültür ve Tabiat Varlıklarını Kurultayı, **T.C. Kültür Bakanlığı, Kültür Ve Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü**, Ankara: 14-16 Mart 1990.

L'Orange, H. Peter. The Economic Impact of Historic Preservation: The Speedway-Drachman Historic District, Tucson, Arizona. Research paper prepared for the course "**Historic Preservation Planning Practice**" (PUP 526). Planning Department of the College of Environmental Design and Architecture, Arizona State University 2007.

Lawrence, Timothy J. **Transfer of Development Rights**, Ohio State University Fact Sheet, Land Use Series, CDFS-1264-98, <http://ohioline.osu.edu/cd-fact/1264.html> (22 Temmuz 2015).

Lieber, Francis. **General Orders No. 100: The Lieber Code Instructions For The Government Of Armies Of The United States In The Field**, 24 April 1863. http://avalon.law.yale.edu/19th_century/lieber.asp#sec2 (25 Şubat 2013).

Mabry, Jonathan. "Benefits of Residential Historic District Designation for Property Owners," http://www.preservationnj.org/site/ExpEng/images/images/pdfs/Historic%20District%20benefits_Mabry_%206-7-07.pdf (25 Mayıs 2013).

Massachusetts Smart Growth Toolkit, http://www.mass.gov/envir/smart_growthtoolkit/pages/mod-tdr.html (02 Temmuz 2015).

McConnell, Virginia ve Elizabeth Kopits, and Margaret Walls. **How Well Can Markets For Development Rights Work? Evaluating A Farmland Preservation Program**, Washington, D.C.:Resources For The Future, (March 2003), Discussion Paper 03-08, <http://www.rff.org/files/sharepoint/workimages/download/rff-dp-03-08.pdf> (04 Temmuz 2015).

McConnell, Virginia ve Margaret Walls ve Elizabeth Kopits. **Zoning, Transferable Development Rights, And The Density Of Development**, Washington, D.C.:Resources For The Future, (February 2006), Discussion Paper 05-32, S.1 [Http://Www.Rff.Org/ Files/Sharepoint/Workimages/Download/Rff-Dp-05-32-Rev.Pdf](http://www.rff.org/files/sharepoint/workimages/download/rff-dp-05-32-rev.pdf) (04 Temmuz 2015).

- Monahan, Jerome. "Who Should Have the Elgin Marbles", **The Guardian**, 10 Temmuz 2001.
- Muller, Jens E. ve Stefan Seifert ve Karl-Martin Ehrhart ve Katrin Ostertag ve Joachim Schleich. "A Field Experiment with Tradable Development Rights in Germany", **Fourth World Congress of Environmental and Resource Economists**, Montreal, Kanada 2010, http://www.webmeets.com/files/papers/WCERE/2010/819/Spielraum_25_06_2010.pdf (10 Ağustos 2015).
- Myklebust, Dag. "Identity, Otherness, Universality", in **Cultural Heritage and Its Educational Implications: A Factor For Tolerance, Good Citizenship And Social İntegration**, (57,59) Seminar Brussels (Belgium), 28-30 August 1995, Cultural Heritage, No. 36, Germany: Council of Europe Publishing, 1998.
- National Trust For Historic Preservation, **Miami, Florida Preservation Development Assessment Report**, Community Revitalization Program, <http://www.Historicpreservationmiami.Com/Pdfs/Miamipdireportfinal.Pdf> (02 Temmuz 2015).
- Ortaylı, İlber. "Türkiye’de Tarihi Kent Dokularının Korunmasında Kamu Otoritelerinin Rolü", **Türkiye’de Tarihi Kent Dokularının Korunması ve Geleceğe Taşınması Sempozyumu**, 8-11 Şubat 2002 Antalya, Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğü Yayını No.2933, Ankara- 2002.
- Ouroussoff, Nicolai. "An Architect’s Fear that Preservation Distorts", **N.Y. TIMES**, 24 Mayıs 2011.
- Öngören, Gürsel ve Nusret İlker Çolak. **Kentsel Dönüşüm Rehberi**, http://kentseldonusumvehukuk.com/wp-content/uploads/2014/10/kentseldonusum-hukuku_kentsel-donusum-rehberi.pdf (5 Ocak 2016).
- Pacific Citizen Staff, **Associated Press** (2008-05-16). "Bush Signs Bill Expanding Borders of Minidoka Monument", Japanese American Citizens League, Retrieved (18 Haziran 2008).
- Pellegrini, Dan. Temyiz Mahkemesi Başkanı, Commonwealth Court of Pennsylvania, "Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasında Arabuluculuk (Mediation in Protection of Cultural and Natural Properties)" Pittsburgh: 22 Haziran 2014.
- Poppen, Matt. "Does the Phoenix Market Value Historic Designation? A Spatial Hedonic Analysis of 2005 Phoenix Home Sales and Historic Designation", Research paper prepared for the course "**Historic Preservation Planning Practice**" (PUP 526). Planning Department of the College of Environmental Design and Architecture, Arizona State University, 2007.
- Productivity Commission, **Conservation of Australia’s Historic Heritage Places**, Report No 37, Canberra 2006.
- Report of the Secretary-General to the President of the UN Security Counsel, annexing the interim report of the Commission of Experts Established pursuant to SC Res.780, UU DOC. s/1993/25274 (9 Şubat 1993)

- Rosenberg, Ronald H. "Federal Protection for Archaeological Resources", **Faculty Publications Paper 675**. (1980). <http://scholarship.law.wm.edu/facpubs/675> (22 Şubat 2014) .
- Roth, Bette J. "Dispute Resolution Practice Guide Â§ 1: Part I. Introduction to Alternative Dispute Resolution Chapter 1. An ADR Overview By: III. Federal Developments1 Alternative Dispute Resolution Practice Guide Â§ 1:13" 1, **Alternative Dispute Resolution Practice Guide Database** (updated September 2013) Electronic Resource Westlaw.
- San Francisco Planning Department, Brief History of the Historic Preservation Movement in the United States and in San Francisco, **Preservation Bulletin** No. 14, January -2003.
- Scott, Geoffrey R. Penn State Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Kültür, Sanat ve Eğlence Hukuku Bölüm Başkanı, "ABD'de Kültür Varlıklarının Korunması (Protection of Cultural Properties in the U.S)" konulu görüşme, State College: 20 Nisan 2012.
- Sherfy, Marcella ve W.Ray Luce. "Guidelines for Evaluating and Nominating Properties that Have Achieved Significance Within the Past Fifty Years," **National Register Bulletin**, Washington D.C.: U.S. Department of the Interior National Park Service National Register of Historic Places, 1979.
- Srinivas, Hari. "Prioritizing Cultural Heritage in the Asia-Pacific Region: Role of City Governments," <http://www.gdrc.org/heritage/heritage-priority.html> (18 Şubat 2015).
- Stamatoudi, Irini A. "The Law and Ethics Deriving from the Parthenon Marbles Case", <http://webjcli.ncl.ac.uk/1997/issue2/stamatoudi2.html> (10 Ağustos 2012).
- Stephen Morris, Ulusal Park Hizmetleri İdaresi Uluslararası İlişkiler Bölüm Müdürü, (Stephen.Morris@nps.gov) Historic Preservation, Orhan Karabacak'a gönderilmiş ileti (okarabacak@hotmail.com) 13 Mayıs 2014.
- Sullivan, Sharon. 'Cultural Heritage and Local Government', Australian State of the Environment Committee, Department of the Environment and Heritage, Canberra, <http://www.deh.gov.au/soe/2006/emerging/local-heritage/index.html> (02 Mart 2015).
- T .C. Kültür Bakanlığı, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü, Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunmasının Yasal ve İdari Yönden Değerlendirilmesi, 1. Komisyon Sonuç Raporu, **Kültür ve Tabiat Varlıkları Koruma Kurultayı**, Ankara: T.C. Kültür Bakanlığı, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Genel Müdürlüğü, 14-16 Mart 1990, ss.93-99.
- The Department of New York City Planning, **A Survey of Transferable Development Rights Mechanisms in New York City Department of City Planning**, s. 1.www.nyc.gov/html/dcp/pdf/tdr/research.pdf (23 Ağustos 2015).

The Regional TDR Alliance, **Transfer Of Development Rights Incentives That Jurisdictions Can Provide For Developers**, <http://www.Commerce.Wa.Gov/Documents/Gms-Tdr-Toplink-Developer-Incentives.Pdf> (07 Temmuz 2015).

The State Agriculture Development Committee (SADC), **Transfer Of Development Rights**, <Http://Www.Nj.Gov/Agriculture/Sadc/Tdr/> (12 Temmuz 2015).

The State of Virginia, **A Model Transfer of Development Rights Ordinance for Virginia Localities**, Richmond, 2010, <http://www.vdacs.virginia.gov/preservation/pdf/Model%20TDR%20Ordinance.pdf> (18 Temmuz 2015).

Transfer of Development Rights Program Market Study, For The City of Tacoma, (20 January 2011) <http://cms.cityoftacoma.org/planning/tdr/tacomareportfinalreportaug2012reduced.pdf> (09 Temmuz 2015).

Transferable Development Rights and Density Transfers, https://www.law.ufl.edu/_pdf/academics/centersclinics/clinics/conservation/resources/tdrs.pdf (22 Temmuz 2015).

Turgut, Nükhet Yılmaz. “Çevre Hakkı - Kuramsal ve Ampirik Çerçeve, İlgili Temel Kavram ve İlkeler: Yargının Rolü”, **Danıştay ve İdari Yargı Günü 142. Yıl Sempozyumu**, 11 Mayıs 2010, Ankara: Danıştay Yayın ve Tasnif Bürosu Yayınları No:81, 2011.

United Nations, **Local Authorities’ Initiatives in Support of Agenda 21**, United Nations Conference on Environment and Development, Rio de Janeiro, Brazil, (3-14 June 1992).

Vincent, Carol Hardy. “National Monument Issues”, **CRS Report for Congress**, <http://www.cnire.org/nle/crsreports/public/pub-21.pdf> (01 Ekim 2012).

Wolferstan Sarah ve Graham Fairclough. “Common European Heritage: Reinventing Identity Through Landscape and Heritage?” in **Heritage Reinvents Europe**, Ed. Dirk Callebaut, Jan Mařík and Jana Maříková-Kubková, EAC Occasional Paper No. 7 Belgium: Europae Archaeologiae Consilium (EAC), Association Internationale sans But Lucratif (AISBL) Publishing, (2013).

World Conference on Human Rights, Vienna Declaration and Programme of Action, 25 June 1993, art. 1.2, U.N. Doc. A/Conf.157/24 (25 June 1993).

İnternet Kaynakları

50 Years of the European Cultural Convention, http://www.coe.int/t/dg4/CulturalConvention/Source/Bilan50_EN.pdf (19 Şubat 2014).

Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights "Protocol of San Salvador", <http://www.cidh.oas.org/Basicos/English/basic5.Prot.Sn%20Salv.htm> (25 Şubat 2014).

- American Folklife Center, <http://www.loc.gov/folklife/aboutafc.html> (14 Ağustos 2012)
- American Indian Religious Freedom Act http://www.cr.nps.gov/local-law/FHPL_IndianRelFreAct.pdf (12 Ağustos 2012).
- Archaeological Resources Protection Act of 1979 http://www.cr.nps.gov/local-law/FHPL_ArchRsrcsProt.pdf (15 Ağustos 2013).
- Arkeolojik Mirasın Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi, <http://teftis.kulturturizm.gov.tr/TR,14267/arkeolojikmirasinkorunmasinailiskinavrupa-sozlesmes-.html> (02 Nisan 2015).
- Avrupa Peyzaj Sözleşmesi, <http://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k4881.html> (02 Nisan 2015).
- Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi,(The United Nations Convention on the Law of the Sea, UNCLOS), http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclose.pdf (30 Mayıs 2014).
- British Museum, What are the ‘Elgin Marbles’?,http://www.britishmuseum.org/explore/highlights/articles/w/what_are_the_elgin_marbles.aspx (12 Eylül 2013).
- Bylaws of the Ann Arbor Historic District Commission <http://www.a2gov.org/government/communityservices/planninganddevelopment/historicpreservation/Documents/Final%0HDC%20Bylaws%20as%20approved%20by%20HDC%202-9-2012.pdf> (26 Eylül 2012).
- California Public Resources Code, Section 5024.5 <http://ohp.parks.ca.gov/pages/1069/files/10%20comb.pdf> (22 Mayıs 2014).
- Cape Canaveral Air Force Station, <http://tps.cr.nps.gov/nhl/detail.cfm?ResourceId=1885&ResourceType=District> (28 Temmuz 2012).
- City of Ann Arbor, <http://www.ci.ann-arbor.mi.us/Living/pages/default.aspx> (20 Eylül 2012).
- Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907. <http://www.icrc.org/ihl.nsf/INTRO/195>, (4 Mart 2014).
- Convention for the Protection of the Architectural Heritage of Europe, <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/121.htm>, (23 Mart 2015).
- Convention on Cultural Property Implementation Act (1983), 19 U.S.C. § 2601(6), <http://www.law.cornell.edu/uscode/19/2601.html> (12 Ekim 2013).
- Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property 1970, http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=13039&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (11 Ağustos 2014).

- Council of Europe / European Court of Human Rights, Cultural rights in the case-law of the European Court of Human Rights, Research Report, (January 2011), http://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_cultural_rights_ENG.pdf s. 19. (1 Mart 2014).
- Council of Europe Framework Convention on the Value of Cultural Heritage for Society, <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/199.htm> (1 Mart 2014).
- Council of Europe, “Pan-European Biological and Landscape Diversity Strategy Text”, the Conference Nature and Environment (Sofia, Bulgaria, 23-25 October 1995), No. 74 Council of Europe Press, 1996, ss.6-51. http://www.unibuc.ro/prof/patrustupariu_i_g/docs/2014/noi/03_11_52_38paneurop_strategie.pdf (03 Şubat 2015)
- Criteria for Evaluation, 36 CFR 60.4, www.gpo.gov/fdsys/pkg/CFR-2011-title36-vol1/pdf/CRF-2011-title36-vol1-part60.pdf (27 Eylül 2012).
- Cultural Landscape and Archaeological Remains of the Bamiyan Valley, <http://whc.unesco.org/en/list/208> (20 Şubat 2014).
- Cultural Routes of the Council of Europe, http://www.coe.int/t/dg4/cultureheritage/culture/routes/default_en.asp (22 Mart 2015).
- Department of The Interior, National Park Service Fiscal Year 2015 Budget Justifications, http://www.nps.gov/aboutus/upload/FY-2015-Greenbook_Linked.pdf (05 Ocak 2015).
- Developers and Preservationists Find Historic Common Ground in Miami, National Geographic <http://news.nationalgeographic.com/news/2014/03/140328archeology-miami-tequesta-indians-preservation-met-square-native-americans/> (06 Aralık 2014).
- Devils Tower, National Monument Wyoming, <http://www.nps.gov/deto/index.htm> (08 Temmuz 2012).
- Director's Order 75A: Civic Engagement and Public Involvement, <http://www.nps.gov/policy/dorders/75a.htm> (05 Ağustos 2013).
- Edebi ve Sanatsal Çalışmaların Korunması Bern Sözleşmesi. http://www.telifhaklari.gov.tr/kaynaklar/bolum_dosyalar/2012_03_18_349175.pdf (13 Ağustos 2012).
- Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara ilişkin Uluslararası Sözleşmesinin 15. Maddesi <http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/83-93.pdf> (20 Şubat 2014).
- Environmental Protection Agency, <http://www.epa.gov/> (12 Ağustos 2012).
- Environmental Protection Agency, Resource Guide: Resolving Environmental Conflicts in Communities, <http://www.epa.gov/adr/Resguide.pdf> (22 Mayıs 2014).

- European Convention on the Protection of the Archaeological Heritage (Revised), <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/143.htm> (23 Mart 2015).
- European Council Regulation No. 3911/92, Annex: "Cultural Goods," http://europa.eu/legislationsummaries/other/111017a_en.htm (12 Ekim 2013).
- European Cultural Convention, <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/018.htm> (06 Nisan 2013).
- European Cultural Routes, http://www.culture-routes.lu/php/fo_index.php?lng=en (09 Şubat 2015).
- European Greenways Association, http://www.aevv-egwa.org/site/hp_en.asp (22 Mart 2015).
- European Heritage Classes, <https://www.coe.int/t/dg4/cultureheritage/heritage/Resources/Publications/PatPC34en.pdf> (09 Şubat 2015).
- European Heritage Days, <http://pip-eu.coe.int/en/web/ehd-jep/home> (09 Şubat 2015).
- Executive Order Nu:12898, Presidential Documents, Federal Register, Vol. 59, No. 32 Wednesday, February 16, 1994, <http://www.doi.gov/pmb/oepe/upload/ExecOrderEJ.pdf> (11 Ağustos 2012).
- Federal Rules of Civil Procedure, Rule 57. Declaratory Judgment, http://www.law.cornell.edu/rules/frcp/rule_57 (17 Nisan 2013).
- Fiftieth Anniversary of the Universal Declaration of Human Rights, G.A. Res. 53/168, U.N. Doc. A/RES/53/168 (Feb. 11, 2009), <http://www.un.org/depts/dhl/resguide/r53.htm> (19 Şubat 2014).
- Fiftieth Anniversary of the Universal Declaration of Human Rights, G.A. Res. 53/168, U.N. Doc. A/RES/53/168 (Feb. 11, 2009), <http://www.un.org/depts/dhl/resguide/r53.htm> (19 Şubat 2014).
- Florida Statute Chapter XI Title 163 Section 3181, <http://www.flsenate.gov/Laws/Statutes/2012/163.3181> (20 Mayıs 2014).
- Helsinki Declaration on the Political Dimension of Cultural Heritage Conservation in Europe, http://www.coe.int/t/dg4/cultureheritage/heritage/Resources/Texts/Conf4_EN.pdf (09 Şubat 2015).
- Her Çeşit Irk Ayrımcılığının Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme kapsamında Türkiye hakkında yayımlanan Aralık 2010 tarihli rapor, <http://www.ihop.org.tr/dosya/BB/CERD-Kitap-Yorum-Rapor.pdf> (20 Şubat 2014).
- Historic American Buildings Survey Mid-Atlantic Region National Park Service Department of The Interior Philadelphia, Pennsylvania, <http://lcweb2.loc.gov/pnp/habshaer/pa/pa1600/pa1677/data/pa1677data.pdf> (28 Haziran 2014).

- Historic American Buildings Survey/Historic American Engineering Record/Historic American Landscapes Survey, <http://www.loc.gov/pictures/collection/hh/>, (20 Mart 2014).
- Historic and Archaeological Data Preservation Act <http://www.usbr.gov/cultural/ReservoirSalvageAct1960.pdf> (15 Ağustos 2012).
- Historical Note Concerning the Draft Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, Doc.:CL/717, Annexes, <http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001427/142765eb.pdf> (12 Ocak 2014).
- ICOM, Museums and Cultural Diversity, Resolution No. 1, <http://icom.museum/la-gobernanza/asamblea-general/resoluciones/melbourne-1998/L/1/> (25 Şubat 2014).
- Illinois State Agency Historic Resources Preservation Act. (20 ILCS 3420/1) <http://www.ilga.gov/legislation/ilcs/ilcs3.asp?ActID=372&ChapterID=5> (22 Mayıs 2014).
- Independence Hall, <http://www.nps.gov/inde/independence-hall-1.htm> (28 Temmuz 2012).
- İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'ye Ek Protokol <http://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/127a3--Insan-Haklari-ve-Temel-Ozgurluklerin-Korunmasina-Iliskin-Sozlesme%E2%80%99ye-Ek-Protokol.pdf> (20 Şubat 2014).
- Institute for Environmental Conflict Resolution, <http://www.ecr.gov/howwework/aboutus.aspx#staff> (12 Ağustos 2012).
- Intense mediation leads to agreement on historic Tequesta site in downtown Miami, Miami Herald, (20 March 2014) <http://www.miamiherald.com/2014/03/20/4008109/intense-mediation-leadstoagreement.html#storylink=cpy> (6 Aralık 2014).
- Kültür Mirasının Kasıtlı Tahribatı Deklarasyonu'nun tam metni için bkz: UNESCO Declaration concerning the Intentional Destruction of Cultural Heritage, http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=17718&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (20 Şubat 2014).
- Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğü, Türkiye Geneli Sit Alanları İstatistikleri, <http://www.kulturvarliklari.gov.tr/TR,44973/turkiye-geneli-sit-alanlari-istatistikleri.html> (21 Şubat 2015).
- Kültür Varlıklarının Kanunsuz İthal, İhraç Ve Mülkiyet Transferinin Önlenmesi ve Yasaklanması İçin Alınacak Tedbirlerle İlgili Sözleşme, <http://teftis.kulturturizm.gov.tr/TR,14271/kultur-varliklarinin-kanunsuz-ithal-ihrac-vemulkiyet-t.html> (10 Ekim 2013).

[http://www.unesco.org.tr/dokumanlar/yerinden edilmis k v/1970 SOZLESME.pdf](http://www.unesco.org.tr/dokumanlar/yerinden%20edilmis%20k%20v/1970_SOZLESME.pdf) (19 Şubat 2014).

Law for the Protection of Cultural Property, http://www.unesco.org/culture/natlaws/media/pdf/japan/japan_lawprotectionculturalproperty_engtof.pdf (11 Şubat 2013).

Library of Congress, <http://myloc.gov/Pages/Default.aspx> (14 Ağustos 2012).

Local Historic Districts Act, <http://www.legislature.mi.gov/documents/mcl/pdf/mcl-act-169-of-1970.pdf> (20 Eylül 2012).

Main Street Reinvestment Statistics, <http://www.preservationnation.org/main-street/about-main-street/reinvestment-statistics-1.html> (16 Temmuz 2012).

Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights, Maastricht, (January 22-26, 1997) <https://www1.umn.edu/humanrts/instree/Maastrichtguidelines.html> (13 Mart 2014).

Minidoka National Historic Site, National Park Service Report, Public Involvement and Consultation, http://home.nps.gov/miin/parkmgmt/upload/04MIIN_Presentation_PublicInv_11-06.pdf (22 Şubat 2013) s. 91.

Museum Facts, American Alliance of Museums, <http://www.aamus.org/aboutmuseums/museum-facts> (18 Şubat 2013).

National Association of Tribal Historic Preservation Officers, What Are Tribal Historic Preservation Officers? <http://nathpo.org/wp/thpos/what-are-thpos/> (21 Ağustos 2014).

National Center for Preservation Law July 1988. http://www.historycolorado.org/sites/default/files/files/OAHP/crforms_edumat/pdfs/80pdf (25 Mayıs 2014).

National Civil Rights Museum, <http://www.civilrightsmuseum.org/> (25 Ağustos 2012).

National Environmental Conflict Resolution Advisory Committee (Committee), National ECR Advisory Report: An Introduction, http://www.ecr.gov/pdf/NECRAC_Report_intro.pdf (25 Mayıs 2014).

National Environmental Policy Act, <http://www.epa.gov/compliance/basics/nepa.html> (25 Mayıs 2014).

National Park Service U.S. Department of the Interior, Heritage Areas 101, (April 2012) http://www.nps.gov/heritageareas/FAQ/InfoSheet_NHAs%20in%20brief.pdf (11 Kasım 2014).

National Park Service, <http://www.nps.gov/aboutus/index.htm> (01 Ekim 2012).

National Park Service, Economic and Community Impact of National Heritage Area Sites, February 2014, s.12, [http://www.nps.gov/heritageareas/Economic%](http://www.nps.gov/heritageareas/Economic%20Impact%20of%20National%20Heritage%20Area%20Sites.pdf)

20and%20Community%20Impact%20of%20National%20Heritage%20Areas%202014.pdf (11 Kasım 2014).

National Park Service, Route 66 Archives And Research, <http://www.nps.gov/rt66/ARC/Index.htm> (12 Ağustos 2013).

National Register of Historic Places Program:State Historic Preservation Officers (SHPO) <http://www.nps.gov/nr/shpolist.htm> (15 Ağustos 2012).

National Stolen Property Act,<http://eca.state.gov/icpp/18-2314.html> (12 Ağustos 2012).

National Trust for Historic Preservation, <http://www.preservationnation.org/who-we-are/history.html> (14 Ağustos 2012).

Native American Graves Protection and Repatriation Act,http://www.cr.nps.gov/local-law/FHPL_NAGPRA.pdf (12 Ağustos 2012).

Nomenclature of Park System Areas, History E-Library, National Park Service, <http://www.nps.gov/parkhistory/hisnps/nps/history/nomenclature.html> (03 Mart 2015).

Permament Court of Arbitration, http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1044 (23 Kasım 2012).

Preserving the World Trade Center Site, http://www.nylandmarks.org/programsservices/technical_assistance/projects/preserving_the_world_trade_center_site/(28 Temmuz 2012).

Project of an International Declaration concerning the Laws and Customs of War. Brussels, 27 August 1874. <http://www.icrc.org/ihl/INTRO/135> (27 Şubat 2014).

Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June 1977. <http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=D76C3391F1A412C5C12563CD0051DCEB> (13 Ocak 2014).

Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II), 8 June 1977, <http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=23F37F921C55419EC12563CD0051E8DD> (13 Ocak 2014).

Safeguarding of Intangible Cultural Heritage, <http://www.unesco.org/culture/ich/index.php?lg=en&pg=00006>(22 Şubat 2014).

San Gabriel Watershed and Mountains Special Resource Study, http://www.nps.gov/pwro/sangabriel/San_Gabriel_SRS_Final_Recommendations_April_2013.pdf; (27 Aralık 2013).

Savannah Historic District, <http://www.savannah.com/savannah-faqs/>(22 Şubat 2014).

Savaş Dönemlerinde Sivillerin Korunmasına İlişkin Sözleşme (Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War). Geneva, 12 August 1949. <http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=74DEE157D151F7EAC12563CD0051BE1B> (13 Ocak 2014).

Sierra Club, <http://www.sierraclub.org/habitat/san-gabriel/> (27 Aralık 2013).

Silahlı Çatışma Halinde Kültür Varlıklarının Korunmasına Dair Uluslararası Lahey Sözleşmesi, <http://www.unesco.org.tr/dokumanlar/somutkulturelmiras/Laheey.pdf> (18 Ocak 2014).

Sun Dance, <http://www.native-americans-online.com/native-american-sun-dance.html> (02 Ekim 2012).

Technical Preservation Services, <http://www.nps.gov/tps/education.htm> (16 Haziran 2012).

The Administrative Procedure Act of 1946, <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/USCODE-2011-title5/pdf/USCODE-2011-title5-partI-chap5-subchapII.pdf> (08 Ocak 2014).

The Advisory Council on Historic Preservation <http://www.achp.gov/> (10 Eylül 2012).

The American Alliance of Museums, America's Museums Reflect Slow Economic Recovery in 2012, <http://www.aam-us.org/docs/research/acme2013final.pdf?sfvrsn=2> (02 Ağustos 2013).

The Antiquities Act, <http://www.nps.gov/archeology/pubs/Lee/index.htm> (17 Temmuz 2012).

The First Amendment of the US Constitution, http://www.law.cornell.edu/constitution/first_amendment (02 Ekim 2012).

The Historic Preservation District (Hp) and Historic Landmark Overlay District (HL) of City of Oklahoma, http://www.okc.gov/planning/hp/documents/historicpreservationhandout_06_21_2011_revised101911.pdf (21 Mayıs 2014).

The Historic Preservation Ordinance of City of Carmel <http://www.codepublishing.com/ca/carmelbythesea/html/carmel17/Carmel1732.html#17.32.140> (21 Mayıs 2014).

The National Center for Preservation Technology and Training, <http://ncptt.nps.gov/about-us/> (21 Mart 2014).

The National Environmental Policy Act of 1969, http://energy.gov/sites/prod/files/nepapub/nepa_documents/RedDont/Req-NEPA.pdf (12 Aralık 2013).

The National Natural Landmarks (NNL) Program, <http://www.nature.nps.gov/nnl/> (09 Ocak 2015).

- The Open Meetings Act <http://www.legislature.mi.gov/documents/publications/openmtgsfreedom.pdf>, (25 Eylül 2012).
- The Secretary of the Interior's Standards for Rehabilitation, <http://www.nps.gov/tps/standards/rehabilitation/rehab/stand.htm> (01 Ağustos 2012).
- The UNESCO World Heritage Education Programme, <http://whc.unesco.org/en/whereducation/>(10 Şubat 2015).
- The United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), <http://www.uncitral.org/uncitral/en/about/origin.html>(29 Kasım 2012).
- The United States Office of Personnel Management, Alternate Dispute Resolution Handbook, <https://www.opm.gov/policy-data-oversight/employee-relations/employee-rights-appeals/alternative-dispute-resolution/handbook.pdf> (21- 22 Mayıs 2014).
- Tribal Historic Preservation Officers, National Park Service's THPO List, <http://www.achp.gov/thpo.html> (10 Temmuz 2012).
- Türkiye Büyük Millet Meclisi, 1982 Anayasası, Madde Gerekçeli, TBMM, Ankara: 2011, http://yenianayasa.tbmm.gov.tr/docs/gerekceli_1982_anayasasi.pdf (10 Ocak 2015).
- UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, art. 31, G.A. Res. 61/295, U.N. Doc. A/RES/61/295 (Sept. 13, 2007), <http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/en/declaration.html> (19 Şubat 2014).
- UNESCO Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage (2001): http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=13520&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (12 Ekim 2013).
- UNESCO Declaration concerning the Intentional Destruction of Cultural Heritage, http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=17718&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (20 Şubat 2014).
- United Nations Conference on Environment and Development Rio de Janeiro, Brazil, 3 to 14 June 1992. <http://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/Agenda21.pdf> (10 Ekim 2014).
- Venedik Tüzüğü, <http://www.icomos.org/venicecharter2004/turkish.pdf> (08 Ağustos 2012).
- Who are Indigenous People? <http://www.iwgia.org/culture-and-identity/identification-of-indigenous-peoples> (19 Şubat 2014).
- Yellowstone National Park, <http://www.nps.gov/yell/index.htm>(16 Haziran 2012).
- http://archives.hud.gov/offices/cpd/environment/section106/pdf/wv_wheeling_a.pdf (20 Mayıs 2014).

<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=199&CM=8&DF=&CL=ENG> (05 Mayıs 2015).

<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?CL=ENG&NT=018> (19 Şubat 2014).

<http://eur-lex.europa.eu/JOHtml.do?uri=OJ:C:2010:083:SOM:EN:HTML;> (12 Ekim 2013).

http://europa.eu/legislation_summaries/culture/l11017b_en.htm (12 Ekim 2013).

<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58832> (1 Mart 2014).

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58832#{\"itemid\":\[\"001-58832\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58832#{\) (20 Şubat 2014).

<http://law2.umkc.edu/faculty/projects/ftrials/conlaw/gettsburg.html> (13 Haziran 2012).

<http://openjurist.org/516/f2d/1051/maher-v-city-of-new-orleans> (20 Aralık 2012).

<http://openjurist.org/834/f2d/1488/herrington-v-county-of-sonoma> (26 Şubat 2013).

<http://origin.library.constantcontact.com/download/get/file/111299406955787/Original+Signed+Mediation+Agreement+PDF1.PDF> (29 Mayıs 2014).

http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=17718&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (25 Şubat 2014).

http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=23772&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html#name=3 (12 Şubat 2015).

http://scholar.google.com/scholar_case?case=10676747512483177102&q=Figarsky+v.+Historic+District+Commission&hl=en&as_sdt=2,23&as_vis=1 (20 Aralık 2012).

http://scholar.google.com/scholar_case?case=14321322663711663513&q=,+A-P+Associates+v.+City+of+Raleigh&hl=en&as_sdt=2,23&as_vis=1 (20 Eylül 2012).

<http://whc.unesco.org/en/conventiontext/> (27 Aralık 2014).

<http://whc.unesco.org/en/list/811/> (25 Şubat 2014).

<http://www.achp.gov/docs/nhpa%202008-final.> (02 Temmuz 2012).

<http://www.blm.gov/wo/st/en.html> (23 Aralık 2013).

http://www.blm.gov/wo/st/en/prog/blm_special_areas/NLCS/monuments.html (10 Aralık 2014).

http://www.cmo.org.tr/resimler/ekler/c8936d8faaa8550_ek.pdf?tipi=72&turu=X&sube=
(23 Mart 2015).

<http://www.csb.gov.tr/gm/tabiati/index.php?Sayfa=sayfaicerik&IcId=239> (03 Mart 2014).

<http://www.csb.gov.tr/projeler/ockb/index.php?Sayfa=sayfa&Tur=ustmenu&Id=167>
(19 Ocak 2015).

<http://www.doi.gov> (23 Aralık 2013).

<http://www.ecr.gov/Basics/SampleProcessOutline.aspx> (13 Mayıs 2014).

http://www.firststreetcemetery.org/uploads/tx.nps.lwcf.waco_first_street_cemetery.moa_oct09.pdf(20 Mayıs 2014).

<http://www.friendsofpast.org/pdf/amici/amici-pacific.pdf>(25 Temmuz 2012).

<http://www.fws.gov> (23 Aralık 2013).

<http://www.gettysburgfoundation.org/> (17 Haziran 2012).

<http://www.hrc.ba/ENGLISH/DEFAULT.HTM> (22 Şubat 2014).

<http://www.iandmcanal.org/> (28 Temmuz 2014).

<http://www.icty.org/sections/AbouttheICTY> (10 Şubat 2014).

<http://www.kcet.org/socal/departures/columns/green-justice/national-recreation-area-in-the-san-gabriels.html> (27 Aralık 2013).

<http://www.kgm.gov.tr/Sayfalar/KGM/SiteTr/Baskanliklar/BaskanliklarSanatYapilari/Gorevleri.aspx> (12 Mart 2015).

<http://www.kultur.gov.tr/TR,22997/tasra-teskilati.html> (12 Mart 2015).

<http://www.kulturvarliklari.gov.tr/TR,43078/kultur-varliklarini-koruma-bolge-kurulu-mudurlukleri.html> (03 Mart 2015).

<http://www.kulturvarliklari.gov.tr/TR,43944/oren-yerleri.html> (26 Ocak 2015).

<http://www.kulturvarliklari.gov.tr/TR,44798/turkiye-geneli-korunmasi-gerekli-tasimaz-kultur-varligi.html> (11 Şubat 2015).

<http://www.kulturvarliklari.gov.tr/TR,44798/turkiye-geneli-korunmasi-gerekli-tasimaz-kultur-varligi.html> (11 Şubat 2015).

<http://www.law.cornell.edu/constitution/overview> (16 Kasım 2012).

http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0272_0365ZO.html (12 Nisan 2013).

http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0348_0026ZS.html(12 Nisan 2013).

<http://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/416/1> (12 Nisan 2013).

<http://www.legendsofamerica.com/66-timeline.html> (17 Eylül 2012).

http://www.lm.doe.gov/cercla/documents/fernald_docs/PROD/251148.pdf;(20 Mayıs 2014).

<http://www.loc.gov/pictures/collection/hh/about.html> (20 Mart 2014).

<http://www.milliparklar.gov.tr/mp/mp.pdf> (11 Kasım 2014).

<http://www.millisaraylar.gov.tr/portalmain/Management.aspx> (12 Mart 2015).

<http://www.nathpo.org/aboutnathpo.htm> (15 Ağustos 2012).

<http://www.npca.org/exploring-our-parks/about-the-national-parks.html> (02 Şubat 2015).

<http://www.npi.org/Stipulations.htm> (20 Mayıs 2014).

<http://www.nps.gov/archeology/sites/antiquities/monumentslist.htm> (02 Şubat 2015).

<http://www.nps.gov/heritageareas/> (28 Temmuz 2014).

<http://www.nps.gov/heritageareas/FAQ/> (28 Temmuz 2014).

http://www.nps.gov/history/local_law/gis/html/quals.html (01 Ekim 2012).

http://www.nps.gov/history/nr/national_register_fundamentals.htm(28 Temmuz 2012).

<http://www.nps.gov/history/preservation.htm> (12 Kasım 2014).

http://www.nps.gov/ncrc/programs/uprr/program_inbrief.html (12 Mayıs 2014).

<http://www.npshistory.com/publications/parks-etc/index.htm> (02 Şubat 2015).

http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1039 (23 Kasım 2012).

<http://www.preservationnation.org/what-we-do/#.UfFn1Y1qnG8> (16 Temmuz 2012).

<http://www.preservationnation.org/who-we-are/history.html> (14 Ağustos 2012).

<http://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k4881.html> (02 Nisan 2015).

<http://www.tbmm.gov.tr/komisyonsanahaklari/pdf01/203-208.pdf> (18 Ocak 2014).

<http://www.tbmm.gov.tr/komisyonsanahaklari/pdf01/203-208.pdf> (20 Şubat 2014).

<http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/53-73.pdf> (20 Şubat 2014).

<http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/83-93.pdf> (20 Şubat 2014).

<http://www.theguardian.com/culture/2012/dec/08/turkey-british-museumsculpturesrights> (8 Aralık 2012).

<http://www.tobunken.go.jp/~kokusen/ENGLISH/DATA/Htmlfg/japan/japan01.html> (13 Ağustos 2013).

<http://www.trustarts.org/visit/facilities/benedum/benedum-center-history>. (28 June 2014).

http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/sozlesmeler/coktarafilsoz/ak/turkce/018_tur.pdf, (19 Şubat 2014).

http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/sozlesmeler/coktarafilsoz/bm/bm_35.pdf (02 Şubat 2015).

<http://www.ukm.my/geografia/images/upload/14oke.geografia-jan-2014-inderaedam.pdf> (12 Mart 2015).

http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/5session_factsheet1.pdf (19 Şubat 2014).

http://www.unesco.org.tr/dokumanlar/somut_olmayan_km/SOKM_KORUNMASI.pdf (22 Şubat 2014).

<http://www.unesco.org.tr/dokumanlar/somutkulturel miras/Laheey.pdf> (13 Ocak 2014).

http://www.unesco.org.tr/dokumanlar/yerinden_edilmis_k_v/1970_SOZLESME.pdf (19 Şubat 2014).

<http://www.unidroit.org/english/conventions/1995culturalproperty/main.htm> (21 Kasım 2013).

<http://www.uscbs.org/resources.htm> (16 Haziran 2012).

<http://www.whitehouse.gov/administration/eop/ceq/about> (12 Ağustos 2012).

https://library.municode.com/HTML/10933/level3/PTIITHCO_CH23HIPR_ARTIHIPR.html (29 Mayıs 2014).

<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1112443&Site=COE> (1 Mart 2014).

<https://www.ecr.gov/SupportFiles/CaseBriefings/pdf/0440PR02.pdf> (13 Mayıs 2014).

<https://www.revisor.mn.gov/statutes/?id=138.665> (19 Mayıs 2014).

Mahkeme Kararları

247 Mich.App. 410 Draprop Corporation V. City Of Ann Arbor.

900 G Street Associates v. Department of Housing and Community Development, 430 A.2d 1387 (1981).

914 F.2d 348 (2d Cir. 1990), cert. denied, 111 S. Ct. 1103 (1991).

Anayasa Mah. 03.07.2014 tarih ve 2014/50 E. ve 2014/124.

Anayasa Mah. 16.10.1990 tarih ve E.1990/32, K.1990/25.

Anayasa Mah. 22.5.1963 tarih ve E.1963/205, K.1963/123.

Anayasa Mah. 27.2.1997 tarih ve E.1996/55, K.1997/33.

Anayasa Mah. 29.11.2012 tarih ve E. 2011/106, K.2012/1992 .

A-S-P Associates v. City of Raleigh, 258 S.E. 2d 444 (N.C. 1979).

ASP Associates v. City of Raleigh, 258 SE 2d 444 - NC: Supreme Court 1979.

Attakai v. United States, 746 F. Supp. 1395 (D. Ariz. 1990).

Berman v. Parker.

Beyeler v. Italy (Application no. 33202/96).

Bonnichsen,et.al. v United States, et.al,02-35994 (9th Cir. Feb.4,2004).

Bruley v. City of Birmingham, Court of Appeals of Michigan, 259 Mich.App.619.

Case of Kazacioğlu v.Turkey, (Kozacioğlu – Türkiye Kararı), no. 2334/03, 19 February 2009.

Case of Kazacioğlu v.Turkey, (Kozacioğlu – Türkiye Kararı), no. 2334/03, 19 February 2009.

City of Grapevine v. Department of Transportation, 17 F.3d 1502 (D.C. Cir.), cert. denied, 513 U.S. 1043 (1994).

City of New Orleans v. Impastato, 3 So. 2d 559 (La. 1941).

City of Ypsilanti v. First Presbyterian Church, Court of Appeals of Michigan, 1998 WL 1993029.

Committee to Save Cleveland's Huletts v. U.S. Army Corps of Engineers, 163 F. Supp. 2d 776 (N.D. Ohio 2001).

Conservation Council of North Carolina v. Constanzo, 528 F.2d 250 (4th Circuit 1975).

County of Stusman v State Historical Society, 371 N.W. 2d, 321 (N.D. 1985).

Debelianovi v Bulgaria, application no 61951/00.

Ely v. Velde, 451 F. 2d 1130 (4th Circuit 1971).

Faulkner v. Town of Chestertown, 428 A.2d 879 (Md. 1981); Chase F. Parker, Trustee v. Beacon Hill Architectural Commission (No. 80370, Suffolk County Superior Court, decided June 21, 1988).

Figarsky v. Historic District Commission, 171 Conn. 198 - Conn: Supreme Court 1976.

First Church of Christ v. Ridgefield Historic District, 738 A.2d 224 (Conn. Super. 1998), aff'd 737 A.2d 989 (Conn. App. 1999), cert. denied 737 A.2d 989 (Conn. 1999).

Fritiotson v. Alexander, 772 F. 2d 1225, 1245 (5th Circuit 1985).

Greene County Planning Board v. Federal Power Comm'n., 455 F.2d 412 (2nd Circuit 1972).

Herrington v. Sonoma Co, 834 F.2d 1488, 10 Fed.R.Serv.3d 693.

Historic District Commission of the Town of Fairfield v. Hall, 923 A.2d 726 (Conn. 2007).

Indiana Coal Council v. Lujan, 774 F. Supp. 1385 (D.D.C. 1991), vacated in part and appeal dismissed, No. 91-5397 (D.C. Cir. April. 26, 1993).

Lake County Trust Co. v. Advisory Plan Com'n of Lake County, 904 N.E.2d 1274, (Ind.2009).

Maher v. City of New Orleans, 516 F. 2d 1051.

Mathews v. Eldridge Supreme Court Of The United States, 424 U.S. 319 424 U.S. 319, 96 S. Ct. 893, 47 L. Ed. 2d 18 (1976).

Mayor and Aldermen of City of Annapolis v. Anne Arundel County, 316 A.2d 807 (Md. 1974).

McMillan Park Committee v. National Capital Planning Comm'n, 968 F.2d 1283 (D.C. Cir. 1992).

Morena v. Historic District Commission of the Town of Brookfield, 934 A.2d 335 (Conn. Super. Dist.—Danbury 2007).

Muckleshoot Tribe v. U.S. Forest Service, 177 F.3d 800 (9th Cir. 1999).

Muğla Vergi Mahkemesi, 01.04.2015 tarih ve E:2114/689, K:2015/288.

North Oakland Voters Alliance v. City of Oakland, No.C-92-0743 MHP (N.D. Cal. Oct. 6, 1992).

Northwest Indian Cemetery Protective Ass'n v. Peterson, 764 F.2d 581, 588 (9th Circuit 1985).

Peeling v. Historic District Commission of the Town of New Canaan, 2006 WL 3359619, No. FSTCV064009772S (Conn. Super. Dist.—Stamford-Norwalk Nov. 1, 2006).

Penn Central Transportation Co. v. New York City, Supreme Court of The U.S, 438 U.S. 104.

Pit River Tribe v Bureau of Land Management, 306 F.supp.2d. 929,944 (E.D.Ca.2004)

Pueblo of Sandia v. United States, 50 F.3d 856 (10th Cir. 1995).

Republic of Turkey v. Metropolitan Museum of Art, 762 F. Supp. 44 (S.D.N.Y. 1990).

Republic of Turkey v. OKS Partners, 797 F. Supp. 64, 69-70 (D. Mass. 1992).

Rize İdare Mahkemesi, 20 Şubat 2015, E:2013/158,K: 2015/78.

S.W Neighborhood Assembly v. Eckard, 445 F.Supp. 1195 (D.D.C. 1978).

Save Our Heritage, Inc. v. Federal Aviation Admin., 269 F.3d 49 (1st Cir. 2001).

Society for Ethical Culture in the City of New York v. Spatt, 415 N.E.2d 922 (N.Y. 1980).

Sugarloaf Citizens Ass'n v. Federal Energy Regulatory Comm'n, 959 F.2d 508 (4th Cir. 1992).

Supreme Court of New York, Appellate Division, First Department 50 A.D.2d 265; 377 N.Y.S.2d 20; 1975 N.Y. App. Div. LEXIS 11493; 6 ELR 20251 December 16, 1975.

The Felician Sisters of Saint Francis of Connecticut, Inc. et alia v. Enfield Historic District Commission, SC 17931, Judicial District of Hartford (Conn. 2006).

Tyler v. Cuomo, 236 F.3d 1124 (9th Cir. 2000).

U.S. v. McClain, 593 F.2d 658 (5th Cir. 1979).

United States v. Gettysburg Electric Ry Co.,160 U.S. 668 (1896).

United States v. Gettysburg Electric Ry. Co.

Vieux Carré Property Owners, Residents & Associates v. Brown, 875 F.2d 453 (5th Cir. 1989), cert. denied, 493 U.S. 1020 (1990), appeal after remand, 948 F.2d 1436

(5th Cir. 1991), appeal after second remand, 40 F.3d 112 (5th Cir. 1994), reh'g en banc denied, 49 F.3d 730 (5th Cir. 1995)

Village of Belle Terre v. Boraas.

Village of Euclid v. Ambler Realty Co.

Voll v. Monroe Historic District Commission, 2008 WL 1868417, No. CV054013211 (Conn. Super. Dist.—Fairfield Apr. 10, 2008).

Waterford Citizens Ass'n v. Reilly, 970 F.2d 1287 (4th Cir. 1992).

Wilson v. Lynn, 372 F.Supp. 934 (D.Mass.1974).

Yerger v. Robertson, 981 F.2d 460 (9th Cir. 1992).



ÖZGEÇMİŞ

Orhan Karabacak, 1978 yılında Ilgaz’da doğdu. İlk ve orta öğrenimini Ankara’da tamamladı. 2001 yılında Selçuk Üniversitesi İ.İ.B.F Uluslararası İlişkiler Bölümü’nden mezun oldu. Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Yönetimi Anabilim Dalı’nda yüksek lisans yaptı.

2003 yılında Maliye Bakanlığı bünyesinde Vergi Denetmen Yardımcısı olarak göreve başladı. 2005 yılında İdari Yargı Hâkim Adaylığı sınavını kazanarak, Ankara İdari Yargı Hâkim Adayı olarak mesleğine başladı. 2007 yılında Edirne İdare Mahkemesi’ne Hâkimolarak atandı. 2009-2010 eğitim- öğretim döneminde Yeditepe Üniversitesi’nde on ay süreyle İngilizce kursuna katıldı. Daha sonra Rize İdare Mahkemesi Hâkimi olarak görevine devam etti. 2012 yılında, TÜBİTAK bursiyeri olarak gittiği ABD’de, Penn State Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nde, araştırmacı olarak bulundu. Burada, “ABD’de ve Japonya’da Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması”konusu üzerine araştırmalarda bulundu. 2013-2014 eğitim-öğretim döneminde ABD Michigan State Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nde, Amerikan Hukuk Sistemi ve Uluslararası Kamu Hukuku üzerine master eğitimini tamamladı. Alanında birçok seminere katılan, İngilizce ve Türkçe makaleleri olan Karabacak, halen Muğla Vergi Mahkemesi’nde Hâkim olarak görev yapmaktadır.

Evli ve üç çocuk babası olan Orhan Karabacak, iyi derecede İngilizce bilmektedir.