

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2010/75

Karar Sayısı : 2011/150

Karar Günü : 3.11.2011

R.G. Tarih-Sayı : 14.02.2012-28204

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Danıştay Altıncı Daire

İTİRAZIN KONUSU : 29.6.2001 günlü, 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun'un 1. maddesinin ikinci fıkrasına 30.6.2004 günlü, 5205 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen " *ile tek parselde, bodrum katı dışında en çok iki katlı ve toplam ikiyüz metrekareyi geçmeyen müstakil yapılar*" ibaresinin Anayasa'nın 2., 5., 10. ve 56. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğün durdurulması istemidir.

I- OLAY

Yapı denetim kuruluşunda proje ve uygulama denetçisi olarak görev yapan davacının 4708 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (c) ve (g) hükümlerine aykırı olarak denetim görevi ve sorumluluğunu yerine getirmediği neden gösterilerek, aynı Kanun'un 8. maddesi gereğince denetim faaliyetinin 6 ay süreyle durdurulmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle İdare Mahkemesi'nde açtığı davanın reddi yolundaki kararın temyiz incelemesinde, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Danıştay Altıncı Daire iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

29.6.2001 günlü, 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun'un 1. maddesinin 30.6.2004 günlü, 5205 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen itiraz konusu kuralı da içeren ikinci fıkrası şöyledir:

'Bu Kanun; 3194 sayılı İmar Kanun'unun 26 ncı maddesinde belirtilen kamuya ait yapı ve tesisler ile 27 nci maddesinde belirtilen ruhsata tâbi olmayan yapılar ile tek parselde, bodrum katı dışında en çok iki katlı ve toplam ikiyüz metrekareyi geçmeyen müstakil yapılar hariç, belediye ve mücavir alan sınırları içinde ve dışında kalan yerlerde yapılacak yapıların denetimini kapsar'.

B- Dayanılan ve İlgili Görülen Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2., 5., 10. ve 56. maddelerine dayanılmış, 57. maddesi ise ilgili görülmüştür.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İÇtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Fettah OTO, Serdar ÖZGÜLDÜR, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Alparslan ALTAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN ve Celal Mümtaz AKINCI'nın katılımlarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında;

1- 7.5.2010 günlü, 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun uyarınca, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile ilgili gerekli düzenlemeler yapılmadan, Mahkeme'nin çalışıp çalışamayacağına ilişkin ön meselenin incelenmesi sonucunda; Mahkeme'nin çalışmasına bir engel bulunmadığına, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Fettah OTO, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI'nın, gerekçesi 2010/68 esas sayılı dosyada belirtilen karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, OYBİRLİĞİYLE,

3- Yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına, OYBİRLİĞİYLE,

7.12.2010 gününde karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayananlar ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Anlam ve Kapsam

4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun, can ve mal güvenliğini teminen, imar plânına, fen, sanat ve sağlık kurallarına, standartlara uygun kaliteli yapı yapılması için proje ve yapı denetimini sağlamak ve yapı denetimine ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla getirilmiştir. Kanun'la, yapıların denetimi konusunda yeni ve özel bir düzenlemeye gidilmiş; denetim, Devletin denetim yetkisi saklı kalmak kaydıyla, yapı denetim kuruluşu adı verilen özel hukuk tüzel kişilerine verilmiştir.

4708 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde, Türkiye'nin aktif deprem kuşağında bulunduğu, imar ve afet mevzuatındaki çeşitli hükümlere rağmen uygulamada etkili bir yapı denetiminin sağlanamadığı; hızlı nüfus artışı ve göçlerin, denetimsiz şehirleşme ve sanayileşmenin, yoğun kaçak yapılaşmanın ve sık sık başvuru alan imar aflarının deprem ve diğer afet risklerini her geçen gün daha da artırdığı, yerleşme ve yapılaşmalara 3194 sayılı İmar Kanunu ve ilgili yönetmelik hükümleri ile getirilen denetim esaslarına ilgili idarelerce uyulmadığının tespit edildiği, bu nedenlerle ülkemizdeki yapı denetim sistemi ve yapım aşamasında görev alan fenni mesullerin sorumluluklarını yeniden düzenlemek ve kâğıt üzerinde denetlenmiş gibi görülen, ancak hemen hemen hiç denetlenmeyen yapıların teknik uygulama sorumlusu fenni mesullere verilecek cezalar ile ilgili yeni bir yasal düzenleme getirmek zorunluluğu doğduğu belirtilmiştir.

Yapı denetim kuruluşları, yapının inşa edileceği arsa veya arazinin zemin ve temel raporları ile uygulama projelerini ilgili mevzuata göre incelemek, proje müelliflerince

hazırlanarak doğrudan kendilerine teslim edilen uygulama projesi ve hesaplarını kontrol ederek ilgili idareye uygunluk görüşünü bildirmek; yapının, ruhsat ve ekleri ile mevzuata uygun olarak yapılmasını denetlemek, ruhsat ve eklerine aykırı uygulama yapılması halinde durumu ilgili idareye bildirmek, yapım işlerinde kullanılan malzemeler ile imalatın proje, teknik şartname ve standartlara uygunluğunu kontrol etmek, malzemeler ve imalatla ilgili deneyleri yaptırmak ve yapıda kullanılan malzeme ve imalatın teknik şartname ve standartlara aykırı olduklarını belirledikleri takdirde, durumu ilgili idareye bildirmek ve yapının ruhsat eki projelerine uygun olarak kısmen veya tamamen bitirildiğine dair ilgili idareye rapor vermekle görevlendirilmiş ve ortaya çıkan yapı hasarından dolayı yapı sahibi ile kusurları oranında sorumlu tutulmuştur. Kamu güvenliği ve kamu yararı amacıyla yapılan bu düzenleme ile yapı denetim kuruluşlarına mahalli nitelikteki müşterek ihtiyaçların karşılanması için teknik destek görevi verilmiştir.

Yapı denetimi hakkında 4708 sayılı Kanun yürürlüğe girdiğinde, İmar Kanun'unun 26. maddesinde belirtilen kamuya ait yapı ve tesisler ile İmar Kanun'unun 27. maddesinde belirtilen ruhsata tabi olmayan yapılar, imar mevzuatındaki düzenlemeye paralel olarak denetim kapsamı dışında bırakılmıştır. 30.6.2004 günlü, 5205 sayılı Kanun'la 'tek parselde bodrum katı dışında en çok iki katlı ve toplam ikiyüz metrekareyi geçmeyen müstakil yapılar' denetim kapsamı dışına çıkarılmıştır.

6.4.2011 günlü, 6223 sayılı Kanun'un verdiği yetkiye dayanılarak 648 sayılı KHK ile kapsam dışılık genişletilmekle birlikte itiraz konusu kural, 5205 sayılı Kanun'la 'tek parselde bodrum katı dışında en çok iki katlı ve toplam ikiyüz metrekareyi geçmeyen müstakil yapılar'ın, Yapı Denetimi Hakkında Kanun ve bu Kanun'un uygulanmasını sağlamak üzere çıkarılan yönetmeliklerde öngörülen usul ve esaslara uyulma zorunluluğunun ortadan kaldırılması suretiyle yapı denetimi kapsamı dışına çıkarılmasına ilişkindir.

İtiraz konusu kural, inşaat sektörünün önünün açılarak beraberinde birçok sektörün de canlanması ve ekonominin hareketlenmesi, dar gelirli vatandaşların konut ihtiyaçlarını karşılamalarına kolaylık getirilmesi, kapsamdaki yapıların Kanuna tabi diğer yapılara nazaran taşıdığı riskin daha az olması, maliyet yüksekliği nedeniyle kaçak yapılaşmanın önlenmesi, ülkemizde henüz etkili bir yapı denetim sistemi kurulamaması, 4708 sayılı Kanun'un uygulanmasında aksaklıklarla karşılaşılması gerekçelerine dayandırılmıştır.

Yapı, İmar Kanunu'nun 5. maddesinde, *'karada ve suda, daimi veya muvakkat, resmi ve hususi yeraltı ve yerüstü inşaatı ile bunların ilave, değişiklik ve tamirlerini içine alan sabit ve müteharrik tesislerdir'* şeklinde tanımlanmış, itiraz konusu kuralın yer aldığı 4708 sayılı Kanun'da ayrıca tanım yapılmayarak, 'yapı' kavramı geniş tutulmuştur.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Başvuru kararında, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun, Anayasa'nın 56. maddesi kapsamında herkesin, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olması için yerleşme yerleri ile bu yerlerdeki yapılaşmaların, plan, fen, sağlık ve çevre şartlarına uygun teşekkülünü sağlamak amacıyla düzenlendiği, yapıların fen ve sağlık kurallarına uygun olarak yapılmasının zorunlu olduğu, bu itibarla, imar mevzuatına göre yapı ruhsatı alınması gerekli olan ve kamuya ait olmayan tüm yapıların farklılık gözetilmeden can ve mal güvenliğinin korunması amacıyla yüksek standartlarda yapılması ve bunun da denetiminin sağlanması gerektiği, 4708 sayılı Kanun'un 1. maddesinin ikinci fıkrasında, tek parselde, bodrum katı dışında en çok iki katlı ve toplam ikiyüz metrekareyi geçmeyen müstakil yapıların denetim kapsamı dışında bırakılması

suretiyle imar mevzuatı bakımından diğer gerçek ve tüzel kişilerden farkı bulunmayan kişi ve/veya kişilere ait yapılara ilişkin olarak, aynı hukuksal durumdaki diğer kişilere tanınmayan bir biçimde ayrıcalık getirildiği gibi bu yapıların malikleri ile diğer yapı malikleri arasında 4708 sayılı Kanun uyarınca uygulanacak işlemler açısından ayırım yapıldığı bu nedenlerle, itiraz konusu kuralın, Anayasa'nın 2., 5., 10. ve 56. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesine göre, ilgisi nedeniyle iptali istenen kural Anayasa'nın 57. maddesi yönünden de incelenmiştir.

29.6.2001 günlü, 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun'un 1. maddesinin ikinci fıkrasına 30.6.2004 günlü, 5205 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen itiraz konusu kural, tek parselde bodrum katı dışında en çok iki katlı ve toplam ikiyüz metrekareyi geçmeyen müstakil yapıların yapı denetimi kapsamının dışına çıkarılmasını öngörmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde hukuk devleti tanımlanmakta, 5. maddesinde, *'Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır'* denilmektedir.

Anayasa'nın 'Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması' başlıklı 56. maddesinde, *'Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir'* hükmü yer almakta, 57. maddesinde de, devletin, şehirlerin özellikleri ve çevre şartlarını gözetken bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alacağı belirtilmektedir.

Devlete Anayasa'yla verilen bu görevlerin yaşama geçirilmesi bakımından, imar mevzuatıyla getirilen düzenlemelerin bütünlüğü büyük önem taşımaktadır. Anayasa'nın 5., 56. ve 57. maddeleri ile Devlete verilen görevlerin hukuksal düzenlemelerle yaşama geçirileceğinde kuşku bulunmamaktadır. Bu görevlerin hukuk içinde yerine getirilmesi, belli bir plan ve program çerçevesinde gözetim ve denetim ile gerçekleştirilebilir. Anayasa'da yer alan 'sağlıklı ve dengeli çevre' kavramına, doğal güzelliklerin korunduğu, kentleşme ve sanayileşmenin getirdiği hava ve su kirlenmesinin önleildiği bir çevre kadar, belli bir plan ve programa göre düzenlenmiş yerleşme ve güvenli yapılaşmanın da gireceği kuşkusuzdur.

Yapıların güvenliğinin gerçekleşmesinde kamu yararı bulunmaktadır. Bu nedenle yapıların, gerek tasarım, gerek imalat aşamasında bireylerin can ve mal güvenliğini sağlamak amacıyla denetlenmeleri gerekmektedir. Bu suretle, yapı sahipleri, yapının ruhsat ve eklerine, fen, sanat ve sağlık kurallarına aykırı, eksik, hatalı ve kusurlu yapılmış olmasından dolayı korunurken, denetimi yapan yapı denetim kuruluşlarının da sorumlulukları belirlenmiş olmaktadır.

Yapı denetiminin özü, deprem, heyelan, toprak kayması, çığ düşmesi, sel gibi doğal afetlerden kaynaklanan yapı hasarlarının önlenmesi ve en aza indirilmesiyle birlikte, yapının varlığının, insan sağlığını ve yaşamını güvence altına alacak şekilde sürdürülmesi ve toplum düzeninin sağlanmasıdır. İnsanların, barınarak, üretmek, çalışarak ya da sosyal ve kültürel faaliyetlerde bulunarak yaşamlarının önemli bir bölümünü içinde geçirdikleri yapılarda can ve

mal güvenliklerine ilişkin endişe duymadan yaşayabilmeleri, yapıların, doğru projelendirilmesi ve imal edilmesiyle, etkili bir yapı denetiminin sağlanmasına bağlıdır.

İtiraz konusu kuralda olduğu gibi kimi yapıların, denetim kapsamı dışına çıkarılması, ayırım yapılarak büyük yapılar korunurken, küçük yapıların korunmaması, insanın maddi ve manevi yaşamı yönünden olduğu gibi, kamu yararı, kamu güvenliği ve düzeni yönlerinden de savunulamaz. İnsanın maddi ve manevi yaşamı güvence altına alınmadan toplumun maddi ve manevi yaşamının güvence altına alınması olanaklı değildir.

Türkiye'de yapı denetimi konusunda olumlu bir gelişme sağlanamadığı, aksine hızlı nüfus artışı ve göçlerin, denetimsiz şehirleşme ve sanayileşmenin, yoğun kaçak yapılaşmanın ülkedeki deprem ve diğer afet risklerini her geçen gün daha da arttırdığı göz önünde bulundurulduğunda, kimi yapıların sırf ekonomik gerekçelerle denetim dışına çıkarılması kabul edilemez. Yasa koyucunun, Yapı Denetimi Hakkında Kanun'un getiriliş amacına uygun olarak gerekli önlemleri alacak düzenlemeleri yapmak yerine, ekonomik durum ve maliyet gibi nedenlerle birçok yapıyı denetim dışı bırakması, Anayasa ile bağdaşmaz. Yapı üretiminde büyüklüğüne bakılmaksızın, sürecin başından sonuna kadar denetim yapılması Anayasa'nın Devlet'e verdiği görevdir.

'İnşaat sektörünün önünün açılması', 'dar gelirli vatandaşların konut ihtiyaçlarını karşılamalarına kolaylık getirilmesi', 'halkın konut ihtiyacının karşılanması bakımından yapı maliyetinden yapı denetim kuruluşlarına ayrılan kısımdan tasarruf edilmesinin sağlanması' gibi gerekçelerle 200 metrekareyi geçmeyen yapılar için getirilen ayrıcalığın kamu düzeni, kamu güvenliği gibi gerekçelerle getirilmiş olan yapı denetimi zorunluluğundan ayrılmayı gerektirecek haklı bir nedene dayandığı da ileri sürülemez.

Devletin, Anayasa'nın 56. ve 57. maddelerinde öngörülen görevlerini yerine getirebilmesi ancak, belli bir plan ve program çerçevesinde sürekli gözetim ve denetim ile gerçekleşebilir. Gerek sağlıklı ve dengeli bir çevre yaratılması ve gerek konut ve diğer yapı ihtiyacının bir plan çerçevesinde karşılanabilmesi; öncelikle büyüklüğü ya da küçüklüğüne bakılmaksızın, yapıların uyulması zorunlu standart kural ve yöntemlere, plan ve imar bütünlüğüne ve mevzuatına uygunluğunun denetlenmesini gerektirir. Yapı maliyetinin düşürülmesi, insanın maddi ve manevi yaşamının, toplum güvenliğinin ve sağlığının önüne geçirilemez.

Öte yandan, güvenli, sağlıklı ve yaşanabilir yapılarda yaşam sürdürme yönünden, toplumda yaşayan herkesin aynı durumda oldukları, bu yönüyle bireyler arasında bir ayırım yapılmaması gerektiği, maddi ve manevi yaşamın sürdürülmesinde bireyler arasında bir ayırım yapılamayacağı göz önünde bulundurulduğunda, itiraz konusu kural kapsamındaki yapıların denetim dışına çıkarılması eşitlik ilkesini de ihlal edici niteliktedir.

Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural Anayasa'nın 2., 5., 10., 56. ve 57. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

VI- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

29.6.2001 günlü, 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun'un 1. maddesinin ikinci fıkrasına, 30.6.2004 günlü, 5205 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen " ile tek parselde, bodrum katı dışında en çok iki katlı ve toplam ikiyüz metrekareyi geçmeyen müstakil yapılar " ibaresi, 3.11.2011 günlü, E.2010/75, K.2011/150 sayılı kararla iptal edildiğinden, bu ibarenin,

uygulanmasından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmî Gazete'de yayımlanacağı güne kadar YÜRÜRLÜĞÜNÜN DURDURULMASINA, 3.11.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VII- SONUÇ

29.6.2001 günlü, 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun'un 1. maddesinin ikinci fıkrasına, 30.6.2004 günlü, 5205 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen " ile tek parselde, bodrum katı dışında en çok iki katlı ve toplam ikiyüz metrekareyi geçmeyen müstakil yapılar " ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, 3.11.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan

Başkanvekili

Başkanvekili

Haşim KILIÇ

Serruh KALELİ

Alparslan ALTAN

Üye

Üye

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Fettah OTO

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Üye

Üye

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Burhan ÜSTÜN

Üye

Üye

Üye

Engin YILDIRIM

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Esas Sayısı : 2010/75
Karar Sayısı : 2011/150

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN