

İMAR HUKUKU VE ŞEHİRCİLİK İLKELERİ II

KAMU YARARINA UYGUNLUK İLKESİ

Zoning Law and Urban Planning Principles II

Principle of Conformity with Public Interest

Eray BÜYÜKVELİOĞLU * 

* Yüksek Şehir Plancısı | Urban Planner, MSc

Türkiye'de Şehircilik ve bağlı bayındırlık faaliyetleri ve planlama kamu yararı gözetilerek yapılır. Kamu yararları sağlanmasını gerçekleştirmek amacıyla yapılan bayındırlık faaliyetlerden biri de planlamadır. Planlama genelde yaşanabilir, sağlıklı kentler ve çevrenin oluşturulması için kamu yararları oluşturur. Şehircilikte, hukuk devleti ilkesi gereği, tüm bayındırlık faaliyetlerinin, mekânsal (imar) plan kararlarının ve bunların uygulamalarının ve uygulanmasında yapılan işlemlerin de kamu yararına uygun olması gereklidir.

KAMU YARARI KAVRAMI

Türk Dil Kurumu, kamu yararını "Devletin gereksinimlerine cevap veren ve bu ihtiyaçları karşılayan, topluma yarar sağlayan değerler bütünü", "umumun menfaati" olarak tanımlanmaktadır. İmar hukukunda aranan şehircilikte "kamu yararı" uygunluğu daha ayrıntılı tanımlamalara ihtiyacı duymaktadır.

"Kamu Yararı" kavramı değişmemekle birlikte, zamanla gelişen değerleri kapsayarak bakış açısı itibarıyla değişebilmektedir. Ükelere göre yaşanan devirlere, dönemlere göre gelişmekte veya değişkenlik gösterebilmektedir. Anayasa'da, İdari Yargılama Usulü Kanunu ile İmar Kanunu ve ilgili yönetmeliklerde kamu yararı kavramı tanımı olmamakla birlikte kamu yarar sağlayan değerlere ilişkin bir sıralama da bulunmamaktadır.

Kamu yararı kavramı, salt "ülkede yaşayanların çıkarları toplamı, toplum yararı veya bireysel yararların toplamı" değildir. Kamu yararı daha çok mevcut düzenin devamlılığını sağlamak odaklı olduğu için, kamu yararı her zaman toplum yararını gözetmeyebilir. "Kamu yararı yasa ile belirlenir, yasa ve kamu yararı üstündür." (Akıllıoğlu, 1988).

Kamu yararı kavramı idare hukukunda neredeyse her alanda kullanılmaktadır. Kamu kurum ve kuruluşların idari işlemlerinin nihai amacı kamu yararı içermesidir. Kamu yararı kamu hukuku, idare hukuku ve imar hukukunun ana ilkelerindedir.

Statement | Beyan:

The first part of this technical note was published in the previous issue of the journal (pages 111-118). | Bu değerlendirmenin ilk bölümü derginin bir önceki sayısında (sayfa:111-118) yayınlanmıştır.

Submitted | Gönderim: 26.06.2023
Accepted | Kabul: 02.08.2023

Correspondence | İletişim:
eraybvo@gmail.com
DOI: [10.5281/zenodo.10986448](https://doi.org/10.5281/zenodo.10986448)

Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında, insanların temel hak ve özgürlükleri ancak kamu yararı kapsamında sınırlandırılabilir. Ayrıca yürütme organlarının ve bağlı idarelerin kararları ile takdir yetkisi kamu yararı ile sınırlandırılmıştır.

Anayasamızda, 3. bölümde “Kamu Yararı” başlığı altında ayrı bir düzenleme mevcuttur. Bu başlık altında “Kıyılardan yararlanma” (md.43), “Toprak mülkiyeti” (md.44), “Tarım, hayvancılık ve üretim alanlarında çalışanların korunması” (md.45), “Kamulaştırma” (md.46), “Devletleştirme ve özelleştirme” (md. 47) maddeleri yer almaktadır.

Anayasanın 43. maddesi uyarınca “Kıyılardan yararlanma” “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, kullanış amaçlarına göre derinliği ve kişilerin bu yerlerden yararlanma imkan ve şartları kanunla düzenlenir.”

Anayasada ormanların kullanılmasını ve korunmasını düzenleyen 44., 169. ve 170. maddelerdir. Anayasanın 169. maddesinde devletin, ormanların korunması ve sahalarının genişletilmesi için gerekli kanunları koyacağı ve tedbirleri alacağı; yanan ormanların yerinde yeni orman yetiştirileceği, bu yerlerde başka çeşit tarım ve hayvancılık yapılamayacağı; bütün ormanların gözetiminin devlete ait olduğu; devlet ormanlarının mülkiyetinin devrolunamayacağı; devlet ormanlarının kanuna göre, devletçe yönetileceği ve işletileceği; devlet ormanlarının zaman aşımı ile mülk edinilemeyeceği ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamayacakları hüküm altına alınmıştır. 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 yapılamayacağı belirtilmektedir.

Planlamanın Kamu Hizmeti Niteliği: Gerek planlama ve gerekse planlamanın uygulama ayağını teşkil eden ruhsat, denetim gibi yetkiler Anayasa'nın 128. maddesi uyarınca asli ve sürekli kamu hizmeti niteliğindedir. Ayrıca planlama yapan gerek resmi gerekse özel sektördeki yetkili kişiler müellifler "Plân Yapımını Yüklenecek Müelliflerinin Yeterliliği Hakkında Yönetmelik" gereği planlama işlerini üstlenecek "Müellifler, plânlama yapılan alanın sınırları içinde, yalnız plânlama konusu ile ilgili olarak kamu görevlilerinin tâbi tutulduğu kanunî sınırlamalara, yasaklara ve sorumluluklara tâbidir." denilmektedir.

Şehirlerin kamu yararına uygun gelişmesi ve kalkınmasını amaçlayan planlar gerekli plan kararlarını üretir, bu kararlar birçok kamu yararına hizmet edebilir. Ancak bu konuya İmar Kanunu yeterince yer vermemiştir. İmar Kanununda 3194 sayılı İmar Kanununun İrtifa Hakları başlığı altındaki 14. Maddesinde, “Belediye veya valilikler, imar planlarının uygulanması sırasında, bir gayrimenkulün tamamını kamulaştırmadan o yerin muayyen saha, yükseklikte ve derinliğindeki kısmı üzerinde kamu yararı amacıyla irtifak hakkı tesis edebilir” denmektedir.

Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği'nin (MPYY) 7. maddesinin (a) bendinde

“Planlar, kamu yararı amacıyla yapılır” hükmü vardır. Ayrıca MPYY’nin 26/1. maddesinde, “İmar planı değişikliği; plan ana kararlarını, sürekliliğini, bütünlüğünü, sosyal ve teknik altyapı dengesini bozmayacak nitelikte, kamu yararı amaçlı, teknik ve nesnel gerekçelere dayanılarak yapılır.” denilerek; imar planı değişikliklerinin kamu yararı da içermesi halinde yapılabileceği düzenlenmiştir. Bu anlamlarla birlikte doğal olarak mekânsal planlar yapılmasının/değiştirilmesinin de ilk ve temel hedefi kamu yararadır. Ancak bu ilke idarelerce yapılan mekânsal planlamada plan değişikliklerinde çoğunlukla ve tam olarak yerini bulamamaktadır.

İmar hukukunda kamu yararının planlamanın temel dayanağı olduğunu bilinmektedir. Danıştay 6. Dairesi’nin 21.10.2004 tarih ve 2004/5140 E. 2004/6795 K. sayılı ilamında kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla üretilmiş bir işlem niteliğinde olan imar planları; imar mevzuatında ve yargı içtihatlarında yöre halkının sağlığını ve çevreyi korumak, sosyal ve kültürel ihtiyaçlarını, iyi yaşama düzenini, çalışma koşullarını ve güvenliğini sağlamak amacıyla, ülke, bölge ve şehir verilerine göre oturma, çalışma, dinlenme ve ulaşım gibi kentsel fonksiyonlar arasında mevcut ve sağlanabilecek olanaklar ölçüsünde en iyi çözüm yollarını bulmak için varsa kadastro durumu da işlenmiş, onaylı haritaların kopyaları üzerine nazım plan ve uygulama planı olarak düzenlenip onaylanmış belgeler-metinler olarak tanımlanmaktadır.

İmar planlarında birçok açıdan kamu yararı içermesi esas olduğundan, aksine yargı kararı olmadıkça yürürlükteki imar planlarının kamu yararı içerdiği kabul edilmektedir. Buradan hareketle imar planlarının yargısal denetiminde ana amacı olan kamu yararı kavramı irdelenmesi konusu gerektiğinde sorgulanmaktadır.

İmar planlarının uygulama araçlardan birisi de kamulaştırma. Kamulaştırma Kanununun 5. ve 6. maddelerinde belirtilen organlar tarafından “kamu yararı kararı” alındıktan sonra ilgili merciler tarafından onaylanmak suretiyle uygulanması söz konusu olabilmektedir. İmar planına uygun olarak yapılacak kamulaştırmalarda, ayrıca kamu yararı kararı alınmasına gerek bulunmamaktadır.

Kamulaştırma Kanunu’nun 1. maddesinde belirtildiği üzere "Kamulaştırma" kamu yararının gerektirdiği hallerde gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin mülkiyetinde bulunan taşınmaz malların, devlet ve kamu tüzel kişilerin bedeli karşılığında mülkiyetin el değiştirmesidir.

Yine imar mevzuatı ile ilgili olan kırsal alanda ve tarım arazilerinde; 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanım Kanunu, tarım toprağını sınıflandırarak koruma altına almıştır. Tarım topraklarının korunması ve verimli işletilmesi amacıyla toplulaştırılması ile yapılan mülkiyet hakkı müdahaleleri kamu yararına yapılmaktadır. Kanun, tarım arazileri mülkiyet sahiplerinin hakkını kamu yararı adına sınırlamaktadır. Bu kanun ile tarım arazilerinin satış, ifraz, devir, miras yoluyla intikal gibi işlemlerde önemli sınırlandırmalar getirmiştir. Yine kanunun 20 maddesi gereği "Tarımsal amaçlı arazi kullanımlarında, tarımsal amaçlı arazi kullanım plân ve projelerine uyulması zorunludur." Ayrıca "Tarım Reformu Kanunu" ve "Arazi Toplulaştırması ve Tarla İçi Geliştirme Hizmetleri Uygulama Yönetmeliği" ile tarım arazileri toplulaştırılmaktadır.

Planların yargısal denetiminde Danıştay tarafından geliştirilen “kamu yararına

aykırılık” kriteri ile imar planlarının denetiminin kapsamı biraz daha genişletilmiştir. İdare yargı sürecinde özel olarak imar- mekânsal planlama işlemlerine konu olan davalarda aranabilecek kamu yararı ilkesi, kamu kurum ve kuruluşlarının yönetsel ihtiyacının önünde, halkın, bireylerin, çevrenin yararına olmalıdır. Kamu yararı çoğunluğun yararına bakılarak her olay bütününde değerlendirilebilmektedir.

ŞEHİRCİLİKTE KAMU YARARINA UYGUNLUK

Genel olarak: Devletin ana değerlerini koruyan, öncelikli, önemli, değişmez gereksinimlerini ve bağlı idarelerin yönetim gereksinimini ve ülkesel kalkınma hedeflerini karşılayan değerlerin bayındırlık ve şehircilik faaliyetleri ile tesis edilmesidir. Şehircilikte, ilgili yasaların, idarelerin görev ve yetkilerinin düzenlenmesi konusunda kamu yararı uygunluğu ilkesine göre hareket edilmesi gereklidir. İdarecilerin yasalara göre bayındırlık faaliyetleri ve hizmetlerinde tesis edilen fillerinde ve işlemlerinde kamu yararına uygunluğu hedeflemelidir. İdarelerin bayındırlık faaliyetinde ilgili yasaları uygulayarak milletin, halkın-toplumun veya bireylerin refahını sağlayan, sağlıklı yaşamasına uygun şartlar hazırlayan, doğal kaynakların gelişimi ile doğanın canlıların korunmasını sağlayan, bu olguları güçlendiren, kalkınmasını gözetken olgu ve değerleri tesis eden işlemler kamu yararına uygun olarak yapılır.

Şehircilikte (Şehir ve Bölge Planlama Biliminde) 'Kamu Yararı'na uygunluk dünyadaki ve ülkedeki (iklimsel, ekonomik, demografik, sosyal, kültürel) gelişmelere göre değişen kaynakların ve mekânda önce devletin sonra toplumun, doğal yaşamın saptanan öncelikli ihtiyaçları gözetilerek, bazı durumlarda gelecek nesil gözetilerek alınmış ve öngörülmüş kararlar ve hükümlerdir.

Şehircilikte kamu yararı, planlama boyutundaki kademelenmesine göre "devletin öncelikli ve değişmez gereksinimleri, değerleri" "ülkede yaşayan herkesin ortak çıkarı" veya "bölgede yaşayan insanların ve/veya canlıların ortak yararı" veya "kentte yaşayanların, kullanacakların ortak yararları" veya "mekânı kullanan veya kullanacak toplumun ve yaşayan belli bir canlı topluluğun ortak yararları" değerlendirilir. Bu tür planlama kademelerine göre söz konusu kamu yararı ilkesi de kademelenme gösterir.

İmar hukukunda mekânsal planlar (bayındırlık-kalkınma-imar planları) aracılığı ile şehirde yaşayanların veya çevrenin kullanma-koruma hakları veya mülkiyet hakkı kamu yararı ile sınırlandırılmaktadır. İmar Hukuku açısından, şehircilikte kamu yararına uygunluk devletin ve yönetimlerin gereksinimini, kalkınmasını sağlayan ve/veya halkın-toplumun-bireylerin refahını, kalkınmasını sağlayan ve/veya doğanın korunarak canlıların, gelecek nesillerin gereksinimini, güçlenmesini, gözetilmesi özelliklerden birisinin veya birkaçının öncelikli olarak ele alınarak verilen yönetsel veya planlama kararına, öngörüsüne, uygulamasına 'kamu yararına uygundur'-'kamu yararı içermektedir-gözetmektedir' aksi durumunda 'kamu yararına aykırılık taşımaktadır' denir. Ancak bu kavramsal olguda, ilke, plan kademelerine göre kamu boyutunda değişiklikler gösterecektir. Plan kademeleri üst düzey alt ölçek vb. söz konusu ilkenin değerleri değişebilmektedir.

Şehircilikte kamu yararı için her kademedeki sırasıyla birer örnek vermek

gerekirse; Devletin milli güvenlik gereksinimlerinin karşılanması, halk sağlığı, toplum sağlığı, kamu düzeninin devamını sağlamak, devletin önemli ekonomi politikalarının (turizm, sanayi, teknoloji, tarım, özelleştirme politikaları vb) hayata geçirilmesi, devletin başta su, enerji, ulaşım ve iletişim gibi gereksinimlerinin karşılanması sağlanması, cumhuriyet değerlerinin korunması, tarihi ve kültürel dokunun korunarak yaşatılması, geleneksel dokunun yaşatılması, yaşamsal öneme sahip tarım arazilerinin korunması gibi uygulamalar, ormanların ve orman topraklarının korunması, halkın sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşaması, barınma ve konut ihtiyacının sağlanması, halkın yüksek öğrenim, hastane ve diğer eğitim, sağlık, yeşil alan gibi sosyal donatı alanı gereksinimlerinin karşılanması, sınırlı doğal kaynakların korunması, önemli fauna (yörede yerleşik tüm hayvan toplulukları) ve flora (yörede yerleşik tüm bitki toplulukları) yaşam alanlarının korunmasına dair olgular sayılabilir. Bu sıralama kesin olmamakla birlikte sonraki konumuz olan üstün kamu yararına ilişkin fikir vermesi açısından önemlidir.

ÜSTÜN KAMU YARARI

Hukukta kamu yararı kavramının oluşturduğu "üstün kamu yararı" da imar hukukunda özellikle mekânsal planlarda gerektiğinde incelenmesi gereken önemli bir kavramdır. Üstün kamu yararı, birçok kamu yararı kavramının sentezlenerek oluşturulmasından doğar. Üstün kamu yararı için de kamu yararı kavramı gibi yasalarda bir tanımlama yapılmamıştır. Üstün kamu yararı kavramı ise imar hukukunda ve şehircilik ilkelerinde birden fazla kamu yararının birbiriyle çelişmesi ve birbirinden olumsuz etkilenmesi söz konusu olduğu durumlarda karar vericiler için belirleyici olması amacıyla doğmuş bir kavramdır.

Kamu yararı her zaman ve her durumda devletin halkın, toplumun veya bireylerin yararı toplamı bütünü gibi ele alınmayabilir. Planlamada getirilen gelişmeye göre toplamda yer alan kamu yararı olguları ve bu toplamda yer almayan veya plan değişiklik öncesi öngörülen olgunun değerlendirilmesinde birinin diğerine göre daha öncelikli kabul edilmesi durumudur. Daha üstün seviyede önemli olan bir kamu yararı olgusu tespit edilmişse üstün kamu yararına uygundur veya tersi aykırıdır diye değerlendirilmektedir. Üstün kamu yararı kavramının en önemli içerikleri milli güvenliği ve kamu düzeninin devamını sağlanmasını karşılayacak olgular diye sayılabilir. Bunların altında değişen iklim şartları coğrafi verileri ve planlamayı önemli ölçüde etkileyecektir. Günümüzde "İklim Değişikliği"nin bir Bakanlık adı olduğunu düşünmemiz bile konunu önemini kavramamıza yardımcı olacaktır. Sürdürülebilir kalkınma sağlanarak gelecek nesillerin de düşünülmesi odaklı bir yaklaşımla planlanma gittikçe daha fazla önem kazanmaya başlamıştır.

Anayasanın 65. maddesi; “Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir” hükmünü içerir.

Anayasa Mahkemesi'nin (Esas Sayısı:2011/106, Karar Sayısı:2012/192) üstün kamu yararına atıfta bulunduğu bir kararda:“...mera, yaylak ve kışlakların tahsis edildiği köy ve belediye sınırları içinde yaşayan ve mera, yaylak ve kışlaktan yararlanma hakkı olan çiftçi aileleri, hayvanlarını otlattıkları ve otundan yararlandıkları mera, yaylak ve kışlaklara yaşayacakları konut ve ahırlar ile

kullanma amacına uygun mandıra, suluk, sundurma ve süreklilik göstermeyen barınak ve ağıllar yapabileceklerdir. Mera, yaylak ve kışlaklarda hayvanlarını otlatan ve buraların otundan yaralanan çiftçi ailelerinin yaşamaları ve hayvanlarının barınması için zorunlu olan yapıları yapmalarında, herhangi bir hukuki sorun olmadığı gibi, Anayasal bir hak olan sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı bağlamında üstün kamu yararı da bulunmaktadır.” denilmektedir.

İdari yargıda mekânsal planlamalar için karar verilirken "Üstün Kamu Yararı" kavramının da incelenmesi gereken durumlar görülmektedir. Üstün kamu yararı, ortada birden fazla, birbiriyle çelişen kamu yararı olduğu durumda, karar vericiler için birini diğerine tercih etme nedeni olmaktadır. Üstün kamu yararı, daha çok çevresel değerler üzerinde olumsuz etkilerde bulunacak kamu yatırımları, ulaştırma, endüstrileşme, madencilik, sanayileşme, turizm, enerji üretimi ve kentleşme faaliyetleri ile çevre koruma çabaları ikileminde de gündemdedir.

Şehircilikte diğer bir bölümde bahsedeceğimiz sürdürülebilir gelişme ilkesi gereği çevre ve doğa koruma konularında “üstün kamu yararı” gerekçesi ile kararlar verilebilmektedir. Çevre konulu davalarda, genellikle doğanın olduğu gibi korunması, biyolojik çeşitliliğin korunması, özellikli bölgelere müdahale edilmemesi başlıklarında “üstün kamu yararı” kararı çıkmaktadır. Ancak ekonomik kalkınma sebebiyle üstün kamu yararı da gözetilebilmektedir.

Şehir planlamada iki çelişen sektörün (tarım, orman faaliyetleri ve turizm gibi) yan yana birbirini etkileyecek biçimde planlanması veya sonradan yeni bir sektörün kullanımlarının plan eklenmesi ile doğacak sorunların ortaya çıkmasında üstün kamu yararı gözetilerek karar verilebilir.

"Üstün Kamu Yararı" hukukun, yasal ve yönetsel çerçeve içerisinde şehircilik bilgisi doğrultusunda veya diğer bilim dalları ile birlikte çalışarak ulaştıkları bir sonuçtur. Mekânsal planlamalarda veya imarla ilgili idari bir işlemde kamu yararı analizi yapılırken, kamu yararının varlığının irdelenmesinin yeterli olmadığı durumlarda, özellikle plan değişikliklerinde farklı arazi kullanım fonksiyonların hangisinde daha fazla-önemli kamu yararının mevcut olduğu araştırması yapılabilir. Şehircilikte biyolojik çeşitliliğin korunması için orman, tarım vb alanların korunmasının yanı sıra korunması yasalarla belirlenmiş alanlar bölgeler dışında da bu konuda özel doğa alanları parçaları şehir içinde bırakılmalıdır. Planlamada sadece 'kent ormanı' ve ağaçlandırılacak veya ağaçlık alanlar ve yeşil alanlar dışında hayvan ve bitki türlerinin yaşamasına olanak verilecek alanlar mevzuata girmelidir.

İmar hukukunu ilgilendiren idari yargı davalarında özellikli durumlarda ve olaylarda kamu yararının varlığı tespit edilmesi gerekebilmekte bununla birlikte konuya ilişkin farklı kamu yararlarının bulunduğu tespit edilen ileri sürülen durumlarda genel-öncelikli kamu yararı ile özeldeki durumları veya bireylerin hakları arasındaki adil dengeye bakılarak üstün kamu yararı irdelenmelidir.

Sosyal donatı ve teknik altyapı alanlarında, kamu menfaatinin üstün tutulması sonucu doğurduğundan bu alanlardaki müdahaleler kamu yararına uygunluğu açısından sıkça değerlendirme konusu olabilmektedir. Planlanan bölgede ihtiyaç duyulan sosyal devlet ilkesi gereği yurttaşlara sağlanacak imkânlar da bu anlamda

özel mülkiyetin üzerinde tutulabilecek menfaat statüsündedir.

İlgili idareler, istihdamı artıracığı ve daha fazla döviz elde edileceği gerekçesiyle orman alanlarının ya da kıyıların turizm yatırımları için tahsis edilmesinde üstün kamu yararı görmekteyken; yargı, üstün kamu yararının, bu alanların çevresel değerler olarak korunmasında olduğuna karar vermektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin ve Danıştay'ın çok önemli örnek kararlarını incelemek konuyla anlamamızı güçlendirecektir.

Anayasa Mahkemesi'nin, üstün kamu yararına açıklık getiren ve üstün yararının çevresel değerlerin korunmasında olduğunu vurgulayan önemli bir kararı, orman alanlarının anayasanın belirttiği ölçütleri dışında turizm yatırımları için tahsisine ilişkindir. 2634 sayılı Turizm Teşvik Kanunu'nun orman alanlarının turizme tahsisi ile ilgili 8. maddesinin a, b ve c fıkraları ile ilgili Anayasa Mahkemesi'nin bu kararı, hem üstün kamu yararını açıklamakta, hem de çevre değerlerinin kalkınma amaçlı turizm yatırımları için kolayca kullanımına son vermektedir (RG: 24.11.2007/26710, Esas Sayısı: 2006/169, Karar Sayısı: 2007/55). Kararda, "2634 sayılı Yasa'nın 8. maddesinin itiraz konusu bölümlerinde, hangi taşınmazların ve orman arazilerinin turizm yatırımlarına tahsis edileceği ile ilgili genel bir çerçeve çizilmekle beraber, ormanların turizm yatırımlarına tahsisinin hangi hallerde kaçınılmaz veya zorunlu sayılabileceğine dair herhangi bir ölçüte yasa da yer verilmediği belirtilmektedir. Bu bağlamda, turizmin teşvik edilmesinde kamu yararı bulunduğu ve zorunlu olduğu ölçüde orman alanlarının turizme tahsisinin gerektiği yadsınamazsa da, Anayasa'nın 169. maddesinde ormanların Devletçe korunmasına verilen özel önem ve uzun dönemdeki yaşamsal kamu yararı karşısında, bu tahsislerin hangi hallerde zorunlu sayılacağına da belirginleştirilmesi Anayasa'nın yasa koyucuya yüklediği bir görev olarak kabul edilmelidir" denilmektedir. Ormanların korunmasına ilişkin Anayasa'nın 169. maddesindeki ilkeler doğrultusunda, turizm sektörünün özellik ve ihtiyaçlarını da dikkate alan ve ormanların turizm yatırımlarına tahsisini zorunluluk ve kaçınılmazlık hali olarak belli ölçüt ve sınırlamalara yer verilmemesi nedeniyle itiraz konusu yasa kuralları, Anayasa'nın 169. maddesine aykırı bulunmuş ve iptal edilmiştir. Ancak kanunda yapılan değişikliklerle hem orman yerleri ile ilgili hem de Kıyı Kanunu ile bazı kanunların özüne ters değişiklikler yapılarak uygulama devam etmiştir.

İmar mevzuatında kamu ve özel yatırımlarının planlanmasında üstün kamu yararını belirleyecek en önemli araç ise Çevresel Etki Değerlendirilmesi (ÇED) raporlarıdır. Doğal bir mekânın yıkılması veya enerji tesisine dönüştürülmesi ile ilgili Danıştay 6. Dairesi'nin (E:1999/3929) Fırtına Vadisi için verdiği karar cümlesi şöyleydi: 'Üstün kamu yararı doğal çevrenin korunmasıdır.' Danıştay 6. Dairesi'nin Fırtına Vadisi için verdiği kararda da üstün kamu yararının Fırtına Vadisi'nde HES yapılarak enerji üretiminde değil, doğal çevrenin korunmasında olduğu belirtilmiştir. Fırtına Vadisi Hidroelektrik Santrali Projesi için hazırlanan ve mülga Çevre Bakanlığı tarafından olumlu karar verilen Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) Raporunun iptal kararını onaylayan Danıştay 6. Dairesi, üstün kamu yararının ekonomik menfaat ve kazançtan önce gelen; doğal kaynakları ve çevreyi koruma sonucu elde edilecek yarar olarak görmüştür.

Biyolojik çeşitliliğin zarar görmesi ve türlerin yok olması (örneğin arıcılık

faaliyetleri ve arı yaşam alanları) sonucu doğal dengenin bozulması kaçınılmazdır. Doğal dengenin bozulmasıyla birlikte ülkede veya bölgede insan ve diğer ilgili tür canlı yaşam tehlikeye düşecektir. Ayrıca biyolojik çeşitliliğin yok olması, dolaylı olarak büyük ekonomik kayıplara da yol açabilmektedir. Biyolojik çeşitliliğin korunmasında belirgin bir üstün kamu yararı olduğu göze çarpmaktadır. Gelecek yıllarda tekrar oluşmayacak olan biyolojik çeşitliliğin korunmasında da toplumun ve gelecek kuşakların ortak çıkarı söz konusu olduğu için biyolojik çeşitliliğin tamamen tüketilmemesi üstün kamu yararı ihtiva etmektedir. Son dönemde açılan maden davaları da üstün kamu yararı kavramının kullanıldığı ve yürütmenin durdurulmasıyla sonuçlanan davalar olmuştur.

Diğer bir örnekte, Bursa 2. İdare Mahkemesi'nin 25.05.2006 tarih ve 2005/1080 sayılı kararında üstün kamu yararı, “halk sağlığı” ve “kamu güvenliği” gerekçelerinin yanı sıra “çevre ve doğa koruma” gerekçesinin de üstün kamu yararı için kararlarda yer almaya başladığı görülmüştür.

Üstün kamu yararı kavramı şehircilikteki kamu yararı kavramı ilkesine hizmet etmekte ve bir ya da birden fazla kamu yararının çatıştığı hallerde bir çözüm önerisi sunmaktadır.

Danıştay içtihatlarında üstün kamu yararı kavramına özellikle birden fazla kamu yararının doğal olduğu planlama faaliyetlerinde başvurulduğu görülmektedir. Danıştay, bir kararında imar planlarının hukuka uygunluğuna ilişkin mevcut kriterleri genişletmiştir. İmar planlarının hukuka uygun olarak nitelendirilebilmesi için üstün kamu yararı ilkesinin gözetilmesi gerektiği sonucuna varmıştır.

Danıştay 6. Dairesi Üniversite kapsamındaki kararında, “İmar planlarının yargısal denetimi sırasında şehircilik ilkeleri, planlama esasları ve kamu yararı kriterleri ile birlikte özelliği itibarıyla imar planının bütünlüğü, genel yapısı, kapsadığı alanın nitelikleri ve çevrenin korunması gibi olguların yanı sıra "üstün kamu yararı" ilkesinin de gözetilmesi zorunludur.” şeklinde karar vermiştir. Danıştay, bu karar kapsamında bilirkişi raporunda değinilen konuları da incelemiştir. Bu çerçevede üniversite alanı olarak öngörülen alan ile söz konusu baraj arasındaki yörenin hızlı ve çarpık (sağlıksız) kentleşme eğilimi içinde olduğu; dava konusu alan ve çevresinde ağaçlık alanların bulunmadığını; üniversite alanını kısmen mutlak koruma alanı içinde bıraktığı iddia edilen derenin kurumuş dere yatağı olduğunu ve üniversite yerleşim planında dere mutlak koruma alanı sınırları ve orman alanının varlığının devamı için gerekli önlemlerin alınacağını belirterek yükseköğretime ve topluma yapacağı katkılarla kamu yararının en belirginleştiği kullanımlardan biri olan üniversite alanı oluşturulmasında üstün kamu yararı bulunduğuna karar vermiştir.

Yeşil Alan Oluşturulması ve Üstün Kamu Yararı ile ilgili başka bir Danıştay kararında ise nazım imar planı değişikliği ile sanayi bölgesi fonksiyonu olan bir alanın park ve rekreasyon alanı olarak dönüştürülmesinin hukuka uygunluğunu incelemiştir. Dava konusu olayda, planda park ve rekreasyon alanı olarak ayrılan büyük bir alanda 50 yıldan beri faaliyet gösteren bir sanayi işletmesi bulunmaktadır. Nazım imar plan değişikliğinin iptal istemini inceleyen Ankara 8. İdare Mahkemesi, fabrika nedeniyle söz konusu arsanın ve kamulaştırma bedelinin yüksekliği sebebiyle planlama bütünlüğünün sağlanamayacağını ileri sürerek iptal kararı vermiştir. Danıştay 6. Dairesi ise, “sağlıklı ve düzenli bir çevre

oluşturulması çabası açısından birlikte ele alınarak değerlendirildiğinde, belirtilen bu işlev ve kullanımlarla uyumlu ve tutarlı olan park ve rekreasyon alanı kullanımında üstün kamu yararı bulunduğu, bu üstün kamu yararını anılan fabrikanın ekonomik değeri, kamulaştırma bedelinin yüksek oluşu gibi olguların ortadan kaldıramayacağı sonucuna ulaşılmaktadır.” şeklinde karar vermiştir. İlk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Danıştay’ın kararı park ve rekreasyon alanı yaratılmasında üstün kamu yararı gördüğü için çevrenin korunması ve sağlıklı bir çevrede yaşam hakkı bakımından olumlu görünmektedir.

Danıştay, sağlık hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin bir kararında hastane alanında etrafına oranla daha yoğun yapılaşma imkânı veren düzenlemeyi, sağlık hizmetlerinin sağladığı kamu yararının üstün tutulması sonucu hukuka uygun bulunmuştur.

Danıştay 6. Daire’nin başka bir kararında ise nazım imar planı değişikliklerinde merkezi iş alanı olarak belirlenen bir alanda uygulama imar planında “Özel Sağlık Alanı” oluşturulması ve ayrıcalıklı yapılaşma koşulları verilmesi konu edilmiştir. Ankara 3. İdare Mahkemesi, Ankara’nın trafik açısından en yoğun bölgelerinden birinde yapılması planlanan özel sağlık alanına ilişkin kullanım kararlarının ve yapılaşma koşullarının parsel bazında yatırımcı talepleri doğrultusunda belirlenmesinin bölgede var olan kentsel sorunları daha da arttıracaklarını ileri sürerek imar planı değişikliklerini iptal etmiştir. Danıştay 6. Dairesi ise özel sağlık alanı olarak belirlenen alanda bir kamu hizmetinin yerine getirileceğini ile sürerek, sadece belirli parsellere özgü düzenleme yapılmasını hem hukuka uygun bulmuş hem de kamu hizmetinin yerine getirilmesi için adeta bir gereklilik olarak nitelendirmiştir. Bu çerçevede kararda; “İşlevin bir kamu hizmetinin yerine getirileceği 'Özel Sağlık Alanı' olarak tanımlanması nedeniyle bu işlevin yerine getirileceği yapılardaki yapılaşma koşullarının konut yapılarıyla aynı kriterlerin esas alınması suretiyle değerlendirilmesi sağlık hizmetlerinin sunumunu sınırlayacak ve anılan hizmetin üstün kamu yararı taşıdığı öngörüsüyle çelişecektir.

Bu bağlamda, hastane binalarında yürütülecek hizmetin niteliği gereği ve hizmete uygun yapılaşma koşulları belirlenmesinde "Üstün Kamu Yararı" ilkesinden hareketle şehircilik ilkeleri ile planlama esaslarına aykırı bir yön bulunmamaktadır.” şeklinde karar vermiştir.

Bir başka örnekte hazırlanan 1/5000 Ölçekli Nazım ve 1/1000 Ölçekli Uygulama İmar Planı Değişikliği ile TCDD Gar Sahası olarak bilinen alan, "Özel Üniversite Alanı"na dönüştürülmüştür. Birlikçi raporunda birçok şehircilik ilkesi ve planlama esasına aykırı olduğu yönünde görüş açıklamış olmasına rağmen mahkeme üstün kamu yararı gerekçesiyle eğitim alanı lehine karar vermiştir.

- Üstün kamu yararı" ilkesinin gözetilmesi zorunluluğu,
- Plan değişikliği ile getirilen yeni yapılaşma koşullarının eğitim hizmetleri sunumunu sınırlandırmaması bakımından üstün kamu yararı taşıdığı,
- Yükseköğretime ve topluma yapacağı katkılarla kamu yararının en belirginleştiği kullanımlardan biri olan üniversite alanı oluşturulmasına yönelik dava konusu planda şehircilik planlama ilkelerine aykırılık

görülmediği gibi, getirdiği işlevle de üstün kamu yararı bulunduğu anlaşılmakta,"

denilerek dava Mahkeme tarafından reddedilmiştir. TMMOB Şehir Plancıları Odasınınca itiraz edilen bu ret kararı, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 5. İdari Dava Dairesi tarafından 2022/668 sayılı kararında, Bilirkişi Raporunu esas alıp, özetle;

- Alanın Ankara şehri için tarihsel niteliğine haiz bir alan özelliği taşıdığı,
- Planlamaya konu edilebilmesinin, ancak tarihi dokunun korunması amacıyla yönelik olarak mümkün olabileceği,
- Eski gar binasının amacı sona ermiş olsa bile, alan içerisindeki tescilli yapılarda müze, sergi salonu gibi kullanımlara yer verilerek, tüm Ankara halkına hizmet edecek kamusal özelliğinin devam ettirildiği,
- "Özel Üniversite" kullanımı çerçevesinde öngörülen hastane kompleksinin, çevredeki sağlık kuruluşları ile şehir hastanelerinin kurulma amacı da göz önünde bulundurulduğunda, bu tarihi niteliğe haiz bölgede yer almasının gerekçelerinin ihtiyaç analizleri de oluşturulmak suretiyle, somut ve nesnel olarak ortaya konulmadığı,
- Öngörülen kullanım kararı ile yapılaşma yoğunluğu sonucunda, alanın niteliği ve özelliğinin ne şekilde devam edebileceği ile tescilli yapıların nasıl korunabileceğine esas araştırmalar ve incelemelerin dava konusu imar planları çerçevesinde yerine getirilmediği,
- Hâlihazırda, bölgede ciddi trafik problemleri mevcut iken, planlanan kullanım ile öngörülen yapılaşmanın trafiğe getireceği ek yükün ne şekilde kontrol edileceğinin yeterince analiz edilmediği anlaşılmaktadır."

denilerek, "Özel Üniversite Alanı" kullanımının, getirilme gerekçeleri, alandaki tarihi dokuya etkisi ile trafiğe getireceği ek yüke yönelik yeterince analiz veri ve incelemeye dayanmaksızın tesis edildiği dava konusu imar planlarında hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmış, dava reddi yolundaki karar kaldırılmış ve dava konusu plan iptal edilmiştir.

Görülüyor ki bir örnekte eğitim alanı, üniversite üstün kamu yararı olarak görülürken diğer bir örnekte üst düzey planlarda ulaşım gar alanı ve çevresindeki içerdiği cumhuriyet değerlerini yansıtan "tarihi doku ve kent kimliği üstün kamu yararı olduğu esas alınarak eğitimin tek başına bir üstün kamu yararı olamayacağı" belirlenmiştir.

Ekonomik gelişme ve büyüme, istihdam yaratma, gelir sağlama hedefleri ile çevre koruma hedefleri arasındaki çelişki, nüfusun ve kentleşmenin hızla artmasıyla şehirciliğin de öngörmediği değişik boyutlara ulaşmıştır. Ekonomik kaygılarla yapılacak yatırımlar uzun dönemde kaçınılmaz olarak doğal dengenin bozulmasına, doğal kaynakların tükenmesine, biyolojik çeşitliliğin azalmasına neden olacaktır. Tüm bunların sonucunda ortaya çıkacak maliyetler ve ekonomik kayıplar çok daha yüksek olacaktır. Bu nedenle "üstün kamu yararı"nın ekonomik gelişme ve büyüme için yapılacak yatırımlarda mı yoksa çevreyi korumada mı

olduğu sorusunun yanıtı devletin çevre koruma politikalarında benimseyeceği yaklaşımla yakından ilgilidir.

Yasama ya da yürütme organlarının iki kamu yararının çatıştığı durumlarda idarenin hangi hallerde hangi kamu yararının esas alması gerektiğini düzenleme kademelendirme yapılması eğilimi içinde olduğunu görmekteyiz.

Yararlanılan Kaynaklar

Akıllıoğlu, T. (1988). Kamu yararı kavramı üzerine düşünceler. *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, 9(1-3), 11-22.

Conflict of Interest Statement | Çıkar Çatışması Beyanı:

There is no conflict of interest for conducting the research and/or for the preparation of the article. | Araştırmanın yürütülmesi ve/veya makalenin hazırlanması hususunda herhangi bir çıkar çatışması bulunmamaktadır.

Financial Statement | Finansman Beyanı:

No financial support has been received for conducting the research and/or for the preparation of the article. | Bu araştırmanın yürütülmesi ve/veya makalenin hazırlanması için herhangi bir mali destek alınmamıştır.

Ethical Statement | Etik Beyanı:

All procedures followed were in accordance with the ethical standards. | Araştırma etik standartlara uygun olarak yapılmıştır.

Copyright Statement for Intellectual and Artistic Works | Fikir ve Sanat Eserleri Hakkında Telif Hakkı Beyanı:

In the article, copyright regulations have been complied with for intellectual and artistic works (figures, photographs, graphics, etc.). | Makalede kullanılan fikir ve sanat eserleri (şekil, fotoğraf, grafik vb.) için telif hakları düzenlemelerine uyulmuştur.