DENETÇİ MİMAR VE MÜHENDİSLERİN YAPI DENETİMİNE İLİŞKİN CEZAİ SORUMLULUKLARI

Auditor's Architects and Engineers Parliamentarians doing Criminal Responsibilities

Nuh UZUN *

ÖZET

Ülkemizde 1999 yılında meydana gelen deprem neticesinde önemli sayıda can ve mal kaybı yaşanmıştır. Bu hadise, ülkemizde yapılaşma ve denetim konuları ile ilgili birçok hususun yeniden değerlendirilmesi gerektiği gerçeğini ortaya koymuştur. Bunun üzerine yapıların daha sağlam ve dayanıklı inşa edilmesi ile daha sıkı denetim koşullarına tabi tutulması fikri benimsenmiştir. Bunun sonucu olarak, yapılaşma ve yapı denetimi konusunda bu amaca matuf düzenlemeler ihdas edilmiştir. Bu anlamda, can ve mal güvenliğini teminen, imar planına, fen, sanat ve sağlık kurallarına, standartlara uygun kaliteli yapı yapılması için proje ve yapı denetimini sağlamak ve yapı denetimine ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacı ile, 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun 13.07.2001 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe konulmuştur.

Proje ve yapı denetiminin, ortaklarının tümü mühendis ve mimarlardan oluşan, ilgili idareye karşı sorumlu olan ve Kanunun belirlediği kamu otoritesi tarafından denetim altında tutulan yapı denetim kuruluşları tarafından yapılacağı öngörülmüştür. Kamu güvenliği ve kamu yararı amacıyla getirilen düzenleme ile yapı denetim kuruluşlarına mahalli nitelikteki müşterek ihtiyaçların karşılanması için teknik destek görevi verilmiştir. Ancak bu görevin sağlıklı bir şekilde yerine getirilmesi ve işlerliğin sağlanması amacıyla, denetim görevini yerine getirenlerin cezai sorumlulukları bakımından özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanunun 9. maddesinin 1. fıkrasında, denetçi mimar ve mühendisler hakkında özel nitelikli görevi kötüye kullanma suçu; 2. fıkrasında ise, Türk Ceza Kanunu'nun ilgili hükümlerine atıf yapılarak resmi belgede sahtecilik suçu kaleme alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: Denetçi Mimar ve Mühendis, Yapı Müellifi, Yapı, Yapı Denetimi, Yapı Denetim Kuruluşu, Cezai Sorumluluk, Görevi Kötüye Kullanma, Resmi Belgede Sahtecilik.

* Lapseki Cumhuriyet Savcısı, uzunnuh@gmail.com

ABSTRACT

In our country, as a result of the earthquake that occurred in 1999, a significant number of experienced the loss of life and property. This incident, in our country construction and control issues related to the fact that many reconsidering of the issue has revealed. On top of that with a more robust and durable structures to be built, the idea has been adopted more stringent terms of keeping control. As a result, construction and building inspection has been established for this purpose, aiming for regulations. In this sense, to the safety of life and property, zoning plan, science, art, and health rules, standards, quality control of the project to build and build and build, organize the procedures and principles concerning the control, with the goal of Building No. 4708 Law was put into force 13.07.2001 was published in the Official Gazette dated.

Project and build all of the engineers and architects of the partners of the relevant public authority, which is responsible for the Administration and held under control by the Law by building inspection agencies by will. Public safety and the public interest are brought to the editing to meet the needs of building control bodies with local technical support for a joint mission. However, this task is fulfilled in a healthy manner and to reliably monitor functionality in order to ensure, in terms of criminal responsibilities, who created a special, instead of the task of the control regulation. Building Control Act No. 4708 9. item 1. paragraph of the auditor's special about qualified architects and engineers misconduct crimes; 2. the relevant provisions of the Turkish Penal Code paragraph is cited by the official document counterfeiting crime.

Key Words: Auditor, architect and engineer, Construction Of the Building, building Control, building Control, criminal liability, Misconduct, Falsifying Official.

♦♦♦♦

GİRİŞ

Geçmişten günümüze yapı ve yapılaşma birçok aşamalardan geçerek önemli bir konu haline gelmiştir. Zira dengeli ve sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı, temel insan hakları arasında yer alır. Bu açıdan, can ve mal güvenliğinin sağlanması için, yapıların imar planına, fen, sanat ve sağlık kurallarına uygun yapılması ve yapı denetiminin sağlanması gerekmektedir. Yapının sağlam ve projeye uygun inşa edilmesi ile yapı denetiminin işletilmesi, düzgün bir yapılaşma için önem arz eder. Ülkemizde 1999 yılında meydana gelen Marmara

depreminde yaşananlar, yapılaşma bakımından yapı denetiminin önemini üzücü bir şekilde ortaya koymaktadır.

Bir yapının inşa edilmesi sırasında birçok kişi görev alır. Bir yapının meydana getirilmesi için öncelikle onun fikri temelini oluşturan plan ve projelerin hazırlanması gerekir. Yapının fikri temelini oluşturan plan ve projeler ise, proje müellifleri ile mimar ve mühendisler tarafından hazırlanır. Binayı projelendiren ve inşa eden bu kişilerin yapacakları hata ve kusurlardan dolayı sorumlu tutulmasının ilk örneklerine M.Ö. XVIII. yüzyılda Hammurabi Kanunlarında rastlanmaktadır[1]. Bu bağlamda, ülkemizde de yapılaşma sürecinin T.C. Anayasası başta olmak üzere, değişik kanun, tüzük, yönetmelik ve ilgili mevzuatta düzenlendiği ve kamusal denetim altına alındığı görünmektedir.

4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanunu ile sağlıklı bir yapılaşmanın temel taşı olan yapı denetimi özel bir düzenlemeye tabi tutulmuştur. Buna göre, proje ve yapı denetimi ortaklarının tümü mühendis ve mimarlardan oluşan, ilgili idareye karşı sorumlu olan ve kanunun belirlediği kamu otoritesi tarafından denetim altında tutulan özel kuruluşlar eliyle yapılır. Bu kuruluşlar, başkaca ticari faaliyette bulunmazlar, yalnızca yapı denetim alanında faaliyet gösterirler ve bu alanda uzmanlaşırlar. Ayrıca bu kuruluşların Yapı Denetim Kuruluşu niteliğini kazanabilmeleri için, bünyelerinde yeteri kadar mimar ve mühendis istihdam etmeleri zorunluluğu getirilmiştir. Proje ve yapı denetçisi mimar ve mühendislerin, yalnızca denetim alanında çalışmalarını sağlamaya yönelik kurallar konulmuştur. Buna göre, denetçi mimar ve mühendisler, yalnızca uzmanı oldukları yapı denetimi alanında görev yaparlar ve yapıların proje ve eklerine uygun yapılmasını kamu adına denetlerler.

4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanunu'nun 9. maddesinde 23.01.2008 tarihinde değişiklik yapılarak, burada tanımlanan suç, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 257. maddesine uygun hale getirilmiş, mülga 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'na yapılan yollama 5237 sayılı Türk Ceza Kanununa göre yeniden kaleme alınmıştır. Söz konusu madde ile Kanunun 9. maddesine eklenen 2.

[1] Bkz: Ergünay, Oktay; Yapı Denetimi, Afet Zararlarının Azaltılması Eğitimi Semineri, 11-15 Eylül 2006.

fıkra ile maddede sözü edilen görevlilerin gerçeğe aykırı belge düzenlemeleri halinde, 5237 sayılı Kanunun resmi belgede sahtecilik suçuna ilişkin hükümleri uyarınca cezalandırılacakları öngörülmüştür.

Denetçi mimar ve mühendislerin kamu adına yaptıkları denetim sonucunda bir kısım sorumlulukları doğmaktadır. Bu çalışma kapsamında, denetçi mimar ve mühendislerin yapı denetimi görevlerine ilişkin cezai sorumlukları incelenmektedir.

I. YAPI DENETİMİ İLE İLGİLİ KAVRAMLAR VE TANIMLARI

Bu bölümde, denetçi mimar ve mühendisler, proje müellifi ile yapı denetim kuruluşları kavramları genel olarak tanımlanmaktadır.

A. Denetçi Mimar ve mühendis ile proje müellifi kavramları

Bir yapının tamamlanması işine birçok kişinin katılması gerekir. Yapının fikri temelini oluşturan plan ve projeler, proje müellifleri ile mimar ve mühendisler tarafından yapılır[2]. Bu plan ve projelerin teknik bakımdan yapıda uygulanması ve yapının mesleki yapı kontrol hizmetleri yine bu meslek grubunca yürütülür. Bir yapının gerçekleştirilmesinde ve denetiminin yapılmasında sorumlular, plan ve projeyi hazırlayan, projenin uygulanmasını kontrol eden ve yapının kontrol ve idaresini yürüten mimar, mühendis ve proje müellifleridir[3].

Yapıya ait projeleri düzenlemek, yapının müteahhit tarafından bu projelere uygun olarak yürütülmesini mesleki ve teknik bakımdan denetlemek mimarın görevidir. Yapının gerek düşünce gerek icrası safhasında mimar tarafından yürütülen proje düzenleme, proje uygulamasının mesleki kontrolü, yapının teknik yönden denetim ve yönetimine ilişkin hizmetlere "mimarlık hizmetleri" denilir[4].

Denetçi mimar ve mühendis; İlgili mühendis ve mimar meslek odalarına üyeliği devam eden ve Bakanlıkça denetçi belgesi verilmiş mühendis ve mimarları ifade eder[5].

---

2 Kaplan, İbrahim; Türk-İsviçre Hukukunda Mimarlık Sözleşmesi ve Mimarların Sorumluluğu, Ankara, 1983, s. 1 vd.

3 Kaplan, Mimarların Sorumluluğu, s. 1; Yapı Denetimi Uygulama Yönetmeliği, madde 7/2.

4 Kaplan, Mimarların Sorumluluğu, s. 8 vd.

5 4708 sayılı Yapı Denetim Kanunu, madde 1/l; Yapı Denetimi Uygulama Yönetmeliği, mad-

Proje müellifi; mimarlık, mühendislik ve tasarım hizmetlerini iştigal konusu olarak seçmiş, yapının etüt ve projelerini hazırlayan gerçek ve tüzel kişiyi ifade eder[6]. Proje müellifi, yapı ruhsatına esas olan uygulama projelerini ve zemin etüdü raporları da dahil olmak üzere her türlü etüde dayalı çalışmaları mevzuatına uygun olarak yapmak yada yaptırmak ve incelenmek üzere sicil durum belgesi ile birlikte yapı denetim kuruluşuna vermek ile görevlidir. Ruhsat eki projelerin birbiri ile uyumlu olması şarttır. Uyumlu olmayan projelerden doğan sorumluluk, öncelikle proje müelliflerine ait olmak üzere, sırası ile yapı denetim kuruluşuna, proje ve uygulama denetçisi mimar ve mühendislere ve ilgili idareye aittir[7].

B. Genel Olarak Yapı Denetim Kuruluşları

Aşağıda yapı, yapı denetimi, yapı denetim sistemi, yapı denetim kuruluşu ve yapı denetim kuruluşunun görevlerine sırasıyla değinilmektedir.

1. Yapı, yapı denetimi ve yapı denetim kuruluşu kavramları

Yapı kavramı, İmar Kanunu'nun 5.maddesine göre şöyle tanımlanmaktadır; *"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"*[8]. Yapı, binadan farklı bir kavramdır ve ondan daha geniştir. Bina ise, kendi başına kullanılabilen, üstü örtülü ve insanların içine girebilecekleri ve insanların oturma, çalışma, eğlenme ve dinlenmelerine veya ibadet etmelerine yarayan, hayvanların ve eşyaların korunmasına yarayan yapılar şeklinde tanımlanmaktadır[9].

---

de 3/1b.

6 4708 sayılı Yapı Denetim Kanunu, madde 1/k; Yapı Denetimi Uygulama Yönetmeliği, madde 7/1.

7 Yapı Denetimi Uygulama Yönetmeliği, madde 7/2.

8 İmar Kanunu uygulamasında "yapı" ve "bina" kavramları aynı anlama gelmemektedir. Yapı kavramı bina kavramını da kapsamaktadır. Bu anlamda, her bina bir yapıdır, ama her yapı bir bina değildir. Örneğin, bahçe, istinat duvarı, yüzme havuzu, iskele, gösteri çadırı, köprü, tünel, yol, telefon ve elektrik tesis ve direkleri, kanalizasyon, gaz, su ve benzeri yer üstünde ve yer altında yapılan tesisler, toprak doldurmalar, kazılar, sergi ve kamping yerleri, yer altında yapay olarak açılan boşluklar gibi tesisler yapı oldukları halde bina değildirler.

9 Yapı ve bina kavramları konusunda ayrıntılı bilgi için Bkz: Semercioğlu, Mustafa Kemal/ Bayraktutan, Serhat/Hürmüz, Peyman; İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku, Meslek içi Eğitim Notları, TAA Yayınları-16, Ankara 2013, s. 215

Denetim; bir kuruluşun ekonomik faaliyetlerine ve olaylarına ilişkin açıklanan bilgilerin, önceden belirlenmiş ölçütlere uygunluk derecesini belirlemek ve raporlamak amacıyla bu ekonomik faaliyetlere ve olaylara ilişkin bilgilerle ilgili kanıtların tarafsızca toplanması, değerlendirilmesi ve sonucun raporlanması olarak tanımlanmaktadır[10]. Başka bir deyişle, denetim bir bilginin geçerliliğinden ve güvenilirliğinden emin olmak ve aynı zamanda bir sistemin iç kontrolü için bir değerlendirme sağlamak amacıyla yapılan işlemdir.

Yapı denetim; güvenli, sağlıklı, ekonomik yapı elde edebilmek amaçlarıyla yapıların, ilgili idare ve yükleniciden bağımsız olarak, proje ve inşa aşamalarında yürürlükteki yapı yönetmelikleri ve standartlara uygun olarak yapılmasının sağlanması süreci olarak tanımlanabilir[11]. Bu yönüyle yapı denetim, can ve mal güvenliğini birinci planda tutan, çağdaş ölçü ve standartlara göre düzenlenmiş, kontrolsüz ve kalitesiz yapılaşmayı önlemek amacını taşıyan, yapıyı ve yapılaşmayı denetleyen bir sistemdir. Başka bir deyişle, yapı denetim sistemi, yapının fen ve sanat kurallarına, yapı ile ilgili mevzuatın yanı sıra konu ile ilgili standart, fen ve sanatın bilinen kaidelerine uygun olarak inşasını sağlamak, ülkemizdeki çarpık, kontrolsüz ve kalitesiz yapılaşmayı önleyecek can ve mal güvenliğini sağlamak için hazırlanmıştır[12].

Yapı denetim kuruluşu; Bakanlıktan[13] aldığı izin belgesi ile münhasıran yapı denetimi görevini yapan, ortaklarının tamamı mimar ve mühendislerden oluşan tüzel kişiyi ifade eder[14]. Yapı denetim kuruluşu, Yapı denetim Kanunu'nun 2. maddesinde belirtilen görevleri, Kanun ile belirlenmiş süreler içerisinde, imar planına, fen, sanat ve sağlık kurallarına, standartlara, yürürlükteki mevzuata ve mesleki ahlak kurallarına uygun ve tam olarak yerine getirmek zorundadır.

---

vd.; 3194 sayılı İmar Kanunu, madde 5.

10 Bkz: Anayasa Mahkemesi'nin, 13.01.2011 tarihli, 2007/2 E., 2011/13 K. sayılı kararı.

11 Ergünay, Oktay; Yapı Denetimi, Afet Zararlarının Azaltılması Eğitimi Semineri, 11-15 Eylül 2006.

12 Deprem Şurası "Mevcut Yapıların İncelenmesi ve Yapı Denetimi Komisyonu Raporu", Bayındırlık ve İskan Bakanlığı, Ankara, 2004; Ergünay, Yapı Denetimi, ilgili sayfa.

13 Burada ilgili Bakanlık, Bayındırlık ve İskan Bakanlığıdır. Bkz: 4708 sayılı Yapı Denetim Kanunu, madde 2/a.

14 4708 sayılı Yapı Denetim Kanunu, madde 1/i; Yapı Denetimi Uygulama Yönetmeliği, madde 3/1l.

Proje ve yapı denetimi, ortaklarının tümü mühendis ve mimarlardan oluşan, ilgili idareye karşı sorumlu olan ve Kanunun belirlediği kamu otoritesi tarafından denetim altında tutulan özel kuruluşlar eliyle yapılır. Bu kuruluşlar başkaca ticari faaliyette bulunamazlar, yalnızca yapı denetim alanında faaliyet gösterirler, gelirini bu faaliyetlerden elde ederler ve yalnızca bu alanda uzmanlaşırlar[15]. Bu kuruluşların Yapı Denetim Kuruluşu niteliğini kazanabilmesi için, bünyelerinde yeteri kadar mimar ve mühendis istihdam etmeleri zorunluluğu getirilmiştir. Proje ve yapı denetçisi mimar ve mühendislerin de, yalnızca denetim alanında çalışmalarını sağlamaya yönelik kurallar konulmuştur.

2. Yapı denetim kuruluşlarının görevleri

Yapı denetim kuruluşları, aşağıda belirtilen görevleri yerine getirmekle yükümlüdür[16]:

- Proje müelliflerince hazırlanan, 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 idareler dışında başka bir kurum veya kuruluşun vize veya onayına tabi tutulmadan, ilgili idareye uygunluk görüşünü bildirmek,
- Yapı denetimini üstlendiğine dair ilgili idareye taahhütname vermek, yapı ruhsatının ilgili bölümünü imzalamak, bu yapıya ilişkin bilgileri yapı ruhsatı düzenleme tarihinden itibaren yedi gün içinde Bakanlığa bildirmek,
- Yapının, ruhsat ve ekleri ile mevzuata uygun olarak yapılmasını denetlemek,
- Yapım işlerinde kullanılan malzemeler ile imalatın proje, teknik şartname ve standartlara uygunluğunu kontrol etmek ve sonuçlarını belgelendirmek, malzemeler ve imalatla ilgili deneyleri yaptırmak,

---

15 4708 sayılı Yapı Denetim Kanunu, madde 2;

16 Meran, İmar Kirliliğine Neden Olma, s. 288; 4708 sayılı Yapı Denetim Kanunu, madde 2; Yapı Denetimi Uygulama Yönetmeliği, madde 5; Azar, Hasan; SMM ve Yapı Denetiminde Çelişen Uygulamalar, s. 158, http://www.emo.org.tr/ekler/986175af92548ba_ek.pdf (T.,15.11.2013).

- Yapılan tüm denetim hizmetlerine ilişkin belgelerin bir nüshasını ilgili idareye vermek, denetimleri sırasında yapıda kullanılan malzeme ve imalatın teknik şartname ve standartlara aykırı olduklarını belirledikleri takdirde, durumu bir rapor ile ilgili idareye ve il sanayi ve/veya ticaret müdürlüklerine bildirmek,
- İş yerinde, iş güvenliği ve işçi sağlığı konusunda gerekli tedbirlerin alınması için yapı müteahhidini yazılı olarak uyarmak, uyarıya uyulmadığı takdirde durumu ilgili bölge çalışma müdürlüğüne bildirmek,
- Ruhsat ve eklerine aykırı uygulama yapılması halinde durumu üç iş günü içinde ilgili idareye bildirmek,
- Yapının ruhsat eki projelerine uygun olarak kısmen veya tamamen bitirildiğine dair ilgili idareye rapor vermek,
- Zemin, malzeme ve imalata ilişkin deneyleri, şartname ve standartlara uygun olarak laboratuvarlarda yaptırmak,

Yapı denetim kuruluşlarına yukarıda ifade edilen birçok görev verilmiş 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[17].

II. YAPI DENETİMİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Genel Bilgiler

İnsanların düzenli, güvenli ve sağlıklı yapılarla, sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı en temel insan hakları arasında yer alır. Bu açıdan, can ve mal güvenliğinin sağlanması için, yapıların imar planına, fen, sanat ve sağlık kurallarına uygun yapılması ve yapı denetiminin sağlanması gerekmektedir. Ülkemizde yapılaşma 1999 yılında meydana gelen depremden sonra önemli bir süreç haline gelmiştir. Buna bağlı olarak; TC Anayasası, değişik kanunlar, Kanun Hükmünde Kararnameler, tüzük ve yönetmeliklerde yapılaşmaya ilişkin hü-

[17] Bkz: Anayasa Mahkemesi'nin, 03.11.2011 tarihli, 2010/75 E., 2011/150 K. sayılı kararı.

kümlere yer verilmiştir. TC Anayasasının 56. maddesinde "herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir" ve 57. maddesinde "devlet, şehirlerin özelliklerini ve çevre şartlarını gözeten bir planlama çerçevesinde, konut ihtiyacını karşılayacak tedbirleri alır" denilmek suretiyle düzenli ve dengeli bir yapılaşma öngörülmektedir.

Yukarıda ifade edildiği üzere, sağlıklı yapılarda yaşama İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ve T.C. Anayasası ile güvence altına alınmaktadır. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 25/1. maddesinde; "Herkesin kendinin ve ailesinin sağlık ve gönenci için beslenme, giyim, konut ve tıbbi bakım hakkı vardır" hükmü yer almaktadır[18]. Ülkemizde ise, T.C. Anayasası ile düzenlemeye kavuşturulan yapılaşma ve buna bağlı olarak denetim süreci, değişik kanunlarda ve ilgili mevzuatta ifade bulduğu, böylece yapılaşma kamusal denetim altına alındığı görünmektedir.

B. 3194 Sayılı İmar Kanunu

İmar ve yapı denetimine ilişkin temel düzenleme, 3194 sayılı İmar Kanunu'dur. Bu kanun, "yerleşme yerleri ile bu yerlerdeki yapılaşmaların; plan, fen ve sağlık şartlarına uygun teşekkülünü sağlamak amacı ile 03.05.1985 tarihinde kabul edilmiş ve 09.05.1985 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe konulmuştur.

3194 sayılı İmar Kanununda, imar planlarının hazırlanması, yapıların inşa edilmesi ve denetlenmesi, mevzuatta belirtilen normlara aykırılık halinde uygulanacak yaptırımların belirlenmesi ile birçok hususun düzenlendiği görülmektedir. Bu açıdan, söz edilen Kanunun 28. maddesinde, yapı denetimi yapan kişilerin, denetim sebebiyle ruhsat veren idareye karşı sorumlu oldukları şu şekilde ifade edilmiştir; "Yapının fenni mesuliyetini üzerine alan meslek mensupları yapıyı ruhsat ve eklerine uygun olarak yaptırmaya, ruhsat ve eklerine aykırı yapılması halinde durumu üç iş günü içinde ruhsatı veren belediyeye veya valiliklere bildirmeye mecburdurlar" [19]. Burada İmar Kanunundaki fenni mesullerin sorumluluğu, Yapı Denetim Kanunu ile denetim görevini yerine

[18] http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/203-208.pdf (T. 13.11.2013)
[19] 3194 sayılı İmar Kanunu, madde 28.

getiren denetçi mimar ve mühendisler açısından da getirilmiştir. Yapının fenni mesuliyetini üzerine alan meslek grupları deyiminden, yapı denetimi gerçekleştiren yapı denetim şirketi ortak ve yöneticileri ile denetçi mimar ve mühendisleri anlaşılmalıdır.

Bu Kanunun uygulanmasında, yapı denetim kuruluşları imar mevzuatı uyarınca öngörülen fennî mesuliyeti ilgili idareye karşı üstlenir. Yapı denetim kuruluşları, denetçi mimar ve mühendisler, proje müellifleri, laboratuar görevlileri ve yapı müteahhidi ile birlikte yapının ruhsat ve eklerine, fen, sanat ve sağlık kurallarına aykırı, eksik, hatalı ve kusurlu yapılmış olması nedeniyle ortaya çıkan yapı hasarından dolayı yapı sahibi ve ilgili idareye karşı, kusurları oranında sorumludurlar.

C. 4708 Sayılı Yapı Denetimi Kanunu

Ülkemizde meydana gelen deprem hadisesinde önemli sayıda can kaybı yaşanmıştır. Bu üzücü hadise yapılaşma ile ilgili birçok hususun yeniden değerlendirilmesini gerektirmiştir. Bunun üzerine yapıların daha sağlam ve dayanıklı inşa edilmesi ile daha sıkı denetim koşullarına tabi tutulması fikri benimsenmiştir. Bu anlamda, öncelikle *595 sayılı*[20] ve *601 sayılı*[21] Kanun Hükmünde Kararnameler ile yapı denetimi hususunda reform niteliğinde yenilikler getirilmiştir. Ancak sözü edilen KHK'ler Anayasa Mahkemesi tarafından bazı maddelerinde mülkiyet hakkına sınırlama getirildiği gerekçesi ile iptal edilmiştir[22]

Bu gelişmelerin sonucunda, can ve mal güvenliğini teminen, imar planına, fen, sanat ve sağlık kurallarına, standartlara uygun kaliteli yapı yapılması için proje ve yapı denetimini sağlamak ve yapı denetimine ilişkin usul ve esasları düzenlemek için 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun 29.06.2001

[20] 595 Sayılı KHK ile getirilen yapı denetim sisteminde kural olarak, etkin ve verimli bir yapı denetim sisteminin ancak, bağımsız, deneyimli, yetkin ve sorumlu kişi ile kuruluşlar eliyle sağlanabileceği temel fikri kabul edilmiştir.

[21] 601 sayılı KHK çıkartılarak "Mühendislik ve Mimarlık Hakkında Kanun" ile "Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Kanununun" bazı maddeleri değiştirilmiş, uzman mühendis ve mimar olma koşulları yeniden belirlenmiş, hizmet kalitesini yükseltmek ve üyeleri üzerinde etkin mesleki denetim yapılmasını sağlamak amacıyla mühendis ve mimar odalarına geniş yetkiler verilmiştir.

[22] Bu konuda detaylı bilgi için Bkz: Anayasa Mahkemesi'nin, 24.05.2001 tarihli, 2000/35 E., 2001/90 K.

tarihinde kabul edilmiş ve 13.07.2001 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe konulmuştur. Yapı denetim kanunu ile sağlıklı bir yapılaşmanın temel taşı olan yapı denetimi özel bir düzenlemeye tabi tutulmuştur.

4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun; 3194 sayılı İmar Kanununun 26. maddesinde belirtilen kamuya ait yapı ve tesisler ile 27. maddesinde belirtilen ruhsata tabi olmayan yapılar ile tek parselde, bodrum katı dışında en çok iki katlı ve toplam iki yüz metrekareyi geçmeyen müstakil yapılar hariç, belediye ve mücavir alan sınırları içinde ve dışında kalan yerlerde yapılacak yapıların denetimini kapsar[23].

Bu Kanun kapsamına giren her türlü yapı; Bayındırlık ve İskan Bakanlığından aldığı izin belgesi ile çalışan ve münhasıran yapı denetimi ile uğraşan tüzel kişiliğe sahip yapı denetim kuruluşlarının denetimine tabidir. Yapı denetim hizmeti; yapı denetim kuruluşu ile yapı sahibi veya vekili arasında akdedilen hizmet sözleşmesi hükümlerine göre yürütülür. Yapı sahibi, yapım işi için anlaşma yaptığı yapı müteahhidini vekil tayin edemez[24].

Türkiye genelinde inşa edilen yapıların denetimi bu kanuna tabidir ve inşa edilen her yapının bir yapı denetim kuruluşu tarafından denetlenmesi gerekmektedir.

III. YAPI DENETİMİNE İLİŞKİN CEZAİ SORUMLULUK

Sorumluluk, uyulması gereken bir norma aykırı davranışın hesabını vermek olarak tanımlanabilir[25]. Sorumluluk; idari, hukuki ve cezai olmak üzere üçe ayrılır. Ancak bu çalışmanın kapsamı dışında kalması sebebiyle, çalışmada idari ve hukuki sorumluluk türlerine değinilmemektedir[26].

---

23 4708 sayılı Yapı Denetim Kanunu, madde 1; Meran, İmar Kirliliğine Neden Olma, s. 288.

24 Bu hususta detaylı bilgi için Bkz: 4. Ceza Dairesi 2008/9511 E., 27/66 K. Sayılı kararı; 4708 sayılı Yapı Denetim Kanunu, madde 2/1.

25 http://web.ogm.gov.tr/birimler/merkez/teftis/Dokumanlar/Hukuk%20Sisteminde%20Sorumluluk%20ve%20unsurlar%C4%B1%20Lutfi%20G%C3%9CL%C5%9EAN.pdf (T., 15.11.2013)

26 Bu konuda Bkz: Yılmaz, Mustafa; İmar Yaptırımları ve Yargısal Korunma, Ankara, 2002, s. 120 vd.

A. Genel Olarak

Yapı denetim kuruluşları ile denetçi mimar ve mühendislerin yapı denetimine ilişkin cezai sorumlulukları, 4708 sayılı Yapı Denetim Kanunu'nda özel olarak düzenlenmiştir. Sözü edilen kanunun 9. maddesinde denetçi mimar ve mühendislerin cezai sorumlulukları şu şekilde kaleme alınmıştır[27];

"Bu Kanun hükümlerinin uygulanması sırasında, yapı denetim kuruluşunun icrai veya ihmali davranışla görevini kötüye kullanan ortakları, yöneticileri, mimar ve mühendisleri, yapı müteahhidi, proje müellifi gerçek kişiler ile laboratuar görevlileri, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Yapı denetim kuruluşunun ortak ve yöneticileri, mimar ve mühendisleri ile laboratuar görevlileri bu Kanun hükümleri çerçevesinde yapmaları gereken denetimi yapmadıkları hâlde yapmış gibi veya yapmalarına rağmen gerçeğe aykırı olarak belge düzenlemeleri hâlinde Türk Ceza Kanununun resmi belgede sahtecilik suçuna ilişkin hükümlerine göre cezalandırılır.

Yapı denetim kuruluşunun izin belgesi alma aşamasında gerçeğe aykırı belge düzenlendiğinin izin belgesi verildikten sonra anlaşılması hâlinde, izin belgesi derhal iptal edilir.

Bu Kanuna aykırı fiillerden dolayı hükmolunan kesinleşmiş mahkeme ka-

---

[27] 08/02/2008 tarih ve 26781 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 23/01/2008 tarih ve 5728 sayılı kanunun 497. maddesi ile değiştirilen madde metni şu şekildeydi; "Bu Kanun hükümlerinin uygulanması sırasında görevini ihmal eden veya kötüye kullanan yapı denetim kuruluşunun ortakları, yöneticileri, mimar ve mühendisleri, yapı müteahhidi, proje müellifi ile laboratuar görevlileri 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 3'üncü bab, 4'üncü faslındaki görevi ihmal ve görevi kötüye kullanma ile ilgili hükümlerine göre cezalandırılır.
Yapı denetim kuruluşunun izin belgesi alma aşamasında gerçeğe aykırı belge düzenlendiğinin izin belgesi verildikten sonra anlaşılması halinde, izin belgesi derhal iptal edilir ve ayrıca gerçeğe aykırı belge düzenlemekten, bu belgeleri düzenleyenler hakkında suç duyurusunda bulunulur.
Yapılar ile ilgili diğer düzenlemeler ile yapıların uğramış olduğu yıkım ve zararlardan dolayı genel hukuk hükümleri uygulanır.
Bu madde uyarınca hükmolunacak cezalar paraya çevrilemez ve tecil edilemez.
Bu Kanuna aykırı fiillerden dolayı hükmolunan kesinleşmiş mahkeme kararları, Cumhuriyet savcılıklarınca Bakanlığa ve mimar ve mühendislerin bağlı olduğu meslek odalarına bildirilir.
Yapı denetim kuruluşu ile denetçi mimar ve mühendisleri; eylem ve işlemlerinden 3194 sayılı İmar Kanununun fenni mesul için öngörülen hükümlerine tabidirler."

rarları, Cumhuriyet başsavcılıklarınca Bakanlığa ve mimar ve mühendislerin bağlı olduğu meslek odalarına bildirilir.

Yapı denetim kuruluşu ile denetçi mimar ve mühendisleri; eylem ve işlemlerinden 3194 sayılı İmar Kanununun fenni mesul için öngörülen hükümlerine tabidirler". Bu hükümle yapı denetim kuruluşu ile denetçi mimar ve mühendislerin ceza sorumluluğu açısından kapsamlı bir düzenleme getirilmiştir. Yapıda inşaat ve tesisat işleri ile kullanılan malzemelerin kamu adına denetimine ilişkin fenni mesuliyet, ruhsat eki etüt ve projelerin gerektirdiği uzmanlığı haiz meslek mensupları tarafından ayrı ayrı üstlenilmek zorundadır. Fenni mesul mimar ve mühendisler, uzmanlık alanlarına göre yapının, tesisatı ve malzemeleri ile birlikte, İmar Kanununa, ilgili diğer mevzuata, uygulama imar planına, ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere, standartlara ve teknik şartnamelere uygun olarak inşa edilmesini denetlemekle görevlidir.

Diğer taraftan, projenin mimarı olan proje müellifi, aynı zamanda sözleşme ile kontrolörlük göreviyle binanın yapılmasına nezaret eden mimar olabilir. Ancak burada yapıya nezaret eden mimar, yapı denetim kuruluşundaki denetçi mimar olamaz. Yapı denetim şirketi ile denetçi mimar ve mühendislerin yapı denetim dışında başka bir işle uğraşmaları ve ticari faaliyette bulunmaları yasaktır. Bu açıdan sözleşme ile kontrolörlük görevini üstlenmiş mimarın bu hükme göre sorumlu tutulması söz konusu olamaz. Zira söz konusu düzenleme, yapı denetim kuruluşu ile denetçi mimar ve mühendisleri ilgilendiren bir hükümdür. Dolayısıyla proje müellifi veya özel bir sözleşme ile kontrolörlük görevini yerine getiren mimarın bu hüküm kapsamında değerlendirilmeleri mümkün değildir. Ancak proje müellifinin özel hukuk hükümleri kapsamında kontrol görevini yerine getiren mimar veya mühendis sıfatıyla özel hukuktan kaynaklanan sorumluluğunun olduğu söylenebilir.

Bunun yanında, yapı denetçisi mimar ve mühendisin, denetlemekle görevli olduğu yapının proje ve eklerine aykırı olarak yapıldığını tespit etmesi halinde, mevzuatta belirlenen şekilde davranarak bu aykırılıkların giderilmesini, giderilmediği takdirde durumu ilgili kuruluşlara bildirerek inşaatın durdurulmasını sağlaması gerekir.

Yapı denetim kuruluşları, denetçi mimar ve mühendisler, proje müellifleri, laboratuar görevlileri ve yapı müteahhidi ile birlikte yapının ruhsat ve eklerine, fen, sanat ve sağlık kurallarına aykırı, eksik, hatalı ve kusurlu yapılmış olması nedeniyle ortaya çıkan yapı hasarından dolayı yapı sahibi ve ilgili idareye karşı, kusurları oranında sorumludurlar. Yapıda, yapı kullanma izni alındıktan sonra, ilgili idareden izin alınmadan yapılacak esaslı tadilattan doğacak yapı hasarından, izinsiz tadilat yapan sorumludur. Yapı denetim kuruluşu; yazılı ihtarına rağmen yapı sahibi tarafından önlemi alınmayan, parsel dışında meydana gelen ve yapıda hasar oluşturan yer kayması, çığ düşmesi, kaya düşmesi ve sel baskınından doğan hasarlardan sorumlu değildir. Yapı denetim kuruluşlarının yöneticileri, ortakları, denetçi mimar ve mühendisleri ile proje müellifleri, laboratuar görevlileri ve yapı müteahhidi; bu Kanunun uygulanmasından dolayı ortaya çıkan yapı hasarından sorumludur.

B. Tasarının gerekçesi ve yapılan değişiklikler

Hükümet tasarısının gerekçesi[28], maddenin yüz otuz dördüncü fıkrasıyla,

[28] Tosun, Kerim/Artuç, Mustafa; Asliye Ceza Davaları, Adalet Yayınevi, Ankara, s. 1697. Ayrıca 4708 sayılı Yapı Denetim Kanunu'nun gerekçesinde; Ülkemizin yeryüzünün en aktif deprem kuşaklarından birisinin içerisinde bulunduğu bölgede yer aldığı ve topraklarının %96'sının farklı oranlarda deprem tehlikesi riski taşıdığı, nüfusunun %98'sinin bu bölgelerde yaşadığı, uzun yıllardır yürürlükte olan imar ve afetler mevzuatındaki çeşitli hükümlere rağmen uygulamada etkili bir yapı denetiminin sağlanamadığının açık bir gerçek olduğu, ülkemizde son 20 yıl içerisinde meydana gelen depremlerden sonra bu durumun olumsuz sonuçları açıklıkla görülmüş olmasına karşın, bugüne kadar yapı denetimi konusunda olumlu bir gelişme sağlanamadığı, aksine hızlı nüfus artışı ve göçler, denetimsiz şehirleşme ve sanayileşme, yoğun kaçak yapılaşma ve sık sık başvurulan imar afları ülkemizdeki deprem ve diğer afet risklerini her geçen gün daha da artırdığı, 17 Ağustos ve 12 Kasım 1999 tarihlerinde yaşanan depremler sonrasında meydana gelen can ve mal kayıpları, denetimsiz yerleşme ve yapılaşmaların yol açabilecekleri zararları bütün açıklığı ile yeniden gözler önüne serdiği, yapılan araştırmalarda, proje denetimi aşamasında dahi projelerin %91'inde tasarım, hesap ve çizim hataları olduğu, uygulamanın ise hiç denetlenmediği ve şantiyelerin %90'ında yönetmelik ve standartlara aykırı beton döküldüğü ve beton mukavemet değerlerinin projesinde öngörülenden ortalama olarak %40 daha az olduğu tespit edildiği, bu araştırmalar ve yaşanan son depremler, 3194 sayılı Kanunda yapım işlerinde rol alan teknik uygulama sorumlusunun (fenni mesul); yapı projelerini ve uygulamalarını denetlemekle sorumlu olan belediyeler ve valiliklerin; uygulamayı hiç denetleyemediklerini bütün çıplaklığı ile ortaya koyduğu, bu eksikliği gidermek amacıyla, sağlam yapılar yaparak muhtemel afetlerde can ve mal güvenliğini sağlamak, yapıların; imar planına, fen, sanat ve sağlık kurallarına ve standartlara uygun, kaliteli yapılması için denetimine ilişkin usul ve esasları düzenlemek üzere bu Kanun Tasarısı hazırlandığı hususlarına yer verilmiştir. Bu

4708 sayılı kanunun 9. maddesinde değişiklik yapılarak, burada tanımlanan suç, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 257. maddesine uygun hale getirilmiş, mülga 765 sayılı Türk Ceza Kanununa yapılan yollama 5237 sayılı Kanuna göre yeniden kaleme alınmıştır. Söz konusu madde ile Kanunun 9. maddesine eklenen 2. fıkra ile yapılan işin önemi de gözetilmek suretiyle maddede sözü edilen görevlilerin gerçeğe aykırı belge düzenlemeleri halinde, 5237 sayılı Kanunun resmi belgede sahtecilik suçuna ilişkin hükümleri uyarınca cezalandırılacakları öngörülmüştür[29]. Maddede yer alan, "yapılar ile ilgili diğer düzenlemeler ile yapıların uğramış olduğu yıkım ve zararlardan dolayı genel hukuk hükümleri uygulanır" şeklindeki hükme, bu hususta genel hükümlerin uygulanmasının tabii olması nedeni ile madde metninde yer verilmemiştir. Ayrıca maddede yer alan "bu maddede öngörülen hürriyeti bağlayıcı cezalar paraya çevrilemez ve tecil edilemez" hükmüne, 5237 sayılı Kanunun 5, 50 ve 51. maddelerinin hükümleri karşısında madde metninde yer verilmemiştir.

TBMM genel kurulda yapılan değişikliğin gerekçesi[30], tasarının çerçeve 530. maddesi ile 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun'un değiştirilen 9. maddesinin 1. fıkrasında tanımlanan fiiller dolayısı ile faillerin Türk Ceza Kanunu'nun görevi kötüye kullanma suçuna ilişkin hükümlerine göre cezalandırılacağı öngörülmüştür. Ancak bu fıkrada tanımlanan suçun faillerinin, kamu görevlisi olmaması ve görevi kötüye kullanma suçu ile ilgili olarak TCK' da aranan objektif cezalandırılabilme şartlarını bu fıkrada tanımlanan fiiller bakımından bir koşul olarak aranması ceza yatırımı uygulanmasını çok güçleştireceği mülahazasıyla bu fiiller karşılığında müstakil yaptırım belirlemek amacıyla iş bu değişiklik önergesi verilmiştir.

hususta detaylı bilgi için Bkz: Anayasa Mahkemesi'nin, 03.11.2011 tarihli, 2010/75 E., 2011/150 K. sayılı kararı.

29 13/11/2004 tarih ve 25642 S.R.G. de yayımlanan 04/11/2004 kabul tarihli ve 5252 sayılı Kanunun 3. maddesince yürürlükten kaldırılmış Türk Ceza Kanununun kitap, bab ve fasıllarına yapılmış olan yollamalar, o kitap, bab ve fasıl içinde yer almış hükümlerin karşılığını oluşturan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun maddelerine yapılmış sayılır. Bkz: UYAP Mevzuat 2013.

30 Tosun K./Artuç, M., Asliye Ceza Davaları, s. 1697.

C. YDK m. 5/1'de İfade Edilen Görevi Kötüye Kullanma Suçu

1. Suçun Tanımı

4708 sayılı Yapı denetim Kanununun ceza hükümleri başlıklı 9. maddesinin 1. fıkrasında, yapı denetim kuruluşları ile proje müellifleri, denetçi mimar ve mühendisler hakkında özel bir icrai ve ihmali davranışla görevi kötüye kullanma suçuna yer verilmiştir. Bu husus, sözü edilen hükümde *"Bu Kanun hükümlerinin uygulanması sırasında, yapı denetim kuruluşunun icrai veya ihmali davranışla görevini kötüye kullanan ortakları, yöneticileri, mimar ve mühendisleri, yapı müteahhidi, proje müellifi gerçek kişiler ile laboratuar görevlileri, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*" şeklinde ifade edilmiştir.

Görevi kötüye kullanma suçu, 5237 sayılı TCK'nın 257. maddesinde genel hüküm olarak düzenlenmektedir. Ancak YDK m. 9/1 hükmü, görevi kötüye kullanmanın özel bir şeklini oluşturmaktadır[31]. Bu açıdan, söz konusu hüküm müstakil bir suç şeklinde düzenlenmektedir. Bu durumda, genel norm-özel norm ilişkisi söz konusu olup, olaya genel normun uygulanmasını engelleyen özel norm uygulanır[32]. Bu çerçevede proje müellifi ile mimar ve mühendislerin icrai ve ihmali davranışla görevi kötüye kullanmaları durumunda TCK'nın 257. maddesinde düzenlenen görevi kötüye kullanma değil, görevi kötüye kullanmanın özel bir türü niteliğindeki YDK m. 9/1 hükmünün uygulanması gerekir.

2. Suçun Faili

4708 sayılı Yapı Denetim Kanununun 9. maddesinin 1. fıkrasında kaleme alınan suçun faili, yapı denetim kanunun uygulanması sırasında yapı denetim kuruluşunun ortakları, yöneticileri, mimar ve mühendisleri, yapı müteahhidi, proje müellifi gerçek kişileri ile laboratuar görevlileridir. Sözü edilen suç, yalnızca bu kişiler tarafından işlenebilir[33]. Bu açıdan söz konusu suç, özgü suç niteliğindedir[34].

---

31 Tosun K./Artuç, M., Asliye Ceza Davaları, s. 1697.

32 Özgenç, İzzet; Türk ceza Kanunu, Gazi Şerhi (Genel Hükümler), B. 3, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006, s. 586; Özbey, Özcan; İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunda İçtima Uygulaması, Yargıtay dergisi, C. 39, S. 3, Temmuz 2013, s. 95-96.

33 Tosun K./Artuç, M., Asliye Ceza Davaları, s. 1697.

34 Kanuni tanımında faille ilgili olarak, herhangi bir insanın olmanın ötesinde belirli özel ve

Yapı denetim kuruluşunun ortakları, yöneticileri, mimar ve mühendisleri, yapı müteahhidi, proje müellifi gerçek kişiler ile laboratuar görevlileri dışındaki kimselerin bu suçu işleyebilmeleri mümkün değildir. Ancak bu kişiler dışındaki kimselerin, azmettiren veya yardım eden olarak suça iştirak etmeleri mümkündür[35].

Yapı Denetim Kanunu'nun 1. maddesinde yapı müteahhidi; yapım işini, yapı sahibine karşı taahhüt eden veya ticari amaçla ya da kendisi için şahsi finans kaynaklarını kullanarak üstlenen, ilgili meslek odasına kayıtlı gerçek ve tüzel kişi olarak tanımlanmaktadır. Buradan anlaşılacağı üzere yapı müteahhidi, yapının oluşturulmasını yapı sahibine karşı üstlenen gerçek veya tüzelkişidir. Ancak bazen bir yapının oluşturulması birden çok yapı müteahhidi tarafından gerçekleştirilebilir. Burada yapının tamamlanmasına kadar yapıma dahil olan ilgili meslek odasına kayıtlı her türlü taşeron veya müteahhidin, yapı müteahhidi kavramı kapsamında değerlendirilmesi gerekir. Yapı müteahhidi ve şantiye şefi; yapıyı, tesisatı ve malzemeleriyle birlikte İmar Kanunu'na, ilgili diğer mevzuata, uygulama imar planına, ruhsata, ruhsat eki etüt ve projelere, standartlara ve teknik şartnamelere uygun olarak inşa etmek, neden olduğu mevzuata aykırılığı gidermek mecburiyetindedir.

Proje müellifi: mimarlık, mühendislik, tasarım hizmetlerini iştigal konusu olarak seçmiş, yapının etüt ve projelerini hazırlayan gerçek ve tüzel kişiyi ifade eder[36]. Başka bir deyişle proje müellifi, mimarlık veya mühendislik ya da tasarım hizmetleri alanında çalışan ve bu alanda uzmanlaşan ve buna bağlı olarak yapının etüt ve projelerini hazırlamakla mükellef olan kişidir. Projeyi hazırlayan proje müellifi, müelliflik anlamında sorumludur. Proje müellifi

objektif vasıflardan söz edilen suçlara, özgü suç denilmektedir. Bu tür suçlarda suçun faili, diğer insanlara nazaran özel bir yükümlülük altında bulunmaktadır. Bu konuda detaylı bilgi için Bkz: Özgenç, İzzet; Türk Ceza Hukuku (Genel Hükümler), 5. Bası, Ankara, 2010, s. 178-179; Parlar, Ali/ Hatipoğlu, Muzaffer; Türk Ceza Kanunu Yorumu, 2. Cilt, Ankara, 2007, s. 1781; Tosun K./Artuç, M., Asliye Ceza Davaları, s. 1697; Erol, Haydar; Yeni Türk Ceza Kanunu, 2005, s. 1216 vd; Gökcan, Hasan Taksin/Artuç, Mustafa; Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi ve Özel Soruşturma Usulleri, 3. Baskı, Ankara, 2012, s. 36.

35 Azmettiren ve yardım eden konularında detaylı bilgi için Bkz: Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s. 464-474; Tosun K./Artuç, M., Asliye Ceza Davaları, s. 1697.

36 4708 sayılı Yapı Denetim Kanunu, madde 1/k.

tarafından hazırlanan etüt ve projelerin, yapının oluşturulması aşamalarında tedrici olarak yapı denetim kuruluşu ile denetçi mimar ve mühendisler tarafından denetlenmesi gerekir. Bu durum 4708 sayılı Yapı Denetim Kanunu ile kamusal denetimin kabul edilmesinin bir sonucudur. Proje, yapı denetim şirketi ile denetçi mimar ve mühendisler tarafından kontrol edilmeli, mevzuata uygun olması durumunda onaylanmalıdır. Bu konuda görev ve sorumluluk yapı denetim şirketindeki denetçi mimar ve mühendislere aittir. O halde kamusal anlamda yapı denetimi, bu alan dışında faaliyet göstermeyen ve bu alanda uzmanlaşmış yapı denetim şirketi ile denetçi mimar ve mühendisler tarafından gerçekleştirilir. Proje müelliflerinin etüt ve proje hazırlamaları ile icrai veya ihmali bir davranışla görevlerini kötüye kullanmaları halinde ise, 4708 sayılı kanunun 9. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen özel görevi kötüye kullanma suçu kapsamında cezalandırılmaları söz konusu olmaktadır.

Yapı denetim kuruluşları ile denetçi mimar ve mühendisler tarafından yapılacak olan denetim, proje müelliflerince hazırlanan, 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 idareler dışında başka bir kurum veya kuruluşun vize veya onayına tabi tutulmadan, ilgili idareye uygunluk görüşünü bildirmektir. Yapı denetim konusunda iştigal eden yapı denetim kuruluşları, denetim faaliyeti dışında başka ticari faaliyette bulunamaz. Zira bu kuruluşun denetçi mimar ve mühendislerinin, denetim faaliyeti süresince başkaca mesleki ve inşaat işleri ile ilgili ticari faaliyette bulunmaları yasaktır. Bu açıdan, yapı müteahhidi veya proje müellifi bir mimar ya da mühendisin aynı zamanda yapının kamusal denetimini gerçekleştirmesi teorik olarak mümkün değildir. Çünkü Yapı denetim kuruluşu ile denetçi mimar ve mühendislerin, denetim faaliyeti süresince denetim faaliyeti dışında başkaca mesleki ve inşaat işleri ile ilgili ticari faaliyette bulunmaları yasaktır. Diğer taraftan, proje müellifinin çizdiği proje, yapı denetim şirketi ile denetçi mimar ve mühendisler tarafından kontrol edilir, uygun olması durumunda onaylanır. Bu anlamda denetimin konusu proje müellifi tarafından oluşturulan etüt, rapor ve projedir. Kişinin kendi kendini ve kendi yaptığı işi denetlemesi,

kamusal denetimin ruhuna aykırıdır. Bu sebeple, bir yapının projesini çizen ve zemin etütlerini hazırlayan bir proje müellifinin, yapının kamusal denetimi sırasında denetçi mimar ve mühendis olarak görev yapması mümkün değildir. Buna karşılık, yapı sahibi veya müteahhidin, özel bir kontrolörlük sözleşmesi ile yapıyı denetletme ihtiyacı duymaları mümkündür. Ancak bu denetleme, gerçek anlamda bir kamusal denetim değil, özel sözleşme ile kurulmuş bir ön denetim niteliğindedir. Özel kontrolörler tarafından gerçekleştirilen bu ön denetim ise, prosedüre uygun bir kamusal denetim olmadığı için, denetçi mimar ve mühendisin sorumluluğu kapsamında değerlendirilemez. Buradaki ilişki kamusal tarafı olmayan tamamen özel hukuk ilişkisinden kaynaklanan ve özel hukuk hükümleri kapsamında değerlendirilmesi gereken bir sözleşme ilişkisidir. Bu sebeple, özel bir kontrolörlük sözleşmesi ile denetim yapan özel mimar ve mühendisin, 4708 sayılı kanunun 9. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen özel görevi kötüye kullanma suçu kapsamında fail olarak kabul edilmesi ve bu şekilde cezalandırılmaları mümkün değildir. Zira söz konusu hükümde kimlerin bu kapsamda sorumlu olacakları tahdidi olarak sayılmıştır, sayılan kişiler dışındakilerin bu hüküm kapsamında sorumlu tutulmaları söz konusu olamaz.

Belediye başkanı, belediye fen işleri müdürü ve zabıta müdürü olan kişilerin, Belediye Kanunu ve 3194 sayılı İmar Kanunu kapsamında icrai ve ihmali davranışla görevlerini kötüye kullanmaları söz konusu olabilir. Ancak bu görevliler hakkında 4708 sayılı Yapı denetim Kanunun 9. maddesine göre işlem yapmak mümkün değildir[37]. Zira yukarıda ifade edilen kişilerin sorumlulukları, özel bir kanun maddesi ile kaleme alınmış değildir. Mesela, kendilerine yapı denetim yetkisi verilmiş kişiler dışındaki kamu görevlilerinin kaçak yapıyı görmezden gelme, koşulları olmadığı halde binaya ruhsat verme, koşulların varlığına rağmen binaya ruhsat vermeme veya geciktirme gibi eylemlerinin TCK m. 257'de düzenlenen görevi kötüye kullanma suçu kapsamında değerlendirilmesi mümkündür. Bu sebeple, bu kişilerin icrai ve ihmali davranışla gerçekleşen eylemlerinin TCK m. 257'de genel bir şekilde düzenlenen görevi

[37] Meran, Necati; İmar Kirliliğine Neden Olma, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, s. 290.

kötüye kullanma suçunu oluşturacağı kanaatindeyiz.

Diğer taraftan, proje müellifleri ile denetçi mimar ve mühendislerin cezai sorumlulukları, 4708 sayılı Yapı Denetim Kanununda görevi kötüye kullanma, müstakil olarak özel şekilde düzenlenmekle birlikte, bu kişilerin genel hükümlere göre cezalandırılmaları da mümkündür. Başka bir deyişle, proje müellifi ile denetçi mimar ve mühendislerin görevlerini icrai ve ihmali davranışla kötüye kullanmaları neticesinde, genel hükümlere göre cezalandırılması gereken başka bir suç meydana gelmiş ise, faillerin özel nitelikli görevi kötüye kullanma suçundan değil, genel hükümlere göre oluşan başka suç kapsamında yargılanıp cezalandırılmaları gerektiği kanaatini taşıyoruz[38]. Mesela, binadaki hatalı bir yapıdan dolayı kişilerin yaralanmaları veya hayatını kaybetmeleri durumunda, faillerin TCK'nın ilgili maddeleri gereğince taksirle yaralama ya da taksirle ölüme neden olma suçundan yargılanarak kusurları oranında cezalandırılmaları gerekir. Başka bir deyişle, bu kişilerin görevi ile ilgili yükümlülüklerinin ihlali sonucunda bir kişinin ölmesi veya yaralanması söz konusu ise, artık faillerin özel nitelikli görevi kötüye kullanma suçundan dolayı cezalandırılmaları mümkün değildir. Bu durumda, faillerin ihmali davranışları neticesinde gerçekleşmiş öldürme veya yaralama suçlarından dolayı cezalandırılmaları gerektiği kanaatindeyiz.

3. Suçun Unsurları

4708 sayılı Yapı Denetim Kanununun 9. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen suçun hareket unsuru, söz konusu Kanunun uygulanması esna-

[38] TCK m. 257'de kaleme alınan görevi kötüye kullanma suçu, kamu görevlilerinin görevleri ile ilgili ve onlara özgü suçlar arasında yer alır. Bu suç, hukuki niteliği itibari ile genel, tali ve tamamlayıcı bir görev suçudur. Bu sebeple, değişik kanunlarda düzenlenen özel nitelikli görevi kötüye kullanma suçları karşısında, bu hüküm uygulanma alanı bulmaz. Zira özel normun önceliği ilkesi gereği, özel nitelikli görevi kötüye kullanma suçunu düzenleyen hüküm uygulanır. Buna karşılık, bu hususta özel bir hükmün bulunması, başka bir suçu düzenleyen genel hükmün uygulanmasına engel teşkil etmez. Bu açıdan, özel nitelikte görevi kötüye kullanma suçu, failin eylemi sonucu başka bir suçun oluşmadığı durumlarda uygulanma alanı bulur. Nitekim proje müellifi ile denetçi mimar veya mühendisin eylemi sonucu, özel nitelikli görevi kötüye kullanma suçu ile taksirle öldürme ya da yaralama suçu birlikte işlenmiş olabilir. Bu durumda, failler hakkında özel hüküm olan YDK m. 9/1 hükmünün değil, TCK'nın taksirle yaralama ya da taksirle ölüme neden olma suçlarını düzenleyen hükümlerinin uygulanması gerektiği kanaatini taşıyoruz.

sında proje müellifleri ile denetçi mimar ve mühendislerin icrai veya ihmali davranışla görevlerini kötüye kullanmalarıdır. Ancak denetçi mimar ve mühendislerin görevlerini kötüye kullanıp kullanmadıklarının nasıl anlaşılacağı hususunda maddede açık bir hüküm bulunmamaktadır. Bu sebeple, failin icrai veya ihmali davranışla görevini kötüye kullanması hususunun TCK'nın 257. maddesi kapsamında belirlenmesi gerektiği mülahazasını taşıyoruz[39].

Genel hüküm niteliğindeki görevi kötüye kullanma suçu TCK'nın 257. maddesinde, *"Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan hâller dışında, görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir menfaat sağlayan kamu görevlisi altı aydan iki yıla kadar, hapis cezası ile cezalandırılır.*

Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan hâller dışında, görevinin gereklerini yapmakta ihmal veya gecikme göstererek, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir menfaat sağlayan kamu görevlisi üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*"* şeklinde kaleme alınmıştır.

YDK m. 9/1'de düzenlenen suçun oluşması bakımından failin görevi kötüye kullanıp kullanmadığı, TCK m. 257/1-2'deki hususların ve koşulların gerçekleşip gerçekleşmediğinin araştırılması ile belirlenebilir[40]. Bu açıdan yapı müellifi ile denetçi mimar ve mühendislerin icrai davranışı, görevlerinin gereklerine aykırı hareket etme şeklinde aktif bir işlem veya eylemde bulunma olarak gerçekleşir.[41] Mesela, proje müellifinin yapı ruhsatına esas olan uygulama projelerini ve zemin etüdü raporlarını mevzuata uygun yapmaması veya denetçi mimar ve mühendisin yapı denetimini mevzuata uygun yapmamalarında durum böyledir. İhmali davranışları ise, görevlerinin gereği yerine getirmek için aktif davranma yükümlülükleri bulunduğu halde, hareketsiz kalma veya gecikme şeklinde cereyan eder[42]. Mesela, proje ve yapı denetimini yapmama

---

39 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 5. maddesi, bu hususu aydınlatıcı niteliktedir. Buna göre*; "Bu Kanunun genel hükümleri, özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlardaki suçlar hakkında da uygulanır".*

40 Tosun K./Artuç, M., Asliye Ceza Davaları, s. 1698.

41 Parlar, A./ Hatipoğlu, M., s. 1770 vd.

42 Parlar, A./ Hatipoğlu, M., s. 1777 vd.

veya geç yapma şeklindeki davranışlar proje müellifi ile denetçi mimar ve mühendisin ihmali davranışı şeklinde değerlendirilebilir.

Bunun yanında, söz konusu suçun oluşması ve failin cezalandırılabilmesi için, TCK m. 257/1-2'de öngörülen kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olma ya da kişileri haksız kazanç sağlama koşullarının gerçekleşmesi gerekir[43]. Başka bir deyişle, proje müellifi ile denetçi mimar ve mühendislerin icrai ve ihmali davranışları neticesinde, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olma ya da kişilere haksız kazanç sağlama unsurları aranmalıdır. Nitekim Yargıtay 4. Ceza Dairesi 2008/9511 E., 27/66 K. sayılı kararında bu durum şu şekilde ifade edilmektedir; *"Yapı sahibi ve yapı müteahhidi bakımından, sanığın eyleminin suç tarihinde y*ürürlükte bulunan 765 sayılı TCK*'nın görevde yetkiyi kötüye kullanma suçunu oluşturduğu, ancak anılan hükmün karşılığını oluşturan 5237 sayılı TCK'nın 257/1.maddesinde suçun gerçekleşmesi için görevin gereğine aykırı davranmaktan başka suç nedeniyle kişilerin mağduriyetine, kişilere haksız kazanç sağlanmasına veya kamu zararına neden olunmasının gerekmesi nedeniyle, dosyadaki kanıtlar incelenerek ve gerekirse suç öğeleri yönünden gereken inceleme yapılarak sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken…"*.

Yapı sahibi veya müteahhidin, özel bir kontrolörlük sözleşmesi ile proje müellifine yapıyı denetletmeleri mümkündür. Ancak bu denetleme, gerçek anlamda bir kamusal denetim değil, özel sözleşme ile kurulmuş bir ön denetim niteliğindedir. Bu açıdan, yapının projesini çizen proje müellifi aynı zamanda özel kontrol görevini üstlenmiş olabilir. Burada özel kontrolör olarak görev yapan proje müellifinin işiyle ilgili davranışları, yapı müteahhidi ile aralarında kabul edilen özel sözleşme hükümleri kapsamında değerlendirilir. Ancak burada yapı müteahhidinin davranışlarının Yapı Denetim Kanunu veya özel hukuk kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususu tartışmalıdır. Özel hukuk ilişkisine dayanan bir kontrolörlük denetimi, kamusal anlamda bağlayıcılığı olmayan bir denetimdir. Bu anlamda, bir ön denetim olan proje müelli-

[43] Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nin yerleşik uygulamaları bu yöndedir. Bkz: 4. Ceza Dairesi 2008/9511 E., 27/66 K.

finin yaptığı denetim, kamusal denetim değildir. Proje müellifi olan mimarın kontrolü sırasında, yapı müteahhidinin davranışları da özel hükümler kapsamında değerlendirilebilir. Mesela, yapı müteahhidinin proje müellifi özel kontrolöre yanlış bilgi vermesinde denetim gerekli ve doğru unsurları içermemektedir. Mesela, yapının projede belirtilen kriterler dışına taşırılması veya daha büyük yapılması ya da projenin uygulanmasında farklılıkların olması durumunda da proje müellifi özel kontrolörün yaptığı mevzuata aykırı kontrol yine bu şekildedir. Ancak yapı müteahhidi ruhsat almadan yapıyı yapmaya çalışmış veya ruhsata aykırı unsurlar eklemişse, artık burada yapı müteahhidi açısından görevi kötüye kullanma suçunun unsurları gerçekleşmiştir ve yapı müteahhidinin Yapı Denetim Kanunu'nun 9. maddesinin 1. fıkrası uyarınca görevi kötüye kullanma suçu kapsamında cezalandırılacağını söylemek mümkündür. Buna göre, yapının zemin etüdü ve projesinin müellif tarafından hazırlanmasından başlayıp ruhsat alma ve ilgili mevzuat gereği yapıyı yapı sahibine karşı taahhüt eden kamusal denetimin yapılmasına imkan sağlayan ve yapının mevzuata uygun bir şekilde tamamlanmasını sağlayan yapı müteahhidi, bu aşamalarda gerçekleştirdiği ihmali ve icrai davranışlar dolayısıyla Yapı Denetim Kanunu'nun 9. maddesinin 1. fıkrası uyarınca görevi kötüye kullanma suçu kapsamında cezalandırılır. Proje müellifinin özel kontrolör olarak hazırladığı raporun kamusal anlamda bir bağlayıcılığı yoktur. Yani bu denetim ek olarak yapılmış, bir ön denetim şeklindedir. Mesela, özel kontrolör tarafından yapılaşma, Yapı Denetim Kanunu ve ilgili diğer mevzuatta belirtilen taşıması gereken unsurlar yerine getirilmeden denetim yapılmış olabilir. Burada yapıyı olduğundan farklı göstermenin, eksik veya fazlalıkları görmezden gelmenin yapı sahibi ya da yapı müteahhidine hiçbir pratik faydası yoktur. Zira yapı, bu ön denetimden geçse de yapı denetim kuruluşu ile denetçi mimar ve mühendisler tarafından gerçekleştirilen kamusal denetimden geçemeyecektir.

Suçun manevi unsuru, kasttır[44]. Kastın asıl kusurluluk hali olması sebebiy-

[44] Tosun K./Artuç, M., Asliye Ceza Davaları, s. 1698; Meran, İmar Kirliliğine Neden Olma, s. 290; Parlar, A./ Hatipoğlu, M., s. 1780-1781; Semercioğlu/Bayraktutan/Hürmüz, İmar Kirliliğine Neden Olma, s. 227.
Ayrıca kast konusunda Bkz: Artuk, Mehmet Emin/Gökcen, Ahmet/Yenidünya, A.Caner; Ceza Hukuku Özel Hükümler, 13. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s. 1091; Özgenç,

le, suçun taksirle işlenebileceğinin kabul edilmesi için kanunda ayrıca taksirle işlenebileceği düzenlenmiş olması gerekir[45]. Bu açıdan sözü edilen suç, kast ile işlenebilen bir suçtur, taksirle işlenme imkanı bulunmamaktadır. Suçun işlenebilmesi için, proje müellifi ile denetçi mimar veya mühendislerin genel kastla hareket etmesi yeterlidir, ayrıca belli bir amaç dahilinde hareket etmelerine gerek yoktur.

Görevli mahkeme 5235 sayılı kanunun 11. maddesi gereğince Asliye Ceza Mahkemesidir[46].

Suçun takibi, şikayete bağlı olmayıp, resen kovuşturmaya tabidir[47].

D. Md 5/2'de ifade edilen Resmi belgede sahtecilik suçu

1. Suçun Tanımı

4708 sayılı Yapı Denetim Kanununun 9. maddesinin 2. fıkrasında, yapı denetim kuruluşları ile denetçi mimar ve mühendisler hakkında özel bir sahtecilik suçuna yer verilmiştir. Bu husus sözü edilen fıkrada, "*Yapı denetim kuruluşunun ortak ve yöneticileri, mimar ve mühendisleri ile laboratuar görevlileri bu Kanun hükümleri çerçevesinde yapmaları gereken denetimi yapmadıkları hâlde yapmış gibi veya yapmalarına rağmen gerçeğe aykırı olarak belge düzenlemeleri hâlinde Türk Ceza Kanununun resmi belgede sahtecilik suçuna ilişkin hükümlerine göre cezalandırılır.* " şeklinde kaleme alınmıştır[48].

Resmi belgede sahtecilik suçu, 5237 sayılı TCK m. 204 vd. maddelerinde kaleme alınmaktadır. TCK'da yer alan söz konusu düzenlemeler, genel hükümler içermektedir[49]. Ancak YDK m. 9/2 hükmü ile belgede sahteciliğin özel

Türk Ceza Hukuku, s. 213 vd.; Noyan, Erdal; Ceza Davası, Ankara, 2007, s. 72 vd.

45 Semercioğlu, Mustafa Kemal/Bayraktutan, Serhat/Hürmüz, Peyman; İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku, Meslek içi Eğitim Notları, TAA Yayınları-16, Ankara 2013, s. 227.

46 Parlar, A./ Hatipoğlu, M., s. 1783.

47 Parlar, A./ Hatipoğlu, M., s. 1782.

48 13/11/2004 tarih ve 25642 sayılı resmi gazetede yayımlanan 04/11/2004 kabul tarihli ve 5252 sayılı Kanunun 3. maddesince yürürlükten kaldırılmış Türk Ceza Kanununun kitap, bab ve fasıllarına yapılmış olan yollamalar, o kitap, bab ve fasıl içinde yer almış hükümlerin karşılığını oluşturan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun maddelerine yapılmış sayılır, hükmü getirilmiştir. Bkz: UYAP Mevzuat 2013.

49 Albayrak, Mustafa; Türk Ceza Kanunu, 10. Baskı, Ankara, 2012, s. 718; Parlar, A./Hati-

bir şekli öngörülmektedir. Buna karşılık, sözü edilen hüküm ile müstakil bir ceza öngörülmemekte, TCK'da yer alan resmi belgede sahtecilik hükümlerine atıf yapılmaktadır. Bu açıdan, resmi belgede sahteciliğin düzenlendiği ilgili hükümlere değinmenin faydalı olacağı kanaatindeyiz.

TCK m. 204 hükmü, şu şekilde kaleme alınmaktadır; "*Bir resmî belgeyi sahte olarak düzenleyen, gerçek bir resmî belgeyi başkalarını aldatacak şekilde değiştiren veya sahte resmî belgeyi kullanan kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*

Görevi gereği düzenlemeye yetkili olduğu resmî bir belgeyi sahte olarak düzenleyen, gerçek bir belgeyi başkalarını aldatacak şekilde değiştiren, gerçeğe aykırı olarak belge düzenleyen veya sahte resmî belgeyi kullanan kamu görevlisi üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Resmî belgenin, kanun hükmü gereği sahteliği sabit oluncaya kadar geçerli olan belge niteliğinde olması hâlinde, verilecek ceza yarısı oranında artırılır."

TCK m. 205 hükmü, şöyle düzenlenmektedir; *"Gerçek bir resmî belgeyi bozan, yok eden veya gizleyen kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Suçun kamu görevlisi tarafından işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır."*

TCK m. 206 hükmünde ise, şu ifade bulunmaktadır; *"Bir resmî belgeyi düzenlemek yetkisine sahip olan kamu görevlisine yalan beyanda bulunan kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adlî para cezası ile cezalandırılır."*

2. Suçun Faili

4708 sayılı Yapı Denetim Kanununun 9. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen suçun faili, bu kanun hükümleri kapsamında yapmaları gereken denetimi yapmadıkları halde yapmış gibi veya yapmalarına rağmen gerçeği yansıtmayan belge düzenleyen yapı denetim kuruluşunun ortak ve yöneticileri, mimar ve mühendisleri ile laboratuar görevlileridir[50]. Bu suç, sadece yukarıda

poğlu, M., s. 1488 vd; Gökcen, Ahmet; Belgede Sahtecilik Suçları, 3. Baskı, Ankara, 2013, s. 151 vd.

50 4708 sayılı Yapı Denetim Kanununun 9. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen görevi kötü-

sözü edilen kişiler tarafından işlenebilir. Başka bir deyişle, bu suçun failleri sözü edilen hükümde tahdidi olarak sayılmıştır. Fail konusunda özel bir düzenlemeye gidildiği için bu suçun faili herkes olamaz. Bu sebeple, söz konusu suç faili bakımından özgü suç niteliğindedir[51].

Yapı denetim kuruluşunun ortakları, yöneticileri, denetçi mimar ve mühendisleri ile laboratuar görevlileri dışındaki kimselerin bu suçu işleyebilmeleri mümkün değildir. Bu bağlamda, denetçi mimar veya mühendisler, kendilerine kanun ile yapı denetim yetkisi verilmiş kişiler olmaları sebebiyle bu suçun faili olabilirler. Sözü edildiği üzere, denetçi mimar veya mühendislerin yapı denetimi ile ilgili sahte belge düzenlemeleri eylemi bu hüküm kapsamında değerlendirilir. Buna karşılık, bu kişiler dışındaki kimselerin suçu azmettiren veya yardım eden olarak iştirak etmeleri mümkündür[52].

Yapı ruhsatına esas olan uygulama projelerini ve zemin etüdü raporları da dahil her türlü etüde dayalı çalışmaları mevzuata uygun olarak yapmak veya yaptırmak ve incelenmek üzere sicil durum belgesi ile birlikte yapı denetim kuruluşuna vermekle görevli proje müellifleri, bu suçun faili olamazlar. Zira bu suç kapsamında fail olabilecek kişiler tahdidi olarak sayılmaktadır. Buna karşılık, sayılan kişiler arasında proje müellifleri yer almamaktadır. Proje müelliflerinin bu kapsamda yaptıkları eylemler ve sahtecilikler, bu suç kapsamında değil, TCK 204 vd. maddelerinde yer alan genel hükümler çerçevesinde cezalandırılır. Diğer taraftan, yapı denetim kuruluşlarının ortağı veya yöneticisi olan proje müelliflerinin bu suçun faili olabilmeleri pekala mümkündür.

3. Suçun Unsurları

4708 sayılı Yapı Denetim Kanunun 9. maddesinin 2. fıkrasında kaleme alınan suçun maddi unsuru, denetçi mimar ve mühendislerin bu kanun hükümleri çerçevesinde yapmaları gereken denetimi yapmadıkları halde yapmış gibi veya

ye kullanma suçunda fail olarak kabul edilen proje müellifi, 2. Fıkrada düzenlenen resmi belgede sahtecilik suçu kapsamında fail olarak sayılmamıştır.

51 Gökcen, Belgede Sahtecilik Suçları, s. 193-194; Tosun K./Artuç, M., Asliye Ceza Davaları, s. 1698; Parlar, A./ Hatipoğlu, M., s. 1495.

52 Azmettiren ve yardım eden konularında detaylı bilgi için Bkz: Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s. 464-474; Tosun K./Artuç, M., Asliye Ceza Davaları, s. 1698; Parlar, A./ Hatipoğlu, M., s. 1495.

yapmalarına rağmen gerçeğe aykırı olarak belge düzenlemeleridir. Bu eylemleri gerçekleştiren denetçi mimar ve mühendislerin, TCK m. 204 vd. maddeleri gereğince cezalandırılmaları gerektiği söylenebilir. Burada failin eylemenin belirlenmesi açısından öncelikle belge, resmi belge ve sahteciliğin nasıl oluşacağı hususlarına değinmek gerekir. Belge, hukuki anlamda hükmü ifade eden ve bir hakkın doğmasına, hukuki ilişkinin veya bir olayın ya da olduğunun kanıtlanmasına yarayan yazı olarak tanımlanabilir[53]. Resmi belge, kamu görevlisi veya hukuken yetkili kılınan görevli tarafından, kanun gereğince yerine getirdiği fonksiyon sebebiyle düzenlenen belgedir[54]. Bu anlamda, resmi belgenin kamu görevlisi veya hukuken yetkili kılınan görevli tarafından düzenlenmesi gerekir[55]. Bu bağlamda, denetçi mimar veya mühendislerin kendilerine kanun ile denetim yetkisi verilmiş kişiler olduklarını söylemek mümkündür.

Sözü edilen suç, seçimlik hareketli bir suçtur[56]. Suçun birinci hareket unsuru, denetçi mimar veya mühendisin denetim yapmadığı halde yapmış gibi belge düzenlemesi eylemidir. Burada Yapı Denetim Kanununa göre denetim yapmaya yetkili fail yapması gereken denetimi yapmamakta ve denetimi yapmış gibi göstererek belge düzenlemektedir. Denetim yapılmadığı halde yapılmış gibi belgenin düzenlenmesi ve fail tarafından imzalanması, suçun oluşması bakımından yeterlidir[57]. Ayrıca suçun oluşması için, belgenin kullanılması

---

53 Bir belgeden söz edebilmek için, bazı özelliklerin bulunması gerekir. Bu özellikler, belgenin yazılı olması, düzenleyicisinin bulunması, yazının içeriğinin olması ve hukuki anlamda hüküm ifade etmesi şeklinde sıralanabilir. Bkz: Parlar, A./ Hatipoğlu, M., s. 1489; Gökcen, Belgede Sahtecilik Suçları, s. 71 vd.
Ayrıca belgenin nitelikleri hususunda bkz: Malkoç, İsmail/Güler, Adnan; Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler-3, Basım-1, Ankara, s. 2493 vd; Ekinci, Mustafa/Esen, Sinan; Sahtecilik, Hırsızlık, Gasp, Dolandırıcılık, Emniyeti Suistimal, Bilişim alanında Suçlar ile Müşterek Hükümler, Ankara 2003, s. 1-8.

54 Bir belgede sahteciliğin oluşabilmesi için; hukuki anlamda hüküm ifade eden bir belgenin bulunması, belgedeki gerçeğin değiştirilmesi ve iğfal kabiliyetinin (aldatma yeteneği) koşullarının gerçekleşmesi gerekir.

55 Artuç, Mustafa/Akkaya, Çetin /Gedikli, Cemil; Türk Ceza Kanunu, 2. Baskı, Ankara, 2008, s. 1082 vd; Parlar, A./ Hatipoğlu, M., s. 1492.

56 Özgenç, Türk Ceza Hukuku, s. 161 vd.; Parlar, A./ Hatipoğlu, M., s. 1498.
Kanuni tanımlarında suçun icrasının birden fazla alternatif hareketle gerçekleşebileceği belirtilen suçlara, seçimlik hareketli suç denilir. Söz konusu suç bakımından *"yapmaları gereken denetimi yapmadıkları halde yapmış gibi veya yapmalarına rağmen gerçeğe aykırı olarak belge düzenleme"* şeklinde iki alternatif hareket öngörülmektedir.

57 Ancak burada fail tarafından düzenlenen söz konusu belgenin, iğfal kabiliyetini haiz olması

gerekmez. Fail tarafından sahte olarak düzenlenen belgenin, sahte olduğunu bilerek kullanılması durumunda ise, TCK m. 204 hükmünün uygulanma alanı bulacağını söylemek mümkündür.

Suçun ikinci hareket unsuru, denetçi mimar veya mühendisin yapması gerekli olan denetimi yapmasına rağmen gerçeğe aykırı olarak belge düzenlemesi eylemidir. Başka bir deyişle, denetçi mimar veya mühendis fiili olarak yapması gereken denetimi yapmaktadır, ancak düzenlediği belge gerçeği yansıtmamaktadır. Bu bağlamda, denetçi mimar veya mühendisin eyleminin belgede sahteciliğin bir türü olan fikri sahteciliği oluşturduğunu söylemek mümkündür. Fikri sahtecilik, belgenin özüne ve içeriğine ilişkin bir sahtecilik olup, bu durumda belgenin içeriği gerçek ve doğru değildir[58]. Burada denetçi mimar ve mühendisin düzenlediği rapor, yapı denetimi ile ilgili gerçekleri yansıtmamakta, doğru bilgiler içermemekte, gerçekte olmayan hususlara yer vermekte, olmayan unsurlar ve koşullar varmış gibi gösterilmekte veya mevcut olan koşullar farklı şekillerde neşredilmektedir. Kısaca düzenlenen raporda gerçek dışı unsurlar yer almakta ve böylece failin eylemi sahtecilik suçuna vücut vermektedir. Mesela, denetçi mimar veya mühendis tarafından hatalı olarak yapılmış sağlam olmayan bir yapıya sağlam raporu düzenlenmesinde durum bu şekildedir.

Suçun manevi unsuru, kasttır[59]. Kastın asıl kusurluluk hali olması sebebiyle, suçun taksirle işlenebileceğinin kabul edilmesi için kanunda ayrıca taksirle işlenebileceği düzenlenmiş olması gerekir[60]. Bu açıdan sözü edilen suçun, kast ile işlenebilmesi mümkün olup, taksirle işlenme imkanı bulunmamaktadır. Su-

gerektiği unutulmamalıdır.

58 Fiziki sahtecilikte, biçimlere ve merasimlere uyularak, görünüşte gerçek bir belge düzenlenmekte olup içeriği ile özü gerçek ve doğru değildir. Bu sebeple, belgede maddi iz veya fiziki değişiklik söz konusu olmamaktadır.

59 Tosun K./Artuç, M., Asliye Ceza Davaları, s. 1698; Meran, İmar Kirliliğine Neden Olma, s. 290; Parlar, A./ Hatipoğlu, M., s. 1780-1781; Albayrak, Mustafa; Türk Ceza Kanunu, s. 719-721.
Ayrıca kast konusunda detaylı bilgi için Bkz: Artuk, Mehmet Emin/Gökcen, Ahmet/Yenidünya, A.Caner; Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 632-635; Özgenç, İzzet; Türk Ceza Hukuku (Genel Hükümler), 5. Bası, Ankara, 2010, s. 213 vd; Noyan, Erdal; Ceza Davası, Ankara, 2007, s. 72 vd.

60 Semercioğlu/Bayraktutan/Hürmüz, İmar Kirliliğine Neden Olma, s. 227.

çun işlenebilmesi için, denetçi mimar veya mühendislerin genel kastla hareket etmesi yeterlidir, ayrıca belli bir amaç dahilinde hareket etmelerine gerek yoktur.

E. YDK m. 9/5'te İfade Edilen Mimar ve Mühendislerin Eylem ve İşlemleri

4708 sayılı Yapı denetim Kanununun 9. maddesinin 5. fıkrasında, yapı denetim kuruluşları ile denetçi mimar ve mühendislerin eylem ve işlemlerinin hükümlerine yer verilmiştir. Bu husus, sözü edilen fıkrada, *"Yapı denetim kuruluşu ile denetçi mimar ve mühendisleri; eylem ve işlemlerinden 3194 sayılı İmar Kanununun fenni mesul için öngörülen hükümlerine tabidirler."* şeklinde ifade edilmiştir. Bu hükümle, denetçi mimar veya mühendislerin sorumluluğu bakımından kapsamlı bir düzenleme getirildiği söylenebilir.

Yukarıda anlatılanlar ışığında, yapı denetçisi mimar veya mühendis, denetlemekle görevli olduğu yapının proje ve eklerine aykırı olarak yapıldığını tespit etmesi halinde, mevzuatta belirlenen şekilde davranarak bu aykırılıkların giderilmesini, giderilmediği takdirde durumu ilgili kuruluşlara bildirerek inşaatın durdurulmasını sağlamakla görevlidir.

Fenni mesullerce denetime ilişkin mimarlık ve mühendislik raporları hazırlanan, yapı sahibi, fenni mesuller ve ilgili idare elemanlarının birlikte düzenlediği tespit tutanağı ile tamamlandığı belirlenen, ancak, yapı müteahhidinin yapım işlerinden doğan vergi ve sigorta primi borçlarının ve diğer sorumluluklarının gereğinin yerine getirilmemesi sebebiyle yapı kullanma izin belgesi verilmesi işlemleri tamamlanamayan yapılar için, yapının müteahhidi olmayan yapı sahibinin talebi üzerine, ilgili idarece durum tespit edilerek yapı kullanma izin belgesi verilir. Bu belgenin bir örneği, ilgili kurumlara ve ilgililerin kayıtlarına işlenmek ve değerlendirilmek üzere ilgili meslek odalarına ve Bakanlığa gönderilir.

Yapı sahibi, ruhsat süresi dolmamış olan bir yapının etüt ve proje müellifliği, yapı müteahhitliği ve şantiye şefliği görevlerinden herhangi birini üstlenmemiş ise bütün sorumluluk, ilgisine göre etüt ve proje müelliflerine, yapı müteahhidine, şantiye şefine ve ilgili fenni mesullere aittir.

SONUÇ

Ülkemizde Marmara bölgesinde meydana gelen deprem hadisesinde önemli sayıda can kaybı yaşanmıştır. Bu üzücü hadise yapılaşma ile ilgili birçok hususun yeniden değerlendirilmesi gerektiğini ortaya koymuştur. Bunun üzerine yapıların daha sağlam ve dayanıklı inşa edilmesi ile daha sıkı denetim koşullarına tabi tutulması fikri benimsenmiştir. Bu anlamda, öncelikle 595 sayılı ve 601 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameler ile yapı denetimi hususunda reform niteliğinde yenilikler getirilmiştir. Ancak sonrasında sözü edilen KHK'ler, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. Bu gelişmelerin sonucunda, can ve mal güvenliğini teminen, imar planına, fen, sanat ve sağlık kurallarına, standartlara uygun kaliteli yapı yapılması için proje ve yapı denetimini sağlamak ve yapı denetimine ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacı ile 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun yürürlüğe konulmuştur.

Yukarıda ifade edildiği üzere, ülkemizde son yıllarda sağlıklı, güvenli, düzenli ve kaliteli kentleşmeyi ve depremlere dayanıklı yapılaşmayı sağlayacak kanuni düzenlemeler yapılmaktadır. Ancak bu düzenlemeler, değişik sebeplerle etkin olarak uygulanamamaktadır. Yapının fikri temelini oluşturan plan ve projeleri hazırlayan mimar, mühendis ve proje müellifleri, bu plan ve projelerin teknik anlamda yapıda uygulanmasını sağlamakta ve mesleki anlamda yapı denetimini yapmaktadırlar. Ancak yapı denetimi konusunda ortaya çıkan aksaklıklar sebebiyle, bu denetimin sağlıklı bir şekilde yapılmadığı anlaşılmaktadır. Zira birçok kentimizde kanuna aykırı ve kaçak yapıların olduğu gözlenmektedir. Mesela, İstanbul, Ankara, İzmir, Bursa gibi büyük kentler, projeye ve kurallara aykırı yapıların inşa edildiği sistematik yerleşme mekanları olarak gösterilebilir. Bu bağlamda, ülkemizde 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 gözlenmektedir. Diğer taraftan, toplumun sağlıklı, güvenli, kaliteli ve düzenli bir çevrede veya yapıda yaşama arzusunun olduğunu da söylemek gerçekten zordur.

Yapı denetçisi mimar ve mühendisler ile proje müellifleri, yalnızca dene-

tim alanında çalışmalarını sağlamaya yönelik kurallar konulmasına rağmen, bu durumun gereğini yerine getirmedikleri görülmektedir. Uygulamadaki denetimlerde, zaman zaman imza karşılığı denetim yapılmakta veya denetime gidilmemekte ya da sahte belge düzenlenmektedir. Bu durum, yapı denetim kuruluşlarının mali yükünü hafifletmek amacıyla denetçilerinden fiilen görev yapmaları yerine "sadece imza atmalarını" istedikleri, denetçi mimar ve mühendislerin bir kısmının ise "işe gelmeyerek sadece imza atma" karşılığında belgelerini kullanmak istedikleri yönündeki izlenimleri kuvvetlendirmektedir. Böylece denetçi mimar ve mühendislerin icrai veya ihmali davranış ile gerçeğe aykırı belge düzenleme şeklindeki eylemleri ya görevi kötüye kullanma ya da resmi belgede sahtecilik suçunu oluşturmaktadır. Bunun sonucu olarak, yapı denetim kuruluşları ile denetçi mimar ve mühendislerin cezai sorumlulukları doğmaktadır. Ancak uygulamada denetim eksikliği ve etkinlik sorunu varken, denetçi mimar ve mühendisleri sağlıklı bir şekilde denetleyip, onları cezai açıdan sorumlu tutmak oldukça zor olmaktadır.

4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanunu'nda yer alan düzenlemelerin tekrar gözden geçirilmesi, alt yapı sorununun çözülmesi, yapı denetim kuruluşlarının hak görev ve sorumlulukları ile denetim konusunda geniş kapsamlı değişiklikler yapılması ve yenilikler getirilmesi gerekmektedir. Yukarıda açıklanan gerekçelerle, yapılaşma ve yapı denetimi hususunda uygulamadaki aksaklıkları ve çelişkileri, siyasi ve ticari kaygıları, kanuni boşlukları, etkinlik sorununu ortadan kaldıracak yeni bir kanuni düzenlemeye ihtiyaç duyulmaktadır.

♦♦♦♦

KAYNAKÇA

Albayrak, Mustafa; Türk Ceza Kanunu, 10. Baskı, Ankara, 2012.

Artuk, Mehmet Emin/Gökcen, Ahmet/Yenidünya, A.Caner; Ceza Hukuku Özel Hükümler, 13. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.

Azar, Hasan; SMM ve Yapı Denetiminde Çelişen Uygulamalar, s. 158, http://www.emo.org.tr/ekler/986175af92548ba_ek.pdf (T.,15.11.2013).

Deprem Şurası "Mevcut Yapıların İncelenmesi ve Yapı Denetimi Komisyonu Raporu", Bayındırlık ve İskan Bakanlığı, Ankara, 2004.

Ekinci, Mustafa/Esen, Sinan; Sahtecilik, Hırsızlık, Gasp, Dolandırıcılık, Emniyeti Suistimal, Bilişim alanında Suçlar ile Müşterek Hükümler, Ankara 2003.

Ergünay, Oktay; Yapı Denetimi, Afet Zararlarının Azaltılması Eğitimi Semineri, 11-15 Eylül 2006.

Erol, Haydar; Yeni Türk Ceza Kanunu, 2005.

Gökcan, Hasan Taksin/Artuç, Mustafa; Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi ve Özel Soruşturma Usulleri, 3. Baskı, Ankara, 2012.

Gökcen, Ahmet; Belgede Sahtecilik Suçları, 3. Baskı, Ankara, 2013.

Kaplan, İbrahim; Türk-İsviçre Hukukunda Mimarlık Sözleşmesi ve Mimarların Sorumluluğu, Ankara, 1983.

Malkoç, İsmail/Güler, Adnan; Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler-3, Basım-1, Ankara.

Meran, Necati; İmar Kirliliğine Neden Olma, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010.

Noyan, Erdal; Ceza Davası, Ankara, 2007.

Parlar, Ali/ Hatipoğlu, Muzaffer; Türk Ceza Kanunu Yorumu, 2. Cilt, Ankara, 2007.

Özgenç, İzzet; Türk Ceza Hukuku (Genel Hükümler), 5. Bası, Ankara, 2010.

Özgenç, İzzet; Türk ceza Kanunu, Gazi Şerhi (Genel Hükümler), B. 3, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2006.

Özbey, Özcan; İmar Kirliliğine Neden Olma Suçunda İçtima Uygulaması, Yargıtay dergisi, C. 39, S. 3, Temmuz 2013.

Semercioğlu, Mustafa Kemal/Bayraktutan, Serhat/Hürmüz, Peyman; İmar Kirliliğine Neden Olma Suçu, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku, Meslek içi Eğitim Notları, TAA Yayınları-16, Ankara 2013.

Tosun, Kerim/Artuç, Mustafa; Asliye Ceza Davaları, Adalet Yayınevi, Ankara.

Yılmaz, Mustafa; İmar Yaptırımları ve Yargısal Korunma, Ankara, 2002.

Anayasa.gov.tr

UYAP Mevzuat 2013.

UYAP İçtihat Programı 2013.

Yargitay.gov.tr

http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/203-208.pdf (T. 13.11.2013).

http://web.ogm.gov.tr/birimler/merkez/teftis/Dokumanlar/Hukuk%20Sisteminde%20Sorumluluk%20ve%20unsurlar%C4%B1%20Lutfi%20G%C3%9CL%C5%9EAN.pdf (T., 15.11.2013).