

9.8. Cercle d'Orient Binası ve Emek Sineması

Bilindiği gibi başta tarihi yarımada olmak üzere İstanbul'un çeşitli bölgelerinde tarihi ve kültürel mirasımızın içinde yaşayanlarla birlikte toptan "imha" edilmesinin yasal zemini olarak kullanılan 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıklarının Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun ve yol açtığı uygulamalar, anılan kanun yürürlüğe girdiği andan itibaren odamızın başlıca çalışma alanlarından birisini oluşturmuştur.

Anılan yasaya dayanılarak kentlerimizin tarihi, kültürel kimliğini ve toplumsal belleğimizi oluşturan ve koruma altına alınmış alanları "yenileme alanı" ilan edilmekte ve bu alanlara ilişkin sadece yıkımı ve kültürel varlıkların, tarihi kent dokularının ortadan kaldırılmasını öngören yenileme projeleri hazırlanmaktadır.

Geçtiğimiz dönemde de bu uygulamalar devam ettirilmiş, Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi Sakızağacı Sokak 5 pafta 29 30, 31, 32, 33 (eski 27, 28, 1) parselleri kapsayan 338 ada da 5366 sayılı yasanın kurbanları arasına girmiştir.

Söz konusu adada tescilli Melek Apartmanı, İsketinj Apartmanı, İpek Sineması ile birlikte bir asırdan fazla İstanbul'un kültür yaşamına damgasını vuran ve yalnızca İstanbul'un değil Türkiye'nin en eski ve görkemli sinema salonlarından olan, perdesinin her iki yanında yer alan *art nouveau* tarzı melek figürlerinden aldığı "Melek" ismi Emekli Sandığı'na geçtikten sonra "Emek" olarak değiştirilen, tarihi kimliği, barok ve rokoko bezeli duvarları, 875 kişilik ihtişamlı salonu, görkemli perdesi ve yüksek duvarları ile son yirmi yıldır Uluslararası İstanbul Film Festivali'ne de ev sahipliği yapmakta olan Emek Sineması ile Cercle d'Orient binası kompleksindeki en eski yapılardan birisi olan ve 1884'te Mimar Alexandre Vallauray tarafından projelendirilerek Abraham Paşa tarafından inşa edilen bina da bulunmaktadır.

Söz konusu alan Bakanlar Kurulunun 20.6.2006 gün ve 2006/10172 sayılı kararı ile "yenileme alanı" olarak belirlenmiştir.

Yenileme Kuruluna iletilen öneriler doğrultusunda basında çıkan "Emek Sineması yıkılıyor" haberleri üzerine odamız tarafından 20.11.2009 gün ve 29.6.17249 sayılı yazı ile ilgili TC Kültür ve Turizm Bakanlığı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kuruluna başvurulmuş ve konu hakkında alınan kurul kararları talep edilmiştir.

İstanbul yenileme alanları kültür ve tabiat varlıklarını koruma bölge kurulundan alınan 30.12.2009 gün ve 1515 sayılı yanıt ile o güne dek kurul tarafından konu ile ilgili iki adet karar alınmış olduğu bildirilmiş ve kurulun 17.9.2009 gün ve 954 sayılı kararı ile bugün toplumun duyarlı tüm kesimleri tarafından büyük bir tepki ile karşılanan avan projenin onayına ilişkin 9.10.2009 tarih ve 973 sayılı kararı olarak tarafımıza iletilmiştir.

12 Mart 2010

Odamız tarafından yapılan değerlendirmeler sonucunda kurulun 17.9.2009 gün ve 954 sayılı kararı ile 9.10.2009 gün ve 973 sayılı kararı ve eki avan projelerle Emek Sinemasının yıkımının öngörüldüğü tespit edilmiş ve 12.3.2010 tarihinde yargıya başvurulmak durumunda kalınmıştır.

Konu ile ilgili detaylı açıklamalar ekteki dava dilekçemizde bulunmaktadır (Bkz. 9.8.1. Ek 1)

3 Nisan 2010

İstanbul Kültür Sanat Vakfı tarafından düzenlenen 30. İstanbul Film Festivali'nin Lütü Kırdar Kongre ve Sergi Sarayı'nda yapılan açılış töreninde gerçekleştirilen borazanlı protesto gösterileri Emek Sineması konusundaki toplumsal farkındalığı oldukça üst seviyeye taşımıştır.

12 Nisan 2010

Konu ilgili olarak yazılı ve görsel medyada yapılan açıklamalara rağmen başta Kültür ve Turizm bakanı ve Beyoğlu Belediyesi başkanının Emek Sineması ile ilgili olarak "Emek Sineması yıkılmıyor" şeklinde toplumu yanıltıcı beyanlarına devam etmesi üzerine 12 Nisan 2010 tarihinde Karaköy binamızda konu ile ilgili tüm toplumsal kesimlerin çağrılı olduğu bir basın toplantısı düzenlenmiştir. Oldukça yoğun bir katılımı gerçekleşen toplantıda "Emek Sinemasını Yıkırmıyoruz Platformu" adı altında ortak mücadele edilmesi kararı alınmış ve odamız tarafından "Cercle d'Orient ve Emek Sineması'na Neden Sahip Çıkılmalı?" başlıklı basın bildirisi yayımlanmıştır (Bkz. 3.4).

14 Nisan 2010

İKSV tarafından düzenlenen "Emek Sinemasını Yaşatalım" toplantısına katılmış ve kamuoyu bilgilendirilmiştir.

18 Nisan 2010

Emek Sinemasının yıkılmaması için 18 Nisan Pazar günü yoğun katılımlı bir yürüyüş gerçekleştirildi. Yürüyüşe birçok tanınmış oyuncu, yönetmen de destek verdi.

29 Nisan2010

Konu ile ilgili idarecilerin açıklamalarından Emek Sinemasının yıkımını öngören avan projeler hakkında davamız sürerken ilgili yenileme kurulu tarafından şirket yetkilerince yargıya taşınmış bulunan avan projeleri esas alarak İstanbul Teknik Üniversitesine hazırlatılan bir teknik rapora dayanarak restorasyon projelerinin de onaylandığı bilgisi edinilmiştir. Bu bilgi üzerine ilgili üniversiteye başvurularak teknik raporun tarafımıza iletilmesi istenmiştir.

12 Mayıs 2010

TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi, İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi, Sakızağacı Sokak, 5 pafta, 338 ada, 29, 30, 31, 32, 33 parselleri kapsayan alana ilişkin TC Kültür ve Turizm Bakanlığı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu'nun 17.09.2009 gün ve 954 sayılı kararı, 09.10.2009 gün ve 973 sayılı kararı ve eki avan projelerin yürütülmesinin durdurulması ve iptali istemi ile anılan işlemin dayanağı olan 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmazların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun'un Anayasanın 5, 35, 46 ve 63'üncü maddelerine aykırılığı itirazı ile İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nde 2010/448 esas no'lu TC Kültür ve Turizm Bakanlığı aleyhine açtığı dava ilgili olarak mahkemenin 12.05.2010 tarihli kararı sonucu "*Dava konusu işlem, uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararlar doğurabileceğinden*, mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırıldıktan sonra bu konuda yeniden bir karar verilinceye kadar yürütmenin durdurulmasına" karar vermiştir.

Aynı gün yargılama konusu avan projeyi İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu'na sunan Kamer İnşaat Ticaret ve Sanayi Limitet Şirketi davaya müdahil olmak üzere yargıya başvurmuştur.

17 Mayıs 2010

Odanın 29.04.2010 gün ve 2010.07.18620 sayılı yazısı ile talep ettiği söz konusu rapor İstanbul Teknik Üniversitesi'nin 17.05.2010 gün ve 514 sayılı yazısı ile "akademik personelin yaptıkları hizmetlerin, hizmeti yapan ve hizmeti yaptıran kişilerin sorumluluğunda olması" gerekçesi ileri sürülerek reddedilmiştir.

27 Mayıs 2010

Davamıza karşı taraf olarak müdahil olmak isteyen Kamer İnşaat ile TC Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü arasında 28.12.1993 tarihinde 2863 sayılı yasa uyarınca gerekli izinler alınmadan imzalanan sözleşme hukuken "yok hükmünde" olduğu için anılan inşaat şirketinin davamıza Kültür ve Turizm Bakanlığı yanında müdahil olması isteminin reddi gerekliliği ile yargıya başvurulmuştur. Detaylı açıklama ekte sunulan dilekçede bulunmaktadır (Bkz. 9.8.2. Ek 2).

11 Haziran 2010

"Hepimiz bilirkişiyiz, Emek'i yıktırıyoruz" başlığı altında 11 Haziran Cuma günü saat 19.00'da Beyoğlu Belediyesi önünde buluşulup Emek Sineması'na yüründü. Aynı akşam Emek Sineması önünde şenlik düzenlendi. Emek Sinemasını Yıktırıyoruz Platformu ve İstanbul Kültür Sanat Varyetesi tarafından düzenlenen yürüyüşte odamız temsilcisi tarafından Beyoğlu'ndaki kültür miraslarımız hakkında bilgi verildi.

Davacı yanında davaya müdahil olarak katılan Elsa Zgoridis, Suat Tütüncüoğlu, İsmail Ahmet Sarper vekili Av. Hasan Tiftik tarafından 22.4.2010 tarihinde verilen dilekçeyle menfaatlerinin ihlal edildiği gerekçesiyle davacı yanında davaya müdahil olarak katılma talebinde bulunmuşlardır. Mahkeme tarafından 17.6.2010 tarihli karar ile müdahale isteminin kabulüne karar verilmiştir.

13 Haziran 2010

Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından dava dilekçemiz hakkında ilgili mahkemeye iletilen yanıt dilekçesinde, davalı idarelerin bütün dava dayanaklarını konumuz olan avan projelere değil dava konusu avan projeleri esas alan İTÜ raporuna dayandırdıkları ve söz konusu raporun da mahkemeye sunulmadığı görülmüştür. Konu hakkındaki yanıtımız ek teki dilekçede ayrıntılı olarak sunulmaktadır (Bkz. 9.8.3. Ek 3).

17.06.2010

Davamıza 22.04.2010 tarihinde verdikleri dilekçeyle odamız yanında müdahil olarak katılmak isteyen Elsa Zgoridis, Suat Tütüncüoğlu, İsmail Ahmet Sarper vekili Av. Hasan Tiftik'in talepleri mahkeme tarafından kabul edilmiştir.

4 Ekim 2010

TMMOB Mimarlar Odasının 1 Ekim Dünya Mimarlar Günü kutlamaları çerçevesindeki basın açıklaması Emek Sineması önünde yapıldı. Açıklamaya meslektaşlarımızın yanı sıra sanatçılar ve demokratik kitle örgütleri temsilcileri de katıldı.

14 Aralık 2010

Mahkemenin 10.11.2010 gün ve 2010/448 esas sayılı ara kararı uyarınca 14.12.2010 tarihinde keşif ve bilirkişi incelemesi gerçekleştirildi. Ancak keşif binada elektriklerin kesik olması ve şirket yetkililerinin yönlendirmesi dolayısıyla son derece sağlıklı koşullarda gerçekleştirildi. Keşif sırasında Emek Sineması önünde toplanan sinemaseverler "Bu keşif bize karanlık geldi" şeklinde tezahüratta bulundular.

Son derece sağlıklı koşullarda yapılan bilirkişi incelemesi ve keşif hakkındaki itiraz ve görüşlerimiz ekteki dilekçe ile ilgili mahkemeye sunuldu (Bkz. 9.8.4. Ek 4).

30 Mayıs 2011

İstanbul 9. İdare Mahkemesi tarafından resen bilirkişi seçilen Doç. Dr. Özlem Eren, Yrd. Doç. Dr. Suat Çakır ve Yrd. Doç. Dr. Ömer Şükrü Deniz'den oluşan bilirkişi heyeti 14.12.2010 tarihinde yargılama konusu alanda yaptığı inceleme sonucunda oluşturduğu bilirkişi raporunu mahkeme heyetine sunmuş ancak bu rapor tarafımıza altı ay sonra, 1 Aralık 2011 tarihinde iletilmiştir. Davanın görülmeye başlamasından bir seneyi aşkın bir süre geçmiş olmasına, Mahkemeye bilirkişi raporlarının dahi sunulmuş olmasına rağmen Kültür ve Turizm Bakanlığı yanında davaya müdahil olarak katılmış bulunan Kamer İnşaat Sanayi ve Ltd. tarafından ilgili mahkemeye ek beyanda bulunularak Yenileme Kurulu gözlemcimiz Mücella Yapıcı'nın projenin onaylandığı ilgili kurul toplantılarına katıldığı gerekçesi ile davanın süresi içinde açılmadığı iddiasında bulunulmuştur.

16 Haziran 2011

Yukarıda aktarılan sürece rağmen mahkeme bu iddiayı ciddiye alarak 16.06.2011 gün ve 2010/448 esas sayılı ara kararı ile davalı idareden “...17.09.2009 tarih ve 954 sayılı ve 09.10.2009 ve 9773 sayılı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu kararlarının alındığı her iki toplantıya davacı TMMOB Mimarlar Odasını temsilen katılan olup olmadığının, eğer katılmış iseler buna ilişkin ilgili toplantı ve karar tutanaklarının istenilmesine...” diyerek ilginç bir karar vermiştir.

24 Haziran 2011

Bilirkişi raporunun sunulduğu ve bu bilirkişi raporu ile ilgili bir değerlendirme yapılacağı bir aşamada mahkemenin hukuka aykırı nitelikte bir ara karar vermiş olması üzerine konu hakkındaki görüşlerimiz ekteki dilekçe ile ilgili mahkemeye iletilmiştir (Bkz. 9.8.5 Ek 5).

1 Aralık 2011

İstanbul 9. İdare Mahkemesi 16.11.2011 gün ve 2010/448 esas sayılı kararı ile de hiçbir gerekçe belirtmeksizin bu kez “yürütmenin durdurulması isteminin reddine” karar vermiş ancak bu karar 1 Aralık 2011’de odamıza iletilmiştir. Aynı gün Doç. Dr. Özlem Eren, Yrd. Doç. Dr. Suat Çakır ve Yrd. Doç. Dr. Ömer Şükrü Deniz’den oluşan bilirkişi heyetinin hazırlamış olduğu bilirkişi raporu tarihinde tarafımıza iletilmiş ve karar ve rapora itiraz ve yanıtımız için bir hafta süre tanınmıştır.

8 Aralık 2011

Doç. Dr. Özlem Eren, Yrd. Doç. Dr. Suat Çakır ve Yrd. Doç. Dr. Ömer Şükrü Deniz’den oluşan bilirkişi heyetinin hazırlamış olduğu bilirkişi raporu 1.12.2011 tarihinde tarafımıza iletilmiş ve yanıtımız için bir hafta süre tanınmıştır. Altı ay bekletilerek odamıza iletilen bilirkişi heyetinin raporlarını iki ayrı değerlendirme halinde mahkemeye sundukları görülmüştür. Doç. Dr. Özlem Eren ve Yrd. Doç. Dr. Ömer Şükrü Deniz davamız konusu avan projenin tescilli kültür varlığı ve özelliği, tarihi değeri, iç ve dış görünüşleri, karakteri ile kullanım amacına uygun ve kentsel sit alanı olarak belirlenen taşınmazın içinde bulunduğu bölgenin tarihi, kültürel dokusuyla uyumlu olmadığı, evrensel koruma ilkelerine aykırı olduğu ve kamu yararına uygun olmadığı yönündeki görüşlerine karşılık bilirkişi Suat Çakır, “Emek Sineması Salonu’nu sökülerek özgün detaylarıyla, *projenin en prestijli noktasına* nakil edildiği” ilginç savıyla avan projeyi tümüyle uygun ve neredeyse mükemmel bulunduğunu belirtmiştir. (Söz konusu bilirkişi raporuna web sitemizden ulaşılabilir.) Mahkeme

tarafınındın altı ay bekletilerek tarafımıza iletilen bilirkişi raporu hakkında odamıza yedi günlük cevap süresi tanınmış 8 Aralık 2011 tarihinde ekte sunduğumuz değerlendirme ve itirazımız ilgili mahkemeye iletilmiştir (Bkz. 9.8.6. Ek 6).

Aynı tarihte ek olarak sunduğumuz dilekçe ile de bilirkişi raporunun çoğunluklu kararına rağmen “gerekçesiz” olarak yürütmeyi durdurma kararının kaldırılmasına itiraz edilmiştir (Bkz. 9.8.7. Ek 7).

14 Aralık 2011

Emek Sineması ile ilgili kurul kararları ve avan projeler hakkında “*Dava konusu işlem, uygulanması halinde telifisi güç veya imkânsız zararlar doğurabileceği ve açıkça hukuka aykırılık taşıdığı*” gerekçesiyle “yürütmeyi durdurma” kararı veren ve bu kararını *gerekçesiz* kaldıran mahkeme, itirazımızı ilginç bir şekilde “dosya üzerinden” yapılan inceleme ve “*Dava konusu işlem, uygulanması halinde telifisi güç veya imkânsız zararların doğması ve açıkça hukuka aykırı olması şartları birlikte gerçekleşmediği*” gerekçesiyle reddetmiştir.

22 Aralık 2011

Emek Sineması ile son gelişmeler hakkında bilgi aktarmak ve görüşlerimizi paylaşmak için 22 Aralık 2011 Perşembe günü saat 10.30’da Karaköy binamızda kahvaltılı basın toplantısı düzenlenmiş (Bkz. 3.20), oldukça katılımlı geçen toplantının sonunda Basın Açıklamaları bölümünde sunduğumuz açıklama (Bkz. 3.21) yapılmıştır.

24 Aralık 2011

Yürütmenin durdurulması ve dolayısıyla da Emek Sineması’nın yıkıma teslim edilmesine karşı yoğun bir katılımı 24 Aralık Cumartesi günü saat 16.00’da Taksim Meydanı’nda buluşularak Emek Sineması’nın önüne yüründü. Emek Sineması önünde okunan basın açıklamasında sinemanın tarihi ve kültürel bir miras olarak yerinde ve olduğu gibi korunması gerektiği ifade edildi. Bu alan üzerindeki her türlü kullanım hakkının kamuya ait olduğunun altı çizildi. Basın açıklamasının ardından eylem Emek Sineması önünde geç saatlere kadar yapılan çeşitli etkinliklerle devam etti.

9 Ocak 2012

İstanbul 9. İdare Mahkemesinin bir başka şaşırtıcı ve hukuksuz kararı ise 9 Ocak 2011 tarihinde odamıza iletilmiştir. Anılan mahkeme yine davaya taraf olması bile tartışmalı bulunan Kamer İnşaat Şirketinin hiçbir hukuk usulüne uygun olmadan bilirkişilerin resen saptanmasından ve yanlara tebliğinden bir yıl, keşif ve bilirkişi incelemesinden altı ay, bilirkişi raporunun sunulmasından üç gün önce 27 Mayıs 2011 günü bu kez de bilirkişilerden üçü de Mimar Sinan Üniversitesi Güzel Sanatlar Üniversitesi öğretim üyeliği yaptıkları halde nedense sadece Doç. Dr. Özlem Eşsiz Eren'nin Prof. Dr. Deniz İncedayı'nın aynı üniversitenin Mimarlık Bölümü başkanı ve Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi başkanı olması nedeniyle tarafsız ve objektif olamayacağına dair her iki değerli öğretim üyesini de ağır biçimde suçlar nitelikteki hukuksuz, usulsüz dilekçesini ciddiye alarak işleme koymuştur (Bkz. 9.8.8. Ek 8).

26 Ocak 2012

Bu karar nedeniyle ilgili mahkemeye ekteki yazımız iletilmiş olup mahkemenin yazımızla ilgili kararı geldiğinde gerekli hukuki işlemlere devam edilecektir.

Hukuksal ve toplumsal sürecini günce olarak aktardığımız Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi Sakızağacı Sokak 5 pafta 338 ada 29 30, 31, 32, 33 parseller hakkındaki bu önemli dava toplumun duyarlı tüm kesimleri ile birlikte önümüzdeki dönemde de devam ettirilecektir.

9.8.1. Ek 1: Dava Dilekçesi

İstanbul Nöbetçi İdare Mahkemesi

Sayın Başkanlığına

İstanbul 9. İdare mahkemesi 2010/448

12.03.2010

Yürütmenin durdurulması ve duruşma istemlidir.

İPTAL İSTEMİNDE BULUNAN DAVACI: TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi

VEKİLİ: Av. Ş. Can Atalay

Kemankeş Caddesi No:31 Karaköy İstanbul

DAVALI İDARE: Kültür ve Turizm Bakanlığı Ankara

KONU: İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi Sakızağacı Sokak 5 Pafta 29, 30, 31, 32, 33 parselleri kapsayan adaya ilişkin TC Kültür ve Turizm Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu'nun 17.09.2009 gün ve 954 sayılı; 09.10.2009 gün ve 973 sayılı kararı ve eki avan projelerin YÜRÜTÜLMESİNİN DURDURULMASI ve İPTALİ İSTEMİ ile anılan işlemin dayanağı olan 5366 Sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıklarının Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun'un Anayasa'nın 5, 35, 46 ve 63'üncü maddelerine AYKIRILIĞI İTİRAZIDIR.

ÖĞRENME TARİHİ: 11.01.2010

AÇIKLAMALAR

Türkiye'nin ve İstanbul'un son yıllarda ticari anlayışların baskısı altında alınan hukuksuz ve hatalı kararlar sonucunda hızla kaybetmekte olduğumuz kültür ve mimari mirasımızı en önemlilerinden birisi olan Emek Sineması ve 1884'te Mimar Alexandre Vallauray tarafından projelendirilerek Abraham Paşa tarafından inşa edilen Cercle d'Orient binasını da içeren İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi Sakızağacı Sokak 5 pafta 29, 30, 31, 32, 33 (eski 27, 28, 1) parselleri kapsayan adaya ilişkin olarak basında çıkan "Emek Sineması Yıkılıyor" haberleri üzerine müvekkil oda tarafından 20.11. 2009 gün ve 29.06.17249 sayılı yazı ile ilgili TC Kültür ve Turizm Bakanlığı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kuruluna başvurulmuştur.

Alınan yanıt ve iletilen kurul kararları üzerine Sayın Mahkemenize başvurulmak durumunda kalınmıştır.

17.09.2009 gün ve 954 sayılı ve bu karardan bir ay sonra alınan davamız konusu olan 9.10.2009 gün ve 973 sayılı kararlarına konu olan İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi Sakızağacı Sokak 5 pafta 29, 30, 31, 32, 33 (eski 27, 28, 1) parselleri kapsayan adada; tescilli Melek Apartmanı, İskentini Apartmanı, İpek Sineması ile birlikte; bir asırdan fazla İstanbul'un kültür yaşamına damgasını vuran ve yalnızca İstanbul'un değil Türkiye'nin

en eski ve görkemli sinema salonlarından olan, perdesinin her iki yanında yer alan *art nouveau* tarzı melek figürlerinden aldığı “Melek” ismi Emekli Sandığı’na geçtikten sonra “Emek” olarak değiştirilen; tarihi kimliği, barok ve rokoko bezeli duvarları, 875 kişilik ihtişamlı salonu, görkemli perdesi ve yüksek duvarları ile son yirmi yıldır Uluslararası İstanbul Film Festivali’ne de ev sahipliği yapmakta olan Emek Sineması ile Cercle d’Orient binası kompleksindeki en eski yapılardan birisi olan ve 1884’te Mimar Alexandre Vallaury tarafından projelendirilerek Abraham Paşa tarafından inşa edilen bina bulunmaktadır.

Bu yapılar özellikle de “Emek Sineması” taşıdığı tarihi ve kültürel miras niteliğinin yanı sıra Türkiye için erken dönem betonarme bina olarak yapı teknolojisi ve endüstrisi açısından da miras niteliğini taşımakta olup bu niteliği ile de Docomomo (Documentation and Conservation of Buildings, Sites and Neighborhoods of the Modern Movement) listelerine girmiştir.

İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi, 5 pafta, 338 ada, kamu mülkiyetinde 12.7.1995 gün ve 6848 sayılı kurul karar ile belirlenen Beyoğlu Kentsel ve Tarihi Sit Alanında kalmaktadır. 338 ada, 33 parsel 27, 28, 1 parsellerle 02.07.1963 tarihinde tevhit edilmiş olup, Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulunun 10.12.1976 gün ve 9544 sayılı kararıyla korunması gerekli kültür varlığı tescilli 338 ada, 32 parsel, 10.12.1976 gün ve 9544 sayılı kararla tescilli 338 ada, 28 parsel 14.10.1978 gün ve 10538 sayılı kararla tescilli olan bu önemli alan; 16.06.2005 gün ve 5366 sayılı kanun *amacına uygun olmamasına rağmen* Bakanlar Kurulu’nun 20.06.2006 gün ve 2006/10172 sayılı karar ile Yenileme Alanı olarak belirlenmiştir.

Ayrıca; söz konusu alanda İstanbul 1 No’lu Koruma Kurulunun 29.08.1991 ve 2917 sayılı kararı ile “*Cercle d’Orient binası ile Emek sinemasında müdahale biçiminin iç ve dış görünüşlerini, karakter ve görünen malzeme ile süslemelerim ve plan özelliğini bozmayacak müdahalelerin yapılabileceği yapılardan olduğuna,*

Parselde yer alan diğer yapılarda yapılacak müdahale biçiminin ise gabarisini, dış mimari görüntüsünü aynen korumak kaydıyla, iç taşıyıcı; elemanları, kat planlanan malzeme ve mimari yenilenebilecek yapılar maddesine göre uygun olduğuna, rölöve ve detaylarının uygun olduğuna, avan projenin Cercle d’Orient binasını geçen üst iki katın iptali; Emek sineması altındaki otopark katlarının iptali” şartlarıyla prensip olarak “uygun bulunan” ve buna göre hazırlanacak uygulama projesinin kurula iletilmesine karar verilen avan proje ve ilgili kurul

kararı, İstanbul 2. İdare Mahkemesinin 10.11.1999 gün ve 1999/1152 sayılı kararı ile “kamu yararı ve koruma ilkelerine uygunluk görülmemesi” sebebi ile iptal edilmiştir.

Bütün bu bilimsel, kültürel ve sivil mimari mirasının korunmasına ilişkin gerekçelere tespitlere rağmen İstanbul I no’lu Kültür ve Tabiat Varlıkları Koruma Kurulunun 25.06.2004 gün ve 1850 sayılı yazısında açıkça belirtildiği üzere gerekli izinler alınmadan 1993 yılında Emekli Sandığı tarafından Kamer İnşaat adında bir şirkete kiralanana; İstanbul II no’lu Kültür ve Tabiat Varlıkları Koruma Bölge Kurulu Müdürlüğü’nün 27.06.2007 gün ve 1196 sayılı yazısı ile dosyasında satışı ve tahsisi ile ilgili bilgi bulunmadığı bildirilen söz konusu adaya ilişkin *Beyoğlu Belediyesi tarafından; alandaki Cercle d’Orient binası hariç bütün tescilli yapıların yıkımını ve tiyatro dekoru gibi sadece cephelerinin yeni malzeme ile inşasını öngören özellikle de yukarıda özelliklerini arz ettiğimiz Emek Sinemasının yıkılarak söz konusu yerde inşa edilecek bir alışveriş merkezinin üst katına kopyalanması öneren ve bu konuda kamu yararı olduğunu öneren süren akıl almaz bir teklifle yenileme kuruluna sunulan avan projelerin TC Kültür ve Turizm Bakanlığı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu’nun 09.10.2009 tarih 973 no’lu kararı ile prensipte uygun olduğuna karar verilmiştir.*

Davalı idarenin işlemi neden, konu ve maksat yönünden hukuka ve mimarlık ilkelerine aykırıdır. İdari işlemin uygulanmasında üstün kamu yararı bulunmamaktadır.

Zira anılan karar ve avan projeler korunması gerekli kültür varlığı yapılar olarak ayrıca tescil edilmiş olan mimari ve kültür mirasımız niteliğinde bulunan tescilli ve korunarak yaşatılması gereken yapıların birisi hariç tümünün yıkılmasını öngörmektedir. Bilindiği gibi, 5226 sayılı yasa ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu, ilgili yönetmelikler ve kentsel sitlerin korunma ve kullanma koşulları ile ilgili ilke kararlarına göre, bir bölgenin kentsel sit ilanından sonra iki yıl içinde koruma amaçlı imar planlarının yapılmasının esas olduğu, bu iki yıl içinde zorunlu nedenler ile koruma amaçlı imar planlarının yapımının bir yıl daha uzatılabileceğine, bu sürelerin sonunda koruma amaçlı imar planı yapılmadığı takdirde geçiş dönemi koruma ve kullanma koşullarına göre uygulamanın durdurulması ve koruma amaçlı imar planlarının varsa etkileşim sahaları da göz önünde bulundurularak ve sit alanının bütününe kapsayacak şekilde, içinde bulunduğu yerleşme ile ilişkilerinin kurularak hazırlanmasının esas olduğu bilimsel bir zorunluluktur. Aksi bir yaklaşımın kabul edilmesi hukuka aykırı olacaktır.

Ancak yargılama konusu karar eki projeler koruma imar planları ve yapılaşma koşuluna bağlı olmadan ilave katlar ve bodrum katlar düzenleyerek parsel ve ada morfolojisi düzeninin dışında ve farklı mimari anlayışlarla ada bazında ticaret ve alışveriş merkezi gibi kullanışlar önermekte; bu durumu içine sindiremeyen ancak kararı prensipte onaylamak durumunda bırakılan Yenileme Kurulu üyelerinin çelişkileri alınan karara yansımaktadır.

Şöyle ki;

Yargılama konusu kurul kararında 5366 sayılı kanuna uyarınca ve Bakanlar Kurulu'nun 20.06.2006 gün ve 2006/10172 sayılı kararı ile Yenileme Alanı olarak belirlenen alanda kalan, İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi, 5 pafta, 338 adaya ilişkin, İstiklal Caddesi ve Yeşilçam Sokak'tan cephe alan 29, 30, 31, 32, 33 (eski 27, 28, 1) parselleri kapsayan 338 ada yenileme avan projesinin uygulanabilmesi için bu parsellerin tevhidinin uygun olduğuna, teklif edilen avan projenin prensipte uygun olduğuna, denildikten sonra;

“İstanbul II. Numaralı Kültür ve Tabiat Varlıkları Koruma Kurulu'nun 26.06.1996 gün 7894 sayılı kararlar koruma grubu II olarak belirlenen ve 02.07.1963 tarihinde 27, 28, 1 parseller ile oluşan 33 parseldeki tevhide ile oluştuğu bu parseldeki yapıların birden fazla olması sebebiyle bu yapıların tescil durumları ve koruma gruplarının ayrı ayrı değerlendirilmesi sonucunda;

338 ada, 33 parselde bulunan Cercle d'Orient yapısının koruma grubunun I olarak belirlenmesine;

Melek Apartmanı'nın Yeşilçam Sokağı'na bakan ön cephesinin sokak silüetindeki konumu, mimari ve estetik değeri yönünden özellik göstermesi, dikkate alınarak tescil kaydının devamına ve koruma grubunun II olarak belirlenmesine;

İsketin Apartmanı'nın (Pervetitch ve 1950 tarihli Suat Nirven Haritaları'nda geçen ile) Yeşilçam Sokak cephesindeki konumu estetik ve mimari değerleri ve cephe süslemeleri sebebi ile tescilinin devamına ve belirlenmesine; koruma grubunun II olarak belirlenmesine;

1939 tarihinde yapılmış olan sinema tarihindeki önemi ile tavan ve duvarlarının estetik değerlerinden dolayı tescilinin devamına ve

İpek Sineması'nın sinema tarihindeki yeri ve yansıması yönünden Yeşilçam Sokağı'na cephe veren duvarlarının korunması ve tescilinin devamına ve koruma grubunun II olarak belirlenmesine; yan cephesinden d'Orient yapısının özgün durumu ve malzemesini bozmuş olmasından dolayı, Cercle d'Orient yapısının arka cephesinin açığa çıkarılmasına ve bu cephenin aslına uygun restitüsyon esaslı restorasyonunun uygulanmasına;

6- Rüya Sineması'nın Cercle d'Orient binasının planını kısmen bozmuş olması ve 2863 sayılı yasanın 6-7 maddelerinde belirtilen tescil kıstaslarına uymaması sebebi ile korunması gerekli kültür varlığı olmadığına;

7- 29 ve 32 parseldeki taşınmazların Yeşilçam Sokağı üzerindeki cephelerinin sokak silüetindeki konumu, mimari ve estetik değerleri açısından korunması gerekli kültür varlığı olarak tescil kayıtlarının devamına, koruma gruplarının II olarak belirlenmesine;

30 ve 31 parsellerde bulunan taşınmazların 2863 sayılı yasanın 6-7 maddelerinde belirtilen tescil kıstaslarını taşımadığı dikkate alınarak korunması gerekli kültür varlığı olarak tesciline gerek olmadığına;

Eski 27 ve 28 parselde yer alan yapıların Yeşilçam Sokağı üzerindeki cephelerinin sokak silüetindeki yeri, mimari ve estetik değerler göstermesi sebebi ile tescil kayıtlarının devamına ve koruma grubunun II olarak belirlenmesine;

33 parselde bulunan diğer taşınmazların ise 2863 sayılı yasanın 6-7 maddelerinde belirtilen tescil kıstaslarını taşınamaması sebebi ile korunması gerekli kültür varlığı olmadığına

Emek Sineması Salonu için teklif edilen müdahale yöntemlerinin uygulama projesi aşamasında alternatifleriyle birlikte kurulumuza sunulmasına;

Ada bazında sinema işlevi dışındaki işlevlerin sinema fonksiyonunun sürekliliğini sağlayacak ve film sektörünü destekleyecek işlevleri de içerecek şekilde olması gerektiğine karar verildi"

diyerek kendi kararını ve projeleri yok hükmünde saymış ancak bu arada bir önceki kararında da ilgi tuttuğu "Cercle d'Orient binası ile Emek Sineması'nda müdahale biçiminin iç ve dış görünüşleri, karakter ve görünen malzeme ile süslemelerini ve plan özelliğini bozmayacak müdahalelerin yapılabileceği yapılardan olduğu" kararı ile de ters düşmek adına Emek Sinemasının mimarlık ve koruma tarihindeki önemini 10.2009-973 numaralı karardaki 4'üncü

madde ile 1939 tarihinde yapılmış olan ile tavan ve duvarlarının estetik korunmasına indirgemıştır.

Bu durum aynı yapıyla ilgili çok farklı iki değer tanımı ve bağılı müdahale tanımı yapılması durumunu yaratmış; ulusal ve uluslararası normlara aykırı bir kararın ortaya çıkarılmasına ve Emek Sinemasının avan projede öngörüldüğü gibi yıkımı tehlikesine yol açmıştır.

Ayrıca bu ayrıcalıklı ve usulsüz uygulamalar kentsel sit alanlarının bütününde eşitsiz ve farklı uygulamalara neden olmakta bu anlamı ile de koruma, kullanma bilinç ve davranışlarına kötü örnek teşkil etmekte; korumaya ilişkin uluslararası metinlere aykırı örnekler olarak evrensel raporlara konu edilmektedir.

Yukarıda açıklanmaya çalışıldığı gibi yargılama konusu karar evrensel koruma ve yenileme ilkelerine aykırıdır. Bu kararların uygulamasında kamu yararı bulunmamaktadır.

Bölgede tarihi, sosyal ve kültürel yapısını hiç dikkate almadan, sanki bir boş alanı planlıyormuşçasına kararlar üreten söz konusu avan proje uygulandığı takdirde geri dönüşü olmayan fiziki ve sosyal bir tahribat yaratılacaktır.

Beyoğlu'nun ve giderek İstanbul'un sadece ismi kalacaktır.

Yargılama konusu idari işlem daha önce usulüne uygun olarak verilmiş koruma kurulu kararlarına ve içtihatlarına aykırıdır.

Kültür ve Turizm Bakanlığı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıkları Koruma Bölge Kurulu, 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanunu gereğince kurulmuş olmakla birlikte 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıkları Koruma Kanunu gereğince çalışma esasları belirlenmiştir. Ancak adı geçen kurul, İstanbul 1 numaralı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu'nun 12.7.1995 gün ve 6848 sayılı kararıyla belirlenen Beyoğlu Kentsel Sit Alanı içerisinde Kentsel ve Tarihi Sit Alanı kararı gereğine aykırı olarak karar almıştır. Kurul ilgili kanun gereğince Koruma Yüksek Kurulu kararlarına uygun karar alması gerekirken, almış olduğu karar bu kararlara aykırılık oluşturmaktadır. Öte yandan, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu gereğince koruma kararı alınmış mekânlar ve binalar için eşdeğerde bir kurul tarafından alınan karar ile eski kararların ve alınmış bulunan yargı kararlarının etkisizleştirilmesi yoluna gidilmektedir.

Yargılama konusu idari işlem genel düzenleyici işlemlere, mimarlık ve koruma ilkelerine ve hukuka aykırıdır.

Bilindiği gibi avan projeler sağlam, güvenli, kullanışlı, çevresi ile uyumlu yapıların gerçekleştirilmesi amacıyla, *uygulama projelerinin hazırlanmasına geçilmeden önce* hazırlık çalışmaları sırasında belirlenmiş ihtiyaç programının, işlev şemasının, arsa, altyapı, iklim, kadastro, imar durumu, doğal yapı, çevre düzeni, işveren/iş sahibi istekleri ve benzeri verilerin ve mimarın aldığı kararların kesinleştirildiği projelendirme aşamasıdır. Avan projelerin nasıl yapılacağı ilgili şartnamelerde açıkla tarif edilmiştir. Avan proje çalışmaları, aynı zamanda mimar ile işveren/iş sahibi arasında tasarıma yönelik mutabakatların sağlandığı, onaylanması durumunda mimarın fikri hakları ile ilgili de hak kazandığı iş aşamasıdır.

3386 ve 5226 sayılı kanunlar ile değişik 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu uyarınca belirlenen sit alanlarında, alanın etkileşim-geçiş sahasını da göz önünde bulundurarak, kültür ve tabiat varlıklarının sürdürülebilirlik ilkesi doğrultusunda korunması amacıyla *arkeolojik, tarihi, doğal, mimari, demografik, kültürel, sosyoekonomik, mülkiyet ve yapılaşma verilerini içeren alan araştırmasına dayalı olarak* güncel haritalar üzerine, koruma alanı içinde yaşayan hane halkları ve faaliyet gösteren işyerlerinin sosyal ve ekonomik yapılarını iyileştiren; istihdam ve katma değer yaratan stratejileri, koruma esasları ve kullanma şartları ile yapılaşma sınırlamalarını, sağıklaştırma, yenileme alan ve projelerini, uygulama etap ve programlarını, açık alan sistemini, yaya dolaşımı ve taşıt ulaşımını, altyapı tesislerinin tasarım esasları, yoğunluklar ve parsel tasarımlarını, yerel sahiplilik, uygulamanın finansmanı ilkeleri uyarınca katılımcı alan yönetimi modellerini de içerecek şekilde hazırlanan; hedefler, araçlar, stratejiler ile planlama kararları, tutumları, plan notları ve açıklama raporu ile bir bütün olan nâzım ve uygulama imar planlarının gerektirdiği ölçekteki planlar olan koruma imar plan kararlarına uygun olarak hazırlanmıştır.

Ele aldığı alanda önerilecek her türlü projenin (5366 sayılı kanunu 3. maddesine göre de) hazırlanacak olması esasına uygun olarak amacıyla arkeolojik, tarihi, doğal, mimari, demografik, kültürel, sosyoekonomik, mülkiyet ve yapılaşma verilerini içeren alan araştırmasına dayalı olarak alınmış olması gereken plan kararlarına uygun olarak hazırlanması ve uygulama projelerine esas teşkil edecek her türlü çevresel, yapısal ve fiziksel ve sosyal kararı içermesi ve gerek mesleki gerekse idari olarak ilgili şartnamelerde tanımlanan ve öngörülen her türlü mesleki ve teknik koşulu yerine getirmesi gerekmektedir.

Bu nedenle 5366 sayılı yasaya göre çıkartılmış bulunan 14.12.2005 tarihli ve 26023 sayılı *Resmî Gazete*'de yayımlanan Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanunun Uygulama Yönetmeliği tüm imar mevzuatı ve yasalarına ve mimari mesleki ve bilimsel ilkelere ve mevzuata aykırı olmanın ötesinde bir üst genel düzenleyici işleme de aykırıdır.

Anılan kurul kararları gereği üretilen projeler ve uygulamalar ile geri dönüşü mümkün olmayacak hatalara neden olacağı gibi, bu uygulama gereği yapılacak kamulaştırma ve uygulama işlemlerine dayanak teşkil edecektir.

Böylesi bir uygulama, uluslararası sözleşmeler uyarınca korunması gerekli Beyoğlu kentsel çevresini tahrip edecektir. Sit alanlarımız bu usulsüz, hukuka ve şehircilik ilkelerine aykırı uygulama ile yok olacak, bu aşamada henüz tamamlanmamış durumda olan, çevresel ve hukuki sakıncalar taşıyan bu projelere göre yapılacak mülkiyet devri işlemleri de ileride telafisi güç zararların oluşmasına neden olacaktır.

Yargılama konusu idari işlem Kültür Bakanlığı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulunun ilke kararlarına aykırıdır.

Kültür Bakanlığı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu'nun Taşınmaz Kültür Varlıklarının Gruplandırılması, Bakım ve Onarımları'na ilişkin 05.11.1999 gün ve 660 sayılı ilke kararı:

“Taşınmaz kültür varlıklarının korunmasında en önemli sorun, yapılacak müdahalenin niteliğidir. Her yapının kendine özgü sorunları olduğu için tüm yapıları kapsayacak ve müdahale biçimini belirleyecek genel sınıflandırmaların uygulamada yanlış sonuçlar verdiği saptanmıştır. Bu nedenle kurul kararlarına temel olacak ilkeler ve müdahale biçimlerine daha uygun olduğu kabul edilen aşağıdaki tanımlar yapılmıştır.

Yapı Grupları

Yapılar, kendi başlarına bir tarihi ve estetik değer taşımaları ya da kentlerin tarihi kimliğini oluşturan kentsel sitler, sokaklar ve silüetlerin öğeleri olarak iki gruba ayrılmıştır:

1. Grup Yapılar

Toplumun maddi tarihini oluşturan kültür verileri içinde tarihsel, simgesel, anı ve estetik nitelikleriyle korunması zorunlu yapılardır.

2. Grup Yapılar

Kent ve çevre kimliğine katkıda bulunan kültür varlığı niteliğindeki yöresel yaşam biçimini yansıtan yapılardır.

I- MÜDAHALE BİÇİMLERİ

Korunacak yapılara müdahaleler, her yapının kendine özgü koşullarına göre ...” belirleneceğini öngörmüştür.

Yargılama konusu idari işlem anılan ilke kararına da açıkça aykırıdır.

Yargılama konusu idari işlem ilgili uluslararası sözleşmelere de aykırıdır.

Birleşmiş Milletler Eğitim Bilim ve Kültür Örgütü (UNESCO) tarafından hazırlanan ve 14.12.1983 Gün ve 17959 sayılı *Resmî Gazete*'de yayınlanarak yürürlüğe giren “Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşme” ve “Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi” ve ilgili diğer sözleşmeler; özellikle mmirasın, dünya ve Avrupa kültür mirasının zenginliği, çoğulculuğun eşsiz bir ifadesi, geçmişimizin değer biçilmez bir tanığı olduğunu ve bütün Avrupalıların bir ortak mirasını oluşturduğunu kabul ederek koruma konusunda her türlü tedbirin alınmasını taraf devletlerin ödevi olarak tanımlamıştır. Bu konuda oluşacak her türlü tehdide karşı bütün tedbirlerin alınmasını öngörmüştür. Ancak, Türkiye'nin kentleşme sürecinin son elli yılı, gerçekleştirilen hukuka aykırı ve yanlış uygulamalar, kaçak yapılaşmaya karşı etkin bir tutum alınmaması ve yeterli özen gösterilmemesi, bütçe ayrılmaması nedeniyle tarihi kent dokuları bozulma ve köhneme tehdidi ile karşı karşıya kalmıştır. Ancak son yıllarda kent merkezlerinde rant değerlerinin yükselmesine bağlı olarak tarihi *kent dokularının sıradan bir yatırım alanı olarak kabul edilmesi* dava konusu olan Tarlabası bölgesi, tarihi yarımada ve benzeri uygulamaların kamu yararına olup olmadığı konusunda çok ciddi çekinceler yaratmaktadır.

Bu nedenle dava konusu idari işleme esas teşkil eden 5366 sayılı yasa ve bu yasaya dayanarak çıkartılan yönetmelik açıkça *Anayasa*'ya ve *uluslararası sözleşmelere aykırılık* taşımaktadır.

Evrensel ilkelere, yerleşik yargı kararlarına ve hukuka uygun olarak idari işlemler tesis edilmelidir.

Aksi durumda, *kentsel sağlıklaştırma, kentsel yenileme, kentsel yeniden canlandırma* gibi kavramlar ve idari işlemler doğru yerde ve doğru zamanda kullanılmadığı takdirde; tarihi, doğal ve kültürel mirasımızın önceki elli yılın tahribatından daha büyük ve geri dönülemez kayıplar yaşayacağı açıktır.

Öte yandan, yargılama konusu idari işlemler 22.07.1989 gün ve 20229 sayılı *Resmî Gazete*'de yayımlanarak yürürlüğe giren Avrupa Mimari Sözleşmesinin Onaylanması Hakkında Kanun hükümlerine de açıkça aykırıdır.

Bilindiği gibi Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi'nin 1'inci maddesinde

“Anıtlar: Tarihsel, arkeolojik, sanatsal, bilimsel, sosyal ve teknik bakımlardan önemleri nedeniyle dikkate değer binalar ile diğer yapılan ve bunların müstemilatı ile tamamlayıcı kısımları” tanımı yer almaktadır.

Sözleşme'nin 5'inci maddesinde ise

“Her bir Taraf,

Maddi koşulların tehlikeye düşürdüğü ve başka bir yere taşınmanın zorunlu olduğu durumlar dışında, korunmaya alınan bir anıtın tümünün ya da bir bölümünün taşınmasını yasaklamayı taahhüt eder. Bu gibi durumlarda, yetkili makamın, anıtın sökülmesi, nakli ve uygun bir yerde yeniden eski şekline getirilmesi için gerekli önlemleri ...” alacağı öngörülmektedir.

Yargılama konusu avan projede öngörülen uygulamaların yukarıda anılan hükümlere aykırı olduğu açıktır.

Yargılama konusu idari işlemin dayanağı olan 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıklarının Yenilenecek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun Anayasaya aykırıdır.

Davalı idari işlemin yasal dayanağı olan 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıklarının Yenilenecek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun Anayasaya aykırı hükümler içermektedir. Şöyle ki;

5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun sit alanlarında uygulanacak olmasına karşın, “koruma planları”na hiç değinmeyerek yalnızca “yenileme projeleri”nden söz etmektedir. 5366 sayılı yasanın 7’inci maddesinde yer alan “... *diğer kanunların bu kanuna aykırı hükümleri uygulanmaz*” hükmü yargılama konusu idari işlemin dayanağıdır ve açıkça Anayasa’nın 63’üncü maddesine aykırıdır.

Bir sit alanının bütünü için koruma planı olmadan, ya da varsa bu plan hiç göz önüne alınmadan herhangi bir kesim için hazırlanacak kentsel yenileme projesinin sit alanlarında geri dönülmez tahribatlara neden olacağı açıktır. Bu yaklaşımın, “koruma” kavramı ve anlayışı ile hiçbir ilişkisi yoktur. Bugün sadece Beyoğlu ve Tarlabası’nda değil, başta tarihi yarımada olmak üzere İstanbul’un çeşitli bölgelerinde sit alanları içindeki birçok alan 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun’a dayanarak “yenileme alanı” ilan edilmekte ve bu alanlara ilişkin sadece yıkımı ve kültür varlıklarının tarihi kent dokularının ortadan kaldırılmasını öngören yenileme projeleri hazırlanmakta ve devletin tarih kültür ve tabiat varlıklarını ve değerlerinin korunması sağlama ve bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirler alması konusundaki anayasal görevi göz ardı edilmektedir.

Konusu sit alanları olmasına karşın, 5366 sayılı yasada koruma ile ilgili hiçbir hüküm yoktur. Önerilen yenileme projeleri doğa, tarih ve kültürü korumayı değil, bunları rant getirici araçlara dönüştürmeyi hedeflemektedir.

Hukukumuzda, doğal ve kültürel varlıkların korunması ile ilgili yasa 2863 sayılı yasadır. Sit alanlarında yapılacak her türlü uygulama temelde bu yasaya uymak zorundadır. Ancak 5366 sayılı yasa koruma ile ilgili hiçbir hüküm taşımamanın yanı sıra, 7. maddesinde yer alan “... *diğer kanunların bu kanuna aykırı hükümleri uygulanmaz*” ibaresi ile de 2863 sayılı yasanın “koruma”dan yana düzenlemelerini aşmayı amaçlamıştır.

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yasası’nın yok sayıldığı böylesi bir uygulama sonucunda, 5366 sayılı yasa ile “yenileme alanları”nda koruma sağlamak mümkün değildir. Bu nedenle, 5366 sayılı yasanın 7. maddesi *korumayı olanaksız kılan bu özelliğiyle Anayasa’nın 63. maddesine açıkça aykırıdır.*

SONUÇ VE İSTEM

1) 5366 sayılı yasanın yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız hükümlerinin İPTALİ için Anayasa Mahkemesi'ne ANAYASAYA AYKIRILIK itirazında bulunulmasına,

2) Yargılama konusu idari işlem ve eki avan projenin hukuka aykırı olması ve idari işlemin uygulanması durumunda telafisi güç zararların doğacağı açık olduğundan, işlemlerin başlamış olduğu da gözetilerek ve telafisi olanaksız zararlar meydana gelmeden YÜRÜTMENİN DURDURULMASINA,

3) İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi Sakızağacı Sokak 5 Pafta 29, 30, 31, 32, 33 parselleri kapsayan adaya ilişkin TC Kültür ve Turizm Bakanlığı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu'nun 17.09.2009 gün ve 954 sayılı ve 09.10.2009 gün ve 973 sayılı kararı ve eki avan projelerin İPTALİ'ne;

4) Sayın Mahkemenizce yürütmenin durdurulması kararı verilmesi durumunda gerektiğinde bilirkişi incelemesi yapılması ve tamamlayıcı açıklamalarımızla kanıtlarımızı sunmamız için süre verilmesine,

5) Yargılama giderleri ve avukatlık ücretinin karşı yan üzerinde bırakılmasına karar verilmesini talep ederiz.

Saygılarımızla,

Davacı TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükşehir Şubesi

Vekili Av. Ş. Can Atalay

Ek 1: Kurul Kararı

Ek 2: Vekâletname

9.8.2. Ek 2: Şirketin Bakanlık Yanında Müdahil Olma Talebine İtiraz

İstanbul 9. İdare Mahkemesi

Sayın Başkanlığına

27.05.2010

DOSYA NO: 2010/448 E.

İPTAL İSTEMİNDE

BULUNAN DAVACI: TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükşehir Şubesi

VEKİLİ: Av. Ş. Can Atalay

DAVALI İDARE: Kültür ve Turizm Bakanlığı

KONU: Sayın Mahkemenin 13.05.2010 gün ve 2010/448 esas sayılı ara kararı gereği Kamer İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketinin katılma istemine karşı diyeceklerimizin sunulmasıdır.

TEBLİĞ TARİHİ: 24.05.2010

AÇIKLAMALAR:

1. Sayın Mahkeme 13.05.2010 gün ve 2010/448 esas sayılı ara kararı ile Kamer İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi vekilinin katılma talebine karşı diyeceklerimizi bildirmemize karar vermiştir.
2. Sayın Mahkeme'nin 2010/448 esas sayılı dosyası içerisinde Kamer İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi vekillerinin sunduğu *iki adet dilekçe* bulunmaktadır.
3. Kamer İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'nin tarafımıza tebliğ edilen tarihsiz ve 12.05.2010 havale tarihli dilekçesinin dışında 12.05.2010 günlü ve yine 12.05.2010 havale tarihli *her iki dilekçesinin ekinde anılan şirketin yargılama konusu alanla ilişkisini, yargılama konusu idari işlemin hak ve/veya menfaatlerini etkileyeceğini gösterir bir belge dosyaya sunulmamıştır.*
4. Diğer bir söyleyişle, davaya katılma isteminde bulunan şirket vekillerinin Hüseyin Ağa Mahallesi, Sakızağacı Sokak, 338 ada, 33 parsel sayılı taşınmazı "*Yap-İşlet-Devret Sözleşmesi*" ile kiraladığını gösterir bir belge dosyaya sunulmamıştır.
5. Öte yandan, davalı Kültür ve Turizm Bakanlığı'nın 21.04.2010 günlü dilekçesinde yukarıda anılan beyanla açıkça çelişkili olarak "*Yapının mülkiyetinin*" (hangi tarihten başladığı belirsiz bir biçimde) 25 yıllık bir süre için "*Kamer İnşaat*"a "*Yap-İşlet-Devret*" modeli ile

devredildiği beyan edilmiş ancak Sayın Bakanlığın dilekçesinin ekinde altmış (60) belge bulunmasına karşın anılan beyan ile ilgili olarak hiç bir belge sunulmamıştır. Kamer İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi ile Kültür Bakanlığı'nın beyanları ile ilgili ileriki aşamalarda ayrıntılı olarak beyanda bulunma hakkımızı saklı tuttuğumuzu belirtmek isteriz.

6. Sonuç olarak, ne katılma isteminde bulunan vekilleri tarafından ne davalı idare tarafından Kamer İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'nin yargılama konusu idari işlem ile ilgili hak ve/veya menfaatlerini etkileyeceğini gösterir bir belge dosyaya sunulmamıştır, dosyada böyle bir belge bulunmamaktadır.

7. Yukarıda açıklanan nedenlerle Kamer İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi vekillerinin yargılama konusu idari işlem ile ilgili *hak ve/veya menfaatlerinin etkileneceğini gösterir belge sunmaksızın gerçekleştirdikleri dayanaksız, soyut ve hukuka aykırı katılma isteminin reddi gerekmektedir.*

SONUÇ VE İSTEM

Yukarıda açıklanan nedenlerle yargılama konusu idari işlem ile ilgili hak ve/veya menfaatlerinin etkileneceğini gösterir belge sunmaksızın dayanaksız, soyut ve hukuka aykırı katılma isteminin reddine karar verilmesini talep ederiz.

Saygılarımızla,

Davacı TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi

Vekili Av. Ş. Can Atalay

9.8.3. Ek 3: Davalı İdarenin Yanıtına Yanıt

VEKİLİ: Av. Ş. Can Atalay

DAVALI İDARE: Kültür ve Turizm Bakanlığı

KONU: Davalı idarenin yanıt dilekçesine yanıtlarımızın sunulmasıdır.

TEBLİĞ TARİHİ: 13.06.2010

AÇIKLAMALAR:

I. Davalı idari işlemin en önemli dayanağı olan, idarenin yanıt dilekçesinde yer verilen hususlara dayanak olan İstanbul Teknik Üniversitesi'nin 08.03.2010 gün ve Mi.2010-17 sayılı teknik raporu dosyaya sunulmamıştır.

Gerek yargılama konusu idari işlemlerde gerekse de davalı idarenin davaya yanıt dilekçesinde İstanbul Teknik Üniversitesi'nin 08.03.2010 gün ve Mi.2010-17 sayılı teknik raporu davalı idare tarafından dosyaya sunulmamıştır.

Dava dilekçemizde ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere yargılama konusu idari işlem 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Hakkında Kanuna, Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına İlişkin Sözleşme ve Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi hükümlerine açıkça aykırıdır.

Özellikle Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi'nin 1'inci maddesinde

“Anıtlar: Tarihsel, arkeolojik, sanatsal, bilimsel, sosyal ve teknik bakımlardan önemleri nedeniyle dikkate değer binalar ile diğer yapılan ve bunların müstemilatı ile tamamlayıcı kısımları” tanımı yer almaktadır.

Sözleşme'nin 5'inci maddesinde ise

“Her bir Taraf,

Maddi koşulların tehlikeye düşürdüğü ve başka bir yere taşınmanın zorunlu olduğu durumlar dışında, korunmaya alınan bir anıtın tümünün ya da bir bölümünün taşınmasını yasaklamayı taahhüt eder. Bu gibi durumlarda, yetkili makamın, anıtın sökülmesi, nakli ve uygun bir yerde yeniden eski şekline getirilmesi için gerekli önlemleri ...” alacağı öngörüldüğünü yinelemek isteriz.

Söz konusu *“anıtın”* bir *“maddi tehlike”* olmaksızın yargılama konusu *idari işlemde* öngörülen türden bir müdahale açıkça hukuka aykırı olacaktır.

Diğer bir söyleyişle, *“anıtın”* özgün hali ile korunması esastır ve idarenin iddia ettiği gibi bir uygulama ancak *“maddi zorunluluklar”* nedeni ile gerçekleştirilebilir.

Yargılama konusu idari işlemin konusu olan *“anıt”* açısından böyle bir *“maddi zorunluluk”* bulunmamaktadır.

Davalı idare, böylesi bir maddi zorunluluk bulunduğunu kanıtlanamamaktadır.

Bir inşaat şirketinin talebi üzerine düzenlenen ve dosyaya sunulmayarak Sayın Mahkeme'nin hukuki denetiminden uzak tutulmak istenen bilirkişi raporu ise davalı idarenin bu haksız iddiasının biricik dayanağıdır.

Öte yandan, Müvekkil odanın 29.04.2010 gün ve 2010.07.18620 sayılı yazısı (Ek 1) ile talep ettiği söz konusu rapor İstanbul Teknik Üniversitesi'nin 17.05.2010 gün ve 514 sayılı yazısı ile "akademik personelin yaptıkları hizmetlerin, hizmeti yapan ve hizmeti yaptıran kişilerin sorumluluğunda olması nedeniyle..." gerekçesi ileri sürülerek reddedilmiştir (Ek 2).

Sayın Mahkeme tarafından anılan raporun dosyaya celbinden sonra ve bilirkişi incelemesi sırasında konu ile ilgili daha ayrıntılı beyanda bulunma hakkımızı saklı tuttuğumuzu belirtmek isteriz.

II. Yargılama konusu idari işlemin dayanağı olan 28.12.1993 tarihli sözleşme yok hükmündedir.

Yargılama konusu idari işlemin konusu olan avan projeyi 5366 sayılı kanun hükümlerine dayanarak İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu'na sunan Kamer İnşaat Ticaret ve Sanayi Limited Şirketi ile TC Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü arasında 28.12.1993 tarihinde imzalan sözleşme "yok" hükmündedir.

Anılan sözleşmeye dayanılarak avan proje hazırlanması, söz konusu şekilde hazırlanan avan projenin bu nokta değerlendirilmeden Yenileme Kurulu tarafından uygun bulunması açıkça hukuka aykırıdır. Şöyle ki,

Dosyada bulunan 28.12.1993 tarihli anılan sözleşmenin 1'inci maddesinde "Sözleşmenin Konusu ve Ekleri" tanımlanmış, yargılama konusu alanda yapılması öngörülen uygulamalar belirtildikten sonra "Ekler" alt başlığının h bendinde şirketçe hazırlanmış avan projenin anılan sözleşmenin ayrılmaz bir parçası olduğu belirtilmiştir.

Anılan sözleşmede sözleşmenin ayrılmaz bir parçası olarak anılan mimari proje mimar Halil Onur (sicil No:11646) tarafından hazırlanmış ve davalı idarenin davaya yanıt dilekçesinde ayrıntılı olarak açıklandığı gibi anılan mimari proje ile ilgili idari işlemler hukuka aykırı bulunarak yargı kararı ile iptal edilmiştir.

Diğer bir söyleyişle, yargılama konusu idari işlemle uygun bulunan avan proje ile bu projeyi hazırlayan Kamer İnşaat Ticaret ve Sanayi Limited Şirketi'nin hak sahipliği iddiasına dayanarak sözleşmenin ayrılmaz parçası olan avan proje birbirinden tümü ile farklı, müellifleri dahi farklı mimarlar olan projelerdir. Anılan sözleşmeye dayanılarak yapılan tüm idari işlemler en başından bu yana usulsüz ve hukuka aykırıdır

Sözleşmenin ayrılmaz bir parçası olan avan projeden başka bir projeyi uygun bulan, mevzuatın açık hükmüne karşın yok hükmünde bir sözleşmeye dayanılarak hazırlanmış bir projeyi anılan hususta inceleme yapmaksızın “onaylayan” yargılama konusu idari işlem açıkça hukuka aykırıdır.

III. Yargılama konusu idari işlem 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarının Korunması Hakkında Kanun'un 14'üncü maddesine açıkça aykırıdır.

Davalı idarenin davaya yanıt dilekçesinin 4'üncü sayfasının 8 inci paragrafında “*Sosyal Güvenlik Kurumu İnşaat ve Daire Başkanlığı'nın 31.03.2009 gün ve 4457631 sayılı yazısında kiralınmasına ilişkin 2863 sayılı yasanın 14. maddesi gereği Bakanlığımız görüşü sorulmuş, Bakanlığın 01.04.2009 gün ve 61972 sayılı yazısı gereği İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kuruluna yazı iletilmiş olup, Genel Müdürlük tarafından 01.04.2009 tarihli yazı ile sakınca olmadığı belirtilmiştir*” denmektedir.

Yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız gerekçelerle *yok hükmünde olan bir sözleşmeye* dayanarak ve anılan sözleşmenin imzalandığı tarihten tam on beş yıl sonra 06.04.2010 tarihinde verilen söz konusu izin açıkça hukuka aykırıdır.

28.12.1993 tarihinde imzalanan ve 2863 sayılı Kültür ve Turizm Bakanlığı'nın iznine tabi bir sözleşme ile ilgili usulüne uygun bir izin olmadan pek çok işlem yapılmıştır.

Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından verilen 06.04.2010 tarihinde verilen izinde Bakanlığın değerlendirmesi ve değerlendirdikten sonra izin vermesi ya da vermemesi gereken hususlar anılan idari işlemin “koşulu” olarak belirtilmiştir. Koşullara bağlı olarak verilen “izin” işleminin yasada öngörülen amaca ve usule uygun olmadığı açıktır.

Öte yandan, Kültür ve Turizm Bakanlığı'nın anılan idari işlemde anılan koşulların yerine getirilip getirilmediği de Yenileme Kurulu tarafından değerlendirilmemiş, yargılama konusu idari işlemler böylesi bir değerlendirme olmaksızın eksik biçimde tesis edilmiştir.

IV. Davalı idarenin yanıt dilekçesinde belirttiğinin aksine yargılama konusu idari işlemin 660 sayılı ilke kararına açıkça aykırı olduğu davalı idarenin dosyaya sunduğu işlem dosyasından dahi anlaşılmaktadır.

Davalı idarenin yanıt dilekçesinin 49 numaralı eki olan teknik raporda dahi yargılama konusu idari işlemin 660 sayılı ilke kararına aykırılığı saptanmıştır.

Anılan raporun “Yapılan Proje İncelemede” başlıklı bölümünde ilgili kültür varlıklarının yargılama konusu idari işlemlerle gerçekleştirilen tescil değişikliklerinin yanlış olduğu saptanmış, uygulamanın 660 sayılı ilke kararının a ve b bendine göre tetkik edilmesi gerektiğine işaret edilmiş ve 660 sayılı ilke kararının 2’inci maddesi ve özellikle de anılan maddenin a bendine uygun işlem tesis edilmesi gerektiğine işaret edilmiştir.

V. Davalı idarenin yanıtları mimarlık ilkeleri ve tekniği yönünden de yanıltıcı, gerçek dışıdır.

Davalı idarenin mimarlık tekniğine ilişkin yanıtlarına karşı diyeceklerimizi esasen dava dilekçemizde belirtmiş olmamıza karşın yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız gibi konu ile ilgili ayrıntılı beyanlarımızı İstanbul Teknik Üniversitesi’nin 08.03.2010 gün ve Mi.2010-17 sayılı teknik raporunun dosyaya celbinden sonra ve bilirkişi incelemesi aşamasında sunmak üzere bu aşamada aşağıdaki noktaları Sayın Mahkeme’nin dikkatine sunmak isteriz:

• Davalı idare davaya yanıtlarında Avrupa Mimari Mirasının Korunması Sözleşmesi’nin 5’inci maddesi ve Venedik Tüzüğü’nün 7’inci maddesi hükümleri uyarınca korunmasına engel “maddi zorunluluk” ile ilgili ayrıntılı açıklamalarda bulunmamakta, belirsiz ifadelerle hukuka aykırı idari işleme dayanak kazandırmaya çalışmaktadır. *Yargılama konusu alan açısından ulusal ve ulusal üstü belgelerde yer alan normlarda anılan türden bir zorunluluk, kaçınılmazlık bulunmamaktadır.*

• Davalı idare davaya yanıtlarında yargılama konusu idari işlemle mevcut binaların ya korunduğu ya da yıkıldığına ilişkin bir kanaat oluşmasını sağlamaya çalışmaktadır. Yargılama konusu idari işlem ile önerilen ve anılan kültür varlıkları üzerine gelen devasa kütle ve bu kütlelerin mevcut binalarla ve içinde bulunduğu çevre, doku ve tarihi nitelikteki kentsel alanla ilişkisi gözden kaçırılmaya çalışılmaktadır. Bu yaklaşım evrensel koruma ve restorasyon ilkelerine açıkça aykırıdır.

• Yargılama konusu idari işlemlerde de davalı idarenin davaya yanıtlarında da söz konusu olan kültür varlıklarının korunmaya değer özellikleri eksik (eksikliği nedeni ile de yanlış) ifade edilmektedir. Bu eksikliğin en güzel örneği yargılama konusu idari işlemlerde Emek Sineması'nın değeri "...sinema salonunun dönemin yaşam kültürünü yansıtması ..." ile de gerekçelendirilmiş ancak ilgili kültür varlığının bu özelliği korunmamıştır. Dava dilekçemizde de belirttiğimiz gibi yargılama konusu idari işlem bu bakımdan birbiri ile çelişik hükümler içermektedir.

• Davalı idarenin yanıt dilekçesinde Cumhuriyet döneminin ilk nitelikli betonarme örneklerinden olan "İpek Sineması" ile ilgili öngörülen uygulamanın da değerlendirilmemiş olması dikkat çekicidir.

Son olarak, davalı idarenin yanıt dilekçesinde uygulama projesinin uygun bulunması ile ilgili kurul kararları ile ilgili uzun açıklamalara yer verilmesinin yersiz olduğunu belirtmek isteriz. Yargılama konusu avan projenin uygun bulunmasına ilişkin idari işlemidir. Uygulama projelerinin uygun bulunmasına ilişkin kurul kararlarının iptaline ilişkin davada konu ayrıntılı olarak tartışılacaktır.

İstanbul Teknik Üniversitesi'nin 08.03.2010 gün ve Mi.2010-17 sayılı teknik raporu dosyaya ulaştıktan sonra konu ile ilgili ayrıntılı olarak beyanda bulunacağımızı yeniden belirtmek isteriz.

SONUÇ VE İSTEM

1. İstanbul Teknik Üniversitesi'nin 08.03.2010 gün ve Mi.2010-17 sayılı teknik raporunun ilgili idareden istenmesine,

2. 5366 sayılı yasanın yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız hükümlerinin İPTALİ için Anayasa Mahkemesi'ne ANAYASAYA AYKIRILIK itirazında bulunulmasına,

3. İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi Sakızağacı Sokak 5 Pafta 29, 30, 31, 32, 33 parselleri kapsayan adaya ilişkin TC Kültür ve Turizm Bakanlığı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu'nun 17.09.2009 gün ve 954 sayılı ve 09.10.2009 gün ve 973 sayılı kararı ve eki avan projelerin İPTALİ'ne;

4. Sayın Mahkemenizce İstanbul Teknik Üniversitesi'nin 08.03.2010 gün ve Mi.2010-17 Sayılı Teknik Raporu'nun dosyaya celbinden sonra tamamlayıcı açıklamalarımızla kanıtlarımızı sunmamız için süre verilmesine,

5. Yargılama giderleri ve avukatlık ücretinin karşı yan üzerinde bırakılmasına karar verilmesini talep ederiz.

Saygılarımızla,

Davacı TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi

Vekili Av. Ş. Can Atalay

Ek 1: TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi'nin 29.04.2010 gün ve 2010.07.18620 sayılı yazısı

Ek 2: İstanbul Teknik Üniversitesi'nin 17.05.2010 gün ve 514 sayılı yazısı

9.8.4. Ek 4: Bilirkişi İncelemesi ve Keşif Hakkında İtiraz

İstanbul 9. İdare Mahkemesi

Sayın Başkanlığına

27.12.2010

DOSYA NO: 2010/448 Esas

İPTAL İSTEMİNDE BULUNAN DAVACI: TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi

VEKİLİ: Av. Ş. Can Atalay

Kemankeş Caddesi No: 31 Karaköy İstanbul

DAVALI İDARE: Kültür ve Turizm Bakanlığı

KONU: Sayın Mahkeme'nin 10.11.2010 gün ve 2010/448 esas sayılı ara kararı uyarınca 14.12.2010 tarihinde gerçekleştirilen keşif ve bilirkişi incelemesi ile ilgili diyeceklerimiz ile

anılan keşif sırasından bilirkişi Suat Çakır'ın "binanın statik özelliklerini gösterir üniversite onaylı raporun" temin edilmesine ilişkin beyanına ve "siluete" ilişkin diyeceklerimizin sunulmasıdır.

AÇIKLAMALAR

1. Öncelikle, Sayın Mahkemenin 10.11.2010 gün ve 2010/448 esas sayılı ara kararı uyarınca 14.12.2010 tarihinde gerçekleştirilen keşif ve bilirkişi incelemesi sırasında yargılama konusu taşınmazların gereği gibi incelenemediği kanısında olduğumuzu belirtmek isteriz.

2. Yargılama konusu taşınmazların bulunduğu adanın bir bütün olarak Kamer İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'nin hüküm ve tasarrufu altında bulunduğu, davalı idarenin anılan yapılar üzerinde hiçbir yetki kullanımı ve denetiminin bulunmadığı da keşif sırasında açıkça ortaya çıkmıştır.

3. Davalı idare yanında davaya katılan Şirket yetkililerinin keşif sırasında binaya girişleri zorlaştırmaları nedeni ile örneğin Cercle d'Orient binasının sadece ana giriş holüne (bir kapı aralığı sayesinde) girilebilmiş, daha da önemlisi herhangi bir aydınlatma tertibatı sağlanmadığı için keşif çok zorlukla tamamlanabilmiştir. Bilirkişi incelemesine esas olabilecek teknik verilerin bilirkişi heyeti tarafından bu koşullar altında gereği gibi elde edilebilmiş olmasına ilişkin kaygılı olduğumuzu belirtmek isteriz.

4. Daha keşif başlamadan, bilirkişilerden Suat Çakır'ın kendilerinin "statikçi olmadığı" ve bu konu ile ilgili "üniversite onaylı" (!) bir rapor alınması gerektiği, böyle bir rapor varsa tarafların bu nitelikteki raporu dosyaya sunması yönündeki beyanına itiraz edişimiz, davanın esasının yargılama konusu idari işlemle öngörülen müdahalede bir "kaçınılmazlık, zorunluluk" bulunup bulunmadığı meselesi olduğu ve bu kapsamdaki bir incelemenin Sayın Mahkeme tarafından atanan bilirkişi heyeti tarafından gerçekleştirilmesi gerektiği yönündeki beyanımız keşifte hazır bulunanların tanıklığı ile de sabittir.

5. Keşfin sonunda, bilirkişi Suat Çakır tarafından yukarıda andığımız beyanın yinelenmesi sonucunda "statik projenin ve güçlendirme etüdünün bilirkişiler tarafından değerlendirilmesi gerektiği" yönündeki beyanımız da tutanak altına alınmıştır.

6. Bilirkişilerden Suat Çakır'ın binanın statik ve güçlendirme etütleri bağlamında değerlendirildiği bir “üniversite onaylı” rapor alınması gerektiği yönündeki beyanı usule aykırı ve dikkat çekicidir.

7. Bilindiği gibi, mahkemeler çözümlenmesinde “teknik bilgi” gereken uyuşmazlıklarda bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verir ve anılan bilirkişi incelemesinin kim ya da kimler tarafından yapılacağına resen karar verir.

8. Diğer bir söyleyişle, yargılama konusu uyuşmazlığın çözümünde teknik bilgi gerekip gerekmediğine karar verecek olan da bu teknik bilginin edinileceği bilirkişi heyetine saptamak da Sayın Mahkemenin yetkisi ve daha da önemlisi görevidir.

9. Öte yandan, bilirkişi Suat Çakır'ın –tanım yerinde ise– işaret etmeye çalıştığı konusunda derin bir kaygıya sahip olduğumuz Mustafa Karagüller, Kutgün Eyüpgiller ve Kaya özgen tarafından hazırlanan tarafından hazırlanan raporun davalı idare tarafından yargılama konusu idari işlem ile ilgili tüm bilgi ve belgeler sunulmuş olmasına, yargılama konusu idari işlemlerde atıf yapılmasına ve öngörülen müdahalenin tek dayanağı olmasına karşın Sayın Mahkemeye sunulmadığını; anılan raporun ısrarlı istemlerimiz sonucunda ve Sayın Mahkeme'nin istemi üzerine uzunca bir süre sonucunda dava dosyasına sunulduğunun altını çizmek isteriz.

10. Anılan raporun uzun süre kamuoyundan gizlenmesi, Sayın Mahkeme'nin önündeki dosyaya sunulmaması, davalı idare ve davalı idare yanında davaya katılan Şirket tarafından yapılmak istenen uygulamanın bu bilimsellikten uzak rapora dayandırılması çabasının farkında olan müvekkil oda 29.04.2010 tarihinde anılan rapor (gerekli görülürse masrafları kendisi tarafından karşılanmak üzere) İstanbul Teknik Üniversitesi'nden istenmiştir (Ek 1).

11. İstanbul Teknik Üniversitesi Mimarlık Fakültesi'nin 17.05.2010 gün ve B.30.2.İTÜ.0.44.00.00/514 sayılı yazısı anılan başvuru “... hizmeti yapan ve hizmeti yaptıran kişinin sorumluluğunda olması...” gerekçesi ile reddedilmiştir (Ek 2).

12. İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin 2010/448 sayılı dosyası kapsamında davalı Kültür ve Turizm Bakanlığı Hukuk Müşavirliği'nin sunduğu davaya yanıt dilekçesinin dokuzuncu (son satırı) ve onuncu sayfasının ilk paragrafında 25.03.2010 gün ve 1371 sayılı kurul kararında “...İstanbul Teknik Üniversitesi'nin 08.03.2010 tarih ve Mi-2010-7 no 'lu Teknik Raporu müdahale önerileri doğrultusunda restorasyonun yapılabileceğine, ...” ilişkin hüküm

bulunması nedeni ile anılan “raporu vermeme” işleminin iptali istemi ile dava açılması dışında bir olanak kalmamıştır. 16.07.2010 tarihinde açılan dava halen İstanbul 10. İdare Mahkemesi’nin 2010/1537 esas sayılı dosyası kapsamında derdesttir (Ek 3).

13. İstanbul Teknik Üniversitesi Rektörlüğü vekilinin İstanbul 10. İdare Mahkemesi’nin 2010/1537 esas sayılı dosyası kapsamında sunduğu davaya yanıt dilekçesinde de “...bu tür hizmetlerin sözleşme taraflarını ilgilendirdiği...” ve “...üniversitece bu tür işlemlerde hizmetin içeriğini denetleme yetkisi olmadığı gibi hizmet ile ilgili hukuki bir sorumluluğu da bulunmamaktadır...” denilmektedir (Ek 4).

14. Bizzat İstanbul Teknik Üniversitesi’nin içeriğinden sorumlu olmak istemediği, “hizmet içeriğini denetleme” yetkisi bulunmayan nitelikteki bir raporun “üniversite onaylı rapor” gibi bir unvanla –tanım yerinde ise– kutsanmasının yanlışlığı açıktır.

15. Hukuki değerlendirme Sayın Mahkeme’ye ait olduğu göre 14.02.2010 tarihinde keşifte hazır bulunan bilirkişi heyetinin anılan dosyanın esasına ilişkin teknik inceleme konusunda kendisini yetersiz gördüğünü beyan etmesi ile ilgili nasıl

17. Etkileri itibarı ile kamuyu yakından ilgilendiren İstanbul Teknik Üniversitesi’nin 08.03.2010 gün ve Mi.2010-17 sayılı raporunun Anayasa’nın 135’inci maddesi uyarınca kamu kurumu niteliğinde bir meslek kuruluşu olan Müvekkil odadan gizlenmesinin kabul edilemez olduğu açıktır.

18. Davalı idarenin dava konusu işlemi, İstanbul Teknik Üniversitesi’nin kendi ismi ile anılan bir raporun mesleki/bilimsel tartışmadan uzak tutulması, hukuksal sonuçlarının tartışılmaması sonucuna neden olacaktır.

19. Yukarıda ayrıntılı olarak açıklanan nedenlerle, yargılama konusu idari işlemin iptali istemek zorunlu olmuştur.

Saygılarımızla.

SONUÇ VE İSTEM

1. İstanbul Teknik Üniversitesi’nin 08.03.2010 gün ve Mi.2010-17 sayılı teknik raporunun ilgili ivedilikle idareden istenmesine,

2. Sayın Mahkemenizce İstanbul Teknik Üniversitesi'nin 08.03.2010 gün ve Mi.2010-17 sayılı teknik raporunun dosyaya celbinden sonra tamamlayıcı açıklamalarımızla kanıtlarımızı sunmamız için süre verilmesine,

3. İstanbul Teknik Üniversitesi Mimarlık Fakültesi'nin 17.05.2010 gün ve B.30.2.İTÜ.0.44.00.00/514 sayılı Müvekkil Oda'nın 29.04.2010 gün ve 2010.07.18620 sayılı başvurusunun REDDİNE ilişkin işleminin İPTALİNE

4. Yargılama giderleri ve avukatlık ücretinin karşı yan üzerinde bırakılmasına karar verilmesini talep ederiz.

Davacı TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi

Vekili Av. Ş. Can Atalay

Ek 1: TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi'nin 29.04.2010 gün ve 2010.07.18620 sayılı yazısı

Ek 2: İstanbul Teknik Üniversitesi'nin 17.05.2010 gün ve 514 sayılı yazısı

Ek 3: Kültür ve Turizm Bakanlığı Hukuk Müşavirliği'nin İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin 2010/448 esas sayılı dosyasını sunduğu yanıt dilekçesi

9.8.5. Ek 5: Mahkemenin Ara Kararı Üzerine Dilekçe

İstanbul 9. İdare Mahkemesi

Sayın Başkanlığına

24.06.2011

DOSYA NO: 2010/448 E.

DİLEKÇEYİ SUNAN DAVACI: TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi

VEKİLİ: Av. Ş. Can Atalay

DAVALI İDARE: Kültür ve Turizm Bakanlığı

KONU: Sayın Mahkemenin 16.06.2011 günlü ara kararına ilişkin diyeceklerimizin sunulmasıdır.

AÇIKLAMALAR

1. Sayın Mahkeme'nin 16.06.2011 gün ve 2010/448 esas sayılı ara kararı ile davalı idareden “...17.09.2009 tarih ve 954 sayılı ve 09.10.2009 ve 9773 sayılı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu kararlarının alındığı her iki toplantıya davacı TMMOB Mimarlar Odasını temsilen katılan olup-olmadığının, eğer katılmış iseler buna ilişkin ilgili toplantı ve karar tutanaklarının istenilmesine...” karar verilmiştir.

2. Sayın Mahkeme'nin dosyaya bilirkişi raporunun sunulduğu ve bu bilirkişi raporu ile ilgili bir değerlendirme yapılacağı bir aşamada sözü edilen nitelikte bir ara karar vermiş olması hukuka aykırıdır.

3. Yargılama konusu idari işlemler ile ilgili kurul toplantılarında müvekkil odanın gözlemci statüsündeki temsilcisinin hazır bulunup bulunmadığı hususunun saptanmasının da davanın süresi içerisinde açılıp açılmadığı ile ilgili bir inceleme açısından da somut bir yararı yoktur. Şöyle ki;

4. Yerleşik uygulamada Koruma Bölge Kurulları toplantıları sonucu ve kararları ile ilgili olarak bir tutanak düzenlenmekte, toplantıda alınan kararlar Koruma Bölge Kurulu Müdürlüğü tarafından yazılmakta ve bir sonraki toplantıda Koruma Bölge Kurulu üyeleri tarafından imzalanmaktadır.

5. Diğer bir söyleyişle, Koruma Bölge Kurulu'nun karar metninin Koruma Bölge Kurulu Müdürlüğü tarafından kaleme alınmış ile ilgili olarak bir itirazı olmaması durumunda karar metni bir sonraki toplantıda imzalanmakta; karar metnin de değişiklik yapılması söz konusu olabilmektedir.

6. Öte yandan 12.01.2005 gün ve 25698 sayılı *Resmî Gazete*'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ve Koruma Bölge Kurulları Çalışmaları ile Koruma Yüksek Kuruluna Yapılacak İtirazlara Dair Yönetmeliğin 12'inci maddesinin 3 üncü fıkrasında “... Koruma Bölge kurulunca alınan kararın mevzuatla çelişmesi halinde Koruma Bölge Kurulu müdürünce karar dağıtımı yapılmadan, durum belgeleriyle birlikte

ivedilikle Genel Müdürlüğe iletilerek görüş istenir. Genel Müdürlük görüşü koruma bölge kurulunun ilk toplantısında değerlendirilerek karara bağlanır...” denilmektedir.

7. Kurul kararlarının “mevzuata aykırı olması” durumunda Kurul Müdürlüğü’nün Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğü’ne yazılı olarak durumu bildirmesi gerekmektedir. Kurul Müdürlüklerinin bu yükümlülüklerini yerine getirmesi sonucunda Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğü’nün görüşü ilk kurul toplantısında yeniden görüşülmek, değerlendirilmek ve karara bağlanmak durumundadır.

8. Başka bir söyleyişle, kurul kararlarının ilgili görüşmenin yapıldığı gün tesis edildiklerini, o tarih itibari ile yürütülmesi kesin ve zorunlu bir idari işlem niteliğinde olduklarını kabul etmek olanaksızdır.

9. Yargılama konusu idari işlemler gibi açıkça mevzuata aykırı olan idari işlemler ile ilgili olarak Kurul Müdürlüğü’nün Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ve Koruma Bölge Kurulları Çalışmaları ile Koruma Yüksek Kuruluna Yapılacak İtirazlara Dair Yönetmeliğin 12’inci maddesinin 3’üncü fıkrası uyarınca görevini yerine getirmesi durumunda Sayın Mahkeme’nin önündeki uyuşmazlık, ilgili prosedürün tamamlanması ile uygulanması kesin ve zorunlu bir idari işlem niteliği kazanmadan, hukuksal bir varlık olarak “yok” olacaktı.

10. Hem Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Yüksek Kurulu ve Koruma Bölge Kurulları Çalışmaları ile Koruma Yüksek Kuruluna Yapılacak İtirazlara Dair Yönetmeliğin açık düzenlemesi uyarınca uygulanması kesin ve zorunlu bir idari işlem niteliği kazanmamış bir karar ile ilgili dava açılması durumunda anılan davanın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 14’üncü maddesinin 3/d fıkrası ve 15’inci maddesinin b fıkrası uyarınca davanın reddine karar verileceği de açıktır.

11. Aynı yönetmeliğin 14’üncü maddesinin 2’inci fıkrasında ise alınan kararların “yazışma usullerine göre ilgili yerlere dağıtılacağı” öngörülmektedir.

12. Özcesi, Kurul Müdürlükleri tarafından “mevzuata aykırı nitelikte” değerlendirilmeyen Koruma Kurulu kararları yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız prosedürün tamamlanmasından sonra, “dağıtım” ile uygulanması kesin ve zorunlu bir işlem niteliği kazanmaktadır.

13. Yargılama konusu idari işlem ile ilgili Sayın Mahkeme'nin önündeki dava süresi içerisinde açılmıştır. Davanın kabulü ile yargılama konusu idari işlemlerin iptaline karar verilmesi gerekmektedir.

14. Son olarak müvekkil anılan kurul toplantılarında müvekkil odanın gözlemcisinin bulunmadığını da belirtmek isteriz.

SONUÇ VE İSTEM

1. Yukarıda açıklanan ve dosyaya daha önce sunmuş olduğumuz dilekçelerimizde yer verilen açıklamalar uyarınca 5366 sayılı yasanın yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız hükümlerinin İPTALİ için Anayasa Mahkemesi'ne ANAYASAYA AYKIRILIK itirazında bulunulmasına,

2. İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi Sakızağacı Sokak 5 Pafta 29, 30, 31, 32, 33 parselleri kapsayan adaya ilişkin TC Kültür ve Turizm Bakanlığı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu'nun 17.09.2009 gün ve 954 sayılı ve 09.10.2009 gün ve 973 sayılı kararı ve eki avan projelerin İPTALİ'ne;

3. Yargılama giderleri ve avukatlık ücretinin karşı yan üzerinde bırakılmasına karar verilmesini talep ederiz.

Saygılarımızla,

Davacı TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi

Vekili Av. Ş. Can Atalay

9.8.6. Ek 6: Bilirkişi Raporuna İtiraz

İstanbul 9. İdare Mahkemesi

Sayın Başkanlığına

08.12.2011

DOSYA NO: 2010/448 E.

DİLEKÇEYİ SUNAN DAVACI: TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi

VEKİLİ: Av. Ş. Can Atalay

DAVACI YANINDA KATILANLAR: 1) Elsa Zigoridis

2) Suat Tütüncüoğlu

3) İsmail Ahmet Sarper

VEKİLİ: Av. Hasan Tiftik

DAVALI İDARE: Kültür ve Turizm Bakanlığı

DAVALI YANINDA KATILAN: Kamer İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi

KONU: Sayın Mahkeme'ye 30.05.2011 tarihinde sunulan, tarafımıza 01.12.2011 tarihinde tebliğ edilen bilirkişi raporuna karşı diyeceklerimizin ve itirazlarımızın sunulmasıdır.

AÇIKLAMALAR

1. Müvekkil TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi'nin, İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi, Sakızağacı Sokak, 5 pafta, 338 Ada, 29, 30, 31, 32, 33 parselleri kapsayan adaya ilişkin TC Kültür ve Turizm Bakanlığı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu'nun 17.09.2009 gün ve 954 sayılı; 09.10.2009 gün ve 973 sayılı karar ve eki avan projelerin yürütülmesinin durdurulması ve iptali istemi ve anılan işlemin dayanağı olan 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmazların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun'un Anayasa'nın 5, 35, 46 ve 63'üncü maddelerine aykırılığı itirazı ile ilgili davayı görüşen İstanbul 9. İdare Mahkemesi 12.05.2010 gün ve 2010/448 esas sayılı ara kararı ile "*Dava konusu işlem, uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararlar doğurabileceğinden, mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırıldıktan sonra bu konuda yeniden bir karar verilinceye kadar yürütmenin durdurulmasına*" karar verilmiştir.

2. İstanbul 9. İdare Mahkemesi tarafından resen bilirkişi seçilen Doç. Dr. Özlem Eren, Yrd. Doç. Dr. Suat Çakır ve Yrd. Doç. Dr. Ömer Şükrü Deniz'den oluşan bilirkişi heyeti 14.12.2010 tarihinde yargılama konusu alanda yaptığı inceleme sonucunda ve Sayın Mahkemenin 14.12.2010 tarihli ara karar ile davalı idare ile Beyoğlu Belediye Başkanlığından; "*..dava konusu İstanbul ili, Beyoğlu ilçesi, Hüseyinaga Mahallesi, Sakızağacı*

sokak, 5 pafta, 29, 30, 31, 32, 33 parselleri kapsayan adaya ilişkin 1/5000 ve 1/1000 ölçekli koruma amaçlı imar planı, dava konusu yere ilişkin Koruma Kurulu onaylı rölöve, restitüsyon, restorasyon projeleri ile birlikte tüm uygulama projeleri, Yeşilçam Sokağı'nın her iki tarafını gösteren silüetleri, dava konusu yerde İstiklal Caddesi boyunca caddenin her iki tarafını kapsayan silüetler, dava konusu yerde bulunan binaların mimari statik raporları, 06.05.2010 tarih ve 1555 sayılı Koruma Kurulu kararı” istenmiştir.

3. İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin bilirkişi heyetine yönelttiği; başka bir söyleyişle yanıtlanmasını istediği sorular ise şunlardır:

- Dava konusu taşınmazın, kullanım amacı ve yapısal özelliklerinin tarihi doku içindeki yeri göz önüne alınarak özetlenmesi,
- Dava konusu 09.10.2009 tarih ve 973 sayılı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu karar ve yenilme avan projenin üst ölçekli Koruma İmar planına uygun olup olmadığı,
- Dava konusu karar ve ek projenin, taşınmazın tescilli kültür varlığı özelliği, tarihi değeri, iç ve dış görünüşleri, karakteri ile kullanım amacına uygun olup olmadığı,
- Söz konusu projenin, kentsel sit alanı olarak belirlenen ve taşınmazın içinde bulunduğu bölgenin tarihi ve kültürel dokusuyla uyumlu olup olmadığı ve nihayet dava konusu karar ve ek projenin kamu yararına uygun olup olmadığı
- Dava konusu taşınmazın, kullanım amacı ve yapısal özelliklerinin tarihi doku içindeki yeri göz önüne alınarak özetlenmesi.

4. Sayın bilirkişi heyeti yargılama konusu İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi, Sakızağacı sokak, 5 pafta, 29, 30, 31, 32, 33 parsellerin tarihi doku içindeki yerleri yapısal özellikleri ve kullanım amaçları hakkında hazırladıkları raporlarda; söz konusu yapıların özellikle de yıkımı öngörülen Emek Sinemasının tarihi doku içindeki yeri incelendiğinde, kullanım amacı, Türk sinema tarihindeki önemi, anı ve mimari nitelikleri, mekansal etkisi, yapısal özellikleri ve dekorasyonu ile kültür varlığı niteliği taşıdığı konusunda hem fikir olarak yapıların sayın mahkemenin talebine uygun olarak ayrı ayrı konumlarını değerlendirilmişlerken;

Sayın bilirkişilerden Suat Çakır bu objektif soruya dahi soru ile ilgisi olmayan bir biçimde düzenlediği kendi içinde ve bilimsel veriler ile çelişen görüşleri ile dava konusu avan projenin savuculuğunu davalı idareden daha da gayretli bir biçimde üstlenmiş görünmektedir.

Şöyle ki, yukarıda belirttiğimiz ve Sayın Mahkeme'nin bilirkişi heyetine yönelttiği sorular yargılama konusu taşınmazın, kullanım amacı ve yapısal özelliklerinin tarihi doku içindeki yeri göz önüne alınarak özetlenmesi olduğu halde bilirkişilerden Dr. Suat Çakır;

“Hazırlanan projede sökülerek yapılmasının uygun olduğu, Yenileme Kurulunun da bunu kabul ettiği dolayısıyla, bunun da önemli gerekçe olduğu gözlemlenmiştir. Kaldı ki sinemanın parsel içinde bulunduğu yerden yükseltilmesin bir de sakınca bulunmamaktadır. Beraberinde çağdaş kullanım olanaklarının da sağlandığı gözlemlenmektedir.

Restitüsyon ve restorasyon projelerinde her yapının kendine özgü problemleri farklıdır. Buna bağlı olarak teşhis ve düzenlemeler de her binaya göre farklılık arz etmektedir. Yani tedavi ve onarımı (gerekli görüldüğünde yerinde yapımı ayrıdır) uygun şekilde yapılmalıdır.”

gibi yargılama konusu uyuşmazlığın çözümünde yanıtlanması gereken yargılama konusu taşınmazın neden yerinde korunmadığına ilişkin yargılama konusu uyuşmazlığın çözümünde esas teşkil eden sorunun –tanım yerinde ise- çevresinden dolaşarak, yanıtlamaktan kaçınmıştır. Bu değerlendirme dahi sayın bilirkişinin bilimsel, teknik ve akademik yansızlığına ilişkin ciddi kuşklar doğurmaktadır.

5. Gerçekten de bilirkişi Dr. Suat Çakır'ın da belirttiği gibi restitüsyon ve restorasyon projelerinde her yapının kendine özgü problemleri birbirinden farklıdır. Buna bağlı olarak teşhis ve düzenlemeler de her binaya göre farklılık arz etmektedir.

6. Tam da burada Dr. Suat Çakır'a sorulması ve yanıtı alınması gereken “neden ve niçin?” olmalıdır.

7. Ayrıca Dr. Suat Çakır tarafından akademik ortamda muhatap olacağı eleştirileri karşılamak amacı ile, tanım yerinde ise akademik unvanı ile ilgili kaygıları nedeni ile anmak zorunda kaldığı ve (gerekli görüldüğünde yerinde yapımı ayrıdır) şeklinde parantez içine alarak korumaya ilişkin tüm evrensel ilkelere karşın tartışma dışı bıraktığı kültür varlığının yerinde korunması, gerekiyorsa yerinde onarımı ve güçlendirmesi ilkesi; seçeneği hangi bilimsel ya da teknik zorunluluk nedeniyle değerlendirilememiştir?

8. Başka bir ifade ile soracak olursak bütün rapor ve görüşler sadece Emek Sinemasının altına restoran ve alışveriş üniteleri kondurmaya yarayan yargılama konusu avan projeye “uydurulmuştur”.

9. Söz konusu soruların yanıtı ise bilirkişi raporunun Dr. Suat Çakır tarafından hazırlanan bölümlerinde verilememektedir ve yoktur.

10. Bilirkişi Dr. Suat Çakır’ın dışında bilirkişiler Dr. Ömer Şükrü Deniz ve Doç. Dr. Özlem Eren’in de bilirkişi raporunun kendileri tarafından hazırlanan bölümlerinde de açıkça belirttikleri üzere *uluslararası koruma ilkeleri, kültür varlığı niteliği taşıyan yapılarının zorunlu haller dışında özgün yerlerinde korunması gerektiğim öngörür*. Tarihi yapılarının korunması ve restorasyonu hakkında uluslararası çerçeveyi belirleyen bir antlaşma olan 1964 yılı Venedik Tüzüğü’nün Koruma başlığı altındaki 7. maddesinde, “*Bir kültür varlığı tanıklık ettiği tarihin ve içinde bulunduğu ortamın ayrılmaz bir parçasıdır. Kültür varlığının tümünün, ya da bir parçasının başka bir yere taşınmasına kültür varlığının korunması bunu gerektirdiği ya da çok önemli ulusal veya uluslararası çıkarların bulunduğu durumlar dışında izin verilmemelidir*” denilmektedir.

11. Anılan ilke, kültür varlığı yapının kent dokusunda sahip olduğu yerin korunması açısından önem taşır. Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu kararı ile korunması gerekli kültür varlığı olarak tescil edilmiş ve yargılama konusu karar ile II. grup kültür varlığı olarak tescillenmiş olan Emek Sineması Salonu’nun, yargılama konusu avan projede yeni yapılanma ile oluşturulan bloğun üst katına taşınması önerisi, gerek Venedik Tüzüğü’nün 7. maddesinde belirtilen ilkelere, gerekse 2863 Numaralı Kültür ve Tabiat Varlıklarının Koruma Kanunu’nun 20. maddesinde belirtilen “*Taşınmaz Kültür Varlıkları ve parçalarının, bulduktan yerde korunmaları esastır*” hükmüne, gerekse de Avrupa Mimari Mirasın Korunması Hakkında Sözleşmesi’nin 5’inci maddesine açıkça aykırıdır.

12. Emek Sineması salonunun başka bir kota taşınma önerisi salonu, fuayesi, gişesi ve girişinin Yeşilçam Sokağı ile aynı seviyede olmasının getirdiği, kentsel yaşamla bütünleşik kimliğini de kaybetmesine yol açacaktır.

13. Ancak bu konuda Dr. Suat Çakır yine kendisi ile çelişkiye düşme pahasına;

“... Emek olarak değiştirilen sinema salonu ülkemizin sinema tarihinde önemli bir yere sahip olmasının yanı sıra, belirtilen mimari özellikleri sebebi ile 2863 sayılı Kültür ve Tabiat

yarlıklarım Koruma Kanunu kapsamında 2. grup korunması gerekli kültür varlığı olma özelliğindedir” dedikten sonra dahi yine yenileme avan projesinin savunuculuğuna dönmekte;

“Sinema için bir başka sorun ise yağma bina prensiplerine göre yapılan yapıya ek olarak balkon ilavesi ile büyük büyük getirmiş olduğu, bölgenin 1. Deprem bölgesinde olması yük taşınımına yatay yüklere karşı statik olarak sorunlar yaratabilme ihtimalini göz önünde bulundurmak gerekir. Yapı hakkındaki bir başka konu ise mevcut haliyle korunmasında bilirkişi raporlarından da anlaşılacağı üzere ciddi sakıncalar çıkacağı (yapılış tarihi 1924, tadilat 1945 ve balkon ilavesi ise 1970 tarihlerini kapsamaktadır), zira çatı örtüsü malzemesinin bu uzun tarihlerde hiçbir koruyucu önlem alınmadan korunmasının zorluğu da göz önüne alındığında yeniden yapılmasının uygunluğu ortaya çıkmaktadır. Kaldı ki yenileme kurulu kararında sökülerek taşınma (Moving) ilkesi kararı alınmış, dünyada da birçok örneğinin mevcut olduğu görülmektedir” diyebilmektedir.

14. Öte yandan, bilirkişi Dr. Suat Çakır yukarıya aktardığımız ve kendisi tarafından kaleme alın paragrafta taraflı olarak neredeyse korunmasına gerek yok demeye getirdiği “... yağma bina prensiplerine göre yapılan yapı...” olarak nitelendirdiği Emek Sineması diğer bilirkişilerin de altını çizdiği gibi; ana taşıyıcı sistemi betonarme kolonlardan oluşmakta ve Türkiye için erken dönem betonarme yapı teknolojisi açısından da *miras niteliği taşımaktadır*. Yapının çatısının taşıyıcı sistemi Vierendeel kirişlerle yapılmış, çatı taşıyıcı sisteminin üzeri ise ahşap konstrüksiyonla örtülmüştür.

15. Bir başka ilginç ve ironi konu olacak nitelendirme de; bilirkişi Dr. Suat Çakır’ın, “*Emek Sineması Salonu’nu sökülerek özgün detaylarıyla, projenin en prestijli noktasına nakil edildiği*” konusundaki mimarlık literatürü dışı tanımıdır. “*Bir projenin en prestijli noktası*”ndan ne kastedildiği anlaşılammakla birlikte Emek Sineması için en uygun noktanın hali hazırda bulunduğu yer olduğu son derece açıktır.

16. Eğer prestijli konum olarak binaların yüksek kotları kastediliyorsa bütün tarihi ve kültürel değeri olan yapılarımızı prestijli (?) bir konuma ulaştırmak için altlarına alışveriş merkezleri ve restoranlar vb yaparak yerden yükseltmek durumunda kalınabilecektir (!).

17. *Günümüzde özellikle tarihi ve kültürel değerlerimiz söz konusu olduğunda deprem sakınımlı dolayısıyla yapılacak onarım ve güçlendirme yapım ve inşaa olanaklarının geldiği bilimsel ve teknik seviye olanaklar ve olasılıklar hiçbir şekilde araştıramadan hatta akla dahi*

getirilmeden geliştirilen avan projenin bilimsel statik bahaneler ile savunulması ulusal ve evrensel koruma ilkelerine uluslararası sözleşmelere, mimarlık mesleğine olduğu kadar mühendislik bilimine, mesleğinin ilke ve gelişimine haksızlık olduğu kadar aykırı da bulunmaktadır.

18. *Zira ülkemizde, tarihi ve kültürel yapıların güçlendirme ve onarımına ilişkin son derece zengin bir kuramsal bilgi ve ileri teknik birikim bulunmaktadır.*

19. *Belirtmek isteriz ki; itirazımıza konu bilirkişi raporunu ile ilgili keşif sırasında tüm yanların, diğer bilirkişilerin ve Sayın Naip Üye'nin huzurunda statik değerlendirmeler konusunda yetkin olmadığını dile getiren ve bilirkişi raporundan da bu itirafında haklı olduğu anlaşılan bilirkişi Dr. Suat Çakır'ın bütün kanaatlerini statik değerlendirmeler "üzerine" inşa etmesi de dikkate değerdir.*

20. *Öte yandan, 14.12.2010 günlü keşif tutanağının (ek tutanak ibaresi ile başlayan ikinci sayfası) incelenmesi ile dahi daha keşif sırasında bilirkişi Dr. Suat Çakır'ın "dava konusu binanın mimari statik özelliklerini gösteren üniversite onaylı raporun ve güçlendirme tetkiklerini" istediği ve tarafımızca da *anılan hususların bilirkişi heyeti tarafından değerlendirilmesi gereken hususlar olduğunun vurgulandığı; ancak keşif mahallinin davalı idare ve davalı idare yanında katılan temsilcilerinin tutum ve uygulamaları ile karanlıkta, çok büyük bir zorlukla gerçekleştirildiğine ilişkin beyanda bulunduğumuzu da Sayın Mahkemenin dikkatine sunmak isteriz.**

21. *Bilirkişi Dr. Suat Çakır tarafından hiçbir biçimde incelenmediği anlaşılan; yargılama süresince sunduğumuz dilekçelerden ve tüm dosya kapsamından da açık olarak anlaşıldığı gibi; avan projenin ilgili kurul ve idareler tarafından savunulmasına esas teşkil eden ve İstanbul Teknik Üniversitesi Rektörlüğünün içerik ve denetim sorumluluğunu dahi yüklenmediği teknik raporunda davamız konusu olan kurul kararı ve yenileme avan projesini esas alarak düzenlendiği çok açıktır.*

22. *Bir başka deyişle anılan teknik rapor davalı kurul kararının eki avan projenin onayını müteakip düzenlenmiştir. Anılan "teknik" raporun müvekkil Oda'ya verilmesi isteminin anılan raporun "... hizmeti yapan ve hizmeti yaptıran kişinin sorumluluğunda olması..." gerekçesi ile reddeden İstanbul Teknik Üniversitesi Rektörlüğü'nün anılan işleminin iptali istemi açılan ve halen derdest olan dava ile ilgili olarak İstanbul Teknik Üniversitesi*

Rektörlüğü vekilinin İstanbul 10. İdare Mahkemesi'nin 2010/1537 esas sayılı dosyası kapsamında sunduğu davaya yanıt dilekçesinde de “...bu tür hizmetlerin sözleşme taraflarını ilgilendirdiği...” ve “...üniversitece bu tür işlemlerde hizmetin içeriğini denetleme yetkisi olmadığı gibi hizmet ile ilgili hukuki bir sorumluluğu da bulunmamaktadır...” denilerek raporun öznel, bilimsel olmayan niteliği kayıt altına alınan bir raporun yargılama konusu uyuşmazlığın çözümüne esas oluşturacak bir değerlendirmeye esas oluşturması kabul edilemez.

23. İtirazımıza konu olan bir başka nokta ise; Sayın Mahkeme tarafından “Dava konusu 09.10.2009 tarih ve 973 sayılı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu kararı ve yenileme avan projesinin *üst ölçekli koruma amaçlı imar planlarına uygun olup olmadığı*” sorusu üzerine Dr. Suat Çakır tarafından bugüne değin bütün mimarlık, şehircilik bilim teknik mevzuatına aykırı olarak geliştirilen görüştür.

24. Sayın Mahkeme haklı olarak “yenileme avan projesinin üst ölçekli Koruma Amaçlı İmar Planlarına uygun olup olmadığı” şeklinde plan hiyerarşisine ve hukuka uygun bir soru sormuş hatta davalı idare dahi savunmasında “*avan projenin tek başına uygulanmasının mümkün olmadığını, yürürlükte bulunan koruma amaçlı imar planı hükümlerine uyulduğu*”nu belirtmiştir.

25. Dr. Suat Çakır ise bu konuda bugüne değin bütün bilimsel kamuoyunda, koruma kurullarında, kentleşme şuralarında UNESCO raporlarında ve de dava dilekçemizde parsel ve bölge bazında avan proje uygulamalarının koruma planları ile ilişkisi açısından tartışılmasına ilişkin kuram ve kural dışı bir yorum getirmiş ve bir bilim insanı olarak aşağıdaki ifadeleri kullanabilmiştir.

“5366 sayılı kanun kapsamında yapılacak uygulamalarda Bakanlar Kurulu'nca yenileme alanın belirlenmesi esas olup, yenileme alanı ilan olunan bölgede uygulama hükümlerinin koruma amaçlı imar planları ile değil, yenileme avan projesi ile belirlenmesi gerektiği ilgili yasal metinlerde çok net olarak belirtilmektedir. Mevcut Koruma Amaçlı İmar Planlarında, Bakanlar Kurulu tarafından Yenileme Alan ilan edilen bölgeler re'sen düzeltilmeli, hazırlanacak koruma amaçlı imar planlarında ise belirtildiği şekli ile işlenmelidir.

Nitekim Beyoğlu Kentsel Sit Alan için hazırlanmış ve yürürlükte olan Koruma Amaçlı İmar Planlarında belirtilen yöntemin uygulaması görülmektedir. Dava konusu kararda belirtilen

parseller yemleme alanında bulunduğundan, uygulamanın yenileme avan projesi hükümlerine göre yapılması gerektiğinden, anılan koruma amaçlı imar planları da hem yasal olarak, hem de doğal olarak bu hükümlerle tanımlanmış olduğundan, İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu'nun 09.10.2009 tarih ve 973 sayılı kararı ve eki yenileme avan projesi koruma amaçlı imar planlarına uygundur.”

26. Bilirkişi Suat Çakır'ın dahi anılan raporun kendisi tarafından kaleme alınan bazı maddelerini aktardığı ve dava dilekçemizde detaylı olarak *Anayasa* 'ya ve *uluslararası sözleşmelere aykırılık* taşımakta olduğunu iddia ettiğimiz *yargılama konusu idari işleme esas teşkil eden 5366 sayılı yasa ve bu yasaya dayanarak çıkartılan yönetmelikler de dahi sayın bilirkişinin yorumladığı gibi koruma planlarını yok hükmüne indiren bir hüküm bulunmamaktadır.*

Şöyle ki; 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun sit alanlarında uygulanacak olmasına karşın, yalnızca “*Koruma Planları*”na hiç değinmeyerek yalnızca “*yenileme projeleri*”nden söz etmektedir. Bu anlamda da dava konumuzdur.

27. Yinelemek gerekirse; 3386 ve 5226 sayılı kanunlar ile değişik 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu uyarınca belirlenen sit alanlarında, alanın etkileşim-geçiş sahasını da göz önünde bulundurarak, kültür ve tabiat varlıklarının sürdürülebilirlik ilkesi doğrultusunda korunması amacıyla *arkeolojik, tarihi, doğal, mimari, demografik, kültürel, sosyoekonomik, mülkiyet ve yapılaşma verilerini içeren alan araştırmasına dayalı olarak* güncel haritalar üzerine, koruma alanı içinde yaşayan hane halkları ve faaliyet gösteren işyerlerinin sosyal ve ekonomik yapılarını iyileştiren; istihdam ve katma değer yaratan stratejileri, koruma esasları ve kullanma şartları ile yapılaşma sınırlamalarını, sağlıklaştırma, yenileme alan ve projelerini, uygulama etap ve programlarını, açık alan sistemini, yaya dolaşımı ve taşıt ulaşımını, altyapı tesislerinin tasarım esasları, yoğunluklar ve parsel tasarımlarını, yerel sahiplilik, uygulamanın finansmanı ilkeleri uyarınca katılımcı alan yönetimi modellerini de içerecek şekilde hazırlanan; hedefler, araçlar, stratejiler ile planlama kararları, tutumları, plan notları ve açıklama raporu ile bir bütün olan nâzım ve uygulama imar planlarının gerektirdiği ölçekteki planlar olan koruma imar plan kararlarına uygun olarak hazırlanmalıdır.

28. Doğal ve/veya bilimsel bir zorunluluk olarak ele aldığı alanda önerilecek her türlü projenin (5366 sayılı kanunu 3. maddesine göre de) hazırlanacak olması esasına uygun olarak arkeolojik, tarihi, doğal, mimari, demografik, kültürel, sosyoekonomik, mülkiyet ve yapılaşma verilerini içeren alan araştırmasına dayalı olarak *alınmış olması gereken plan kararlarına uygun olarak hazırlanması* ve uygulama projelerine esas teşkil edecek her türlü çevresel, yapısal ve fiziksel ve sosyal kararı içermesi ve gerek mesleki gerekse idari olarak ilgili şartnamelerde tanımlanan ve öngörülen her türlü mesleki ve teknik koşulu yerine getirmesi gerekmektedir.

29. Öte yandan; 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmaz Varlıkların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun'un "Amaç ve Kapsam" başlıklı 1'inci maddesinde;

"Bu kanunun amacı, büyükşehir belediyeleri, büyükşehir belediyeleri sınırları içindeki ilçe ve ilk kademe belediyeleri il, ilçe belediyeleri ve nüfusu 50.000'in üzerindeki belediyelerce ve bu belediyelerin yetki alanı dışında il özel idarelerince, yıpranan ve özelliğini kaybetmeye yüz tutmuş; kültür ve tabiat varlıklarını koruma kurullarınca sit alanı olarak tescil ve ilan edilen bölgeler ile bu bölgelere ait koruma alanlarının, bölgenin gelişimine uygun olarak yeniden inşa ve restore edilerek, bu bölgelerde konut, ticaret, kültür, turizm ve sosyal donatı alanları oluşturulması, tabii afet risklerine karşı tedbirler alınması, tarihi ve kültürel taşınmaz varlıkların yenilenerek korunması ve yaşatılarak kullanılmasıdır.

Bu Kanun, yukarıda belirtilen amaçlar doğrultusunda oluşturulacak olan yenileme alanlarının tespitine, teknik altyapı ve yapısal standartlarının belirlenmesine, projelerinin oluşturulmasına, uygulama, örgütlenme, yönetim, denetim, katılım ve kullanımına ilişkin usul ve esasları kapsar" hükmü yer almaktadır.

30. 5366 sayılı yasa uyarınca hazırlanan, 17.11.2005 günlü, 2005/9668 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile onaylanan ve 14.12.2005 günlü, 26023 sayılı *Resmî Gazete*'de yayımlanarak yürürlüğe konulan 5366 sayılı kanunun uygulama yönetmeliğinin Tanımlar başlıklı 4. maddesinin (f) bendinde "*Yenileme alanı, sit ve koruma alanı olarak tescil ve ilan edilen bölgeler ile bu bölgelere ait koruma alanlarının içinde, sınırları yetkili idarenin teklifi üzerine Bakanlar Kurulu'na kabul edilerek belirlenen alanları*" ifade eder şeklinde tanımlanmıştır.

31. 5366 sayılı kanunun 3. maddesinin son fıkrası; “yenileme projeleri, uygulama alanı içerisinde bulunan taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarının rölöve, restitüsyon, restorasyon projeleri ile onarılacak veya yeniden inşa edilecek yapıların imar mevzuatında öngörülen projelerinden oluşur” denmektedir.

32. En yalın ifadesi ile Koruma Amaçlı İmar Planı’nda “5366 Sayılı Kanun Uyarınca Uygulama Yapılacak Alanlar” gibi bir niteleme ile çok önemli kentsel alanları plan dışı bırakan, planlamayan ve dünya mirası niteliğindeki Beyoğlu gibi bir bölge de 5366 sayılı kanun uyarınca hazırlanacak/hazırlanan avan projelerin tüm imar uygulamalarına esas oluşturacağının öngörülmesi planlama tekniğine, normlar hiyerarşisine, şehircilik ve koruma ilke kurallarına ve hukuka açıkça aykırıdır.

33. Yukarıda andığımız hükümler uyarınca sit alanı ile ilgili koruma alanları oluşturulması ve bu kapsamda yenileme alanları sınır krokisinde, sit alanı ve koruma alanları gösterilerek, bizzat yenileme alanı ilan edilmesi yönünde işlem tesis edilmesi gerekliliklerine uyulmadığı ve yapılaşma koşulları ilgili saptamaların, belirlemelerin yapılmadığı bir durumun Koruma Amaçlı İmar Planlarına “içerilmesi” açıkça hukuka aykırıdır.

34. Koruma Amaçlı Nâzım İmar Planına bir not ve sınır ile içerilen yargılama konusu avan proje hakkında bir üst ölçekli Koruma Amaçlı Nâzım İmar Planı’na uygun olduğu yönünde görüş bildirilmesi en hafif tanımı ile mantık dışıdır.

35. Açıklanan nedenlerle; yargılama konusu avan projelerin bir üst ölçekli plana uygunluğu hakkında görüş geliştirilemez; olsa olsa üst ölçekli planın avan projelere “uydurulmuş” olduğundan söz edilebilir.

36. Böylesi bir yaklaşım ve bu yaklaşım uyarınca tesis edilen işlem açıkça planlama tekniğine, normlar hiyerarşisine; şehircilik koruma ilke ve kurallarına, hukuka açıkça aykırıdır.

37. Son olarak, yukarıda yer verdiğimiz tüm açıklamalarımıza ek olarak bilirkişi heyetinde yer alan Dr. Özlem Eren ve Ömer Şükrü Deniz tarafından yargılama konusu idari işlemin taşınmazın tescilli kültür varlığı ve özelliği, tarihi değeri, iç ve dış görünüşleri, karakteri ile kullanım amacına uygun ve kentsel sit alanı olarak belirlenen, taşınmazın içinde bulunduğu bölgenin tarihi, kültürel dokusuyla uyumlu olmadığı ve kamu yararına uygun olmadığı

yönündeki raporlarının Sayın Mahkeme'nin değerlendirmesine esas oluşturmaları gerekmektedir.

Başka bir söyleyişle, Sayın Mahkeme'nin yukarıda belirtilen itirazları dikkate alarak ve itirazımıza konu bilirkişi raporundaki azınlık görüşünü değil çoğunluk görüşünü dikkate alarak hüküm kurması gerekmektedir.

SONUÇ VE İSTEM

1. Yukarıda açıklanan nedenler ve dosyaya daha önce sunmuş olduğumuz dilekçelerimizde yer verilen açıklamalar uyarınca Sayın Mahkeme'nin bilirkişi raporundaki çoğunluk görüşü uyarınca ivedilikle YÜRÜTMENİN DURDURULMASINA,
2. 5366 sayılı yasanın yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız hükümlerinin iptali için Anayasa Mahkemesi'ne Anayasa'ya aykırılık itirazında bulunulmasına,
3. İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi Sakızağacı Sokak 5 pafta 29, 30, 31, 32, 33 parselleri kapsayan adaya ilişkin TC Kültür ve Turizm Bakanlığı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu'nun 17.09.2009 gün ve 954 sayılı ve 09.10.2009 gün ve 973 sayılı kararı ve eki avan projelerin İPTALİ'ne;
4. Aksi bir değerlendirme durumunda tamamlayıcı bir bilirkişi raporu alınması için dosyanın ek bilirkişi raporu alınmak üzere yeniden bilirkişi heyetine gönderilmesine karar verilmesini talep ederiz.

Saygılarımızla,

Davacı TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi

Vekili Av. Ş. Can Atalay

9.8.7. Ek 7: Yürütmenin Durdurulması İsteminin Reddine İtiraz

08.12.2011

DOSYA NO: 2010/448 E.

DİLEKÇEYİ SUNAN DAVACI: TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi

VEKİLİ: Av. Ş. Can Atalay

DAVACI YANINDA KATILANLAR: 1) Elsa Zigoridis

2) Suat Tütüncüoğlu

3) İsmail Ahmet Sarper

VEKİLİ: Av. Hasan Tiftik

DAVALI İDARE: Kültür ve Turizm Bakanlığı

DAVALI YANINDA

KATILAN: Kamer İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi

KONU: Sayın Mahkeme'nin 16.11.2011 gün ve 2010/448 esas sayılı, tarafımıza 1.12.2011 tarihinde tebliğ edilen "yürütmenin durdurulması isteminin reddine" ilişkin kararına itirazlarımızın sunulmasıdır.

AÇIKLAMALAR

1. Müvekkil TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi'nin İstanbul İli, Beyoğlu İlçesi, Hüseyinağa Mahallesi, Sakızağacı Sokak, 5 pafta, 338 ada, 29, 30, 31, 32, 33 parselleri kapsayan adaya ilişkin TC Kültür ve Turizm Bakanlığı İstanbul Yenileme Alanları Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu'nun 17.09.2009 gün ve 954 sayılı; 09.10.2009 gün ve 973 sayılı kararı ve eki avan projelerin yürütülmesinin durdurulması ve iptali istemi ve anılan işlemin dayanağı olan 5366 sayılı Yıpranan Tarihi ve Kültürel Taşınmazların Yenilenerek Korunması ve Yaşatılarak Kullanılması Hakkında Kanun'un Anayasa'nın 5, 35, 46 ve 63'üncü maddelerine aykırılığı itirazı ile ilgili davayı görüşen İstanbul 9. İdare Mahkemesi 12.05.2010 gün ve 2010/448 esas sayılı ara kararı ile "*Dava konusu işlem, uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararlar doğurabileceğinden, mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırıldıktan sonra bu konuda yeniden bir karar verilinceye kadar yürütmenin durdurulmasına*" karar verilmiştir.

2. İstanbul 9. İdare Mahkemesi 16.11.2011 gün ve 2010/448 esas sayılı kararı ile de hiçbir gerekçe belirtmeksizin "yürütmenin durdurulması isteminin reddine" karar vermiştir.

3. Bilindiği gibi 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27'inci maddesinde yürütmenin durdurulması istemine ilişkin kararların *gerekçeli* olarak verilmesi gerektiği öngörülmüştür.

4. İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin 16.11.2011 gün ve 2010/448 esas sayılı kararı *gerekçesizdir*.

5. Esas hakkında kararlarda olduğu gibi ara kararlar yönünden de mahkemelerin dosyaları kapsamında görüşülen idari işlemleri değerlendirmesi ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27'inci maddesinin 2'inci fıkrasındaki koşulların bulunması durumunda yürütmenin durdurulmasına karar vermesi gerekmektedir.

6. Hukuki değerlendirmenin Sayın Mahkeme tarafından gerçekleştirilmesi gerektiği ise kuşkusuzdur.

7. İstanbul 9. İdare Mahkemesi yargılama konusu alanın önemi, kültür varlıklarının değerini de göz önünde bulundurarak 12.05.2010 gün ve 2010/448 esas sayılı ara kararı ile "*Dava konusu işlem, uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararlar doğurabileceğinden, mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırıldıktan sonra bu konuda yeniden bir karar verilinceye kadar yürütmenin durdurulmasına*" karar vermiştir.

8. Anılan karar, 14.12.2010 tarihinde gerçekleştirilen keşif sonrasında 30.05.2011 tarihinde İstanbul 9. İdare Mahkemesi'ne sunulmuş, İstanbul 9. İdare Mahkemesi de bilirkişi raporunun dosyaya girmesinden beş buçuk ay sonra hiçbir gerekçe belirtmeksizin, salt 277 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2'inci maddesi hükmünü yineleyerek yürütmenin durdurulmasına karar vermiştir.

9. İtiraza konu yürütmenin durdurulması kararı açısından sözünü ettiğimiz gerekçesizlik hukuka aykırı olmasının ötesinde, kararın teknik ve hukuksal dayanaklarını da tartışılmaz duruma getirmektedir. Karar bu yönüyle, "çelişmeli yargılama" ilkesine açıkça aykırıdır.

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi içtihatlarına göre çelişmeli yargılama, bir davada yer alan mütalaalar, bilirkişi raporları hakkında bilgi sahibi olma ve bunlar hakkında yorum yapma, hükme etki edebilecek biçimde itirazlarını bildirme imkânına sahip olmak demektir (Van Orshoven - Belçika).

10. Başka bir söyleyişle, Sayın Mahkeme'nin hangi gerekçelerle 16.11.2011 tarihi itibari ile yürütmenin durdurulmasının reddine karar verdiği, telafisi güç veya imkânsız zararlar bulunmadığı yönündeki kararın oluşmasında 30.05.2011 havale tarihli bilirkişi raporunda azınlık görüşü olarak yer alan bilirkişi Dr. Suat Çakır'ın görüşlerinin mi etkili olduğu, hukuki değerlendirme makamı olan İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin neden bilirkişi raporunda yer alan çoğunluk görüşünü dikkate almadığı gibi pek çok nokta anlaşılabilir ve tartışılabilir bir nitelik kazanmaktadır.

11. İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin yürütmenin durdurulmasının reddine ilişkin kararını, söz konusu bilirkişi raporunun dosyaya sunulmasından altı aylık bir süre geçtikten sonra hangi gerekçelerle azınlık görüşüne dayanarak vermesi hukuka aykırıdır ve anılan karara karşı etkili, hukuksal sonuç doğurabilecek şekilde başvuruda bulunma olanaklarının esaslı bir biçimde zorlaştırılması niteliğindedir, salt bu niteliği ile dahi hukuka aykırıdır.

12. Öte yandan, bilirkişi raporuna ilişkin diyeceklerimizi ve itirazlarımızı bildirdiğimiz 08.12.2011 tarihli dilekçemizde de ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere bilirkişi raporundaki azınlık görüşünün sahibi bilirkişi Dr. Suat Çakır İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin sorduğu sorulara yanıt vermemiş, evrensel koruma ilkelerine uluslararası sözleşmelere, mimarlık mesleğine olduğu kadar mühendislik bilimine, mesleğinin ilke ve gelişimine haksızlık eder nitelikte bilimsel normlara aykırı, öznel değerlendirmelerini kalem almıştır.

Diğer iki bilirkişi Dr. Özlem Eren ve Ömer Şükrü Deniz ise yargılama konusu idari işlemin taşınmazın tescilli kültür varlığı ve özelliği, tarihi değeri, iç ve dış görünüşleri, karakteri ile kullanım amacına uygun ve kentsel sit alanı olarak belirlenen, taşınmazın içinde bulunduğu bölgenin tarihi, kültürel dokusuyla uyumlu olmadığı ve kamu yararına uygun olmadığı hususlarını anılan bilirkişi raporunda (çoğunluk görüşü olarak) açıkça belirtmişlerdir.

13. İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin başka gerekçe hiçbir dayandırmaksızın yürütmenin durdurulması kararı vermiş olması anılan kararın gerekçesinin bilirkişi raporu olduğu kanısını uyandırmaktadır.

14. İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin hiçbir hukuki değerlendirme yapmaksızın, bilirkişi raporunda yer alan çoğunluk görüşünü dahi tartışmaksızın azınlık görüşüne dayanarak yürütmenin durdurulmasının reddine karar vermesi açıkça hukuka aykırıdır.

15. Yukarıda açıklanan nedenler ve bilirkişi raporuna karşı diyeceklerimizin ve itirazlarımızın sunulduğu 08.12.2011 günlü dilekçemiz de dikkate alınarak itirazımızın kabulü ile yürütmenin durdurulmasına karar verilmesini talep ederiz.

SONUÇ VE İSTEM

Yukarıda açıklanan nedenlerle İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin 16.11.2011 gün ve 2010/448 esas sayılı yürütmenin durdurulması istemimizin reddine ilişkin kararına itirazlarımızın kabulü ile yargılama konusu idari işlemin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmesini talep ederiz.

Davacı

TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi

Vekili Av. Ş. Can Atalay

9.8.8. Ek 8: Ara Karara İlişkin Görüşler ve Yürütmeyi Durdurma Talebi

İstanbul 9. İdare Mahkemesi

Sayın Başkanlığına

26.01.2012

DOSYA NO: 2010/448 E.

DİLEKÇEYİ SUNAN DAVACI: TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi

VEKİLİ: Av. Ş. Can Atalay

DAVALI İDARE: Kültür ve Turizm Bakanlığı

KONU: Sayın Mahkemenin 16.11.2011 günlü ara kararına ilişkin diyeceklerimizin sunulması ve yürütmenin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

AÇIKLAMALAR

1. İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin 16.11.2011 gün ve 2010/448 esas sayılı karar ile "... Davalı yanında müdahil olan Kamer inşaat San. ve Tic. Ltd. Şti vekili Av. Eser Gültekin tarafından mahkememize verilen 27.05.2011 tarihli dilekçede, davacı Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi Yönetim Kurulu Başkanı'nın aynı zamanda Mahkememiz tarafından bilirkişi olarak seçilen Doç. Dr. Özlem Essiz Eren'in görev yaptığı mimar Sinan Güzel Sanatlar Üniversitesi Mimarlık Bölümü Başkanı Prof. Dr. Deniz İncedayı olduğu ve bu durumun adı geçen bilirkişinin dava konusu uyuşmazlıkta objektif ve tarafsız değerlendirme ve yorumlarda bulunmasına engel olacağı yönünde itirazlar bulunduğu görüldüğünden..." denilerek müvekkil TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi'nden Prof. Dr. Deniz İncedayı'nın müvekkil Oda'nın yönetim organlarında bir görevi bulunup bulunmadığının ve Mimar Sinan Güzel Sanatlar Üniversitesi Rektörlüğü'nden Prof. Dr. Deniz İncedayı'nın Mimarlık Bölümü'nde herhangi bir idari görevi bulunup bulunmadığının sorulmasına karar verilmiştir.

2. Öncelikle, İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin müvekkil Oda yanında davaya katılma isteminde bulunan Elza Zgoridis, Suat Tütüncüoğlu, İsmail Ahmet Sarper vekilinin davacı yanında; Kamer İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'nin davalı idare yanında katılma istemlerini 17.06.2010 tarihli kararı ile kabulüne karar verdiğini önemle belirtmek isteriz.

3. Kamer İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi vekili 17.06.2010 tarihi itibari ile davalı idare yanında katılan sıfatı ile dosyadaki tüm gelişmelerden haberdar ve söz konusu işlemlere müdahildir.

4. Kamer İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi vekili tarafından dosyada taraf oldukları tarihten beş ay sonra İstanbul 9. İdare Mahkemesi tarafından resen belirlenen bilirkişi heyetine süresi içinde itiraz etmemiş; bilirkişi heyetinin belirlenmesi kararının tebliğinden altı ay sonra, 27.05.2011 tarihinde haksız ve hukuka aykırı değerlendirmelere yer verilen bir dilekçe sunulmuştur.

5. Başka bir söyleyişle, Kamer İnşaat Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi vekili bilirkişilerin yanlara bildirilmesinden altı, keşif ve bilirkişi incelemesinin gerçekleştirilmesinden beş aylık bir süre sonra ve 30.05.2011 havale tarihli bilirkişi raporunun dosyaya sunulmasından yalnızca üç gün önce (27.05.2011 tarihinde) söz konusu usule ve hukuka aykırı dilekçeyi sunmuştur.

6. İstanbul 9. İdare Mahkemesi ise, bilirkişilerin resen saptanmasından ve yanlara tebliğinden bir yıl, keşif ve bilirkişi incelemesinden on bir ay, bilirkişi raporunun dosyaya sunulmasından altı ay sonra müvekkil TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi'nden Prof. Dr. Deniz İncedayı'nın müvekkil Oda'nın yönetim organlarında bir görevi bulunup bulunmadığının ve Mimar Sinan Güzel Sanatlar Üniversitesi Rektörlüğü'nden Prof. Dr. Deniz İncedayı'nın Mimarlık Bölümü'nde herhangi bir idari görevi bulunup bulunmadığının sorulmasına karar vermiştir.

7. İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin yukarıda belirttiğimiz aşamalardan sonra ve bilirkişi raporunun dosyaya sunulmasından yalnızca üç gün önce, bilirkişi raporu içeriğinin hukuka aykırı olarak öğrenilmesi sonucunda davalı idare yanında katılan vekili tarafından söz konusu dilekçenin verilmiş olması olasılığına ilişkin bir değerlendirme yapmaksızın, usule aykırı bir "itirazı" gerekçe göstererek karar vermiş olması açıkça hukuka aykırıdır.

8. Diğer bir söyleyişle, usule aykırı olduğuna kuşku bulunmayan ve bilirkişi raporu dosyaya ulaşmadan üç gün önce, bilirkişi raporunun niteliği hukuka aykırı bir biçimde öğrenilmiş olması olasılığı değerlendirilmeksizin bir ara karar tesis edilmiş olması hukuken kabul edilemez.

9. Öte yandan, 24.06.2011 günlü ve havale tarihli dilekçemizde de belirttiğimiz üzere İstanbul 9. İdare Mahkemesi, dosyaya bilirkişi raporu sunulduktan ve bu bilirkişi raporu ile ilgili değerlendirme yapılacağı bir aşamada 16.06.2011 günlü ara kararı vermiş, daha sonra 16.11.2011 tarihinde (daha önceki 12.05.2010 günlü yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararı "kaldırarak") hiçbir biçimde gerekçe belirtmeksizin yürütmenin durdurulması istemimizin reddine karar vermiştir.

10. İstanbul 9. İdare Mahkemesi'nin aynı tarihte tesis ettiği iki kararı bir aylık farklarla tebliğe çıkarmas hukuka aykırıdır. 2577 Sayılı Kanun'un açık hükmüne karşın gerekçe bildirmediği bir yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin kararın "gerekçesi" olarak değerlendirilmiş olabilecek olan bir ara karara ve söz konusu yürütmenin durdurulması istemine karşı "etkili bir başvuruda bulunma" olanağımızın elimizden alınması niteliğindedir.

11. Öte yandan, müvekkil Oda'nın Anayasa'nın 135 inci maddesi uyarınca faaliyet sürdüren bir kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olduğunu, Prof. Dr. Deniz İncedayı'nın TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi Başkanlığı görevi ile akademik

görevlerinin “çelişir” kabul edilmesinin Anayasa’ya aykırı olacağını vurgular, Prof. Dr. Deniz İncedayı’nın meslek ilkeleri ve akademik sorumluluğu itibari ile bilirkişilik görevi yapan meslektaşlarının “tarafsız değerlendirme ve yorumlarda” bulunmalarına etki edebileceği yönündeki iddiayı ise şiddetle reddettiğimizi, söz konusu ifadelerin kabul edilemez ve akademik alana yöneltilmiş bir haksızlık olduğunu da vurgulamak isteriz.

12. Prof. Dr. Deniz İncedayı, yirmi beş yıldır sürdürmekte olduğu akademik kimliğiyle, kamu kurumu niteliğinde bir meslek örgütü olan Mimarlar Odası yöneticiliği sorumluluğunu, meslek etiği kuralları ile demokratiklik ve tarafsızlık ilkelerine bağlı olarak yürütmektedir. Uzun yıllardır üstlenmiş olduğu her iki mesleki sorumluluğunu karıştırmasının düşünülmesi, sadece kendisini değil, tüm akademik dünyayı rahatsız edici nitelikte haksız bir değerlendirmedir.

13. Son olarak, itirazımıza konu bilirkişi raporunda bilirkişi Mimar Sinan Üniversitesi Mimarlık Fakültesi öğretim üyesi Suat Çakır’ın yazdığı haksız, dayanaksız, planlama tekniğine, normlar hiyerarşisine; şehircilik koruma ilke ve kurallarına açıkça aykırı yorum ve değerlendirmeleri İstanbul 9. İdare Mahkemesi’nin itirazımıza konu 16.11.2011 günlü ara kararından rücu etmesi gerektiğini açıkça ortaya koymaktadır.

SONUÇ VE İSTEM

- 1) Yukarıda açıklanan nedenlerle Sayın Mahkeme’nin 16.11.2011 günlü ara kararından rücu etmesini,
- 2) Yargılama konusu idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması ve uygulanması durumunda giderilmesi olanaksız zararlar doğuracak olması nedeni ile ivedilikle **YÜRÜTMENİN DURDURULMASINA**;
- 3) Yargılama sonucunda yargılama konusu idari işlemin **İPTALİNE**
- 4) Yargılama giderleri ve avukatlık ücretinin karşı yan üzerinde bırakılmasına karar verilmesini talep ederiz.

Saygılarımızla,

Davacı TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükkent Şubesi

Vekili Av. Ş. Can Atalay