

**İSTANBUL BÖLGE İDARE MAHKEMESİ
SAYIN BAŞKANLIĞINA**

Ulaştırılmak Üzere

**İSTANBUL 9.İDARE MAHKEMESİ
SAYIN BAŞKANLIĞINA**

08.12.2011

DOSYA NO: 2010/448 E.

**DİLEKÇEYİ
SUNAN DAVACI : TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükşehir 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 01.12.2011 tarihinde tebliğ edilen "yürütmenin durdurulması isteminin reddine" ilişkin kararına itirazlarımızın sunulmasıdır.

AÇIKLAMALAR :

1. Müvekkil TMMOB Mimarlar Odası İstanbul Büyükşehir Şubesi'nin; İstanbul ili, Beyoğlu ilçesi, Hüseyinağa Mahallesi, Sakızağacı Sokak, 5 pafta, 338 Ada, 29.30.31.32.33 parselleri kapsayan adaya ilişkin T.C. 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 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 imkanına 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 imkansız 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 Mahkemesinin 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 Büyükşehir Şubesi
Vekili Av. Ş. Can Atalay