**BATI 3.SULH HUKUK MAHKEMESİ**

**SAYIN HAKİMLİĞİ'NE**

**ANKARA**

**DOSYA NO:2019/528 E.**

**CEVAP VEREN**

**(DAVALI) :**

**DAVACI :**Karakuşlar Halı Tekstil San.ve Tic.A.Ş.

**VEKİLİ :** Av.F.Dinçer ERON-Av.Haslet YILMAZ

Tunalı Hilmi Cad. Binnaz Sk. No:4/7 Çankaya/ANKARA

**KONUSU :** Dava dilekçesine karşı cevaplarımızın ve Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 17.Hukuk Dairesi kararına karşı beyanlarımızın sunulmasından ibarettir.

**AÇIKLAMALAR :**

1. **DAVA KONUSU YAPI KAMU YAPISI OLUP AS-BUİLT PROJEYE UYGUN OLARAK YAPILMIŞTIR. ŞÖYLE Kİ;**

* İşbu dava konusu 44741 ada 9 no'lu parselde kayıtlı taşınmaz Toplu Konut İdaresi Başkanlığına ait olup, işsahibi olarak TOKİ tarafından yaptırılmıştır. Bu kapsamda İmar Kanunu 26.madde kapsamında buranın bir "Kamu Yapısı" olduğu tartışmasızdır.
* Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği 56.maddesi 2.fıkrasında: " Kamu kurum ve kuruluşlarınca yapılacak veya yaptırılacak yapılar; uygulama imar planlarında o maksada tahsis edilmiş ve mülkiyeti belgelenmiş olmak kaydıyla ilgili idarelerden avan projelere göre yapı ruhsatı alınarak inşa edilir." hükmü düzenlenmiştir.
* Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği 56.maddesi 3.fıkrasında: "Bu yapılarda plan ve mevzuata aykırı olmamak üzere, mimari, statik, tesisat projelerinin hazırlanmasına ve onaylanmasına, inşaatın yapımına ve denetimine ilişkin her türlü fenni mesuliyet kamu kurum ve kuruluşlarının mimar ve mühendislerince üstlenilir." hükmü düzenlenmiştir.
* Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği 57.maddesi 3.fıkrasında: "Kamu yapıları ile yirmialtıncı fıkrada belirtilen istisnalar haricinde avan proje onaylanmasına ilişkin zorunluluk getirilemez. Bu yönde meclis kararı alınamaz, plan notu getirilemez ve bu doğrultuda uygulama yapılamaz. Kamu yapılarında avan proje onaylandıktan sonra uygulama projelerinin ilgili idarelerince onaylanması istenemez." hükmü düzenlenmiştir.
* Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği 4.maddesi Tanımlar Başlığı altında 1/f fıkrasıda: "Avan proje: Uygulama projelerinin yapılmasına esas teşkil eden, geçerli imar durumu, yürürlükte bulunan plan, varsa kentsel tasarım projesine göre düzenlenen ve içeriğinde; vaziyet planı, tüm kat planları ve yeterli miktarda kesit ve görünüşleri içeren mimari proje ile taban alanı, katlar alanı (emsal) ve yapı inşaat alanı hesaplarına ilişkin tüm ölçü ve kotları bulunan, gerektiğinde siluetin yer aldığı projeleri," olarak tanımlanmıştır. Yani Kamu Kurumunun ruhsat alırken ilgili Belediye'ye sunmuş olduğu ilk proje bir "Uygulama Projesi" değildir. Uyguluma yapılırken karşılaşılan zorluklar ve zorunluluklar karşısında yapılan değişikleri gösteren "As-Built Proje", "Uygulama Projesi" dir.
* T.C.Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Yapı İşleri Genel Müdürlüğünce hazırlanan CADD Bilgisayar Destekli Tasarım ve Çizim Düzenleme Usul ve Esaslarını ortaya koyan çalışmada Avan Proje: Projenin ilk safhası olup taslak fikir çalışmalarının hazırlandığı proje safhası olarak, Asbuilt proje ise: İnşaatı bitmiş, uygulamada gerçekleşmiş olan tadilatları ve hali hazır son durumu gösteren bilgileri barındıran proje safhası olarak tanımlanmıştır.
* Kanun koyucu "Kamu Yapıları" için ayrı düzenleme yapmış ve özel yapılardan farklı olarak avan projesi ile yapı ruhsatı alınabileceğini, her türlü fenni mesuliyetin, denetimin bizzat proje sahibi kamu kurumu tarafından üstlenileceğini ve dava konumuzu ilgilendirdiği üzere KAMU YAPILARINDA AVAN PROJE ONAYLANDIKTAN SONRA UYGULAMA PROJELERİNİN İLGİLİ İDARELERİNCE ONAYLANMASININ İSTENEMEYECEĞİNİ düzenlemiştir.
* Bir kamu kurumu olan Toplu Konut İdaresi Başkanlığı yasa gereğince "Avan Proje" ile ruhsat almış, inşaatın yapımını denetlemiş fenni mesuliyeti üzerine almış ve meydana gelen zorunlu değişikliler sonucunda yüklenici firmanı hazırladığı uygulama projesi olan "As-Built Projesini" onaylamış bu şekilde inşaatın kabulünü gerçekleştirmiştir. Yapılan "As-Built Projeye" göre inşaatı onaylayıp teslim alması ile yasada belirtilen şartlar yerine getirilmiştir. Yukarıda açıkça değinildiği üzere kendisinin onayladığı ve kayıtlarına aldığı uygulama projesi olan "As-Built Projesinin" ilgili belediyesince onaylanması yasal olarak istenemez. (As-Built Proje dosya içerisinde mevcuttur.)

**2. TOPLU KONUT YASASININ AMİR HÜKÜMLERİ DE DAVACININ TALEBİNİN HAKSIZ OLDUĞUNU GÖSTERMEKTEDİR. ŞÖYLE Kİ;**

* Toplu Konut Yasası Ek 9.maddesinde yapılan yapının "Kamu Yapısı" olması sebebiyle "Avan Proje" ile ruhsat alınabileceği düzenlenmiştir.
* Toplu Konun Yasası Ek 9.maddesinin Ek Fıkrasında ise: "....Belediyeler, bu yapılarla ilgili yapı kullanma izin belgesi müracaatları üzerine, Toplu Konut İdaresi Başkanlığı tarafından geçici kabulün yapılmış olması kaydıyla başkaca belge aranmaksızın 15 gün içinde yapı kullanma izin belgesi vermek zorundadır. İstenen diğer belgeler Toplu Konut İdaresi Başkanlığı tarafından daha sonra tamamlanır." hükmü düzenlenmiştir.
* Kanun koyucu TOKİ Başkanlığı tarafından yaptırılan yapılarda "Yapı Kullanma İzin Belgesi" düzenlenmesi için TOKİ Başkanlığının geçici kabul yapmış olmasını yeter şart olarak düzenlemiştir. İlgili Belediyeler bu durumda "Yapı Kullanma İzin Belgesi" vermek zorundadır. İstenen diğer belgeler ise Toplu Konut İdaresi Başkanlığı tarafından daha sonra tamamlanır.
* Yasal düzenlemenin son cümlesini irdelersek, birincisi Belediye'nin belgeyi istemesi gerekmekte, ikinci olarak ise TOKİ Başkanlığının sonra bunu tamamlayacağı belirtilmektedir. Belediye eğer belgelerin tamamlanmasını ister ise, TOKİ Başkanlığı'nın belgeleri tamamlama hususunda yasal olarak bir zamanlama kısıtlaması bulunmamaktadır. Yani her zaman tamamlayabilir. Kaldı ki; TOKİ Başkanlığı da resmi bir kamu kurumu olduğundan istenen belgelerin kurum kayıtlarında muhafaza edilmesinde de yasal olarak bir engel bulunmamaktadır.
* Yasal düzenlemeler karşısında TOKİ Başkanlığı'nın bir uygulama projesi olan "As-Built Projeye" göre onaylayıp işi kabul etmiş olmasının hukuki karşılığı " KURUCU" unsur olması, eğer istenilirse istediği zaman söz konusu uygulama projesi olan "As-Built" projeyi belediyeye sunması ise "BİLDİRİCİ" bir unsur olmasıdır. Proje geçerli bir proje olup, "yapı kullanma izin belgesi" işbu "As-Built Projeye" göre alınmıştır.

**3- HUKUKEN GEÇERLİ UYGULAMA PROJESİ OLAN " AS-BUİLT" PROJEYE GÖRE 2717.SOKAKTAN YAPILAN GİRİŞ PROJESİNE UYGUNDUR. ŞÖYLE Kİ;**

* Yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere "As-Built Proje" yasal olarak geçerli projedir. Hali hazırda 2717.sokoktan yapılan giriş, işbu "As-Built Proje" ye uygundur. TOKİ Başkanlığı işin kabulünü bu şekilde yapmış ve site sakinlerine de bu şekilde devir etmiştir. Kaldı ki; 2715.cadde yol kotu ile işyerinin olduğu alanın taban kotu arasında 1,5 metreden fazla kot farkı bulunmaktadır. Yasal düzenlemeler site girişlerinin caddelerden değil olabilecek en uygun noktalardan olmasına izin vermektedir. En uygun noktanın 2717.sokak olduğu tartışmasızdır. Bu sebeple uygulama sırasında karşılaşılan işbu zorunluluk karşısında 2715.cadde yerine "As-Built Proje" de 2717.sokaktan giriş yapıldığı anlaşılmaktadır. 2715.caddeden giriş verilmesinin asıl imar mevzuatına aykırı olacağı tartışmasızdır.

**4- Güvenlik (Kontrol) Konteynerinin, Bariyerin ve Kapanın Kaldırılması Talebi Hukuka Açıkça Aykırıdır. Şöyle ki;**

* Ankara Büyükşehir İmar Yönetmeliğinin 18.01 maddesi kapsamında güvenlik kulübelerinin taban alanı hesabına katılmayacağı, 18.06 maddesinde ise kat alanı hesabına katılmayacağını belirtilerek yapılabileceği düzenlenmiştir.
* Yukarıda açıkça 2717.sokaktan girişin projeye ve yasalara uygun olduğu anlatılmış olduğu üzere, 2717.sokak girişi önünde Ankara Büyükşehir İmar Yönetmeliği ve Planlı Alanlar İmar Yönetmeliği'nin 44.maddesine uygun olarak yapılan güvenlik kulübesinin kaldırılması talebinin kabul edilebilirliği bulunmamaktadır.
* Dava konusu site içerisinde bulunan yolların dar olması sebebiyle, kişilerin can ve mal güvenliği açısından ancak tek yönde ilerleyebilme imkanları bulunmaktadır. Bu bağlamda, 2717 sokak üzerinde işyerine yakın konumda araç girişi sağlanmakta, sokağın ilerisinde bulunan açıklıktan ise araçların çıkışı sağlanarak trafik güvenli bir şekilde yönlendirilmektedir. Davacı işyerinin önünde araçların manevra yaparak geriye dönüp giriş yerinden tekrar çıkış yapmaları alanın dar olması sebebiyle oldukça zor olmakla birlikte, söz konusu durumun aynı zamanda siteye giriş yapanlar açısından can ve mal güvenliğini tehlikeye düşüreceği muhakkaktır.
* Davacı Şirket taşınmazı, Müvekkil site girişine 10-15 metre mesafede olup, sitenin parseline bitişik alanda araçların sağlı sollu park etmelerine uygun alan da mevcuttur. Sitenin Davacı işyerine göre giriş kapısından oldukça uzak yerinde bulunan dava dışı Sportif Yaşam Merkezi Spor Kompleksine müşterileri araçlarını girişin sağ ve solunda bulunan uygun alanlara park etmek ve yaya olarak yürüyerek kolaylıkla yıllardır ulaşmaktadırlar. Keza Davacı şirketin taşınmazına komşu aynı binada faaliyet gösteren bakkala ister site içerisinden ister site dışından müşterileri kolaylıkla ulaşabilmektedir.
* Site girişinde bulunan kapan, dilendiği zaman etkisiz hale getirilebilmektedir. İhtiyaç hasıl olduğunda trafik güvenli hale getirilip kontrollü bir şekilde girişten araçların geriye çıkması sağlanmaktadır. Fakat giriş yapılan yerden çıkış yapılması suretiyle bu trafik akışının devamlı hale getirilmesi durumunda fiziki imkansızlıklar dışında, insanların can ve mal güvenliğinin tehlikeye gireceği ortada iken, kapanların kaldırılması yönündeki talebin hukuken kabul edilebilirliği bulunmamaktadır.
* Dosya kapsamında sunulan Yargıtay 18.Hukuk Dairesi'nin emsal nitelikteki 29.11.2005 tarih ve 2005/6795 E., 2005/10562 K. Sayılı kararında: ".... Somut olayda dava konusu C kapısındaki bekçi kulübesi ile bariyerin sitenin genel güvenliği (sitede oturanların can ve mal güvencesinin sağlanması) açısından yapılmasının zorunlu olduğu, bu amaçla başlangıçtan beri bunların yapılmış bulunduğu anlaşılmakla yukarıda değinilen esaslar doğrultusunda projede yer almayan bu tesisin kurulması için tüm kat maliklerinin rızasının alınmasına veya bu konuda kat maliklerinin tümünün oybirliği ile bir karar vermiş bulunmasına gerek yoktur." denmektedir.
* Yargıtay emsal kararında bariyer ve bekçi kulübesinin sitede oturanların can ve mal güvencesinin sağlanması amacıyla konulmuş olması gerçeği karşısında, projede yer almasa bile konulmasında hukuka aykırılığın bulunmadığını açıkça hüküm altına almıştır.
* Somut hadisede de, Yargıtay emsal kararında da değinildiği gibi, Müvekkil site sakinlerinin can ve mal güvenliğinin korunması amacıyla konulmuş ve yasal düzenlemelerde de yapılabileceği düzenlenmiş olan "Güvenlik Külübesi ve Bariyer" varlığı hukuka uygundur.

**5- Yönetim Binası Olarak Kullanılan Muvakkat Yapının Kaldırılması Talebi Hukuka Aykırıdır. Şöyle ki ;**

* Planlı Yapılar İmar Yönetmeliğinde açıkça muvakkat yapılar hakkında düzenlemeler yer almaktadır. Bu bağlamda taşınır niteliğindeki yere bağlantısı olmayan dava konusu konteynerin yasal düzenlemeler karşısında hukuka aykırı bir yönü bulunmamaktadır. Kaldı ki; söz konusu taşınır mal bir kişinin kullanımına tahsis edilmiş bir mal olmayıp, tüm site sakinlerinin yönetsel işlemlerinin takip edilmesi amacıyla, onların menfaatine kullanılmaktadır.

**6-**  Davacının taleplerini kabul etmemekle birlikte, işbu davaya konu yönetim binası olarak kullanılan yapı ile güvenlik kulübesi için 26.10.2018 tarihinde "Yapı Kayıt Belgesi" alınmıştır. Bu açıdan da davacı tarafın taleplerinin kabul edilebilirliği bulunmamaktadır. (Dosya içerisinde mevcuttur)

**7-** Dosya kapsamında sunulan "As-Built Projeyi" inceleyip buna göre hazırlanan iki bilirkişi raporu bulunmaktadır. **13.10.2017 tarihli bilirkişi raporunda "As-Built Proje" nin geçerli bir proje olduğu tespit edilmiştir.** 17.05.2018 tarihli bilirkişi raporunda ise yapının kamu yapısı olduğu, TOKİ tarafından yaptırıldığı nazara alınmaksızın hukuka açıkça aykırı olarak "As-Built Proje" nin geçersiz olduğu tespiti yer almıştır. **Bu birbirinden farklı çelişik iki rapor sebebiyle, çelişkinin giderilmesi için bu hususta üçüncü bir rapor alınması yasal zorunluluktur.**

**8- Ankara BAM 17.Hukuk Dairesi'nin 22.03.2019 tarih ve 2019/274 E., 2019/400 K. Sayılı Kararına Karşı Beyanlarımız:**

* Sayın Mahkemenizce kaldırma kararı uyarınca tüm kat maliklerinin davaya dahil edilmesine karar verilmiştir. Bu bağlamda taraf teşkilinin sağlanarak, tüm kat maliklerinin davaya dahil edilmesini ve kat maliklerinin yokluğunda yapılan bilirkişi incelemesi ve keşif hususunun tekrar yapılmasını talep ederiz.

**HUKUKİ NEDENLER :** H.M.K., T.B.K., K.M.K. Ve ilgili sair mevzuat

**DELİLLER :** Prestij Site Yönetimi kayıtları, Belediye kayıtları, Tapu kayıtları, TOKİ kayıtları, As-Built Proje, Yapı Kayıt Belgesi, tanık beyanı, bilirkişi incelemesi, keşif ve her türlü yasal delil.

**SONUÇ VE İSTEM :** Yukarıda açıklanan ve re'sen nazara alınacak sebeplerle;

1-Hukuka, kanunlara ve Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarına açıkça aykırılık teşkil eden davanın reddine,

2-Yargılama giderleri ile vekalet ücretinin davacı taraf üzerinde bırakılmasına karar verilmesi arz ve talep olunur.

Saygılarımızla,

Davalı