

"...

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN GEREKÇESİ

İptal ve yürürlüğün durdurulması istemini içeren 26.7.2005 günlü dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

“III- İPTAL İSTEMİNİN GEREKÇESİ

A- Şekil Aykırılığı Nedeniyle İptal İsteminin Gerekçesi

03.07.2005 tarih ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununun Geçici Madde 1'inde,

‘11.10.2004 tarihinden önce tarım arazileri; gerekli izinler alınmadan tarım dışı amaçlı kullanıma açılmış ve tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise söz konusu arazinin istenilen amaçla kullanımı için, altı ay içerisinde Bakanlığa müracaat edilmesi, hazırlanacak toprak koruma projesine uyulması ve tarım dışı kullanılan tarım arazilerinin her metre karesi için beş Yeni Türk Lirası ödenmesi şartıyla izin verilir.'

denilmiştir. Bu hükmün 11.10.2004 tarihinden önce izin alınmadan tarım arazilerini tarım dışı kullanıma açan kişi, kurum ve kuruluşlara, para cezası karşılığı af getirdiği çok açıktır. Şöyle ki;

441 sayılı Tarım ve Köyişleri Bakanlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 2 nci maddesinin (i) fıkrasında; ‘...tarım dışında kullanılmaya tahsis edilecek araziye tespit etmek, bunların kullanılmasına izin vermek...’, (t) fıkrasında; ‘Tarım alanlarının gayesine uygun bir şekilde kullanılmasını sağlamak, denetlemek ve ilgili kuruluşlarla işbirliği yapmak’ Tarım ve Köyişleri Bakanlığının görevleri arasında sayılmıştır.

441 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 2 nci maddesi, 09.05.1985 tarihli ve 3202 sayılı Kanunun 2 nci maddesi ile 28.1.2005 tarihli ve 5286 sayılı Kanun uyarınca çıkarılan Tarım Arazilerinin Korunması ve Kullanılmasına Dair Yönetmelik ile; tarım arazilerinin korunması ve yerleşim birimlerinin kurulması, geliştirilmesi, askeri, sanayi, ulaştırma, eğitim, sağlık, turizm, depo ve antrepolar, haberleşme, sportif ve tarımsal tesisler ile benzeri amaçlar için kullanılmasına ihtiyaç duyulan tarım arazilerinin, tarım dışı amaç ile kullanılmasına izin verilmesiyle ilgili hususlar düzenlenmiştir. Bu Yönetmelik'ten önce belirtilen hususlar 10.08.2001 tarih ve 24489 ve 25.03.2005 tarih ve 25766 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan yönetmeliklerle düzenlenmiştir.

Yapılan bu düzenleme ile, 11.10.2004 tarihinden önce gerekli izni almadan tarım arazilerini tarım dışı kullanıma açan kişi, kurum ve kuruluşlar; adı geçen Bakanlığın iznini almaları yolundaki yasal yükümlülüklerinden ve yükümlülüğü yerine getirmemiş olmaktan doğan yaptırımdan kurtarılmakta yani affedilmektedirler.

5403 sayılı Kanunun Geçici 1 inci maddesinde; simgesel bir mali yaptırım öngörülmesi, ‘...tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise...’ (bu ifade ile hangi hususun kastedildiği belirsizdir), ya da ‘...hazırlanacak toprak koruma projesine uyulması...’ (üzeri betonla, ya da binayla kaplı olan alan için bir toprak koruma projesi yapılmasının mümkün olamayacağı açıktır) şeklinde

yer alan ifadeler, yapılan düzenlemenin altındaki gerçek amacı yani tarım arazilerini yasal yükümlülükleri yerine getirmeden amaç dışı kullananlara getirilen 'affi' gizleyememektedir.

Anayasanın 88 inci maddesinin ikinci fıkrasında kanun tasarı ve tekliflerinin TBMM'nde görüşülme usul ve esaslarının İttüzükle düzenleneceği açıklanmıştır.

Anayasa'nın 148 inci maddesinin ikinci fıkrasında, kanunların şekil bakımından denetlenmesinin, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı hususu ile sınırlı olduğu, 88 inci maddesinin ikinci fıkrasında, kanun tasarı ve tekliflerinin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde görüşülme usul ve esaslarının İttüzük'le düzenleneceği belirtilmiş, TBMM İttüzüğü'nün 92 nci maddesinin ikinci fıkrasında da,

'Genel veya özel af ilanını içeren tasarı veya tekliflerin Genel Kurulda kabulü Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının beşte üç çoğunluğunun kararı ile mümkündür. Gerekli çoğunluk, söz konusu tasarı veya tekliflerin afla ilgili maddelerinde ve tümünün oylamasında ayrı ayrı aranır. Tasarı veya teklif hakkında verilen genel veya özel af ilanını içeren değişiklik önergesinin kabulü halinde, kabul için gerekli beşte üç çoğunluğun tespiti için bu önergenin oylanması açık oylama suretiyle tekrarlanır.'

denilmiştir. 5403 sayılı Kanunun gerek Geçici 1 inci maddesi, gerek tümü Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda oylanırken beşte üç çoğunluk aranmamıştır. Başkan tarafından 03.07.2005 tarih ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu Tasarısının açık oylama sonucu 'Kabul: 216' olarak açıklanmıştır(TBMM. Genel Kurul Tutanağı, 22. Dönem 3.Yasama Yılı, 125. Birleşim 03/Temmuz/2005 Pazar).

Bu durumda, 5403 sayılı Kanun Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu yani 330 kabul oyu ile kabul edilmediğinden, TBMM İttüzüğü'nün 92 nci maddesine, dolayısı ile Anayasanın 88 inci maddesinin ikinci fıkrasına ve son oylamanın Anayasa'da öngörülen çoğunlukla yapılmamış olması nedeniyle Anayasa Mahkemesi'nin şekil bakımından denetim alanına giren bir durum ortaya çıkmış bulunmaktadır.

Anayasanın herhangi bir hükmüne aykırı bir durumun Anayasanın 11 inci maddesinde ifade edilen Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ve Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devleti ilkeleri ile bağdaşması da mümkün değildir.

Anayasanın 148 inci maddesine göre Anayasa Mahkemesinin denetim alanına giren ve yukarıda açıklanan nedenlerle Anayasanın 2, 11 ve 88 inci maddelerine aykırı bir görünüm taşıyan söz konusu şekil bozukluğu nedeniyle 03.07.2005 tarih ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununun tüm maddelerinin iptal edilmesi gerekmektedir.

B. Esas Aykırılığı Nedeniyle İptal İsteminin Gerekçesi

03.07.2005 tarih ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununun Geçici Madde 1 hükmü, yasadışı işgalle tarım arazilerimizi yok eden uygulamalara 'af' getirdiğinden, yapılan bu düzenleme, yasaların kamu yararına dayanması ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Anayasa Mahkemesi kararında vurgulandığı üzere, hukuk devletinin vazgeçilmez öğeleri içinde yer alan yasaların kamu yararına dayanması ilkesiyle bütün kamusal girişimlerin temelinde bulunması doğal olan kamu yararı düşüncesinin yasalara egemen olması ve özellikle

bir ülkenin en önemli doğal kaynaklarından olan tarım alanlarımızın korunması için yasa koyucunun bu esası gözardı etmemesi ve bunu en iyi şekilde yansıtmayı zorunludur.

Yasama erkinin kamu yararı amacına yönelik olarak kullanılmaması halinde yasama yetkisinin saptırılması olayı ortaya çıkar. Anayasa'da belirtilen amacı ya da kamu yararını gerçekleştirmek için kanunla yapılacak olan düzenleme, kanun koyucunun yapacağı tercihlere göre şekillenecektir; yani kanun koyucu, Anayasa'da belirtilen amacı veya kamu yararını gerçekleştirmek için getireceği çözümü seçmekte serbesttir. Burada takdir yetkisi kanun koyucuya aittir ve bu husus, Anayasa Mahkemesi'nin denetim alanına girmez.

Fakat kanun koyucunun, Anayasa'nın gösterdiği amacın veya kamu yararının dışında kişisel, siyasal ya da saklı amaç güttüğü; bir başka amaca ulaşmak için bir konuyu kanunla düzenlediği durumlarda, 'yetki saptırması' adı verilen durum ortaya çıkar ve bu durum, kuşkusuz, Anayasa Mahkemesi'nin denetim alanına girer. Anayasa Mahkemesi, denetlediği kanunun kamuya yararlı olup olmadığını değil; fakat, gerçekten kamu yararını gerçekleştirmek için yapılıp yapılmadığını denetleyebilir.

Anayasa Mahkemesi, 'iptali istenen hükümle kapalı olarak bir amaç güdülüp güdülmeyip' araştırabildiğini, çeşitli kararlarında ifade etmiştir; ama kanun koyucunun saklı amacını ortaya koyabilmek, her zaman kolay değildir. (Bkz. E.1978/31, K. 1978/50, K.t. 02.11.1978; E. 1963/124, K. 1963/243, K.t. 11.10.1963 sayılı Anayasa Mahkemesi Kararları)

Anayasa Mahkemesi'nin bu tür denetimlerinde, kanunun gerekçesinden, yasama organındaki görüşmelerden veya yapılan düzenlemenin daha çok siyasal nedenlere dayanıp dayanmadığı hususlarından yararlanarak sonuca vardığı görülmektedir. (Bkz. E. 1963/124, K. 1963/243, K.t. 11.10.1963; E. 1963/145, K. 1967/20, K.t. 27.06.1967; E. 1988/14, K. 1988/18, K.t. 14.06.1967 sayılı Anayasa Mahkemesi Kararları)

Kanun koyucu, takdirine bırakılmış konularda, düzenleme yetkisini kullanırken, kuşkusuz, Anayasa kuralları ile kamu yararının ve kamu düzeninin gereklerine ve hukukun genel ilkelerine de bağlı kalmak durumundadır. (Bkz. E. 1980/1, K. 1980/25, K.t. 29.04.1980; E. 1963/124, K. 1963/243, K.t. 11.10.1963 sayılı Anayasa Mahkemesi Kararları) Bu, Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesinin gereğidir.

Geçmişte yaşanan imar aflarının sorunu çözmediği, aksine yeni sorunların kaynağı olduğu ortadadır. Geçici madde 1 ile af edilmeye çalışılan bu tür tarım dışı işgaller bir kez yasal güvenceye kavuştuklarında, çığ gibi büyüyen af beklentileri ve zincirleme aflarla, doğal kaynak kayıplarımızı katlanarak artıracaktır.

Metrekare başına beş YTL yaptırım uygulaması, Hazine'ye para girişi olacağı gibi bir yanılgıya yol açmakla birlikte (yasaya göre önemli bir beklenti), sağlanmakta olan çeşitli özendirici uygulamalar, parasal kolaylıklar ve bağışıklıklar birlikte değerlendirildiğinde, toplanacak miktarın çok üzerinde mali kaynağın, doğal kaynak yıkımına transfer edilmekte olduğu görülecektir.

Açıklanan nedenler, 5403 sayılı Kanunun Geçici madde 1 hükmü ile yapılan düzenlemenin temel hedefinin, amaç dışı kullanılan tarım arazilerine af getirmek olduğunu açıkça ortaya koymaktadır.

Yasaların kamu yararına dayanmadığı bir yönetim ve bu alanda yetki saptırılması durumu hukuk devleti adı verilen yönetimle ve hukuk devletini cumhuriyetin nitelikleri arasında sayan Anayasanın 2 nci maddesi ile bağdaşmaz.

Anayasa'nın 44. maddesinde, 'Toprağın verimli olarak işletilmesini korumak ve geliştirmek'; 45 inci maddesinde, '...tarım arazileri ile çayır ve meraların amaç dışı kullanılmasını ve tahribini önlemek'; Devlet'in görevleri arasında gösterilmiştir. Tarım arazilerini amaç dışı kullanımlara açanlara af getiren düzenleme, Devlet'e bu konuda verilen görevler ile bağdaştırılamayacağından Anayasa'nın 44 ve 45 inci maddelerine de aykırı düşmektedir.

Diğer yandan iptali istenen Geçici madde 1'de, amaç dışı kullanılan tarım arazilerine, her metrekaresi için beş YTL karşılığında izin verilmesi öngörülmüştür. O halde yalnız maddi olanakları uygun olanlar getirilen bu aftan yararlanabilecekler, uygun olmayanlar ise, yararlanamayacaklardır. Böyle bir durumun, Anayasa'nın 10 uncu maddesinde ifade edilen 'kanun önünde eşitlik' ilkesine aykırı olduğu kuşkusuzdur.

Anayasa'nın 10 uncu maddesinde 'Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.' denilmektedir. Bu kural, birbiri ile aynı durumda olanlara ayrı kuralların uygulanmasını, ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılmasını engellemektedir. Aynı durumda olanlar için farklı düzenlemeler getirmek eşitlik ilkesine aykırılık oluşturur Anayasa'nın amaçladığı eşitlik, mutlak ve eylemli eşitlik olmayıp hukuksal eşitliktir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesi çiğnenmiş olmaz.

Tarım arazilerini tarım dışında kullananlar, yasal yükümlülükleri olan gerekli izni Tarım ve Köyişleri Bakanlığından almayan kişi, kurum ve kuruluşlar olduklarından aynı hukuki durumda oldukları açıktır. Bunlar arasında maddi durumlarına göre ayrıcalık yaratılmasının, hiçbir haklı nedeni olamaz. Bu nedenle yapılan bu düzenleme Anayasa'nın 10 uncu maddesine de aykırıdır.

Bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E. 1987/28, K. 1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa. 24, shf.225).

Açıklanan nedenlerle, 03.07.2005 tarih ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunun Geçici madde 1'i Anayasa'nın 2, 10, 11, 44 ve 45 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

IV- YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

03.07.2005 tarih ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununun Geçici madde 1'i, Anayasa'nın 2, 10, 11, 44 ve 45 inci maddelerine açıkça aykırı olduğu ve ülkenin en önemli doğal kaynaklarından olan tarım alanlarımızın korunması konusunda Devlet'e verilen görevlerle bağdaşmadığı, yasadışı işgalle tarım arazilerimizi yok eden uygulamalara 'af

Esas Sayısı : 2005/89
Karar Sayısı : 2006/120

getirdiği için uygulanması halinde, sonradan giderilmesi güç ya da olanaksız zararlar doğabilecektir.

Bu nedenle, iptali istenen bu hükmün iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekmektedir.

V- SONUÇ VE İSTEM

Yukarıda açıklanan gerekçelerle 03.07.2005 tarih ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununun;

1) 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28 ve 29 uncu maddelerinin ve Geçici Madde 1 ve Geçici Madde 2'nin, Anayasa'ya şekil aykırılığı nedeniyle aykırı oldukları için iptallerine,

2) Geçici Madde 1'in, Anayasa'nın 2, 10, 11, 44 ve 45 inci maddelerine aykırı olduğu için iptaline ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz. 26.7.2005''''