

"...

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

İptal ve yürürlüğün durdurulması istemlerini içeren 19.10.2006 günlü dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"... III. GEREKÇE

1) 19.09.2006 tarih ve 5543 sayılı İskân Kanununun 13 üncü maddesinin Anayasa'ya Aykırılığı

19.09.2006 tarih ve 5543 sayılı İskân Kanununun 13 üncü maddesinde; millî güvenlik nedeniyle iskân edilecek yerleşim ünitelerinde yaşayan ailelerin iskânının, Milli Güvenlik Kurulunun önerileri doğrultusunda Bakanlar Kurulunca alınacak kararda belirtilecek şekil ve şartlar çerçevesinde yapılacağı öngörülmüştür.

Kanunda takip edilecek siyasetin esas ve prensipleri belirtilmeden yürütme organına bu kadar mutlak ve geniş bir takdir yetkisi tanınmasını yürütme organını kanunun uygulanmasına taalluk eden teferruatın tespitiyle görevlendirme mahiyetinde değil, yasama sahasına giren bir yetkinin devredilmesinden başka suretle ifade ve izah etmek mümkün değildir. Zira millî güvenlik nedeniyle iskân edilecek yerleşim ünitelerinin nerelerde ve ne kadar bir saha içinde ihdas olunabileceği, engelleme tedbirlerinin neler olabileceği, söz konusu yerleşim ünitelerinde ikamet eden şahısların hangi hallerde başka yerlere nakil ve iskân olunabileceği hakkında aydınlatıcı hükümler kanunda gösterilmeden Bakanlar Kuruluna verilmiş olan bu yetkiler bir genellik ve sınırsızlık ifade etmektedir.

Anayasa'ya göre yürütmenin asli düzenleme yetkisi, Anayasa'nın gösterdiği ayırık haller dışında yoktur. Bu yetki Anayasa'nın 7. maddesinde Türkiye Büyük Millet Meclisine verilmiştir ve devredilemez. Yürütme, ancak yasayla asli olarak düzenlenmiş alanda kural koyabilir.

Anayasa'nın çeşitli maddelerinde yer alan "kanunla düzenlenir" deyiminden neyin anlaşılması gerektiği hususuna Anayasa Mahkemesi, kararlarıyla açıklık getirmiştir. Örneğin, 18.6.1985 günlü, E.1985/3, K.1985/8 sayılı kararında, konuyu şöyle belirginleştirmiştir:

"Yasa koyucu, belli konularda gerekli kuralları koyacak, çerçeveyi çizecek, eğer uygun ve zorunlu görürse, onların uygulanması yolunda sınırları belirlenmiş alanlar bırakacak, idare, ancak o alanlar içinde takdir yetkisine dayanmak suretiyle yasalara aykırı olmamak üzere bir takım kurallar koyarak yasanın uygulanmasını sağlayacaktır."

Esasen Anayasa'nın 8 inci maddesinin, yürütme yetkisi ve görevinin Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir, hükmünün anlamı da budur (Anayasa Mahkemesinin 22.6.1988 tarih E.1987/18, K.1986/23, sayılı kararı, R.G. 26.11.1988, sa.2001).

İptali istenen kural, yürütmeye asli düzenleme yapmak imkanı tanıdığı için Anayasanın 8 inci maddesine, yasamaya ait olan asli düzenleme yetkisini yürütmeye devrettiği için Anayasanın 7 nci maddesine, böyle bir yetki Anayasaya dayanmadığı için Anayasanın 6 ncı maddesine aykırı olan bir düzenlemedir.

Esas Sayısı : 2006/142

Karar Sayısı : 2008/148

Diğer taraftan, Anayasanın herhangi bir hükmüne aykırı bir düzenlemenin Anayasanın 2 ve 11 inci maddelerindeki hukuk devleti, Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleriyle bağdaşmayacağı da açıktır.

Açıklanan nedenlerle 19.09.2006 tarih ve 5543 sayılı İskân Kanununun 13 üncü maddesi Anayasa'nın 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci ve 11 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekir.

2) 19.09.2006 tarih ve 5543 sayılı İskân Kanununun 27 nci Maddesinin Beşinci Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

19.09.2006 tarih ve 5543 sayılı İskân Kanununun 27 nci maddesinin iptali istenen beşinci fıkrasında, millî güvenlik nedeniyle iskâna tâbi tutulan ailelerin veya fertlerin borçlandırılıp borçlandırılmayacağı hususu ile borçlandırıldığı takdirde borçlanma usûl ve esaslarının belirlenmesi Bakanlar Kurulu'na bırakılmıştır.

Yukarıda (1) numaralı başlık altında da etraflıca belirtildiği üzere; yürütme ve idarenin Anayasada belirtilen ayrık durumlar dışında düzenleme yetkisi aslî değil, ikincildir; yani, yasayla çizilmiş bir alandır. Önce, yasama, bir alanı temel ilkeleriyle belirler, düzenler; ondan sonra da, yürütme, bu alanda, bu çerçevesi çizilmiş alanda düzenleyici birtakım işlemler yapabilir. Anayasanın 7 nci maddesine göre yasama yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisinindir ve bu yetki devredilemez.

İptali istenen kural, millî güvenlik nedeniyle iskâna tâbi tutulan ailelerin veya fertlerin borçlandırılmasına ilişkin ilke ve esasları belirlemeden yürütmeye asli düzenleme yapmak imkanı tanıdığı için Anayasanın 8 inci maddesine, yasamaya ait olan asli düzenleme yetkisini yürütmeye devrettiği için Anayasanın 7 nci maddesine, böyle bir yetki Anayasaya dayanmadığı için Anayasanın 6 ncı maddesine aykırı olan bir düzenlemedir.

Diğer taraftan, Anayasanın herhangi bir hükmüne aykırı bir düzenleme Anayasanın 2 nci ve 11 inci maddelerinde ifade edilen hukuk devleti, Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleriyle de bağdaşmaz.

Açıklanan nedenlerle, 19.09.2006 tarih ve 5543 sayılı İskân Kanununun 27 nci maddesinin beşinci fıkrası Anayasa'nın 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci ve 11 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekir.

3) 19.09.2006 tarih ve 5543 sayılı İskân Kanununun Geçici Madde 2'sinin Birinci Fıkrasının (b) Bendinin Son cümlesinin Anayasa'ya Aykırılığı

19.09.2006 tarih ve 5543 sayılı İskân Kanununun Geçici Madde 2'sinin iptali istenen cümleyi de içeren birinci fıkrasının (b) bendi aynen şöyledir:

"b) İlk iskân kararında adı geçen ve halen yaşayan aile fertleri, bir bütün olarak bu yardımdan yararlanırlar. Mirasçılara bu hak tanınmaz."

21.6.1934 tarih ve 2510 sayılı İskân Kanununun 7 nci maddesinde "Türkiye'ye geldikleri tarihten itibaren iki yıl içinde iskân istemeyen muhacir ve mültecilere iskân yardımı yapılamaz." hükmüne yer verilmişti. 5543 sayılı İskân Kanununun Geçici Madde 2'sinin iptali istenen cümleyi de içeren birinci fıkrasının (b) bendinin ilk cümlesinde "İlk iskân kararında adı geçen ve halen yaşayan aile fertleri, bir bütün olarak bu yardımdan yararlanırlar" denilmek

Esas Sayısı : 2006/142

Karar Sayısı : 2008/148

suretiyle 2510 sayılı İskân Kanununa göre iskân yardımına hak kazanmış olmalarına karşın iki yıl içinde iskân istemeyerek iskân yardımından yararlanamayan ilk iskân kararında adı geçen ve halen yaşayan aile fertlerinin, bir bütün olarak bu yardımdan yararlandırılmaları öngörülmüştür. Ancak söz konusu bendin iptali istenen son cümlesinde, "Mirasçılara bu hak tanınmaz" denilmek suretiyle ilk iskân kararında adı geçenlerin mirasçıları bu haktan mahrum bırakılmıştır.

Anayasa'nın 35 inci maddesi, herkesin miras hakkına sahip olduğunu belirttiikten sonra, bu hakkın ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceği kuralını koymuştur.

Anayasa'nın 35 inci maddesinin gerekçesinde; "Maddede mülkiyet ve miras hakları, diğer temel haklar gibi ve onlar derecesinde düzenlenmiş ve Anayasa güvencesine bağlanmıştır. Miras hakkı, mülkiyet hakkının bir devamıdır, özel bir şeklidir. Bu nedenle mülkiyet ve miras aynı maddede ardarda düzenlenerek anayasal güvence altına alınmıştır. Miras hakkının ağır vergilendirme yolu ile muhtevassız hale getirilmesi, miras hakkının ortadan kaldırılması önlenmek istenmiştir" denilmiştir.

Anayasa'nın 3.10.2001 tarih ve 4709 sayılı Kanunla değiştirilmiş olan 13 üncü maddesinde ise, temel hak ve hürriyetlerin sınırlanmasında uyulacak ilkeler ifade edilmiştir. Bu ilkelere göre, temel hak ve hürriyetler yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak sınırlanabilecek; sınırlama ancak kanunla ve temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunmaksızın ve Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmamak üzere yapılabilecektir.

İptali istenen düzenleme ile, miras hakkı, aşırı derecede (ölçüsüzce) ve kamu yararı amacı gözetilmeksizin sınırlandırılmaktadır.

İskân yardımından, ilk iskân kararında adı geçen ve halen yaşayan aile fertlerinin bir bütün olarak yararlandırılmaları öngörülürken, iptali istenen cümle ile mirasçıların bu haktan mahrum bırakılmalarının iskân hakları ile ilgili miras hakkını kullanılamaz hale getirdiği; bu nedenle özünden zedelediği ortadadır.

Hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında özün korunmasının ise, demokratik toplum düzeninin gereklerinden olduğunda kuşku yoktur.

Hakkı kullanılamaz hale getiren, içini boşaltan sınırlandırmaların ölçülülük ilkesiyle bağdaşmayacağı da açıktır.

İskân yardımının sadece halen yaşayan aile fertlerine tanınmasına karşın, ilk olarak bu hakkın tanınmasından bu yana çok uzun bir zaman diliminin geçmiş olduğu dikkate alınmaksızın hak sahiplerinin mirasçılarının böyle bir haktan mahrum bırakılmaları adalet ve hakkaniyete de aykırıdır. Adalet ve hakkaniyete uymayan bir düzenlemenin de ölçülülük ilkesi ile uyum halinde olduğu savunulamaz.

Söz konusu düzenlemenin, mirasçıların kazanılmış haklarını koruma altına almadığı da görülmektedir.

Diğer yandan bir hukuk devletinde devlet erki kullanılarak yapılan tüm işlemlerin nihai amacının kamu yararı olması gerekir.

Esas Sayısı : 2006/142

Karar Sayısı : 2008/148

Anayasa'nın 13 üncü maddesi hak ve özgürlüklerin Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak sınırlandırılacağını ifade etmekte; miras hakkını düzenleyen Anayasa'nın 35 inci maddesinde de bu sebep "kamu yararı" olarak gösterilmektedir.

İptali istenen cümlelerin ise kamu yararı amacına yönelik olduğu söylenemez. Çünkü kamu yararı, hukuk düzeni içinde kalınmak koşuluyla gözetilmesi gereken bir husustur. Anayasa'nın ifade ettiği bir takım ilkelere aykırı bir düzenlemenin kamu yararı amacına yönelik olduğu düşünülemez. Bu açıdan bakıldığında, iptali istenen cümle ancak yasama organının, hukuk çerçevesi dışına çıkmış, saptırılmış takdir yetkisinin bir ürünü olarak tanımlanabilir.

Bilindiği gibi Anayasamızın 2 nci maddesinde ifade edilen hukuk devleti adı verilen yönetim biçiminin temel öğeleri arasında yasaların kamu yararına dayanması, kazanılmış hakların korunması ve kamu düzeninin korunması için çıkarılan kurallarda adalet ve hakkaniyet ölçülerine uyulması ilkeleri yer almaktadır.

İptali istenen cümlede ise, bu ilkelere uyulmadan ve Anayasa'nın 13 ve 35 inci maddelerine aykırı olarak miras hakkı sınırlandırılmış ve bu nedenle Anayasa'nın 2 nci, 13 üncü ve 35 inci maddeleri ile çelişen bir görünüm yaratılmıştır.

Anayasanın herhangi bir hükmüne aykırı bir düzenleme Anayasanın 2 nci ve 11 inci maddelerinde ifade edilen hukuk devleti, Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleriyle de bağdaşmaz.

Açıklanan nedenlerle, 19.09.2006 tarih ve 5543 sayılı İskân Kanununun Geçici Madde 2'sinin birinci fıkrasının (b) bendinin son cümlesi Anayasa'nın 2 nci, 11 inci, 13 üncü ve 35 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

IV. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Anayasal düzenin en kısa sürede hukuka aykırı kurallardan arındırılması, hukuk devleti sayılmanın gereğidir. Anayasaya aykırılığın sürdürülmesinin, bir hukuk devletinde subjektif yararların üstünde, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyeceği kuşkusuzdur. Hukukun üstünlüğü ilkesinin sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesinin hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacağına duraksama bulunmamaktadır.

Arz ve izah olunan nedenlerle, söz konusu kurallar hakkında yürürlüğünün durdurulması da istenerek iptal davası açılmıştır.

V. SONUÇ VE İSTEM

Yukarıda açıklanan gerekçelerle 19.09.2006 tarih ve 5543 sayılı İskân Kanununun;

1) 13 üncü maddesinin Anayasa'nın 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci ve 11 inci maddelerine aykırı olduğundan,

2) 27 nci maddesinin beşinci fıkrasının Anayasa'nın 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci ve 11 inci maddelerine aykırı,

Esas Sayısı : 2006/142

Karar Sayısı : 2008/148

3) Kanununun Geçici Madde 2'sinin birinci fıkrasının (b) bendinin son cümlesinin Anayasa'nın 2 nci, 11 inci, 13 üncü ve 35 inci maddelerine aykırı olduğundan,

iptallerine ve uygulanmaları halinde giderilmesi olanaksız zarar ve durumlar doğacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz.""