

"...

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN GEREKÇESİ

İptal ve yürürlüğün durdurulması istemlerini içeren 11.4.2008 günlü dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

'III. GEREKÇE

26.03.2008 tarih ve 5751 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu ile Mera Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 2 nci Maddesi ile 5403 sayılı Kanuna eklenen Geçici Madde 4'ün Anayasa'ya Aykırılığı

İptali istenen geçici 4 üncü madde ile, 11.10.2004 tarihinden önce gerekli izni almadan tarım arazilerini tarım dışı kullanıma açan özellikle bir yabancı şirket ya da varsa belirli şirketlere ilişkin, tarım arazilerinde kurulu kimi sanayi tesislerine, izin, onay ve ruhsatlarının yargı kararıyla iptal edilip edilmediğine bakılmaksızın üretim etkinliklerini 5578 sayılı Kanunun yayımı tarihinden itibaren toplam 3 yıl sürdürme olanağı getirilmiştir.

Böylece, izin, onay ya da ruhsatı yargı kararı ile iptal edilerek hukuksal dayanaktan yoksun kalan sanayi tesislerine yasal geçerlilik tanınıp yargı kararları etkisiz kılınmaktadır.

Tarım arazilerinin tarım dışı kullanıma açılması konusunda 1998 yılından günümüze kadar olan süreç içinde yaşanan birtakım olaylar incelendiğinde iptali istenen kuralla yapılan düzenlemenin gerçek amacının; yargı kararlarını etkisiz kılmak olduğu, 'yasaların genelliği' ilkesine aykırı olarak belli bir firmayı (Cargill Tarım Sanayi ve Ticaret A.Ş'ni) hedef alıp, kamu yararı yerine bu firmanın çıkarlarını gözetilmesi olduğu görülecektir.

Geçici 4 üncü madde ile yapılan düzenlemenin gerçek amacının bütün açıklığı ile ortaya konulabilmesi açısından yukarıda yaşandığı belirtilen olayların kronolojik bir sıra içinde aşağıda bir kere daha açıklanmasında yarar görülmüştür.

Bursa ili, Orhangazi ilçesi, Gemiç Köyü, Karapınar Mevkiinde yer alan mülkiyeti Cargill Tarım Sanayi ve Ticaret A.Ş'ne ait, üzerinde mısır işleme tesislerinin bulunduğu toplam 212.240 m2 büyüklüğündeki alan, 1/100.000 ölçekli Çevre Düzeni Planında 'Tarımsal Niteliği Korunacak Özel Mahsul Alanı' olarak belirlenmiştir. Bu Plana dayalı olarak yapılan Bursa, Orhangazi, Gemiç, Gürle H.22-61 paftadaki 6 parselden oluşan ve 19.12.1990 onay tarihli 1/25.000 ölçekli İznik Gölü Çevre Düzeni Planında da, 'tarımsal niteliği korunacak alan-sulama alanı ve uzun mesafeli koruma alanı'nda kalan taşınmazın 'tarımsal sanayi amaçlı Nişasta Fabrikası alanı'na dönüştürülmesi için 1/25.000 ölçekli İznik Gölü Çevre Düzeni Planında değişiklik yapılmasına ilişkin 14.8.1998 günlü Bayındırlık ve İskan Bakanlığı işleminin iptali için açılan davada, Danıştay 6.Dairesince verilen 7.11.2000 gün ve E.1998/6071, K.2000/5507 sayılı kararın davanın esastan reddine ilişkin kısmı, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun 14.9.2001 gün ve E.2001/267, K.2001/627 sayılı kararıyla bozulmuş ve bu kararın düzeltilmesi istemi de. Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun 31.5.2002 günlü, E.2002/11, K.2002/478 sayılı kararıyla (Ek.1) reddedilmiştir. Bunun üzerine Danıştay 6. Dairesinin bozma kararı doğrultusunda verdiği 26.11.2002 gün ve E.2002/4839, K.2002/5652 sayılı kararıyla (Ek.2) söz konusu plan değişikliği işlemi iptal edilmiştir.

Bursa ili, Orhangazi ilçesi Gemiç ve Gürle köyleri mevkiinde yer alan 1310, 1318 parselleri kapsayan 194.072 m2'lik alanda CARGİLL Firmasının nişasta fabrikası kurmasına imkan veren Başbakanlık Yüksek Planlama Kurulu'nun 9.12.1997 gün ve 97/T-89 sayılı kararı ve 1/1000 ölçekli mevzi imar planı yapılmasına ilişkin Bursa Valiliği İl İdare Kurulunun 30.4.1998 günlü 1998/4.118 sayılı işlemi ile söz konusu yerde nişasta fabrikası yapımı için verilen 17.6.1998 gün ve 12/79 sayılı inşaat ruhsatı ise, Bursa 2. İdare Mahkemesinin 8.11.2004 günlü, E.2004/990, K.2004/1560 sayılı kararıyla iptal edilmiştir (Ek.3).

Yine önceki 1310 - 1318 sayılı parselleri, yeni 1634 parsel sayılı taşınmazda Cargill Tarım Sanayi ve Ticaret A.Ş. tarafından nişansa fabrikası kurulmasına imkan veren 1/1000 ölçekli mevzi imar planının onanmasına ilişkin Bursa Valiliği İl İdare Kurulunun 28.12.1999 günlü, 1999/4.371 sayılı işlemi ile söz konusu yerde nişasta fabrikası yapımı için verilen 25.2.2000 gün ve 16/06 sayılı inşaat ruhsatı da, Bursa 2. İdare Mahkemesinin 8.11.2004 günlü, E.2004/1127, K.2004/1561 sayılı kararıyla iptal edilmiştir. (Ek.4)

İdari Yargının bu kararlarından sonra söz konusu alan, Endüstri Bölgesi Koordinasyon Kurulu kararı ve Sanayi ve Ticaret Bakanlığı işlemine dayanılarak 4737 sayılı Özel Endüstri Bölgeleri Kanununa 22.6.2004 tarih ve 5195 sayılı Kanunun 8 nci maddesiyle eklenen geçici 2 nci maddesi uyarınca 5.7.2005 tarihli ve 25866 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 5.5.2005 tarihli ve 2005/8944 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile 'Özel Endüstri Bölgesi' olarak ilan edilmiştir (Ek.5). Buna dayalı olarak Cargill Tarım Sanayi ve Ticaret A.Ş'nin başvurusu üzerine bölgeye ilişkin olarak hazırlanan ve Gemlik Belediye Meclisinin 8.8.2005 günlü ve 2005/M-178 sayılı kararıyla kabul edilen 1/1000 ölçekli mevzi imar planı, Bursa Büyükşehir Belediye Meclisinin 10.10.2005 günlü, 540 sayılı kararıyla plan notlarının 14. maddesinin değiştirilmesi suretiyle tasdik edilmiş ve 11.10.2005 - 10.11.2005 tarihleri arasında ilan edilerek kesinleşmiştir. Kesinleşen bu plana göre de, Tarımsal Niteliği Korunacak Alan iken yukarıda açıklanan Bakanlar Kurulu Kararıyla Özel Endüstri Bölgesi ilan edilen alan içindeki taşınmazlar üzerine Cargill Tarım Sanayi ve Ticaret A.Ş adına özel endüstri bölgesi kullanım amaçlı 15.2. 2006 günlü ve 2006-02 sayılı yapı ruhsatı düzenlenmiştir.

Danıştay 10. Dairesinin 8.2.2006 günlü ve E.2005/6613 sayılı kararı ile; Bursa İli, Orhangazi İlçesi, Gemiç Köyü, Karapınar Mevkiinde H22.b.06.c.2.A ve H22.b.06.b.3. D pafta 1634 parsel, H22.b.06.c.B pafta 36 parsel ile H22.b.06.b pafta 1311, 1312, 1313, 1317 parsellerde yer alan Cargill Tarım Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ait mısır işleme tesislerinin bulunduğu toplam 212.240 m2 büyüklüğündeki alanın Özel Endüstri Bölgesi olarak ilan edilmesine ilişkin Bakanlar Kurulu Kararının yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmiş (Ek.6) ve bu karara karşı yapılan itiraz da, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 23.6.2006 günlü ve E.2006/447 sayılı kararı ile reddedilmiştir. (Ek.7)

Öte yandan, Danıştay 6. Dairesinin 14.06.2006 gün ve E.2006/2467 sayılı kararıyla (Ek.8) Bursa, Gemlik, Gemiç Köyü, H22-B06c pafta, 1660 sayılı parselin bulunduğu alanda yapılan ve 12.06.2005 günü onaylanan 1/25.000 ölçekli İznik Gölü Çevre Düzeni plan değişikliği için yürütmenin durdurulmasına karar verilmiş, bu karara karşı yapılan itiraz da Danıştay 6. Dairesinin 12.10.2006 gün ve YD. İtiraz No:2006/1108 sayılı kararıyla reddedilmiştir (9).

Yine, Bursa 3. İdare Mahkemesinin 31.05.2006 günlü ve E.2006/1138 sayılı kararıyla da Cargill Tarım Sanayi ve Ticaret A.Ş adına düzenlenen 15.02. 2006 günlü ve 2006 - 02 sayılı yapı ruhsatı ile bu ruhsatın dayanağı 1/1000 ölçekli uygulama imar planının yürütülmelerinin

durdurulmasına karar verilmiş (Ek.10) Bursa 3. İdare Mahkemesinin 12.09.2006 günlü ve E.2006/1138, K.2006/1464 sayılı kararıyla da dava konusu işlemler iptal edilmiştir. (Ek.11)

İptali istenen düzenlemenin ise belli bir kişiyi, Cargill Sanayi ve Ticaret A.Ş. yi ve bu şirketin faaliyetlerine yasal dayanak sağlamayı hedeflediğini, yukarıda sözü edilen gelişmeler açıkça ortaya koymaktadır.

Cargill Tarım Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ait alanın tarım dışı amaçla kullanılmasının önünü açabilmek; bu amaca ulaşılabilmesi için yapılan bütün düzenleme ve işlemlerin, bu bağlamda söz konusu alanda nişasta tesislerinin kurulmasına imkan veren tüm plan değişiklikleri ile nişasta fabrikası yapımı için verilen yapı ruhsatlarının, kullanım izinlerinin ve söz konusu alanın 'Özel Endüstri Bölgesi' olarak ilan edilmesine dair Bakanlar Kurulu Kararının iptaline ilişkin bağımsız Türk yargısının kararlarını etkisiz kılmak üzere önce 31.1.2007 günlü, 5578 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun çıkarılmış ancak Anayasa Mahkemesi'nin 19.2.2007 tarih ve E.2007/18, K. 2007/9 (Yürürlüğü Durdurma) sayılı Kararı ile; bu '*Kanun'un 6 ncı maddesiyle 3.7.2005 günlü, 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'na eklenen geçici 3. maddenin, Anayasa'ya aykırılığı konusunda güçlü belirtiler bulunduğu ve uygulanması halinde sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların doğabileceği* gözetilerek *ESAS HAKKINDA KARAR VERİLİNCEYE KADAR YÜRÜRLÜĞÜNÜN DURDURULMASINA* ' karar verilmiştir.

Bursa 3.İdare Mahkemesi 14.3.2008 günlü ve E.2007/1338, K.2008/173 sayılı kararı (Ek.12) ile;

"1/100.000 ölçekli 2020 yılı Bursa Çevre Düzeni Planında 'Tarımsal Niteliği Korunacak 'Özel Mahsul Alanı'nda kalan uyumsuzluk konusu Bursa İli, Orhangazi İlçesi, Gemiç Köyü, Karapınar mevki H22b06C pafta, 1660 parsel numarasında kayıtlı 212.511,48 m2 yüzölçümlü taşınmazın, Anayasa Mahkemesince 19.2.2007 tarihinde yürürlüğü durdurulan 5578 sayılı Yasanın 6. maddesi ile 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Hakkında Kanuna eklenen Geçici 3.maddesine istinaden tarım dışı amaçla kullanılmasının uygun görülmesine ilişkin dava konusu 20.2.2007 günlü ve 4885 sayılı Bursa Valiliği İl Tarım Müdürlüğü işleminde hukuka uyarlık bulunmamaktadır'

denilerek söz konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Bunun üzerine, iptali istenen düzenlemeyi getiren 26.03.2008 tarih ve 5751 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu ile Mera Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun çıkarılmıştır.

Görüldüğü üzere, yapılan ve iptali istenilen düzenlemenin tek amacı, Cargill Tarım Sanayi ve Ticaret A.Ş. için çoktan tükenmiş olan iç hukuk yollarına ısrarla bir yenisini eklemektir.

Hukuk Devleti olabilmenin göstergelerinden biri de yasalarda 'genellik' ilkesine uyulmasıdır. <<Yasaların genelliği>> ilkesi, özel, aktüel ve geçici bir durumu gözetmeyen, belli bir kişiyi hedef almayan, aynı statüde olan herkesi kapsayan kuralların getirilmesini zorunlu kılar (Anayasa Mahkemesi'nin 20.11.1996 günlü, E.1996/58, K.1996/43 sayılı kararı).

Bu nedenle burada yasakoyucunun, belli bir kişiye ve belli geçici bir duruma özgü bir düzenlemeyi gerçekleştirerek yasaların genelliği ilkesinden ayrılmış olduğunu ve yapılan

düzenlemenin bu nedenle Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmadığı kuşkusuzdur.

5578 sayılı Yasa ile yapılan düzenlemeden farklı olarak iptali istenen kuralda yer verilen '*tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise*' ibaresi ile neyin kastedildiği ise belirsizdir.

Anayasa'nın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devletinin unsurlarından biri de, vatandaşlarına hukuk güvenliği sağlamasıdır. Hukuk güvenliği, kurallarda <<belirlilik>> ve öngörülebilirlik gerektirir. Hukuk devletinde yargı denetiminin sağlanabilmesi için yönetimin görev ve yetkilerinin sınırının yasalarda açıkça gösterilmesi bir zorunluluktur.

Dava konusu geçici 4 üncü madde hükümleri arasına serpiştirilen '*...tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise...*', ya da '*...hazırlanacak toprak koruma projesine uyulması...*' (üzeri betonla, ya da binayla kaplı olan 1. sınıf tarım alanı için toprak koruma projesi yapılmasının mümkün olamayacağı açıktır) gibi ekler, yasa hazırlanırken gerçek amacın üzerine örtecek kılıfların da hazırlanmaya çalışıldığının açık bir göstergesidir.

Bu durumda, iptali istenen kural belirlilik, genellik, soyutluk ve öngörülebilirlik özellikleri taşınamaması nedeniyle hukuk devleti ilkesi ile de bağdaşmadığından Anayasa'nın 2 nci maddesine aykırı düşmektedir.

Bağımsız Türk Yargısının kararlarının uluslararası baskılar ile ortadan kaldırılmasının bir sermaye şirketinin lehine, Osmanlı'daki kapitülasyonları anımsatırcasına özel yasa yapmanın her şeyden önce hukuk devleti ve yasama organının saygınlığına gölge düşüreceği açık olduğu gibi böyle bir düzenleme Anayasa'nın 138 nci maddesi ile de bağdaşmaz.

Anayasanın 138/4 üncü maddesi gereği, yasama organı dahil bütün devlet organları 'mahkeme kararlarına uymak zorundadır, bu organlar, mahkeme kararlarını hiçbir surette değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez'. Aksi taktirde, yargı bağımsızlığı söz konusu olamaz ve hukuk devletinden de söz edilemez. Yasama organı, beğenmediği yargı kararlarını, üstelik de geriye yönelik uygulanmak üzere kanun çıkartıp etkisiz hale getirecekse, elbette ki yargı bağımsızlığı zedeleneyecektir (Sabuncu, Yavuz, Anayasaya Giriş, 8. Basım, İmaj Yayıncılık, Ankara 2002,s.186).

Devlet erklerinin, yürütmenin eyleminin yasa sınırları içinde kalması yerine, yasanın yürütmenin eylemine uydurulması şeklinde kullanılmasının, Anayasa'nın Başlangıç Kısmının dördüncü paragrafında belirtilen kuvvetler ayrılığı ve Anayasanın 2 nci maddesinde ifade edilmiş bulunan hukuk devleti ve 8 inci maddesinde ifade edilmiş yürütmenin kanuniliği ilkesi ile bağdaştırılması mümkün olamaz.

Üzerinde durulması gereken bir başka husus da, iptali istenen kuralın kamu yararı amaçlanarak ortaya konulup konulmadığıdır.

İptali istenen kuralla yapılan düzenleme, toprakların durumunun yalnızca mülkiyet gözetilerek ele alındığı; tarımın en önemli girdilerinden olan toprağın üretim gücünün korunması, geliştirilmesi ve tarım işletmelerinde optimum parsel büyüklüğü oluşturulması, arazilerin ekonomik ve ekolojik kazanımlar gözetilerek planlı kullanım ilkelerinin belirlenmesi gibi durumların dikkate alınmadığı; yargı kararını etkisiz kılmak suretiyle 'yasaların genelliği' ilkesine aykırı olarak belli bir firmanın (Cargill Tarım Sanayi ve Ticaret A.Ş'nin)) hedef alındığı; kamu yararı yerine bu firmanın çıkarlarının gözetildiği bir düzenlemedir. İptali istenen

düzenleme ile, tarım arazilerinin tarımsal bütünlük aranmadan istenilen amaçlarla kullanılmasına izin verilmesinin, tarım topraklarının bir daha eski duruma getirilemeyecek ölçüde elden çıkarılmasına ya da nitelik değiştirmesine yol açacak olması da, kamu yararıyla bağdaştırılamaz. Bu da düzenlemenin kamu yararını hedeflemediğinin bir başka göstergesidir.

Yine, gerek yargı kararlarındaki gerekçeler, gerek bu kararlara dayanak oluşturan bilirkişi raporlarındaki tespitler dikkate alındığında, Cargill A. Ş. 'nin İznik Gölü'nü besleyen su kaynaklarını tükettiği (yıllık asgari 1 milyon m³); tesisin üzerinde kurulu bulunduğu alanın 1. sınıf tarım arazisi olduğu ve atıklarını Karsak Deresi Yolu ile Gemlik Körfezi'ne boşalttığı görülecektir. Nitekim, Orhangazi Ovasında sanayi tesisi yapmak için daha önce başvurmuş olan altı firmanın istemleri; böyle bir tesise izin verilmesi durumunda tarımsal dokunun tahrip edileceği, tesisin 90 bin nüfuslu bir kentin su gereksinimi olan 3.500 ton yer altı suyunu bir günde kullanarak kapalı havzanın su dengesini bozacağı ve yöredeki 100 bin zeytin ağacının suyunu keseceği, zeytin ağırlıklı bir coğrafyada mısır işleyen bir tesisin kurulmasının yanlışlığı ve ayrıca söz konusu alanın İznik Orhangazi sulama projesinin tam ortasında kalması, İznik Gölü'nü kirleteceği, Sit alanı içinde yer alan Medet ve Karsak dereleriyle ilgili olarak Koruma Kurulundan izin alınmadığı gerekçeleriyle reddedilmiştir.

Bu tespitler ile açıklanan gerekçelerde, iptali istenen yasal düzenlemenin kamu yararına dayanmadığını göstermektedir.

Diğer taraftan, Türkiye İstatistik Kurumu verilerine göre, Türkiye'de işlenen tarım alanları toplamı 1980 yılında 24,560 milyon hektardan 1990 yılında 24,192 milyon hektara, 2000 yılında 23,033 milyon hektara, 2006 yılında da 22,233 milyon hektara gerilemiştir. Yani tarım alanları son yirmi beş yılda değişik nedenlerle giderek azalmış ve yüzde 10 oranında daralmıştır. Buna karşın ülkemiz nüfusu 1980 yılında 44 milyon 737 bin kişi iken, yaklaşık yüzde 60 oranında artmış ve 2006 yılında hepimizin bildiği gibi 71 milyon kişiye çıkmıştır. Aynı dönemde 1 kilometre kare vatan toprağı başına düşen nüfusu gösteren nüfus yoğunluğu değeri ise 1980 yılında 58 kişi iken, yine yüzde 60 oranında yükselerek 2006 yılında 91 kişiye yükselmiştir. Ancak birim tarım alanı başına düşen nüfus yoğunluğu yüzde 75 oranında artmıştır.

Bu durum, her geçen gün tarım topraklarının değerlendirildiğini, tarım topraklarının beslemek zorunda kaldığı insan sayısı ise, dünyada olduğu gibi Türkiye'de de arttığı gerçeğini ortaya çıkarmaktadır.

Tarihsel süreç içerisinde topraklar üretkenliği nedeniyle kutsal olarak kabul edilirken, bunu korumanın bir ulusun onuru olduğu ve kaybedilenin toprak olmayıp temelde ulusal servet olduğu belirlenmiştir. Çevre ile olan ilişkilerimizde çevreyi bozmak ve kirletmekten çok onu koruyarak üretimde bulunmaktır. Çünkü doğal kaynak olan toprakların üretimi hiçbir zaman sonsuz değildir. Temelde topraklar doğal düzeni bozulmadıkça dünyamıza bereket dağıtan çömert bir kaynaktır. Toprak tıpkı özgürlük gibidir, elden gitmedikçe bunun kıymeti bilinmez.

Toprak kaynakları ülkemiz insanların mevcut gereksinimlerini karşılayacak yeterli potansiyele sahip olmalarına karşın, arazi kullanım izlencelerinin yetersizliği, tasarımı ve izlencesiz sanayileşme, sağlıksız ve hızlı kentleşme, nüfus artışı, kentsel ve teknolojik kökenli kimyasal atıkların deşarjı yanında, aşırı tarımsal ilaçlama ve yapay gübrelerden kaynaklanan toprak kirliliği, yangınlar, düzensiz turizm yatırımları vb. tarımsal arazi kullanımını giderek sınırlandırmakta ve sonuçta tarımsal üretim potansiyeli yanında toprağın diğer doğal işlevlerini düşürmekte ve çevrede şekilsel ve yapısal bozulmalara neden olmaktadır. Nasıl ki birey ile

toplumsal doku arasında sağlıklı bir dengenin kurulması yasal düzenlemelerle oluşturulmaya çalışılıyorsa, çevresel ögeler arasında da doğal dengelerin sürekliliği ve sürdürülebilirliği yaşamsal boyut için zorunludur.

Amaç dışı kullanımlara izin verilmeyen arazilerde yasal olmayan kullanımlar saptandığında kullanım aşamasına bakılmaksızın, amaç dışı kullanıcılara karşı kesinlikle ağır yaptırımlar uygulanmalıdır' (Prof. Dr. Ünal ALTINBAŞ, Tarım Topraklarının Amaç Dışı Kullanımının Çevre Üzerine Etkisi).

Yukarıda açıklanan nedenlerle, 212.511,48 m² yüzölçümlü 'Tarımsal Niteliği Korunacak Özel Mahsul Alanı'nda kurulan bir sanayi tesisinin faaliyetine izin verilmesini öngören bir düzenlemenin; tarımsal ürün potansiyelini düşüreceğinden, çevrede şekilsel ve yapısal bozulmalara neden olacağından ve tarım alanlarını azalması sonucunu doğuracağından kamu yararına dayanmayacağı çok açıktır.

Bir hukuk devletinde, devlet erki kullanılarak yapılan tüm kamu işlemlerinin nihaî amacının 'kamu yararı' olması gerekir. Bu gereklilik, kamu yararını, yasama organının takdir yetkisi için de bir sınır konumuna getirir. Hiçbir kamu erki, kamu yararının gerçekleşmesini engelleyici biçimde kullanılamaz. Bir kamu hukuku tasarrufu olan kanunların partizan ve özel maksatlarla değil, <<kamu yararı>> amacı ile çıkarılması gerektiği, Anayasa Mahkemesinin yerleşmiş kararlarının da bir gereğidir.

Kamu yararını gerçekleştirmek ereğiyle yasakoyucu değişik yolların seçimini siyasi tercihlerine göre yapmakta serbesttir. Ancak, yasakoyucunun kişisel, siyasi ya da saklı bir amaç güttüğü durumlarda, yani kamu yararı dışındaki özel ve başka bir amaca ulaşmak için bir konuyu yasayla düzenlediği durumlarda bir 'yetki saptırması' ve giderek de amaç ögesi bakımından yasanın sakatlığı ve dolayısıyla Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesine aykırılığı söz konusu olur.

İptali istenen düzenleme de yukarıda açıklandığı gibi, bir yetki saptırmasını örneklemekte ve yasama erkinin kamu yararına değil bir özel çıkarı korumaya, bunun için yargı kararlarının uygulanmasını engellemeye yönelik olarak kullanıldığını ortaya koymaktadır. Bu durumun söz konusu işlemi, amaç unsuru bakımından sakatladığı ve Anayasanın 2 nci maddesinde ifade edilen hukuk devleti ilkesine açıkça aykırı bir görünüme soktuğu ortadadır.

Yasalara, ulusal çıkarılara ve kamu yararına aykırılığı yargı kararlarıyla hükme bağlanmış olan hukuka aykırı bir etkinliğin, ilgili kamu yönetimlerince hiç geciktirilmeden durdurulması kuşkusuz hukuk devleti ilkesinin, Anayasanın 11 ve 138 inci maddelerinin gereğidir. Söz konusu etkinliklerin sürdürülmesine olanak tanınması ise Anayasanın 2, 11 ve 138 inci maddelerine aykırı düşer.

Öte yandan iptali istenen düzenleme ile belli bir yabancı şirket ya da belirli şirketlerin hukuka aykırı durum ve etkinliklerinin güvence ve koruma altına alınmış olmasının, bu şirketlere ayrıcalık tanımak anlamına geleceği açıktır.

İptali istenen düzenleme ile, amaç dışı kullanılan tarım arazilerine, her metre karesi için 5 YTL karşılığında izin verilmesi de, maddi olanakları uygun olanların bu izinden yararlanabilmesi, uygun olmayanların ise, yararlanamaması sonucunu doğuracak; bu da maddi olanakları elverişli olanlarla olmayanlar arasında eşitsizlik yaratacak; bir başka deyişle maddi olanakları elverişli olanlara ayrıcalık tanıyacaktır.

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 almayan kişi, kurum ve kuruluşlar olduklarından aynı hukuki durumda bulundukları açıktır. Bunlar arasında maddi durumlarına göre ayrıcalık yaratılmasının, hiçbir haklı nedeni olamaz. Bu nedenle yapılan bu düzenleme Anayasa'nın 10 uncu maddesine de aykırıdır.

Tarım topraklarının korunması ve doğal özelliklerine uygun tasarımlı ve dengeli kullanımı, hem doğal bir zorunluluk olduğu gibi, hem de Devlete verilen anayasal bir görevdir. Nitekim, Anayasa'nın 45 inci maddesinin birinci fıkrasında, '*Devlet, tarım arazileri ile çayır ve meraların amaç dışı kullanılmasını ve tahribini önlemek, tarımsal üretim planlaması ilkelerine uygun olarak bitkisel ve hayvansal üretimi artırmak maksadıyla, tarım ve hayvancılıkla uğraşanların işletme araç ve gereçlerinin ve diğer girdilerinin sağlanmasını kolaylaştırır.*' hükmüne yer verilmiş, madde gerekçesi'nde ise, '*Madde, Devlet tarım arazilerinin ve çayırlarla meraların amaç dışı kullanılmasını önleme görevini yüklenmektedir. Bu ifade ile amaçlanan tarım arazilerinin endüstri ve şehirleşme sebebiyle yok edilmesinin önlenmesidir*' denilmiştir.

Görüldüğü üzere Anayasa, Devlete tarım arazilerinin endüstri sebebiyle yok edilmesinin önlenmesi görevini vermiş olmasına karşın, iptali istenen düzenleme ile, Devlete verilen görevin tam aksine olarak 1.sınıf bir tarım arazisi, endüstriye feda edilmektedir. Bu nedenle söz konusu kuralın, Anayasa'nın 45 nci maddesine açıkça aykırı olduğu konusunda hiçbir duraksamaya yer bulunmamaktadır.

Diğer taraftan, 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, 26.03.2008 tarih ve 5751 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu ile Mera Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 2 nci maddesi ile 5403 sayılı Kanuna eklenen geçici madde 4, Anayasa'nın 2 nci, 8 inci, 10 uncu, 11 inci, 45 inci, 138 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

IV. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

İptali istenen kural, anayasa hükümlerine açıkça aykırı olduğu gibi, kişiye özel bir kanun niteliği taşımakta ve özünde kamu yararı amacına dayanmadığından uygulanması halinde sonradan giderilmesi güç ya da olanaksız durum ve zararların doğabileceği açıktır.

Öte yandan, 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 hüküm hakkında yürürlüğünün durdurulması da istenerek iptal davası açılmıştır.

V. SONUÇ VE İSTEM

Yukarıda açıklanan gerekçelerle,

26.03.2008 tarih ve 5751 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu ile Mera Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 2 nci maddesi ile 5403 sayılı Kanuna eklenen Geçici Madde 4'ün, Anayasa'nın Başlangıç Kısımına, 2 nci, 8 inci, 10 uncu, 11 inci, 45 inci, 138 inci maddelerine aykırı olduğundan,

iptaline ve uygulanması halinde sonradan giderilmesi güç yada olanaksız zarar ve durumlar doğacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz."