

"...

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ İLE İTİRAZ BAŞVURUSUNUN GEREKÇELERİ:

A- Dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"

GEREKÇE

1) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci Maddesi ile 5393 Sayılı Belediye Kanununun Değiştirilen 73 üncü Maddesinin, Birinci Fıkra Birinci Tümcesinde Yer Alan " konut alanları, sanayi alanları, ticaret alanları, teknoloji parkları, kamu hizmeti alanları, rekreasyon alanları ve her türlü sosyal donatı alanları oluşturmak " Sözcüklerinin Anayasaya Aykırılığı

03.07.2005 tarihli, 5393 sayılı Belediye Kanununun 5998 sayılı Yasayla değişik 73 üncü maddesi 'Kentsel dönüşüm ve gelişim alanı' başlığını taşımaktadır. Maddenin birinci fıkrası, kentin gelişimine uygun olarak eskiyen kent kısımlarını yeniden inşa ve restore etmek; konut alanları, sanayi ve ticaret alanları, teknoloji parkları, kamu hizmeti alanları, rekreasyon alanları ve her türlü sosyal donatılar oluşturmak, deprem riskine karşı tedbirler almak veya kentin tarihi ve kültürel dokusunu korumak amacıyla kentsel dönüşüm ve gelişim projeleri uygulama yetkisini belediyelere vermiştir. Belediyeler, belediye meclisi kararıyla, kentsel dönüşüm ve gelişim projeleri uygulayacakları alanları belirledikten sonra, aynı maddede belirtilen istisnai kurallara bağlı olarak bu alanlarda özel uygulamalar yapacaktır.

Anayasanın 5 inci maddesinde, 'Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.'; 'Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması' başlıklı 56 ncı maddesinde de, 'Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir" denilmektedir.

'Anayasanın 5 inci maddesiyle kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlama ve insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlama ödevi Devlete verilirken, 56 ncı maddesiyle de herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu belirtilerek, bu hakkı korumanın yine devletin ve vatandaşların ödevi olduğu vurgulanmaktadır.

İmar mevzuatıyla getirilen düzenlemeler, Devlete verilen bu görevlerin yaşama geçirilmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Anayasanın 5 inci ve 56 ncı maddeleri ile

Devlete verilen görevlerin yerine getirilmesi, belli bir plan ve program çerçevesinde gözetim ve denetim ile gerçekleştirilir. Anayasada yer alan 'sağlıklı ve dengeli çevre' kavramına, doğal güzelliklerin korunduğu, kentleşme ve sanayileşmenin getirdiği hava ve su

kirilenmesinin önleildiği bir çevre kadar, belli bir plan ve programa göre düzenlenmiş çevrenin de gireceği kuşkusuzdur.

İmar planları, planlanan yörenin bugünkü durumunun, olanaklarının ve ilerideki gelişmesinin gerçeğe en yakın şekilde saptanabilmesi için coğrafi veriler, beldenin donatımı ve malî, sosyal kültürel ve ticarî yönden kullanılışı gibi konularda yapılacak araştırma ve incelemeler sonucu elde edilecek bilgilere göre, çeşitli kentsel işlevler arasında var olan veya edinilecek olanaklar ölçüsünde, en iyi çözüm yollarına ulaşmak, belde halkına iyi ve uygar bir yaşama düzeni ve koşulları sağlamak amacıyla, kentin kendine özgü yaşayış biçimi ve karakteri, nüfus, alan ve yapı ilişkileri, yörenin gerek çevresiyle ve gerekse çeşitli alanlar arasındaki bağlantıları, halkın sosyal ve kültürel gereksinimleri, güvenlik ve sağlığı ile ilgili konular gözönüne alınarak hazırlanır.' (AYMK., 01.10.2009 günlü, E.2006/29, K.2009/121).

'Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri belirliliktir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, yasadan, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir. Ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

Yasa kuralı, ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmelidir. Öngörülebilirlik şartı olarak nitelendirilen bu ilkeye göre yasanın uygulanmasında takdirin kapsamı ve uygulama yöntemi bireyleri keyfi ve öngöremeyecekleri müdahalelerden koruyacak düzeyde açıklıkla yazılmalıdır. Belirlilik, kişilerin hukuk güvenliğini korumakla birlikte idarede istikrarı da sağlar.' (AYMK., 17.04.2008 günlü, E.2005/5, K.2008/93).

Yerleşme yerleri ile bu yerlerdeki yapılanmaların plan, fen, sağlık ve çevre koşullarına uygun oluşumunu sağlamak amacıyla verilen yetkinin kullanılmasında görevli belediyeler ve ilgili kurumlar, hukuksal güvenliği ve Anayasanın 35 inci maddesi kapsamında mülkiyet hakkını gözetecek bütünlüğü sağlamak zorundadır. Hukuksal güvenliği sağlamayan, idareye geniş ve sınırsız yetkiler veren, belirsizlik içeren yasal düzenlemeler Anayasaya aykırılık oluşturur. Belediye Kanununun, 5998 sayılı Yasa ile değişik 73 üncü maddesinin birinci fıkrasının birinci tümcesinde yer alan, " konut alanları, sanayi alanları, ticaret alanları, teknoloji parkları, kamu hizmeti alanları, rekreasyon alanları ve her türlü sosyal donatı alanları oluşturmak " sözcükleri, geniş, hemen her konu ve alanı içeren, soyut ve belirsiz sözcüklerdir. Kentsel dönüşüm ve gelişimin amacını ortaya koymadan genelleştirme yapılmıştır. Böylece, idareye geniş ve sınırsız, keyfi uygulamalara açık yetkiler verilmiş, kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanlarındaki gerçek ve tüzel kişilerin hukuksal güvenlikleri ihlal edilmiştir. İmar mevzuatına göre mülklerinin plan ve imar durumlarını bilen, yaşamlarını bu hukuksal duruma göre sürdüren mülk sahipleri, kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı ilanıyla, birdenbire geleceği belirsiz yeni bir hukuksal durumla karşı karşıya kalmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanununun değiştirilen

73 üncü maddesinin, birinci fıkra birinci tümcesinde yer alan " konut alanları, sanayi alanları, ticaret alanları, teknoloji parkları, kamu hizmeti alanları, rekreasyon alanları ve her türlü sosyal donatı alanları oluşturmak " sözcükleri, Anayasanın 2 nci, 5 inci ve 56 ncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

2) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci Maddesi ile 5393 Sayılı Belediye Kanununun Değiştirilen 73 üncü Maddesinin Birinci Fıkrasının Son Tümcesinin Anayasaya Aykırılığı

5393 sayılı Belediye Kanununun 5998 sayılı Yasayla değişik 73 üncü maddesinin birinci fıkrasının son tümcesi, 'Ancak, kamunun mülkiyetinde veya kullanımında olan yerlerde kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı ilan edilebilmesi ve uygulama yapılabilmesi Bakanlar Kurulu kararına bağlıdır' şeklindedir.

Söz konusu birinci fıkra ile kentin gelişimine uygun olarak eskiyen kent kısımlarını yeniden inşa ve restore etmek; konut alanları, sanayi ve ticaret alanları, teknoloji parkları, kamu hizmeti alanları, rekreasyon alanları ve her türlü sosyal donatılar oluşturmak, deprem riskine karşı tedbirler almak veya kentin tarihî ve kültürel dokusunu korumak amacıyla kentsel dönüşüm ve gelişim projeleri uygulama yetkisi, belediye meclisi kararına bağlı olarak belediyelere vermiş iken, fıkranın son tümcesiyle, 'kamunun mülkiyetinde veya kullanımında olan yerlerde' kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı ve uygulama yapılabilmesi 'Bakanlar Kurulu kararına' bağlanmıştır.

Anayasanın 35 inci maddesinde, herkesin, mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğu, bu hakların ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabileceği, mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı hükme bağlanmış; temel hak ve özgürlüklerin sınırını gösteren 13 üncü maddesinde ise temel hak ve özgürlüklerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Ek 1 inci Protokolün 1 inci maddesinde de 'Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Herhangi bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka halel getirmez' denilmektedir.

Temel bir insan hakkı olan mülkiyet hakkı bireyin eşya üzerindeki hâkimiyetini güvence altına almaktadır. Eşya üzerindeki hâkimiyet bir yönüyle bireye devletin müdahale edemeyeceği özel bir alan yaratırken, diğer taraftan emeğinin karşılığını güvence altına almakla bireye kendi hayatını yönlendirme ve geleceğini tasarlama olanağı sunmaktadır. Bu nedenle birey özgürlüğü ile mülkiyet hakkı arasında yakın bir ilişki vardır. Özel mülkiyet için Anayasanın 35 inci maddesiyle getirilen koruma, devletin ve diğer kamu tüzelkişilerinin mülkiyet hakları için de geçerli olduğundan, özel mülkiyet konusundaki özenin kamu mülkiyeti konusunda da öncelikle düşünüleceği kuşkusuzdur.

Bu nedenle, kamunun mülkiyetinde veya kullanımında olan yerlerde, kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı ilan mülkiyet devri ya da sona ermesine de neden olacağından, mülkiyetin devri ya da sona erdirilmesine ilişkin esasların, Bakanlar Kuruluna bırakılma yerine yasayla düzenlenmesi, Anayasanın 13 üncü ve 35 inci maddelerinin getirdiği bir zorunluluktur. Kaldı ki, Bakanlar Kuruluna verilen yetki, söz konusu 73 üncü maddenin birinci fıkrasının birinci tümcesinde belirtilen ve yukarıda 1 inci bölümde anlatılan nedenlerle Anayasaya aykırılık gösteren belirsiz ve soyut alana özgü kullanılacağından, Anayasanın hukuk devleti ve hukuk güvenliği ilkesi yönünden de sorunludur. Bakanlar Kuruluna yetki veren yasal düzenleme herhangi bir çerçeve ve ölçüte de içermemektedir. 'Kamu yararı' amacı, yasa yerine bütünüyle Bakanlar Kuruluna bırakılmıştır.

Kentlerde, belediye meclis kararıyla ilan edilen alanlarla, Bakanlar Kurulu kararıyla ilan edilen alanlar arasında eşgüdümü sağlayacak bir ölçüt ve düzenleme de bulunmamaktadır. Bu da 'sağlıklı ve dengeli çevre de yaşama hakkını' ihlal edici niteliktedir.

Açıklanan nedenlerle, 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanununun değiştirilen 73 üncü maddesinin, birinci fıkrasının son tümcesi Anayasanın 2 nci, 13 üncü, 35 inci ve 56 ncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

3) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci Maddesi ile 5393 Sayılı Belediye Kanununun Değiştirilen 73 üncü Maddesinin İkinci Fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

'Kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı olarak ilan edilecek alanın; üzerinde yapı olan veya olmayan imarlı veya imarsız alanlar olması, yapı yükseklik ve yoğunluğunun belirlenmesi, alanın büyüklüğünün en az 5 en çok 500 hektar arasında olması, etaplar halinde yapılabilmesi hususlarının takdiri münhasıran belediye meclisinin yetkisindedir. Ayrıca, toplamı 5 hektardan az olmamak kaydı ile proje alanı ile ilişkili birden fazla yer tek bir dönüşüm alanı olarak belirlenebilir' şeklindeki ikinci fıkra ile belediye meclislerine çeşitli yetkiler verilmektedir.

Belediye meclislerine 'münhasıran' verilen bu yetkilere göre, kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı olarak ilan edilecek alan;

a) Üzerinde yapı olan veya olmayan imarlı ve imarsız alan olabilecektir. Böylece, imar bütünlüğü gözetilmeden imarsız alanların da proje alanı içine dahil edilmesi mümkün olacak, imar mevzuatı, şehircilik ilke ve esasları, yerini plansızlığa bırakacaktır.

b) Proje alanında, yine ilgili kentteki imar planları ve imar mevzuatı yok sayılarak, 'yapı yükseklik ve yoğunluğunun belirlenmesi' yetkisi belediye meclisinin olacaktır. Burada meclise herhangi bir ölçüt ya da sınırlama getirilmemiştir.

c) Alan büyüklüğü, 5 hektar ile 500 hektar gibi alt ve üst sınırı arasında büyük fark bulunan, geniş bir takdir yetkisi olarak belirlenebilecektir. Projenin etaplar halinde yapılabilmesi takdiri de belediye meclisinin olacağına göre, 500 hektar tek etap gibi geniş bir proje uygulaması olabilecektir ki, bu tek başına orta büyüklükte bir kent anlamına gelir. Bir başka deyişle, bir büyükşehir belediyesinin, bir ilçe belediyesinin tamamını kentsel dönüşüm alanı ilan etmesi, tüm planlama, imar uygulamasını tek başına yönetip denetlemesi mümkün olabilecektir.

d) Toplamı 5 hektardan az olmamak kaydı ile proje alanı ile ilişkili birden fazla yerin tek bir dönüşüm alanı olarak belirlenebilmesi de belediye meclisinin yetkisindedir.

Anayasanın 5 inci maddesiyle devlete 'kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlama ve insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlama' ödevi yüklenmekte, 56 ncı maddesiyle de herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu belirtilerek, bu hakkı korumanın yine devletin ve vatandaşların ödevi olduğu vurgulanmaktadır. Devlete verilen bu görevlerin imar mevzuatıyla getirilen düzenlemelerle de yaşama geçirileceğinde kuşku bulunmamaktadır. (AYMK., 22.07.2008 günlü, E.2008/39, K.2008/134).

Plansız alanlarda dönüşüm uygulaması yapmak şehircilik ilke ve esaslarını ihlal eden bütüncül planlama yaklaşımını görmezden gelen bir anlayışı da beraberinde getirecektir. Anayasanın söz konusu maddelerinde ifadesini bulan ödevlerin somut tedbirlerle nasıl yerine getirileceği yasa koyucunun takdirinde ise de, söz konusu ödevler yerine getirilirken idarenin imar mevzuatındaki kısıtlamaların dışında tutulması, Anayasanın 5 inci ve 56 ncı maddeleriyle bağdaşmaz.

Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri 'belirlilik'tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, yasadan, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir. Ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Yasa kuralı, ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmelidir. 'Öngörülebilirlik şartı' olarak nitelendirilen bu ilkeye göre yasanın uygulanmasında takdirin kapsamı ve uygulama yöntemi bireyleri keyfi ve öngöremeyecekleri müdahalelerden koruyacak düzeyde açıklıkla yazılmalıdır. Belirlilik, kişilerin hukuk güvenliğini korumakla birlikte idarede istikrarı da sağlar. (AYMK., 17.04.2008 günlü, E.2005/5, K.2008/93).

Dava konusu ikinci fıkra ile belediye meclislerine münhasıran verilen yetki, bir yandan imarsız alanlarla imarlı alanları birleştirirken, diğer yandan alt ve üst sınırları arasında makul ve ölçülü olmayan bir alan genişliğini kullanma yetkisi vermiş; ayrıca yapı yüksekliği ve yoğunluk belirleme konusunda da sınır getirmemiştir. Böylece imar mevzuatındaki kısıtlamaların dışın çıkmış, keyfiliğe açık, hukuk güvenliğinden yoksun bir yetki verilmiştir. İdareye bırakılan takdir alanı geniş, sınırsız ve ölçüsüzdür. Alan belirlenmesinin alt ve üst sınır arasında yüz kat gibi makul ve ölçülü olmayan şekilde genişliği, uygulamada, yorum ve değerlendirme farklılıklarına dayalı olarak eşitsizliğe, haksızlığa ve keyfiliğe yol açabilecek niteliktedir.

Açıklanan nedenlerle, 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanununun değiştirilen 73 üncü maddesinin ikinci fıkrası Anayasanın 2 nci, 5 inci ve 56 ncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

4) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci Maddesi ile 5393 Sayılı Belediye Kanununun Değiştirilen 73 üncü Maddesinin Üçüncü Fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

Üçüncü fıkrayla, büyükşehir belediye ve mücavir alan sınırları içinde kentsel dönüşüm ve gelişim projesi alanı ilan etme yetkisi büyükşehir belediyelerine verilmiştir. Bu yetkilendirmeye, büyükşehir belediye ve mücavir alan sınırları içinde kentsel dönüşüm ve gelişim projesi alanı ilanı ile birlikte bu alanlarda ilçe belediyelerinin imar mevzuatından kaynaklanan tüm yetkileri ortadan kaldırılarak büyükşehir belediyeleri yetkili kılınmaktadır. Ancak, Büyükşehir belediye meclisince uygun görülmesi halinde ilçe belediyeleri kendi sınırları içinde kentsel dönüşüm ve gelişim projeleri uygulayabileceklerdir.

Fıkra, iki yerel yönetim birimi arasında görev ve yetki paylaşımı yapmakla ve bu konu da yasa koyucunun yetkisi içinde olmakla birlikte, büyükşehir belediyelerine yetki verilirken, daha önce uygulanan şehircilik ilke ve esaslarının ihlal edilerek, bütüncül planlama yaklaşımının görmezden gelinmesi, idarenin imar mevzuatındaki kısıtlamaların dışında tutulması, Anayasanın 5 inci ve 56 ncı maddeleriyle bağdaşmaz.

Büyükşehir belediye meclisinin 'uygun görmesi' bütünüyle takdire bağlı, keyfi, belirsiz bir yetki olmakla birlikte, bu keyfi yetkinin aynı büyükşehir belediyesi içinde bir ilçe belediyesi için kullanılıp diğeri için kullanılmaması da imar bütünlüğünün keyfi olarak bozulmasına ve kamu düzeninin sarsılmasına neden olacaktır. İlçe belediyeleri tarafından uygulanan imar mevzuatı dışına çıkılacak olunması da, söz konusu belediye sınırları içinde hakları olan ve bu hakları imar mevzuatına göre kullananların hukuk güvenliklerini sarsıcı niteliktedir. Öte yandan, ilçe belediyelerinin, kendi sınırları içinde imar mevzuatı ve planlama bütünlüğünün sorumluluğunu taşıırken, kimi alanların büyükşehir belediye meclislerince kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı olarak ilanı ile bu kamusal yetki ve sorumlulukları ortadan kalkacak, bu da kişilerle birlikte ilçe belediyesinin de hukuk güvenliğinin sarsılmasına neden olacaktır. Böylesine belirsiz, sınırsız ve öngörülemeyen yetki değişimi kamu yararı ve düzeni yönünden de kabul edilemez.

Bu bölümde ve yukarıda 1 inci bölümde açıklanan nedenlerle, 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanununun değiştirilen 73 üncü maddesinin üçüncü fıkrası Anayasanın 2 nci, 5 inci ve 56 ncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

5) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci Maddesi ile 5393 Sayılı Belediye Kanununun Değiştirilen 73 üncü Maddesinin Dördüncü Fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

Fıkra ile yapılan düzenlemeyle, büyükşehir belediyeleri tarafından yapılacak kentsel dönüşüm ve gelişim projelerine ilişkin her ölçekteki imar planı, parselasyon planı, bina inşaat ruhsatı, yapı kullanma izni ve benzeri tüm imar işlemleri ve 03.05.1985 tarihli ve 3194 sayılı İmar Kanununda belediyelere verilen yetkileri kullanmaya büyükşehir belediyeleri yetkili kılınmıştır.

Yerel yönetim kurumları arasında yetki paylaşımını gösteren dördüncü fıkra, bu yetkinin kullanımını, yukarıda da açıklandığı gibi, yasaya bağlı somut düzenlemelere bağlamamaktadır. İlçe belediyeleri tarafından kullanılan yetkiler, büyükşehir belediyelerine yasanın açık, belirgin

ve öngörülebilir kurallarına göre değil, yine büyükşehir belediye meclisi kararına bağlı olarak ilan edilen kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı kararına göre yer değiştirecektir.

Bu durum, özellikle imar mevzuatının ve belediye yetkilerinin kullanılması konusunda kargaşaya neden olabileceği gibi, 73 üncü maddenin üçüncü fıkrasının ikinci tümcesindeki yetki devrinin kullanılıp kullanılmamasına göre aynı büyükşehir içindeki ilçe belediyeleri arasında da farklı uygulamalara neden olacaktır. Büyükşehir belediyelerince kullanılan yetkilerde, imar mevzuatı dışına çıkılması, belirsiz ve geniş yetki düşünüldüğünde bu farklılık hem belediyeler arasında hem de proje içinde kalan kişilerle dışında kalan kişiler arasında eşitsizliğe neden olacaktır. Özellikle kişilerin, proje alanı ilan edilen ve edilmeyen yerlerde, imar hakları yönünden farklı statüde olduğu düşünülemez. Aynı büyükşehir belediyesi sınırları içinde yaşayanlar için sağlık, çevre, konut ve imar haklarının farklı kurallara tabi tutulması kabul edilemez. Kaldı ki, bu ayırım yasayla ve haklı nedene bağlı olarak yapılmamakta, yalnızca belediye meclisi kararına bağlı olarak yapılmaktadır.

Anayasanın 127 nci maddesinde de açık olarak belirtildiği gibi, 'mahalli idarelerin kuruluş ve görevleriyle yetkileri, yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla' düzenlenecektir. Yasama organının yetkisinde olan yasa düzenlemesi ile belirlenen yetkiler, yine aynı organın yasama işlemi ile değiştirilebilir. Anayasanın 7 nci maddesinde açık olarak gösterilen bu yetki, yine aynı madde uyarınca devredilemez.

Değişik 73 üncü maddenin birinci ve üçüncü fıkralarında belirtilen, kentsel dönüşüm ve gelişim projesi alanı ilanı ile ilgili büyükşehir belediye meclisi yetkisi, yasama organının yasama yetkisi yerine geçemez. Diğer bir anlatımla, ilçe belediyelerine yasayla verilen yetkiler, büyükşehir belediye meclisi kararına bağlı olarak geri alınamaz. İdareye, kendi yetki ve görevlerini kendi işlemleri ile belirleme yetkisi bırakılması, asli düzenleme yetkisi verilmesi anlamına gelir ve bu Anayasaya aykırı bir yetki devridir. Anayasanın 7 nci maddesindeki 'Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisi'nindir. Bu yetki devredilemez' kuralına göre, 'yasa koyucunun temel ilkeleri koymadan, çerçeveyi çizmeden yürütmeye yetki vermemesi, sınırsız, belirsiz bir alanı, yönetimin düzenlemesine bırakmaması gerekir. Yasa ile yetkilendirme Anayasanın öngördüğü biçimde yasa ile düzenleme anlamına gelmez. Yasa koyucu, gerektiğinde sınırlarını belirlemek koşuluyla bazı konuların düzenlenmesini idareye bırakabilir.' (AYMK., 05.03.2009 günlü, E.2008/3, K.2009/44).

Bu bölümde ve yukarıda 1 inci ve dördüncü bölümlerde açıklanan nedenlerle 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanununun değiştirilen 73 üncü maddesinin dördüncü fıkrası Anayasanın 2 nci, 7 nci, 10 uncu, 56 ncı ve 127 nci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

6) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci Maddesi ile 5393 Sayılı Belediye Kanununun Değiştirilen 73 üncü Maddesinin Beşinci Fıkrasının İkinci Tümcesinin Anayasaya Aykırılığı

Beşinci fıkranın birinci tümcesinde, kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanlarında bulunan yapıların boşaltılması, yıkımı ve kamulaştırılmasında anlaşma yolunun esas olduğu belirtildikten sonra, ikinci fıkrasında; 'kentsel dönüşüm ve gelişim projesi kapsamında bulunan gayrimenkul sahipleri ve belediye tarafından açılacak davalar, mahkemelerde öncelikle görüşülür ve karara bağlanır' denilmiştir.

Anayasanın 2 nci maddesinde, Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliğini gerçekleştiren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde Anayasanın ve yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri bulunduğu bilincinde olan devlettir.

Anayasanın 'Mahkemelerin Bağımsızlığı' başlığını taşıyan 138 inci maddesinde, hakimlerin, görevlerinde bağımsız oldukları, Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanı kanaatlerine göre hüküm verecekleri, hiçbir organ, makam, merci veya kişinin, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremeyeceği, genelge gönderemeyeceği, tavsiye ve telkinde bulunamayacağı, görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamayacağı, görüşme yapılamayacağı veya herhangi bir beyanda bulunulamayacağı, yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda oldukları, bu organların ve idarenin, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyecekleri ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyecekleri belirtilmiştir. Bu kuralla, yargı yetkisinin kullanılmasının herhangi bir şekilde engellenmesi veya etki altına alınması önlenmek istenmiştir.

Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, Anayasanın 141 inci maddesinde yargının görevleri arasında sayılmıştır. Yargı yetkisini kullanan mahkemeler, davanın niteliğini gözeterek davayı Anayasa ve yasalara dayanarak sonuçlandıracaklardır. Yargılamada asıl olan süratle birlikte, adil yargılama ve adalet getiren sonuçtur. Bu durum kimileri için değil, herkes için söz konusudur. Hukuk devleti, herkese eşit davranmakla yükümlüdür. Yasama organının, kendi belirlediği alanlarda kimi davaların öncelikle görüşüp karara bağlaması yönündeki düzenlemesi adil yargılanma hakkına müdahale olduğu gibi, hukuk devleti ve Anayasanın 138 inci maddesinde öngörülen ilkelerle uyumlu değildir.

Açıklanan nedenlerle 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanununun değiştirilen 73 üncü maddesinin beşinci fıkrasının ikinci tümcesi Anayasanın 2 nci ve 138 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

7) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci Maddesi ile 5393 Sayılı Belediye Kanununun Değiştirilen 73 üncü Maddesinin Altıncı Fıkrasının Birinci Tümcesinin Anayasaya Aykırılığı

Altıncı fıkranın birinci tümcesinde, kentsel dönüşüm ve gelişim alanları içinde yer alan eğitim ve sağlık alanları hariç kamuya ait gayrimenkullerin harca esas değer üzerinden belediyelere devredileceği belirtilmiştir.

Kural, kamu yararı ve kamu hizmeti gerekleri gözetilmeksizin, sadece eğitim ve sağlık alanlarını hariç tutarak, kamuya ait tüm gayrimenkulleri kapsamaktadır. Eğitim ve sağlık dışında başka istisna getirilmemiştir. Türk Silahlı kuvvetleri ve güvenlik binaları, özellikle büyükşehir belediye alanlarında bulunan ilçe belediye binaları, spor alanları, ibadet alanları vb birçok alanda kamu hizmetinin gereği gözetilmemiştir. Orman alanları, yollar ve parklar, mezarlıklar, doğal, tarihi ve arkeolojik alanlar da kamuya ait gayrimenkullerdir. Daha da önemlisi yargı binaları gözetilmemiştir. 73 üncü maddenin birinci fıkrasının son tümcesindeki, kamunun mülkiyetinde veya kullanımında olan yerlerde kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı ilan edilebilmesi ve uygulama yapılabilmesinin Bakanlar Kuruluna bırakılması da bu

belirsizliği ortan kaldırmamaktadır. Kaldı ki bu tümce de 1 inci bölümde açıklanan nedenlerle Anayasaya aykırıdır.

Bununla birlikte, devir işleminin hangi kurum ve kuruluşun yetkisinde olduğu da belirtilmemiştir. 'Kamuya ait gayrimenkuller' sözcükleri devlet tüzel kişiliği içindeki gayrimenkullerle birlikte kamu tüzel kişiliğine sahip kurum veya kuruluşların mülkiyetinde olan gayrimenkulleri de kapsayabilecektir. Ayrıca, belediyelere devrilecek olan bu kamu alanlarının, özel ya da kamu, hangi amaçla kullanılacağına ilişkin bir çerçeve de çizilmemiştir.

Bu değerlendirmeler, kuralın bu şekliyle soyut ve belirsiz olduğunu, mülkiyet hakkını korumadığını göstermektedir. Yasa kuralları, açık, net, belirgin ve öngörülebilir olmalı, uygulatıcının yorumuna ya da keyfi işlemine izin vermemelidir.

Belirlilik ilkesi, yasa kuralının hem kişiler hem de idare yönünden belli ve kesin olmasını ifade eder. 'Buna göre, yasal düzenlemelerin herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gerekmektedir. Yasa kuralı, ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmelidir.' (AYMK., 30.11.2007 günlü, E.2006/61, K.2007/91).

Öte yandan, belediyelere devir, 'harca esas değer üzerinden' yapılacaktır. Oysa, harca esas değer, gayrimenkullerin gerçek karşılıklarını göstermemektedir. Devir bir satış işlemidir ve bu işlemde harca esas değerın esas alınması, malikin malı üzerindeki mülkiyet hakkından doğan tasarruf yetkisini sınırlandırmaktadır.

Açıklanan nedenlerle 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanununun değiştirilen 73 üncü maddesinin altıncı fıkrasının birinci tümcesi Anayasanın 2 nci ve 35 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

8) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci Maddesi ile 5393 Sayılı Belediye Kanununun Değiştirilen 73 üncü Maddesinin Yedinci Fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

Yedinci fıkra, 'Kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanlarındaki gayrimenkul sahipleri ve 24.02.1984 tarihli ve 2981 sayılı İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 Sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanuna istinaden, hak sahibi olmuş kimselerle anlaşmaları halinde kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanında hakları verilir. 2981 sayılı Kanun kapsamına girmeyen gecekondu sahiplerine enkaz ve ağaç bedelleri verilir veya belediye imkanları ölçüsünde kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı dışında arsa veya konut satışı yapılabilir. Bu kapsamda bulunanlara Toplu Konut İdaresi Başkanlığı ile işbirliği yapılmak suretiyle konut satışı da yapılabilir. Enkaz ve ağaç bedelleri arsa veya konut bedellerinden mahsup edilir' şeklindedir.

Karmaşık bir dilin kullanıldığı fıkroda, kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanlarındaki;

a) Gayrimenkul sahipleri,

b) 24.02.1984 tarihli ve 2981 sayılı İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 Sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanuna istinaden, hak sahibi olmuş kimseler,

c) 2981 sayılı Kanun kapsamına girmeyen gecekondu sahipleri,

gibi farklı hukuksal durumlardaki kişiler sayılmaktadır. 'Sahip' sözcüğü, gayrimenkul, gecekondu, hak gibi farklı sözcüklerle kullanılmıştır ve 'mülkiyet'i ve dolayısıyla 'mülkiyet hakkı'nı ifade etmektedir. Bu kapsamda, Anayasanın 35 inci maddesinin güvencesi söz konusu olmalıdır. Ancak, kamu yararı amacıyla ve yasayla sınırlandırılabilir bu hak, aynı zamanda Anayasanın 13 üncü maddesinin de koruması altındadır. Kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı ilanı, tek başına 'kamu yararı' içerecek nitelikte değildir. Kaldı ki, yedinci fıkra düzenlemesi, hakkın özüne dokunmaktadır.

Yukarıda, (a) ve (b)'de, fıkranın birinci tümcesinde sayılanlar yönünden, hak verilmesi 'anlaşma' koşuluna bağlanmıştır. Bu koşul, baskı ve zorlama içerdiği gibi, anlaşma olmaması halinde ne olacağı belli değildir. Hukuk devletinde, yasa kuralları asıl olarak yargının yorum ve kararına bırakılmayarak, açık, net ve anlaşılır şekilde, yargı kararına gerek kalmadan düzenlenmelidir.

Yukarıda (c) sırasında, fıkranın ikinci tümcesinde ise enkaz ve ağaç bedeli verilmesi veya belediye imkanları ölçüsünde kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanı dışında arsa veya konut satışı yapılabileceği belirtilmiştir. Burada da belirsizlik söz konusudur. Enkaz ve ağaç bedelini kim belirleyecektir' Bu bedel, gecekondu sahibinin hakkını karşılığı mıdır' Bedel verilmesi ya da arsa veya konut satışına kim karar verecektir' Bu sorularla birlikte, 'belediye imkanları ölçüsü' de soyut ve keyfi uygulamaya açık bir kavramdır. Arsa veya konut satışı, üçüncü tümcede olduğu gibi Toplu Konut İdaresi Başkanlığı ile işbirliği yapılmak suretiyle de olsa, piyasa kavramı ve işlemidir, kamu yararı gözetmez. Nitekim, fıkranın son tümcesindeki, enkaz ve ağaç bedellerinin arsa veya konut bedellerinden mahsubu işlemi de aynı şekilde kamu yararı götmeyen, tamamıyla piyasaya yönelik işlemidir.

Fıkranın bütününde, kişilerin maddi olanakları, sosyal yaşam ve koşulları, kurulu düzenleri, hakları, 2981 ve 775 sayılı Yasalarla süren düzenleri dikkate alınmamış, kişilerin haklarından kaynaklanan sorunları ve güvenlikleri çözülmemiş, sadece belediyelere, o da soyut olmak üzere, tek taraflı yetki verilmiştir. Kişiler, arsa ve arazi piyasasının 'müşterileri' olarak görülmüş, Devlete Anayasanın 5 inci maddesiyle verilen görevler yok sayılmıştır.

Anayasanın 35 inci maddesinde, herkesin, mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğu, bu hakların ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlandırılabilir, mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı hükme bağlanmış; temel hak ve özgürlüklerin sınırını gösteren 13 üncü maddesinde ise temel hak ve özgürlüklerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilir, bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir.

Anayasanın 5 inci maddesiyle kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlama ve insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlama ödevi Devlete verilirken, 56 ncı maddesiyle de herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama

hakkına sahip olduğu belirtilerek, bu hakkı korumanın yine devletin ve vatandaşların ödevi olduğu vurgulanmaktadır.

Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan sosyal hukuk devleti, insan haklarına dayanan, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözetten devlettir. Çağdaş devlet anlayışı sosyal hukuk devletinin tüm kurum ve kurallarıyla Anayasanın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurularak işletilmesini, bu yolla bireylerin refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasını gerekli kılar.

'Anayasanın 2 nci maddesinde öngörülen sosyal devlet, mülkiyet hakkının toplum yararına kullanılması ve ekonomik yaşama müdahale yoluyla sosyal barışı sağlama amacına dönük olarak emek-sermaye dengesini kuran, zayıfları güçlüler karşısında koruyan, bireysel girişim ve sorumluluğu esas almakla birlikte bireylerin kendi güçleriyle üstesinden gelemeyecekleri sosyal riskleri üstlenen, bu yolla sosyal adaleti kuran devlettir. Bu ilke Anayasanın birçok maddesinde somutlaştırılmıştır.' (AYMK., 17.01.2008 günlü, E.2002/71, K.2008/44).

Açıklanan nedenlerle 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanununun değiştirilen 73 üncü maddesinin yedinci fıkrası Anayasanın 2 nci, 5 inci, 13 üncü, 35 inci ve 56 ncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

9) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci Maddesi ile 5393 Sayılı Belediye Kanununun Değiştirilen 73 üncü Maddesinin Sekizinci Fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

Sekizinci fıkra iki tümceden oluşmaktadır. Birinci tümcede, kentsel dönüşüm ve gelişim alanı ilan edilen yerlerde belediyelere ait gayrimenkuller ile belediyelerin anlaşma sağladığı veya kamulaştırdıkları gayrimenkuller üzerindeki inşaatların tamamının belediyeler tarafından yapılacağı veya yaptırılacağı belirtilmiştir.

Sekizinci fıkranın ikinci tümcesine göre, belediye ile anlaşma yapmayan veya belediyece kamulaştırılmasına gerek duyulmayan gayrimenkul sahiplerinden proje alanında kendilerine 3194 sayılı Kanunun 18 inci maddesine göre ayrı ada ve parselde imar hakkı verilmemiş olanlar kamulaştırmaz el atma davası açabileceklerdir.

Fıkrayla, kentsel dönüşüm ve gelişim alanı ilan edilen yerlerde, deyim yerindeyse, içeridekiler-dışarıdakiler ayrımı yapılmış, belediyelere ait gayrimenkuller ile belediyelerin anlaşma sağladığı veya kamulaştırdıkları gayrimenkuller üzerindeki inşaatlar için kamu gücünün kullanıldığı bir ayrıcalık getirilmiştir. Anlaşma yapmayan veya belediyece kamulaştırılmasına gerek duyulmayan gayrimenkul sahipleri ise, kendilerine 3194 sayılı Kanunun 18 inci maddesine göre ayrı ada ve parselde imar hakkı verilmiş olanlar ve verilmemiş olanlar şeklinde ayrıma tabi tutulmuştur.

Böylece fıkranın her iki tümcesinde de, yukarıda 8 inci bölümde belirtildiği gibi, belediyeye tek yanlı, belirsiz ve keyfi işlem yapma yetkisi tanınmış, mülkiyet hakkı

gözetilmemiştir. 'Belediyelerce kamulaştırılmasına gerek duyulmayan' sözcükleri, bütünüyle belediyeyi tek taraflı ve keyfi olarak yetkili kılmakta, sekizinci fıkranın bütününe etkilemektedir.

Mülkiyet hakkına, kentsel dönüşüm ve gelişim alanı adı altında keyfi müdahale ve mülkiyet hakkı sahibini, belediye ile anlaşmaya varmaması halinde cezalandırma hakkı veren kural, aynı zamanda belediyeye mülkiyetin gerçek bedeli kendilerine ödenmeden gayrimenkul sahiplerini başka yerlere gönderme yetkisi vererek, soyut ve öngörülemez düzenleme içermektedir. Anlaşma, iki taraflı bir işlem olduğu halde, fıkra da tek taraflı işlemle dönüşürmektedir.

Kentsel dönüşüm ve gelişim alanının ilanı tek başına 'kamu yararı' için yeterli görülmektedir. Kamu yararı nedeniyle sınırlama ancak yasayla yapılabilir. Alan ilanını yapan belediye, yasaların ve Anayasanın üstünde bir yetkiyle donatılmaktadır. Bu geniş takdire dayalı yetki, proje alanında kendilerine imar hakkı verilmemiş olanlar için 'kamulaştırmasız el atma davası açabilir' sözcükleriyle adeta pekiştirilmekte, kişilerin her durumda kullanacakları 'dava açma hakkı', olaya özgü olarak vurgulanmaktadır. Bu vurgulama da fıkranın belirsiz ve karmaşıklığının göstergesidir. Sanki, imar hakkı verilenlere dava açma hakkı yokmuş gibi bir izlenim yaratılarak, hukuk devletinin 'iyiniyet' ilkesi de ihlal edilmektedir.

Aynı alan içindeki mülk sahiplerine, kamulaştırmaya gerek duyma ve duymama gibi, bütünüyle takdire dayalı bir işlemle, farklı uygulama öngörülerek Anayasanın 10 uncu maddesindeki eşitlik ilkesi de zedelenmektedir.

Anayasanın 2 nci maddesindeki hukuk devleti, mülkiyet hakkını gözetilen devlettir. Anayasanın 35 inci maddesindeki mülkiyet hakkı, kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerden yararlanma ve tasarruf olanağı verir.

'Temel bir insan hakkı olan mülkiyet hakkı bireyin eşya üzerindeki hâkimiyetini güvence altına almaktadır. Eşya üzerindeki hâkimiyet bir yönüyle bireye devletin müdahale edemeyeceği özel bir alan yaratırken, diğer taraftan emeğinin karşılığını güvence altına almakla bireye kendi hayatını yönlendirme ve geleceğini tasarlama olanağı sunmaktadır. Bu nedenle birey özgürlüğü ile mülkiyet hakkı arasında yakın bir ilişki vardır.' (AYMK., 24.09.2008 günlü, E.2008/26, K.2008/147).

Açıklanan nedenlerle 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanununun değiştirilen 73 üncü maddesinin sekizinci fıkrası Anayasanın 2 nci, 10 uncu ve 35 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

10) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci Maddesi ile 5393 Sayılı Belediye Kanununun Değiştirilen 73 üncü Maddesinin Dokuzuncu Fıkrasının Üçüncü ve Dördüncü Tümcelerinin Anayasaya Aykırılığı

Dokuzuncu fıkranın birinci ve ikinci tümcelerinde, kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanlarında yapılacak alt yapı ve rekreasyon harcamalarının proje ortak gideri sayılacağı, belediyelere ait inşaatların proje ortak giderlerinin belediyeler tarafından karşılanacağı belirtilmiştir.

Üçüncü ve dördüncü tümcelerde ise kendilerine ayrı ada veya parsel tahsis edilen gayrimenkul sahipleri ile kamulaştırma dışı kalan gayrimenkul sahiplerinin, sahip oldukları inşaatın toplam metrekaresi oranında proje ortak giderlerine katılmak zorunda olduğu, proje ortak gideri ödenmeden inşaat ruhsatı ve yapılan binalara yapı kullanma izni verilemeyeceği; su, doğalgaz ve elektrik bağlanamayacağı öngörülmüştür.

Proje ortak giderlerine katılma zorunluluğu ve buna bağlı olarak getirilen yaptırım, 73 üncü maddenin yedinci ve sekizinci fıkralarında belirtilen düzenlemelerde, belediyeye tanınan tek yanlı, belirsiz ve keyfî işlem yapma yetkisine koşut olarak kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanlarında yapılan ayırımın bir sonucudur. Kendilerine ayrı ada veya parsel tahsis edilen gayrimenkul sahipleri ile kamulaştırma dışı kalan gayrimenkul sahipleri, proje alanındaki diğer gayrimenkul sahiplerinden ayrılarak 'proje ortak giderine' katılma ve buna bağlı olarak da ölçülü olmayan yaptırıma zorlanmıştır. Bu zorlama, proje alanlarında, hak sahibi kişileri direnmemeleri ve haklarını aramamaları, belediye ile anlaşmak zorunda kalmaları için kurulan baskının sonucudur. Hak sahipleri, belediye karşısında güçsüz ve savunmasız bırakılmıştır.

Yukarıda 9 uncu bölümdeki gerekçelerle 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanununun değiştirilen 73 üncü maddesinin dokuzuncu fıkrasının üçüncü ve dördüncü tümceleri Anayasanın 2 nci, 10 uncu ve 35 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

11) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci Maddesi ile 5393 Sayılı Belediye Kanununun Değiştirilen 73 üncü Maddesinin Onuncu Fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

Onuncu fıkra, 'Dönüşüm alanı sınırı kesinleştiği tarihte, bu sınırlar içindeki gayrimenkullerin tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilmek üzere tapu sicil müdürlüğüne, paftasında gösterilmek üzere kadastro müdürlüğüne bildirilir. Söz konusu gayrimenkullerin kaydında meydana gelen değişiklikler belediyeye bildirilir' şeklindedir.

Kentsel dönüşüm ve gelişim proje alanlarında, yukarıda değişik 73 üncü maddenin çeşitli fıkralarına ilişkin açıklamalarda belirtildiği gibi, belediyelere, hukuk devleti, eşitlik ve mülkiyet hakkına aykırı olarak çeşitli yetkiler verilmektedir. Bu aykırılıklar fıkra ve tümce bazında açıklanmıştır. Onuncu fıkra, bu yetkilere bağlı olarak, proje uygulamalarının başlangıcı itibarıyla alan içinde kalan gayrimenkullerin hem kadastro paftalarında hem de tapu kayıtlarında gösterilmesi ve bu kayıtlarda meydana gelen değişikliklerin ilgili belediyeye bildirilmesi öngörülmüştür.

Bu değişiklik kayıtlarının işlenmesiyle birlikte, alan içinde gayrimenkul sahibi olan bireylerin mülkleri üzerinde işlem yapması engellenmiştir. Diğer bir anlatımla, söz konusu kişiler, belediyelerin yapacakları, hatta ne zaman yapılacağı belli olmayan işlemleri beklemeye mahkum edilmiştir. Böylece hem belirsiz bir süreç başlatılmış hem de mülkiyet hakkı kamu yararı olmadan ölçüsüzce sınırlanmış olmaktadır.

Anayasanın yukarıdaki bölümlerde açıklanan 2 nci, 13 üncü ve 35 inci maddeleri böylesine belirsiz, ölçsüz ve kamu yararına olmayan düzenlemelere izin vermez.

Açıklanan nedenlerle, 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanununun değiştirilen

73 üncü maddesinin onuncu fıkrası Anayasanın 2 nci, 13 üncü ve 35 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

12) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci Maddesi ile 5393 Sayılı Belediye Kanununun Değiştirilen 73 üncü Maddesinin Onbirinci Fıkrasının İkinci, Üçüncü ve Dördüncü Tümcelerinin Anayasaya Aykırılığı

Onbirinci fıkranın birinci tümcesinde, kentsel dönüşüm ve gelişim alanı ilan edilen yerlerde; ifraz, tevhit, sınırlı ayni hak tesisi ve terkin, cins değişikliği ve yapı ruhsatı verilmesine ilişkin işlemler belediyenin izni ile yapılacağı belirtildikten sonra, ikinci, üçüncü ve dördüncü tümcelerinde; 'Bu yerlerde devam eden inşaatlardan projeye uygunluğu belediye tarafından kabul edilenler dışındaki diğer inşaatlar beş yıl süreyle durdurulur. Bu sürenin sonunda durdurma kararının devam edip etmeyeceğine belediye tarafından karar verilir. Toplam durdurma süresi on yılı geçemez' denilmiştir.

Kentsel dönüşüm ve gelişim alanı ilan edilen yerlerde, belediyelere, devam eden inşaatların projeye uygunluğunu denetleme ve bu denetim sonunda projeye uygunluğu kabul edilmeyen inşaatları beş yıl süreyle durdurma yetkisi verilmiştir. Belediye sınırları içinde inşaatların projeye ve hukuka uygunluğunu denetleme görevi belediyelerde olmakla birlikte, 73 üncü maddeye dayanılarak yapılan proje, kentsel dönüşüm ve gelişim alanı ilan edilmeden önceki mevzuata göre yapılan proje değildir. İnşaatın başladığı tarihteki proje inşaat sürerken değiştirilmiş, böylece inşaat sahip ve yapımcılarının hukuksal güvenlikleri sarsılmıştır. İnşaatların, başladığı tarihte olmayan, sonradan oluşturulan bir proje uygun olması beklenemez.

Ayrıca, inşaatların beş yıl süreyle durdurulması yetmiyormuş gibi, bu sürenin sonunda durdurma kararının devam edip etmeyeceğine belediye tarafından karar verilecek ve beş yıllık durdurma kararı on yıla kadar uzatılabilecektir. Bu süreler makul ve ölçülü değildir. Beş ya da on yıl duran bir inşaatın yeniden başlamasındaki belirsizlik bir yana inşaatın uzun süre durması nedeniyle ortaya çıkan zararın tazmini konusu da belirsizdir. Uzun süreli inşaat durdurma, bir yasa kuralı olmaktan çok, bir tehdit unsuru niteliğindedir. Yasa kurallarının kamu yararına olması ilkesi de ihlal edilmiştir.

Söz konusu tümceler, mülkiyet ya da ruhsat sahibinin taşınmaz ile ilgili haklarını kullanabilmesini, belediyelerin, 73 üncü maddedeki sınırsız ve keyfi kentsel dönüşüm ve proje alanı ilanına bağlı olarak engellemektedir. İnşaat, tüm hukuksal yol ve yöntemleri kullanarak ve hukuka uygun olarak başlayanlar, sırf yeni bir proje alanı ilanı nedeniyle, hiçbir kusurları ve hukuk dışı eylemleri olmadığı halde cezalandırılmaktadır. 'Devam eden inşaatlar' sözcükleri, inşaatların seviyesini de göstermemekte, yeni temeli atılan bir inşaat ile % 99'u biten inşaat, hatta bittiği halde oturma ya da kullanma iznini bekleyen inşaat aynı yaptırma tabi tutulmaktadır.

Büyükşehir belediye sınırları içinde ise daha önce ilçe belediyeleri tarafından verilen hukuka uygun inşaatlar bu kez büyükşehir belediyeleri tarafından yok sayılacaktır.

Açıklanan nedenlerle, 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanununun değiştirilen 73 üncü maddesinin onbirinci fıkrasının ikinci, üçüncü ve dördüncü tümceleri Anayasanın 2 nci ve 35 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

13) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci Maddesi ile 5393 Sayılı Belediye Kanununun Değiştirilen 73 üncü Maddesinin Onikinci Fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

Onikinci fıkrada, 73 üncü maddenin onbirinci fıkrasında ve diğer fıkralarında olduğu gibi, ilgili belediyeye, kentsel dönüşüm ve gelişim projelerini gerçekleştirmek amacıyla geniş kapsamlı yetkiler verilmiştir. Buna göre, projelerin gerçekleştirilmesi amacıyla imar uygulaması yapmaya, imar uygulaması yapılan alanlardaki taşınmazların değerlerini tespit etmeye ve bu değer üzerinden hak sahiplerine dağıtım yapmaya veya hasılat paylaşımını esas alan uygulamalar yapmaya belediye yetkili olacaktır.

İmar uygulaması yapılması, tek başına soyut bir kavram olup, uygulamanın nasıl yapılacağı konusunda yasal güvenceyi kapsamamaktadır. Yukarıda, 73 üncü maddenin diğer fıkralarında da açıklandığı gibi, imar mevzuatı ile getirilen bütünlüğü yok eden, belediyenin keyfi olarak kullanacağı bir takdire dayanan uygulama yetkisi, hukuk güvenliğini alt üst etmektedir.

Değer tespitinin, hiçbir ölçüt olmaksızın belediyeye bırakılması, mülkiyet hakkının açık olarak ihlalidir. Belediye, tek yanlı olarak hem arsa sahibi olma, hem bu arsa üzerinde dilediği gibi imar düzenlemesi yapma, hem de buradan elde edeceği hakları dilediği gibi dağıtarak gelir elde etme ve gelirin dağılımına müdahale etme hakkına sahip olmaktadır.

Yukarıda 11 inci bölümde açıklanan gerekçeyle 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanununun değiştirilen 73 üncü maddesinin onikinci fıkrası Anayasanın 2 nci ve 35 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

14) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci Maddesi ile 5393 Sayılı Belediye Kanununun Değiştirilen 73 üncü Maddesinin Onüçüncü Fıkrasının İkinci Tümcesinin Anayasaya Aykırılığı

Söz konusu ikinci tümceyle, kentsel dönüşüm ve gelişim projelerinin uygulama alanında bulunan taşınmazların kamulaştırılması sırasında, 'veraset ilamı çıkarmaya veya tapudaki kayıt malikine göre işlem yapmaya' ilgili belediye yetkili kılınmıştır.

Veraset ilamı, mirasçılarının sıfatlarını belli eden mirasçılık belgesidir. Belediye tarafından, doğrudan veraset ilamı çıkarılması veya tapudaki kayıt malikine göre işlem yapılması, kişilere ait olan hakların başkası tarafından kullanılması anlamına gelecektir.

Anayasanın 35 inci maddesinde herkesin, mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğu, bu hakların, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceği belirtilmiştir. Buna göre miras hakkı, mülkiyet hakkının devamı ve özel bir şeklidir. Bu nedenle mülkiyet ve miras aynı maddede düzenlenerek anayasal güvence altına alınmıştır.

Anayasanın 13 üncü maddesinde de, temel hak ve özgürlüklerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak yasayla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir.

Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup tümüyle kullanılamaz hale getiren sınırlamalar, demokratik toplum düzeni gerekleriyle uyum içinde sayılamaz. Bu nedenle, temel hak ve özgürlükler, istisnaî olarak ve ancak özüne dokunmamak koşuluyla demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olduğu ölçüde ve ancak yasayla sınırlandırılabilirler.

Mülkiyet hakkı kapsamında bulunan bir hak üzerinde, mirasçılara ait hakkın belediye tarafından kullanılması miras hakkının özünü zedeler ve onu kullanılamaz hale getirir. Aynı şekilde, belediyenin tapudaki kayıt malikine göre işlem yapması mülkiyet hakkının özünü zedeler ve onu kullanılamaz hale getirir.

Açıklanan nedenlerle, 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun 1 inci maddesi ile 5393 sayılı Belediye Kanununun değiştirilen 73 üncü maddesinin onüçüncü fıkrasının ikinci tümcesi Anayasanın 13 üncü ve 35 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

15) 17.06.2010 Tarihli ve 5998 Sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun Geçici 1 inci Maddesinin Anayasaya Aykırılığı

Geçici 1 inci maddede, 'Bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önce yargı mercilerinde açılmış ve henüz kesin hükme bağlanmamış davalarda bu Kanun hükümleri uygulanır. Ancak bu Kanunla getirilen değişik hükümlerin uygulanması nedeniyle haksız çıkan tarafa harç, yargılama gideri ve avukatlık ücreti yükletilemez' şeklindedir.

Maddenin birinci tümcesinde, 5998 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği 24 Haziran 2010 tarihinden önce yargı mercilerine açılmış ve henüz karar bağlanmamış davalarda, davanın açıldığı tarihteki yasa hükümlerinin uygulanması yerine, 5998 sayılı Yasa hükümlerinin uygulanması öngörülmüştür. İkinci tümcede ise 5998 sayılı Kanunla getirilen ve yukarıda birçok fıkra ve tümcesinin Anayasaya aykırılığı ileri sürülen hükümlerin uygulanması nedeniyle, mahkeme tarafından yükletilmesi gereken harç, yargılama gideri ve avukatlık ücretinin, haksız çıkan tarafa yükletilemeyeceği belirtilmiştir.

Anayasanın 2 nci maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin sosyal bir hukuk Devleti olduğu, 36 ncı maddesinde de herkesin, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir.

Sonradan yürürlüğe giren yasaların geçmişe ve kesin nitelik kazanmış hukuksal durumlara etkili olmaması hukuk Devletin gereğidir. Yasalar ilke olarak yürürlüğe girdikleri tarihten sonraki olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkarılırlar. Devletin tarafı olduğu ve devam etmekte olan bir yargılamada, kendi lehine bazı sonuçlar sağlayacak ve geriye yürüyecek biçimde yasa çıkarması yoluyla yapılan müdahale hak arama özgürlüğünü, hukuk güvenliği ilkesini ve adalet duygusunu zedeler. Ayrıca, yasa kuralları kişilere ve taraflara özgü çıkarılamaz.

Mahkemede haksız çıkan tarafa kimi giderlerin yükletilmemesinin yasa koyucu tarafından belirtilmesi, Anayasanın 138 inci maddesindeki yargı bağımsızlığı ilkesini de zedeler. Taraflardan birinin Devlet olması, Devletin de haksız çıkan taraf olabileceği gözetildiğinde hem adalet duygusu, hem de iyiniyet ilkesi zedelenecektir.

Öte yandan, Anayasanın 10 uncu maddesinde yer alan eşitlik ilkesi ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmektedir. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalarca aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak ve kişilere yasalar karşısında ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Durum ve konumlardaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları gerekli kılabilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasanın öngördüğü eşitlik ilkesi çiğnenmiş olmaz. Nitelikleri ve durumları özdeş olanlar için yasalarla değişik kurallar konulamaz.

Dava konusu kural, 5998 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesinden önce yargıya başvurarak davası sonuçlanmış olanlarla kendilerinden kaynaklanmayan nedenlerle davası yasanın yürürlüğe girdiği tarihte sonuçlanmamış olanlar arasındaki eşitlik ilkesini de zedelemektedir.

Açıklanan nedenlerle, 17.06.2010 tarihli ve 5998 sayılı Belediye Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun geçici 1 inci maddesi Anayasanın 2 nci, 10 uncu, 36 ncı ve 138 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Hukuk devletine aykırı olan, temel hak ve özgürlükleri ölçüsüzce sınırlandıran ve Anayasaya açıkça aykırı olan bir düzenlemenin, uygulanması halinde, sonradan giderilmesi olanaksız zararlara yol açacağı çok açıktır.

Öte yandan, Anayasal düzenin en kısa sürede hukuka aykırı kurallardan arındırılması, hukuk devleti sayılmanın da gereğidir. Anayasaya aykırılığın sürdürülmesinin, bir hukuk devletinde sübjektif 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.

Yukarıda Anayasaya aykırılı ileri sürülen hükümlerin uygulanması halinde kentsel dönüşüm ve gelişim alanları içinde, belediyelerin keyfi uygulamaları ile karşılaşılacak, bu uygulamalar sonunda kişilerin hukuk güvenlikleri ve özellikle mülkiyet hakları ihlal edilecektir. Mülkiyet devirleri, bina yıkımları, proje alanı dışına çıkarılarak kimi haklardan mahrumiyet, kamulaştırmasız el atma, hukuka aykırı olarak süren davaları sonuçlandırma ve davalara müdahale gibi birçok nedenle, hukuksal ve ekonomik anlamda gerçek ve tüzel kişi tarafların önceden öngöremeyecekleri büyük kayıplara sebebiyet verebilecektir.

Anayasanın hükümlerine açıkça aykırılık taşıyan söz konusu düzenlemelerin uygulamaya geçmesi durumunda ise telafisi imkansız zararlar doğacaktır.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan iptali istenen hükümlerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.'

B- İtiraz başvurusunun gerekçe bölümü şöyledir:

"

3) İTİRAZIN GEREKÇESİ

3.1-) Bilindiği gibi 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 5. maddesinde;

'Nazım İmar Planı; varsa bölge veya çevre düzeni planlarına uygun olarak halihazır haritalar üzerine, yine varsa kadastral durumu işlenmiş olarak çizilen ve arazi parçalarının; genel kullanım biçimlerini, başlıca bölge tiplerini, bölgelerin gelecekteki nüfus yoğunluklarını, gerektiğinde yapı yoğunluğunu, çeşitli yerleşme alanlarının gelişme yön ve büyüklükleri ile ilkelerini, ulaşım sistemlerini ve problemlerinin çözümü gibi hususları göstermek ve uygulama imar planlarının hazırlanmasına esas olmak üzere düzenlenen, detaylı bir raporla açıklanan ve raporuyla beraber bütün olan plandır.

Uygulama İmar Planı; tasdikli halihazır haritalar üzerine varsa kadastral durumu işlenmiş olarak nazım imar planı esaslarına göre çizilen ve çeşitli bölgelerin yapı adalarını, bunların yoğunluk ve düzenini, yolları ve uygulama için gerekli imar uygulama programlarına esas olacak uygulama etaplarını ve diğer bilgileri ayrıntıları ile gösteren plandır.' şeklinde tanımlanmış,

Aynı Kanun'un 'Arazi ve Arsa Düzenlemesi' başlıklı 18. maddesinde 'İmar hududu içinde bulunan binalı veya binasız arsa ve arazileri malikleri veya diğer hak sahiplerinin muvafakati aranmaksızın, birbirleri ile, yol fazlaları ile, kamu kurumlarına veya belediyelere ait bulunan yerlerle birleştirmeye, bunları yeniden imar planına uygun ada veya parsellere ayırmaya, müstakil, hisseli veya kat mülkiyeti esaslarına göre hak sahiplerine dağıtmaya ve re'sen tescil işlemlerini yaptırmaya belediyeler yetkilidir. Sözü edilen yerler belediye ve mücavir alan dışında ise yukarıda belirtilen yetkiler valilikçe kullanılır.' hükmüne yer verildikten sonra 20., 21. ve 22. maddelerinde de yapı ruhsatı ile ilgili düzenlemeler yapılmıştır.

Belirtilen hükümlere göre Nazım İmar Planı, kentin bütünüyle ilgili uzun vadeli ve genel yönelimleri ortaya koymakta iken uygulama imar planı, parselasyon ve yapı ruhsatıyesinin doğrudan arazi kullanımına ilişkin olduğu ve dolayısıyla belirtilen yetkilerin ilgili kent parçasının bulunduğu yerel yönetim kademesince kullanılmasının Anayasada öngörülen yerinden yönetim ilkesinin gereği olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Yukarıda aktarımı yapılan ve itiraz edilen 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 73. maddesinin birinci fıkrasında yer alan 'Belediye, belediye meclisi kararıyla; konut alanları, sanayi alanları, ticaret alanları, teknoloji parkları, kamu hizmeti alanları, rekreasyon alanları ve her türlü sosyal donatı alanları oluşturmak, eskiyen kent kısımlarını yeniden inşa ve restore etmek, kentin tarihi ve kültürel dokusunu korumak veya deprem riskine karşı tedbirler almak amacıyla kentsel dönüşüm ve gelişim projeleri uygulayabilir.' ifadesi ile aynı maddenin ikinci fıkrasında bulunan 'Büyükşehir belediye ve mücavir alan sınırları içinde kentsel dönüşüm ve gelişim projesi alanı ilan etmeye büyükşehir belediyeleri yetkilidir.' ifadeleri bir bütün olarak değerlendirildiğinde büyükşehir belediye başkanlıklarına kentin imarı için sınırsız bir yetki alanı sunulduğu, bu durumun da yukarıda aktarımı yapılan Anayasa'nın 127. maddesinde öngörülen yerel yönetim ilkesine aykırı olduğu, zira anılan kanun maddesinin iptali istenen ilgili hükümleri ile yerel yönetimler olan ilk derece belediyelerinin imara ilişkin birincil görevlerinden olan ruhsat, parselasyon ve benzeri fonksiyonlarının sınırının daraltıldığı ve

bütün kentin imarının büyükşehir belediyeleri olan yerlerde büyükşehir belediyelerine bırakıldığı görülmekte olup, ilk derece belediye bölgelerinde yer alan kentsel dönüşümün alanlarının yine ilgili ilçe belediyesince uygulanmasının yerinden yönetim ilkesinin çok daha etkin ve verimli bir biçimde kullanılmasını sağlayacağı açıktır.

3.2-) Maddede belirtilen 'Belediye, belediye meclisi kararıyla; konut alanları, sanayi alanları, ticaret alanları, teknoloji parkları, kamu hizmeti alanları, rekreasyon alanları ve her türlü sosyal donatı alanları oluşturmak, eskiyen kent kısımlarını yeniden inşa ve restore etmek, kentin tarihi ve kültürel dokusunu korumak veya deprem riskine karşı tedbirler almak amacıyla ...' ifadesinin kentsel dönüşüm alanı ilan etme konusunda büyükşehir belediyelerine imara ilişkin sınırsız bir yetki alanı tanıdığı, neredeyse her hal ve koşulda her türlü imar hareketine girişebilme olanağının yasallaştırıldığı ve bu yapılırken gerek bölge halkının ve gerekse kamu yararının korunabilmesi için gerekli hükümlere yer verilmediği, bu durumda idarenin denetim yollarından olan yargısal denetim açısından da denetlenemez bir alan oluşturduğu ve dolayısıyla Anayasa'nın 2. maddesinde belirlenen Cumhuriyetin niteliklerinden olan Hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu, zira hukuk devletinin en yalın şekilde hukukla sınırlandırılmış devlet, yani kendi yarattığı hukuk değerleriyle kendini sınırlandıran ve kişilere hukuk güvenliği sağlayan devlet olduğu gözönünde bulundurulduğunda, anılan kanun hükmü ile kişilere hukuk güvenliği sağlanmadığı görülmektedir.

""