

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

İtiraz başvurusunun gerekçe bölümü şöyledir:

“Davacı ... vekili Av. ... tarafından, Yozgat İli, Sarıkaya İlçesi, Merkez Kaplıca Mahallesi, tapunun 89 ada, 6 parsel sayılı mülkiyeti davacıya ait taşınmazın kamulaştırılmasına yönelik 28.11.2012 günlü, 393 sayılı il idare kurulu kamu yararı kararı ile taşınmazın kamulaştırılmasına ilişkin Yozgat İl Özel İdaresi işleminin iptali istemiyle YOZGAT İL ÖZEL İDARESİ'ne karşı açılan davada, davanın konusunun Mahkememizce esastan incelenmesine engel olan 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu'nun 8. maddesinin (A) fıkrasının 3. bendinin 2. cümlesinin Anayasa hükümlerine aykırı olduğu görüldüğünden, 6216 sayılı Yasanın 40. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi'nce “somut norm denetimi” yapılmak üzere Anayasaya aykırılık itirazında bulunulması gerektiği sonucuna varılarak gereği görüldü:

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 11'inci maddesinin ikinci fıkrasında kanunların Anayasa'ya aykırı olamayacağı belirtilmiş; 152'nci maddesinde de, “Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır. Mahkeme, Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi görmezse bu iddia, temyiz merciince esas hükmüyle birlikte karara bağlanır. Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırır. Ancak, Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkeme buna uymak zorundadır. Anayasa Mahkemesi'nin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz.” hükmüne yer verilmiştir.

UYUŞMAZLIĞIN MADDİ ÇERÇEVESİ:

Yozgat İli, Sarıkaya İlçesi, Merkez Kaplıca Mahallesi, bulunan Roma Hamamı'nın ülke turizmine kazandırılması amacıyla aynı mevkide bulunan, tapunun 89 ada, 6 parsel sayılı mülkiyeti davacıya ait taşınmazın kamulaştırılmasına yönelik 28.11.2012 günlü, 393 sayılı il idare kurulu kararı ile kamu yararı kararı alındığı, bu karar uyarınca Kültür ve Turizm Bakanlığı Kültür Varlıkları ve Müzeler Genel Müdürlüğü'nün 28.12.2012 günlü, 274232 sayılı işlemi ile, kamulaştırma işlemlerinin tamamlanması için davalı İl Özel İdaresine 5018 sayılı Yasanın 45. maddesi uyarınca yetki devri yapılarak ödenek aktarıldığı, 28.03.2012 tarihinde yapılan uzlaşma görüşmelerinden sonuç elde edilememesi üzerine Sarıkaya Asliye Hukuk Mahkemesinin E:2013/63 sayılı dosyasında kayıtlı bedel tespiti ve tescil davasının açıldığı, bu davada davacıya tebliğ edilen meşruhatlı davetiye üzerine süresi içinde kamu yararı kararı ile kamulaştırma işleminin iptali istemiyle Mahkememizde görülmekte olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

İTİRAZ EDİLEN YASA KURALI:

2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu'nun 8. maddesinin (A) fıkrasının 3. bendinin 2. cümlesinde; “Uyuşmazlıklarda dava ve

takipler kamulaştırma kararına değil, bedeline ilişkin olarak yürütülür ve sonuçlandırılır.” kuralına yer verilmiştir.

UYGULANACAK YASA KURALI SORUNU:

2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu'nun 8. maddesinin (A) fıkrasının 3. bendinde; “Diğer gerçek ve tüzelkişiler ile vakıflara ait olup turizm işletmesi belgesine sahip olmayanlar, Bakanlıkça kamulaştırılarak, Hazine adına tapuya tescil ve tescil tarihinden başlayarak en geç 1 ay içinde Bakanlığa tahsis edilir. Uyuşmazlıklarda dava ve takipler kamulaştırma kararına değil, bedeline ilişkin olarak yürütülür ve sonuçlandırılır. Uyuşmazlıkların çözülmemiş olması, arazinin turizm amaçlı kullanıma tahsisine engel sayılmaz.” kuralına yer verilmiş, anılan kural ile gerçek kişilere ait olup turizm işletme belgesine sahip olmayan taşınmazların Bakanlık tarafından kamulaştırılarak hazine adına tescil ve Bakanlığa tahsis edilmesi kuralına yer verilmiş, Mahkememizce Anayasaya aykırı görülen 2. cümlesinde ise, bu kamulaştırmalara yönelik açılacak davaların yalnızca bedele ilişkin olarak yürütülmesi, kamulaştırma kararına yönelik olarak dava yürütülmemesi ve sonuçlandırılmaması gerektiği kuralına yer verilmiştir.

Söz konusu maddenin ikinci cümlesinde yer alan düzenleme bu haliyle incelendiğinde ilk anda bir usul kuralı gibi görülmektedir. Anılan kural ile turizm amaçlı kamulaştırmalarda dava açılması durumunda, Mahkemenin kamulaştırma kararını irdelemeyip yalnızca bedele ilişkin olarak yargılama yapması ve sonuçlandırması istenilmektedir.

Ancak 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 14. maddesinin 1. fıkrasında; “Kamulaştırmaya konu taşınmaz malın maliki tarafından 10 uncu madde gereğince mahkemece yapılan tebligat gününden, kendilerine tebligat yapılamayanlara tebligat yerine geçmek üzere mahkemece gazete ile yapılan ilan tarihinden itibaren otuz gün içinde, kamulaştırma işlemine karşı idari yargıda iptal ve maddi hatalara karşı da adli yargıda düzeltim davası açılabilir.” kuralına yer verilmiştir. Söz konusu kural incelendiğinde kamulaştırma işlemlerinde “kamu yararı kararı ile kamulaştırma kararlarına” karşı açılacak davaların idari yargı yerleri, “bedele ilişkin uyuşmazlıkların” ise adli yargı yerleri tarafından çözülmesi sisteminin benimsendiği görülmektedir.

2634 sayılı Yasanın itiraza konu 8. maddesinin A-3. fıkrasının 2. cümlesinde ifade edilen “Uyuşmazlıklarda dava ve takipler kamulaştırma kararına değil, bedeline ilişkin olarak yürütülür ve sonuçlandırılır.” hükmü 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 14. maddesinin 1. fıkrasında getirilen kural ile birlikte incelendiğinde, bu madde çerçevesinde yapılacak kamulaştırma işlemlerinde “kamu yararı kararı ve kamulaştırma kararına” yönelik olarak idari yargı yerlerinde dava açılması ve açılan davaların esasının incelenmesine olanak bulunmamaktadır.

Bu nedenle doktrinde “yasama kısıntısı” olarak adlandırılan durumun somut olayda gerçekleştiği ve idari bir tasarruf olan kamulaştırma işleminin esasının Mahkememizce incelenmesinin yasa koyucu tarafından engellendiği görülmektedir.

Başka bir anlatımla anılan yasa kuralının Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmemesi durumunda mahkememizce uyuşmazlığın esası incelenmeksizin davanın reddi yolunda karar verilmesinin gerekeceği açıktır. Bu nedenle söz konusu yasa hükmü, Mahkememiz açısından, somut olayda uygulanacak yasa kuralı olarak değerlendirilmelidir.

ANAYASA'YA AYKIRILIK İTİRAZIMIZIN NEDENLERİ:

Dayanılan Anayasa Kuralları:

1- “Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir.”

2- “Madde 36- Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.”

3- “Madde 125- İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.”

Anayasa'ya Aykırılık Nedenleri:

Cumhuriyetin temel nitelikleri arasında yer alan hukuk devleti, bütün işlem ve eylemleri hukuka uygun, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurmuş, bunu geliştirerek sürdürmekle kendini yükümlü sayan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına dayanan bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasakoyucunun da uymak zorunda olduğu Anayasa'nın ve temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlettir. Kişilere hukuk güvenliğinin sağlanması da hukuk devletinin ön koşullarındandır.

Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında yer alan, “Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.” hükmüne karşın, turizm merkezi ilan edilen alanlardaki gerçek kişilerin taşınmazlarının kamulaştırılması durumunda, bu kamulaştırma işlemlerine karşı dava açma hakkı tanınmayarak bu işlemlerin yargı denetimi dışında tutulduğu görülmektedir.

Anayasa'nın 36. maddesinde genel olarak hak arama özgürlüğünü, 125. maddesinde ise, idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olduğunu düzenleyen Anayasa koyucu, aynı maddede yargısal denetime ilişkin istisnaları da kurala bağlamıştır.

Anayasa'da kural olarak, idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olduğu kabul edilmekle birlikte, Anayasa'nın bazı maddelerinde belirli idari işlemlere karşı yargı yolu kapatılmıştır. Doktrinde “yasama kısıntısı” olarak adlandırılan bu durum, Anayasa koyucunun bu yöndeki tercihini göstermektedir. Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun ve Yüksek Askerî Şûranın bazı kararları yargı denetimi dışında tutulan işlemlerdendir.

Ancak bu sayılanlar dışında, Anayasada yargı denetimi dışında tutulan herhangi bir işleme yer verilmemiştir. Bu nedenle turizm merkezi ilan edilen yerlerdeki gerçek kişilere ait taşınmazların kamulaştırma işlemleri de Anayasa koyucu tarafından yargı denetimi dışında tutulan idari işlemler arasında bulunmamaktadır. Böyle bakınca Turizmi Teşvik Kanunu'nun 8/A-3. maddesinin 2. cümlesinin sonuçları itibarıyla kamulaştırma işlemini yargı denetimi dışında tutan yasama kısıntısı niteliğinde bir yasal düzenleme olması ve normlar hiyerarşisine aykırı olması nedeniyle söz konusu kural Anayasaya aykırıdır.

Sonuç olarak; itiraza konu kanun hükmünün Anayasanın 2, 36 ve 125. maddelerine aykırı olduğu sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır.

İSTEM ve SONUÇ:

Açıklanan nedenlerle, 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu'nun 8. maddesinin (A) fıkrasının 3. bendinin 2. cümlesi olan; “Uyuşmazlıklarda dava ve takipler kamulaştırma kararına değil, bedeline ilişkin olarak yürütülür ve sonuçlandırılır.” hükmünün Anayasa'mızın 2. maddesine, 36. maddesine ve 125. maddesine aykırı olduğu ve Anayasa Mahkemesi'nce iptali gerekeceği düşüncesi ile 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddesi uyarınca itiraz yoluyla incelenmek üzere Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına, yine başvurumuzun Anayasa Mahkemesi'nce kabul edilmesinden başlayarak anılan 40. madde uyarınca beş ay süre ile Anayasa Mahkemesi'nin bu konudaki kararının beklenmesine, kararımıza dava dosyamızın onaylı bir örneğinin eklenmesine, kararımızın bir örneğinin taraflara tebliğine, 13/08/2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.”