

“... ”

1) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un 1. maddesiyle 08.06.1942 tarihli ve 4250 sayılı İspirto ve İspirtolu İçkiler İnhisarı Kanunu'nun 7. maddesinin birinci fıkrasına eklenen (f) bendinin Anayasa'ya aykırılığı

7255 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle 4250 sayılı İspirto ve İspirtolu İçkiler İnhisarı Kanunu'nun “Cezalar” başlıklı 7. maddesinin birinci fıkrasına (f) bendi eklenmiştir. Anılan bent, Anayasa'ya aykırıdır.

4250 sayılı Kanun'un 7. maddesi, 6. maddesinde sayılan hukuki normlara bağlanan cezai yaptırımları düzenlemektedir. İptali talep edilen bent; 6. maddenin beşinci fıkrasında düzenlenen hukuki norma ilişkindir.

4250 sayılı Kanun'un 6. maddesinin beşinci fıkrası: “Alkollü içkiler, otomatik satış makineleri ile satılamaz, her nevi oyun makineleri veya farklı yöntemlerle oyun ve bahse konu edilemez. Bu ürünler basın ve yayın yoluyla tüketicilere satılamaz ve posta ile satış yöntemi kullanılarak gönderilemez. Alkollü içkiler, 22:00 ilâ 06:00 saatleri arasında perakende olarak satılamaz.” şeklindedir. Görüleceği üzere fıkra da geçen her bir cümle, alkollü içkilerin satışına yönelik farklı bir hukuki normun konusunu oluşturmaktadır.

7255 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle yapılan değişiklikten önce; 4250 sayılı Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendine göre; söz konusu 6. maddenin beşinci fıkrasındaki yasaklara aykırı hareket edenlere, 03.01.2002 tarihli ve 4733 sayılı Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 8. maddesinin beşinci fıkrasının (k) bendinde öngörülen idari para cezası verilmekteydi.

Diğer bir deyişle 6. maddenin beşinci fıkrasında öngörülen her üç yasağa karşı aynı idari para cezası verilmekteydi. Söz konusu idari para cezası, 4733 sayılı Kanun'un 8. maddesinin beşinci fıkrasının (k) bendine göre tayin edilmekteydi.

8. maddesinin beşinci fıkrasının (k) bendinin ilgili bölümü: “ k) Tütün mamulleri veya alkollü içkilerin, etil alkol, metanol, makaron, sarmalık kıyılmış tütünün ve yaprak sigara kâğıdının tüketicilere satış; internet, televizyon, faks ve telefon gibi elektronik ticaret araçları ya da posta ile sipariş yöntemi kullanarak yapmak üzere satış sistemi kuran veya faaliyette bulunanlara yirmi bin Yeni Türk Lirasından yüz bin Yeni Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir.” şeklindedir. O halde 7255 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle yapılan değişiklikten önce; her üç yasağa aykırı hareket edenlere, 20 bin TL'den 100 bin TL'ye kadar idari para cezası verilmekteydi.

Ancak 7255 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle yapılan değişiklikle (4250 sayılı Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde yer alan “fıkrasındaki” ibaresinin “fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerindeki” şeklinde değiştirilmesiyle) 20 bin TL'den 100 bin TL'ye kadar öngörülen idari para cezası sadece birinci ve ikinci cümlelerde öngörülen yasaklara (alkollü içkilerin, otomatik satış makineleri ile satılamaması ve her nevi oyun makineleri veya farklı yöntemlerle oyun ve bahse konu edilememesi ile bu ürünlerin basın ve yayın yoluyla tüketicilere satılamaması ve posta ile satış yöntemi kullanılarak gönderilememesi) aykırı hareket edenlere verilecektir.

Üçüncü cümlede düzenlenen yasak (alkollü içkilerin, 22:00 ilâ 06:00 saatleri arasında perakende olarak satılamaması) için, iptali talep edilen bent ile yeni bir idari para cezası (65 bin TL'den 320 bin TL'ye kadar idari para cezası) öngörülmüştür.

Anlaşılabacağı üzere; iptali talep edilen bent ile kanun koyucu, alkollü içkilerin 22:00 ilâ 06:00 saatleri arasında perakende olarak satılamamasına yönelik yasağı diğerlerinden ayırmış ve bu yasağa aykırı hareket edenler için fahiş miktarda bir idari para cezası içeren bir cezai yaptırım getirmiştir. Bu durum, Anayasa'ya aykırıdır.

Zira tüm cezai yaptırımlarda olduğu gibi idari para cezalarında da ceza, suç ile orantılı olmalıdır. Başka bir deyişle “ceza ile suç arasında bir oran bulunmalıdır. Cezanın orantılılığı ilkesi, kefarete ilişkin teorilere göre, ceza, yapılanın karşılığından, bedelinden başka bir şey değildir. Suçlu, hukuk düzeninin bir emirini ihlal etmiştir; öyle ise bir cezaya müstehaktır ve cezalandırılması gerekir.”² O halde cezada orantılılık diğer bir deyişle adalet sağlanmalıdır. Suç ve ceza arasındaki adil denge gözetilmelidir. Cezaların orantılılığı, hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir.

Nitekim Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir... Hukuk devletinde, ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirlerine ilişkin kurallar, ceza hukukunun ana ilkeleri ile Anayasa'nın konuya ilişkin kuralları başta olmak üzere suçların niteliği, işleme biçimi, içerik ve yoğunluğu, kamu düzenini ihlal derecesi, cezaların caydırıcılığı, ülkenin sosyal, kültürel yapısı, etik değerleri ve ekonomik hayatın ihtiyaçları göz önüne alınarak saptanacak ceza siyasetine göre belirlenir. Kanun koyucu, cezalandırma yetkisini kullanırken toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağı, bunun hangi tür ve ölçüdeki ceza yaptırımını ile karşılanacağı, nelerin ağırlaştırıcı veya hafifletici sebep olarak kabul edileceği ve ceza sistemini tamamlayan müesseselerin nelerden ibaret olacağı hususlarında takdir yetkisine sahiptir... Kanun koyucu, takdir yetkisine sahip olmakla birlikte, bu yetkisini kullanırken suç ve ceza arasındaki adil dengenin korunması, öngörülen cezanın cezalandırmada güdülen amacı gerçekleştirmeye elverişli olması ve insan haysiyetine aykırı olmaması gibi anayasal ilkeleri de dikkate almak zorundadır (Anayasa Mahkemesi'nin 05.05.2016 karar tarihli ve 2016/16 E.; 2016/37 K. sayılı Kararı, § 5, 6, 7).

Bunun yanında, doğuşunda “makul olma” kavram ve anlayışının belirleyici olduğu hukuk devletinde ölçülülük, hem devlet organlarının sahip olduğu yetkiler, hem her alanda konulan hukuk kuralları bakımından geçerli olmalıdır. Bu bakımdan, hukuk devleti ilkesinin gereği olan ölçülülük ilkesi de, gereklilik (aracın, amacı gerçekleştirmek için gerekli olması), elverişlilik (aracın, amacı gerçekleştirmeye elverişli olması), orantılılık (amaç ile araç arasında oran olması) olmak üzere üç teknik öğeyi içermektedir. Anayasa'nın, temel hak ve hürriyetlere getirilecek sınırlamaların ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağını ifade eden 13. maddesi, anayasa koyucunun temel haklar rejiminde bu ilkeye atfettiği önemi göstermektedir. Ölçülülük ilkesinin orantılılık unsuru gereğince ceza ve suç arasında oran gözetilmelidir.

Öte yandan, aynı düzenlemede öngörülen her üç yasağın da benzer hukuki menfaatleri (kanunun madde gerekçesinin delaletiyle toplum sağlığını) korumasına rağmen; birinci ve

¹ Toroslu, Nevzat, Ceza Hukuku Genel Kısım, Ankara, Savaş Yay., 2014, s. 412.

² ibid, 2014, s. 407.

ikinci cümlede öngörülen yasaklar için 20 bin ilâ 100 bin arasında; üçüncü yasak için 65 ilâ 320 bin arasında idari para cezası getirmek, aynı düzenleme içinde aynı temel amaçla öngörülmüş yasalara ilişkin müeyyide rejiminde belirgin bir iç tutarsızlık yaratmıştır ve bu durum, cezada orantılılık ilkesinin üçüncü yasak aleyhine ihlal edildiğini ispatlar niteliktedir.

Öngörülen cezanın ağırlığı; cezayı ödeyemeyecek durumda olan ve alkollü içkileri perakende olarak satan iş yerlerinin kapanmasına, kaçak içki satışı oranlarının artmasına, merdiven altı imalathanelerde üretim yapılmasına neden olabilecek dolayısıyla toplum sağlığına zarar verebilecektir. Diğer bir deyişe amaç (gerekçenin delaletiyle toplum sağlığının korunması), bizzat aracın ağırlığı (65 ilâ 320 bin arasında idari para cezası) nedeniyle gerçekleştirilemeyecektir. Kaldı ki, Covid-19 pandemisi ve hafta sonlarına ilişkin hukuka aykırı içki satış yasağı nedeniyle zaten ilgili iş yerleri kapanırken ya da ayakta kalmakta zorlanırken; ihtilafli kuralın getirdiği ölçüsüz müeyyide sonucunda, sokağa çıkma kısıtlamaları sona erdikten sonra, en ufak ihlalde bulunduğu kanaat getirilecek iş yerlerinin ardı ardına kapanacağı rahatlıkla öngörülebilir. Yahut cezanın ağırlığı, cezayı uygulanamaz kılacak ve onun caydırıcı, önleyici niteliğini kaybettirecektir. O halde iptali talep edilen bent, Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır.

Öte yandan iptali talep edilen bent gereğince öngörülen cezanın aşırı ve ölçüsüz derecedeki ağırlığı, Anayasa'nın 13., 35., ve 48. maddelerini de ihlal eder.

Avrupa İnsan hakları Sözleşmesi'nin Ek 1 No'lu Protokolü'nde ve Anayasa'nın 35. maddesinde yer alan ve sahibine en geniş yetkileri veren aynı hak olan mülkiyet hakkı, malike o şey üzerinde dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisi sağlar. Mülkiyet hakkı aynı zamanda devlete, malikin mülkün koruma ve ona saygı gösterme yükümlülüğü yükler. Mülkiyet hakkı, sınırsız, mutlak bir hak değildir. Anayasa'nın 13. maddesinde düzenlenen sınırlandırmanın sınırlarına uymak kaydıyla mülkiyet hakkı sınırlandırılabilir. Bu hakka getirilecek sınırlama, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun, anayasanın ilgili maddesinde belirtilen sebeplere bağlı olmalı ve temel hak ve hürriyetlerin özlerine dokunmamalıdır. Aynı zamanda demokratik toplum düzeninin gereklerine ve laik cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmamalıdır. Mülkiyet hakkı, sınırlandırılmanın sınırlarına uygun olarak devlet tarafından örneğin vergilerle sınırlandırılabilir. Ancak söz konusu fahiş miktardaki idari para cezası, aşık ölçüsüzlüğü sebebiyle ve öngörülebilir şekilde iş yerlerinin kapanmasına yol açacağından, mülkiyet hakkının özüne müdahale edilmesi sonucunu doğurduğu gibi çalışma ve sözleşme hürriyetine de aykırıdır. Bir başka deyişle, ihtilafli kuralla kişinin mülkiyet hakkına yapılan müdahale, izlenen amaçla ölçülülük içerisinde olmadığı gibi; birçok esnafın mülkiyet haklarının konusu olan iş yerlerini kaybetmelerine yol açacaktır. Bu nedenle iptali talep edilen bent, Anayasa'nın 13. , 35. ve 48. maddelerine aykırıdır.

Ayrıca, Anayasa'nın 90. maddesine göre temel hak ve özgürlüklere ilişkin usulüne göre yürürlüğe konmuş uluslararası anlaşmalar, (kanunlara nazaran hakkı koruyucu, kullanımını genişletici hükümler barındırması kaydıyla) normlar hiyerarşisinde kanunun üstündedir. Mülkiyet hakkı da temel bir haktır. Şu halde, kanunlar, mülkiyet hakkını konu alan ve Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'e aykırı olamazlar. Mülkiyet hakkına AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'e aykırı şekilde getirilecek bir sınırlama, Anayasa'nın 35. maddesinin yanında, AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün ve dolayısıyla Anayasa'nın 90. maddesinin ihlali sonucunu da doğuracaktır. AİHM'nin ifade ettiği üzere, mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin toplumun genel yararının gerekleriyle bireyin temel haklarının korunması gerekliliği arasında adil bir denge kurması (AİHM, Beyeler/İtalya, 5 Ocak 2000, başvuru no: 33202/96, §107) ve başvuru araçlarıyla hedeflenen amaç arasında makul bir ölçülülük ilişkisinin bulunması gerekmektedir (AİHM, James ve diğerleri/Birleşik Krallık, 21 Şubat 1986, başvuru no:

8793/79, §50). AİHM, bu çerçevede, mülkiyet hakkını daha az sınırlayıcı diğer elverişli tedbirlerin kamu makamlarınca dikkate alınması gerekliliğine önem atfedebilmektedir (AİHM, Vaskrsiç/Slovenya, 25 Nisan 2017, başvuru no: 31371/12, §83). Ölçülülükle ilgili yukarıdaki analizin ışığında, aşırı seviyede idari para ceza içeren ihtilafli kural, mutatis mutandis AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'e de aykırıdır.

İptali talep edilen bent, mülkiyet hakkına ilişkin Anayasa hükümleriyle benzer hükümler içeren Türkiye'nin taraf olduğu anlaşmayı da (Avrupa İnsan hakları Sözleşmesi'nin Ek 1 No'lu Protokolü'nü) ihlal ettiğinden Anayasa'nın 90. maddesine de aykırıdır.

Anayasa'nın "Çalışma ve sözleşme hürriyeti" başlıklı 48. maddesinin birinci fıkrasında, "Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir." denilmek suretiyle çalışma özgürlüğünün bir parçası olan özel teşebbüs özgürlüğü "herkes" yönünden güvenceye bağlanmıştır. Özel teşebbüs özgürlüğü, her gerçek veya özel hukuk tüzel kişinin tercih ettiği alanda iktisadi-ticari faaliyette bulunmak üzere teşebbüs kurabilmesini, dilediği mesleki faaliyete girebilmesini ve faaliyeti ile mesleğini Devletin veya üçüncü kişilerin müdahalesi olmaksızın dilediği biçimde yürütebilmesini ifade etmektedir... Anayasa'nın 48. maddesinde, özel teşebbüs özgürlüğü mutlak bir hak olarak düzenlenmemiş olup maddenin ikinci fıkrasında, "Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürütmesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır." hükmüne yer verilmek suretiyle "millî ekonominin gerekleri" ve "sosyal amaçlar"la bu özgürlüğe sınırlamalar getirilebilmesine imkân sağlanmıştır. Nitekim maddenin gerekçesinde de "Devlet, kamu yararı olan hallerde ve milli ekonominin gerekleri ve sosyal amaçlarla özel teşebbüs özgürlüğüne sınırlamalar getirebilir." denilerek, "millî ekonominin gerekleri" ve "sosyal amaçlar"ın özel teşebbüs özgürlüğü yönünden birer sınırlama sebebi olduğu vurgulanmıştır. Anayasa'nın 13. maddesinde hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının ölçütü gösterilmiştir. Buna göre, "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz." (Anayasa Mahkemesi'nin 13.05.2015 karar tarihli ve 2015/34 E.; 2015/48 K. sayılı Kararı).

Somut olayda da alkollü içkilerin perakende satışına yönelik olarak (süre 22:00 ilâ 06:00 saatleri arasında) sınırlama getirilmiş ve iptali talep edilen bent gereğince bu sınırlamaya aykırı hareket edenlere (muhatabın cezai tutarı ödemesi halinde iflas edebileceği, iş yerini kapatabileceği kadar) ağır idari para cezası öngörülmüştür. Diğer bir deyişle söz konusu ağır idari para cezası ile perakende satışı yapan işletmelerin Anayasa'nın 48. maddesiyle güvence altına alınan hak ve özgürlükleri, Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesine aykırı olarak ve iş yerlerinin kapanmasına yol açacağı hasebiyle hakkın özüne dokunma yasağına da aykırı şekilde sınırlandırılmıştır.

Tüm bu nedenlerle 7255 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle 08.06.1942 tarihli ve 4250 sayılı İspirto ve İspirtoolu İçkiler İhbarı Kanunu'nun 7. maddesinin birinci fıkrasına eklenen (f) bendi, Anayasa'nın 2., 13., 35., 48. ve 90. maddelerine aykırıdır; anılan bendin iptali gerekir.

2) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un 3. maddesiyle 31.08.1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 1. maddesinin ikinci fıkrasına eklenen (K) bendinde yer alan "alan büyüklüğüne bakılmaksızın" ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

7255 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle 6831 sayılı Kanun'un 1. maddesinin orman sayılmayan yerleri düzenleyen ikinci fıkrasında birtakım değişiklikler yapılmıştır. Ancak söz konusu değişiklikler kapsamındaki 6831 sayılı Kanun'un 1. maddesinin ikinci fıkrasına eklenen (K) bendinde yer alan "alan büyüklüğüne bakılmaksızın" ibaresi, Anayasa'ya aykırıdır.

Söz konusu değişiklikten önce 6831 sayılı Kanun'un 1. maddesinin ikinci fıkrasının (G) bendi gereğince orman sayılmayan alanlar arasında "orman sınırları dışında olup, yüzölçümü üç hektarı aşmayan sahipli arazideki her nevi ağaç ve ağaççıklarla örtülü yerler" kabul edilirken; söz konusu değişiklikten sonra "orman sınırları dışında olup, yüzölçümü üç hektarı aşmayan sahipli arazilerde tabii olarak yetişen her nevi ağaç ve ağaççıklarla örtülü yerler" orman sayılmayacaktır. Kanun koyucu, söz konusu değişiklik ile ekim/dikim yolu-emek ile yetiştirilme usulünü dışarıda bırakmak suretiyle; orman sayılmayan alanların kapsamını daraltmıştır.

Öte yandan kanun koyucu, söz konusu fıkraya iptali talep edilen ibarenin yer aldığı (K) bendini eklemek suretiyle orman sayılmayan alanların kapsamını genişletmiş diğer bir deyişle orman kabul edilen alanların sınırlarını daraltmıştır. İptali talep edilen ibarenin yer aldığı (K) bendine göre; orman sınırları dışında olup, alan büyüklüğüne bakılmaksızın sahipli arazilerde, ekim ve dikim yolu ile yetiştirilen her nevi ağaç ve ağaççıklarla örtülü yerler orman sayılmayacaktır.

Anlaşılabacağı üzere 7255 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler neticesinde; orman sınırları dışında olup ekim ve dikim yolu ile yetiştirilen her nevi ağaç ve ağaççıklarla örtülü yerlerin orman sayılmaması için aranan üç hektarlık sınır, (iptali talep edilen ibare olan) "alan büyüklüğüne bakılmaksızın" denilmek suretiyle kaldırılmıştır. Ancak iptali talep edilen ibare, Anayasa'nın 169. maddesine aykırıdır.

Nitekim Anayasa'nın 169. maddesinde, ormanların ülke yönünden taşıdığı büyük önem gözetilerek, korunmaları ve geliştirilmeleri konusunda ayrıntılı düzenlemelere yer verilmiştir. Bu özel ve ayrıntılı düzenlemelerin ülkemizde orman örtüsünün sürekli yok edilmesi gerçeğinden kaynaklandığı kuşkusuzdur. Anayasanın 169. maddesinin birinci fıkrası gereğince devlet, doğal kaynaklarımızın en önemlilerinden birisi olan ormanların korunması ve sahalarının genişletilmesi için gereken tedbirleri alıp kanun koymak ve bütün ormanların gözetimi ödevini yerine getirmek durumundadır (Anayasa Mahkemesi'nin 07.05.2007 karar tarihli ve 2006/169 E.; 2007/55 K. sayılı Kararı). Keza Anayasa m.44/1 ve m.170 de, yine anayasa koyucunun ormanlar konusundaki hassasiyetini göstermektedir.

İklim değişikliğine ve küresel ısınmaya karşı yürütülen mücadelede, milli servet ve tabii kaynak olan, biyoçeşitliliğin yoğun olduğu ormanlarımızın aktif rolü göz önüne alındığında; devletin ormanları korumaya yönelik pozitif yükümlülüklerinin önemi giderek artmaktadır. Ancak kanun koyucu, ormanların oluşturulmasına ve korunmasına yönelik tedbirler almak yerine; iptali talep edilen ibare ile orman sayılmayan alanları genişletmek suretiyle; söz konusu pozitif yükümlülüğü ihlal etmiştir. Dahası ormansızlaştırmanın ve betonarme yapıların, hava kirliliğinin, yabani hayvanların habitatlarının yok olmasının önü açılmış; sel, erozyon gibi doğal afetlere zemin hazırlanmıştır. Her ne kadar söz konusu kanunun gerekçesinde "vatandaşların kendi arazilerine fidan dikme konusunda tereddüt yaşadığı ve ağaçlandırma yapmaktan kaçındığı" ileri sürülse de; iptali talep edilen ibare, vatandaşları ağaçlandırmaya teşvik edecek nitelikte değildir. Zira vatandaşların nezdinde, ağaçlandırmalarla orman kurulması ve ormanlardan ekonomik olarak gelir elde edilmesi uzun yıllar almaktadır. Halbuki kanun değişikliği ile orman sayılmayan alanları arttırmak yerine; özel ormanların amenajman planlarının Orman Genel Müdürlüğü tarafından yapılmasını sağlamak suretiyle de ağaçlandırma teşviki gerçekleştirilebilir.

Öte yandan, Anayasa'nın 56. maddesinin birinci fıkrasına göre, "Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir". Çevre hakkının konusu, insan varlığıyla yeryüzünün, canlı organizmaların (mikroorganizmalar, hayvanlar, bitkilerin) yaşamlarını sürdürdüğü yerdir.³ O halde çevre hakkının konusu kapsamında kalan ormanlara yapılan hukuka aykırı bir müdahale, Anayasa'nın 56. maddesinin de ihlal edilmesine sebep olacaktır.

Zira üçüncü kuşak insan hakları kapsamında değerlendirilen ve ilk kez 1972'de Birleşmiş Milletler Çevre Konferansı sonucunda yayımlanan Stockholm Deklarasyonu'nda yer alan çevre hakkı da devlete, çevrenin korunmasına yönelik pozitif bir yükümlülük yüklemektedir. Ancak uygulamada orman alanlarının daraltılmasına yönelik sonuç doğuracak olan ve iptali talep edilen ibare, bu yükümlülüğün aksine bir düzenleme öngörmektedir.

Bununla birlikte çevresel meselelerin sıklıkla çevresel kirlilik bağlamında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önüne taşındığı ve Mahkemece söz konusu çevresel rahatsızlığın devletin veya özel kişilerin faaliyetleri sonucunda oluşması arasında bir ayırım gözetilmeksizin Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında güvence altına alınan hukuksal çıkarlarla bağlantı kurulmak suretiyle incelendiği anlaşılmaktadır (AİHM, Bor/Macaristan, B. No: 50474/08, 18/6/2013, § 25) (Anayasa Mahkemesi'nin 30.06.2016 tarihli ve 2014/3977 Başvuru No'lu D. Ö. Kararı). Yine AİHM'ye göre; "Tabiatla ormanların ve daha genel olarak çevrenin korunması, savunulması kamuoyunda ve bunun sonucunda da kamu makamlarında devamlı ve güçlü bir ilgi doğuran bir değer oluşturmaktadır. Ekonomik gereklilikler ve hatta mülkiyet hakkı gibi bazı temel haklara, özellikle de devlet bu konuda yasa yaptığında, çevrenin korunmasına ilişkin düşünceler karşısında, öncelik verilmemelidir" (AİHM, Turgut ve diğerleri/Türkiye, 8 Temmuz 2008, başvuru no: 1411/03, §90).

O halde Anayasa'nın 90. maddesine göre temel hak ve özgürlüklere ilişkin usulüne göre yürürlüğe konmuş uluslararası anlaşmalar, (kanunlara nazaran hakkı koruyucu, kullanımını genişletici hükümler barındırması kaydıyla) normlar hiyerarşisinde kanunun üstündedir. İptali talep edilen ibare, ormanların ve çevrenin korunmasına ilişkin Anayasa hükümleriyle benzer hükümler içeren Türkiye'nin taraf olduğu anlaşmaları da (söz gelimi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi, 1992 tarihli Rio Zirvesi sonrası düzenlenen uluslararası belgeler. BM (2006 tarihli Genel Kurul'da kabul edilen) Küresel Ormancılık Hedefleri, Kyoto Protokolü) ihlal ettiğinden Anayasa'nın 90. maddesine de aykırıdır.

Tüm bu nedenlerle 7255 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle 31.08.1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 1. maddesinin ikinci fıkrasına eklenen (K) bendinde yer alan "alan büyüklüğüne bakılmaksızın" ibaresi, Anayasa'nın 56., 90. ve 169. maddelerine aykırıdır; anılan ibarenin iptali gerekir.

3) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un 4. maddesiyle 6831 sayılı Kanun'un 18. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesine eklenen "; bozuk orman alanlarında orman bitkisi fidanlıkları kurulmasına, mantar ve tıbbi aromatik bitki yetiştiriciliğine, orman alanlarından üretilen odun dışı ürünlerin mamul ya da yarı mamul olarak işlenmesi amacıyla tesis kurulmasına" ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

³ Kaboğlu, İbrahim Özden, "Çevre Hakkı", İnsan Hakları, Alp kaya Gökçen - Aybay, Rona - vd., İstanbul, Yapı Kredi Yay., 2000.

7255 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle 6831 sayılı Kanun'un 18. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesine "yeraltında depolama alanı kurulmasına" ibaresinden sonra gelmek üzere "; bozuk orman alanlarında orman bitkisi fidanlıkları kurulmasına, mantar ve tıbbi aromatik bitki yetiştiriciliğine, orman alanlarından üretilen odun dışı ürünlerin mamul ya da yarı mamul olarak işlenmesi amacıyla tesis kurulmasına" ibaresi eklenmiştir. Ancak iptali istenen ibare, Anayasa'ya aykırıdır.

6831 sayılı Kanun'un 18. maddesinin birinci fıkrasının iptali talep edilen ibare ile yapılan değişiklikten önceki birinci cümlesine göre devlet ormanlarında; arkeolojik kazı ve restorasyon yapılmasına ve bu alanların kullanımına, tarihi eserlerin restorasyonu ve korunması için gerekli tesislere, odun kömürü, terebentin, katran, sakız gibi işletilmesinde ağaç kullanılan ocakların açılmasına ve göl, baraj ve deniz yüzeyinde yapılan balık üretimi için karada yapılması mecburi tesislere ve yeraltında depolama alanı kurulmasına Orman Genel Müdürlüğünce bedeli alınarak yirmi dokuz yıla kadar izin verilebilir. İptali talep edilen ibare ile bozuk orman alanlarında orman bitkisi fidanlıkları kurulmasına, mantar ve tıbbi aromatik bitki yetiştiriciliğine, orman alanlarından üretilen odun dışı ürünlerin mamul ya da yarı mamul olarak işlenmesi amacıyla tesis kurulmasına Orman Genel Müdürlüğünce bedeli alınarak yirmi dokuz yıla kadar izin verilebilmesine olanak sağlanmıştır.

Kapalılığın %10'un altında olduğu (ve son dönemlerde "boşluklu kapalı" şeklinde ifade edilen) bozuk orman alanlarını ağaçlandırıp, erozyon kontrolünde kullanıp, rehabilite edilip orman vasfına dönmesini sağlamak yerine; bu alanda (bir daha orman vasfına dönmesini neredeyse imkansız kılacak) orman bitkisi fidanlıkları kurulmasına, mantar ve tıbbi aromatik bitki yetiştiriciliğine, orman alanlarından üretilen odun dışı ürünlerin mamul ya da yarı mamul olarak işlenmesi amacıyla tesis kurulmasına izin vermek; Anayasa'ya aykırıdır.

Nitekim Anayasa'nın 169. maddesinde, ormanların ülke yönünden taşıdığı büyük önem gözetilerek, korunmaları ve geliştirilmeleri konusunda ayrıntılı düzenlemelere yer verilmiştir. Bu özel ve ayrıntılı düzenlemelerin ülkemizde orman örtüsünün sürekli yok edilmesi gerçeğinden kaynaklandığı kuşkusuzdur. Anayasanın 169. maddesinin birinci fıkrası gereğince devlet, doğal kaynaklarımızın en önemlilerinden birisi olan ormanların korunması ve sahalarının genişletilmesi için gereken tedbirleri alıp kanun koymak ve bütün ormanların gözetimi ödevini yerine getirmek durumundadır (Anayasa Mahkemesi'nin 07.05.2007 karar tarihli ve 2006/169 E.; 2007/55 K. sayılı Kararı). Keza Anayasa m.44/1 ve m.170, anayasa koyucunun ormanlar konusundaki hassasiyetini göstermektedir.

İklim değişikliğine ve küresel ısınmaya karşı yürütülen mücadelede, milli servet ve tabii kaynak olan, biyoçeşitliliğin yoğun olduğu ormanlarımızın aktif rolü göz önüne alındığında; devletin ormanları korumaya yönelik pozitif yükümlülüklerinin önemi giderek artmaktadır. Ancak kanun koyucu, ormanların oluşturulmasına ve korunmasına yönelik tedbirler almak (söz gelimi bozuk ormanların rehabilite edilmesi) yerine; iptali talep edilen ibareyle ormanların işletilmesine olanak vererek, söz konusu pozitif yükümlülüğü ihlal etmiştir. Ormansızlaştırmanın ve betonarme yapıların, hava kirliliğinin, yabani hayvanların habitatlarının yok olmasının önü açılmış; sel, erozyon gibi doğal afetlere zemin hazırlanmıştır.

Orman fidanlıklarının kurulması, mantar ve tıbbi aromatik bitki yetiştiriciliği, orman alanlarından üretilen odun dışı ürünlerin mamul ya da yarı mamul olarak işlenmesi amacıyla tesis kurulması faaliyetlerinin kim tarafından yürütüleceği hususunda açıklık bulunmamaktadır. Bu belirsizlik de özel teşebbüslerin, "bozuk ormanlarda" eylem göstermesine, rehabilite çalışmaları ile (söz gelimi prodüktif) orman vasfına döndürülebilecek alanların dolaylı yoldan bir

nevi tasfiyesine, ormanların işletilmesine ve özelleştirilmesine sebep olabilecek niteliktedir. Halbuki Anayasa gereğince ormanlar, kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz.

Bununla birlikte sayılı faaliyetler; orman habitatını bozabilecek, faaliyetin gösterildiği bozuk ormanı sanayi sitesine dönüştürebilecek ve ilişkili olduğu ekosistemlere zarar verebilecek, orman bitkisi ile kültür bitkisi zararlılarına karşı bilinçsiz ilaçlanma yapılmasına neden olabilecek, Orman Genel Müdürlüğü'nün yıllık programlarıyla orman köylülerinin ve kalkındırma kooperatiflerine yönelik önceliklere hanel getirebilecek nihayetinde ormanların daralmasına ve başka amaçlarla kullanılmasına sebep olabilecek niteliktedir.⁴ Diğer bir deyişle özel fidanlık, mantar üretimi yapılması gibi sayılı faaliyetler ormancılık amaçlarıyla, yeşil kalkınma hedefleriyle örtüşmediği gibi ormanların tarıma açılması, orman alanlarında maden aranması anlamına gelecektir. Odun dışı mamullerin (eterik yağ, tomruk, reçine gibi ürünlerin) üretimi, orman yangınlarına; ormansızlaştırma, sera gazı salınımına artmasına sebep olabilecektir. Dolayısıyla iptali talep edilen bent, Anayasa'nın ormanların korunması yönündeki yaklaşımının ışığında, kamu yararı barındırmamaktadır.

Öte yandan çevre hakkının konusu, insan varlığıyla yeryüzünün, canlı organizmaların (mikroorganizmalar, hayvanlar, bitkiler) yaşamlarını sürdürdüğü yerdir.⁵ O halde çevre hakkının konusunu teşkil eden ormanlara yapılan hukuka aykırı bir müdahale, Anayasa'nın 56. maddesinin de ihlal edilmesine sebep olacaktır.

Zira üçüncü kuşak insan hakları kapsamında değerlendirilen ve ilk kez 1972'de Birleşmiş Milletler Çevre Konferansı sonucunda yayımlanan Stockholm Deklarasyonu'nda yer alan çevre hakkı da devlete, çevrenin korunmasına yönelik pozitif bir yükümlülük yüklemektedir. Ancak uygulamada orman alanlarının daraltılmasına yönelik sonuç doğuracak olan ve iptali talep edilen ibare, bu yükümlülüğün aksine bir düzenleme öngörmektedir.

Bununla birlikte çevresel meselelerin sıklıkla çevresel kirlilik bağlamında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önüne taşındığı ve Mahkemece söz konusu çevresel rahatsızlığın devletin veya özel kişilerin faaliyetleri sonucunda oluşması arasında bir ayırım gözetilmeksizin Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında güvence altına alınan hukuksal çıkarlarla bağlantı kurulmak suretiyle incelendiği anlaşılmaktadır (AİHM, Bor/Macaristan, B. No: 50474/08, 18/6/2013, § 25) (Anayasa Mahkemesi'nin 30.06.2016 tarihli ve 2014/3977 Başvuru No'lu D. Ö. Kararı). Yine AİHM'ye göre; "Tabiatla ormanların ve daha genel olarak çevrenin korunması, savunulması kamuoyunda ve bunun sonucunda da kamu makamlarında devamlı ve güçlü bir ilgi doğuran bir değer oluşturmaktadır. Ekonomik gereklilikler ve hatta mülkiyet hakkı gibi bazı temel haklara, özellikle de devlet bu konuda yasa yaptığıında, çevrenin korunmasına ilişkin düşünceler karşısında, öncelik verilmemelidir" (AİHM, Turgut ve diğerleri/Türkiye, 8 Temmuz 2008, başvuru no: 1411/03, §90).

O halde Anayasa'nın 90. maddesine göre temel hak ve özgürlüklere ilişkin usulüne göre yürürlüğe konmuş uluslararası anlaşmalar, (kanunlara nazaran hakkı koruyucu, kullanımını genişletici hükümler barındırması kaydıyla) normlar hiyerarşisinde kanunun üstündedir. İptali

⁴ "Gıda, tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Teklifi" Hakkında TMMOB Ziraat Mühendisleri Odası Görüşü, 30.06.2020.

⁵ İbrahim Özden KABOĞLU, "Çevre Hakkı", İnsan Hakları, Gökçen ALPKAYA-Rona AYBAY- vd, İstanbul, Yapı Kredi Yay., 2000.

talep edilen ibare, ormanların ve çevrenin korunmasına ilişkin Anayasa hükümleriyle benzer hükümler içeren Türkiye'nin taraf olduğu anlaşmaları da (söz gelimi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi, 1992 tarihli Rio Zirvesi sonrası düzenlenen uluslararası belgeler. BM (2006 tarihli Genel Kurul'da kabul edilen) Küresel Ormancılık Hedefleri, Kyoto Protokolü) ihlal ettiğinden Anayasa'nın 90. maddesine de aykırıdır.

Öte yandan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri "hukuk güvenliği" ilkesidir. 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. Hukuk devletinde kanun metinlerinin ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. "Belirlilik" ilkesine göre ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir tereddüde ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir (Anayasa Mahkemesi'nin 18.06.2020 tarihli ve 2013/157 E.; 2013/79 K. No'lu Kararı). Ancak hukuki belirlilik ilkesine saygı gereğine karşın; kanun koyucu, "orman bitkisi fidanlıkları kurulmasına, mantar ve tıbbi aromatik bitki yetiştiriciliğine, orman alanlarından üretilen odun dışı ürünlerin mamul ya da yarı mamul olarak işlenmesi amacıyla tesis kurulmasına" şeklindeki ibareyi kullanmıştır. Bilhassa tıbbi aromatik bitki yetiştiriciliği ve orman alanlarından üretilen odun dışı ürünlerin mamul ya da yarı mamul olarak işlenmesi amacıyla kurulacak tesisler, orman alanlarında her türlü kimyasal üretim tesisinin kurulmasına olanak sağlayacak belirsizlikte geniş bir kapsama sahiptir. O halde kanunda yer alan bir ibarenin herhangi bir tereddüde sebep olmayacak açıklıkta ve netlikte kaleme alınması gerekirken; iptali talep edilen ibarede olduğu gibi kanun hükmünde muğlak ifadelere yer vermek, hukuki belirlilik ilkesini ihlal eder.

Ayrıca sayılı faaliyetlerin bir kısmı, iptali talep edilen ibarenin yer aldığı Kanun'da düzenlenmeden yönetmeliklere ve tamimlere konu olmuştur. Nitekim Orman Genel Müdürlüğü tarafından çıkarılan 23/10/2019 tarih ve 30927 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Ağaçlandırma Yönetmeliği'nin 17. maddesinde ve Ağaçlandırma Dairesi Başkanlığı tarafından bu Ağaçlandırma Yönetmeliği'ne istinaden hazırlanan 23.03.2020 tarihli ve 94358639-408-E.546092 sayılı Özel Ağaçlandırma Tamimi konulu Tamim (Tamim No: 7310)'in 13. maddesinde devlet ormanı sayılan yerlerde özel ağaçlandırma çalışmalarında projesinde belirtilmesi kaydıyla odun veya odun dışı orman ürünü veren ağaç ve ağaççık türlerinin altında alt tür olarak; tıbbi, aromatik, yumrulu ve soğanlı bitkilerin yetiştirilmesine izin verilebileceğine dair hüküm vardır. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin bir unsuru olan normlar hiyerarşisi ilkesi ve Anayasa'nın 123. maddesinde düzenlenen idarenin kanuniliği ilkesi karşısında; sayılı faaliyetlerin henüz kanuni bir düzenlemeye konu olmadan; yönetmelik ve tamimlerle düzenlenmesi, hukuka aykırıdır.

En sonunda belirtmek gerekir ki 19.04.2018 tarihli ve 7139 sayılı Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü'nün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda ve Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 11. maddesiyle 6831 sayılı Kanun'un 18. maddesi değiştirilmiştir. CHP tarafından Anayasa'nın 150. maddesine istinaden açılan iptal davası sonucunda; Anayasa Mahkemesi'nin 16.07.2020 tarihli ve 2018/104 E.; 2020/39 K. sayılı Kararı ile anılan 18. maddede yer alan "... balık üretmek üzere tesis kurulmasına..." ibaresi, Anayasa'nın 169. maddesine aykırı olduğundan bahisle iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi söz konusu kararında; "106. Anayasa Mahkemesi kararlarında belirtildiği üzere Anayasa'nın söz konusu maddesi uyarınca ormanların orman olarak işletilmeleri esas olup kısmen de olsa farklı

şekilde işletilebilmelerine bu bağlamda öncelik taşıyan kamu hizmetlerine ilişkin bina ve tesislerin devlet ormanları üzerinde bulunmasına veya yapılmasına izin verilmesi ancak kamu yararı ve zorunluluk hâlinin varlığına bağlıdır (AYM, E.2000/75, K.2002/200, 17/12/2002; E.2006/169, K.2007/55, 7/5/2007; E.2004/67, K.2007/83, 22/11/2007). Bu çerçevede, kamu yararının zorunlu kıldığı hâllerin, izin talep edilen faaliyetin orman ekosistemi dışında gerçekleştirilmesi imkânının bulunup bulunmadığı hususu gözetilmek suretiyle belirlenmesi gerekir. 107. Kuralda göl, baraj ve deniz yüzeyinde yapılan balık üretimi için karada yapılması mecburi tesisler ile kuralda belirtilen diğer hâllerden farklı olarak balık üretmek üzere tesis kurulmasının orman ekosistemi ile bağlantılı olduğu söylenemez. Devlet ormanlarının bitişiğinde veya içinde yer alan göl, baraj ve deniz yüzeyinde yapılan balık üretimi için karada tesisler yapılabilmesi kamu yararının gerektirdiği orman ekosistemiyle bağlantılı bir zorunluluk hâli olabilir. Ancak bunun dışında, orman ekosistemi ile herhangi bir bağlantı kurulmaksızın devlet ormanları üzerinde balık üretmek üzere tesis kurulmasına izin verilmesi, bu tesislerin orman ekosistemi dışında da kurulma imkânının bulunması ve dolayısıyla devlet ormanlarında gerçekleştirilmesine izin verilebilecek zorunlu bir faaliyet olmaması nedeniyle Anayasa'nın 169. maddesine aykırılık oluşturmaktadır.” şeklinde gerekçe kaleme alınmıştır. İptali istenen ibareyle bozuk orman alanlarında kurulacak orman bitkisi fidanlıkları, mantar ve tıbbi aromatik bitkiler yetiştirilmesi ve orman alanlarından üretilen odun dışı ürünlerin mamul ya da yarı mamul olarak işlenmesi amaçlı tesisler; söz konusu gerekçenin dayandığı esaslarla aynı doğrultuda orman ekosistemi dışında kurulabilir ve ormanlarda gerçekleştirilmesi zorunlu bir faaliyet değildir.

Tüm bu nedenlerle 7255 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle 6831 sayılı Kanun'un 18. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesine eklenen “; bozuk orman alanlarında orman bitkisi fidanlıkları kurulmasına, mantar ve tıbbi aromatik bitki yetiştiriciliğine, orman alanlarından üretilen odun dışı ürünlerin mamul ya da yarı mamul olarak işlenmesi amacıyla tesis kurulmasına” ibaresi, Anayasa'nın 2., 56., 90. ve 169. maddelerine aykırıdır; anılan ibarenin iptali gerekir.

4) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un 9. maddesiyle 04.04.2001 ve 4634 sayılı Şeker Kanunu'nun 2/A maddesine eklenen fıkrada yer alan “suretlerini alabilir” ibaresi ile “her türlü teknolojik imkandan yararlanabilir” ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

a) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un 9. maddesiyle 04.04.2001 ve 4634 sayılı Şeker Kanunu'nun 2/A maddesine eklenen fıkrada yer alan “suretlerini alabilir” ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

7255 sayılı Kanun'un 9. maddesiyle 4634 sayılı Şeker Kanunu'nun 2/A maddesine eklenen fıkra ile Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı'na şeker sektörüyle ilgili olarak inceleme, araştırma ve denetim görevi kapsamında her türlü defter, evrak ve belgeleri inceleyebilme ve suretlerini alabilme, yazılı veya sözlü açıklama isteyebilme, 4634 sayılı Kanun kapsamına giren her türlü mallara ilişkin mahallinde inceleme yapabilme, her türlü teknolojik imkandan yararlanabilme yetkisi tanınmıştır. Ancak Bakanlığa tanınan suret alabilme yetkisi, Anayasa'ya aykırıdır.

Şeker sektöründe faaliyet gösteren kişilerin defter, evrak, belgeleri kişisel veri niteliğindedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi'ne göre “... Bu bağlamda adı, soyadı, doğum tarihi ve doğum yeri gibi bireyin sadece kimliğini ortaya koyan bilgiler değil; telefon numarası, motorlu taşıt plakası, sosyal güvenlik numarası, pasaport numarası, özgeçmiş, resim, görüntü ve ses kayıtları, parmak izleri, IP adresi, e-posta adresi, hobiler, tercihler, etkileşimde bulunulan

kişiler, grup üyelikleri, aile bilgileri, sağlık bilgileri gibi kişiyi doğrudan veya dolaylı olarak belirlenebilir kılan tüm veriler” kişisel veri olarak kabul edilmektedir (E. 2013/122, K. 2014/74, 9.4.2014; E. 2014/149, K. 2014/151, 2.10.2014; E. 2013/84, K. 2014/183, 4.12.2014; E. 2014/74, K. 2014/201, 25.12.2014; E. 2014/180, K. 2015/30, 19.3.2015; E. 2015/32, K. 2015/102, 12.11.2015). O halde Bakanlığın suretini aldığı defter, evrak, belgelerin içeriğinde yer alan; ticari iş ve işlemler, personelin özgeçmişleri, sosyal güvenlik bilgileri, banka kayıtları, adres bilgileri gibi veriler; kişiyi belirli, belirlenebilir kıldığından; bunlar (defter, evrak, belgeler), kişisel veri niteliğindedir.

Kişisel verilerin korunması, Anayasal düzeyde (20. madde) özel hayatın gizliliği hakkına ilişkindir. Nitekim Anayasa Mahkemesi’ne göre özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması hakkı, temel hak ve özgürlükler arasında önemli bir yer tutar. Özel hayatın gizliliğinin korunması, bu hayatın başkalarının gözleri önüne serilmemesi demektir. Kişinin özel hayatının, yalnız kendisi veya kendisinin bilmesini istediği kimseler tarafından bilinmesini isteme hakkı, kişinin temel haklarından biridir ve bu niteliği nedeniyle insan haklarına ilişkin beyanname ve sözleşmelerde de yer almış; demokratik ülkelerin mevzuatında açıkça belirlenen istisnalar dışında devlete, topluma ve diğer kişilere karşı korunmuştur. Kişisel verilerin korunması hakkı ise özel hayatın gizliliği hakkının özel bir biçimi olarak bireyin hak ve özgürlüklerini kişisel verilerin işlenmesi sırasında korumayı amaçlamaktadır. Öte yandan kişisel verilerin korunması hakkı sınırsız olmayıp bu hakkın Anayasa’da güvence altına alınan diğer temel hak ve özgürlüklerin korunması veya Anayasa’nın devlete bir görev olarak yüklediği millî güvenliğin, kamu düzeninin ve kamu güvenliğinin korunması gibi nedenlerle sınırlandırılması mümkündür. Ancak bu sınırlama yapılırken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimini belirleyen Anayasa’nın 13. maddesine de uyulması gerekmektedir (Anayasa Mahkemesi’nin 24.07.2019 tarihli ve 2017/16 E.; 2019/64 K. No’lu Kararı, § 48, 49, 50).

Sınırlandırmanın sınırlarını düzenleyen Anayasa’nın 13. maddesi gereğince kişisel verilen korunması hakkı kısıtlanırken; söz konusu kayıtlamalar kanun düzeyinde açık, net, anlaşılabilir şekilde belirlenmelidir. Bu kayıtlamalar; Anayasa’nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik cumhuriyetin gereklerine, ölçülülük ilkesine ve sınırlama sebebine aykırı olmamalıdır.

Öte yandan Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı’na şeker sektörüyle ilgili olarak inceleme, araştırma ve denetim görevi kapsamında verilen her türlü defter, evrak ve belgelerin suretlerini alabilme yetkisi, hiçbir koşul ile sınırlandırılmamıştır. Diğer bir deyişle suret alma işleminin özel hukuk kişilerinin yetkili temsilcileri nezdinde yapılmasına; alınan suretlerin ne kadar süre ile ve nasıl muhafaza edilmesine; hangi kurum ve kuruluşlarla paylaşılmasına; amacı dışında kullanılmamasına; bilgilerin siber güvenliğinin sağlanmasına; resmi makamların söz konusu verilere keyfi müdahalesinin önlenmesine; suretlerinin imha edilmesine usulüne (vb.) ilişkin kanuni bir güvence öngörülmemiştir. Hiçbir sınırlandırmaya tabi olmayan söz konusu müdahale, kişisel verilerin korunması hakkını tamamen savunmasız bırakmakta, keyfiliğe açık hale getirmekte ve onun özüne dokunmaktadır.

Öte yandan ölçülülük ilkesi gereğince kişisel verilerin korunması hakkına yapılan söz konusu müdahalede; aracın (kişisel veri teşkil eden söz konusu defter, evrak, belgelerden suret alma), amacı (piyasaların denetlenmesi, halk sağlığının korunması) gerçekleştirmeye elverişli, gerekli olması ve amaç ile araç arasında orantı bulunması gerekmektedir. Ancak Bakanlığın söz konusu defter, evrak, belgeleri inceleyebilme ve sözlü ve yazılı açıklama isteyebilme yetkilerinin varlığı karşısında; bir de Bakanlığa suret alma yetkisi tanımak, amacı gerçekleştirmek için gerekli değildir. Zira, Bakanlığa tanınan diğer yetkiler, hedefe ulaşmaya yeter niteliktedir. Bu

nedenlerle Bakanlığın suret almasına olanak veren ibare, Anayasa'nın 13. ve 20. maddelerine aykırıdır.

Ekleme gerekir ki, hukuk devletinin temel ilkelerinden biri "hukuk güvenliği" ilkesidir. 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. Hukuk devletinde kanun metinlerinin ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. "Belirlilik" ilkesine göre ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir tereddüde ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir (Anayasa Mahkemesi'nin 18.06.2013 tarihli ve 2012/157 E.; 2013/79 K. sayılı Kararı). Ancak Bakanlığa suret alma konusunda tanınan hiçbir koşulla sınırlandırılmayan geniş takdir yetkisi, Bakanlığın keyfi uygulamalarına sebep olabilecektir. Bu nedenle anılan ibare, Anayasa'nın 2. maddesine de aykırıdır.

Buna ek olarak söz konusu defter, evrak ve belgelerde kişilerin malvarlığı değerleri kapsamında kalan ticari sırları, meslek sırları, müşteri çevrelerinin yer alması kuvvetle muhtemeldir. Bu veriler, aynı zamanda Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının konusudur.

Nitekim AİHM'in Iatridis/Yunanistan davasında başvuru sahibinin geçerli bir kira sözleşmesi altında bir sinemayı 11 yıl kesintisiz olarak işletmesi sonucu bir malvarlığı değeri oluşturacak ölçüde müşteri çevresi (clientele) edindiğine karar vermiştir. AİHM bu sonuca varırken açık hava sinemalarının Yunanistan yerel kültürel yaşamında oynadığı rol ile böyle bir sinemanın sahip olduğu müşteri çevresinin temelde o muhitin sakinlerinden oluştuğunu dikkate almıştır (AİHM, Iatridis /Yunanistan, [BD] B. No. 31107/96, 25.03.1999, paragraf: 54).

O halde ticari sırların, meslek sırlarının, müşteri çevrelerinin yer aldığı defter, evrak ve belgelerden Bakanlık tarafından suret alma; malvarlığı değerini dolayısıyla mülkiyet hakkını ihlal eder niteliktedir. Zira mülkiyet hakkı da ancak Anayasa'nın 13. maddesi çerçevesinde sınırlandırılabilir. Ancak belirtildiği üzere; suret alma yetkisi hiçbir kanuni koşulla kayıtlanmamıştır, amacı gerçekleştirmek için gerekli, daha az sınırlayıcı ve ölçülü bir tedbir değildir.

Buna ek olarak; Anayasa'nın 90. maddesine göre temel hak ve özgürlüklere ilişkin usulüne göre yürürlüğe konmuş uluslararası anlaşmalar, (kanunlara nazaran hakkı koruyucu, kullanımını genişletici hükümler barındırması kaydıyla) normlar hiyerarşisinde kanunun üstündedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AİHM) göre, kişinin özel hayatına ilişkin verilerin yalnızca kaydedilmesi, işlenmesi dahi, özel hayat hakkına müdahale oluşturur (S. ve Marper/Birleşik Krallık, 4 Aralık 2008, başvuru no : 30562/04 ve 30566/04 , p.67). İptali talep edilen ibarenin ilişkin olduğu kişisel verilere ilişkin olarak, Sözleşme'nin 8. maddesinin 2. fıkrasında yer alan hak sınırlama ölçütleriyle uyumlu bir düzenleme yapılmamıştır. Söz konusu düzenlemenin özel hayat hakkına getirdiği sınırlama, kanunilik ilkesinin gerektirdiği şekilde yeterli hukuki belirlilik ve güvence içermediği gibi, demokratik toplumda gerekli de değildir. Kanunilik ve gereklilik ölçütleriyle uyumlu olmayan düzenleme, AİHS'nin 8. maddesinin uygulanmasında özel hayat hakkıyla toplumun bütününe çıkarları arasında adil bir denge kurulması gerekliliğine işaret eden AİHM perspektifine aykırıdır (Birçok karar arasında bkz. mesela

: AİHM, X, Y ve Z/Birleşik Krallık, 22 Nisan 1997, başvuru no: 21830/93, p.41). İptali talep edilen ibare, özel hayat hakkının ancak AİHS'nin 8. maddesinin 2. fıkrasındaki kanunilik ve demokratik toplumda gereklilik ölçütlerine uygun şekilde istisnaen sınırlanabileceği kuralını ihlal etmesi hasebiyle uluslararası anlaşma ile uyumlu olmadığından, Anayasa'nın 90. maddesine aykırıdır.

Mülkiyet hakkı da temel bir haktır. Şu halde, kanunlar, mülkiyet hakkını konu alan ve Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'e aykırı olamazlar. Mülkiyet hakkına AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'e aykırı şekilde getirilecek bir sınırlama, Anayasa'nın 35. maddesinin yanında, AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün ve dolayısıyla Anayasa'nın 90. maddesinin ihlali sonucunu da doğuracaktır. AİHM'nin ifade ettiği üzere, mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin toplumun genel yararının gerekleriyle bireyin temel haklarının korunması gerekliliği arasında adil bir denge kurması (AİHM, Beyeler/İtalya, 5 Ocak 2000, başvuru no: 33202/96, §107) ve başvuru alan araçlarla hedeflenen amaç arasında makul bir ölçülülük ilişkisinin bulunması gerekmektedir (AİHM, James ve diğerleri/Birleşik Krallık, 21 Şubat 1986, başvuru no: 8793/79, §50). AİHM, bu çerçevede, mülkiyet hakkını daha az sınırlayıcı diğer elverişli tedbirlerin kamu makamlarınca dikkate alınması gerekliliğine önem atfedebilmektedir (AİHM, Vaskrsić/Slovenya, 25 Nisan 2017, başvuru no: 31371/12, §83). Kanunilik ve ölçülülükle ilgili yukarıdaki analizlerin ışığında, ihtilafli kural, mutatis mutandis AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'e ve Anayasa'nın 90. maddesine de aykırıdır.

İptali talep edilen ibare, söz konusu kişisel verilerin korunması ve mülkiyet haklarına ilişkin Anayasa hükümleriyle benzer hükümler içeren Türkiye'nin taraf olduğu anlaşmayı da (AİHS'nin 8. maddesini ve Ek 1 No'lu Protokolü) ihlal ettiğinden Anayasa'nın 90. maddesine de aykırıdır.

Tüm bu nedenlerle 7255 sayılı Kanun'un maddesiyle 04.04.2001 ve 4634 sayılı Şeker Kanunu'nun 2/A maddesine eklenen fıkrada yer alan "suretlerini alabilir" ibaresi, Anayasa'nın 2., 13., 20., 35. ve 90. maddelerine aykırıdır; anılan ibarenin iptali gerekir.

b) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un 9. maddesiyle 04.04.2001 ve 4634 sayılı Şeker Kanunu'nun 2/A maddesine eklenen fıkrada yer alan "her türlü teknolojik imkandan yararlanabilir" ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

7255 sayılı Kanun'un 9. maddesiyle 4634 sayılı Şeker Kanunu'nun 2/A maddesine eklenen fıkra ile Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı'na şeker sektörüyle ilgili olarak inceleme, araştırma ve denetim görevi kapsamında her türlü defter, evrak ve belgeleri inceleyebilme ve suretlerini alabilme, yazılı veya sözlü açıklama isteyebilme, bu 4634 sayılı Kanun kapsamına giren her türlü mallara ilişkin mahallinde inceleme yapabilme, her türlü teknolojik imkandan yararlanabilme yetkisi tanınmıştır. Ancak Bakanlığa tanınan her türlü teknolojik imkandan yararlanabilme yetkisi, Anayasa'ya aykırıdır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki her türlü teknolojik imkan ile (söz gelimi dijital, bilgi, bilişim, iletişim, elektrik, elektronik, mekanik, nano, uydu, finans, bilim, yönetim, otomasyon vb. teknolojilerinin sağladığı olanaklar ile) veri veya bilgi oluşturulabilir, toplanabilir, işlenebilir, depolanabilir, iletilebilir, ulaşılabilir, (söz gelimi yapay zeka ve algoritmalar ile anlamlandırılmış veriler ilişkilendirilip işlenebilir) telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimi denetleyebilir (söz gelimi iletişimi tespit edebilir, dinleyebilir, kayda alabilir)... Diğer bir deyişle çeşitli teknoloji kategorilerini içeren "her türlü teknolojik imkan" ibaresinin kapsamı belirsizdir.

Söz gelimi Bakanlık; her türlü teknolojik imkandan yararlanabilme yetkisine dayanarak; inceleme, araştırma ve denetim görevi kapsamında bilişim teknolojileri ile şeker sektöründe faaliyet gösteren kişilerin defter, evrak, belgelerinde yer alan verileri işleyip depolayabilir, onlardan imaj alabilir, kişilerin iletişimini denetleyebilir.

Öte yandan çağdaş denetim uygulamaları, her türlü teknolojik imkanı kullanabilecek ve yeterli donanımına sahip uzman personelin ve altyapının varlığını gerektirmektedir. Her ne kadar Bakanlığın inceleme, araştırma ve denetim görevini icra ederken her türlü teknolojik imkandan yararlanması; ona hız, analitik beceri kazandırsa da; bu yararlanma faaliyetinin hiçbir koşulla kayıtlanmaması (söz gelimi şifreleme testi, veri tabanı güvenliği testi, kullanım kısıtlamaları, güvenlik takibi yapılması) şeker sektöründe faaliyet gösteren kişilerin uhdesinde bulunan kişisel verilerin güvenliğini tehlikeye atacak niteliktedir. Bu durum, hukuka aykırıdır.

Nitekim her türlü teknolojik imkandan yararlanmak suretiyle üzerinde inceleme, araştırma ve denetim yapılacak (şeker sektöründe faaliyet gösteren kişilerin uhdesinde bulunan) veriler, kişisel veri niteliğindedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi'ne göre "... Bu bağlamda adı, soyadı, doğum tarihi ve doğum yeri gibi bireyin sadece kimliğini ortaya koyan bilgiler değil; telefon numarası, motorlu taşıt plakası, sosyal güvenlik numarası, pasaport numarası, özgeçmiş, resim, görüntü ve ses kayıtları, parmak izleri, IP adresi, e-posta adresi, hobiler, tercihler, etkileşimde bulunulan kişiler, grup üyelikleri, aile bilgileri, sağlık bilgileri gibi kişiyi doğrudan veya dolaylı olarak belirlenebilir kılan tüm veriler" kişisel veri olarak kabul edilmektedir (E. 2013/122, K. 2014/74, 9.4.2014; E. 2014/149, K. 2014/151, 2.10.2014; E. 2013/84, K. 2014/183, 4.12.2014; E. 2014/74, K. 2014/201, 25.12.2014; E. 2014/180, K. 2015/30, 19.3.2015; E. 2015/32, K. 2015/102, 12.11.2015). O halde her türlü teknolojik imkandan yararlanmak suretiyle üzerinde inceleme, araştırma ve denetim yapılacak defter, evrak, belgeler ve türevlerinin içeriğinde yer alan; ticari iş ve işlemler, personelin özgeçmişleri, sosyal güvenlik bilgileri, banka kayıtları, adres bilgileri gibi veriler; kişiyi belirli, belirlenebilir kıldığından; bunlar (defter, evrak, belgeler ve türevleri), kişisel veri niteliğindedir.

Kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı, kişinin insan onurunun korunması ve kişiliğini serbestçe geliştirebilmesi hakkının özel bir biçimi olarak bireyin hak ve özgürlüklerini kişisel verilerin işlenmesi sırasında korumayı amaçlamaktadır. Bilişim teknolojilerindeki gelişmeler sonucunda geleneksel yöntemlerle mümkün olmayan çok sayıda verinin toplanabilmesi, daha önce birbirinden ilişkisiz şekilde tutulan pek çok verinin merkezî olarak bir araya getirilebilmesi, verilerin veri eşleştirme ve veri madenciliği gibi ileri teknolojik imkânlarla analize tabi tutulmak suretiyle veriden yeni veriler üretme kapasitesinin artması, verilere erişim ve veri transferinin kolaylaşması, kişisel verilerin ticari işletmeler için kıymetli bir varlık niteliği kazanması neticesinde özel sektör unsurlarınca oluşturulan risklerin daha yaygın ve önemli boyutlara ulaşması, terör ve suç örgütlerinin kişisel verileri ele geçirme yönündeki faaliyetlerinin artması gibi etkenler günümüzde kişisel verilerin en üst seviyede korunmasını zorunlu kılmaktadır (Anayasa Mahkemesi'nin 06.12.2018 tarihli ve 2017/180 E.; 2018/109 K. sayılı Kararı, § 46). O halde şeker sektöründeki kişilerin uhdesinde bulunan kişisel veriler üzerinde Bakanlığın inceleme, araştırma ve denetimi sınırsız bir şekilde her türlü teknolojik imkandan yararlanarak yapması, kişisel verileri korumasız bırakmaktadır.

Kişisel verilerin korunması ise; Anayasal düzeyde (20. madde) özel hayatın gizliliği hakkına ilişkindir. Nitekim Anayasa Mahkemesi'ne göre özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması hakkı, temel hak ve özgürlükler arasında önemli bir yer tutar. Özel hayatın gizliliğinin korunması, bu hayatın başkalarının gözleri önüne serilmemesi demektir. Kişinin özel hayatının, yalnız kendisi veya kendisinin bilmesini istediği kimseler tarafından bilinmesini

isteme hakkı, kişinin temel haklarından biridir ve bu niteliği nedeniyle insan haklarına ilişkin beyanname ve sözleşmelerde de yer almış; demokratik ülkelerin mevzuatında açıkça belirlenen istisnalar dışında devlete, topluma ve diğer kişilere karşı korunmuştur. Kişisel verilerin korunması hakkı ise özel hayatın gizliliği hakkının özel bir biçimi olarak bireyin hak ve özgürlüklerini kişisel verilerin işlenmesi sırasında korumayı amaçlamaktadır. Öte yandan kişisel verilerin korunması hakkı sınırsız olmayıp bu hakkın Anayasa’da güvence altına alınan diğer temel hak ve özgürlüklerin korunması veya Anayasa’nın devlete bir görev olarak yüklediği millî güvenliğin, kamu düzeninin ve kamu güvenliğinin korunması gibi nedenlerle sınırlandırılması mümkündür. Ancak bu sınırlama yapılırken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimini belirleyen Anayasa’nın 13. maddesine de uyulması gerekmektedir (Anayasa Mahkemesi’nin 24.07.2019 tarihli ve 2017/16 E.; 2019/64 K. No’lu Kararı, § 48, 49, 50). Sınırlandırmanın sınırlarını düzenleyen Anayasa’nın 13. maddesi gereğince kişisel verilerin korunması hakkı kısıtlanırken; söz konusu kayıtlamalar kanun düzeyinde açık, net, anlaşılabilir şekilde belirlenmelidir. Bu kayıtlamalar; Anayasa’nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik cumhuriyetin gereklerine, ölçülülük ilkesine ve sınırlama sebebine aykırı olmamalıdır.

Öte yandan Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığı’nın şeker sektörüyle ilgili olarak inceleme, araştırma ve denetim görevi kapsamında her türlü teknolojik imkandan yararlanabilme yetkisi, hiçbir koşul ile (e posta güvenliği testi, veri sızıntısı engelleme testi, tokenizasyon testi gibi) sınırlandırılmamıştır. Bu koşulsuz yetkilendirme, yetkinin amacı (hız, analitik beceri gibi) dışında kullanılmasına, üzerinde inceleme-araştırma-denetim yapılacak verilerde yer alan ve kişilere ait bilgilerin (personel özlük dosyaları gibi) siber güvenliğinin sağlanamamasına; resmi makamların söz konusu verilere keyfi şekilde müdahale edebilmesine sebep olabilecek niteliktedir. Diğer bir deyişe hiçbir sınırlandırmaya tabi olmayan ve her türlü teknolojik imkandan yararlanmak suretiyle yapılacak söz konusu müdahale, kişisel verilerin korunması hakkını tamamen savunmasız bırakmakta, kişisel verilerin sınırlanmasıyla ilgili hiçbir sınır ve güvence içermemesi itibarıyla kişisel verilerin korunmasını isteme hakkını meşru amaca yönelik olarak gerekli olmayan derecede ve şu halde ölçülülük ilkesine aykırı şekilde sınırlamayı mümkün kılmakta ve onun özüne dokunmaktadır. Bu nedenlerle Bakanlığın her türlü teknolojik imkandan sınırsız şekilde yararlanmasına olanak veren ibare, Anayasa’nın 13. ve 20. maddelerine aykırıdır.

Öte yandan, hukuk devletinin temel ilkelerinden biri “hukuk güvenliği” ilkesidir. 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. Hukuk devletinde kanun metinlerinin ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. ”Belirlilik” ilkesine göre ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir tereddüde ve kuşkuyla yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir (Anayasa Mahkemesi’nin 18.06.2013 tarihli ve 2012/157 E.; 2013/79 K. sayılı Kararı). Ancak Bakanlığa her türlü teknolojik imkandan yararlanma konusunda tanınan hiçbir koşulla sınırlandırılmayan geniş takdir yetkisi ve “her türlü teknolojik imkandan” ibaresinin belirsiz içeriği, Bakanlığın keyfi uygulamalarına sebep olabilecektir. Oysa, bir hukuk devletinde keyfiliğin yeri yoktur. Bu nedenle anılan ibare, Anayasa’nın 2. maddesine de aykırıdır.

Buna ek olarak her türlü teknolojik imkandan yararlanmak suretiyle üzerinde inceleme, araştırma, denetim yapılacak defter, evrak, belge ve türevlerinde kişilerin malvarlığı değerleri kapsamında kalan ticari sırları, meslek sırları, müşteri çevrelerinin yer alması kuvvetle

muhtemeldir. Bu veriler, aynı zamanda Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının konusudur.

Nitekim AİHM'in Iatridis/Yunanistan davasında başvuruçunun geçerli bir kira sözleşmesi altında bir sinemayı 11 yıl kesintisiz olarak işletmesi sonucu bir malvarlığı değeri oluşturacak ölçüde müşteri çevresi (clientele) edindiğine karar vermiştir. AİHM bu sonuca varırken açık hava sinemalarının Yunanistan yerel kültürel yaşamında oynadığı rol ile böyle bir sinemanın sahip olduğu müşteri çevresinin temelde o muhitin sakinlerinden oluştuğunu dikkate almıştır (AİHM, Iatridis /Yunanistan, [BD] B. No. 31107/96, 25.03.1999, para. 54).

O halde ticari sırların, meslek sırlarının, müşteri çevrelerinin yer aldığı defter, evrak, belgeler ve türevleri üzerinde Bakanlık tarafından gerçekleştirilecek inceleme, araştırma ve denetimin her türlü teknolojik imkandan yararlanmak suretiyle yapılması; malvarlığı değerini dolayısıyla mülkiyet hakkını ihlal eder niteliktedir. Zira mülkiyet hakkı da ancak Anayasa'nın 35. ve 13. maddelerine uygun olarak sınırlandırılabilir. Ancak belirtildiği üzere; her türlü teknolojik imkandan yararlanabilme yetkisi hiçbir kanuni koşulda kayıtlanmamıştır, söz gelimi ticari sırlar, bilgi teknolojileri sayesinde depolanabilir. İhtilafli düzenleme, mülkiyet hakkına yapılacak müdahalenin kapsamını öngörülebilir şekilde ortaya koymadığı ve hak sahibi açısından keyfilığe karşı hiçbir güvence öngörmediği için, Anayasa'nın 35. ve 13. maddelerinde öngörülen kanunilik ilkesine aykırıdır. Ayrıca, ihtilafli düzenleme, mülkiyet hakkına, sınırları öngörülebilir olmayan şekilde, belirsiz kapsamlı müdahaleleri mümkün kılması itibarıyla, Anayasa'nın 35. maddesinde öngörülen ve mülkiyet hakkının sınırlandırılması koşulu olan kamu yararı meşru amacının sınırlarını aşmakta, Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçülülük ilkesini de çiğnemektedir.

Buna ek olarak, Anayasa'nın 90. maddesine göre temel hak ve özgürlüklere ilişkin usulüne göre yürürlüğe konmuş uluslararası anlaşmalar, (kanunlara nazaran hakkı koruyucu, kullanımını genişletici hükümler barındırması kaydıyla) normlar hiyerarşisinde kanunun üstündedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne göre, kişinin özel hayatına ilişkin verilerin yalnızca kaydedilmesi, işlenmesi dahi, özel hayat hakkına müdahale oluşturur (S. ve Marper/Birleşik Krallık, 4 Aralık 2008, başvuru no : 30562/04 ve 30566/04 , p.67). Yine Türkiye'nin taraf olduğu 28 Ocak 1981 tarihli 108 No'lu Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi de, kişisel verilerin otomatik işleme tabi tutulması karşısında özel hayata saygı hakkını güvence altına alır (madde 1). İptali talep edilen ibarenin ilişkin olduğu kişisel verilere ilişkin olarak, Sözleşme'nin 8. maddesinin 2. fıkrasında yer alan hak sınırlama ölçütleriyle uyumlu bir düzenleme yapılmamıştır. Söz konusu düzenlemenin özel hayat hakkına getirdiği sınırlama, yeterli hukuki belirlilik ve güvence içermemektedir. Belirlilik ve keyfilığe karşı güvence ölçütleriyle uyumlu olmaması itibarıyla (maddi anlamda) kanunilik ilkesini çiğneyen düzenleme, AİHS'nin 8. maddesinin uygulanmasında özel hayat hakkıyla toplumun bütününün çıkarları arasında adil bir denge kurulması gerekliliğine işaret eden AİHM perspektifine aykırıdır (Birçok karar arasında bkz. mesela : AİHM, X, Y ve Z/Birleşik Krallık, 22 Nisan 1997, başvuru no: 21830/93, p.41). İptali talep edilen ibare, özel hayat hakkının sınırlandırılmasında AİHS'nin 8. maddesinin 2. fıkrasının öngördüğü kanunilik gereğini ihlal etmesi hasebiyle, uluslararası anlaşma ile uyumlu olmadığından, Anayasa'nın 90. maddesine aykırıdır.

Mülkiyet hakkı da temel bir haktır. Şu halde, kanunlar, mülkiyet hakkını konu alan ve Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'e aykırı olamazlar. Mülkiyet hakkına AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'e aykırı şekilde getirilecek bir sınırlama,

Anayasa'nın 35. maddesinin yanında, AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün ve dolayısıyla Anayasa'nın 90. maddesinin ihlali sonucunu da doğuracaktır. AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol, mülkiyet hakkının ancak kanunla sınırlanabileceğini ifade etmektedir. AİHM'nin ifade ettiği üzere, mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin toplumun genel yararının gerekleriyle bireyin temel haklarının korunması gerekliliği arasında adil bir denge kurması (AİHM, Beyeler/İtalya, 5 Ocak 2000, başvuru no: 33202/96, §107) ve başvurulan araçlarla hedeflenen amaç arasında makul bir ölçülülük ilişkisinin bulunması da gerekmektedir (AİHM, James ve diğerleri/Birleşik Krallık, 21 Şubat 1986, başvuru no: 8793/79, §50). AİHM, bu çerçevede, mülkiyet hakkını daha az sınırlayıcı diğer elverişli tedbirlerin kamu makamlarınca dikkate alınması gerekliliğine önem atfedebilmektedir (AİHM, Vaskrsić/Slovenya, 25 Nisan 2017, başvuru no: 31371/12, §83). Kanunilik ölçütüyle ilgili yukarıdaki analizin ışığında, mülkiyet hakkını (maddi anlamdaki) kanunilik ilkesine aykırı şekilde sınırlayan ihtilafli kural, mutatis mutandis AİHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'e ve Anayasa'nın 90. maddesine de aykırıdır.

İptali talep edilen ibare, söz konusu kişisel verilerin korunması ve mülkiyet haklarına ilişkin Anayasa hükümleriyle benzer hükümler içeren Türkiye'nin taraf olduğu anlaşmayı da (AİHS'nin 8. maddesini ve Ek 1 No'lu Protokolü) ihlal ettiğinden Anayasa'nın 90. maddesine de aykırıdır

Tüm bu nedenlerle 7255 sayılı Kanun'un 9. maddesiyle 04.04.2001 ve 4634 sayılı Şeker Kanunu'nun 2/A maddesine eklenen fıkrada yer alan "her türlü teknolojik imkandan yararlanabilir" ibaresi, Anayasa'nın 2., 13., 20., 35. ve 90. maddelerine aykırıdır; anılan ibarenin iptali gerekir.

5) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un 14. maddesiyle 4733 sayılı Kanun'a eklenen geçici madde 9'un birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırılığı

7255 sayılı Kanun'un 14. maddesiyle 4733 sayılı Kanun'a eklenen geçici madde 9'un birinci cümlesine göre 4733 sayılı Kanun'un 6. maddesinin 12. fıkrasında yer alan oran; 2022 yılı için % 17, 2023 yılı için % 21 ve 2024 yılı için % 25 olarak uygulanacaktır. Anılan cümle, Anayasa'ya aykırıdır.

4733 sayılı Tütün, Tütün Mamulleri ve Alkol Piyasasının Düzenlenmesine Dair Kanun'un "Üretici tütünlerinin alımı ve satımı, tütün mamulleri üretimi, tütün ve tütün mamulleri ticareti" başlıklı 6. maddesine; 7255 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle yeni bir fıkra (12. fıkra) eklenmiştir. Bu fıkraya göre; tütün mamulü üreticilerinin, bir takvim yılı içinde yurt içi piyasaya arz amacıyla ürettikleri ve ithal ettikleri; sigara, nargilelik tütün mamulü, sarmalık kıyılmış tütün mamulü ve pipoluk tütün mamulü kategorilerinde kullandıkları toplam tütünün, kategori bazında en az % 30'unun Türkiye'de üretilen tütün olması zorunludur; cumhurbaşkanı, bu oranı % 45'e kadar artırmaya yetkilidir. Kanun koyucu; kanunun gerekçesinde, eklenen yeni fıkranın amacını "yurt içi piyasaya arz amacıyla üretilen tütün mamullerinde Türkiye'de üretilen tütünlerin kullanım oranlarının artırılarak tütün ithalatının azaltılması ve ithalat yoluyla temin edilen tütünler yerine çiftçilerimizin ürettiği tütünlerin kullanılmasını" olarak belirlemiştir.

O halde %30 yerli tütün kullanma zorunluluğuna yönelik düzenlemenin temelinde (ratio legis), çiftçimizin korunması fikri vardır. Ancak kanun koyucu tarafından, iptali talep edilen cümleyle 2022, 2023, 2024 yılları için yerli tütün kullanma zorunluluğu bakımından kademeli bir geçiş (sırasıyla %17, %21, %25) öngörülmüştür. (Bununla birlikte kanun koyucu, 7255

sayılı Kanun'un 31. maddesinin iptali talep edilen (a) bendiyle %30 yerli tütün kullanma zorunluluğuna yönelik hükmün yürürlük tarihini 01.01.2022 tarihine ertelemiştir.)

Hammadde olarak tütün (ve mamulü) kullanan işletmelerin artan talebinin %30'unu yerli tütün (ve mamulü) üreticileri hali hazırda karşılayabilecek durumda olmasına rağmen; kanun koyucu tarafından öngörülen kademeli geçiş, korunması amaçlanan yerli tütün üreticisi aleyhine sonuç doğuracaktır. Diğer bir deyişle %30 yerli tütün kullanma zorunluluğunun getirilmesindeki amaç, söz konusu kademeli geçiş ile bertaraf edilmektedir.

Dış piyasalarda Şark tütünü ya da Türk tütünü olarak bilinen yerli tütün üretimi, izlenen (TEKEL'in özelleştirilmesi, tütünün destekleme kapsamından çıkarılması, tütünün üretim-satış-pazarlama fiyatlarının özel sektöre bırakılması, tütün üretiminin serbest hale getirilmesi, sözleşmeli üretimin başlaması gibi) politikalarla büyük zarara uğramıştır. Ege, Karadeniz, Güneydoğu Anadolu, Marmara, Akdeniz ve Doğu Anadolu bölgelerimizde yer alan tütün üreticilerimiz ekimi bırakmaya başlamıştır. Nitekim dünyada tütün üretiminde etkin olan Türkiye'nin etkinliği yıllar içinde sona ermiş ve 2014 yılında 74,696 ton üretimle 16. sırada yer almıştır.⁶

Yerli tütün üreticisini üretime geri kazandırmak ve istihdam olanağı yaratmak için getirilen %30'luk kotanın yıllara göre kademeli olarak uygulanması, yerli tütün üreticisinin ekonomik problemlerinin çözülememesine neden olacaktır.

Anayasa'nın 5. maddesinde kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak üzere siyasal, ekonomik ve sosyal engellerin kaldırılması devletin temel görevleri arasında sayılmıştır. Sosyal devlet; sosyal adaletin, sosyal refahın ve sosyal güvenliğin gerçekleşmesini sağlayan devlettir. Ekonomik ve malî politikalar, çalışma hayatını etkileyen düzenlemeler, sosyal devletin gerçekleşmesini sağlayan araçlardır (Anayasa Mahkemesi'nin 15.05.2019 tarihli ve 2017/156 E.; 2019/37 K. sayılı Kararı, § 72). Diğer taraftan sosyal devlet anlayışı, Anayasa'nın 2. maddesinde de temelini bulmaktadır.

Anayasa'nın 45. maddesi tarım, hayvancılık ve bu üretim dallarında çalışanların korunmasına ilişkin olup, Devlete hem tarım arazisinin varlığını koruma, hem de tarımla uğraşanların yaşam düzeyini yükseltme ödevi yüklemektedir (Anayasa Mahkemesi'nin 20.11.2003 tarihli ve 2002/32 E.; 2003/100 K. sayılı Kararı.) Öte yandan Anayasa'nın 44. maddesi gereğince devletin toprağın verimli olarak işlenmesini korumaya yönelik pozitif yükümlülüğü vardır.

Ancak ekonomik refah düzeyinin düşük olduğu yerli tütün üreticileri lehine getirilen %30'luk yerli tütün kullanımının kademeli olarak uygulanması, sosyal devlet anlayışının bir gereğın olan ekonomik refahın sağlanmasının önünde kanuni bir engeldir. Zira 2022, 2023 ve 2024 yıllarında da %30'luk yerli kota uygulanması, devletin tarım çalışanlarını ve tarım arazilerini koruma yükümlülüğünün bir gereğı olarak; yerli tütün üreticilerinin ticari hayatlarındaki alım satım değerlerini yükseltecektir, ailelerinin gelir kayıplarını önleyecektir, tütün üretiminin sürdürülebilirliğini ve toprağın verimli olarak işlenmesini arttıracaktır. Bu nedenle iptali talep edilen cümle Anayasa'nın 2., 5., 44. ve 45. maddelerine aykırıdır.

Anayasa'nın 166. maddesi ise planlamaya ilişkin olup, ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmanın bir plan çerçevesinde gerçekleştirilmesi ilke olarak kabul edilmekte, ayrıca, planlamanın ülke kaynaklarının değerlendirilip verimli kullanılmasını sağlayacak, ekonominin tüm sektörleri ile ülke bütününde dengeli ve uyumlu gelişmeyi sağlamaya yönelik biçimde

⁶ Karabacak, Kerime, "Türkiye'de Tütün Tarımı ve Coğrafi Dağılışı", Coğrafi Bilimler Dergisi, 15(1), 27-48, 2017.

yapılacağı, planlarda millî tasarrufu artırıcı, yatırımı, istihdamı geliştirici ve yatırımları toplum yararına yöneltici önlemlere öncelik verileceği belirtilmektedir (Anayasa Mahkemesi'nin 20.11.2003 tarihli ve 2002/32 E.; 2003/100 K. sayılı Kararı). Ancak ülke ekonomisinde büyük payı olan tütün ve tütün mamulleri üretiminden kademeli geçiş uygulamasıyla yerli üreticiyi üretim dışında bırakmak; bu sektördeki dengeli ve uyumlu gelişmeyi, çok uluslu şirketler lehine bozacak ve iç piyasayı yabancı şirketlerin tekeline açacaktır. Bu nedenle iptali talep edilen cümle Anayasa'nın 166. maddesine aykırıdır.

Tüm bu nedenlerle 7255 sayılı 14. maddesiyle 4733 sayılı Kanun'a eklenen geçici madde 9'un birinci cümlesi, Anayasa'nın 2., 5., 44., 45. ve 166. maddelerine aykırıdır; anılan cümlelerin iptali gerekir.

6) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un 21. maddesiyle 5403 sayılı Kanun'un 13. maddesine eklenen fıkranın ikinci cümlesinin Anayasa'ya aykırılığı

7255 sayılı Kanun'un 21. maddesiyle 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun "Tarım arazilerinin amaç dışı kullanımı" başlıklı 13. maddesinin üçüncü fıkrasından sonra gelmek üzere bir fıkra eklenmiştir. Buna göre imar planlarında tarımsal niteliği korunacak alan olarak ayrılan yerler ile kamu yararı kararı alınarak tarım dışı amaçla kullanım izni verilen yerler, yeniden izin alınmaksızın bu amaç dışında kullanılamaz ve planlanamaz; ancak yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için izin verilerek planlanmış alanlarda yeniden izin şartı aranmaz. Söz konusu fıkranın yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için izin verilerek planlanmış alanlarda yeniden izin şartı aranmayacağına yönelik ikinci cümlesi, Anayasa'ya aykırıdır.

Söz konusu 13. maddeye göre mutlak tarım arazileri, özel ürün arazileri, dikili tarım arazileri ile sulu tarım arazileri tarımsal üretim amacı dışında kullanılamaz. Ancak, alternatif alan bulunmaması ve Toprak Koruma Kurulu'nun uygun görmesi şartıyla; sayılı haller (örneğin Bakanlıklarca kamu yararı kararı alınmış plân ve yatırımlar) için bu arazilerin amaç dışı kullanım taleplerine, toprak koruma projelerine uyulması kaydı ile Tarım ve Orman Bakanlığı tarafından izin verilebilir; Bakanlık bu yetkisini valiliklere devredebilir. Mutlak tarım arazileri, özel ürün arazileri, dikili tarım arazileri ile sulu tarım arazileri dışında kalan tarım arazileri; toprak koruma projelerine uyulması kaydı ile valilikler tarafından tarım dışı kullanımlara tahsis edilebilir. İptali talep edilen cümlelerin yer aldığı fıkra ise; yeniden izin alınması şartını düzenlemektedir.

Diğer bir deyişle 7255 sayılı Kanun'un 21. maddesiyle eklenen fıkranın lafzından anlaşılacağı üzere, yeniden izin şartının aranacağı ve aranmayacağı iki hal öngörülmüştür. Buna göre;

-İmar planlarında tarımsal niteliği korunacak alan olarak ayrılan yerler ile kamu yararı kararı alınarak tarım dışı amaçla kullanım izni verilen yerlerin bu amaç dışında kullanılabilmesi ve planlanabilmesi için; yeniden izin alınması gerekir.

- Yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için izin verilerek planlanmış alanların; bu amaç dışında kullanılabilmesi ve planlanabilmesi için; yeniden izin alınması gerekmez.

Kanun koyucu tarafından yeniden izin alınması şartı bakımından niçin bu türden bir istisna getirildiğine ilişkin bir açıklık yoktur. Nitekim söz konusu değişikliğin gerekçesi “... tarım arazilerinin kullanımında tarımsal üretimin olumsuz etkilenmemesi, verimin azalmaması, izne konu alanların çevresindeki tarım arazilerinin korunması ve tarımsal amaçlı arazi kullanım planlarının etkin olarak uygulanabilmesi amacıyla, yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için verilerek planlanmış alanlar haricinde, imar planlarında tarımsal niteliği korunacak alan olarak ayrılan yerler ile kamu yararı kararı alınarak tarım dışı amaçla kullanım izni verilen yerlerin bu amaç dışında kullanılabilmesi ve planlanabilmesi için; yeniden izin alınması şartı getirilmektedir.” şeklindedir. Bu hükümlerle ulaşılmak istenen kamu yararı, devletin toprağı ve tarım arazileri koruma ödevi doğrultusunda, gerekçede de belirtildiği üzere; tarım arazilerinin kullanımında tarımsal üretimin olumsuz etkilenmemesi, verimin azalmaması, izne konu alanların çevresindeki tarım arazilerinin korunması ve tarımsal amaçlı arazi kullanım planlarının etkin olarak uygulanabilmesidir. Ne var ki yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için izin verilerek planlanmış alanlar bakımından söz konusu kamu yararının niçin aranmadığı ortaya konulmamıştır. Diğer bir deyişle devletin; kural hüküm bakımından yeniden izin alınması şartının aranması suretiyle tarım arazilerini korumaya yönelik hukuki tedbir alıp; istisna hüküm bakımından yeniden izin alınması şartının aranmaması suretiyle tarım arazilerini korumaya yönelik hukuki tedbir almamasının sebebi açıklanamamaktadır.

Halbuki Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesi gereğince, yasama işlemlerinin kişisel yararları değil kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla yapılması zorunludur (Anayasa Mahkemesi'nin 17.06.2015 tarihli 2014/179 E.; 2015/54 K. sayılı Kararı). Öte yandan Anayasa'nın 44. maddesinin birinci fıkrasında, ”Devlet, toprağın verimli olarak işletilmesini korumak ve geliştirmek, amacıyla gerekli tedbirleri alır.” denilmiş, 45. maddesinin birinci fıkrasında ise “Devlet, tarım arazileri ile çayır ve meraların amaç dışı kullanılmasını ve tahribini önlemek, maksadıyla, tarım ve hayvancılıkla uğraşanların işletme araç ve gereçlerinin ve diğer girdilerinin sağlanmasını kolaylaştırır.” hükmüne yer verilmiştir. Anayasa'nın 45. maddesinin gerekçesinde de belirtildiği gibi bu kuralla Devlete, tarım arazilerinin sanayi ve şehirleşme sebebiyle yok edilmesini ve tarım arazileri ile çayırlar ve meraların amaç dışı kullanılmasını önleme görevi yüklenmiştir. Tarımın önemli geçim kaynaklarından birini oluşturduğu ülkemizde tarım arazilerinin korunması, tarımla uğraşan halkın ve dolayısıyla ülkenin refahı ve gelirinin artması bakımından büyük önem taşımaktadır. Bu nedenle Devletin, tarım arazilerinin ıslahı, bakımı, korunması ve geliştirilmesi için gerekli tedbirlerin yanında, bu alanların tahribini, kalite ve verimliliğinin düşürülmesini ve amacı dışında kullanılmasını önleyecek adli, idari ve hukuki tedbirleri de alması gerekmektedir (Anayasa Mahkemesi'nin 05.03.2015 tarihli 2014/147 E.; 2015/25 K. sayılı Kararı).

Ancak iptali talep edilen istisna hükmü; yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için (“tarım dışı izni”) izin verilerek planlanmış alanların (özellikle plan tadilatı yapılmak suretiyle) (toprağın ve tarım arazilerinin korunması amacına aykırı şekilde) sanayi, ticaret ve diğer alanlara dönüşmesine sebep olabilecektir. Kaldı ki yeniden izin şartının aranmayacağı haller, hiçbir koşulla (örneğin sadece yerleşim amaçlı kullanımlarda yeniden izin şartının aranmaması, mutlak tarım arazileri için yeniden izin şartının aranması) da kayıtlanmamıştır.

Öte yandan yeniden izin alınması şartının aranması; sayılı alanların amaç dışında kullanılabilmesine ve planlanabilmesine yönelik talep üzerinde yetkili mercilerce (Kurul, Bakanlık, valilik...) bir değerlendirme yapılmasını sağlamaktadır. Diğer bir deyişle mevcut durum, bu talebi karşılamaya elverişliyse (örneğin alternatif alan bulunması), yetkili merciler sayılı alanların amaç dışında kullanılabilmesine ve planlanabilmesine izin vermemeye muktedirdir.

Ancak iptali talep edilen cümlede yer alan istisna hükmüyle yeniden izin alınması şartını aramamak; mevcut durum, bu talebi karşılamaya elverişli olsa da, yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için izin verilerek planlanmış alanların; bu amaç dışında kullanılmasına ve planlanmasına sebep olacaktır.

O halde yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için izin verilerek planlanmış alanların; bu amaç dışında kullanılabilmesi ve planlanabilmesi için; yeniden izin şartının aranmaması; bu alanların, (amacı dışında) ticaret, sanayi ve diğer alanlara dönüştürülmesine sebep olacağından; devletin toprağı ve tarımsal arazileri koruma yükümlülüğünü yerine getirmemesine, tarım arazilerinin sanayileşme ve şehirleşme sonucunda yok edilmesine sebep olacaktır.

Tüm bu nedenlerle 7255 sayılı 21.maddesiyle 5403 sayılı Kanun'un 13. maddesine eklenen fıkranın ikinci cümlesi, Anayasa'nın 2., 44. ve 45. maddelerine aykırıdır; anılan cümlenin iptali gerekir.

7) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un 22.maddesiyle 5403 sayılı Kanun'un 14. maddesine eklenen fıkranın ikinci cümlesinin Anayasa'ya aykırılığı

7255 sayılı Kanun'un 21. maddesiyle 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun "Tarımsal potansiyeli yüksek büyük ovaların belirlenmesi ve korunması" başlıklı 14. maddesinin üçüncü fıkrasından sonra gelmek üzere bir fıkra eklenmiştir. Buna göre 14. madde kapsamında izin verilen yerler, yeniden izin alınmaksızın bu amaç dışında kullanılamaz ve planlanamaz; ancak yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için izin verilerek planlanmış alanlarda yeniden izin şartı aranmaz. Söz konusu fıkranın yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için izin verilerek planlanmış alanlarda yeniden izin şartı aranmayacağına yönelik ikinci cümlesi, Anayasa'ya aykırıdır.

Söz konusu 14. maddeye göre tarımsal üretim potansiyeli yüksek, erozyon, kirlenme, amaç dışı veya yanlış kullanımlar gibi çeşitli nedenlerle toprak kaybı ve arazi bozulmalarının hızlı geliştiği ovalar; kurul veya kurulların görüşü alınarak, Cumhurbaşkanı kararı ile büyük ova koruma alanı olarak belirlenir. Büyük ovalardaki koruma ve geliştirme amaçlı tarımsal altyapı projeleri ve arazi kullanım plânları, kurul veya kurulların görüşleri dikkate alınarak, Tarım ve Orman Bakanlığı ve valilikler tarafından öncelikle hazırlanır veya hazırlattırılır. Büyük ovalarda bulunan tarım arazileri hiçbir surette amacı dışında kullanılamaz. Ancak alternatif alan bulunmaması, kurul veya kurullarca uygun görüş bildirilmesi şartıyla; tarımsal amaçlı yapılar ile Bakanlık ve talebin ilgili olduğu Bakanlıkça ortaklaşa kamu yararı kararı alınmış faaliyetler için tarım dışı kullanımlara Bakanlıkça izin verilebilir. İptali talep edilen cümlenin yer aldığı fıkra ise; büyük ovalarda bulunan tarım arazilerin tarım dışı kullanımlarına ilişkin yeniden izin alınması şartını düzenlemektedir.

Diğer bir deyişle 7255 sayılı Kanun'un 22. maddesiyle eklenen fıkranın lafzından anlaşılacağı üzere, yeniden izin şartının aranacağı ve aranmayacağı iki hal öngörülmüştür. Buna göre;

- Söz konusu 14. madde kapsamında izin verilen yerlerin; bu amaç dışında kullanılabilmesi ve planlanabilmesi için; yeniden izin alınması gerekir.

- Yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için izin verilerek planlanmış alanların; bu amaç dışında kullanılabilmesi ve planlanabilmesi için; yeniden izin alınması gerekmez.

Kanun koyucu tarafından yeniden izin alınması şartı bakımından niçin bu türden bir istisna getirildiğine ilişkin bir açıklık yoktur. Nitekim söz konusu değişikliğin gerekçesi “... büyük ova koruma alanları içerisindeki tarım arazilerinin kullanımında tarımsal üretimin olumsuz etkilenmemesi, verimin azalmaması, izne konu alanların çevresindeki tarım arazilerinin korunması ve tarımsal amaçlı arazi kullanım planlarının etkin olarak uygulanabilmesi amacıyla, yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için verilerek planlanmış alanlar haricinde, izin verilen yerlerin yeniden izin alınmaksızın bu amaç dışında kullanılmayacağına ve planlanamayacağına dair düzenleme yapılması öngörülmektedir.” şeklindedir. Bu hükümle ulaşılmak istenen kamu yararı, devletin toprağı ve tarım arazileri koruma ödevi doğrultusunda, gerekçede de belirtildiği üzere; büyük ova koruma alanları içerisindeki tarım arazilerinin kullanımında tarımsal üretimin olumsuz etkilenmemesi, verimin azalmaması, izne konu alanların çevresindeki tarım arazilerinin korunması ve tarımsal amaçlı arazi kullanım planlarının etkin olarak uygulanabilmesidir. Ne var ki yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için izin verilerek planlanmış alanlar bakımından söz konusu kamu yararının niçin aranmadığı ortaya konulmamıştır. Diğer bir deyişle devletin; kural hüküm bakımından yeniden izin alınması şartının aranması suretiyle büyük ova koruma alanları içerisindeki tarım arazilerini korumaya yönelik hukuki tedbir alıp; istisna hüküm bakımından yeniden izin alınması şartının aranmaması suretiyle büyük ova koruma alanları içerisindeki tarım arazilerini korumaya yönelik hukuki tedbir almamasının sebebi açıklanamamaktadır.

Halbuki Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesi gereğince, yasama işlemlerinin kişisel yararları değil kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla yapılması zorunludur (Anayasa Mahkemesi'nin 17.06.2015 tarihli 2014/179 E.; 2015/54 K. sayılı Kararı). Öte yandan Anayasa'nın 44. maddesinin birinci fıkrasında, "Devlet, toprağın verimli olarak işletilmesini korumak ve geliştirmek, amacıyla gerekli tedbirleri alır." denilmiş, 45. maddesinin birinci fıkrasında ise "Devlet, tarım arazileri ile çayır ve meraların amaç dışı kullanılmasını ve tahribini önlemek, maksadıyla, tarım ve hayvancılıkla uğraşanların işletme araç ve gereçlerinin ve diğer girdilerinin sağlanmasını kolaylaştırır." hükmüne yer verilmiştir. Anayasa'nın 45. maddesinin gerekçesinde de belirtildiği gibi bu kuralla Devlete, tarım arazilerinin sanayi ve şehirleşme sebebiyle yok edilmesini ve tarım arazileri ile çayırlar ve meraların amaç dışı kullanılmasını önleme görevi yüklenmiştir. Tarımın önemli geçim kaynaklarından birini oluşturduğu ülkemizde tarım arazilerinin korunması, tarımla uğraşan halkın ve dolayısıyla ülkenin refahı ve gelirinin artması bakımından büyük önem taşımaktadır. Bu nedenle Devletin, tarım arazilerinin ıslahı, bakımı, korunması ve geliştirilmesi için gerekli tedbirlerin yanında, bu alanların tahribini, kalite ve verimliliğinin düşürülmesini ve amacı dışında kullanılmasını önleyecek adli, idari ve hukuki tedbirleri de alması gerekmektedir (Anayasa Mahkemesi'nin 05.03.2015 tarihli 2014/147 E.; 2015/25 K. sayılı Kararı).

Ancak iptali talep edilen istisna hükmü; yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için ("tarım dışı izni") izin verilerek planlanmış alanların (özellikle plan tadilatı yapılmak suretiyle) (toprağın ve tarım arazilerinin korunması amacına aykırı şekilde) sanayi, ticaret ve diğer alanlara dönüşmesine, imara açılmasına sebep olabilecektir. Kaldı ki yeniden izin şartının aranmayacağı haller, hiçbir koşulla (örneğin sadece yerleşim amaçlı kullanımlarda yeniden izin şartının aranmaması, mutlak tarım arazileri için yeniden izin şartının aranması, Arazi Kullanım Planı hazırlanması) da kayıtlanamamıştır.

Öte yandan yeniden izin alınması şartının aranması; sayılı alanların amaç dışında kullanılabilmesine ve planlanabilmesine yönelik talep üzerinde yetkili merciilerce (Kurul, Bakanlık ...) bir değerlendirme yapılmasını sağlamaktadır. Diğer bir deyişle mevcut durum, bu talebi karşılamaya elverişliyse (örneğin alternatif alan bulunması), yetkili merciiler sayılı alanların amaç dışında kullanılabilmesine ve planlanabilmesine izin vermemeye muktedirdir. Ancak iptali talep edilen cümlede yer alan istisna hükmüyle yeniden izin alınması şartını aramamak; mevcut durum, bu talebi karşılamaya elverişli olsa da, yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için izin verilerek planlanmış alanların; bu amaç dışında kullanılmasına ve planlanmasına sebep olacaktır.

O halde yerleşim alanlarının gelişim alanı ihtiyaçlarını karşılamak için izin verilerek planlanmış alanların; bu amaç dışında kullanılabilmesi ve planlanabilmesi için; yeniden izin şartının aranmaması; bu alanların, (amacı dışında) ticaret, sanayi ve diğer alanlara dönüştürülmesine, imara açılmasına sebep olacağından; devletin toprağı ve tarımsal arazileri koruma yükümlülüğünü yerine getirmemesine, tarım arazilerinin sanayileşme ve şehirleşme sonucunda yok edilmesine sebep olacaktır.

Tüm bu nedenlerle 7255 sayılı 22.maddesiyle 5403 sayılı Kanun'un 14. maddesine eklenen fıkranın ikinci cümlesi, Anayasa'nın 2., 44. ve 45. maddelerine aykırıdır; anılan cümlelerin iptali gerekir.

8) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un 24. maddesiyle değiştirilen 5403 sayılı Kanun'un 20. maddesinde yer alan “%100 fazlası ile” ibaresi ile “aktarılan paylarından kesilerek” ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

a) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un 24. maddesiyle değiştirilen 5403 sayılı Kanun'un 20. maddesinde yer alan “%100 fazlası ile” ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

7255 sayılı Kanun'un 24. maddesiyle 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun 20. maddesi madde başlığıyla birlikte değiştirilmiştir. Söz konusu 20. madde ile tarımsal amaçlı arazi kullanımlarında, tarımsal amaçlı arazi kullanım plân ve projelerine uyulması zorunlu tutulmuş; bu zorunluluğa uymayanlar bakımından birtakım müeyyideler öngörülmüştür. Bu müeyyideler sonucunda izinsiz bütün yapıların, masrafları Tarım ve Orman Bakanlığı tarafından karşılanmak kaydıyla, bir ay içinde belediyeler veya il özel idarelerince yıkılması ve taşınmazların tarımsal üretime uygun hale getirilmesi ile arazinin tarımsal üretime uygun hale getirilmesi için yıkım ve temizleme masraflarının sorumlulardan Bakanlıkça genel hükümlere göre tahsil edilmesi öngörülmektedir. Bununla birlikte hakkında yıkım kararı alınmış olmasına rağmen bir ay içinde belediye veya il özel idarelerince yıkılmayan yapıların, yıkım masrafları Bakanlıkça karşılanmak üzere Bakanlıkça yıkılabileceği veya yıktırılabilceği; yıkım masraflarının %100 fazlası ile ilgili belediye veya il özel idaresinden tahsil edileceği; bu şekilde tahsil edilememesi halinde ilgisine göre Hazine ve Maliye Bakanlığı veya İller Bankası Anonim Şirketi tarafından belediye veya il özel idaresinin 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun gereğince aktarılan paylarından kesilerek, genel bütçeye gelir kaydedilmek üzere takip eden ayın sonuna kadar Bakanlık merkez muhasebe birimi hesabına aktarılacağı düzenlenmektedir. Dahası verilen iki aylık süre sonunda valiliğin yaptıracağı tespitlerle plân veya projelere uyulduğu ve arazi tahribatının durduğu ve tarımsal üretime uygun hale getirildiği belirlenirse sınırlama ve hak mahrumiyetleri ortadan kalkacaktır.

Söz konusu 20. maddesinin lafzından anlaşılacağı üzere; hükme aykırı izinsiz yapıların yıkılması bakımından iki durum öngörülmüştür. İlk durumda, izinsiz yapıları belediyeler veya il özel idareleri yıkacak ve fakat masrafları Bakanlık karşılayacaktır. İkinci durum ise; belediyelerin veya il özel idarelerinin hakkında yıkım kararı alınmış olmasına rağmen bir ay içinde bu yapıları yıkmamasını betimlemektedir. Buna göre belediye veya il özel idaresi yıkımı yapmazsa; yapıyı Bakanlık yıkacak veya yıktırtacak ve masrafları Bakanlığın kendisi karşılayacak ancak yıkım masraflarını %100 fazlası ile belediye veya il özel idarelerinden tahsil edecektir. Öte yandan yıkım işi nedeniyle yapı sahibi ile Bakanlık değil il özel idaresi veya belediye karşı karşıya getirilecektir. Belediye veya il özel idarelerinden yıkım masraflarının tahsilatının %100 fazlası ile yapılması, Anayasa'ya aykırıdır.

Açıklamalara geçilmeden önce belediye ve il özel idarelerinin hukuki statüsünü belirtmekte ve bunların merkezi teşkilat içinde yer alan Bakanlık ile ilişkisini ortaya koymakta fayda bulunmaktadır. Bilindiği üzere Anayasa'nın 123. maddesi uyarınca idarenin kuruluş ve görevleri merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır. Belediyeler ve il özel idareleri, Anayasa'nın 127. maddesi uyarınca mahalli idareler (yerel yönetimler) kapsamında kalan tüzel kişilerdir. Merkezi idare, il özel idaresi ve belediye üzerinde idari vesayet yetkisine sahiptir. Ancak bu yetki, kayıtsız değildir. İdari vesayet yetkisinin kullanılabilmesi için; mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacı güdülmelidir. Aynı zamanda idari vesayet yetkisi, kanunda gösterilen usul ve esaslar çerçevesinde kullanılabilir. Bununla birlikte belediyelere ve il özel idarelerine görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır.

Mahalli idare olan il özel idaresi veya belediyelerden yıkım masraflarının %100 fazlası ile tahsil edilmesi, Anayasa'nın 2. maddesinde güvence altına alınan hukuk devleti ilkesinin ölçülülük unsurunu ihlal eder. Gerçekten, doğuşunda "makul olma" kavram ve anlayışının belirleyici olduğu hukuk devletinde ölçülülük, hem devlet organlarının sahip olduğu yetkiler, hem her alanda konulan hukuk kuralları bakımından geçerli olmalıdır. Bu bakımdan, hukuk devleti ilkesinin gereği olan ölçülülük ilkesi de, gereklilik (aracın, amacı gerçekleştirmek için gerekli olması), elverişlilik (aracın, amacı gerçekleştirmeye elverişli olması), orantılılık (amaç ile araç arasında oran olması) olmak üzere üç teknik ögeyi içermektedir.

Ancak iptali talep edilen ibarenin yer aldığı hükümlerle; il özel idarelerine veya belediyelere, belirtilen zaman dilimi içinde sayılı yapıları yıkmadığı takdirde, Bakanlık tarafından uygulanacak bir tür müeyyide (yıkım masraflarının %100 fazlası ile tahsilat) öngörülmüştür. Ölçülülük ilkesinin orantılılık unsuru uyarınca il özel idaresinin veya belediyenin eylemi ile müeyyide arasında oran gözetilmesi gerekirken; kanun koyucu, yıkım masraflarının aynen il özel idarelerinden veya belediyeden tahsili yerine %100 tahsilini öngörmüştür. Kaldı ki, ihtilafli kural, birçok durumda, gecikmenin il özel idaresinin veya belediyenin kusuruna dayanmayabileceği ihtimalini de yok saymıştır. Öyle ki; il özel idaresinin veya belediyenin bütçe ya da personel yetersizliği nedeniyle yıkım eylemini gerçekleştirememesi gibi nedenler göz önünde tutulmamıştır. Nitekim Anayasa'nın 127. maddesi gereğince belediyelere ve il özel idarelerine görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır.

Öte yandan belediyeler veya il özel idareleri, öngörülen süre içinde yıkımı gerçekleştirdiğinde dahi; Bakanlık masrafları kendi karşıladığında, bunları sorumlulardan genel hükümlere göre tahsil edecektir. Ancak il özel idareleri veya belediyeler, yıkımı öngörülen süre içinde yapmazsa; Bakanlık, yapıyı kendi yıkacak veya yıktırtacak ve bu masrafları, hem sorumlulardan genel hükümlere göre hem de il özel idaresi veya belediyelerde %100 fazlası ile tahsil

edecektir. Bakanlığın hem sorumlulardan hem belediye veya il özel idarelerinden tahsil etmesi dahi iptali talep edilen ibarede bir oran gözetilmediğini, belediye veya il özel idarelerine eylemin gerçekleşmesiyle ortaya çıkacak meblağdan çok daha ağır bir müeyyide öngörüldüğünü ortaya koymaktadır. İptali istenen düzenleme, adeta, yerinden yönetim ilkesine aykırı şekilde mahalli idarelerden merkezi yönetime kaynak transferi sağlamak için, belediyelerle il özel idarelerin en ufak açıklarının yakalanması amacıyla kaleme alınmıştır. Mahalli idarelerde merkezi yönetime karşı derin bir güvensizlik yaratacak bu türden bir yaklaşımın, idarenin bütünlüğü ilkesine hizmet etmeyeceği açıktır. Öte yandan, böyle bir düzenleme, hukuk devletinin varlık nedeni ile de çelişmektedir. Gerçekten, “yöneticileri ve yönetilenleri, hukukça yönetilebilirlik bakımından eşitleme” hedefine dayanan hukuk devleti, merkezi ve yerel yönetim arasında, bir tür makamlar hiyerarşisi anlayışını yansıtan ölçüsüz bir yaptırım düzeneğini meşru ve haklı kılamaz.

Anayasa'nın 123. maddesinde düzenlenen idarenin bütünlüğü, idari görevleri yerine getiren kurumlar arasında birliğin sağlanması ve idari yapı içinde yer alan kurumların bir bütünlük içinde çalışmasını öngörmektedir. İdarede bütünlüğü sağlamak için başlıca iki hukuksal araç hiyerarşi ve idari vesayet kullanılmaktadır. Hiyerarşi, hem merkezi yönetim içinde yer alan örgütler ve bunlara bağlı birimler arasındaki hem de yerinden yönetim kuruluşlarının kendi içerisindeki bütünleşmeyi sağlamaktadır. İdari vesayet ise merkezi yönetim ile yerinden yönetim kuruluşları arasındaki bütünleşmeyi sağlayan araçtır (Anayasa Mahkemesi'nin 05.07.2018 tarihli ve 2018/15 E.; 2018/78 K. sayılı Kararı, § 7). İdari vesayet yetkisi, hiyerarşik denetimde olduğu gibi genel bir yetki olmayıp kanunla çerçevesi çizilen sınırlar içerisinde kullanılması gereken istisnai bir yetkidir. İstisnai ve kanunilik idari vesayet en belirgin iki temel özelliğidir. Bu bağlamda vesayet yetkisi mutlak bir kullanım zorunluluğunu da içermez. Anayasa'da belirtilen amaç ve çerçeve içinde kalmak koşuluyla bu yetkinin kapsam ve sınırını belirleme yetkisi kanun koyucuya aittir (Anayasa Mahkemesi'nin 14.11.2019 tarihli ve 2018/90 E.; 2019/85 K. sayılı Kararı, § 20). Diğer yandan idari özerklik ile idari vesayet arasında ters orantılı bir ilişki bulunmaktadır. İdari vesayet yetkisinin kapsamının genişlemesi idari özerkliği daraltmaktayken idari vesayet yetkisinin kapsamının daralması ise idari özerkliği genişletmektedir. Bu sebeple idari vesayet yetkisi idari özerkliğin sınırını oluşturmaktadır (Anayasa Mahkemesi'nin 05.07.2018 tarihli ve 2018/15 E.; 2018/78 K. sayılı Kararı, § 7).

İptali talep edilen ibare; merkezi idare olan Bakanlığın mahalli idare olan belediye ve il özel idareleri üzerindeki idari vesayet yetkisini sınırsız şekilde aşmak ve il özel idaresi ve belediyenin idari ve mali özerklik alanını daraltmak suretiyle yerinden yönetim ilkesine aykırıdır. Başka deyişle iptali talep edilen ibareyle idari vesayet yetkisinin kayıtsız ve geniş kullanımı; idarenin bütünlüğü ilkesi içinde teşkilatlanmış ikili idari yapı arasındaki dengeyi merkezi yönetim lehine bozmakta, idari vesayeti istisnai değil kural yetki haline getirmektedir. Zira Anayasa'da öngörülen ölçülülük unsuru ihlal edilmiştir. Başka bir deyişle iptali talep edilen ibare nedeniyle belediyelerin ve il özel idarelerinin görevleri ile orantılı olan gelirlerine, Bakanlık tarafından ölçüsüz şekilde el koyulacaktır. Belediyelerin ve il özel idarelerinin gelirlerini aşırı şekilde aşan bir müeyyide (yıkım masraflarının %100 fazlası ile tahsili) öngörülmüştür. Halbuki il özel idarelerine ve belediyelere, mahalli idare vasfını kazandıran unsurlardan biri mali özerkliktir. Ayrıca il özel idareleri ve belediyeler kendi kusurları olmaksızın yapı sahibinin izinsiz yapıları nedeniyle (ayrıca mahkeme kararında dayanmaksızın) yıkım yapma ya da Bakanlık tarafından bir nevi cezalandırılma tehdidiyle karşı karşıya kalmaktadır. İhtilafli düzenlemenin, uygulamada taraflı şekilde uygulanma ve yalnızca merkezi yönetimin muhalif olarak sınıflayabileceği belediyelere karşı kullanılma ihtimalinin bulunduğu da açıktır.

Ayrıca imzalayıp onaylamış olduğumuz Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı'nın 3. maddesi gereğince özerk yerel yönetim kavramı, yerel makamların, kanunlarla belirlenen sınırlar çerçevesinde, kamu işlerinin önemli bir bölümünü kendi sorumlulukları altında ve yerel nüfusun çıkarları doğrultusunda düzenleme ve yönetme hakkı ve imkanı anlamını taşır. 9. maddesi uyarınca ekonomik politika çerçevesinde, yerel makamlara kendi yetkileri dahilinde serbestçe kullanabilecekleri yeterli mali kaynaklar sağlanacaktır. Ancak iptali talep edilen ibare; söz konusu 3. ve 9. maddelerle güvence altına alınan belediyelerin ve il özel idarelerinin idari ve mali özerkliklerini ölçsüz şekilde sınırlandırdığından Şart'a da aykırıdır.

Tüm bu nedenlerle 7255 sayılı 24. maddesiyle değiştirilen 5403 sayılı Kanun'un 20. maddesinde yer alan “%100 fazlası ile” ibaresi, Anayasa'nın 2., 123. ve 127. maddelerine aykırıdır; anılan ibarenin iptali gerekir.

b) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un 24. maddesiyle değiştirilen 5403 sayılı Kanun'un 20. maddesinde yer alan “aktarılan paylarından kesilerek” ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

7255 sayılı Kanun'un 24. maddesiyle 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun 20. maddesi, madde başlığıyla birlikte değiştirilmiştir. Söz konusu 20. madde ile tarımsal amaçlı arazi kullanımlarında, tarımsal amaçlı arazi kullanım plân ve projelerine uyulması zorunlu tutulmuş; bu zorunluluğa uymayanlar bakımından birtakım müeyyideler öngörülmüştür. Bu müeyyideler sonucunda izinsiz bütün yapıların, masrafları Tarım ve Orman Bakanlığı tarafından karşılanmak kaydıyla, bir ay içinde belediyeler veya il özel idarelerince yıkılması ve taşınmazların tarımsal üretime uygun hale getirilmesi ile arazinin tarımsal üretime uygun hale getirilmesi için yıkım ve temizleme masraflarının sorumlulardan Bakanlıkça genel hükümlere göre tahsil edilmesi öngörülmektedir. Bununla birlikte hakkında yıkım kararı alınmış olmasına rağmen bir ay içinde belediye veya il özel idarelerince yıkılmayan yapıların, yıkım masrafları Bakanlıkça karşılanmak üzere Bakanlıkça yıkılabileceği veya yıktırılabilceği; yıkım masraflarının %100 fazlası ile ilgili belediye veya il özel idaresinden tahsil edileceği; bu şekilde tahsil edilememesi halinde ilgisine göre Hazine ve Maliye Bakanlığı veya İller Bankası Anonim Şirketi tarafından belediye veya il özel idaresinin 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun gereğince aktarılan paylarından kesilerek, genel bütçeye gelir kaydedilmek üzere takip eden ayın sonuna kadar Bakanlık merkez muhasebe birimi hesabına aktarılacağı düzenlenmektedir. Dahası verilen iki aylık süre sonunda valiliğin yaptıracağı tespitlerle plân veya projelere uyulduğu ve arazi tahribatının durduğu ve tarımsal üretime uygun hale getirildiği belirlenirse sınırlama ve hak mahrumiyetleri ortadan kalkacaktır.

Söz konusu 20. maddesinin lafzından anlaşılacağı üzere; hükme aykırı izinsiz yapıların yıkılması bakımından iki durum öngörülmüştür. İlk durumda izinsiz yapıları belediyeler veya il özel idareleri yıkacak ve fakat masrafları Bakanlık karşılayacaktır. İkinci durum ise; belediyelerin veya il özel idarelerinin hakkında yıkım kararı alınmış olmasına rağmen bir ay içinde bu yapıları yıkmamasını betimlemektedir. Buna göre belediye veya il özel idaresi yıkımı yapmazsa; yapıyı Bakanlık yıkacak veya yıktırtacak ve masrafları Bakanlığın kendisi karşılayacak ancak yıkım masrafları %100 fazlası ile belediye veya il özel idarelerinden tahsil edecektir. Yıkım masrafları %100 fazlası ile ilgili belediye veya il özel idaresinden tahsil edilemezse; ilgisine göre Hazine ve Maliye Bakanlığı veya İller Bankası Anonim Şirketi tarafından; belediye veya il özel idaresinin 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun gereğince aktarılan paylarından kesilerek, genel bütçeye gelir kaydedilmek üzere takip eden ayın sonuna kadar Bakanlık merkez muhasebe

birimi hesabına aktarılacaktır. Öte yandan yıkım işi nedeniyle yapı sahibi ile Bakanlık değil il özel idaresi veya belediye karşı karşıya getirilecektir. Aktarılan bu paylardan kesinti yapılması, hukuka aykırıdır.

Açıklamalara geçilmeden önce belediye ve il özel idarelerinin hukuki statüsünü belirtmekte ve bunların merkezi teşkilat içinde yer alan Bakanlık ile ilişkisini ortaya koymakta fayda bulunmaktadır. Bilindiği üzere Anayasa'nın 123. maddesi uyarınca idarenin kuruluş ve görevleri merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır. Belediyeler ve il özel idareleri, Anayasa'nın 127. maddesi uyarınca mahalli idareler (yerel yönetimler) kapsamında kalan tüzel kişilerdir. Merkezi idare, il özel idaresi ve belediye üzerinde idari vesayet yetkisine sahiptir. Ancak bu yetki, kayıtsız değildir. İdari vesayet yetkisinin kullanılabilmesi için; mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacı güdülmelidir. Aynı zamanda idari vesayet yetkisi, kanunda gösterilen usul ve esaslar çerçevesinde kullanılabilir. Ayrıca belediyelere ve il özel idarelerine görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır.

Bununla birlikte Anayasa'nın 127. maddesinin birinci fıkrasında mahallî idarelerin il, belediye veya köy halkının mahallî müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları yine kanunda gösterilen seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzelkişileri oldukları ifade edilmiştir. Anayasa'da merkezî yönetim-yerel yönetim ayrımının yapılması, yerel yönetimlerin organlarının seçimle göreve gelmesinin öngörülmesi, seçimlerinin süreli olması, kararlarını kendi organları eliyle alması ve uygulaması, kendilerine özgü bütçelerinin bulunması, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanması gibi yetki ve ayrıcalıkların tanınmış olması, bu idarelerin özerkliklerinin göstergeleridir (Anayasa Mahkemesi'nin 16.07.2020 tarihli ve 2018/104 E.; 2020/39 K. sayılı Kararı, § 174). İptali talep edilen ibare, belediyelerin ve il özel idarelerine aktarılan paylardan kesinti yapılmasını öngördüğü için, mahalli idarelerin mali özerkliği ile ilgilidir.

Diğer bir deyişle 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun, il özel idareleri ve belediyelere genel bütçe vergi gelirleri tahsilâtı toplamı üzerinden ayrılacak payları düzenlemektedir. Diğer bir deyişle bu paylar, il özel idarelerinin ve belediyelerin bütçesinin bir kısmını oluşturmaktadır. Bütçede yer alan söz konusu meblağın nasıl değerlendirileceğine karar verme yetkisi, yerel yönetimlerin mali özerkliği ilkesi gereğince; il özel idarelerinin ve belediyelerin uhdesindedir, merkezi idarenin söz konusu payların nasıl değerlendirileceğine ilişkin karar verme yetkisi yoktur.

Nitekim Anayasa'nın 123. maddesinde düzenlenen idarenin bütünlüğü, idari görevleri yerine getiren kurumlar arasında birliğin sağlanması ve idari yapı içinde yer alan kurumların bir bütünlük içinde çalışmasını öngörmektedir. İdarede bütünlüğü sağlamak için başlıca iki hukusal araç hiyerarşi ve idari vesayet kullanılmaktadır. Hiyerarşi, hem merkezi yönetim içinde yer alan örgütler ve bunlara bağlı birimler arasındaki hem de yerinden yönetim kuruluşlarının kendi içerisindeki bütünleşmeyi sağlamaktadır. İdari vesayet ise merkezi yönetim ile yerinden yönetim kuruluşları arasındaki bütünleşmeyi sağlayan araçtır (Anayasa Mahkemesi'nin 05.07.2018 tarihli ve 2018/15 E.; 2018/78 K. sayılı Kararı, § 7). İdari vesayet yetkisi, hiyerarşik denetimde olduğu gibi genel bir yetki olmayıp kanunla çerçevesi çizilen sınırlar içerisinde kullanılması gereken istisnai bir yetkidir. İstisnailik ve kanunilik idari vesayetle en belirgin iki temel özelliğidir. Bu bağlamda vesayet yetkisi mutlak bir kullanım zorunluluğunu da içermez. Anayasa'da belirtilen amaç ve çerçeve içinde kalmak koşuluyla bu yetkinin kapsam ve sınırını belirleme yetkisi kanun koyucuya aittir (Anayasa Mahkemesi'nin 14.11.2019 tarihli ve 2018/90

E.; 2019/85 K. sayılı Kararı, § 20). Diğer yandan idari özerklik ile idari vesayet arasında ters orantılı bir ilişki bulunmaktadır. İdari vesayet yetkisinin kapsamının genişlemesi idari özerkliği daraltmaktayken idari vesayet yetkisinin kapsamının daralması ise idari özerkliği genişletmektedir. Bu sebeple idari vesayet yetkisi idari özerkliğin sınırını oluşturmaktadır (Anayasa Mahkemesi'nin 05.07.2018 tarihli ve 2018/15 E.; 2018/78 K. sayılı Kararı, § 7).

İptali talep edilen ibare; merkezi idare olan Bakanlığın mahalli idare olan belediye ve il özel idareleri üzerindeki idari vesayet yetkisini sınırsız şekilde aşmak ve il özel idaresi ve belediyenin idari ve mali özerklik alanını daraltmak suretiyle yerinden yönetim ilkesine aykırıdır. Başka deyişle iptali talep edilen ibareyle idari vesayet yetkisinin kayıtsız ve geniş kullanımı; idarenin bütünlüğü ilkesi içinde teşkilatlanan ikili idari yapı arasındaki dengeyi merkezi yönetim lehine bozmakta, idari vesayeti istisnai değil kural yetki haline getirmektedir. Zira il özel idarelerinin ve belediyelerin 5779 sayılı Kanun gereğince aktarılan payları, merkezi idare tarafından kaynağında kesilmektedir. Başka bir deyişle iptali talep edilen ibare nedeniyle belediyelerin ve il özel idarelerinin görevleri ile orantılı olan gelirlerine, Bakanlık tarafından ölçüsüz şekilde el koyulmaktadır. Halbuki il özel idarelerine ve belediyelere mahalli idare vasfını kazandıran unsurlardan biri mali özerkliktir. Ayrıca il özel idareleri ve belediyeler kendi kusurları olmaksızın yapı sahibinin izinsiz yapıları nedeniyle (üstelik mahkeme kararında dayanmaksızın) yıkım yapma ya da Bakanlık tarafından bir nevi cezalandırılma (paylarından kesinti yapılması) tehdidiyle karşı karşıya kalmaktadır. İhtilafli düzenlemenin, uygulamada taraflı şekilde uygulanma ve yalnızca merkezi yönetimin muhalif olarak sınıflayabileceği belediyelere karşı kullanılma ihtimalinin bulunduğu da açıktır.

Ayrıca imzalayıp onaylamış olduğumuz Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı'nın 3. maddesi gereğince özerk yerel yönetim kavramı, yerel makamların, kanunlarla belirlenen sınırlar çerçevesinde, kamu işlerinin önemli bir bölümünü kendi sorumlulukları altında ve yerel nüfusun çıkarları doğrultusunda düzenleme ve yönetme hakkı ve imkanı anlamını taşır. 9. maddesi uyarınca ekonomik politika çerçevesinde, yerel makamlara kendi yetkileri dahilinde serbestçe kullanabilecekleri yeterli mali kaynaklar sağlanacaktır. Ancak iptali talep edilen ibare; söz konusu 3. ve 9. maddelerle güvence altına alınan belediyelerin ve il özel idarelerinin idari ve mali özerkliklerini ölçüsüz şekilde sınırlandırdığından Şart'a da aykırıdır.

Öte yandan belediyelere ve il özel idarelerine 5779 sayılı Kanun gereğince aktarılan paydan yapılacak kesintinin tutarı, yıkım masraflarının %100 fazlasıdır. Söz konusu paylardan, yıkım masraflarının %100 fazlası ile kesinti yapılması, Anayasa'nın 2. maddesinde güvence altına alınan hukuk devleti ilkesinin ölçülülük unsurunu ihlal eder. Nitekim bir an için söz konusu paylardan kesinti yapılma olasılığı doğsa dahi; ölçülülük ilkesinin orantılılık unsuru uyarınca, kesinti tutarının yıkım masrafları kadar olması gerekirken; yıkım masraflarının %100 fazlası öngörülmüştür. Kaldı ki, ihtilafli kural, birçok durumda, gecikmenin il özel idaresinin veya belediyenin kusuruna dayanmayabileceği ihtimalini de yok saymıştır. Öyle ki; il özel idaresinin veya belediyenin bütçe ya da personel yetersizliği nedeniyle yıkım eylemini gerçekleştirememesi gibi nedenler göz önünde tutulmamıştır. Nitekim Anayasa'nın 127. maddesi gereğince belediyelere ve il özel idarelerine görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır.

Öte yandan belediyeler veya il özel idareleri, öngörülen süre içinde yıkımı gerçekleştirdiğinde dahi; Bakanlık masrafları kendi karşıladığında, bunları sorumlulardan genel hükümlere göre tahsil edecektir. Ancak il özel idareleri veya belediyeler, yıkımı öngörülen süre içinde yapmazsa; Bakanlık, yapıyı kendi yıkacak veya yıktırtacak ve bu masrafları, hem sorumlulardan genel hükümlere göre hem de il özel idaresi veya belediyelerde %100 fazlası ile tahsil edecek; edemezse, 5779 sayılı Kanun gereğince aktarılan paydan yıkım masraflarının %100

fazlasını kesecektir. Bakanlığın hem sorumlulardan hem belediye veya il özel idarelerinden tahsil etmesi, bir oran gözetilmediğini ortaya koymaktadır. İptali istenen düzenleme, adeta, yerinden yönetim ilkesine aykırı şekilde mahalli idarelerden merkezi yönetime kaynak transferi sağlamak için, belediyelerle il özel idarelerin en ufak açıklarının yakalanması amacıyla kaleme alınmıştır. Mahalli idarelerde merkezi yönetime karşı derin bir güvensizlik yaratacak bu türden bir yaklaşımın, idarenin bütünlüğü ilkesine hizmet etmeyeceği açıktır. Öte yandan, böyle bir düzenleme, hukuk devletinin varlık nedeni ile de çelişmektedir. Gerçekten, “yöneticileri ve yönetilenleri, hukukça yönetilebilirlik bakımından eşitleme” hedefine dayanan hukuk devleti, merkezi ve yerel yönetim arasında, bir tür makamlar hiyerarşisi anlayışını yansıtan ölçsüz bir yaptırım düzeneğini meşru ve haklı kılamaz.

Tüm bu nedenlerle 7255 sayılı 24. maddesiyle değiştirilen 5403 sayılı Kanun’un 20. maddesinde yer alan “aktarılan paylarından kesilerek” ibaresi, Anayasa’nın 2., 123. ve 127. maddelerine aykırıdır; anılan ibarenin iptali gerekir.

9) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun’un 25. maddesiyle değiştirilen 5403 sayılı Kanun’un 21. maddesinde yer alan “%100 fazlası ile” ibaresi ile “aktarılan paylarından kesilerek” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

a) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun’un 25. maddesiyle değiştirilen 5403 sayılı Kanun’un 21. maddesinde yer alan “%100 fazlası ile” ibaresinin Anayasa’ya aykırılığı

7255 sayılı Kanun’un 25. maddesiyle 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu’nun 21. maddesi, madde başlığıyla birlikte değiştirilmiştir. Söz konusu 21. madde ile tarımsal amaçlı yapılarda ve tarım dışı arazi kullanımlarında izin alınması ve toprak koruma projelerine uyulması, tarımsal amaçlı arazi kullanım plân ve projelerine uyulması zorunlu tutulmuş; bu zorunluluğa uymayanlar bakımından (arazi kullanımı için izinsiz işe başlanması ya da alınan izne uygun kullanılmaması halinde ve toprak koruma projelerine aykırı hareket edilmesi halinde) birtakım müeyyideler öngörülmüştür. Bu müeyyideler sonucunda izinsiz bütün yapıların, masrafları Tarım ve Orman Bakanlığı tarafından karşılanmak kaydıyla, bir ay içinde belediyeler veya il özel idarelerince yıkılması ve taşınmazların tarımsal üretime uygun hale getirilmesi ile arazinin tarımsal üretime uygun hale getirilmesi için yıkım ve temizleme masraflarının sorumlulardan Bakanlıkça genel hükümlere göre tahsil edilmesi öngörülmektedir. Bununla birlikte hakkında yıkım kararı alınmış olmasına rağmen bir ay içinde belediye veya il özel idarelerince yıkılmayan yapıların, yıkım masrafları Bakanlıkça karşılanmak üzere Bakanlıkça yıkılabileceği veya yıktırılabilceği; yıkım masraflarının %100 fazlası ile ilgili belediye veya il özel idaresinden tahsil edileceği; bu şekilde tahsil edilememesi halinde ilgisine göre Hazine ve Maliye Bakanlığı veya İller Bankası Anonim Şirketi tarafından belediye veya il özel idaresinin 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun gereğince aktarılan paylarından kesilerek, genel bütçeye gelir kaydedilmek üzere takip eden ayın sonuna kadar Bakanlık merkez muhasebe birimi hesabına aktarılacağı düzenlenmektedir. Dahası verilen iki aylık süre sonunda valiliğin yaptıracığı tespitlerle plân veya projelere uyulduğu ve arazi tahribatının durduğu ve tarımsal üretime uygun hale getirildiği belirlenirse sınırlama ve hak mahrumiyetleri ortadan kalkacaktır.

Söz konusu 21. maddesinin lafzından anlaşılacağı üzere; (arazi kullanımı için izinsiz işe başlanması ya da alınan izne uygun kullanılmaması halinde ve toprak koruma projelerine aykırı hareket edilmesi halinde) hükme aykırı izinsiz yapıların yıkılması bakımından iki durum

öngörülmüştür. İlk durumda, izinsiz yapıları belediyeler veya il özel idareleri yıkacak ve fakat masrafları Bakanlık karşılayacaktır. İkinci durum ise; belediyelerin veya il özel idarelerinin hakkında yıkım kararı alınmış olmasına rağmen bir ay içinde bu yapıları yıkmamasını betimlemektedir. Buna göre belediye veya il özel idaresi yıkımı yapmazsa; yapıyı Bakanlık yıkacak veya yıktırtacak ve masrafları Bakanlığın kendisi karşılayacak ancak yıkım masrafları %100 fazlası ile belediye veya il özel idarelerinden tahsil edecektir. Öte yandan yıkım işi nedeniyle yapı sahibi ile Bakanlık değil il özel idaresi veya belediye karşı karşıya getirilecektir. Belediye veya il özel idarelerinden yıkım masraflarının tahsilatının %100 fazlası ile gerçekleşmesi, Anayasa'ya aykırıdır.

Açıklamalara geçilmeden önce belediye ve il özel idarelerinin hukuki statüsünü belirtmekte ve bunların merkezi teşkilat içinde yer alan Bakanlık ile ilişkisini ortaya koymakta fayda bulunmaktadır. Bilindiği üzere Anayasa'nın 123. maddesi uyarınca idarenin kuruluş ve görevleri merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır. Belediyeler ve il özel idareleri, Anayasa'nın 127. maddesi uyarınca mahalli idareler (yerel yönetimler) kapsamında kalan tüzel kişilerdir. Merkezi idare, il özel idaresi ve belediye üzerinde idari vesayet yetkisine sahiptir. Ancak bu yetki, kayıtsız değildir. İdari vesayet yetkisinin kullanılabilmesi için; mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacı güdülmelidir. Aynı zamanda idari vesayet yetkisi, kanunda gösterilen usul ve esaslar çerçevesinde kullanılabilir. Bununla birlikte belediyelere ve il özel idarelerine görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır.

Mahalli idare olan il özel idaresi veya belediyelerden yıkım masraflarının %100 fazlası ile tahsil edilmesi, Anayasa'nın 2. maddesinde güvence altına alınan hukuk devleti ilkesinin ölçülülük unsurunu ihlal eder. Nitekim hukuk devleti ilkesinin gereği olan ölçülülük ilkesi; elverişlilik (aracın, amacı gerçekleştirmeye elverişli olması), gereklilik (aracın, amacı gerçekleştirmek için gerekli olması), orantılılık (amaç ile araç arasında oran olması) olmak üzere üç unsur içermektedir.

Ancak iptali talep edilen ibarenin yer aldığı hükümlerle; il özel idarelerine veya belediyelere, belirtilen zaman dilimi içinde sayılı yapıları yıkmadığı takdirde, Bakanlık tarafından uygulanacak bir tür müeyyide (yıkım masraflarının %100 fazlası ile tahsilat) öngörülmüştür. Ölçülülük ilkesinin orantılılık unsuru uyarınca il özel idaresinin veya belediyenin eylemi ile müeyyide arasında oran gözetilmesi gerekirken; kanun koyucu, yıkım masraflarının aynen il özel idarelerinden veya belediyeden tahsili yerine %100 tahsilini öngörmüştür. Kaldı ki, ihtilafı kural, birçok durumda, gecikmenin il özel idaresinin veya belediyenin kusuruna dayanmayabileceği ihtimalini de yok saymıştır. Öyle ki; il özel idaresinin veya belediyenin bütçe ya da personel yetersizliği nedeniyle yıkım eylemini gerçekleştirememesi gibi nedenler göz önünde tutulmamıştır. Nitekim Anayasa'nın 127. maddesi gereğince belediyelere ve il özel idarelerine görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır.

Öte yandan belediyeler veya il özel idareleri, öngörülen süre içinde yıkımı gerçekleştirdiğinde dahi; Bakanlık masrafları kendi karşıladığında, bunları sorumlulardan genel hükümlere göre tahsil edecektir. Ancak il özel idareleri veya belediyeler, yıkımı öngörülen süre içinde yapmazsa; Bakanlık, yapıyı kendi yıkacak veya yıktırtacak ve bu masrafları, hem sorumlulardan genel hükümlere göre hem de il özel idaresi veya belediyelerde %100 fazlası ile tahsil edecektir. Bakanlığın hem sorumlulardan hem belediye veya il özel idarelerinden tahsil etmesi dahi iptali talep edilen ibarede bir oran gözetilmediğini, belediye veya il özel idarelerine eylemin gerçekleşmesiyle ortaya çıkacak meblağdan çok daha ağır bir müeyyide öngörüldüğünü

ortaya koymaktadır. İptali istenen düzenleme, adeta, yerinden yönetim ilkesine aykırı şekilde mahalli idarelerden merkezi yönetime kaynak transferi sağlamak için, belediyelerle il özel idarelerin en ufak açıklarının yakalanması amacıyla kaleme alınmıştır. Mahalli idarelerde merkezi yönetime karşı derin bir güvensizlik yaratacak bu türden bir yaklaşımın, idarenin bütünlüğü ilkesine hizmet etmeyeceği açıktır. Öte yandan, böyle bir düzenleme, hukuk devletinin varlık nedeni ile de çelişmektedir. Gerçekten, “yöneticileri ve yönetilenleri, hukukça yönetilebilirlik bakımından eşitleme” hedefine dayanan hukuk devleti, merkezi ve yerel yönetim arasında, bir tür makamlar hiyerarşisi anlayışını yansıtan ölçsüz bir yaptırım düzeneğini meşru ve haklı kılamaz.

Anayasa'nın 123. maddesinde düzenlenen idarenin bütünlüğü, idari görevleri yerine getiren kurumlar arasında birliğin sağlanması ve idari yapı içinde yer alan kurumların bir bütünlük içinde çalışmasını öngörmektedir. İdarede bütünlüğü sağlamak için başlıca iki hukuksal araç hiyerarşi ve idari vesayet kullanılmaktadır. Hiyerarşi, hem merkezi yönetim içinde yer alan örgütler ve bunlara bağlı birimler arasındaki hem de yerinden yönetim kuruluşlarının kendi içerisindeki bütünleşmeyi sağlamaktadır. İdari vesayet ise merkezi yönetim ile yerinden yönetim kuruluşları arasındaki bütünleşmeyi sağlayan araçtır (Anayasa Mahkemesi'nin 05.07.2018 tarihli ve 2018/15 E.; 2018/78 K. sayılı Kararı, § 7). İdari vesayet yetkisi, hiyerarşik denetimde olduğu gibi genel bir yetki olmayıp kanunla çerçevesi çizilen sınırlar içerisinde kullanılması gereken istisnai bir yetkidir. İstisnailik ve kanunilik idari vesayetin en belirgin iki temel özelliğidir. Bu bağlamda vesayet yetkisi mutlak bir kullanım zorunluluğunu da içermez. Anayasa'da belirtilen amaç ve çerçeve içinde kalmak koşuluyla bu yetkinin kapsam ve sınırını belirleme yetkisi kanun koyucuya aittir (Anayasa Mahkemesi'nin 14.11.2019 tarihli ve 2018/90 E.; 2019/85 K. sayılı Kararı, § 20). Diğer yandan idari özerklik ile idari vesayet arasında ters orantılı bir ilişki bulunmaktadır. İdari vesayet yetkisinin kapsamının genişlemesi idari özerkliği daraltmaktayken idari vesayet yetkisinin kapsamının daralması ise idari özerkliği genişletmektedir. Bu sebeple idari vesayet yetkisi idari özerkliğin sınırını oluşturmaktadır (Anayasa Mahkemesi'nin 05.07.2018 tarihli ve 2018/15 E.; 2018/78 K. sayılı Kararı, § 7).

İptali talep edilen ibare; merkezi idare olan Bakanlığın mahalli idare olan belediye ve il özel idareleri üzerindeki idari vesayet yetkisini sınırsız şekilde aşmak ve il özel idaresi ve belediyenin idari ve mali özerklik alanını daraltmak suretiyle yerinden yönetim ilkesine aykırıdır. Başka deyişle iptali talep edilen ibareyle idari vesayet yetkisinin kayıtsız ve geniş kullanımı; idarenin bütünlüğü ilkesi içinde teşkilatlanmış ikili idari yapı arasındaki dengeyi merkezi yönetim lehine bozmakta, idari vesayeti istisnai değil kural yetki haline getirmektedir. Zira Anayasa'da öngörülen ölçülülük unsuru ihlal edilmiştir. Başka bir deyişle iptali talep edilen ibare nedeniyle belediyelerin ve il özel idarelerinin görevleri ile orantılı olan gelirlerine, Bakanlık tarafından ölçsüz şekilde el koyulmuştur. Belediyelerin ve il özel idarelerinin gelirlerini aşırı şekilde aşan bir müeyyide (yıkım masraflarının %100 fazlası ile tahsili) öngörülmüştür. Halbuki il özel idarelerine ve belediyelere mahalli idare vasfını kazandıran unsurlardan biri mali özerkliktir. Ayrıca il özel idareleri ve belediyeler kendi kusurları olmaksızın yapı sahibinin izinsiz yapıları nedeniyle (ayrıca mahkeme kararında dayanmaksızın) yıkım yapma ya da Bakanlık tarafından bir nevi cezalandırılma tehdidiyle karşı karşıya kalmaktadır.

Ayrıca imzalayıp onaylamış olduğumuz Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı'nın 3. maddesi gereğince özerk yerel yönetim kavramı, yerel makamların, kanunlarla belirlenen sınırlar çerçevesinde, kamu işlerinin önemli bir bölümünü kendi sorumlulukları altında ve yerel nüfusun çıkarları doğrultusunda düzenleme ve yönetme hakkı ve imkanı anlamını taşır. 9. maddesi uyarınca ekonomik politika çerçevesinde, yerel makamlara kendi yetkileri dahilinde serbestçe kullanabilecekleri yeterli mali kaynaklar sağlanacaktır. Ancak iptali talep edilen ibare; söz

konusu 3. ve 9. maddelerle güvence altına alınan belediyelerin ve il özel idarelerinin idari ve mali özerkliklerini ölçsüz şekilde sınırlandırdığından Şart'a da aykırıdır.

Tüm bu nedenlerle 7255 sayılı 25. maddesiyle değiştirilen 5403 sayılı Kanun'un 21. maddesinde yer alan “%100 fazlası ile” ibaresi, Anayasa'nın 2., 123. ve 127. maddelerine aykırıdır; anılan ibarenin iptali gerekir.

b) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un 25. maddesiyle değiştirilen 5403 sayılı Kanun'un 21. maddesinde yer alan “aktarılan paylarından kesilerek” ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı

7255 sayılı Kanun'un 25. maddesiyle 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun 21. maddesi madde başlığıyla birlikte değiştirilmiştir. Söz konusu 21. madde ile tarımsal amaçlı yapılarda ve tarım dışı arazi kullanımlarında izin alınması ve toprak koruma projelerine uyulması, tarımsal amaçlı arazi kullanım plân ve projelerine uyulması zorunlu tutulmuş; bu zorunluluğa uymayanlar bakımından (arazi kullanımı için izinsiz işe başlanması ya da alınan izne uygun kullanılmaması halinde ve toprak koruma projelerine aykırı hareket edilmesi halinde) birtakım müeyyideler öngörülmüştür. Bu müeyyideler sonucunda izinsiz bütün yapıların, masrafları Tarım ve Orman Bakanlığı tarafından karşılanmak kaydıyla, bir ay içinde belediyeler veya il özel idarelerince yıkılması ve taşınmazların tarımsal üretime uygun hale getirilmesi ile arazinin tarımsal üretime uygun hale getirilmesi için yıkım ve temizleme masraflarının sorumlulardan Bakanlıkça genel hükümlere göre tahsil edilmesi öngörülmektedir. Bununla birlikte hakkında yıkım kararı alınmış olmasına rağmen bir ay içinde belediye veya il özel idarelerince yıkılmayan yapıların, yıkım masrafları Bakanlıkça karşılanmak üzere Bakanlıkça yıkılabileceği veya yıktırılabilceği; yıkım masraflarının %100 fazlası ile ilgili belediye veya il özel idaresinden tahsil edileceği; bu şekilde tahsil edilememesi halinde ilgisine göre Hazine ve Maliye Bakanlığı veya İller Bankası Anonim Şirketi tarafından belediye veya il özel idaresinin 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun gereğince aktarılan paylarından kesilerek, genel bütçeye gelir kaydedilmek üzere takip eden ayın sonuna kadar Bakanlık merkez muhasebe birimi hesabına aktarılacağı düzenlenmektedir. Dahası verilen iki aylık süre sonunda valiliğin yaptıracığı tespitlerle plân veya projelere uyulduğu ve arazi tahribatının durduğu ve tarımsal üretime uygun hale getirildiği belirlenirse sınırlama ve hak mahrumiyetleri ortadan kalkacaktır.

Söz konusu 21. maddesinin lafzından anlaşılacağı üzere; (arazi kullanımı için izinsiz işe başlanması ya da alınan izne uygun kullanılmaması halinde ve toprak koruma projelerine aykırı hareket edilmesi halinde) hükme aykırı izinsiz yapıların yıkılması bakımından iki durum öngörülmüştür. İlk durumda, izinsiz yapıları belediyeler veya il özel idareleri yıkacak ve fakat masrafları Bakanlık karşılayacaktır. İkinci durum ise; belediyelerin veya il özel idarelerinin hakkında yıkım kararı alınmış olmasına rağmen bir ay içinde bu yapıları yıkmamasını betimlemektedir. Buna göre belediye veya il özel idaresi yıkımı yapmazsa; yapıyı Bakanlık yıkacak veya yıktırtacak ve masrafları Bakanlığın kendisi karşılayacak ancak yıkım masrafları %100 fazlası ile belediye veya il özel idarelerinden tahsil edecektir. Yıkım masrafları %100 fazlası ile ilgili belediye veya il özel idaresinden tahsil edilemezse; ilgisine göre Hazine ve Maliye Bakanlığı veya İller Bankası Anonim Şirketi tarafından; belediye veya il özel idaresinin 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun gereğince aktarılan paylarından kesilerek, genel bütçeye gelir kaydedilmek üzere takip eden ayın sonuna kadar Bakanlık merkez muhasebe birimi hesabına aktarılacaktır. Öte yandan yıkım işi nedeniyle yapı sahibi ile Bakanlık değil il özel idaresi veya belediye karşı karşıya getirilecektir. Aktarılan bu paylardan kesinti yapılması, hukuka aykırıdır.

Açıklamalara geçilmeden önce belediye ve il özel idarelerinin hukuki statüsünü belirtmekte ve bunların merkezi teşkilat içinde yer alan Bakanlık ile ilişkisini ortaya koymakta fayda bulunmaktadır. Bilindiği üzere Anayasa'nın 123. maddesi uyarınca idarenin kuruluş ve görevleri merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır. Belediyeler ve il özel idareleri, Anayasa'nın 127. maddesi uyarınca mahalli idareler (yerel yönetimler) kapsamında kalan tüzel kişilerdir. Merkezi idare, il özel idaresi ve belediye üzerinde idari vesayet yetkisine sahiptir. Ancak bu yetki, kayıtsız değildir. İdari vesayet yetkisinin kullanılabilmesi için; mahalli hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahalli ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacı güdülmelidir. Aynı zamanda idari vesayet yetkisi, kanunda gösterilen usul ve esaslar çerçevesinde kullanılabilir. Bununla birlikte belediyelere ve il özel idarelerine görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır.

Bununla birlikte Anayasa'nın 127. maddesinin birinci fıkrasında mahallî idarelerin il, belediye veya köy halkının mahallî müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları yine kanunda gösterilen seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzelkişileri oldukları ifade edilmiştir. Anayasa'da merkezî yönetim-yerel yönetim ayrımının yapılması, yerel yönetimlerin organlarının seçimle göreve gelmesinin öngörülmesi, seçimlerinin süreli olması, kararlarını kendi organları eliyle alması ve uygulaması, kendilerine özgü bütçelerinin bulunması, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanması gibi yetki ve ayrıcalıkların tanınmış olması, bu idarelerin özerkliklerinin göstergeleridir (Anayasa Mahkemesi'nin 16.07.2020 tarihli ve 2018/104 E.; 2020/39 K. sayılı Kararı, § 174). İptali talep edilen ibare, belediyelerin ve il özel idarelerine aktarılan paylardan kesinti yapılmasını öngördüğü için, mahalli idarelerin mali özerkliği ile ilgilidir.

Diğer bir deyişle 5779 sayılı İl Özel İdarelerine ve Belediyelere Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun, il özel idareleri ve belediyelere genel bütçe vergi gelirleri tahsilâtı toplamı üzerinden ayrılacak payları düzenlemektedir. Diğer bir deyişle bu paylar, il özel idarelerinin ve belediyelerin bütçesinin bir kısmını oluşturmaktadır. Bütçede yer alan söz konusu meblağın nasıl değerlendirileceğine karar verme yetkisi, yerel yönetimlerin mali özerkliği ilkesi gereğince; il özel idarelerinin ve belediyelerin uhdesindedir, merkezi idarenin söz konusu payların nasıl değerlendirileceğine ilişkin karar verme yetkisi yoktur.

Nitekim Anayasa'nın 123. maddesinde düzenlenen idarenin bütünlüğü, idari görevleri yerine getiren kurumlar arasında birliğin sağlanması ve idari yapı içinde yer alan kurumların bir bütünlük içinde çalışmasını öngörmektedir. İdarede bütünlüğü sağlamak için başlıca iki hukuksal araç hiyerarşi ve idari vesayet kullanılmaktadır. Hiyerarşi, hem merkezi yönetim içinde yer alan örgütler ve bunlara bağlı birimler arasındaki hem de yerinden yönetim kuruluşlarının kendi içerisindeki bütünleşmeyi sağlamaktadır. İdari vesayet ise merkezi yönetim ile yerinden yönetim kuruluşları arasındaki bütünleşmeyi sağlayan araçtır (Anayasa Mahkemesi'nin 05.07.2018 tarihli ve 2018/15 E.; 2018/78 K. sayılı Kararı, § 7). İdari vesayet yetkisi, hiyerarşik denetimde olduğu gibi genel bir yetki olmayıp kanunla çerçevesi çizilen sınırlar içerisinde kullanılması gereken istisnai bir yetkidir. İstisnailik ve kanunilik idari vesayet in belirgin iki temel özelliğidir. Bu bağlamda vesayet yetkisi mutlak bir kullanım zorunluluğunu da içermez. Anayasa'da belirtilen amaç ve çerçeve içinde kalmak koşuluyla bu yetkinin kapsam ve sınırını belirleme yetkisi kanun koyucuya aittir (Anayasa Mahkemesi'nin 14.11.2019 tarihli ve 2018/90 E.; 2019/85 K. sayılı Kararı, § 20). Diğer yandan idari özerklik ile idari vesayet arasında ters orantılı bir ilişki bulunmaktadır. İdari vesayet yetkisinin kapsamının genişlemesi idari özerkliği daraltmaktayken idari vesayet yetkisinin kapsamının daralması ise idari özerkliği

genişletmektedir. Bu sebeple idari vesayet yetkisi idari özerkliğin sınırını oluşturmaktadır (Anayasa Mahkemesi'nin 05.07.2018 tarihli ve 2018/15 E.; 2018/78 K. sayılı Kararı, § 7).

İptali talep edilen ibare; merkezi idare olan Bakanlığın mahalli idare olan belediye ve il özel idareleri üzerindeki idari vesayet yetkisini sınırsız şekilde aşmak ve il özel idaresi ve belediyenin idari ve mali özerklik alanını daraltmak suretiyle yerinden yönetim ilkesine aykırıdır. Başka deyişle iptali talep edilen ibareyle idari vesayet yetkisinin kayıtsız ve geniş kullanımı; idarenin bütünlüğü ilkesi içinde teşkilatlanmış ikili idari yapı arasındaki dengeyi merkezi yönetim lehine bozmakta, idari vesayeti istisnai değil kural yetki haline getirmektedir. Zira il özel idarelerinin ve belediyelerin 5779 sayılı Kanun gereğince aktarılan payları, merkezi idare tarafından kaynağında kesilmektedir. Başka bir deyişle iptali talep edilen ibare nedeniyle belediyelerin ve il özel idarelerinin görevleri ile orantılı olan gelirlerine, Bakanlık tarafından ölçüsüz şekilde el koyulmaktadır. Halbuki il özel idarelerine ve belediyelere mahalli idare vasfını kazandıran unsurlardan biri mali özerkliktir. Ayrıca il özel idareleri ve belediyeler kendi kusurları olmaksızın yapı sahibinin izinsiz yapıları nedeniyle (ayrıca mahkeme kararında dayanmaksızın) yıkım yapma ya da Bakanlık tarafından bir nevi cezalandırılma (paylarından kesinti yapılması) tehdidiyle karşı karşıya kalmaktadır. İhtilaflı düzenlemenin, uygulamada taraflı şekilde uygulanma ve yalnızca merkezi yönetimin muhalif olarak sınıflayabileceği belediyelere karşı kullanılma ihtimalinin bulunduğu da açıktır.

Ayrıca imzalayıp onaylamış olduğumuz Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı'nın 3. maddesi gereğince özerk yerel yönetim kavramı, yerel makamların, kanunlarla belirlenen sınırlar çerçevesinde, kamu işlerinin önemli bir bölümünü kendi sorumlulukları altında ve yerel nüfusun çıkarları doğrultusunda düzenleme ve yönetme hakkı ve imkanı anlamını taşır. 9. maddesi uyarınca ekonomik politika çerçevesinde, yerel makamlara kendi yetkileri dahilinde serbestçe kullanabilecekleri yeterli mali kaynaklar sağlanacaktır. Ancak iptali talep edilen ibare; söz konusu 3. ve 9. maddelerle güvence altına alınan belediyelerin ve il özel idarelerinin idari ve mali özerkliklerini ölçüsüz şekilde sınırlandırdığından Şart'a da aykırıdır.

Öte yandan belediyelere ve il özel idarelerine 5779 sayılı Kanun gereğince aktarılan paydan yapılacak kesintinin tutarı, yıkım masraflarının %100 fazlasıdır. Söz konusu paylardan, yıkım masraflarının %100 fazlası ile kesinti yapılması, Anayasa'nın 2. maddesinde güvence altına alınan hukuk devleti ilkesinin ölçülülük unsurunu ihlal eder. Nitekim bir an için söz konusu paylardan kesinti yapılma olasılığı doğsa dahi; ölçülülük ilkesinin orantılılık unsuru uyarınca, kesinti tutarının yıkım masrafları kadar olması gerekirken; yıkım masraflarının %100 fazlası öngörülmüştür. Kaldı ki, ihtilaflı kural, birçok durumda, gecikmenin il özel idaresinin veya belediyenin kusuruna dayanmayabileceği ihtimalini de yok saymıştır. Öyle ki; il özel idaresinin veya belediyenin bütçe ya da personel yetersizliği nedeniyle yıkım eylemini gerçekleştirememesi gibi nedenler göz önünde tutulmamıştır. Nitekim Anayasa'nın 127. maddesi gereğince belediyelere ve il özel idarelerine görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır.

Öte yandan belediyeler veya il özel idareleri, öngörülen süre içinde yıkımı gerçekleştirdiğinde dahi; Bakanlık masrafları kendi karşıladığında, bunları sorumlulardan genel hükümlere göre tahsil edecektir. Ancak il özel idareleri veya belediyeler, yıkımı öngörülen süre içinde yapmazsa; Bakanlık, yapıyı kendi yıkacak veya yıktırtacak ve bu masrafları, hem sorumlulardan genel hükümlere göre hem de il özel idaresi veya belediyelerde %100 fazlası ile tahsil edecek, edemezse, 5779 sayılı Kanun gereğince aktarılan paydan yıkım masraflarının %100 fazlasını kesecektir. Bakanlığın hem sorumlulardan hem belediye veya il özel idarelerinden tahsil etmesi bir oran gözetilmediğini ortaya koymaktadır. İptali istenen düzenleme, adeta, yerinden yönetim ilkesine aykırı şekilde mahalli idarelerden merkezi yönetime kaynak transferi

sağlamak için, belediyelerle il özel idarelerin en ufak açıklarının yakalanması amacıyla kaleme alınmıştır. Mahalli idarelerde merkezi yönetime karşı derin bir güvensizlik yaratacak bu türden bir yaklaşımın, idarenin bütünlüğü ilkesine hizmet etmeyeceği açıktır. Öte yandan, böyle bir düzenleme, hukuk devletinin varlık nedeni ile de çelişmektedir. Gerçekten, “yöneticileri ve yönetilenleri, hukukça yönetilebilirlik bakımından eşitleme” hedefine dayanan hukuk devleti, merkezi ve yerel yönetim arasında, bir tür makamlar hiyerarşisi anlayışını yansıtan ölçüsüz bir yaptırım düzeneğini meşru ve haklı kılamaz.

Tüm bu nedenlerle 7255 sayılı 25. maddesiyle değiştirilen 5403 sayılı Kanun’un 21. maddesinde yer alan “aktarılan paylarından kesilerek” ibaresi, Anayasa’nın 2., 123. ve 127. maddelerine aykırıdır; anılan ibarenin iptali gerekir.

10) 28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun’un 31. maddesinin (a) bendinin Anayasa’ya aykırılığı

7255 sayılı Kanun’un 31. maddesinin (a) bendi, bu Kanun’un 12. maddesiyle 4733 sayılı Kanun’un 6. maddesine eklenen on ikinci fıkranın 01.01.2022 tarihinde yürürlüğe gireceğine ilişkindir. Söz konusu fıkranın yürürlük tarihinin, Kanun’un yayımı -04.11.2020- tarihinden sonraki bir tarihe ertelenmesi Anayasa’ya aykırıdır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki 7255 sayılı Kanun’un 12. maddesiyle 4733 sayılı Tütün, Tütün Mamulleri ve Alkol Piyasasının Düzenlenmesine Dair Kanun’un “Üretici tütünlerinin alımı ve satımı, tütün mamulleri üretimi, tütün ve tütün mamulleri ticareti” başlıklı 6. maddesine eklenen on ikinci fıkra gereğince tütün mamulü üreticilerinin, bir takvim yılı içinde yurt içi piyasaya arz amacıyla ürettikleri ve ithal ettikleri; sigara, nargilelik tütün mamulü, sarmalık kıyılmış tütün mamulü ve pipoluk tütün mamulü kategorilerinde kullandıkları toplam tütünün, kategori bazında en az %30’unun Türkiye’de üretilen tütün olması zorunludur. Cumhurbaşkanı, bu oranı %45’e kadar artırmaya yetkilidir. Kanun koyucu, kanunun gerekçesinde eklenen yeni fıkranın amacını “yurt içi piyasaya arz amacıyla üretilen tütün mamullerinde Türkiye’de üretilen tütünlerin kullanım oranlarının artırılarak tütün ithalatının azaltılması ve ithalat yoluyla temin edilen tütünler yerine çiftçilerimizin ürettiği tütünlerin kullanılmasını” olarak belirlemiştir.

O halde %30 yerli tütün kullanma zorunluluğuna yönelik düzenlemenin temelinde (ratio legis), çiftçimizin korunması fikri vardır. Ancak kanun koyucu tarafından iptali talep edilen bentle bu hükmün yürürlük tarihi, 01.01.2022 tarihine ertelenmiştir. (Bununla birlikte 7255 sayılı Kanun’un 14. maddesiyle 4733 sayılı Kanun’a eklenen geçici madde 9’un iptali talep edilen birinci cümlesiyle 2022, 2023, 2024 yılları için yerli tütün kullanma zorunluluğu bakımından kademeli bir geçiş (sırasıyla %17, %21, %25) öngörülmüştür.)

Hammadde olarak tütün (ve mamulü) kullanan işletmelerin artan talebinin %30’unu yerli tütün (ve mamulü) üreticileri hali hazırda karşılayabilecek durumda olmasına rağmen; kanun koyucu tarafından bu hükmün yürürlük tarihinin 01.01.2022 tarihine ertelenmesi, korunması amaçlanan yerli tütün üreticisi aleyhine sonuç doğuracaktır. Diğer bir deyişle %30 yerli tütün kullanma zorunluluğunun getirilmesindeki amaç, söz konusu hükmün yürürlük tarihinin ertelenmesi suretiyle bertaraf edilmektedir.

Dış piyasalarda Şark tütünü ya da Türk tütünü olarak bilinen yerli tütün üretimi, izlenen (TEKEL’in özelleştirilmesi, tütünün destekleme kapsamından çıkarılması, tütünün üretim-satış-pazarlama fiyatlarının özel sektöre bırakılması, tütün üretiminin serbest hale getirilmesi,

sözleşmeli üretimin başlaması gibi) politikalarla büyük zarara uğramıştır. Ege, Karadeniz, Güneydoğu Anadolu, Marmara, Akdeniz ve Doğu Anadolu bölgelerimizde yer alan tütün üreticilerimiz ekimi bırakmaya başlamıştır. Nitekim dünyada tütün üretiminde etkin olan Türkiye'nin etkinliği yıllar içinde sona ermiş ve 2014 yılında 74,696 ton üretimle 16. sırada yer almıştır.⁷

Yerli tütün üreticisini üretime geri kazandırmak ve istihdam olanağı yaratmak için getirilen %30'luk kota zorunluluğuna yönelik hükmün yürürlük tarihinin 01.01.2022 tarihine ertelenmesi, yerli tütün üreticisinin ekonomik sorunlarının çözülmesine engel olacaktır.

Anayasa'nın 5. maddesinde kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak üzere siyasal, ekonomik ve sosyal engellerin kaldırılması devletin temel görevleri arasında sayılmıştır. Sosyal devlet; sosyal adaletin, sosyal refahın ve sosyal güvenliğin gerçekleşmesini sağlayan devlettir. Ekonomik ve malî politikalar, çalışma hayatını etkileyen düzenlemeler, sosyal devletin gerçekleşmesini sağlayan araçlardır (Anayasa Mahkemesi'nin 15.05.2019 tarihli ve 2017/156 E.; 2019/37 K. sayılı Kararı, § 72). Diğer taraftan sosyal devlet anlayışı, Anayasa'nın 2. maddesinde de temelini bulmaktadır.

Anayasa'nın 45. maddesi tarım, hayvancılık ve bu üretim dallarında çalışanların korunmasına ilişkin olup, Devlete hem tarım arazisinin varlığını koruma, hem de tarımla uğraşanların yaşam düzeyini yükseltme ödevi yüklemektedir (Anayasa Mahkemesi'nin 20.11.2003 tarihli ve 2002/32 E.; 2003/100 K. sayılı Kararı). Öte yandan Anayasa'nın 44. maddesi gereğince devletin toprağın verimli olarak işlenmesini korumaya yönelik pozitif yükümlülüğü vardır.

Ancak ekonomik refah düzeyinin düşük olduğu yerli tütün üreticileri lehine getirilen %30'luk yerli tütün kullanımına ilişkin hükmün 01.01.2022 tarihinde yürürlüğe girecek olması, sosyal devlet anlayışının bir gereğinin olan ekonomik refahın sağlanmasının önünde kanuni bir engeldir. Zira bu hükmün Kanun'un yayımı tarihinde (04.11.2020 tarihinde) yürürlüğe girmesi, devletin tarım çalışanlarını ve tarım arazilerini koruma yükümlülüğünün bir gereği olarak; yerli tütün üreticilerinin ticari hayatlarındaki alım satım değerlerini yükseltecektir, ailelerinin gelir kayıplarını önleyecektir, tütün üretiminin sürdürülebilirliğini ve toprağın verimli olarak işlenmesini arttıracaktır. İfade edildiği üzere, yerli üreticinin, halihazırda %30'luk kota çerçevesinde talebi karşılama imkanı da vardır. Bu nedenle iptali talep edilen bent, Anayasa'nın 2., 5., 44. ve 45. maddelerine aykırıdır.

Anayasa'nın 166. maddesi ise planlamaya ilişkin olup, ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmanın bir plan çerçevesinde gerçekleştirilmesi ilke olarak kabul edilmekte, ayrıca, planlamanın ülke kaynaklarının değerlendirilip verimli kullanılmasını sağlayacak, ekonominin tüm sektörleri ile ülke bütününde dengeli ve uyumlu gelişmeyi sağlamaya yönelik biçimde yapılacağı, planlarda millî tasarrufu artırıcı, yatırımı, istihdamı geliştirici ve yatırımları toplum yararına yöneltici önlemlere öncelik verileceği belirtilmektedir (Anayasa Mahkemesi'nin 20.11.2003 tarihli ve 2002/32 E.; 2003/100 K. sayılı Kararı). Ancak söz konusu hükmün yürürlük tarihini ertelemek suretiyle; ülke ekonomisinde büyük payı olan tütün ve tütün mamulleri üretiminden yerli üreticiyi üretim dışında bırakmak; bu sektördeki dengeli ve uyumlu gelişmeyi, çok uluslu şirketler lehine bozacak ve iç piyasayı yabancı şirketlerin tekeline açacaktır. Bu nedenle iptali talep edilen bent, Anayasa'nın 166. maddesine aykırıdır.

⁷ Karabacak, Kerime, "Türkiye'de Tütün Tarımı ve Coğrafi Dağılışı", Coğrafi Bilimler Dergisi, 15(1), 27-48, 2017.

Tüm bu nedenlerle 7255 sayılı 31. maddesinin (a) bendi, Anayasa'nın 2., 5., 44., 45. ve 166. maddelerine aykırıdır; anılan bendin iptali gerekir.

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun ile getirilen iptali talep edilen düzenlemeler birden fazla kanunda, kanun hükmünde kararnamede hukuka aykırı değişiklikler yapmaktadır. Kamu yararına aykırı olan, telafisi mümkün olmayacak sonuçlara yol açacak bu düzenlemelerin iptal davası sonuçlanana kadar yürürlüğünün durdurulması gerekmektedir.

Nitekim Anayasal düzenin hukuka aykırı kural ve düzenlemelerden en kısa sürede arındırılması, hukuk devleti sayılmanın en önemli gerekleri arasında sayılmaktadır. Anayasa'ya aykırılıkların sürdürülmesi, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyecektir. Hukukun üstünlüğünün sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesi hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacaktır.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasa'ya açıkça aykırı olan ve iptali istenen hükmün iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesi'ne dava açılmıştır.

IV. SONUÇ VE İSTEM

28.10.2020 tarihli ve 7255 sayılı Gıda, Tarım ve Orman Alanında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun'un

1) 1. maddesiyle 08.06.1942 tarihli ve 4250 sayılı İspirto ve İspirtolu İçkiler İhisarı Kanunu'nun 7. maddesinin birinci fıkrasına eklenen (f) bendi, Anayasa'nın 2., 13., 35., 48. ve 90. maddelerine,

2) 3. maddesiyle 31.08.1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 1. maddesinin ikinci fıkrasına eklenen (K) bendinde yer alan "alan büyüklüğüne bakılmaksızın" ibaresi, Anayasa'nın 56., 90. ve 169. maddelerine,

3) 4. maddesiyle 6831 sayılı Kanun'un 18. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesine eklenen "; bozuk orman alanlarında orman bitkisi fidanlıkları kurulmasına, mantar ve tıbbi aromatik bitki yetiştiriciliğine, orman alanlarından üretilen odun dışı ürünlerin mamul ya da yarı mamul olarak işlenmesi amacıyla tesis kurulmasına" ibaresi, Anayasa'nın 2., 56., 90. ve 169. maddelerine,

4) 9. maddesiyle 04.04.2001 ve 4634 sayılı Şeker Kanunu'nun 2/A maddesine eklenen fıkrada yer alan "suretlerini alabilir" ibaresi, Anayasa'nın 2., 13., 20., 35. ve 90. maddelerine; "her türlü teknolojik imkandan yararlanabilir" ibaresi, Anayasa'nın 2., 13., 20., 35. ve 90. maddelerine,

5) 14. maddesiyle 4733 sayılı Kanun'a eklenen geçici madde 9'un birinci cümlesi, Anayasa'nın 2., 5., 44., 45. ve 166. maddelerine,

6) 21.maddesiyle 5403 sayılı Kanun'un 13. maddesine eklenen fıkranın ikinci cümlesi, Anayasa'nın 2., 44. ve 45. maddelerine,

7) 22. maddesiyle 5403 sayılı Kanun'un 14. maddesine eklenen fıkranın ikinci cümlesi, Anayasa'nın 2., 44. ve 45. maddelerine,

8) 24. maddesiyle değiştirilen 5403 sayılı Kanun'un 20. maddesinde yer alan “%100 fazlası ile” ibaresi, Anayasa'nın 2., 123. ve 127. maddelerine; “aktarılan paylarından kesilerek” ibaresi, Anayasa'nın 2., 123. ve 127. maddelerine,

9) 25. maddesiyle değiştirilen 5403 sayılı Kanun'un 21. maddesinde yer alan “%100 fazlası ile” ibaresi, Anayasa'nın 2., 123. ve 127. maddelerine; “aktarılan paylarından kesilerek” ibaresi, Anayasa'nın 2., 123. ve 127. maddelerine,

10) 31. maddesinin (a) bendi, Anayasa'nın 2., 5., 44., 45. ve 166. maddelerine,

aykırı olduğundan iptallerine ve uygulanmaları halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar olacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz.”