

“Yukarıda açık metinlerine yer verilen anayasal düzenlemelerin birlikte değerlendirilmesinden; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya çalışmanın, sosyal bir hukuk devleti olan Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin temel amaç ve görevleri arasında yer aldığı, devredilmesine imkan bulunmayan yasama yetkisinin Türkiye Büyük Milleti Meclisi'ne ait olduğu ve herkesin temel bir hak sıfatı ile mülkiyet hakkına sahip bulunduğu açıkça ifade edilebilecektir.

Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında (ez cümle; 23/01/2024 tarih ve E:2022/34, K:2024/16); Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti; "eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlet" şeklinde tanımlanmış, hukuk devletinin temel unsurlarından olan hukuki belirlilik ilkesi uyarınca kanuni düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olmasının, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesinin gerekliliğine dikkat çekilmiş ve kanunda bulunması gereken bu niteliklerin hukuki güvenliğin sağlanması bakımından da zorunlu olduğu, zira bu ilkenin hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kıldığı açıklanmıştır.

Aktarılan anayasal ve yasal düzenlemeler ile yapılan açıklamalar ışında 7269 sayılı Kanunun 29. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan kuralda "veya eşine" ile "o yerde" ibareleriyle ilgili olarak ayrı ayrı değerlendirme yapılacak olur ise;

I) "veya eşine" ibaresiyle ilgili olarak yapılan değerlendirmede;

Uyuşmazlığa konu işlemin dayanağı yasa maddesinde (7269-29/4), Anayasa'da "kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan ekonomik engelleri kaldırmaya çalışmak" şeklinde devlete temel amaç ve görev olarak tevdi edilen sorumluluk ile bağdaşmayacak ve temel bir hak olan, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğuna ilişkin Anayasal norma ket vuracak nitelikte bir ibareye (veya eşine) yer verildiği kabul edilmiştir.

Zira anılan fıkra göre, afet sebebiyle yapısı ağır hasara uğrayan bir kimsenin, (eşine ait olsa dahi) doğrudan kendisine ait olmayan ve afette hasar görmeyen başka bir yapı sebebiyle hak sahibi olamayacağı, verilecek krediden yararlanamayacağı ya da yapılacak / yaptırılacak konutlardan faydalandırılmayacağı izahtan varestedir. Ancak, bir kimsenin, eşine ait olsa dahi, kendisine ait olmayan başka bir yapının mevcudiyetinden yola çıkılarak bu haklardan mahrum bırakılması, o kimsenin mülkiyet hakkına müdahale olarak yorumlanmalıdır. Afet sebebi ile yapısı ağır hasar alan veya yıkılan bir kimsenin, zaten tamamı ile karşılıksız bir şekilde faydalandırılmadığı, kabaca bir ifade ile kişiye lütuf olarak nitelendirilemeyecek olan yeni yapı yapılması / yaptırılması imkanından, eşine ait hasarsız yapı bulunduğu gerekçesiyle mahrum bırakılmasının, o kişinin temel hakkı olan mülkiyet hakkı üzerindeki ekonomik engelleri kaldırmaya çalışmaktan ziyade, bu engelleri artırıcı bir role sahip olduğu kabul görmelidir.

Diğer yandan, evlilik, boşanma ve aile birliği hususlarında ana metin olan Türk Medeni Kanunu'nda, eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanmasının asıl olduğu, bu rejime göre ise "mal rejiminin başlangıcında eşlerden birine ait bulunan veya bir eşin sonradan miras yoluyla ya da herhangi bir şekilde karşılıksız kazanma yoluyla elde ettiği malvarlığı değerleri," kişisel mal olarak, yani eşlerin müşterek malı olmayan mal olarak kabul edilmişken, itiraza konu kuralda eşe ait hasarsız yapının ne şekilde yahut ne zaman edininildiğiyle ilgili herhangi bir ayırım yapılmayarak da, Türk Medeni Kanunu'nda asıl olarak kabul edilen mal rejimi sisteminin göz önüne alınmadığı anlaşılmaktadır. Esasında bu sorun, itiraza konu fıkranın yer aldığı 7269 sayılı Kanunun yürürlük tarihi ile (1959 yılı) ile Türk Medeni Kanunu'nun yürürlük tarihi (2001 yılı) arasında yaklaşık kırk yıllık bir zaman bulunmasından kaynaklanıyor olabilir. Ancak her halde, olası bir boşanma durumunda gündeme gelecek mal rejimi sistemine bağlı varlık taksimatında, mezkur fıkradaki itiraza konu ibarenin yer alması hali ile yer almaması hali arasında ciddiye alınması gereken farklılıklar gündeme gelecek ve anılan ibare ile mülkiyet hakkına yapılan müdahale bu durum ile daha çok netleşecektir. Ez cümle, olayda (miras yoluyla olsa dahi) olduğu gibi, her bir eşte müstakilen tapulanan (o yerde konuşlu) iki ayrı konuttan, bir tanesinin afet anında ağır hasar aldığı, diğerinin ise hasar görmediği varsayımında, konutu ağır hasar alan eşin (diğer eşin o yerde hasarsız konutu bulunduğundan bahisle); hak sahibi kabul edilmemesine sebep olan itiraza konu ibare nedeniyle, her bir eşin ayrı ayrı mülkiyet hakkına hanel gelecek, zira konutu ağır hasar alan eşin; diğer eşe ait hasarsız konut yüzünden hak sahibi olamayacağı, bu durumdan kaynaklı olarak afetten evvel mal varlığı değerleri arasında yer alan bir taşınmaz malın tabir yerinde ise tamamıyla yok olması suretiyle mülkiyet hakkının ziyana uğraması, hasarsız konut sahibi eşin ise; eşinin mal varlığındaki azalmaya bağlı olarak, misalen ağır hasarlı konutun semerelerinden (kira bedeli vs.) mahrum kalınması yahut gerçekleşeceği muhakkak olan bir vefat durumunda (evliliğin devam etme ihtimaliyle sınırlı olsa da) intikali gündeme gelecek miras payında düşüş şeklindeki hallerle zarara uğraması mümkün olacaktır.

Öte yandan, itiraza konu ibarenin uzun yıllar evvel kaleme alınmış olması nedeniyle, günümüz sorunlarından birisi olmasının yanı sıra hukuk sistemimizde de belli şartları ve sonuçları bulunan "boşanma" müessesesinden bihaber olduğu da ifade edilebilmelidir. Zira Türkiye İstatistik Kurumu'nun resmi internet sitesi üzerinden yapılan araştırmada, ülkemizde; 2019 yılında 156.587 çiftin, 2020 yılında 136.570 çiftin, 2021 yılında 175.779 çiftin, 2022 yılında 182.437 çiftin ve 2023 yılında 171.881 çiftin boşandıklarına dair istatistiksel verilerin olduğu görülmüştür. Buna göre itiraza konu ibarede, evli çiftlerin ilanihaye evli kalacakları kabulüyle hareket edilmiş ise de, anılan istatistiksel verilerin, bu kabul ile tamamıyla örtüşür vaziyette olmadığı açıktır. Bu açıklıktan hareketle, afetten evvel her bir eşin tapuda ayrı ayrı malik oldukları taşınmazlardan, bir tanesi afet neticesinde ağır hasar alsa yahut yıkılsa ve diğer eşe ait (o yerdeki) aynı cinsten olan taşınmaz afette hasar görmese, eşlerin evli kaldıkları müddetçe hasarsız olan taşınmazda birlikte ikametleri (veya cinsine göre ticaret yapmaları) mümkün ise de, hak sahipliği işlemlerinin tamamlanmasından sonra gündeme gelebilecek olası bir boşanma durumunda, afette taşınmazı yıkılan yahut ağır hasar alan eşin, itiraza konu ibare nedeniyle yararlanamadığı hak sahipliğinden dolayı mağdur olmayacağının kabulünün hakkaniyet ile bağdaşmayacağı da söylenebilmelidir.

Bir an için, anılan ibare nedeniyle hak sahibi sayılmayan kişinin, taşınmazının ağır hasar alması yahut yıkılması nedeniyle uğradığı maddi ve manevi zararların tazmini amacıyla sorumlular aleyhine tazminat davası açabileceği ve bu şekilde mülkiyet hakkını muhafaza edebileceği yorumu akla gelse dahi, bu yoruma bağlı izlenilecek yolun daha meşakkatli olacağı, sorumluların ve bunların kusur oranlarının tespitinin uzunca bir zaman alabileceği, ayrıca tazminat hukuku ilkelerine göre lehine hükmedilecek tazminattan bu kişinin de bulunması

halinde kusuru oranında indirim yapılmasının söz konusu olabileceği ve bu şekilde hak kaybına uğrayabileceği gibi hususlar birlikte göz önünde bulundurulduğunda, anılan yolun / seçeneğin, taşınmazı üzerinden doğrudan hak sahibi sayılmak ile mukayese edilemeyecek nitelikte olduğu, zira hak sahipliği kabul gören afetzedelere azımsanamayacak imkanlar sunulduğu (misalen; senelere bölünen uygun meblağlı kredilerin verilmesi, yapılacak / yaptırılacak yapıların en son teknoloji ile inşa edilmesi gibi), bu nedenler ile hak sahipliğinin kabul edilmesi suretiyle sağlanacak fayda ile tazminat davası ile sağlanacak menfaatin eşdeğer olamayabileceği durumların bulunduğu kabul görmelidir.

Açıklanan tüm bu nedenlerle, anılan fıkradaki "veya eşine" ibaresinin; herkesin mülkiyet hakkına sahipliğini güvence altına alan Anayasal kurala ve kişinin temel haklarını sınırlayan ekonomik ve sosyal engelleri kaldırma biçiminde devlete yüklenen ödeve dair Anayasal kurala aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

I) "o yerde" ibaresiyle ilgili olarak yapılan değerlendirmede;

Uyuşmazlığa konu işlemin dayanağı yasa maddesinde (7269-29/4), Anayasa'da "yasama yetkisinin devredilemezliği" şeklinde vücut bulan amir hükmün yanı sıra hukuk devletinin temel unsurlarından olan hukuki belirlilik ilkesine aykırı olacak nitelikte bir ibareye (o yerde) yer verildiği kabul edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında hukuk devletinin temel unsurlarından biri olan hukuki belirlilik ilkesi uyarınca kanuni düzenlemelerin; hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olmasının, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesinin gerekliliğine dikkat çekildiği yukarıda ifade edilmiş idi.

Fıkra göre, afet sebebiyle yapısı ağır hasar gören kişilerden, o yerde hasarsız aynı cinsten yapısı olanların hak sahipliğinin kabul görmeyeceği açık olmakla birlikte itiraza konu "o yerde" ibaresi ile kastedilen hususun Yüksek Mahkemenin kararlarında işaret edilen kanuni düzenlemelere ilişkin gereklilikleri karşıladığını söyleyebilmek pek de mümkün değildir. Zira "o yerde" ibaresi ile; afetin meydana geldiği; bölgenin mi, il sınırının mı, ilçe sınırının mı, belde yahut köy veya mahalle sınırının mı kast edilmek istendiği herhangi bir duraksama ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık ve net değildir.

Nitekim, bu hususta (o yer kavramından ne anlaşılması gerektiği hususunda); Bayındırlık ve İskan Bakanlığı Afet İşleri Genel Müdürlüğü'nün 26/02/2000 tarih ve 2507 sayılı yazısı ile açıklanan 2000/3 sayılı Genelgenin, sonrasında bu Genelge ilgi gösterilmek suretiyle 14/01/2020 tarih ve E:63309 sayılı İçişleri Bakanlığı Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığı yazısının, akabinde aynı birimin 08/10/2020 tarih ve 2020/1 sayılı Genelgesinin kaleme alındığı ve kanun olmadığı aşıkâr olan anılan alt metinler ile "o yerde" ibaresinden ne anlaşılması gerektiğinin açıklanılmaya çalışıldığı UYAP kayıtlarında yer alan yargı kararları ile açık kaynak araştırmaları sonucundan anlaşılmıştır.

Bu anlayışın, mezkur ibarenin müphemliğini ortaya koyar nitelikte olduğu kabul görmüştür.

Ayrıca, söz konusu ibare ile kastedilmek istenilenin; idare organlarınca, yürürlüğe alınan Genelgelerle yahut kaleme alınan talimat yazıları ile açıklanılmaya çalışılmasının, yasama yetkisinin devredilemezliğine dair amir Anayasal düzenlemeye, mutlak surette olmasa

dahi, dolaylı yoldan aykırılık oluşturacağı söylenebilmelidir. Zira doğrudan yasama yetkisinin devri olarak nitelendirilmesine imkan olmayan bu durum ile, yasal düzenlemede kuşkuya, duraksamaya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması gereken metnin, bu niteliklere haiz olmaması nedeniyle, idare organlarınca aydınlatılmaya / açıklanılmaya çalışılması ile, anılan Anayasal kuralın dolaylı olarak ihlal edildiği yorumunda bulunulabilecektir.

Açıklanan tüm bu nedenlerle, anılan fıkradaki "o yerde" ibaresinin; kanuni düzenlemelerin kuşkuya ve duraksamaya yer vermeyecek netlikte olması gerekliliğini kapsayan hukuk devleti ilkesinin temel unsurlarından olan hukuki belirlilik ilkesine, bu nedenle Anayasa'nın 2. maddesine ve yasama yetkisinin devredilemez oluşuna dair Anayasal kurala aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

SONUÇ VE İSTEM:

Yukarıda açıklanan nedenlerle, Anayasanın 152. maddesinin birinci fıkrası ile 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 40. maddesi uyarınca, bir davaya bakmakta olan mahkeme, bu davada uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse kendisini bu kanıya götüren görüşünü açıklayan kararı ile Anayasa Mahkemesine başvurusu öngörüldüğünden ve bakılan davada uygulanacak olan;

7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısıyla Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanun'un 29. maddesinin dördüncü fıkrasında; "veya eşine" ile "o yerde" şeklinde kaleme alınan ibarelerin; Anayasa'nın 2., 5., 7. ve 35. maddelerine aykırı olduğu kanaatine varıldığından, anılan ibarelerin belirtilen sebeplerle yahut 6216 sayılı Kanunun 43/3. maddesi kapsamında değerlendirilebilecek başka nedenlerle iptaline karar verilmesi talebiyle Anayasanın 152. ve 6216 sayılı Kanunun 40. maddeleri uyarınca itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, dava dosyasının ve karara dayanak görüşme tutanağının onaylı bir örneği ile iş bu kararın aslının Anayasa Mahkemesine gönderilmesine, Anayasanın 152. Maddesinin 3. fıkrası hükmü gereğince dosyanın Anayasa Mahkemesine gelişinden başlamak üzere yüksek mahkemenin bu konuda vereceği karara kadar 5 ay süreyle davanın geri bırakılmasına, bu süre içerisinde Anayasa Mahkemesi'nce bir karar verilmemesi halinde, mevcut mevzuat hükümleri ile dosyadaki bilgi ve belgelere göre davanın görülmesine, kararın bir örneğinin taraflara tebliğine, 28/03/2024 tarihinde oybirliğiyle karar verildi."