“…

II. GEREKÇELER

1. 6663 sayılı Gelir Vergisi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 9 uncu maddesinin Anayasaya Aykırılığı
2. Düzenlemenin anlam ve kapsamı
3. 3152 sayılı İçişleri Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun’un 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendiyle İçişleri Bakanlığı’na, Bakanlığa bağlı iç güvenlik kuruluşlarını idare ederek Türkiye Cumhuriyeti’nin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünü, yurdun iç güvenliği ve asayişini, kamu düzeni ve genel ahlakı, Anayasada yazılı hak ve hürriyetleri korumak görevleri verilmiştir.
4. 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu’nun 3 üncü maddesinde Jandarmanın tanımı, *“Türkiye Cumhuriyeti Jandarması emniyet ve asayiş ile kamu düzeninin korunmasını sağlayan ve diğer kanun ve nizamların verdiği görevleri yerine getiren silahlı, askeri bir güvenlik ve kolluk kuvvetidir.”* şeklinde yapıldıktan sonra “Bağlılık” başlıklı 4 üncü maddesinde, Jandarma Genel Komutanlığının emniyet ve asayiş işleriyle diğer görev ve hizmetlerin ifası yönünden İçişleri Bakanlığına bağlı olduğu ve Jandarma Genel Komutanının İçişleri Bakanına karşı sorumlu olduğu belirtilmiş; 7 nci maddesinde ise Jandarmanın genel olarak görevleri; mülki görevler (emniyet ve asayiş ile kamu düzenini sağlamak, korumak ve kollamak, kaçakçılığı men, takip ve tahkik etmek, suç işlenmesini önlemek için gerekli tedbirleri almak ve uygulamak, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinin dış korunmalarını yapmak), adli görevler (işlenmiş suçlarla ilgili olarak kanunlarda belirtilen işlemleri yapmak ve bunlara ilişkin adli hizmetleri yerine getirmek), askeri görevler (askeri kanun ve nizamların gereği görevlerle Genelkurmay Başkanlığınca verilen görevleri yapmak), diğer görevler (bu görevler dışında kalan ve diğer kanun ve nizam hükümlerinin icrası ile bunlara dayalı emir ve kararlarla Jandarmaya verilen görevleri yapmak) şeklinde sıralanmış; 10 uncu maddesinde ise Jandarmanın genel olarak görev ve sorumluluk alanının, Polis görev sahası dışında ve il ve ilçe belediye sınırları haricinde kalan veya polis teşkilatı bulunmayan yerler olduğu belirtilmiştir.
5. 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu’nun 2 nci maddesinde, Sahil Güvenlik Komutanlığının barışta görev ve hizmet yönünden İçişleri Bakanlığına bağlı olduğu belirtilmiş; 4 üncü maddesinde ise Sahil Güvenlik Komutanlığına Türkiye Cumhuriyetinin bütün sahilleri, iç suları olan Marmara Denizi, İstanbul ve Çanakkale boğazları, liman ve körfezleri, karasuları, münhasır ekonomik bölgesi ile uluslararası hukuk kuralları uyarınca egemenlik ve denetimi altında bulunan deniz alanlarında emniyet, asayiş ve soruşturmaya (adli kolluğa) ilişkin görevler verilmiştir.
6. 3201 sayılı Emniyet Teşkilatı Kanunu’nun 1 inci maddesinde, ülkenin emniyet ve asayiş işlerinden İçişleri Bakanının sorumlu olduğu ve İçişleri Bakanı’nın bu işleri kendi kanunlarına göre görev yapan Emniyet Genel Müdürlüğü, Jandarma Genel Komutanlığı ve diğer zabıta teşkilatı eliyle yapacağı belirtilmiş; 9 uncu maddesinde ise Emniyet teşkilatında idari polisin, toplumsal, sosyal ve genel güvenliğe ilişkin düzeni sağlamaktan, siyasi polisin Devletin genel emniyetiyle ilgili işlerden ve adli polisin ise adli işlerden sorumlu olduğu hüküm altına alınmıştır.
7. Bu yasal düzenlemelerden, İçişleri Bakanlığı’nın 3152 sayılı kanunla İçişleri Bakanlığına verilen, Türkiye Cumhuriyetinin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünü, yurdun iç güvenliği ve asayişini, kamu düzeni ve genel ahlakı, Anayasada yazılı hak ve hürriyetleri korumak görevlerini, görev ve hizmet yönünden İçişleri Bakanına bağlı ve İçişleri Bakanına karşı sorumlu olan il ve ilçe belediyeleri sınırları içinde Emniyet Genel Müdürlüğü (Polis), il ve ilçe belediye sınırları dışında Jandarma Genel Komutanlığı (Jandarma) ve sahiller, karasuları, iç deniz ve boğazlar ile liman ve körfezlerde ise Sahil Güvenlik Komutanlığı (Sahil Güvenlik) teşkilatı ve personeli eliyle yerine getireceği anlaşılmaktadır. Bu bağlamda iç güvenliğin sağlanmasından sorumlu Jandarma, Sahil Güvenlik ve Emniyet teşkilatları personeli arasında görev ve hizmet yönünden esaslı bir fark bulunmamakta, farklılık görev ve sorumluluk alanlarının farklı olmasından kaynaklanmaktadır. Nitekim görev ve sorumluluk alanındaki farklılıktan dolayı Emniyet personeline “şehir polisi”, Jandarma personeline “kır polisi”, Sahil Güvenlik personeline “deniz polisi” denildiği de olmaktadır.
8. Jandarma Genel Komutanlığı ile Sahil Güvenlik Komutanlığı’nda görevli general/amiral, subay ve astsubayların özlük hakları kendi özel kanunları olan 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununda düzenlenirken; Emniyet Genel Müdürlüğünde görevli polislerin özlük hakları ise 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda düzenlenmiştir.
9. 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu’nun 137 nci maddesinin 9.8.1993 tarihli ve 499 sayılı KHK’nin 20 nci maddesiyle değişik sekizinci fıkrasının (b) bendinde, maaş gösterge rakamlarına astsubaylar için III sayılı ek gösterge cetvelinde rütbe ve derecelere göre belirlenen ek gösterge rakamlarının ekleneceği belirtilmiş; Kanuna ekli 18.5.1994 tarihli ve 527 sayılı KHK’nin 14 üncü maddesiyle yeniden düzenlenen Astsubaylar için III sayılı Ek Gösterge Cetvelinde ise yüksek öğrenimli şartı da aranmaksızın 1. derece için 1.1.1995’den itibaren 3600 ek gösterge öngörülmüştür.
10. Buna karşın 657 sayılı Devlet Memurları Kanuna ekli (I) sayılı Ek Gösterge Cetvelinin “VII. Emniyet Hizmetleri Sınıfı” bölümünün (e) bendinin (aa) alt bendinde yükseköğrenimli polisler için düzenlenen ek gösterge cetvelindeki yükseköğrenimli 1. derecedeki polisin 2200 olan ek göstergesi, 29.1.2016 tarihli ve 6663 sayılı Gelir Vergisi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 9 uncu maddesiyle 3000’e çıkarılmıştır.
11. Böylece aynı iç güvenlik görevini farklı sorumluluk alanları içinde yapan Jandarma ve Sahil Güvenlik Komutanlığı teşkilatı bünyesinde yapan astsubaylar ile Emniyet Genel Müdürlüğü teşkilatı bünyesinde yapan polisler arasında 1993’den itibaren süregelen ek gösterge adaletsizliği, adaletsizliğin ortadan kaldırılması gerekçesiyle devam ettirilmiştir.
12. 3600 ek gösterge rakamı ile 3000 ek gösterge rakamı arasındaki farkın brüt (600 x 0,088817=) 53,29 TL gibi küçük sayılabilecek bir meblağa karşılık geldiği ileri sürülebilirse de asıl farklılık emeklilik maaşlarında ortaya çıkmaktadır.
13. 22.8.2015 tarihli ve 2015/8057 sayılı BKK’nın eki Karar’ın 1 inci maddesiyle, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu’nun 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi uyarınca uygulanmasına devam olunan mülga ek 70 inci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde yer alan gruplar ve oranlar değiştirilerek “Ek göstergesi 3.600 (dahil) – 4.800 (hariç) arasında olanlara %145’ine” çıkarılırken, “Ek göstergesi 2.200 (dahil) – 3.600 (hariç) arasında olanlara %85’ine” çıkarılmıştır.
14. 5434 sayılı Kanunun uygulamasına devam edilen mülga ek 70 inci maddesinde, emekli keseneği ve kurum karşılıklarının 657 sayılı Kanuna tabi en yüksek devlet memuru aylığı (ek gösterge dahil) brüt tutarı üzerinden memurların ek göstergelerine bağlanması ve aynı maddede “*Bu tutarlar, bu Kanunun 41 inci maddesinin (a) fıkrasına göre emekli, adi malullük, vazife malullüğü, dul ve yetim aylıklarının; ek 20 inci maddesine göre de emeklilik ikramiyelerinin hesaplanmasına dahil edilir.”* hükmüne yer verilmesi nedenleriyle; ek göstergesi 1. derecede olan Jandarma veya Sahil Güvenlik astsubayın emekli keseneği ve kurum karşılığı, en yüksek devlet memuru brüt aylığı (9500 x 0,088817=) olan 843,76 TL)’nın %145’i olan 1.223,45 TL üzerinden kesilir ve bu tutarlar emekli, adi malullük, vazife malullüğü ve dul ve yetim aylıkları ile emekli ikramiyesi hesaplamalarına dahil edilirken; ek göstergesi 1. derecede olan polisin emekli keseneği ve kurum karşılığı en yüksek devlet memuru brüt aylığı olan 843,76 TL’nin %85’i olan 717,19 TL üzerinden kesilip, bu tutar üzerinden emekli, adi malullük, vazife malullüğü ve dul ve yetim aylıkları ile emekli ikramiyesi hesaplamalarına dahil edilecektir. Aradaki fark 506,26 TL’dir.
15. Bu bağlamda siyasi iktidarın eşitsizliği kaldırıyoruz görüntüsü altında, aylık maaş yanında asıl olarak emekli, adi malullük, vazife malullüğü ve dul ve yetim aylıkları ile emekli ikramiyesi ödemesi farklılığı temelindeki adalet ve hakkaniyetle bağdaşmayan uygulamayı devam ettirmeyi amaçladığı sonucu kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.
16. Anayasaya aykırılık sorunu
17. Anayasanın 2 nci maddesinde hukuk devleti ilkesine yer verilmiş; 55 inci maddesinin ikinci fıkrasında ise Devlete, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli önlemleri alma yükümlülüğü yüklenmiştir.
18. Devletin hukukla var olacağı ve hukukla yaşayacağı kabulüne dayanan hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.
19. Anayasa Mahkemesi kararlarında hukuk devletinin gerekleri ilkeler şeklinde sıralanırken, “her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup, bunu geliştirerek sürdürmek”, daima bu sıralamanın vazgeçilmezleri arasında yer almıştır.
20. Adaletli hukuk düzenini her alanda kurma ve bunu geliştirerek sürdürme yükümlülüğü, aynı işi, aynı siyasi otoriteye bağlı olarak farklı alanlarda ve farklı teşkilatlar altında yapan kamu görevlileri arasında, ücret ve diğer sosyal haklar ile sosyal güvenlik hakları bağlamında ayrımcılık yapılmamasını ve adaletli bir hukuk düzeni kurulmasını gerekli kılar.
21. 3152 sayılı Kanunla İçişleri Bakanlığına verilen, Türkiye Cumhuriyetinin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünü, yurdun iç güvenliği ve asayişini, kamu düzeni ve genel ahlakı, Anayasada yazılı hak ve hürriyetleri korumak görevlerini İçişleri Bakanlığı, görev ve hizmet yönünden İçişleri Bakanına bağlı ve İçişleri Bakanına karşı sorumlu olan; (i) il ve ilçe belediyeleri sınırları dışında Jandarma Genel Komutanlığı (Jandarma), (ii) il ve ilçe belediye sınırları içinde Emniyet Genel Müdürlüğü (Polis), (iii) sahiller, karasuları, iç deniz ve boğazlar ile liman ve körfezlerde ise Sahil Güvenlik Komutanlığı (Sahil Güvenlik) teşkilatı ve personeli eliyle yerine getirir ve bunlar arasında görevin yerine getirildiği alan ile çalışılan teşkilat dışında, yerine getirilen görev yanında görevin yerine getiriliş biçimleri ile yetki ve sorumluluklar açısından da farklılık bulunmazken; 1. dereceye gelmiş yüksek öğrenimli olmayan astsubaylara dahi 3.600 ek gösterge ve buna ait maaş ve emeklilik hakları sağlanırken, 1. dereceye gelmiş yüksek öğrenimli polislere 3.000 ek gösterge ve buna ait maaş ve emeklilik haklarının sağlanması, adil olmayan ve hakkaniyetle bağdaşmayan sonuçlara yol açmakta ve bu yönüyle yasa koyucunun kamudaki maaş ve sosyal güvenlik hakları siyasasını belirleme konusunda sahip olduğu takdir yetkisini kullanırken, göz önünde tutması gereken ““her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup, bunu geliştirerek sürdürmek” ile “adalet ve hakkaniyet” ilkelerine ve ayrıca çalışanlara yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret ve diğer sosyal yardımları sağlamak için gerekli önlemleri alma yükümlülüğüne uyarlık bulunmadığından, iptali istenen düzenleme Anayasanın 2 nci ve 55 inci maddelerine aykırıdır.
22. Anayasanın 2 nci maddesine göre, Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, Başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir. Anayasa Mahkemesinin 14.5.2015 günlü ve E.2014/177, K.2015/49 sayılı kararında da belirttiği üzere, bu maddede nitelikleri belirtilen sosyal hukuk devleti, insan haklarına dayanan, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştirmek ve ekonomik önlemler alarak çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözeten devlettir. Çağdaş devlet anlayışı sosyal hukuk devletinin tüm kurum ve kurallarıyla Anayasanın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurularak işletilmesini, bu yolla bireylerin refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasını gerekli kılar.
23. Aynı görevi aynı siyasi otoriteye bağlı olarak farklı alanlarda yapan iç güvenlik personelinden astsubaylardan 1. dereceye yükselenlere maaş ve emeklilik haklarına esas olmak üzere 3.600 ek gösterge verilirken, yasa koyucunun 1. dereceye yükselen polisin ek göstergesini 3600’e çıkararak adaleti sağlamak yerine, 3000 olarak belirleyip adaletsizliğin ve hakkaniyetsizliğin sürdürmesinde ısrar etmesinde, sosyal adaletin ve toplumsal dengelerin gözetilmediği açık olduğundan iptali istenen düzenleme Anayasanın 2 nci maddesindeki “sosyal hukuk devleti” ilkesine de aykırıdır.
24. Bu itibarla iptali istenen düzenleme, Anayasaya aykırı olduğundan iptal edilerek, adalet ve hakkaniyet ilkelerinin gereği olan 1. dereceye gelmiş yüksek öğrenimli polislere de 3.600 ek gösterge verilmesinin yasalaştırılması ve iptalden dolayı yasal boşluğun doğmaması için yasa koyucuya yeterli sürenin verilmesi gerektiği değerlendirilmektedir.
25. Yukarıda açıklandığı üzere, 29.1.2016 tarihli ve 6663 sayılı Gelir Vergisi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 9 uncu maddesi, Anayasanın 2 nci ve 55 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

2) 6663 sayılı Gelir Vergisi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 14 üncü maddesiyle 18/3/1986 tarihli ve 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanununun 5 inci maddesine eklenen fıkrasının Anayasaya Aykırılığı

1. 3269 sayılı Kanunun 5 inci maddesine 6663 sayılı kanunla eklenen fıkrayla uzman erbaşların 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 92 nci maddesi hükmünden yararlanarak devlet memurluğuna atanabilmeleri için gerekli olan ve uygulamada iki yıl olarak uygulanmakta olan uzman erbaşlıkta çalışma süresi yedi yıla çıkarılmıştır.
2. Anayasanın 2 nci maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti’nin hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren bir devlettir. Hukuk devleti her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirmeyi, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınmayı gerektirir. Hukukun tüm devlet organlarına egemen kılınması, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olması hukuk devleti bakımından zorunludur.
3. Hukuk devletinin temel ilkelerinden biri *"belirlilik"*tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması zorunludur. Belirlilik ilkesi, hukuk güvenliği ile bağlantılıdır. Bireylerin, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını bilmesi anlamına gelmektedir. Birey, ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar. Bir başka deyişle, bireylerin hukuk kurallarını önceden bilmeleri, davranış ve tutumlarının bu kurallara göre güvenle düzenlemelerine imkan sağlaması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekmektedir.
4. Hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri kişilerin hukuk güvenliğinin sağlanmasıdır. Anayasada öngörülen temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının ve insan haklarının yaşama egemen kılınmasının önkoşulu olan hukuk güvenliği ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılan ortak değerdir. Daha önce tesis edilmiş bulunan işlemlerin doğurduğu hukuki sonuçları ortadan kaldıracak şekilde yasama tasarrufunda bulunulması, hukuk güvenliği ilkesine aykırılık oluşturur. Hukuk devletinin gereği olan hukuk güvenliğini sağlama yükümlülüğü, kural olarak kanunların geriye yürütülmemesini zorunlu kılar. *“Kanunların geriye yürümezliği”* olarak adlandırılan bu ilke uyarınca, kanunlar kamu yararı ve kamu düzeninin gerektirdiği, kazanılmış hakların korunması, mali haklarda iyileştirme gibi kimi ayrıksı durumlar dışında ilke olarak yürürlük tarihinden sonraki olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkarılır. Geçmiş, yeni çıkarılan bir kanunun etki alanı dışında kalır. Bu nedenle, sonradan yürürlüğe giren kanunların geçmişe ve kesin nitelik kazanmış hukuksal durumlara etkili olmaması hukukun genel ilkelerindendir. (AYM Kararı: 2014/85E., 2015/103K., 4.6.2014 ve 2013/24E., 2013/133K., 14.11.2013)
5. Diğer yandan kanunların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini Anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini gözönünde tutarak kullanması gerekir. (AYM Kararı: 2014/34E., 2014/79K. 9.4.2014)
6. İtiraz konusu düzenleme ile Devlet Memurları Kanununun 92 nci maddesi hükmünden yararlanarak devlet memurluğuna geçebilmek için gerekli şartları taşıyan gerek görevine devam eden gerekse bu görevden ayrılmış uzman erbaşlar ile 6663 sayılı kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla bu şartları taşımamakla birlikte mevcut düzenlemeleri dikkate alarak uzman erbaşlık mesleğini seçmiş olanlara devlet memurluğuna geçiş için daha uzun süre uzman erbaş olarak çalışma zorunluluğu getirilmiştir. Bahse konu kişilerin kazanılmış hakları korunmamış, yaşam planları alt üst edilmiş böylece devlete olan güven duygusunun derinden sarsılmasına neden olunmuştur.
7. Böyle bir düzenlemenin geçmişe de etkili olacak şekilde yapılmasını zorunlu kılan herhangi bir kamu yararı gerekçesi bulunmadığı gibi adalete ve hakkaniyete de uygun davranılmamıştır.
8. Düzenlemeyle, hukuk devleti ilkesinin belirlilik ve hukuk güvenliği alt ilkeleri ile adalet ve hakkaniyet ölçütleri ihlal edilmiştir.
9. Yukarıda açıklanan nedenlerle 6663 sayılı Kanunun 14 üncü maddesiyle 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanununun 5 inci maddesine eklenen fıkranın, Anayasanın 2 nci maddesine aykırı olması nedeniyle iptali gerekir.

3) 6663 sayılı Gelir Vergisi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 34 üncü maddesinin Anayasaya Aykırılığı

a) Düzenlemenin anlam ve kapsamı

1. Yapılan düzenlemenin birinci fıkrası ile Batman ili Hasankeyf ilçe merkezinin, Ilısu Barajı göl alanında kalan ve kalmayan mevcut sınırları da dâhil olmak üzere taşınması öngörülmüştür. Taşınacak alan Kanuna ek-1’deki haritada sınırları ve ek-2’deki tabloda 6˚’lik koordinatları belirtilmiş olan; kuzeyde 995 metre rakımlı Berrahalil Tepesi ile Hamduni Sırtı, doğuda 515 metre rakımlı Kot Tepe, güneyde Dicle Nehri, Kesmeköprü Köyü ve Kınamaz Burnu, batıda 670 metre rakımlı Düğli Tepe ve Mesiliamer Sırtı ile çevrili alandır. Düzenlemenin ikinci fıkrası Hasankeyf ilçesinin hukuki varlığının, nakle kadar olan sürede, mevcut koordinatlarında sürdürmesini öngörmüştür. Nakle kadar olan zaman zarfında Hasankeyf İlçe Belediyesine her iki koordinat alanında da görev ve yetkilerini kullanması düzenlenmiştir. Bir başka deyişle, Hasankeyf İlçe Belediyesi bu süre içinde 3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu ile diğer mevzuatın belediyelere verdiği görev ve yetkileri mevcut koordinatlarda ve Hasankeyf’in taşınacağı koordinatlarda kullanacaktır. Düzenlemenin üçüncü fıkrası ise, ilçe merkezinin taşınmasından sonraki hukuki varlığı düzenlemektedir. Düzenleme uyarınca, Hasankeyf İlçe Belediyesi hukuki varlığını, ilçe merkezi yeni yerleşim alanına hukuken taşındıktan sonra Ilısu Barajı göl alanında kalmayan mevcut sınırları da dâhil olmak üzere yeni yerleşim yerinde sürdürecektir.

b) Düzenlemenin Anayasaya Aykırılığı

1. Hasankeyf’in tarih öncesi dönemlere ait M.Ö. 4-5 binli yıllarda yerleşim yeri olarak kullanıldığı bilinmektedir. Tarih öncesi döneme ilişkin yapılan bilimsel çalışmalarda Hasankeyf’in 7000-12000 yıllık bir tarihsel miras alanı olduğu belirtilmiştir. Tarih öncesi dönemden Ortaçağa kadar varlığını sürdüren 200 uygarlığa dair izler ve kalıntılar yapılan yüzey araştırmaları ile tespit edilmiştir (Prof. Algaze, yüzey araştırması, AİHM 6080/06 sayılı başvuru). Hasankeyf bünyesindeki, Kale-Saray ile kaya kütlesine oyulmuş sokak, konut, işyerleri, kiliseler ve sahil sarayı Ortaçağ dokusunu yansıtmaktadır. Kale-Saray’ın altyapısı Roma İmparatoru Konstantinos, kayaya oyulan şehir kalıntıları ise M.Ö. 8. yüzyıla, Asurlulara dayanmaktadır.
2. Hasankeyf’te Artuklu, Eyyübi ve Akkoyunlu dönemlerini yansıtan mimari mirasın yanı sıra Hellenistik çağdan Büyük Selçuklulara kadar uzanan kültürel mirasın izleri bulunmaktadır. Paleotik çağdan (M.Ö. 200.000) Osmanlı Dönemi sonuna (20. yy. başları) kadar olan kültürel izler bulunmaktadır. Hasankeyfe yüzyıllar boyunca gelen sanatkarlar, mimarlar sadece tarihi mirası değil aynı zamanda kültürel mirası da oluşturmuşlardır. Kültürel mirası somutlaştırabilmek adına, bilimsel araştırmalarda tespit edilenlerden bir örnek İran’dan gelen Zeynel Bey türbesinin mimarı, Hasankeyf’e sırlı tuğla mimari geleneğini getirmiştir. O tarihe kadar sadece taşın kullanıldığı yapılar, yeni bir kültür ile tanışmış, kaynaşmıştır. 15. yüzyılda Semerkant’tan Hasankeyf’e bir kültürel değişim oluşmuştur. Yine Hasankeyf’te bulunan köprünün tasarımı, 16. yüzyıl ortalarında Mostar’da mimar Hayrettin tarafından yeniden canlandırılmıştır. Hasankeyf, doğu ile batı arasında kültürel mirasın taşınmasında Mezapotamya’daki kilit öneme sahip yerleşke olmuştur.
3. Hasankeyf, Gayrimenkul Eski Eserler ve Anıtlar Yüksek Kurulu’nun 14.04.1978 tarihli ve A-1105 sayılı kararı ile Batman İli, Hasankeyf İlçesi’nde yer alan Kale, Kümbet, Mağaralar, Hamamlar, Camii ve diğer arkeolojik eser ve kalıntıları içeren alan 1. Derece Arkeolojik Sit Alanı ilan edilmiştir. 13.03.1981 tarih ve A-2767 sayılı karar ile belirtilen eserlerin eski eser olarak tescil edildiği, 14.04.1978 tarihli ve A-1105 sayılı kararı ile tescil edilen 1. Derece Arkeolojik Sit Alanında herhangi bir yapılanma ve plan kararı getirilemeyeceğine ve kesin olarak aynen korunması gerektiğine, 2. Derece Arkeolojik Sit Alanı olarak belirlenen bölgelerde ise mevcut dokunun aynen korunarak koruma-kullanma için gerekli önlemlerin alınması gerektiğine karar verilmiştir.
4. Diyarbakır Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Bölge Kurulu tarafından; 06.06.2006 tarih ve 714 sayılı, 24.04.2008 tarih ve 1508 sayılı, 15.05.2009 tarih ve 2248 sayılı, 01.07.2009 tarih ve 1340 sayılı, 01.07.2009 tarih ve 1341 sayılı, 01.07.2009 tarih ve 2339 sayılı, 01.07.2009 tarih ve 2342 sayılı, 01.07.2009 tarih ve 2343 sayılı, 01.07.2009 tarih ve 2344 sayılı, 01.07.2009 tarih ve 2345 sayılı, 01.07.2009 tarih ve 2346 sayılı, 30.09.2009 tarih ve 2529 sayılı, 16.09.2010 tarih ve 3361 sayılı kararları ile Hasankeyf’in yerinde korunması, güçlenme projeleri, güvenli yürüyüş alanları da dahil olmak üzere yapılacak projelerin niteliği ve kapsamına ilişkin ayrıntılı hükümler tesis edilmiştir.
5. T.C. Batman İdare Mahkemesi’nin 2011/4987 E. 2012/4031 K. sayılı dosyasında 23.03.2011 tarihinde mahallinde yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi neticesinde hazırlanan bilirkişi raporunda; Ilısu Baraj Gölü ve etki alanında kalan kültürel varlıklara ve ören yerlerine ilişki ayrıntılı bilgilere yer verildiği ve inşaatın tamamlandığında Hasankeyf Aşağı Kentin çok büyük bir bölümünün su altında kalacağını ve bu alanda bulunan 1. Artuklu Köprüsü, 2. Er-Rızk Camii ve minaresinin bir kısmı, 3. Sultan Süleyman Külliyesi ve Camii ile minaresinin bir kısmı, 4. Koç Camii, 5. Kızlar Camii (Eyyubi Camii), 6. Zeynel Bey Türbesi, 7. İmam Abdullah Zaviyesi ve haziresi, 8. Artuklu Hamamı, 9. 1 Nolu Kale Kapısı, 10. 2 Nolu Kale Kapısı, 11. Şab Camii yapılar grubu, 12. Hasankeyf Höyüğü, 13. Mardinike Külliyesi, 14. Seramik Fırınları, 15. Artuklu Köşkü, 16. Yamaç Külliyesi, 17. Türbeler, 18. Mezzarlıklar/Hazireler, 19. İnsan yapımı mağaraların baraj inşasının tamamlanması ile su altında kalacağı tespit edilmiştir. Raporda yapılan tespitler şu şekildedir; “Ilısu baraj gölü etki alanında 550 arkeolojik yerleşme bulunmaktadır”, “alandaki kültür varlıklarının envanteri çıkarılmamıştır”, “ Hasankeyf için bütüncül bir koruma planı hazırlanmamıştır”, “taşınması planlanan anıtlar ve anıtsal yapıların taşınmalarının mümkün olup olmadığı konusunda bilimsel bir inceleme yapılmadığı ve rapor düzenlenmediği, bunlara zarar verilmeden taşınmaları mümkün olsa dahi bunların hangi yöntem ve teknikle taşınmaları gerektiğine dair bir proje hazırlanmadığını ve projeye yetkili bölge koruma kurulundan onay alınmadığını”, “su altında kalacak anıtlar ile anıt yapıların nasıl korunacağı konsuunda bilimsel bir inceleme yapılmadığını ve rapor düzenlenmediği, bunların hangi yöntem ve tekniklerle korunacağına dair bir proje hazırlanmadığını ve bu projeye yetkili bölge koruma kurulundan onay alınmadığı” hususlarıdır. Ayrıca kararın verilmesinin ardından yaklaşık 4 yıl geçmesine rağmen korumaya dair herhangi bir çalışma hayata geçirilmemiş, doğru projeler planlanmamış, ve her halükarda kültür mirası olan bu eserler kısa vadede suyun altında kalmaya, uzun vadede ise tamamen yok olmaya terkedilmiştir.
6. Yapılan değişiklik bir başlangıç değil, Hasankeyf’in tamamen yokedilmesine yönelik çalışmaların sonucudur. Türkiye Cumhuriyeti Başbakanlığı tarafından edinilen resmi kayıtlar uyarınca Ilısu Barajı ve Hidroelektrik Santral Projesi yapımına, Dicle Nehrinin su ve toprak kaynaklarının arttırılması için Devlet Su İşleri tarafından yapılan çalışmalara bağlı olarak 1954 yılında başlanılmıştır. 1971 yılında Devlet Su İşleri ön proje hazırlamış, 1982 yılında Devlet Su İşleri ve Elektrik İşleri Etüd idaresi gözetiminde, fizibilite raporu hazırlanmış ve nihai proje tasarımı yapılmıştır. 50 yılı aşkın bu süreç, Hasankeyf’te yaşayanların, arkeolojik uzmanların, sivil toplum kuruluşlarının bilgisinin olmadığı, katılımlarının sağlanmadığı bir süreç olmuştur. Değişen teknolojik imkanlar ve gelişmeler ile Hasankeyf’e ilişkin 2006 yılında baraj yapımına başlanacağı haberlerinin basında yer alması ile Hasankeyf ile ilgili yerel, bölgesel, ulusal ve uluslararası koruma girişimleri başlatılmıştır.
7. Türkiye Cumhuriyeti Başbakanlığı tarafından, T.C. Batman İdare Mahkemesi’nin 2011/4987 E. 2012/4031 K. sayılı dosyasına, Ilısu Barajı’nın Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamında planlandığı, Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü’nün Dicle Nehri üzerine yapmayı planladığı altı projeden biri olduğu ve kalkınmaya katkı vereceği belirtilmiştir. Güneydoğu Anadolu Projesi de dahil olmak üzere Keban, Atatürk, Karakaya gibi santraller inşa edilmiştir. Kalkınma sadece santralin inşası ile mümkün olmamaktadır. Kalkınma sağlık, eğitim, güvenlik gibi kamu hizmetlerinin tamamının yerelde yaşayan vatandaşlara etkin olarak sunulması, yatırımların yapılması, yerel üreticinin desteklenmesi ve en önemlisi de yerel değerlerin korunması ile olanaklıdır. Hasankeyf’e yönelik kapsamlı bir koruma ve turizm projesinin mali ve kültürel yönden bölgenin kalkınmasına, yapılması öngörülen HES’ten daha fazla yararlı olacaktır.
8. Türkiye Cumhuriyeti Başbakanlığı tarafından Türkiye Cumhuriyeti Batman İdare Mahkemesi’nin 2011/4987 E. 2012/4031 K. Sayılı dosyasında HES vasıtasıyla üretilecek enerjinin %10’una tekabül ettiği belirtilmiştir. Ancak bu beyan, hali hazırdaki resmi veriler ile örtüşmemektedir. Nitekim, Ilısu Barajının yılda 3 milyar 830 milyon kw/saat elektrik enerjisi üreteceği bilgisi de aynı dosyaya sunulmuştur. Ancak 2015/8190 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı uyarınca kabul edilen 2016 Yılı Programı uyarınca toplam hidroelektrik üretim kapasitesi 87.951 kw/saat olarak belirtilmiştir. Eğer T.C. Başbakanlık tarafından sunulan 3 milyar 830 milyon kw/saat üretim gerçekleşse dahi bu toplam üretimin %4,3’üne ancak tekabül etmektedir. Artan enerji talebi argümanları da gerçeklerle örtüşmemektedir. 2016 Yılı Programı, Türkiye Elektrik Enerjisi Talep Projeksiyonu uyarınca 2014 yılında %3.6 olan talep artışı, 2035 yılında %3.8 olacaktır. Türkiye’nin hali hazırda 87.951 kw/saat hidrolik elektrik üretebilecek kurulu kapasitesi bulunduğu halde, 58.291 kw/saat hidroelektrik üretimi yapılmıştır. T.C. Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Yenilenebilir Enerji Genel Müdürlüğü verileri uyarınca, Türkiye, 443 milyar kw/saat üretebilecek teorik hidroelektrik potansiyeli bulunmaktadır. Ekonomik hidroelektrik enerji potansiyeli ise 140 milyar kw/saattir. Türkiye 140 milyar kw/saatlik potansiyelini dahi kullanmamaktadır. Ilısu Barajının inşasının yanı sıra bir çok yerde tarihi ve kültürel dokuya zarar vermeden, sahip olunan hidroelektrik potansiyelinin değerlendirilmesi mümkündür. Teknik olarak Barajın inşasındaki 7 yıllık süre boyunca 80.000 kişiye iş imkanı sağlanacağı da yine resmi verilerdeki 2315 kişiye iş imkanı sağlanacağı verisiyle örtüşmemektedir. Hidroelektrik santrallerin enerji üreten elektrik santralleri içerisinde en az istihdam olanağı sağlayan santraller olduğu dikkate alınırsa, inşaatın tamamlanmasının ardından en fazla 200 kişinin daimi olarak çalışacağı öngörülmelidir. Ortalama ömrü 60 yıl olan Ilısu barajı, kalkınmaya, istihdama, enerji üretimine katkısından ziyade yokettiği binlerce yıllık kültür mirası ile anılacaktır.
9. Anayasanın Tarih, kültür ve tabiat varlıklarının korunması başlıklı 63 üncü maddesi uyarınca Devlet, tarih, kültür ve tabiat varlıklarının ve değerlerinin korunmasını sağlamak, bu amaçla destekleyici ve teşvik edici tedbirleri almak zorundadır. Anayasa tarih, kültür ve tabiat varlıklarının korumanın sağlanmasını; tarih, kültür ve tabiat varlıklarının değerlerinin korumanın sağlanmasını bir yükümlülük olarak düzenlemiştir. Bir ulus kendi tarihinden ve kültüründen, vatan olarak belirlediği yerdeki tabiat varlıklarından bağımsız değildir. Uygarlık taşınmaz kültürel varlıkların korunması ve kültürel mirasın nesilden nesile aktarılmasıyla gelişmektedir. Tüm bu sebeplerle, yapılan düzenleme Anayasanın Tarih, kültür ve tabiat varlıklarının korunması başlıklı 63 üncü maddesine aykırıdır.
10. Ekonomik ve sosyal kalkınma hedefleri ile uyumlu olarak belirli olan uluslararası çerçeve ile Anayasada belirtilen sınırlılıklar ile kamu yararı ilkesi dikkate alınarak düzenlemeler yapılmalıdır. Kanunların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Yapılan düzenleme ile Hasankeyf İlçe Merkezi de taşınacak, Hasankeyf gerek Belediye Kanunu’ndan kaynaklanan gerek diğer mevzuattan kaynaklı belediye nezdindeki korumadan da yararlanamayacaktır. Kanun koyucu kendisine tanınan takdir yetkisine dayanarak ilçe merkezini taşıdığı bir an için düşünülse bile “kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini Anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerektiği” (AYM Kararı: 2014/34 E., 2014/79 K., 9.4.2014, R.G. Tarih-Sayı: 09.09.2014-29114) dikkate alındığında düzenlemenin Anayasaya aykırı olduğu belirlenecektir. Nitekim alınan kararda kamunun yararı düşünülmemiştir. Tam tersine ilçe merkezinin taşınması kamunun aleyhinedir. Kuşkusuz, yasa koyucu takdir alanına giren değerlendirmelerde Anayasal ilkelere uygun düzenlemeler yapmak zorundadır. (AYM Kararı: 17/06/1992 E., 1992/22 K., 1992/40).
11. Anayasa Mahkemesi kararlarında, yasama işlemlerinin amacının kamu yararını gerçekleştirmek olması gerektiği (AYM Kararı: 2007/105 E. 2008/75 K. 06/03/2008) bir nevi ön kabul olarak yer almaktadır. Ayrıca kanun koyucunun kamu yararı amacıyla yapacağı kanuni düzenlemelerin, düzenleme ile amaçlanan hizmetin gerekleri göz önünde tutularak, yapılan düzenlemede öngörülen nitelik ve kısıtlamalarla, gerçekleştirilmek istenilen hizmet arasında gerçekçi, nesnel ve zorunlu bir neden-sonuç ilişkisi kurularak yapılması gerektiği belirtilmiştir (AYM Kararı: 1992/40 E., 1992/55 K., 31/12/1992). Nitekim, kamu yararı bulunmayan bir kanun, Anayasanın 2 nci maddesi hükmüne aykırı nitelikte olur ve dâva açıldığında iptali gerekir (AYM Kararı: 1963/145 E., 1967/20 K. 27/06/1967).
12. Kanunların amaçları açısından Anayasaya uygunluğu, kanunla erişilmek istenilen amacın Anayasada ifade bulan amaçlara ve devlet işlemlerinin tümünün yöneldiği nihai amaç niteliğinde olan kamu yararı amacına uygun olmasını ifade etmektedir (Merih ÖDEN, Türk Anayasa Hukukunda Eşitlik İlkesi, Yetkin Yayınları, Ankara 2003, s.206-207). Hasankeyf İlçe Merkezinin taşınması bu bakımdan, Anayasanın Devletin amaç ve görevlerine ilişkin düzenleme getiren hükmü olan 5 inci maddesinde belirtilen amaçlar ile örtüşmediği açıktır. Nitekim Anayasanın 5 inci maddesi ile sayılan Devletin amaç ve görevleri arasında; kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak bulunmaktadır.
13. Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan denetimlerde, yerleşik olarak yaklaşımın sadece kanunların düzenleniş süreci ile sınırlı tutulmadığı açıktır. Anayasa Mahkemesi, kanunun yalnızca amaç unsurunu değil, doğurduğu sonucu da incelemektedir. Kanun koyucunun, düzenlemedeki amacını görünür kıldığı araçlardan birisi de madde gerekçeleridir. İptali talep edilen düzenlemenin gerekçesinde “Dicle Nehri üzerine inşa edilen Ilısu Barajı ve HES rojesi göl alanında kalacak olan Batman İli Hasankeyf İlçesinin ekli krokide koordinatları belirtilen alana taşınması öngörülmektedir. Ayrıca, Hasankeyf İlçe Merkezinin yeni yerleşim yerine nakline kadar geçecek süre içinde ilçenin hukuki varlığını mevcut yerleşim yerinde sürdürmesi hüküm altına alınmaktadır” denilmiştir. Komisyonda yapılan görüşmelerde de dahil olmak üzere, kanun koyucu düzenlemenin kamu yararı amacı taşıdığını belirtmemiştir. Yapılan düzenlemenin sonuçlarının görülmesi için uygulama aşamasına geçilmesine gerek yoktur, sonuçlar yıllardır uluslararası-ulusal, yerel-bölgesel akademik veya alan uzmanı kişiler tarafından raporlanmakta ve kamuoyu ile paylaşılmaktadır. Hasankeyf İlçe Merkezinin taşınması, kültürel varlığımızı, tarihsel mirasımızı yok edilmesinin son aşamasıdır.
14. Hasankeyf İlçe Merkezinin taşınmasına ilişkin düzenleme Anayasanın Cumhuriyetin nitelikleri başlıklı 2 nci maddesine aykırılık taşımaktadır. Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir. Bu maddede sayılan ilkelerden olan sosyal hukuk devletini Anayasa Mahkemesi, kamu yararı ile bireysel hak ve özgürlükler arasındaki ilişkiyi de değerlendirerek “Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan sosyal hukuk devleti, insan haklarına dayanan, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, … her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözeten devlettir. (AYM Kararı: 2006/95 E., 2009/144K., 15.10.2009). Her ne kadar 05/05/2015 tarih ve 29346 sayılı “Ilısu Barajı ve HES Projesinin Yapımından Etkilenen Ailelerin Yeni Yerleşim Alanına Nakilleri, Hak Sahiplikleri ve Borçlandırılmalarına İlişkin Usul ve Esaslar” Bakanlar Kurulunca kararlaştırılarak yürürlüğe konulmuş olsa da karar uygulanmamıştır. Kamu kurumları dışında hiçbir bina taşınmamıştır. Taşınmayan yapılara İlçe Belediyesi de dahildir. Hali hazırda Mart 2016 itibarıyla Hasankeyf’te tespit edebildiğimiz kadarıyla 500 hane bulunmakta, ve yaşam yerlerini terketmek istememektedir.
15. Hukuk devleti “bütün işlem ve eylemlerinin hukuk kurallarına uygunluğunu başlıca geçerlik koşulu bilen, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurmayı amaçlayan ve bunu geliştirerek sürdüren, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan hak ve özgürlüklerini koruyup güçlendiren, Anayasa ve hukuk kurallarına bağlılığa özen gösteren, tüm işlem ve eylemlerini bağımsız yargının denetimine açık bulunan ve yasaların üstünde Anayasa ile yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri bulunduğu bilincinde olan devlet” olarak tanımlanmaktadır (AYM Kararı: 1993/21 E., 1993/30 K., 21/09/1993).
16. Hasankeyf’te hala yaşayan insanların bu düzenleme ile ilçe merkezinin taşınmasıyla maddi ve manevi varlıkları zarar görecektir. Nitekim kültürel miras, insanlığın “ortak anı” kaynağıdır. İnsanlığın bu kaynaktan yoksun bırakılması manevi varlıklarına yönelik doğrudan saldırıdır. Bu sebeple, Anayasanın kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı başlıklı 17 nci maddesinde düzenlenen herkesin, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olması düzenlemesi iptali istenen madde ile ihlal edilmektedir. Ayrıca, Anayasa, Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması başlıklı 56 ncı maddesi ile herkesin, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğunu, çevreyi geliştirmenin Devletin ödevi olduğunu düzenlemektedir. Kanun koyucunun görevi, Anayasaya uygun düzenleme yaparak Hasankeyfte yaşayan insanların haklarına saygılı davranmak, yaşadıkları çevreyi ve tarihi-kültürel mirası koruyan-geliştiren kararlar almaktır. Bu sebeple iptali talep edilen düzenleme Anayasanın 56 ncı maddesine de aykırılık taşımaktadır.
17. Amacı, Avrupa’nın ortak anı kaynağı olduğu kadar, bilimsel ve tarihi araştırma gereci olarak da arkeolojik mirası korumak olan 16.01.1992 tarihinde Malta’da imzalanan Arkeolojik Mirasın Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi 17.09.1999 tarihinde Bakanlar Kurulu tarafından onaylanmış ve Sözleşmenin 3 üncü maddesinde, "Arkeolojik kazı vesair faaliyetlerle ilgili izin ve denetim usüllerini, aşağıdaki amaçları gerçekleştirecek şekilde, uygulamaya koymak;

a. Arkeolojik miras öğelerinin yasa dışı çıkartılması ve yer değiştirmesini önlemek,

b. Arkeolojik kazı ve aramaların bilimsel şekilde ve şu koşullara bağlı olarak yapılmasını sağlamak,

c. Tahrip edici olmayan araştırma yöntemlerinin olduğunca sık kullanılması;" hükümlerine, 4 üncü maddesinde, "Arkeolojik rezerv bölgeleri teşkiline ayrılmış alanların kamu makamlarınca iktisabı veya diğer uygun yollarla korunması, arkeolojik mirasın tercihen bulunduğu yerde korunması ve bakımı, bulunduğu yerden kaldırılmış arkeolojik buluntular için uygun depolar yapılması, hükmüne, 5 inci maddesinde, "Taraflardan her biri aşağıdaki hususları sağlamayı taahhüt ederler; " Arkeologların, Arkeolojik değeri olan Sit’lerin korunması, saklanması ve değerlendirilmesi için dengeli stratejiler saptamaya yönelik planlama politikalarına ve yapılanma programlarının çeşitli uygulama safhalarına katılmalarını sağlamak suretiyle, arkeolojinin ve yapılanmanın ihtiyaçlarını bağdaştırmaya ve belirlemeye çalışmak; Arkeologlar, şehirciler ve inşaatcılar arasında sistemli bir danışma mekanizması oluşturmak suretiyle Arkeolojik mirası tahrip etmesi muhtemel olan yapılanma planlarının değiştirilmesini; Sit’in bilimsel incelemesinin yapılabilmesi ve sonuçların yayınlanabilmesi için yeterli zamanın ve olanakların verilmesini sağlamak; çevreye etki üzerindeki incelemelerin ve bunlardan kaynaklanan kararların, arkeolojik sitler ve çevrelerini göz önünde bulundurmasına dikkat etmek; yapılanma çalışmaları vesilesiyle bulunan arkeolojik miras öğelerinin, mümkün olan hallerde, yerinde korunması için önlem almak; Arkeolojik sitlerin halka açılmasının, özellikle çok sayılı ziyaretçi girişi için yapılacak yapılanma çalışmalarını, bu sitlerin ve çevrelerinin arkeolojik ve bilimsel niteliğine zarar vermemesini sağlamak. Arkeolojik miras öğelerinin korunması, saklanması ve sınıflandırılması için uygun önlemler alınmadan bunların kazı yerinden çıkartılmaması, kazı sırasında ve sonrasında korumasız bırakılmaması;" hükümlerine yer verilmiştir. Türkiye bu sözleşmeye usulüne göre taraf olmuştur. Sözleşme uyarınca Türkiye Cumhuriyeti Devleti de digger taraf ülkeler gibi kültürel mirasın korunması için yasal önlemler almak zorundadır. Bu yasal önlemler çerçevesinde tarihi ve kültürel varlıkların korunması, tercihen bulunduğu yerde korunması ve bakımı, bulunduğu yerden kaldırılmış arkeolojik buluntular için uygun depolar yapılması gerekmektedir.

1. 14.04.1982 tarih ve 2658 sayılı Kanunla katılmamız uygun bulunan 23.05.1982 tarih ve 8/4788 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla onaylanarak, 14.02.1983 tarih ve 17959 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan Dünya Kültürel ve Doğal Mirasının Korunmasına Dair Sözleşmesi'nin 4 üncü maddesinde, "Bu Sözleşmeye taraf olan devletlerden her biri 1 inci ve 2 nci maddelerde sözü edilen ve topraklarında bulunan kültürel ve doğal mirasın saptanması, korunması, muhafazası, teşhiri ve gelecek kuşaklara iletilmesinin sağlanması görevinin öncelikle kendisine ait olduğunu kabul eder. Bunun için kaynaklarını sonuna kadar kullanarak ve uygun olduğunda özellikle mali, sanatsal, bilimsel ve teknik alanlarda her türlü uluslararası yardım ve işbirliği sağlayarak elinden geleni yapacaktır." hükmüne yer verilmiştir. Anılan uluslararası sözleşmeler ile iptali talep edilen düzenleme çelişmektedir. Anayasanın 90 ıncı maddesine bu sebeple aykırılık taşımakta ve iptali gerekmektedir.
2. Yukarıda açıklandığı üzere, 6663 sayılı 10 Şubat 2016 tarihli ve 29620 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, 29/01/2016 tarihli ve 6663 sayılı” Gelir Vergisi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”un 34 üncü maddesi, Anayasanın 2 nci, 5 inci, 17 nci, 56 ncı, 63 üncü ve 90 ıncı maddelerine aykırı olduğundan iptali gerekir.

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

1. 6663 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi bakımından yürürlüğün durdurulması istemimiz bulunmamaktadır.
2. 6663 sayılı Kanunun 14 üncü maddesiyle 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanununun 5 inci maddesine eklenen fıkra Anayasanın 2 nci maddesine aykırıdır. Anayasa Mahkemesi kararları geriye yürümediğinden verilecek kararın yürürlüğe girmesine kadar geçecek süre içerisinde doğacak memuriyete geçiş imkanlarından, uzman erbaşlıkta iki yıllık çalışma süresini tamamlayanların yararlanmaları mümkün olmayacak dolayısıyla bu durum ileride telafisi mümkün olamayacak zararlara yol açacaktır. Doğacak bu zararları önlemek için Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen hükmün, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekmektedir.
3. 6663 sayılı Kanunun 34 üncü maddesi Anayasanın 2 nci, 5 inci, 17 nci, 56 ncı, 63 üncü ve 90 ıncı maddelerine aykırıdır. Hasankeyf İlçe Merkezinin taşınmasına ilşkin düzenleme, kamunun zararına sonuç doğuracak bir düzenlemedir. Tarihi ve kültürel mirasın sular altında kaldıktan sonra tahliyesi veya ilçe merkezinin yeniden aynı koordinatlara taşınması mümkün olamayacaktır. Anayasal düzenin hukuka aykırı kural ve düzenlemelerden en kısa sürede arındırılması, hukuk devleti sayılmanın en önemli gerekleri arasında sayılmaktadır. Anayasaya açıkça aykırı olan bu düzenlemenin yürürlüğünün durdurulması hukukun üstünlüğü ilkesi bakımından da önemlidir. Taraf olunan uluslararası düzenlemeler, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nde neticelenmemiş başvurular dikkate alındığında, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen hükümlerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

IV. SONUÇ VE İSTEM

10 Şubat 2016 tarihli ve 29620 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, 29/01/2016 tarihli ve 6663 sayılı “Gelir Vergisi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”un;

1. 9 uncu maddesinin Anayasanın 2 nci ve 55 inci maddelerine aykırı olduğundan iptali ile;
2. 6663 sayılı Kanunun 14 üncü maddesiyle değiştirilen 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanununun 5 inci maddesine eklenen fıkranın Anayasanın 2 nci maddesine,
3. 34 üncü maddesinin Anayasanın 2 nci, 5 inci, 17 nci, 56 ncı, 63 üncü ve 90 ıncı maddelerine,

aykırı olduklarından iptallerine ve uygulanmaları halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar olacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar (9 uncu madde hariç) yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz.”