

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı: 1986/18

Karar Sayısı : 1986/24

Karar Günü : 9/10/1986

R.G. Tarih-Sayı :31.01.1987-19358

İPTAL DAVASINI AÇAN : Türkiye Büyük Millet Meclisinin 83 üyesi.

İPTAL DAVASININ KONUSU : 6/5/1986 günlü, 19099 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 22/4/1986 günlü, 3278 sayılı "2644 Sayılı Tapu Kanununun 35 inci Maddesi ile 442 Sayılı Köy Kanununun 87 nci Maddesine İkişer Fıkra Eklenmesine Dair Kanun"un 1., 2., 3. ve 4. maddelerinin Anayasanın Başlangıç kısmı ile 2., 3., 7., 8., 9., 11., 35., 138., 152. ve 153. maddelerine aykırılığı sebebiyle iptaline ve iptal kararının 21/6/1984 günlü, 3029 sayılı Kanun'un iptaline ilişkin Anayasa Mahkemesi Kararının yürürlüğe girdiği 24/8/1985 tarihinden itibaren geçerli sayılmasına karar verilmesi istemidir.

II- YASA METİNLERİ :

A- İptali İstenen Yasa Kuralları :

22/4/1986 günlü, 3278 sayılı Kanunun 1., 2., 3. ve 4. maddeleri şöyledir :

"MADDE 1.- 2644 sayılı Tapu Kanununun 35 inci maddesine aşağıdaki fıkralar eklenmiştir.

Ancak, milli menfaatlere ve/veya milli ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde, Bakanlar Kurulu; hangi ülkelerin ve/veya hangi ülkeler uyuğundaki gerçek kişilerin mütakabiliyet şartından istisna edileceğine karar verebilir. Bu hususlarla ilgili usul ve esaslar Bakanlar Kurulunca tespit edilir.

Ayrıca, bu alım - satımlarda satış bedelinin % 25'ini geçmeyecek miktarda Toplu Konut Fonuna alınacak fon nispetini ve uygulamaya ait esasları tespite Bakanlar Kurulu yetkilidir."

"MADDE 2.- 442 sayılı Köy Kanununun 87 nci maddesine aşağıdaki fıkralar eklenmiştir.

Ancak, milli menfaatlere ve/veya milli ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde, Bakanlar Kurulu; hangi ülkelerin ve/veya hangi ülkeler uyuğundaki gerçek kişilerin bu maddedeki kısıtlamalardan istisna edileceğine karar verebilir. Bu hususlarla ilgili usul ve esaslar Bakanlar Kurulunca tespit edilir. Bu fıkra hükmü, tarım arazileri ile tarıma veya hayvancılığa yönelik üretim maksadıyla iktisap edilmek istenen araziler hakkında uygulanmaz.

Ayrıca, bu alım - satımlarda satış bedelinin % 25'ini geçmeyecek miktarda Toplu Konut Fonuna alınacak fon nispetini ve uygulamaya ait esasları tespite Bakanlar Kurulu yetkilidir"

"MADDE 3. - Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer" "MADDE 4. - Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür." B - Dayanılan Anayasa Kuralları :

"BAŞLANGIÇ

Ebedî Türk vatan ve milletinin bütünlüğüne ve kutsal Türk Devletinin varlığına karşı, Cumhuriyet devrinde benzeri görülmemiş bölücü ve yıkıcı kanlı bir iç savaşın gerçekleşme noktasına yaklaştığı sırada;

Türk Milletinin ayrılmaz parçası olan Türk Silahlı Kuvvetlerinin, milletin çağrısıyla gerçekleştirdiği 12 Eylül 1980 harekâtı sonucunda, Türk Milletinin meşru temsilcileri olan Danışma Meclisince hazırlanıp, Millî Güvenlik Konseyince son şekli verilerek Türk Milleti tarafından kabul ve tasvip ve doğrudan doğruya O'nun eliyle vazolunan bu ANAYASA :

- Türkiye Cumhuriyetinin kurucusu, ölümsüz önder ve eşsiz kahraman Atatürk'ün belirlediği milliyetçilik anlayışı ve O'nun inkılâp ve ilkeleri doğrultusunda;

- Dünya milletler ailesinin eşit *haklara* sahip şerefli bir üyesi olarak; Türkiye Cumhuriyetinin ilelebet varlığı, refahı, maddî ve manevî mutluluğu ile çağdaş medeniyet düzeyine ulaşma azmi yönünde;

- Millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmağa yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı;

- Kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetkilerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medenî bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu;

- Hiçbir düşünce ve mülahazanın Türk millî menfaatlerinin, Türk varlığının Devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esasının, Türklüğün tarihî ve manevî değerlerinin, Atatürk milliyetçiliği, ilke ve inkılâpları ve medeniyetçiliğinin karşısında korunma göremeyeceği ve lâiklik ilkesinin gereği kutsal din duygularının, Devlet işlerine ve politikaya kesinlikle karıştırılmayacağı;

- Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel Hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak millî kültür, medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddî ve manevî varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu;

- Topluca Türk vatandaşlarının millî gurur ve iftiharlarda, millî sevinç ve kederlerde, millî varlığa karşı hak ve ödevlerde, nimet ve külfetlerde ve millet hayatının her türlü tecellisinde ortak olduğu, birbirinin hak ve hürriyetine kesin saygı, karşılıklı içten sevgi ve kardeşlik duygularıyla ve "Yurtta sulh, cihanda sulh" arzu ve inancı içinde, huzurlu bir hayat talebine hakları bulunduğu;

FİKİR, İNANÇ VE KARARIYLA anlaşılacak, sözüne ve ruhuna bu yönde saygı ve mutlak sadakatle yorumlanıp uygulanmak üzere;

TÜRK MİLLETİ TARAFINDAN, demokrasiye âşık Türk evlatlarının vatan ve millet sevgisine emanet ve tevdi olunur"

"MADDE 2.- 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."

"MADDE 3.- Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür. Dili Türkçedir."

Bayrağı, şekli kanununda belirtilen, beyaz ay yıldızlı al bayraktır. Millî marşı "İstiklâl Marşı"dır. Başkenti Ankara'dır,"

"MADDE 7.- Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez."

"MADDE 8.- Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir."

"MADDE 9.- Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır."

"MADDE 11.- Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz."

"MADDE 35.- Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

"MADDE 138.- Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

"MADDE 152.- Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddî olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır.

Mahkeme, Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi görmezse bu iddia, temyiz merciince esas hükümlerle birlikte karara bağlanır.

Esas Sayısı: 1986/18
Karar Sayısı : 1986/24

Anayasa Mahkemesi, işin kendisine gelişinden başlamak üzere beş ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırır. Ancak, Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkeme buna uymak zorundadır.

Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazete'de yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz."

"MADDE 153.- Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir. İptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz.

Anayasa Mahkemesi bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin tamamını veya bir hükmünü iptal ederken, kanun koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemez.

Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.

İptal kararının yürürlüğe girişinin ertelendiği durumlarda, Türkiye Büyük Millet Meclisi, iptal kararının ortaya çıkardığı hukuki boşluğu dolduracak kanun tasarı veya teklifini öncelikle görüşüp karara bağlar.

İptal kararları geriye yürümez.

Anayasa Mahkemesi kararları Resmî Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar."

III- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca, Başkan H. Semih Özmert, Orhan Onar, Necdet Darıcıoğlu, Yekta Güngör Özden, Muammer Turan, Mehmet Çınarlı, Selâhattin Metin, Servet TÜZÜN, Mahmut C. Cuhruk, Mustafa Şahin ve Adnan Kükner'in katılmalarıyla 26/6/1986 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ :

İşin esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi, iptali istenen yasa maddeleri ve bu konudaki yasama belgeleri, iptal isteminde dayanılan Anayasa kuralları ve öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

A- Anayasa Mahkemesinin 3029 sayılı Kanunun iptaline ilişkin 13/6/1985 günlü, E: 1984/14, K: 1985/7 sayılı kararı karşısında 3278 sayılı Kanunun Anayasa'nın Başlangıç bölümü ile 2., 8., 9., 11., 138., 152. ve 153. maddelerine aykırılığı sorunu :

Yabancıların müttekabiliyet şartı aranmaksızın Türkiye'de gayrimenkul edinmelerine imkân sağlamak amacıyla 21/6/1984 tarihinde kabul edilen ve 28/6/1984 günlü, 18445 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 3029 sayılı Kanunun 1. ve 2. maddeleriyle Tapu Kanununun 35. ve Köy Kanununun 87. maddelerine eklenen fıkraların iptali için Anamuhalefet Partisi (Halkçı Parti) Meclis Grubunca açılan dava sonunda, Anayasa Mahkemesince anılan Yasanın tümünün iptaline karar verilmiştir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce yeniden ve aynı amaç doğrultusunda kabul edilen 3278 sayılı Kanuna ilişkin olarak dava dilekçesinde; bu Yasanın önceki Yasayla aynı olduğu, yasama organının Anayasaya aykırılığı saptanmış hükümleri yeniden yasalastırdığı, bu suretle Anayasa Mahkemesinin iptal kararını geçersiz kıldığı ve ortadan kaldırdığı öne sürülerek 3278 sayılı Yasanın öncelikle bu bakımdan ve Anayasanın Başlangıç bölümü (Fıkra : 5, 6) ile 2., 8., 9., 11., 138., 152. ve 153. maddelerine aykırı düşmesi nedeniyle iptaline ve iptal kararının 3029 sayılı Kanunun iptali hakkındaki Anayasa Mahkemesi kararının yürürlüğe girdiği 24/8/1985 tarihinden geçerli sayılmasına karar verilmesi istenmiştir.

Yasama organının Anayasa Mahkemesince iptal edilen bir kanun hükmünün aynını veya benzerini değişik ifadelerle yeniden yasalastırıp yasalastıramayacağı konusu davada bir ön sorun niteliği taşıdığından öncelikle bu husus üzerinde durulmuştur.

İleri sürülen iddiaların yerinde olup olmadığını saptayabilmek için 3029 sayılı Yasa ile bu defa iptali istenilen 3278 sayılı Yasanın birbirinin aynı veya benzeri olup olmadığını incelemek gerekmektedir. Zira Anayasa Mahkemesinin 20/4/1971 günlü ve E : 1970/39, K : 1971/44 sayılı kararında da vurgulandığı üzere Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı dolayısıyla yasama meclislerinin bu kararlara aykırı işlem yaparak yasa çıkarmış olmalarının söz konusu edilebilmesi için Anayasa Mahkemesinin iptal ettiği yasa ile sonradan yapılan yasanın içeriği bakımından aynı nitelikte bulunması zorunludur; böyle bir durum gerçekleşmedikçe Anayasanın 153. maddesine aykırılık gerekçesiyle iptal kararı verilmesi düşünülemez.

3029 ve 3278 sayılı Yasalar amaç bakımından özdeş oldukları halde kapsam ve Bakanlar Kuruluna tanınan yetkiler bakımından önemli farklar içermektedirler.

Şöyle ki :

1- 3029 sayılı Kanun, Tapu Kanununun 35. ve Köy Kanununun 87. maddelerine eklediği fıkralarla, bu maddelere istisna teşkil edecek şekilde Bakanlar Kuruluna tanıdığı yetkilerin kullanılmasını hiçbir koşula bağlamadığı halde, 3278 sayılı Kanun, bu Kurula tanıdığı yetkilerin yabancılar lehine kullanılmasını "milli menfaatlere ve/veya milli ekonomiye faydalı görülme" koşullarına bağlamıştır. Fıkraların yazılış biçimine göre, Bakanlar Kurulu Türkiye'de gayrimenkul edinmek isteyen yabancıların başvurularını değerlendirirken bu koşullardan yalnızca birinin veya her ikisinin varlığını arayacaktır.

2- 3029 sayılı Kanun, Bakanlar Kuruluna 2644 sayılı Tapu Kanununun 35. maddesi bakımından yalnız yabancı ülke uyruğundaki "gerçek kişiler", 442 sayılı Köy Kanununun 87. maddesi bakımından ise yalnız yabancı ülke uyruğundaki "gerçek ve tüzel kişiler" yönünden karşılıklılık şartını aramadan Türkiye'de gayrimenkul edinmelerine izin verme yetkisini tanıdığı halde; 3278 sayılı Kanunla bu yetki "yabancı ülkeler"e ve ayrıca yabancı ülkeler uyruğundaki "gerçek kişilere tanınmakta ve köylerle köyler dışındaki mahaller yönünden de bir ayırım yapılmamaktadır.

3- 3029 sayılı Kanun, bu Kanunla Bakanlar Kuruluna verilen satışa izin yetkisinin köy sınırları içindeki arazinin "tarımsal üretim maksadıyla" iktisap edilmek istenmesi halinde geçerli olmayacağı kuralını koyduğu, böylece Bakanlar Kuruluna tanınan yetkiye bir sınırlama getirdiği halde, 3278 sayılı Kanunla bu sınırlama daha da genişletilerek köy sınırları içindeki "tarım arazileri ile tarıma veya hayvancılığa yönelik üretim maksadıyla iktisap edilmek istenen araziler" Bakanlar Kurulunun yetkisi dışında bırakılmıştır.

Görüldüğü üzere 3278 sayılı Kanun konuyu eskisinden farklı biçimde düzenlemiştir. Bu durumda yasama organının Anayasa Mahkemesi iptal kararına aykırı davrandığından söz edilemez. Bu itibarla bu noktaya ilişkin olarak Anayasanın Başlangıç bölümü ile 2., 8., 9., 11., 138., 152. ve 153. maddelerinden bahisle öne sürülen iptal istemi yerinde görülmemiştir.

Muammer Turan ve Mustafa Şahin her iki yasanın aynı nitelikte olduğunu, 3278 sayılı Kanunun bu niteliği nedeniyle iptali gerektiğini öne sürerek yukarıdaki görüşe katılmamışlardır.

B- 3278 sayılı Kanunun Anayasa'nın Başlangıç bölümüne ve 3. maddesine aykırılığı sorunu :

Yabancı gerçek ve tüzel kişilerin gerek Osmanlı İmparatorluğu döneminde gerek Türkiye Cumhuriyeti kurulduktan sonra ülkede taşınmaz mal edinme hakları konusundaki tarihsel gelişim 3029 sayılı Kanunun iptaline ilişkin 13/6/1985 günlü ve E : 1984/14, K : 1985/7 sayılı kararımızda ayrıntılı biçimde açıklanmış olduğundan burada yinelenmemiştir. 3278 sayılı Kanunun Anayasanın Başlangıç bölümünde yer alan ilkeler ile 3. maddesi yönünden incelenmesinde iki hususu birbirinden ayırmak gerekmektedir.

1- Yabancı ülkelere Türkiye'de taşınmaz mal edinme hakkı tanınmasının Anayasaya uygunluğu sorunu :

Yabancı ülkelere Türkiye'de taşınmaz mal edinme hakkı tanınması 3278 sayılı Kanunla 3029 sayılı Kanun arasındaki başlıca farkı oluşturmaktadır. 3278 sayılı Kanunun 1. ve 2. maddelerinde yer alan "hangi ülkelerin" ibaresinin metinden çıkarılması için verilen önerge Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunca reddedilmek ve Bakanlar Kurulunca anılan Kanunun uygulanması ile ilgili esasları göstermek üzere çıkarılan 5/6/1986 günlü 86/10714 sayılı kararname ile yürürlüğe konulan "Yabancı Ülkeler İle Bu Ülkelerin Uyuğundaki Gerçek Kişilerin Türkiye'de Gayrimenkul Satınalmalarında Uygulanacak Esaslar Hakkında Karar" m 1. maddesinde ".Suudî Arabistan, Kuveyt, Birleşik Arap Emirlikleri, Oman Sultanlığı, Bahreyn ve Katar ülkeleri ile bu ülkelerin uyuğunda bulunan gerçek kişiler, mütekalibiyet şartı aranmaksızın Türkiye'de gayrimenkul satın alabilirler" denilmek suretiyle Yasanın yabancı ülkelere satışı da içerdiği konusuna açıklık getirilmiştir.

Oysa öğretilerde de benimsendiği üzere yabancı kamu hukuku tüzel kişilerinin, özellikle devletlerin bir başka devlet ülkesinde taşınmaz mal edinmelerine imkân tanınmamakta; bir devletin başka bir devlet ülkesinde taşınmaz mal edinmesinin o devletin "siyasi bütünlüğü" ilkesine aykırı düşeceği ve siyasi ihtilaflara yol açacağı kabul edilmektedir. Bazı istisnalar dışında bu konuda mütekalibiyet esasının dahi geçerli sayılamayacağı belirtilmektedir.

Belirlenen doğrultuda yaygınlaşabilecek uygulamaların zaman içinde Devletin toprak bütünlüğü yanında, siyasi bütünlüğünü de zedeleme ve satılan toprak parçaları üzerinde satan

devletin egemenliğini etkileme istidadını da taşımakta olması nedeniyle söz konusu düzenlemelerin Anayasal ilkelerle uyum içinde bulunduğu söylenemez.

Anayasanın Başlangıç bölümünün "Türk varlığının Devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esası" m getiren yedinci fıkrası ve "Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür" kuralını içeren 3. maddesinin birinci fıkrası karşısında hiçbir organın yabancı ülkelere Türkiye Cumhuriyeti Devleti sınırları içinde taşınmaz mal edinmesi için izin vermeye ya da bu yolda Bakanlar Kuruluna takdir hakkı tanımaya yetkisi bulunmamaktadır. Bu nedenlerle 3278 sayılı Kanunun

1. ve 2. maddeleri öncelikle bu bakımdan Anayasanın Başlangıç bölümünün yedinci fıkrasına ve 3. maddesinin birinci fıkrasına aykırı görülmüştür.

Orhan Onar, Mahmut C. Cuhruk ve Servet TÜZÜN bu görüşe katılmamışlardır.

2- Yabancı ülkeler uyuğundaki gerçek kişilere Türkiye'de taşınmaz mal edinme hakkı tanınmasının Anayasaya uygunluğu sorunu :

Dava dilekçesinde 3278 sayılı Kanunun yabancılara karşılıklılık koşulu aranmadan Türkiye'de taşınmaz mal edinme hakkını veren 1. ve 2. maddelerinin Anayasanın Başlangıç bölümünün Türkiye Cumhuriyeti'nin "Dünya milletler ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi" olduğundan söz eden dördüncü fıkrası hükmüne ve yine "Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür" kuralını koyan 3. maddesinin birinci fıkrasına ve ayrıca bu maddenin üçüncü fıkrasına aykırı olduğu öne sürüldüğünden 3278 sayılı Kanunun 1. ve 2. maddelerinin yabancı ülkeler uyuğundaki gerçek kişiler bakımından Anayasa ilkeleri yönünden değerlendirilmesine geçmeden önce, konuyla ilgili olarak, genellikle yabancılar hukukunda benimsenmiş sistemler, bu konuda Anayasamızda yer alan temel ilkeler ile Türk yabancılar hukukunun bir bölümünü oluşturan ikili ve çok taraflı antlaşmalarda gözetilen genel ilkelerden biri durumunda bulunan karşılıklılık prensibi üzerinde kısaca durmak gerekli görülmüştür.

3029 sayılı Kanunun iptaline ilişkin yukarıda sözü edilen 13/6/ 1985 günlü Anayasa Mahkemesi kararında vurgulandığı üzere yabancıların klasik insan hak ve özgürlüklerinden vatandaşlar gibi yararlandırılması günümüzde genellikle kabul edilmiş bir ilke niteliğinde ise de; yerine göre kamunun çok yönlü çıkarları açısından çeşitli düşüncelerle vatandaşlar bakımından sınırlanabilen söz konusu hakların, yabancılar yönünden de sınırlandırılması demokratik esaslara aykırı görülmemektedir. Nitekim İnsan Hakları Evrensel Beyanamesinde yabancıyı ülkesinde barındıran devlete bu imkân açıkça tanınmış bulunmaktadır.

Devletin aslı-maddî unsurunu oluşturan ülkede yabancıların arazi ve emlak edinmesinin ortaya çıkardığı siyasi, iktisadi, sosyal, hukuki ve malî çok önemli ve karmaşık sorunlar nedeniyle yabancılar hukukunda çeşitli sistemler gelişmiş ve devletler kendi millî çıkarlarına uygun gördükleri esas ve yöntemleri benimsemişlerdir. Yabancıya ülkesinde mülk edinme hakkını hiç tanımayan devletler olduğu yanında; söz konusu hakkı vatandaş gibi (tebaaya temsil) koşulsuz tanıyan, kanunî ya da ahdî mütekalipet esasını benimseyen veya önceden izin alma, yabancıya alacağı arazinin miktar ve yerinin devletçe belirlenmesi, ülkede yerleşme veya vatandaşlığa kabulün mümkün olması türünden, koşullara bağlamış olan devletler de vardır. Türk hukuku, yabancı gerçek kişilerin ülkede taşınmaz mal edinmeleri konusunda fiili ve kanunî karşılıklılık ilkesini kabul etmiştir.

İnsan hak ve özgürlüklerini vatandaş gibi yabancıya da tanımış bulunan Anayasamız 16. maddesinde "Temel hak ve hürriyetler, yabancılar için, milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilir" ilkesini getirmiştir. Anayasanın bu ilke ile gözettiği husus, temel hak ve özgürlükler konusunda yabancılar yönünden getirilecek sınırlamaların milletlerarası hukuka uygun bulunması ve bu sınırlamanın ancak kanunla yapılmasıdır. Milletlerarası hukuku da, devletlerin taraf oldukları ikili veya çok taraflı antlaşmalar, milletlerarası teamüller (örf ve âdet), medeni milletlerce kabul edilen ve temel hukuk prensiplerinden bulunan, iyi niyet, ahde vefa, kazanılmış haklara saygı, devletler hukukunun iç hukuka üstünlüğü ilkeleri ve yardımcı kaynak sayılan ilmî ve kazaî içtihatlar oluşturmaktadır.

Türk yabancılar hukukunun genel ilkelerinden olan müteakabiliyet esası, öğretilerde en az iki devlet arasında uygulanan ve her birinin ülkesinde diğersinin vatandaşlarına aynı mahiyetteki hakları karşılıklı tanımalarını ifade eden bir prensip olarak tarif ve izah olunmaktadır. Bu prensibe göre, bir yabancı Türkiye'de bir haktan yararlanabilmesi, Türklerin de o yabancı ülkesinde aynı tür ve nitelikte olanaklardan yararlanmasına bağlıdır. Karşılıklı muamele (müteakabiliyet) esası andlaşma ile (ahdî veya siyasi) ya da kanunla (kanunî veya fiilî) olabilir. Hukukumuzda, kanunî karşılıklı muamele, yabancı gerçek kişilerin ülkemizde taşınmaz mal edinme ve miras hakları konusunda da aranmaktadır.

22/11/1934 günlü, 2644 sayılı Tapu Kanununun 35. maddesi hükmüne göre yabancı gerçek kişiler, sınırlayıcı kanun hükümlerine uymak ve karşılıklılık koşulu ile ülkemizde şehir ve kasaba belediye sınırları içerisinde taşınmaz mal edinebilmektedirler. 3278 sayılı Kanunla getirilen yenilik, Bakanlar Kuruluna, kimi yabancı ülkeler "ve/ veya" yabancı gerçek kişiler lehine müteakabiliyet şartını kaldırma yetkisinin tanınmış olmasıdır. 3278 sayılı Kanunun 1. maddesiyle Tapu Kanununun 35. maddesine eklenen fıkralar, hangi ülkelere "ve/ veya" hangi ülkeler uyruğundaki gerçek kişilere müteakabiliyet şartının uygulanmayacağını, alım - satımlarda satış bedelinin % 25'ini geçmeyecek miktarda Toplu Konut Fonuna alınacak fon nispetini ve uygulamaya ait esasları tesbit hususunda Bakanlar Kurulunu yetkili kılmıştır.

Yeni düzenleme ile yabancı devlet uyruğunda bulunup da Türkiye'de taşınmaz mal edinmek isteyen ve Bakanlar Kurulunca hakkında karşılıklılık koşulunun aranmamasına karar verilen yabancı gerçek kişiler sadece yasaların sınırlayıcı hükümlerine uymak ve satış bedelinin % 25'ini geçmemek üzere Toplu Konut Fonuna Bakanlar Kurulunca belirlenen miktarda fon ödemek koşullarıyla Türkiye'de şehir ve kasabaların belediye sınırları içerisinde ve diledikleri miktarda taşınmaz mal edinme olanağına sahip kılınmışlardır.

Yabancı gerçek ve tüzel kişilerin ülkemizde köy sınırları içerisinde arazi ve emlak almalarını kesinlikle yasaklayan 442 sayılı Köy Kanununun 87. maddesine 3278 sayılı Kanunun iptali istenilen 2. maddesiyle eklenen fıkralar hükmüyle de; Bakanlar Kurulu, uygun göreceği kimi yabancı ülkeleri "ve/veya" kimi yabancı ülkelerin uyruğundaki gerçek kişileri 87. maddenin birinci fıkrasındaki kısıtlamalardan ayırık tutmaya ve satış bedelinin % 25'ini geçmeyecek miktarda Toplu Konut Fonuna alınacak fon nispetini ve uygulamaya ait esasları tespiti yetkili kılınmış, ancak köylerde "tarım arazileri ile tarıma veya hayvancılığa yönelik üretim maksadıyla iktisap edilmek istenen araziler"in alımları fıkra hükmünün dışında tutulmuştur. Bu düzenlemeyle de; Bakanlar Kurulunca yasak hükmünden istisna edilen yabancı ülkeler "ve/veya" yabancı ülke uyruğundaki gerçek kişiler, durumları Bakanlar Kurulunca tesbit olunacak uygulama esaslarına uyduğu takdirde; bu esaslarda belirtilen köylerde, yine belli edilen fonu ödemek koşuluyla miktar kaydı sözkonusu olmaksızın arazi ve emlak edinebileceklerdir. Şu koşulla ki; yabancı ülke uyruğundaki gerçek kişiler tarım arazilerini satın

alamayacakları gibi tarıma ve hayvancılığa yönelik üretim maksadıyla da arazi de iktisap edemeyeceklerdir.

3278 sayılı Kanunun gerekçesinde; Türkiye'nin uluslararası ekonomik alandaki ilişkilerinin hızla artmakta olmasının bazı yabancı uyruklu gerçek veya tüzel kişilerin, milli menfaatlerimiz çerçevesinde memleketimizde taşınmaz mal edinmelerini zorunlu kıldığı, yapılan düzenleme ile bu konuda Bakanlar Kuruluna yetki verildiği, diğer yandan, yabancı uyruklu kişilerin taşınmaz mal edinmeleri sırasında Toplu Konut Fonuna belirli bir miktar para ödemeleri öngörülme suretiyle de, inşaat sektörü için yeni imkânlar yaratıldığı ifade edilmektedir. Bu gerekçelere göre yasalaşmış olan 3278 sayılı Kanun yabancı ülkelerin ve yabancı ülke uyruğundaki gerçek veya tüzel kişilerin ülkemizde taşınmaz mal satın alabilmelerinde tüm yetki ve inisiyatifi Bakanlar Kuruluna bırakmıştır.

Bakanlar Kurulunun günün politik ve ekonomik koşullarına göre uygulama esaslarını genişletmesi durumunda, zaman içerisinde ülke topraklarından önemli bir kısmının yabancı ülkelerin veya yabancı ülkeler uyruğundaki gerçek kişilerin eline geçmesi kaçınılmaz olacaktır.

3278 sayılı Kanunla yapılan düzenleme karşılıklılık koşulunu kaldırmak suretiyle Bakanlar Kurulunca tespit edilecek kimi ülkeler uyruğundaki gerçek kişileri, Türkiye'de taşınmaz mal edinme bakımından Türk vatandaşları ile eşit duruma getirmekte ve böylece mevcut farklılığa son vermektedir. Oysa yabancının klasik insan hak ve özgürlüklerinin bazılarından vatandaş gibi yararlandırılmamasının, bu hakların kimi sınırlama ya da kısıtlamalara tabi tutulmasının nedenlerini devleti korumak, onun devamlılığını sağlamak gibi düşüncelerde aramak gerekir. Devletler arasında idari, iktisadi, askeri ve kültürel ilişkilerin olabildiğince arttığı, insancıl düşüncelerin son derece yaygınlaştığı günümüzde aynı mülahazaların büsbütün gücünü yitirdiği söylenemez. Tarih boyunca devletler, ülkelerindeki yabancı unsurlara kuşku ile bakmışlar, bazı hakları onlardan esirgemişler, bazılarını ise kimi koşullara bağlamak suretiyle sınırlamışlardır. Sınırlamaya tabi tutulan hakların başlıcalarından biri mülk edinme hakkıdır. Zira bu hak ülke denilen yurt toprağı ile ilgilidir.

Ülke devletin aslî ve maddî unsurlarından biridir. Ülke olmadan devlet olmaz. Ülke, devlet otoritesinin geçerli olacağı alanı belli eder. Devlet sahip olduğu kurucu unsur niteliğini taşıyan üstün kudretine dayanmak suretiyle ülkede yerleşik olan ve devletin diğer aslî-maddî unsurunu oluşturan insan topluluğunun güvenliğini ve yararını kollamak ve gözetmek durumundadır. Bu temel işlevi nedeniyle ki, ülke üzerinde egemenliğe dayalı üstün bir hakka sahiptir. Toprak ile alakalı konuda insan haklarına saygılı, ölçülü, adil bir sınırlama devlet için bir nefsi müdafaa tedbiri niteliğindedir. Böyle bir tedbirden vazgeçebilmek çoğu kez olası değildir.

Türkiye Cumhuriyetinin dünya milletler ailesine bağımsız bir devlet olarak kabulünün uluslararası belgesi Lozan Barış Andlaşması'dır. Bu antlaşmaya ekli İkamet ve Selahiyeti Adliyeye Dair Mukavelename'de, yabancıların ülkede mülk edinmeleri konusunda müteakabiliyet şartı öngörülmüş, bu antlaşmadan çıkarılan konu ile ilgili kimi yasalarda ve yapılan antlaşmalarda müteakabiliyet şartı öngörülme suretiyle, karşılıklı muamele esası, gerek antlaşmalar hukuku, gerek mevzu hukuk olarak Türk yabancılar hukukunun genel ilkelerinden biri haline gelmiştir.

Devletlerarası ilişkilerde karşılıklılık esası, devletlerin ülkeleri üzerindeki egemenlik haklarının doğal sonuçlarındandır. Devletlerin ilişkilerinde az ya da çok gelişmişlik, nüfus ve

toprak büyüklüğü ve öbür niteliklerin nazara alınmaması, bunların birbirlerine eşit oldukları prensibe dayanır.

Bir devletin, ülkesinde yabancılara haklar tanınmasının ve bu konuda karşılıklılık esasından vazgeçmesinin bir iç hukuk sorunu olduğu görüşü genelde yadsınamaz. Toprak edinme konusundaki mütekabiliyet esasının özelliği ve başka konulardaki mütekabiliyet esasından farklılığı, devletin, ülke denilen aslî-maddî unsuruyla olan ilişkisidir. Söz konusu ilişki bu noktada farklı bir düşünce ve hassasiyeti zorunlu kılar. Bu koşullardan herhangi bir nedenle tek taraflı vazgeçmek, devletler hususi hukukunda yabancılar hukuku alanına etkisi zaruri eşitlik prensibini benimsememek anlamını taşır. Kaldığı; bu alanda hakkın sujesi bireylerdir. Bir devletin kendi vatandaşına yabancı ülkede aynı hakkı sağlamadan, ülkesinde yabancıya hak sağlaması kolaylıkla savunulamaz.

Yabancı bir ülkede mülk edinmek çoğu kez o ülkede seyahat etmek, çalışmak veya yerleşmek gibi isteklerin bir uzantısıdır. Ülkede mülk edinerek yaşamını kısmen veya tamamen orada sürdüreceği olan yabancının her türlü davranışına katlanacak olan, onunla belli bir yöre ya da çevrede yaşamı paylaşmak zorunda kalan vatandaş olacaktır. Bu itibarla vatandaşımızın, kendi ülkesinde mülk edinmesine katlanamayan bir devlet uyruğundan herhalde bu hakkın esirgenmesi gerekir. Aksine bir durum ise yabancıya tanınmış bir imtiyaz sayılır.

Satışın yabancı ülke uyruğundaki gerçek kişilere yapılması halinde satılan toprakların gerektiğinde geri alınabilmesi olanağının varlığına güvenilemez. Yabancının her an kendi devletinin himayesinde olduğu dikkate alındığında böyle bir yola başvurma devletlerarası çetin sorunlara yol açması kaçınılmazdır.

Anayasanın 176. maddesinde, Anayasanın dayandığı temel görüş ve ilkeleri belirleyen Başlangıç kısmının, Anayasanın metnine dahil olduğu açıklanmış, anılan maddenin gerekçesinde de Başlangıç kısmının Anayasanın diğer hükümleriyle eşdeğerde olduğu vurgulanmıştır. Cumhuriyetin niteliklerini belirleyen 2. maddesinde ise "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" kuralı ile Başlangıç bölümünde belirtilen temel ilkeler Cumhuriyetin nitelikleriyle özdeşleştirilmiştir.

Başlangıç'ın beşinci paragrafında getirilen "Millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanma yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı" ilkesiyle tüm kuruluş ve kişilerin bu hukuk düzeni dışına çıkması engellenmiştir. Başlangıç'ın dördüncü paragrafındaki; Türkiye Cumhuriyetinin "Dünya milletler ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi" olduğu ilkesiyle de devletin beşeri unsurunu oluşturan milletin diğer milletlerle hak eşitliğine sahip bulunduğu vurgulanmıştır.

Ülkede yabancının arazi ve emlak edinmesi salt bir mülkiyet sorunu gibi değerlendirilemez. Toprak, devletin vazgeçilmesi olanaksız temel unsuru, egemenlik ve bağımsızlığın simgesidir.

Karşılıklılık esası uluslararası ilişkilerde eşitliği sağlayan bir denge aracıdır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle; toprak satışı suretiyle uluslararası ilişkilerde kimi devletlerin siyasi ve ekonomik desteğini kazanmak ve kendi olanaklarımızla gerçekleştirebileceğimiz konut sorununda önemsiz bir kaynak yaratmak maksadıyla ülke topraklarının karşılıklılık koşulu aranmadan yabancı ülkeler uyuğundaki gerçek kişilere satışına imkân veren 3278 sayılı Kanunun 1. ve 2. maddelerinin birinci fıkraları bu noktadan da Anayasanın 2. maddesi karşısında Başlangıç bölümünün dördüncü paragrafında yer alan ve Anayasanın yorumu ve uygulanmasında siyasal kadroların öznel değerlendirmelerini etkisiz bırakmak amacıyla getirildiği kuşkusuz olan temel ilkeye aykırı görülmüştür.

Bu görüşe Orhan Onar, Mehmet Çınarlı, Servet TÜZÜN ve Mustafa Şahin katılmamışlardır.

3278 sayılı Kanunun 1. ve 2. maddelerinin, yabancı gerçek kişilere Türkiye'de taşınmaz mal edinme imkânını vermesi bakımından Anayasanın 3. maddesine de aykırı olduğu yolundaki sav ile yerinde bulunmamıştır.

Bu görüşe Muammer Turan katılmamıştır.

C- Anayasanın 7. maddesine aykırılık sorunu :

Tümünün iptali istenilen 3278 sayılı Kanunun 1. maddesiyle Tapu Kanununun 35. maddesinin;

"Tahdidi mutazammın kanuni hükümler yerinde kalmak ve karşılıklı olmak şartıyla yabancı hakiki şahıslar Türkiye'de gayrimenkul mallara temellük ve tevarüs edebilirler" hükmüne;

"Ancak, millî menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde, Bakanlar Kurulu; hangi ülkelerin ve/veya hangi ülkeler uyuğundaki gerçek kişilerin müteakabiliyet şartından istisna edileceğine karar verebilir. Bu hususlarla ilgili usul ve esaslar Bakanlar Kurulunca tesbit edilir.

Ayrıca, bu alım - satımlarda satış bedelinin % 25'ini geçmeyecek miktarda Toplu Konut Fonuna alınacak fon nispetini ve uygulamaya ait esasları tespiti Bakanlar Kurulu yetkilidir."

3278 sayılı Kanunun 2. maddesiyle, Köy Kanununun 87. maddesinin;

"Türkiye Cumhuriyeti tâbiyetinde bulunmayan gerek şahıslar, gerek şahıs hükmünde olan cemiyet ve şirketlerin (eşhası hususiye ve hükmiye) köylerde arazi ve emlak almaları memnudur" hükmüne;

"Ancak, millî menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde, Bakanlar Kurulu; hangi ülkelerin ve/veya hangi ülkeler uyuğundaki gerçek kişilerin bu maddedeki kısıtlamalardan istisna edileceğine karar verebilir. Bu hususlarla ilgili usul ve esaslar Bakanlar Kurulunca tesbit edilir. Bu fıkra hükmü, tarım arazileri ile tarıma ve hayvancılığa yönelik üretim maksadıyla iktisap edilmek istenen araziler hakkında uygulanmaz.

Ayrıca, bu alım - satımlarda satış bedelinin % 25'ini geçmeyecek miktarda Toplu Konut Fonuna alınacak fon nispetini ve uygulamaya ait esasları tespiti Bakanlar Kurulu yetkilidir"

biçiminde ikişer fıkra eklenmiştir.

Dava dilekçesinin bu konuya ilişkin bölümünde, 3278 sayılı Kanunla Bakanlar Kuruluna, karşılıklı koşulu aranmaksızın ülke ve uyruk bakımından yabancılara taşınmaz mal edinme olanağını sağlama, bu olanağın tanınacağı ülkeleri ve uyruklarını saptama, gerek bu hususlarla ilgili uygulama esaslarını, gerek satış bedelinin % 25'ini geçmemek üzere Toplu Konut Fonuna alınacak fon nispetini belirleme gibi yetkiler tanındığı, bu yetkilerin ise birer yasama yetkisi oldukları ve böylece yasama yetkisinin Bakanlar Kuruluna devredilmiş bulunduğu, bu nedenle Kanunun 1. ve 2. maddelerinin bu açıdan Anayasanın 7. maddesine aykırı oldukları, ileri sürülmüştür.

3278 sayılı Kanunla yapılan düzenleme ile, Türkiye'de taşınmaz mal edinme konusunda, "millî menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde" karşılıklı muamele esasının hangi ülkeler "ve/veya" hangi ülkeler uyuğundaki gerçek kişiler bakımından uygulanmayacağını yine "millî menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde" Köy Kanununun 87. maddesindeki yasak hükmüne memleketimizin hangi bölge ve illerindeki köyler yönünden ve hangi ülkeler "ve/veya" hangi ülkeler uyuğundaki gerçek kişiler bakımından istisna tanınacağını tespiti Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır.

Bu düzenlemede, köylerdeki tarım arazileriyle tarıma veya hayvancılığa yönelik üretim maksadıyla iktisap edilmek istenen arazilerin yabancı ülkeler "ve/veya" yabancı ülkeler uyuğundaki gerçek kişilerce satın alınmasını yasaklayan bir hüküm dışında ayrıntıya girilmemiş ve yasada gösterilmesi gereken bazı esaslar uygulamaya ilişkin hususlar gibi kabul edilerek, bunların saptanması da Bakanlar Kuruluna bırakılmıştır.

Bu durumda, yasalarda öngörülen sınırlayıcı hükümlere uyulmuş olmak kaydıyla, karşılıklı muamele esasının aranmayacağı belirtilen ya da yasak hükmünden istisna edilen yabancı ülkeler "ve/veya" yabancı ülkeler uyuğundaki gerçek kişiler Türkiye'nin her yerinde miktar kaydı olmaksızın diledikleri kadar taşınmaz mal edinme imkânına sahip olabileceklerdir. Keyfiyet, 3278 sayılı Yasanın 1. ve 2. maddelerine göre tamamiyle Bakanlar Kurulunun politik takdir ve tercihinin bırakılmıştır.

Şu hale göre çözümlenmesi gereken sorun, yasama organınca, ülke topraklarının ülke ve uyruk bakımından olmak üzere yabancılara satışı konusunda 3278 sayılı Yasada düzenlenmesi gerektiği halde boş bırakılmış alanların idarece düzenlenip düzenlenmeyeceği, dolayısıyla yasama yetkisinin devrinin söz konusu olup olamayacağı hususuna ilişkin bulunmaktadır.

Bir kez daha belirtmek gerekir ki, Anayasanın Başlangıç bölümünün "Türk varlığının devleti ve ülkesiyle bölünmezliği" esasını koyan yedinci fıkrasıyla "Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür" kuralını koyan 3. maddesinin birinci fıkrası hükmü karşısında yasama organının tüm ayrıntılarını bizzat düzenlemiş olsa dahi Türkiye Devletinin ülkesi üzerinde yabancı ülkelerin taşınmaz mal edinmesine -yabancı elçilik ve konsolosluklara ait binaların temellükü gibi çok istisnai durumlar hariç- bir yasayla izin verme yetkisi bulunmamaktadır. Bu nedenle Anayasanın 7. maddesi yönünden incelemenin yabancı ülke uyuğundaki gerçek kişiler bakımından yapılması gerekmektedir.

3278 sayılı Kanunun 1. ve 2. maddelerinde, bu Kanunla Bakanlar Kuruluna tanınan yetkilerin kullanımı, yabancılara taşınmaz mal edinme hakkının verilmesinin Türkiye açısından millî menfaatlere "ve/veya" millî ekonomiye faydalı görülmesi hallerine bağlı tutulmaktadır.

3278 sayılı Yasa tasarısına ilişkin olarak Türkiye Büyük Millet Meclisinde Hükümet adına yapılan konuşmalarda, bu kavramların Anayasa Mahkemesinin 3029 sayılı Yasaya ilişkin iptal *kararı* doğrultusunda bir "gerekçe" olarak konulduğu, açıkça ifade edilmiştir (Tutanak Dergisi, 94 Birleşim, Cilt: 27, Dönem: 17, Sayfa : 633).

Oysa bu kavramlara yer verilmiş olması 3278 sayılı Kanunun Anayasanın 7. maddesine aykırılığını ortadan kaldırmamaktadır. Her şeyden önce, yabancılara karşılıklılık aranmaksızın Türkiye'de taşınmaz mal edinme imkânının verilmesinin millî menfaatlere "ve/veya" millî ekonomiye faydalı olup olmadığını saptayacak ve bunun üzerine yabancıya gerekli izni verecek olan aynı mercidir; yani Bakanlar Kuruludur. Başka bir anlatımla, söz konusu kavramlara yasada yer vermekle yasa koyucu yürütme organına, tanınan yetkileri kullanmasında, bir sınır çizmiş olmamakta aksine bu kanunla verilen yetkilerin kullanımı büsbütün subjektif nitelik taşıyan kıstaslara bağlanmış olmaktadır.

Öte yandan bu kavramların Yasada yer almasının ya da almamasının Anayasal açıdan büyük bir önem taşıdığı da savunulamaz. Çünkü hükümetler tüm karar ve işlemlerinde ulusal çıkarları gözetmek ve korumak, ulusal birliği, ulusal güvenliği ve ulusal ekonomiyi güçlendirme yönünde çaba göstermek zorundadırlar. Özellikle dış ilişkilerde ve bu arada yabancılar hukuku alanında tesis edilen işlemlerde en geniş anlamda ulusal çıkarların gözönünde tutulması işin doğası gereğidir. Binaenaleyh 3278 sayılı Yasanın 1. ve 2. maddelerinde yer alan "millî menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı" görülme şeklindeki ifadelerin, bu yasayla tanınan yetkilerin kullanılmasında Bakanlar Kurulunu sınırlayıcı ve onun yetki alanını düzenleyici birer esas olarak nitelendirilmesine olanak bulunmamaktadır. Kaldığı, Yasada yer alan bu kavramların somut, objektif, herkesçe üzerinde anlaşılabilir bir yönü de yoktur. Aksine bu kavramlar, her yana çekilebilen, soyut ve sınırları belli olmayan, zamana ve kişiye, siya' sal iktidarlara göre değişebilen dolayısıyla değişik siyasal iktidarlar elinde çok değişik amaçlarla kullanılma olanağı bulunan kavramlardır 3278 sayılı Yasada yer alan bu kavramlar bu Yasa ile Bakanlar Kuruluna verilen yetkinin amacını ve kapsamını ve sınırlarını belirlemekten uzaktır.

3278 sayılı Yasa ile Bakanlar Kuruluna tanınan yetki sınırları net ve açık değildir. Yasada sadece Toplu Konut Fonuna alınacak azami miktar belirlenmiş, diğer hususların tespiti yürütme organına bırakılmıştır. Bunlar arasında kanunla düzenlenmesi gereken yönler vardır. Uygulamanın yaygınlaştırılması durumunda yasama organınca düzenlenmesi gereken esasların neler olabileceği daha da belirgin hale gelmektedir. Yabancıların alacağı arazinin azami miktarı, emlakın adedi, alınma amaçları, satın alınacak emlakın yeri, satın almanın koşulları, devir ve ferağda gözetilecek ilkeler hep yasa ile düzenlenmesi gereken hususlardandır. Bütün bu yönlerde yasama organının serinkanlı ve objektif değerlendirilmesine gereksinim vardır.

Bakanlar Kurulunca yürürlüğe konulan uygulama esaslarında da, bu Kanuna göre edinilmiş olan gayrimenkullerin yalnız Türk vatandaşlarıyla bu Kanuna göre gayrimenkul edinme hakkına sahip olan yabancılara satılabileceğine dair 3. ve satışın dövizler yapılacağına ilişkin 4. maddesindeki esasları yürütmece düzenlenebilecek uygulama esaslarından saymak mümkün değildir. Öte yandan, mülkiyet hakkını sınırlayan bu esasların yasa ile düzenlenmesi Anayasanın 35. maddesi hükmü gereğidir.

1982 Anayasasına göre yetki ve görev olarak nitelenen yürütme, düzenleme yetkisi bakımından ele alındığında da farklı bir sonuca varmak mümkün değildir. 1982 Anayasasının, 8. maddesinde yürütme sadece görev olmaktan öteye bir yetki olma gücüne de kavuşturulmuştur. Sözü edilen maddeye ilişkin gerekçede "...yürütme yasamaya tabi bir organ

olmaktan çıkarılmış, her iki kuvvetin devlet faaliyetlerinin düzenlenmesinde eşitlik ve denklik içinde işbirliği yapmalarını öngören parlamenter hükümet sistemi bütün gerekleriyle uygulanmaya konmuştur. Bu nedenle, yürütme 1961 Anayasasında olduğu gibi bir görev olmaktan çıkartılmış, yürütme gerekli yetkilere sahip ve kanunların kendine verdiği görevleri yerine getiren bir kuvvet olarak düzenlenmiştir" denilerek, idarenin gerekli bazı yetkilere sahip kılındığı vurgulanmıştır.

Yürütmeye bir yetki olma gücü veren esaslar Anayasanın muhtelif maddelerine serpiştirilmiş durumdadır. Bunlardan düzenleme ile ilgili olarak yeni Anayasanın getirdikleri, olağanüstü haller ve sıkıyönetim süresince Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunun, sözü edilen hallerin gerekli kıldığı konulara hasren kanun hükmünde kararname çıkartma; Bakanlar Kurulunun, vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlerin muaflik, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerde, kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içerisinde değişiklik yapmak, dış ticaretin ülke ekonomisinin yararına olmak üzere düzenlenmesi amacıyla, ithalat, ihracat ve dış ticaret işlemleri üzerine vergi ve benzeri yükümlülükler dışına ek mali yükümler koymak ve bunları kaldırmak gibi hususlardır.

Yürütmenin, tüzük ve yönetmelik çıkartmak gibi klasik düzenleme yetkisi, idarenin kanuniliği ilkesi içerisinde sınırlı ve tamamlayıcı bir yetki durumundadır. Bu bakımdan Anayasada ifadesini bulan yukarıdaki ayırık haller dışında, yasalarla düzenlenmemiş bir alanda yürütmenin subjektif hakları etkileyen bir kural koyma yetkisi bulunmamaktadır. Yasa ile yetkili kılınmış olması da bu sonuca etkili değildir. Bu itibarla 3278 sayılı Yasanın 1. ve 2. maddelerinin birinci fıkralarıyla uygulamaya ilişkin esasların tesbiti yönünden yürütmeye verilen yetkinin genişliği ve belirsizliği apaçık ortadadır. Yasada, esasla alakalı birçok yönler düzenlenmemiştir. Bu durum açıkça bir yetki devridir ve Anayasanın "Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Bu yetki devredilemez" biçimindeki 7. maddesine aykırıdır.

Bu görüşe Orhan Onar, Mehmet Çınarlı, Servet TÜZÜN ve Mustafa Şahin katılmamışlardır.

D- Anayasanın 35. maddesine aykırılık sorunu :

Dava dilekçesinde, yabancılara taşınmaz mal satışının ülke halkının taşınmaz mal edinme hakkını sınırlayan bir işlem olduğu, karşılık aramadan yalnızca ülkemiz toprağının yabancıya satılmasının ülke halkının taşınmaz edinme hakkının sınırlanması sonucunu doğurduğu, bu nedenle 3278 sayılı Yasanın 1. ve 2. maddelerinin Anayasanın 35. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmekte ise de, yabancılara Türkiye'de taşınmaz mal satışının ülke halkının taşınmaz mal edinme hakkıyla ve bu hakkın sınırlanmasıyla ilgili bir yönü yoktur. Bu nedenle bu hususa ilişkin iddia yerinde görülmemiştir.

Dava dilekçesinde ayrıca, iptal kararı verildiği takdirde bu kararın 3029 sayılı Yasanın iptaline ilişkin kararın yürürlüğe girdiği 24/8/ 1985 tarihinden itibaren geçerli olduğunun hüküm altına alınması istenmekte ise de; gerek Anayasada gerek 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'da Anayasa Mahkemesine böyle bir yetkinin tanınmamış olması ve Anayasanın 153. maddesinin beşinci fıkrasında iptal kararlarının geriye yürümeyeceği hükmünün getirilmiş bulunması karşısında istem yerinde görülmemiştir.

Esas Sayısı: 1986/18
Karar Sayısı : 1986/24

Öte yandan 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrası bir kanunun belirli madde ve hükümlerinin iptali bu kanunun bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, Anayasa Mahkemesinin bunların da iptaline karar verebileceğini hükme bağlamıştır.

2644 sayılı Tapu Kanununun 35. maddesiyle 442 sayılı Köy Kanununun 87. Maddesine İkışer Fıkra Eklenmesi Hakkındaki 22/4/1986 günlü, 3278 sayılı Kanunun 1. ve 2. maddelerinin birinci fıkralarının Anayasaya esas bakımından aykırılıkları nedeniyle iptalleri cihetine gidilmiş olduğuna göre bu maddelerin ikinci fıkralarının ve Yasanın yürürlük tarihine ve yürütülmesine ilişkin 3. ve 4. maddelerinin uygulama olanağı kalmamaktadır.

Bu nedenle 3278 sayılı Yasanın 1. ve 2. maddelerinin ikinci fıkraları ile 3. ve 4. maddelerinin de iptali gerekmektedir.

V- SONUÇ :

22/4/1986 günlü ve 3278 sayılı "2644 Sayılı Tapu Kanununun 35 inci Maddesi ile 442 Sayılı Köy Kanununun 87 inci Maddesine İkışer Fıkra Eklenmesine Dair Kanun"un :

A- 1. ve 2. maddelerinin birinci fıkraları Anayasaya aykırı olduğundan iptaline, Orhan ONAR ve Servet TÜZÜN'ün söz konusu fıkraların tümü Anayasaya uygun bulunduğundan iptal isteminin reddi; Mehmet ÇINARLI ve Mustafa ŞAHİN'in sözü geçen fıkralarda yer alan "hangi ülkelerin ve/veya" biçimindeki ibarenin iptali ve öteki hükümlerine yönelik iptal isteminin reddi gerektiği yolundaki karşı-oylarıyla ve oyçokluğuyla,

B- 1. ve 2. maddelerin iptal edilenler dışında kalan hükümleriyle Kanunun 3. ve 4. maddelerinin, uygulama olanağı kalmadığından 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca iptaline oybirliğiyle,

9/10/1986 tarihinde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Orhan ONAR	Mahmut C.CUHRUK	Necdet DARICIOĞLU
Üye	Üye	Üye
Yılmaz ALİEFENDİOĞLU	Yekta Güngör ÖZDEN	Muammer TURAN
Üye	Üye	Üye
Mehmet ÇINARLI	Selâhattin METİN	Servet TÜZÜN

Üye

Mustafa ŞAHİN

Üye

Adnan KÜKNER

KARŞIOY YAZISI

2644 sayılı Tapu Kanununun 35. Maddesi ile 442 Sayılı Köy Kanununun 87. Maddesine İkişer Fıkra Eklenmesi Hakkındaki 22/4/1986 tarih ve 3278 Sayılı Kanun'un 1., 2., 3. ve 4. maddelerinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi 83 üyesi tarafından açılan dava üzerine Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilmiştir.

1- Yabancıların, Türkiye'de mülk edinme haklarını sınırlayan Tapu Kanununun 35. maddesinde aynen, "Tahdidi mutazammın kanunî hükümler yerinde kalmak ve KARŞILIKLI OLMAK şartıyla yabancı hakiki şahıslar Türkiye'de gayrimenkul mallara temellük ve tevarüs edebilirler" şeklinde mevcut hükme, eklenen "Ancak, millî menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde Bakanlar Kurulu; hangi ülkelerin ve/veya hangi ülkeler uyruğundaki gerçek kişilerin MÜTEKABİLİYET ŞARTINDAN istisna edilebileceğine karar verebilir. Bu hususlarla ilgili usul ve esaslar Bakanlar Kurulunca tespit edilir" biçimindeki fıkra ile ve yine Köy Kanununun 87. maddesinde aynen, "Türkiye Cumhuriyeti tabiiyetinde bulunmayan gerek şahıslar, gerek şahıs hükmünde olan cemiyet ve şirketlerin (eşhası hususiye ve hükmiye) köylerde arazi ve emlak almaları memnudur" şeklinde mevcut hükme eklenen "Ancak, millî menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde, Bakanlar Kurulu; hangi ülkelerin ve/veya hangi ülkeler uyruğundaki gerçek kişilerin bu maddedeki kısıtlamalardan istisna edilebileceğine karar verebilir. Bu hususlarla ilgili usul ve esaslar Bakanlar Kurulunca tespit edilir. Bu fıkra hükmü, tarım arazileri ile tarıma veya hayvancılığa yönelik üretim maksadıyla iktisap edilmek istenen araziler hakkında uygulanmaz" biçimindeki fıkra ile her iki kanundaki yabancıların Türkiye'de mülk edinme haklarına ilişkin sınırlandırma, bazı koşulların mevcudiyeti halinde kaldırılmış bulunmaktadır.

2- İptali istenilen kanun hükümlerinin Anayasa ilke ve kuralları yönünden değerlendirilmesine geçmeden önce, konuyla ilgili olarak, genellikle yabancılar hukukunda benimsenmiş sistemler ile bu konuda Anayasamızda yer alan temel ilkeler üzerinde kısaca durmak gerekir.

Her devlet yabancıların taşınmaz mal edinmeleri konusunda, kendi ekonomik, sosyal ve özel durumlarını nazarı itibara alarak özel kanunlarına göre değişik sistemler kabul etmiştir. Bu sistemler yabancıların, tab'ıyla eşit şartlar içerisinde veya karşılıklı muamele esasına göre taşınmaz edinebilecekleri biçiminde olup, bunların dışında önceden izin alma, yabancıların alacağı taşınmazların miktar ve yerlerinin belirlenmesi gibi koşullara bağlandığı görülmektedir.

3- Bilindiği gibi yabancıların durumu ile ilgili hüküm, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın temel hak ve ödevleri açıklayan birinci bölümün sonlarında ve 16. maddede yer almıştır. Burada temel hak ve hürriyetlerin, yabancılar için, milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceği belirtilmektedir. Söz konusu iptali istenilen kanun maddelerinin Anayasa'ya aykırı olup olmadığının tartışılmasına geçmeden önce bu Yasanın getirdiği yenilikler üzerinde durulmasında ve Türk hukukunda bu konuda mevcut düzenlemelerin gözden geçirilmesinde yarar vardır.

Yabancıların taşınmaz mal edinmeleri konusu, genel olarak 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. ve 442 sayılı Köy Kanunu'nun 87. maddeleri düzenlemiş ve her iki hükümle yabancılar yönünden bazı sınırlamalar getirilmiştir. Tapu Kanunu'nun 35. maddesinde yer alan "Taahhidi mutazammın kanunî hükümler yerinde kalmak ve karşılıklı olmak şartıyla yabancı hakiki şahıslar Türkiye'de gayrimenkul mallara temellük ve tevarüs edebilirler" şeklindeki sınırlayıcı iki şartın gerçekleşmesi halinde yabancılar taşınmaz mal edinebileceklerdir. Sözü edilen kanun maddesinde öngörülen koşullardan birincisi, sınırlayıcı kanun hükümlerine uymak, ikincisi karşılıklı muamelenin (mütekabiliyet) gerçekleşmiş olmasıdır. Başka bir deyimle, işbu hakkın kullanılabilmesi için her iki koşulun ayrı ayrı gerçekleşmesi aranacaktır. Kanun koyucu tarafından zamanla görülen bazı ihtiyaç ve zaruretler karşısında bu hususlar dikkate alınarak bu genel kurala bazı istisnalar getirilmiştir. Örneğin, 2634 sayılı "Turizmi Teşvik Kanunu"nun 8. maddesinin (E) fıkrasında "Turizm bölgesinde ve turizm merkezlerindeki taşınmaz malların iktisabı 442 sayılı Köy Kanunu ile 2644 sayılı Tapu Kanununda yer alan yabancı uyruklarla ilgili taahditlerden Bakanlar Kurulu Kararı ile istisna edilebilir" kuralı getirilmiş ve aynı doğrultuda Petrol Kanununda da muhtelif tarihlerde yapılan düzenlemeler ile de benzer değişiklikler yapılmıştır.

4- İptal davasının konusu olan ve 6/5/1986 günlü, 19099 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 22/4/1986 günlü, 3278 sayılı Kanunun 1. maddesiyle 22/11/1934 tarih ve 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun "Taahhidi mutazammın kanunî hükümler yerinde kalmak ve karşılıklı olmak şartıyla yabancı hakiki şahıslar Türkiye'de gayrimenkul mallara temellük ve tevarüs edebileceklerini" belirten 35. maddesi hükmüne, "Ancak, millî menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde, Bakanlar Kurulu; hangi ülkelerin ve/veya hangi ülkeler uyruğundaki gerçek kişilerin mütekabiliyet şartından istisna edilebileceğine karar verebilir. Bu hususlarla ilgili usul ve esaslar Bakanlar Kurulunca tespit edilir" ve yine aynı Kanunun 2. maddesiyle de 15/3/1934 tarih ve 442 sayılı Kanunun "Türkiye Cumhuriyeti tabiiyetinde bulunmayan gerek şahıslar gerek şahıs hükmünde olan şirketlerin (eşhası hususiye ve hükmiye) köylerde arazi ve mülk almaları memnudur" diyen 87. maddesi hükmüne "Ancak, millî menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde, Bakanlar Kurulu; hangi ülkelerin ve/veya hangi ülkeler uyruğundaki gerçek kişilerin bu maddedeki kısıtlamalardan istisna edilebileceğine karar verebilir. Bu hususlarla ilgili usul ve esaslar Bakanlar Kurulunca tespit edilir. Bu fıkra hükmü, tarım arazileri ile tarıma veya hayvancılığa yönelik üretim maksadıyla iktisap edilmek istenen araziler hakkında uygulanmaz" istisnaları eklenmiştir.

Yukarıda açıklandığı üzere 3029 sayılı Kanun, Bakanlar Kuruluna Tapu Kanununun 35. ve Köy Kanununun 87. maddelerine istisna teşkil edecek şekilde tanıdığı uygulama yetkisinin kullanımını hiçbir koşula bağlamadığı halde, 3278 sayılı Kanun ise, Bakanlar Kuruluna tanıdığı yetkinin yabancılar lehine kullanımını "millî menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı görülme" gibi koşullara bağlamıştır. Her iki fıkranın içeriğine göre, Bakanlar Kurulu Türkiye'de taşınmaz mal edinmek için yapılacak müracaatları değerlendirirken bu koşullardan yalnızca birisinin veya her ikisinin var olup olmadığını arayacaktır. Ayrıca 3278 sayılı Kanunun 2. maddesiyle köy sınırları içindeki araziler için "tarım arazileri ile tarıma veya hayvancılığa

yönelik üretim maksadıyla iktisap edilmek istenen araziler hakkında" bu istisnai kuralın uygulanmayacağı hükmü getirilmiştir.

Bir kanun maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu sonucuna varabilmek için, onun Anayasa'nın açıkça belirttiği bir hususun aksi istikametinde bir hükmü kapsamı gerekir. Yani Anayasa herhangi konuda emredici veya yasaklayıcı bir kural koymamışsa bunun düzenlenmesi kanun koyucunun takdirine bırakılmış demektir. Anayasamız yabancıların taşınmaz mal edinmeleri hususunda özel bir hüküm getirmemiş, sadece 16. maddesinde aynen, "temel hak ve hürriyetler, yabancılar için, milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilir" denilmekle yetinilmiştir. Anılan 1. ve 2. maddelerde yasa koyucu, "Ancak millî menfaatlara ve/veya millî ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde, Bakanlar Kurulu; hangi ülkelerin ve/veya hangi ülkeler uyuğundaki gerçek kişilerin mütekabiliyet şartından istisna edileceğine karar verebilir" biçimindeki gerekli kuralları koymak suretiyle Bakanlar Kuruluna tanınan yetkinin, çevre ve sınırları belirlenmiş bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında belirtildiği gibi yasa koyucu belli konularda gerekli kuralları koyacak, çerçeveyi çizecek, eğer uygun veya zorunlu görürse onların uygulanması yolunda sınırları belirlenmiş alanlar bırakacak, idare, ancak o alanlar içinde takdir yetkisine dayanmak suretiyle yasalara aykırı olmamak üzere bir takım kurallar koyarak yasanın uygulanmasını sağlayacaktır.

Tapu Kanununun 35. ve Köy Kanununun 87. maddeleri, bu maddelere fıkralar eklenmesine ilişkin 3278 sayılı Kanunun 1. ve 2. maddeleri ile birlikte bir bütün olarak değerlendirildiğinde, kanun koyucu tarafından, Tapu Kanununun 35. maddesinde "karşılıklı olma" ve "mevzuatın sınırlayıcı kanun hükümlerine riayet edilme" koşullarının gerçekleşmesi halinde esasen var olan yabancıların taşınmaz mal edinebilmeleri hakkı için bazı ülkeler uyuğundaki gerçek kişilerin "mütekabiliyet" şartından istisna edilebilmelerine ve yine Köy Kanununun 87. maddesindeki kısıtlamalardan bazı ülkeler uyuğundaki gerçek kişilerin istisna edilebilmelerine, bazı koşulların mevcudiyeti halinde Bakanlar Kurulunca karar verilebileceğinin öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Bu duruma göre Bakanlar Kurulunca gerek Tapu Kanununun 35. ve gerek Köy Kanununun 87. maddelerine eklenen fıkralar gereğince bazı ülkeler uyuğundaki gerçek kişiler bakımından istisna teşkil edecek kararlar verilirken, her iki fıkrada belirtilen "millî menfaatlara ve/veya millî ekonomiye faydalı görülme" koşullarından birinin veya ikisinin var olup olmadığı hususu değerlendirilecektir. Anayasa'da yabancıların taşınmaz mal edinebilmelerini "mütekabiliyet" koşulu yönünden kısıtlayan bir hüküm bulunmamakta, sadece 16. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin yabancılar için, milletlerarası hukuka uygun olarak, kanunla sınırlandırılabilmesi hususu yer almaktadır. Bakanlar Kurulu 3278 sayılı Kanun ile kendisine tanınan yetkisini kullanırken, bu yetkinin kullanımı için öngörülen "millî menfaatlara ve/veya millî ekonomiye faydalı görülme" biçimindeki koşullardan birinin veya her ikisinin varlığını arayıp, kanun ile konulan ve çerçevesi belirtilen bu kuralları nazarı itibara aldığına ve sözü edilen bu koşulların gerçekleşmesi halinde ise, Anayasa'nın Başlangıç bölümü dördüncü ve yedinci fıkralarda yer alan ilkeler de gözetilip değerlendirileceğine göre, Bakanlar Kuruluna bu şekilde bir yetkinin verilmesi Anayasa'ya aykırı değildir.

5- Her iki fıkrada yer alan "Hangi ülkelerin" deyimine gelince, sözü edilen deyim hangi amaçla bu fıkralar kapsamına alınmış olduğunun isabetle çözümlenebilmesi için bu deyim fıkraların tümü nazarı itibara alınarak ele alınması gerekir. Gerek Tapu Kanununun 35. ve gerek Köy Kanununun 87. maddelerinde "yabancı gerçek kişiler ile tüzelkişilerin" taşınmaz mal edinebilmeleri sınırlandırıldığına ve 3278 sayılı Kanunun 1. ve 2. maddeleri ile sözü edilen her iki Kanun maddelerindeki sınırlamalara, ülkeler esas alınmak suretiyle bazı koşullar ile istisnalar getirmek istenildiğine göre, yasa koyucunun burada bu esası belirlemek ve

Esas Sayısı: 1986/18
Karar Sayısı : 1986/24

vurgulamak için "ülkeler" deyiminden söz etmek istediği anlaşılmaktadır. Yabancıların taşınmaz mal edinme hakkının, gerçek ve tüzelkişiler dışında "ülkelere" de tanınmış olduğu biçimindeki aksi düşünceyi, gerek Tapu Kanunu'nun 35. ve Köy Kanunu'nun 87. maddesinde kabul edilen ve sadece gerçek ve tüzelkişiler yönünden sınırlama getiren ilke ve kurallarla bağdaştırmak mümkün değildir.

Yukarıda açıklandığı üzere sözü edilen Kanun'un 1. ve 2. maddeleri ile yabancı ülkelere Türkiye'de taşınmaz mal edinme hakkı tanınmadığına göre, 3278 sayılı Kanun'da yer alan hükümlerin Anayasa'nın Başlangıç bölümünün yedinci fıkrasına ve 3. maddesinin birinci fıkrasına aykırı bir yönü de bulunmamaktadır.

Çoğunluğun 22/4/1986 günlü ve 3278 sayılı "2644 Sayılı Tapu Kanununun 35. Maddesi ile 442 Sayılı Köy Kanununun 87. Maddesine İkiser Fıkra Eklenmesine Dair Kanun"un Anayasa'ya aykırı olduğuna ilişkin görüşüne yukarıda açıklanan nedenlerle katılmıyoruz.

Başkan
Orhan ONAR

Üye
Servet TÜZÜN

KARŞIOY YAZISI

3278 sayılı Yasa ile Tapu Kanunu'nun 34. ve Köy Kanunu'nun 87. maddelerine eklenen fıkra hükümlerinin, yabancı gerçek kişiler gibi yabancı devletlere de Türkiye'de toprak edinme olanağı getirdiği yolundaki çoğunluk görüşünün, yeni düzenlemenin amaçsal ve öze bağlı yorumuna uygun düştüğü kanısında değilim. Bu nedenle, iptali istenilen hükümlerin Anayasa'nın 3. maddesinde yer alan "Türkiye Devleti ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür" biçimindeki bölünmezlik ilkesine aykırı bulunduğu ve iptali gerektiği görüşüne karşıyım.

Başkanvekili
Mahmut C. CUHRUK

DEĞİŞİK VE EK GEREKÇE

I- 22/12/1934 günlü, 2644 sayılı Tapu Kanununun 35 inci maddesi şöyledir :

"Madde 35- Tahdidi Mutazammın kanuni hükümler yerinde kalmak ve karşılıklı olmak şartıyla yabancı hakiki şahıslar Türkiye'de gayrimenkul mallara temellük ve tevarüs edebilirler"

Bu maddeye 21/6/1984 günlü, 3029 sayılı Kanunla eklenip 13/6/ 1985 günlü, E: 1984/14, K: 1985/7 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilen fıkra da şöyle idi :

"Ancak hangi ülkelere yukarıdaki fıkradaki mütekabiliyet şartının uygulanmayacağını, alım ve satımlarda % 25'i geçmeyecek şekilde Toplu Konut Fonuna alınacak fon nispetini ve uygulamaya ait esasları tespiti Bakanlar Kurulu yetkilidir"

Şimdi dava konusu 22/4/1986 günlü, 3278 sayılı Kanunun 1 inci maddesiyle eklenen fıkralar da şöyledir :

"Ancak, milli menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde, Bakanlar Kurulu; hangi ülkelerin ve/veya hangi ülkeler uyruğundaki gerçek kişilerin mütekabiliyet şartından istisna edileceğine karar verebilir. Bu hususlarla ilgili usul ve esaslar Bakanlar Kurulunca tespit edilir.

Ayrıca, bu alım - satımlarda satış bedelinin % 25'ini geçmeyecek miktarda Toplu Konut Fonuna alınacak fon nispetini ve uygulamaya ait esasları tespiti Bakanlar Kurulu yetkilidir"

Daha önce iptal edilen hükümlerle, 3278 sayılı Kanunla konulan dava konusu yeni hüküm arasında biçim, deyim ve terim farklılıklarına mukabil esas, kavram ve anlam bakımından hiçbir fark olmadığı; iki kanun hükmü arasında benzerlikten de öte hatta ayniyet bulunduğu kolayca görülmekte ve anlaşılmaktadır.

3029 sayılı Kanunda olmayıp, 3278 sayılı Kanunda bulunan "millî menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı görülme ibaresi iki hükmü esas ve kavram bakımından birbirinden ayırmamaktadır. Çünkü, önceki hükme göre de, Bakanlar Kurulu millî menfaatlere veya millî ekonomiye faydalı görülmeyen bir karar alamazdı. Yeni hükümde de Bakanlar Kurulu, alacağı kararın "millî menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı görüldüğü "nü kendisi takdir edecektir.

Bu bakımdan, ikinci kanun hükmü, ilkinde göre Bakanlar Kuruluna fazla bir sınırlama getirmiş değildir. Bilâkis, 3029 sayılı Kanunun münhasıran "hangi ülkelere" sözcüklerine karşılık 3278 sayılı Kanunda "hangi ülkelerin ve/veya hangi ülkeler uyruğundaki gerçek kişilerin" sözcüklerinin bulunması ikinci kanun hükmü ile Bakanlar Kuruluna daha geniş yetki ve imkân tanıdığını göstermektedir. Bu hal ve durum ise ikinci kanun hükmünün, özellikle, "Anayasa Mahkemesi kararları Resmî Gazete'de hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar" diyen Anayasanın 153 üncü maddesi son fıkrası hükmüne aykırılığını artırmakta ve ağırlaştırmaktadır.

Aynı şekilde, Anayasanın 138 inci maddesindeki : "Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır" hükmüne de aykırılık oluşmaktadır.

II- 18 Mart 1924 günlü ve 442 sayılı Köy Kanununun 87 nci maddesi şöyledir :

Esas Sayısı: 1986/18
Karar Sayısı : 1986/24

"Türkiye Cumhuriyeti tabiiyetinde bulunmayan gerek şahıslar, gerek şahıs hükmünde olan cemiyet ve şirketlerin (eşhası hususiye ve hükmiye) köylerde arazi ve emlak almaları memnudur"

Bu maddeye 21/6/1984 günlü, 3029 sayılı Kanunla eklenip 13/6/1985 günlü, E: 1984/14, K: 1985/7 sayılı Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilen fıkra da şöyle idi :

"Hangi bölge ve illerde bu maddedeki kısıtlamalardan hangi ülkelere istisna tanınacağı, alım satımlarda Toplu Konut Fonuna en çok % 25'i geçmeyecek tutarda alınacak fon nispetini ve uygulamaya ait esasları tespitte Bakanlar Kurulu yetkilidir. Ancak bu fıkra hükmü tarımsal üretim maksadıyla iktisap edilmek istenen araziler için geçerli değildir"

Şimdi dava konusu 22/4/1986 günlü, 3278 sayılı Kanunun 2 nci maddesiyle eklenen fıkralar da şöyledir :

"Ancak, millî menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde, Bakanlar Kurulu; hangi ülkelerin ve/veya hangi ülkeler uyuşundaki gerçek kişilerin bu maddedeki kısıtlamalardan istisna edileceğine karar verebilir. Bu hususlarla ilgili usul ve esaslar Bakanlar Kurulunca tespit edilir. Bu fıkra hükmü, tarım arazileri ile tarıma veya hayvancılığa yönelik üretim maksadıyla iktisap edilmek istenen araziler hakkında uygulanmaz.

Ayrıca, bu alım - satımlarda satış bedelinin % 25'ini geçmeyecek miktarda Toplu Konut Fonuna alınacak fon nispetini ve uygulamaya ait esasları tespitte Bakanlar Kurulu yetkilidir"

3278 sayılı Kanunun 2 nci maddesiyle konan bu fıkralar da, 1 inci bölümde belirtilen nedenlerle, Anayasanın özellikle 138 ve 153 üncü maddelerinin son fıkraları hükümlerine aykırıdır.

Aksini düşünmek, yani iptal edilen hükmü; yasama organının, biçim, deyim ve terim değişikliğiyle esas, kavram ve anlam bakımından aynen tekrar yasalaştırabileceğini kabul etmek, yargı kararının değerini ve etkinliğini çok düşüreceği gibi, Anayasa Mahkemesinin "iptal kararları, geriye yürüme" diğinden yasama organına, Anayasaya aykırı kanunları tekrar tekrar yürürlüğe koymak yetki ve imkânı tanınmış olunur ki, kanımca, Anayasa da temel hukuk kuralları da hatta akıl ve mantık, buna ve doğurduğu sonuca cevaz veremez.

Özet olarak : Dava konusu 3278 sayılı Kanunun 1 inci ve 2 nci maddelerinin, diğer yönlerden bilâetkik, yalnız Anayasanın 138 ve 153 üncü maddeleri son fıkralarına aykırılıkları nedenleriyle iptali gerekirdi.

III- Dava konusu, diğer yönlerden de incelendiğine göre : 28/6/1984 günlü, 3029 sayılı Kanunun iptali hakkında olup 24/8/1985 günlü, 18852 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesi kararındaki EK GEREKÇEMİ burada da tekrar ettiğimi belirterek çoğunluğun iptal kararına katılıyorum.

Üye

Muammer TURAN

KARŞIOY YAZISI

2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35 inci maddesiyle 442 sayılı Köy Kanunu'nun 87 nci maddesine birer fıkra eklenmesi hakkındaki 3029 sayılı Kanun, Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilmiş; Mahkeme'nin gerekçeli kararı 24 Ağustos 1985 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanmış; sözü geçen iptal kararına hangi gerekçelerle katılmadığımız o zamanki Başkanımız H. Semih Özmert ve Başkanvekilimiz Orhan Onar'la müştereken kaleme alınıp aynı gazetede yayımlanan karşıoy yazımızda açıklanmıştır.

22/4/1986 tarihli ve 3278 sayılı Kanun'un iptali hakkında bu defa verilen karara da aynı gerekçelerle katılmıyorum.

Ancak, iptal edilen 3029 sayılı Kanun'un 1. ve 2. maddelerinde, hangi ülkelere mütekabiliyet şartının uygulanmayacağı ve hangi ülkelere istisna tanınacağı tesbiti hususunda Bakanlar Kurulu'na yetki verilmiş; bu maddelerde geçen "ülkeler" tabiri, bu ülkelerin uyruğundaki gerçek kişiler olarak anlaşılıp yorumlanmış iken; bu defa yürürlüğe konulan 3278 sayılı Kanun'un 1. ve 2. maddelerinde "ülkeler"le "ülkeler uyruğundaki gerçek kişiler" ayrı ayrı zikredilmiştir.

"Ülke uyruğundaki gerçek kişiler"e ilâveten, "ülkeler" in de ayrıca zikredilmiş bulunmasından, yabancı uyruklu gerçek kişilerden başka, yabancı devletlere de Türkiye'de gayrimenkul mal edinme hakkı verileceği gibi bir mana çıkmaktadır.

Elçilik ve konsolosluk binaları dışında, böyle bir hakkın verilmesi, Anayasa'nın 3. maddesinde yer alan "Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür" hükmüne aykırı düşer.

Bu itibarla, dava konusu olan 3278 sayılı Kanun'un 1. ve 2. maddelerinde geçen "hangi ülkelerin ve/veya" ibareleri Anayasa'ya aykırı yorum ve uygulamalara yol açabileceğinden, bu ibarelerin iptali gerektiği görüşümdedir.

Üye

Mehmet ÇINARLI

KARŞIOY YAZISI

Anayasa Mahkemesi'nin 21/6/1984 gün ve 3029 sayılı Kanunun iptaliyle ilgili 13/6/1985 gün ve Esas : 1984/4, Karar: 1985/7 sayılı kararında; "Mütekabiliyet şartı", herhangi bir kural olarak değil, ta Lozan Barış Andlaşması'ndan bu yana "TC. nin Dünya milletler ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi olabilme" çabasının felsefesi doğrultusunda, Cumhuriyetimizi oluşturan temel ilkelerden biri sayılmak suretiyle "referans norm" olarak kullanılmış ve fakat yabancıların mülk edinebilecekleri toprağın miktar ve evsafi üzerinde durulmamıştır.

Sözü edilen kararın gerekçesinde özetle :

"Bir devletin kendi vatandaşına yabancı ülkede aynı hakkı sağlamadan, ülkesinde yabancıya hak tanıması kolaylıkla savunulamaz. Vatandaşımızın kendi ülkesinde mülk edinmesine katlanamayan bir devlet uyuğundan herhalde bu hakkın esirgenmesi gerekir. Aksine bir durum ise yabancıya tanınmış bir imtiyaz sayılır..."

Ülkede yabancıların arazi ve emlak edinmesi salt bir mülkiyet sorunu gibi değerlendirilemez. Toprak, devletin vazgeçilmesi olanaksız temel unsuru, egemenlik ve bağımsızlığının da simgesidir. Mütekabiliyet esası uluslararası ilişkilerde eşitliği sağlayan bir denge aracıdır.

Yasak hükmünden istisna edilen ülke uyuğu gerçek ve tüzelkişiler, ülkemizin her yerinde miktar kaydı söz konusu olmaksızın diledikleri kadar taşınmaz edinme imkânına sahip olabileceklerdir. Keyfiyet, 3029 sayılı Yasanın 1. ve 2. maddelerine göre tamamiyle Bakanlar Kurulunun politik takdir ve tercihinin bırakılmıştır. Bakanlar Kuruluna verilen yetkinin süresi, satın alınacak arazi ya da emlakın yeri, satın almanın koşulları, devir ve ferağda uygulanacak ilkeler hep yasa ile düzenlenmesi gereken hususlardır.

Yasada, esasla alakalı birçok yönler düzenlenmemiştir. Bu durum açıkça yetki devridir." denilmektedir.

İptal edilen 21/6/1984 günlü ve 3029 sayılı Kanun ile, onun yerini alan 22/4/1986 gün ve 3278 sayılı Kanun arasında; amaç, temel ilke, içerik ve kapsam, bakımından herhangi bir fark yoktur.

3278 sayılı Kanunun 1. maddesine "millî menfaatlere ve/veya millî ekonomiye faydalı görüldüğü hallerde" ibaresi eklenmiştir. Bu yenilik değildir. 3029 sayılı Kanunda böyle bir hükmün bulunmayışı esasen eksiklik olarak da değerlendirilmemişti. Çünkü, yürütmenin bütün işlemlerinde, amacın kamu yararı olması asıldır. Kamu yararı dışında kullanılacak bir yetki, hukukilik vasfını yitirerek gayrı meşru bir kuvvete dönüşmüş olur. Bu itibarla yürütmenin, elindeki imkân ve yetkileri kamu yararından başka bir maksat için kullanmasına ve bu alanda bir tercih ve takdir kudretine sahip olmasına hukuken izin verilmiş değildir. O halde, anılan ibarenin yasa metnine konulması değişiklik sayılamaz. Ancak yeni Kanuna iptal edilen Kanunun 2. maddesinde yer alan "Bu fıkra hükmü tarımsal üretim maksadıyla iktisap edilmek istenen araziler için geçerli değildir" hükmüne karşılık ".Bu fıkra hükmü tarım arazileri ile tarıma veya hayvancılığa yönelik üretim maksadıyla iktisap edilmek istenen araziler hakkında uygulanmaz" hükmü konulmuştur. Burada "tarım" arazisinin yabancılarla satılamayacağı

Esas Sayısı: 1986/18
Karar Sayısı : 1986/24

belirtilirken 3029 sayılı Kanunda "tarımsal üretim maksadı ile iktisap edilemez" denilmişti. Tarımsal üretimin kapsamına hayvancılığın da gireceği düşünülürse "tarım arazisi" ve "tarım maksadı" deyimlerinin önemli bir değişiklik olmadığı, sadece bir ölçüde açıklık getirerek yorum ve uygulama kolaylığı sağladığı, amacı ise aynen muhafaza eylediği görülür. Kaldığı yukarıda gerekçesinin özeti verilen iptal kararının dayandığı ilke ve sebeplerle bu değişikliklerin hiçbir münasebeti de yoktur. Zira, iptal kararında, toprak, devletin vazgeçilmez unsuru, egemenliğin ve bağımsızlığın simgesi olarak telâkki edilmiş ve bu nedenle "mütekabiliyet şartı" aranmadan yabancılara mülk edinme olanağının sağlanmasının Anayasa'yla bağdaştırılamayacağı belirtildiği ve yetki devri üzerinde durulduğu halde, 3278 sayılı Kanun düzenlenirken kararda öngörülen bu esaslar dikkate alınmamıştır.

Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrası hükmünce, organları, makamları, kişi ve kuruluşları bağlaması gereken Anayasa Mahkemesinin kararlarını yerine getirme zorunluluğu hukuka bağlı devlet olmanın kaçınılmaz gereğidir. Yasama organı, iptal kararı üzerine aynı konuda yeniden düzenleme ihtiyacında ise, iptal edilen Yasanın aynısını ya da bir benzerini değişik ifadelerle de olsa aynı içerikte tekrarlamaktan sakınması gerekir. Aksi halde, o kararın isabetini ve Anaya-sa'ya uygunluk denetimini yapan organı eleştiri ve onun yetkilerini tanımama anlamına gelecek bu tutumu, hem hukukun üstünlüğüne, hem yasama organının yüceliğine ve hem de Anayasa Mahkemesinin itibarına gölge düşüreceğinden, dava konusu yasanın, yalnız Anayasa'nın 153. maddesiyle sınırlı olarak incelenmesi ve bu yönden Anayasaya aykırılığının varit olması halinde, Anayasanın sadece bu maddesi uyarınca ve usulen iptal edilmesinin gerekeceği inancıyla, aksi yönde kararı oluşturan çoğunluk görüşüne öncelikle bu sebeple muhalif kaldım.

Esasa gelince : "22/11/1934 Tarihli ve 2644 Sayılı Tapu Kanununun 35 inci Maddesi ile 18/3/1924 Tarih ve 442 Sayılı Köy Kanununun 87 nci Maddesine Birer Fıkra Eklenmesi Hakkında"ki 21/6/1984 günlü ve 3029 sayılı Kanunun iptaline ilişkin olup 24 Ağustos 1985 gün ve 18852 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan, 13 Haziran 1985 gün ve Esas: 1984/14, Karar: 1985/7 sayılı karara muhalefetimdeki sebeplerle, 22/4/1986 gün ve 3278 sayılı Kanunun iptali kararına da muhalifim. Ancak 3278 sayılı Kanunun 1. ve 2. maddelerinde yer alan ".hangi ülkelerin ve/veya hangi ülkeler uyruğundaki gerçek kişilerin." biçimindeki hükmünden yabancı devletlere de Türkiye'de taşınmaz mal edinme hakkı tanınabileceği gibi bir anlam çıkmaktadır. Her ne kadar ülke, devlet denilen tüzelkişiliği oluşturan unsurlardan birisi ise de, çoğu kez devletle eş anlamda da kullanılmaktadır. Örneğin "Adalet Mülkün Temelidir" özdeyişinde olduğu gibi :

Egemenlik, devletin kendi ülkesinde tek başına ve mutlak surette emretme imtiyazı olduğuna göre, tabiatın aynı kudrete sahip yabancı bir devlete mülk edinme olanağı tanıyacak anlayışta yoruma müsait bu sözcüğü, Anayasa'mızın "Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür" diyen 3. maddesine aykırı gördüğümünden iptalinin gerekeceği düşüncesindeyim.

Üye

Mustafa ŞAHİN