

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2002/106
Karar Sayısı : 2008/51
Karar Günü : 31.1.2008
R.G. Tarih-Sayı :03.06.2008-26895

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN MAHKEME: İstanbul 6. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 10.8.1993 günlü, 491 sayılı Denizcilik Müsteşarlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye 14.6.2000 günlü ve 602 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi ile eklenen Ek Madde 5'in, Anayasa'nın Başlangıç kısmına, 2., 6. ve 91. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Denizcilik Müsteşarlığı, Türk Boğazlarındaki her türlü gemi hareketini, İstanbul ve Çanakkale Boğazlarındaki Trafik Kontrol Merkezlerinden izleyecek, kontrol edecek, gereğinde yönlendirme yapılabilecek ve yakın geçiş, yakın takip, çarpışma, karaya oturma risklerine karşı gerekli uyarıları yapılabilecek ve tüm bu faaliyetleri kayıt altına alınabilecek Gemi Trafik Yönetim ve Bilgi Sistemi Projesini 1995 yılından itibaren uygulamaya koymuştur. Türkiye Mimarlar ve Mühendisler Odası Birliği İstanbul Şubesi, İstanbul Boğazının her iki yakasında Gemi Trafik Yönetim ve Bilgi Sistemi çerçevesinde inşa edilecek Trafik gözetleme ve radar kulelerinin inşaat ruhsatlarının iptali için İstanbul 6. İdare Mahkemesi'ne başvurmuştur. Mahkeme de itiraz konusu kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6. ve 91. maddelerine aykırılığını ileri sürerek iptali için re'sen Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına karar vermiştir.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

14.6.2000 günlü ve 602 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi ile 10.8.1993 günlü ve 491 sayılı Denizcilik Müsteşarlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Ek Madde 5 şöyledir:

"EK MADDE 5 -Türk boğazlar bölgesinde, can ve mal kaybı ile deniz ve çevre kirliliği yaratacak, kültür ve tabiat varlıklarına zarar verebilecek doğal afetlere ve deniz kazalarına karşı önlem alınması, boğazlarda güvenli geçişin sağlanması için tesisler kurmak amacıyla, Bakanlar Kurulunca belirlenen yerlerdeki mevcut Hazine arazileri Maliye Bakanlığınca, Müsteşarlığın kullanımına tahsis edilir.

Tahsisle ilgili imar planları ve her türlü projeler Bayındırlık ve İskân Bakanlığınca tasdik edilir ve inşaat ruhsatları bu Bakanlık tarafından verilir.

Bu tesis ve inşaatların projelendirilmesi ve yapımında 3194 sayılı İmar kanunu, 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu, 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu ve 4533 sayılı Gelibolu Yarımadası Tarihi Milli Parkı Kanunu hükümleri uygulanmaz.

Bu madde kapsamındaki tahsis ve imar planlarının tasdikinden önce Turizm Bakanlığının uygun görüşü alınır."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6. ve 91. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Mustafa BUMİN, Haşım KILIÇ, Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Nurettin TURAN, Fulya KANTARCIOĞLU, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU, Ahmet AKYALÇIN ve Enis TUNGA'nın katılımlarıyla 18.6.2002 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliği ile karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülen kanun hükmünde kararname kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Kanun hükmünde kararnamenin Yargısal Denetimi Hakkında Genel Açıklama

Kanun hükmünde kararnameler, işlevsel yönden yasama işlemi niteliğinde olduklarından bunların yargısal denetimlerinin yapılması görev ve yetkisi Anayasa ile Anayasa Mahkemesi'ne verilmiştir. Yargısal denetimde kanun hükmünde kararnamenin, öncelikle yetki yasasına sonra da Anayasa'ya uygunluğu sorunlarının çözülmesi gerekir. Her ne kadar, Anayasa'nın 148. maddesinde kanun hükmünde kararnamelerin yetki yasalarına uygunluğunun denetlemesinden değil, yalnızca Anayasa'ya biçim ve esas bakımlarından uygunluğunun denetlenmesinden söz edilmekte ise de, Anayasa'ya uygunluk denetiminin içerisine öncelikle kanun hükmünde kararnamenin yetki yasasına uygunluğunun denetimi de girer. Çünkü, Anayasa'da, Bakanlar Kurulu'na ancak yetki yasasında belirtilen sınırlar içerisinde kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmesi öngörülmüştür. Yetkinin dışına çıkılması, kanun hükmünde kararnameyi Anayasa'ya aykırı duruma getirir. Böylece, kanun hükmünde kararnamenin yetki yasasına aykırı olması Anayasa'ya aykırı olması ile özdeşleşir.

Bir yetki yasasına dayanmaları gerekli olmayan ve dayanaklarını doğrudan doğruya Anayasa'dan alan olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamelerinden farklı olarak, olağan dönemlerdeki kanun hükmünde kararnamelerin bir yetki yasasına dayanması zorunludur. Bu nedenle, kanun hükmünde kararnameler ile dayandıkları yetki yasası arasında çok sıkı bir bağ vardır. Kanun hükmünde kararnamenin yetki yasası ile olan bağı, kanun hükmünde kararnameyi aynı ya da değiştirerek kabul eden yasa ile kesilir. Kanun hükmünde kararnamenin Anayasa'ya uygun bir yetki yasasına dayanması, geçerliliğinin ön koşuludur. Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki yasası iptal edilen bir kanun hükmünde

kararnamenin içeriği Anayasa'ya aykırılık oluşturmaya bile Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez.

Kanun hükmünde kararnamelerin Anayasa'ya uygunluk denetimleri, yasaların denetimlerinden farklıdır. Anayasa'nın 11. maddesinde, "kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" denilmektedir. Bu nedenle, yasaların denetiminde, onların yalnızca Anayasa kurallarına uygun olup olmadıkları saptanır. Kanun hükmünde kararnameler ise konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki yasasına hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadırlar.

B- İtiraz Konusu Kuralın Anayasa'ya Aykırılığı Sorunu

Başvuru kararında, itiraz konusu kuralın yetki yasasının amacı, kapsamı ve ilkeleri dışına çıkılarak düzenlendiği, bu nedenle Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6. ve 91. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

602 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, 29.8.1999 günlü ve 23801 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 4452 sayılı Doğal Afetlere Karşı Alınacak Önlemler ve Doğal Afetler Nedeniyle Doğan Zararların Giderilmesi İçin Yapılacak Düzenlemeler Hakkında Yetki Kanunu'na dayanılarak çıkarılmıştır. 4452 sayılı Yetki Yasası'nın süresi, 2.12.1999 günlü ve 4434 sayılı Kanunla 3 ay ve daha sonra 29.2.2000 günlü ve 4540 sayılı Kanunla 4 ay uzatılmıştır.

İtiraz konusu Ek Madde 5 ile İstanbul ve Çanakkale Boğazları bölgesinde can ve mal kaybı ile deniz ve çevre kirliliği yaratacak, kültür ve tabiat varlıklarına zarar verebilecek doğal afetlere ve deniz kazalarına karşı önlem alınması, boğazlarda güvenli geçişin sağlanması için tesisler kurulması öngörülmüş ve bu tesislerin tahsis, ruhsat ve inşaat işlemlerinin kimi yasal düzenlemelerden ayrık tutulması ile ilgili hükümlere yer verilmiştir.

İtiraz konusu kuralı içeren 602 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin dayanağı konumunda olan 4452 sayılı Yetki Kanunu'nun 1. maddesinde amaç unsuru; *"Bu Kanunun amacı; doğal afetlere karşı alınacak önlemlerin belirlenmesi, bu afetler nedeniyle doğan zararların giderilmesi, yeni yerleşim alanlarının kurulması, imar, ihale, müteahhitlik, müşavirlik hizmetleri ile kültür ve tabiat varlıklarını koruma, sivil savunma, mevcut fonların işleyişi ve gerektiğinde ilave fon kurulması, her türlü bağış ve yardımların etkin kullanımı, ekonomik konularda düzenleme, doğal afetler sonucunda doğacak zararların karşılanmasına yönelik bir sigorta sisteminin oluşturulması doğal afet bölgelerinde yeni il ve ilçeler ile yeni büyükşehir belediyeleri kurulması ve teşkilat kanunlarında yapılacak değişiklikler ile ivedi ve zorunlu hallerde münhasır olmak üzere Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararnama çıkarma yetkisi vermektir."* şeklinde açıklanmakta, 2. maddesinde de kapsamla ilgili olarak *"Bu Kanuna göre çıkarılacak kanun hükmünde kararnameler; imar, ihale, müteahhitlik, müşavirlik hizmetleri ile kültür ve tabiat varlıklarını koruma, doğal afetler, sivil savunma, mevcut fonların işleyişi ve her türlü bağış ve yardımların etkin kullanımı ve gerektiğinde ilave fon kurulması, ekonomik konularda yapılacak düzenlemeleri, doğal afetler sonucunda doğacak zararların karşılanmasına yönelik bir sigorta sisteminin oluşturulmasını doğal afet bölgelerinde yeni il ve ilçeler kurulmasını, bunlara bağlanacak ilçe, bucak, kasaba ve köylerin tespiti ile yeni büyükşehir belediyeleri kurulmasını ve bunlarda alt kademe belediyelerinin belirlenmesini ve teşkilat kanunlarında yapılacak değişiklikler ile çeşitli kanun ve kanun hükmünde kararnamelerde doğal afetlerle ilgili değişiklikleri kapsar."* hükmü yer almaktadır.

4452 sayılı Yetki Kanunu'nun "ilkeler" başlıklı 3. maddesinde ise,

"Bakanlar Kurulu ivedi ve zorunlu hallere münhasır olmak kaydıyla, 1 inci madde ile verilen yetkiyi kullanırken;

a) Doğal afetlere maruz kalan yerlerde normal yaşamın devamını sağlayacak hizmetlerin verimli, etkin ve hızlı bir biçimde yürütülmesini,

b) Doğal afet bölgesindeki hasar ve tahribatın bir an önce giderilmesini,

c) Doğal afet bölgesindeki hizmetlerin yürütülmesinde ilgili kuruluşlar arasında eşgüdümün sağlanmasını,

d) Ülke çapında depreme dayanıklı çağdaş bir yapılaşmanın sağlanmasını,

e) Doğal afet meydana gelen bölgelerin ekonomisinde dengelerin ve güven ortamının sağlanmasını, istikrarın gerçekleştirilmesini ve hızlı kalkınma için gerekli tedbirlerin alınarak verimin yükseltilmesini,

f) Doğal afet bölgelerinde afetten kaynaklanan hukuki ihtilafların çözümüne dair işlemlerin hızlandırılmasını,

g) Doğal afet bölgelerinde çevrenin korunmasına yönelik hizmetlerin yürütülmesini,

Göz önünde bulundurur." denilmiştir.

Anayasa'nın 91. maddesinin ikinci fıkrasına göre, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin 'amacı', 'kapsamı' ve 'ilkeleri'nin de yetki yasasında belirtilmesi gerekir. Yetki yasasında Bakanlar Kurulu'na verilen yetki ile nelerin gerçekleştirmesinin istendiği belirlendiğinden, yetki yasasında kanun hükmünde kararnamenin amacı da somut olarak açıklanmalıdır. Kanun hükmünde kararnamenin yetki yasasında gösterilen amaç ve kapsam doğrultusunda, verilen ilkelere uygun çıkarılıp çıkarılmadığının saptanması yargısal denetim yönünden zorunludur.

Bilimsel araştırmalar, Türk Boğazlar bölgesinin coğrafi, morfolojik, oşinografik yapısı ve yoğun deniz trafiği nedeniyle can, mal ve çevre güvenliği açısından çok riskli bir konuma sahip olduğunu göstermektedir. Geçmişte yaşanan deneyimler de dikkate alınarak, bu bölgede meydana gelebilecek deprem, fırtına ve benzeri doğal afetler ile deniz kazalarından doğacak tehlike ve zararların önlenbilmesi için itiraz konusu kuralın kabul edildiği anlaşılmaktadır.

İtiraz konusu kuralla, yoğun deniz trafiğinden ve doğal afetlerden kaynaklanabilecek tehlikelere ve zararlara karşı can, mal ve çevre güvenliğini sağlamak amacıyla 'Gemi Trafik Yönetim ve Bilgi Sistemi' kapsamında çeşitli tesislerin kurulması, bu tesislerin tahsis, ruhsat ve inşaat işlemlerinin kimi yasal düzenlemelerden ayırk tutulması öngörülmüştür. Dolayısıyla itiraz konusu kural, 4452 sayılı Doğal Afetlere Karşı Alınacak Önlemler ve Doğal Afetler Nedeniyle Doğan Zararların Giderilmesi İçin Yapılacak Düzenlemeler Hakkında Yetki Kanunu'nun yukarıda belirtilen amacına, kapsamına ve ilkelerine aykırı görülmediğinden, Anayasa'nın 91. maddesine de aykırı görülmemiştir. İtirazın reddi gerekir. Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Şevket APALAK ve Zehra Ayla PERKTAŞ bu görüşe katılmamışlardır.

Esas Sayısı : 2002/106
Karar Sayısı : 2008/51

İtiraz konusu kuralın Anayasa'nın Başlangıcı ile 2. ve 6. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

VI- SONUÇ

10.8.1993 günlü, 491 sayılı Denizcilik Müsteşarlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye 602 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile eklenen Ek Madde 5'in Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Şevket APALAK ile Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 31.1.2008 gününde karar verildi.

Başkan

Başkanvekili

Üye

Haşim KILIÇ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Sacit ADALI

Üye

Üye

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Ahmet AKYALÇIN

Mehmet ERTEN

Üye

Üye

Üye

A. Necmi ÖZLER

Serdar ÖZGÜLDÜR

Şevket APALAK

Üye

Üye

Serruh KALELİ

Zehra Ayla PERKTAŞ

KARŞIOY GEREKÇESİ

Anayasa'nın "Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisi verme" başlıklı 91. maddesinin ikinci fıkrasına göre, Yetki Kanunu çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin, amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağını gösterir. KHK'ler ile yetki yasaları arasındaki bu sıkı bağ, anayasal denetim söz konusu olduğunda, öncelikle KHK'lerin yetki yasasında öngörülen sınırlar bakımından incelenmesini zorunlu kılar. KHK'ler konu, amaç, kapsam, ilkeler yönünden hem dayandıkları yetki yasasına hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadırlar. Bir yetki yasasına dayanmayan ya da yetki yasasının kapsamı dışında kalan KHK'lerin içeriklerinin Anayasa'ya uygun olması, aykırılığı ortadan kaldırmayacağından dava açıldığında iptalleri gerekir. Hem dayandığı yetki yasasına hem de Anayasa'ya uygunluğu birlikte gerçekleşmeyen KHK'ler Anayasa karşısında geçerli olamaz.

Öte yandan, Anayasa'nın 91. maddesi ile Bakanlar Kurulu'na verilen KHK çıkarma yetkisi, 7. maddede düzenlenen yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinin istisnasını oluşturduğundan her istisna kuralı gibi dar yorumlanarak yetki yasasında açıklık bulunmadığı durumlarda KHK çıkarılamayacağını kabulü gerekir. Yetki yasasındaki amaç, kapsam ve ilkelerin sınırları aşılarak KHK ile düzenlemelere olur verilmesi, yasama yetkisinin devri anlamına geleceğinden Anayasal korumadan yararlanamaz.

17 Ağustos 1999 tarihinde Marmara Bölgesinde meydana gelen depremlerden kısa bir süre sonra çıkarılan 27 Ağustos 1999 günlü 4452 sayılı Yetki Yasası'nın "amaç" başlıklı 1. maddesi ile doğal afetlere karşı önlem alınması, zararın giderilmesi, yeni yerleşim alanlarının kurulması, bazı idari birimler ve sigorta sistemi oluşturulması, imar, ihale müteahhitlik hizmetlerinin sunulması gibi konularda ivedi ve zorunlu hallerle sınırlı olarak Bakanlar Kurulu'na KHK çıkarma yetkisi verilmiştir. Yasa'nın kapsam ve ilkelerin düzenlendiği 2. ve 3. maddeleri de verilen yetkinin, meydana gelmiş olan doğal afetin neden olduğu zararların giderilmesine ve bu kapsamda alınacak önlemlere ilişkin olduğunu göstermektedir. Oysa bu Yasa'ya göre çıkarılan 602 sayılı KHK'nin itiraz konusu Ek. 5. Maddesi ile Türk boğazlar bölgesinde sadece doğal afetlere değil, deniz kazalarına karşı da önlem alınması, boğazlarda güvenli geçişin sağlanması için tesisler kurulması amacıyla hazine arazilerinin tahsisi gibi konular düzenlenmektedir. Bu durumda itiraz konusu kuralın Yetki Kanunu'nun amaç, kapsam ve ilkeleriyle belirlenen sınırları aştığı açıktır.

Belirtilen nedenlerle Ek. 5. maddenin iptali gerektiği çoğunluk görüşüne karşıyım.

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

KARŞI OY

4452 sayılı Yetki Yasası ile doğal afetlere karşı alınacak önlemlerin belirlenmesi ve bu afetler nedeniyle meydana gelen zararların giderilmesi için ihtiyaç duyulan ivedi ve zorunlu düzenlemelerin kanun hükmündeki kararnameler ile yapılmasına izin verildiği, ancak, bu yetkinin kullanım alanının doğal afetlerin önlenmesi ve bundan doğan zararların giderilmesi ile sınırlı olduğu anlaşılmaktadır.

Söz konusu Yetki Yasası uyarınca çıkartılan 602 sayılı Kanun Hükmündeki Kararnamenin 1. maddesi ile eklenen itiraz konusu Ek 5. maddenin temel amacı ise boğazlardaki trafik ve seyir emniyetini düzenlemek, deniz kazalarını önlemek için gerekli olan tesisleri kurmak olduğu görülmektedir.

Boğazlarda yapılacak trafik ve seyir emniyetine ilişkin düzenleme ile deniz kazalarını önlemek için yapılacak tesislerin, doğal afetleri önlenmede ya da bu afetlerden doğan zararları tazminde herhangi bir fonksiyonlarının olmayacağı açıktır.

İtiraz konusu Ek 5. maddenin, 4452 sayılı Yetki Yasası'nın belirlediği amaca ve kapsama uygun olması zorunludur. Dolayısıyla amacının doğal afetlerin önlenmesi ve bunlardan doğan zararların tazminine yönelik olması gerekir. Oysa, kapsadığı alan Yetki Yasası'nın öngördüğü amaçla bağdaşmamaktadır.

Boğazlarda can, mal ve çevre emniyetinin etkili bir trafik düzeni ile sağlanması gerektiğine ilişkin ihtiyacın varlığını ve sağlayacağı kamu yararını reddetmek olanaklı değil ise de böyle bir ihtiyacın karşılanması ve sağlayacağı kamu yararı dahi, bu konudaki hukuk kurallarının ihlali için geçerli bir neden olarak görülemez. Hukuk devleti olmanın kaçınılmaz sonuçlarından biri de hukuki kurallara uymaktır.

Bu nedenle Yetki Yasası'nın amacına uygun olmayan itiraz konusu Ek.5. maddenin, Anayasa'nın 91. maddesine aykırı olması nedeniyle iptali gerektiğinden ret görüşüne katılmadım.

Üye

Mehmet ERTEN

AZLIK OYU

Anayasa'nın 91. maddesinde yetki kanununa dayanılarak Bakanlar Kurulunca kanun hükmünde kararname çıkarılabileceği belirtilmiştir. Yetki kanunu, çıkarılacak kanun

hükmünde kararnamenin amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağını belirleyecektir.

Uyuşmazlığa konu Kanun Hükmünde Kararname'nin dayanağı 4452 sayılı Yetki Kanunu doğal afetlere karşı alınacak önlemler ve doğal afetler nedeniyle doğan zararların giderilmesi için, 17.8.1999'da gerçekleşen deprem üzerine 27.8.1999 tarihinde çıkarılmıştır.

İptali istenen kural ise Türk boğazlar bölgesinde gemi trafiğinin düzenlenmesini, can ve mal güvenliğinin sağlanmasını amaçlayan ve doğal afet olgusuyla doğrudan ilintili olmayan Gemi Yönetim ve Bilgi Sistemine ilişkin uygulamaları kapsamına almıştır. Boğazlardaki yoğun deniz trafiği ve olası tehlikeler, doğal olaylarla bağlantılı da olmadan işin özelliği ve ortamda oluşacak nedenlerle her zaman gerçekleşebilecektir. Ters bir yaklaşım, olumsuz sonuçlara neden olabilecek ve arzla bağlantılı her olgunun doğal afetlerle ilgili yasal düzenlemelerle ilişkilendirilmesi sonucunu doğurur. Yetki kanunları ve kanun hükmünde kararnameler ise, yasama yetkisinin sınırlı ve süreli devrine olanak verebilen olağanüstü bir olanaktır. Doğal afet konusunun genişletilmesi ve başka nedenlere de bağlanabilecek oluşların kapsama alınmasıyla yetki kanunun aşılması söz konusu olacaktır. Bu durum yasama yetkisinin devredilmezliğiyle çelişecek, yetki yasasının amaç ve anlamıyla örtüşmeyecektir.

Belirtilen nedenlerle, iptali istenen kuralla yetki yasasının kapsamı ve amacı dışına çıkıldığından iptali gerekeceği oyuyla karara karşıyım.

Üye

Şevket APALAK

KARŞIOY GEREKÇESİ

İtiraz konusu kural, 10.08.1993 günlü 491 sayılı Denizcilik Müsteşarlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname'ye 14.6.2000 tarih ve 602 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 1. maddesi ile eklenen Ek 5. maddedir.

Ek 5. Madde de:

"Türk boğazlar bölgesinde, can ve mal kaybı ile deniz ve çevre kirliliği yaratacak, kültür ve tabiat varlıklarına zarar verebilecek doğal afetlere ve deniz kazalarına karşı önlem alınması, boğazlarda güvenli geçişin sağlanması için tesisler kurmak amacıyla, Bakanlar Kurulunca belirlenen yerlerdeki mevcut Hazine arazileri Maliye Bakanlığınca, Müsteşarlığın kullanımına tahsis edilir.

Tahsisle ilgili imar planları ve her türlü projeler Bayındırlık ve İskân Bakanlığınca tasdik edilir ve inşaat ruhsatları bu Bakanlık tarafından verilir.

Bu tesis ve inşaatların projelendirilmesi ve yapımında 3194 sayılı İmar Kanunu, 2960 sayılı Boğaziçi Kanunu, 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu ve 4533 sayılı Gelibolu Yarımadası Tarihi Milli Parkı Kanunu hükümleri uygulanmaz.

Bu madde kapsamındaki tahsis ve imar planlarının tasdikinden önce Turizm Bakanlığının uygun görüşü alınır." denilmektedir.

Anayasa'nın "Kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verme" başlıklı 91. maddesinin birinci fıkrasında "Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez." hükmü yer almıştır. Buna göre Anayasa'nın kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceğini belirlediği konularda Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından Bakanlar Kuruluna düzenlemeye bulunması için bir yetki verilmesi olanaksızdır. Verilen yetkinin belli olması Anayasa'nın 91. maddesindeki yetki verilmeyecek konuları kapsayıp kapsamadığının incelenmesi açısından önemlidir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 24.05.2001 tarih ve E.2000-35, K.2001-90 sayılı kararında, 595 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin arazi üzerindeki inşaaata ve inşaat sürecine ilişkin olması nedeniyle mülkiyet hakkı ile doğrudan ilgili olduğu bu nedenle Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasına aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilmiştir.

Anayasa'nın 91. maddesi ve Anayasa Mahkemesi'nin kararı karşısında, itiraz konusu kuralın değerlendirilmesi sonucunda; Türk boğazlar bölgesinde radar kulesi, gözlem istasyonu ve tesis yapımı için arazi tahsisi, imar ve inşaatı mülkiyet hakkı ile ilgili olup, dolayısıyla kanun hükmünde kararname ile düzenlenemeyecek hususlardandır. Her ne kadar itiraz konusu kuralda proje kapsamındaki tesis ve inşaatların Hazine arazileri üzerinde yapılacağı belirtilmekte ise de kamu mülkiyeti ile özel mülkiyet arasında Anayasal korunma bakımından bir fark olamayacağı, bu anlamda kamu mülkiyetinin de Anayasa'nın 35. maddesinde belirtilen korumadan faydalanacağı açıktır.

İtiraz konusu kuralın yer aldığı Kararnamenin dayanağı olan Yetki Yasası'nın iptal edilmediği göz önünde bulundurulduğunda, Anayasa'nın 91. maddesine aykırı bulunan düzenlemenin Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle 491 sayılı Denizcilik Müsteşarlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye 602 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesi ile eklenen ek 5. maddenin Anayasa'nın 2., 6. ve 91. maddelerine aykırılık oluşturduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ