

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2008/94
Karar Sayısı : 2010/13
Karar Günü : 21.1.2010
R.G. Tarih-Sayı :19.03.2010-27526

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:Ankara 4. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU:29.6.2001 günlü, 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun'un 8. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemidir.

I- OLAY

Davacı şirkete verilen beş ayrı geçici durdurma cezası nedeniyle denetim faaliyetinin tamamen sona erdirilmesi ve Yapı Denetim İzin Belgesinin iptal edilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme iptali ve yürürlüğünün durdurulması için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun'un itiraz konusu kuralı da içeren 8. maddesi şöyledir:

'Denetim faaliyetinin durdurulması ve izin belgesinin iptali

Madde 8-*Yapı denetim kuruluşlarından, bu Kanunda öngörülen esaslara göre denetim görevini yerine getirmedikleri anlaşılanların veya son üç yıl içerisinde üç defa olumsuz sicil alanların veya 3 üncü maddenin son fıkrası ile 6 ncı maddenin birinci fıkrası hükümlerine aykırı hareket ettiği belirlenenlerin denetim faaliyeti, yapı denetim komisyonunun teklifi üzerine Bakanlıkça bir yıla kadar durdurulur ve belgesi geçici olarak geri alınır. Durdurma kararı, Resmî Gazetede ilan edilir ve sicillerine işlenir. Denetim faaliyetinin geçici olarak durdurulmasına neden olan yapı denetim kuruluşunun mimar ve mühendisleri, bu süre içerisinde başka ad altında dahi olsa hiçbir denetim faaliyetinde bulunamaz. Geçici durdurmaya neden olan mimar ve mühendisler Bakanlıkça ilgili meslek odasına bildirilir. Meslek odaları, bu kişiler hakkında kendi mevzuatına göre işlem yapar.*

Faaliyeti üç defa durdurulan yapı denetim kuruluşunun denetim faaliyetine son verilir ve izin belgesi Bakanlıkça iptal edilir.

İzin belgesi iptal edilen yapı denetim kuruluşunun, kusurları mahkeme kararı ile kesinleşen mimar ve mühendisleri başka bir yapı denetim kuruluşunda görev almaları halinde, görev aldıkları bu kuruluşa izin belgesi verilmez, verilmişse iptal edilir.

Denetim faaliyeti geçici olarak durdurulan veya izin belgesi iptal edilen yapı denetim kuruluşu hakkındaki bu karar ilgili idareye bildirilir ve denetimini üstlendiği yapıların devamına izin verilmez. Bu durumda, yapım faaliyetine devam edilebilmesi için yapı sahibince başka bir yapı denetim kuruluşunun görevlendirilmesi zorunludur.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Sacit ADALI, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Mustafa YILDIRIM, Cafer ŞAT, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Zehra Ayla PERKTAŞ'ın katılımlarıyla 27.10.2008 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına, oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A-Anlam ve Kapsam

4708 sayılı Yasa'nın amacı, birinci maddesinde; can ve mal güvenliğini teminen, imar plânına, fen, sanat ve sağlık kurallarına, standartlara uygun kaliteli yapı yapılması için proje ve yapı denetimini sağlamak ve yapı denetimine ilişkin usul ve esasları düzenlemek olarak belirtilmiştir.

Yapı denetim kuruluşu, Bakanlıktan aldığı izin belgesi ile münhasıran yapı denetimi görevini yapan, ortakların tamamı mimar ve mühendislerden oluşan tüzel kişidir.

Yapıların güvenliğinin gerçekleşmesinde kamunun yararı bulunmaktadır. Bu nedenle yapıların, gerek tasarım, gerek imalat aşamasında insanların can ve mal güvenliğini sağlamak amacıyla denetlenmeleri gerekmektedir. Bu suretle, yapı sahipleri, yapının ruhsat ve eklerine, fen, sanat ve sağlık kurallarına aykırı, eksik, hatalı ve kusurlu yapılmış olmasından dolayı korunurken, denetimi yapan yapı denetim kuruluşlarının da sorumlulukları belirlenmiş olmaktadır.

Yasa'nın ikinci maddesinde, bu Kanun kapsamına giren her türlü yapının, Bakanlıktan aldığı izin belgesi ile çalışan ve münhasıran yapı denetimi ile uğraşan tüzel kişiliğe sahip yapı denetim kuruluşlarının denetimine tabi olduğu, yapı denetim hizmetinin yapı denetim kuruluşu ile yapı sahibi veya vekili arasında akdedilen hizmet sözleşmesi hükümlerine göre yürütüleceği öngörülmektedir.

İtiraz konusu kuralın da bulunduğu Yasa'nın 8. maddesinde ise Yasa'ya aykırı eylemleri tespit edilen yapı denetim kuruluşlarının faaliyetlerinin yapı denetim komisyonunun teklifi üzerine Bakanlıkça hangi hallerde geçici olarak durdurulacağı ve belgesinin geçici olarak geri

alınacağı, hangi halde denetim faaliyetine son verilerek izin belgesinin iptal edileceği hususları düzenlenmektedir.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Başvuru kararında, itiraz konusu kural uyarınca, faaliyeti farklı sürelerde üçer defa durdurulan yapı denetim kuruluşları arasında hiçbir ayırım yapılmaksızın denetim faaliyetlerine son verilerek izin belgelerinin Bakanlıkça iptal edilmesinin Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

4708 sayılı Yasa'nın 8. maddesinin birinci fıkrasında, yapı denetim kuruluşlarından, bu Kanunda öngörülen esaslara göre denetim görevini yerine getirmedikleri anlaşılanların veya son üç yıl içerisinde üç defa olumsuz sicil alanların veyahut 3. maddenin son fıkrası ile 6. maddenin birinci fıkrası hükümlerine aykırı hareket ettiği belirlenenlerin denetim faaliyetinin, yapı denetim komisyonunun teklifi üzerine Bayındırlık ve İskân Bakanlığınca bir yıla kadar durdurulacağı ve belgesinin geçici olarak geri alınacağı belirtilmekte, itiraz konusu ikinci fıkrasında ise, birinci fıkra uyarınca faaliyeti üç defa durdurulan yapı denetim kuruluşunun denetim faaliyetine son verileceği ve izin belgesinin Bakanlıkça iptal edileceği öngörülmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri 'belirlilik'tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, yasadan, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir. Ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

Yasa kuralı, ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul bir düzeyde öngörmelerini mümkün kılacak şekilde düzenlenmelidir. 'Öngörülebilirlik şartı' olarak nitelendirilen bu ilkeye göre yasanın uygulanmasında takdirin kapsamı ve uygulama yöntemi bireyleri keyfi ve öngöremeyecekleri müdahalelerden koruyacak düzeyde açıklıkla yazılmalıdır. Belirlilik, kişilerin hukuk güvenliğini korumakla birlikte idarede istikrarı da sağlar.

Değişen sosyal, siyasal ve ekonomik koşullar kimi durumlarda devlet idarelerine bir takım hakların tanınması gereğini ortaya çıkarmıştır. Gelişen, büyüyen, çeşitlenen ve çoğalan toplumsal gereksinimleri yerinde, zamanında ve etkin bir biçimde karşılayabilmek için çağdaş yönetimlerde idareye değişik alanlarda yaptırım uygulama yetkileri tanınmaktadır.

İtiraz konusu kuralı da içeren 4708 sayılı Yasa'nın 8. maddesi uyarınca, Bayındırlık ve İskân Bakanlığı'nın Yasa'da öngörülen yükümlülükleri yerine getirmeyen, denetim şartlarını ihlâl eden yapı denetim kuruluşlarının faaliyetlerini durdurmasının ve bu eylemlerin üç defa tekrarlanması üzerine izin belgesinin iptaline karar vermesinin idari yaptırım olduğu ve idare tarafından uygulanabileceği kuşkusuzdur.

İtiraz konusu kuralda idarenin yaptırımını uygularken hangi ölçütleri esas alacağı açık, belirgin ve somut olarak 'faaliyeti üç defa durdurulan' denilmek suretiyle Yasa'da gösterilmiştir. Yasa kuralı bu anlamda belirli ve öngörülebilirdir.

Yasakoyucu, kamu düzeninin korunması amacıyla ceza hukuku alanında düzenleme yaparken Anayasa'ya ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağı ve suç sayılan bu eylemlerin hangi tür ve ölçüde cezai yaptırıma bağlanacağı konusunda takdir yetkisine sahiptir. Bu yetki, idari yaptırımlar için de geçerlidir.

İtiraz konusu kuralın; can ve mal güvenliğini sağlamak, dolayısıyla kamu düzenini korumak ve yaptırım uygulanmasını gerektiren eylemlerin işlenmesini engellemek için kamu yararı amacıyla öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Bu düzenlemenin anayasal sınırlar içinde yasa koyucunun takdirinde olduğu açıktır. Ayrıca itiraz konusu kuralın, yapı denetim kuruluşlarının aykırı davranışlarını üç kez tekrarlamak suretiyle bu davranışlarında ısrar etmeleri üzerine uygulanacak olması da gözetildiğinde, devletin cezalandırma yetkisi bakımından suç ve ceza arasında adil bir dengenin bulunması gereğini esas alan hukuk devleti ilkesine aykırılık bulunmamaktadır.

Kaldı ki, itiraz konusu kural ile ilgili uyuşmazlıklarda, yargı yoluna başvurma olanağının bulunması, adalet ve hakkaniyetin gerçekleştirilmesi açısından yeterli güvenceyi oluşturmaktadır.

Anayasa'nın 10. maddesinde kanun önünde eşitlik ilkesi belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında da vurgulandığı gibi, yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez. Anayasa'nın amaçladığı eşitlik eylemli değil hukuksal eşitliktir. Durum ve konumlarındaki farklılık ve özellikler, kimi kişiler veya topluluklar için değişik kural ve uygulamaları gerekli kılar.

Eşitlik ilkesine aykırılıktan söz edilebilmesi için bir yasanın aynı hukuksal durumda olanlar arasında bir ayırım veya ayrıcalık yaratması gerekir. İtiraz konusu kural uyarınca öngörülen yaptırım, faaliyeti üç defa durdurulan bütün yapı denetim kuruluşlarına uygulanacağından, eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Şevket APALAK ve Zehra Ayla PERKTAŞ bu görüşe katılmamıştır.

VI- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

29.6.2001 günlü, 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun'un 8. maddesinin ikinci fıkrasına yönelik iptal istemi, 21.1.2010 günlü, E. 2008/94, K. 2010/13 sayılı kararla reddedildiğinden, bu fıkra ile ilişkin YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN REDDİNE, 21.1.2010 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VII- SONUÇ

29.6.2001 günlü, 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun'un 8. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Şevket APALAK ile Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 21.1.2010 gününde karar verildi.

Başkan

Haşim KILIÇ

Başkanvekili

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye

Sacit ADALI

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Ahmet AKYALÇIN

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

A. Necmi ÖZLER

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Şevket APALAK

Üye

Serruh KALELİ

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ

AZLIK OYU

Anayasa'nın 2. maddesinde öngörülen hukuk devletinin alt başlıklarında yasaların belirli, öngörülebilir olması yanında, adil bir cezalandırma ilkesi de yer almaktadır. Belirlilik ilkesiyle, yasaların duraksamasız uygulanması olanağı veren açıklık ve nesnellik yanında hukuk güvenliği sağlayarak öngörülebilirlik ilkesiyle bütünleşen bir amaç güdülmektedir. Adil cezalandırma ilkesinde ise temel yaklaşımlardan biri suç ve ceza arasında adil bir dengenin kurulmasıdır.

İtiraza konu yasal kural ise faaliyetin üç kez durdurulmasını yapı denetim izninin iptaline neden görmektedir. Kural, faaliyet durdurma işlemleri yönünden zaman sınırlaması yapmayarak belirsiz bir süreci kapsamına almakta, uzun yıllara yayılan faaliyet durdurmaları değişen koşullar ve istikrarlı gelişimlere karşın çalışma özgürlüğünü kaldıran bir yaptırıma bağlamaktadır. Geçici durdurmaların yinelenmesine ilişkin zaman dilimi yönünden fıkrada tam bir açıklık içermeyen kural bu durumuyla, farklı uygulamalara ve yorumlara neden olacak, faaliyet durdurma işlemlerinin belirli bir süreç içinde değerlendirilememesiyle etkinliğini yitiren uygulamalar belirsizliğin oluşumuna etken olacaktır. Bu sonuç aynı zamanda hukuksal güvenliği de olumsuz etkileyecektir.

Kuralın, faaliyet durdurma işlemlerinin nitelik ve niceliğiyle öngördüğü önlemin süresini hesaba katmaması da suç ve ceza arasında olması gereken dengenin kalkmasına neden olacaktır. Konu somutlaştırıldığında ayrı ayrı bir günden toplam üç güne veya birer yıldan üç yıla ulaşan faaliyet durdurulması önlemlerinin, son ceza olan ve bu konuda çalışma yaşamıyla, özgürlüğünü ortadan kaldıran izin belgesinin iptalinde aynı sonuca etken oldukları anlaşılmaktadır. Bu durum haklılık ve nesnellik gereği suç ve ceza arasında ölçülü bir denkliliği esas alan cezalandırma ilkesine, dolayısıyla hukuk devletine aykırılık oluşturacaktır. Ayrıca, çalışma özgürlüğünün bu şekilde sınırlandırılmasının da sosyal amaçlar, güvenlik ve kararlılık yönünden zorunlu ve ölçülü bir önlem olmadığı sonucuna aynı nedenlerle varılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kuralın, Anayasa'nın 2. ve 48. maddelerine aykırılığından ötürü iptali gerekeceği oyuyla karara karşıyım.

Üye

Şevket APALAK

KARŞIOY GEREKÇESİ

29.06.2001 günlü, 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun'un 8. maddesinin ikinci fıkrasında; 'Faaliyeti üç defa durdurulan, yapı denetim kuruluşunun denetim faaliyetine son verilir ve izin belgesi Bakanlıkça iptal edilir.' denilmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesine göre Türkiye Cumhuriyeti demokratik bir hukuk devleti olup, buna göre Devletin tüm organlarının Anayasa ve hukukun üstün kuralları ile bağılı olması görev ve yetkilerinin bu çerçevede konulan yasalarla belirlenmesi, yürütme organına bırakılan yetkilerin açıkça gösterilmesi gerekmektedir. Öte yandan 'hukuk devleti' ilkesi gereğı yürütme organının faaliyetlerinin 'belirlilik' dolayısıyla 'hukukî güvenlik ilkesi' sonucunda 'öngörülebilir olmasını' gerektirmektedir. Bu ilkeye göre yasanın uygulanmasında takdirin kapsamı ve uygulama yöntemi bireyleri keyfî ve öngöremeyecekleri müdahalelerden koruyacak düzeyde açıklıkla yazılmalıdır. 'Belirlilik' kişilerin hukuk güvenliğini korumakla birlikte idarede istikrarı da sağlar.

İtiraz konusu kuralın uygulanmasına esas teşkil eden, ancak itiraz konusu olmayan 8. maddenin birinci fıkrasında sayılan tüm eylemler için aynı nitelikte yaptırım (bir gün-bir yıl arasında faaliyetin durdurulması) düzenlenmiş olup, alt ve üst sınır arasında idareye bırakılan takdir alanının sınırsız ve ölçüsüz olması nedeniyle keyfilığe neden olabileceğı gibi, kişilerinde hangi eylem sonucunda nasıl bir yaptırımla karşılaşacaklarını öngöremeyecekleri gözetildiğinde; itiraza konu kuralda yapı denetim kuruluşlarının faaliyetlerine son verilmesi ve izin belgesinin iptal edilmesine neden olan eylem ve yaptırımın belirlilik ve öngörülebilirlik ilkesine uygun düzenlenmediğı açıktır.

Netice olarak sebebi ve süresi konusunda herhangi bir belirleme olmaksızın faaliyeti üç defa durdurulan yapı denetim kuruluşunun denetim faaliyetine son verilmesi ve izin belgesinin iptal edilmesi konusunda Bakanlığa keyfî ve takdiri uygulamalar yapabilecek şekilde geniş yetki veren, itiraza konu kural, hukukî güvenlik ilkesine dolayısıyla hukuk devleti ilkesinin yer aldığı Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır.

Açıklanan nedenle itiraza konu kuralın iptali gerektiğı düşüncesiyle çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ