

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2008/35
Karar Sayısı : 2011/65
Karar Günü : 14.4.2011
Resmi Gazete: 23.7.2011 - 28003

İPTAL DAVASINI AÇAN: Anamuhalefet (Cumhuriyet Halk) Partisi TBMM Grubu Adına Grup Başkanvekilleri Hakkı Suha OKAY, Kemal KILIÇDAROĞLU ile Kemal ANADOL

İPTAL DAVASININ KONUSU: 26.3.2008 günlü, 5751 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu ile Mera Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 2. maddesiyle 3.7.2005 günlü, 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'na eklenen Geçici 4. Madde'nin Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 8., 10., 11., 45. ve 138. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemidir.

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralı

3.7.2005 günlü, 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'na 26.3.2008 günlü, 5751 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle eklenen ve iptali istenilen Geçici 4. madde şöyledir:

'Geçici Madde 4- (Ek: 26/3/2008-5751/2 md.)

11/10/2004 tarihinden önce, gerekli izinler alınmadan tarım dışı amaçlı kullanıma açılmış bulunan arazilerin tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise istenilen amaçla kullanımı için, bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren bir yıl içerisinde Bakanlığa başvurulması, hazırlanacak toprak koruma projesine uyulması ve tarım dışı kullanılan tarım arazilerinin her metre karesi için beş Yeni Türk Lirası ödenmesi şartıyla izin verilir.

Söz konusu arazi ve tesislerin istenilen amaçla kullanımı için çeşitli kurumlardan alınması gerekli ruhsat, izin gibi işlemler, Bakanlığa başvuru tarihinden itibaren 2 yıl içerisinde tamamlanıncaya kadar başvuru sahipleri faaliyetlerine devam ederler. Bu süreler içerisinde gerekli izinleri alamayanların üretim faaliyetleri ilgili idarelerce durdurulur.

Tarım arazisi vasfından çıkarılan araziler, ilgili kuruluşlarca başvuru sahibinin isteği doğrultusunda vasfını değiştirir.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 8., 10., 11., 45. ve 138. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Haşım KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Zehra Ayla PERKTAŞ'ın katılımlarıyla 29.4.2008 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin bu konudaki raporun hazırlanmasından sonra karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Geçici 4. Maddenin Birinci Fıkrasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, iptali istenilen kural ile 11.10.2004 tarihinden önce gerekli izinleri almadan tarım arazilerini tarım dışı kullanıma açan özellikle belli bir yabancı şirketin tarım arazilerinde kurulu kimi sanayi tesislerine, izin, onay ve ruhsatlarının yargı kararıyla iptal edilip edilmediğine bakılmaksızın üretim etkinliklerini sürdürme olanağı getirilerek yargı kararlarının etkisiz kılındığı, iptali istenilen kuralın belirlilik, genellik, soyutluk ve öngörülebilirlik özelliklerini taşımadığı gibi kamu yararı amacıyla da çıkarılmadığı, kuralda amaç dışı kullanılan tarım arazilerine, her metrekaresi beş Yeni Türk Lirası karşılığında izin verilmesinin öngörülmüş olması nedeniyle maddi olanakları olmayanların bu aftan yararlanamayacağı, ayrıca Anayasa'nın Devlet'e, tarım arazilerinin endüstri sebebiyle yok edilmesini önlenme görevini vermiş olmasına karşın, bu düzenleme ile verilen görevin tam aksine olarak birinci sınıf tarım arazilerinin endüstriye feda edildiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 8., 10., 11., 45. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Yasa'nın iptali istenen Geçici 4. maddesinin birinci fıkrasında; 11.10.2004 tarihinden önce, gerekli izinler alınmadan tarım dışı amaçlı kullanıma açılmış bulunan arazilerin tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise istenilen amaçla kullanımı için, bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren bir yıl içerisinde Bakanlığa başvurulması, hazırlanacak toprak koruma projesine uyulması ve tarım dışı kullanılan tarım arazilerinin her metre karesi için beş Yeni Türk Lirası ödenmesi şartıyla izin verileceği öngörülmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir. Yasaların kamu yararının sağlanması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kuralları içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi de hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle, yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.

Hukuk devletinin temel ilkelerinden biri de 'belirlilik'tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuyla yer

vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gereklidir. Belirlilik ilkesi, bireylerin hukuksal güvenliğinin sağlanması bakımından da önem arz etmektedir.

Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen yasa önünde eşitlik ilkesi, hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmektedir. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı hukuksal durumda bulunan kişilerin aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak ve yasalarla kişiler arasında ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır.

Anayasa'nın *'Tarım, hayvancılık ve bu üretim dallarında çalışanların korunması'* başlıklı 45. maddesinde, *'Devlet tarım arazileri ile çayır ve meraların amaç dışı kullanılmasını ve tahribini önlemek için gereken tedbirleri alır'* hükmüne yer verilmiş, ancak bu tedbirlerin türü ile uygulanma yöntemi yasa koyucunun takdirine bırakılmıştır.

5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun birinci maddesinde Yasa'nın amacının; toprağın doğal veya yapay yollarla kaybını ve niteliklerini yitirmesini engelleyerek korunmasını, geliştirilmesini ve çevre öncelikli sürdürülebilir kalkınma ilkesine uygun olarak, plânlı arazi kullanımını sağlayacak usûl ve esasları belirlemek olduğu, 2. maddesinde ise Yasa'nın kapsamının; arazi ve toprak kaynaklarının bilimsel esaslara uygun olarak belirlenmesi, sınıflandırılması, arazi kullanım plânlarının hazırlanması, koruma ve geliştirme sürecinde toplumsal, ekonomik ve çevresel boyutlarının katılımcı yöntemlerle değerlendirilmesi, amaç dışı ve yanlış kullanımların önlenmesi, korumayı sağlayacak yöntemlerin oluşturulmasına ilişkin sorumluluk, görev ve yetkilerin tanımlanması ile ilgili usûl ve esaslar olduğu hüküm altına alınmıştır.

Anayasa, yasa koyucuya, toplumsal ihtiyaçlar doğrultusunda tarımsal alanlarda düzenleme yapma yetkisi vermektedir. Bu bağlamda, yasa koyucu tarafından tarım alanlarının korunması ve amacına uygun olarak kullanılmasını sağlamak için Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu çıkarılmış bulunmaktadır. Söz konusu Yasa'da yer alan iptali istenen kuralın da tarım arazisi niteliğini kaybetmiş, toprak vasfını tekrar kazanması mümkün olmayan arazilerin yasal statüye kavuşturulup ekonomiye kazandırılması ve bu gibi arazilerde yatırım yapmış olan vatandaşların mağduriyetlerinin giderilmesi için kamu yararı amacıyla öngörüldüğü, bu düzenlemenin de anayasal sınırlar içinde yasa koyucunun takdirinde olduğu açıktır.

Ayrıca, iptali istenilen kuralda tarım arazilerinin tarım dışı amaçlı olarak kullanılabilmesi için gerekli olan koşullar açık, net, anlaşılır ve nesnel bir şekilde belirtildiğinden, kuralda belirsizlik ve hukuk devletine aykırılık bulunmamaktadır.

Diğer taraftan, tarım arazilerinin tarım dışı amaçlı kullanılabilmesi için iptali istenilen kuralda belirtilen diğer koşulların yanında tarım arazisinin tarım dışı kullanımının tarımsal bütünlüğü bozmaması ve hazırlanacak olan toprak koruma projesine uyulması gerekmekte ve bu şartlar gerçekleşmedikçe de tarım arazisinin tarım dışı amaçla kullanılmasına izin verilmesi söz konusu olmamaktadır. Bu açıdan bakıldığında, belirtilen koşullar tarım arazilerinin korunmasını ve planlı arazi kullanımını sağlamaya yönelik olduğundan, iptali istenilen kural Anayasa'nın 45. maddesine de aykırı değildir.

Öte yandan, yasaların ve yasalarla getirilen kuralların genel olması, hukuk devleti ve yasa önünde eşitlik ilkelerinin bir sonucudur. Yasanın genelliğinden anlaşılan, belli bir kişiyi hedef almayan, özel, aktüel, geçici bir durumu gözetmeyen, önceden saptanıp, soyut biçimde herkese uygulanabilecek kurallar içermesidir. Buna göre, yasa kurallarının her şeyden önce genel nitelikte olması, herkes için objektif hukuki durumlar yaratması ve aynı hukuki durumda bulunan kişilere ayırım gözetilmeksizin uygulanabilir olması gerekir. Bu anlamda iptali istenilen kural, yasada öngörülen koşulları yerine getiren herkese aynı olarak uygulanacağından yasaların genelliği ve eşitlik ilkelerine aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2., 10. ve 45. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fettah OTO ile Zehra Ayla PERKTAŞ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ı, 8., 11. ve 138. maddeleri ile bir ilgisi görülmemiştir.

B- Geçici 4. Maddenin İkinci Fıkrasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, iptali istenilen kural ile 11.10.2004 tarihinden önce gerekli izinleri almadan tarım arazilerini tarım dışı kullanıma açan özellikle bir yabancı şirketin, tarım arazilerinde kurulu kimi sanayi tesislerine, izin, onay ve ruhsatlarının yargı kararıyla iptal edilip edilmediğine bakılmaksızın üretim etkinliklerini 5578 sayılı Yasa'nın yayımı tarihinden itibaren toplam 3 yıl sürdürme olanağı getirildiği, kuralın belirlilik, genellik, soyutluk ve öngörülebilirlik özellikleri taşıması nedeniyle hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmadığı, kamu yararı amacıyla da çıkarılmadığı belirtilerek, kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 8., 10., 11., 45. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali istenilen kuralın ikinci fıkrasında; söz konusu arazi ve tesislerin yani 11.10.2004 tarihinden önce, gerekli izinler alınmadan tarım dışı amaçlı kullanıma açılmış bulunan araziler ve bunlar üzerindeki tesislerin istenilen amaçla kullanımı için çeşitli kurumlardan alınması gerekli ruhsat, izin gibi işlemlerin, Bakanlığa başvuru tarihinden itibaren iki yıl içerisinde tamamlanıncaya kadar başvuru sahiplerinin faaliyetlerine devam edeceği, bu süreler içerisinde gerekli izinleri alamayanların üretim faaliyetlerinin ilgili idarelerce durdurulacağı öngörülmektedir.

Yasa koyucunun iptali istenilen kural ile tarım arazilerini tarım dışı amaçlı kullanıma açmış bulunan kişilere gerekli ruhsat ve izinleri Bakanlığa başvuru tarihinden itibaren iki yıllık süre içerisinde almaları zorunluluğu getirerek bu sürecin uzamasını önlemeyi, süresi içerisinde gerekli izinleri alamayanların üretim faaliyetlerinin ilgili idarelerce durdurulmasını öngörerek de tarım dışı kullanıma açılmayacak olan tarım arazilerinin niteliğinin bozulmasını engellemeyi amaçladığı anlaşılmaktadır. Bu bağlamda, tarım arazilerinin korunması yönünde Devlet'e verilen görevin bir gereği olarak, belirli ruhsat ve izinlerin alınması için bir süre belirlenerek bu süre zarfında işlemler tamamlanıncaya kadar başvuru sahiplerinin faaliyetlerine devam edeceğinin öngörülmesi ve belirtilen süre içerisinde gerekli izinler alınamadığı takdirde üretim faaliyetlerinin ilgili idarelerce durdurulacağına belirtilmesi yasa koyucunun sahip olduğu takdir yetkisi kapsamındadır.

Öte yandan, iptali istenilen kuralda ruhsat ve izin gibi işlemler için gerekli olan süre, bu sürenin ne zaman başlayacağı, ruhsat ve izin gibi işlemler tamamlanıncaya kadar başvuru sahiplerinin faaliyetlerini sürdürüp sürdürmeyeceği ve bu süre içerisinde gerekli izinleri

alamayanların üretim faaliyetlerine devam edip etmeyeceği açık, net, anlaşılır ve nesnel bir şekilde belirtildiğinden, yasa kuralının uygulanacak kişi ve kurumlar açısından belirli ve öngörülebilir olmadığından da söz edilemez.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. ve 45. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fettah OTO ile Zehra Ayla PERKTAŞ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ı, 8., 10., 11. ve 138. maddeleri ile bir ilgisi görülmemiştir.

C- Geçici 4. Maddenin Üçüncü Fıkrasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, iptali istenen hükmün Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 8., 10., 11., 45. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali istenilen kuralda, tarım arazisi vasfından çıkarılan arazilerin ilgili kuruluşlarca başvuru sahibinin isteği doğrultusunda vasfını değiştireceği belirtilmektedir.

İptali istenilen kuralın, tarım arazisi niteliğinden çıkarılan arazilerin bazı ilgili kuruluşlarca tarım arazisi olarak değerlendirilmeye devam etmesi nedeniyle karışıklığın giderilmesi ve yeknesak bir uygulamanın sağlanması için kamu yararı amacıyla öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Bu düzenlemenin de anayasal sınırlar içinde yasa koyucunun takdir yetkisi kapsamında olduğu kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fettah OTO ile Zehra Ayla PERKTAŞ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı, 8., 10., 11., 45. ve 138. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN İNCELENMESİ

26.3.2008 günlü, 5751 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu ile Mera Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 2. maddesiyle, 3.7.2005 günlü, 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'na eklenen Geçici 4. maddeye yönelik iptal istemi, 14.4.2011 günlü, E. 2008/35, K. 2011/65 sayılı kararla reddedildiğinden, bu maddeye ilişkin YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN REDDİNE, 14.4.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI- SONUÇ

26.3.2008 günlü, 5751 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu ile Mera Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 2. maddesiyle, 3.7.2005 günlü, 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'na eklenen Geçici 4. maddenin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fettah OTO ile Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 14.4.2011 gününde karar verildi.

Başkan

Haşim KILIÇ

Başkanvekili

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Ahmet AKYALÇIN

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

Fettah OTO

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye

Recep KÖMÜRCÜ

Üye

Alparslan ALTAN

Üye

Burhan ÜSTÜN

Üye

Engin YILDIRIM

Üye

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN

AYRIŞIK OY GEREKÇESİ

26.3.2008 günlü, 5751 sayılı 'Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu ile Mera Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun' un 2. maddesiyle 3.7.2005 günlü 5403 sayılı 'Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'na Geçici 4. madde eklenmiştir.

İptal başvurusuna konu geçici 4. maddede; '11/10/2004 tarihinden önce, gerekli izinler alınmadan tarım dışı amaçlı kullanıma açılmış bulunan arazilerin tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise istenilen amaçla kullanımı için, bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren bir yıl içerisinde Bakanlığa başvurulması, hazırlanacak toprak koruma projesine uyulması ve tarım dışı kullanılan tarım arazilerinin her metre karesi için beş Yeni Türk Lirası ödenmesi şartıyla izin verilir.

Söz konusu arazi ve tesislerin istenilen amaçla kullanımı için çeşitli kurumlardan alınması gereken ruhsat, izin gibi işlemler, Bakanlığa başvuru tarihinden itibaren 2 yıl içerisinde tamamlanıncaya kadar başvuru sahipleri faaliyetlerine devam ederler. Bu süreler içerisinde gerekli izinleri alamayanların üretim faaliyetleri idarelerce durdurulur.

Tarım arazisi vasfından çıkarılan araziler, ilgili kuruluşlarca başvuru sahibinin isteği doğrultusunda vasfını değiştirir.' hükmü yer almaktadır.

5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu 19.7.2005 tarihinde Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu Yasa yürürlüğe girmeden önce, toprak ve arazi sınıflandırılması konusunda herhangi bir yasal düzenleme yapılmamıştır. Araziler tapu kayıtlarında tarım arazisi olarak belirlendiği takdirde buraları tarım arazisi olarak nitelendirilmekte, eğer herhangi bir şekilde arazinin vasfında belirlilik yoksa, bu arazinin işletmeye açılışı sırasında Tarım ve Köyişleri Bakanlığı tarafından arazinin tarım arazisi olup olmadığı saptanmaktadır. Tarım dışında kullanılmaya tahsis edilecek arazileri tespit ve bunların kullanılmasına izin verilmesinin, Tarım ve Köyişleri Bakanlığının görevleri arasında olduğu ilgili mevzuatta belirtilmektedir (ilgili mevzuat; 441 sayılı Tarım ve Köyişleri Bakanlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin (i) ve (t) fıkraları ile Tarım Arazilerinin Korunma ve Kullanılmasına Dair Yönetmelik hükümleri),

İptali istenen Geçici 4. madde hükmü ile benzer ilk düzenleme, 5403 sayılı Yasa'nın Geçici 1. Maddesiyle getirilmiştir. Maddede, *'11.10.2004 tarihinden önce tarım arazileri; gerekli izinler alınmadan tarım dışı amaçlı kullanıma açılmış ve tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise, söz konusu arazinin istenilen amaçla kullanımı için, altı ay içerisinde Bakanlığa müracaat edilmesi, hazırlanacak toprak koruma projesine uyulması ve tarım dışı kullanılan tarım arazilerinin her metre karesi için beş Yeni Türk Lirası ödenmesi şartıyla izin verilir.'* denilmektedir.

5403 sayılı Yasa'nın Geçici 1. maddesi ile iptal istemine konu 5403 sayılı Yasa'ya 5751 sayılı Yasa'nın 2. Maddesiyle eklenen Geçici 4. Maddenin birinci fıkrası benzer niteliktedir. Fark olarak; Geçici 1. Maddede yer alan altı aylık başvuru süresi, Geçici 4. Maddede bir yıl olarak belirlenmiştir. Geçici 4. Maddenin ikinci ve üçüncü fıkraları da Geçici 1. Maddede bulunmamaktadır. 5403 sayılı Yasa'nın Geçici 1. maddesinin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmuş, Anayasa Mahkemesi'nin 22.12.2006 günlü, E:2005/89, K:2006/120 sayılı Kararı ile iptal isteminin REDDİNE karar verilmiştir. Karar gerekçesinin konumuz yönünden önemli bölümü şöyledir:

*'Söz konusu yerlerin korunması ve amacına uygun kullanılmasını sağlamak için iptali istenen maddenin de yer aldığı 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanım Kanunu çıkartılmış bulunmaktadır. Kanunda bu konu ile ilgili düzenlemeler yer almış ve iptali istenen hüküm ile de tarım arazisi olan ancak, tarım dışı amaçla kullanılan arazilerin belirli şartların gerçekleştirilmesi halinde kullanılmasına izin verilmiştir. Geçici 1. Maddede belirtilen iznin verilebilmesi için diğer koşulların yanında **tarım arazisinin tarım dışı kullanımının tarımsal bütünlüğü bozmaması, hazırlanacak olan toprak koruma projesine uyulması** şartları öngörülmüştür. Konulan bu şartlar tarım arazilerinin korunmasını sağlamaya yönelik olup, bunlar gerçekleşmedikçe tarım arazisinin tarım dışı amaçla kullanılmasına izin verilmesi söz konusu olmayacaktır.'*

Kararda, tarım arazilerinin tarım dışı amaçla kullanılabilmesi için belirli koşulların yanında, tarımsal bütünlüğün bozulmamasının ve hazırlanacak toprak koruma projesine uyulmasının gerektiğinin belirtilmesinin iptali istenen hükmün kamu yararı amacı ile çıkarıldığını gösterdiği de vurgulanmaktadır.

Geçici 1. Maddede belirtilen altı aylık süre geçtikten sonra 31.1.2007 günlü, 5578 sayılı Yasa ile 5403 sayılı Yasa'ya eklenen Geçici 3. Maddede, Geçici 1. Madde ile aynı konuyu düzenlemiştir. Ancak bu düzenlemede ilk düzenlemenin aksine **'tarımsal bütünlüğün bozulmaması'** şartı çıkarılmış, ayrıca önceki hükümden farklı olarak iki ayrı fıkra eklenmiştir. Bu hüküm ile ilgili olarak ta Anayasa Mahkemesine iptal ve yürürlüğünün durdurulması istemiyle yapılan başvuruda Anayasa Mahkemesi tarafından 19.2.2007 tarihinde Geçici 3. Maddenin yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmiştir.

Geçici 3. Maddenin yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesinden sonra 26.3.2008 günlü, 5751 sayılı Yasa'nın 2. Maddesi ile 5403 sayılı Yasa'nın Geçici 3. Maddesi yürürlükten kaldırılmış ve iptal istemine konu Geçici 4. Madde hükmü eklenmiştir. Geçici 4. Madde, Geçici 3. Madde hükmü ile aynı hususları kapsamaktadır. Farkı, birinci fıkraya **'tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise'** ibaresinin eklenmiş olmasıdır.

Dava dilekçesinde dayanan temel gerekçelerden biri dava konusu Maddenin çıkarılmasında **'kamu yararı'**nın bulunmadığına ilişkindir. Anayasa Mahkemesine göre, kamu yararı, bireysel, özel çıkarılardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yarardır. Kanunun amaç

ögesi bakımından anayasaya uygun sayılabilmesi için kamu yararı dışında bir amaç gözetilmeden çıkarılmış olması gerekir.

Anayasa Mahkemesinin 5.1.2006 günlü, E. 2005/55 Esas, K.2008/4 sayılı kararında, *'Yasaların kamu yararını sağlaması amacına yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle, yasa koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir. Buna göre, kamu yararı düşüncesi olmaksızın, diğer bir anlatımla, yalnız özel çıkar veya belli kişiler için bir yasa kuralı konulamaz.'* 28.1.2008 günlü E.2007/76, K.2008/46 sayılı kararında da, *'Hukuk devleti, yasaların kamu yararına dayanması ilkesini de içerir. Buna göre, özel çıkarlar için veya yalnızca belli kişilerin yararına olarak herhangi bir yasa konulamaz. Hukuk devletinde yasaların genel, eşit, nesnel kurallar içermesi ön koşuldur.'* denilmektedir.

Öğretide de, Anayasa Mahkemesi kararlarına uygun görüşler dile getirilmiştir. Örneğin Prof. Dr. Erdoğan TEZİÇ'e göre *" Kanunların hangi amaçlarla yapılacağı anayasada belirtilir. Bütün kamusal işlemler gibi, kanunun amacı da kamu yararını gerçekleştirmek olmalıdır. Anayasada belirtilen amacı, ya da kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla, kanun koyucu belli bir sonuca ulaşmak için değişik yolların seçimini siyasi tercihlerine göre yapmakta serbesttir. Burada da takdir yetkisi kanun koyuculara aittir ve bu husus Anayasa Mahkemesi'nin denetimine girmez. Fakat kanun koyucunun kişisel, siyasal ya da saklı bir amaç güttüğü durumlarda, yani başka bir amaca ulaşmak için bir konuyu kanunla düzenlediği durumlarda, ortada teknik anlam ile bir yetki saptırması, giderek de amaç unsuru bakımından Kanunun sakatlığı söz konusu olur. Kuşkusuz kanun koyucu, kendi siyasi tercihlerine göre neyin kamuya yararlı olup olmadığını takdir etmekte serbesttir. Bu bakımdan kamu yararı kavramı, kanunun yöneldiği amacı saptamak açısından ağırlık kazanır. Anayasa Mahkemesi denetimini yaparken, kanunun kamuya yararlı olup olmadığını değil, fakat kanunun gerçekten kamu yararı amacı ile yapılıp yapılmadığını denetleyebilir."* [1]

Burada iptali istenilen hükmün kamu yararı amacıyla mı, yoksa özel çıkarları korumak için mi düzenlendiği konusunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

751 sayılı Yasanın Meclis görüşmeleri sırasında açıklanan; Başkanlıktan Tarım ve Köyişleri Bakanlığına gönderilen, 28 Nisan 2006 tarihli ve B.02.0.HUK.641.02S-2005-1666/3020 sayılı Resmi Yazıda, *'Bursa İli Orhangazi İlçesi Gemiç ve Gürle Köyleri Karapınar mevkiinde kurulu bulunan Cargill Tarım Sanayi ve Ticaret A.Ş.'e ait mısır işleme tesislerinin kurulmasına ve faaliyetine imkan veren işlemlerin iptali talebiyle Bursa İlindeki bazı meslek kuruluşları ve şahıslar tarafından gerek İdare Mahkemeleri gerekse Danıştay nezdinde açılan davaların idare aleyhine sonuçlanmakta olduğu malumlarınızdır.*

Son olarak, fabrikanın kurulu bulunduğu alanın Bakanlar Kurulu'nun 05.5.2005 tarih ve 2005/8944 sayılı Kararıyla Özel Endüstri Bölgesi olarak ilan edilmesine ilişkin işlemin yürütmesinin durdurulması ve iptali talebiyle Danıştay 10. Dairesinin 2005/6613 ve 2006/36 esasında iki ayrı dava açılmıştır. Bunlardan 2005/6613 esasında açılan davada, dava konusu işlemin yürütmesinin durdurulmasına hükmedilmiştir. Bunun üzerine, davalara karşı hazırlanacak dilekçelerde izlenecek stratejiyi belirlemek ve yargı süreci sonunda verilebilecek olası bir aleyhe karara karşı izlenecek yol ve yöntemleri tespit etmek üzere Başbakanlıkta, 10.4.2006 tarihinde Müsteşar Yardımcısı Mustafa Çetin'in Başkanlığında Başbakanlık,

Bayındırlık ve İskân Bakanlığı, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı, Devlet Planlama Teşkilatı ve Cargill Firması yetkililerinin katılımıyla bir toplantı gerçekleştirilmiştir.

Yapılan toplantıda, Danıştay 10. Dairesince verilen yürütmenin durdurulması kararının tesisin faaliyetlerini durduracak nitelikte olduğu belirtilerek tesisin faaliyetine devamının sağlanabilmesi için hukuki yönden neler yapılabileceği tartışılmış, sonuçta Bakanlığınızın faaliyet alanı ile ilgili olarak;

1- 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununda yapılacak bir değişiklik, ildeki kamu kurum ve kuruluşları ile üniversite temsilcileri yanında sivil toplum örgütü temsilcilerinin katılımıyla oluşan Toprak Kurulunun, bu Kanundan kaynaklanan yetkisinin, tarım ürünü işleyen ve ileri teknoloji kullanan mevcut tesislerin bulunduğu alanlar için Tarım ve Köyişleri Bakanlığına devredilmesinin sağlanabileceği ve böylece sivil toplum örgütlerinin bu konudaki olumsuz tutumlarının bertaraf edilebileceği,

*2- 5403 sayılı Kanunun Geçici 1. Maddesinde yer alan, gereli izinler alınmadan tarım dışı amaçlı kullanıma açılmış ve tarımsal bütünlüğü bozmayan tarım arazilerinin istenilen amaçla kullanımı için Bakanlığa müracaatta tanınan 6 aylık sürenin, yapılacak bir Kanun değişikliği ile altı ay daha uzatılmasının **Şirketin izinlerini yenileyebilmesine imkân vereceği** ve böylece faaliyetine devamını sağlayabileceği görüşleri ortaya konmuştur.*

Belirtilen bu görüşlerin Bakanlığınızca incelenerek, sorunların aşılması için gerektiği düşünülen çalışmaların hususunu değerlendirmelerinize ve bilgilerinize rica ederim.' denilmektedir. Başbakan adına Müsteşar Yardımcısı Mustafa Çetin tarafından imzalanan bu yazının Başbakanlığın, Tarım ve Köyişleri Bakanlığına verdiği **'Bu Firmayla ilgili kanun tasarısı hazırlayın'** yolunda bir talimat olduğu kuşkusuzdur.

Öte yandan, iptali istenen hükümle ilgili Çevre Komisyonu Raporunda da, bu düzenleme ile yabancı bir şirketin tarım arazileri üzerindeki sanayi yatırımlarının kurtarılmaya çalışıldığı, bu şirketin yasal olmadığı halde iki yıldır faaliyetlerine devam ettiği ve bu tür yatırımların çevre kirliliğine neden olduğu belirtilmektedir.

T.B.M.M. belgeleri incelendiğinde, Meclis görüşmelerinde Geçici 1. Madde hükmünün kamu yararı amacı dışında çıkarıldığına ilişkin herhangi bir tartışma ve tespitin yapılmadığı; Geçici 3. ve Geçici 4. Maddelerde ise, bu düzenlemelerin Cargill Firması (Cargill Tarım Sanayi ve Ticaret A.Ş.) için çıkarıldığı konusunda Meclis'te yoğun tartışmaların yaşandığı görülmektedir.

Başbakanlıktan Tarım ve Köyişleri Bakanlığına gönderilen 28 Nisan 2006 tarih ve 3020 sayılı Resmi Yazıda, yapıldığı açıklanan Resmi Toplantıya Cargill Firmasının katılması, ayrıca bu Firma için altı aylık başvuru süresinin altı ay daha uzatılmasının istenmesi ve gerçekten Geçici 3. ve Geçici 4. Maddelerle getirilen düzenlemelerde de bu istem doğrultusunda başvuru süresinin altı ay daha uzatılarak bir yıla çıkarılması, yukarıda belirtilen Çevre Komisyonu Raporunda yer alan görüşler, Meclis görüşmelerinde öne sürülen, bu yasal düzenlemelerin Cargill Firmasının çıkarlarının korunması amacıyla getirildiğine ilişkin iddiaların doğruluğunu ortaya koymaktadır. **Açık kanıt niteliğindeki bu belgeler ve Meclis görüşmeleri görmezden gelinerek bu düzenlemenin kamu yararı amacıyla çıkarıldığı söylenemez.** Bu nedenle iptali istenen Geçici 4. Madde hükmünün 1. fıkrası, Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Anayasanın 138. maddesinin son fıkrasında, 'Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.' hükmü bulunmaktadır.

19.12.1990 onay tarihli 1/25.000 ölçekli İznik Gölü Çevre Düzeni İmar planında, Cargill Tarım Sanayi ve Ticaret A.Ş.'ye ait Tarımsal Sanayi Amaçlı Nişasta fabrikasının üzerinde bulunduğu 212.240 m² olan alanın, 1. sınıf tarım arazisi ve tarımsal niteliği korunacak sulama ve uzun mesafeli koruma alanı olduğu belirtilmektedir. Bu planda, çevre etki değerlendirme raporu dahi alınmadan yapılan, bu arazinin 'Tarımsal Amaçlı Mısır İşleme Tesisleri' alanına dönüştürülmesine ilişkin plan değişikliği, Danıştay Altıncı Dairesinin 26.11.2002 günlü, E.2002/4839, K.2002/5652 sayılı kararıyla, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu'nun bozma kararı doğrultusunda iptal edilmiştir. Bakanlar Kurulu'nun 5.5.2005 tarih ve 2005/8944 sayılı kararıyla söz konusu alanın 'Özel Endüstri Bölgesi' olarak ilan edilmesine ilişkin işlemin iptal isteğiyle açılan dava da, Danıştay 10. Dairesinin 8.2.2006 gün E.2005/6613 sayılı kararı ile sonuç olarak *'söz konusu alanın endüstri bölgesi olarak ilan edilmesinde hukuka uyarlık görülmemiştir'* gerekçesiyle yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir. Ayrıca, Bursa Üçüncü İdare Mahkemesinin, Cargill A.Ş.'nin İznik Gölü'nü besleyen su kaynaklarını tükettiği, tesisin kurulu bulunduğu alanın 1. sınıf tarım arazisi olduğu ve atıklarını Karsak Deresi yolu ile Gemlik Körfezi'ne boşalttığı hususlarını göz önüne alarak tesisin işletme faaliyetlerinin iptal edilmesine ilişkin dört kararı bulunmaktadır.

Gerek Başbakanlığın Tarım ve Köyişleri Bakanlığına yazdığı yukarıda sözü edilen yazısı ve gerekse anılan Yargı Kararları dikkate alındığında, iptale konu yasal düzenlemeyle Anayasa'nın 138. Maddesine aykırı olarak Yargı Kararlarının etkisiz hale getirildiği, Cargill Firmasına af niteliğinde hukuka uygun bir zemin hazırlandığı açık olarak görülmektedir.

Anayasa'nın 45. Maddesi yönünden inceleme; Anayasa'nın 45. maddesinde *'Devlet tarım arazileri ile çayır ve meraların amaç dışı kullanılmasını ve tahribini önlemek'. için gereken tedbirleri alır'* hükmüne yer verilmiştir. 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu, tarım arazilerinin korunması ve amacına uygun kullanılması için çıkarılmıştır. 5403 sayılı kanunun amacı 1. maddesinde, kapsamı da 2. maddesinde gösterilmiştir. Kanunun amacı ile kapsamı birlikte değerlendirildiğinde, Yasa Koyucunun 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununu çıkarma amacının, Anayasanın 45. maddesinde yer alan hükme uygun olarak toprağı korumak ve geliştirmek, amaç dışı ve yanlış kullanımlarını önlemek, çevre öncelikli sürdürülebilir kalkınma ilkesine uygun olarak, planlı arazi kullanımını sağlayacak usul ve esasları belirlemek olduğu anlaşılmaktadır.

İptali istenen düzenlemede ise, tarım dışı amaçla kullanımına çok zor koşullarda izin verilen tarım için en değerli arazilerin, tarım dışı amaçlı kullanıma açıldığı görülmektedir. Tarım için değerli kabul edilen bu arazilerin, tarım dışı amaçlı kullanıma açılmasıyla, bu araziler tekrar tarım arazisi vasfına dönüştürülemeyecek şekilde tarımsal özelliklerini kaybedecek hale gelecektir. Dolayısıyla bu arazilerin daha çok tahrip edilmesinin yolu da açılmış olacaktır. Yukarıda belirtilen Anayasa'nın 45. maddesi Devlete tarım arazilerinin koruma ve gerekli tedbirleri alma görevi yüklemiştir. Görüldüğü gibi iptali istenen düzenleme Anayasanın belirtilen hükmüne aykırı olduğu gibi, 5403 sayılı Kanunla getirilen toprağı korumak ve geliştirmek, amaç dışı kullanımını önlemek amaçlarına da ters düşmektedir.

Öte yandan, iptali istenilen Geçici 4. Madde hükmü ile ilgili Meclis görüşmelerinden, daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından yürürlüğünün durdurulmasına karar verilen Geçici 3. Madde hükmünün, getirilen Geçici 4. Madde düzenlemesiyle Anayasaya Mahkemesinin

Geçici 1. Maddenin iptali istemi hakkında açılan davada vermiş olduğu 'RED' kararına uygunluğun sağlanması olduğu anlaşılmaktadır. Bu uygunluğun geçici 1. Maddede yer alan, ancak geçici 3. Maddeden çıkarılan '**tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise**' ibaresinin Geçici 4. Maddeye tekrar yerleştirilmesiyle sağlanacağı düşünülmüştür. Ancak Maddeye yerleştirilen '**tarımsal bütünlüğün bozulmaması**' ibaresi yürütme organı tarafından değerlendirilecek istismara açık bir hüküm görünümündedir. Nitekim dosyadaki bilgilere göre, bu konunun iki ziraat mühendisi tarafından hazırlanan rapor ile çözümlenebileceğinin öngörüldüğü görülmektedir. Diğer bir anlatımla iki ziraat mühendisinin düzenleyeceği raporla 1. sınıf tarım arazilerinin tarım dışı amaçla kullanılmasının yolu açılmıştır. Ayrıca Maddede tarım dışı kullanıma açılacak arazilerin niteliği ve miktarı konusunda somut bir kurala yer verilmediği gibi, bu konularla ilgili idarenin takdir yetkisini sınırlayacak tüzük veya yönetmelik gibi alt düzenlemelerin yapılması da öngörülmemiştir. Bu durumda '**tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise**' ibaresinin geçici 4. maddeye yerleştirilmesiyle hükmün Anayasaya uygun hale getirildiğini kabul etmenin doğru bir yorum olmadığı ortadadır.

Geçici 4. maddenin 2. fıkrasına gelince; Yukarıda Anayasa'nın 45. Maddesi ve 5403 sayılı Yasa hükümlerine göre, tarım arazilerinin tarım dışı amaçla kullanılmasının hukuka aykırı olduğunu belirtmiştik. Geçici 4. Maddenin 2. fıkrasındaki hükümle kurumlardan alınması gerekli izin ve ruhsat gibi işlemlerin sonuçları belli oluncaya kadar hukuka aykırı durumun devam etmesine izin verilmektedir. Bu süre başvuru tarihine göre iki yıl, Maddenin 1. fıkrasındaki bir yıllık sürede eklendiğinde üç yıllık süreyi kapsamaktadır. Başvuran kişi veya kurum sözü edilen ruhsatı alamayacak durumda olsa bile, hukuka aykırı durum ve hukuki belirsizlik üç yıl sürebilecektir. Bu durumun hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu açıktır.

Geçici 4. maddenin üçüncü fıkrasının uygulanması, Maddenin birinci ve ikinci fıkraları ile bağlantılıdır. Yukarıda anlatılan gerekçelerle bu fıkra da Anayasa'nın ilgili hükümlerine aykırıdır. Maddenin birinci ve ikinci fıkralarının iptali halinde üçüncü fıkranın uygulanma olanağı kalmayacağı için, bu fıkranın da 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunu'nun 43. maddesinin 4. fıkrası uyarınca iptali gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle iptali istenen düzenlemenin Anayasa'nın 2., 45., ve 138. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne karşıyım.

Üye

Fettah OTO

KARŞIOY GEREKÇESİ

2.4.2008 günlü, 5751 sayılı Kanun ile 3.7.2005 günlü ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'na eklenen geçici 4. maddede; '11.10.2004 tarihinden önce, gerekli izinler alınmadan tarım dışı amaçlı kullanıma açılmış bulunan arazilerin tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise istenilen amaçla kullanımı için, bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren bir yıl

içerisinde Bakanlığa başvurulması, hazırlanacak toprak koruma projesine uyulması ve tarım dışı kullanılan tarım arazilerinin her metre karesi için beş yeni Türk lirası ödenmesi şartıyla izin verilir.

Söz konusu arazi ve tesislerin istenilen amaçla kullanımı için çeşitli kurumlardan alınması gerekli ruhsat, izin gibi işlemler, Bakanlığa başvuru tarihinden itibaren 2 yıl içerisinde tamamlanıncaya kadar başvuru sahipleri faaliyetlerine devam ederler. Bu süreler içerisinde gerekli izinleri alamayanların üretim faaliyetleri ilgili idarelerce durdurulur.

Tarım arazisi vasfından çıkarılan araziler, ilgili kuruluşlarca başvuru sahibinin isteği doğrultusunda vasfını değiştirir.' hükmü yer almıştır.

Görüldüğü gibi madde hükmü ile 11.10.2004 tarihinden önce gerekli izinler alınmadan tarım dışı amaçlı kullanıma açılmış bulunan arazilerin tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise istenilen amaçla kullanımı için, bu kanunun yayımı tarihinden itibaren bir yıl içinde Tarım ve Köy İşleri Bakanlığı'na başvurulması ve hazırlanacak toprak koruma projesine uyulması ve tarım dışı kullanılan tarım arazilerinin her metre karesi için beş yeni Türk lirası ödenmesi şartıyla izin verileceği belirtilmektedir.

Anayasa'nın 45. maddesinde 'Devlet tarım arazileri ile çayır ve meralarının amaç dışı kullanılmasını ve tahribini önlemek, tarımsal üretim planlaması ilkelerine uygun olarak bitkisel ve hayvansal üretimi artırmak maksadıyla, tarım ve hayvancılıkla uğraşanların işletme araç ve gereçlerinin ve diğer girdilerinin sağlanmasını kolaylaştırır.

Devlet, bitkisel ve hayvansal ürünlerin değerlendirilmesi ve gerçek değerinin üreticinin eline geçmesi için gereken tedbirleri alır' hükmü yer almıştır.

Anayasa'da yer alan bu düzenleme ile tarım arazilerinin ülke yönünden taşıdığı büyük önem gözetilerek korunmaları ve genişletilmeleri konusunda ayrıntılı düzenlemelere yer verilmiştir. Bu özel ve ayrıntılı düzenleme ile bir tarım ülkesi olan ülkemizde tarım arazilerinin yok edilmesinin önlenmek istendiği açıktır.

Maddenin gerekçesinde ise 'Madde, Devlete tarım arazilerinin ve çayırlarla meraların amaç dışı kullanılmasını önleme görevini yüklemektedir. Bu ifade ile amaçlanan tarım arazilerinin endüstri ve şehirleşme sebebiyle yok edilmesinin önlenmesidir. Devlet bu amaçla yasal düzenlemeler yapmalıdır.' denilmektedir.

Nitekim 03.07.2005 günlü, 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun 1. maddesinde, Kanunun amacı toprağın doğal veya yapay yollarla kaybını ve niteliklerini yitirmesini engelleyerek korunmasını, geliştirilmesini ve çevre öncelikli sürdürülebilir kalkınma ilkesine uygun olarak planlı arazi kullanımını sağlayacak usul ve esasları belirlemek olarak tanımlanmıştır. Aynı Yasa'nın 13. maddesinde ise; mutlak tarım arazileri, özel ürün arazileri, dikili tarım arazileri ve sulu tarım arazileri tarımsal üretim amacı dışında kullanılamayacağı; ancak alternatif alan bulunmaması ve kurulun uygun görmesi şartıyla maddede tek tek sayılan faaliyet ve amaçlarda kullanılmak üzere tarım arazilerinin kullanılabileceği belirtilmektedir. Buna göre tarım arazilerinin tarım dışı amaçla kullanımı ancak bu faaliyetle ilgili alternatif alan bulunmaması halinde mümkün bulunmaktadır .

İptali istenilen düzenleme ile gerekli izinler alınmadan tarım dışı amaçlı kullanıma açılmış bulunan arazilerin tarımsal bütünlüğü bozmuyor ise istenilen amaçla kullanılması

imkanı verildiğinden, 5403 sayılı Yasada aranan koşullara göre daha farklı ve kolay koşullarla tarım arazilerinin tarım dışı amaçla kullanılmaları olanaklı hale gelmektedir.

Anayasa'nın 45. maddesinde Devlete tarım arazilerinin amaç dışı kullanımını ve tahribini önleme görevi verilmiş olup, maddenin gerekçesinde ise 'devlet bu amaçla yasal düzenlemeler yapmalıdır.' denilmek suretiyle bu görevin nasıl yapılacağı da açıkça belirtilmiştir.

Bu durumda tarım arazilerinin tarım dışı amaçlarla kullanımını kolaylaştıran dava konusu düzenleme, bu haliyle tarım arazilerinin nitelik değiştirmelerine ve sonuçta zaman içerisinde azalmasına neden olacağı göz önünde bulundurulduğunda; düzenleme ile Anayasa'nın 45. maddesine göre devlete tarım arazilerini koruma ve gerekli tedbirleri alma konusunda verilen ödevin ihlal edildiği açıktır.

Belirtilen nedenlerle 2.4.2008 günlü 5751 sayılı Kanun ile 3.7.2005 günlü ve 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanununa eklenen geçici 4. maddenin, iptali gerektiği oyu ile çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ

[1] Prof. Dr. Erdoğan TEZİÇ, Anayasa Hukuku. 13. Baskı. Beta yayınları. Sy.199-200