

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2008/79

Karar Sayısı : 2011/74

Karar Günü : 12.5.2011

Resmi Gazete: 23.7.2011 - 28003

İPTAL DAVASINI AÇAN: Anamuhalefet (Cumhuriyet Halk) Partisi Grubu adına Grup Başkanvekilleri Hakkı Suha OKAY ve Kemal KILIÇDAROĞLU

İPTAL DAVASININ KONUSU: 3.7.2008 günlü, 5782 sayılı Tapu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

1) 1. maddesiyle değiştirilen 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin yedinci fıkrasının ikinci ve üçüncü cümlelerinin,

2) 2. maddesiyle yeniden düzenlenen 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 36. maddesinin birinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinin,

3) 3. maddesiyle 2644 sayılı Tapu Kanunu'na eklenen Geçici 3. maddesinin ikinci fıkrasının,

Anayasa'nın 2., 7. ve 10. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralları

3.7.2008 günlü, 5782 sayılı Tapu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile değiştirilen 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun iptali istenen cümle ve fıkraların da yer aldığı kurallar şöyledir:

'Madde 35- Yabancı uyruklu gerçek kişiler, karşılıklı olmak ve kanunî sınırlamalara uyulmak kaydıyla, Türkiye'de işyeri veya mesken olarak kullanmak üzere, uygulama imar planı veya mevzii imar planı içinde bu amaçlarla ayrılıp tescil edilen taşınmazları edinebilirler. Sınırlı aynî hak tesis edilmesinde de aynı koşullar aranır. Yabancı uyruklu bir gerçek kişinin ülke genelinde edinebileceği taşınmazlar ile bağımsız ve sürekli nitelikte sınırlı aynî hakların toplam yüzölçümü iki buçuk hektarı geçemez.

Yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri, ancak özel kanun hükümleri çerçevesinde taşınmaz mülkiyeti ve taşınmazlar üzerinde sınırlı aynî hak edinebilirler.

Yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri lehine Türkiye'de taşınmaz rehni tesisinde birinci ve ikinci fıkralarda yer alan kayıt ve sınırlamalar aranmaz.

Yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri dışındakiler Türkiye'de taşınmaz edinemez ve lehlerine sınırlı aynı hak tesis edilemez.

Türkiye Cumhuriyeti ile arasında karşılıklılık olan devlet vatandaşlarının kanunî miras yoluyla intikal eden taşınmazları için birinci fıkrada belirtilen kayıt ve sınırlamalar uygulanmaz. Ölümüne bağlı tasarruflarda yukarıdaki fıkralarda belirtilen kayıt ve sınırlamalar uygulanır. Türkiye Cumhuriyeti ile arasında karşılıklılık olmayan devlet vatandaşlarının kanunî miras yoluyla edindikleri taşınmaz ve sınırlı aynı hakların intikal işlemleri yapılarak tasfiye edilir.

Karşılıklılığın tespitinde hukukî ve fiilî durum esas alınır. Bu ilkenin kişilere toprak mülkiyeti hakkının tanınmadığı, ülke uyruklarına uygulanmasında, yabancı devletin taşınmaz ediniminde kendi vatandaşlarına tanıdığı hakların, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarına da tanınması esastır.

Yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin; sulama, enerji, tarım, maden, sit, inanç ve kültürel özellikleri nedeniyle korunması gereken alanlar, özel koruma alanları ile flora ve fauna özelliği nedeniyle korunması gereken hassas alanlarda ve stratejik yerlerde kamu yararı ve ülke güvenliği bakımından taşınmaz ve sınırlı aynı hak edinemeyecekleri alanları, ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının tescile esas koordinatlı harita ve planları içeren teklifi üzerine belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir. **Yabancı uyruklu gerçek kişiler merkez ilçe ve ilçeler bazında, uygulama imar planı ve mevzi imar plan sınırları içerisinde kalan toplam alanların yüzölçümünün yüzde onuna kadar kısmında taşınmaz ile bağımsız ve sürekli nitelikte sınırlı aynı hak edinebilirler. Bakanlar Kurulu, merkez ilçe ve ilçelerin altyapı, ekonomi, enerji, çevre, kültür, tarım ve güvenlik açısından önemlerini dikkate alarak, bu orandan fazla olmamak kaydıyla farklı oran belirlemeye yetkilidir.** Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünün bağlı olduğu Bakanlık bünyesinde, ilgili idare temsilcilerinden oluşan komisyon tarafından, bu madde uyarınca Bakanlar Kuruluna verilen yetkiler dâhilinde çalışmalar yapılmak suretiyle kamu kurum ve kuruluşlarının bu kapsamdaki teklifleri incelenip değerlendirilerek Bakanlar Kuruluna sunulur. Valiliklerce, merkez ilçe ve ilçelerin uygulama imar planı ve mevzi imar plan sınırları içerisinde kalan toplam alanların yüzölçümünde meydana gelen değişiklikler takip eden yılın Ocak ayı sonuna kadar komisyona bildirilir.

Askerî yasak bölgeler, askerî güvenlik bölgeleri ile stratejik bölgelere ve değişiklik kararlarına ait harita ve koordinat değerleri Millî Savunma Bakanlığınca, özel güvenlik bölgeleri ve değişiklik kararlarına ait harita ve koordinat değerleri ise İçişleri Bakanlığınca geciktirilmeksizin Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünün bağlı olduğu Bakanlığa verilir.

Yukarıdaki fıkralarda belirtilen bölgeler içerisinde kalması nedeniyle kamulaştırılması gereken ya da tapu sicilinde şerh verilmesine gerek duyulan parsellere ilişkin bildirimler ilgili idarelerince tapu sicil müdürlüklerine yapılır.

Bu madde hükümlerine aykırı edinilen veya kanunî zorunluluk dışında edinim amacına aykırı kullanıldığı tespit edilen taşınmazlar ile sınırlı aynı haklar, Maliye Bakanlığınca

verilecek süre içerisinde maliki tarafından tasfiye edilmediği takdirde tasfiye edilerek bedele çevrilir ve bedeli hak sahibine ödenir.

Madde 36- Yabancı yatırımcıların Türkiye'de kurdukları veya iştirak ettikleri tüzel kişiliğe sahip şirketler, ana sözleşmelerinde belirtilen faaliyet konularını yürütmek üzere taşınmaz mülkiyeti veya sınırlı ayni hak edinebilir ve kullanabilirler. Bu şekilde edinilen taşınmazların Türkiye'de kurulu bulunan bir başka yabancı sermayeli şirkete devrinde ve taşınmaz maliki yerli sermayeli bir şirketin hisse devri yoluyla yabancı sermayeli hale gelmesi durumunda da aynı esas geçerlidir. Türkiye'de kurulu yabancı sermayeli şirketlerin tasfiyesi halinde şirketin sahip olduğu taşınmazın şirket ortağı yabancı gerçek kişiler veya yurt dışında kurulu yabancı ticaret şirketleri tarafından edinilmek istenmesi halinde 35 inci madde hükümleri uygulanır.

18/12/1981 tarihli ve 2565 sayılı Askeri Yasak Bölgeler ve Güvenlik Bölgeleri Kanunu hükümleri saklı kalmak kaydıyla bu şirketlerin, askeri yasak bölgeler, güvenlik bölgeleri ve aynı Kanunun 28 inci maddesi çerçevesinde belirlenen stratejik bölgelerdeki taşınmaz edinimleri, Genel Kurmay Başkanlığının ya da yetkilendireceği komutanlıkların, özel güvenlik bölgelerindeki taşınmaz edinimleri ise taşınmazın bulunduğu yerdeki valiliğin iznine tabidir. Valilik iznine tabi hususlar, ilgili idare temsilcilerinin katılımıyla oluşan komisyonda, taşınmaz ediniminin, ülke güvenliği ve faaliyet konusuna uygunluğu değerlendirilerek karara bağlanır.

Bu madde hükümlerine aykırı şekilde edinildiği veya kullanıldığı tespit edilen taşınmazlar ve sınırlı aynî haklar, Maliye Bakanlığınca verilecek süre içerisinde maliki tarafından tasfiye edilmediği takdirde tasfiye edilerek bedele çevrilir ve bedeli hak sahibine ödenir.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin esas ve usuller, ilgili bakanlıkların görüşlerinin alınmasını müteakip Hazine Müsteşarlığı, İçişleri Bakanlığı, Bayındırlık ve İskân Bakanlığı ve Millî Savunma Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

Geçici Madde 3 - İlgili kurum ve kuruluşlar, bu Kanunun 35 inci maddesinin yedinci fıkrası uyarınca, yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin taşınmaz ve sınırlı aynî hak edinemeyecekleri alanların yüzölçümlerini ve valilikler bu fıkra da belirtilen ilçelerin uygulama imar planı ve mevzi imar plan sınırları içerisinde kalan toplam alanların yüzölçümlerini bu maddenin yürürlük tarihinden itibaren en geç üç ay içinde komisyona bildirir.

Yabancı uyruklu gerçek kişilerin merkez ilçe ve ilçeler bazında edinebilecekleri taşınmazlar ile bağımsız ve sürekli nitelikte aynî hakların miktarı tespit edilinceye kadar geçecek süre içinde, yabancı uyruklu gerçek kişiler bu Kanunun 35 inci maddesi hükümlerine göre taşınmaz ve sınırlı aynî hakları edinebilirler.

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın 2., 7. ve 10. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İhtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Sacit ADALI, Mehmet ERTEN, Cafer ŞAT, A. Necmi ÖZLER, Ali

GÜZEL, Fethah OTO, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ ve Zehra Ayla PERKTAŞ'ın katılımlarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına, 11.9.2008 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenen Yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- 5782 sayılı Kanun'la Değiştirilen 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. Maddesinin Yedinci Fıkrasının İkinci ve Üçüncü Cümlelerinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, iptali istenilen kuralla yabancı gerçek kişilerin ilçeler bazında edinebilecekleri toplam taşınmazın miktarına getirilen sınırlamanın belirsiz, yetersiz ve uygulamada kolaylıkla aşılabilecek sınırlamalar olduğu, getirilen yüzde on oranının pratikte uygulanma olanağı bulunmadığı, normalde imar planına dâhil olmayan orman alanları, orman dışına çıkarılan araziler ve tarım alanlarının imar planına dâhil edilerek imar planı kapsamının genişletilebileceği, bazı ilçelerde bu sınırı belirleme yetkisinin Bakanlar Kuruluna tanındığı ve sınırlamanın sadece yabancı gerçek kişilerin edinebilecekleri taşınmazları kapsadığı, yabancı tüzel kişilerin bu sınırlamaya tâbi tutulmadığı belirtilerek Anayasa'nın 2., 7. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptal başvurusunda dava konusu kural ile İptali istenilen kural, yabancı gerçek kişilerin merkez ilçe ve ilçeler bazında uygulama imar planı ve mevzi imar planı sınırları içerisinde kalan toplam alanların yüzölçümünün en fazla yüzde onu oranında mülk ya da sınırlı aynî hak edinebileceklerini öngörmektedir. Bu kural ile ülke toprakları içinde yabancılar tarafından sahip olunan taşınmazların oranının ilçeler bazında imarlı toplam arazinin onda birini aşmaması amaçlanmıştır. Ayrıca kural ile Bakanlar Kuruluna merkez ilçe ve ilçelerin altyapı, ekonomi, enerji, çevre, kültür, tarım ve güvenlik açısından önemlerini dikkate alarak, yabancı gerçek kişiler tarafından edinilebilecek toplam taşınmaz alanını ilçenin uygulama ve mevzi imar planına dâhil arazilerinin yüzde onundan daha az bir oran olarak belirleme yetkisi tanınmıştır.

Anayasa'nın 2. maddesinde cumhuriyetin nitelikleri arasında 'hukuk devleti' ilkesi de yer almaktadır. Hukuk devletinde diğer tüm kamusal yetkilerde olduğu gibi yasama işlemlerinin de kişisel yararları değil kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla yapılması zorunludur.

Kamu yararı, toplumun genel ve ortak çıkarlarının ne olduğu ve nasıl gerçekleştirileceğine ilişkin bir kavram olup içeriği farklı siyasî ve felsefî görüşlere ve kişisel tercihlere göre değişeceğinden sübjektif bir niteliğe sahiptir. Bu nedenle amaç yönünden yasaların Anayasa'ya uygunluğunun denetiminde Anayasa Mahkemesinin sınırlı bir yetkisi olup, sadece yasanın açık bir şekilde kamu yararı dışında başka bir amaç gözettiğinin ortaya çıktığı durumlarda söz konusu olabilir.

Diğer taraftan iptal başvurusunda, Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin ikinci fıkrasında yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin özel kanun hükümleri çerçevesinde taşınmaz mülkiyeti ve taşınmazlar üzerinde sınırlı ayni hak edinmelerine olanak tanınmasına rağmen yedinci fıkrada getirilen sınırlamanın

yalnızca yabancı gerçek kişilerin edindiği taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı ayni haklara ilişkin olduğu ve yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerini yabancı uyruklu gerçek kişilere göre imtiyazlı duruma getirdiği belirtilerek Anayasanın 10. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesinin amacı, hukuksal durumları aynı olanların kanunlarca aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak ve kişilere kanun karşısında ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Bu ilke ile eylemli değil hukuksal eşitlik öngörülmektedir. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları gerekli kılabilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesi çiğnenmiş olmaz.

2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin ikinci fıkrasında yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin, ancak özel kanun hükümleri çerçevesinde taşınmaz mülkiyeti ve taşınmazlar üzerinde sınırlı aynî hak edinebilecekleri hükme bağlanmıştır. Hukukumuzda yabancı gerçek kişiler ile yabancı ticaret şirketleri farklı amaçlarla ve farklı nitelikte taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinebilirler. Yabancı gerçek kişiler sadece konut ve işyeri olarak kullanma amacıyla ve uygulama imar planı ve mevzi imar planında bu amaçla ayrılıp tescil edilen taşınmazları edinebilirlerken, yabancı ticari şirketler özel yasalarda öngörülen koşullarda taşınmaz ve sınırlı ayni hak edinebileceklerdir. Bu çerçevede, 4737 sayılı Endüstri Bölgeleri Kanunu, 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu ve 6326 sayılı Petrol Kanunu'nunda yabancı ticari şirketlerin taşınmaz edinmesine ve bunun sınırlarına ilişkin hükümler yer almaktadır. Yabancı ticari şirketlerin taşınmaz ve taşınmazlar üzerinde sınırlı ayni hak edinmesi ülkemizde yabancı gerçek kişilere göre tamamen farklı bir hukuki rejime tabi tutulmuştur. Bu nedenle yabancı gerçek kişilerle, yabancı ticaret şirketleri aynı hukuki durumda değildirler.

Öte yandan iptal başvurusunda Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin yedinci fıkrasının üçüncü cümlesiyle Bakanlar Kuruluna tanınan yüzde on oranından daha düşük bir oran belirleme yetkisinin, yasama yetkisinin devri anlamına geldiği, bu nedenle Anayasa'nın 7. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür

Anayasa'nın 7. maddesine göre, yasama yetkisi, Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Bu yetki devredilemez. Yasama yetkisinin devredilmezliği, yasa niteliğinde ya da yasa gücünde işlemler yapma yetkisinin devredilmezliği anlamına gelmektedir. Bir düzenleyici işlem, yürürlükteki yasa kurallarını değiştirebiliyor veya yürürlükten kaldırabiliyorsa, bu işlem yasa niteliğinde ya da gücündedir. Anayasa'nın 7. maddesinin açıklığı karşısında yasama organı, başka bir Devlet organına, bu arada Bakanlar Kuruluna yasa kurallarını değiştirme ya da kaldırma yetkisi veremez.

Anayasa'da yasa ile düzenlenmesi öngörülen konularda, yürütme organına, genel, sınırsız, esasları ve çerçevesi belirsiz bir düzenleme yetkisi verilemez. Yürütmeye devredilen yetkinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için, yasada temel hükümlerin ya da temel esasların belirlenmesi, ancak uzmanlık ve yönetim tekniğine ilişkin konuların düzenlenmesinin yürütme organına bırakılması gerekir. Kuşkusuz yürütme organının yasayla yetkili kılınmış olması, yasayla düzenleme anlamına gelmez. Anayasa'nın 8. maddesinin yürütme yetkisi ve görevinin Anayasa'ya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir hükmünün anlamı da budur.

Dava konusu kural ile Bakanlar Kuruluna tanınan yetki, sınırsız bir yetki olmayıp bu yetkinin kullanımına ilişkin koşullar kanunda belirtilmiştir. Bakanlar Kurulu altyapı, ekonomi, enerji, çevre, kültür, tarım ve güvenlik nedenlerine dayanarak bir ilçede yabancılar tarafından edinilebilecek toplam taşınmazların miktarını uygulama ve mevzi imar planlarına dâhil toplam alanın yüzde onundan daha az bir oranda sınırlama yapmaya yetkili kılınmıştır. Yürütme organına tanınan bu yetkinin sınırsız ve belirsiz olduğu söylenemez.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kurallar Anayasa'nın 2., 7. ve 10. maddelerine aykırı değildir, iptal isteminin reddi gerekir.

B- Tapu Kanunu'nun 36. Maddesinin Birinci Fıkrasının Birinci ve İkinci Cümlelerinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, hukuk devletinin yaşama geçirilebilmesi bağlamında milli ekonominin ulusal çıkarlar doğrultusunda düzenlenebilmesi için, yabancı yatırımcıların edineceği taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı ayni hakların belirsizliklere yol açmaması ve yabancı yatırımcılara sınırsız bir şekilde taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı ayni hak edinme olanağı tanınmaması gerektiği belirtilerek dava konusu kuralın yabancı yatırımcıların kurdukları veya iştirak ettikleri şirketlerin taşınmaz mülkiyeti edinmeleri konusunda miktar yönünden herhangi bir sınırlamaya yer verilmemesi nedeniyle amaç ögesi yönünden kamu yararı taşımadığı ve Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür

Dava konusu kural, 4875 sayılı Doğrudan Yabancı Yatırımcılar Kanunu'na göre doğrudan yabancı yatırımcı olarak tanımlanan kişiler tarafından kurulan ya da iştirak edilen şirketlerin ancak ana sözleşmelerinde belirtilen faaliyet konularını yürütmek amacıyla taşınmaz ve taşınmazlar üzerinde sınırlı ayni hak edinebilmeleri ve kullanabilmelerini hükme bağlamakta ve aynı esasların edinilen taşınmazların Türkiye'de kurulu bulunan bir başka yabancı sermayeli şirkete devri veya taşınmaz maliki yerli sermayeli bir şirketin hisse devri yoluyla yabancı sermayeli hale gelmesi durumunda da geçerli olmasını öngörmektedir.

Dava konusu kural ile Anayasa Mahkemesinin 11.03.2008 tarihli ve E:2003/71, K:2008/79 sayılı kararı ile iptal edilen 4875 sayılı Yasa'nın 3. maddesinin (d) bendi hükmünün, Mahkemenin iptal gerekçeleri dikkate alınarak yeniden düzenlendiği anlaşılmaktadır. Söz konusu kararında Anayasa Mahkemesi '*hukuk devletinin ' işlevlerinin yaşama geçirilebilmesi bağlamında milli ekonominin ulusal çıkarlar doğrultusunda düzenlenebilmesi için yabancı yatırımcıların edineceği taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı ayni hakların iktisap amacı, kullanım şekli ve devrine ilişkin esas ve usullerin Yasada belirlenmesi gerekirken bu yönde hiçbir düzenleme yapılmamış olması belirsizliklere yol açmakta ve yabancı yatırımcılara sınırsız bir şekilde taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı ayni hak edinme olanağı tanınmaktadır.*' görüşüne yer vererek kuralı Anayasa'nın 2. maddesine aykırı bulmuştur.

Dava konusu kural, yabancı yatırımcılar tarafından Türkiye'de Türk hukukuna göre kurulan bu nedenle Türk tabiiyetinde bulunan şirketlerin ancak ana sözleşmelerinde belirtilen faaliyet konularını yürütmek amacıyla taşınmaz ve taşınmazlar üzerinde sınırlı ayni hak edinebilme ve kullanabilmelerini öngörmektedir. Aynı esaslar edinilen taşınmazların Türkiye'de kurulu bulunan bir başka yabancı sermayeli şirkete devri veya taşınmaz maliki yerli sermayeli bir şirketin hisse devri yoluyla yabancı sermayeli hale gelmesi durumunda da geçerli olacaktır. Bu nedenle kuralda herhangi bir belirsizlik bulunmamaktadır.

Kuralın kamu yararının gereklerine uygun olup olmadığının incelenmesi ise yukarıda açıklanan nedenlerle anayasallık denetimi kapsamı dışındadır. Bu nedenle, iptali istenilen kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

C- Tapu Kanunu'nun Geçici 3. Maddesinin İkinci Fıkrasının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, geçiş süreci için getirilen bu düzenlemenin yabancı gerçek kişilerin öngörülen üç aylık geçiş süreci içinde ilçe bazında tespit edilen miktar sınırlamasının üstünde taşınmaz elde edinmesine yol açacak nitelikte olduğu ve yasaların açık ve belirgin olması gereğine uymadığı belirtilerek Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kural ile Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin yedinci fıkrasıyla yabancı gerçek ve tüzel kişilerin ilçeler bazında edinebileceği toplam araziye ilişkin olarak getirilen sınırlamanın geçiş sürecinde nasıl uygulanacağı düzenlenmiştir. Geçici 3. maddenin birinci fıkrasında, 35. maddenin yedinci fıkrasında öngörülen yüzde onluk sınırın belirlenmesi için üç aylık bir süre öngörülmüş, iptali istenilen ikinci fıkrasında ise yabancı uyruklu gerçek kişilerin merkez ilçe ve ilçeler bazında edinebilecekleri taşınmazlar ile bağımsız ve sürekli nitelikte aynı hakların miktarı tespit edilinceye kadar bu kişilerin 35. madde hükümlerine göre taşınmaz ve sınırlı aynî hakları edinebilecekleri hükme bağlanmıştır.

Yabancı gerçek kişiler, kanunda öngörülen geçiş sürecinde bu hükme dayanarak taşınmaz edinebileceklerdir. Bu şekildeki iktisaplar yoluyla Kanun'un 35. maddesinde öngörülen sınırlamanın aşılması mümkün hale getirilmiştir. Ancak geçiş süreci sonunda ilçeler bazında yabancılar tarafından edinilebilecek toplam alanlar tespit edildiğinde, kanunun izin verdiğinden daha fazla taşınmazın yabancı gerçek kişiler tarafından iktisap edildiğinin tespit edilmesi halinde ne yapılacağı, eğer sınırı aşan miktardaki taşınmaz tasfiye edilecekse bu tasfiyelerin usul ve esaslarının ne olacağına ilişkin herhangi bir düzenleme öngörülmemiştir. Bu durumun kuralın uygulanması açısından belirsizliklere neden olduğunda kuşku yoktur.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup, güçlendiren, 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 hukukun üstün kurallarıyla bağlı, işlem ve eylemleri yargı denetimine açık olan devlettir.

Dava konusu kuralla getirilen düzenleme bir taraftan kanunda öngörülen sınırlamayı işlevsiz hâle getirmekte, diğer taraftan ise sınırı aşan iktisapların akıbeti konusunda açıklık içermemesi nedeniyle belirsizliklere yol açmakta ve yabancı gerçek kişilere kanunda öngörülen geçiş sürecinde sınırsız bir şekilde taşınmaz mülkiyeti ve sınırlı aynî hak edinme olanağı tanımaktadır.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır; İptali gerekir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

3.7.2008 günlü, 5782 sayılı Tapu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

1- a- 1. maddesiyle, 22.12.1934 günlü, 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin değiştirilen yedinci fıkrasının ikinci ve üçüncü cümlelerine,

b- 2. maddesiyle yeniden düzenlenen, 2644 sayılı Kanun'un 36. maddesinin birinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerine,

yönelik iptal istemleri, 12.5.2011 günlü, E. 2008/79, K. 2011/74 sayılı kararla reddedildiğinden, bu cümlelere ilişkin YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN REDDİNE,

2- 3. maddesiyle, 2644 sayılı Kanun'a eklenen Geçici 3. maddenin ikinci fıkrasına ilişkin yürürlüğün durdurulması isteminin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

12.5.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI- SONUÇ

3.7.2008 günlü, 5782 sayılı Tapu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

1- 1. maddesiyle, 22.12.1934 günlü, 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 35. maddesinin değiştirilen yedinci fıkrasının ikinci ve üçüncü cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE,

2- 2. maddesiyle yeniden düzenlenen, 2644 sayılı Kanun'un 36. maddesinin birinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE,

3- 3. maddesiyle, 2644 sayılı Kanun'a eklenen Geçici 3. maddenin ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

12.5.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkanvekili	Üye	Üye
Serruh KALELİ	Fulya KANTARCIOĞLU	Ahmet AKYALÇIN

Üye	Üye	Üye
Mehmet ERTEN	Serdar ÖZGÜLDÜR	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